

## ترازی متبایعین بر محاسبه نقیصه بر فرض کم‌تر بودن مبیع

زهرا فیض‌آبادی\*

دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق ثبت اسناد و املاک

دانشگاه آزاد اسلامی واحد نراق

### چکیده

«اگر آپارتمانی به شرط داشتن مساحت معین فروخته شود و بعد معلوم شود که کم‌تر از آن مقدار است، در صورت وجود ترازی طرفین، امکان دریافت نقیصه از فروشنده از سوی خریدار وجود داشته و موضوع از ماده ۳۸۵ قانون مدنی خروج موضوعی دارد.»

**واژگان کلیدی:** مبیع، ترازی طرفین، آپارتمان، محاسبه نقیصه

### متن رأی

«اعتراض آقای ع. ر نسبت به دادنامه شماره ۶۷۶ - ۱۳۹۴/۵/۱۱ صادره از دادگاه عمومی حقوقی کاشان (در اصفهان) به طرفیت آقایان م. س و م. ت وارد است زیرا براساس بند ۵ از ماده ۲ قرارداد و توافق طرفین مقرر شده مساحت مشخص شده نهایی در صورت جلسه تفکیکی مبنای محاسبه مبلغ قطعی قرارداد و تسویه نهایی قرار گیرد و مطابق تبصره ۱ ماده ۳ قرارداد نیز مقرر گردیده در صورت مازاد و کسری

---

\* Email: z.feizabadii@yahoo.com

بیش از ۳ متر مساحت (موضوع) ماده ۲ (از قرارداد) یعنی ۸۵ متر مربع محاسبه و از خریدار اخذ یا به وی برگشت خواهد شد لذا برخلاف استدلال دادگاه بدوی به طور کلی موضوع از شمول ماده ۲۳۵ و ۳۸۵ قانون مدنی خارج بوده و با توجه به توافق و قرارداد فی مابین به محاسبه زیاده با تقیصه، مشمول قسمت اخیر ماده ۳۵۵ قانون مدنی می باشد و دادگاه تجدیدنظر مستنداً به ماده ۳۴۸ قانون آیین دادرسی مدنی با صدور رأی به نقض دادنامه تجدیدنظرخواسته که برخلاف مقررات قانون مدنی و قرارداد فی مابین صدور یافته، دعوی تجدیدنظرخواه را وارد دانسته و بر محکومیت تجدیدنظرخواندگان به استرداد مبلغ اضافه دریافتی براساس مساحت ۷۸/۸۷ مترمربع مندرج در سند تک برگی آپارتمان بابت ۶/۱۳ مترمربع کسری آپارتمان که باتوجه به ثمن کل معامله ۱/۱۶۰/۰۰۰/۰۰۰ ریال و تقسیم آن به ۸۵ متر مساحت مندرج در مبیعه نامه و قرارداد فی مابین از قرار متری ۱۳/۶۴۷/۰۶۰ ریال، مبلغ ۸۳/۶۵۶/۴۷۸ ریال می شود و مبلغ خواسته مندرج در ستون خواسته دادخواست تقدیمی که هشتاد میلیون ریال تعیین گردیده به استرداد هشتاد میلیون ریال اضافه دریافتی همراه با خسارت تأخیر آن از زمان صدور صورتمجلس تفکیکی بر اساس نرخ شاخص بانک مرکزی تا زمان صدور اجراییه و وصول آن همراه با هزینه دادرسی آن در حق تجدیدنظرخواه اعلام می نماید. این رأی به استناد ماده ۳۶۴ قانون آیین دادرسی مدنی ظرف بیست روز پس از ابلاغ به تجدیدنظرخواندگان قابل اعتراض در این دادگاه می باشد.»

## شرح موضوع

خواهان دادخواستی مبنی بر مطالبه مبلغ به میزان هشتاد میلیون ریال بابت اضافه ثمن دریافتی به موجب قرارداد پیش فروش آپارتمان مورخ ۱۳۹۲/۱/۱۶ به علت کسری مساحت آپارتمان با احتساب خسارات دادرسی و خسارت ناشی از تأخیر تأدیه از تاریخ ارائه

صورتجلسه تفکیکی لغایت اجرای حکم مطرح و تقدیم دادگاه نخستین داشته و توضیح داده است که حسب قرارداد به تاریخ ۱۳۹۲/۱/۱۶ اقدام به پیش خرید یک واحد آپارتمان به مساحت هشتاد و پنج مترمربع به انضمام پانزده متر انباری و تراس با ثمن به مبلغ یک میلیارد و یکصد و شصت میلیون ریال نموده که حسب بند ۵ از ماده ۲ قرارداد مذکور، «هرگاه بر اثر عملیات و صورتجلسات تفکیکی توسط سازمان ثبت اسناد و املاک کشور، تغییراتی در مترژ و مساحت آپارتمان فروخته شده صورت می پذیرد، مساحت مشخص شده نهایی در صورتجلسه تفکیکی، مبنای محاسبه مبلغ قطعی قرارداد و تسویه نهایی خواهد بود» و حسب تبصره ۱ ماده ۳ از قرارداد نیز هرگونه اضافه یا کسری مساحت بیش از سه متر محاسبه گردیده و مبلغ مازاد، حسب مورد، از خریدار اخذ یا به وی مسترد گردد و از آنجا که حسب صورتجلسه تفکیکی، مساحت آپارتمان خریداری شده هفتاد و هشت مترمربع بوده که از مساحت مندرج در قرارداد کمتر است، تقاضای صدور حکم وفق خواسته را نموده است.

دادگاه نخستین با این استدلال که آپارتمان مورد معامله ی اصحاب دعوی که به شرط مقدار معین فروخته شده است، از جمله اموال غیرقابل تجزیه بوده که جزء جزء ثمن معامله در برابر جزء جزء مبیع نمی تواند قرار گیرد و در صورت کم تر درآمدن مبیع به جهت ایجاد تخلف از شرط صفت، برای خریدار (خواهان) فقط حق فسخ معامله به وجود می آید و این که این مورد قاعده ای است امری که شرط مندرج در تبصره ۱ ماده ۳ قرارداد منعقدہ فی مابین اطراف دعوی، برخلاف آن است و لذا قابلیت استماع ندارد مگر این که طرفین معامله برای فصل خصومت ترازی نمایند، دعوی مطروحه را غیر ثابت تشخیص داده و با استناد به ماده ۲۳۵، ۳۵۵، ۳۸۵ و ۱۲۵۷ از قانون مدنی حکم بر بطلان دعوی خواهان را صادر و اعلام می دارد. شعبه یازدهم دادگاه تجدیدنظر استان اصفهان، به شرحی که گذشت، رای دادگاه نخستین را نقض نموده و در راستای تکلیف مقرر در ماده ۳۵۸ قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹، رأی مقتضی

صادر می‌نماید که در ادامه، اعتراض تجدیدنظرخواندگان به رأی اخیر نیز با این استدلال که «به موجب سند رسمی مالکیت صادره از اداره ثبت اسناد و املاک، که قانوناً بر اساس صورتمجلس تفکیکی تنظیم می‌گردد مساحت محل موضوع دعوی ۷۸/۸۷ متر مربع بوده در حالی که مساحت آپارتمان ابتیاعی ۸۵ متر مربع در قرارداد ذکر گردیده لذا در وجود کسری میبع به مقدار ۶/۱۳ متر مربع شک و شبهه‌ای وجود ندارد»، مردود اعلام گردیده و رای نخستین صادره از دادگاه تجدیدنظر، به استناد مواد ۳۵۸ و ۳۶۴ از قانون اخیرالذکر، به موجب رأی قطعی تأیید می‌گردد.

### مسائل شکلی

دادنامه صادره از لحاظ سیاق نگارش و به کارگیری عبارات و اصطلاحات حقوقی و هم‌چنین، مستدل و مستند بودن به قانون از استحکام و صلابت حقوقی برخوردار است، و هرچند در نگارش آرای مشابه یا کتاب‌ها و مقاله‌های حقوقی و شاید حتی آثار غیرحقوقی، به کارگیری واژگان و کلمه‌های عربی رواج فراوانی داشته است، لکن در دادنامه صادره تا آن‌جا که امکان‌پذیر بوده از به کارگیری کلمه‌های نامتعارف و غیرمتداول عربی یا مخالف با نحوه‌ی نگارش فارسی خودداری گردیده است. در پایان دادنامه، مهلت و قابلیت اعتراض آن و نیز مرجع رسیدگی به اعتراض به درستی اعلام شده است.

### مسائل ماهوی

دادگاه تجدیدنظر با بررسی و اشاره به دلایل مندرج در دادنامه نخستین، از جمله غیرقابل تجزیه بودن آپارتمان، استناد به آن را در کنار سایر ادله برای بطلان دعوی خواهان مورد پذیرش قرار نداده است و در تصمیم‌گیری نهایی، ضمن عدم پذیرش استدلال دادگاه بدوی، با توجه به قرارداد عادی منعقد شده مابین طرفین که مصون از ایراد و انکار تجدیدنظرخواندگان مانده و احراز تراضی متبایعین بر محاسبه نقیصه در فرض کم‌تر بودن

مبیع و احراز انطباق موضوع با قسمت اخیر ماده ۳۵۵ قانون مدنی، اقدام به نقض دادنامه تجدیدنظرخواسته و صدور حکم مقتضی نموده است.

استدلال دادگاه تجدیدنظر با ماده ۷ قانون پیش فروش ساختمان مصوب ۱۳۸۹/۱۰/۱۲ نیز انطباق دارد. مطابق این ماده، «در صورتی که مساحت بنا براساس صورت مجلس تفکیکی، کم تر یا بیش تر از مقدار مشخص شده در قرارداد باشد، مابه‌التفاوت بر اساس نرخ مندرج در قرارداد مورد محاسبه قرار خواهد گرفت...»

لکن آنچه می‌توانست مطمح نظر قرار گیرد این که متعاقبین مطابق تبصره ۱ ماده ۳ قرارداد مذکور نسبت به سه متر مربع کسری زیاده یا نقیصه، از باب اغماض و بر مبنای اراده‌ی آزاد خود، حق طرح ادعا را از خود ساقط نموده‌اند و فقط کسری زیاده یا نقیصه بیش از سه متر مربع را مورد تراضی جهت محاسبه و اخذ مابه‌التفاوت قرار داده‌اند که مرجع تجدیدنظر به این مقوله اشاره‌ای نداشته و به نظر می‌رسد این مقدار (یعنی سه متر مربع) نیز باید از متراژ کسری آپارتمان کسر شده و تجدیدنظرخواندگان فقط به ترمیم نقصان با پرداخت مابه‌ازای ثمن دریافتی در قبال ۳/۱۳ متر مربع محکوم می‌گردیدند. به هر حال آنچه که از ماهیت دادنامه تجدیدنظر استنباط می‌گردد آن است که اگر آپارتمانی به شرط داشتن مساحت معین فروخته شود و بعد معلوم شود که کم تر از آن مقدار است، موضوع با قسمت اخیر ماده ۳۵۵ قانون مدنی انطباق دارد و در صورت وجود تراضی طرفین، امکان دریافت نقیصه از فروشنده از سوی خریدار وجود داشته و موضوع از ماده ۳۸۵ قانون مدنی خروج موضوعی دارد.

