

مبثی از مباحث تحلیل اقتصادی حقوق مصرف کننده: فلسفه اقتصادی حق تعویض یا استرداد کالای معیوب و جایگاه آن در حقوق ایران

محسن صادقی*

استادیار موسسه حقوق تطبیقی دانشکده حقوق و علوم دانشگاه تهران

زهرا آقاجانی

مری گروه بازرگانی داخلی موسسه مطالعات و پژوهشهای بازرگانی

(تاریخ دریافت: ۱۳۸۷/۱۰/۹ - تاریخ تصویب: ۱۳۸۹/۲/۷)

چکیده:

در اکثر قریب به اتفاق تحقیقات راجع به کالای معیوب، سخن از مسئولیت ناشی از مصرف این نوع کالاها، جبران خسارت و مبنای مختلف چون تقصیر، مسئولیت محض و... بوده است و کمتر به مقوله وجود یا عدم وجود حق استرداد یا تعویض کالای معیوب برای مصرف‌کننده پرداخته شده است. این در حالی است که اعمال این حق، مقدم بر حق جبران خسارت بوده و از آن اقتصادی تر است. خصوصاً اینکه در بسیاری از موارد، اساساً زیانی به مصرف‌کننده کالای معیوب وارد نمی‌شود و طبیعتاً بحث جبران خسارت نیز مطرح نمی‌شود. این مقاله برای رفع نسبی این خلا تحقیقاتی، بر مبنای رویکرد تحلیل اقتصادی حقوق به بررسی مبنای اقتصادی این دو حق و جایگاه آن در حقوق ایران می‌پردازد.

واژگان کلیدی:

حق تعویض، حق استرداد، حقوق مصرف‌کننده، تحلیل اقتصادی حقوق، کالای معیوب، حقوق ایران.

درآمد

در مقاله‌ای که پیش از این بوسیله نویسندگان این نوشتار تهیه و منتشر شد (صادقی و آقاجانی: ۱۳۸۹، ۲۰۹-۲۲۹)، گفتیم که مصرف کننده به عنوان یکی از مهم‌ترین عناصر زنجیره تامین (Supply Chain) از یک سلسله حقوق اساسی برخوردار است تا ضعف او در برابر ارکان دیگر این زنجیره یعنی تولیدکننده و فروشنده، تعدیل شود. یکی از مصادیق این حقوق، حق استرداد یا تعویض کالا در موارد خاص است. در مقاله پیشین، وضعیت اعمال این دو حق در خصوص «کالای سالم» در حقوق ایران مورد نقد و بررسی حقوقی و اقتصادی قرار گرفت و حال در این مقاله، درصدد آن هستیم تا «مبنا و مزایای اقتصادی اعطای حق تعویض یا استرداد کالای معیوب و جایگاه آن در ایران» را تحلیل کنیم. از آنجا که حقوق اعطا شده به مصرف کننده، ماهیتا اقتصادی و طبیعتا واجد آثار اقتصادی در روابط تولید و مصرف کننده است لذا رویکرد این مقاله بر پایه تحلیل اقتصادی حقوق (Economic Analysis of Law)^۱ استوار شده است. بر این اساس نوشتار حاضر در صدد طرح این سوالات است که آیا اعطای این حق به مصرف کننده، دارای پیامدهای مثبت اقتصادی است یا خیر و در صورت مثبت بودن پاسخ، آیا قانونگذار در مقررات حمایت از حقوق مصرف کننده، این حقوق را برای مصرف کننده مقرر داشته است؟ اهمیت پاسخ به این دو پرسش از آن روست که اولاً، در اکثر آثار و ادبیات موجود فارسی و غیرفارسی راجع به کالای معیوب، تمرکز بر حق جبران خسارت ناشی از استعمال این نوع کالاها یا «مسئولیت ناشی از عیب تولید» (Product Liability) بوده (برای مثال، ر.ک: کاتوزیان: ۱۳۸۴؛ جعفری تبار: ۱۳۷۵؛ مصطفی منتقمی: ۱۳۸۵) و کمتر به مبنا و ماهیت حق استرداد و حق تعویض کالای معیوب پرداخته شده است؛ وانگهی در بسیاری از موارد، کالای معیوب باعث ورود خسارت نمی‌شود و طبعاً بحث جبران خسارت نیز پیش نمی‌آید و باید در این موارد، وجود یا عدم وجود حق استرداد یا تعویض کالای معیوب برای حمایت از حقوق مصرف کننده مطرح شود. نتایج حاصل از این مقاله می‌تواند قانونگذار را با مزایای اقتصادی این حق و نارسایی‌های قانونی موجود در این زمینه و مصرف کنندگان را با حقوق خویش بیش از پیش آشنا سازد. لذا برای تحقق این نتایج، مطالب این نوشتار را به دو قسمت کلی تقسیم کرده‌ایم: در قسمت نخست، مهم‌ترین مبانی و مزایای اقتصادی اعطای این دو حق به مصرف کننده تبیین می‌شود و در قسمت دوم رویکرد قانونگذار ایران به این موضوع بررسی می‌شود:

۱. رویکرد تحلیل اقتصادی حقوق یا حقوق و اقتصاد، رویکردی نوین در رشته حقوق به شمار می‌آید که در آن، به جای نگاه محض حقوقی به قوانین و مقررات، نگاهی اقتصادی به آنها دارد بدین ترتیب که محقق بر مبنای این رویکرد و حسب مورد بر اساس روش کمی یا کیفی، سعی می‌کند مبنای اقتصادی قاعده حقوقی را دریابد یا آثار و پیامدهای اقتصادی حاصل از وضع یک قانون یا مقرر را بررسی نماید.

قسمت نخست. مبانی اقتصادی اعطای حق استرداد یا تعویض کالای معیوب به مصرف کننده و مزایای آن

پیش از بیان مبانی و مزایای اقتصادی حق استرداد یا تعویض ناشی از عیب کالا، لازم است بطور خلاصه، مفهوم عیب کالا یا کالای معیوب توضیح داده شود. چون تعریف این اصطلاح، برخلاف دو اصطلاح حق استرداد^۱ و حق تعویض^۲، نسبتاً دشوار و معیار تشخیص آن از کالای سالم محل تردید است. از آنجا که بیان تعاریف و دیدگاههای مختلف راجع به کالای معیوب، موضوع این مقاله نیست لذا به تعریف پیشنهادی خود از عیب کالا بسنده کرده و بلافاصله وارد بحث اصلی می‌شویم و علاقمندان را به مطالعه منابع مرتبط دعوت می‌کنیم (برای دیدن این نظرات: رک: برای دیدن این تعاریف در فقه؛ رک: المحقق الحلّی: ۱۴۰۹ه.ق؛ المحقق الکرکی، ۱۴۰۸ ه.ق؛ الانصاری، ۱۴۲۵ه.ق؛ السید الیزدی، ۱۳۷۸ ه.ق؛ و برای دیدن تعاریف مختلف در میان حقوق‌دانان، رک: کاتوزیان: ۱۳۸۱، صص ۶۸ به بعد). اما تعریف پیشنهادی از عیب کالا عبارت است از «نقصان یا زیادت یا تغییر حالتی که بطور متعارف یا از منظر شخصی طرفین قرارداد، باعث کاهش در ارزش یا انتفاع کالا شود».^۳

حال پس از ارائه تعریف فوق، در بند نخست این قسمت، به بررسی مهم‌ترین مبانی اقتصادی اعطای حق استرداد یا حق تعویض کالای معیوب به مصرف کننده و در بند دوم به تبیین اهم مزایا و پیامدهای مثبت آن می‌پردازیم:

۱. استرداد مصدر باب استفعال از ریشه رد و به معنای طلب باز پس دادن است و در اصطلاح حقوقی، وقتی مصرف کننده کالایی را خریداری می‌نماید و به دلایلی از جمله معیوب بودن کالا، آن را باز پس می‌دهد و از بائع، ثمن پرداختی را مطالبه می‌کند، از حق استرداد خود بهره برده است.

۲. تعویض در لغت به معنای جایگزین کردن است و در اصطلاح حقوقی به موردی اطلاق می‌شود که خریدار ضمن باز پس دادن کالای خریداری شده، تقاضای جایگزین ساختن آن را با کالای مشابه دارد. برای مثال، کالای خریداری شده مشتری، متناسب با رنگ یا اندازه سفارش داده شده او نیست و او با پس دادن مبیع، به جای ثمن پرداختی، از فروشنده می‌خواهد که کالای مشابه را با رنگ یا اندازه مورد نظر او تحویل نماید. بنابراین حق استرداد، مرحله‌ای جلوتر از حق تعویض است زیرا از یکسو در بطن حق تعویض، حق استرداد نیز وجود دارد زیرا تا زمانی که کالای خریداری شده، مسترد نشود، اصولاً تعویض صورت نمی‌گیرد و از سوی دیگر، مشتری برخلاف حق استرداد، با بازپس دهی مبیع، ثمن را مطالبه نمی‌کند، بلکه خواهان دریافت مبیع جایگزین است و اینجاست که تفاوت حق استرداد و تعویض آشکار می‌شود.

۳. تعریف پیشنهادی مقاله نسبت به تعاریف موجود، دارای چند مزیت است: نخست آن‌که نسبت به تعریف بند ۴ ماده ۱ قانون حمایت از حقوق مصرف کنندگان مصوب ۱۳۸۸، به هر دو معیار نوعی یا عرفی (ارزش یا انتفاع متعارف از کالا) و شخصی (ارزش یا انتفاع شخصی مورد نظر مصرف کننده) برای تشخیص عیب تصریح کرده است؛ ضمن اینکه قید کاهش انتفاع را به قید کاهش ارزش اقتصادی افزوده است؛ همچنین از اطلاق موجود در تعریف بر می‌آید که عیب در هر مرحله اعم از مرحله طراحی کالا، مرحله ساخت کالا و مرحله ارائه اطلاعات در خصوص نحوه استفاده از کالا و خطرات احتمالی آن که می‌تواند از ارزش محصول کاسته یا در راه استفاده متعارف مصرف کننده از کالا خلل وارد سازد، عیب محسوب می‌شود.

بند نخست. مبانی اقتصادی اعطای حق استرداد یا حق تعویض کالای معیوب

اعطای حق استرداد یا تعویض کالای معیوب به مصرف کننده در قانون حمایت از حقوق مصرف کننده، با مبانی اقتصادی متعدد قابل توجیه است که در زیر به اهم آن اشاره می‌شود:

یک. انطباق با معیار کارایی پارتو (Pareto Efficiency): طبق معیار کارایی پارتویی، یک قرارداد یا مقرر قانونی زمانی کاراست که وضع فردی را بهبود ببخشد بدون اینکه وضع طرف دیگر را بدتر نکند (O. Zerbe: 2001, 3). در ارتباط میان تولیدکننده و مصرف کننده اگر قانونگذار برای مصرف کننده حق استرداد یا تعویض کالای معیوب برخوردار نکند، در این صورت وضع تولیدکننده نسبت به زمان قبل از انعقاد عقد بهبود پیدا می‌کند زیرا با دریافت ثمن کالای سالم، کالایی معیوب تحویل مشتری داده و سود کرده است. اما در مقابل، مصرف کننده وضعی بدتر پیدا می‌کند زیرا از حق استرداد و تعویض برخوردار نبوده و هنوز هم خسارتی به او وارد نشده که بخواهد از باب مسئولیت مدنی اقامه دعوی کند. بنابراین، برای تحقق کارایی پارتویی باید به مصرف کننده حق استرداد یا تعویض کالای معیوب را اعطا کرد تا او بتواند با استرداد کالای معیوب یا تعویض آن با کالای سالم، کاری کند که دست کم وضعش نسبت به زمان قبل از انعقاد عقد بدتر نشود.

دو. انطباق با معیار کارایی پازنر (Posner Efficiency): طبق معیار پازنر، یک قرارداد یا مقرر قانونی زمانی کاراست که باعث حداکثرسازی ثروت (Maximization of Wealth) جامعه شود (Posner: 1998, 16). اعطای حق استرداد یا تعویض کالای معیوب به مصرف کننده نیز دارای این اثر است یعنی هم به نفع مصرف کننده بوده و در دراز مدت به نفع قشر تولید و توزیع کننده بوده و با نفع بردن تدریجی تمامی ارکان زنجیره تامین، رفاه جامعه ارتقا پیدا می‌کند. توضیح اینکه از یکسو مصرف کنندگان با برخورداری از این حقوق می‌توانند به اصل پول پرداختی خود یا کالای سالم برسند از سوی دیگر، تولیدکنندگان نیز برای اینکه با دعاوی احتمالی مصرف کنندگان روبرو نشوند سعی در اعطای این حق به مصرف کننده داشته و در دراز مدت نیز می‌کوشند تا با ارتقای کیفیت محصولاتشان از ورود کالای معیوب به بازار جلوگیری کنند. بنابراین با اعطای حق مورد بحث در کوتاه مدت و ارتقای کیفیت محصول درازمدت، مشتریان بیشتری به بنگاه خود جذب می‌کنند لذا تولیدکنندگانی که برای مصرف کننده، حق استرداد یا تعویض کالای معیوب قائل نبوده و تلاشی برای ارتقای کیفیت محصولاتشان انجام نمی‌دهند، بتدریج از بازار محو می‌شوند. از این طرق هم مصرف کننده سود می‌برد و هم تولیدکنندگان کالای سالم و این یعنی افزایش رفاه اجتماعی. این مبنا خصوصا در بازار رقابتی امروز و جهانی شدن اقتصاد و افزایش رقابت میان بنگاههای کوچک، متوسط و

بزرگ در سطح بازار ملی و بین‌المللی، اهمیت و جایگاهی بالاتر یافته است (آفاجانی: ۱۳۸۶، ۱۲ به بعد).

۱- در برابر استدلال‌ات فوق ممکن است ایراد شود که اعطای حق تعویض یا استرداد کالای معیوب به مصرف کننده، موجب کاهش تولید و سبب بالا رفتن بهای کالاهای تولید شده و در دسترس نیز می‌شود. نتایج بررسیها نشان می‌دهد در کشور امریکا طی دهه ۸۰-۱۹۷۰، نه تنها این نتیجه محسوس بود، بلکه بیشتر مصرف کنندگان گرایش به مصرف کالاهای مشابه آلمانی رو آوردند و به همین سبب بهای آنها به شدت افزایش یافته و به کالاهای تولید شده در داخل نیز سرایت کرد. یکی از مهم‌ترین عوامل گرانی علاوه بر کاهش تقاضا برای محصولات تولیدی در داخل کشور، افزوده شدن هزینه جبران خسارتهای احتمالی و هزینه تعویض یا استرداد کالای خریداری شده، است که به بنگاه‌های اقتصادی و مصرف کننده منتقل خواهد شد. اما در پاسخ به این ایراد باید گفت که به واسطه همین حق، فروشندگان برای احتراز از خسارت ناشی از عیب فرآورده‌های خود برای جبران خسارت و هزینه‌های تعویض یا استرداد کالا، در مرغوب شدن آنها می‌کوشند و از همه فنون جدید برای هماهنگ سازی دستاوردهای خود با نیازهای تازه استفاده می‌کنند و قصور و کوتاهی و حتی صرفه جویی و حفظ منافع کارخانه، آنان را به غفلت از تامین سلامت کالای عرضه شده و صیانت جان و مال مصرف کننده نمی‌کشاند. بدیهی است هر کوششی در این راه شود، هم به پیشرفت فنون و صنایع کمک می‌کند و هم به رفاه اجتماعی کمک خواهد کرد.

سه. **نطبق با مبنای کاهش هزینه معاملاتی (Transaction Cost):** منظور از هزینه معالاتی، هزینه‌های تحمیل شده به طرفیت قرارداد برای پیدا کردن طرف معامله، بازاریابی، تنظیم قرارداد، درج شروط ضمن عقد، هزینه ثبت قرارداد و مانند آن است. طبق نظریه مزبور- که بنیانگذار آن، رونالد کاوز (Ronald Coase)، متخصص حقوق و اقتصاد بود (باقری و شیخ‌سیاه: ۱۳۸۹، ۱۹-۲۹)- برای افزایش کارایی یک قرارداد، باید هزینه معاملاتی را تا حد امکان کاست تا تخصیص بهینه منابع (Efficient Allocation of Resources)، ارزانتر محقق شود یعنی منابع با هزینه کمتر به شخصی تعلق پیدا کند که بیشترین ارزش را برای آن منبع قائل است. در صورتی که حق استرداد یا تعویض کالای معیوب برای مصرف کننده وجود نداشته باشد تخصیص بهینه منابع محقق نمی‌شود زیرا مصرف کننده در قبال ثمنی که پرداخته است، کالایی متناسب دریافت نکرده و کالایی معیوب نصیب او شده که ارزشی به مراتب کمتر داشته است. اما یکی از نتایج مهم که از مبنای کاهش هزینه معالاتی بر می‌آید این است که چون درج تمام شروط در قرارداد و تنظیم قرارداد بسیار کامل، هزینه بر و زمانبر بوده و ممکن است در پایان نیز قرارداد صددرصد کامل نباشد لذا استنباط برخی شروط قراردادی از قرارداد، به منزله

درج در عقد است. بر این اساس، عدم درج حق استرداد یا تعویض کالای معیوب در قرارداد، خللی به وجود این حق نمی زند و مصرف کننده از این حق بهره مند خواهد بود زیرا این حق را می توان بطور ضمنی از مفاد قرارداد یا عرف استنباط کرد. برای نمونه، در عرف این نظر پذیرفته شده است که مصرف کننده نوعاً به دنبال تحصیل کالای سالم است و در صورتی که کالا معیوب باشد حق استرداد آن یا تعویض کالای معیوب با سالم را خواهد داشت و سکوت طرفین در عقد به منزله پذیرش این عرف عقلایی از سوی طرفین عقد به عنوان دو انسان متعارف اقتصادی (Economic Reasonable Human) است.

چهار. انطباق با مبنای تخصیص بهینه ریسک (Efficient Allocation of Risk): در

تحلیل محض حقوقی، تفسیر عادلانه را معمولاً در این می بینند که باید به حاکمیت اراده متعاقدین احترام گذاشت لذا همه چیز بر مبنای اراده طرفین عقد تفسیر شد و حقوقدان و قاضی درصدد یافتن اراده باطنی و انطباق آن با اراده ظاهری است. اما رویکرد تحلیل اقتصادی معیار ارائه را چندان مناسب نمی داند زیرا معتقد است که حقوق ابزار کافی برای احراز درون افراد را در اختیار ندارد. بنابراین باید از معیاری عینی تر به نام پیامدگرایی بهره برد. یعنی تفسیر عادلانه تر آن است که بر اساس پیامدهای رفتاری متعاقدین صورت گرفته و بقولی کارا تر است^۱. بر پایه این مبنا، ریسک ناشی از رابطه حقوقی باید متوجه طرفی باشد که با هزینه کمتر می توانسته است از بروز زیان جلوگیری کند. بر این اساس، اگر تولید یا توزیع کننده می دانسته است که کالا معیوب بوده و عیب را از مصرف کننده پنهان داشته است که جبران زیان باید تحمیل شود و یکی از راهکارهای این جبران، اعطای حق استرداد یا تعویض کالای معیوب به زیان دیده یا همان مصرف کننده است و مبنای تکمیلی دیگر چون منع سوءنیت، منع تدلیس و مانند آن نیز این استدلال را تقویت می کنند. در فرضی هم که تولید یا توزیع کننده از وجود عیب در کالا مطلع نبوده است، باز هم اعطای حق استرداد یا تعویض به مصرف کننده، توجیه اقتصادی دارد زیرا خطر باید متوجه تولید و توزیع کننده باشد که می توانسته اند با هزینه ای کمتر از مصرف کننده، از وجود عیب در کالا مطلع بوده یا برای رفع آن اقدام کنند؛ همچنین در تحلیل اقتصادی اصل حسن نیت، این نتیجه حاصل می شود که برخلاف تحلیل محض حقوقی، صرف بی اطلاعی تولیدکننده از عیب کالا، به معنای حسن نیت او نیست بلکه حسن نیت اقتضا می کند که تولیدکننده باید می دانست که کالا معیوب است و حال که ندانسته است در حالی که می توانسته با هزینه ای کمتر، از عیب مطلع شود یعنی اینکه حسن نیت را رعایت نکرده است؛ بنابراین، باید با اعطای حق استرداد یا تعویض به

۱. مزایای جایگزینی معیار «کارایی» به جای «عدالت» به عنوان مبنا و هدف حقوق، در مقاله ای مجزا بوسیله محسن صادقی بررسی و پیشنهاد شده است.

مصرف کننده، عدم رعایت حسن نیت خود را جبران کند. به تعبیر دیگر، امروزه در تحلیل اقتصادی حقوق، اطلاعاتی که هر طرف قرارداد در اختیار دارد، دارای ارزش اقتصادی بوده و از این رو، در تحلیل اقتصادی حقوق قراردادها، اصطلاح اقتصاد اطلاعات (Economics of Information) جایگاهی بسیار ویژه دارد (Stigler: 1961, 213-225). بنابراین تولید و توزیع کننده یک محصول می‌توانسته با هزینه کمتر از میزان عیب یا سلامت کالا اطلاعات به دست آورد و چون چنین نکرده لذا هزینه آن یعنی اعطای حق استرداد یا تعویض به مصرف کننده بر وی تحمیل می‌شود.

پنج. انطباق با قواعد فقهی اقتصادی: اعطای حق استرداد یا تعویض کالای معیوب با دو قاعده فقهی اقتصادی هم سازگار است: یکی «قاعده لاضرر» است که طبق آن، هر نوع ضرری باید جبران شود بگونه‌ای که گویی ضرری وارد نشده است. به تعبیر دیگر، ضرر نباید غیرمتدارک (جبران نشده) باقی بماند. بر اساس این قاعده، اعطای حق استرداد یا تعویض کالای معیوب به مصرف کننده این حق را به وی می‌دهد که ضرر خود را جبران کند. البته برای جبران ضرر راهکارهای دیگر چون مطالبه خسارت ناشی از مصرف کالای معیوب هم وجود دارد اما بی تردید قاعده لاضرر فقط به دنبال جبران خسارت به هر ترتیب و طریقی نیست بلکه باید جبران خسارت کارا و اقتصادی هم باشد؛ بدین ترتیب که با هزینه کمتر، این جبران خسارت اتفاق بیفتد. اگر ما به دنبال قالب مسئولیت مدنی برویم، باید به مصرف کننده تکلیف کنیم که کالا را مصرف کرده و زیانی ببیند و بعد اقامه دعوی کند در حالی که ممکن است در نتیجه این مصرف، زیانی هنگفت و غیرقابل جبران به او یا اطرافیان او وارد آید. اما اعطای حق استرداد یا تعویض کالای سالم، چنین شرطی را ندارد لذا مصرف کننده به محض انعقاد عقد می‌تواند از این حق استفاده و با هزینه کمتر، ضرر وارد بر خود را جبران کند.

قاعده فقهی دوم، «قاعده من له الغنم فعلیه الغرم» است. طبق این قاعده اقتصادی، هر کس از فعالیت خود نفعی می‌برد باید ضررهای آن را هم متحمل شود. وقتی تولیدکننده خودرو از تولید این محصول و عرضه آن در بازار سود می‌برد باید ضررهای مربوط به استرداد محصول معیوب یا تعویض خودرو یا قطعه معیوب با خودرو یا قطعه سالم را هم متقبل و متحمل شود. این قاعده فقهی، دارای این نفع اقتصادی هم هست که تولیدکننده کالای معیوب را به احتیاط بیشتر در تولید محصول و ارتقای کیفیت آن وادار می‌سازد. زیرا یکی از متغیرهای مهم اقتصادی در زمینه رعایت حقوق مصرف کنندگان زیان دیده، تخصیص بهینه منابع و اختصاص بخشی از بودجه هر بنگاه اقتصادی برای کاهش حجم فروش محصولات معیوب است. همزمان نیز بنگاه اقتصادی باید در کوتاه‌ترین زمان ممکن، رضایت مشتری زیان دیده را جلب کند تا بتواند مزیت رقابتی خود را در بازار حفظ نماید.

بند دوم. مزایا و پیامدهای اقتصادی اعطای حق استرداد یا حق تعویض کالای معیوب

پس از بیان مبانی اقتصادی فوق، حال می‌خواهیم به بیان مهم‌ترین مزایای اقتصادی اعطای حقوق مورد بحث اشاره کنیم. فایده بحث این است که اگر قانونگذار بخواهد در قانون حمایت از حقوق مصرف‌کننده، این حق را اعطا کند یا اگر در قانون تصویب شده، این حق پیش‌بینی شده باشد، آیا این مقرر قانونی دارای پیامد مثبت اقتصادی است یا خیر؟ البته آنچه در این بند می‌آید بدین معنا نیست که این حق باید جایگزین حق مطالبه خسارت ناشی از مصرف کالای معیوب شود چرا که حق استرداد و تعویض کالا به همراه حق مطالبه خسارت، دو حق مکمل یکدیگر هستند. بدین ترتیب که در برخی موارد ممکن است تمام خسارات مصرف‌کننده با حق استرداد یا تعویض جبران نشود و در این موارد، مصرف‌کننده می‌تواند از حق مطالبه خسارت بهره‌گیرد.

اما اهم مزایای اقتصادی اعطای حقوق مورد بحث به مصرف‌کننده به قرار زیر است:

یک. ماهیت پیشگیرانه این حق در قیاس با حق جبران خسارت: حق تعویض و استرداد کالای معیوب در مقایسه با حق مطالبه جبران خسارات وارده، حقی پیشگیرانه است و این مزیت هم متوجه مصرف‌کننده، هم تولیدکننده و هم عموم است: از یکسو، برخورداری مصرف‌کننده از حق تعویض یا استرداد این قبیل کالاها می‌تواند در بسیاری از موارد از ورود خسارات جانی و مالی به او جلوگیری کرده و پیش از آن که کار به مرحله ورود خسارت به مصرف‌کننده و مطالبه خسارات و مطرح شدن بحثهای پرحاشیه مسئولیت مبتنی بر تقصیر (Negligence Liability)^۱ یا مسئولیت محض (Strict Liability)^۲ برسد، با تعویض یا استرداد کالای معیوب می‌تواند از این مرحله جلوگیری کند خصوصاً آن‌که در مورد برخی کالاهای معیوب مانند مواد غذایی یا دارویی غیرسالم، اثبات تقصیر یا معیوب بودن کالا ممکن است دشوار یا غیرممکن بوده و برقراری مسئولیت بر تولیدکننده یا فروشنده ناممکن باشد و نیز پس از مصرف این کالاها، زیانهایی به بار آید که جبران آن به طور کامل میسر نباشد.

از سوی دیگر، جنبه پیشگیرانه برای تولیدکننده نیز بدین معناست که وقتی مصرف‌کننده دارای حق استرداد یا تعویض کالای معیوب بوده و تولیدکنندگان از وجود این حق آگاه باشند،

۱. منظور از مسئولیت مبتنی بر تقصیر آن است که مسئولیت جبران خسارات وارده به مصرف‌کننده کالای معیوب زمانی بر تولیدکننده یا توزیع‌کننده یا فروشنده آن کالا تحمیل می‌شود که او مرتکب تقصیر نیز شده باشد لذا برای مطالبه خسارت، مصرف‌کننده مکلف است علاوه بر اثبات عیب کالا تقصیر خوانده دعوی را نیز اثبات نماید والا حکمی به نفع او صادر نخواهد شد. (برای مطالعه بیشتر در این زمینه به کاتوزیان: ۱۳۸۱؛ صادقی: ۱۳۸۶).

۲. مسئولیت محض عبارت است از مسئولیت تولیدکننده یا توزیع‌کننده یا فروشنده کالای معیوب در برابر مصرف‌کننده زیان‌دیده بدون آنکه نیازی به اثبات تقصیر آنها باشد یعنی به صرف اثبات معیوب بودن کالا، مسئولیت بر آنها بار می‌شود اعم از اینکه مرتکب تقصیر شده باشند یا خیر. برای مطالعه بیشتر، به منابع بالا رجوع کنید.

سعی می‌کنند که از تولید کالاهای معیوب خودداری ورزند زیرا برای آنان به لحاظ اقتصادی مقرون به صرفه نخواهد بود که با صرف هزینه‌ای، یک واحد از کالایی مشخص را با هدف فروش و کسب سود تولید کرده و بعد با استرداد آن از سوی خریدار یا الزام به تعویض آن با نمونه سالم آن روبرو شوند. خصوصاً در شرایط اقتصادی که نوسان قیمتها بسیار شدید باشد بی تردید فروشنده اقتصادی نمی‌داند که کالای معیوب تولید کرده و بعد مجبور بشود آن را با کالای سالم تعویض کند یا پس بگیرد و قیمتها در لحظه تعویض یا استرداد، نسبت به قیمت زمان عقد تغییر کرده باشد.

بالاخره، جنبه دیگر این پیشگیری به خسارات زیست محیطی مربوط است زیرا مصرف بسیاری از کالاهای معیوب ممکن است به محیط زیست خسارات غیر قابل جبران و غیر قابل توجه وارد سازد در حالی که اعطای حق استرداد یا تعویض به مصرف کننده می‌تواند از مصرف شدن کالای معیوب و ورود خسارت به محیط زیست جلوگیری کند.

دو. دامنه وسیع‌تر این حق نسبت به برخی حقوق مصرف کننده: دامنه اعمال این حق نسبت به برخی از حقوق مصرف کننده از جمله حق مطالبه خسارت، از بعضی جهات وسیع‌تر بوده و از مصرف کننده بیشتر حمایت می‌کند. توضیح این که محدوده و قلمرو اعمال برخی حقوق مصرف کننده محدود به زمان انعقاد قرارداد با فروشنده است در حالیکه دامنه برخورداری مصرف کننده از حق خرید کالای سالم و تعویض یا استرداد کالای معیوب، به پس از انعقاد قرارداد نیز تسری می‌یابد. به علاوه در خصوص حق مطالبه خسارت وارده به مصرف کننده، محدودیتهایی وجود دارد. برای مثال، اگر فروشنده اثبات کند که میزان پیشرفت علمی و فنی کنونی به گونه‌ای نبوده است که او متوجه عیب کالا شده یا از بروز عیب خودداری کند، حتی در نظامهایی که مسئولیت محض را پذیرفته‌اند، مسئولیتی متوجه او نیست و او الزامی به جبران خسارات وارد بر مصرف کننده ندارد (Ghestin: 1986, 15 et seq)؛ در حالی که دامنه اعمال حق استرداد یا تعویض وسیع‌تر بوده و حتی در این موارد نیز مصرف کننده حق استرداد یا تعویض کالا را خواهد داشت و در اغلب موارد، علم و جهل فروشنده نسبت به عیب کالا، تاثیری در اعمال این حق ندارد.

سه. کم هزینه‌تر و سریعتر بودن این راه حل در قیاس با راه حل مسئولیت مدنی: در علم اقتصاد، راهکاری مناسب‌تر است که اقتصادی‌تر باشد یعنی با هزینه کمتر سودی بیشتر را متوجه ما کند. این رویکرد در تحلیل اقتصادی حقوق هم صادق است یعنی راهکارهای قانونی کاراترند که کم هزینه‌تر باشند. زمانی که مصرف کننده کالایی معیوب را خریداری می‌کند، اعطای حق استرداد یا تعویض کالا بسیار سریع‌تر و کم هزینه‌تر از آن است که این حق را از او سلب کنیم تا پس از ورود خسارت به او، وی با پرداخت هزینه دادرسی و صرف زمان بسیار و

آن هم مشروط به پیروزی در دعوی، به حق خود برسد. به علاوه، گاه زیان وارد بر مصرف کننده ناچیز بوده و او را از طرح دعوی منصرف می‌سازد؛ در حالی که اعطای حق استرداد یا تعویض کالای معیوب، این امکان را به او می‌دهد که با مراجعه به تولیدکننده یا فروشنده، حق خود را استیفا کند و دچار تشریفات قضایی نشود. این اثر اقتصادی در کشورهای در حال توسعه‌ای مثل ایران (www.worldbank.org: 2011) اهمیتی بسیار دارد زیرا بسیاری از مصرف کنندگان یا اساساً با حقوق خود آشنا نیستند و یا در صورت آگاهی، مراجعه به محاکم قضایی را برای مطالبه خسارت ناشی از مسئولیت مدنی وقت گیر و پرهزینه می‌دانند و به دنبال راهکارهای سریعتر و کم هزینه تر هستند (غفاری فارسانی، ۱۳۸۶، ۳۰ به بعد). کاهش هزینه‌های این راه حل، محدود به دستگاه قضایی نبوده و به نفع سایر ارکان دولت نیز خواهد بود زیرا وقتی در بازار، بنگاهها با اعطای این حق به مصرف کننده زمینه را برای احقاق حق خصوصی مصرف کنندگان فراهم می‌آورند، طبیعتاً دولت و دستگاههای دولتی کمتر در جریان تولید و عرضه و فروش کالاها مداخله می‌کنند در حالی که گسترش مصادیق کالاهای معیوب و خسارات ناشی از مصرف کالا و افزایش دعاوی در دستگاههای قضایی، دولت را ناگزیر به نظارت و حتی مداخله بیشتر در بازار می‌کند.

چهار. ساماندهی نظام و شبکه توزیع: یکی از ارکان اصلی اقتصاد که ارتباط مستقیم با حمایت از حقوق مصرف کنندگان دارد، نظام و شبکه توزیع است. شبکه توزیع مشتمل بر سازوکارها و عناصر تاثیر گذار در برقراری ارتباط بین تولیدکنندگان، عرضه کنندگان، فروشندگان و مصرف کنندگان (همه اعضای زنجیره تامین) است به طوری که سطح قیمتها، الگوی رضایت مندی مصرف کنندگان، سازوکارهای نظارتی، نحوه ارائه کالا، انعکاس نظرات مصرف کنندگان به اعضای زنجیره تامین و در نهایت، تعویض یا استرداد کالا در این بخش متبلور می‌شود. کارایی شبکه توزیع و ساماندهی آن در یک جامعه نه تنها سبب می‌شود که کالاها و خدمات با نرخ واقعی و معقول به خریداران منتقل شود، بلکه تعادل اقتصادی و بهبود وضعیت دو بخش تولید و مصرف نیز در گرو اصلاح شبکه توزیع است. به گونه‌ای که هرگونه اختلال در کارکردهای نهاد توزیع می‌تواند به ایجاد اختلالاتی در نظام تولید و مصرف منجر شود. بی تردید یکی از مشکلات و چالش‌هایی که شبکه توزیع با آن مواجه است، عدم سلامت کالای عرضه شده به مصرف کنندگان و جبران خسارت آن است که ساده‌ترین آن در قالب تعویض یا استرداد کالا قابل حل است، لیکن در دراز مدت و در صورت تکرار فراوان می‌تواند کارایی شبکه‌های توزیع را با مشکل روبرو ساخته و عدم رضایت مصرف کنندگان را از یک سو و افزایش قابل توجه هزینه‌ها را برای بنگاه‌های اقتصادی از سوی دیگر به بار آورد. به عبارت دیگر کارا نبودن شبکه توزیع کالاها و خدمات آثاری سوء بر اقتصاد کشور و به تبع

آن، حقوق مصرف کنندگان برجای خواهد گذاشت که از جمله آنها می‌توان به مواردی چون گران‌تر شدن قیمت کالاها و خدمات و ایجاد نارضایتی در مصرف کنندگان، اتلاف منابع، کاهش قدرت خرید، آشفتگی در سازوکار بازار، بروز نوسانات شدید در بهای بازاری کالاها و خدمات اشاره کرد. بنابراین، بهره‌گیری از سیستم توزیع مناسب در اقتصاد ملی می‌تواند در کاهش هزینه‌ها برای تولید و عرضه کالا و خدمات موثر بوده و با استفاده از الگوی مناسب توزیع و حل و فصل مشکلات مربوط به فروش کالاهای غیرسالم به مصرف کنندگان در این زنجیره، هزینه‌ها کاسته خواهد شد.

قسمت دوم. بررسی جایگاه حق استرداد و تعویض کالای معیوب در حقوق ایران

در این قسمت بدین پرسش پاسخ می‌دهیم که آیا با توجه به مبانی و مزایای اقتصادی مطرح شده، قانونگذار ایران این حقوق را برای مصرف کننده کالای معیوب لحاظ کرده است یا خیر؟ برای ارائه پاسخی مناسب به این پرسش کلیدی، باید به سراغ دو قانون اخیرالتصویب رفت. از این رو، مطالب این قسمت را به سه بند تقسیم کرده‌ایم: در بند نخست، جایگاه موضوع در قانون حمایت از حقوق مصرف کنندگان خودرو مصوب ۱۳۸۶؛ در بند دوم، قانون حمایت از حقوق مصرف کنندگان مصوب ۱۳۸۸ و در بند سوم جایگاه موضوع در قانون تجارت الکترونیک مصوب ۱۳۸۲ را نقد و بررسی می‌کنیم:

بند نخست. جایگاه موضوع در قانون حمایت از حقوق مصرف کنندگان خودرو مصوب

۱۳۸۶

این قانون نخستین مستند قانونی بود که حق استرداد یا تعویض کالای معیوب را با هم و صراحتاً پیش‌بینی کرده است. البته تا پیش از تصویب این قانون، حق استرداد بطور ضمنی از احکام خیرات قانون مدنی قابل استنباط بود زیرا در نتیجه اعمال خیراتی مانند عیب یا تخلف از وصف یا تخلف از شرط، قرارداد فسخ شده و فروشنده مکلف به استرداد ثمن است. همچنین حق تعویض را می‌توان از شروط ضمنی قرارداد یا عرف مسلم منطقه در برخی موارد استنباط کرد. با این حال، مزیت این قانون نسبت به موارد مزبور این است که به حق استرداد و تعویض کالای معیوب تصریح کرده است. مطابق ماده ۴ این قانون: «چنانچه نقص یا عیب قطعات ایمنی خودرو در طول دوره ضمانت پس از سه بار تعمیر همچنان باقی باشد یا در صورتی که نقص یا عیب قطعاتی که موجب احتمال صدمه جسمی یا جانی اشخاص شود و با یک بار تعمیر برطرف نشده باشد یا خودرو بیش از ۳۰ روز به دلیل تعمیرات غیرقابل استفاده

بماند، عرضه کننده مکلف است حسب درخواست مصرف کننده، خودروی معیوب را با خودروی نو تعویض یا با توافق، بهای آن را به مصرف کننده مسترد دارد».

از ظاهر این ماده چنین بر می آید که تصریح مقنن، ابهامات وجود این حق اقتصادی را برای مصرف کننده، بطور کامل مرتفع ساخته است. با این حال، دقت در شروط این ماده، این برداشت را کم رنگ می سازد چرا که:

اولاً، قانونگذار شروطی سختگیرانه را برای تحقق حق تعویض خودرو مقرر داشته است. بنابراین قانونگذار به حق تعویض نگاهی استثنایی داشته است و از مفهوم مخالف ماده چنین بر می آید که اگر عیب خودرو پس از تعمیر نوبت نخست یا دفعه دوم، همچنان باقی باشد، حق تعویض ایجاد نمی شود. این نگاه سختگیرانه با عموماً مزبور در ماده ۲۷۹ قانون مدنی در تعارض است. طبق این ماده: «اگر موضوع تعهد عین شخصی نبوده و کلی باشد، متعهد مجبور نیست که از فرد اعلای آن ایفا کند لیکن از فردی هم که عرفاً معیوب محسوب است نمی تواند بدهد». این ماده از دو جهت اطلاق دارد: نخست اینکه خاص هیچ کالایی نیست و می توان حکم الزام به تعویض کالای معیوب را از آن استنباط کرد و به سایر موارد تعمیم داد زیرا این حکم در قانون مدنی به عنوان قانون عام آمده است. بنابراین در مواردی که موضوع معامله، تحویل مالی کلی باشد و کالا معیوب درآید مصرف کننده حق تعویض کالای معیوب را دارد. دوم اینکه به صرف انعقاد عقد و قبل از تحقق شرایطی چون تعمیر و ...، حق تعویض کالای معیوب با سالم برای مصرف کننده ایجاد می شود. ماده ۴ قانون حمایت از مصرف کنندگان خودرو، عموماً ماده ۲۷۹ قانون مدنی را تخصیصی ناشایست زده و در مورد خودرو، شرایطی بسیار سخت را برای برقراری حق تعمیر برقرار ساخته است. وانگهی، این اقدام، کاملاً با هدف قانونگذار مخالف است زیرا قانونگذار قانونی خاص برای حمایت از مصرف کنندگان خودرو تصویب کرده است تا بطور ضمنی این معنا را القا کند که می خواهد از مصرف کنندگان این کالای خطرناک، حمایتی خاص کند؛ زیرا این قانون در بحبوحه اعتراضات فراوان به اتومبیل های معیوب تصویب شد. اما آنچه در عمل اتفاق افتاد کاملاً برعکس بوده و مصرف کنندگان سایر کالاها با توجه به ماده ۲۷۹ قانون مدنی، برای اعمال حق تعویض، وضعیتی بهتر از مصرف کنندگان خودرو دارند.

ثانیاً، حتی در فرضی هم که با تحقق شرایط دشوار مندرج در ماده ۴، حق تعویض برای مصرف کننده برقرار می شود، قانونگذار بجای آنکه از تعویض «خودروی معیوب» با «خودروی سالم» سخن بگوید، به تعویض «خودروی معیوب» با «خودروی نو» اشاره کرده است. ممکن است بگوییم منظور قانونگذار از خودرو نو، خودروی سالم است اما برآستی کدام مصرف کننده ایرانی است که بتواند تضمین دهد در بازار انحصاری خودروی ایران، این ترادف همیشه

درست در آید؛ زیرا متأسفانه امروزه با خودروهای نو بسیاری روبرو می‌شویم که در همان مرحله تولید و توزیع میان مصرف کنندگان ایرانی، معیوب هستند و چه بسیارند مصرف کنندگانی که از معیوب بودن خودرو نشان بقدری شوک زده اند که هنوز فرصت لازم برای اعتراض و گله نیافته‌اند.

ثالثاً، قانونگذار در انتهای ماده، اعمال حق استرداد را منوط به توافق طرفین عقد دانسته است به تعبیر دیگر، طرفین باید از طریق اقاله عقد را برهم زنند تا ثمن مسترد شود. این حکم نیز از آن روی قابل انتقاد است که طبق قانون مدنی، زیان‌دیده می‌تواند در مورد هر کالایی قرارداد را یکجانبه به استناد خیاراتی چون خیار عیب فسخ کند و ثمن را مسترد دارد در حالیکه در مورد خودرو که باید حمایت بیشتری از مصرف کننده می‌شد، اعمال حق استرداد کالای معیوب منوط به توافق او با تولید کننده است؛ امری که بسیار بعید است در بسیاری موارد، تولیدکننده بدان رضایت دهد.

رابعاً، هر چند اصل تصریح به حق استرداد و تعویض کالای معیوب در ماده ۴ قانون مورد بحث، قابل دفاع بوده و با مبانی اقتصادی مزبور در قسمت نخست مقاله سازگار است، اما شرایط سختگیرانه مزبور در این ماده، پیامدهای مثبت اقتصادی این مقررمانند تخصیص ریسک، تخصیص بهینه منابع، ترغیب تولیدکنندگان به ارتقای کیفیت خودرو و ... را می‌کاهد.

بند دوم. جایگاه موضوع در قانون حمایت از حقوق مصرف کنندگان مصوب ۱۳۸۸

این قانون برای اعمال حق استرداد و تعویض در محیط فیزیکی برای همه کالاها بجز خودرو قابل استناد است. طبق ماده ۲ این قانون: «کلیه عرضه‌کنندگان کالا و خدمات، منفرداً یا مشترکاً مسؤول صحت و سلامت کالا و خدمات عرضه‌شده مطابق با ضوابط و شرایط مندرج در قوانین و یا مندرجات قرارداد مربوطه یا عرف در معاملات هستند اگر موضوع معامله کلی باشد در صورت وجود عیب یا عدم انطباق کالا با شرایط تعیین‌شده، مشتری حق دارد صرفاً عوض سالم را مطالبه کند و فروشنده باید آن را تأمین کند و اگر موضوع معامله جزئی (عین معین) باشد مشتری می‌تواند معامله را فسخ کند یا ارزش کالای معیوب و سالم را مطالبه کند و فروشنده موظف است پرداخت کند. در صورت فسخ معامله از سوی مشتری پرداخت خسارت از سوی عرضه‌کننده منتفی است». در تبصره این ماده هم آمده است: «چنانچه خسارات وارده ناشی از عیب یا عدم کیفیت باشد و عرضه‌کنندگان به آن آگاهی داشته باشند، علاوه بر جبران خسارت به مجازات مقرر در این قانون محکوم خواهند شد». همچنین در ماده ۲۰ به عنوان ضمانت اجرای تکمیلی مقرر شده است: «مراجع ذی‌صلاح رسیدگی‌کننده می‌تواند علاوه بر مجازات‌های مقرر قانونی، عرضه‌کنندگان کالا و خدمات یا تولیدکنندگان و

فروشنندگان را مجبور به جمع‌آوری کالاهای عرضه‌شده به منظور تعمیر و اصلاح و رفع عیب کالاهای فروخته‌شده یا خدمات عرضه شده نمایند.»

ماده ۲ قانون، بیانگری حکمی مشابه احکام خیار عیب در قانون مدنی است با این تفاوت که به تفکیک به فروض مختلف تصریح شده است در حالیکه برخی احکام خیار عیب از روح قانون مدنی و کلام فقها قابل استنباط است. چنانکه از این ماده بر می‌آید قانونگذار در مورد عین کلی، فقط حق تعویض یا ابدال و در مورد عین معین فقط حق استرداد از طریق فسخ قرارداد پیش بینی شده است این در حالی که ممکن است در مورد عین کلی، مصرف کننده تمایل به فسخ قرارداد و استرداد ثمن و در مورد عین معین، مصرف کننده با گذشت از وصف عین معین بودن، ادامه قرارداد را اقتصادی تر دانسته و تمایل به تعویض کالای معیوب با مورد سالم دیگر داشته باشد. بنابراین محدود کردن حق استرداد به عین معین و محدود کردن حق تعویض به عین کلی، نمی‌تواند در همه فروض، اقتصادی باشد. بعلاوه، در برخی قوانین، قانونگذار بطور مطلق از یک حق چه در فرض عین معین و چه عین کلی سخن به میان آورده است. برای مثال، مطابق ماده ۵۹ قانون نظام صنفی کشور مصوب ۱۳۸۲: «تقلب: عبارت است از عرضه یا فروش کالا یا ارائه خدمتی که از لحاظ کیفیت یا کمیت منطبق با مشخصات کالا یا خدمت ابرازی یا درخواستی نباشد». در خصوص ضمانت اجرای مدنی این ماده هم، تبصره این ماده اشعار می‌دارد: «در صورت تقاضای خریدار مبنی بر استرداد کالای مورد تقلب، فروشنده علاوه بر تحمل مجازات‌های مقرر، مکلف به قبول کالا و استرداد وجه دریافتی به خریدار خواهد بود». لذا بر اساس ماده مورد اشاره، در صورتی که مصرف کننده، عین معین یا کلی معیوبی دریافت دارد، حق استرداد آن و بازپس‌گیری ثمن پرداختی را داشته و فروشنده یا عرضه کننده حق مخالفت با وی را ندارد.

بند سوم. جایگاه موضوع در قانون تجارت الکترونیکی مصوب ۱۳۸۲

ظاهراً بعد از بررسی قانون حمایت از مصرف‌کنندگان ۱۳۸۸ و قانون مصرف‌کنندگان خودرو ۱۳۸۶، تمام فروض مورد بررسی قرار گرفته است. با این حال چون قانون تجارت الکترونیک به بحث حقوق مصرف‌کننده در فضای دیجیتال پرداخته است، لذا با جمع این قوانین می‌توان دریافت که قوانین ۱۳۸۶ و ۱۳۸۸، مختص فضای فیزیکی است نه دیجیتال. مطابق ماده ۳۹ قانون تجارت الکترونیک: «در صورتی که تأمین‌کننده در حین معامله به دلیل عدم موجودی کالا یا عدم امکان اجرای خدمات، نتواند تعهدات خود را انجام دهد، باید مبلغ دریافتی را فوراً به مخاطب برگرداند، مگر در بیع کلی و تعهداتی که برای همیشه وفای به تعهد غیرممکن نباشد و مخاطب آماده صبر کردن تا امکان تحویل کالا یا ایفای تعهد باشد.

در صورتی که معلوم شود تأمین کننده از ابتدا عدم امکان ایفای تعهد خود را می دانسته، علاوه بر لزوم استرداد مبلغ دریافتی، به حداکثر مجازات مقرر در این قانون نیز محکوم خواهد شد. بر اساس این ماده، اگر فروشنده یا تأمین کننده کالا نتواند بر خلاف تعهدات خود مبنی بر ارائه کالای سالم به مصرف کننده عمل کند، باید مبلغ دریافتی را فوراً به مخاطب برگرداند و این همان حق استرداد کالای معیوب است. چنانکه ملاحظه می شود قانونگذار به بحث حق تعویض در فضای دیجیتال توجه نکرده است لذا می توان برای رفع خلا قانون از قوانین ۱۳۸۶ و ۱۳۸۸ بهره برد زیرا برای بهره گیری از مزایای اقتصادی حق تعویض کالای معیوب، تفاوتی میان محیط فیزیکی و دیجیتال وجود ندارد.

پس از بیان جایگاه حق استرداد و تعویض کالای معیوب و در بخش پایانی این قسمت از مقاله، سوالاتی در ارتباط با اعمال این دو حق به ذهن می رسد که برخی از آنها در قانون پاسخ داده نشده اند لذا به طرح این سوالات و پاسخ آنها می پردازیم:

یک. آیا حق استرداد و تعویض کالای معیوب، قابل اسقاط هستند یا خیر؟ به تعبیر دیگر آیا تولیدکننده و مصرف کننده می توانند در قرارداد، شرط اسقاط این حق را مقرر دارند؟ قانون مدنی در ماده ۴۲۶ خود به بایع اجازه داده است تا از عیوب مبیع تبری جسته تا حتی در صورت معیوب بودن مبیع، مشتری حق رجوع به بایع را نداشته باشد. با این حال، این حکم قابل انتقاد در ماده ۷ قانون حمایت از مصرف کنندگان خودرو، بدرستی جریانی معکوس بخود گرفته است. طبق این ماده: «هر نوع توافق مستقیم یا غیرمستقیم بین عرضه کننده، واسطه فروش بامصرف کننده که به موجب آن تمام یا بخشی از تعهداتی که عرضه کننده بر طبق این قانون و یا ضمانتنامه صادره برعهده دارد ساقط نماید یا به عهده واسطه فروش یا هر عنوان دیگر گذارده شود، در برابر مصرف کننده باطل و بلااثر می باشد». تبصره این ماده نیز اشعار می دارد: «انعقاد هر نوع قراردادی که حقوق و تکالیف طرفین قرارداد و مضمولین این قانون در آن رعایت نشود به استناد ماده (۱۰) قانون مدنی و مورد مشابه غیرقانونی و از درجه اعتبار ساقط است». چنانکه از ماده و تبصره آن بر می آید قانونگذار بخوبی بر آمره بودن حقوق مصرف کننده در برابر قشر قوی تر یعنی تولید و توزیع کننده خودرو تصریح کرده است. بنابراین حق استرداد و تعویض کالای معیوب نیز قابل اسقاط نبوده و توافق بر آن نیز توافق خلاف قاعده آمره بوده و بی اعتبار است.

در قانون حمایت از حقوق مصرف کنندگان ۱۳۸۸ متأسفانه صراحت قانون ۱۳۸۶ دیده نمی شود با این حال، با توجه به تحلیل اقتصادی می توان اثبات کرد که در مورد سایر کالاها هم می توان حق استرداد و تعویض مصرف کننده را قاعده ای آمره دانست که توافق مخالف آن بی اعتبار است؛ زیرا در تحلیل اقتصادی حقوق مصرف کننده، قواعد حمایت کننده از طرف

ضعیف تر قرارداد جزو قواعد آمره به شمار می‌آید و طرف ضعیف تر قرارداد به طرفی اطلاق می‌شود که دارای اطلاعات کمتر (در مورد کمیت یا کیفیت یا وصف مورد معامله) نسبت به طرف دیگر است؛ آنچه در مورد مصرف کننده صدق پیدا می‌کند.

دو. آیا مصرف کننده، حق استرداد یا تعویض کالای معیوب را فقط می‌تواند در برابر طرف قرارداد استناد کند یا در برابر تولید یا توزیع کننده‌ای هم که قراردادی با او ندارد قابل استناد است؟ این پرسش را از آن رو مطرح ساختیم که در نوشته های راجع به بحث مسئولیت محض ناشی از کالای معیوب، برای حمایت از مصرف کننده استدلال شده است که مسئولیت خسارات وارد بر مصرف کننده ناشی از عیب کالا، محدود به فروشنده‌ای که با او قرارداد امضا شده است نیست و تولیدکننده و عرضه کننده‌ای هم که قراردادی با مصرف کننده ندارند، در برابر وی مسئول هستند و این مسئولیت این گونه توجیه شده است که تولیدکننده با تولید کالای معیوب، افراد جامعه را به خطر انداخته و لذا در برابر همه مصرف کنندگان مسئول است. از این روست که در نظامهای مختلف کشورهای توسعه یافته و در حال توسعه، محدودیت‌های مسئولیت قراردادی برداشته شده و مسئولیت محض پذیرفته شده است (برای مطالعه بیشتر در این زمینه؛ رک: مصطفی منتقمی، ۱۳۸۵؛ صادقی، ۱۳۸۶، ص ۱۸۳). حال این سوال مطرح است که آیا می‌توان همین مبنا و استدلال را در خصوص گسترش حق استرداد یا تعویض کالای معیوب نیز پذیرفت و آن را در برابر تولیدکنندگان و عرضه کنندگان کالای معیوب قابل استناد دانست؟ خصوصاً این که برخی کالاها مانند دارو دارای این طبیعت هستند که ممکن است در دسترس همه مصرف کنندگان جامعه قرار گیرد؟ پاسخ این سوال منفی است زیرا مبنای مطرح در مسئولیت محض با بحث ما متفاوت است. توضیح این که مسئولیت محض در واقع نظریه پیشرفته مسئولیت مدنی مبتنی بر تقصیر است که در آن نیازی به وجود رابطه قراردادی میان مصرف کننده و تولیدکننده نیست در حالی که خاستگاه بحث حق استرداد یا تعویض کالای معیوب، قرارداد است. ثانیاً، اساس اعمال حق استرداد و تعویض اقتضا دارد که محدود به قرارداد باشد زیرا مصرف کننده ای که کالایی معیوب را از فروشنده خریداری کرده است، با مسترد داشتن کالای معیوب، یا ثمن را پس می‌گیرد یا معادل سالم آن کالا را؛ در حالی که استرداد کالای معیوب باید به فروشنده انجام شود نه تولیدکننده‌ای که با او قراردادی ندارد. وانگهی تولیدکننده ثمنی از مصرف کننده نگرفته است که بخواهد آن را در برابر استرداد کالای معیوب به مصرف کننده پس دهد. بنابراین، اعمال حق استرداد یا تعویض، از بطن قرارداد برآمده و فقط در حوزه آن قابل اعمال است ضمن آن که تسری آن به موارد غیرقراردادی آن، باعث کم رنگ شدن نقش قراردادها می‌شود. البته ممکن است تولیدکننده‌ای با نماینده انحصاری خود توافق کند که اگر نماینده، کالایی معیوب به مصرف کننده بفروشد و او برای

تعویض آن با کالای سالم به تولیدکننده اصلی مراجعه کند، تولیدکننده این تعویض را برای او انجام می‌دهد و سپس ثمن را از نماینده می‌گیرد. با این حال، این مورد، استثنایی است و بیشتر از آن که مبتنی بر یک قاعده کلی حقوقی باشد، حاوی امتیازی است که مصرف کننده به دلایل اقتصادی نظیر بازاریابی و جلب مشتری بیشتر انجام می‌دهد.

نتیجه و پیشنهاد

۱- حق استرداد و تعویض کالای معیوب، یکی از حقوق بنیادین مصرف کننده بوده و باعث می‌شود تا مصرف کننده به عنوان رکن ضعیف زنجیره تامین، در برابر رکن قوی این زنجیره یعنی تولید یا توزیع کننده، از حق استرداد کالای معیوب یا تعویض آن با کالای سالم برخوردار باشد. این حق با مبانی اقتصادی بسیاری چون تخصیص بهینه ریسک، هزینه معاملات، تخصیص بهینه منابع و مانند آن سازگار بوده و قابل توجیه است و دارای آثار قابل توجه اقتصادی در روابط میان خریدار و فروشنده در سطح خرد و روابط میان اقشار تولیدکننده و مصرف کننده در سطح کلان است که در مقاله به تفصیل بحث شد. اهمیت این دو حق در فضای بازار رقابتی امروز و برای جلب مشتری بیشتر اهمیتی بیش از پیش یافته است.

۲- قانونگذار در قانون تجارت الکترونیک حق استرداد کالای معیوب را در محیط دیجیتال پذیرفته است لذا برای رفع خلا قانون در مورد حق تعویض ناگزیر باید از قانون عام حمایت از حقوق مصرف کننده بهره برد. در محیط فیزیکی هم قانون حمایت از حقوق مصرف کنندگان خودرو مصوب ۱۳۸۶ و قانون حمایت از مصرف کنندگان مصوب ۱۳۸۸ به حق استرداد و تعویض اشاره کرده‌اند. با این حال، این دو قانون دارای نارسایی‌هایی در این زمینه هستند از جمله اینکه قانون حمایت از مصرف کنندگان خودرو که با فلسفه حمایت از مصرف کنندگان خودرو به عنوان کالایی خطرناک تصویب شده است با درج شرایط بسیار سختگیرانه، حق استرداد و تعویض مصرف کننده را منوط به تحقق شرایطی خاص کرده لذا نمی‌توان چندان به پیامدهای اقتصادی این قانون دلخوش بود. قانون حمایت از مصرف کنندگان نیز قاعده مزبور در خیار عیب قانون مدنی را تکرار کرده و حتی نسبت به قوانینی چون قانون نظام صنفی، گامی به عقب محسوب می‌شود.

با عنایت به نارسایی‌های فوق، موارد زیر پیشنهاد می‌شود:

۱- قانون تجارت الکترونیک حق تعویض را هم مورد تصریح قرار دهد؛ قانون حمایت از مصرف کنندگان خودرو اعمال حق استرداد یا تعویض را منوط به تحقق شرایط سختگیرانه فعلی نکند و دست کم همان قواعد عمومی ناظر به سایر کالا در مورد خودرو پیاده شود تا اعطای حق به مصرف کننده، تولیدکنندگان به ارتقای کیفیت خودرو

ترغیب شوند؛ قانون حمایت از مصرف کنندگان نیز در مورد عین معین و عین کلی، اختیار حق استرداد و تعویض را به مصرف کننده اعطا نماید و به عدم امکان اسقاط این دو حق تصریح شود.

۲- برای آن که فروشندگان بتوانند با آرامش بیشتر به اعطای حق استرداد یا تعویض کالای معیوب بیندیشند، باید نظام بیمه مسئولیت کالا گسترش یابد تا این نظام از طریق ارائه خدمات پس از فروش بتواند خدمت بیشتر ارائه دهد که یکی از مصادیق آن حق استرداد است. خصوصاً در کشور ما که با توجه به ساختار اقتصاد دولت‌گرا (غیر بازارگرا) و با توجه به عدم ثبات قیمت‌ها، فروشندگان بدون برخورداری از یک نظام پوشش بیمه‌ای رغبتی به اعطای حق استرداد و تعویض ندارند و معمولاً در قراردادهای خود این حق را از مصرف کننده سلب می‌کنند. بنابر این برقراری نظام بیمه مسئولیت کالا علاوه بر آن که از فروشنده در خصوص کالای مسترد شده حمایت می‌کند به طور غیر مستقیم منافعی به مصرف کننده نیز می‌رسد. در مجموع می‌توان گفت که این حق در اقتصاد بازارگرا به نفع هر دو طرف معامله بوده و در یک اقتصاد دولتی و مشروط به حمایت از فروشنده از طریق شیوه‌هایی مانند بیمه مسئولیت کالا به نفع هر دو طرف بوده و موجبات تعادل منافع همه اعضای زنجیره تامین را فراهم خواهد آورد.

منابع و مأخذ

الف- فارسی و عربی

۱. آقاجانی، زهرا (۱۳۸۶)، مشتری مداری و حمایت از مصرف کننده در ایران با تاکید بر حق تعویض یا استرداد کالای خریداری شده بوسیله مشتری، تهران: موسسه مطالعات و پژوهش‌های بازرگانی، گروه مطالعات و پژوهش‌های بازرگانی داخلی.
۲. الانصاری، المرتضی، (۱۴۲۵ه.ق.)، المکاسب، الطبعة السادسة، جلد ۱، قم: المجمع الفکر السلامی.
۳. باقری محمود و شیخ سیاه جواد، (۱۳۸۹)، در جستجوی مطلوبیت: تحلیل از قضیه کاوز در تعامل حقوق و اقتصاد، فصلنامه حقوق دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ۱۳، بهار.
۴. جعفری تبار، حسن (۱۳۷۵)، مسئولیت مدنی سازندگان و فروشندگان کالا، تهران: نشر دادگستر.
۵. صادقی، محسن (۱۳۸۶)، مسئولیت ناشی از کالای معیوب: مطالعه تطبیقی در حقوق سوئیس و ایران، مجله پژوهشنامه بازرگانی، شماره ۴۴، موسسه مطالعات و پژوهش‌های بازرگانی.
۶. صادقی محسن و آقاجانی زهرا (۱۳۸۹)، تحلیل اقتصادی اعطای حق استرداد یا تعویض کالای سالم به مصرف کننده در ایران، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، دوره ۴۰، شماره ۳، پاییز.
۷. غفاری فارسانی، بهنام (۱۳۸۶)، مفهوم مصرف کننده و حقوق بنیادین او، تهران: موسسه مطالعات و پژوهش‌های بازرگانی.
۸. قاسم زاده، سید مرتضی (۱۳۷۸)، مبانی مسئولیت مدنی، نشر دادگستر.
۹. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۴)، مسئولیت ناشی از عیب تولید- مطالعه انتقادی و تطبیقی در تعادل حقوق تولید کننده و مصرف کننده، تهران: موسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران.
۱۰. المحقق الحلی (۱۴۰۹ ه.ق.)، شرایع الاسلام فی مسائل الحلال والحرام، طهران، انتشارات استقلال.

۱۱. المحقق الكركی (۱۴۰۸ ه.ق.)، جامع المقاصد، قم، موسسه آل البيت.
۱۲. مصطفی متقمی، فروغ (۱۳۸۵)، مسئولیت سازندگان و فروشندگان کالا در حقوق ایران، تهران: موسسه مطالعات و پژوهش‌های بازرگانی.
۱۳. الیزدی، السید محمد کاظم (۱۳۷۸ ه.ق.)، حاشیه المکاسب، جلد ۱، نشر اسماعیلیان.

ب- خارجی

- 1-Geraint Howells and Stephen Weatherill, (2006), *Consumer Protection Law*, 2nd ed, London, Ashgate Publishing.
- 2-Ghestin Jaques (1986), *Sécurité des consommateurs et responsabilité du fait des defectueux*, Paris: L.G.D.J.
- 3-O.Zerbe, Richard, (2001), *Economic Efficiency in Law and Economics*, USA: Edward Elgar Cheltenham, UK Northampton.
- 4-Posner, Richard (1998), *Economic Analysis of Law*, 5 ed, New York.
- 5-Prosser, William L. (1964), *Law of Torts*, West Publishing Co.
- 6-Stigler, J. George, (1961), The Economics of Information, The Journal of Political Economy, Number 3, June.
- 7- www.worldbank.org: (2011); last visited: 2011/07/01.

از این نویسنده تاکنون مقالات زیر در همین مجله منتشر شده است:

- «مفهوم و اعمال نظم عمومی در مراجع قضایی و شبه قضایی و جلوه‌های نوین آن»، سال ۱۳۸۴، شماره ۶۸. «جستاری نقادانه در اندیشه‌های هانس کلسن»، سال ۱۳۸۵، شماره ۷۴. «بررسی قراردادهای بین‌المللی طراحی، تهیه تجهیزات و ساخت با نگاهی به جایگاه آن در نظام حقوقی ایران»، تابستان ۸۷، شماره ۲. «حمایت از اختراعات دارویی و چالش‌های حقوق بشری آن»، سال ۱۳۸۸، شماره ۳. «مبحنی از مباحث حقوق و اقتصاد: چالش‌های حقوقی و اقتصادی ثبت «کاربرد جدید دارویی» برای کشورهای در حال توسعه»، سال ۱۳۸۹، شماره ۱. «تحلیل اقتصادی اعطای حق استرداد یا تعویض کالای سالم به مصرف کننده در ایران» سال ۱۳۸۹، شماره ۳.