

گردش کار: قراردادی به شماره ۱۸ / ۱ - مورخه ۱۱/۵/۸۶ فیما بین آقایان با آقای به نشانی: منعقد گردیده که به موجب آن مالکین متعهد به ساخت و صلح سرقفلی و اجاره دادن یک باب واحد تجاری از مجتمع در شرف احداث به نشانی: در قبال مبلغ ۱/۵۸۸/۵۰۰/۵۰۰ ریال (یک میلیارد و پانصد و پنجاه و هشت میلیون و پانصد هزار ریال) به مستاجر گردیده اند . بابت پرداخت این مبلغ ، سه فقره چک به شماره های ۵۲۴۷۴۸ - ۱۲/۵/۸۶ به مبلغ ۷۸/۵۰۰/۰۰ ریال ، ۵۲۴۷۴۹ - ۲۳/۵/۸۶ به مبلغ ۸۰/۰۰۰/۰۰ ریال و ۵۲۴۷۵۰ - ۱۵/۵/۸۸ به مبلغ ۱/۴۰۰/۰۰۰ ریال به مالکین تسلیم گردیده است . مطابق تبصره ماده سوم قرارداد « عدم پرداخت هریک از چکها در موعد مقرر تحت هر عنوان موجب حق فسخ قرارداد برای مالکین بوده ... » است . همچنین برابر صدر ماده چهارم قرارداد ، مالکین متعهد شده اند که ظرف مدت ۳۶ ماه از تاریخ ۱/۱۲/۱۳۸۳ نسبت به تحویل واحد تجاری اقدام نمایند . متعاقب تنظیم قرارداد و با توافق طرفین ، تاریخ چک شماره ۵۲۴۷۵۰ از تاریخ مندرج در متن چک به تاریخ ۱۵/۱۲/۸۸ تغییر یافته و از آنجا که این چک در تاریخ ۱۵/۱۲/۸۸ وصول نگردیده و منتهی به صدور گواهی عدم پرداخت شده است . آقای ... وکیل پایه یک دادگستری به وکالت از سوی مالکین اظهار نامه ای به شماره ۴۵۴۳۷ - ۱۹/۱۲/۸۸ دایر بر اعلام فسخ قرارداد برای مستاجر ارسال نموده اند . برابر صفحه ۵ قرارداد مرقوم در قسمت سایر شروط ، « ... در صورت بروز اختلاف در برداشت از مفاد این قرارداد و یا ایجاد اختلاف در اجرای آن ، نظر داور مرضی الطرفین برای دو طرف صائب و قطعی خواهد بود . وکیل محترم خواهانها در درخواست خود خطاب به داور ، خلاصتاً عنوان داشته اند که چون چک شماره ۵۲۴۷۵۰ - ۱۵/۵/۸۸ در موعد مقرر وصول نشده و با توجه به اینکه مطابق تبصره ذیل ماده ۳ قرارداد ، عدم پرداخت هر یک از چکها در موعد مقرر موجب حق فسخ برای مالکین می گردد و این امر طی اظهار نامه شماره ۴۵۴۳۷ - ۱۹/۱۲/۸۸ برای خواننده محترم ارسال گردیده ، تقاضای رسیدگی و صدور رای دایر بر صحت اعلام فسخ قرارداد شماره ۱/۱۸ - مورخ ۱۱/۵/۸۶ و تخلیه آن را نموده اند . تصویری از این درخواست برای ایشان ارسال گردیده و خواسته شده که هر گونه پاسخ خود را ظرف مدت ۱۰ روز اعلام نمایند که آقای ... وکیل پایه یک دادگستری با اعلام وکالت از سوی ایشان لایحه ای ارائه و به موارد مطرح شده از سوی وکیل مالکین پاسخ گفته اند . بدین ترتیب جریان رسیدگی ادامه یافته ، جلسات متعددی با حضور وکلای محترم طرفین تشکیل و طرفین به تفصیل خواسته های موکلین خود را مطرح و به دفاع از حقوق ایشان پرداخته اند . خلاصه دفاعیات وکیل محترم خواننده در قبال درخواست مطرح شده از سوی وکیل مالکین آن است که « حسب ماده ۴ قرارداد مارالذکر و تبصره آن ، مالکین متعهد شده اند تا تاریخ ۱/۱۲/۱۳۸۶ واحد تجاری مورد تعهد را تحویل و در صورت تاخیر در انجام تعهد ، ضمن توقف اقساط باقیمانده ، پس از گذشت سه ماه از زمان تحویل ، برابر شاخص بانک مرکزی ضرر و زیان وارده را تا سقف مبلغ پرداختی جبران نمایند . همچنین در ادامه ماده ۴ قید شده ، تحویل واحد تجاری منوط به اتمام کامل ساختمان و راه اندازی کلیه طبقات و واحدهای تجاری است ، با این وجود مالکین در اسفند ماه سال ۱۳۸۷ و در وضعیتی که مجتمع و واحد مورد تعهد فاقد مجوز تجاری بوده و تعداد کمی از مغازه های مجتمع فعال بوده ، واحد مورد نظر را در اختیار موکل قرار داده اند . این در حالیست که فقط در طبقه همکف هم اکنون حداقل ۷۵٪ از واحدها فعال نبوده و تاکنون راه اندازی نشده است و عملاً مالکین

تاکنون به تعهد تحویل مغازه با شرط تجاری بودن آن و فعال بودن کلیه واحدهای مجتمع عمل نکرده اند ... بنابراین چون وفق ماده ۴ قرارداد ، در صورت تاخیر در تحویل واحد تجاری اقساط باقیمانده متوقف می گردد ، دریافت وجه چک مورد نظر (با توجه به رعایت تناسب تاریخ انجام تعهد یعنی ۱/۱۲/۱۳۸۶ با تاریخ سر رسید چک مذکور که ۱۵/۱۲/۸۸ است) می بایست دو سال و ۱۵ روز پس از تحویل مغازه به موکل صورت پذیرد و مطالبه وجه آن در تاریخ ۱۵/۱۲/۸۸ بر خلاف صریح قرارداد بوده و حتی تاخیر یکساله مورد اقرار مالکین نیز در آن رعایت نشده ، از این رو مالکین حق دریافت وجه چک در تاریخ برگشت آن را نداشته اند و می بایست پرداخت آن متناسب با مدت تاخیر به تعویق افتد و تبعاً با برگشت آن در تاریخ مذکور ، طبق قرارداد حق فسخی برای مشارالیهیم ایجاد نشده و اعمال چنین فسخی باطل و بلااثر است ... » وکیل محترم خواننده علاوه بر دفاع در قبال خواسته مالکین ، با تقدیم لایحه ای به شماره ۱۱۲ - ۸۰۹ مورخ ۲۷/۵/۸۹ خواسته هایی را هم ابتدائاً از سوی موکل خود مطرح نموده اند که خلاصتاً به قرار ذیل است : « ۱) با توجه به تاخیر مالکین در تحویل ناقص واحد ۱/۱۸ - به موکل ، صدور حکم بر محکومیت مالکین به پرداخت خسارت تاخیر تادیه بر اساس شاخص بانک مرکزی نسبت به مبلغ پرداختی موکلشان (۰۰۰/۵۰۰/۱۵۸ ریال) تا زمان انجام تعهد (اخذ مجوز تجاری واحد اختصاص یافته به موکل و راه اندازی کلیه واحدهای مجتمع) ، ۲) صدور حکم بر بیحقی مالکین به دریافت وجه چک شماره ۵۲۴۷۵۰ مورخ ۱۵/۱۲/۸۸ (با توجه به رعایت تناسب تاریخ انجام تعهد یعنی ۱/۱۲/۸۶ با تاریخ اولیه سر رسید چک که ۱۵/۵/۸۸ است) تا ۱۷/۵ ماه پس از تحویل مغازه مطابق شرایط مندرج در قرارداد به موکل ۳) الزام مالکین به صلح سرقفلی واحد مورد تعهد با موکل طی سند رسمی با درج مبلغ ۰۰۰/۵۰۰/۷۵۵/۱ ریال سرقفلی وفق ماده دوم قرارداد و قانون ثبت ۴) الزام مالکین به عقد اجاره از تاریخ تحویل واحد تجاری برای مدت سه سال طی سند رسمی با درج شروط قرارداد شماره ۱/۱۸ مورخ ۱۱/۵/۸۶ ، ۵) محکومیت مالکین به پرداخت خسارات ناشی از عدم انجام تعهد شامل حق الوکاله و هزینه داوری از باب تسبیب . » وکیل محترم خواهانها در پاسخ به موارد خواسته شده و به موجب لایحه شماره ۶۳ - ۸/۶/۸۹ دفاعاً عنوان داشته اند : « در تاریخ ۱۰/۲/۸۷ مغازه به صورت موقت به خواننده محترم تحویل داده شده تا نسبت به احداث و پتیرین فروشگاه اقدام نمایند و با افتتاح برج آلتون در تاریخ ۱۵/۱۲/۸۷ بهره برداری از مغازه آغاز شده اما به دلیل مشغله کاری فراوان صورتجلسه مربوط به تحویل قطعی در تاریخ ۲۱/۲/۸۸ تنظیم شده است و مطابق این صورتجلسه مطابقت مغازه با نقشه و پلان آن و عدم وجود هر گونه عیب و نقص و امکان تصرفات قانونی مورد تأیید قرار گرفته و با این کیفیت ادعای عدم مطابقت آن با مفاد قرارداد منطقی نیست . در مورد مجوز تجاری چنانچه منظور پروانه تجاری است ، چنین مجوزی از قبل وجود داشته و در ماده دوم قرارداد به آن اشاره شده و اگر منظور پروانه کسب است چنین مجوزی می بایست توسط خواننده محترم از صنف مربوطه اخذ شود . با توجه به تبصره ذیل ماده ۳ قرارداد ، تأخیر در تحویل واحد تجاری نیز تا سه ماه مجاز شمرده شده در مورد مازاد بر سه ماه نیز با توجه به موارد ذکر شده در نظریه کارشناسی آقای ... که در مقام تامین دلیل تهیه و تنظیم گردیده تطویل و افزایش مدت موجه بوده مضافاً باینکه مطابق تبصره این ماده موارد خارج از اراده مالکین از شمول جبران خسارت مستثنی شده است . مبنای محاسبه ۱۷/۵ ماه مشخص نبوده و با توافقات فیما بین مطابقتی ندارد و در مورد الزام مالکین به تنظیم سند رسمی اجاره و صلح سرقفلی ، با صدور حکم بر فسخ قرارداد و تخلیه ، چنین خواسته ای

موضوعاً منتفی است. در قرارداد فیما بین الزامی برای مالکین دایر بر تنظیم سند مشاهده نمی شود و اطلاق عبارت تنظیم سند می تواند شامل سند عادی هم باشد، قانون موجر و مستاجر سال ۱۳۷۶ هر دو قرارداد عادی و رسمی را معتبر شناخته است.»

رأی داوری

اما در خصوص خواسته مالکین دایر بر اعلام صحت فسخ قرارداد و تخلیه مورد معامله، نظر به اینکه برابر تبصره ماده سوم قرارداد، عدم پرداخت هر یک از چکها موعده مقرر و تحت هر عنوان، سبب ایجاد حق فسخ شناخته شده و چک شماره ۵۲۴۷۵۰ به تاریخ ۱۵/۱۲/۸۸ در موعده مقرر وصول نشده، لذا حق فسخ برای مالکین محقق گردیده و اعلام مراتب فسخ توسط مالکین صحیحاً صورت گرفته است. استدلال وکیل محترم خواننده در مورد تغییر تاریخ چک استدلال صحیحی نیست چه آنکه اولاً: توجهاً به مجموعه قرارداد، چک شماره ۵۲۴۷۵۰ را نمی توان مصداقی از « قسط » یا « اقساط باقیمانده » مذکور در ماده چهارم دانست. چک مذکور چکی است که به تعبیر اهل بازار به صورت « رأسی » صادر شده و پرداخت آن در سر رسید مورد توجه طرفین بوده و استدلال وکیل محترم خواننده در این قسمت خلاف مفاد قرارداد است. ثانیاً: در فرض پذیرش استدلال ایشان که چک ۵۲۴۷۵۰ هم مصداقی از اقساط فرض شود و رعایت فاصله ۱۷/۵ ماهه را در مورد این چک هم لازم بدانیم، با توجه به تأخیر صورت گرفته توسط مالکین در امر تحویل مغازه، این حق برای خواننده محترم ایجاد شده بوده که پرداخت وجه چک را متناسب با زمان تحویل مغازه و با رعایت فاصله ۱۷/۵ ماه تغییر دهند، با این وجود ایشان تاریخ چک را به ۷ ماه بعد یعنی به ۱۵/۱۲/۸۸ تغییر داده اند و در فرض وجود چنان حقی (رعایت ۱۷/۵ ماه فاصله) از آن عدول نموده اند. فی الواقع با این نحوه اقدام، تعهد سابق به تعهد جدیدی تبدیل و تعهد سابق و تضمینات آن ساقط گردیده است. ثالثاً: تحویل مورد معامله به معنای معمول و متعارف آن که همانا به تصرف مشتری دادن مورد معامله است، در مانحن فیه محقق گردیده و خواننده محترم نیز با امضاء صورتجلسه تحویل، آن را تأیید نموده اند. منوط شدن تحویل مغازه ها به راه اندازی کلیه واحدها و اصطلاحاً « چراغ روشن » بودن کلیه واحدها، نه به آن معناست که در تمامی واحدها، کسبه مشغول بکار باشند تا تحویل مغازه محقق شده باشد. چنین امری به معنای منوط کردن تحویل هر واحد به تحویل واحد دیگر بوده و عملاً تعلیق به محال است. اصطلاح « چراغ روشن » بدان معناست که فی المجموع مورد معامله آماده بهره برداری باشد که این معنا در مورد واحد ۱۸ در طبقه ۱- محقق بوده و بر همین اساس خواننده محترم که خود اهل کسب و تجارت و آگاه از این مفاهیم بوده، باتشخیص این قابلیت در مورد معامله و علیرغم آنکه به تعبیر وکیل محترمشان درصد زیادی از مغازه ها هنوز فعال نبوده اند، حاضر به تحویل گرفتن واحد مربوطه شده اند.

نظر به مراتب فوق حق فسخ قرارداد برای مالکین محقق بوده رأی بر درستی و صحت اعلام فسخ قرارداد شماره ۱/۱۸- مورخ ۱۱/۵/۸۶ صادر و اعلام می گردد همچنین با توجه به اینکه خواننده محترم، در اجرایمفاد قرارداد به شرح منعکس در ماده ششم، صفحه ۵ سطر ۷ و ۸، ظرف ۱۰ روز از تاریخ ابلاغ اظهار نامه می بایست نسبت به تخلیه مورد معامله و تحویل آن به مالکین اقدام نمایند، رأی بر تخلیه مورد معامله (واحد ۱۸ واقع در طبقه ۱-)

مجتمع تجاری ...) صادر و اعلام می گردد . اما در خصوص خواسته های مطرح شده از سوی وکیل محترم خواننده در قسمت مطالبه خسارت ناشی از تأخیر در تسلیم مورد معامله ، صرفنظر از موجه یا ناموجه بودن تأخیر در تحویل مورد معامله ، نظر به اینکه به جهت تأخیر پیش آمده ، طرفین تاریخ چک شماره ۵۲۴۷۵۰ را به مدت هفت ماه تمدید نموده اند و توافق حاصله در این خصوص ظهور در تبدیل تعهد و جایگزینی وضعیت حقوقی حاضر به جای وضعیت سابق دارد ، لذا مطالبه خسارت در این قسمت موضوعاً منتفی است . در مورد سایر خواسته های مطرح شده ، نظر به اینکه قرارداد شماره ۱/۱۸ - مورخ ۱۱/۵/۸۶ استنادی وکیل محترم خواننده به موجب اعلام مالکین فسخ گردیده و به موجب رأی حاضر درستی این فسخ نیز اعلام گردیده لذا در سایر موارد مورد خواسته نیز رأی بر بیحقی خواننده صادر می گردد . رأی صادره برابر توافق طرفین قطعی است . والسلام