

تقلیل ثمن در حقوق ایران و اروپا

سامان عسکری^۱ / رضا زرجان^۲ / نازنین عباس پور ایکدر^۳

* نوع مقاله: ترویجی / تاریخ دریافت: ۱۴۰۱/۰۲/۰۵ / تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۰۴/۲۰

چکیده

وقتی قراردادی بین دو یا چند شخص منعقد می‌گردد، تعهدات قراردادی بایع را ملزم می‌نماید که کالا یا مبیع فروخته شده را مطابق با شرایط قرارداد و توافق طرفین به خریدار تحویل نماید و بر این اساس در حقوق اکثر کشورها در صورت وجود «عیب» در مبیع و عدم مطابقت آن با قرارداد، ضمانت اجرایی برای حمایت از خریدار پیش‌بینی شده است که در صورت لزوم خریدار بتواند از آن ضمانت اجراها استفاده نماید. از جمله این ضمانت‌ها می‌توان به قاعده «تقلیل ثمن» نام برد که معادل ارش در فقه و سیستم حقوقی ما می‌باشد. تقلیل ثمن یا ارش به معنای مابه‌التفاوت ثمن مبیع سالم و معیوب است که خریدار در صورت معیوب بودن مبیع از بایع دریافت می‌نماید. هر چند از تقلیل ثمن صراحتاً در قوانین جاری کشورمان و همچنین فقه صحبتی به میان نیامده است؛ اما با این وجود در نظام‌های مذکور نهادهایی وجود دارد که دارای همان آثار، اهداف و کارکردها می‌باشد که از جمله آنها می‌توان به اخذ ارش در خیار عیب و تقسیط ثمن در خیار تبعض صنفه نام برد. در این مقاله که با روش توصیفی تحلیلی و همچنین با روش کتابخانه‌ای اطلاعات آن گردآوری گردیده است به بررسی قاعده تقلیل ثمن در نظام‌ها و کشورهای مختلف و همچنین کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا (وین - ۱۹۸۰) اصول حقوق قراردادهای اروپایی (PECL) و همچنین حقوق ایران پرداخته شده است.

واژگان کلیدی: تقلیل ثمن، ارش، حق فسخ، عیب، تبعض صنفه.

^۱ دانشجوی دکتری تخصصی حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشگاه آزاد اسلامی واحد بین‌المللی قشم. (نویسنده مسئول)

samanaskari1366@gmail.com

^۲ کارشناس ارشد حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشگاه آزاد اسلامی واحد بندر عباس.

reza.zarjan@gmail.com

^۳ دانشجوی دکتری تخصصی حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق، دانشگاه آزاد اسلامی واحد بین‌المللی کیش.
nazanin.abbaspoor@yahoo.com



مقدمه

وقتی که دو یا چند شخص با همدیگر مبادرت به انعقاد قراردادی می نمایند، این توقع وجود دارد که کالای مورد معامله مطابق با قراردادشان باشد و عاری از هر گونه عیب و ایرادی باشد. بر همین اساس قوانین و مقررات چه در سطح داخلی و چه در سطح بین الملل سعی نموده اند که از خریدار حمایت های لازم را به عمل آورند و ضمانت اجرایی برای خریدار ایجاد نمایند از جمله این قوانین و مقررات می توان به ماده ۴۰۱-۹ اصول حقوق قراردادهای اروپایی اشاره کرد که این ماده در سه بند به شرح ذیل آمده است:

۱- طرفی که اجرای تعهدی که با قرارداد مطابقت ندارد را قبول می کند می تواند ثمن را کاهش دهد. این کاهش قیمت باید متناسب با کاهش ارزش اجرای ارائه شده در این زمان در مقایسه با ارزش اجرای تعهد مطابق با قرارداد که در آن صورت می توانست داشته باشد، لحاظ شود.

۲- طرفی که حق دارد بر اساس بند قبلی، ثمن قرارداد را کاهش دهد و قبلاً وجهی را پرداخت کرده که بیشتر از ثمن تقلیل یافته است، می تواند مازاد بر آن را از طرف دیگر مسترد نماید.

۳- طرفی که ثمن قراردادی را کاهش می دهد نمی تواند جبران خسارت ناشی از کاهش ارزش اجرای تعهدات را بخواهد، اما حق دارد برای هر گونه خسارت های اضافی که بر او وارد شده تا اندازه ای که بر اساس بخش ۵ این فصل قابل استرداد باشد، تقاضای جبران خسارت کند.

همچنین ماده ۵۰ کنوانسیون بیع بین المللی کالا (وین- ۱۹۸۰) در این باره آورده است: «در صورتی که کالای تسلیم شده منطبق با قرارداد نباشد اعم از اینکه ثمن قبلاً تأدیه شده یا نشده باشد، مشتری می تواند به نسبت تفاوت ارزش کالای تسلیم شده در روز تسلیم و ارزشی که کالای منطبق با قرارداد در روز تسلیم دارا می بوده است، ثمن را تقلیل دهد. معهدنا هرگاه بایع مطابق مواد ۳۷ و ۴۸ هر نوع قصور در ایفای تعهدات خود را جبران کند یا در صورتی که مشتری مطابق مواد مذکور، از قبول انجام تعهد بایع خودداری ورزد، مشتری نمی تواند ثمن را تقلیل دهد».

مرحوم شیخ انصاری (ره) در تعریف ارش می نویسد: «در اصطلاح فقها، ارش به مالی گفته می شود که به عنوان مبدل نقص وارد شده بر مال یا بدن، که بر عهده شخص بوده، اخذ می گردد و در شرع مقدس اندازه ای برای آن تعیین نگردیده است. با بررسی در کتب فقهی به نظر می رسد اطلاق لفظ ارش شامل هر دو معنی ارش کیفی و حقوقی است و به هیچکدام به تنهایی اختصاص



نیافته است. جایگاه ارش کیفری در حقوق اسلام در مبحث مربوط به دیات می باشد و ارش کیفری ناظر بر جراحات و صدمات وارده بر افرادی می باشد که شارع برای آن دیه خاصی معین نکرده است و جایگاه ارش مدنی در مباحث مختلف مربوط به معاملات خصوصاً در باب خیار عیب می باشد.

قانون مدنی ما تعریفی از ارش به عمل نیاورده است (بر خلاف قانون مجازات اسلامی) فقط به طرز تعیین ارش به شرح ماده ۴۲۷ اکتفا گردیده است. مرحوم دکتر امامی در تعریف ارش می نویسد: « ارش عبات است از تفاوت بین صحیح و معیوب که مشتری برای جبران زیان خود در صورتی که مبیع را ننگه دارد می تواند از بایع دریافت دارد». به طور خلاصه می توان گفت کاربرد ارش جایی است که شارع مقدس میزان غرامت را به لحاظ رعایت مصلحت مشخص نکرده است در بحث معاملات ارش به مالی گفته می شود که در صورت معیوب بودن مورد معامله و عدم استفاده زیان دیده از حق فسخ (رد) به وی پرداخت می گردد. (دوبحری بندری ، ۱۳۷۶ ، ۵) در حقوق ایران از تقلیل ثمن در خیار عیب تحت عنوان « اخذ ارش » در ماده ۴۲۲ قانون مدنی سخن به میان آمده و به عنوان یک قاعده عمومی در معاملات اعمال می گردد و فقط در عقد اجاره جریان ندارد (ماده ۴۷۷ قانون مدنی). (قاسمی ، ۱۳۸۴ ، ۲۰۶) ماده ۴۲۲ قانون مدنی ایران در مورد خیار عیب آورده است: « اگر بعد از معامله ظاهر شود که مبیع معیوب بوده مشتری مختار است در قبول مبیع معیوب یا اخذ ارش یا فسخ معامله ». آنچه ضروری و لازم به ذکر است، این است که ما در این جا دو واژه «ارش» و «تقلیل ثمن» را به یک معنا به کار می بریم و انتظار می رود که از آن یک مفهوم واحد برداشت گردد.

۱- مفاهیم

مالی که عوض مبیع در عقد بیع قرار می گیرد ثمن نامیده می شود. ثمن باید مال باشد (ملاک ماده ۳۴۸ قانون مدنی) و لازم نیست حتماً پول باشد بلکه ممکن است عین یا کلی باشد. (جعفری لنگرودی ، ۱۳۹۵ ، ۱۸۸) عیب نیز زیاده یا نقیصه ای است که در مال باشد به طوری که غالباً مصادیق آن مال آن نقیصه یا زیاده را دارا نباشد، خواه مال مزبور در طبیعت (به صورت طبیعی) وجود پیدا کند (مانند گوسفند و چهارپایان) و خواه از مصنوعات باشد (مانند یخچال و اتومبیل و ...). به عبارت دیگر کاهش و افزایش از خلقت اصلی است. (جعفری لنگرودی ، ۱۳۹۵ ، ۴۸۲) ارش نیز به حمزه مفتوحه و سکون راء و جمع آن اروش ، در فرهنگ لغت فارسی به معنای « دیه ، پاداش ، کیفر، جراحات ، غرامت ، تاوان زخم ها ، جبران و آنچه که در جراحات وارده واجب باشد»



آمده است (دهخدا، ۱۳۲۸، ۱۸۶۴) و ارش در مفهوم مدنی، مابه التفاوت میان مبیع معیوب و سالم است که مشتری در صورت معیوب بودن مبیع از بایع دریافت می‌دارد. این مابه التفاوت دریافتی را از آن رو ارش می‌نامند که از اسباب اختلاف و نزاع میان طرفین عقد بیع قلمداد می‌شود. این ارش که به ارش عیب، معروف است قدر مطلق تعاریف موجود در باب ارش مدنی است که در واقع آن چیزی است که به عنوان تفاوت قیمتی که میان سلامت و عیب کالا موجود است، به مشتری داده می‌شود. (ایزدی فر و فلاح، ۱۳۹۴، ۳۸)

۲- تقلیل ثمن در اصول حقوق قراردادهای اروپایی (PECL)

اصول حقوق قراردادهای اروپایی تنها یک ماده را به تقلیل ثمن اختصاص داده است که همانگونه که قبلاً اشاره گردید ماده ۴۰۱-۹ می‌باشد. در بندهای سه گانه این ماده به شرح ذیل آمده است:

۱- طرفی که اجرای تعهدی که با قرارداد مطابقت ندارد را قبول می‌کند می‌تواند ثمن را کاهش دهد این کاهش قیمت باید متناسب با کاهش ارزش اجرای ارائه شده در این زمان در مقایسه با ارزش اجرای تعهد مطابق با قرارداد که در آن صورت می‌توانست داشته باشد، لحاظ شود.

۲- طرفی که حق دارد بر اساس بند قبلی، ثمن قرارداد را کاهش دهد و قبلاً وجهی را پرداخت کرده که بیشتر از ثمن تقلیل یافته است، می‌تواند مازاد بر آن را از طرف دیگر مسترد نماید.

۳- طرفی که ثمن قراردادی را کاهش می‌دهد نمی‌تواند جبران خسارت ناشی از کاهش ارزش اجرای تعهدات را بخواهد، اما حق دارد برای هر گونه خسارت‌های اضافی که بر او وارد شده تا اندازه ای که بر اساس بخش ۵ این فصل قابل استرداد باشد، تقاضای جبران خسارت کند.

همانگونه که ملاحظه می‌گردد هر سه بند ماده مزبور در مورد، زمانی حرف می‌زند که میزان ثمن در قرارداد معین گردیده باشد، اما سوالی که پیش می‌آید این است اگر در قرارداد ثمن مشخص نشده باشد یا تعیین ثمن به عهده یکی از طرفین یا هر دوی آنها و یا شخص ثالث واگذار شده باشد آیا امکان تقلیل ثمن وجود دارد؟ و در صورت مثبت بودن جواب تقلیل ثمن چگونه به عمل خواهد آمد؟ سعی می‌گردد جواب سوالات فوق به صورت تطبیقی به عمل آورده شود. حقوق رومی بر اساس قاعده *ertum pertiem* تعیین قیمت را شرط درستی قرارداد می‌دانست با وجود این، مثال‌هایی در حقوق روم یافت می‌شود که در مواردی قابلیت تعیین قیمت کافی دانسته شده است. ژوستینیان شرط تعیین قیمت توسط شخص ثالث را به عنوان شرط تعلیقی می‌دانست، به گونه



ای که اگر شخص ثالث قیمت را بیان می کرد قرارداد صحیح و در غیر این صورت قرارداد به دلیل فقدان قیمت باطل می گردید، اما مواردی که تعیین قیمت به طرفین واگذار می شود، مورد پذیرش حقوق رومی واقع نگردید. حقوقدانان رومی بر این باور بودند که سپردن تعیین قیمت به یکی از طرفین ممکن است به تعیین قیمت بسیار زیاد یا بسیار کم و نا متعارف منجر گردد و تعادل قراردادی را بر هم بزند. در واقع کنترل قضایی بر تعیین قیمت منصفانه سیاست کلی حقوق رومی نبوده است. قانون مدنی فرانسه در ماده ۱۱۰۸ معلوم بودن موضوع قرارداد را لازم می داند. در ماده ۱۱۵۹ این قانون نیز تعیین قیمت در عقد بیع لازم دانسته شده است. قانون مدنی آلمان در ماده ۳۱۵-۳۱۹ تعیین قیمت توسط شخص ثالث را پذیرفته است. و در صورت عدم توانایی یا عدم تعیین قیمت توسط شخص ثالث دادگاه قیمت را تعیین می کند. اصول حقوق قراردادهای اروپایی در ماده ۱۰۴-۶ رویه لیبرال تری را اتخاذ کرده است. در این ماده مقرر شده است: «در صورتی که قیمت قرارداد با شیوه تعیین آن مشخص نشود، چنین فرض می شود که طرفین در تعیین قیمت متعارف توافق کرده اند». در ماده ۱۰۵-۶ نیز آمده است: «تعیین یک جانبه ثمن یا شروط قراردادی توسط یکی از طرفین در مواردی که ثمن یا هرگونه شرط قراردادی دیگری توسط یکی از طرفین، تعیین می شود که به طور فاحش غیر متعارف و غیر معقول است، در این صورت بدون توجه به هرگونه مقررات مغایر، ثمن متعارف یا شرط دیگری باید جایگزین شود». و در مورد تعیین قیمت توسط شخص ثالث نیز در ماده ۱۰۶-۶ مقرر شده است:

۱- در مواردی که ثمن یا هرگونه شرط قراردادی دیگر باید توسط شخص ثالث تعیین شود و او نتواند این کار را انجام دهد فرض می شود که طرفین اختیار دارند که از دادگاه بخواهند تا شخص دیگری را برای تعیین آن منصوب کنند.

۲- اگر ثمن یا شرط دیگری که توسط شخص ثالث معین می شود، به طور فاحش غیر متعارف باشد، ثمن یا شرط متعارف جایگزین می گردد».

ملاحظه می شود که اصول حقوق قراردادهای اروپایی (PECL) رویه آزاد تری نسبت به قانون فرانسه و حتی نسبت به ماده ۳۱۵ قانون مدنی آلمان که مبتنی بر حقوق رومی است، در پیش گرفته است. در فرانسه هر چند که مبتنی بر تصمیم هیأت عمومی دیوان تمییز، عدم تعیین قیمت دیگر مانع اعتبار قرارداد نیست؛ قلمرو این دیدگاه هنوز به قرارداد بیع کشیده نشده است. قرارداد بیع همچنان تابع نظام ماده ۱۵۹۱ قانون مدنی است. (قنواتی، ۱۳۸۸، ۵۶)



۳- تقلیل ثمن در کنوانسیون بیع بین المللی کالا (وین - ۱۹۸۰)

یکی از طرقی که به عنوان شیوه جبران پولی خسارت در کنوانسیون مطرح شده، تأسیس تقلیل ثمن مندرج در مواد ۴۵ و ۵۰ است. مطابق ماده ۵۰ کنوانسیون، در صورت تسلیم کالای غیر منطبق توسط بایع، مشتری می تواند به نسبت ارزش کالای تسلیم شده در روز تسلیم و ارزشی که کالای منطبق با قرارداد در روز تسلیم داشته است، ثمن المسمی را تقلیل دهد. این روش در کشورهای با سیستم حقوق نوشته بر خلاف حقوق کامن لا مورد دفاع بوده است و ریشه آن به حقوق رم برمی گردد. این روش در اغلب کشورهای سوسیالیستی سابق و جهان سوم در مجموعه قوانین به عنوان روش جبران خسارت تکمیلی گنجانده شده است و اعمال آن محدود به مواردی است که بایع مقصر بوده و حق ترمیم و رفع نقض (عدم انطباق کالا) را نیز دارد این روش، روش جبران خسارت مشهور و عمومی مهمی است که در عرف روزانه تجارت داخلی و بین المللی وجود دارد. (قاسمی، ۱۳۸۴، ۲۰۵) در ماده ۳۵ کنوانسیون آمده است:

۱- بایع باید کالائی را تسلیم نماید که دارای مقدار، کیفیت، (جنس) و وصف مقرر در قرارداد باشد و نیز به همان ترتیبی که در قرارداد مقرر شده است بسته بندی یا ظرف بندی گردیده باشد.

۲- جز در مواردی که طرفین به نحو دیگر توافق کرده باشند، کالا منطبق با قرارداد محسوب نمی شود مگر اینکه:

الف- متناسب با مقاصد باشد که عرفاً کالاهائی با همان اوصاف برای مقاصد مزبور، مورد استفاده قرار می گیرند.

ب- متناسب با هر نوع مقصود خاصی باشد که به نحو صریح یا ضمنی در زمان انعقاد قرارداد به آگاهی بایع رسیده است مگر اینکه اوضاع و احوال حاکی از آن باشد که مشتری به مهارت و تشخیص بایع اعتماد نکرده یا اعتماد او به مهارت و تشخیص بایع غیر معقول بوده است.

ج- واجد اوصاف کالائی باشد که بایع به عنوان مسطوره یا نمونه به مشتری ارائه نموده است.

د- به ترتیب متعارف جهت این قبیل کالاها، یا در صورتی که ترتیب متعارفی موجود نباشد، به نحوی که بقا و سلامت کالا تأمین شود در ظرف گنجانده یا بسته بندی شده باشد.



۳- هرگاه مشتری در زمان انعقاد قرارداد از عدم انطباق کالا با قرارداد (تخلف وصف) آگاه بوده یا نمی توانسته است در این خصوص ناآگاه باشد با رعایت نسبت به هر نوع عدم انطباق، مسئولیتی طبق مقررات قسمت های (الف) تا (د) بند پیشین نخواهد داشت. همچنین در ماده ۳۶ کنوانسیون آمده است:

۱- با رعایت طبق قرارداد و این کنوانسیون مسئول هر نوع عدم انطباقی است که در هنگام انتقال ضمانت به مشتری وجود دارد هر چند که عدم انطباق پس از آن زمان آشکار شود.

۲- با رعایت همچنین مسئول هر نوع عدم انطباق است که پس از زمان مذکور در بند پیشین حادث شود و ناشی از نقض هر یک از تعهدات وی باشد، از جمله نقض هر نوع ضمانت با رعایت دایره بر اینکه کالا تا مدتی جهت استفاده برای مقاصد عادی یا برای برخی مقاصد خاص، مناسب خواهد بود یا خصایص یا اوصاف معینی را حفظ خواهد کرد. در مورد ماده ۵۰ کنوانسیون شرایطی به صورت کلی برای استفاده از ضمانت اجرای عدم انجام تعهدات با رعایت بیان شده که عبارت است از:

۱- کالای مورد قرارداد تسلیم شده باشد. یعنی تا قبل از تسلیم مطابق شرایط مندرج در ماده ۳۱ کنوانسیون امکان استفاده از تقلیل ثمن وجود ندارد، هر چند مشتری به طرفی متوجه به عدم مطابقت کالای آماده برای ارسال گردد.

۲- کالای تسلیم شده از نظر کمی یا کیفی منطبق با شرایط و اوصاف قرارداد نباشد. یعنی در همان مفهومی که در مواد ۳۵ و ۳۶ کنوانسیون آمده است کالا با قرارداد انطباق نداشته باشد. اما در خصوص نقص در کمیّت مورد قرارداد، هر چند از مصادیق عدم مطابقت بوده و طبیعتاً بایستی مشمول ماده ۵۰ کنوانسیون گردد، ولی این فرض مشمول ماده ۵۲ کنوانسیون می باشد. چرا که نسبت به قسمت تسلیم نشده تمامی ضمانت هایی که در رابطه با عدم تسلیم مبیع قابل اجرا بوده در این خصوص نیز قابل اعمال است یعنی مشتری می تواند در این رابطه از اجرای اجباری تعهدات و سایر موارد مندرج در کنوانسیون بهره مند گردد.

۳- برای استفاده از این روش لازم است مشتری به تکلیف مواد ۳۹ و ۴۰ کنوانسیون در رابطه با ارسال اخطاریه عدم مطابقت کالای تحویل شده و کالای مندرج در قرارداد اقدام نماید. مگر این که عذر موجه که در ماده ۴۴ کنوانسیون بیان شده، داشته باشد. عدم رعایت این تکالیف قانونی موجب محرومیت استفاده از تقلیل ثمن برای مشتری می شود. ماده ۳۹ کنوانسیون به قرار ذیل می باشد:



۱- در صورتیکه مشتری ظرف مدت متعارفی پس از اینکه عدم انطباق کالا را کشف کرد یا می باید کشف می کرد یاداشتی حاکی از تعیین نوع انطباق جهت بایع ارسال نکند، حق او در استناد به عدم انطباق کالا ساقط می شود.

۲- در هر حال، اگر مشتری حداکثر ظرف دو سال از تاریخی که عملاً کالا به او تسلیم نشده است یاداشتی حاکی از عدم انطباق جهت بایع ارسال نکند حق او در استناد به عدم انطباق ساقط می شود مگر اینکه این مهلت با دوره تضمین کالا که در قرارداد تعیین شده است مغایر باشد.

همان طور که ملاحظه می گردد اعمال این روش محدودیت زمانی ندارد مشروط بر این که اخطار عدم مطابقت کالا در کمتر از دو سال موضوع ماده ۳۹ کنوانسیون رعایت شده باشد. این طریق را می توان همراه با طرق جبران پولی خسارت اعمال کرد و در این صورت، تقلیل ثمن تلاشی جهت جلوگیری از دارا شدن نا عادلانه است نه جبران خسارت وارده. برخی دیگر گفته اند که این طریق، در وهله اول برای هنگامی پیش بینی شده که بایع تقصیری ندارد و خسارت وارده مستند به فعل او نیست (بند ۵ ماده ۷۹)، با این همه طبق بند ۱ ماده ۴۵ میتواند در حالت تقصیر بایع و عدم امکان استناد به ماده ۷۹ نیز اعمال گردد. همچنین گفته شده است که این روش حتی در صورت اعمال حق بایع در استفاده از مهلت اضافی هم قابل استفاده است. به علاوه میزان عدم انطباق کالای تسلیم شده با مفاد قرارداد نیز تأثیری در اعمال این روش ندارد به عنوان نتیجه بحث می توان گفت که این طریق یک روش جبران خسارت به مفهوم اخص کلمه نیست بلکه روشی برای جلوگیری از خسارت و منع از دارا شدن نا عادلانه بایع است و در واقع قاعده منع دارا شدن بدون سبب این تأسیس را توجیه می کند نه قواعدی نظیر ائلاف و تسبیب. (قاسمی، ۱۳۸۴، ۲۰۶)

کنوانسیون بیع بین المللی کالا خریدار را ملزم می داند مبیع را بازرسی نموده و هر گونه عیب یا نقصی را که در ایفای تعهدات بایع وجود دارد، به نحو کافی و به موقع اطلاع دهد، و چنانچه درصدد رد کالای تسلیمی بایع است کالا را تا زمان استرداد به بایع حفظ و نگهداری نماید. این تعهدات در مواد ۳۸، ۳۹، ۴۴ و ۸۶ کنوانسیون بیان شده است. نخستین تعهد هر خریدار، الزام به بازرسی مبیع است. ماده ۳۸ کنوانسیون مقرر می دارد که خریدار « مکلف است ظرف کوتاه ترین زمان ممکن در آن اوضاع و احوال کالا را (شخصاً) بازرسی نموده یا شخص دیگری را مأمور این کار نماید». عدم رعایت مقررات ماده ۳۸ حق خریدار را جهت توسل به دفاع عدم انطباق کالا در دعوایی که احتمالاً در آینده علیه فروشنده اقامه می نماید، ساقط خواهد کرد. همچنین، خریدار چنانچه در اطلاعی که ظرف مهلت متعارف به بایع می دهد « نوع عدم انطباق » را مشخص نسازد، این وسیله دفاعی را از دست می دهد.



مهلت اعلام عدم انطباق کالا به فروشنده، از زمان کشف واقعی عیب یا نقص کالا، یا از زمانی که خریدار باید عیب یا نقص کالا را کشف می‌کرد، شروع به جریان می‌نماید. به هر تقدیر، چنانچه «حداکثر ظرف مدت دو سال از تاریخی که کالا به طور مادی به قبض خریدار داده شده است»، خریدار عیب یا نقص کالای تسلیمی را به بایع اطلاع ندهد، دیگر حق نخواهد داشت به عدم انطباق کالا با قرارداد استناد نماید. این مهلت زمانی دو ساله، تا حدی که با هرگونه گارانتی مقرر در قرارداد بیع منافات داشته باشد، قابل اعمال نخواهد بود. به علاوه، چنانچه خریدار در خصوص عدم اعلام عیب یا نقص کالا عذر موجهی ارائه دهد، حق تقلیل ثمن قابل پرداخت به بایع، یا حتی مطالبه خسارات به استثنای عدم النفع را دارا خواهد بود. (بناء نیاسری، ۱۳۸۷، ۲۰۰، ماده ۴۴ کنوانسیون در مورد عذر موجه به شرح ذیل آمد است: «با وجود مقررات بند ۱ ماده ۳۹ و بند ۱ ماده ۴۳، در صورتی که مشتری برای عدم ارسال یادداشت لازم عذرموجهی داشته باشد، می‌تواند مطابق ماده ۵۰، ثمن را تقلیل دهد یا مطالبه خسارت، بجز عدم النفع بنماید.» و همچنین در ماده ۴۳ به شرح ذیل آمده است:

۱- در صورتی که مشتری ظرف مدت معقولی پس از آنکه نسبت به حق یا ادعای شخص ثالث آگاه شد یا می‌باید آگاه می‌شده است یادداشتی مبنی بر تعیین نوع آن حق یا ادعا جهت بایع ارسال نکند، حق استناد به مقررات مواد ۴۱ یا ۴۲ را از دست خواهد داد.

۲- در صورتی که بایع نسبت به حق یا ادعای شخص ثالث و نوع آن حق یا ادعا عالم باشد، حق استناد به مقررات بند پیشین را نخواهد داشت. بایع، باید کالایی را که مصون از هرگونه حق یا ادعای شخص ثالث است تسلیم نماید مگر اینکه مشتری راضی به دریافت کالایی باشد که موضوع حق یا ادعای شخص ثالث است معهدا هرگاه این حق یا ادعا ناشی از مالکیت صنعتی یا سایر مالکیت‌های معنوی باشد، تعهدات بایع مشمول ماده ۴۲ خواهد بود (ماده ۴۱ کنوانسیون).

با این اینکه ماده ۵۰ کنوانسیون حق تقلیل ثمن را برای مشتری در نظر گرفته است اما در قسمت اخیر ماده بیان شده «معهدا هرگاه بایع مطابق مواد ۳۷ و ۴۸ هر نوع قصور در ایفای تعهدات خود را جبران کند یا در صورتی که مشتری مطابق مواد مذکور، از قبول انجام تعهد بایع خودداری ورزد، مشتری نمی‌تواند ثمن را تقلیل دهد». ماده ۳۷ به فروشنده این حق را داده است که با شرایطی کالای ناقص را رفع نقص نماید: «هرگاه بایع کالا را پیش از موعد مقرر تسلیم نموده باشد، تا فرا رسیدن موعد مزبور می‌تواند قسمت‌های کسری را تحویل دهد یا هرگونه نقصانی در مقدار را جبران کند یا کالای دیگری را عوض کالای غیر منطبق تسلیم نماید یا هر نوع عدم انطباقی را در



کالای تسلیم شده مرتفع سازد، مشروط بر این که اعمال این حق موجب زحمت غیر معقول مشتری یا تحمیل هزینه های غیر معقول بر او نباشد. معهذا هر نوع حق مطالبه خسارت به نحوی که در این کنوانسیون مقرر داشته است برای مشتری محفوظ می باشد». در ماده ۴۸، کنوانسیون نیز به فروشنده این حق را داده است که با رعایت مفاد این مقرر رفع نقص از کالای تسلیم شده صورت گیرد:

۱- با رعایت ماده ۴۹، بایع می تواند حتی پس از موعد تسلیم هر نوع قصور در ایفای تعهد را به هزینه خود جبران نماید به شرط آنکه بتواند این کار را بدون تأخیر غیر معقول و بدون اینکه موجب زحمت غیر معقول مشتری شود انجام دهد و باعث عدم اعتماد مشتری نسبت به باز پرداخت هزینه هایی که مشتری به صورت پیش پرداخت انجام داده است، نشود. معهذا؛ هر نوع حق مطالبه خسارت برای مشتری به ترتیبی که در این کنوانسیون مقرر شده است، محفوظ خواهد بود.

۲- هرگاه بایع از مشتری درخواست نماید تا نظر خود را در این خصوص که آیا ایفای تعهد توسط بایع را خواهد پذیرفت یا خیر اعلام نماید و مشتری ظرف مدت معقولی این درخواست را اجابت ننماید، باید مدت منعکس در درخواست خود، تعهدش را ایفا کند. مشتری ظرف مدت مزبور نمی تواند به هیچ یک از طرق جبران خسارت که مغایر با ایفای تعهد بایع باشد، متوسل گردد.

۳- اعلام بایع دایر بر این که ظرف مدت معینی تعهد خود را ایفا خواهد نمود، به منزله استعلام از تصمیم مشتری مطابق بند پیشین است.

۴- تقاضا یا اخطاری که به موجب بندهای ۲ یا ۳ این ماده به عمل آمده، بلااثر است، مگر اینکه به مشتری واصل شده باشد. بر این اساس اگر فروشنده قبل از موعد مقرر کالا را تسلیم نماید می تواند بر اساس ماده ۳۷ کنوانسیون در صورتی که کالای تسلیم شده منطبق با قرارداد نباشد کالا را تا زمان مقرر در توافق برای تسلیم، از آن رفع نقص نماید مگر اینکه مسأله موجب تحمیل هزینه ای بر مشتری می گردد. اما بایستی دانست این اختیار برای فروشنده منافاتی با حق خریدار در توسل به یکی از روش های جبران خسارت ندارد. علاوه بر این فرض در صورتی که فروشنده پس از تسلیم بر اساس ماده ۴۹ نسبت به رفع نقص کالای غیر منطبق با قرارداد اقدام نماید و شرایط زیر را رعایت نماید، حق تقلیل ثمن برای خریدار وجود ندارد. این ضوابط که در ماده ۴۹ کنوانسیون بر شمرده شده، عبارتند از:



الف- هزینه های رفع نقص را تماماً متقبل گردد.

ب- رفع نقص کالا در این بازه زمانی موجب زحمت غیر معقول مشتری نگردد .

ج- این رفتار فروشنده باعث بی اعتمادی خریدار در باز پرداخت هزینه های وی نگردد .

د- علاوه بر این ها در صورتی که فروشنده مطابق بندهای ۲ و ۳ و ۴ ماده ۴۹ کنوانسیون اقدام نماید، مشتری در آن بازه زمانی نمی تواند از حق مطالبه خسارت استفاده نماید .

۴- تقلیل ثمن در دستور العمل EC /44/1999 پارلمان و شورای اروپا

این دستورالعمل در رابطه با « برخی جنبه های فروش کالای مصرفی و ضمانت های مربوط » است که در تاریخ ۲۵ می ۱۹۹۹ در ۱۴ ماده به تصویب رسیده است. ماده ۲ این دستور العمل در مورد مطابقت کالا با قرارداد می باشد که به شرح ذیل آمده است:

۱- فروشنده باید کالائی را به مصرف کننده تسلیم کند که با قرارداد فروش مطابقت داشته باشد.

۲- کالای مصرفی در صورتی مطابق قرارداد است که: الف- با توصیف های ارائه شده توسط فروشنده همخوانی داشته، واجد کیفیت کالایی باشد که فروشنده آن را به عنوان نمونه یا مدل ارائه نموده است. ب- با هدف خاص مورد نظر مصرف کننده (خریدار) که در زمان انعقاد قرارداد به اطلاع فروشنده رسانده و او نیز قبول کرده است، تناسب داشته باشد. ج- متناسب اهدافی است که کالاهایی از آن نوع به طور معمول برای آن اهداف استفاده می شوند. د- با لحاظ ماهیت کالا و اعلام هایی که فروشنده، تولید کننده و یا نماینده او را در رابطه با ویژگی های خاص آن به عموم نموده است، آن کیفیت و کارائی را داراست که کالاهای همسان به طور معمول دارا هستند و مصرف کننده نیز آنها را انتظار دارد.

۳- در صورتی که به هنگام انعقاد قرارداد مصرف کننده (خریدار) از مطابقت کالا با قرارداد مطلع بوده یا نمی توانسته از آن بی اطلاع باشد، یا به هنگامی که عدم مطابقت معلول موادی است که خود مصرف کننده (خریدار) تهیه کرده، چنین فرض می شود که عدم مطابقت منظور این دستور العمل تحقق نیافته است.

۴- فروشنده زمانی در قبال اعلام به عموم (قسمت بند ۲ همین ماده) مسئول نیست که ثابت کند:



- نتوانسته یا نمی توانسته از اعلام مورد ادعا مطلع باشد .
- اعلام مورد دعا قبل از انعقاد قرارداد اصلاح شده است، یا
- اعلام مورد ادعا نمی توانسته بر خرید کالای مصرفی موضوع معامله اثر گذار باشد.
- ۵- به هنگامی که نصب کالای مصرفی ، بخشی از قرارداد فروش کالای مذکور را تشکیل می دهد و کالا توسط فروشنده یا تحت مسئولیت او نصب می شود، عدم مطابقت ناشی از نصب نادرست کالا نیز در حکم عدم مطابقت خود کالا محسوب می شود. حکم فوق در صورتی که امکان نصب کالا توسط خود مصرف کننده نیز وجود دارد و نصب نادرست آن معلول نقص راهنمایی های مربوط به نصب می باشد اعمال می شود. ماده ۳ این دستور العمل در مورد حقوق مصرف کننده یا خریدار در ۶ بند به شرح ذیل آمده است :
- ۱- فروشنده در قبال مصرف کننده مسئول هر نوع عدم انطباقی است که به هنگام تحویل در کالا وجود دارد.
- ۲- در رابطه با عدم مطابقت کالا مصرف کننده (خریدار) این حق را دارد که مطابق شدن کالا یا قرارداد را بدون پرداخت هزینه ای از طریق تعمیر ، تعویض یا با تقلیل متناسب ثمن یا با فسخ قرارداد مطابحه نماید.
- ۳- مصرف کننده این حق را دارد که در وهله اول از فروشنده، تعمیر کالا یا تعویض آن را و البته در هر دو صورت بدون پرداخت هزینه مطالبه نماید ، مگر اینکه روش های جبران مذکور نا مناسب باشد. جبران هنگامی نا مناسب است که با لحاظ عوامل زیر در مقایسه با جبران های دیگر هزینه غیر معقولی را به فروشنده تحمیل کند:
- ارزش کالا بر فرض بر طرف شدن عدم مطابقت آن
- قابل توجه بودن عدم مطابقت
- امکان اعمال دیگر روش های جبران بدون ایجاد دردسر قابل توجه برای مصرف کننده یا خریدار .
- هر نوع تعمیر یا تعویض کالا باید با لحاظ ماهیت کالا و هدفی که مصرف کننده بدان جهت کالا را تحصیل کرده است در مدتی معقول و بدون دردسر قابل توجه به مصرف کننده انجام گیرد.



۴- منظور از اصطلاح « بدون پرداخت هزینه» که در بندهای ۲ و ۳ به کار رفته ، عبارت است از هزینه های لازم جهت مطابقت نمودن کالا با قرارداد خصوصاً هزینه های پستی یا کاروری کالا و یا هزینه مواد به کار گرفته شده در کالا .

۵- مصرف کننده زمانی می تواند تقلیل متناسب ثمن یا فسخ قرارداد را بخواهد که:

- حق درخواست تعمیر و تعویض نداشته باشد.

- فروشنده در مدت معقول از طریق دیگر، اقدام به جبران نکرده باشد .

- فروشنده از طریق دیگر بدون در دسر قابل توجه برای مصرف کننده اقدام به جبران نکرده باشد .

۶- به هنگام جزئی بودن عدم مطابقت ، مصرف کننده حق فسخ ندارد.

ماده ۵ دستور العمل EC /44/1999 پارلمان و شورای اروپا در این زمینه سه بند آورده است که به شرح ذیل می باشد :

۱- فروشنده در صورتی به موجب ماده سه مسئولیت دارد که عدم مطابقت کالا ظرف دو سال از تاریخ تسلیم آن ظاهر شود . اگر در مقررات ملی ، حقوق مقرر در ماده (۲) ۳ ، دارای مدت مرور زمان باشد ، آن مدت نباید کمتر از دو سالی باشد که از تاریخ تسلیم کالا شروع می شود.

۲- دول عضو می توانند در حقوق خود چنین مقرر کنند که مصرف کننده (خریدار) جهت برخورداری از حقوق خویش باید ظرف مدت دو سال از تاریخی که عدم مطابقت کالا را متوجه شده ، فروشنده را از آن عدم مطابقت مطلع نماید . دول عضو باید کمیسیون اروپایی را از توسل خود به اختیار مذکور بند بالا مطلع نمایند . کنوانسیون نیز باید آثار اتخاذ این اختیار بر مصرف کنندگان (خریداران) و بازار داخلی را به دول عضو منعکس نمایند.

۳- مگر در صورت اثبات خلاف ، فرض بر این است که هر نوع عدم مطابقت کشف نشده ظرف شش ماه از تاریخ تسلیم کالا در زمان تسلیم نیز وجود داشته است ، مگر اینکه این فرض با طبیعت کالا یا با نوع عدم مطابقت موجود همخوانی نداشته باشد. (نعم ، ۱۳۸۷ ، ۱۷۶)



لازم به ذکر است که حقوق ناشی از این دستور العمل (EC /44/ 1999 پارلمان و شورای اروپا) نباید مانع حقوقی شود که مصرف کننده (خریدار) می تواند به موجب مقررات ملی حاکم بر مسئولیت قراردادی یا غیر قراردادی دارا باشد. (بند ۱ ماده ۸ دستور العمل)

۵- تقلیل ثمن در حقوق فرانسه

حقوق فرانسه به طور سنتی ضمانت از عیب مخفی مبیع را در قالب ضمانت قانونی و ضمانت از عیب ایجاد شده پس از عقد را در قالب ضمانت قراردادی و تابع اراده مشترک طرف ها می داند. پیش از سال ۲۰۰۵ میلادی، شرایط اقامه دعوی ضمانت قانونی عبارت بود از اقامه دعوی در مهلتی محدود، مخفی بودن عیب از دید خریدار حین خرید، و مخفی بودن عیب از دید بایع، ضمانت اجرای تخلف از این ضمانت نیز انحلال عقد و مطالبه ارزش بود. بخش نامه ۲۰۰۵ تغییر های مهمی در این زمینه در حقوق فرانسه ایجاد کرد. این بخش نامه عیب را شامل همه موارد تخطی از مفاد قرارداد یا فقدان وصف مورد تعهد می داند. ضمانت عیب مخفی وفق این بخش نامه علاوه بر دو مورد پیشین یعنی انحلال عقد و مطالبه ارزش، درخواست تغییر جنس معیوب یا درخواست تعویض جنس معیوب است که خریدار می تواند یکی از این چهار مورد را برگزیند. وفق ماده ۱۶۴۱ قانون مدنی فرانسه، «بايع مکلف به ضمانت مبيع است از جهت عيب های مخفی آن که به مناسب نبودن مبيع برای استفاده عادتاً مورد انتظار منجر شود یا استفاده عادتاً مورد انتظار را به اندازه ای کاهش دهد که معلوم شود خردار در صورت علم به عیب ها هرگز مبادرت به خرید مبيع نمی کرد یا بهای کمتری را برای آن می پرداخت». شرایط ضمانت قانونی عبارتند از: ۱- بر پایه ماده ۱۶۴۸ قانون مدنی فرانسه، دعوی مربوط به ضمانت عیب مخفی باید در مهلتی محدود اقامه شود که از جمله شرایط ماهوی و جدایی ناپذیر است. ۲- عیب باید حین خریداز دید خریدار «مخفی» بوده باشد. بنابراین اگر بايع ثابت کند که خریدار از وجود عیب آگاه بوده تکلیفی در برابر وی ندارد. ۳- عیب باید از دید بايع نیز مخفی باشد. در غیر این صورت، علاوه بر مسئولیت مدنی، مسئولیت کیفری وی نیز مطرح می شود و ضمانت اجرای مدنی آن نیز شدیدتر خواهد بود؛ بدین صورت که، علاوه بر برگشت دادن بهای دریافت شده، تمامی خسارت های وارده به خریدار نیز باید جبران شود در حالی که، در صورت جهل به عیب، تنها در قبال مبلغ دریافت شده و نیز خسارت هایی که از جهت فروش به خریدار تحمیل شده ضامن است (ماده های ۱۶۴۵ و ۱۶۴۶ قانون مدنی). به طور عمده دو ضمانت اجرا برای ضمانت عیب مخفی در نظر گرفته شده است:



۱- انحلال عقد: مواد ۱۱۸۴ و ۱۶۴۴ قانون مدنی امکان اقامه دعوی فسخ و استرداد بهای پرداختی و ردّ مبیع را به منزله ضمانت اجرای تعهد اجرا نشدنی به مشتری می دهند .

۲- مطالبه ارزش: ماده ۱۱۴۴ قانون مدنی حق مطالبه تفاوت قیمت ناقص با سالم را به مشتری می دهد . ماده ۱۱۴۵ سوء نیت بایع را در عدم اجرای عقد مفروض گرفته و از جبران خسارت های وارده سخن به میان می آورد.

بخش نامه ۲۰۰۵ علاوه بر تعریف جدید عیب ، واجد یک تغییر دیگر و بسیار مهم در حقوق فرانسه است . بر خلاف قانون مدنی که دو امکان را در قالب دعوی فسخ و دعوی ارزش مطرح کرده ، بخش نامه چهار گزینه را برای خریدار قرار داده که یکی را به تشخیص خود انتخاب کند ؛ یعنی ، علاوه بر دو دعوی پیش گفته ، دو دعوی دیگر قابلیت طرح دارند . این دو دعوی که برای تطابق جنس با شرایط قرارداد مقرر شده اند عبارتند از : در خواست تعمیر جنس معیوب و درخواست تعویض جنس معیوب. نکته بسیار مهم این است که دو دعوی فسخ و مطالبه ارزش را بعد از عدم امکان طرح یکی از دو دعوی تعمیر و تعویض جنس معیوب می توان طرح کرد . بنابراین از ابتدا برای خریدار متضرر از عیب انتخاب بین چهار دعوی موجود نیست (ماده ۹- ۲۱۱ L) البته ، شرط انتخاب یکی از دو دعوی تعمیر و تعویض این است که یکی از این دو برای بایع هزینه زیاد از حد نداشته باشد. در بین دو دعوی دیگر (فسخ و مطالبه ارزش) نیز گاهی تقدم و تأخیر وجود دارد، یعنی، اگر تفاوت قیمت صحیح و معیوب بسیار اندک باشد ، خریدار نمی تواند فسخ قرارداد را بخواهد ، بلکه فقط می تواند ارزش را مطالبه کند. (ماده ۱۰- ۲۱۱ L) (نصیری ، ۱۳۸۶ ، ۶۳)

۶- تقلیل ثمن در حقوق ایران

بررسی در منابع فقهی و قانون مدنی ایران حاکی ، از عدم پذیرش ظاهری قاعده « تقلیل ثمن » در این دو نظام می باشد ؛ لیکن علی رغم عدم وجود اصطلاح «تقلیل ثمن » در این دو نظام، نهادهایی مشابه با قاعده فوق را می توان در آنها یافت که دارای همان هدف و کارکرد می باشد . اخذ ارزش در خیار عیب و تقسیط ثمن در خیار تبعض صفقه از منظر حقوقی می توانند از مصادیق تقلیل ثمن در نظام حقوقی ایران محسوب گردد. (اسلام پناه و دیگران ، ۱۳۹۵ ، ۶۷) فروشنده باید مبیع را، چنانکه موضوع توافق قرار گرفته است ، به خریدار تسلیم کند. برای آگاهی از چگونگی اجرای این تعهد ، باید آن را در فرضی که مبیع عین است با موردی که کلی است جداگانه طرح کرد: ۱- هرگاه مبیع عین معین باشد، فروشنده آن را باید همان گونه که در عقد توصیف شده به خریدار دهد و مسئول هر گونه عیب مخفی در آن نیز هست. ۲- در موردی که مبیع کلی است،



باید کالایی تسلیم شود که دارای همان جنس و وصف مورد توافق باشد. هرگاه این کالا دارای اقسام گوناگون باشد، فروشنده در انتخاب فرد مبیع آزاد است ولی نمی تواند مصداقی را برگزیند که عرفاً معیب است. (ماده ۲۷۹ ق. م) (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ۷۶)

۶-۱- خیار عیب

کسی که به موجب قرارداد اعم از معین یا نامعین، مالی را به دیگری تملیک می کند تا در مقابل آن مال یا منفعتی به دست آورد، به تصور آن است که مال سالم و بدون عیب باشد. این امر در اصطلاح حقوقی «سلامت از عیوب» نامیده می شود. بنابراین چنانچه شخصی مالی را به تصور اینکه سالم و عاری از عیوب است تملک نماید و بعداً معلوم گردد آن مال در زمان انعقاد عقد معیوب بوده است، عدالت معاوضی اقتضاء می نماید که ضرر وی جبران گردد. ماده ۴۲۲ قانون مدنی در این مورد مقرر داشته: «اگر بعد از معامله ظاهر شود که مبیع معیوب بوده، مشتری مختار است در قبول مبیع معیوب با اخذ ارش یا فسخ معامله»، قانون گذار در مورد خیار عیب تأسیس حقوقی ای به نام ارش را در نظر گرفته است تا خیار عیب را از سایر اختیارات متمایز سازد، زیرا در نتیجه اختیارات، زیان دیده، تنها حق فسخ قرارداد را دارد و منحصرأ در صورت معیوب بودن مورد معامله، زیان دیده با توسل به خیار عیب می تواند علاوه بر فسخ معامله، با نگاه داشتن مورد معامله معیوب، از طرف دیگر قرارداد مطالبه ارش نماید. (دوبحری بندری، ۱۳۷۶، ۲) از ظاهر ماده ۴۲۲ بر می آید که عیب ویژه عقد بیع است ولی این تردید نادرست است. با توجه به ماده ۴۵۶ مشخص می شود که خیار عیب اختصاص به عقد بیع ندارد. خیار عیب تنها خیاری است که برای ذوالخیار دو حق ایجاد می کند؛ حق فسخ و حق ارش. صاحب خیار می تواند:

- عیب را نادیده بگیرد و بر بیع پای بند باشد.

- معامله را فسخ کند.

- ارش بگیرد و بر بیع پایبند باشد.

وقتی می گوئیم فلان شخص خیار عیب دارد یعنی اختیار دارد که از بین فسخ و گرفتن ارش یکی را انتخاب کند این بدان معناست که اگر کسی خیار عیب را خود ساقط کرد هم حق فسخ و هم حق گرفتن ارش را از خود ساقط کرده است. منظور از عیب، عیبی است که اولاً: در حین عقد موجود باشد. ثانیاً: مخفی باشد. در صورتی که عیب بعد از عقد حادث شود خیار موجود نمی باشد



مگر وقتی که عیب حادث در حکم عیب سابق باشد (ماده ۴۲۵ ق . م). عیب وقتی مخفی محسوب است که مشتری در زمان بیع عالم به آن نبوده است اعم از اینکه این عدم علم ناشی از آن باشد که عیب واقعاً مستور بوده است یا اینکه ظاهر بوده ولی مشتری ملتفت آن نشده است (ماده ۴۲۴ ق . م) تشخیص عیب بر حسب عرف و عادت می شود و بنابراین ممکن است بر حسب ازمنه و امکانه مختلف شود (ماده ۴۲۶ ق . م).

۶-۲- ماهیت ارش

در مورد ماهیت ارش اختلاف نظر فراوان است. عده ای ارش را وسیله ای برای جبران ضرر می دانند. عده ای دیگر قسمتی از ثمن می دانند. دکتر کاتوزیان بر خلاف آنچه پاره ای از نویسندگان گفته اند معتقد است ارش جزئی از ثمن نیست که به خاطر کمبود وصف سلامت مبیع پرداخته شده و اکنون بازستانده می شود، خسارتی است که برای کامل ساختن مبیع و جبران ضرر خریدار مطالبه می شود. (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ۱۱۴) در حقوق ایران از تقلیل ثمن در خیار عیب تحت عنوان « اخذ ارش » در ماده ۴۲۲ ق . م سخن به میان آمده و به عنوان یک قاعده عمومی در معاملات اعمال می گردد. سوالی که ضروری می آید به آن پاسخ داده شود این است که آیا تقلیل ثمن در همه موارد عدم انطباق همانند دیگر مقررات از جمله کنوانسیون بیع بین المللی کالا (وین ۱۹۸۰) و یا اصول حقوق قراردادهای اروپایی (PECL) در حقوق ایران هم قابل اعمال است ؟

برای پاسخ به این سوال باید به این تفصیلات توجه نمود :

۱- اگر عدم انطباق کالا مربوط به اوصاف اساسی مورد معامله که عرفاً خود موضوع معامله را تغییر می دهد، باشد در صورتی که موضوع معامله عین معین باشد. معامله باطل است (ماده ۳۵۳ ق . م) و این بطلان به دلیل فقدان قصد است و اگر کلی فی الذمه باشد، مشتری حق الزام بایع به تسلیم فرد منطبق با قرارداد (ملاک مواد ۲۳۷ و ۴۸۲ ق . م) و یا درخواست انجام عین تعهد توسط خود یا ثالث به هزینه بایع را دارد (ملاک ماده ۲۳۸ ق . م) و در صورت عدم امکان تحقق هیچ یک از راه حل های فوق، حق فسخ بیع را خواهد داشت (ملاک مواد ۲۳۹ و ۴۸۲ ق . م)، بنابراین برخلاف کنوانسیون، مشتری در این فرض حق تقلیل ثمن (ارش) را ندارد.

۲- اگر عدم انطباق، نه عیب بلکه نوعی تخلف از وصف یا شرط باشد، در صورتی که مبیع کلی فی الذمه باشد همانند فوق ابتدا باید در جهت اجرای عین تعهد و تسلیم فرد منطبق تلاش کرد و در



نهایت حق فسخ ایجاد می شود (ملاک مواد ۲۳۷، ۴۱۴، ۴۸۲ ق. م) و اگر عین معین بوده، صرفاً حق فسخ برای مشتری ایجاد می شود. (مواد ۴۱۰ به بعد و ۴۴۴ ق. م) نه حق تقلیل ثمن.

۳- اگر عدم انطباق، عیب به شمار آید، در این صورت مشتری مطابق مواد ۴۲۲ ق. م و به شرط این که مبیع عین معین باشد حق فسخ یا تقلیل ثمن (اخذ ارش) دارد.

۴- اگر عدم انطباق از مصادیق تبعض در صفتها باشد نیز مشتری طبق مواد ۳۸۱ و ۴۴۱ ق. م حق فسخ یا تقلیل ثمن (اخذ ارش) را خواهد داشت.

با توجه به آنچه که در فوق آمده نمی توان تقلیل ثمن را در موردی غیر از خیار عیب و تبعض صفتها اعمال کرد و لزوم احترام به آزادی اراده افراد و رعایت اصل آزادی قراردادی در مورد متعاملین و از جمله بایع نیز دلیل دیگری بر صحت این نظراست، زیرا تقلیل ثمن در واقع ایجابی جدید از جانب مشتری است که بایع هیچ التزامی به قبول آن ندارد. ناگفته نماند که در بعضی از کشورها نظیر اردن و امارات حتی در خیار عیب هم تقلیل ثمن (اخذ ارش) پذیرفته نشده است (ماده ۵۴۴ ق. م امارات و ماده ۵۱۳ ق. م. اردن) (قاسمی، ۱۳۸۴، ۲۰۷)

۳-۶- فروع مترتب بر خیار عیب

الف- اگر بایع به شرط تبری جستن از عیب متاعی را بفروشد و مشتری هم قبول نماید حق فسخ و دریافت ارش از خریدار ساقط می گردد .

ب- در صورتیکه مورد معامله دو یا چند جنس مختلف باشد و یکی از آنها معیوب بیرون آید مشتری بین رد تمامی یا دریافت ارش مختار است و در این باره تبعض میسر نیست مگر با رضای بایع .

ج- هرگاه مشتری متعدّد و بایع یکی باشد در صورت ظهور عیب رد مبیع وقتی میسر است که طرفین توافق نمایند در غیر اینصورت یک نفر به تنهایی حق فسخ ندارد .

د- اگر در یک عقد بایع متعدّد باشد مشتری مختار است که سهم یکی را رد و دیگری را با اخذ ارش قبول نماید .

ه- خیار عیب در تمام عقود موجود و مختص بیع نمی باشد .



و - خیار عیب فوری است و صاحب خیار باید بعد از علم به آن تصمیم لازم اتخاذ نماید . (مشیر ، ۱۳۴۰ ، ۱۵۰)

۶-۴- خیار تبعض صفقه

در مورد خیار تبعض صفقه نیز لازم به ذکر است که قانونگذار ما در ماده ۴۴۱ ق . م در این باره آورده است : « خیار تبعض صفقه وقتی حاصل می شود که عقد بیع نسبت به بعض مبیع به جهتی از جهات باطل باشد در این صورت مشتری حق خواهد داشت بیع را فسخ نماید یا به نسبت قسمتی که بیع واقع شده است قبول کند و نسبت به قسمت که بیع باطل بوده است ثمن را استرداد کند.» «در مورد تبعض صفقه قسمتی از ثمن که باید به مشتری برگردد به طریق ذیل حساب می شود : آن قسمت از مبیع که به ملکیت مشتری قرار گرفته منفرداً قیمت می شود و هر نسبتی که بین قیمت مزبور و قیمتی که مجموع مبیع در حال اجتماع دارد پیدا شود به همان نسبت از ثمن رابایع نگاه داشته و بقیه را باید به مشتری رد نماید (ماده ۴۴۲ ق.م) . همچنین ماده ۴۲۷ ق . م در مورد خیارعیب و نحوه تعیین آن آمده است: « اگر در مورد ظهور عیب مشتری اختیارش کند تفاوتی که باید به او داده شود به طریق ذیل معین می گردد :

قیمت حقیقی مبیع در حال بی عیبی و قیمت حقیقی آن در حال معیوبی به توسط اهل خبره معین می شود. اگر قیمت آن در حال بی عیبی مساوی با قیمتی باشد که در زمان بیع بین طرفین مقرر شده است تفاوت بین این قیمت و قیمت مبیع در حال معیوبی مقدار ارزش خواهد بود و اگر قیمت مبیع در حال بی عیبی کمتر یا زیادتز از ثمن معامله باشد نسبت بین قیمت مبیع در حال معیوبی و قیمت آن در حال بی عیبی معین شده و باید از ثمن مقرر به همان نسبت نگاه داشته و بقیه را به عنوان ارزش به مشتری رد کند . « در موارد ذیل مشتری نمی تواند بیع را فسخ کند و فقط می تواند ارزش بگیرد :

۱- در صورت تلف شدن مبیع نزد مشتری یا منتقل کردن آن به غیر (چون در اینجا تلف مبیع قهراً مانع رد است) .

۲- در صورتی که تغییری در مبیع پیدا شود اعم از اینکه تغییر به فعل مشتری باشد یا نه . مانند آنکه مشتری گندم معیوب را آرد نماید و یا به سبب دیگر مانند اینکه آتش سوزی حادث و قسمتی از قالی معیوب سوخته شود .



۳- در صورتی که بعد از قبض مبیع عیب دیگری در آن حادث شود مگر اینکه در زمان خیار مختص به مشتری حادث شده باشد که در این صورت مانع از فسخ و رد نیست. (ماده ۴۲۹ ق. م.) .

بنابراین از دیگر مواردی که در نظام حقوقی ایران قابلیت تطبیق با قاعده تقلیل ثمن را دارد ، جایی است که دارنده خیار تبعض صفقه عقد را نسبت به صحیح قبول کرده و در مقام تقسیط ثمن برآید . ماده ۴۴۱ قانون مدنی در این خصوص مقرر می‌دارد : « خیار تبعض صفقه وقتی حاصل می شود که نسبت به بعض مبیع به جهتی از جهات باطل باشد ، در این صورت مشتری حق خواهد داشت بیع را فسخ نماید یا به نسبت قسمتی که بیع واقع شده است ، قبول کند و نسبت به قسمتی که بیع باطل بوده است ثمن را استرداد کند». به عبارت دیگر؛ مشتری مواجه با خیار تبعض صفقه ، دو راه پیش رو دارد : کل عقد را فسخ نماید یا اینکه قسمت صحیح را با اخذ ثمن قسمت منحل شده بپذیرد. به نظر می رسد که راه حل دوم همسو با قاعده «تقلیل ثمن» و دارای همان کارکرد بوده و در مقام رفع ضرر از خریداری است که علی رغم عدم مطابقت کالا، تصمیم به قبول آن نموده است تا جایی که قانون‌گذار در بیان مصادیق خیار تبعض صفقه در ماده ۴۸۳ قانون مدنی (در بحث اجاره) از این اختیار تحت عنوان «تقلیل نسبی مال الاجاره» یاد می‌کند. آنجایی که مقرر می‌دارد: «در صورت تلف بعض آن ، مستاجر حق دارد اجاره را نسبت به بقیه فسخ کند یا فقط مطالبه تقلید نسبی مال الاجاره نماید». عبارتی که می تواند حاکی از پذیرش قاعده تقلیل ثمن در نظر قانون گذار باشد. (اسلام پناه و دیگران ، ۱۳۹۵ ، ۵۶)

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی



نتیجه گیری

وقتی که دو یا چند شخص با همدیگر مبادرت به انعقاد قراردادی می نمایند، این توقع وجود دارد که کالای مورد معامله مطابق با قراردادشان باشد و عاری از هر گونه عیب و نقصی باشد؛ یعنی اگر بر حسب داوری عرف و یا با توجه به شرایط عقد «سالم» نباشد این انتظار می رود که خریدار بتواند عقد را فسخ کند یا کالای معیوب را نگاه دارد و برای جبران زبانی که دیده از فروشنده «ارش» بخواهد. بر این اساس، در حقوق اکثر کشورها در صورت وجود عیب در مبیع و عدم مطابقت آن با قرارداد ضمانت اجرایی برای حمایت از خریدار پیش بینی شده است که در صورت لزوم خریدار بتواند از آن ضمانت اجراها استفاده نماید. از جمله این ضمانت ها می توان از تقلیل ثمن نام برد که معادل ارش در سیستم حقوقی و شرع مقدس ما می باشد.

با توجه به اهمیت موضوع علاوه بر حقوق داخلی کشورها، کنوانسیون ها و قوانین بین المللی نیز این موضوع را مد نظر قرار داده و موادی را به این موضوع اختصاص داده اند که از جمله مهمترین آنها می توان به کنوانسیون بیع بین المللی کالا (۱۹۸۰- وین) و اصول حقوق قراردادهای اروپایی (PECL) اشاره کرد. با بررسی در قوانین ایران و همچنین منابع فقهی ظاهراً نظریه «تقلیل ثمن» مورد پذیرش این نظام ها قرار نگرفته است. اما با این وجود در نظام های مذکور نهادی وجود دارد که دارای همان آثار، اهداف و کارکردها می باشد که از جمله آنها می توان به اخذ ارش در خیار عیب و تقسیط ثمن در خیار تبعض صفت نام برد.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی



منابع

- ۱- اسلام پناه، علی و دیگران، (۱۳۹۵)، بررسی تحلیلی امکان تقلیل ثمن در نظام حقوقی ایران، پژوهشنامه حقوق اسلامی، سال هفدهم، شماره دوم (پیاپی ۴۴)، صص ۷۴-۴۹.
- ۲- ایزدی فرد، علی اکبر و فلاح، مهدی (۱۳۹۴)، «تاملی بر ماهیت و مبنای ارزش مدنی»، مجله حقوقی دادگستری، سال هفتاد و نهم، شماره نود، صص ۶۱-۳۷.
- ۳- بناء نیاسری، ماشاءالله (۱۳۸۷)، «تعهدات خریدار در بیع بین المللی، مطالعه تحلیلی در رویه قضایی کنوانسیون بیع بین المللی» نوشته لاری ای، استفانی گرین و دیگران، مجله حقوقی (مرکز امور حقوقی بین المللی ریاست جمهوری)، شماره ۳۸.
- ۴- جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۹۵)، ترمینولوژی حقوق، چاپ بیست و نهم، تهران، انتشارات گنج دانش.
- ۵- داراب پور، مهرباب (۱۳۷۴)، تفسیری بر حقوق بیع بین المللی، جلد اول، چاپ اول، تهران، انتشارات گنج دانش.
- ۶- دوبحری، رسول، (۱۳۷۶)، مطالعه ارزش در صورت معیوب بودن مورد معامله در حقوق ایران و مطالعه تطبیقی (به راهنمایی دکتر مصلحی)، دانشگاه تهران، دانشکده حقوق و علوم سیاسی.
- ۷- دهخدا، علی اکبر (۱۳۲۸)، فرهنگ لغت دهخدا، جلد ۵، تهران، انتشارات دانشگاه تهران.
- ۸- قاسمی، محسن، (۱۳۸۴) جبران نقض قرارداد در کنوانسیون بیع بین المللی کالا حقوق ایران، فرانسه، مصر و لبنان، مجله حقوقی، نشریه دفتر خدمات بین المللی جمهوری اسلامی ایران، شماره سی و دوم، صص ۲۲۰-۱۳۹.
- ۹- قنواتی، جلیل، (۱۳۸۸) اصول حقوق قراردادهای اروپایی: حامل سنت ها، پاسخگوی نیازها، نامه حقوقی (نامه مفید)، شماره ۷۶، شماره پیاپی ۷۶، صص ۶۸-۴۵.
- ۱۰- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۷)، حقوق مدنی، درسهایی از عقود معین، جلد اول، چاپ یازدهم، کتابخانه گنج دانش.



- ۱۱- مشیر، سید مرتضی، (۱۳۴۰) تحت انواع بیع و خیارات، کانون وکلا، شماره ۷۷، صص ۱۵۶-۱۳۰.
- ۱۲- نصیری، مراد، (۱۳۸۶)، ضمانت از عیب مخفی در حقوق فرانسه، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۶۰، صص ۶۳-۷۶.
- ۱۳- نعم، مختار، (۱۳۸۷)، دستورالعمل EC/44/1999 پارلمان و شورای اروپا به تاریخ ۲۵ می ۱۹۹۹ در رابطه با « برخی جنبه های فروش کالای مصرفی و ضمانت های مربوطه»، فصل نامه اطلاع رسانی حقوقی، شماره ۱۵ و ۱۶، صص ۱۸۰-۱۶۷.
- ۱۴- اصول حقوق قراردادهای اروپایی (PECL).
- ۱۵- قانون مدنی جمهوری اسلامی ایران.
- ۱۶- کنوانسیون بیع بین المللی کالا (۱۹۸۰-وین).



Price reduction in Iranian and European rights

Saman Askari¹ / Reza Zarjan² / Nazanin Abbaspour Ikder³

Abstract

With the advent of the school of restorative justice, impunity has been upheld. Parallel to the teachings of criminology of social reaction, victimology was formed. This change of approach brings to mind the change in the realm of truth discovery. According to the research variables, the research findings have been analyzed by documentary, library, qualitative, basic and descriptive methods. The new realm of truth discovery has emerged in the criminal procedure procedure adopted in 1392 in the form of social responses to crime, victim-centeredness, increasing citizen participation, use of quasi-judicial institutions and anticipation of civil institutions to resolve disputes such as criminal mediation. . The criminal justice system with a relative deviation from the traditional (classical) realm has tended towards participatory criminal policy; And in a way, the principles of the criminal justice system in the legislative reforms of 1392 have become closer to the principles of the civil justice system.

keywords: Criminal law, the realm of truth discovery, mediation, social responses, restorative justice.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
رتال جامع علوم انسانی

¹ PhD student in Private Law, Faculty of Law, Islamic Azad University, Qeshm International Branch. (Corresponding Author)

samanaskari1366@gmail.com

² Senior expert in private law, Faculty of Law, Islamic Azad University, Bandar Abbas branch.

reza.zarjan@gmail.com

³ PhD student in criminal law and criminology, Faculty of Law, Islamic Azad University, Kish International Branch.

nazanin.abbaspour@yahoo.com

