

تقلیل ثمن و روش کارشناسی آن در قانون مدنی ایران و کنوانسیون بیع بین المللی ۱۹۸۰ وین

دکتر محمد رضا پیرهادی*

دکتر صادق مرادی**

دکتر محمود پیرهادی***

چکیده

در تعیین ارزش و تقلیل ثمن، در قانون مدنی ایران و کنوانسیون بیع بین المللی ۱۹۸۰ وین تقریباً به یکسان ارجاع امر به کارشناس پذیرفته شده است و با تعیین نسبت قیمت صحیح به معیب از سوی کارشناس، به همان نسبت از ثمن تقلیل می یابد. علاوه بر این، در صورت اعتراض به نظر کارشناس واحد و ارجاع امر به کارشناس دیگر یا هیأت کارشناسان، قانون مدنی ایران، بر خلاف سکوت کنوانسیون، در ماده‌ی ۴۲۸ در تعیین ارزش برای تقلیل ثمن، حد وسط قیمت‌های ابرازی از سوی کارشناسان متعدد را معتبر دانسته است. این حکم به تبع فقه امامیه با روش جاری محاکم در ارجاع امر به کارشناس واحد و در فرض قبول اعتراض، ارجاع امر به هیأت کارشناسان و نادیده گرفتن نظر کارشناس یا کارشناسان قبلی، متفاوت است و محاکم عملاً توجهی به حکم این ماده نمی نمایند و تا کنون بحث آن در دکترین و رویه‌ی قضایی مغفول بوده است. مبنای فقه امامیه که در قانون مدنی ایران آمده است، بر اساس قبول قول به تصنیف

*استادیار دانشکده‌ی حقوق دانشگاه آزاد واحد تهران مرکزی

**عضو هیأت علمی دانشکده حقوق دانشگاه آزاد واحد تهران مرکزی

***عضو هیأت علمی دانشگاه آزاد اسلامی واحد کرج

۴۰ فصلنامه تحقیقات حقوقی آزاد

می‌باشد که با جمع بینه‌ها و حقیقین، روشی مبتنی بر منطق ریاضی است و در فرض اشتباه یا غرض ورزی برخی از کارشناسان، این روش مانع از تأثیر منفی و یا تضييع حق طرف مقابل یا نادیده گرفتن نظر کارشناسی که به نفع او است، خواهد بود.

واژه‌های کلیدی: کارشناسی، تقلیل ثمن، کنوانسیون بیع بین‌المللی، تنصیف، حد وسط قیمت‌ها

مقدمه

کارشناسی در ارش و تقلیل ثمن، در قانون مدنی ایران در ماده‌ی ۴۲۷ و در ماده‌ی ۵۰ کنوانسیون بیع بین المللی ۱۹۸۰ وین پذیرفته شده است. حکم این دو ماده با توجه به شرح و تفسیر این مواد تقریباً یکی است. قانون مدنی ایران فرض اعتراض به نظر کارشناس واحد و ارجاع امر به کارشناس یا کارشناسان دیگر را نیز منظور و در ماده‌ی ۴۲۸، حکم فرض تعدد کارشناسان در تعیین ارش برای تقلیل ثمن، را بیان داشته و حد وسط قیمت‌ها را معتبر دانسته است. این حکم به تبع فقه امامیه در قانون مدنی ایران آمده است. کنوانسیون چنین حالتی را پیش‌بینی نکرده و در این خصوص ساکت است. روش جاری محاکم در ارجاع امر به کارشناس واحد و در فرض قبول اعتراض، ارجاع امر به هیأت کارشناسان و نادیده گرفتن نظر کارشناس یا کارشناسان قبلی، با حکم ماده‌ی اخیر متفاوت است و حکم این ماده تاکنون در دکترین حقوقی و رویه‌ی قضایی مورد توجه قرار نگرفته است. مبنای فقه امامیه که در قانون مدنی ایران پذیرفته شده است، مبتنی بر قبول قول به تصویف می‌باشد و جمع بین‌ها و حقیق روشی مبتنی بر منطوق ریاضی است. در هر حال، رویه‌ی قضایی جاری با حکم این ماده متفاوت است. در روش مورد نظر قانون مدنی که در این نوشته مورد بررسی قرار می‌گیرد، قول هیچ یک از کارشناسان که در واقع بین‌ه‌ی طرفین می‌باشد، نادیده گرفته نشده و حذف نمی‌شود. سوال این است که وجه برتری و انتخاب حکم ماده‌ی ۴۲۸ ق.م. چیست و امتیاز آن نسبت به ارجاع به کارشناسان دیگر و نادیده گرفتن نظر کارشناسان سابق کدام است؟ اجماً برآنیم که روش مختار در حکم این ماده، در فرض اشتباه یا حتی غرض ورزی برخی از کارشناسان، مانع از تأثیر منفی و یا تضییع شدید حق طرف مقابل با ممانعت از نادیده گرفتن نظر کارشناسی که به نفع او است، خواهد بود. و این روش قابل تسری به سایر موارد تعیین خسارت از سوی کارشناسان متعدد است. برای تبیین و توجیه حکم مواد مذکور، در این نوشته، ابتدا در گفتار اول روش تقلیل ثمن در فرض

کارشناسی واحد، سپس در گفتار دوم روش تقلیل ثمن در فرض کارشناسان متعدد و پس از آن در گفتار سوم زمان و مکان تعیین ارش و تقلیل ثمن و در گفتار چهارم تقلیل ثمن و مطالبه‌ی خسارت و در خاتمه در گفتار پنجم تعمیم نظریه‌ی تقلیل ثمن و کارشناسی آن مورد بررسی قرار می‌گیرد.

گفتار اول: روش تقلیل ثمن در فرض کارشناسی واحد و ماهیت آن

در این گفتار روش تقلیل ثمن در فرض کارشناسی واحد و پس از آن ماهیت کارشناسی در تعیین ارش برای تقلیل ثمن مورد بررسی قرار می‌گیرد.

الف: - روش تقلیل ثمن در فرض کارشناسی واحد

در صورت بروز عیب در مبیع مشتری می‌تواند بیع را فسخ یا با اخذ ارش آن را قبول نماید. در صورتی که در خیار عیب، مشتری بیع را فسخ نکند و مبیع را قبول و مطالبه ارش کند، این امر مستلزم تقلیل ثمن است و در قانون مدنی مطابق ماده ۴۲۷ ارش تعیین و از ثمن مقرر به مشتری رد می‌شود. این ماده مقرر می‌دارد: «اگر در مورد ظهور عیب مشتری اختیار ارش کند، تفاوتی که باید به او داده شود به طریق ذیل معین می‌گردد:

قیمت حقیقی مبیع در حال بی عیبی و قیمت حقیقی آن در حال معیوبی توسط اهل خبره معین می‌شود. 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 ارش خواهد بود.

و اگر قیمت مبیع در حال بی عیبی کمتر یا زیادتر از ثمن معامله باشد، نسبت بین قیمت مبیع در حال معیوبی و قیمت آن در حال بی عیبی معین شده و با بیع باید از ثمن مقرر به همان نسبت نگاهداشته و بقیه را به عنوان ارش به مشتری رد کند». این ماده ناظر به حالتی است که کارشناس واحد، قیمت صحیح و معیب را معین می‌نماید و مورد قبول طرفین است و با تعیین نسبت بین صحیح و معیب، به همان نسبت از ثمن تقلیل می‌یابد.

به عبارت دیگر، در قانون مدنی اگر بخواهیم برای مال معیوب ارش معین کنیم، باید

تقلیل ثمن و روش کارشناسی آن در قانون مدنی ایران و کنوانسیون بیع بین المللی ۱۹۸۰ وین ۴۳

دو قیمت صحیح و معیّب را معلوم نماییم و بر آن اساس ثمن را تقلیل دهیم. بنابر این، تعیین ارزش متوقف بر اعلام دو قیمت صحیح و معیّب است. در تعیین قیمت حالات زیر متصور است:

یک- قیمت صحیح مساوی با ثمن معامله است. در این حالت، مقدار ارزش، تفاوت قیمت صحیح و معیّب است. دو- قیمت صحیح مساوی ثمن معامله نیست. در این حالت، دو صورت متصور است. الف- قیمت صحیح کمتر ب- قیمت صحیح بیشتر از ثمن معامله تعیین شود. مقدار ارزش در این دو صورت به این نحو تعیین می‌گردد که نسبت بین قیمت صحیح و قیمت معیّب، معین شده و به همان نسبت از ثمن به عنوان ارزش رد می‌شود.

این در صورتی است که قیمت صحیح و معیّب برای طرفین معلوم باشد و بایع و مشتری در قیمت صحیح و معیّب بدون ارجاع به کارشناس اتفاق نظر داشته باشند. اما اگر قیمت صحیح و معیّب برای طرفین معلوم نباشد، باید به اهل خبره (ابتدا به کارشناس واحد) مراجعه شود، با اعلام نظر خبره اگر طرفین اتفاق نظر داشته باشند، به روش مذکور ثمن تقلیل می‌یابد.

ب:- ماهیت کارشناسی در تقلیل ثمن

به نظر برخی، (مرتضی انصاری، ب، ۱۴۲۲، ص ۴۰۳) اهل خبره در قیمت‌گذاری صحیح و معیّب، ممکن است به سه شکل قیمت‌گذاری کنند. اما فقط در یک شکل آن، خبره به معنی مقوم و کارشناس محسوب می‌شود.

یک- اهل خبره خود اظهار نظر نکرده بلکه شهادت دهد که صحیح و معیّب در بازار فلان قیمت را دارد یا نزد اهل خبره و دلالت‌ها این قیمت را دارد. در این حالت، خبره باید تمام شرایط معتبر در شهادت را داشته باشد. به این معنی که:

اولاً: اخبار وی از محسوسات باشد نه از حدسیات مثلاً بگوید خودم دیده‌ام که به فلان قیمت خرید و فروش می‌شود. بنابر این اگر حدس بزند و بگوید تصور می‌کنم فلان قیمت را دارد ملحق به این حالت نیست.

ثانیاً: باید عادل بوده و نیز متعدد باشد. این قسم در حقیقت کارشناس و مقوم محسوب نمی‌شود، چون که خبر از قیمت بازار می‌دهد. (مرتضی انصاری، همان - محمد حسین کاشف الغطاء، ۱۴۲۲، ص ۵۷۴)

دو- کارشناس از نظر و حدس خود خبر دهد و بنا به کثرت ممارست و خبرگی در خرید و فروش امثال مبیع، به مجرد دیدن کالا، قیمت آن را دریافته و خبر دهد. به عبارت دیگر، به جهت تتبع و خبرگی خود نظر می‌دهد که بذل فلان مال در مقابل این مبیع شایسته است هر چند خریداری نباشد. در این صورت باید صفات سابق (عدالت و تعدد) باشد. به علاوه اهل خبره و شناخت به این کالا و این جنس باشد. و به این اعتبار به او اهل خبره و کارشناس گفته می‌شود. (مرتضی انصاری، همان - محمد حسین کاشف الغطاء، همان، صص ۵۷۴ و ۵۷۵)

سه- در این حالت خبره از خصوصیات در مبیع خبر می‌دهد و به اعتبار این خصوصیات که این مخبر می‌داند، قیمت را بیان می‌کند. مثل زرگر که به اصناف طلا و نقره از حیث عیار و خوب و بد آن آگاه است و قیمت هر عیاری نزد مردم محفوظ و معلوم است و در حقیقت این گونه بیان قیمت، داخل در تقویم و قیمت‌گذاری کارشناسی نیست. در نتیجه، قسم اول و سوم از نظر فقهای امامیه، تقویم و کارشناسی محسوب نمی‌شود و مقصود از تقویم عیب مبیع، همان قسم دوم است که کارشناس از نظر و حدس خود و بنا به کثرت ممارست و خبرگی قیمت کالا را دریافته و خبر می‌دهد. (مرتضی انصاری، همان، ص ۴۰۳ و ۴۰۴ - محمد حسین کاشف الغطاء، همان) به نظر برخی (مرتضی انصاری، ب، ۱۴۲۲، ص ۴۰۴)، ظاهراً در اینکه در این سه قسم باید شرایط شهادت وجود داشته باشد، فرقی نیست. با وجود این، احتمال می‌رود در قسم دوم و سوم - چون ماهیت عمل آنها شهادت نیست - تعدد لازم نباشد.

در توجیه عدم لزوم تعدد کارشناس ممکن است گفته شود: اولاً: لزوم تعدد موجب عسر و حرج است. ثانیاً: هر جا باب علم مُنسد باشد (مثل همین مورد) ظن معتبر خواهد بود. در اینجا یقین پیدا کردن به قیمت واقعی میسر و ممکن نیست. بنابر این،

تقلیل ثمن و روش کارشناسی آن در قانون مدنی ایران و کنوانسیون بیع بین المللی ۱۹۸۰ وین ... ۴۵

ظن حاصل از قول یک نفر اهل خبره کفایت می‌کند. ثالثاً: بنا به عموم ادله‌ای که قبول قول عادل واحد را حجت می‌داند، می‌توان احتمال داد که ادله حجیت خبر واحد دلالت بر قبول قول کارشناس واحد عادل کند. در واقع در باب شهادت، دلیل خاص بر عدم کفایت قول عادل واحد و لزوم تعدد شهود داریم و کارشناسی از باب شهادت نیست، بلکه نظیر فتوای مجتهد است که چون خبره است و نظر وی ناشی از حدس و اجتهاد و تتبع در اشباه و نظایر و قیاس بر آنها است و کارشناس چنین نظر می‌دهد که شایسته است در برابر این مال، فلان مبلغ پرداخت گردد. خلاصه از این دیدگاه، نظر کارشناس و مقوم مبتنی بر فحص و تدقیق است و قبول قول او مستلزم تعدد نیست. (مرتضی انصاری، همان، ص ۴۰۳ و ۴۰۴)

گفتار دوم: تقلیل ثمن در فرض کارشناسان متعدد

در این گفتار ابتدا تقلیل ثمن در فرض اختلاف نظر کارشناسان متعدد و سپس تقلیل ثمن در فرض وحدت نظر کارشناسان متعدد مورد بررسی قرار می‌گیرد.

الف:- تقلیل ثمن در فرض اختلاف نظر کارشناسان متعدد

بحث تقلیل ثمن در فرض اختلاف نظر کارشناسان را در دو قسمت ابتدا در حقوق خارجی، سپس در حقوق داخلی و فقه امامیه بررسی می‌نماییم.

۱- تقلیل ثمن در فرض اختلاف نظر کارشناسان در حقوق خارجی

حقوق دانان عرب نیز در توضیح ماده‌ی ۴۳۸ ق.م. مصر و ماده‌ی ۴۵۳ قانون موجبات و عقود لبنان که حکم نقص مبیع و کاهش و تقلیل ثمن را به اختصار بیان نموده است، صرفاً در توضیح حالتی که مشتری، خصوصاً در حالتی که نقص مبیع جزئی است، حق مطالبه خسارت را دارد، برآند که به نسبت آنچه که از مقدار مبیع ناقص باشد، مشتری حق دریافت خسارت را دارد، ولی به شیوه و چگونگی محاسبه و تقلیل نسبی ثمن تصریحی نکرده‌اند. (السنهوری، ۱۹۵۸، صص ۵۷۱ و ۵۷۲ - محمد

حسن قاسم، ۲۰۰۵، ص ۳۸۷ - محمد حسین منصور، ۲۰۱۰، ص ۱۰۷) در نتیجه به حالت تعدد کارشناسان و اختلاف نظر آنها و روش تقلیل ثمن در آن نپرداخته‌اند.

در کنوانسیون بیع بین المللی کالا نیز بحث تقلیل ثمن صرفاً در حد محاسبه و احراز نسبت قیمت صحیح و معیب و اعمال آن بر ثمن بحث شده است و به بحث اختلاف نظر کارشناسان اشاره‌ای نشده است و در همین حد نیز آن را از مباحث بسیار پیچیده‌ی حقوقی دانسته‌اند (John honnold, 1991, p 391) و ریشه‌ی آن را به نحو مبهمی به حقوق رم در بیع برده‌ها و حیوانات بارکش نسبت داده‌اند (Peter schlechtriem, 1998, p 437) که در قوانین مدنی برخی از کشورهای اروپایی نیز آمده است.

(John honnold, 1991, p 397 - Sir Basil Markesinis, Hannes Unberath, Angus Johnston, 2006, 518)

۲- تقلیل ثمن در فرض اختلاف نظر کارشناسان در حقوق داخلی و فقه امامیه

اگر پس از اعلام نظر کارشناس واحد، بین بایع و مشتری اتفاق نظر حاصل نشود و در نتیجه تعیین ارزش به کارشناسان متعدد ارجاع شود و دو یا چند نظر کارشناسی فراهم گردد و بنای دادرس بر تعیین ارزش با وجود چند نظر کارشناسی باشد، با عنایت به اینکه قول هر کارشناس دلیل و بینه‌ای به نفع یکی از طرفین است، از این رو در فقه امامیه، در این خصوص احتمالات ذیل قابل طرح دانسته شده است: (مرتضی انصاری، ۱۴۲۲، ص ۴۰۴)

یک- بینه‌ی اقل مقدم است، چون اصل، عدم اشتغال ذمه به اکثر و برائت از آن است.^۱

^۱ - برخی از فقهای معاصر متمایل به این نظر شده‌اند (ر. ک.: روح الله الخمينی، ۱۴۲۱، ص ۲۱۴ و ابوالقاسم الخویی، ۱۳۶۸، ص ۲۹۵): در این دیدگاه که بینه‌ی اقل به دلیل عدم اشتغال ذمه به اکثر و برائت از آن، مقدم دانسته شده است، ظاهراً به نکته‌ای که در بحث اقل و اکثر استقلالی و اختلاف آن با محل بحث حاضر مطرح است، توجه کافی نشده است. در بحث اقل و اکثر استقلالی اشتغال ذمه به اقل، مسلم و یقینی است، در حالیکه در بحث اختلاف نظر کارشناسان، واقع امر مجهول است و نظر هر کارشناس از باب ظنون و انسداد باب علم حجت است و ای بسا

تقلیل ثمن و روش کارشناسی آن در قانون مدنی ایران و کنوانسیون بیع بین المللی ۱۹۸۰ وین ۴۷

دو- بینه‌ی اکثر مقدم است^۱ چون بینه او مثبت است. (از این دیدگاه، در تعارض دو بینه آن‌که اثبات می‌کند مقدم بر بینه‌ی نافی تلقی می‌شود) در بحث حاضر نیز بینه‌ی اکثر، قیمت بیشتر را اثبات و بینه اقل آن را نفی کرده است. از این رو، در فرض ترجیح بینه‌ی مثبت، بینه‌ی اکثر مقدم است.

سه- رجوع به قرعه شود (القرعه لکل امر مشتبّه).

چهار- رجوع به صلح شود. از این دیدگاه، یعنی طرفین در قیمتی صلح کنند و نزاع را ختم نمایند، چون هر دو دارای حجتِ ظاهر یعنی بینه هستند و از طرفی به جهت جهل طرفین به واقع امر، مورد قابل حلف و اتیان سوگند نیست.

پنج- به جهت امتناع جمع (جمع بینه‌ها، از این دیدگاه، چون در واقع مال واحد بیش از یک قیمت ندارد و در تعارض بینه‌ها هر دو بینه ساقط و به اصل بر می‌گردد) و به

که نظر کارشناس اکثر مطابق با واقع یا به واقع نزدیکتر باشد. از این رو، نظر کارشناس اقل امری یقینی و مسلم نیست تا به بینه‌ی اقل بر مبنای بحث اقل و اکثر استقلالی استناد گردد. به علاوه، این که برائت نسبت به اکثر جاری شود نیز در اقل و اکثر استقلالی اختلافی است. لازم به ذکر است که روبه‌ی قضایی ایران از این نظر پیروی نمی‌کند و به روش حقوق عرفی عمل می‌نماید. یعنی در صورت لزوم با ارجاع به هیأت کارشناسان با تعداد بیشتر، عملاً یک نظریه از سوی هیأت کارشناسی ارائه می‌شود و مبنای صدور رای قرار می‌گیرد و نظر کارشناس یا کارشناسان قبلی نادیده گرفته می‌شود. برای ملاحظه‌ی بحث اقل و اکثر استقلالی ر. ک.: (مرتضی انصاری، الف، ۱۴۱۹، ص ۱۷۲)

^۱- لازم به ذکر است، مقصود از اقل و اکثر از حیث قیمت نیست، بلکه اقل و اکثر ناشی از نسبت بین دو قیمت صحیح و معیّب مورد نظر است. به عنوان مثال اگر کارشناس اول قیمت معیّب را ۵۰ و قیمت صحیح را ۱۰۰ اعلام کند، نسبت بین این دو، یک دوم است. حال اگر کارشناس دوم قیمت معیّب را ۴۰ و قیمت صحیح را ۶۰ اعلام کند، نسبت بین این دو، دو سوم است که با وجود کوچکتر بودن اعداد، نسبت آنها از نسبت اولی بزرگتر است.

جهت فقدان مرجح بین بینه‌ها، حاکم شرع اختیار دارد که به هر یک از بینه‌ها عمل کند.^۱ لکن نظر اقوا که غالب فقهای امامیه آن را بیان کرده‌اند (محمد حسین کاشف الغطاء، همان، ص ۵۷۵ - مفید، ۱۴۱۰، ص ۵۹۷ - محقق الحلی، ۱۴۰۹، ص ۲۹۳ - العلامة حلی، ۱۴۱۳ ه.ق، ص ۷۵ - محمد حسین الاصفهانی، ۱۴۲۷، ص ۱۰۱ - محمد کاظم طباطبایی، ۱۴۲۹، ص ۲۳۶) این است که باید بین این دو بینه‌ی متخالف به قدر امکان جمع نمود. چون هر دو بینه حجت شرعی‌اند و زمانی که عمل به هر دو بینه متعذر باشد، لازم است که به بعضی از آن عمل شود. از این رو، به تعبیری در نصف به قول یکی و در نصف دیگر به قول دیگری عمل می‌کنیم. مثلاً اگر یکی بگوید X تومان و دیگری بگوید Z تومان قول هر دو را نصف می‌کنیم و نصف هر دو را جمع می‌نماییم و عمل به قول هر یک در نصف، اولی از طرح و نادیده‌گرفتن هر دو یا طرح یکی از آن

^۱ - به نظر برخی از حقوق دانان حکم ماده‌ی ۴۲۸ ق.م. (معتبر بودن حد وسط قیمت‌ها و تنصیف بینه‌ها) ناظر به موردی است که دادگاه نتواند نظر خبره یا گروهی از آنان را بر دیگران ترجیح دهد، و گر نه نظر خبره‌ای مقدم است که دادگاه آن را موافق قرائن و اوضاع و احوال یافته و برگزیده است. برای ملاحظه‌ی این نظر ر. ک.: ناصر کاتوزیان، الف، ۱۳۸۱، ص ۳۳۱ لازم به ذکر است که این دیدگاه اولاً نص قانون مدنی که قول به تنصیف است را در صورتی که دادگاه نتواند یکی را ترجیح دهد، تأیید می‌نماید، ولی بدون توجه به مبنای آن حکم، اختیار حاکم را نیز قابل اعمال دانسته‌اند در حالیکه در مباحث آتی خواهیم دید، قبول مبنای تنصیف بینه‌ها و اختیار حاکم قابل جمع نیست. ثانیاً این دیدگاه نیز عملاً در رویه‌ی قضایی مورد توجه نیست، چون پس از اظهار نظر کارشناس اول، دادگاه برابر ماده‌ی ۲۵۸ ق. آ. د. م. ... در صورت لزوم تعدد کارشناسان، عده‌ی منتخبین را فرد انتخاب می‌کند تا در صورت اختلاف نظر، نظر اکثریت ملاک عمل قرار گیرد و با ارجاع به هیأت کارشناسان عملاً نظر کارشناس اول را نادیده می‌گیرد. البته به نظر برخی از حقوق دانان، ارجاع به هیأت کارشناسان الزامی نیست، بنا بر این، انتخاب یک نفر کارشناس در پی پذیرش اعتراض، مخالف قانون نمی‌باشد و می‌تواند هزینه‌ها را کاهش دهد. ر. ک.: عبدالله شمس، ۱۳۸۸، ص ۳۳۴

تقلیل ثمن و روش کارشناسی آن در قانون مدنی ایران و کنوانسیون بیع بین المللی ۱۹۸۰ وین.... ۴۹

دو به طور کل است. (مرتضی انصاری، همان، ص ۴۰۵ و ۴۰۶)

در نظر اقوا به دلایل مختلف و از جمله به دلیل قاعده الجمع مهما ممکن اولی من الطرح، قول جمع بینه‌ها را تأیید کرده‌اند و شاهد بر آن را این دانسته‌اند که در بحث از فروعات قاعده‌ی مذکور، در کتاب تمهید القواعد (الشهید الثانی، الف، ۱۴۱۶، ص ۲۸۴)^۱ چنین اظهار نظر شده است که: اگر خانه‌ای بین دو نفر که متصرف آن هستند و هر دو مدعی مالکیت تمام خانه‌اند، مورد اختلاف بوده باشد و هر یک برای ادعای خود بینه بیاورد، حکم به تنصیف خانه بین هر دو می‌شود. (مرتضی انصاری، ب، ۱۴۲۲، ص ۴۰۶) و ما نحن فیه نیز نظیر آن می‌باشد.

در مبنای قبول تنصیف بینه‌ها، نظر به این که همه بینه‌ها حجت‌اند، بین بینه‌های متعارض جمع می‌شود. متهی در جمع بین بینه‌ها و نظرات کارشناسان در فقه دو طریق مختلف (طریق مشهور و طریق شهید ثانی) مطرح شده است. ماده‌ی ۴۲۸ ق.م.ا به این مطلب پرداخته و قول به تنصیف بینه‌ها را پذیرفته است. حقوق‌دانان ایرانی در توضیح این ماده به اختصار متن ماده را تکرار نموده‌اند که اگر قیمت مبیع به وسیله‌ی چند کارشناس در نظر گرفته شود و قیمت‌هایی که به وسیله‌ی آنها تعیین شده مختلف باشد، حد وسط قیمت‌ها معتبر است (حسن امامی، ۱۳۴۰، ص ۵۰۴ - محمد عبده بروجرودی، ۱۳۸۰، ص ۲۱۴ - مصطفی عدل، ۱۳۷۳، ص ۲۵۰ - حسین صفایی، ۱۳۵۱، ص ۳۲۱) ولی وارد بحث و تبیین آن نشده‌اند. برخی نیز ساکت بوده و اظهار نظری نفرموده‌اند. (محمد جعفر جعفری لنگرودی، ۱۳۷۹، ص ۲۸۹ - ناصر کاتوزیان، ب، ۱۳۷۶، ص ۳۱۳ تا ۳۱۵)

^۱ - و منها اذا قامت البیته بان جمیع ادار لزید و قامت اخری بان جمیعها للعمرو کانت فی یدهما او لم تکن فی ید واحد منهما فانها تقسم بینهما

^۲ - ماده‌ی ۴۲۸ قانون مدنی مقرر می‌دارد: "در صورت اختلاف بین اهل خبره، حد وسط قیمت‌ها معتبر است."

۲-۱- طرق تقلیل ثمن در فرض اختلاف نظر کارشناسان در فقه امامیه

در فقه امامیه، در صورت اختلاف نظر کارشناسان متعدد و قول به تنصیف آنها، دو روش در تعیین ارزش و تقلیل ثمن مطرح شده است که به ترتیب بررسی می‌شود.

۲-۱-۱- طریق مشهور

در این روش دو قیمت صحیح را جمع و تقسیم بر دو می‌کنیم و در مورد معیب نیز دو قیمت معیب را جمع و تقسیم بر دو می‌نماییم و از عدد حاصل از نصف جمع صحیح‌ها و نصف جمع معیب‌ها، نسبت لازم برای تعیین ارزش را به دست می‌آوریم. مثلاً یک کارشناس قیمت مبیع صحیح را ۱۲ و معیب را ۴ و کارشناس دیگر قیمت مبیع صحیح را ۶ و معیب را ۲ اظهار داشته‌اند. در این طریق به این نحو عمل می‌شود که: دو قیمت صحیح را جمع کرده که ۱۲ به علاوه ۶ مساوی ۱۸ و حاصل را تقسیم بر ۲ می‌کنیم که عدد ۹ به دست می‌آید و دو قیمت معیب را نیز جمع که ۴ به علاوه ۲ مساوی ۶ و حاصل را تقسیم بر ۲ می‌نماییم که عدد ۳ به دست می‌آید^۱ و تفاوت ۳ (یعنی نصف مجموع دو معیب) با ۹ (یعنی نصف مجموع دو صحیح) عدد ۶ (یعنی ارزش) که دو ثلث یا دو سوم قیمت متوسط صحیح می‌شود و همین نسبت را به ثمن معامله (که فرضاً اگر ۱۲ بوده باشد) تطبیق و گفته می‌شود مشتری باید دو سوم ثمن (یعنی دو سوم ۱۲ که عدد ۸ می‌شود) را به عنوان ارزش مسترد دارد. (مرتضی انصاری، همان، ص ۴۰۸ و ۴۰۹) در این مثال، عیب مبیع زیاد است و به همین جهت ارزش آن نیز به نسبت زیاد شده است. ممکن است تصور شود که نسبت بین عدد ۹ و عدد ۳

^۱ - شیخ در بیان نظر مشهور در کیفیت جمع بین قیمت‌ها اظهار می‌دارد که دو قیمت صحیح را جمع و تقسیم بر دو می‌کنیم و در مورد معیب نیز چنین عمل می‌کنیم. با توجه به این که صحیح و معیب و به عبارت دیگر صورت و مخرج کسر هر دو تقسیم بر دو می‌شود، برخی از محشین مکاسب به درستی ایراد کرده‌اند که نیاز به تنصیف نیست به این دلیل که بعد از تنصیف نیز نسبت به دست آمده، همان نسبت کل (معیب) به کل (صحیح) است. ر. ک.: محمد کاظم طباطبایی، ۱۴۲۹، ص ۲۳۶.

تقلیل ثمن و روش کارشناسی آن در قانون مدنی ایران و کنوانسیون بیع بین المللی ۱۹۸۰ وین ... ۵۱

مساوی یک سوم است، این تصور صحیح است، اما باید توجه شود که این نسبت بین صحیح و معیّب است و ارزش آن در این نگاه نیز همان تفاوت بین صحیح و معیّب یا نسبت آنها است که همان دو سوم یا ۶ خواهد بود و این صرفاً تفاوت در بیان مطلب است. از این رو، اگر فرضاً ثمن معامله ۱۲ بوده باشد و نسبت صحیح به معیّب را مساوی یک سوم بدانیم این نسبت عدد ۴ خواهد بود. این ۴ ثمن مبیع معیّب است و تفاوت آن با ۱۲ ارزش خواهد بود که مساوی عدد ۸ و یا دو سوم عدد ۱۲ می باشد.

۲-۱-۲- طریق شهید ثانی

در این روش (الشهید الثانی، ج، ۱۴۱۳، ص ۳۰۰ - همو، ب، ۱۴۱۰، ص ۴۴۷۵ تا ۴۷۸) بر خلاف روش قبلی، قیمتها را مورد توجه قرار نمی دهیم، بلکه در این روش باید ارزشی که یک کارشناس تعیین می کند با ارزشی که کارشناس دیگر تعیین می نماید جمع گردد و حاصل آن تقسیم بر دو شود تا ارزش واقعی را به دست آوریم. (مرتضی انصاری، ب، ۱۴۲۲، ص ۴۰۹) مثلاً یک کارشناس، قیمت مبیع صحیح را ۱۲ و معیّب را ۴ و کارشناس دیگر قیمت مبیع صحیح را ۶ و معیّب را ۲ اظهار داشته اند. در این طریق به این نحو عمل می شود که: نسبت معیّب به صحیح در نظر کارشناس اول، یعنی نسبت ۴ به ۱۲ با نسبت معیّب به صحیح در نظر کارشناس دوم یعنی نسبت ۲ به ۶ جمع می شود که چهار دوازدهم به علاوه ی دو ششم، مساوی دو سوم خواهد شد و حاصل جمع این دو نسبت، تقسیم بر ۲ یا ضرب در یک دوم می گردد. یعنی نسبت دو سوم را ضرب در یک دو می نماییم که عدد یک سوم به دست می آید. این عدد، نصف نسبت مجموع معیّب به صحیح در دو نظر کارشناسی است. این نسبت، مبنای به دست آوردن نسبت ارزش از ثمن است. یعنی با توجه به یک سوم و تفاضل آن از سه سوم، نسبت دو سوم به دست می آید که بر ثمن اعمال و مبلغ ارزش محاسبه می گردد. یعنی در فرضی که ثمن معامله ۱۲ باشد، دو سوم آن یعنی ۸ به عنوان ارزش مسترد می شود.

۲-۱-۳- مقایسه‌ی طریق مشهور و طریق شهید

گاه طریق مشهور با طریق شهید یکسان می‌شود (مثل مثال فوق) و گاه این دو طریق به نتایج متفاوتی منجر می‌شود به این نحو که طریق شهید از طریق مشهور گاه بیشتر و گاه کمتر می‌گردد.

برخی در صدد بر آمده‌اند تا ضابطه‌ای کلی بیان کنند که در چه حالتی این دو روش مطابق و در چه حالتی مختلف می‌شود، به این شرح که:

یک- در حالتی که اختلاف نظر دو کارشناس فقط در صحیح است، یعنی در معیب اتفاق نظر دارند، در این صورت ظاهر^۱ این است که بین دو روش همیشه تفاوت وجود دارد و علت این امر آن است که در روش مشهور نسبتِ نصفِ مجموعِ دو قیمت معیب را با نصفِ مجموعِ دو قیمت صحیح می‌سنجیم، اما در روش شهید نسبت هر معیب را با صحیح آن در نظر می‌گیریم و مجموع این دو نسبت را تقسیم بر دو می‌کنیم و متوسط دو نظر را به دست می‌آوریم.^۲

به عنوان مثال:

قیمت اعلامی کارشناسان در معیب یکسان و مثلاً ۶ است. اما یک کارشناس قیمت صحیح را ۱۰ و دیگری ۸ اعلام می‌کند. (مرتضی انصاری، ب، ۱۴۲۲، ص ۴۱۰)

در این مثال، روش محاسبه‌ی ارش در طریق شهید عبارت است از:^۳

^۱ - از نظر ریاضی اختلاف دو روش امری مسلّم و قطعی است.

^۲ - این‌که در حالتی که قیمت معیب اظهار شده از سوی کارشناسان یکسان و قیمت صحیح متفاوت باشد، نتیجه‌ی دو روش مشهور و شهید همواره مختلف خواهد شد، برخی از محشین مکاسب این مطلب را نپذیرفته‌اند و بر آن ایراد گرفته‌اند که ایراد ایشان از نظر ریاضی وارد نیست که در مباحث بعدی در این نوشته مشخص خواهد شد. ر. ک.: میرزا علی الايروانی، ۱۴۲۶، ص ۲۶۵: ... و الحاصل أنّه لا برهان علی الاختلاف و الاتفاق فی شیء من الصّور.

^۳ - روش بیان مطلب از سوی شیخ انصاری با عبارت حروفی به صورت سستی و قدیمی و در عین حال نامأنوس فقها است که لازم به ذکر است در روش ریاضی مأنوس عصر حاضر، نسبت معیب به صحیح

تقلیل ثمن و روش کارشناسی آن در قانون مدنی ایران و کنوانسیون بیع بین المللی ۱۹۸۰ وین ۵۳

$$\left(\frac{6}{8} + \frac{6}{10}\right) \times \frac{1}{2} = \left(\frac{60+48}{80}\right) \times \frac{1}{2} = \frac{108}{160} = \frac{27}{40}$$

بنا بر این در روش شهید، نسبت معیبه به صحیح $\frac{27}{40}$ است و در نتیجه ارش

$$\frac{13}{40} \text{ یا } \frac{39}{120} \text{ خواهد بود.}$$

اگر بخواهیم به روش مجمل شیخ انصاری مستقیماً از نسبت قیمت‌های معیبه به صحیح ارش را به دست آوریم، در این صورت رابطه‌ی ریاضی آن به شرح زیر خواهد بود. یعنی به جای نسبت معیبه به صحیح در نظر کارشناس اول، یعنی ۶ به ۸، نسبت متفاضل این دو به صحیح، یعنی نسبت ۲ به ۸ را انتخاب می‌کنیم و به جای نسبت معیبه

در نظر کارشناس اول به علاوه‌ی نسبت معیبه و صحیح در نظر کارشناس دوم ضرب در یک دوم می‌شود، و لی در بیان شیخ به این صورت مطرح می‌شود که نصف نسبت معیبه به صحیح در نظر کارشناس اول به علاوه‌ی نصف نسبت معیبه به صحیح در نظر کارشناس دوم خواهد بود که در واقع نتیجه‌ی این دو بیان یکی است.

^۱- لازم به ذکر است که در روش ریاضی مورد اشاره در این مقاله، در محاسبه‌ی نسبت معیبه به صحیح در نظر کارشناس اول، به علاوه‌ی نسبت معیبه به صحیح در نظر کارشناس دوم، ضرب در یک دوم، همواره متوسط مجموع نسبت معیبه به صحیح به دست می‌آید که باید مبنای تعیین ارش به این صورت قرار گیرد که کل نسبت ارش و متوسط مجموع نسبت معیبه به صحیح، کسری هم مخرج با نسبت به دست آمده و معادل عدد یک قرار گیرد و این متوسط مجموع نسبت معیبه به صحیح از آن کسر معادل عدد یک کم شود تا نسبت تعیین ارش بدست آید و آن را بر ثمن اعمال کنیم که در متن توضیح داده شده است. اما در روش بیان مرحوم شیخ انصاری، مستقیماً ولی به اجمال نسبت تعیین ارش محاسبه شده است. برخی از محشین مکاسب نیز روش بینابینی اختیار کرده‌اند به این معنی که ابتدا به روش ریاضی جدید، جمع بین دو نسبت معیبه به صحیح (مربوط به دو کارشناس) را محاسبه نموده‌اند، اما به جای آن که این جمع را تقسیم بر تعداد نظر کارشناسان (تقسیم بر ۲) یا در صورت زیاده‌تر بودن کارشناسان حسب مورد به سه یا چهار تقسیم یا به عبارت دیگر بر یک دوم یا یک سوم یا یک چهارم ضرب نمایند، مستقیماً مثل نظر شیخ انصاری به اجمال ارش را محاسبه نموده‌اند. ر. ک.: محمد کاظم طباطبایی، ۱۴۲۹، ص ۲۳۶

به صحیح در نظر کارشناس دوم، یعنی ۶ به ۱۰ نسبت تفاضل این دو به صحیح، یعنی نسبت ۴ به ۱۰ را انتخاب می‌کنیم. در این صورت حاصل مجموع این دو نسبت ضرب در یک دوم، برابر ارزش خواهد بود. به عبارت دیگر نظیر بیان شیخ انصاری می‌توان ارزش را مستقیماً به دست آورد. که عبارت ریاضی آن به صورت ذیل است:

$$\left(\frac{2}{8} + \frac{4}{10}\right) \times \frac{1}{2} = \left(\frac{20+32}{80}\right) \times \frac{1}{2} = \frac{52}{160} = \frac{13}{40} \text{ یا } \frac{39}{120}$$

در این مثال، روش محاسبه‌ی ارزش در طریق مشهور عبارت است از:

$$\frac{6+6}{2} = \frac{12}{2} = \frac{6}{1} = \frac{2}{3}$$

بنابر این، در روش مشهور، نسبت معیبه به صحیح $\frac{2}{3}$ است و در نتیجه ارزش آن

$$\frac{40}{120} \text{ یا } \frac{1}{3} \text{ خواهد بود.}$$

ملاحظه می‌گردد که نتیجه‌ی دو روش محاسبه متفاوت است و پاسخ در روش شهید از حیث نسبت صحیح به معیبه بیشتر از روش مشهور است. اما از حیث مقدار

ارشی که باید مسترد شود، کمتر خواهد بود و به زبان ریاضی $\frac{39}{120} < \frac{40}{120}$ خواهد شد.

بیان ریاضی این مطلب که وقتی قیمت دو معیبه یکسان است، پاسخ دو روش همواره متفاوت خواهد شد به شکل زیر است. در این فرض است. در نتیجه در روش شهید خواهیم داشت:

$$\left(\frac{X_1}{Y_1} + \frac{X_2}{Y_2}\right) \times \frac{1}{2} = \frac{X_1}{2Y_1} + \frac{X_2}{2Y_2}$$

ولی در روش مشهور خواهیم داشت:

$$\frac{\frac{X_1+x_2}{2}}{\frac{Y_1+y_2}{2}} = \frac{X_1+x_2}{Y_1+y_2} = \frac{X_1+x_2}{Y_1+y_2} = \frac{2X_1}{Y_1+y_2}$$

تقلیل ثمن و روش کارشناسی آن در قانون مدنی ایران و کنوانسیون بیع بین المللی ۱۹۸۰ وین ... ۵۵

ملاحظه می‌شود که به بیان ریاضی پاسخ این دو روش همواره متفاوت است. دو- در حالی که کارشناسان در قیمت صحیح اتفاق نظر داشته ولی در معیب اختلاف داشته باشند، در این صورت همیشه طریق شهید با طریق مشهور متحد و مطابق خواهد بود. در توضیح دلیل این امر استدلال روشنی صورت نگرفته است^۱، اما متعاقباً توضیح داده خواهد شد.

به عنوان مثال: قیمت صحیح در هر دو نظر کارشناسی ۱۲ اعلام می‌شود و قیمت معیب در یک نظر برابر ۸ و در نظر دوم برابر ۶ اعلام می‌گردد. (مرتضی انصاری، ب، ۱۴۲۲، ص ۴۱۱)

در این مثال، روش محاسبه‌ی ارزش در طریق مشهور عبارت است از:

$$\frac{6+8}{2} = \frac{14}{2} = \frac{14}{24} = \frac{7}{12}$$

در این مثال، روش محاسبه‌ی ارزش در طریق شهید عبارت است از:

$$\left(\frac{6}{12} + \frac{8}{12}\right) \times \frac{1}{2} = \frac{14}{12} \times \frac{1}{2} = \frac{7}{12}$$

دلیل ریاضی این که هر دو طریق در این صورت (قیمت صحیح یکسان و قیمت

^۱ - به جهت اجمال در استدلال شیخ انصاری، برخی از محشین مکاسب گفته‌اند که این عین ادعای شیخ است که در لباس دلیل ذکر شده است، اگر چه این ایراد بر شیخ وارد است، اما در متن این نوشته خواهیم دید که بر این ادعای شیخ، استدلال ریاضی وجود دارد. برای ملاحظه‌ی این ایراد ر. ک.: میرزا علی الايروانی الغروی، ۱۴۲۶، ص ۲۶۶ - برخی از محشین مکاسب نیز بیان شیخ انصاری را قاصر از اثبات این امر دانسته‌اند که در صورتی که نظر دو کارشناس در صحیح یکسان باشد، آن گاه پاسخ در هر دو روش همواره یکی خواهد بود، و تلاش کرده‌اند که آن را مدلل نمایند، اما به مثال اکتفا نموده‌اند که عملاً در مقایسه با روش ریاضی مطرح در متن این نوشته، شیوه‌ی استدلال ایشان نیز قاصر است. ر. ک.: محمد کاظم طباطبایی، ۱۴۲۹، ص ۲۳۶

معییها از سوی کارشناسان متفاوت اعلام شده است) همواره جواب یکسان خواهد داشت این است که:

اگر کارشناسان قیمت صحیح را به ترتیب y_1 و y_2 اعلام و y_1 را مساوی y_2 اظهار نمایند، یعنی هر دو کارشناس قیمت صحیح را یکسان اعلام کنند، چون هر دو عدد قیمت صحیح مساوی است، معادل جدیدی برای این دو عدد مساوی در نظر می‌گیریم، یا به عبارت دیگر، عدد دیگری را که مساوی y_1 و y_2 باشد، نظیر y فرض می‌کنیم.

بنابر این، در روش صحیح (روش شهید) خواهیم داشت.

$$\left(\frac{X_1 + x_2}{Y_1 + y_2}\right) \times \frac{1}{2} = \left(\frac{X_1 + x_2}{Y + Y}\right) \times \frac{1}{2} = \frac{X_1 + x_2}{2Y}$$

در روش مشهور نیز همواره همین نتیجه را خواهیم داشت یعنی:

$$\frac{X_1 + x_2}{Y_1 + y_2} = \frac{X_1 + x_2}{Y + Y} = \frac{X_1 + x_2}{2Y}$$

ملاحظه می‌گردد در این حالت خاص، همواره پاسخ هر دو روش از نظر ریاضی یکسان خواهد شد.

لازم به ذکر است که علاوه بر آن چه که شیخ انصاری در مورد یکسان شدن پاسخ هر دو روش در این حالت خاص اظهار نمودند، در واقع حالت خاص دیگری نیز وجود دارد که پاسخ این دو روش همواره یکسان خواهد شد. توضیح این که اگر صرفنظر از اختلاف در ارقامی که از سوی دو کارشناس اعلام می‌شود، نسبت معیب به صحیح در هر دو نظر یکی باشد، در این حالت خاص نیز پاسخ این دو روش، همواره یکی خواهد شد.

به عنوان مثال: اگر کارشناس اول قیمت صحیح را ۱۰ و قیمت معیب را ۵ اعلام کند و کارشناس دوم قیمت صحیح را ۱۲ و قیمت معیب را ۶ اعلام نماید، نسبت در هر دو نظر یک دوم است. در این حالت نیز همواره پاسخ دو روش یکسان خواهد بود. به

عبارت دیگر:

در این مثال، روش محاسبه‌ی ارش در طریق مشهور عبارت است از:

$$\frac{\frac{5+6}{2}}{10+12} = \frac{11}{22} = \frac{1}{2}$$

در این مثال روش محاسبه ارش در طریق شهید عبارت است از:

$$\left(\frac{5}{10} + \frac{6}{12}\right) \times \frac{1}{2} = \frac{30+30}{60} \times \frac{1}{2} = \frac{1}{2}$$

بیان ریاضی این مطلب قدری طولانی است. از این رو، از ذکر آن در این مقاله خودداری می‌شود.^۱ وقتی با وجود این، خواهیم دید که یکسان بودن پاسخ در این دو حالت خاص، هیچگاه مؤید صحت روش مشهور نخواهد بود.

سه- در حالتی که اختلاف نظر کارشناسان هم در صحیح و هم در معیب باشد. در این صورت برخی (مرتضی انصاری، ب، ۱۴۲۲، ص ۴۱۱) قایل به تفصیل شده‌اند. به این شرح که:

الف) اگر نسبت بین قیمت صحیح و معیب، در قول هر دو کارشناسان یکسان باشد،

^۱- به اشاره باید گفت که در فرض برابری نسبت دو کسر معیب به صحیح، برای اثبات این که جواب دو روش همواره یکی خواهد شد، این دو روش را مساوی هم قرار می‌دهیم و با حل این معادله به پاسخ مطلوب که عبارت است از $\frac{x_1}{y_1} = \frac{x_2}{y_2}$ می‌رسیم. علاوه بر این، اگر x_2 و y_2 ضریبی از x_1 و y_1 باشد، یعنی $x_2 = nx_1$ و $y_2 = ny_1$ باشد، در این حالت نیز همواره پاسخ دو طریق یکسان یعنی $\frac{x_2}{y_2}$ است. همچنین اگر تفاضل دو قیمت صحیح، مساوی صفر و به بیان سابق، قیمت دو صحیح یکسان باشد نیز پاسخ دو روش یکی خواهد بود.

در این صورت نسبت در هر دو متحد و طریق مشهور با شهید یکسان خواهد شد.^۱
به عنوان مثال:

یکی از کارشناسان قیمت صحیح را ۱۲. قیمت معیب را ۶ اعلام می‌کند که نسبت این دو برابر یک دوم است. کارشناس دوم قیمت صحیح را ۶ و قیمت معیب را ۳ اعلام می‌کند که نسبت این دو نیز برابر یک دوم است. (مرتضی انصاری، ۱۴۲۲، صص ۴۱۱ و ۴۱۲) همان طور که پیشتر گفته شد این مثال در واقع مصداق بند دوم است و در تحت عنوان حالتی که پاسخ هر دو روش همواره یکسان خواهد بود نیز قرار می‌گیرد. (ب) اگر نسبت‌ها مختلف شود، گاه طریق شهید با طریق مشهور متحد و گاه متفاوت است. به عنوان مثال: یکی از کارشناسان قیمت صحیح را ۱۲ و معیب را ۱۰ اعلام می‌کند و کارشناس دوم قیمت صحیح را ۸ و معیب را ۵ اعلام می‌نماید. (مرتضی انصاری، ب، ۱۴۲۲، ص ۴۱۲)

در این مثال، روش محاسبه‌ی ارزش در طریق مشهور عبارت است از:

$$\frac{10+5}{\frac{2}{12+8} + \frac{15}{20}} = \frac{3}{4}$$

در این مثال روش محاسبه‌ی ارزش در طریق شهید عبارت است از:

$$\left(\frac{10}{12} + \frac{5}{8}\right) \times \frac{1}{2} = \frac{20+15}{24} \times \frac{1}{2} = \frac{35}{48}$$

به نظر برخی اظهار (مرتضی انصاری، ۱۴۲۲، ص ۴۱۲)^۲ بلکه متعین این است که

^۱ - برخی از محشین مکاسب بر آنند که این حالت باید در ذیل حالتی قرار گیرد که همواره نتیجه‌ی نظر مشهور و شهید یکسان است. و بر این شیوه‌ی تقسیم مباحث در مکاسب شیخ انصاری ایراد گرفته‌اند. ر. ک.: محمد حسین الاصفهانی، ۱۴۲۷، ص ۹۸

^۲ - اینکه اظهار گردد اظهار طریق منسوب به شهید است (که صحت آن بر مبنای استدلال ریاضی است) به نوعی حکایت از تردید در استدلال دارد که با نفس استدلال ریاضی سازگار نیست.

تقلیل ثمن و روش کارشناسی آن در قانون مدنی ایران و کنوانسیون بیع بین المللی ۱۹۸۰ وین ۵۹

در جمع بین بینه‌ها، قول شهید را که (به نظر برخی) محمد حسین الاصفهانی، ۱۴۲۷، ص ۱۰۱) (الوجه الوجیه است)، انتخاب کنیم. مؤلف ایضاح النافع نیز قول شهید را برگزیده است (نقل از محمد جواد العاملی، ۱۴۱۹، ص ۶۳۳)

۲-۲- بررسی دو طریق تعیین ارزش با روش ریاضی کنونی و آثار مترتب بر آن

در این قسمت دو طریق تعیین ارزش با بیان ریاضی کنونی بررسی می‌شود. از آنجا که اغلب خوانندگان با زبان ریاضی فعلی مأنوس هستند، بیان ریاضی این دو طریق موجب سهولت درک می‌گردد و پیچیدگی عبارات فقها را صرف‌نظر از اینکه در نفس استدلال مبهم بوده و در قالب مثال بیان شده نیز انشاء الله رفع خواهد نمود. برای اینکه موضوع از شکل مثال خارج و در قالب کلی قرار گیرد، به‌جای استفاده از اعداد خاص، طبق معمول روش ریاضی از چند مجهول استفاده می‌کنیم.

در ما نحن فیه، فرضاً کارشناس اول قیمت معیوب را X_1 و قیمت صحیح را Y_1 عنوان کرده که در این صورت نسبت این دو عدد $\frac{X_1}{Y_1}$ منظور می‌شود که یک عدد کسری است و کارشناس دیگر قیمت معیوب را X_2 و قیمت صحیح را Y_2 عنوان نموده است. که در این صورت نسبت این دو عدد $\frac{X_2}{Y_2}$ منظور می‌گردد که یک عدد کسری است. در اینجا محاسبه‌ی میانگین حسابی دو عدد مطرح است که برابر است با مجموع دو عدد کسری، تقسیم بر دو یا ضرب در یک دوم که بیان ریاضی آن عبارت است از:

$$\left(\frac{X_1}{Y_1} + \frac{X_2}{Y_2} \right) \times \frac{1}{2}$$

محاسبه میانگین حسابی دو عدد منطبق با روش صحیح (روش شهید) است. در حالی که در روش مشهور (که از لحاظ ریاضی مردود است) نصف مجموع دو عدد معیوب به نصف مجموع دو عدد صحیح در نظر گرفته می‌شود که بیان ریاضی آن عبارت خواهد بود از:

$$\frac{\frac{X_1 + x_2}{2}}{\frac{Y_1 + y_2}{2}} = \frac{X_1 + x_2}{Y_1 + y_2}$$

در این روش از لحاظ ریاضی میانگین دو نسبت به دست نمی آید و به همین علت پاسخ‌هایی که به دست می آید، گاه بیش از میانگین و گاه کمتر از آن و در حالات خاص مساوی با میانگین نسبت‌های روش صحیح است.

برای مثال فرضاً کارشناس اول معیوب را ۵۰۰۰ و صحیح را ۱۰۰۰۰ عنوان کرده است. نسبت این دو، یک دوم یا ۵۰ درصد است و به نظر این کارشناس ۵۰ درصد از ثمن باید به عنوان ارزش عودت گردد و کارشناس دوم معیوب را ۲۰۰۰ و صحیح را ۱۰۰۰۰ عنوان کرده نسبت این دو یک پنجم یا ۲۰ درصد است و لذا چهار پنجم یا ۸۰ درصد از ثمن باید به عنوان ارزش عودت شود.

در این مثال، مقصود از جمع دو بینه و قول به تنصیف، معدل گرفتن بین نظر دو کارشناس است و هدف از معدل گیری، تعدیل نظر هر یک از کارشناسان می باشد. لازم به ذکر است که هر یک از کارشناسان در قیمت گذاری آزادی عمل کامل دارند و باید هم داشته باشند، اما نکته قابل توجه این است که در قول به تنصیف، هیچ کارشناسی نباید قدرت حذف نظر کارشناس دیگر را داشته باشد، در حالی که در روش مشهور، عملاً امکان حذف نظر یک کارشناس وجود دارد. اما در روش شهید که طریق صحیح است، این امکان وجود ندارد. برای توضیح این مطلب، مثلاً در مورد کارشناس دوم فرض کنیم که او قیمت صحیح را به اشتباه یا به عمد بسیار بالاتر از قیمت واقعی اعلام کند و قصد افزایش میزان ارزش را داشته باشد، در این حالت، طریق محاسبه‌ی صحیح (طریق شهید) چنین است: $\left(\frac{X_1}{Y_1} + \frac{X_2}{Y_2}\right) \times \frac{1}{2}$ در نتیجه در فرضی که کارشناس دوم

قیمت صحیح y_2 را زیاد اعلام نماید، در حدی که y_2 به سمت بی نهایت میل کند و

تقلیل ثمن و روش کارشناسی آن در قانون مدنی ایران و کنوانسیون بیع بین المللی ۱۹۸۰ وین ۶۱

نهایت سوء نیت یا اشتباه را مرتکب شود، آنگاه $\frac{X_2}{y_2} = 0$ می شود (عدد هرچه باشد در تقسیم بر بی نهایت، در علم ریاضی مساوی صفر لحاظ می شود). لذا حد این عبارت

با حذف $\frac{x_2}{y_2}$ که مساوی صفر شده و حذف گردیده است، مساوی $\frac{1}{2} \times \frac{x_1}{y_1}$ خواهد شد، یعنی در فرضی که نهایت سوء نیت یا اشتباه صورت گیرد، در روش صحیح،

حداکثر نسبت ۵۰ درصد $\left(\frac{X_1}{y_1} = \frac{5000}{10000} = 50 \right)$ به ۲۵ درصد

در صد افزایش می یابد $\left(\frac{1}{2} \times \frac{5000}{10000} = \frac{5000}{20000} = \frac{50}{200} = \frac{25}{100} \right)$ کاهش می یابد، و در نتیجه، ارزش آن به ۷۵

در صد افزایش می یابد $\left(\frac{100}{100} - \frac{25}{100} = \frac{75}{100} \right)$ ، اما حذف نمی شود.

اما در روش مشهور در فرضی که کارشناس دوم سوء نیت داشته یا اشتباه فاحش

نماید و قیمت را زیاد اعلام کند، در نهایت، از نظر ریاضی حد عبارت $\frac{X_1 + x_2}{y_1 + y_2}$ وقتی

که به سمت بی نهایت میل کند، مخرج بی نهایت می شود و کل عبارت (عدد تقسیم بر بی نهایت) صفر خواهد شد. لذا اگر کارشناس دوم قیمت سالم را زیاد بزند در روش غلط امکان صفر کردن نظر کارشناس اول یا به عبارت دیگر امکان کاهش زیاد آن وجود دارد. یعنی تأثیر آن در معدل نسبتها در حدی خواهد بود که منجر به حذف کلی یا کاهش زیاد در نظر کارشناس اول می گردد.

همان طور که ملاحظه شد، در روش صحیح نهایت کاری که این کارشناس با سوء نیت یا اشتباه می تواند بکند این است که نسبت نظر کارشناس اول را نصف کند، اما در روش غلط عملاً می تواند نظر کارشناس اول را تا حد حذف برساند.

با مثالهایی این بیان کلی ریاضی را روشن تر می کنیم.

کارشناس اول معیوب را ۵۰۰۰ و صحیح را ۱۰۰۰۰ که نسبت این دو $\frac{1}{2}$ یا ۵۰ درصد است. کارشناس دوم به عمد یا به اشتباه قیمت معیوب را کم، مثلاً ۱۰۰۰ و

قیمت صحیح را زیاد، مثلاً ۱۰۰۰۰۰۰ اعلام کند و قصد داشته باشد که ارزش را زیاد اعلام نماید، در این مثال، نسبت این دو یا یک درصد است و با بیان قیمت کم برای معیوب و قیمت زیاد برای صحیح عملاً مقدار ارزش افزایش می‌یابد و به حالت عیب مستوعب ثمن نزدیک می‌شود. از این رو، در روش صحیح داریم:

$$\left(\frac{5000}{10000} + \frac{1000}{100000} \right) \times \frac{1}{2} = \left(\frac{50000 + 1000}{100000} \right) \times \frac{1}{2} = \frac{51000}{200000} = \frac{51}{200}$$

در نتیجه اگر ثمن را ۱۰۰ واحد فرض کنیم، ارزش آن ۷۵ واحد خواهد شد. در این روش علی‌رغم این که کارشناس دوم به اشتباه یا تعمداً قیمت را با اختلاف فاحشی اعلام کرده است، مع الوصف تأثیر آن در معدل نسبتها در حدی نیست که منجر به حذف کلی نظر کارشناس اول گردد.

همین مثال در روش غلط به پاسخ زیر منتج خواهد شد.

$$\frac{5000 + 1000}{10000 + 100000} = \frac{6000}{110000} = \frac{6}{110} \cong 5.4\%$$

در نتیجه اگر ثمن را ۱۰۰ واحد فرض کنیم، ارزش آن ۹۵ واحد خواهد شد. ملاحظه می‌گردد که تأثیر نظر کارشناس دوم خیلی زیاد شده است. فرض کنیم کارشناس دوم اشتبهاً یا تعمداً باز اختلاف را بیشتر اعلام کند و مثلاً معیوب را ۱۰۰۰ و صحیح را یک میلیون قیمت گذاری کند، در روش غلط پاسخ به این نحو خواهد شد که:

$$\frac{5000 + 1000}{10000 + 1000000} = \frac{6000}{1010000} = \frac{6}{1010}$$

که تقریباً نزدیک به صفر می‌شود.

اما در روش صحیح که همان روش ریاضی معدل دو نسبت است با همین اظهار

نظر کارشناس، پاسخ ذیل را خواهیم داشت:

$$\left(\frac{5000}{10000} + \frac{1000}{1000000} \right) \times \frac{1}{2} = \frac{500000 + 1000}{1000000} \times \frac{1}{2} = \frac{501}{2000} 25.05\%$$

ملاحظه می‌شود که تأثیر نظر کارشناس دوم در روش صحیح ناچیز شد و جنبه‌ی

تقلیل ثمن و روش کارشناسی آن در قانون مدنی ایران و کنوانسیون بیع بین المللی ۱۹۸۰ وین ۶۳
حذفی آن منتفی است.

خلاصه آن که به عنوان یک قاعده ریاضی اگر کارشناس دوم y_2 (قیمت صحیح) را به سمت بی نهایت میل دهد و نهایت اشتباه یا تعمد را مرتکب شود، می تواند نظر کارشناس اول را که پنجاه درصد بود، در روش صحیح به ۲۵ درصد (نصف) برساند، ولی در روش غلط، نظر کارشناس اول صفر خواهد شد.

از سوی دیگر فرضاً کارشناس دوم (به عکس مثال قبلی که قیمت معیوب را کم و قیمت صحیح را زیاد اعلام می نمود) بخواهد ارزش جنس معیوب را بالا اعلام کند و قصد داشته باشد که میزان ارزش را کاهش دهد، در این حالت نهایت کاری که اشتباهاً یا تعمداً می تواند انجام دهد، این است که قیمت سالم و معیوب را یکی اعلام کند، چون معنی ندارد که قیمت معیوب را بیشتر از قیمت صحیح بزند. بنابراین، مثلاً ممکن است به این ترتیب باشد که نسبت بین صحیح و معیوب را ۹۵ درصد یا ۹۹ درصد و یا حتی ۱۰۰ درصد اعلام کند، یعنی را مساوی بگیرد و در عین حال اشتباهاً یا تعمداً رقم خیلی بزرگی را اعلام نماید.

در این حالت، در روش صحیح خواهیم داشت:

$$\left(\frac{X_1}{Y_1} + \frac{X_2}{Y_2} \right) \times \frac{1}{2}$$

$$X_2 = y_2 \Rightarrow \left(\frac{x_1}{y_1} + \frac{x_2}{y_2} \right) \times \frac{1}{2} = \left(\frac{x_1}{y_1} + 1 \right) \times \frac{1}{2}$$

و در روش غلط که عبارت است از:

$$\frac{\frac{X_1 + x_2}{2}}{\frac{Y_1 + y_2}{2}}$$

فرضاً قیمت معیوب را مساوی و خیلی بزرگ بگیرد، در این روش اگر خیلی بزرگ باشد در مقابل آن خیلی کوچک و ناچیز شده و تأثیر آنهم ناچیز و عملاً حذف خواهد

شد و نیز به همین وضع خواهد بود.

در اینجا نیز با مثالی این بیان کلی ریاضی را روشن می‌کنیم. فرض کنیم کارشناس اول قیمت معیوب را ۵۰۰۰ و صحیح را ۱۰۰۰۰ و کارشناس دوم در نهایت اشتباه یا تعمد X_2 , Y_2 و را مساوی و خیلی بزرگ مثلاً قیمت معیوب را ۱۰۰۰۰۰۰ و قیمت صحیح را نیز ۱۰۰۰۰۰۰ اظهار نماید، به نحوی که هیچ ارشی تعلق نگیرد. وقتی ارزش معیوب مساوی صحیح باشد، به این معنی است که عیبی وجود ندارد یا ارزش ناچیز است.

در این مثال، نسبت اعداد در نظر کارشناس اول $\frac{5000}{10000}$ مساوی $\frac{1}{2}$ یا ۵۰ درصد است، و ارزش آن نیز ۵۰ درصد خواهد شد، ولی نسبت اعداد در نظر کارشناس دوم $\frac{1000000}{1000000}$ مساوی یک یا صد در صد است و ارزش تعلق نمی‌گیرد. در نتیجه در روش غلط خواهیم داشت:

$$\frac{5000 + 1000000}{10000 + 1000000} = \frac{1005000}{1005000} \cong 100\%$$

جواب تقریباً صد درصد شده است و ارزش تعلق نمی‌گیرد و عملاً نظر کارشناس اول بی تأثیر و حذف می‌شود. اما در روش صحیح در همین مثال، امکان حذف نظر کارشناس اول که معتقد است ۵۰ درصد ارزش تعلق می‌گیرد، وجود ندارد. چون در روش صحیح نتیجه‌ی این مثال چنین خواهد شد:

$$\left(\frac{5000}{10000} + \frac{1000000}{1000000} \right) \times \frac{1}{2} = \frac{1500000}{2000000} = 75\%$$

در نتیجه اگر ثمن را ۱۰۰ واحد فرض کنیم، ارزش آن ۲۵ واحد خواهد شد، لذا در روش صحیح حداکثر اشتباه یا تعمد کارشناس دوم تأثیر محدود دارد و هیچ گاه تأثیری بیش از حالت بالا نخواهد داشت و از آنجا که در عمل، در فرض اشتباه یا تعمد، هیچ گاه یک کارشناس ممکن نیست، نهایت اشتباه یا غرض ورزی را مرتکب شود، بنابراین تأثیر نظر وی همواره کمتر از نهایت مذکور در فوق خواهد بود.

تنها شبهه‌ای که باعث شده است مشهور روش غلط را پیش گیرند این است که در

تقلیل ثمن و روش کارشناسی آن در قانون مدنی ایران و کنوانسیون بیع بین المللی ۱۹۸۰ وین ۶۵

روش غلط به ظاهر نسبتی به دست می‌آید و یا بهتر است گفته شود عددی به دست می‌آید که بین نظرات دو کارشناس است. منتهی این دلیل نمی‌شود که هر عددی که بین دو عدد دیگر باشد، میانگین آن دو عدد محسوب شود و قاعدتاً وقتی رقم‌ها بهم نزدیک باشد، اشکال ریاضی خود را به نحو فاحشی نشان نمی‌دهد. هر چند که اشکال، دقیقاً از نظر ریاضی وجود دارد.

برای مثال اگر کارشناس اول مال معیب را ۵۰۰۰ و صحیح را ۱۰۰۰۰ اعلام کند و کارشناس دوم معیب را ۹۰۰۰ و صحیح را ۱۲۰۰۰ اعلام نماید، در واقع نسبت بین ارزش معیوب و صحیح در نظر اول ۵۰ درصد و این نسبت در نظر دوم ۷۵ درصد خواهد بود و با توجه به نزدیک بودن ارقام به یکدیگر در روش غلط خواهیم داشت:

$$\frac{5000 + 9000}{10000 + 12000} = \frac{14000}{22000} \cong 63\%$$

که در روش غلط درصدی بین دو درصد مذکور (پنجاه درصد و هفتاد و پنج درصد) حاصل می‌شود و دقیقاً اشتباه را نشان نمی‌دهد و عددی بین نسبت دو نظر است. اما معدل آندو نبوده و غلط بودن آن از نظر ریاضی محرز است و اگر کارشناس دوم اشتباهش را به عمد ارقام را زیاد یا کم اعلام کند یا به تعبیر ریاضی ارقام او به هر دو حد میل شود، می‌تواند نظر کارشناس اول را حذف کند.

با همین مثال در روش دوم خواهیم داشت:

$$\left(\frac{5000}{10000} + \frac{9000}{12000} \right) \times \frac{1}{2} = \frac{30000 + 45000}{60000} \times \frac{1}{2} = \frac{75000}{120000} = \frac{75}{120}$$

$\cong 62.5\%$

که معدل دقیق ریاضی دو نسبت به دست آمده است. و با وجود غلط بودن روش مشهور از نظر ریاضی نتیجه‌ی هردو روش به هم نزدیک است.

۲-۲- تقلیل ثمن در فرض اختلاف نظر بیش از دو کارشناس

حال چنانچه تعداد کارشناسان بیش از دو نفر باشد و ۳ کارشناس یا ۴ و یا بیشتر اظهار نظر نمایند، به همان ترتیب، نظر کارشناسان ۳ یا ۴ نسبت بین معیب با صحیح

خواهد بود. و در نتیجه، ۳ یا ۴ یا بیشتر عدد کسری خواهیم داشت که مجموع آنها بر ۳ یا ۴ یا بیشتر تقسیم می‌شود. و یا ضرب در $\frac{1}{3}$ یا $\frac{1}{4}$ و یا بیشتر خواهد شد.

مطلب قابل ذکر این است که هرگاه یک کارشناس اظهار نظر نمود و مورد اعتراض یکی از اصحاب دعوی قرار گرفت و کارشناس دیگر یا هیأت کارشناسان، نظر جدیدی اعلام نمودند، بنا به منطبق ریاضی حاکم بر موضوع، نباید کلاً نظر اول را حذف نموده و صرفاً نظر کارشناس بعدی یا هیأت کارشناسان را مبنای تصمیم‌گیری قرار دهیم. در حالی که رویه‌ی حذف نظر کارشناس اول به معنی گریز از منطبق ریاضی حاکم بر تصنیف در موضوع است و اینکه کسی مدعی شود، چون نظر دوم نظر هیأت کارشناسی است و در نتیجه مرجح است با منطبق ریاضی حاکم بر تصنیف و تعدیل سازگار نیست و توجیه‌گر حذف یک نظر کارشناسی نخواهد بود.

مضافاً اینکه اگر بنا بر پذیرش منطبق ریاضی حاکم بر قضیه بوده باشد، این امکان وجود دارد که اعضای هیأت کارشناسی نیز هر یک نظر خود را اعلام و میانگین نسبت نظر آنها محاسبه گردد و به همین ترتیب به جای حذف نظر کارشناس اول، میانگین مجموع همه نظرات را در تعیین نهایی ارزش دخالت دهیم و در واقع معنی واقعی جمع بین بینات و یا جمع بین حقیقین (به عبارت دقیق‌تر جمع بین ادله‌ی حقیقین) با این روش حاصل خواهد شد و حذف یک نظر کاملاً امری خلاف و ناصواب خواهد بود.

لازم به ذکر است، در روش فعلی، ارجاع امر به کارشناس واحد و هیأت کارشناسان ۳ و متعاقباً ۵ نفره یا بیشتر، عملاً نظر کارشناس اول یا هیأت اول بعد از اظهار نظر هیأت بعدی حذف می‌گردد. در حالی که ممکن است مثلاً کارشناس اول و هیأت کارشناسی اول یعنی جمعاً ۴ نفر به نفع طرف اول نظر دهند و کارشناسان هیأت بعدی از تعداد ۵ نفر، ۳ نفر به نفع طرف دوم و ۲ نفر همچنان به نفع طرف اول نظر دهند که عملاً کارشناس اول و هیأت کارشناسی اول و این دو نفر یعنی جمعاً ۶ نفر به نفع طرف اول و فقط ۳ نفر از هیأت کارشناسی ۵ نفره به نفع طرف دوم نظر می‌دهند که در روش حذف، عملاً ۳ نفر را به ۶ نفر ترجیح داده‌ایم. اما در روش ریاضی، نظر هر ۹ نفر

تقلیل ثمن و روش کارشناسی آن در قانون مدنی ایران و کنوانسیون بیع بین المللی ۱۹۸۰ وین ۶۷

اعمال و متوسط نظر آنها ملاک خواهد بود. به عبارت دیگر در روش شهید که مورد قبول قانون مدنی قرار گرفته است، عملاً باید کارشناسان هیأت آخر نظر خود را به صورت متوسط مجموع نظر همه‌ی کارشناسان در پرونده اعلام نمایند.

با توجه به روش صحیح متوجه می‌شویم که مقصود از شیوه‌ی کارشناسی با حفظ نظر همه‌ی کارشناسان که عملاً برخی به نفع یک طرف و بعضی به نفع طرف مقابل است به انصاف عمل نموده و تعدیل به نحو احسن تأمین می‌گردد.

۲-۳- کاهش خطا در فرض افزایش کارشناسان^۱

در روش ریاضی صحیح، زیاد شدن تعداد نظرات کارشناسان باعث می‌شود که خطا کاهش یابد و در فرض افزایش تعداد نظرات مطابق یا نزدیک به واقع، متوسط مجموع نظرات، موجب کاهش تأثیر نظر خلاف واقع می‌شود و از نظر ریاضی، اثر این خطا یا عمد، به سمت صفر میل می‌کند. برای توضیح این امر به مثال ذیل که فرض می‌شود یکی از کارشناسان دچار اشتباه یا تعمد و غرض شده توجه می‌کنیم که هر چقدر تعداد کارشناسان اضافه گردند، دخالت این اشتباه یا غرض ورزی تأثیر کمتری در نتیجه‌ی نهایی خواهد شد.

در این مثال، فرض کنیم کارشناس اول به دقت و مطابق یا نزدیک به واقع، قیمت معیب را ۸ و سالم را ۹ اعلام می‌نماید که نسبت $\frac{8}{9}$ یا حدود $\frac{8}{100}$ را داریم و کارشناس دیگر به اشتباه یا به عمد، قیمت معیب را ۱ و سالم را ۸ اعلام می‌نماید که نسبت $\frac{1}{8}$ یا حدود $\frac{13}{100}$ را داریم. میانگین جمع این دو نسبت (در روش صحیح) عبارت است از:

$$\left(\frac{8}{9} + \frac{1}{8}\right) \times \frac{1}{2} = \frac{73}{144} \cong \frac{50}{100}$$

^۱ - در مبنای فقهی جمع بین‌ها نیز با زیاد شدن تعداد کارشناسان، مجموع نسبت معیب به صحیح به تعداد کارشناسان تقسیم می‌شود. ر. ک.: مرتضی الانصاری، ۱۴۲۲، ۴۰۸.

نتیجه‌ی این میانگین از درصدی که بنا به فرض مذکور مطابق یا نزدیک به واقع است، فاصله دارد و نظر کارشناسی که عمداً یا به اشتباه عدد خلاف واقع را اعلام نموده است، باعث می‌شود که نتیجه‌ی میانگین از درصد واقعی یا نزدیک به واقع (۸۸ درصد) کمتر (حدود ۵۰ درصد) شود.

حال اگر کارشناس سوم نیز نظری نسبتاً واقعی مثلاً معیب را ۹ و صحیح را ۱۰ اعلام کند میانگین سه نظر کارشناسی به عدد و درصد واقعی نزدیکتر می‌شود و تأثیر خطا یا اشتباه یا غرض ورزی را کاهش می‌دهد و در نتیجه در این مثال، خواهیم داشت:

$$\left(\frac{8}{9} + \frac{1}{8} + \frac{9}{10}\right) \times \frac{1}{3} = \frac{1378}{2160} \cong \frac{64}{100}$$

ملاحظه می‌گردد اضافه شدن تعداد کارشناسان، با این فرض که غلبه با نظرات صحیح و غیر مغرضانه است، احتمال خطا را کاهش می‌دهد (از ۵۰ درصد به ۶۴ درصد می‌رسد و به ۸۸ درصد نزدیک می‌شود). حال اگر تعداد کارشناسان همچنان بیشتر شود با اینکه یک کارشناس دچار خطا یا تعمد و غرض ورزی شده است، عملاً به نظر صحیح نزدیک می‌شویم.^۱

در روشی که کارشناس اول را حذف می‌کنیم، در واقع اعم از این که نظر درست یا غلط ارایه نموده باشد، اقدام به حذف می‌شود و چه بسا همان کارشناس اول نظر درستی داده باشد و نفر یا نفرات بعدی مرتکب اشتباه یا تعمد شوند که حذف اولی ضمن اینکه در منطق ریاضی غیر عقلانی است، در منطق حقوقی نیز غیر منصفانه می‌باشد، چون تعدیلی صورت نمی‌گیرد و بینهی موجود به نفع یکی از طرفین حذف

^۱ - بدیهی است در فرضی که در مثال مذکور نظری که معیب را ۱ و صحیح را ۸ اعلام نموده بود، نظر کارشناسانه و نزدیک به واقع باشد، نظر سوم نیز نزدیک به این نظر و اثر آن نیز مخالف نظر اشتباه یا مغرضانه خواهد بود و نتیجه‌ی معدل‌گیری به سمت نظر صحیح متمایل خواهد شد و به جای عدد ۶۴ درصد که بیشتر از ۵۰ درصد و نزدیک به ۸۸ درصد شد، عملاً در این فرض معدل حاصل، کمتر از ۵۰ درصد و نزدیک به ۱۳ درصد خواهد شد.

تقلیل ثمن و روش کارشناسی آن در قانون مدنی ایران و کنوانسیون بیع بین المللی ۱۹۸۰ وین... ۶۹

می‌گردد. ولی در روش ریاضی صحیح که روش معدل‌گیری است با ارایه نظرات بیشتر، احتمال خطا کمتر می‌گردد. از طرفی بنا به اصل صحت عمل کارشناس، فرض بر غلبه‌ی صحت عمل آنها است، و در واقع مؤید این است که با تعداد بیشتر کارشناس، تعداد نظرات درست بیشتر خواهد بود و احتمال کاهش خطا نیز بیشتر می‌شود. از این رو، به هیچ عنوان حذف نظر یک کارشناس توجیه نخواهد داشت.

در توجیه نظر مشهور، به نظر برخی، (مرتضی انصاری، ب، ۱۴۲۲، ص ۴۱۶) امکان ارجاع کلام اکثر فقها به طریق شهید ثانی ممکن است. به عبارت دیگر، در بیانات اکثر علما صریحاً عبارتی مؤید روش غلط یافت نمی‌شود و به عکس از کلام آنها می‌توان چنین استفاده کرد که مراد علما، طریق معروف به مشهور نبوده است، بلکه نظر به طریق شهید داشته‌اند و طریق مشهور به معنی واقعی همان طریق شهید است.

ب- تقلیل ثمن در فرض وحدت نظر کارشناسان متعدد

در صورتی که کارشناسان متعدد قیمت معیب و صحیح را یکسان اعلام کنند و همچنین در صورتی که نسبت نظر آنان یکسان باشد، نتایج به دو صورت ذیل خواهد بود. الف - اگر کارشناسان دقیقاً قیمت معیب و صحیح را یکسان اعلام نمایند، متوسط نظر آنان نیز همان نسبت خواهد بود و بر مبنای آن ارزش محاسبه می‌گردد. ب- در صورتی که کارشناسان قیمت معیب و صحیح را متفاوت اعلام کنند، ولی نسبت معیب به صحیح در نظر هر دو کارشناس یا کارشناسان متعدد یکسان باشد، در این صورت نیز متوسط نظر آنان مطابق همان نسبت خواهد بود و ارزش بر مبنای آن تعیین خواهد شد.

گفتار سوم: زمان و مکان تعیین ارزش و تقلیل ثمن

در قانون مدنی، معیار تعیین قیمت مبیع معیب و صحیح زمان عقد است، ولی در موردی که عیب بعد از عقد و پیش از قبض یا در زمان خیار مختص به مشتری عارض می‌شود، ملاک تعیین ارزش، قیمت زمان حدوث عیب است. (ناصر، کاتوزیان، ب، ۱۳۷۱، ش ۱۰۱۷) به تعبیری در فقه امامیه اگر عیب حادث قبل از قبض یا در زمان

خیار باشد، زمان حدوث عیب ملاک است. (محمد کاظم الطباطبایی الیزدی، ۱۴۲۹، ص ۲۳۳)^۱ با وجود این، ممکن است عیب حادث قبل از قبض، مخفی باشد و مدتی بعد از قبض، عیب مبیع برای خریدار آشکار شود و زمان حدوث واقعی عیب برای تعیین ارزش معلوم نباشد و در نتیجه ملاک تعیین ارزش قیمت در این زمان لحاظ گردد و یا خریدار در زمان تسلیم، بر عیب مبیع مطلع شود، از این رو، کارشناسی در این زمان نیز مطرح است. در هر حال، از دیدگاه مذکور ملاک کارشناسی زمان استقرار ضمان بر عهده فروشنده حسب واقع امر است که با عیب حادث می‌گردد، اما در صورتی که ملاک را توافق قراردادی طرفین بر زمان تسلیم مبیع بدانیم از آنجا که مسئولیت بایع به دادن کالای صحیح در زمان تسلیم، متضمن قیمت زمان تسلیم است، در نتیجه، قیمت کالای معیوب نیز در آن زمان ریشه‌ی قراردادی خواهد داشت و مناسب‌ترین زمان برای تشخیص نسبت تقلیل ثمن است.

در ماده ۵۰ کنوانسیون بیع بین‌المللی ملاک زمان محاسبه‌ی قیمت‌های صحیح و معیوب، برای تشخیص نسبت و اعمال آن بر ثمن، لحظه‌ی تحویل مبیع است. (حسین صفایی، مرتضی عادل، محمود کاظمی، ۱۳۸۷، ص ۲۸۱ تا ۲۸۲) در مباحث تفسیر ماده‌ی ۵۰ کنوانسیون، علاوه بر زمان تعیین قیمت صحیح و معیوب برای تشخیص نسبت قابل اعمال بر ثمن، به مکان این قیمت‌ها نیز پرداخته‌اند و به نظر برخی، (Peter Schlechtriem, 1998, p 442) مکان تحویل مبیع به خریدار، مناسب‌ترین مکان است، چون خریدار در این مکان، مبیع معیوب را دریافت می‌کند و در این مکان رفع عیب و یا تهیه‌ی مازاد مبیع مطرح است. به عبارت دیگر، در بحث از مکان تعیین قیمت معیوب و صحیح با توجه به این که ضمان عدم تحویل کالای صحیح متوجه فروشنده است و بر مبنای جبران خسارت مناسب خریدار که در مکان تحویل به مناسب‌ترین شکل محقق می‌شود، مکان تحویل برای تعیین نسبت قیمت‌ها موجه خواهد بود.

۱. اما العیب الحادث فی زمان الخیار او قبل القبض فالمدار فیهما علی قیمته حال حدوث العیب.

گفتار چهارم: تقلیل ثمن و مطالبه‌ی خسارت

در کنوانسیون امکان تقلیل ثمن و هم‌زمان مطالبه‌ی خسارت نیز میسر دانسته شده است، اما توضیح روشنی از سوی مفسرین مطرح نشده است. (Peter Schlechtriem, 1998, p 44 - John Honnold, 1991, p 397- John Felemegas, 2007, p.413) بر مبنای مباحث فقه امامیه که قانون مدنی آن را در مواد ۳۸۷ و ۳۸۸ پذیرفته است، تقلیل ثمن و هم‌زمان دریافت خسارت، در موردی که مبیع بدون تعدی و تفریط بایع (مثلاً به آفت سماوی) معیوب شود، جایی ندارد و در این حالت، صرفاً تقلیل ثمن مطرح است. حال اگر بایع تعدی و تفریط کند، ضمان او ضمان معاملی و قراردادی یا به تعبیر رایج ضمان معاوضی نیست، بلکه ضمان قهری خواهد شد و باید به مثل یا قیمت، خسارت خریدار را جبران نماید.

گفتار پنجم: تعمیم نظریه تقلیل ثمن و کارشناسی آن

برخی از مفسرین کنوانسیون بیع بین المللی در تفسیر ماده‌ی ۵۰ به درستی برآنند که تقلیل ثمن را علاوه بر تلف یا نقص مبیع می‌توان با تفسیر موسع، شامل حالت مستحق للغیر در آمدن جزء آن نیز دانست. (دکتر مهربان داراب پور، ۱۳۷۴، صص ۲۱۴ تا ۲۲۴ - John Felemegas 2007, p.412) به نظر برخی، تقلیل ثمن علاوه بر بیع در سایر قراردادها نیز قابل اعمال است. (John Felemegas 2007, p.411) این تفسیر موسع، در فقه امامیه و حقوق ایران بسیار فراتر از این پیشنهادات قابل بحث و بررسی است. در حقوق ایران در صورتی که بایع مرتکب تقصیر یا سهل انگاری نشده باشد، برابر ماده‌ی ۳۸۷ ق.م. تلف کل مبیع موجب انفساخ بیع و استرداد کل ثمن است. ضمان استرداد ثمن قراردادی را ضمان معاوضی یا قراردادی یا معاملی نامیده‌اند. در مورد تلف جزء مبیع، عیب آن و مستحق للغیر در آمدن کل یا جزء آن نیز ضمان معاوضی موجب استرداد کل یا بخشی از ثمن است. این قاعده در عقود معاوضی دیگر مثل اجاره و معاوضه و ... نیز اعمال می‌شود. از این رو، هسته‌ی اولیه‌ی تعمیمی که به نظر مفسرین

یاد شده قابل طرح است، در حقوق اسلامی به نظریه و درخت تناوری مبدل شده است. که مباحث تفصیلی آن خارج از موضوع این نوشته است.

اعمال متوسط نظر کارشناسان متعدد نیز خود به صورت نظریه‌ای در حقوق اسلامی قابل تعمیم است. به عبارت دیگر، حکم ماده‌ی ۴۲۸ ق.م. ایران و مبنای فقهی آن را می‌توان علاوه بر کارشناسی عیب مبیع به تمام موارد کارشناسی در تعیین خسارت تسری داد. به این معنی که هرگاه تعیین خسارت به کارشناسان متعدد ارجاع گردد و کارشناسان نظرات مختلفی ابراز نمایند، از آنجا که نظر کارشناسان از باب ظنون حجت است و هر نظر به نفع یکی از طرفین است و از ادله و بینه‌ی او محسوب می‌گردد، (بر خلاف رویه‌ی جاری که برخی از نظرات را حذف می‌نماید) بر مبنای جمع ادله و بینه‌ها، با جمع و تعیین حد وسط نظرات، مبلغی به دست می‌آید که در واقع جمع بینه‌ها و ادله‌ی طرفین بوده و هر چه تعداد کارشناسان بیشتر باشد، احتمال خطا در متوسطی که حاصل می‌شود، کمتر خواهد بود.

نتیجه

در عیب مبیع، تقلیل ثمن در قانون مدنی ایران به تبع فقه امامیه و کنوانسیون بیع بین‌المللی پذیرفته شده است. علاوه بر این، قانون مدنی ایران در فرض کارشناسان متعدد روش معتبر بودن حد وسط قیمت‌ها را بر مبنای فقه امامیه پذیرفته است که در کنوانسیون مورد توجه قرار نگرفته است. اعتبار حد وسط قیمت‌ها در قانون مدنی، به معنی جمع نظر کارشناسان متعدد و تعیین معدل و حد وسط نظر آنها می‌باشد. این روش که در فقه امامیه به روش شهید ثانی و قول به تصنیف معروف است و مورد قبول بسیاری از متأخرین از فقها قرار گرفته است، روشی مبتنی بر منطق ریاضی است. رویه‌ی قضایی جاری با ارجاع امر به کارشناس واحد و در فرض قبول اعتراض اصحاب دعوا، ارجاع امر به هیأت کارشناسان با تعداد فرد و به کرات و بدون لحاظ نظر کارشناسان قبلی و حذف آنها صورت می‌گیرد. به عبارت دیگر، صدور حکم بر

تقلیل ثمن و روش کارشناسی آن در قانون مدنی ایران و کنوانسیون بیع بین المللی ۱۹۸۰ وین ۷۳

مبنای نظر اکثریت آخرین هیأت کارشناسی و با حذف نظر کارشناسان قبلی است. در این روش چه بسا که نظر کارشناس یا کارشناسانی که حذف می‌گردد، به نفع یک طرف و تعداد آنها نیز از نظر اکثریت، از تعداد اکثریت آخرین هیأت کارشناسی بیشتر باشد. در روش مختار قانون مدنی که با رویه‌ی قضایی جاری متفاوت است و مورد توجه دکترین نیز نبوده است، عملاً نظر تمامی کارشناسان در صدور حکم منظور می‌گردد و در واقع بینهی هیچ یک از طرفین حذف نمی‌شود. و از آنجا که نظر کارشناسان از باب ظنون معتبر می‌باشد، قول به تصیف موجه است و متوسط جمع نظر تمامی کارشناسان ملاک خواهد بود. در این روش به خلاف رویه‌ی قضایی، در فرضی که یکی از کارشناسان مرتکب اشتباه یا غرض ورزی شود، تأثیر نظر او در مجموع به حداقل می‌رسد، ولی در رویه‌ی قضایی ممکن است همین نظر اشتباه یا مقرون به اغراض، پذیرفته شود و نظر کارشناسی که از باب ظن به واقع نزدیکتر یا حتی مطابق با واقع باشد، حذف گردد. مبنای ماده‌ی ۴۲۸ قانون مدنی و فقه امامیه می‌تواند به عنوان یک نظریه عام در بحث حد وسط نظر کارشناس متعدد، در تعیین انواع خسارت، مطرح گردد.

فهرست منابع

منابع فارسی

- ۱- امامی، سید حسن، حقوق مدنی، ج ۱، چاپ سوم، کتابفروشی اسلامیه، تهران، ۱۳۴۰
- جعفری لنگرودی، دکتر محمد جعفر، مجموعه محشی قانون مدنی (علمی - تطبیقی - تاریخی)، چاپ اول، نشر کتابخانه گنج دانش، ۱۳۷۹.
- ۲- داراب پور، دکتر مهاب، حقوق بیع بین المللی، نوشته هجده تن از دانشمندان حقوق دانشگاه‌های معتبر جهان، ج ۲، چاپ اول، ناشر کتابخانه گنج دانش تهران، ۱۳۷۴.
- ۳- شمس، دکتر عبدالله، آئین دادرسی مدنی، جلد سوم، چاپ پانزدهم، انتشارات دراک، تهران، ۱۳۸۸.
- ۴- صفایی، دکتر سید حسین، عادل، دکتر مرتضی، کاظمی، محمود و غیره، حقوق بیع بین المللی با مطالعه تطبیقی، چاپ دوم، مؤسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران، ۱۳۸۷.
- ۵- صفایی، دکتر سید حسین، دوره مقدماتی حقوق مدنی، تعهدات و قراردادها، ج ۲، چاپ ۳، نشر مؤسسه عالی حسابداری، ۱۳۵۱ ه.ش.
- ۶- عبده بروجردی، محمد، حقوق مدنی چاپ اول، (با اضافات و ویرایش جدید)، انتشارات طه، ۱۳۸۰.
- ۷- عدل (منصور السلطنه)، مصطفی، حقوق مدنی به کوشش محمدرضا بندرچی، چاپ ۱، انتشارات بحرالعلوم، قزوین، ۱۳۷۳ ه.ش.
- ۸- کاتوزیان، دکتر ناصر، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، چاپ ۶، نشر دادگستر، تهران، ۱۳۸۱.
- ۹- کاتوزیان، دکتر ناصر، قواعد عمومی قراردادها، ج ۵، چاپ ۳، انتشارات مدرس، با همکاری شرکت بهمن برنا، ۱۳۷۱

منابع عربى

كتابهائى فقهى عربى

- ١٠- اصفهانى، شيخ محمد حسين، حاشيه كتاب مكاسب، ج ٥، الطبعة الثانیه، الناشر ذوى القربى، ١٤٢٧.
- ١١- انصارى، شيخ مرتضى، فوائداصول، ج ٢، چاپ الاولى، مجمع الفكر الاسلامى، ١٤١٩.
- ١٢- انصارى، شيخ مرتضى، كتاب المكاسب، ج ٥، الطبعة الثانیه، مجمع الفكر الاسلامى، المطبعة شريعت، قم، صفر ١٤٢٢.
- ١٣- انصارى، شيخ مرتضى، كتاب المكاسب، ج ٦، تراث الشيخ الأعظم المؤتمر العالمى بمناسبة الذكرى المئوية الثانية لميلاد الشيخ الأنصارى، ١٤٢٠.
- ١٤- ايروانى الغروى، ميرزا على، حاشيه المكاسب (البيع)، ج ٣، الطبعة الاولى، الناشر صبح الصادق، ١٤٢٦.
- ١٥- حلى، ابوالقاسم نجم الدين جعفر بن الحسن (محقق الحلى) الشرايع الاسلام فى مسایل الحلال و الحرام، ج ٢، انتشارات استقلال تهران، ١٤٠٩.
- ١٦- طباطبايى اليزدى، السيد محمد كاظم، حاشيه كتاب المكاسب، ج ٣، الطبعة الثانیه، نشر طليعه نور، مؤسسه طبيه لحياء التراث، ١٤٢٩.
- ١٧- عاملى زين الدين بن على (الشهيد الثانى)، تمهيد القواعد، چاپ اول، دفتر تبليغات اسلامى، ١٤١٦.
- ١٨- عاملى زين الدين بن على (الشهيد الثانى)، الروضه البهيه (شرح لمعه)، ج ٣، الطبعة الاولى، انتشارات داورى قم، ١٤١٠.
- ١٩- عاملى زين الدين بن على (الشهيد الثانى)، مسالك الافهام الى تنقيح شرائع الاسلام، ج ٣، طبعة الاولى، مؤسسه المعارف الاسلاميه، ١٤١٣.
- ٢٠- عاملى، الشيخ شمس الدين محمد بن مكى (الشهيد الاول)، الدروس الشرعيه فى فقه الاماميه، ج ٣، چاپ الاولى، مؤسسه النشر الاسلامى، ١٤١٤.

٧٦ فصلنامه تحقیقات حقوقی آزاد

٢١- عاملی، السید محمد جواد، مفتاح الكرامه، ج ٤، الطبعة الاولى، مؤسسه نشر اسلامي، ١٤١٩.

٢٢- علامه الحلّي، جمال الدين ابى منصور الحسن بن يوسف بن المطهر، المعروف بالعلامه الحلّي، تذكره الفقها، ج ١١، ج الاولى، مؤسسه ال البيت عليهم السلام للحياء التراث، ١٤٢٠.

٢٣- علامه الحلّي، ابى منصور الحسن بن يوسف بن المطهر الاسدى (العلامه حلّي)، قواعد الاحكام، ج ٢، المطبعة الاولى، مؤسسه النشر الاسلامي، قم، ١٤١٣ ه.ق.

٢٤- كاشف الغطاء، الشيخ محمد حسين، تحرير المجله، الجزء الاول، الطبعة الاولى، المجمع العالمى للتقريب بين المذاهب الاسلاميه، المعاونه الثقافيه، ١٤٢٢ ه.ق. ٢٠٠٤ م
٢٥- كركى (المحقق الكركى - المحقق الثانى)، الشيخ على بن الحسين، جامع المقاصد فى شرح القواعد، ج ٥، چاپ الأولى، المطبعة المهديه، مؤسسه آل البيت لاحياء التراث، قم ١٤٠٨.

٢٦- مفيد، ابو عبدالله، محمد بن محمد بن نعمان (شيخ مفيد) المقنعه، ج ١، جامعه مدرسين قم، ١٤١٠.

٢٧- مقدس الاردبيلی، احمد، مجمع الفائدة و البرهان، ج ٨، الطبعة الاولى، مؤسسه النشر الاسلامي، قم ١٤١١ ه.ق.

٢٨- موسوى الخميني، سيد روح الله، كتاب البيع، ج ٥، الطبعة الاولى، مؤسسه تنظيم و نشر آثار الامام الخميني، ١٤٢١.

٢٩- موسوى الخويي، سيد ابوالقاسم مصباح الفقاهه، ج ٧، چاپ اول، ناشر وجداني، ١٣٦٨.

٣٠- نجفى، شيخ محمد حسن، جواهر الكلام، ج ٢٣، چاپ السادسة، نشر دارالكتب اسلاميه، ١٣٦٨.

کتابهای حقوقی عربی

٣١- السنهورى، دكتور عبدالرزاق احمد، الوسيط فى شرح القانون المدنى، البيع و ٣١-

Archive of SID

تقليل ثمن و روش كارشناسى آن در قانون مدنى ايران و كنوانسيون بيع بين المللى ١٩٨٠ وين٧٧

٣٢- المقايضه، العقود التى تقع على الملكيه، ج ٤، دار احياء التراث العربى، بيروت-

لبنان، ١٩٥٨

٣٣- قاسم، دكتور محمد حسن، القانون المدنى، العقود المسماة، البيع - التأمين

(الضمان) - الايجار (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقيه، بيروت - لبنان، ٢٠٠٥

٣٤- منصور، دكتور محمد حسين، شرح العقود المسماة، الطبعة الاولى، منشورات

الحلبي الحقوقيه، بيروت - لبنان، ٢٠١٠.

منابع انگلیسی

35-Felemegas, John, An International Approach to the Interpretation of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (1980) as Uniform Sales Law, First published, Cambridge University Press, 2007

36- Honnold, John, uniform law of international sales, Under the 1980 united nations convention, second ed., kluwer, usa, 1991

37- Schlechtriem, Peter, commentery on the un convetion on the international sale of goods (CISG), Translated by Geoffrey Thomas, second ed., oxford, 1998

38- Sir Basil Markesinis, Hannes Unberath, Angus Johnston, The German law of contract, A comparative treatise, second edition, Oxford and Portland, Oregon, published in US and Canada by, Hart publishing c/o, international specialized book services, 2006