



# اشتباه در خود موضوع معامله

محمد آل شیخ  
(قسمت اول)

چکیده:

هدف از این مقاله

همچنان که از نام آن پیداست،

بررسی اجمالی اشتباه در خود موضوع معامله است که مشتمل بر یک مقدمه و دو فصل می باشد. فصل اول کلیات، شامل تعریف اشتباه و تفاوت آن با واژه های مشابه و شناسایی موضوع معامله می باشد، و همچنین شامل جنبه های تاریخی اشتباه در خود موضوع معامله در حقوق رم، فرانسه و فقه امامیه می باشد. در فصل دوم نیز سعی شده است سه نظریه مهم در مورد تفسیر اشتباه در خود موضوع معامله در حقوق فرانسه بررسی شود؛ و در نهایت؛ نظریات مختلف در ایران بررسی و نتیجه گیری شود.

مقدمه:

تلاش برای حل مسائل حقوق مدنی بدون در نظر گرفتن سابقه حقوقی ایران راه بجایی نخواهد برد. قانون مدنی ایران مبتنی بر فقه امامیه و شرع انور اسلام است و حل مشکلات قانون مدنی باید بر مبنای فقه امامیه باشد تا هم از نظر قانونگذار، که خود در تدوین قانون مدنی از این منبع الهام گرفته است تأمین شود، و هم از غنای فقه که در واقع تاریخ حقوق ایران را تشکیل می دهد بی بهره نباشیم. قانون مدنی ایران در قسمت قواعد عمومی قراردادها بیشتر ملهم از حقوق فرانسه است.

و حتی بعضی از مواد آن ترجمه مواد ق. م فرانسه می باشد. نویسندگان قانون مدنی که دو دسته بودند؛ عده ای فقیه و عده ای حقوقدانان تحصیل کرده غرب، سعی داشتند که مطالب قانون مدنی فرانسه را تا آنجا که با فقه امامیه سازگار است در قانون ایران وارد کنند. در این تلاش نیز هر چند شایسته ستایش است ولی نقاط ابهام و اجمالی وجود دارد که ناشی از تعارضات بین فقه امامیه و حقوق فرانسه است که با نگاهی دقیق به قانون مدنی می توان آن را

مقدمه

رواقیون معتقدند که  
حقیقت وجود، ماده است  
که صورت، فقط بعضی  
صفات عرضی را بدان  
می افزاید، و ماده است  
که اشیا را از هم متمایز  
می کند

در یافت؛ از جمله، موادی که محل اختلاف بین حقوقدانان ایران بوده و در مورد آن تشتت آرا وجود دارد، ماده (۲۰۰) ق. م ایران می باشد. در این مقاله سعی شده است که ماده (۲۰۰) ق. م که راجع به اشتباه در خود موضوع معامله است با توجه به سابقه امر در فقه و حقوق فرانسه، بررسی شده و از میان نظریات فقها و حقوقدانان فرانسه و نظریات اساتید حقوق ایران، راه حلی برای اعمال این ماده به دست داده شود.

فصل اول: کلیات

مبحث اول: تعاریف

گفتار اول: تعریف واژه اشتباه

در فرهنگهای مختلف، تعاریف گوناگونی از واژه اشتباه به عمل آمده است. علاوه بر آن، تعریف اشتباه در علم حقوق با تعریف اشتباه در لغت متفاوت است. در اینجا ابتدا به تعریف اشتباه و سپس به تعریف آن در علم حقوق خواهیم پرداخت.

الف) بررسی لغوی واژه اشتباه:

" اشتباه"، مصدر باب افتعال و از ریشه "شبه" می باشد. و در لغت به معنای پوشیده شدن و نهفته ماندن می باشد، (۱) هم چنانکه گفته اند: « اشتباه تصور خلاف واقعی است از

اخلاقی) یا قانون است مرکب شده است (۷). بنا بر آنچه گفته شد، خطا محصول اشتباه است و یکی از علت‌های خطا، اشتباه می‌باشد.

### ج) تفاوت اشتباه با جهل:

"جهل" در لغت به معنای "نادانی" و "نادان بودن" است (۸). غالباً در کتب حقوقی، اشتباه را با جهل مرادف می‌گیرند و به یک قاعده حقوقی که جهل به قانون رفع مسؤلیت نمی‌کند، اشاره می‌نماید. بدیهی است که بین جهل و اشتباه، هم از نظری لغوی و هم از نظر مفهوم فاصله بسیار است، (۹) و از روی تسامح در معنای مترادف استعمال می‌شوند و چون اشتباه، تصور نادرست از واقعیت است و جهل، نادانی و نادان بودن است؛ می‌توان گفت که جهل، موجد اشتباه است.

### گفتار سوم: تعریف موضوع معامله

"موضوع" عبارت است از چیزی که امری به آن اسناد شود، و در اصطلاح حقوقی، موضوع معامله به دو معنا به کار می‌رود. در معنای اول: «موضوع معامله عبارت است از مبادله دو مال یا ایجاد تعهد و به‌طور کلی اعمالی است که برای تحقق یافتن آن تراضی می‌شود» (۱۰).

به این تعریف ایرادی وارد است و آن این که عنصر سازنده عقد، قصد انشاء است چرا که «عقد محقق می‌شود به قصد انشاء به شرط مقرون بودن به چیزی که دلالت بر قصد کند» (۱۱) در حالی که این تعریف با این ماده قانونی سازگار نمی‌باشد، و تحقق عقد را منوط به "تراضی" طرفین دانسته است. بهتر بود که چنین گفته می‌شد: «موضوع معامله عبارت است از مبادله دو مال یا ایجاد تعهد و به‌طور کلی اعمالی است که برای تحقق یافتن آن توافق (تقاصد) می‌شود».

در این معنا اگر مقصود از معامله تملیک منفعت در ازای عوض معلوم در مدت معین باشد، موضوع معامله، اجاره است و اگر تملیک عین به عوض معلوم باشد، موضوع معامله، بیع خواهد بود.

در معنای دوم، موضوع معامله عبارتست از: «مال یا عملی که ممکن است مورد تملیک



کوچکترین یاد آوری متنبه گردد خواه نه، بنابراین ذکر کلمه اشتباه بعد از سهو در ماده (۵۶۹) آیین دادرسی مدنی سابق و ماده (۳:۹) ق.ا.م.لاحق از باب ذکر عام بعد از خاص است نه از باب ذکر مترادفات» (۶).

### ب) تفاوت اشتباه با خطا:

گفتیم که اشتباه عبارت است از پندار نادرست از واقعیت. و "خطا" مقابل "عمد" است و آن عبارت است از وصف عملی که فاعل آن دارای قوه تمییز بوده و به علت غفلت یا نسیان یا جهل یا بی‌مبالاتی و عدم احتیاط، عملی که مخالف موازین اخلاق (خطای

چیزی، مادی باشد یا معنوی (۲)، عده‌ای دیگر از حقوقدانان نیز در تعریف اشتباه آورده‌اند: «اشتباه، پندار نادرستی است که انسان از واقعیت پیدا می‌کند و به بیان دیگر، اشتباه، نمایش نادرست واقعیت در ذهن است و در شمار پدیده‌های روانی می‌آید. در حقوق نیز اشتباه معنای خاصی ندارد و به اعتبار موضوع آن در زمره مسائل این علم قرار می‌گیرد» (۳).  
ب) اشتباه در اصطلاح علم حقوق:

درست است که بعضی از حقوقدانان - هم چنانکه در بالا ذکر شد - گفته‌اند: «اشتباه معنای خاصی در حقوق ندارد»، (۴) ولی باید گفت در علم حقوق، اعمال حقوقی در صورتی اعتبار دارد که با اراده موجد آن مطابق باشد، چرا که نفوذ خود را از آن کسب می‌کند و اراده شخصی، محصول تصور فرد از واقعیت می‌باشد. پس اگر این تصور اشتباه باشد اراده معیوب می‌گردد و عمل حقوقی ناشی از آن اراده اثر عادی خود را نخواهد داشت.

گفتار دوم: تفاوت اشتباه با واژه‌های مشابه

### الف) تفاوت اشتباه با سهو:

"سهو" در لغت به معنی فراموش کردن، خطا کردن و خبط کردن آمده است و در فقه به معنی فراموش کردن جزئی از اجزای نماز (رکن یا جزو رکنی) است در جای خود. (۵) و در تعریف سهو گفته‌اند: «زوال صور علمی است از نفس به نحوی که بدون زحمت اکتساب جدید با توجه به مختصری مجدداً در ذهن حاضر شود، و آن حالت متوسط میان ادراک و نسیان است، زیرا در نسیان، صور علمی از خزانه مربوط هم بر طرف می‌شود ولی در مورد سهو چنین نیست، یعنی صور علمی در خزانه مربوط باقی می‌ماند منتهی از صحنه روشن ذهن پنهان می‌شود». و هم چنین گفته‌اند: «غفلت قلب از چیزی به طوری که با کوچکترین یادآوری متنبه گردد بنابراین هر سهوی اشتباه است و هر اشتباهی سهو نیست. (یعنی از لحاظ منطقی رابطه عموم و خصوص مطلق میان این دو مفهوم حکمفرماست) زیرا اشتباه، تصور خلاف واقع از چیزی است خواه به

قرار گرفته یا تعهد به تسلیم یا انجام آن شده باشد». و منظور از موضوع معامله در ماده (۲۰۰) ق.م، مال موضوع تملیک یا تعهد است که احتمال دارد در آن اشتباه رخ دهد، و منظور ما از موضوع معامله در این مقاله همین معنای دوم آن است.

**مبحث دوم: پیشینه تاریخی اشتباه در موضوع معامله**

برای بررسی اشتباه در موضوع معامله باید پیشینه تاریخی آن را نیز بررسی کرد، و از آنجا که حقوق ایران از حقوق فرانسه گرفته شده است، ناگزیر از بررسی پیشینه تاریخی حقوق فرانسه می‌باشیم و چون حقوق فرانسه نیز به نوبه خود ملهم از حقوق رم می‌باشد، تا حد امکان به بررسی حقوق رم نیز می‌پردازیم.

**گفتار اول: حقوق رم و فرانسه**

**الف) حقوق رم:**

در حقوق اولیه رم، کلیه معاملات تشریفاتی و تعداد آنها کم بود. تشریفات چنان اهمیت داشت که خود مولد تعهد تلقی می‌شد. گرچه می‌توان گفت: «منظور از تشریفات چیزی جز این نبود که با وارد کردن اراده در قالب مخصوص، اظهار اراده را مشخص و قابل اثبات نماید ولی بعد از دوره حقوق اولیه یعنی پس از آنکه از اهمیت تشریفات کاسته شد، توافق بیشتر مورد توجه قرار گرفت» (۱۲) در حقوق اولیه رم که تشریفات وجود داشت، ظهور اراده تنها در قالب و شکل مخصوص باعث اعتبار عقد بود؛ به همین جهت، اشتباه و اکراه و تدلیس مورد نظر واقع نمی‌شد ولی در اثر ازدیاد معاملات و علل دیگر، نقیصه مزبور آشکار گردید و برای حمایت شخصی که به واسطه اکراه یا تدلیس راضی به واقع ساختن معامله گردیده وسایلی پیش بینی شد. راجع به اشتباه هم تشریفات اجازه نمی‌داد که آن را مورد توجه قرار دهند ولی کم‌کم در اثر انصاف، اشتباه در نظر گرفته شد. در حقوق رم، اشتباه در موضوع (L'error in corpore) هنگامی اتفاق می‌افتد که یکی از طرفین، زمینی موسوم به "الف" را می‌فروشد ولی دیگری گمان می‌کند زمین موسوم به "ب" را

**اشتباه ، پندار نادرستی**

**است که انسان از واقعیت**

**پیدا می‌کند و به بیان دیگر،**

**اشتباه، نمایش نادرست**

**واقعیت در ذهن است و در**

**شمار پدیده‌های (هانی**

**می‌آید**

می‌خرد» (۱۳)

**ب) سابقه اشتباه در خود موضوع معامله در حقوق رم**

اشتباه در ماهیت شیء (L'error in corpore)، مثلاً موضوع معامله یک شمعدان مسی است ولی یک طرف تصور می‌کند که شمعدان مزبور طلاست. در حقوق اولیه رم، این قسم اشتباه، توافق طرفین را از بین نمی‌برد و عقد معتبر بود؛ اما این راه حل در عقود با حسن نیت یا اقل در بیع، بی‌انصافانه به نظر می‌آمدند. این نوع اشتباه مانند اشتباه در موضوع تلقی شد و باعث عدم وجود عقد گردید» (۱۴)

**ج) بررسی تحول حقوق رم:**

گفتیم که در حقوق رم عقود تشریفاتی بود و اشتباه تأثیری در اعتبار عقد نداشت، اما مدتی بعد از پیدایش عقد غیر تشریفاتی و با حسن نیت، اشتباه در ماهیت شیء مورد بحث قرار

گرفت و این بحث مربوط به حقیقت فلسفی اشیا بود. مشائون معتقدند که وجود، عبارت است از: ماده و صورت. و می‌گویند حقیقت هر چیز صورت اوست و ماده را در درجه دوم قرار می‌دهند. "مارسلوس" که یکی از علمای حقوق رم و تابع این عقیده بود، توافق طرفین را در باره صورت موضوع معامله کافی می‌دانست؛ لذا اشتباه در ماهیت شیء همیشه بی اثر بود. پس در بیعی که موضوع آن شمعدانی مسی است ولی خریدار شمعدانی مزبور را از طلا تصور می‌کند چون توافق طرفین روی صورت خارجی موضوع معامله حاصل است لذا عقد معتبر می‌باشد. برخلاف آن، رواقیون معتقدند که حقیقت وجود، ماده است که صورت، فقط بعضی صفات عرضی را بدان می‌افزاید، و ماده است که اشیا را از هم متمایز می‌کند. در مثال ما، یک طرف تصور، شمعدانی از طلاست در صورتی که شمعدان از مس است و چون عامل اصلی طبق این عقیده ماده است پس مثل این است که دو موضوع وجود دارد، لذا اشتباه روی موضوع معامله واقع می‌شود از این رو، معامله باطل است (۱۵)

پس در اواخر دوره جمهوری بود که فکر احترام به اراده رونق گرفت و قاعده‌ای مرسوم شد که به موجب آن، اراده کسی که در اشتباه است ارزش ندارد و با وجود این، در هیچ دوره‌ای از حقوق رم، اراده درونی اشخاص مورد تجزیه و تحلیل قرار نمی‌گرفت و تنها به اشتباهی توجه می‌شد که در بیان و اعلام اراده رخ می‌داد. (۱۶)

**د) حقوق قدیم فرانسه:**

حقوقدانان قدیم فرانسه، از جمله "پوتیه" که بیش از همه الهام بخش نویسندگان قانون مدنی ناپلئون شده است، اصول مربوط به اشتباه در حقوق رم را دنبال و تکمیل کردند و تغییرهایی در آن دادند. در مورد اشتباه در ذات مورد معامله، "پوتیه" ماده و جنس را به شیوه رومیان در برابر اوصاف قرار نداد و چنین تحلیل کرد که مقصود از اشتباه، در وصفی است که دو طرف معامله به طور اصلی در نظر داشته‌اند و ماهیت و ذات مورد معامله را



ذهن خود دارد مثلاً، شخصی اتومبیلی را می‌خرد به تصور اینکه مدل (۱۹۷۶ م.) است در حالی که مدل آن (۱۹۶۶ م.) می‌باشد؛ اگر این اشتباه که ناشی از پندار غلط خریدار می‌باشد وارد قلمرو توافق طرفین شده باشد آن گاه، این اشتباه ضمانت اجرا دارد و گرنه ضمانت اجرا نخواهد داشت، چرا که اغراض و دواعی طرفین مادامی که وارد قلمرو معامله نشده، نمی‌تواند تأثیری در صحت عقد داشته باشد.

**گفتار دوم: اشتباه ناشی از تدلیس غیر اشتباه، عیب‌اراده است و در حقیقت، هرگاه تصور نادرست شخص از یک شیء باعث شود که در اراده او تأثیر بگذارد و این اشتباه مؤثر در عقد باشد، موجب بطلان یا عدم نفوذ عقد می‌گردد.** در قانون مدنی ایران، تدلیس در زمره اختیارات آمده و برای فریب خورده، حق فسخ قایل شده است. معنای آن این است که تدلیس در زمره عیوب رضا به شمار نمی‌آید و تدلیس طرف مقابل تأثیری در نفوذ عقد ندارد، و فقط به فریب خورده حق فسخ می‌دهد. ولی پاره‌ای از مؤلفان بدون توجه به تفاوت آشکار تدلیس و اشتباه و مقام و موضع هر کدام در قانون مدنی، تدلیس را در زمره عیوب رضا آورده‌اند و ناچار شده‌اند که قابلیت فسخ را با عدم نفوذ مرادف شمارند. "دکتر شایگان" در کتاب حقوق مدنی ایران چنین می‌گوید: «برای صحت عقد یا معامله تنها وجود قصد و رضا کافی نیست بلکه رضا باید صحیح یعنی خالی از عیب و علت باشد. عیوب رضا عبارت است از: اشتباه و تدلیس و اکراه و غبن و حجر...»<sup>(۲۱)</sup> همان‌طور که مشاهده می‌کنید، ایشان اشتباه و تدلیس را در زمره عیوب رضا آورده، در حالی که اگر در زمره عیوب رضا باشد باید موجب عدم نفوذ معامله گردد. و از طرف دیگر، ضمانت اجرای تدلیس، اختیار فسخ می‌باشد لذا در اینجا بین این دو اصطکاک ایجاد می‌شود و این سؤال مطرح می‌گردد که بالاخره آیا تدلیس موجب عدم نفوذ است یا موجب قابلیت فسخ؟ در نگاه اول چنین استنباط می‌شود که "دکتر شایگان"

که در مبادله دو مال چندان اهمیت ندارد وجود نداشت، موجب می‌گردید که التزام به عقد از بین برود و خيار فسخ به وجود آید. (۲۰)

**مبحث سوم: مبنای اشتباه در موضوع معامله**

**گفتار اول: اشتباه ناشی از پندار غلط خود شخص**

گاهی اوقات خود شخص معامله کننده به اشتباه، یک تصور غلطی از مورد معامله در

در تعریف سهو  
گفته‌اند: «زوال صور علمی  
است از نفس به نحوی که  
بدون زحمت اکتساب  
جدید با توجه به مختصری  
مجدداً در ذهن حاضر نشود،  
و آن حالت متوسط میان  
ادراک و نسیان است، زیرا  
در نسیان، صور علمی از  
فزانه مربوط هم بر طرف  
می‌شود ولی در مورد سهو  
چنین نیست، یعنی صور  
علمی در فزانه مربوط باقی  
می‌ماند منتهی از صحنه  
روشن ذهن پنهان می‌شود

تشکیل می‌دهد. درباره اثر اشتباه، "پوتیه" اعتقاد دارد که اشتباه در خود موضوع معامله عقد را باطل می‌کند. (۱۷)

**گفتار دوم: فقه امامیه**

در حقوق اسلام، عقد تابع قصد است. (۱۸) با وجود این، فقها، اشتباه را به عنوان عیب اراده مورد مطالعه قرار نداده‌اند 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. برای اشتباه در خود موضوع معامله در فقه باید گفت که مثلاً، اگر کسی کتابی را بفروشد و خریدار به تصور اینکه آن کتاب متعلق به نویسنده خاصی است آن را بخرد در حالی که این چنین نباشد؛ در این فرض، هیچ معامله‌ای واقع نمی‌شود. در اینکه ذات موضوع معامله چیست، فقهای متأخر راهی را برگزیدند که بر دامنه اثر اشتباه می‌افزاید، و نظر آنان را با آنچه در حقوق کنونی دنیا مرسوم است نزدیک می‌سازد. دقت در نوشته‌های "شیخ انصاری" و پیروانش، نشان می‌دهد که این محققان نیز به تحلیل اوصاف و خصوصیت‌های مورد معامله پرداخته‌اند. در نوشته‌های ایشان، وصفی که حقیقت و جوهر مورد معامله را تشکیل می‌دهد و مقوم آن است، از اوصاف فرعی جدا شده است. این وصف که وصف ذاتی نامیده می‌شود به طور مستقیم و ذاتی متعلق اغراض دو طرف قرار می‌گیرد، عوض در برابر آن پرداخته می‌شود و صورت نوعی و عرفی و جنس مورد معامله را می‌سازد. بنابراین هرگاه، آنچه فروخته شده است دارای وصف معهود نباشد، معامله باطل است. به این ترتیب، در نظریه‌های اخیر فقها، ذات مورد معامله جای خود را به "اوصاف ذاتی و جوهری" داده است و اشتباه در این اوصاف، باعث بطلان عقد می‌شود. (۱۹)

به همین جهت، میرزای نائینی معتقد است که در صورت فقدان خصوصیتی که عین موجود خارجی را با آنچه که عقد بر آن واقع شده است عرفاً مباین می‌کند، در این صورت، موجب بطلان عقد می‌گردد و اگر خصوصیتی



دچار تناقض گویی شده، و در چند سطر بعد در زیر عنوان تدلیس می آورد که: «تدلیس برخلاف اشتباه هیچ وقت باعث فقدان قصد و رضا و در نتیجه موجب بطلان معامله نیست و فقط از عیوب محسوب شده و به طرفی که فریب خورده حق فسخ می دهد». (۲۲) ولی در چند صفحه بعد زیر عنوان عدم نفوذ یا خیار فسخ، می گوید: «اگر عیوب و علت‌های مزبور به این درجه نباشد یعنی وجود آنها لطمه‌ای به منافع عمومی وارد نیابد و تنها برای منافع خصوصی اشخاص مضر باشد، عقد باطل نیست و فقط غیر نافذ و یا قابل فسخ است». (۲۳)

لذا این توهم به وجود می آید که استاد، این دو را مترادف دانسته‌اند. به نظر ما ایشان به وضع عجیبی که در متن قانون مدنی دیده می شود توجه داشته، و مرادشان این بوده که در این قانون، در مورد مشروح در متن، فسخ حکم عدم نفوذ را پیدا کرده و مترادف با آن به کار رفته است. (۲۴)

عده‌ای دیگر از استادان حقوق گفته‌اند: «تدلیس از مصادیق اشتباه است. این اشتباه ممکن است در اعلام اراده بوده، یا در جهاتی باشد که زبان دیده را مصمم به انعقاد معامله کرده است. نوع اول مانند تدلیس مترجم در اعلام اراده واصله که به زبان خارجی است، و نوع دوم مانند موردی که شخص ناپیوسته قصد دارد به "الف" پولی بدهد و "ب" خود را به جای "الف" معرفی کرده عقد قرض را واقع می سازد». (۲۵)

این دسته از حقوقدانان معتقدند که اگر اشتباه، ناشی از تدلیس باشد، رضا را معلول خواهد کرد و اضافه می کنند که: «تدلیس و غبن مانند اشتباه و اکراه از عیوب رضاست، قانونگذار قانون مدنی، به تبعیت از فقه دو مورد اول را در عداد خیارات قانون مدنی، یعنی موارد فسخ معامله آورده، و بر عکس به پیروی از قانون مدنی فرانسه دو مورد اشتباه و اکراه را از مصادیق عیوب رضا و عدم نفوذ عقد دانسته‌اند». (۲۶) و سپس چنین استنباط کرده‌اند که: «شکی نیست که عقدی که در آن

مشائون معتقدند که وجود، عبارت است از: ماده و صورت. و می گویند حقیقت هر چیز صورت اوست و ماده را در درجه دوم قرار می دهند

خیار یا حق فسخ موجود است، صحیحاً واقع شده، یعنی رضای طرفین آن صحیح و سالم است، بر عکس در عقد غیر نافذ، عقد واقع می شود ولی حالت متزلزل دارد. و خروج از این حالت مستلزم تنفیذ یا اجازه است». (۲۷) و به دنبال آن برای رفع این تعارض این دسته از حقوقدانان اشعار می دارند که «حق این بود که دو مورد غبن و تدلیس در عداد دو مورد اشتباه و اکراه ضمن ماده (۱۹۹) ذکر می شد، تا تضاد یاد شده وجود نداشت». (۲۸) باید گفت که در حقوق سنتی ما، راه جبران ضرر زیان

هرگاه، آنچه فروخته شده است دارای وصف معهود نباشد، معامله باطل است. به این ترتیب، در نظریه‌های اخیر فقها، ذات مورد معامله جای فود را به "اوصاف ذاتی و جوهری" داده است و اشتباه در این اوصاف باعث بطلان عقد می شود

دیده و متضرر از قرارداد از بین لزوم قرارداد است؛ یعنی بر اساس قاعده لاضرر که حکم ثانوی می باشد حکم اولی که لزوم و وجوب وفای به عقد است از بین می رود به عبارت دیگر، مفاد قاعده لاضرر نفی حکم ضرری است. به این معنا که هر حکمی که از طرف شارع مقدس (قانونگذار) تشریح می شود اگر مستلزم ضرر باشد، حکم مزبور با توجه به ضرر به موجب قاعده لاضرر از صفحه تشریح (قانونگذاری) مرفوع می شود، و لزوم به موجب قاعده برداشته می شود (۲۹) و عقد قابل فسخ می گردد و متضرر می تواند عقد را فسخ کند یا همچنان به معامله پای بند باشد.

هرگاه تدلیس موجب اشتباه مؤثر در عقد باشد، یعنی اشتباه در اوصاف جوهری و اخلال در علت عمده عقد باشد، ضمانت اجرای آن بطلان است و در شمار عیوب اراده قرار می گیرد؛ ولی خیار تدلیس، وسیله جبران ضرر فریب خورده در جایی است که اشتباه اثر نمی کند و عقد را بی اعتبار نمی سازد.

همچنان که گفتیم، بطلان و عدم نفوذ، دو حکم جداگانه‌اند و هرگز با خیار تدلیس جمع نمی گردند. بطلان حالت عقدی است که اصلاً وجود و اعتبار حقوقی ندارد و اصلاً در عالم حقوق به وجود نیامده است. و عدم نفوذ نیز حالت عقدی است که متزلزل است یعنی وجود و عدم آن بسته به تنفیذ صاحب اجازه می باشد، در حالی که خیار فسخ متعلق به عقدی است که صحیحاً واقع شده و "من له الخیار" حق فسخ آن را دارد. پس عقدی که غیر نافذ باشد دیگر خیار فسخ در آن نخواهد بود، چرا که عقد غیر نافذ تا زمانی که تنفیذ نشده، نفوذ و اعتبار حقوقی ندارد و در عالم حقوق فاقد اثر است و نیازی به فسخ ندارد. و در مقابل، عقدی که در آن حق فسخ موجود است صحیحاً واقع شده یعنی رضای طرفین آن صحیح و سالم است. (۳۰) گفتیم که اشتباه عبارت است از تصور نادرست شخص از واقعیت، حال این تصور ممکن است در اثر غفلت یا نسیان یا جهل یا عمل فریبکارانه طرف مقابل باشد؛ اگر این عمل فریبکارانه

**پی نوشتها:**

- ۱- دکتر محمد معین؛ فرهنگ معین، ج ۱، ص ۷، تهران؛ انتشارات امیر کبیر، ۱۳۶۴، ص ۲۷۸.
- ۲- دکتر محمد جعفر جعفری لنگرودی؛ ترمینولوژی حقوق، ج ۶، تهران؛ گنج دانش، ۱۳۷۲، ص ۴۵.
- ۳- دکتر سید حسن امامی؛ حقوق مدنی، ج ۲، ص ۱۲، تهران؛ کتابفروشی اسلامیة، ۱۳۷۵، ص ۲۷.
- ۴- همان منبع.
- ۵- دکتر محمد معین؛ فرهنگ معین، ج ۳، ص ۱۹۶۴.
- ۶- دکتر محمد جعفر جعفری لنگرودی؛ ترمینولوژی حقوق، ص ۳۷۱.
- ۷- همان منبع، ص ۲۴۳.
- ۸- دکتر محمد معین، فرهنگ معین، ص ۱۲۵۹.
- ۹- دکتر رضا نور بها؛ زمینه حقوق جزای عمومی، ج ۱، تهران؛ انتشارات کانون وکلا، ۱۳۶۹، ص ۲۵۰.
- ۱۰- دکتر ناصر کاتوزیان؛ قواعد عمومی قراردادها، ج ۱، تهران؛ شرکت سهامی انتشار، ۱۳۷۴، ص ۲۲۵.
- ۱۱- ماده ۱۹۱ قانون مدنی مصوب ۱۳۰۷.
- ۱۲- کیهانی منصور؛ حقوق رم تعهدات، ج ۱، تهران؛ چاپ تابان، ۱۳۴۲، صص ۳۲-۳۵.
- ۱۳- همان منبع.
- ۱۴- همان منبع.
- ۱۵- همان منبع.
- ۱۶- دکتر کاتوزیان؛ قواعد عمومی قراردادها، ص ۴۱۸.
- ۱۷- همان منبع، صص ۴۱۹-۴۲۰.
- ۱۸- العقود تأیمة للقصور.
- ۱۹- دکتر کاتوزیان، قواعد عمومی قراردادها، صص ۴۱۴-۴۱۶.
- ۲۰- میرزا حسین نائینی، منیة الطالب فی حاشیة المکاسب، ج ۲، تهران؛ چاپخانه حیدری، بی تا، به نقل از دکتر ناصر کاتوزیان؛ قواعد عمومی قراردادها، ص ۴۱۶.
- ۲۱- دکتر سید علی شایگان؛ حقوق مدنی ایران، ج ۱، تهران؛ بی تا، بی تا، ش ۱۶۱-۱۶۴.
- ۲۲- همان منبع.
- ۲۳- همان منبع، ش ۱۸۵.
- ۲۴- دکتر عبدالمجید امیری قائم مقامی؛ حقوق تعهدات، ج ۲، تهران؛ انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۵۶، ص ۲۶۷.
- ۲۵- همان منبع، ص ۲۷۷.
- ۲۶- همان منبع.
- ۲۷- همان منبع.
- ۲۸- همان منبع.
- ۲۹- آیت ... سید محمد موسوی بجنوردی؛ قواعد فقهیه، ج ۲، تهران؛ نشر میلاد، ۱۳۷۲، ص ۵۹.
- ۳۰- دکتر عبدالمجید امیری قائم مقام فراهانی؛ همان منبع، ص ۲۷۷.
- ۳۱- دکتر ناصر کاتوزیان؛ قواعد عمومی قراردادها، ص ۴۶۶.
- ۳۲- دکتر محمد جعفر جعفری لنگرودی؛ ترمینولوژی حقوق، ص ۴۶.
- ۳۳- همان منبع، ص ۲۵.

عده‌ای دیگر از استادان حقوق گفته‌اند: «تدلیس از مصادیق اشتباه است. این اشتباه ممکن است در اعلام اراده بوده، یا در جهاتی باشد که زیان دیده را مصمم به انعقاد معامله کرده است. نوع اول مانند تدلیس مترجم در اعلام اراده واصله که به زبان فارسی است، و نوع دوم مانند موردی که شخص نابینایی قصد دارد به "الف" پولی بدهد و "ب" خود را به جای "الف" معرفی کرده عقد قرض را واقع می‌سازد

حکمی گویند. که این اشتباه به دو صورت ممکن است اتفاق افتد: الف - تصور وجود قانونی که اصلاً وجود ندارد، ب - تفسیر نادرست از یک قانون به تصور اینکه آن تفسیر درست است» (۳۳). مثلاً، فردی خود را به موجب قانون مسؤل جبران خسارت زیان دیده بداند و زیان او را جبران نماید و در حالی که در واقع او مسؤل نمی‌باشد.

(ادامه دارد...)

منجر به اشتباه در خود موضوع معامله گردد ضمانت اجرای بطلان را به دنبال دارد، و دیگر تابع ضمانت اجرای تدلیس نمی‌باشد. بنابراین هر کدام از اشتباه و تدلیس قلمروی خاص خودش را پیدا می‌کند. اگر در معامله‌ای تدلیس منجر به اشتباه در خود موضوع معامله گردد و یا منجر به اشتباه در علت عمده عقد گردد، عقد باطل می‌شود و محلی برای اعمال خیار تدلیس باقی نمی‌ماند. (۳۱) برعکس، هرگاه تدلیس و القای شبهه به طرف قرارداد مؤثر در نفوذ عقد نباشد قانونگذار برای جبران ضرر مشتبه، به او اختیار فسخ معامله را می‌دهد.

**گفتار سوم: اشتباه موضوعی و حکمی**  
 اشتباه موضوعی: اشتباه در موضوعات (در مقابل احکام قانونی) را گویند. مثل اینکه کسی قالی می‌خرد به تصور آن که عتیقه است و بعد خلاف آن ظاهر می‌شود. (۳۲) به عبارت دیگر، هرگاه در یک موضوعی به جهتی از جهات اشتباه پیدا شود؛ مثلاً، در عقد بیعی یک اتومبیل مدل (۱۹۶۳ م) بفروش می‌رسد ولی در سند خودرو مدل اتومبیل با خط خوردگی نوشته شده و مشتبه بین (۱۹۶۳ م) و (۱۹۶۲ م) می‌باشد، هرگاه خریدار به تصور اینکه مدل (۱۹۶۲ م) می‌باشد آن را خریداری نماید، اشتباه موضوعی تحقق یافته است.

اشتباه حکمی: هرگاه دریافتن حکم قانونی مسأله‌ای دچار اشتباه شویم آن را اشتباه

بطلان مالت عقدی است که اصلاً وجود و اعتبار حقوقی ندارد و اصلاً در عالم حقوق به وجود نیامده است. و عدم نفوذ نیز مالت عقدی است که متزلزل است یعنی وجود و عدم آن بسته به تنفیذ صامب اجازه می‌باشد، در حالی که خیار فسخ متعلق به عقدی است که صمیماً واقع شده و "من له الخیار" حق فسخ آن را دارد