

ORIGINAL ARTICLE

Objectivism and Subjectivism in Perception of Contract (Comparative Study in Common Law, Civil Law, Iranian Law and Jurisprudence)

Ebrahim Abdipour Fard¹, Rouhollah Rezaei²

1. Professor of Private Law,
Faculty of Law, Qom University,
Qom, Iran

2. Ph.D. Student in Private Law,
Faculty of Law, Qom University,
Qom, Iran.

Correspondence:

Ebrahim Abdipour Fard
Email: drabdipour@yahoo.com

ABSTRACT

Objective or subjective view of the contract, although itself a more theoretical issue, has important practical effects, especially in the area of contractual errors. It has long been believed that civil law systems have a subjectivist and common law systems have an objectivist approach to contract. However, this statement does not seem to be accurate in its entirety. The purpose of this article is to investigate this issue in the rules and jurisprudence of these legal systems by descriptive-analytical method with a detailed explanation of the similarities and differences between legal systems in perception of contract. In three systems (England, France, and Germany), the contractual conception of rules and decisions (external view) is a similar objective-subjective dialectical conception. But from the inside view, the issue is very different: these are only German jurists whose perception of contract is consistent with the jurisprudence. But the English and French jurists, tend to understand contract in a more linear way, in England is essentially objective and exceptionally subjective, and in France it is essentially subjective and exceptionally objective. However, the conception of the Iranian legal system seems to be a subjective understanding, both externally and internally.

How to cite

Abdipour Fard, E.; Rezaei, R. (2023).
Objectivism and Subjectivism in
Perception of Contract (Comparative
Study in Common Law, Civil Law,
Iranian Law and Jurisprudence), Civil
Law Knowledge, 12 (1), 165-184.

KEYWORDS

Objectivism, Subjectivism, Civil Law Approach, Common Law Approach.

نشریه علمی

دانش حقوق مدنی

«مقاله پژوهشی»

عینیت‌گرایی و ذهنیت‌گرایی در فهم قرارداد (مطالعه تطبیقی در نظام‌های کامن‌لایی، رومی-ژرمنی، ایران و فقه امامیه)

ابراهیم عبدی‌پور فرد^۱، روح‌الله رضایی^۲

چکیده

نگاه عینی یا ذهنی به قرارداد هرچند خود مسئله‌ای بیشتر نظری است، اما آثار عملی مهمی به‌ویژه در ضمانت اجرای اشتباهات قراردادی دارد. از دیرباز اعتقاد غالب بر این بوده که نظام حقوق نوشته رویکردی ذهنیت‌گرا و نظام‌های کامن‌لایی نگاهی عینیت‌گرا به قرارداد دارند. به نظر می‌رسد این گزاره با کلیت خود چندان دقیق نباشد. پژوهش حاضر درصدد است با روش توصیفی-تحلیلی با تبیین دقیق موارد اقتران و افتراق نظام‌های حقوقی در فهم قرارداد، به بررسی این موضوع در مقررات، رویه قضایی و دکتین حقوقی بپردازد. در نظام‌های انگلیس، فرانسه و آلمان، فهم قراردادی منبعث از مقررات و تصمیمات قضایی (نمای خارجی) یک فهم دیالکتیک عینی-ذهنی مشابه است، اما از منظر داخلی هر سیستم، موضوع بسیار متفاوت است. این تنها حقوقدانان آلمانی هستند که فهم آنها از قرارداد با فهم منبعث از رویه قضایی مطابقت دارد، اما حقوقدانان انگلیسی و فرانسوی با فاصله گرفتن از رویه قضایی، به درک قرارداد به شیوه‌ای بیشتر خطی تمایل دارند که در انگلستان در اصل عینی و استثنائاً ذهنی و در فرانسه در اصل ذهنی و استثنائاً عینی است. در این باره، به نظر می‌رسد به‌رغم غلبه رویکرد عینیت‌گرا در فقه، فهم نظام حقوقی ایران از قرارداد، چه از بُعد بیرونی و چه از منظر داخلی، یک فهم ذهنی است؛ آنچه از رویکرد قانون مدنی، دکتین و رویه قضایی برمی‌آید، مؤید این فهم ذهنی است.

واژه‌های کلیدی

عینیت‌گرایی، ذهنیت‌گرایی، رویکرد حقوق نوشته، رویکرد کامن‌لایی.

۱. استاد حقوق خصوصی، دانشکده حقوق دانشگاه قم، قم، ایران.
۲. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشکده حقوق دانشگاه قم، قم، ایران.

نویسنده مسئول:

ابراهیم عبدی‌پور فرد

رایانامه: drabdipour@yahoo.com

استناد به این مقاله:

عبدی‌پور فرد، ابراهیم؛ رضایی، روح‌الله (۱۴۰۲). عینیت‌گرایی و ذهنیت‌گرایی در فهم قرارداد (مطالعه تطبیقی در نظام‌های کامن‌لایی، رومی - ژرمنی، ایران و فقه امامیه)، دوفصلنامه علمی دانش حقوق مدنی، ۱۲ (۱)، ۱۶۵-۱۸۴.

مقدمه

یکی از موضوعات مهم مورد بحث در زمینهٔ یکسان‌سازی حقوق خصوصی در حوزه‌های منطقه‌ای و بین‌المللی، عینی یا ذهنی بودن نگاه نظام‌های حقوقی به قرارداد است. این موضوع به طور سنتی یکی از نقاط اختلاف برجسته به ویژه بین حقوق انگلستان، آلمان و فرانسه دانسته شده است. با این حال اخیراً بسیاری از اندیشه‌ورزان حقوق تطبیقی نظریه واگرایی این نظام‌ها را به چالش کشیده و معتقدند که نظام‌های حقوقی یادشده در اغلب زمینه‌ها مشابهت و همگرایی دارند (Vogenauer & Weatherill, 2006; Zweigert & Kötz, 2006: 85)، اما آنچه مسلم است، اگر همچنان نقاط افتراقی بین این نظام‌ها وجود داشته باشد، نگاه عینی یا ذهنی به قرارداد یکی از آنها خواهد بود. از طرفی این بحث در فقه اسلامی و حقوق ایران نیز پیشینه تاریخی دارد و نباید آن را ارمغانی از حقوق اروپایی دانست (کاتوزیان، ۱۳۶۴: ج ۱/۲۲۹).

همانند هر مطالعه تطبیقی، مقاله حاضر نیز کار خود را با تبیین زمینه تطبیق آغاز می‌کند. از یک سو موضوع فهم ذهنی یا عینی از قرارداد عمدتاً یک بحث نظری است که در عین حال برخی آثار عملی را نیز به دنبال دارد (السنهوری، ۱۳۸۲: ج ۱/۹۵) و از سوی دیگر، واژگان، قواعد، نهادها و دسته‌بندی‌های حقوقی در نظام‌های حقوقی به قدری متفاوت هستند که داده‌های تطبیقی آکادمیک کافی در این خصوص به دست نمی‌دهند. در چنین مواقعی نویسندگان حقوق تطبیقی غالباً یک نهاد حقوقی عینی‌تر را که ارتباط کاملی با موضوع مورد بحث داشته و مبتنی بر آن است، به عنوان سکوی پرتابی برای تحلیل‌های خود مورد استفاده قرار داده^۲ (زوایگرتر و کوتس، ۱۳۹۳: ۵۵؛ محسنی، ۱۳۹۸: ۶۹۹) و سپس پاسخ‌های متفاوتی که در نظام‌های حقوقی مختلف نسبت به آن موقعیت عینی داده‌شده را به صورت قاعده‌مند مورد مطالعه قرار می‌دهند (Michaels, 2006: 345; Samuel, 2014: 65).

در پژوهش حاضر نیز به تبعیت از این شیوه، نهاد «اشتباه قراردادی» به عنوان موقعیت عینی برگزیده شده است. اینکه آیا قرارداد در یک نظام حقوقی خاص با رویکرد عینی مورد

لحاظ قرار گرفته یا با رویکرد ذهنی؟ به روشن‌ترین شکل از طریق طرز برخورد آن نظام با مسئله اشتباه قراردادی مشخص می‌شود (Gordley, 1993: 187)؛ به ویژه آن نوع اشتباهاتی که متضمن «اراده یک چیز و اعلان چیز دیگر» است؛ یعنی معنایی که از گفته‌ها و نوشته‌های متعاقبین استنباط می‌شود با اراده باطنی آنها موافق نباشد (کاتوزیان، ۱۳۶۴: ۲۳۴)؛ زیرا تنها در چنین مواردی است که بحث غلبه هر یک از اراده باطنی یا اعلان ظاهری بر دیگری مطرح می‌شود. ارتباط وثیق بین این دو بحث قابل انکار نیست تا جایی که برخی اشتباه در قرارداد را به تعارض بین دو اراده واقعی و ظاهری تعریف کرده‌اند (بجنوردی، ج ۲/۵۸)؛ به خصوص از این جهت که آیا ملاک اثرگذاری اشتباه باید اراده باطنی باشد یا اراده ظاهری (لنگرودی، ۱۳۸۷: ۱۸۷). در واقع شیوه بحث در این مقاله به نوعی استدلال جزء به کل است و از راه تشخیص و تبیین حکم مسبب (اشتباه قراردادی) در نظام‌های مختلف، به سبب و ایده کلان‌تر (رویکرد عینی یا ذهنی به قرارداد) پی برده می‌شود.

به لحاظ نظری محض، توقع این است که نظام‌های حقوقی که بر فهم ذهنی قرارداد تکیه می‌کنند، اراده درونی را بر اعلان ظاهری غلبه داده و ادعای اشتباه طرف قرارداد را بپذیرند. برعکس در سیستم حقوقی که نگاه عینی به قرارداد دارد، انتظار این است که اعلان ظاهری را بر اراده درونی ترجیح داده و اشتباه‌کننده را مسئول ایفای تعهدات قراردادی اش قلمداد کند. بر این اساس، سؤال اصلی تحقیق این است که در نظام‌های حقوقی مورد بحث، کدام یک از این دو رویکرد بر دیگری غالب است؟ در پژوهش حاضر تلاش می‌شود با تبیین جایگاه دقیق نقاط افتراق و اتفاق بین حقوق انگلیس (به عنوان نماینده نظام کامن‌لا)، آلمان و فرانسه (به عنوان نمایندگان نظام رومی-ژرمنی)، حقوق ایران و فقه امامیه، به این پرسش پاسخی درخور دهد.

اهمیت این بحث مبنایی در آثار کاربردی آن آشکار می‌شود: رویکرد ذهنی به قرارداد مستلزم این است که در همه مواردی که عقد در اثر اشتباه با اراده درونی طرفین منافات دارد، باطل باشد. به علاوه در مقام تفسیر قرارداد نیز دادگاه باید به قصد واقعی متعاقبین توجه کند. برعکس، نگاه عینی به قرارداد، ادعای بروز اشتباه را بر نمی‌تابد و خللی به عقد وارد نمی‌شود. در مرحله تفسیر قرارداد نیز وظیفه دادگاه کشف خواست درونی متعاقبین نیست، بلکه باید با توجه به گفته‌ها و نوشته‌ها، قصد مشترک آنها را بیابد.

۱. از زمان گوستاو ردبروخ (مؤلف کتاب روش‌شناسی حقوق تطبیقی، ۱۹۰۵) زمینه تطبیق یکی از ارکان پژوهش‌های تطبیقی محسوب می‌شود.

۲. این شیوه در ادبیات حقوق تطبیقی با عنوان «کارکردگرایی» شناخته می‌شود. هرچند این شیوه به عنوان یک تئوری از حقوق تطبیقی مورد انتقاد زیادی قرار گرفته، با این حال ارزش آن به عنوان یکی از ابزارهای روش‌شناختی برای نویسندگان تطبیقی به طور گسترده‌ای پذیرفته شده است.

موضوع^۳ نوع قرارداد^۴ و شخص طرف معامله^۵ در حقوق رم را شامل می‌شود و به طور کلی با اشتباه نسبت به مفاد اعلان در حقوق آلمان و اشتباه نسبت به ماهیت در حقوق فرانسه و ایران متناظر است.

پرونده «اسمیت»^۶ پرونده کلاسیک راجع به اشتباه در تصور در حقوق انگلستان است. در این پرونده یک پرورش‌دهنده اسب بر مبنای نمونه، مقداری جو خریداری کرده بود، به‌تصور اینکه جوها قدیمی هستند، درحالی‌که در واقع جوها تازه بودند. پرونده فرانسوی مشابه با پرونده اسمیت، عبارت بود از یک صندلی تقلبی لویی پانزدهم که به‌تصور اینکه صندلی اصلی است خریداری شده بود. در هر دو پرونده، خواهان اذعان داشت که اعلان طرفین روشن بوده است؛ یعنی موضوع قرارداد جوهایی بودند از همان نوعی که در نمونه نشان داده شده بود، صندلی‌ای که در ویتترین مغازه به نمایش گذارده شده بود. در هر دو پرونده، خواهان خواستار این بود که اعلان طرفین بر این مبنا که با اراده درونی وی در تعارض بوده، ابطال شود؛ زیرا قصد حقیقی خواهان، خرید جوهای قدیمی و صندلی اصلی لویی پانزدهم بوده است. به‌همین ترتیب در پرونده‌های ادعای اشتباه در امضای سند ناخوانده نیز می‌بینیم که خواهان مدعی است اراده درونی وی با اعلان بدون ابهام طرفین متفاوت بوده است: سندی به امضا رسیده بود، اما امضاکننده تصور می‌کرده که دارد یک سند دیگر را امضا می‌کند.^۷ بنابراین در پرونده‌های اشتباه در تصور و اشتباه در سند امضا شده، تأیید قرارداد می‌تواند به‌معنای نشانه‌ای از تأیید تئوری عینیت باشد، اما نامعتبر دانستن قرارداد می‌تواند به‌معنای نشانه‌ای از صحت گذاشتن بر تئوری ذهنیت باشد.

گذشته از دو دسته اشتباه فوق‌الذکر، دسته‌بندی سنتی اشتباه در حقوق انگلستان شامل اشتباه ناشی از «سوء تفاهم»، اشتباه نسبت به «مفاد قرارداد»، اشتباه در «همبستگی اراده‌ها» و اشتباهات «مشترک» نیز می‌شود (Palmer, 1962: 15) که البته هیچ‌یک از آنها مستلزم ضرورت تمایز بین اراده درونی و اعلام اراده مورد نظر این مقاله نیستند. موارد اشتباه ناشی از سوءتفاهم - اشتباهات مانع^۸ در حقوق فرانسه و ایران و فقدان

فرضیه پژوهش این است که از منظر بیرونی، میان رویکردهای نظام‌های حقوقی مورد بحث همگرایی وجود دارد. در همه آنها برآمد کلی قوانین و رویه قضایی حاکی از فهم دیالکتیک عینی-ذهنی از قرارداد است، اما از منظر داخلی؛ یعنی از نگاه کنش‌گران حقوقی در هر سیستم، وضعیت متفاوت است. حقوقدانان انگلیسی و فرانسوی با فاصله گرفتن از رویه قضایی، به درک قرارداد به شیوه‌ای بیشتر خطی تمایل دارند که در انگلستان در اصل عینی و تنها به طور استثنائی ذهنی است و در فرانسه در اصل ذهنی و در موارد استثنائی عینی است، اما در نظام حقوقی آلمان، حقوقدانان هم‌راستا با رویه عملی دادگاه‌ها، تمایل به درک قرارداد به عنوان یک ترکیب دیالکتیکی عینی-ذهنی دارند. نوآوری مقاله حاضر در این است که اولاً موضوع را هم از منظر بیرونی و هم از منظر داخلی هر یک از نظام‌های حقوقی به تفصیل مورد بررسی قرار می‌دهد. ثانیاً در کنار حقوق فرانسه، ایران و انگلستان، به تحلیل رویکرد خاص و منحصر به فرد نظام حقوقی آلمان نیز می‌پردازد.

در بخش نخست مقاله، از طریق تفکیک دسته‌های مختلف اشتباه در نظام‌های حقوقی مورد بحث با هدف شناسایی آن دسته اشتباهاتی که مستلزم تمایز بین اراده باطنی و اعلان آن هستند، به تبیین زمینه مقایسه می‌پردازیم. طرز برخورد با این اشتباهات در هر نظام حقوقی در بخش دوم مقاله بررسی می‌شود. در این بخش، رویکرد عینی یا ذهنی هر یک از نظام‌های مورد بحث به مسئله اشتباهات قراردادی را هم از منظر بیرونی و هم از نگاه داخلی هر نظام مورد آزمون قرار می‌دهیم.

تبیین زمینه تطبیق

در حقوق انگلستان تنها دو دسته سنتی از اشتباه وجود دارند که متضمن تمایز بین اعلان عینی و اراده درونی طرفین قرارداد است. دسته نخست «اشتباه در تصور»^۱ و دسته دوم پرونده‌هایی که تحت عنوان «اشتباه در سندی که نخوانده امضاء شده»^۲ شناخته می‌شوند (Smith, 2004: 369). اشتباه در تصور که نمونه بارز آن خطای در ماهیت در حقوق رم است (Zimmermann, 1992: 587)، به طور کلی با اشتباهات معیوب‌کننده رضا در حقوق فرانسه و ایران و اشتباهات متوجه شکل‌گیری اراده در حقوق آلمان متناظر است. موارد اشتباه در امضای سند ناخوانده، برخی از اشتباهات در ماهیت

3. Errors in corpore

4. Errors in negotio

5. Errors in persona

6. Smith v. Hughes (1871), L.R. 6 Q.B. 597.

۷. برای مثال بنگرید به پرونده Gtisle & Cumberland

. Banking Co. v Bragg (1911)

8. Erreur-obstacle

1. Mistakes in assumption

2. Non est factum

۱-۱. عینیت‌گرایی

در حقیقت از زمان اظهارنظر قضایی معروف قاضی بلکیورن در پرونده اسمیت^۵، این مطلب به خوبی تثبیت شده که حقوق قراردادهای انگلستان به طور کلی نه به اراده‌های واقعی طرفین، بلکه به گفته‌ها و اسناد توجه دارد. اظهارنظرهای قضایی^۶ و شروح آکادمیک در تأیید این مدعا فراوان است (Chitty, 2008: 140; Slade, 1954: 386). مفهوم معامله^۷ که در حاکم حقوق قراردادهای کامن‌لا قرار دارد، تجسم این اصل است (Treitel, 2005). به قول ویلیستون اینکه بگوییم در کامن‌لا قصد و نیت از اعتبار و اهمیت برخوردار است، سخنی بی‌پایه است؛ چراکه از نظر حقوق انگلستان و آمریکا متعاملین عادتاً به التزامات قانونی نمی‌اندیشند، بلکه قصد ایشان متوجه مبادله تجاری یا مالی است (آخوندی، ۱۳۹۰: ۳۲۳). از این‌رو می‌توان گفت در حقوق انگلستان نسبت به حقوق فرانسه و آلمان، ظرفیت کمتری برای پذیرش عذرهایی وجود دارد که منجر به عدم اجرای قرارداد می‌شوند (قره‌داغی، ۱۴۲۳: ۷۹). بنابراین جای تعجب نیست که ادعاهای براءت ذمه از تعهدات قراردادی بر این مبنا که ذهن یکی از طرفین از سند وی تبعیت نمی‌کند، به طور سنتی از سوی دادگاه‌های انگلیس با دیده تردید و انکار ملاحظه شده‌اند (Atiyah & Bennion, 1961: 422). از یک منظر عینی، به‌محض اینکه اراده قراردادی به طور متعارفی از عبارات یا افعال قابل استنباط باشد، دیگر اهمیتی ندارد که این گفته‌ها یا افعال منعکس‌کننده اراده درونی شخص هستند یا خیر، «در جایی که هیچ‌گونه تدلیسی وجود نداشته و هیچ ابهامی در مفاد قرارداد نباشد، نمی‌توان خواننده را به‌صرف این ادعا که مرتکب یک اشتباه شده مجاز دانست که از اجرای قرارداد شانه خالی کند»^۸.

رضا^۹ در حقوق آلمان - متضمن این ادعا هستند که اصلاً هیچ اعلان اراده عینی اتفاق نیفتاده است. موارد اشتباه نسبت به مفاد قرارداد - اشتباه نسبت به مفاد اعلان^{۱۰} در حقوق آلمان - و موارد اشتباه در همبستگی دو اراده (مورد معمولی تصحیح سند بر مبنای قصد واقعی طرفین در حقوق انگلستان) در حقیقت مواردی هستند که اعلام‌های ظاهری طرفین با هم مغایرت دارند، نه اینکه اعلان ظاهری مشترک آنها با اراده‌های درونی‌شان متفاوت باشد (Cheshire, 1944: 180) و به‌همین دلیل، چنین مواردی در حقوق فرانسه تحت تفسیر قرارداد و نه تشکیل قرارداد، دسته‌بندی می‌شوند.^{۱۱} در نهایت موارد اشتباه مشترک بیش از آنکه مربوط به عیب در خود رضا باشند، به انتفاء موضوع قرارداد^{۱۲} مربوط می‌شوند. (Ibid: 177) در هیچ یک از این اشتباهات چهارگانه، دادگاه برای تصمیم‌گیری نیازی به درگیر شدن با موضوع شکل‌گیری عینی - ذهنی قرارداد و کشف اراده‌های درونی طرفین ندارد. بر این اساس در هیچ یک از آنها تصمیم دادگاه به نفع خواهان نمی‌تواند به عنوان نشانه تأیید تئوری ذهنی دانسته شود. به همین دلیل تنها مواردی از اشتباه که برای اهداف این مقاله مفیدند، آنهایی هستند که تحت دسته‌بندی‌های سنتی انگلیسی از اشتباه در تصور و اشتباه در سندی که نخوانده امضا شده و نظایر آنها در سیستم‌های دیگر، قرار می‌گیرند.

تبیین رویکرد نظام‌های حقوقی به قرارداد

از دیرباز اعتقاد غالب بر این بوده که نظام‌های کامن‌لایی نگاهی عینیت‌گرا و نظام‌های رومی-ژرمنی رویکردی ذهنیت‌گرا به نهاد قرارداد دارند، اما با بررسی دقیق‌تر خواهیم دید که چنین گزاره‌ای با کلیت خود چندان قرین واقعیت نیست.

۱. حقوق انگلستان

هرچند حقوق انگلستان در رابطه با مسئله اشتباه قراردادی نوعی سرسپردگی عام به تئوری عینی از قرارداد را از خود بروز داده، اما در عین حال دستخوش لغزش‌های گهگاهی به‌سوی تئوری ذهنی شده است. بنابراین، به‌ترتیب هر دو جنبه عینیت‌گرایی و ذهنیت‌گرایی در این نظام مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۵. «هرگاه شخصی، فارغ از اینکه قصد واقعی وی چیست، به‌گونه‌ای رفتار کند که یک شخص متعارف اعتقاد پیدا کند که وی درحال موافقت با مفاد ایجاب طرف دیگر است و طرف دیگر براساس چنین اعتقادی وارد قرارداد با وی شود، طرفی که بدین‌گونه رفتار کرده ملزم به آن قرارداد می‌شود».

۶. برای مثال لرد رایت در پرونده Norwich Union Fire Insurance v Price (1934) معتقد بود: معیار اراده در تشکیل قرارداد معیار عینی است؛ یعنی قصد طرفین باید از گفتار یا رفتار آنها تشخیص داده شود.

7. bargain

8. Tamplin v James (1880) 15 Ch. D. 215, p. 217.

در این پرونده خریدار به اشتباه تصور می‌کرد که باغ نیز داخل در قرارداد بیع خانه است، اما دادگاه دعوای وی را مردود اعلام کرد.

1. Dissens

2. Inhaltsirrtum

3. Smith v. Hughes (1871), L.R. 6 Q.B. p. 607.

4. Res extincta

داشت که «برائت می‌تواند به برخی از موارد اشتباه در ماهیت، که خطا در طرفین مشترک بوده و به‌گونه‌ای است که اوضاع و احوال جدید، این همانی موضوع قرارداد را آن گونه که در اوضاع و احوال اولیه وجود داشته از بین می‌برد، گسترش پیدا کند».

اگر این نظر بتواند به مثابه آغازی بر یک تئوری عام از اشتباه در تصور تلقی شود، اشتباهات مؤثر تحت چنین تئوری در حقیقت از قلمرو بسیار محدود و مضیقی برخوردار خواهند بود؛ به نحوی که سطح شدتی که برای اعتبار و اثرگذاری اشتباه مورد نیاز است، به ندرت در زندگی واقعی اتفاق می‌افتد (Ibid; Ibid: 365). برای مثال، مجلس اعیان در پرونده «بل» معتقد بود که تفاوت بین «توافق برای پایان دادن به یک قرارداد نقض نشده» آن قدر شدید نیست که بتواند برائت اشتباه‌کننده را توجیه کند. علاوه بر این، لرد اتکین به مثال‌های ذیل از اشتباهاتی که شدت آنها برای اثرگذار بودن کافی نیست، اشاره می‌کند: یک اسب مریض به‌تصور اینکه سالم است، خریداری می‌شود؛ یک منزل غیرقابل سکونت با تصور اینکه قابل سکونت است، خریداری می‌شود؛ گاراژی خریداری می‌شود بدون اطلاع از این واقعیت که معبر اصلی مجاور آن درحال تغییر مسیر است و در نتیجه، شلوغی عبور و مرور از محل گاراژ دور خواهد شد. در هیچ‌یک از این موارد، خواه اشتباه تنها از سوی خریدار باشد یا از سوی طرفین، قرارداد ابطال نخواهد شد، اما به منظور درک حقوق انگلستان از منظر مشارکت‌کنندگان در این سیستم حقوقی، باید گفت نوساناتی که پرونده «بل» در بستر مناظرات آکادمیک برانگیخت، همانند خود این پرونده جالب توجه هستند. هرچند حقوقدانان هنوز در رابطه با تبعات و دلالت‌های این پرونده به اتفاق نظر نرسیده‌اند، اما نظرات متفاوت آنها مانع از انعقاد یک اجماع عمیق به نفع تئوری عینیت می‌شود. حتی برخی تلاش کرده‌اند با انکار اینکه این پرونده توانسته باشد راهی به سوی یک تئوری عمومی از اشتباه باز کند، تأثیر این پرونده را به حداقل برسانند (Cheshire, G. H. & Fifoot, 2013: 302). با این حال، ورای برداشتها و تفاسیر از این پرونده، تقریباً همگی متفق‌القول هستند که یک تئوری عام از اشتباه در تصور، در حقوق انگلستان وجود ندارد و در حقیقت روشن است که پرونده فوق تأثیر عمده‌ای بر دادگاه‌های بعدی که با موضوع اشتباه

از این‌رو، در کامن‌لا ادعاهای «اشتباه در تصور» به طور گسترده‌ای مردود و نامؤثر اعلام شده‌اند، اما در مواردی که اشتباه به واسطه تدلیس متقابلانه و حتی تدلیس بدون تقصیر خواننده تحقق یافته، حکم به برائت از تعهد قراردادی به‌سود اشتباه‌کننده صادر شده است.^۱ با این حال، در چنین مواردی در حقیقت این رفتار نابهنجار خواننده و نه فقدان رضای خواهان است که هدف ضمانت اجرا قرار می‌گیرد. به علاوه دادگاه‌ها در رابطه با نوع رفتاری که برای منظور فوق نابهنجار شناخته می‌شود، رویکرد سختگیرانه‌ای را اتخاذ کرده و برای مثال، مواردی را که خواننده با آگاهی از اشتباه خواهان، هیچ اقدامی برای تصحیح اشتباه وی انجام نمی‌دهد، استثنا کرده‌اند.^۲ تنها در تعداد انگشت‌شماری از پرونده‌هاست که اشتباه در تصور محض - یعنی اشتباهی که با تدلیس خواننده آمیخته نیست - مبنای حکم به برائت اشتباه‌کننده از تعهدات قراردادی دانسته شده است (Treitel, 2005: ch 8; Smith, 2004: 302).

بی‌تردید یکی از پرونده‌های رویه‌ساز در رابطه با بی‌اعتباری اشتباه در تصور، پرونده معروف «بل» است. آدر این پرونده «بل» که کارمند «لور» بود، برای پایان دادن به رابطه استخدامی خود قراردادی را با وی منعقد کرده بود که به‌موجب آن «لور» باید ۳۰ هزار پوند به وی خسارت بپردازد. کارفرما، هنگام امضای توافق، به اشتباه تصور کرده بود که رابطه استخدامی مذکور به‌هیچ صورت دیگری قابل پایان دادن نیست. بعدها مشخص شد که «بل» مرتکب برخی نقض تعهدات شده بود که خاتمه قرارداد استخدامی و اخراج وی بدون پرداخت خسارت مذکور را توجیه می‌کرد. بر این اساس، کارفرما از دادگاه ابطال توافق مذکور را خواسته بود که متعاقباً دادگاه بدوی و تجدیدنظر به نفع وی حکم دادند. هرچند مجلس اعیان فرجام‌خواهی مستخدم (بل) را پذیرفت و توافق خاتمه قرارداد را که دادگاه بدوی و تجدیدنظر ملغی کرده بودند، معتبر دانست، با این حال، معتقد نبود که اشتباه در تصور هیچ‌گاه نتواند یک مبنای معتبر برای ابطال قرارداد باشد. لرد اتکین پس از بازبینی دو دسته از پرونده‌های مرتبط با موضوع؛ یعنی «خرید مالی که از آن خریدار است»^۳ و «انتفاء موضوع معامله»^۴ اظهار

1. Derry v Peek (1889); Esso Petroleum Co. Ltd. v Mardon (1976).
2. Pope & Pearson v The Buenos Ayres New Gas Co. (1892)
3. Bell v. Lever Brothers Ltd (1932).
4. Res sua

شده‌اند. پرونده «رافلز»^۴ مشهورترین نمونه از چنین انحرافی در حوزه اشتباه قراردادی است. این پرونده براساس مبانی ذهنیت‌گرایانه و با این استدلال که تصور طرفین راجع به یکی از شروط اساسی قرارداد هماهنگ نبوده، تصمیم‌گیری شد. به رغم این واقعیت که براساس مبانی عینی (نقض شرط مهم) نیز نتیجه یکسانی می‌توانست به دست آید. به همین ترتیب، در برخی پرونده‌های اشتباه در هویت متعاقد، قضات انگلیسی با تمسک به تئوری ذهنی نتیجه گرفته‌اند که هیچ قراردادی بین طرفین تشکیل نشده است.^۵ آنچه قاطعیت این تصمیمات در تأیید تئوری ذهنی را بیشتر نمایان می‌کند، این است که این پرونده‌ها متضمن اشخاص ثالث بی‌گناهی بودند که اگر قضات به جای معیار ذهنی، از استدلال ساختاری و تفسیری برای ابطال قرارداد بهره می‌بردند، منافع آنها به طور کامل مورد حمایت قرار می‌گرفت. به نظر می‌رسد جذبه چارچوب کلی عینی‌گرای حقوق انگلستان، حتی اگر با حس همدردی که احتمالاً قضات این پرونده‌ها نسبت به اشخاص ثالث بی‌گناه احساس می‌کردند، همراه شود، برای خنثی کردن تمایلات ذهنیت‌گرایانه ایشان کافی نبوده است.

اما عمده یورش‌ها به رویکرد عینی به اشتباهات قراردادی، از سوی قواعد انصاف وارد شد. دفاع «اشتباه در امضای سند ناخونده» از دیرباز برای تبرئه امضاکنندگان اسنادی که ذهن آنها با امضای ذیل سند همسو نبوده، در دسترس بوده است.^۶ اراده‌های دورنی در اینجا از اهمیت به‌سزایی برخوردارند: «این دفاع، ناگزیر مستلزم اعمال معیار ذهنی و نه عینی برای تعیین قصد و اراده است. این دکترین به قصدی که یک شخص در ذهن خود دارد و نه اراده‌ای که برای دیگران آشکار می‌کند، معطوف است.»^۷ با این حال، دادگاه‌ها همواره تأکید داشته‌اند که

مواجه می‌شدند، داشته است. در پرونده «لیف»^۱ شخصی یک نقاشی از «کلیسای سالیسبری» را اکتیاع کرده بود که هم وی و هم فروشنده به اشتباه تصور می‌کردند که اثر یک نقاش معروف است، دادگاه تجدیدنظر برائت خریدار از تعهد قراردادی را بر این مبنا رد کرد که هیچ اشتباهی درباره موضوع عقد که در حقیقت «تصویری از کلیسای سالیسبری» بود، وجود نداشته است. در پرونده فردریک^۲ نیز همان دادگاه از الغای قراردادی که طرفین نسبت به موضوع معامله در اشتباه بودند، امتناع کرد؛ با این استدلال که اشتباه چنان شدید نبود که قانوناً باعث ابطال قرارداد شود.^۳ هرچند دخیل بودن اشخاص ثالث بی‌تقصیر در این پرونده‌ها باعث شده تا آنها از مسیر «بل» فاصله بگیرند، اما بی‌تردید فحوا و گرایش کلی آنها به طور مشابهی عینی است.

در تصمیم دادگاه تجدیدنظر در سال ۱۹۷۲ لرد دنینگ، رویکرد حقوق انگلستان درباره اشتباه در ماهیت را بدین صورت خلاصه کرد: «وقتی معامله‌ای بین یک فروشنده و شخصی که عملاً در نزد وی حاضر است، اتفاق می‌افتد، فرض قانونی این است که قرارداد منعقد شده است، هرچند خریدار با جازدن خود به عنوان شخصی دیگر، مرتکب جعل هویت شده باشد. در اینجا قرارداد بین فروشنده و همان فردی که شخصاً آنجا حاضر است، منعقد شده است». بر این اساس، امروزه و سال‌ها پس از پرونده «بل» همچنان این ادعا صادق است که به ندرت می‌توان یک تصمیم قضایی را یافت که براساس کاملاً، قراردادی را به دلیل اشتباه در تصور ابطال کرده باشد. بنابراین، در مجموع به نظر می‌رسد کاملاً روشن است که قضات انگلیسی در تأیید تئوری عینی از قرارداد، صرفاً به ادعا و اظهار نظر بسنده نمی‌کنند، بلکه وفاداری آنها به این تئوری به وسیله تصمیمات کاملاً لایی آنها در موارد متضمن اشتباه در تصور، کاملاً مورد تأیید قرار گرفته است.

۲-۱. ذهنیت‌گرایی

با این همه، رویکرد عینی به قرارداد به طور کامل پایدار نبوده و قضات انگلیسی گاه دستخوش انحراف به سمت ذهنیت‌گرایی

4. Raffles v. Wichelhaus, (1864)

۵. برای مثال در پرونده Cundy v Lindsay, (1878) لرد کایرنز معتقد بود: خواهان (طرف‌مشتبه) به‌هیچ وجه قصد معامله با خواننده را نداشته است. ذهن وی هیچ‌گاه، حتی برای یک لحظه، به خواننده معطوف نبوده و بین خواهان و خواننده هیچ اتفاق اراده‌ای که بتواند منتهی به یک توافق یا قرارداد شود، وجود نداشته است. همچنین بنگرید به اظهارات قاضی سلرز در پرونده Ingram v Little (1961).

۶. برای مثال در پرونده Foster v Mackinnon (1869) یک فرد سالخورده براتی را امضا کرده بود که به غلط به عنوان ضمانت‌نامه به وی وانمود شده بود.

۷. اظهارنظر لرد پیلسون در پرونده Saunders v Anglia (1971) Building Society.

1. Leaf v. International Galleries (1950) 2 K.B. 86; 1 All E.R. 693 (C.A.).

2. Frederick E. Rose (London), Ltd. V. Wm. H. Pim, Jr., & Co (1953).

۳. با این حال دادگاه معتقد بود امکان ابطال قرارداد براساس انصاف وجود داشت، اما چون قرارداد بطور کامل اجرا شده بود دادگاه از این کار امتناع کرد.

دکترین انصافی اشتباه را چنین بازگو می‌کند: «دادگاه انصاف این اختیار را دارد که قرارداد را ابطال کند و هر زمان به این اعتقاد برسد که متمتع شدن طرف دیگر از نفع قانونی که کسب کرده، مغایر با وجدان است». به عقیده وی، گذشته از موقعیت-های سوءتفاهم اساسی مشترک، چنین انتفاع «خلاف وجدانی» در جایی نیز که یک طرف از در اشتباه بودن طرف دیگر آگاه است و اجازه می‌دهد که طرف‌مشتبه تحت اعتقاد اشتباه خود باقی بماند، وجود دارد.

به طور خلاصه در حالی که رویه قضایی انگلستان دیدگاهی نسبتاً عینی-ذهنی از قرارداد را بروز می‌دهد، اما صاحب‌نظران حقوقی انگلستان متمایل به این هستند که قرارداد را به عنوان عینی محض قلمداد کنند. این بدین معناست که در انگلستان دیدگاه‌های داخلی و بیرونی راجع به فهم قرارداد از یکدیگر واگرایی دارند.

۲. حقوق فرانسه

حقوق قراردادهای فرانسه به طور چشمگیری ذهنی‌تر از حقوق انگلستان توصیف شده است (Zweigert & Kötz, 1998: 422) و یک نگاه اجمالی به اظهارات صریح قانون‌نویسان فرانسوی و حقوقدانان در رابطه با اشتباهات قراردادی، شاهد این مدعا است، اما در اینجا باز خواهیم دید وقتی رویه قضایی، یعنی سومین منبع حقوق در نظام حقوقی فرانسه (Loussouarn, 1958: 254) مورد لحاظ قرار می‌گیرد، این تصویر کلی تغییر می‌کند.

۱-۲. ذهنیت‌گرایی در تئوری

مواد^۵ مربوط به اشتباهات قراردادی در بخش ۲ از فصل ۲ قانون مدنی فرانسه تحت عنوان «اعتبار قرارداد» گنجانده شده‌اند. این بخش با ماده ۱۱۲۸ (۱۱۰۸ قدیم) آغاز می‌شود که بیان می‌کند یک توافق الزام‌آور قانونی مشتمل بر سه عنصر ذیل است: رضایت طرفین قرارداد؛ اهلیت آنها در انعقاد قرارداد؛ موضوع مشروع و معین. مواد مربوط به رضا و عیوب آن (مواد ۱۱۲۹ تا ۱۱۴۴) در پاراگراف ۲ از زیربخش ۱ آمده‌اند. ماده ۱۱۳۰ عوامل معیوب‌کننده رضا را چنین بیان می‌کند: «اشتباه، تدلیس و اکراه رضا را از بین می‌برند، اگر از چنان ماهیتی

دفاع فوق، به طور مضیقی اعمال شود.^۱ برای مثال چنین دفاعی در پرونده‌های متضمن اسناد امضاننده قابل تمسک نیست. علاوه بر این در آغاز، امکان گسترش دسترسی به ماورای پرونده‌های مربوط به امضاکنندگان نابینا و بی‌سواد، با تردید مواجه بوده و اخیراً این مطلب به تأیید رسیده که تمسک به این دفاع در جایی که امضاکننده «غافل» بوده یا جایی که سند امضاننده «به طور اساسی» با سند موردنظر طرف مشتبه متفاوت نبوده، ممنوع است.^۲

به هر حال، صرف همین که چنین دفاعی در برخی مواقع قابل تمسک است، برای هدف مقاله حاضر آموزنده و مفید است؛ زیرا دفاع مذکور بیانگر این است که در فهم انگلیسی از قرارداد، میزان معینی از ذهنی بودن همچنان در صحنه باقی می‌ماند (Palmer, 1962: 80). در حالی که ممکن است شخصی درباره مفاد دقیق قرارداد در اشتباه بوده و با این حال ملزم به آن باشد، اما هیچ قراردادی الزام‌آور نیست مگر اینکه «مورد اجرای قرارداد» در مقطعی از تشکیل قرارداد، به طور ذهنی اراده شده باشد. همچنین در این رابطه دکترین اشتباه در قواعد انصاف نیز از اهمیت برخوردار است. شواهدی وجود دارد مبنی بر اینکه انصاف در اوایل قرن نوزدهم این موضوع را که شخصی از اشتباه آشکار شخصی دیگر منتفع شود، خلاف وجدان تلقی می‌کرد یا دست‌کم می‌توان گفت دادگاه انصاف در چنین مواردی با وی همکاری نمی‌کرد (Goff & Jones, 2009: 28). در پرونده معروف «سولی»^۴ دادگاه حکم به برائت موجری داد که فراموش کرده بود قوانین کنترل اجاره‌بها بر مورد اجاره اعمال می‌شوند، بر این مبنا که این اشتباه «اساسی» بوده و هر دو طرف در آن اشتباه، مشترک بوده‌اند. معیار «اساسی بودن اشتباه» که در این پرونده اعمال شد، بسیار موسع‌تر از معیار اعمال شده در پرونده «بل» بود، اما لرد دنینگ معتقد بود که این انحراف معیار موجه بوده؛ چراکه پرونده مورد بحث بر انصاف مبتنی بود، در حالی که پرونده «بل» بر طبق کامن‌لا تصمیم‌گیری شده بود. وی سپس برداشت خود از

۱. اظهارنظر قاضی داناوان در پرونده (Muskham Finance Ltd. v Howard

۲. اظهارنظر قاضی فارول در پرونده (Howatson v Webb (1908

۳. مدیر پرمشغله‌ای را فرض کنید که باید انبوهی از اسناد را امضا کند، وی بدون خواندن و حتی ملاحظه اسناد همه را به سرعت امضا می‌کند. بی‌تردید چنین شخصی ملتزم به امضای خود است و هیچ مبنایی برای موفقیت وی در تمسک به دفاع اشتباه در سند ناخوانده وجود ندارد.

4. Solle v. Butcher (1950)

۵. هر چند مواد مربوط به تعهدات و قراردادهای در سال ۲۰۱۶ دستخوش تغییراتی شدند، اما مقررات مربوط به بحث این مقاله به لحاظ ماهوی تغییر چندانی به خود ندیدند و تغییرات عمدتاً در عبارات، جمله‌بندی و شماره مواد صورت گرفته است.

اراده‌آغاز می‌شوند، محصولی از فردگرایی فلسفی و اقتصادی قرن نوزدهم که حقوقدانان آن را به عنوان سنگ‌بنای حقوق تعهدات فرانسه اخذ کرده‌اند (السنهوری، ۱۳۸۲: ۵۹-۶۱). براساس این اصل - که نویسندگان فرانسوی از دیرباز آن را به کانت نسبت داده‌اند (قاسمی، ۱۳۸۸: ۱۶۷) - هر تعهدی باید مبتنی بر اراده فردی بوده و تنها تا زمانی مشروع است که بدین طریق شکل گرفته باشد؛ یعنی آنچه مورد رضایت شخص نبوده، نسبت به وی مستبدانه و نامشروع خواهد بود. اینکه گفته می‌شود اراده مستقل است، صرفاً به معنای آزادی اراده در ایجاد حقوق و تعهدات نیست، بلکه به این معنا نیز هست که جایی که اراده هیچ حق یا تعهدی را ایجاد نکرده است، هیچ حق یا تعهدی به وجود نمی‌آید (Flour & Aubert, 2002: 147). مفهوم رضایتی که از این اصل نشأت گرفته، آشکارا به غایت ذهنی است: اراده‌ای که فرد را ملزم می‌کند، اراده واقعی شخص است، نه اراده بدان‌گونه که به وسیله دیگران تفسیر و تعبیر می‌شود یا به وسیله قانون فرض می‌شود، بلکه قصد و اراده درونی آن شخص و به عبارتی اراده روان‌شناختانه (Terre, et.al, 2019: 182). مقررات قانونی راجع به اشتباه از دیرباز به وسیله دکتین حقوقی در پرتو همین اصل ذهنیت‌گرا تفسیر و تأویل شده‌اند. به‌رغم ساختار منفی و آشکارا محدودکننده ماده ۱۱۱۰ (اشتباه سبب بطلان است ... تنها اگر ... اشتباه سبب بطلان نیست اگر...)، نویسندگان کلاسیک حقوق فرانسه معتقد بودند که این ماده باید به طور موسع فهمیده شود (اوبر و دوتیول، ۱۳۹۰: ۷۱)؛ طوری که هر جا معلوم شود یکی از طرفین، حتی بدون آگاهی طرف دیگر، درخصوص جنبه‌ای از قرارداد که باعث قطعیت یافتن رضایت وی شده، در اشتباه باشد، ابطال قرارداد مجاز باشد (Aubry.C & Rau, 1961: 344; Colin & Capitant, 1959: 37). در حقیقت از یک منظر ذهنی، هرگونه اشتباه اساسی - یک‌جانبه یا دوجانبه، حکمی یا موضوعی، تقصیرآمیز یا غیر آن، خواه طرف دیگر از آن مطلع باشد یا خیر، چه درباره موضوع قرارداد یا انگیزه مبنایی قرارداد - رضایت را معیوب می‌کند و بنابراین مبنای مشروعی را برای ابطال قرارداد فراهم می‌کند (کاتوزیان، ۱۳۶۴: ۲۳۴ و ۴۲۷). بنابراین، براساس این تفسیر موسع

برخوردار باشند که بدون آنها، یکی از طرفین وارد قرارداد نمی‌شد یا با شرایط اساساً متفاوتی وارد قرارداد می‌شد. ویژگی اساسی بودن این عوامل در پرتو شخص یا اوضاع و احوالی که رضایت داده شده است، ارزیابی می‌شود. در ماده ۱۱۳۲ در خصوص اشتباهات معیوب‌کننده رضا آمده است: «اشتباه حکمی یا موضوعی، اگر موجه نباشند، سبب بطلان قرارداد می‌شود؛ در صورتی که مربوط به اوصاف اساسی مورد معامله یا طرف دیگر باشند».

با توجه به مواد فوق ملاحظه می‌شود که در حقوق فرانسه، اشتباه به دو دسته اشتباه نابودکننده رضا و اشتباه معیوب‌کننده آن تقسیم شده است (شهیدی، ۱۳۹۶: ۲۲۱). اشتباهات معیوب‌کننده رضا (معادل تقریبی اشتباه در تصور در انگلستان) تحت حاکمیت ماده ۱۱۳۲ (۱۱۰۹ و ۱۱۱۰ قدیم) هستند. اشتباهات راجع به ماهیت قرارداد (مصادیق اشتباه در سند نخوانده امضا شده در انگلستان) تحت حاکمیت ماده ۱۱۲۸ (۱۱۰۸ قدیم) هستند. اجماع حقوقدانان بر این است که این اشتباهات تحت شمول ماده ۱۱۳۲ (۱۱۱۰ قدیم) قرار نمی‌گیرند؛ چراکه اینها «اشتباهات مانع» هستند، یعنی اشتباهات چنان شدیدی که حتی مانع از شکل‌گیری رضا می‌شوند برخلاف اشتباهات معیوب‌کننده رضا که شدت آنها تا حدی است که کیفیت رضا را کاهش دهند نه اینکه اصل وجود آن را تهدید کنند (Bénabent, 2005: 49). از این‌رو اشتباهات راجع به ماهیت قرارداد همانند سایر اشتباهات مانع، تحت شرط کلی رضایت در ماده ۱۱۲۸ قرار می‌گیرند و ضمانت اجرای آنها بطلان مطلق است، در حالی که اشتباهات معیوب‌کننده رضا در ماده ۱۱۳۲ که شامل اشتباهات راجع به اوصاف اساسی می‌شوند، با ضمانت اجرای بطلان نسبی^۳ روبه‌رو هستند (شهیدی، ۱۳۹۶: صفایی، ۱۳۴۹: ۹۹).

در حالی که «سبب» مذکور در مواد ۱۱۰۸ و ۱۱۳۱ سابق، آشکارا به طور عینی فهمیده شده است، اما مفهوم رضایت موجود در مواد ۱۱۲۸ و ۱۱۳۲ (۱۱۰۸ و ۱۱۱۰ قدیم) که شالوده کل حقوق تعهدات را تشکیل می‌دهد، بی‌تردید ذهنی است. نویسندگان فرانسوی به طور اعجاب‌انگیزی در این دیدگاه هم عقیده هستند. به طور معمول رساله‌های حقوق تعهدات با یک بحث نظری کوتاه راجع به اصل خودمختاری

4. Autonomie de la volonté

۵. جای تعجب نیست که حقوقدانان فرانسوی عموماً تمایل دارند بر ایده‌آلیسم کانت تأکید کرده و پرگماتیسم وی را کم‌اهمیت جلوه دهند.
۶. استفاده از توصیفاتی از قبیل «روان‌شناختانه» و «درونی» برای رضایت در تألیفات آکادمیک فرانسوی فراوان دیده می‌شود.

1. Nullité absolue
2. Erreurs sur la qualité substantielle
3. Nullité relative

یا باید می‌دانست که برای طرف‌مشتبه تعیین‌کننده و اساسی است (Ghestin, 2001: 166) (شرط آگاه بودن). حتی به مرور زمان شرط اخیر به یک شرط محدودکننده‌تر تبدیل شد؛ بدین‌معنا که برائت تنها در جایی اعطا می‌شد که قرارداد صراحتاً یا ضمناً ریسک اشتباه را به طرف غیرمشتبه تخصیص داده بود (شرط مفاد ضمنی) (Ibid: 170).

چنانکه گذشت نه شرط موجه بودن و نه آگاه بودن، نمی‌توانند تحت تئوری ذهنی رضایت، محلی از اعراب داشته باشند. از منظر رضایت ذهنی یک طرف، آنچه از اهمیت برخوردار است صرفاً وجود اشتباه است، منشأ و اوضاع و احوال بروز اشتباه دخالتی در قضیه ندارند. اینکه اشتباه در نتیجه تقصیر اشتباه‌کننده بوده یا اینکه اهمیت وصف مفقود برای وی، برای طرف دیگر معلوم بوده یا خیر نباید تفاوتی داشته باشد. علاوه بر این، پس از اینکه شرط آگاه بودن به شرط مفاد ضمنی تبدیل شد، دکترین اشتباه به طور مؤثری کنار گذاشته شده است. همچنان که پرونده بل بیان‌کننده همین موضوع در حقوق انگلستان بود. از آن پس، بحث تشکیل قرارداد که مستلزم تفکیک بین اعلان و اراده‌های ذهنی طرفین بود، جای خود را به یک استدلال تفسیری (برای مثال نقض شرط اساسی) داده که مستلزم هیچ تحقق و بررسی از اراده‌های درونی طرفین ابدا نیست. بر این اساس هر جا که برائت اعطا شده است، دادگاه ارجاع مستقیم یا غیرمستقیم دارد؛ به این واقعیت که طرف غیرمشتبه توافق کرده تا بار مسئولیت در قبال کیفیت مفقود را برعهده بگیرد یا حداقل از اهمیت آن برای طرف دیگر آگاه بوده و هرگاه برائت رد شده است، دادگاه به‌همین ترتیب به این واقعیت ارجاع می‌دهد که طرف غیرمشتبه از اهمیت وصف مفقود آگاه نبوده یا برای به عهده گرفتن ریسک فقدان آن توافق نکرده است. بنابراین، به ندرت می‌توان یک تصمیم قضایی را یافت که منحصرأ بر دکترین اشتباه موجود در ماده ۱۱۳۲ (۱۱۱۰ قدیم)؛ یعنی اشتباه به عنوان مسئله‌ای از تشکیل قرارداد مبتنی باشد.

به اختصار، طرز برخورد با مسئله اشتباه قراردادی که از تصمیمات محاکم فرانسوی نمایان می‌شود تا حد زیادی مشابه است با آنچه در تصمیمات قضایی انگلیسی وجود دارد. همانند قضات انگلیسی در موارد اشتباه در سند خوانده امضا شده، قضات فرانسوی نیز در پرونده‌های متضمن اشتباه در این

کلاسیک، ماده (۱۱۳۲) ۱۱۱۰ تمامی سناریوهای اشتباه را احصاء کرده حتی اشتباه یک‌جانبه درباره وصفی از موضوع قرارداد که لرد آنکین در پرونده «بل» معتقد بود ابطال قرارداد را در کامن‌لا توجیه نمی‌کند (اسب مریض، منزل غیرقابل سکونت، گاراژ بدون عبور و مرور زیاد). در رابطه با طرف غیرمشتبه که ممکن است در این بین از منافع مورد انتظار متعارفی محروم شده باشد، وی می‌تواند برای جبران این منافع از طریق اقامه دعوی ضمان قهری علیه اشتباه‌کننده، حداقل جایی که اشتباه به تقصیر یا اهمال وی قابل انتساب باشد، اقامه دعوا کند (Colin & Capitant, 1959) و درحالی که نویسندگان اذعان دارند یک چنین جبرانی ممکن است در عمل دشوار باشد، اما اغلب معتقدند که در پرتو منطق ذهنی‌گرایی خشک این قانون، لطف بیشتری به این طرف قرارداد نمی‌توان کرد.

۲-۲. نگاه عینی در عمل

تا آنجایی که به اشتباه در ماهیت قرارداد (اشتباهات مانع) مربوط می‌شود، فهم ذهنی از رضایت که به وسیله نویسندگان کلاسیک مطرح شده بود، در رویه قضایی نیز تأییداتی به دست آورد. در این تصمیمات قضایی، دادگاه‌ها به وضوح معتقدند که اراده ذهنی خواهان باید بر نمود عینی مغایر با آن، حاکم شود (صفایی، ۱۳۴۹: ۹۵)؛ اما در رابطه با اشتباهات معیوب‌کننده رضا، این تئوری کلاسیک توان ایستادگی در مقابل آزمون رویه قضایی را نداشت (Nicholas, 1992: 93). از همان اوایل، دادگاه‌ها در مقابل پذیرش چنین اشتباهاتی مقاومت کرده و صرفاً جایی حکم به برائت اشتباه‌کننده داده‌اند که برخی شرایط اضافی که در قانون مدنی مورد اشاره قرار نگرفته، وجود داشته باشند. برای مثال، اهمیت وصف مفقود برای اشتباه‌کننده، باید هم براساس مبانی عینی و هم ذهنی اثبات می‌شد. علاوه بر این طولی نکشید که یک اجماع حقوقی شکل گرفت مبنی بر اینکه برائت تنها در جایی اعطا می‌شود که اشتباه موردنظر غیرموجه نباشد (السنهوری، ۱۳۸۲: ۱۹۶؛ آخوندی، ۱۳۹۰: ۵۸۶؛ قاسمی، ۱۳۸۸: ۵۸) (شرط موجه بودن) و به علاوه اشتباه باید مرتبط با آن جنبه‌ای از قرارداد باشد که طرف دیگر می‌دانسته

۱. در پرونده Civ. Ire, 25 May 1964, d. 1964, 626 بی‌سوادی یک ضمانت‌نامه را با تصور اینکه یک توصیه‌نامه است، امضا می‌کند. همچنین در پرونده Cass. Req., 5 May 1878, d. 1880.I.125 یک بیمه‌نامه دوجانبه به اشتباه به عنوان بیمه‌نامه معمولی تصور شده بود.

۲. به ویژه بنگرید به پرونده Cass. civ. 3ème, 29 May 1970, Bull. civ. III, No 347 با موضوع بیع زمینی که برای هدف مورد نظر خریدار مناسب نبوده و فروشنده از این امر آگاهی نداشت.

307). با وجود این، آنها از ادعان به اهمیت کامل این موضوع برای تئوری مذکور امتناع می‌کنند؛ زیرا از دید ایشان تفاوت بین تئوری کلاسیک رضا و رویه قضایی در رابطه با اشتباه، منعکس‌کننده چیزی بیش از دوگانگی و ناهماهنگی اجتناب‌ناپذیر بین هر تئوری و کاربرد عملی آن نیست و معتقدند این انتقادات بیشتر از آنکه مربوط به خود این تئوری باشند، مربوط به دشواری‌های عملی ناشی از اعمال آن هستند. به عقیده اینان، دو شرط تثبیت‌شده در رویه قضایی یعنی «موجه بودن» و «آگاه بودن»، صرفاً استثنائات و قیودی بر منطق ذهنیت‌گرایی این تئوری هستند که همگی برای تلطیف حدت و شدت این تئوری در پرتو ملاحظات ادله اثبات و سیاست‌گذاری ضروری می‌نمایند (Terré et.al, 2019: 161, 199).

ایشان در واقع می‌خواهند با چنین توجیهی از ایده‌آل‌های ذهنیت‌گرایی خود پاسداری کرده و آنها را از دستبرد جذبه عینیت‌گرایی واقعیت‌های عملی حقوقی دور نگه دارند (Hauser, 1971, 29). البته این اقدام ممکن است چنان که آنها امید دارند، موفقیت‌آمیز نباشد؛ زیرا هرچند ممکن است به لحاظ ثبوتی و نظری، جداسازی تئوری حقوقی از ملاحظات ادله‌ای و سیاست‌گذاری امکان‌پذیر باشد، اما ملاحظات مربوط به حقوق طرف غیرمشتبه و لزوم حمایت از آنها بیشتر به سوی یک رویکرد عینی به اشتباهات قراردادی سوق دارد.

بر این اساس، در حالی که تعداد معدودی از نویسندگان امروزی فرانسه با این روند تکاملی همراه‌شده و فهم ذهنیت‌گرایی خود از آزادی اراده را به‌منظور همراهی با پرتو عینی منبعث از رویه قضایی مورد بازبینی قرار داده‌اند (Ghestin, 2001: 345)، اما بسیاری نویسندگان چنین کرده‌اند (کاتوزیان، ۱۳۶۴: ۲۵۲). در حقیقت عمده رساله‌های علمی و شروح مدرن در رابطه با اشتباه در دو بخش سامان می‌یابند. بدین‌صورت که ابتدا اصل آزادی اراده با تمام شکوه و رنگ و لعاب ذهنیت‌گرایی خود توضیح داده می‌شود، سپس در پرتو رویه قضایی که در بخش دوم مطرح می‌شود، مورد تعدیل قرار می‌گیرد (Terré, 2019: 168). به ندرت اتفاق می‌افتد که رویه قضایی به صراحت در سطح اصل، مورد توجه قرار گرفته باشد. در نتیجه درخصوص اشتباه معیوب‌کننده رضا در حقوق فرانسه، می‌توان شکاف عمیقی بین اندیشه ذهنیت‌گرایی دکترین و فهم متعادل‌تر و تا حدودی عینی رویه قضایی، ملاحظه کرد. از این‌رو مشابهت‌ها در درک قرارداد که از رویه قضایی انگلستان و فرانسه نمایان می‌شوند، بیانگر یک تضاد آیین‌وار در نگاه قضایی به قرارداد هستند. از یک سو،

همانی، اراده‌های ذهنی را بر ظهور عینی مغایر با آنها غلبه می‌دهند، احتمالاً با این تفاوت که در حقوق فرانسه اوضاع و احوال منجر به چنین اشتباهاتی ممکن است در مقایسه با حقوق انگلستان کمی گسترده‌تر باشند.^۱ در رابطه با اشتباهات معیوب‌کننده رضا، قضات فرانسوی همانند قضات انگلیسی برای اجتناب از غور در اراده‌های درونی طرفین، بی‌درنگ به استدلال تفسیری و ساختاری تمسک می‌کنند. مسلماً معیار فرانسوی برای تعیین اینکه چه چیزی یک اشتباه به قدر کافی شدید را برای تضمین ابطال قرارداد تشکیل می‌دهد، از معیار کامن‌لائی عمل شده در پرونده «بل» گسترده‌تر است. این معیار در واقع به معیار انصافی مذکور در پرونده «سولی» نزدیک‌تر است. بر این اساس می‌توان گفت که طرف اشتباه‌کننده در حال حاضر در فرانسه از شانس بیشتری برای ابطال قرارداد برخوردار است تا در انگلستان (Nicholas, 1992: 84). بر مبنای این مشابهت‌ها بین سابقه قضایی انگلستان و رویه قضایی فرانسه درخصوص اشتباه، یک ناظر انگلیسی ممکن است به‌خوبی اقناع شود که حقوق فرانسه در رابطه با مسئله اشتباه، با حقوق انگلستان همانند است؛ چراکه از منظر وی حقوق چیزی جز پرونده‌های قضایی نیست، اما کسی که درصدد فهم حقوق از درون یک سیستم حقوقی، یعنی از منظر کنشگران و مشارکت‌کنندگان در آن سیستم است، نمی‌تواند بدین‌سان قانع شود. برای وی آنچه به عنوان «حقوق» محسوب می‌شود، چیزی است که در درون هر سیستم حقوقی، «حقوق» محسوب می‌شود. بنابراین، حقوق فرانسه تنها تا جایی می‌تواند به رویه قضایی فرانسه فروکاسته شود که خود فرانسوی‌ها چنین تلقی داشته باشند و چنان‌که در بالا دیدیم این‌گونه نیست. از آنجا که آنچه حقوقدانان فرانسوی در رابطه با رویه قضایی فرانسه می‌گویند، ممکن است از اهمیت بیشتری از خود رویه قضایی برخوردار باشد، بررسی ما راجع به حقوق مدرن فرانسه درخصوص اشتباه، بدون مرور دکترین امروزی فرانسه کامل نخواهد بود.

۳-۲. دکترین مدرن فرانسه

نویسندگان حقوق فرانسه امروزه این مطلب را قبول دارند که رویه قضایی در رابطه با اشتباهات معیوب‌کننده رضا، از تئوری کلاسیک ذهنی رضایت‌حمایت نمی‌کند (Vivien, 1992: ۱).

۱. مثلاً برخلاف حقوق انگلستان، در حقوق فرانسه هیچ کجا ادعا نشده که چنین اشتباهاتی صرفاً در زمینه اسناد کتبی مطرح می‌شوند.

۱۳۹۳: ۲۲۳).^۳ بر همین اساس مواد راجع به اشتباه در بخش مقدماتی قانون مدنی جای دارند، بخشی که مفاهیم کلی قابل اعمال بر سایر بخش‌ها -از جمله بخش‌هایی که به طور خاص به قراردادها و تعهدات می‌پردازند- را تنظیم می‌کند. بنابراین، برای درک حقوق اشتباه آلمان، باید ورای قرارداد و تعهد، به سوی مفهوم کلی «عمل حقوقی» رفت. تعریفی که در بالا ذکر شد، حاکی از این است که عمل حقوقی یک مفهوم بسیار انتزاعی و پیچیده است و در حقیقت طی چندین دهه، مناظرات آکادمیک شدیدی را پیش و پس از تصویب قانون مدنی برانگیخته است، اما تمام آنچه برای اهداف این مقاله لازم است، ترسیم کلی این مطلب است که تمامی مؤلفه‌های این دیالکتیک عینی - ذهنی که در حقوق اشتباه آلمان جریان می‌یابد، در یک سطح انتزاعی از عمل حقوقی موجود هستند.

۱-۳. ذهنی بودن و عینی بودن در مفهوم عمل حقوقی

اندیشمندان آلمانی نیز از دیرباز عمل حقوقی را به عنوان تجلی آزادی فردی^۴ ملاحظه کرده‌اند (Kessler, 1975: 1069). عمل حقوقی از منظر اینان بیانگر صلاحیت شخص در اصلاح و تغییر فضای حقوقی خود به صرف به‌کارگیری اراده است. اراده نقش‌آفرین در اینجا به وضوح عبارت از اراده روانی و درونی است. در عین حال اندیشمندان آلمانی کاملاً آگاه هستند اراده‌ای که صرفاً درونی باقی بماند، در ایجاد آثار حقوقی مطلوب نامؤثر است (السنهوری، ۱۳۸۲: ۲۴ و ۵۵). برخلاف حقوقدانان فرانسوی که مایلند تا به اعلام اراده به عنوان صرف دلیل و قرینه‌ای بر اراده درونی بنگرند، اما حقوقدانان آلمانی به اعلام اراده به عنوان چیزی که فی‌نفسه اهمیت دارد، می‌نگرند (محقق داماد و دیگران، ۱۳۸۸، ۲۸۵؛ کاتوزیان، ۱۳۶۴: ۲۵۰). به عبارت فنی‌تر اعلام اراده در فرانسه طریقی برای کشف اراده درونی است، اما در آلمان به‌خودی‌خود موضوعیت دارد. این مطلب را ویندشید، پدر قانون مدنی آلمان، به‌خوبی بیان کرده: «اعلام اراده چیزی بیش از صرف یک اطلاع‌رسانی از اراده درونی است؛ اعلام اراده در حقیقت خود اراده است» (السنهوری، ۱۳۸۲: ۵۵؛ Wittz, 1992: 86).

پیشتر اشاره شد که این فهم دیالکتیک از رابطه بین اراده و اعلام، در فهم قراردادی که از رویه قضایی انگلستان و

حقوقدانان انگلیسی به این عقیده پایبندند که حقوق قراردادهای آنها اصولاً عینیت‌گرا است و با بی‌میلی به وجود نادر ملاحظات ذهنی در پرونده‌های متضمن اشتباه اذعان می‌کنند. از سوی دیگر بر عکس، حقوقدانان فرانسوی معتقدند که حقوق قراردادهای آنها اصولاً ذهنیت‌گرا بوده و تنها استثنائاً به وجود ناخالصی‌های عینیت‌گرایانه‌ای که به وسیله قضاات بر آنها تحمیل شده اذعان می‌کنند.

۳. حقوق آلمان

هرچند تلقی و برداشت‌های انگلیسی و فرانسوی از قرارداد از منظر داخلی تقابل آیین‌واری دارند، با این حال از یک ساختار مشابه برخوردارند و هر دو متضمن یک روند تکاملی خطی طی دو مرحله متوالی هستند. ابتدا هریک از عینیت و ذهنیت محض، به عنوان وضعیت مبنایی اخذ شده، سپس این وضعیت در پرتو رویه قضایی تعدیل شده است، اما فهم آلمانی از قرارداد، نمایانگر یک ساختار روی‌هم‌رفته متفاوت؛ یعنی یک ساختار دیالکتیک است. آلمانی‌ها قرارداد را بیشتر به عنوان ترکیبی از بخش‌های عینی و ذهنی برابر ملاحظه می‌کنند. در این مفهوم، می‌توان در رابطه با فهم آلمانی از قرارداد گفت که این یک دیالکتیک خودآگاهانه است، برخلاف فهم انگلیسی و فرانسوی که در عمل دیالکتیک و در تئوری خطی هستند. توضیح ذیل از فهم آلمانی از قرارداد نشان خواهد داد که این برداشت به طور قابل ملاحظه‌ای با رویه قضایی این کشور نیز در هماهنگی کامل است.

مواد قانون مدنی آلمان^۱ در رابطه با اشتباه، در قسمت سوم (اعمال حقوقی) از بخش کلیات (کتاب نخست) جای گرفته‌اند. در بخش سوم، این مواد را می‌توان زیر عنوان دوم (اعلام اراده) یافت. حقوق تعهدات کتاب جداگانه‌ای از قانون مدنی را به خود اختصاص داده است (کتاب دوم). این طرز قرارگیری مواد قانونی راجع به اشتباه در قانون مدنی، همانند کل پیکربندی این قانون، به لحاظ منطقی قابل توجیه است. قرارداد تنها یکی از انواع «اعمال حقوقی» است که شرح معروف قانون مدنی - موتیوز^۲ آنها را این‌گونه تعریف می‌کند: «یک یا چند اعلان شخصی از اراده که هدف از آن ایجاد آثار حقوقی است». تا جایی که به تأثیر اشتباه بر رضایت مربوط می‌شود، این تعریف بر تمامی اعمال حقوقی، اعمال می‌شود نه صرفاً آنهایی که منجر به تشکیل تعهدات - قراردادی یا غیر آن - می‌شوند (زوایگرت و کوتس،

۳. برای مثال تعریف فوق بر وصایا نیز اعمال می‌شود که برخلاف قراردادها اعمال حقوقی یک‌جانبه‌ای هستند که موجد آثار حقوقی بوده، اما ایجاد تعهد نمی‌کنند.

4. Privatautonomie

1. BGB.

2. Motive zum BGB

طی دهه‌های پیش از تصویب قانون مدنی، اندیشمندان آلمانی مناظرات شدیدی در رابطه با اهمیت جدا بودن اعلام اراده از اراده درونی در موقعیت‌های خاص داشته‌اند (Gordley, 190: 1993). حامیان تئوری ذهنی از جمله ساوینی، پوشتا و ویندشید معتقد بودند که اراده درونی باید در چنین مواردی غالب شود. در مقابل، بکر، کوهلر، لئونارد و سایر طرفداران تئوری توضیحی^۲ معتقد بودند که این اعلام بیرونی اراده است که باید حاکم باشد، اما آنچه مسلم است، قانون مدنی در مقابل ورود به این اختلافات تئوریک، مقاومت کرده و هیچ کدام از دو تئوری را به‌استثنای دیگری اخذ نکرده است (Markesinis, 277: 2006). شاید در پرتو عدم توفیق تئوری ذهنی فرانسوی راجع به اشتباه، در عینیت یافتن در رویه قضایی، آلمانی‌ها برای تأیید انحصاری تئوری ذهنی حتی تلاش هم نکردند (Lawson, 1936: 81). در عین حال آنها به سختی می‌توانستند در مقابل استدلال‌های ماهرانه‌ای که ساوینی و پیروان وی علیه تئوری اعلام اراده اقامه کردند، بی‌تفاوت باشند. از این‌رو تهیه‌کنندگان دومین و آخرین ورژن قانون مدنی این دیدگاه را اتخاذ کردند که هیچ‌کدام از این تئوری‌ها نمی‌تواند به صورت محض و مطلق اعمال شود و معتقد بودند به‌منظور مطابقت مقررات قانون مدنی با اصل انصاف، این مقررات باید در حد امکان با تعدیل منافع متضاد قربانی اشتباه با منافع طرف دیگر و اشخاص ثالث، تدوین شوند. بر این اساس، مقررات قانون مدنی در رابطه با اشتباه، در نهایت مشتمل بر عناصری از هر دو تئوری شد. این مقررات به دو دسته تقسیم می‌شوند: مواد ۱۱۹ (۱) و ۱۲۰ بر اشتباه در «بیان اراده» حاکم هستند، در حالی که ماده ۱۱۹ (۲) به اشتباه در «تشکیل اراده» می‌پردازد.^۳ در ادامه هر دو دسته را بررسی می‌کنیم.

۱. اشتباه در بیان اراده (مواد ۱۱۹ (۱) و ۱۲۰ قانون مدنی):
اشتباهات در بیان اراده که اشتباه در انتقال اراده نیز گفته می‌شود (Zweigert & Kötz, 2006: 96)، مربوط به مفاد اعلام^۴، صدور^۵ و انتقال آن^۶ می‌شوند. اشتباهات راجع به مفاد اعلام، شامل سوءتفاهم درباره معنایی که باید به اعلام^۷

فرانسه در رابطه با اشتباه قراردادی متجلی می‌شود نیز موجود است، اما این تنها اندیشمندان آلمانی هستند که این‌گونه صریح در این خصوص اظهارنظر کرده‌اند. این فهم دیالکتیک از عمل حقوقی، به طور صریح در شرح قانون مدنی قاعده‌مند شده است و در کل حقوق خصوصی آلمان سریان می‌یابد. تعریف عمل حقوقی که در بالا گذشت، از یک‌سو به «اعلام‌های شخصی اراده» و از سوی دیگر به «تجسم بیرونی» این اعلام‌ها اشاره می‌کند. قانون مدنی نیز به‌همین ترتیب حاوی ترکیبی از ملاحظات ذهنی-عینی است. از یک‌سو روح اصل آزادی فردی، هرچند صراحتاً مورد اشاره قرار نگرفته، اما بر سرتاسر این قانون حاکم است. از سوی دیگر، تدوین‌کنندگان قانون دغدغه‌مند بودند که آزادی اراده را آن چنان بی‌قید و بند رها نکنند که به ضد خود تبدیل شود (Markesinis, et.al, 2006: 2075; Ewald, 1995: 134)؛ به‌همین منظور آنها «شروط عمومی» معروف مندرج در مواد ۱۳۸ و ۲۴۲ را در قانون مدنی گنجانند. شرط نظم عمومی در ماده ۱۳۸، اعمال حقوقی را که به طور کلی با نظم عمومی مغایر هستند، ممنوع می‌کند و به طور خاص اعمال حقوقی را که «به وسیله آنها یک طرف از اضطرار، بی‌تجربگی، فقدان قوه تصمیم‌گیری سالم یا ضعف اساسی قوه اراده طرف دیگر سوءاستفاده کرده و از این طریق سبب می‌شود طرف دیگر به چیزی متعهد شده یا به وی یا شخص ثالثی در قبال یک تعهد، منافع مادی اعطا کند که آشکارا با آن تعهد نامتناسب است». شرط حسن نیت در ماده ۲۴۲ مقرر می‌کند که تعهدات باید با حسن نیت و «با ملاحظه رویه متعارف» مربوط به اجرای آن تعهدات اجرا شوند. این دو شرط به عنوان شروط کلیدی برای تعدیل اصل آزادی فردی در مقابل اصل اعتماد طرفینی ملاحظه شده‌اند (Wiecker, 377: 2003) و سابقه قضایی پس از تصویب قانون مدنی، حاکی از این است که این اصول بر تمامی استثنائات در این خصوص حکومت دارند (Ewald, 1995: 2086).

۲-۳. ذهنی بودن و عینی بودن در قواعد اشتباه

دیالکتیک ذهنی-عینی که زیربنای مفهوم عمل حقوقی است، به طور طبیعی به قواعد حقوقی اشتباه نیز رسوخ می‌کند. در

۱. این شروط برای ترسیم بنیاد عقلایی حقوق خصوصی مدرن آلمان در قانون مدنی گنجانده شده‌اند. به ویژه شرط حسن نیت اکنون نه تنها به عنوان قاعده مبنایی برای تفسیر تعهدات موجود، بلکه در واقع به عنوان منبعی برای خود تعهدات و به عبارتی هنجار اساسی در حقوق تعهدات تلقی می‌شود.

2. Erklärungstheorie

۳. همانند حقوق فرانسه در حقوق آلمان نیز موارد «خرید مال متعلق به مشتری» و «انتفاء موضوع» نه به عنوان مصادیق اشتباه، بلکه به عنوان مصادیقی از غیرممکن شدن قرارداد تلقی شده‌اند.

4. Inhaltsirrtum

5. Erklärungsirrtum

6. Übermittlungsirrtum

7. LG Hanau (30 June 1978, NJW 1979: 721)

نمی‌کرد»، اما در عمل، قضات آلمانی همان احتیاط قضات انگلیسی را در رابطه اعلام‌های موجود در اسناد امضا شده از خود نشان داده‌اند. آنها در چنین مواردی برای محدود کردن قلمرو ماده ۱۱۹ (۱) در جهت حمایت بیشتر از منافع اشخاصی که با حسن نیت بر آن اعلام‌ها اعتماد کرده‌اند، عموماً به شرط حسن نیت موجود در ماده ۲۴۲ تمسک می‌کنند.

اعلام‌های آلوده به نوع سوم از اشتباه در بیان اراده - یعنی اشتباه در انتقال اراده - تحت ماده ۱۲۰ قابل لغو هستند: «اعلام اراده‌ای که به طور نادرستی به وسیله خود شخص یا وسایل مورد استفاده برای انتقال آن انتقال یافته، می‌تواند تحت همان شرط مقرر در بخش ۱۱۹ لغو شود».

۲. اشتباه در شکل‌گیری اراده (ماده ۱۱۹ (۲) قانون مدنی): در حالی که اشتباه در بیان اراده متضمن موقعیت‌هایی است که در آنها شخص نتیجه «الف» را اراده می‌کند، اما اشتباهش نتیجه «ب» را در اعلام خود اظهار می‌کند (Markesinis et.al, 2006: 282). اشتباه در شکل‌گیری اراده جایی بروز می‌کند که شخص «الف» را اظهار می‌کند، در حالی که معنای آن را می‌داند و آن را به همان معنا اراده می‌کند، اما راجع به دلایل موافقت خود با آن در اشتباه است (Markesinis et.al, 1997: 200). این اشتباهات که در حقوق آلمان با عنوان «اشتباه در انگیزه» نیز شناخته می‌شوند، در حقوق انگلستان تحت اشتباه در تصور و در حقوق فرانسه و ایران تحت اشتباهات معیوب‌کننده رضا قرار می‌گیرند. اجماع دکتربین بر این بوده که اشتباهات در تشکیل اراده اصولاً نمی‌توانند مبنایی برای لغو اعلامی باشند که از جهت دیگر معتبر است. انگیزه‌هایی که شخص را به سوی شکل دادن به اراده به خصوصی سوق می‌دهند، بنا به تعریف، عواملی خارج از آن اراده هستند و به همین دلیل باید به لحاظ قانونی غیردخیل محسوب شوند (Zweigert & Kötz, 2006: 104-06). با این حال، در برخی موارد خاص که اراده شخص بر مبنای جنبه‌ای از معامله شکل گرفته که هرچند نسبت به موضوع معامله خارجی است، اما از اهمیت اساسی برای آن طرف در ورود به قرارداد برخوردار بوده، یک چنین انگیزه‌ای باید مؤثر محسوب شود.^۷ بر همین اساس، ماده ۱۱۹ (۲) لغو اعلام به خاطر اشتباهات راجع به شکل‌گیری اراده را در جایی که آن اشتباه مربوط به

ماهیت موضوع؛ هویت طرف دیگر^۲ و ماهیت قرارداد داده شود، می‌شود.^۳ موارد معمولی اشتباه در امضای سند ناخوانده در حقوق انگلستان، در این دسته اخیر قرار می‌گیرند. اشتباهات راجع به صدور و اعلام، از خطای در بیان ناشی می‌شوند، همانند اشتباهاتی که در حقوق انگلستان منجر به تصحیح سند بر مبنای قصد واقعی طرفین می‌شوند.^۴ در نهایت اشتباهات مربوط به انتقال اعلام، شامل مشکلات ابلاغ اراده از نوع مورد بحث در پرونده «هنکل» هستند.^۵ بنابراین، اشتباهات در بیان اراده، دسته بسیار موسعی را تشکیل می‌دهند که تقریباً همه موقعیت‌هایی را که حقوق انگلستان و فرانسه و ایران آنها را مشکلات مربوط به ایجاب و قبول محسوب می‌کنند - به ترتیب عدم توافق اراده‌ها و اشتباهات مانع - پوشش می‌دهد (Markesinis et.al, 1997: 202).^۶ این حال، تجمع این موقعیت‌های بسیار متنوع تحت مقسم کلی «اشتباه در بیان اراده» مناسب به نظر می‌رسد، از این جهت که همگی این موقعیت‌ها متضمن اعلام‌هایی هستند که مورد تأیید اراده درونی شخص اعلام‌کننده نیستند. به همین دلیل، لغو اعلام در تمامی این موارد اصولاً بدون توجه به مفاد اعلام، امکان‌پذیر است، البته پس از آنکه مورد تأیید نبودن آن مفاد به وسیله اراده درونی اثبات شود. در رابطه با دو نوع نخست از اشتباهات در بیان اراده (اشتباه در مفاد یا صدور اعلام)، فسخ اعلام می‌تواند تحت ماده ۱۱۹ (۱) قانون مدنی قرار گیرد: «شخصی که در هنگام اعلام اراده، نسبت به مفاد اعلام در اشتباه است یا اصلاً قصد اعلام چنان مفادی را نداشته، می‌تواند آن اعلام را لغو کند، البته بر فرض اینکه اگر از وقایع اطلاع می‌داشت و درک متعارفی از آن موقعیت می‌داشت، چنین اعلامی را اظهار

۱. برای مثال شخصی خرید «مرسدس داخل ویتزین» را ایجاب می‌کند، در حالی که توجه ندارد مدل داخل مغازه که قبلاً دیده بود با یک مدل قدیمی‌تر جایگزین شده است.

۲. برای مثال شخصی به یک شرکت سفارشی می‌دهد، حال آنکه نمی‌داند شرکت واگذار شده است.

۳. برای مثال ایجاب هبه که به عنوان ایجاب بیع به وسیله موجب قصد شده است.

۴. برای مثال ر.ک. به پرونده OLG Hamm (8 January 1993, NJW 1993, Case 35) که در آن مبلغ کل پرداختی در قرارداد بیمه عمر اشتباهش در ردیف مربوط به مستمری سالیانه نوشته شده بود.

۵. اعلام یک طرف ظاهر در خرید سه عدد اسلحه بود، در حالی که اعلام طرف دیگر حاکی از فروش ۵۰ اسلحه بود.

۶. موارد سوءتفاهم صریح در حقوق آلمان محدود به جایی هستند که اعلام‌های طرفین به لحاظ مفاد صریح خود متفاوت‌اند.

۷. این تفسیری است که توسط اقلیتی از نویسندگان آلمانی برای ماده ۱۱۹ (۲) بیان شده، اما دیدگاه غالب این است که این ماده صرفاً استثنائی بر منع کلی ابطال قرارداد بر اساس اشتباه در انگیزه است.

قید که «اگر طرف زیان‌دیده از بی‌اعتباری آن اعلام آگاه بوده یا به دلیل غفلت خود از آن بی‌اطلاع مانده، مسئولیت جبران خسارت به وجود نمی‌آید».

بنابراین، به نظر می‌رسد از منظر رویه قضایی، حقوق آلمان در رابطه با اشتباهات قراردادی تا حدود زیادی با حقوق انگلستان و فرانسه مشابه است. در حالی که الغای اعلام‌های ملوث به اشتباه در بادی امر در طیف وسیعی از موارد امکان‌پذیر است، اما در مواردی که متضمن اشتباه در انگیزه هستند، حکم به ابطال نشده، مگر اینکه اهمیت وصف مفقود براساس مبانی عینی اثبات شود. علاوه بر این، بی‌تردید قضات آلمانی همانند قضات انگلیسی از الغای اعلام‌هایی که کتبی و امضاشده هستند، ابا دارند. نهایتاً در حالی که اعلام‌ها در حقوق آلمان برخلاف حقوق انگلستان و فرانسه، به‌رغم غیرموجه یا یک-طرفه بودن، قابل لغو هستند، اما در تمامی این موارد، جبران خسارت اشخاصی که به نحو معقولی بر این اعلام‌ها اعتماد کرده و در نتیجه آن متحمل زیان شده‌اند، مورد حکم واقع شده است. بنابراین، همان فهم دیالکتیک عینی-ذهنی از قرارداد که در رویه قضایی انگلستان و فرانسه راجع به اشتباهات قراردادی دیدیم، در رویه قضایی آلمان نیز مشهود است؛ با این تفاوت که برخلاف انگلستان و فرانسه، این فهم دیالکتیک از قرارداد در حقوق آلمان «به طور خودآگاهانه» تثبیت شده است. در واقع صاحب‌نظران آلمانی-چه قانونگذاران، چه قضات و چه علمای حقوق- به قرارداد درست به‌همان گونه که در رویه قضایی مورد تلقی قرار گرفته، می‌نگرند. بنابراین، برخلاف حقوق انگلستان و فرانسه، در حقوق آلمان دیدگاه‌های داخلی و بیرونی در رابطه با فهم قرارداد همگرا به نظر می‌رسند.

۴. فقه و حقوق ایران

در فقه اسلامی نیز دو رویکرد متفاوت راجع به ترجیح هر یک از تئوری ذهنی و عینی بر دیگری وجود دارد که هر یک از این دو رویکرد آثار کاملاً متفاوتی در بحث اشتباهات قراردادی دارند. به عقیده طرفداران تئوری عینی، مدلول ایجاب و قبول اماره‌ای است بر قصد باطنی و ادعای اشتباه و مغایرت اراده باطنی با اراده اعلام‌شده مسموع نیست (لنگرودی، ۱۳۸۷: ۱۸۸)؛ زیرا چنین مدلولی یک اماره قانونی مطلق است و از همین رو دعوی برخلاف آن پذیرفته نیست (قنوتی و دیگران، ۱۳۸۳: ۵۸). از سوی دیگر، پیروان تئوری ذهنی، معتقدند هر جا اعلام اراده به خاطر اشتباه یا جهل با قصد باطنی مغایر باشد، آن قرارداد باطل است و چنین اعلامی فاقد اثر خواهد بود (موسوی،

«ویژگی‌هایی از شخص یا شیء مورد نظر باشد که به طور معمول در روابط تجاری اساسی محسوب می‌شوند، اجازه می‌دهد» (صفایی، ۱۳۴۹: ۹۴).^۱ به علاوه دادگاه فدرال این ماده را بسیار موسع تفسیر کرده؛ به طوری که همه روابط حکمی یا موضوعی را که در پرتو ماهیت و مدت خود، بر کارایی و ارزش موضوع معامله تأثیر می‌گذارند، شامل می‌شود. با وجود این، فسخ بر مبنای ماده ۱۱۹ (۲) تنها درجایی ممکن است که دادگاه قانع نشده باشد که ریسک اشتباه به طور صریح یا ضمنی در اعلام اراده دوجانبه طرفین تخصیص یافته است، در غیر این صورت یک چنین تخصیصی مانع از فسخ اعلام خواهد بود (Markesinis et.al, 2006: 204). دادگاه‌های آلمانی مثال‌های ذیل را از مصادیق ویژگی «اساسی» بودن مندرج در ماده ۱۱۹ (۲) تشخیص داده‌اند: اصالت اثر نقاشی^۲ یا شیء عتیقه^۳، ملائت شخص مدیون^۴، قابلیت رشد اقتصادی زمین^۵ و سال تولید اتومبیل^۶.

۳-۳. جبران خسارت اعتماد (ماده ۱۲۲ قانون مدنی)

احتمالاً آنچه برای قضات انگلیسی و فرانسوی بسیار جای تعجب دارد این است که مواد ۱۱۹ و ۱۲۰ بر تمامی موارد اشتباه اعمال می‌شوند، فارغ از اینکه اشتباه موجه باشد یا غیرموجه، شناخته‌شده یا قابل شناخته شدن برای طرف غیرمشتبه باشد یا نه، خواه در اثر تدلیس ایجاد شده باشد یا نه (Lawson, 1936: 83; Markesinis et.al, 2006). اما با توجه به اینکه در تمامی این موارد، لغو اعلام مشروط بر جبران خسارت اعتماد^۷ اشخاصی شده که ممکن است به طور معقول بر آن اعلام اتکا کرده باشند، این موضوع قابل توجیه است. ماده ۱۲۲ (۱) می‌گوید: «اگر اعلام اراده براساس مواد ۱۱۹ و ۱۲۰ ملغی شود، شخص اعلام‌کننده باید در قبال طرف اعلام یا هر شخص ثالثی که به دلیل اعتماد بر آن اعلام متحمل خسارت شده، جبران خسارت کند». بنابراین این ماده شکلی از مسئولیت بدون تقصیر را بر اشتباه‌کننده تحمیل می‌کند، با این

۱. قاعده مشابه در قانون مدنی سوئیس این است: ویژگی که تجار به طور معمول آن را به عنوان جزء لاینفک معامله (sine qua non) تلقی می‌کنند.

2. RG 11 March 1932, Case 36.
3. RGZ 124, 115.
4. RGZ 66, 385.
5. RGZ 61, 86.
6. BGH 26.10.1978, NJW 1979.
7. Vertrauensschaden

شده و به تعبیر فقها به سبب عدم تطابق ایجاب و قبول، قرارداد واقع نخواهد شد (انصاری، ۱۴۲۵: ج ۵ / ۳۰۲؛ یزدی، ۱۳۷۸: ج ۲ / ۵۹؛ نجفی، ۱۳۶۷: ج ۲۳ / ۹۴؛ نائینی، ۱۴۱۸: ج ۱ / ۱۱۴؛ خمینی، ۱۳۶۳: ج ۴ / ۴۳۱).

هرگاه متعاملین نسبت به نوع عقد و به عبارتی در عنوان یا ماهیت آن در اشتباه باشند؛ بدین‌صورت که مثلاً یکی عقد بیع را قصد کند و دیگری عقد هبه را، اصطلاحاً می‌گویند اشتباه در نوع عقد رخ داده است. بطلان این نوع اشتباه هم می‌تواند مبتنی بر عدم تبعیت عقد از قصد و هم مبتنی بر عدم مطابقت ایجاب و قبول باشد (خویی، ۱۴۱۷: ج ۳ / ۲۳۵).

درخصوص اشتباه در شخص طرف قرارداد، بررسی آرای فقها در ابواب فقهی از قبیل نکاح، هبه، وقف، وصیت، ضمان و حواله که شخص طرف قرارداد علت عمده عقد محسوب می‌شود، بیانگر این است که اشتباه در شخص متعاقد موجب بطلان عقد است (انصاری، ۱۴۲۵: ج ۳ / ۳۰۰؛ نائینی، ۱۴۱۸: ج ۱ / ۳۷۱؛ نجفی، ۱۳۶۷: ج ۲۲ / ۴۱). بدیهی است که در قراردادهای معاوضی که شخصیت طرفین رکن عقد نیست، اشتباه در شخص متعاقد بی‌تأثیر است (محقق داماد و دیگران، ۱۳۸۹: ج ۲ / ۱۵۴ به بعد).

از دیدگاه فقیهان امامیه، اشتباهات مبطل قرارداد منحصر به موارد فوق است. بنابراین در فقه امامیه اشتباهات موجب بطلان قلمرو بسیار محدودی دارند؛ به گونه‌ای که در غیر از موارد فوق، اشتباه یا موجب ثبوت خیار برای اشتباه‌کننده می‌شود (نائینی، ۱۴۱۸: ج ۲ / ۱۳۵؛ نجفی، ۱۳۶۷: ج ۲۳ / ۲۱۸؛ یزدی، ۱۳۷۸: ج ۲ / ۱۳۸) یا اساساً در سرنوشت عقد بی‌تأثیر است. این‌گونه اشتباهات قابل شمارش نیستند و البته نیازی هم به این کار نیست. پس، به لحاظ فقهی تنها در زمینه اشتباهات مبطل است که اراده درونی متعاقدین مورد توجه قرار می‌گیرد، که این امر به‌روشنی به‌معنای ترجیح اراده اعلامی بر قصد درونی است؛ چراکه اگر اصالت با اراده درونی می‌بود، باید در سایر موارد نیز به‌خاطر اشتباه، قرارداد باطل باشد. بنابراین، به‌نظر می‌رسد در نگاه فقهی اراده‌های اعلامی در مقایسه با صرف قصد درونی از اهمیت بیشتری برخوردار بوده و بر این اساس تمایل بیشتری به سوی تئوری عینی از قرارداد وجود دارد (محقق داماد و دیگران، ۱۳۸۹: ج ۲ / ۲۹۰؛ لنگرودی، ۱۳۸۷: ۱۹۰-۱۸۸).

هرچند طرفداران هر دو نظریه در لزوم وجود کاشف بیرونی از اراده درونی متفق هستند، اما تأمل در مباحث الفاظ عقود و چگونگی دلالت الفاظ و اعمال متعاقدین بیانگر این است که فقها برای اراده ظاهری اهمیتی بیش از یک کاشف ساده قائل شده و به نظم در روابط مردم و مفاد عرفی الفاظ توجه کامل داشته‌اند تا جایی که ممکن است نتیجه گرفته شود که در فقه از نظریه اراده ظاهری پیروی می‌شود (کاتوزیان، ۱۳۶۴: ۲۴۷).

با وجود این، فقها اشتباه را به عنوان عیب اراده مورد مطالعه قرار نداده‌اند (همان: ۱۸۱) و کمتر به تجزیه و تحلیل اراده باطنی پرداخته‌اند. این وضع نباید این توهم را ایجاد کند که در فقه به اثر اشتباه در معاملات توجه نشده است؛ زیرا در مباحث پراکنده مربوط به مطابقت ایجاب و قبول و شروط و اختیارات، اثر اشتباه در نفوذ اعمال حقوقی به خوبی مشاهده می‌شود (همان: ۴۲۸). بی‌تردید طرفداران هر یک از دو تئوری عینی و ذهنی مؤیداتی از آیات و روایات و قواعد فقهی برای ادعای خود مطرح می‌کنند،^۱ اما سؤال این است که در مقام تعارض دو اراده کدام یک از دو تئوری ذهنی و عینی مقدم است. به نظر می‌رسد با تحلیل طرز برخورد فقها با انواع اشتباهات قراردادی بتوان پاسخی برای این پرسش یافت. از منظر فقهی اشتباه مؤثر، اشتباهی است که به یکی از ارکان قرارداد لطمه وارد کند. براین اساس اشتباهات مؤثر را منحصر در اشتباه در ذات موضوع معامله، نوع عقد و شخص طرف معامله در صورتی که علت عمده عقد باشد، می‌دانند (محقق داماد و دیگران، ۱۳۸۹: ج ۲ / ۱۳۷؛ کاتوزیان، ۱۳۶۴: ۴۲۹).

به طور کلی اشتباه در ذات موضوع معامله از منظر فقها در سه محور مطرح می‌شود: اشتباه در جنس که همان ماده اصلی تشکیل‌دهنده مورد معامله است، مثل طلا بودن انگشتر که اشتباه در این موارد موجب بطلان عقد است (کاشف الغطاء، ۱۴۲۲: ج ۱ / ۱۷۸). در تعلیل این بطلان گفته شده آنچه مورد عقد بوده موجود نیست و آنچه موجود است، عقد بر آن واقع نشده است (خویی، ۱۴۱۷: ج ۱ / ۳۰۲). در اینجا تفاوتی نمی‌کند که طرفین یا یکی از آنها در اشتباه باشد، در هر دو صورت، قرارداد باطل است. اشتباه در وصف ذاتی یا اوصاف جوهری مورد معامله و نیز اشتباه در هویت مورد معامله هم موجب بطلان عقد هستند؛ زیرا مانع حصول توافق اراده‌های طرفین

۲. از جمله اشتباهات موجب خیار می‌توان به اشتباه در اوصاف فرعی مورد معامله، اشتباه ناشی از غبن و عیب مورد معامله اشاره کرد.

۱. برای دیدن تفصیل ادله هر یک از دو گروه رجوع کنید به محقق داماد و دیگران: حقوق قراردادهای فقه امامیه، ج ۱ / ص ۲۸۶ به بعد.

تصمیم‌گیری قرار دهند. یک استقرای هرچند ناقص در آرای دادگاه‌ها حاکی از آن است که قضات عموماً اصالت را به اراده درونی داده و قصد انشاء؛ یعنی همان اراده حقیقی را عنصر سازنده عقد می‌دانند و به اعلام اراده به عنوان کاشف از آن می‌نگرند و در مقام تعارض اراده درونی را مرجح می‌دانند. برای مثال در دادنامه شماره ۲۲/۲۶۵ مورخ ۱۳۶۷/۴/۲۸ صادره از شعبه ۲۲ دیوان عالی کشور دادگاه با استناد به اینکه تجدیدنظرخواه به حقیقت معامله نظر نداشته، به‌رغم کامل بودن قرارداد به لحاظ ظاهری، حکم به بطلان معامله داده است. همچنین در دادنامه شماره ۱۰۶۹ مورخ ۱۳۷۴/۱۲/۲۱ صادره از شعبه ۶۵ دادگاه عمومی حقوقی تهران، به دلیل اینکه خواننده قصد انشای جدی قرارداد را نداشته، حکم به بطلان بیع داده شده است (بازگیر، ۱۳۸۲: ۹۳).

بر این اساس هرچند از برخی مواد قانونی تمایل به ترجیح تئوری عینی از قرارداد در موارد به خصوصی برمی‌آید،^۲ اما کلیت نظام حقوقی ایران مؤید اصالت تئوری ذهنی است و این برداشت را دکترین حقوقی و رویه قضایی نیز تقویت می‌کنند.

بحث و نتیجه‌گیری

یکی از مباحث تئوریک بنیادین در نظام‌های حقوقی مختلف ذهنیت‌گرایی و عینیت‌گرایی در ارتباط با مفهوم قرارداد است. گو اینکه فی نفسه بحثی نظری است، اما تبعات عینی مستقیمی در حیطه تشکیل قرارداد و مسئله اشتباهات قراردادی دارد. مسئله نگاه عینی یا ذهنی به قرارداد در ادبیات حقوق تطبیقی به طور سنتی به عنوان زمینه‌ای از واگرایی قابل ملاحظه بین نظام‌های حقوقی از جمله سیستم‌های مورد بحث مقاله، معرفی شده است. از طرفی، در سال‌های اخیر بسیاری اندیشمندان حقوق تطبیقی این تصویر کلی از اختلاف رویکرد را انکار کرده و معتقدند این سیستم‌ها از تمامی جهات مشابه هستند. بررسی مختصر ما از داده‌های حقوقی به‌ویژه در بحث اشتباهات قراردادی در این نظام‌ها نشان می‌دهد که ادعای هر دو گروه می‌تواند صادق باشد. به‌عبارت روشن‌تر، از نمای بیرونی، طرز برخورد معاصر حقوق انگلستان، آلمان و فرانسه با اشتباهات قراردادی که متضمن تمایز بین اراده درونی و اراده اعلامی هستند، در واقع تفاوت چندانی با هم ندارند. در همه این سیستم‌ها، فهم قراردادی منبعث از برآمد قوانین و تصمیمات قضایی (نمای خارجی) یک فهم دیالکتیک عینی-

در نظام حقوقی ایران تأیید صریحی بر تئوری عینی یا ذهنی قرارداد و ترجیح یکی بر دیگری در مقام تعارض نمی‌توان یافت. هرچند برخی حقوقدانان معتقدند قانون مدنی به تبعیت از فقه، از تئوری عینی پیروی می‌کند (لنگرودی، ۱۳۸۷)، اما اغلب برآنند که برآیند مجموع مواد قانونی به سوی ترجیح تئوری ذهنی و اراده درونی سوق دارد (امامی، ۱۳۹۲: ج ۱/ ۶۱؛ کاتوزیان، ۱۳۶۴: ج ۱/ ۲۴ و ۴۲۱؛ صفایی، ۱۳۴۹: ج ۲/ ۷۳؛ قائم مقامی، ۱۳۷۸: ج ۲/ ۱۸۹؛ ره‌پیک، ۱۳۹۰، ۵۹؛ شهیدی، ۱۳۹۶: ۱۳۲ به بعد). ایشان برای اثبات ادعای خود عموماً به ماده ۱۹۱ قانون مدنی^۱ استناد کرده و معتقدند آنچه عقد را می‌سازد، اراده درونی است و اعلام اراده صرفاً طریقی برای کشف ما فی‌الضمیر متعاقد است بدون اینکه از قدرت سازندگی مستقل برخوردار باشد. این ادعا با توجه به اقتباس عمده مواد قانون مدنی ایران در مبحث تعهدات و از جمله موضوع اشتباهات قراردادی از قانون مدنی فرانسه چندان دور از واقعیت نیست. این تئوری ذهنی به قلمرو اشتباهات قراردادی نیز رسوخ کرده است. تأمین سلامت و آزادی اراده در قراردادها ایجاب می‌کند که هر جا اشتباه اساسی در انعقاد قرارداد رخ دهد، چه اشتباه یک‌جانبه یا طرفینی، خواه حکمی یا موضوعی، چه طرف غیرمستقیم از آن آگاه باشد یا نه، قرارداد را از اعتبار می‌اندازد (کاتوزیان، ۱۳۶۴: ۴۲۷). به عبارت دیگر، تبعیت از تئوری ذهنی برخلاف تئوری عینی، دامنه اشتباهات قراردادی مؤثر در سرنوشت قرارداد را گسترش می‌دهد (قاسمی، ۱۳۸۸: ۳۹). در حقیقت ماده ۱۹۹ قانون مدنی که از ماده ۱۱۰۹ قانون مدنی فرانسه گرفته شده، حاکی از این است که اشتباه عیب عامی است که به اراده درونی آسیب می‌زند و نفوذ رضا را از بین می‌برد و به‌نظر می‌رسد قانون مدنی ایران همانند قانون مدنی فرانسه بر تئوری ذهنی صحه می‌گذارد. از سویی چنان که در بررسی حقوق فرانسه دیدیم، رویه قضایی این کشور هرچند به اصل تئوری ذهنی متعهد مانده و از دیرباز این نظریه را در تفسیر ماده ۱۱۰۹ قانون مدنی پذیرفته (صفایی، ۱۳۴۹: ۹۵)، اما در عمل تا حدودی منطق ذهنیت‌گرایی قانون مدنی را تعدیل کرده است، ولی در نظام حقوقی ایران، رویه قضایی در این راستا از کمترین موفقیتی برخوردار نبوده و قضات محاکم اغلب تمایل دارند تا احکام را از متن قانون جست‌وجو کرده و مبنای

۱. گذشته از ماده ۱۹۱ قانون مدنی، از مواد متعدد دیگری نیز می‌توان به عنوان مؤید برای تئوری ذهنی استفاده کرد: از جمله مواد ۶۵، ۱۹۳، ۱۹۴، ۱۹۵، ۱۹۶، ۱۹۹، ۲۲۴، ۴۰۳، ۴۶۳، ۵۰۱، ۱۰۷۲، ۱۱۰۹، ۱۱۳۶، ۱۱۴۹ و ۱۲۴۰ از قانون مدنی.

۲. مواد ۲۲۴، ۲۴۵، ۲۵۰، ۲۵۱، ۲۸۴، ۲۸۵ و ۱۳۰۹ از قانون مدنی.

اصفهان، سیدابوالحسن (۱۳۶۳ق). *وسيله النجاه*. ج ۲. نجف. شهیدی، مهدی (۱۳۹۶). *تشکیل قراردادهای و تعهدات*. تهران: مجد. چ ۱۳.

شهید اول (۱۴۰۰ق). *القواعد و الفوائد*. ج ۱. قم: کتابفروشی مفید.

شیخ انصاری (۱۴۲۵ق). *مکاسب*. ج ۵. قم: مجمع الفکر الاسلامی.

شیخ مفید (۱۴۱۳ق). *المقنعه*. قم: کنگره جهانی هزاره شیخ مفید.

صفایی، سیدحسین (۱۳۹۵). *حقوق مدنی*. ج ۲. تهران: میزان. _____ (۱۳۴۹). «اشتباه در خود موضوع معامله در حقوق ایران و فرانسه». *مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران*، شماره ۳، صص ۷۸-۱۰۸.

طباطبایی، سیدعلی (۱۴۱۸ق). *ریاض المسائل*. ج ۲. قم: مؤسسه آل‌البیت(ع).

طباطبایی‌یزدی (۱۳۷۸). *حاشیه مکاسب*. ج ۲. قم: اسماعیلیان.

فخرالمحققین (۱۳۸۷). *ایضاح الفوائد*. ج ۳. قم: مؤسسه اسماعیلیان.

قاسمی، محسن (۱۳۸۸). *شکل‌گرایی در حقوق مدنی*. تهران: میزان.

قره‌داغی، محی‌الدین (۱۴۲۳ق). *مبدأ الرضا فی العقود*. بیروت: دارالبشائر الإسلامیه.

قنواتی، جلیل (۱۳۸۳). *مطالعه تطبیقی ایجاب و قبول*. قم: بوستان کتاب.

علامه حلی (۱۴۱۳ق). *مختلف‌الشیعه*. ج ۲. قم: دفتر انتشارات اسلامی. چ ۲.

کاتوزیان، ناصر (۱۳۶۴). *قواعد عمومی قراردادهای*. ج ۱. تهران: بهنشر.

کاشف‌الغطا، محمدحسین (۱۴۲۲ق). *تحریرالمجله*. ج ۱. مجمع‌العالمی للتقريب المذاهب الإسلامیه.

محسنی، الهه (۱۳۹۸). «روش‌شناسی حقوق تطبیقی». *مطالعات حقوق تطبیقی*، شماره ۲، صص ۶۹۶-۷۱۷.

محقق داماد و دیگران (۱۳۸۸). *حقوق قراردادهای در فقه امامیه*. ج ۱. قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه.

_____ (۱۳۸۹). *حقوق قراردادهای در فقه امامیه*. ج ۲. قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه.

محقق حلی (۱۴۰۸ق). *سرائح*. ج ۲. قم: اسماعیلیان. چ ۲.

محقق اردبیلی (۱۴۰۳ق). *مجم الفائده و البرهان*. قم: دفتر انتشارات اسلامی.

ذهنی است. با این حال از منظر داخلی هر سیستم، یعنی از منظر برداشت کنشگران و اندیشمندان حقوقی از رویه عملی دادگاه‌ها، موضوع بسیار متفاوت است؛ به طوری که می‌توان ادعا کرد که این تنها حقوقدانان آلمانی هستند که فهم آنها از قرارداد با فهم منبعث از رویه قضایی مطابقت دارد. اندیشمندان حقوقی آلمان همانند رویه عملی دادگاه‌ها، تمایل به درک قرارداد به عنوان یک ترکیب دیالکتیک عینی-ذهنی دارند. حقوقدانان انگلیسی و فرانسوی در مقابل، با فاصله گرفتن از رویه قضایی، نگاهی بیشتر خطی به قرارداد دارند که در انگلستان در اصل عینی و استثنائاً ذهنی و در فرانسه در اصل ذهنی و در موارد استثنائی عینی است، اما در این میان، به‌رغم غلبه دیدگاه عینیت‌گرای فقهی، به نظر می‌رسد فهم نظام حقوقی ایران از قرارداد چه از بُعد بیرونی و چه از منظر داخلی، یک فهم ذهنی است. به عبارت دیگر، آنچه از رویکرد قانون مدنی، دکترین و رویه قضایی نمایان می‌شود، مؤید نگاه ذهنی به قرارداد است.

منابع

آخوندی، روح‌الله (۱۳۹۰). *اشتباه در موضوع قرارداد*. تهران: دانشگاه امام‌صادق(ع).

امامی، سیدحسین (۱۳۹۱). *حقوق مدنی*. ج ۱. تهران: اسلامیه.

امیری‌قائم‌مقامی، عبدالمجید (۱۳۷۸). *حقوق تعهدات*. ج ۲، تهران: میزان.

اوبر، ژان‌لوک و فرانسوا کورلادوتیول (۱۳۹۰). *حقوق تعهدات، قراردادها*. ترجمه مجید ادیب. تهران: میزان.

بازگیر، یداله (۱۳۸۲). *قانون مدنی در آینه آرای دیوان عالی کشور*. تهران: فردوسی.

جعفری‌لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۷). *تأثیر اراده در حقوق مدنی*. چ ۲. تهران: گنج دانش.

حسینی‌مراغی (۱۴۱۷ق). *العناوین*. قم: دفتر انتشارات اسلامی.

خمینی، روح‌الله (۱۳۶۳). *البیح*. ج ۴. قم: اسماعیلیان.

خوبی، ابوالقاسم (۱۴۱۷ق). *مصباح‌الفقاهه*. ج ۱. قم: انصاریان.

ره‌پیک، حسن (۱۳۹۰). *حقوق مدنی*. تهران: خرسندی.

زوايگرت، کنراد و هاین کوتس (۱۳۹۳). *درآمدی بر حقوق تطبیقی*. ترجمه الباس و محمد نوعی. تهران: مجد.

سبزواری، محمدباقر (۱۴۲۳ق). *کفایه‌الاحکام*. ج ۲. قم: دفتر انتشارات اسلامی.

السنهوری، عبدالرزاق‌احمد (۱۳۸۲). *الوسیط*. ج ۱. ترجمه محمدحسین دانش‌کیا و سیدمهدی دادمزنی. قم: دانشگاه قم.

- تبلیغات.
میرزای نائینی (۱۴۱۸ق). *منیه الطالب*. ج ۱. قم: مؤسسه النشر
الإسلامی.
نجفی، محمدحسن (۱۳۶۷). *جواهر الکلام*. ج ۲۲ و ۲۳. تهران:
انتشارات اسلامی.
- موسوی، سیدصادق (۱۳۹۳). *مبانی نظری جهل و اشتباه و آثار
آن بر اعمال حقوقی*. تهران: امیرکبیر.
موسوی بجنوردی، سیدحسن (۱۴۱۹ق). *القواعد الفقهیه*. ج ۲.
قم: نشر الهادی.
میرزای قمی (۱۴۱۷ق). *غنائم پیام*. ج ۲. قم: دفتر
- Atiyah, P. S. & Bennion, F. A. R. (1961).
"Mistake in the Construction of
Contracts". *Modern Law Review*, No
24.
- Aubry, C. & Rau, C. (1961). *Droit civil
français*. 7th ed., Paris: Librairies
techniques.
- Bénabent, A. (2005). *Droit civil: les
obligations*. 10th ed., Paris:
Montchrestien.
- Cheshire, G. C. (1944). "Mistake as
Affecting Contractual Consent". *Law
Quarterly Review*, Vol. 60, Issue 2.
- Cheshire, G. H. & Fifoot, C. (2-13). *Law
of Contract*. 16th ed., Oxford University
Press.
- Chitty, J. (2008). *Chitty on Contracts*. 30th
ed., London: Sweet & Maxwell.
- David, R. (1939). *La doctrine de l'erreur
dans Pothier et son interprétation par
la common law d'Angleterre*. Paris:
Dalloz.
- Ewald, W. (1995). "Comparative
Jurisprudence (I): What Was It Like to
Try a Rat?" *U. Pa. L. Rev.* 143.
- Flour, J. & Aubert, L. (2002). *Les
obligations*. 10th ed., Paris: Armand
Colin.
- Ghestin, J. (2001). *Traité de droit civil*.
Paris: L.G.D.J.
- Goff, R. & Jones, G. (2009). *The Law of
Restitution*. 7th ed., London: Sweet &
Maxwell.
- Gordley, J. (1993). *The Philosophical
Origins of Modern Contract Doctrine*.
Oxford: Clarendon Press, Oxford.
- Hauser, J. (1971). *Objectivisme et
subjectivisme dans l'acte juridique*.
Paris: L.G.D.J.
- Hoff, T. (1979). "Error in the Formation
of Contracts in Louisiana: A
Comparative Analysis". *Tulane Law
Review*, No. 53.
- Jestaz, P. (1996). "Source délicateuse
Remarques en cascade sur les sources
du droit". *R.T.D. civ.* 27(1).
- Kessler, F. (1975). "Some Thoughts on
the Evolution of the German Law of
Contracts". *UCLA Law Review*, p.
1066-82.
- Kötz, H. (1999). "Comparative Law in
Germany Today". *R.I.D.C.*, No4.
- Lando, O. & Beale, H. (1999). *Principles
of European Contract Law*. Hague:
Kluwer Law International.
- Lawson, F. H. (1936). "Error in
Substantia". *Law Quarterly Review*,
No. 52.
- Loussouarn, Y. (1958). "The Relative
Importance of Legislation, Custom,
Doctrine and Precedent in French
Law". *LLR*, No. 18.
- Medicus, D. & Peterson, J. (2016).
Allgemeiner Teil des BGB. Heidelberg:
C.F. Müller.
- Mazeaud, H. Mazeaud, J. & Chabas, F.
(2000). *Leçons de droit civil*. 12th ed.,
Paris: Montchrestien.
- Markesinis, B. S. (1997). *The German
Law of Obligations*. Oxford: Clarendon
Press.
- Markesinis, B. S. Unberath, H. &
Johnston, A. (2006). *The German Law
of Contract, A Comparative Treatise*.
2nd ed. Oxford: Hart Publishing.
- Michaels, R. (2006). *The Functional
Method of Comparative Law*. Oxford
Handbook of Comparative Law.

- Nicholas, B. (1992). *The French Law of Contract*. Oxford University Press.
- Palmer, G. E. (1962). *Mistake and Unjust Enrichment*. Columbus: Ohio State University Press.
- Planiol, M. & Ripert, G. (1957). *Traité pratique de droit civil français*. 2nd ed., Paris.
- Samuel, G. (2014). *An Introduction to Comparative Law, Theory and Method*. Oxford: Hart Publishing.
- Slade, C. J. (1964). "The Myth of Mistake in the English Law of Contract". *Law Quarterly Review*, No. 70.
- Smith, S. A. (2004). *Contract Theory*. Oxford University Press.
- Terré, F. Simler, P. & Lequette, Y. (2019). *Droit civil—Les obligations*. 12thed. Paris: Dalloz.
- Treitel, G. H. (2005). *An Outline of the Law of Contract*. 6th ed. London: Butterworths.
- Vivien, G. (1992). "de l'erreur déterminante et substantielle". *R.T.D.* No. 91.
- Vogenauer, S. & Weatherill, S. (2006). *The Harmonisation of European Contract Law Implications for European Private Laws*. Oxford: Hart Publishing.
- Waddams, S. M. (2005). *The Law of Contracts*. 5th ed., Toronto: Canada Law Book.
- Wieacker, F. (2003). *A History of Private Law in Europe*. Oxford University Press.
- Witz, C. (1992). *Droit privé allemande*. Paris: Litec.
- Zimmermann, R. (1992). *The Law of Obligations—Roman Foundations of the Civil Law Tradition*. Deventer: Kluwer.
- Zweigert, K. & Kötz, H. (1998). *Introduction to Comparative Law*. vol. II. 3rd ed., Oxford University Press.