

مجله پژوهش های اسلامی
دانشکده ادبیات و علوم انسانی
دانشگاه شهید باهنر کرمان
سال سوم، شماره پنجم، زمستان ۱۳۸۸

اثر اشتباه در قراردادها با مطالعه تطبیقی در فقه اسلامی و حقوق موضوعه*

دکتر محمدحسن حائری
دانشیار دانشگاه فردوسی مشهد
زینب قدسی
کارشناس ارشد فقه و مبانی حقوق اسلامی

چکیده

اشتباه در قراردادها به عنوان یکی از عیوب اراده از مواردی است که به ویژه در حقوق جدید بیشتر مورد توجه قرار گرفته است، اما در منابع فقهی، به رغم مطرح شدن آن در ابواب مختلف فقهی، نمی توان در باره آن مبحثی مستقل و منسجم را مشاهده کرد.

در این مقاله، مبحث اشتباه و اثر آن در قراردادها از نگاه حقوق و فقه در حد مجال، مورد بررسی و تجزیه و تحلیل قرار گرفته و با این نتیجه که اشتباه، گاه موجب بطلان و گاه موجب ایجاد خیار فسخ و در بعضی از موارد نیز بی اثر می باشد، مقاله به پایان رسیده است.

واژگان کلیدی

اشتباه، عیب، اراده، قصد، رضا، طلب.

* تاریخ دریافت مقاله : ۱۳۸۶/۲/۱ تاریخ پذیرش : ۱۳۸۶/۴/۲۳
نشانی پست الکترونیک نویسنده: haeri-m@ferdowsi.um.ac.ir

۱- مقدمه

بحث راجع به اشتباه، اعم از اشتباه در شخص طرف قرارداد و اشتباه در موضوع آن و سایر اشتباه ها، به علت اهمیت زیاد و معننی بودن آن در همه زمان ها و در همه نظام های حقوقی از دیرباز مورد توجه خاص حقوقدانان و محققین بوده است. البته در حقوق قدیم روم، اشتباه و مباحث مربوط به آن کمتر مورد عنایت قرار داشته است.

با گذشت زمان، تشریفات بودن قراردادهای به نفع احترام به اصل رضایی بودن قراردادهای واراده باطنی، کمرنگ شد. به نحوی که با آغاز امپراطوری بزرگ ژوستینین، عقود رضایی و حاکمیت اراده باطنی به شکل جدی مطرح شد و تا حدودی مورد قبول قرار گرفت و نظریه اشتباه هم مطرح گردید (مبانی نظری جهل و اشتباه و آثار آن بر اعمال حقوقی). برخلاف حقوق روم، در حقوق قدیم فرانسه شاهد شکل گیری آراء و عقاید مختلفی در باب اشتباه هستیم. به نظر می رسد علت این امر توجه خاص حقوق دانان این دوره به اراده باطنی و عیوب آن می باشد.

در فقه اهل سنت به عنوان منبعی مهم برای حقوق کشورهای اسلامی، یک نظریه جامع و منسجم از اشتباه مشاهده نمی شود. به عنوان مثال، در فقه شافعی اگر به کتاب مختصرالمزنی (ج ۱، صص ۷۵ به بعد) که در قرن سوم هجری تألیف شده، نگاهی اجمالی بیندازیم، نه تنها در فهرست ابواب این کتاب نامی از اشتباه و مسایل مربوط به آن مطرح نمی شود، بلکه حتی در باب التجارة این کتاب هم به طور مستقل و منسجم صحبتی از اشتباه به میان نیامده است.

در کتاب فتح العزیز فی شرح الوجیز (ج ۸، صص ۹۷ به بعد) که در سه قرن بعد به رشته تألیف در آمده، وضع به همین منوال است. در کتاب الإقناع فی حل ألفاظ آبی شجاع (ج ۱، صص ۲۵۰ به بعد) که در قرن ده به رشته تحریر در آمده است، نیز فصلی مستقل به این بحث اختصاص داده نشده است. در این کتاب بعد از پرداختن به عبادات، در ذیل کتاب "البیوع و غیرها من أنواع المعاملات" به عقود مختلف پرداخته شده است و نمی توان تحت عنوان "کتاب" یا باب واحد و منسجمی به اشتباه برخورد. در کتاب حواشی شروانی (صص ۲۱۴ به بعد) هم که در قرن یازدهم یا دوازدهم هجری تألیف گشته و یا کتاب اعانة الطالبین (ج ۳، صص ۵ به بعد) که با دو قرن تأخیر نگاشته شده، نیز چنین است. در فقه مالکی، حنفی و حنبلی هم وضعیت به همین صورت است. چرا که اگر در کتب مهم این مذاهب فقهی نیز به دنبال نظریه جامعی از اشتباه باشیم، در هیچ فصلی از آن به

ویژه فصول مربوط به کتاب البیع نظریه ای جامع نمی یابیم. این مسأله مختص به کتاب یا قرن خاصی نمی باشد، بلکه در تمام کتب و در تمام قرن ها (از قرن دوم هجری تا کنون) وضع به همین منوال است.

به عنوان نمونه، در این خصوص در فقه مالکی به کتاب الموطأ (قرن ۲) و مواهب الجلیل (ق ۱۰) و در فقه حنفی به کتاب المبسوط (ق ۵) و حاشیه ردالمختار (ق ۱۳) و در فقه حنبلی به کتاب المغنی (ق ۷) و کشاف القناع (ق ۱۱) می توان رجوع کرد. با این حال عدم ارائه یک نظریه جامع و منسجم به معنی این نیست که در این مذاهب فقهی اصلاً به اشتباه و آثار و احکام آن پرداخته نشده است، بلکه در کتب بسیاری ذیل مباحث مختلف مثل عقد بیع، نکاح، صلح و... هر از چندی به این بحث پرداخته اند.

در فقه امامیه، به رغم پرداختن به انواع اشتباه ها در ابواب مختلف فقهی، نمی توان نظریه مستقل و منسجمی از اشتباه مشاهده کرد. به عنوان مثال، اگر به کتاب البیع یا کاتب التجارة فقهای بزرگی همچون شیخ طوسی (ق ۴ و ۵)، محقق کرکی (ق ۱۰) و صاحب جواهر (ق ۱۳) در المبسوط، جامع المقاصد و جواهر الکلام مراجعه کنیم، یک نظریه مستقل و منسجم از اشتباه و اقسام و آثار آن به دست نمی آید. و باید در مباحث مختلفی همچون اراده باطنی و ظاهری، قصد و رضا، عیوب اراده، لزوم انطباق ایجاب و قبول، تقدّم اشاره بر وصف یا عدم آن و برخی از قواعد فقهیه و... بررسی نمود تا بتوان مسایل مربوط به اشتباه و اقسام و آثار آن را از متون فقهی اصطیاد کرد. در فقه امامیه، مانند حقوق قدیم روم در قرون ابتدایی به اراده ظاهری توجه بیشتری می شده و به تدریج، در اثر تحولات مختلف، اراده باطنی قوت می گیرد. تا جایی که با ظهور بزرگانی همچون شیخ مرتضی انصاری و شاگردان کم نظیر ایشان، اراده باطنی به عنوان نظر مشهور و قوی در فقه امامیه حاکم می گردد.

قانون مدنی ایران نیز، که سرآغاز حقوق جدید این کشور است، به شدت متأثر از فقه امامیه و تحولات اخیر آن می باشد. در قانون مدنی کلمه اشتباه و مشتقات آن ۹ بار در ۸ ماده به کار رفته است.

۲- تبیین مفاهیم

اراده در لغت به معنی خواستن، خواست، میل، قصد و آهنگ می باشد (فرهنگ معین، ج ۱، ص ۱۸۷). در زبان عربی این کلمه از ماده رود در معنی مشابه می باشد. در صحاح جوهری ذیل ماده "رود" چنین آمده است: الإرادة: المشیبة و أصلها واو لقولک راود... (الجوهری، ج ۲، ص ۴۷۸)، اراده مصدر

باب افعال می باشد که در اصل إرواد بوده که به خاطر برخی تغییرات صرفی به اراده تبدیل شده است. در قرآن کریم هم در آیات ۳۲ و ۵۱ سوره یوسف این کلمه در معنای خواستن، و طلبیدن و درخواست کردن آمده است.

بحث از اراده در علم اصول ذیل باب امر مطرح می شود. یک سؤال نسبتاً مهم که اصولیون در این باب مطرح می کنند، این است که آیا طلب و اراده یک مفهوم واحد بوده یا متفاوت هستند؟ و در صورت اخیر، وجه تمایز آن ها چیست؟ در این میان معتزله معتقدند که اراده و طلب دو لفظ برای مفهوم واحد هستند و یا لااقل اراده به طور مستقیم و قهری و بدون نیاز به عامل دیگری، به طلب منجر می شود. در مقابل، اشاعره اراده و طلب را دو مفهوم جداگانه دانسته و بر همین مبنا، امر به کاری را حاوی اراده قانونگذار بر انجام دادن آن نمی دانند (ناصر کاتوزیان، قواعد عمومی قراردادها، ج ۱، ص ۲۱۶).

یک مطلب جالب که در مباحث حقوقی اراده بسیار مفید خواهد بود، تشکیکی بودن مفهوم اراده و غیرتشکیکی بودن مفهوم طلب است. این بیان را میرزای نائینی در رد ادعای وحدت حقیقت و جوب و استحباب مطرح می کند که ادعا شده "ان الوجوب و الإستحباب حقیقة واحدة مقولة بالتشکیک فالوجوب عبارة عن الطلب الشديد والإستحباب عبارة من الطلب الضعیف". مرحوم نائینی می فرماید این ادعا واضح الفساد است. "لأن الطلب لا یقبل الشدة و الضعف... نعم ربّما تختلف الارادة بالشدة و الضعف کسائر کیفیات النفسانية... إذ لیس الطلب منقسماً إلی قسمین بل الطلب إنما یکون عبارة عن البعث و هو غیر مقول بالتشکیک..." (فوائد الأصول، ج ۱، صص ۱۳۵ و ۱۳۶). در اصطلاح حقوقی، اراده عبارت است از قصد و رضا. و قصد همان طلب، و رضا همان اراده در عبارات فوق است. بنابراین، معلوم می شود که رضا، که نوعی کیف نفسانی است، قابل تشکیک می باشد. ممکن است رضای کامل باشد یا رضای ناقص و معیوب.^۱ اما قصد که یک فعل نفسانی و غیرمشکک است، درجات ندارد، یا وجود دارد یا معدوم است. بنابراین قصد معیوب نخواهیم داشت.^۲

آیه الله خوئی نیز در مباحث مربوط اصولی، قول به تغایر طلب از اراده را تأیید و تقویت می نمایند. (محاضرات فی أصول الفقه، ج ۲، صص ۱۳ به بعد) و پس از نقل عبارت مرحوم آخوند به نقد آن می پردازد. آیه الله بروجردی هم در نهایتاً اصول آورده است: "ثم إعلم إن ما ذکر(من إتحاد الطلب و الإرادة مفهوماً و

خارجاً و إنشاءً) فاسد من أصله، فإن لفظ الإرادة موضوع لصفة خاصة من صفات النفس، و الصفات النفسانية من الأمور الحقيقية التي يكون بحداتها شيء في الخارج فلا تقبل الوجود الإنشائي لإبائه الأمور الحقيقية هذا النحو من الوجود بخلاف الطلب فإن له معنى قابلاً لأن يوجد بالإنشاء و هو البعث و التحريك".

هرچند نتیجه گیری متقن در بحث وحدت یا تغایر اراده و طلب، مستلزم بررسی های عمیق تر فلسفی و نیز اصولی است. اما به نظر می رسد قول به تغایر این دو مفهوم قویتر باشد. مخصوصاً توصیف اراده به کیف نفسانی و توصیف طلب به فعل نفسانی از یک طرف و مشکک بودن مفهوم اراده به عنوان کیف نفسانی و غیرمشکک بودن طلب به عنوان فعل نفسانی و تطبیق قصد و رضا با طلب و اراده دقت ظریفی است که به عنوان برداشت مهم از این مبحث نیازمند توجه جدی است.

در خصوص تعریف اصطلاحی اراده باید یاد آور شد که به علت پیچیدگی این مفهوم، هیچ کس تعریفی جامع و مانع باحد و رسم منطقی از آن ارائه نداده است. لذا آنچه نوعاً در خصوص اراده اظهار شد، بیشتر توصیف است تا تعریف و ما نیز اکنون درصددیم با نقد و تبیین توصیفات مختلف از این مفهوم، توصیف نسبتاً جامعتر و مانعتری ارائه دهیم.

برخی از استادان اراده را عبارت از نوعی تحریک عصبی و عمل دماغی می دانند که به وسیله آن انسان می تواند امری را انجام دهد (حقوق مدنی، ج ۴، ص ۱۵). برخی از حقوقدانان اراده را عبارت از "حرکت نفس به طرف کاری معین پس از تصور و تصدیق منفعت آن" دانسته اند (ترمینولوژی حقوق، ص ۲۴). توصیف اخیر با آنچه متکلمین و فلاسفه در باب اراده بیان داشته اند، بسیار همانند است. برخی از استادان نیز معنای اصطلاحی اراده را با معنای لغوی آن یکسان دانسته، توضیح می دهند که؛ "در اصطلاح حقوق ایران نیز می توان اراده را به خواستن معنی کرد. منتها هنگامی که از شرط روانی معامله یا ایقاع کننده در حقوق ایران بحث به میان می آید، بر اساس تحلیلی از حالات روانی و مراحل مختلف آن به استناد مقررات قانونی به عمل می آید، برای اراده یا خواستن دو حالت جداگانه درونی، شناخته می شود؛ یکی رضا و دیگری قصد که از آن به قصد انشاء تعبیر شده است (ابتدا ماده ۱۹۰ ق.م.). اراده گاهی به معنی قصد و رضا با هم به کار می رود و زمانی فقط به قصد انشاء اطلاق می شود." (تشکیل قراردادها و تعهدات، صص ۵۶ و ۵۷). وی در ادامه می گوید: منظور از اراده که

حاکمیت آن به عنوان اصل مورد بررسی قرار می گیرد، به معنای قصد انشاء است. به عبارت دیگر، ایشان در بحث از اصل حاکمیت اراده، اراده را به معنای قصد انشاء می داند. صرف نظر از اینکه منظور از اراده در "اصل حاکمیت اراده" چیست، آنچه در نظریه اشتباه از آن صحبت می شود، اراده به معنی قصد و رضا می باشد.

اراده در اصطلاح علم حقوق ناظر به آن دسته تحرکات نفسانی و دماغی است که موجب خلق یک ماهیت اعتباری حقوقی می شود. بنابراین، نه تنها اراده در امور عادی از شمول اصطلاح حقوقی اراده خارج است، بلکه اراده در امور معنوی و تصوری هم که منجر به خلق ماهیت حقوقی نگردد، از بحث ما خارج است. در تعاریف حقوقدانان عرب هم تعابیر مشابهی وجود دارد که از این جهت قابل انتقاد به نظر می رسد. به عنوان مثال، در تعریف اراده چنین گفته شده است؛ "عمل نفسی ینعقد به العزم علی شیء معین" (الوسیط فی شرح القانون المدنی، ج ۱، ص ۱۸۶) یا برخی دیگر گفته اند: "أمر نفسی ینعقد به العزم علی أمر معین" (الوسیط فی نظریة العقد، ج ۱، ص ۱۲۴) و همچنین این عبارت مشابه؛ "مجرد إعتزام الفعل والإتجاه إليه" (المدخل الفقهي العام، ج ۱، ص ۳۹۵) در این خصوص جالب توجه است. از آنچه گذشت، چنین معلوم شد که اراده در اصطلاح حقوق به همان معنای لغوی آن یعنی خواستن است. لیکن متعلق این خواستن نه یک فعل مادی و نه یک تصور و پنداشت ساده، بلکه متعلق آن ایجاد یک مفهوم اعتباری به نام عمل حقوقی (عقد یا ایقاع) است. اراده در این معنی مشتمل بر حالات روانی و درونی مختلف و اعم از قصد و رضاست.

۳- عیب

عیب در زبان فارسی به معنی گناه و بدی و نیز نقص و نقصان آمده (فرهنگ معین، ج ۲، ص ۲۳۶۸) و در زبان عربی نیز به وصفه و نقص یا عار و نقصان تعریف شده است (مفردات، ص ۳۵۱). عیب معنای اصطلاحی فقهی نیز دارد که البته ناظر به عیب مبیع (موضوع قرارداد) بوده و در بحث خیار عیب مطرح می شود.^۳

در خصوص عیب اراده تبیین قاطع و روشنی در فقه اسلامی و حقوق ایران وجود ندارد. هر چند در عمل حقوقدانان مواردی را عیب اراده می شمارند که نتیجه قانونی آن بطلان عمل حقوقی می باشد. اما همانطور که قبلاً دیدیم، اراده متشکل از دو جزء اصلی (قصد و رضا) می باشد. فقدان هر یک از این اجزاء عیب اراده تلقی می شود. بنابراین، اراده بدون قصد معیوب است. هر چند باید اذعان

نمود که به لحاظ رکنیت قصد، با نبود آن اراده ای نیز وجود نخواهد داشت. فقدان قصد، نقصانی برای اراده است و نقصان، عیب محسوب است. چنانکه فقدان جزء دیگر اراده (رضا) نیز عیب اراده محسوب میشود.

بنابراین، عیب اراده از چند فرض خارج نیست، فقدان قصد، فقدان رضا و عیب رضا (بروجردی عبده، حقوق مدنی، ص ۹۸). نتیجه فقدان قصد، بطلان و نتیجه فقدان رضا، عدم نفوذ و نتیجه عیب رضا، خیار فسخ می باشد. به همین دلیل، معاملات هازل و نائم و بی هوش و معاملات صوری و معاملات شخص مجبور و نیز معاملات شخص مجنون و صغیر غیر ممیز، جملگی به دلیل فقدان قصد، باطل است. به همین دلیل، معاملات اکراهی و فضولی و نیز معاملات سفیه و صغیر ممیز (بر فرض پذیرش قصد او)، نیز غیر نافذ هستند. چون هر چند ایشان دارای قصد بوده، اما فاقد رضا می باشند (حاشیة المکاسب، ج ۱، ص ۱۶۹).

علاوه بر همه اینها، صرف وجود قصد و رضای سالم برای تحقق عمل حقوقی کافی نیست، بلکه اراده باید به نحوی اظهار و ابراز شود و بدون آن هیچگونه ارزشی ندارد. ضرورت این مسأله نیز ریشه در اجتماعی بودن حقوق دارد. حتی در ایقاعات، صرف قصد و رضا کافی نیست و ظهور و بروز خارجی آن (اراده ظاهری) شرط ضروری می باشد.

۴- اشتباه

اشتباه مصدر ثلاثی مزید "شبه" از باب افتعال می باشد. در مجمع البحرین (ج ۲، ص ۴۷۹) ذیل مدخل "شبه" چنین آمده است "و... إشتبهت الأمور و تشابهت: إلتبست فلم تتميز و لم تظهر و منه إشتباه القبلة و نحوها و شبّهت علیه تشبیهاً مثل لبست علیه و زناً و معناً" در کتاب العین فراهیدی (ج ۴، ص ۶۲) نیز ذیل مدخل "بهم" آمده "و أبهم الأمر أي: إشتبه، لا يعرف وجهه." در همین کتاب ذیل مدخل "خول" چنین آمده "و كل شيء إشتبه عليك فهو مخيل." در صحاح جوهری (الصحاح تاج اللغة و الصحاح العربية، ج ۴، ص ۱۶۹۲) همچنین ذکر شده "و أحوال الشيء أي إشتبه. يقال: هذا أمر لا يخيل." در لسان العرب (ص ۵۰۳) در خصوص دو امر مماثل و مشابه نیز به کار رفته است. "شبه: الشبه و الشبهه و الشبيه: المثل و... وأشبهت فلاناً و شابهته و إشتبه على و تشابه الشيطان و إشتبها: أشبه كل واحد صاحبه." از طرف دیگر، کلمه اشتباه در معنی جهل بسیط و شک و شبهه نیز به کار رفته است. (موسوعة الفقه الإسلامی، ج ۹ و ۱۰)

بنابراین، اشتباه در لغت عرب در معانی التباس، ابهام، خیال، تماثل (مثل)، جهل، شک و شبهه به کاررفته است. در زبان فارسی هم اشتباه به معنای پوشیده شدن، نهفته ماندن، مانند شدن، بازشناختن، بازندانستن، سهو و خطا استعمال می شود (فرهنگ معین، ج ۱، ص ۲۷۸).

حقوقدانان ایران در تعریف این کلمه تعابیر مختلفی دارند. برخی (مصطفی عدل، حقوق مدنی، ص ۱۱۸) اعلام کرده اند که اشتباه عبارت است از تصور غلطی که انسان از شیئی پیدا می کند. وی حد اعلای اشتباه را جهل دانسته است. برخی دیگر (حقوق مدنی (عقود و تعهدات و الزامات)، ص ۵۱) گفته اند اشتباه تصور باطلی است که شخص نسبت به امری دارد و بسته به درجه و میزان قوت و ضعف آن در عقد تأثیر می گذارد. برخی از صاحب نظران (سید حسین صفایی، قواعد عمومی قراردادها، ص ۸۷) هم اعلام داشته اند که اشتباه به طور کلی تصور غلطی است که آدمی از چیزی دارد و در مبحث معاملات عبارت است از تصور نادرست معامله کننده درباره یکی از ارکان و عناصر عقد. تعریفی که مرحوم دکتر شهیدی (تشکیل قراردادها و تعهدات، ص ۱۷۲) مطرح کرده، هم جامع بوده و هم زمینه طرح شبهه‌های نظیر آنچه را که بیان شد، را از بین می برد. به تعبیر ایشان اشتباه در اصطلاح، عبارت است از خطا در شناخت و اعتقاد برخلاف واقع، البته این تعبیر علی رغم حسن جامعیت، بسیار عام بوده و شامل مصادیقی از اشتباه که در قلمرو حقوق از آن بحث نمی شود، هم خواهد بود. شاید تعریفی که یکی از حقوقدانان فرانسوی بیان کرده؛ "اشتباه عبارت است از اعتقاد خلاف واقعی که در خصوص یکی از عناصر قرارداد واقع می شود." حتی این ایراد احتمالی را هم نداشته باشد. در نهایت، به نظر می رسد که با توجه به تمام مطالب فوق، اشتباه را می توان چنین تعریف کرد: "اشتباه عبارت است از اعتقاد (پندار یا تصور) نادرست یا غیر دقیق از واقعیت در خصوص یکی از عناصر عمل حقوقی".

۵- تحلیل روانی اراده

در نوشته های حقوقی کمتر به تحلیل روانی اراده پرداخته شده است. همه از آثار اراده سخن می گویند و گویی بحث درباره چگونگی "شدن" آن را بیهوده می پندارند. ولی باید دانست که حقوق نمی تواند به چگونگی و سیر ایجاد و دلایل و هدف آن ها بی اعتنا بماند. زیرا، قانون پذیرفته است که رضای شخصی می تواند معیب باشد و چنین رضایی نفوذ حقوقی ندارد (مواد ۱۹۹ تا ۲۰۹ ق.م.ا.).

۱-۵- تصور یا ادراک

ارتکاب هیچ کار ارادی ای پیش از تصور موضوع آن ممکن نمی باشد. انجام عمل حقوقی نیز از این قاعده بیرون نیست. در آغاز همه عناصر قرارداد مورد نظر و نتایج آن در ذهن تصور می شود و به ویژه، موضوع تعهداتی که از آن به وجود می آید، مورد توجه قرار می گیرد. برای مثال، در مورد عقد بیع، آنچه بایست فروخته شود و بهایی که در برابر می تواند به دست آید، به ذهن می رسد و همین دورنمای مبادله، محرک اراده می شود. بنابراین مرحله "ادراک" یا "تصور" نخستین گام تصمیم و سنگ زیربنای کار ارادی است (ناصر کاتوزیان، قواعد عمومی قراردادها، ج ۱، صص ۲۱۳ به بعد).

۲-۵- مرحله تدبیر یا سنجش

پس از مرحله تصور، نوبت به مرحله تدبیر یا اندیشیدن می رسد. در ذهن هر انسان عاقل تصویرهای مختلفی رسم می شود که به دنبال هم به خاطر او می آید و هر کدام با دلایل و جهاتی همراه است. این جهات گوناگون را در اصطلاح "داعی" یا محرک می نامیم که در هر شخص متفاوت است. چنانکه کسی وام می گیرد برای خرید خانه، دیگری برای تجارت و سومی برای انجام تعهد پیشین خود. در مرحله تدبیر، شخص به ارزیابی کار خود می پردازد و داعی گوناگون را باهم مقایسه می کند تا سرانجام یکی را مهمتر و قاطع تر می یابد و برای رسیدن به آن هدف، راضی به معامله می شود. سنجش سود و زیان کارها و اندیشیدن درباره نتایج اقتصادی و اخلاقی آن ها، مقدمه گزینش نهایی داعی برتر یا هدفی است که سرانجام او را منصرف یا راضی به انجام معامله و اتخاذ تصمیم می کند و این داعی تعیین کننده در اصطلاح "جهت" نامیده می شود. این مرحله از اراده نیز در بازرسی حقوق قرار گفته است.

۳-۵- تصمیم

بعد از مرحله تدبیر و اندیشیدن و تجزیه و تحلیل و مقایسه و سنجش داعی مختلف، نوبت به مرحله تصمیم می رسد و ذهن پس از ارزیابی داعی گوناگون، مفید بودن یکی را تصدیق می کند، تردیدها پایان می یابد و جزم جانشین آن می شود. این چگونگی و حالت نفس را حکیمان "اراده" می خوانند (فوائدالأصول، ص ۱۳۲).

۴-۵- خواستن یا طلب

شوقی که در ذهن انسان رخنه می کند، او را به سوی "خواستن" یا "طلب" می خواند تا آنچه فراهم آورده است، به مرحله اجرا درآید. خواستن یا طلب محرک عضلات و به تعبیر دیگر، فرمان نفس در ایجاد معنی و اعلام آن است (فوائدالأصول، ص ۲۱۶).

تفاوت اراده و طلب این است که خواستن یا طلب نتیجه اراده و حالت نهایی آن است. تصدیق مفید بودن امری همیشه با تصمیم درباره آن ملازمه ندارد. ولی اراده ای که برای ایجاد امر و به عنوان مقدمه آن در ذهن به وجود می آید، اگر به واقع سبب جزم در آن کار شود، نفس را به سوی اجرا می کشاند و تصمیم را اجرا می کند. به بیان دیگر، شوق خواستن و فعل آن، هرچند دو مفهوم است، مانند هر علت و معلول، همراه یکدیگر است. چنانچه در ایجاد عقد اشتباهی صورت گیرد، این اشتباه در عقد موثر است، زیرا چنانکه بعداً خواهیم دید، معامله ای که در آن قصد انشاء نباشد، باطل است و چنانچه قصد باشد، اما رضای کامل موجود نباشد، اراده معیوب شده و اشتباه در عقد مؤثر خواهد بود.

۶- اجزای اراده

دیدیم اراده با مفهومی که بیان شد، مشتمل بر چهار مرحله عمده است. این مراحل عبارت بودند از تصور، سنجش، تصدیق (رضای) و اجرا (قصد). اگرچه هر یک از اجزای اراده از اهمیت خاص خود برخوردار است، اما دو جزء اخیر آن (رضای و قصد) با توجه به ارتباط مسایل مختلف حقوقی از جمله مباحث خیارات، اکراه و کلاً مباحثی همچون بطلان، عدم نفوذ و... از اهمیت بیشتری برخوردار است و دو مرحله اولیه در واقع مقدمات و زمینه ساز دو مرحله اصلی (قصد و رضای) می باشند. به همین دلیل است که ماده ۱۹۰ قانون مدنی در مقام بیان شرایط اساسی صحت معامله به قصد و رضای اشاره می کند و حقوقدانان نیز در مقام شمردن اجزای اراده، قصد و رضای را ذکر می کنند. هرچند بحث اشتباه در واقع به خاطر عدم ادراک و تصور صحیح از واقعیت (مرحله نخست) رخ می دهد، اما تأثیرگذاری آن به خاطر خدشه به قصد یا رضای می باشد. به تعبیر دیگر، شخص به خاطر اشتباه در تصورات ناصحیح در مرحله نخست، رضای معیوب خواهد داشت یا قصدش از بین خواهد رفت. بنابراین، ما نیز به روش مرسوم که البته مورد تأیید نیز هست، از اجزای اراده (قصد و رضای) صحبت خواهیم کرد.

۱-۶- قصد

قصد در حقوق در دو معنی عام و خاص به کار می رود. در معنای عام، قصد به هر گونه تصمیم و آهنگ و تمایل و شوق درونی و نیت (قصد خیر و قصد شر و قصد تقرب) و نیز قصد اخبار و اعلام و همچنین، قصد انشاء (که از مقوله انشائات است) اطلاق می شود. مرحوم نائینی برای قصد چهار معنی ذکر می کند (کتاب المکاسب و البیع، ج ۱، صص ۴۰۴ و ۴۰۵):

الف- قصد لفظ که نقطه مقابل آن کلام ساهی و نائم است که هیچ قصد و عنایتی به لفظ ندارند. همچنین است کلام غالط که به جای "بعث"، اشتبهاً "وهبت" استعمال می کند.

ب- قصد معنای لفظ، مثلاً هازل (شوخی کننده) در زمان تکلم هر چند الفاظی را که استعمال می کند با قصد استعمال می کند، اما قصد معنای آن را ندارد. معاملات صوری نیز از همین قبیل است. شخص به ظاهر لفظ تملیک را به کار می برد، اما معنای تملیک مقصود او نیست. قصد در این معنا عبارت است از ایجاد ماهیتی در عالم اعتبار (ایجاد المادة التي تكون قابلة للإيجاد في عالم إعتبار بإيراد الهيئة عليها). بنابراین، با استعمال الفاظ "بعث" و "إشتریت"، چنانچه قصد معنی موجود باشد، ماهیت حقوقی اعتباری بیع در عالم اعتبار وجود پیدا می کند. این معنی قصد همانطور که ملاحظه می شود، دارای خلاقیت است و قصد در معنای خاص کلمه به همین معنی (قصد انشاء) به کار می رود که با توجه به خصیصه خلاق بودنش، ماهیت حقوقی (عقد یا ایقاع) ایجاد می کند.^۴

ج- قصد به معنی انگیزه و داعی؛ قصد قربت در عبادات هم نمونه ای از قصد به همین معناست.

د- قصد به معنی رضا به مضمون عقد و طیب نفس نسبت به آنچه واقع می شود که تفصیل آن خواهد آمد.

آنچه موضوع بحث ماست، همان قصد انشاء می باشد.

۲-۶- رضا

رضا در لغت به معنی خوشنودی و خوشدلی آمده است (فرهنگ معین، ج ۲، ص ۱۶۵۹). در فارسی رضایت به معنی مصدری به کار رفته و رضا بعضاً به معنی خوشنودی هم استعمال می شود (فرهنگ عمید، ج ۲، ص ۱۲۳۹). در اصطلاح رضا حداقل در دو معنی به کار رفته است. بعضاً رضا به معنی قصد انشاء هم استعمال شده است (ترمینولوژی حقوق، ص ۳۳۵) که البته این اصطلاح مرسوم نیست.

استعمال شایع و متداول رضا در معنی دوم، یعنی طیب نفس و تمایل قلبی است که نسبت به انجام کاری (مشخصاً عمل حقوقی) حاصل می شود. رضا در این معنی محل بحث ماست که وجود سالم آن در کنار وجود قصد (رکن خلاق)، جهت نفوذ و کمال عقد ضرورت دارد.

همانگونه که در تبیین مراحل اراده گفتیم، رضا مرحله سوم اراده است که یک کیف نفسانی بوده، مفهومی مشکک می باشد و قصد مرحله چهارم اراده (مرحله اجرا) که خلاقیت متعلق به این مرحله است و گفتیم که قصد یک فعل نفسانی است. در واقع، یک عمل حقوقی با قصد خلق می شود و با رضا تکمیل می گردد و بنابراین، فقدان قصد موجب عدم معامله (بطالان) می باشد و وجودش شرط (رکن) ایجاد عمل حقوقی است و چون ماهیت قصد، فعل نفسانی است و نه کیف نفسانی، مراحل و مراتب ندارد. لذا قصد معیوب نداریم. در خصوص قصد، امر دائرمدار وجود و عدم است. اما در خصوص رضا که کیف نفسانی است و دارای مراحل تشکیکی، سه فرض قابل تصور است، عدم یا فقدان رضا، وجود کامل رضا، وجود ناقص و معیوب رضا. از آنجایی که رضا شرط عقل است، فقدان آن موجب بطلان خواهد بود. بطلانی که قابل ترمیم (تنفیذ) توسط ذینفع است.

همانگونه که گفته شد، رضا از مقومات (رکن) عقد نیست. در این خصوص عبارت مرحوم نائینی قابل توجه است که در مورد عقد فضولی و اکراهی که آن ها را فاقد رضا می داند، می فرماید: "...العقد الصادر عن المکره و الفضولی واجد لما هو مناط العقد و إنما الفاقد فی عقدهما هو القصد بالمعنی الغیرالمعتبر فی مقومات العقد و فقدان القصد بذلک المعنی [یعنی رضا] غیرمضر فی تحقق العقد" (کتاب المکاسب و البیع، ج ۱، ص ۴۰۷).

چنانچه رضا به نحو کامل وجود داشته باشد، عقد مورد نظر صحیح و نافذ و کامل است و چنانچه رضا موجود باشد، اما به صورت معیوب، به دلیل اینکه رضا موجود است، نمی توان حکم به عدم نفوذ داد. اما به لحاظ عیب رضا به ذینفع اجازه برهم زدن معامله داده می شود که به این، حق خیار فسخ گوئیم، مثل اکثر اختیارات قانونی.

۳-۶- اشتباه؛ عیب اراده

اشتباه یکی از بزرگترین عیوب اراده است. در فقه اسلامی بحث مستقلی تحت این عنوان وجود ندارد. اما در لابلاهی بحث های مختلف فقهی از جمله قاعده

فقهی العقود تابعة للقصد و قاعده لزوم تطابق ایجاب و قبول، مباحث شروط و خیارات و نیز برخی مباحث دیگر، جواب سؤالات مربوط به اشتباه قابل بررسی است و البته در این تحقیق تلاش شده است تا یک نظریه جامع و هماهنگ در خصوص اشتباه، با توجه به مبانی و قواعد فقهی استخراج و اصطیاد گردد. در حقوق ایران نیز کسی تردید ننموده که اشتباه عیب اراده است. اما اختلاف نظر در بین حقوقدانان ایران در خصوص قلمرو و شمول نظریه اشتباه و اثر و شرایط تاثیرگذاری آن است.

به اعتقاد ما اشتباه عیب اراده است و قلمرو آن گسترده بوده، بسته به نوع اشتباه ممکن است موجب بطلان و یا ایجاد حق فسخ گردد و البته بعضاً فاقد اثر است. به همین جهت ضروری است که انواع اشتباه نیز از حیث نحوه اثرگذاری آن در حد مجال این نوشتار بررسی شود.

۷- انواع اشتباه و آثار آن در فقه و حقوق ایران

انواع اشتباه در حقوق اسلامی را باید از خلال مباحث پراکنده مربوط به مطابقت ایجاب و قبول، شروط ضمن عقد و خیارات استخراج کرد.^۵ اشتباه در نوع عقد، اشتباه در ذات موضوع معامله و اشتباه در شخص طرف معامله می تواند یک تقسیم بندی باشد. در پاره ای موارد نیز ضمانت اجرای اشتباه در حقوق اسلامی خیار فسخ است، که این خیار به واسطه اینکه اراده اشتباه کننده معیوب گردیده، ایجاد شده و البته مشهور فقها علت آن را جبران ضرر کسی می دانند که در اشتباه واقع شده است (مصباح الفقاهة، ج ۳، صص ۲۳۵ و ۲۳۶).

۷-۱- اشتباه موجب بطلان

اشتباه ممکن است در مواردی موجب بطلان عقد شود، به نحوی که امکان تصحیح آن وجود نداشته باشد. این اشتباهات خود چند مورد است.

۷-۱-۱- اشتباه در نوع عقد

اشتباه در نوع عقد در فقه اسلامی موجب بطلان عقد می شود. در مصباح الفقاهه در این مورد گفته شده است که یکی از شروط عقد مطابقت بین ایجاب و قبول از ناحیه عنوان معامله است. مثل اینکه یکی از متعاملین به طرف دیگر بگوید خانه ام را فروختم به فلان مقدار و طرف دیگر بگوید هبه را به فلان مقدار قبول کردم. یعنی چنانچه یکی از آنان عقد بیع را انشاء کند و دیگری هبه را، بین اراده های آنان توافق و ارتباط ایجاد نمی شود و هیچ گونه عقد و معاهده ای بین طرفین ایجاد نمی گردد.

۲-۱-۷- اشتباه در خود موضوع معامله

از موارد بارزی که اشتباه موجب بطلان عقد است در مورد عدم تطابق اراده ها در خصوص موضوع قرارداد می باشد. مثلاً یک نفر که صاحب دو تخته قالی است، قصد فروش قالی تبریزی خود را دارد، ولی مشتری به خیال اینکه بایع قصد فروش قالی کاشانی خود را داشته، آن را قبول می کند. در اینجا نسبت به هیچ کدام از قالی ها بیعی واقع نخواهد شد. علت این امر عدم تطابق اراده های طرفین است. (ما قصد لم یقع وما وقع لم یقصد) به بیان دیگر، اشتباه در خود موضوع معامله ممکن است به صورت اشتباه در هویت موضوع عقد باشد. در این صورت به واسطه عدم مطابقت ایجاب و قبول عقد باطل است و به تعبیر دقیقتر، توافق اراده های دو طرف حاصل نشده و عقدی محقق نگردیده است.

اشتباه در ذات موضوع ممکن است در جنس موضوع معامله باشد، یعنی مشتری قصد خرید جنس خاصی را داشته باشد و آنچه مورد خرید و فروش قرار می گیرد جنس دیگری باشد. در این صورت نیز عقد باطل است (النظرية العامة للموجبات والعقود فی الشريعة الإسلامية، ج ۲، ص ۴۲۱؛ مصادر الحق فی الفقه الإسلامية، ج ۲، صص ۱۰۶ به بعد؛ عیوب الإرادة فی الشريعة الإسلامية، ص ۶۵۸؛ الفقه الإسلامي و ادلته، ج ۴، ص ۲۱۷). به طور مثال، شخصی سنگی را به این پندار که یاقوت یا الماس است، خریداری کند و در واقع جنس آن از شیشه باشد، در این صورت قرارداد باطل است و یا چنانچه خریدار ساعتی را بدین پندار که از طلاست بخرد و بعداً معلوم شود که از نقره است، در این صورت اشتباه موجب بطلان عقد است (شرح المجلة، ص ۱۰۰).

اصطلاح اوصاف جوهری از جمله اصطلاحاتی است که در حقوق اسلام به کار رفته و مراد از اوصاف جوهری اوصافی است که در معامله ذکر و جزء مورد معامله قرار می گیرد به نحوی که در نظر متعامل طبیعت آن را تشکیل می دهد. بعضی از فقهای معاصر اوصاف اساسی موضوع معامله را از اوصاف فرعی و عوارض موضوع معامله جدا نموده و بیان داشته اند که این اوصاف، اوصاف جوهری یا ذاتی نامیده می شوند. اوصاف جوهری اوصافی هستند که صورت نوعی و عرفی موضوع معامله را تشکیل می دهند و عوض در برابر آن ها پرداخته می شود (المکاسب، ج ۲، صص ۲۹۹ به بعد و منیة الطالب، ج ۲، ص ۱۳۵). چنانچه مورد معامله دارای این اوصاف نباشد، معامله باطل است. میرزای نائینی می فرماید:

"ماکان شرطاً من الصور الجوهرية فإنه لا ينبغي الشبهة في أن تخلفه يوجب بطلان العقد رأساً". (منية الطالب، ص ۱۴۳).

۳-۱-۷- اشتباه در شخص طرف معامله

در این صورت ممکن است اشتباه در هویت جسمی روی دهد و یا مربوط به اوصاف جوهری عقد باشد. به نظر فقها اشتباه در هویت جسمی شخص طرف معامله در صورتی که شخصیت وی رکن عقد بوده و دخالت تام در نظر طرف دیگر داشته باشد، موجب بطلان عقد است (مقالاتی درباره حقوق مدنی و حقوق تطبیقی، ص ۳۳۳). اشتباه در شخص ممکن است به صورت اشتباه در هویت جسمی یا اشتباه در اوصاف اساسی طرف قرارداد باشد.

۲-۷- اشتباه موجب خیار

دسته ای از خیارات مطروحه در فقه و قانون مدنی مصادیق بارزی از عیوب رضا و عکس العمل رسوخ اشتباه در ساختمان اعمال حقوقی است. توضیح آنکه در میان فقها تعداد خیارات شمار واحدی نیافته و برخی تا چهارده نوع خیار برشمرده اند. (الروضه البهية فی شرح اللمعة الدمشقية، ج ۳-مبحث خیارات-) برخی دیگر تعداد آن ها را در نه خیار محصور کرده و جمعی که اکثریت را تشکیل می دهند، همه خیارات را در هفت قسم خلاصه نموده اند (المغنی، ج ۴، ص ۶۱). قول اخیر قول مشهور فقهاست. البته باید توجه داشت که اختلاف نظر مربوط به تعداد خیارات معلول نفی بعضی و قبول برخی دیگر نیست. بلکه اصل همه خیارات مورد قبول اکثریت قریب به اتفاق فقها قرار گرفته، ولی استقلال وجودی تک تک آن ها مورد اختلاف نظر واقع شده است.

۱-۳-۷- اشتباه بی اثر

مواردی هست که اشتباه علی الاصول خللی در ساختمان اعمال حقوقی وارد نمی سازد. اهم موارد اشتباه بی اثر به شرح زیر است:

۱- اشتباه در اوصاف فرعی که در قرارداد ذکر نشده است.

تخلف از اوصاف جوهری مورد معامله ولو به اشتباه باشد، موجب بطلان عقد است (ماده ۳۵۳ ق.م.) و ضمانت اجرای اشتباه در اوصاف فرعی مورد معامله به شرطی که وارد قلمرو قرارداد شده باشد، با توجه به ماده ۲۳۵ ق.م. موجب خیار فسخ از جانب شخص متضرر می باشد. مفهوم این گفته بی اثر بودن اشتباه راجع به اوصاف فرعی مورد معامله را در حالتی که وارد قلمرو قرارداد نشده باشد، نشان می دهد. بنابراین، اگر دامداری یک رأس گاو را به تصور آن که مقدار زیادی شیر می دهد، بخرد و بعد خلاف آن را ببیند و یا شخصی زمینی را بخرد، به خیال آن

که در ملک مجاور حق ارتفاقی برای آن وجود دارد و در واقع چنان نباشد، حق برهم زدن معامله را ندارد. چون اوصاف مزبور از سلسله اوصاف فرعی هستند و وجود آن ها وارد قلمرو قرارداد نشده است (حقوق مدنی، ج ۲، ص ۱۱۲).

۲-۳-۷- اشتباه در داعی یا جهت معامله

جهت تعهد، اهداف خاص قلبی و نفسانی اشخاص است که ایجاد هر عمل حقوقی را در تصور باطنی بر آن پایه بنا می سازند. یکی بدهی دارد، خانه خود را می فروشد. یکی ماشین خود را در تصادفی از دست می دهد، ماشین دیگری می خرد. یکی وسایل خانه اش طعمه حریق شده، اقدام به خرید اسباب دیگری می کند و.... بنابراین، می بینیم جهت تعهد یک امر نفسانی و شخصی است و جزء عمل حقوقی به حساب نمی آید و نیازی هم به تصریح آن نیست. با این توضیح، چون جهت تعهد یک امر روانی و خصوصی است، اصولاً اشتباه در آن به صحت عمل حقوقی ایجاد شده، خدشه ای وارد نمی سازد (الوسیط فی شرح القانون المدنی، ج ۱، ص ۲۸۹).

۳-۳-۷- اشتباه در شخص معامله که شخصیت او علت عمده عقد نباشد.

مطابق نص صریح ماده ۲۰۱ قانون مدنی در عقودی که شخصیت طرف عقد علت عمده عقد محسوب نمی شود، مثل بسیاری از عقود معوض، اشتباه در شخص طرف به صحت معامله خللی وارد نمی سازد. این معنی مطابق با طبیعت عقود مزبور است. زیرا کسی که کالای خاصی را برای فروش عرضه می کند برای او چه فرقی دارد که خریدار علی باشد یا رضا. اشتباه در صفت طرف عقد نیز اگر صفت مذکور وارد قلمرو قرارداد شده باشد، موجب حق فسخ است و اگر در متن عقد داخل نشده باشد، چه صریحاً و چه بر حسب تبانی یا دلالت عرفی، هیچ گونه تأثیری در صحت عقد ندارد. مثلاً اگر کسی با دختری به تصور آنکه زیباست، ازدواج کند و بعد ببیند اشتباه کرده، نمی تواند عقد را برهم بزند (الأم، ص ۸۴).

۴-۳-۷- اشتباه ناشی از جهل به قانون.

شاید بتوان گفت یکی از قدیمی ترین قواعد حقوق که در حقوق کلیه کشورهای متمدن جهان پذیرفته شده است، قاعده معروف «جهل به قانون رافع مسئولیت نیست»، می باشد. بنابراین، اشتباهی که ناشی از جهل به قانون باشد، اصولاً نمی تواند در معامله مؤثر واقع شود.

با وجود این، مواردی هست که اشتباه در قانون به صحت و یا لزوم عقد آسیب می رساند و آن هنگامی است که جهل به قانون منجر به یکی از اشتباهات مؤثر در

عقد شود. به عبارت دیگر، مواردی که اشتباه در قانون در صحت عقود تأثیر می‌گذارد نه از حیث اینکه نوع اشتباه، نوع خاصی از اشتباهات مؤثر باشد، بلکه از این جهت که منجر به اشتباه در شخصیت طرف عقد یا خود موضوع معامله شود.

۸- نتیجه

با توجه به مطالب تفصیلی این تحقیق باید گفت، اشتباه در فقه اسلامی بسته به مورد، انواع مختلف و آثار متفاوت دارد. توضیح اینکه چنانچه اشتباه که عبارت است از جهل مرکب، به نحوی باشد که قصد (رکن خلاق اراده) را از بین ببرد، در این صورت به دلیل قاعده "العقود تابعة للقصد"، معامله باطل می‌باشد. اما چنانچه تأثیر اشتباه به نحوی نباشد که قصد از بین برود، در این صورت چنانچه باعث عیب رضا (شرط نفوذ عقد) شده باشد، مرتکب اشتباه خیار فسخ پیدا خواهد کرد.

ضمناً اشتباه هیچ‌گاه باعث عدم نفوذ نخواهد شد. چون شخص اشتباه کننده به دلیل همان اشتباه اجمالاً رضایت به قرارداد داشته است و حکم عدم نفوذ ناظر به فرضی است که در معامله رضا وجود نداشته باشد.

ضمناً تأثیر گذاری اشتباه مشروط به این است که به نحوی (صریح یا ضمنی) وارد در قلمرو تراضی شده باشد و البته اثبات اشتباه نیز شرایطی دارد و به عهده مدعی آن است.

بنابراین، در تفسیر مواد ۱۹۹ تا ۲۰۱ قانون مدنی باید از ظاهر آن مخصوصاً ظاهر ماده ۲۰۰ دست کشیده، حکم اشتباه را با عنایت به مبانی فقهی تفسیر نمود و البته در مقام پیشنهاد به مرجع قانون گذاری توصیه می‌شود تا در مواد مورد بحث از حیث اثر با توجه به توضیحات فوق، اصلاحاتی انجام شود. تا بدینوسیله با رفع ابهام از مقررات فوق، هم با مبانی فقهی هماهنگ شده و هم اختلافات شدید حقوقدانان در خصوص حکم اشتباه مرتفع گردد.

یادداشت‌ها

۱- بنابراین، فرمایش آن استاد حقوق مورد انتقاد است که فرموده: "رضا یک امر بسیط است و دارای درجات نیست."؛ مهدی شهیدی، حقوق مدنی، ص ۳۲.

۲- بنابراین، تعبیر برخی از نویسندگان مورد انتقاد است که از تعبیر قصد معیوب و سلامت قصد استفاده کرده اند. مرتضی قاسم زاده، حقوق مدنی (حقوق قراردادها و تعهدات)، ص ۷۰.

- ۳- برای ملاحظه تعاریف مختلف از عیب در این اصطلاح رجوع شود به محقق حلی، شرائع الإسلام، ص ۲۹۱؛ محمد حسین آل کاشف الغطاء، تحریر المجله، ج ۲ (مجلد ۱)، ص ۶۷؛ ناصر کاتوزیان، قواعد عمومی قراردادها، ج ۵، صص ۲۷۳ به بعد، ش ۹۸۹ به بعد.
- ۴- میرفتاح مراغی نیز می فرماید: "و المراد من القصد هنا: إرادة اللفظ و المعنى." العناوین، ج ۲، ص ۴۹.
- ۵- برای دیدن اقسام اشتباه در فقه اسلامی رجوع شود به: احمد سنهوری، ج ۲، صص ۱۰۴ به بعد؛ محمد بحر العلوم، عیوب الإرادة فی الشریعة الإسلامیة، ص ۶۵۸ و صص ۴۱۴ تا ۴۱۸؛ محمد جعفر جعفری لنگرودی، تأثیر اراده در حقوق مدنی، صص ۲۰۲ به بعد.
- ۶- ماده ۲۰۸ المجله می گوید: إلا باع شیئاً و بین جنسه فظهر المبیع من غیر ذلك الجنس بطل البیع، فلو باع زجاجاً علی أنه الماس بطل المبیع."

کتابنامه

الف- کتابنامه فارسی

۱. امامی، سید حسن، حقوق مدنی، ج ۴، انتشارات اسلامیة.
۲. بروجرودی، محمد، (۱۳۸۰)، حقوق مدنی، ج ۱، انتشارات مجد.
۳. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، تأثیر اراده در حقوق مدنی.
۴. شهیدی، مهدی، پاییز ۱۳۷۷، تشکیل قراردادها و تعهدات، ج ۱، تهران، نشر حقوقدانان.
۵. _____، مهر ۱۳۸۴، حقوق مدنی ۳-تعهدات-، ج ۷، انتشارات مجد.
۶. صفایی، سید حسین، قواعد عمومی قراردادها.
۷. _____ مقالاتی درباره حقوق مدنی و حقوق تطبیقی.
۸. قاسم زاده، مرتضی، حقوق مدنی (اصول قراردادها و تعهدات).
۹. کاتوزیان، ناصر، بهمن ۱۳۷۶، قواعد عمومی قراردادها، ج ۱، شرکت سهامی انتشار.
۱۰. مصطفی عدل، ۱۳۷۷، حقوق مدنی، ج ۱، قزوین، انتشارات بحر العلوم.
۱۱. معین، محمد، ۱۳۷۱، فرهنگ فارسی، ج ۱ و ۲، ج ۸، مؤسسه انتشارات امیرکبیر.
۱۲. موسوی، محمدصادق، (۱۳۸۲)، مبانی نظری جهل و اشتباه و آثار آن بر اعمال حقوقی، ج ۱، تهران، انتشارات امیرکبیر.

ب- منابع عربی:

۱. ابن عابدین، حاشیة ردالمختار، (۱۴۱۵ه.ق.)، ج ۵ بی جا، دارالفکر.
۲. ابن قدامة، عبدالله، المغنی، (بی تا)، ج ۴، بیروت، دارالکتب العربی.
۳. ابن منظور، (۱۴۰۵ه.ق.)، لسان العرب، ج ۱۳، ج ۱، نشر أدب الحوزه.
۴. بحر العلوم، محمد، عیوب الإرادة فی الشریعة الإسلامیة.
۵. البهوتی، منصور بن یونس، (۱۴۱۸ه.ق.)، کشف القناع، ج ۳، ج ۱، بیروت، المطبعة دارالکتب العلمیة.
۶. _____، (۱۳۶۸)، ترمینولوژی حقوق، ج ۴، گنج دانش.
۷. جمال عبدالناصر، (۱۹۸۸م.)، موسوعة الفقه الإسلامی، ج ۹ و ۱۰، قاهره، المجلس الأعلى للشئون الإسلامیة.
۸. الجوهری، إسماعیل بن حماد، (۱۴۰۷ه.ق.)، الصحاح تاج اللغة و صحاح العربیة، ج ۴، ج ۴، بیروت، دارالعلم للملایین.
۹. الحطاب الرغینی، (۱۴۱۶ه.ق.)، مواهب الجلیل، ج ۶، ج ۱، بیروت، دارالکتب العلمیة.
۱۰. حکیم، عبدالمجید، (۱۳۷۸ه.ق.)، الوسیط فی نظریة العقد، ج ۱، بغداد، بینا.
۱۱. خوئی، سید أبولقاسم موسوی، (۱۴۱۰ه.ق.)، محاضرات فی أصول الفقه (تقریرات السید الخوئی للشیخ محمد إسحق الفیاض) ج ۲، ج ۳، قم، دارالهادی للمطبوعات.
۱۲. _____ مصباح الفقاهة، ج ۳.
۱۳. الدمیاطی، السید الکبری، (۱۴۱۸ه.ق.)، إعانة الطالبین، ج ۳، ج ۱، بیروت، دارالفکر.
۱۴. راغب اصفهانی، حسین بن محمد، (۱۴۰۴ه.ق.)، مفردات، ج ۲، دفتر نشر کتاب.
۱۵. الرافعی، عبدالکریم بن محمد، (بی تا)، فتح العزیز فی شرح الوجیز، ج ۸، مطبعة دارالفکر.
۱۶. رستم باز البنانی، (بی تا)، شرح المجلة، ج ۳، بیروت، دار الإحياء التراث العربی.
۱۷. السرخسی، شمس الدین، (۱۴۰۶ه.ق.)، المبسوط، ج ۱۲، بیروت، ناشر دارالمعرفة.
۱۸. سنهوری، عبدالرزاق أحمد، (۱۹۷۳م.)، الوسیط فی شرح القانون المدني، ج ۱، ج ۲، بیروت، دار إحياء التراث العربی.

١٩. _____، مصادر الحق في الفقه الإسلامية، ج ٢.
٢٠. شافعي، محمد ابن إدريس، (١٤٠٨ هـ.ق.)، الأم، ج ٥، بيروت، دارالمعرفة.
٢١. الشرييني، شمس الدين محمد بن أحمد، (بي تا)، الإقناع في حل ألقاظ أبي شجاع، ج ١، بيروت، دارالمعرفة.
٢٢. الشرواني، عبدالحميد، (بي تا)، حواشي شرواني، ج ٤، بيروت، دارإحياء التراث العربي.
٢٣. شمس الدين أبي الفرج، (بي تا)، المغني، ج ٤.
٢٤. شهيد ثاني، الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية، ج ٣.
٢٥. شيخ طوسي، (١٣٨٧ هـ.ق.)، المبسوط في فقه الإمامية، ج ٢، المكتبة المرتضوية.
٢٦. شيخ مرتضى انصاري، المكاسب، ج ٢، انتشارات اسماعيليان.
٢٧. طباطبائي، سيد محمد كاظم، (١٣٧٨ هـ.ق.)، حاشية المكاسب، ج ١، مؤسسه اسماعيليان.
٢٨. الطريحي، فخرالدين، (١٤٠٨ هـ.ق.)، مجمع البحرين، ج ٢، ج ٢، مكتب نشر الثقافة الإسلامية.
٢٩. الفراهيدي، أبي عبدالرحمن الخليل بن أحمد، (١٤٠٩ هـ.ق.)، كتاب العين، ج ٤، ج ٢، مؤسسه دارالهجرة.
٣٠. مالك بن انس، (١٤٠٦ هـ.ق.)، كتاب الموطأ، ج ٢، ج ١، بيروت، دار إحياء التراث العربي.
٣١. محقق كركي، (١٤٠٨ هـ.ق.)، جامع المقاصد، ج ٤، ج ١، مؤسسه آل البيت (ع).
٣٢. مراغي، ميرفتاح، (بي تا)، العناوين الفقهية، ج ٢، مؤسسة النشر الإسلامية.
٣٣. المزني، إسماعيل بن يحيى، بي تا، مختصر المزني، ج ١، بيروت، دارالمعرفة.
٣٤. مصطفى زرقاء، (١٩٦٧ م.)، المدخل الفقهي العام، ج ١، دمشق، دارالفكر.
٣٥. ميرزاي نائيني، (١٤٠١ هـ.ق.)، فوائد الأصول (تقريرات توسط شيخ محمد علي كاظمي خراساني)، ج ١، ج ١، النشر الإسلامي.
٣٦. _____، (بي تا)، كتاب المكاسب و البيع، ج ١، ج ١.
٣٧. _____، (١٤١٨ هـ.ق.)، منية الطالب، ج ٢، ج ١، مؤسسه النشر الإسلامي.
٣٨. نجفي، محمد حسن، (١٣٦٨)، جواهر الكلام، ج ٢٢، ج ١، دارالكتب الإسلامية.
٣٩. وهبه الزحيلي، (١٤٠٩ هـ.ق.)، الفقه الإسلامي و ادلتيه، ج ٤، ج ٣، دارالفكر.