

گارانتی و تضمین کیفیت کالا

(مطالعه تطبیقی الگوهای موجود و راه‌حل‌های مطلوب)

تاریخ دریافت: ۱۳۹۲/۳/۹

تاریخ تأیید: ۱۳۹۲/۷/۱۸

ابراهیم عبدی پور فرد*

چکیده

از دیدگاه حقوقی، سازوکارهای گوناگونی برای تضمین کیفیت کالا وجود دارد. گام نخست، استفاده از ظرفیت‌های قرارداد بیع برای تأمین حقوق خریدار و تضمین کیفیت مبیع و مطابقت آن با انتظارات خریدار و توسعه ضمانت اجرای آن می‌باشد. از این رو، نظام‌های حقوقی با به‌کارگیری رویکرد حمایتی نسبت به بیع‌های مصرف‌کننده، معیارهای تضمین کیفیت کالا را ارتقا داده‌اند و با تغییر بار اثبات، حمایت خود را از مصرف‌کننده تکمیل کرده‌اند. سازوکار حقوقی دیگر، استفاده از تأسیس گارانتی برای تضمین کیفیت کالا است. گارانتی‌های اجباری و اختیاری در هر حال الزام‌آورند و دربردارنده تعهدات اضافی برای فروشنده یا عرضه‌کننده کالا می‌باشند. در این پژوهش، با در نظر گرفتن دو ویژگی احتمالی بودن و مجهول بودن میزان تعهدات گارانتی‌دهنده، ماهیت گارانتی و اعتبار و نفوذ آن در سه قالب حقوقی شرط ضمن عقد، تعهد یک‌جانبه و قرارداد مستقل مورد تجزیه و تحلیل قرار گرفته است و در فرض اخیر نیز گزینه‌های گوناگونی در توصیف ماهیت قراردادی گارانتی بررسی شده است.

واژگان کلیدی: کیفیت، تضمین کیفیت، کالا، گارانتی، ماهیت گارانتی.

* دانشیار دانشکده حقوق دانشگاه قم (drabdipour@yahoo.com).

مقدمه

کیفیت (Quality) مجموعه ویژگی‌ها و اوصاف یک محصول یا خدمت است که فراهم‌کننده قابلیت آن برای برآورده‌کردن نیازهای مورد نظر می‌باشد (Webster Dictionary: Quality). در تعیین و ارزیابی کیفیت کالا، معیارها و استانداردهای علمی و عرفی متعددی به کار گرفته می‌شود؛ ولی در تجارت پیشرفته، مهم‌ترین و مؤثرترین معیار کیفیت کالا، تطابق آن با خواسته مشتریان است. در این رویکرد، کیفیت شیء به معنای برآوردن انتظارات مشتری است؛ آنگاه که کالای عرضه‌شده مطابق با انتظارات مشتری یا فراتر از آن باشد (Stephens & Juran, 2005, p.156).

در اقتصاد رقابتی امروز صرف توانایی تولید کالا، بدون توفیق بنگاه در جذب مشتریان دائم، نتیجه‌بخش نخواهد بود و کامیابی و موفقیت در رشد و توسعه اقتصادی در گرو تسخیر بازار و جلب مشتری می‌باشد و این مهم خود در گرو کیفیت کالا و خدمات عرضه شده است؛ بنابراین در دهه‌های اخیر، تغییر نگرش مدیران بنگاه‌های اقتصادی را نسبت به مقوله کیفیت شاهدیم و به جای بررسی تأثیر کیفیت بر هزینه‌های بنگاه، تأثیرگذاری کیفیت بر درآمدهای بنگاه مورد بررسی و لحاظ قرار می‌گیرد (Ibid, p.154).

روشن است که تأمین و ارتقای کیفیت کالا و خدمات در اقتصاد هر کشور، سازوکارهای گوناگونی دارد و یکی از آنها سازوکار حقوقی و تقنینی است. از دیدگاه حقوقی، وضع قواعد و مقررات و الزاماتی که می‌تواند بنگاه‌های تجاری را به سمت افزایش کیفیت محصولات و خدمات خود سوق دهد، دو هدف عمده رشد و توسعه اقتصادی و افزایش رفاه عمومی و حمایت از مصرف‌کنندگان را دنبال می‌کند.

اگرچه حقوق مصرف‌کننده رویکردی حمایتی دارد؛ ولی به واسطه تصحیح رفتار و عملکرد بنگاه‌های اقتصادی، به نوبه خود نقش مثبتی در رشد و توسعه اقتصاد جامعه و حفظ و بقای بنگاه‌های اقتصادی دارد؛ زیرا افزایش رضایت‌مندی مصرف‌کنندگان و تقویت اعتماد آنان تأثیر بسیار مثبتی بر موفقیت و کامیابی بنگاه‌های اقتصادی دارد. از این رو، امروزه بسیاری از صاحب‌نظران اقتصادی از «هزینه‌های عدم کیفیت» سخن می‌گویند و معتقدند ارتقای کیفیت محصولات و خدمات، هیچ هزینه‌ای ندارد، بلکه

عدم کیفیت است که هزینه دارد. در واقع، کیفیت پایین باعث دوباره کاری، ضایعات و از دست دادن بازار و در نتیجه افزایش هزینه‌ها می‌شود.

این پژوهش با موضوع گارانتی و تضمین کیفیت کالای ایرانی، دو مسئله مهم را بررسی می‌کند:

۱. روش‌ها و راه‌حل‌های حقوقی موجود و ممکن برای تضمین کیفیت کالا و خدمات کدام است؟

۲. ماهیت و آثار گارانتی چیست و با توجه به وجود جهل و احتمال در بطن آن، اعتبار حقوقی آن چگونه توجیه می‌شود؟

در این پژوهش، از مطالعات تطبیقی به منظور شناسایی قواعد و راه‌حل‌های موجود در نظام‌های حقوقی دیگر بهره گرفته می‌شود و با در نظر گرفتن مبانی فقهی، امکان استفاده از این راه‌حل‌ها بررسی می‌گردد. در بخش اول، تضمین سلامت و کیفیت کالا بر مبنای تعهدات فروشنده در قرارداد بیع مورد بازبینی قرار می‌گیرد و در بخش دوم، گارانتی به عنوان ابزاری سودمند و تکمیلی در تضمین کیفیت کالا و خدمات عرضه شده بررسی می‌گردد و ابعاد حقوقی آن مورد تجزیه و تحلیل قرار می‌گیرد.

۱. تضمین سلامت و کیفیت کالا بر مبنای تعهدات فروشنده در قرارداد بیع

قرارداد بیع، ساختار حقوقی مناسبی است که ضمانت اجراهای آن تا اندازه‌ای می‌تواند سلامت و کیفیت مبیع را تضمین نماید. در نظام‌های گوناگون حقوقی معمولاً قواعد امری و تکمیلی درباره اوصاف و کیفیت مبیع وجود دارد که بر حسب تجاری یا مصرفی بودن مبیع، قلمرو قواعد امری و دخالت قانونگذاران در این باره کاهش یا افزایش می‌یابد. از این رو، مناسب است با مطالعه تطبیقی در نظام‌های حقوقی ملی و تجارت بین‌الملل، امکانات قانونی قرارداد بیع در تضمین سلامت و کیفیت کالا را بررسی کنیم و با قواعد موجود در حقوق موضوعه ایران مقایسه نماییم. گفتنی است در این مطالعه نخست بیع‌های عادی و سپس قراردادهای بیع مصرف‌کننده را بررسی می‌کنیم.

۱-۱. مطالعه تطبیقی امکانات قانونی قراردادهای بیع عادی در تضمین کیفیت کالا

در همه نظام‌های حقوقی به طور سنتی قواعد و ضمانت اجرایی دربارۀ نقص و عیب مبیع، فقدان وصف و کیفیت کالای عرضه‌شده وجود دارد. در حقوق انگلیس، براساس بند ۲ ماده ۱۴ قانون بیع کالای مصوب ۱۹۷۹، در مواردی که فروشنده در روند تجارت خود کالایی را می‌فروشد، این شرط ضمنی وجود دارد که مورد معامله باید «کیفیت رضایت‌بخش» (Satisfactory quality) داشته باشد. معیار رضایت‌بخش بودن کیفیت، ارزیابی یک شخص متعارف با در نظر گرفتن توصیف قراردادی کالا، قیمت آن و دیگر شرایط و اوضاع و احوال مربوطه است.

در حقوق امریکا، واژه وارانته یا تضمین (Warranty) بیانگر تعهدات فروشنده دربارۀ کالای فروخته‌شده است. به عنوان قاعده‌ای کلی، فروشنده دربارۀ اینکه کالا دارای کیفیت مناسب (Proper Quality) و عاری از عیوب باشد، مسئولیت دارد. علاوه بر آن، فروشنده ممکن است ضامن کارکرد مناسب کالا و تناسب آن با نیازهای خریدار باشد؛ بنابراین یک وارانته ممکن است نه تنها در مورد وضعیت فعلی کالا، بلکه باید ناظر به عملکردی باشد که از آن انتظار می‌رود (Corley & Shedd, 1989, p.315). وارانته‌ها یا التزامات فروشنده ممکن است صریح یا ضمنی باشند و مسئولیت فروشنده در نقض یک تضمین مبتنی بر تقصیر نیست و خریدار می‌تواند خسارت‌های ناشی از نقض آن را شامل قیمت کالا و دیگر خسارت‌های وارده، مطالبه کند.

براساس ماده ۱۶۰۳ قانون مدنی فرانسه، فروشنده دو تعهد اصلی دارد: تسلیم و تضمین (ضمانت) چیزی که می‌فروشد. در تفسیر این ماده گفته شده است: مبیع باید مطابق شروط قرارداد باشد و فروشنده باید کالایی را تسلیم خریدار کند که با هدف مورد نظر متناسب باشد. مواد ۱۶۴۱ تا ۱۶۴۹ ق.م.ف. به ضمانت فروشنده در مورد عیوب شیء فروخته‌شده اختصاص یافته است. براساس ماده ۱۶۴۱، فروشنده ضامن عیوب پنهانی است که باعث نامناسب و ناکارآمد بودن کالا برای استفاده مورد نظر شود یا سبب شود آن استفاده به گونه‌ای تقلیل یابد که اگر خریدار از آن عیب آگاه می‌بود، چنین کالایی را خریداری نمی‌کرد یا قیمت کمتری برای آن می‌پرداخت.

در کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا، به جای تمایز میان عیوب کالا و تخلف از شروط مربوط به کیفیت کالا، مفهوم عام «عدم مطابقت کالا» مورد لحاظ قرار گرفته است که شامل هرگونه عیب، تخلف از وصف یا نقض شروط مربوط به کیفیت کالای مورد معامله می‌شود (Huber & Mullis, 2007, p.130). براساس ماده ۳۶، عدم مطابقت کالا شامل نقض هر نوع تضمین بایع است، مبنی بر اینکه کالا تا مدتی جهت استفاده برای مقاصد عادی یا برخی مقاصد خاص مناسب خواهد بود یا خصایص و اوصاف معینی را حفظ خواهد کرد. به هر حال، در صورت عدم مطابقت کیفی کالا، براساس مواد ۴۵ تا ۵۰ کنوانسیون، خریدار می‌تواند از شیوه‌های جبران (Remedies) همانند الزام بایع به تعویض کالا یا تعمیر کالا، تقلیل ثمن مطابق فرمول ماده ۵۰، مطالبه خسارت‌ها و لغو قرارداد استفاده نماید (Schwenzer, 2007, p.396).

در حقوق ایران، سازوکار تضمین کیفیت کالای فروخته‌شده، التزام فروشنده به تسلیم کالای سالم و عاری از عیب است. حتی در مواردی که سالم‌بودن مبیع در قرارداد شرط نمی‌شود، توافق طرفین این‌گونه تحلیل می‌شود که متعاملان در هنگام انعقاد عقد برحسب ارتکاز خود شرط نموده‌اند که عوضین سالم و عاری از عیوب باشد (خویی، ۱۴۱۷، ج ۷، ص ۹۷). از این رو، بعضی از فقیهان امامیه اصل سالم‌بودن عوضین از عیوب را به عنوان یک قاعده در قراردادهای بیع تلقی می‌کنند (انصاری، ۱۴۳۰، ج ۵، ص ۲۷۱ / علامه حلی، ۱۴۲۳، ج ۱۱، ص ۷۹). بر مبنای این شرط ضمنی، در بیع کلی فروشنده ملزم است مصداق سالم و عاری از عیب را تسلیم خریدار کند و در بیع عین معین هم «اگر بعد از معامله ظاهر شود که مبیع معیوب بوده، مشتری مختار است در قبول مبیع معیوب با أخذ ارش یا فسخ معامله» (ماده ۴۲۲ ق.م.).

اگرچه از دیدگاه اکثریت، پرداخت ارش یک حکم خاص و استثنایی ناظر به عیب مبیع است (انصاری، ۱۴۳۰، ص ۲۷۶)؛ ولی حتی اگر ارش را ماهیتاً نوعی خسارت بدانیم، منطبق حقوق ایجاب می‌کند پرداخت ارش و خسارت، به عیب و فقدان وصف سلامت اختصاص نداشته باشد و در موارد دیگر تخلف از وصف یا تخلف از شرط مربوط به کیفیت کالا، مطالبه ارش به عنوان خسارت زیان‌دیده امکان‌پذیر باشد؛ زیرا در این موارد نیز معمولاً وصف یا شرط مربوط به آن در افزایش مالیت عوضین تأثیر دارد

و فقدان آن باعث تضرر مشروطه شده است و در مقابل، معادل آن بدون سبب به دارایی مشروط علیه افزوده شده است؛ پس عدالت معاوضی، جبران چنین خسارتی را ایجاب می‌کند (عبدی پور، ۱۳۸۷، ص ۶۳-۸۲).

راه حل دیگر، توسعه مفهوم عیب و در نتیجه گسترش قلمرو پرداخت ارزش در فرض عیب مبیع است. بسیاری از فقیهان با الهام از روایت مرسله السیاری، عیب را این گونه تعریف کرده‌اند: «ما کان زائداً عن الخلقة الأصلية أو نقصت عنها» (علامه حلی، ۱۴۲۳، ج ۱، ص ۱۸۹ / شهید ثانی، ۱۴۱۳، ج ۳، ص ۲۹۰)؛ ولی برخی از فقیهان این معیار را رد می‌کنند و معتقدند در مصنوعات بشری این ضابطه کارساز نیست. بر مبنای این دیدگاه، مفهوم و قلمرو عیب، توسعه یافته است و نبود هر وصفی که عرف فقدان آن را نقص کیفی مبیع می‌داند و در ارزش معاملاتی آن مؤثر باشد، عیب محسوب می‌شود (خویی، ۱۴۱۷، ص ۲۴۵).

۱-۲. مطالعه تطبیقی امکانات قانونی قراردادهای بیع مصرف‌کننده در تضمین کیفیت کالا

درباره قراردادهای بیع مصرف‌کننده، نظام‌های حقوقی گوناگون عموماً قواعد روشن و سخت‌گیرانه‌ای برای تضمین کیفیت مبیع و تأمین حقوق مصرف‌کننده مقرر داشته‌اند. شورا و پارلمان اروپایی در سال ۱۹۹۹م دستورالعملی درباره برخی جنبه‌های بیع کالای مصرف‌کننده و گارانتی‌های مرتبط با آنها مقرر کرده است (Directive 1999/44/EC) که در همه کشورهای عضو اتحادیه اروپا به مرحله اجرا درآمده است. با توجه به اجرای نسبتاً هماهنگ این مقررات در کشورهای اروپایی همانند انگلیس، فرانسه و آلمان، بررسی ضوابط و راه‌حل‌های دستورالعمل اروپایی درباره مطابقت کالا و مقایسه آن با حقوق ایران می‌تواند سودمند باشد.

بر اساس ماده ۲ این دستورالعمل، فروشنده باید کالایی تحویل دهد که با قرارداد مطابقت داشته باشد و از کیفیت و قابلیت اجرایی که کالاهایی از آن نوع معمولاً دارا می‌باشند و نیز کیفیت‌هایی که مصرف‌کننده به طور متعارف انتظار دارد با در نظر گرفتن طبیعت کالا و اظهارات عامی که در مورد ویژگی‌های خاص کالا به وسیله فروشنده یا

تولیدکننده و یا نماینده او، به ویژه در تبلیغات یا برچسب‌های کالا بیان شده است، برخوردار باشد.

اگرچه مطابق بند ۱ ماده ۳، معیار زمانی فقدان مطابقت، زمان تحویل کالا است، دستورالعمل اروپایی در بند ۱ ماده ۵ به منظور تقویت موضع مصرف‌کنندگان، فروشنده را برای هرگونه فقدان مطابقتی که ظرف دو سال از تحویل کالا ظاهر شود، مسئول می‌داند و در بند ۳ ماده ۵ نیز این فرض را درباره منشأ فقدان مطابقت، مقرر می‌دارد: جز مواردی که خلاف آن ثابت شود، هر فقدان مطابقتی که ظرف شش ماه از تحویل کالا به خریدار ظاهر می‌شود، چنین فرض می‌شود که در زمان تحویل وجود داشته است، مگر اینکه این فرض با طبیعت کالا یا ماهیت «فقدان مطابقت» مزبور ناسازگار باشد.

با در نظر گرفتن این فرض قانونی که به وسیله قانونگذار اروپایی سخاوتمندانه به نفع مصرف‌کنندگان مقرر شده است، برخی از نویسندگان حقوقی قرارداد مصرف‌کننده را «خرید بدون ریسک» توصیف کرده‌اند (Sari, 2005, p.20). این دگرگونی بار اثبات بدین معناست که در مورد عیوب و ایراداتی که ظرف شش ماه از تحویل کالای خریداری شده ظاهر می‌شود، خریدار فقط باید وجود عیب را اثبات نماید و این فروشنده است که مدلاً باید ثابت کند که عیب مورد بحث پس از تحویل کالا به وجود آمده است.

ماده ۳ دستورالعمل به ضمانت اجراهای فقدان مطابقت کالا اختصاص یافته است و روش‌های جبرانی متعددی را به ترتیب فراهم کرده است. در وهله اول، مصرف‌کننده سزاوار تعمیر یا تعویض کالا بدون پرداخت هیچ‌گونه هزینه‌ای است. خریدار در انتخاب تعمیر یا تعویض کالای غیرمطابق، مخیر است، مگر در موردی که این امر ناممکن یا نامتناسب باشد (Rott, 2004, p.298). نامتناسب بودن شیوه جبران منتخب مصرف‌کننده زمانی است که در مقایسه با شیوه جایگزین هزینه‌های قابل ملاحظه‌ای را بر فروشنده تحمیل کند. براساس بند ۵ ماده ۳، در صورتی که فروشنده شیوه‌های جبران مزبور را ظرف مدت معقول اجرا نکند و یا آنها را بدون زحمت و دردسر قابل توجه برای مصرف‌کننده فراهم نکند، مصرف‌کننده می‌تواند کاهش ثمن را مطالبه کند یا

قرارداد را فسخ نماید.

در حقوق ایران، اگرچه در قانون حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان الزاماتی بر عهده تولیدکنندگان و عرضه‌کنندگان در جهت تضمین کیفیت کالا مقرر شده است؛ همانند الزام عرضه‌کنندگان برخی از کالاها و خدمات به ارائه گارانتی و ضمانت‌نامه برای مدت خاص و پیش‌بینی استانداردهای اجباری در مورد برخی کالاهای تولیدی یا عرضه‌شده یا بعضی قطعات آنها؛ ولی چنین تمهیداتی با آنچه در حقوق اروپایی در حمایت از مصرف‌کننده فراهم شده است، قابل مقایسه نیست.

۲. گارانتی، ابزاری سودمند و تکمیلی در تضمین کیفیت کالا و خدمات عرضه‌شده

در تجارت مدرن، «گارانتی» از یک سو به عنوان ابزاری مؤثر برای بازاریابی و جلب اعتماد مشتریان مورد استفاده بنگاه‌های اقتصادی قرار می‌گیرد و از سوی دیگر، به عنوان سازوکاری حقوقی در جهت تضمین کیفیت کالا و خدمات عرضه‌شده تلقی می‌شود. از این رو، در این بخش به بررسی اوصاف، ماهیت حقوقی و اعتبار آن می‌پردازیم.

۲-۱. مفهوم گارانتی

واژه گارانتی (Guarantee, Guaranty) در لغت به معنای ضمانت، تضمین و تعهد است و در مفهوم عام حقوقی، تضمین اجرای به موقع یک قرارداد یا تعهد می‌باشد. در اصطلاح حقوقی، گارانتی بر حسب کاربردهای گوناگون مفاهیم متعددی دارد. در حوزه تولید و عرضه کالا، گارانتی ضمانت و تعهد تولیدکننده یا عرضه‌کننده کالا یا خدمات است مبنی بر اینکه کالا یا خدمات عرضه‌شده، توصیفات اظهارشده را دارد و کیفیت و کارایی آن در مدت معین تضمین می‌شود، وگرنه نسبت به تعمیر یا تعویض کالای فروخته‌شده یا اصلاح و تکمیل خدمات عرضه‌شده اقدام خواهد شد.

در ادبیات حقوقی انگلیسی واژه وارانتی (Warranty) مفهومی بسیار نزدیک با گارانتی دارد و گاه به صورت جایگزین و مترادف به کار می‌روند. با این حال، در عرف تجاری بعضاً تمایزاتی میان این دو اعمال می‌شود و معمولاً گارانتی به عنوان یک تعهد

تبعی و فرعی و غالباً مشروط به تقصیر یا واقعه‌ای در آینده است، در حالی که «وارانتی» التزام و تعهدی منجز در زمان حال در مورد عیب کالا یا کمیت و کیفیت مورد انتظار طرفین در موضوع اصلی قرارداد است. وصف یا کیفیت مورد تضمین (صریح یا ضمنی) باید در زمان انعقاد قرارداد وجود داشته باشد، در غیر این صورت «وارانتی» به محض ایجاد، نقض شده محسوب می‌شود؛ در صورتی که ثابت شود واقعیت‌ها آن‌گونه که اظهار شده‌اند، نبوده است. وارانته‌ها لازم‌الاجرا و نافذند؛ اگرچه شفاهی باشند. «گارانتی» پیمان یا تعهدی است که نسبت به قرارداد اصلی جنبه تبعی دارد و تا زمانی که تخلف یا تقصیری در آینده واقع نشود، نقض نمی‌شود. با وجود تمایزات یادشده، تعهدات فروشندگان و عرضه‌کنندگان کالا مبنی بر تعمیر یا تعویض کالا در صورت بروز عیوب احتمالی در دوره معین که در حقوق اروپایی «گارانتی» نامیده شده است، در عرف تجاری امریکا «وارانتی» یا «وارانتی گسترش‌یافته» (An Extended Warranty) نامیده می‌شود (Garner, 2009, p.1725 / Martin, 2003, p.535).

۲-۲. اوصاف حقوقی گارانتی

۲-۲-۱. اجباری بودن یا اختیاری بودن گارانتی

گارانتی‌ها معمولاً به دو دسته گارانتی تجاری و گارانتی قانونی تقسیم می‌شوند. قسم اول که از آن به گارانتی‌های اختیاری (Voluntary) و توافقی نیز تعبیر می‌شود، در روند رقابت تجاری و جلب مشتریان به عنوان ابزارهای بازاریابی مورد استفاده قرار می‌گیرند تا خریداران را به یک برند خاص جذب نمایند (Van Bar, 2009, v.2, p.1390).

در نظام‌های اروپایی پیش از دستورالعمل یادشده، قواعد عمومی قراردادها از جمله مقررات شروط غیرعادلانه قراردادی در مورد اعتبار گارانتی‌های اختیاری اعمال می‌شد. امروزه نُرم‌های قانونی و هنجارهای عرفی، محدودیت‌هایی را برای آزادی گارانتی‌دهنده درباره فرآیند پیشنهاد، شکل و مفاد گارانتی و قلمرو تعهدات ناشی از آن فراهم نموده‌اند و برخی شرایط و الزامات را درباره خود گارانتی‌دهنده مقرر داشته‌اند (Wiewioroska-Domagalska, 2013, p.133).

قسم دوم، گارانتی‌های اجباری (Obligator) اند که به موجب قانون بر تولیدکنندگان

و عرضه‌کنندگان کالا و خدمات تکلیف می‌شود و جنبه قانونی و امری (Legal & Mandatory) دارند. این نوع گارانتی درباره طیفی از کالاها یا خدماتی که به مصرف‌کنندگان عرضه می‌شود، در قوانین حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان و ضوابط مربوط به آن پیش‌بینی می‌شوند.^۱

۲-۲-۲. الزام‌آور بودن و دربرداشتن تعهدات اضافی برای فروشنده یا تهیه‌کننده کالا

بند ۲ ماده ۱ دستورالعمل اروپایی و ماده ۶:۱۵۱ از کتاب چهارم مقررات نمونه حقوق خصوصی اروپایی (DCFR)، گارانتی را به عنوان «Undertaking» توصیف کرده‌اند که به معنای تعهد است. به هر حال، گارانتی خواه به صورت شرط ضمن عقد یا قرارداد مستقل یا تعهد یک‌جانبه باشد، دربردارنده تعهد یا تعهداتی برای گارانتی‌دهنده می‌باشد. از این رو، دستورالعمل اروپایی بدون تصریح به ماهیت حقوقی گارانتی، در ماده ۶ بر طبیعت الزام‌آور آن تأکید کرده است. به عبارت دیگر، گارانتی حتی از نوع اختیاری آن، پس از ارائه به خریدار برای گارانتی‌دهنده الزام‌آور خواهد بود و مانند هر تعهد ارادی دیگر، ماهیت خودتحمیلی (Self-Imposed) خواهد داشت (Wiewiorowska, 2013, p.132). گارانتی ماهیتاً و مفاداً کاملاً با شرط مطابقت کالا و شرط ضمنی سلامت کالا متفاوت می‌باشد و طبیعتاً حقوق و تکالیف ناشی از آن متفاوت از حقوق و تکالیف و مسئولیت‌های ناشی از عدم مطابقت یا عیب کالا است و روشن است که استفاده یا

۱. همانند ماده ۱۱/۲ قانون حمایت از مصرف‌کننده اسپانیا، ماده ۳۳ قانون حمایت از مصرف‌کننده یونان و بند ب ماده ۱۵ قانون حمایت از مصرف‌کننده اسلونی و آیین‌نامه شماره ۷۳ وزارت تجارت اسلونی مصوب ۲۰۰۳. در بند ۱ ماده ۳ قانون حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان ایران و تبصره ۳ این ماده، صدور ضمانت‌نامه کالا یا خدمات به عنوان یک تکلیف قانونی برای برخی عرضه‌کنندگان کالا و خدمات و تولیدکنندگان مقرر شده است. مطابق ضوابط اجرایی تبصره ۳ ماده ۳ قانون مذکور، گارانتی یا ضمانت‌نامه برای شانزده گروه از کالا و خدمات الزامی می‌باشد و در تکمیل آن به فصل ۸۴ تا ۹۱ کتاب مقررات صادرات و واردات نیز ارجاع شده است. در ضوابط اجرایی تبصره ۴ ماده ۳، تجهیزات پزشکی نیز مشمول گارانتی اجباری شده‌اند. گفتنی است این رویه در مقررات بسیاری از کشورها مشاهده می‌شود؛ همانند آیین‌نامه وزارت تجارت داخلی لهستان مصوب ۱۹۸۷ که ۲۷۵ قلم کالا را مشمول گارانتی اجباری دانسته است.

بهره‌برداری خریدار از حقوق ناشی از گارانتی او را از تمسک به ضمانت اجراهای قانونی عدم مطابقت کالا و حقوق ناشی از قرارداد بیع به ویژه امتیازهای بیع‌های مصرف‌کننده محروم نمی‌کند.

۲-۳. ماهیت حقوقی گارانتی و اعتبار آن

بند ۲ ماده ۱ دستورالعمل اروپایی، گارانتی را این‌گونه تعریف می‌کند:

هر نوع تعهدی توسط فروشنده یا تولیدکننده و عرضه‌کننده کالا در برابر مصرف‌کننده که بدون هزینه اضافی ارائه می‌شود، مبنی بر پس‌دادن ثمن پرداخت شده یا تعویض یا تعمیر و اصلاح کالای مصرف‌کننده، در صورتی که آن کالا توصیفات و ویژگی‌های مقرر در سند گارانتی یا تبلیغات مربوطه را نداشته باشد.

براساس ماده 101: A-6 مقررات نمونه حقوق خصوصی اروپایی (DCFR)، گارانتی تعهد عرضه‌کننده کالا است مبنی بر اینکه اولاً، مناسب بودن کالا برای هدف متعارف در دوره زمانی تعریف شده باقی خواهد ماند؛ ثانیاً، کالا خصوصیات و کیفیات مقرر در سند گارانتی یا تبلیغات مربوطه را خواهد داشت، وگرنه کالا تعمیر یا تعویض می‌شود و یا ثمن پرداخت شده برای کالا تماماً یا بعضاً بازگردانده خواهد شد و دیگر شیوه‌های جبرانی لازم برای زیان‌دیده فراهم خواهد بود.

به طور خلاصه، گارانتی تضمین ویژگی‌ها و کیفیات اظهارشده برای کالا و دوام و بقای قابلیت استفاده و کارکرد آن در دوره زمانی خاص یا به مدت عمر مفید کالا است. علاوه بر آن، گارانتی‌دهنده متعهد می‌شود شیوه‌های جبرانی مناسب از جمله تعمیر و اصلاح یا تعویض کالا یا بازگردان تمام یا بخشی از ثمن را عهده‌دار شود و اجرا نماید. از لحاظ شکل و قالب حقوقی، یکی از سه گزینه «بند قراردادی (Contractual Clause) یا شرط ضمن عقد در قرارداد بیع»، «قرارداد مجزا (Separate Self-Standing) و مستقل از عقد بیع» و «تعهد یک‌طرفه گارانتی‌دهنده»، برای توصیف حقوقی گارانتی متصور است (Unilateral Promise or Unilateral Legal Act). بیشتر قانونگذاران شکل و قالب حقوقی گارانتی را تعیین نکرده‌اند و فقط از آن به عنوان تعهد یا تعهدات الزام‌آور یاد نموده‌اند. دستورالعمل اروپایی نیز در این باره توضیحی ارائه

نمی‌کند و گارانتی را به عنوان تعهد الزام‌آور توصیف می‌کند. نظام‌های ملی اروپایی همانند آلمان، فرانسه، اسپانیا، ایتالیا و سوئد، همین رویه را دنبال می‌کنند. قانونگذار ایران نیز به قالب حقوقی گارانتی اشاره نکرده است و آن را فقط به عنوان ضمانت یا ضمانت‌نامه توصیف نموده است. براساس هریک از فروض یادشده، گارانتی عملی حقوقی است که ماهیت آن اصولاً بر قصد گارانتی‌دهنده و فرآیند ارائه آن مبتنی می‌باشد. از این رو، لازم است هریک از وضعیت‌های سه‌گانه و اعتبار آنها را به تفصیل بررسی و تجزیه و تحلیل نماییم.

۱-۳-۲. تحلیل گارانتی به عنوان شرط ضمن عقد بیع

براساس مطالب پیش‌گفته، تعهدات گارانتی‌دهنده به طور کلی بر دو دسته‌اند: دسته اول، تضمین داشتن اوصاف و ویژگی‌های اظهارشده درباره کالا همانند تضمین کیفیت یا تضمین دوام و کارکرد آن؛ دسته دوم، تعهد به انجام عمل همانند اصلاح و تعمیر یا تعویض کالا و یا تعهد به بازپرداخت و استرداد تمام یا بخشی از ثمن. در صورتی که گارانتی به عنوان شرط ضمن عقد تحلیل شود، توصیف این شرط بر حسب مورد متفاوت خواهد بود.

۱-۳-۱-۱. توصیف گارانتی به عنوان شرط صفت

در حقوق موضوعه ایران با توجه به مبانی فقهی، «تعهدات نوع اول» اگر به صورت شرط ضمن عقد مقرر شوند، خود به دو گونه قابل تحلیل‌اند؛ تحلیل اول، اینکه به عنوان شرط صفت تلقی گردند و براساس آن با توجه به ماده ۲۳۴ ق.م. وجود وصف یا کیفیت خاصی در مورد معامله شرط شده است؛ به گونه‌ای که این وصف یا کیفیت، تداوم دارد و به عبارت دیگر، کالا استعداد و قابلیت استقرار این وصف را دارد. براساس نظریه رایج در فقه امامیه که شرط «التزام در ضمن التزام اصلی» (یعنی عقد) است، تضمین کیفیت یا صفت خاصی در کالا در واقع التزام فروشنده به وجود صفت یا کیفیت مورد نظر در مبیع است.

به اعتقاد برخی از فقیهان، شرط صفت را باید این‌گونه تحلیل کرد که در واقع اشتراط خیار (و حق فسخ معامله) در صورت عدم وجود آن وصف یا کیفیت در مورد

معامله است؛ زیرا التزام فروشنده به وصف مورد نظر یا به بودن وصف مزبور در مورد معامله معنا ندارد (خویی، ۱۴۱۷، ج ۷، ص ۳۰۷). براساس مبنای ایشان که شرط ضمن عقد در همه حال باعث تعلیق و اناطه می‌باشد، در مواردی مانند شرط صفت که موضوع شرط خارج از اراده و اختیار مشروط‌علیه است، حقیقت شرط تعلیق التزام به عقد بر تحقق شرط در خارج است. به عبارت دیگر، در چنین مواردی عقد معلق نمی‌شود، بلکه مشروط‌له التزام و پای‌بندی خویش به مفاد عقد را به تحقق شرط در خارج وابسته ساخته است (همان، ص ۳۵۲).

در هر حال، مطابق نظریه فقهی که در ماده ۲۳۵ ق.م. انعکاس یافته است، هرگاه معلوم شود مورد معامله واجد صفت یا کیفیت مورد نظر نیست یا قابلیت دارا بودن وصف مزبور در دوره گارانتی را نداشته است، مشروط‌له حق فسخ معامله را دارد؛ ولی دیگر شیوه‌های جبران همانند تعمیر یا تعویض کالا نمی‌تواند به عنوان ضمانت اجرای تخلف از وصف یا تخلف از شرط صفت فراهم گردد؛ البته بنا بر دیدگاهی که شرط صفت را فقط ناظر به عین معین و کلی در معین می‌داند (شهیدی، ۱۳۸۷، ص ۶۱ / امامی، ۱۳۶۴، ص ۲۸۲). در بیع کلی اگر کالای تحویلی فاقد وصف یا کیفیت مقرر در قرارداد باشد، خریدار حق تعویض آن و الزام فروشنده به تسلیم مصداق را مطابق قرارداد دارد؛ ولی حق فسخ معامله را نخواهد داشت، مگر اینکه الزام و اجبار فروشنده ممکن نباشد (ماده ۲۳۹ ق.م.).

تحلیل دوم، اینکه گارانتی و تضمین کیفیت کالا به عنوان ضمانت تلقی شود. بدین معنا که فروشنده «بودن صفت یا کیفیت خاصی در مبیع و حتی تداوم آن را برای مدت خاصی (یعنی دوره گارانتی)» ضمانت و تضمین کرده است و این ضمانت یا تضمین، ضمانت در مفهوم مصطلح که به عهده‌گرفتن دین یا تعهد شخص دیگر نیست، شرط ضمان در اینجا به معنای به عهده‌گرفتن غرامت مضمون‌له در صورت عدم تحقق امری است که مورد ضمانت واقع شده باشد. به عبارت دیگر، فروشنده یا گارانتی‌دهنده، تحقق و استمرار کیفیت خاصی در مبیع یا تداوم کارآیی خاصی در کالای فروخته‌شده را برای مدت معینی (دوره گارانتی) ضمانت کرده است و این ضمانت و التزام در واقع تعهد ضامن به این است که اگر کالا کیفیت یادشده را نداشته

یا این کیفیت و کارایی در کالا تداوم نداشته باشد، از عهده خسارت و غرامت مضمون‌له برآید و ضرر او را به گونه‌ای جبران نماید و این جبران می‌تواند به صورت تعمیر و اصلاح کالا به هزینه ضامن یا تعویض کالا و دادن بدل سالم باشد.

۲-۱-۳-۲. توصیف گارانتی به عنوان شرط فعل

اگرچه گارانتی در نظر اول، تضمین صفت یا کیفیت یا کیفیت‌های خاصی در مبیع است؛ ولی در حقیقت، تعهد یا تعهدات گارانتی‌دهنده به تعمیر و اصلاح، تعویض کالا و پرداخت مبلغی معادل تمام یا قسمتی از قیمت کالا و... می‌باشد. در همه این موارد، تعهد یا تعهدات گارانتی‌دهنده اگر در ضمن قرارداد فروش کالا باشد، می‌تواند به عنوان شرط فعل مثبت تجزیه و تحلیل گردد. شرط فعل مزبور هم می‌تواند شرط فعل مادی باشد؛ همانند انجام کار و خدمات تعمیر و هم می‌تواند شرط فعل مادی و حقوقی باشد. اگر تعمیر و اصلاح کالا نیازمند تعویض قطعات قبلی باشد یا در فرضی که کالا به طور کامل تعویض شود، در تحلیل حقوقی صرف عمل مادی نیست، بلکه دربردارنده عمل حقوقی تملیک است که در یک فرآیند حقوقی، کالای معیوب با کالای نو یا سالم از همان نوع «معاوضه» می‌گردد. در این صورت، گارانتی شرط فعلی است که انجام آن مستلزم مبادله و معاوضه جدیدی میان طرفین می‌باشد.

همه تحلیل‌ها و توصیف‌های سه‌گانه پیش‌گفته درباره گارانتی، فی‌نفسه مشکلی ندارد و با قواعد حقوقی و مبانی فقهی نیز سازگار است؛ ولی دو ایراد یا اشکال در این توصیف یا تحلیل باقی می‌ماند؛ مشکل اول، در توصیف گارانتی به عنوان شرط ضمن عقد این است که گارانتی اصولاً به وسیله تولیدکننده یا عرضه‌کننده کالا ارائه می‌شود، نه فروشنده نهایی کالا؛ پس اگر گارانتی تعهد یا شرط ضمن عقد بیع با خریدار باشد، چنین تحلیلی فقط در موردی صدق می‌کند که گارانتی‌دهنده خود فروشنده باشد. مگر این‌گونه توجیه و تحلیل شود که در مواردی که گارانتی‌دهنده تولیدکننده یا عرضه‌کننده اصلی کالا است (که غالباً نیز این‌گونه است)، گارانتی به عنوان یک تعهد یا شرط در ضمن نخستین قرارداد بیع میان تولیدکننده و توزیع‌کننده کالا مندرج است؛ با این ویژگی که چنین تعهدی برای متعهدله به عنوان یک حق مالی همراه با انتقال مالکیت

خود کالا قابل انتقال و واگذاری می‌باشد و به عبارت دیگر، حقوق ناشی از گارانتی از باب قائم‌مقامی به انتقال‌گیرنده کالا منتقل شود.^۱ تحلیل دیگر آنکه گارانتی (یعنی ضمانت و تعهد تولیدکننده) در ضمن نخستین قرارداد فروش کالا به عنوان یک تعهد یا شرط به نفع ثالث توصیف شود و روشن است که ثالث در این فرض می‌تواند عنوان عام «دارنده یا مالک کالا در مدت گارانتی» باشد؛ بنابراین در زنجیره توزیع و فروش پس از آنکه مالکیت کالا به خریدار نهایی انتقال یافت و کالا همراه با ضمانت‌نامه به وی تحویل گردید، تعهدات مندرج در ضمانت‌نامه به نفع وی و بر عهده گارانتی‌دهنده مستقر می‌گردد.

اشکال دوم که جدی‌تر است، مجهول‌بودن میزان تعهدات مندرج در گارانتی یا مجهول‌بودن شرط می‌باشد. اگرچه نوع تعهدات مندرج در ضمانت‌نامه یا سند گارانتی معلوم و به خوبی توصیف می‌شود و در قوانین گوناگون آمده است که گارانتی‌دهنده باید تضمینات و تعهدات خود را به طور شفاف و به زبان قابل درک در سند گارانتی برای خریدار بیان نماید و حتی استثنائات و موارد خارج از قلمرو گارانتی را توضیح دهد و بدان تصریح نماید (Von Bar, 2009, v.2, p.1405)؛ ولی نظر به اینکه این تعهدات باید در یک بازه زمانی معین (دوره گارانتی) اجرا شود و بستگی به وضعیت کالا و کارکرد آن، در عمل ممکن است کالای موضوع گارانتی بارها و بارها تعمیر یا تعویض گردد و در هر مرحله اصلاح و تعمیر نیز میزان کار و خدمت انجام‌شده و مواد و قطعات لازم برای اصلاح کالا متفاوت است، در نتیجه میزان تعهدات گارانتی‌دهنده در هر مورد چندان معلوم نیست و در واقع مجهول است و این جهالت هم در مقدار عمل مطلوب و هم در مواعد و دفعات ارائه خدمات گارانتی وجود دارد.

به هر حال، این اشکال نه‌تنها در مورد «گارانتی به عنوان شرط ضمن عقد»، بلکه در مورد «گارانتی به عنوان قرارداد مستقل» نیز به طور جدی‌تر وجود دارد. درباره شرط

۱. گفتنی است قابلیت انتقال گارانتی بیع مصرف‌کننده به عنوان یک اصل و قاعده در نظام‌های حقوقی اروپایی پذیرفته شده است. براساس ماده ۱۶۱۵ قانون مدنی بلژیک و ماده ۲۵۱:۶ قانون مدنی هلند، حقوق گارانتی به مالک بعدی کالا انتقال می‌یابد، مشروط به رعایت هر شرطی که در سند گارانتی به گونه دیگر بیان شده است. همین قاعده در حقوق اسکاتلند و انگلیس پذیرفته شده است (Treitel, 2003, p.250).

ضمن عقد این مسئله در میان فقیهان و حقوقدانان مطرح بوده و هست که آیا قاعده معلوم و معین بودن مورد معامله در قراردادها در مورد شروط ضمن عقد نیز اعمال می شود و لازم الرعایه است؟ برخی حقوقدانان به این مسئله پاسخ مثبت داده اند و معتقدند:

تبعی بودن شرط هیچ تغییری در ماهیت اصلی آن نمی دهد و شرایط مندرج در ماده ۱۹۰ق.م. ناظر به همه قراردادها و تعهدهاست و شرط ضمن عقد هیچ امتیازی بر سایر تعهدها ندارد (کاتوزیان، ۱۳۶۸، ج ۳، ص ۱۶۷).

در مقابل، برخی دیگر از حقوقدانان معتقدند هیچ دلیلی بر لزوم معلوم بودن تفصیلی مورد شرط وجود ندارد و علم اجمالی در این باره کفایت می کند. مستند عمده این دیدگاه ماده ۲۳۲ق.م. می باشد که در مقام بیان شروط باطل است و نامی از غیر معلوم تفصیلی نبرده است (شهیدی، ۱۳۸۷، ص ۹۲ / امامی، ۱۳۶۴، ص ۲۷۲).

دکترین فقهی بر باطل و مبطل بودن شرط مجهولی که جهل به آن موجب جهل به عوضین شود، اتفاق نظر دارند؛ ولی در مورد لزوم معمول بودن شرط به طور کلی و اعتبار شرط مجهول و تأثیر احتمالی آن بر عقد اختلاف نظر دارند. استاد فقها شیخ مرتضی انصاری در این باره می گوید:

این مسئله محل اشکال است و عبارات فقیهان در این باره تطابق ندارد. بسیاری از فقیهان معتقدند شرط در ارزش عوضین تأثیرگذار است و رضایت طرفین به معاوضه منوط به وقوع شرط است؛ لازمه این تحلیل مضر بودن جهالت در شرط است (انصاری، ۱۴۳۰، ج ۶، ص ۵۳).

به هر حال، بعضی از فقیهان نفی غرر را در همه معاملات معوض و حتی نسبت به شروط و التزامات ضمن معامله لازم می دانند با این استدلال که اگرچه شرط جزء عوضین نیست و در مقابل آن قیمتی پرداخت نمی شود؛ ولی شکی در این نیست که در افزایش ثمن یا مثنم دخالت دارد و ثمنی که در برابر «مبیع همراه با شرط» داده می شود، در برابر همان مبیع بدون شرط داده نمی شود؛ بنابراین مجهول بودن شرط، معامله را خطری و غرری می سازد (خویی، ۱۴۱۷، ص ۳۵۰ / علامه حلی، ۱۴۲۳، ج ۱۰، ص ۲۵۵ / نایینی، ۱۳۷۳، ص ۱۲۰).

دیدگاه مقابل معتقد است اگر مجهول بودن شرط به نفس معامله سرایت نکند، دلیلی

بر بطلان شرط وجود ندارد تا چه رسد به بطلان معامله، مگر اینکه ادعا شود که نهی پیامبر ﷺ از مطلق غرر در بیع و غیر آن بوده است و اثبات این ادعا بسیار مشکل می‌باشد و یا ادعا شود که بنای عقلا آن است که بر معامله مشتمل بر شرط مجهول ترتیب اثر ندهند و اثبات این هم مشکل است و بنا بر فرض ثبوت، نمی‌تواند مانع جریان ادله مهمی همانند دلیل لزوم وفای به شرط و وجوب وفای به عقد شود (بجنوردی، ۱۳۸۹، ج ۳، ص ۲۴۷).

بعضی از فقیهان در مصادیق گوناگون شرط مجهول هم رویکرد واحدی ندارند و برخی از مصادیق را به رغم مجهول بودن مورد شرط، بر مبنای شرط و تابع بودن صحیح می‌دانند و برخی را بر مبنای اینکه جزء مورد معامله و مؤثر در آن است، باطل دانسته‌اند. مؤلف مکاسب پس از نقل آرای فقها و تدقق در آنها می‌گوید:

موافق‌تر با قواعد این است که گفته شود شرط و جزء، فرقی بین آنها از حیث لزوم غرر به سبب جهالت نیست؛ لیکن ایشان به این جمع‌بندی می‌رسند که اگر شرط عرفاً تابع و فرعی باشد و جزئی از مورد معامله نباشد، از بیع غرر و معقد اجماع فقها مبنی بر لزوم معلوم بودن مبیع خارج است (انصاری، ۱۴۳۰، ج ۴، ص ۳۲۰).

به هر حال، درباره شرط گارانتی می‌توان گفت آن بخش از مفاد گارانتی که وجود صفت، ویژگی و کیفیتی را در کالا تأیید و تضمین می‌کند، اصولاً معلوم و مشخص است و جهالت و غرری در آن نیست؛ ولی نسبت به آن قسمت از مفاد گارانتی که تعهد به فعل (تعمیر، تعویض و...) می‌باشد، مورد شرط تفصیلاً معلوم نیست و در تصحیح آن دو راه بیشتر نداریم؛ یا بر مبنای دیدگاه برخی فقیهان و حقوقدانان، علم اجمالی در شرط ضمن عقد را کافی بدانیم و حکم به صحت شرط بدهیم. به ویژه در این موارد که عرف آن را تابع و نه داخل در مبیع می‌داند و بنای عقلا نیز تسامح در این

۱. در این موارد، صفت یا کیفیت مورد شرط معلوم می‌باشد؛ ولی ممکن است مشروط‌علیه به بودن آن در مبیع علم نداشته، فقط ظن داشته باشد و یا حتی ظن به برخلاف داشته باشد. در این صورت، اگرچه مورد شرط مجهول می‌باشد؛ ولی چنین جهالتی به هیچ دلیل موجب غرری شدن معامله نمی‌شود؛ زیرا غرر به معنای خطر و ریسک است و روشن است که در اینجا به واسطه مجهول بودن وجود وصف یا کیفیت، خطری متوجه مشتری نیست؛ چون در صورتی که پس از عقد معلوم شود مورد معامله در واقع فاقد وصف یا کیفیت مزبور بوده است، مشروط‌له حق فسخ معامله و رفع ضرر از خود را دارد (خویی، ۱۴۱۷، ص ۳۴۹).

موارد است و یا اینکه گفته شود در اینجا جهالتی که منجر به غرر شود، وجود ندارد؛ زیرا تولیدکنندگان و عرضه‌کنندگان کالا اصولاً براساس آمار و حساب احتمالات، به میزانی از علم و آگاهی در مورد خدمات گارانتی پیش رو دست می‌یابند که موجب نفی غرر است و ریسک معامله به اندازه‌ای کاهش می‌یابد که عرفاً قابل مسامحه است.

۲-۳-۲. تحلیل گارانتی به عنوان «تعهد یک‌جانبه»

براساس بند ۱ ماده ۱۳ قانون بیع مصرف‌کننده لهستان، گارانتی به موجب اعلام اراده گارانتی‌دهنده به وجود می‌آید؛ ولی این قانون توضیحات بیشتری درباره ماهیت حقوقی آن ارائه نمی‌کند؛ اما براساس موادی از قانون مدنی که نسبت به بیع‌های عادی اعمال می‌شود، بستگی به شرایط، یک گارانتی می‌تواند به عنوان قرارداد، شرط قراردادی یا تعهد یک‌طرفه طبقه‌بندی شود (Von Bar & Clive, 2009, v.2, p.1399).

از لحاظ تئوریک این امکان وجود دارد که شخصی با اراده یک‌جانبه و بدون نیاز به قبول طرف دیگر خود را متعهد و ملتزم به امری نماید (عبدی پور، ۱۳۹۱، ص ۵۲)؛ ولی در عمل، بیشتر نظام‌های حقوقی با تعهدات یک‌جانبه با احتیاط برخورد می‌کنند. برخی نظام‌های حقوقی تعهدات یک‌طرفه را نافذ و لازم‌الاجرا نمی‌دانند، حتی اگر متعهد چنین قصد نموده باشد که بدون قبول دیگری قانوناً ملتزم شود. برخی نظام‌ها تعهدات یک‌طرفه را لازم‌الوفا می‌دانند، مشروط به اینکه مجانی نباشند یا در شکل و قالب رسمی مندرج شده باشد. پیش‌تر نظام‌های حقوقی بیم آن داشتند که تعهدات یک‌جانبه منجر به نتایجی شود که به لحاظ اجتماعی نامطلوب باشند؛ ولی امروزه چنین تعهداتی نوعاً اهداف مشروع تجاری دارند. در حال حاضر، برخی تعهدات یک‌جانبه در روند تجارت صورت می‌گیرد که بدون قبول الزام‌آورند و اهمیت آنها در عمل بر کسی پوشیده نیست و نمونه آشکار آن، اعتبارات اسنادی غیرقابل عدول در پرداخت‌های بین‌المللی است (Von Bar & Clive, 2009, v.1, p.133).

در برخی سیستم‌های حقوقی اروپایی، تعهدات یک‌طرفه می‌تواند بدون قبول الزام‌آور باشد؛ زمانی که این‌گونه بیان شده یا از طبیعت تعهد این‌گونه برمی‌آید. این گرایش در حقوق آلمان، اتریش، اسلونی و استونی مشاهده می‌شود (McBride, 2007,)

26-15.p). در برخی سیستم‌های حقوقی همانند آنچه در ماده ۱۹۸۷ قانون مدنی ایتالیا مقرر شده است، تعهد یک‌جانبه‌ای که نیاز به قبول ندارد، الزام‌آور نیست، مگر در موارد خاصی که در قانون مقرر گردیده است؛ مانند تعهد به پرداخت و تصدیق یک بدهی (ماده ۱۹۸۸).

به هر حال، هم از لحاظ تئوریک و هم از لحاظ حقوق موضوعه به نظر مانعی برای پذیرش و تجزیه و تحلیل گارانتی به عنوان تعهد یا تعهدات یک‌جانبه‌ای که با اعلام اراده عرضه‌کنندگان کالا و خدمات در ضمن سند گارانتی به نفع خریداران و مصرف‌کنندگان به وجود می‌آید، وجود ندارد؛ به ویژه آنکه در دستورالعمل اروپایی و قوانین بسیاری از کشورهای عضو اتحادیه بر طبیعت الزام‌آور گارانتی صرف نظر از شکل و قالب آن تأکید شده است. چنین توصیفی از گارانتی فرآیند تحقق آن را به لحاظ حقوقی ساده و آسان می‌سازد. در حقوق اسکاتلند، گارانتی ممکن است ماهیتاً قرارداد باشد، اگرچه این امکان وجود دارد که برخی گارانتی‌ها به عنوان تعهد یک‌جانبه تلقی شوند که در این صورت بدون قبول الزام‌آور خواهند بود (MacQueen, 2007, p.63-69).

در حقوق موضوعه ایران، تحلیل گارانتی به عنوان تعهد یک‌طرفه گارانتی‌دهنده با این مشکل روبه‌روست که اعتبار و نفوذ چنین تعهداتی به رسمیت شناخته نشده است، به ویژه آنکه از دیدگاه اکثریت قریب به اتفاق فقیهان امامیه، تعهد مستقل از عقد یا شرط ابتدایی لازم‌الوفاء نیست، اگرچه برخی از فقیهان بر اعتبار و نفوذ چنین شروط و تعهداتی نظر داده‌اند (قنوتی و دیگران، ۱۳۹۰، ص ۱۲۱).

۲-۳-۳. تحلیل گارانتی به عنوان قرارداد مستقل

معدودی از قوانین به ماهیت و قالب حقوقی گارانتی تصریح کرده‌اند. براساس بند (الف) ماده ۷:۶ قانون مدنی هلند، گارانتی قرارداد ملزم یک طرف (Unilateral Contract) محسوب می‌شود. در حقوق انگلیس نیز گارانتی‌ها ماهیتاً قراردادی‌اند؛ با این فرآیند که تولیدکننده یا عرضه‌کننده گارانتی را پیشنهاد می‌کند و به وسیله مصرف‌کننده قبول می‌شود. البته قبول ایجاب گارانتی ممکن است به طور ضمنی از قبول خود کالا

استنباط شود.

به هر حال، تحلیل ماهیت گارانتی، به عنوان قراردادی تعهدآور مستقل با منطبق حقوقی نیز سازگار است؛ به ویژه در مواردی که مدت گارانتی اولیه یک کالا منقضی می‌شود و گارانتی تمدید می‌شود، تنها گزینه ممکن توصیف گارانتی تمدیدشده به عنوان یک قرارداد مستقل از بیع است؛ زیرا در این مرحله گارانتی و تعهد ناشی از آن نمی‌تواند به عنوان شرط ضمن عقد بیع سابق تلقی شود و از آنجا که تمدید گارانتی اصولاً در ازای پرداخت مبلغی به عنوان عوض خدمات گارانتی صورت می‌گیرد، نیازمند توافق طرفین می‌باشد.

در هر حال، در صورتی که گارانتی اولیه و گارانتی تمدیدشده به عنوان قراردادی مستقل از فروش کالای موضوع گارانتی تجزیه و تحلیل شود، طرف اول قرارداد یا موجب، گارانتی‌دهنده است که اصولاً تولیدکننده یا عرضه‌کننده کالا است و طرف قبول، ذی‌نفع گارانتی یعنی خریدار است. البته در عمل، فروشنده به نمایندگی از عرضه‌کننده یا گارانتی‌دهنده، گارانتی را ارائه می‌دهد و با تسلیم سند گارانتی، ایجاب قرارداد را اعلام می‌کند و قبول آن با دریافت کارت یا سند گارانتی از سوی خریدار محقق می‌شود.

اما در مورد ماهیت این قرارداد و توصیف حقوقی آن، سه فرضیه قابل بررسی است؛ اول، تحلیل گارانتی در قالب یکی از عقود معین موجود؛ دوم، تحلیل گارانتی به عنوان عقدی معین با ماهیت خاص خود؛ سوم، تحلیل گارانتی به عنوان عقدی نامعین (قرارداد ماده ۱۰).

۱-۳-۲. تحلیل گارانتی در قالب یکی از عقود معین موجود

از میان عقود معین موجود، تطبیق گارانتی بر عقود همانند جعاله، بیمه و صلح، محتمل به نظر می‌رسد که در ذیل به بررسی هریک از این گزینه‌ها می‌پردازیم.

۱-۳-۳-۱. تحلیل گارانتی به عنوان جعاله خاص

همان‌گونه که گفته شد، از ویژگی‌های مهم گارانتی، مجهول‌بودن میزان تعهدات گارانتی‌دهنده و احتمالی بودن آن است. احتمال در اینکه کالای موضوع گارانتی اصلاً به

تعمیر و اصلاح نیازی نیابد و کیفیت و کارایی مطلوب خود را تا پایان مدت گارانتی حفظ نماید و یا اینکه به دفعات دچار ایراد و مشکل شود و به تعمیر یا تعویض نیاز پیدا کند و این امر باعث می‌شود هم اصل خدمات گارانتی و هم دفعات آن احتمالی و غیرقطعی باشد.

با توجه به ویژگی‌های یادشده، عقد جعاله از مناسب‌ترین قالب‌های حقوقی برای خدمات گارانتی است؛ زیرا جعاله رابطه حقوقی است که بر مبنای آن، در برابر انجام عملی اجرت و جُعَلی پرداخت می‌شود. براساس ماده ۵۶۴ ق.م. در جعاله ممکن است عمل مُردَد و کیفیات آن نامعلوم باشد. در منابع فقهی نیز امکان و جواز مجهول‌بودن عمل در جعاله پذیرفته شده و تصریح شده است که اصولاً هدف از تأسیس نهاد جعاله و تشریح آن، تسهیل اعمال مجهول به دلیل نیاز افراد جامعه در برخی موارد به اعمال و خدماتی است که میزان دقیق آن از لحاظ کمیت و کیفیت مشخص نیست؛ ولی ماحصل و نتیجه آن عمل مورد نیاز و بلکه ضروری می‌باشد؛ پس برای حل این نیاز اجتماعی، جعاله یعنی پرداخت اجرت و پاداش در برابر عملی که علم تفصیلی به میزان آن وجود ندارد، به وسیله قانونگذار اسلامی تجویز شده است (محقق حلی، ۱۴۰۳، ص ۷۰۶ / نجفی، ۱۳۶۸، ج ۳۵، ص ۱۹۲). البته در جعاله، نوع عمل یا نتیجه مورد نظر مشخص است و علم اجمالی به آن وجود دارد؛ ولی علم تفصیلی شرط نیست؛ همان‌گونه که تعیین نیز شرط نیست و عمل مورد نظر ممکن است مردد میان چند وضعیت مقصود باشد. البته عمل باید مباح و شرعاً جایز باشد و سفهی نباشد.

به هر حال، صرف نظر از اختلاف دیدگاه‌ها درباره عقد یا ایقاع‌بودن آن، جعاله می‌تواند قالب حقوقی مناسبی برای رابطه میان گارانتی‌دهنده و استفاده‌کننده از خدمات گارانتی باشد. از قابلیت‌های جعاله آن است که برخلاف اجاره، امکان جمع میان عمل و منفعت مورد نظر و مدت وجود دارد (همان، ص ۱۹۶) و می‌توان برای عمل یا اعمالی که در مدت خاصی انجام می‌گیرد، جُعَل و اجرتی در نظر گرفت و در گارانتی نیز به ویژه در مواردی که به عنوان یک قرارداد مستقل از بیع، توافقی میان طرفین به منظور ارائه خدمات گارانتی در برابر عوض معلوم منعقد می‌شود، علاوه بر عمل و خدمات گارانتی، مدت ارائه آن نیز مشخص و تعریف می‌شود.

از ویژگی‌های جعاله این است که عامل می‌تواند خود شخصاً عمل یا خدمت مورد نظر را انجام دهد یا آن را به دیگری بسپارد و یا اجیر بگیرد و در هر حال، ملاک در عامل، امکان تحصیل عمل عقلاً و شرعاً می‌باشد و مباشرت لازم نیست، مگر اینکه ضمن عقد شرط شده باشد. قابلیت دیگر جعاله این است که انجام عمل ممکن است همراه با به کار بردن آلات و ادوات و مصرف مواد اولیه باشد و هزینه آنها نیز طبق توافق، بر عهده خود عامل یا جاعل باشد. در ارائه خدمات گارانتی نیز انجام عمل و خدمت ممکن است همراه با مصرف مواد و به کار بردن قطعات و تجهیزات برای حصول نتیجه یعنی تعمیر و اصلاح شیء باشد. ممکن است چنین تصور شود که جعاله به انجام عمل خاص مربوط است و با انجام آن عمل جعاله پایان می‌پذیرد؛ ولی چنین محدودیتی در جعاله وجود ندارد و عامل می‌تواند برای انجام عملی به طور مکرر در مدت زمانی مشخص، جُعَل و اجرتی به طور یک‌جا در نظر بگیرد.

با این حال، در تطبیق جعاله بر گارانتی دو مشکل جدی‌تر به نظر می‌رسد؛ مشکل اول اینکه در جُعاله اجرت و جُعَل در برابر عمل و حصول نتیجه مورد نظر پرداخت می‌شود؛ ولی در گارانتی، عوض تعریف‌شده در قرارداد باید مطابق توافق ماهانه یا به طور یک‌جا پرداخت شود، صرف نظر از اینکه در مدت یادشده به دلیل وقوع خرابی در موضوع گارانتی، نیاز به انجام تعمیر و دیگر خدمات گارانتی‌دهنده عملی شود یا کارکرد مطلوب موضوع گارانتی در مدت یادشده تداوم داشته، نیاز به اصلاح و تعمیر نداشته باشد.

اما این اشکال چندان پذیرفته نیست و ناظر به موارد غالب جعاله در گذشته است. عمل موضوع جعاله بر حسب عرف و شرایط زمان و مکان و تنوع نیازهای جامعه می‌تواند متفاوت و متنوع باشد. در قرارداد گارانتی، عمل و نتیجه مطلوب و موضوع قرارداد «نگهداری شیء موضوع گارانتی در وضعیت مطلوب و حفظ و تداوم کارایی آن به منظور انتفاع و بهره‌برداری مطلوب بر حسب متعارف یا معیارهای تعیین‌شده در قرارداد» است؛ پس موضوع گارانتی لزوماً انجام اعمال خاصی همانند تعمیر یا تعویض قطعات و... نیست. موضوع گارانتی خدمات‌دهی به منظور حفظ قابلیت انتفاع و کارایی شیء موضوع گارانتی است و این خدمات که در دوره زمانی گارانتی ارائه می‌شود،

ممکن است فقط در حد بازدید و چک کردن یا خدمات دیگر همانند رفع نواقص و خرابی ها و تعمیر و اصلاح و تعویض قطعات و... باشد؛ بنابراین پرداخت جُعل و عوض مورد توافق در فواصل زمانی تعریف شده در مقابل خدمت یادشده در مفهوم کلی آن با قواعد و احکام جعاله منافاتی ندارد (قحف، ۱۹۹۸، ص ۳۳).

اشکال احتمالی دیگر درباره توصیف گارانتی به عنوان جعاله خاص این است که با توجه به ماده ۵۶۵ ق.م. جعاله عقدی جایز است، در حالی که به نظر می رسد قرارداد گارانتی در مدت تعیین شده برای طرفین لازم الوفا بوده، قابل فسخ نباشد؛ به ویژه در خصوص گارانتی اولیه و مخصوصاً در گارانتی کالای مصرف کننده، تعهدات گارانتی دهنده الزام آور و غیرقابل لغو می باشد.

مسئله یادشده، قابل حل است و می توان با درج شرط عدم فسخ در ضمن عقد جعاله، امکان خاتمه دادن به قرارداد تا پایان مدت را منتفی ساخت؛ اگرچه برخی فقیهان در اعتبار شرط لزوم و شرط عدم فسخ عقد جایز در ضمن خودش، تردید کرده اند و آن را به ادعای مخالفت با مقتضای عقد یا مغایرت با حکم شرع باطل دانسته اند (محقق کرکی، ۱۴۰۸، ج ۸، ص ۵۴ / شهید ثانی، ۱۴۱۳، ج ۴، ص ۳۴۵)؛ ولی در مقابل، بعضی از فقیهان معتقدند «شرط عدم فسخ» در ضمن عقد جایز خلاف مقتضای ذات عقد یا خلاف شرع نیست؛ زیرا اگر این گونه باشد، لازم می آید اشتراط آن در ضمن عقد دیگر نیز صحیح نباشد. مطابق این دیدگاه، براساس ادله وجوب وفای به شرط، وفای به این شرط و رعایت آن واجب است و این ادعا که شروط ضمن عقد جایز لازم الوفا نیستند، پذیرفته نیست، بلکه شرط ضمن عقد جایز نیز لازم الوفاست و اینکه گفته می شود با فسخ عقد جایز شرط ضمن آن نیز ساقط و وفای به آن منتفی می گردد، به شروطی مربوط است که مفاد آنها چیزی غیر از عدم فسخ می باشد؛ ولی شرطی که مفاد آن عدم فسخ است، وفای به آن موجب عدم امکان فسخ عقد جایز می شود (طباطبایی یزدی، ۱۴۰۹، ج ۲، ص ۶۴۴ / خویی، ۱۴۰۸، ص ۴۳ / حکیم، ۱۴۰۴، ج ۱۲، ص ۲۶۳ / خمینی، ۱۳۶۵، ج ۱، ص ۵۶۱).

۲-۱-۳-۲. تحلیل گارانتی به عنوان نوعی بیمه

قراردادهای بیمه نیز همانند قرارداد گارانتی، از دو ویژگی مجهول بودن میزان تعهد در

مقام عمل و احتمالی بودن آن برخوردارند. با وجود این، به دلیل اینکه موضوع بیمه در واقع ایجاد اطمینان و آسودگی خاطر برای بیمه‌گذار است و از این رو، در ادبیات عرب آن را «تأمین» نام نهاده‌اند و از سوی دیگر، در قراردادهای بیمه سقف تعهد بیمه‌گر تعریف می‌شود و مورد تعهد تا اندازه‌ای که رفع غرر به عمل آید، معلوم است و میزان حق بیمه نیز براساس درصد وقوع حوادث و خسارت که براساس محاسبات آماری و حساب احتمالات، ارزیابی و مشخص می‌شود، فقیهان امامیه اکثراً به صحت و اعتبار آن فتوا داده‌اند (خمینی، ۱۳۶۳، ج ۲، ص ۵۴۸).

در تحلیل قرارداد گارانتی به عنوان نوعی بیمه می‌توان گفت گارانتی‌دهنده به عنوان بیمه‌گر تعهد می‌کند که هرگونه خسارت و هزینه‌های لازم برای اصلاح و تعمیر وسایل و تجهیزات موضوع گارانتی را در صورت هرگونه خرابی یا نقصان و از کارافتادگی، پرداخت نماید و در برابر این تعهد از بیمه‌گذار (ذی‌نفع گارانتی) حق بیمه یا عوض خدمات گارانتی را دریافت می‌کند. اصولاً قراردادهای بیمه دارای دوره زمانی خاصی است و قرارداد گارانتی نیز همین‌گونه است. در مدت قرارداد، بیمه‌گذار (ذی‌نفع گارانتی) باید عوض قراردادی یا حق بیمه را پرداخت نماید، حتی اگر هیچ‌گونه عیب و خرابی در دستگاه موضوع گارانتی حادث نشود (Priest, 1981, p.1308).

البته ممکن است ایراد شود که چنین تحلیلی فقط شامل گارانتی‌هایی می‌شود که موضوع تعهد گارانتی‌دهنده فقط اصلاح و تعمیر کالا است و مواردی را که تعهد گارانتی‌دهنده اعم از تعمیر و تعویض کالا است، دربرنمی‌گیرد (جواهری، ۱۳۷۹، ص ۱۳۰)؛ ولی این ایراد چندان مهم به نظر نمی‌رسد؛ زیرا موضوع قرارداد بیمه نیز می‌تواند اعم باشد و بیمه‌گر تعهد کند در صورت بروز ایراد و خرابی در دستگاه، هزینه تعمیر یا تعویض آن را - در صورتی که قابل تعمیر نباشد - پرداخت نماید. استثنائات قراردادی گارانتی نیز باعث تفاوت ماهوی این دو نمی‌شود؛ زیرا در قراردادهای بیمه معمولاً برخی موارد از پوشش بیمه خارج می‌شود.

وجه تمایز این دو قرارداد این است که در قرارداد بیمه، بیمه‌گر فقط خسارت‌های وارده به زیان‌دیده یا هزینه‌های تعمیر یا جایگزین اموال بیمه‌شده را پرداخت می‌کند و خدمات مورد گارانتی همانند اصلاح و تعمیر را خود انجام نمی‌دهد؛ ولی در قرارداد

گارانتی، گارانتی‌دهنده شخصاً یا به وسیله نمایندگی خویش خدمات مورد گارانتی همانند اصلاح و تعمیر را انجام می‌دهد؛ اما این تفاوت به اندازه‌ای نیست که مانع انطباق بیمه بر گارانتی شود.

۳-۱-۳-۲. تحلیل گارانتی به عنوان عقد صلح

از آنجا که عقد صلح از عقود مسامحی است و برای تملیک و تملک اشیای مجهول تأسیس شده است، علم اجمالی به موضوع آن کافی می‌باشد (نایینی، ۱۳۷۳، ص ۱۲۰)؛ پس می‌تواند قالب مناسبی برای گارانتی و ارائه خدمات و انجام تعهدات موضوع گارانتی در مقابل عوض یا بلاعوض باشد. این قرارداد براساس ماده ۷۶۰ ق.م. در هر حال لازم است.

۳-۲-۳-۲. تحلیل گارانتی به عنوان عقدی نامعین (قرارداد ماده ۱۰ ق.م.)

ممکن است گارانتی به عنوان قراردادی توصیف شود که قابل انطباق دقیق با هیچ‌یک از عقود معین نیست و از سویی خود به عنوان یک عقد مستقل دارای عنوان معین که آثار و احکام آن در قانون و عرف تعیین شده باشد، هویت نیافته است؛ ولی می‌تواند قراردادی خصوصی بر مبنای ماده ۱۰ قانون مدنی و اصل حاکمیت اراده باشد. بر مبنای این قرارداد، طرف گارانتی‌دهنده تعهداتی را به عهده می‌گیرد و در مقابل، طرف دیگر نیز تعهد دارد مبالغی را به عنوان عوض پرداخت نماید. تعهدات گارانتی‌دهنده بر حسب مفاد و شرایط قرارداد متفاوت است و علاوه بر انجام خدمات لازم برای تعمیر و اصلاح شامل تعویض و تملیک قطعات و مواد لازم برای تداوم کارآیی دستگاه باشد. گاه نیز گارانتی فقط تعهد به انجام خدمات اصلاح و تعمیر است و هزینه مواد، لوازم و قطعات مورد نیاز بر عهده مالک دستگاه می‌باشد. در این صورت، گارانتی با قرارداد اجاره اشخاص یا قرارداد تعمیرکاری قرابت می‌یابد؛ ولی تفاوت در این است که میزان و مدت کار و منفعت در گارانتی نامشخص و مجهول است.

به هر حال، قراردادهای ماده ۱۰ نیز تابع قواعد عمومی قراردادها و اعتبار آنها منوط به رعایت شرایط اساسی مذکور در مواد ۱۹۰ و بعد از آن است و مهم‌ترین مانع برای صحت و اعتبار چنین عقدی، مجهول بودن موضوع و غرری بودن آن می‌باشد، مگر آنکه

قرارداد مزبور مانند عقد بیمه به گونه‌ای تحلیل شود که شبهه غرری بودن آن برطرف شود.

۴-۳-۲. تحلیل گارانتی به عنوان قراردادی مستقل با ماهیت خاص و ویژه

نیازها و مقتضیات تجاری همواره زمینه‌ساز ایجاد روابط معاملاتی جدید بوده است و عرف به اقتضای ضرورت‌های ناشی از اقتصاد صنعتی در گذر زمان مُبدع سازوکارهایی بوده است که بتواند نیازهای افراد جامعه را برآورده سازد و روابط آنها را بر حسب معیارهای عقلایی تنظیم نماید. از این رو، عرف به عنوان یکی از منابع حقوق در دهه‌های اخیر معمولاً جلوتر از قانونگذاران حرکت کرده است.

اگرچه مقررات موضوعه در سیستم‌های حقوقی هنوز ابعاد گوناگون گارانتی را به طور کامل پوشش نداده‌اند؛ ولی می‌توان گفت چنین رابطه معاملاتی و قراردادی با عنوان «گارانتی و ضمانت» تقریباً در عرف جوامع مختلف جا افتاده و به عنوان یک قرارداد عقلایی، ماهیت خاص و آثار ویژه‌ای یافته است و می‌تواند به عنوان یک عقد و قرارداد نوپیدا توصیف شود که تحلیل ماهیت حقوقی و آثار و احکام آن نیازمند بررسی صاحب‌نظران و ارزیابی بیشتر می‌باشد.

مهم‌ترین اشکالی که ممکن است مانع اعتباربخشی و تأیید این قرارداد از منظر حقوقی و فقهی باشد، شبهه غرری بودن آن به واسطه وجود دو عنصر جهالت و احتمال است؛ ولی به نظر می‌رسد با همان دلایل و توجیهاتی که به قرارداد بیمه اعتبار و مشروعیت می‌بخشد، می‌توان این قرارداد نوپیدا را شناسایی و تأیید کرد.

این قرارداد با بیمه قرابت زیادی دارد و هدف آن ایجاد اطمینان خاطر در ذی‌نفع گارانتی است که قابلیت انتفاع و کارآیی ماشین‌آلات یا تجهیزات موضوع گارانتی در مدت قرارداد حفظ خواهد شد. گارانتی‌دهنده وجود و تداوم اوصاف و کیفیاتی را در شیء مورد گارانتی تضمین می‌نماید و استمرار حصول منافع آن را ضمانت می‌کند و تعهد می‌کند در صورت بروز هرگونه وضعیتی که قابلیت انتفاع شیء مورد گارانتی را کاهش دهد، آن را با هزینه خود اصلاح و تعمیر نماید و اگر این قابلیت به طور کلی از

میان برود، آن را تعویض نماید.^۱

در خصوص معلوم بودن موضوع این قرارداد و تعهدات طرف اول قرارداد یعنی گارانتی دهنده، می توان گفت میزان مجهولیت و احتمالی بودن آن به گونه ای نیست که موجب غرر شود؛ زیرا علاوه بر اینکه نوع تعهدات مشخصاً در قرارداد و سند گارانتی معلوم می گردد، از جهت دفعات اجرای این تعهدات و میزان کار و خدمات و مجموع هزینه هایی که متعهد گارانتی در اجرای تعهدات خود متحمل می شود، برای گارانتی دهنده قابل محاسبه و پیش بینی است. ارائه دهندگان گارانتی با تکیه به معلومات و اطلاعاتی که درباره محصولات تولید شده یا عرضه شده خود و کیفیت و قابلیت های آن دارند و درصد احتمال بروز نقص و خرابی در این محصولات که با توجه به حجم انبوه محصولات عرضه شده و تعداد کثیر مشتریان استفاده کننده از خدمات گارانتی و براساس محاسبات آماری و تئوری احتمالات به دست می آید، در مجموع می توانند میزان هزینه های خدمات گارانتی را به صورت کلی محاسبه نمایند و عوض آن را از مشتریان دریافت نمایند. این عوض در گارانتی های اولیه به طور نامحسوس به قیمت تمام شده و بهای فروش کالا اضافه می شود و در گارانتی های ثانویه و تمدید شده به عنوان بهای خدمات گارانتی از هر گارانتی گیرنده مطابق توافق قراردادی دریافت می شود؛ بنابراین می توان گفت مجهول بودن فردی و موردی در این قراردادها، براساس داده های ریاضی و حساب آمار و احتمالات تبدیل به علم گارانتی دهنده به نسبت به مجموع قراردادهای گارانتی و تعهدات خود می شود و همین امر برای منتفی شدن غرر کفایت می نماید.

۹۱

حقوق اسلامی / گارانتی و تضمین کیفیت کالا

نتیجه

به لحاظ حقوقی سازوکارهای گوناگونی برای تضمین کیفیت کالا و خدمات عرضه شده

۱. در ماده ۵ قانون حمایت از مصرف کننده انگلیس، گارانتی این گونه تعریف شده است: «... a Written Promise or Assurance that Defects will be Made good Making good is Defined so as to Include Payment of Compensation» (Treitel, 2003, p.250).

وجود دارد. نخستین ابزار، استفاده از ظرفیت‌های خود قرارداد بیع برای تأمین حقوق خریدار و تضمین کیفیت و سلامت بیع و مطابقت آن با انتظارات خریدار می‌باشد. از این رو، بسیاری از نظام‌های حقوقی، ضمانت اجراها و شیوه‌های جبران فقدان کیفیت را توسعه داده‌اند و با تمایز میان بیع‌های عادی و بیع‌های مصرف‌کننده، نسبت به گونه اخیر، رویکرد حمایتی دارند و ضوابط و استانداردهای حقوقی بالاتری را برای تضمین کیفیت کالای مصرف‌کننده اعمال می‌کنند و فروشنده را برای هرگونه فقدان مطابقتی که ظرف مدت قابل توجهی از تحویل کالا ظاهر شود، مسئول می‌دانند. علاوه بر آن، این قاعده سنتی که «خریدار باید آگاه و هوشیار باشد»، کنار گذاشته شده است و بار اثبات دعوی عدم مطابقت کیفی کالا به نفع خریدار مصرف‌کننده، تغییر یافته، بر عهده فروشنده کالا نهاده شده است.

سازوکار حقوقی دیگری که امروزه در نظام‌های گوناگون حقوقی برای تضمین کیفیت کالا مورد استفاده قرار می‌گیرد، استفاده از تأسیس «گارانتی» یا «ضمانت» و گسترش رواج آن به ویژه در بیع‌های مصرف‌کننده می‌باشد. اگرچه گارانتی‌ها به دو دسته اجباری و اختیاری تقسیم می‌شوند؛ ولی برای ارائه‌دهنده الزام‌آورند و رژیم حقوقی دیگری را در موازات با رژیم قانونی تعهدات و مسئولیت‌های فروشنده در عقد بیع، فراهم کرده‌اند.

با توجه به دو ویژگی مجهول‌بودن میزان تعهدات گارانتی‌دهنده و احتمالی بودن آن، ماهیت حقوقی گارانتی و نفوذ و اعتبار آن از مهم‌ترین مسائل حقوقی مربوط به گارانتی‌ها در حقوق ایران است. تحلیل درست و ارائه پاسخ صحیح برای این مسئله، نه تنها در نفوذ و اعتبار گارانتی‌ها، بلکه در تبیین آثار و احکام آنها می‌تواند نقش مؤثری ایفا کند.

به طور کلی ماهیت حقوقی گارانتی‌ها را در سه قالب حقوقی «شرط ضمن عقد»، «تعهد یک‌جانبه» و «قرارداد مجزا و مستقل از عقد بیع» می‌توان بررسی کرد. در تحلیل حقوقی، انطباق هر یک از این گزینه‌ها بر طبیعت گارانتی با دشواری‌هایی روبه‌روست؛ ولی به نظر می‌رسد مناسب‌ترین تحلیل برای گارانتی‌های اولیه که همراه با فروش کالا ارائه می‌شوند، توصیف آنها به عنوان شرط ضمن عقد یا بندی از قرارداد بیع است؛ ولی

درباره گارانتی‌های ثانویه یا تمدیدشده که پس از انقضای مدت گارانتی اولیه با دریافت عوض ارائه می‌شوند، تحلیل مناسب آن است که به عنوان قراردادی مستقل تلقی شوند؛ اگرچه توصیف حقوقی و تبیین ماهیت حقوقی این قرارداد، خود اول کلام است. در این باره، انطباق قرارداد گارانتی بر یکی از عقود معین رایج، نخستین گزینه پیش رو می‌باشد که با توجه به ویژگی مجهول‌بودن و احتمالی‌بودن گارانتی‌ها عقد جعله مناسب‌ترین قالب حقوقی است. دو گزینه دیگر، تحلیل گارانتی به عنوان «عقد بی‌نام و نامعین» و تحلیل آن به عنوان «قرارداد نوپیدا با آثار و احکام خاص خود» می‌باشد. مهم‌ترین اشکالی که ممکن است مانع اعتباربخشی و تأیید این قرارداد از منظر حقوقی و فقهی باشد، شبهه غرری‌بودن آن به واسطه وجود دو عنصر پیش‌گفته است؛ ولی به نظر می‌رسد با همان دلایل و توجیهاتی که به قرارداد بیمه اعتبار و مشروعیت می‌بخشد، می‌توان این قرارداد نوپیدا را شناسایی و تأیید کرد.

منابع

١. امامی، سیدحسن؛ حقوق مدنی؛ ج ١، چ ٥، تهران: کتابفروشی اسلامی، ١٣٦٤.
٢. انصاری، مرتضی؛ کتاب المکاسب (دوره شش جلدی)؛ چ ١٠، قم: مجمع الفکر الإسلامي، ١٤٣٠ق.
٣. بجنوردی، سیدمیرزا حسن؛ القواعد الفقهية؛ نجف اشرف: مطبعة الآداب، ١٣٨٩ق.
٤. جبعی عاملی (شهید ثانی)، زین الدین بن علی؛ مسالک الأفهام؛ قم: مؤسسة المعارف الإسلامية، ١٤١٣ق.
٥. جواهری، حسن؛ «عقود الصيانة و تكييفها الشرعی»؛ فصلنامه الفکر الإسلامي؛ قم: مجمع الفکر الاسلامی، ش ٢٦، دی ١٣٧٩، ص ١٢٣-١٥٣.
٦. حکیم، سیدمحسن؛ مستمسک العروة الوثقی؛ چ ٤، قم: مکتبه آیت الله مرعشی نجفی، ١٤٠٤ق.
٧. حلّی (علامه)، حسن بن یوسف؛ تذکرة الفقهاء؛ قم: مؤسسه آل البيت، ١٤٢٣ق.
٨. حلّی (محقق)، نجم الدین جعفر بن حسن؛ شرائع الإسلام؛ تهران: انتشارات استقلال، ١٤٠٣ق.
٩. خمینی، سیدروح الله؛ تحریر الوسیلة؛ ج ١، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٣٦٣.
١٠. —؛ تحریر الوسیلة؛ ج ٢، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ١٣٦٣.
١١. خویی، سیدابوالقاسم؛ کتاب المضاربه؛ قم: انتشارات لطفی، ١٤٠٨ق.
١٢. —؛ مصباح الفقاهة؛ ج ٧، چ ٤، قم: مؤسسه انصاریان، ١٤١٧ق.
١٣. شهیدی، مهدی؛ شروط ضمن عقد؛ چ ٢، تهران: انتشارات مجد، ١٣٨٧.
١٤. صفایی، سیدحسین؛ حقوق بیع بین المللی؛ تهران: انتشارات دانشگاه تهران، ١٣٨٤.
١٥. طباطبایی یزدی، سیدمحمد کاظم؛ العروة الوثقی؛ چ ٢، بیروت: مؤسسة الأعلمی

للمطبوعات، ۱۴۰۹ق.

۱۶. عبدی‌پور، ابراهیم و علی ثقفی؛ «ارش شرط»؛ مجله فقه و حقوق؛ قم:

پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، ش ۱۹، زمستان ۱۳۸۷، ص ۸۶-۶۳

۱۷. عبدی‌پور، ابراهیم؛ مباحثی تحلیلی از حقوق تجارت؛ قم: پژوهشگاه حوزه و

دانشگاه، ۱۳۹۱.

۱۸. قحف، منذر؛ «عقودالصیانة»؛ مجلة الفقه الإسلامی (مقاله ارائه شده به کنفرانس

یازدهم مجمع الفقه الإسلامی)؛ بحرین: منظمه المؤتمر الإسلامی، ش ۱۱، نوامبر

۱۹۹۸م، ص ۲-۳۵.

۱۹. قنواتی، جلیل و دیگران؛ حقوق قراردادها در فقه امامیه؛ ج ۱، چ ۳، تهران: سمت،

۱۳۹۰.

۲۰. کاتوزیان، ناصر؛ عقود معین (مشارکتها و صلح)؛ ج ۲، چ ۳، تهران: کتابخانه

گنج دانش، ۱۳۷۳.

۲۱. ———؛ عقود معین؛ ج ۱، چ ۴، تهران: شرکت انتشار، ۱۳۷۱.

۲۲. ———؛ قواعد عمومی قراردادها؛ ج ۳، تهران: انتشارات بهنشر، ۱۳۶۸.

۲۳. کرکی (محقق)، علی بن حسین؛ جامع المقاصد؛ قم: مؤسسه آل‌البیت، ۱۴۰۸ق.

۲۴. نایینی، میرزا محمد حسین؛ منیة الطالب؛ ج ۲، قم: مکتبه محمدیه، ۱۳۷۳.

۲۵. نجفی، محمد حسن؛ جواهر الکلام؛ تهران: دارالکتب الإسلامیه، ۱۳۶۸.

26. Carr, Indira & Richard Kinder; **Statutes and Conventions on International Trade Law**; Cavendish Publishing, London, 1999.

27. Corley, Robert & Peter Shedd; **Principles of Business Law**; Englewood Cliffs, New Jersey, 1989.

28. Garner, Bryan; **Black's Law Dictionary**; 9ed, West, 2009.

29. Goldring, John; **Consumer protection**; The Nation-State, Law, Globalization and Democracy, Journal of computer-Mediated Communication, Vol.2, No.2, 1996.

30. Huber, Peter & Alastair Mullis; **The CISG**; Sellier, Munchen,

2007.

31. MacQueen, Hector; **Contract Law in Scotland**; Tottel Publishing, 2007.
32. Martin, Elizabet; **A Dictionary of Law**; Oxford University press, Oxford, 2003.
33. McBryde, Willim; **The Law of Contract in Scotland**; W.Green, 2007.
34. Priest, George L.; **A Theory of The Consumer Product Warranty**; The Yale Law Journal, Vol.90, No.6, May 1981, p.1297-1352.
35. Rott, Peter; **German Sales Law Two Years After The Implementation of Directive 1999/44/EC**; German Law Journal, Vol.5, No.3, 2004, p.237–255.
36. Sari, Csaba; **EU Legislation on Consumer Protection**; Awarded Paper on the 2005 Edition of the Dr. Thomas Marx Award.
37. Schwenger, Ingeborg; **International Sales Law**; Routledge–Cavendish, London, 2007.
38. Stephens, Kenneths & Joseph M. Juran; **Juran, Quality, and a Century of Improvement**; ASQ Quality Press, Milwaukee, 2005.
39. Treitel, Guenter; **The Law of Contract**; Sweet & Maxwell, London, 2003.
40. Von Bar, Christian & Eric Principles Clive; **Definitions and Model Rules of European private Law**; Vol.1 & 2, Sellier (European Law publisher), Munich, 2009.
41. Wiewiorowska–Domagalska, Aneta; **Consumer Sales guarantees in the European Union**; Sellier, Munich, 2013.