

عنوان مقاله:

تحلیلی بر تملیکی یا عهدهی بودن قرار داد پیش فروش ساختمان و زمان انتقال مالکیت

محل انتشار:

نخستین کنفرانس ملی حقوق، فقه و فرهنگ (سال: 1399)

تعداد صفحات اصل مقاله: 22

نویسنده:

سروش فخرایی حفظ آباد - کارشناس ارشد حقوق خصوصی

خلاصه مقاله:

تعیین ماهیت حقوقی قرارداد پیش فروش آپارتمان می تواند در شناخت شرایط، آثار، احکام و مقررات آن موثر باشد. اگر قرارداد پیش فروش آپارتمان بیع تلقی شود، در این صورت احکام و مقررات بیع بر آن حاکم خواهد بود و اگر قرارداد مزبور شرکت در نظر گرفته شود، تابع احکام و مقررات شرکت خواهد بود. انعقاد این قرارداد به صورت بیع معلق که ملکیت، معلق بر وجود باشد، نیز از نظر نظام حقوقی ایران بلااشکال خواهد بود. در قراردادهای پیش فروش ساختمان، موضوع معامله در زمان انعقاد آن وجود ندارد و توافق طرفین بر ساخت آن در آینده است. در نتیجه ممکن است مساحت ساختمان ایجاد شده با مساحت توافق شده، اختلاف داشته باشد. گاه مساحت بیش از میزان تعیین شده در قرارداد است که قانونگذار در این خصوص بین فرضی که اضافه مساحت بیش از پنج یا تا پنج درصد باشد، قابل به تفصیل شده است. همچنین ممکن است مساحت ساختمان ایجاد شده کمتر از میزانی باشد که در قرارداد بر آن توافق شده است. اگر علت وضع ماده ۳۶۱ قانون مدنی را در حکمت تملیک عین معین هنگام عقد بدانیم تعلیق تملیک بر وجود مبیع با مشکلی مواجه نخواهد بود. فقه برای توجیه قاعده انتقال فوری مالکیت، به ادله نقلی و عقلی استناد شده است؛ ادله نقلی مربوط به روایاتی است که بیانگر احکامی هستند که این احکام فرع بر انتقال فوری مالکیت است، به عنوان مثال روایاتی وجود دارند که منافع مبیع را از هنگام انعقاد عقد؛ ملک مشتری می دانند و نیز مشتری می تواند مبیع را قبل از قبض بفروشد؛ لذا باید گفت لازمه این احکام این است که به محض وقوع عقد، مالکیت مبیع به خریدار منتقل شده باشد. ادله عقلی نیز همگی به اراده طرفین منتهی می شود و به نظر می رسد فقه با دو استدلال عقلی، انتقال فوری مالکیت را توجیه کرده اند عقد بیع؛ سبب کافی برای انتقال مالکیت است. طبق قواعد شرعی، تملک اموال دیگران فقط هنگامی حلال است که بین طرفین تراضی و توافق صورت گرفته باشد و این تراضی و توافق در قالبهای بیع، معاوضه و ... است. آیات و روایات زیادی وجود دارد که عقد بیع را به عنوان یکی از مصادیق تراضی طرفین و سبب کافی برای تملک می دانند. از سوی دیگر و بر اساس قواعد عقلی، همین که سبب (عقد بیع) حاصل شد؛ بلافاصله مسبب (انتقال مالکیت) نیز حاصل می شود، و معنای صحت عقد نیز این است که عقد، فوری در روابط طرفین اثر کند. نتیجه نهایی اینکه انتقال فوری مالکیت، ناشی از قصد طرفین است. در حقیقت؛ طرفین با انعقاد عقد در زمان خاصی، عملاً آن زمان را برای انتقال مالکیت مبیع بین خود انتخاب کرده اند. چندان که انعقاد عقد در مکان خاصی هم خود به خود به معنی پذیرش عرف و قانون آن مکان است. در نتیجه باید گفت طرفین، با انعقاد عقد بیع؛ قصد انتقال مالکیت مبیع را از حین عقد دارند و شارع مقدس نیز عقد آنها را؛ همانطور که در نظر داشته اندامضا می کند. به عبارت دیگر باید گفت؛ انتقال فوری مالکیت حق خریدار یا حق طرفین است؛ نه حق جامعه یا قانون؛ در حقیقت انتقال فوری مالکیت «حق» است نه «حکم» و هر حقی هم قابل اسقاط است.

کلمات کلیدی:

عقد، انتقال، عقود تملیکی، مالکیت، بیع

لینک ثابت مقاله در پایگاه سیویلیکا:

<https://civilica.com/doc/1150703>



