

نوشته: دکتر سید حسین صفائی

اشتباه در شخص طرف قرارداد در حقوق ایران و فرانسه

چنانکه در شماره پیشین این مجله اشاره شد، در حقوق فرانسه اشتباه در دو مورد موجب بطلان نسبی قرار داد شناخته شده است: اشتباه در خود موضوع و اشتباه در شخص طرف قرارداد، در صورتی که تصور شخص علت اصلی عقد باشد. قانونگذار ایران نیز با توجه به حقوق فرانسه اشتباه در خود موضوع و اشتباه در شخص طرف قرارداد را در مواد ۲۰۰ و ۲۰۱ قانون مدنی مورد نظر قرار داده و در معامله مؤثر دانسته است. اشتباه در خود موضوع در حقوق ایران و فرانسه و تفاوت این دو حقوق بایکدیگر در این زمینه در شماره گذشته مجله بررسی شد. اینک در این مقاله اشتباه در شخص طرف قرارداد را مورد مطالعه قرار میدهیم. چون قانون مدنی فرانسه در این خصوص نیز الهام بخش قانونگذار ایران بوده و در واقع منبع حقوق ایران در این زمینه هم حقوق فرانسه است، نخست حقوق فرانسه را در این باره بررسی میکنیم سپس به بحث راجع به حقوق ایران و جهات اختلاف این دو حقوق بایکدیگر میپردازیم.

بخش اول - اشتباه در شخص طرف قرارداد در حقوق فرانسه

بند دوم ماده ۱۱۰ قانون مدنی فرانسه درباره اشتباه در شخص طرف قرارداد میگوید: «اشتباه هنگامی که فقط مربوط به شخص طرف قرارداد باشد علت بطلان نیست مگر اینکه تصور این شخص علت اصلی عقد باشد». این یک قاعده کلی است که در فصل راجع به اراده آمده است. در فصل نکاح نیز در ماده ۱۸۰ قانون مدنی فرانسه قاعده‌ای بشرح زیر دیده میشود: «... هرگاه اشتباه در شخص روی داده باشد

فقط همسری که اشتباه کرده است میتواند به ازدواج ایراد کند.» با اینکه میتوان اشتباه در شخص طرف نکاح را از مصادیق اشتباه در شخص طرف قرارداد تلقی کرد و ماده ۱۸۰ قانون مدنی فرانسه را مانند بند دوم ماده ۱۱۱ که متضمن حکم کلی در این باب است تفسیر نمود، مع هذا تفسیر دادگاههای فرانسه از این دو ماده و بالنتیجه حکم اشتباه در شخص طرف قرارداد در مورد نکاح و سایر قراردادها در حقوق این کشور یکسان نیست. در اینجا نخست قاعده عمومی اشتباه در شخص طرف قرارداد و پس از آن، اشتباه در شخص زوج یا زوجه را مورد بحث قرار میدهم.

الف - قاعده عمومی اشتباه در شخص طرف قرارداد^۱

حقوق رم و حقوق قدیم فرانسه - در حقوق رم اشتباه در شخص^۲ در قرارداد مؤثر بود و علت بطلان مطلق شناخته میشد و منظور از اشتباه در شخص این بود که متعاضد به غلط تصور کند که با شخص خاصی معامله می کند، در حالی که طرف او شخص دیگری است.

در حقوق قدیم فرانسه نیز اشتباه در شخص در معامله تأثیر داشت. پوتیه^۳ حقوقدان معروف رژیم قدیم فرانسه که نوشته های او همیشه مورد نظر نویسندگان قانون مدنی فرانسه بوده است بین موردی که تصور شخص علت عمده عقد بود و موردی که تصور شخص چنین نقشی در قرارداد نداشت فرق می گذاشت. او میگفت: «هرگاه تصور شخصی که من میخواهم با او قرارداد به بندم به نحوی وارد قلمرو قراردادی که میخواهم منعقد کنم بشود اشتباه درباره شخص اراده مرا نابود و بالنتیجه

۱- کولن و کاپیتان و ژولیو و دلاموراندیر، حقوق مدنی، ج ۲، ش ۶۴۷، ۶۴۸ و ۶۵۲-؛

مازو، ج ۲، ش ۱۶۷ و ۱۶۸-؛ دائرة المعارف حقوقی دالوز، حقوق مدنی، ج ۲، اشتباه،

ش ۲۵ به بعد-؛ پلانیول و ریپرواسمن، حقوق مدنی فرانسه، ج ۶، ش ۱۸۶-؛ کاربنیه، حقوق

مدنی، ج ۲، ش ۱۰۲.

قرارداد را باطل میکنند. برعکس هرگاه تصور شخصی که فکر میکنم با او قرارداد می‌بندم دخالتی در قرارداد نداشته باشد و من با هر شخص دیگری نیز مایل به عقد قرارداد باشم، در این صورت قرارداد صحیح است». بدینسان ملاحظه میشود که پوتیه نیز اشتباه در شخص را در صورتی که شخصیت طرف علت اصلی عقد باشد، موجب از میان رفتن اراده و بطلان مطلق عقد میدانند.

باید یاد آور شد که پوتیه مورد دیگری از اشتباه را نیز ذکر کرده که اشتباه در علت^۱ است و بعنوان مثال میگوید: اگر وارثی تعهد کند که مبلغی به اقساط مادام-العمر به شخصی که بنفع او وصیت شده است بپردازد، غافل از اینکه موصی از وصیت عدول کرده، این اشتباه کافی برای تحصیل اجازه نامه ابطال^۲ قرارداد و استرداد وجوه پرداختی پس از آگاهی از فسخ وصیت است.

حقوق جدید فرانسه - حال به بنیم اشتباه در شخص طرف قرارداد در حقوق جدید فرانسه دارای چه حکمی است. بند آخر ماده ۱۱۱۰ قانون مدنی فرانسه، چنانکه گفتیم، اشتباه راجع به شخص را فقط در صورتی که تصور شخص علت اصلی عقد باشد موجب بطلان میدانند. عبارت دیگر برابر قانون مدنی فرانسه، اشتباه در شخص هنگامی در قرارداد مؤثر است که قرارداد قائم به شخص یا به قول حقوقدانان روسی *intuitu personae* باشد.

در قراردادهای غیر معوض معمولاً شخصیت طرف علت اصلی عقد است. البته پاره‌ای بخشش‌ها و خیرات و صدقات هست که جنبه عمومی دارد مانند بخششها و

۱- Erreur sur la cause

۲- در حقوق قدیم فرانسه در صورتی که بطلان قرارداد مستند به عرف و عادت یا فرمان شاه بود دادگاه فوراً حکم به ابطال میکرد. لیکن هرگاه مبتنی بر یک متن حقوقی بود مدعی میبایست از شاه یا صدر اعظم او اجازه نامه ابطال دریافت کند تا دادگاه بتواند قرارداد را باطل اعلام نماید. این اجازه نامه *lettre de rescision* نامیده میشد (مازو، حقوق مدنی، ج ۲، ش ۳۵۸).

خیراتی که هنگام برگزاری پاره‌ای مراسم به عموم مردم میکنند، یا صدقاتی که همه فقرا میتوانند از آن برخوردار گردند. لیکن در اینگونه موارد غالباً وجود وصف خاصی در شخص طرف قرارداد اساسی تلقی میشود، هرچند که هویت شخص متهب مورد نظر نیست^۱.

در قراردادهای غیر معوض نیز ممکن است تصور شخص علت اصلی عقد باشد. در مورد شرکتهای شخصی؛ در موردی که موضوع قرارداد خدمت شخصی است که مهارت یا صلاحیت اخلاقی او مورد نظر است؛ همینطور در قرارداد اجاره، یا الاقل در اکثر موارد آن، و نیز معمولاً در وام و بیع نسبه، معامله به لحاظ شخصیت طرف منعقد میگردد و از اینرو اشتباه راجع به شخص در اینگونه موارد در صحت معامله مؤثر است. مسأله قابل بحث دربارهٔ بند آخر ماده ۱۱۱ تعیین قلمرو و دامنهٔ شمول این قاعده است. عبارت روشن تر باید دید اشتباه راجع به شخص در چه مواردی مشمول ماده ۱۱۱ و موجب بطلان عقد است. در مورد نکاح، رویه قضائی فرانسه، چنانکه خواهد آمد، «اشتباه در شخص»^۲ مذکور در ماده ۱۸۰ قانون مدنی را بطور مضیق و محدود تفسیر کرده و فقط شامل اشتباه در هویت جسمی شخص^۳ (متعادل شخصی را بجای دیگری گرفته و با او قرارداد بسته است) و هویت مدنی^۴ (شخصی با شناسنامه جعلی یا شناسنامه متعلق به غیر خود را بنام دیگری معرفی کرده و بدین نام طرف قرارداد واقع شده) دانسته است. لیکن در قراردادهای مالی اشتباه راجع به شخص بطور موسع تفسیر شده و شامل اشتباه راجع به اوصاف اساسی شخص^۵ نیز میگردد، یعنی اوصافی که تصور آن تعیین کننده و انگیزهٔ اصلی قرارداد بوده است، بنحوی که اگر تصور آن صفت نبود متعادل حاضر به عقد قرارداد نمیشد. بدینسان در پاره‌ای آراء

۱- پلانیول - رپرواسمن، ج ۶، ش ۱۸۲، ص ۲۱۷.

۲- Erreur dans la personne

۳- Identité physique

۴- Identité civile

۵- Qualités substantielles

ابطال قرارداد اجاره در موردی که مستأجر یک زن روسپی بوده^۱ و در مورد دیگری که مستأجران زن و مردی هم‌خوابه بوده‌اند که موجر آنها را زن و شوهر قانونی تصور می‌کرده^۲ پذیرفته شده و نیز قرارداد انتقال یک تجارتخانه به شخصی که سابقه محکومیت کیفری داشته ابطال گردیده است^۳.

راه حلی که رویه قضائی فرانسه راجع به اشتباه در شخص در قراردادهای مالی پذیرفته با آنچه در مورد اشتباه در «خود موضوع»^۴ قبول کرده هماهنگ است؛ زیرا همانطور که اشتباه در اوصاف اساسی موضوع موجب بطلان عقد تلقی می‌شود، اشتباه در اوصاف اساسی شخص طرف معامله نیز موجب بطلان است. سبنای قاعده در هر دو مورد یکی است. همانگونه که اشتباه در وصف اساسی موضوع اراده را معلول می‌کند اشتباه در وصف اساسی شخص نیز از عیوب اراده بشمار می‌آید و از این رو اشتباه در این یا آن مورد موجب بطلان نسبی است، در حالی که در حقوق رم و حقوق قدیم فرانسه این اشتباه موجب نابودی اراده و بطلان مطلق تلقی می‌شده است^۵.

ب - اشتباه در شخص زوج یا زوجه^۶

در باب نکاح، تنها اشتباهی که عیب اراده و موجب بطلان نسبی محسوب

- ۱- دادگاه مدنی نانت، رأی ۱ ژوئیه ۱۸۹۴، دالوز ۱۸۹۴، بخش ۲ ص ۱۷۶.
- ۲- دادگاه آنژ، رأی ۴ مه ۱۹۲۱، سیره ۱۹۲۲، بخش ۲ ص ۱۱، دالوز ۱۹۲۱، بخش ۲ ص ۱۲۵.
- ۳- دادگاه اکس، رأی ۲۱ دسامبر ۱۸۷۰، دالوز ادواری ۱۸۷۱، بخش ۲ ص ۷۹.
- ۴- رجوع شود به مقاله نویسنده مندرج در شماره سوم نشریه دانشکده حقوق و علوم سیاسی ص ۸۷ به بعد.
- ۵- کلن - کاپیتان وژولیدولا سوراندیر، ج ۲، ش ۶۴۹.
- ۶- ویل، حقوق مدنی، ج ۱، بخش ۲، چاپ پاریس ۱۹۷۰، ش ۶۳۸؛ - مارتی ورنو، بقیه زیرنویس در صفحه بعد.

میشود، طبق ماده ۱۸۰ قانون مدنی فرانسه، اشتباه در شخص زوج یا زوجه است. اشتباه در موضوع در این باب مطرح نمیشود، چه نکاح را موضوعی مستقل و جدا از شخص نیست. ولی باید دید مقصود از «اشتباه در شخص» در اینجا چیست. بجاست بعنوان مقدمه نظر پوتیه را در این خصوص بررسی کنیم.

پوتیه تصریح کرده بود که اشتباه تنها در صورتی مؤثر در نکاح است که در هويت همسر باشد نه در اوصاف او. پوتیه (قرارداد ازدواج، ج ۲ فصل ۱ ش ۳۰۷ بیعد) میان سه نوع اشتباه راجع به شخص تفکیک میکرد:

۱- اشتباه در هويت جسمی شخص: «مثلاً اگر من بخواهم باماری ازدواج کنم و تصور کنم که باماری قرارداد ازدواج می بندم ولی بازن که خود را به جای ماری معرفی کرده عقد نکاح به بندم توافق اراده در این مورد حاصل نشده است زیرا اگر زن خواسته است با من ازدواج کند من ازدواج با او را نخواسته ام.» بعقیده پوتیه تنها موردی که اشتباه مؤثر در نکاح است همین مورد است و در این صورت اشتباه سبب نابودی کامل اراده و مانع انعقاد نکاح است و عبارت دیگر اشتباه در این مورد بطلان مطلق نکاح را سبب میشود؛

۲- اشتباه در وضع مدنی^۲ که ناپلئون بناپارت آنرا اشتباه راجع به خانواده

بقیه زیر نویس از صفحه قبل

حقوق مدنی، ج ۱، ش ۴۰۱ و ۴۰۳- مازو، دروس حقوق مدنی، ج ۱، ش ۷۳۶ و قرائت شماره ۲ مربوط به آن- ژولیودولا موراندیر و ویل، آراء بزرگ مدنی، ص ۴۸ بیعد، رأی شماره ۴۱۷- پلانویل و ریبر و رواست، حقوق مدنی فرانسه، ج ۲، ش ۱۰۱ بیعد- کاربنیه، حقوق مدنی، ج ۱، ش ۹۶ و ۹۹- دائرة المعارف حقوقی دالوز، حقوق مدنی ج ۳، نکاح، ش ۱۱۹ بیعد.

۱- Jeanne

۲- état civil - بعضی از استادان حقوق کلمه état را به وضعیت ترجمه کرده اند ولی

چون کلمه وضع از نظر فارسی صحیح تر است ما کلمه مذکور را به وضع ترجمه کردیم.

نامیده است، مانند اشتباه در نام و نسب شخص .

۳- اشتباه در اوصاف ، چنانکه «من باماری به تصور اینکه از اشراف (نوبل) است ازدواج کرده‌ام، درحالی که ازپست‌ترین طبقه مردم است، یا با او ازدواج کرده‌ام بگمان اینکه پاکدامن است با اینکه روسپی بوده است، یا به تصور اینکه دارای حسن شهرت است، درحالی که دادگاه به فساد اخلاق او حکم کرده است.»^۱ به عقیده پوتیه اشتباه در وضع مدنی و اشتباه در اوصاف شخص تأثیری در نکاح ندارد و بطلان آن را سبب نمیشود .

حال به بینیم «اشتباه در شخص» که در ماده ۱۸۰ قانون مدنی فرانسه آمده است چه مفهومی دارد . نویسندگان قانون مدنی فرانسه در این گونه مسائل به نوشته های پوتیه توجه داشته و معمولاً از آن الهام گرفته اند . معهذاً در جریان قرن نوزدهم در مفهوم «اشتباه در شخص» سه نظریه ابراز شده است .

اول - بعضی از حقوقدانان نظریه پوتیه را پذیرفته و گفته اند منظور از اشتباه در شخص اشتباه در هویت جسمی شخص است: این اشتباه هنگامی وجود دارد که شخصی بجای شخص دیگر طرف نکاح واقع شده باشد . تفاوت این نظریه با نظریه پوتیه در این است که پوتیه اینگونه اشتباه را موجب نابودی اراده و بطلان مطلق میداندست، درحالی که طبق ماده ۱۸۰ قانون مدنی فرانسه، اشتباه در شخص زوج یا زوجه موجب بطلان نسبی است . البته باید یادآور شد که اینگونه اشتباه به ندرت روی میدهد و حتی بعضی از حقوقدانان آنرا یکک فرض افسانه‌ای نامیده^۲ و بعضی دیگر آنرا غیر قابل تحقق دانسته اند^۳ و به هر حال در آراء قضائی فرانسه هیچ موردی از آن دیده نشده است .

۱- این مسئله و نیز مثال راجع به اشتباه در هویت جسمی شخص که بین گیمه گذارده شده از پوتیه است .

۲- مازو، ج ۱، ش ۷۳۶.

۳- پلانول، ریپروواست، ج ۲، ش ۱۰۱.

دوم - بعضی از علمای حقوق فرانسه اظهار عقیده کرده‌اند که اشتباه در شخص تنها شامل اشتباه درهویت جسمی طرف نکاح می‌گردد، بلکه اشتباه درهویت مدنی شخص را نیز دربر می‌گیرد. در اینگونه اشتباه یکی از طرفین می‌خواسته است با طرف دیگر ازدواج کند، لیکن دروضع مدنی او تصور غلطی داشته و براساس همین تصور قرارداد نکاح بسته است. مثلاً شخصی با استفاده از شناسنامه جعلی یا شناسنامه دیگری باناسی غیر از نام خود ازدواج می‌کند. در این مورد درهویت جسمی شخص اشتباهی نیست بلکه اشتباه در نام و نسب زوج یا زوجه است و از اینرو آنرا اشتباه دروضع مدنی، یا هویت مدنی، یا هویت حقوقی^۱ یا اشتباه راجع به خانواده نامیده‌اند. اکثر حقوقدانان جدید طرفدار این نظریه هستند.

سوم - برخی از علمای حقوق فرانسه مفهوم اشتباه در شخص را گسترش داده و اشتباه راجع به وصف اساسی شخص را نیز مشمول آن قرار داده‌اند. بموجب این نظریه هرگاه دادگاه احراز کند که دریک وصف مهم شخص طرف نکاح اشتباه روی داده، بنحوی که اگر این اشتباه نبود نکاح صورت نمی‌گرفت، می‌تواند بطلان نکاح را به درخواست اشتباه کننده اعلام کند. مثلاً اگر یک زن کاتولیک متعصب با یک کشیش دست از کلیسا کشیده ازدواج کند، بدون اینکه وضع او را هنگام ازدواج بداند، حق خواهد داشت ابطال ازدواج را بعلت اشتباه در شخص تقاضا کند، مشروط بر اینکه این تصور انگیزه اصلی عقد باشد.

نظریه سوم دارای این مزیت است که با قاعده کلی اشتباه در شخص طرف معامله (ماده ۱۱۱) منطبق و بارویه اتخاذ شده در مورد طلاق نیز که مبتنی بر تسهیل و تفسیر موسع از متون قانونی است هماهنگ است.

در حقوق آلمان و سویس نیز نظریه مشابهی پذیرفته شده است (ماده ۱۳۳۳ قانون مدنی آلمان و ماده ۱۲، بند ۲ قانون مدنی سویس).

از مذکورات مقدماتی قانون مدنی فرانسه نیز می‌توان استنباط کرد که نویسندگان

این قانون نظریهٔ سوم را منظور داشته‌اند: تی بودوا میگفت که در نظام اجتماعی، افراد دارای پاره‌ای اوصاف اساسی هستند که شخصیت آنان را تشکیل میدهد و اگر شخصی بادیگری ازدواج کند، بتصور اینکه دارای این اوصاف است، درحالی‌که طرف درحقیقت فاقد آن است به یقین اشتباه درشخص وجود دارد. ترونشه^۲ به نوبهٔ خود میگفت که اشتباه مربوط به اوضاع و احوالی است که بی‌حد و حصر است و قانونگذار نمیتواند همهٔ موارد آن را پیش‌بینی کند، بلکه باید اصل را بدون تعیین موارد مختلف اشتباه وضع کند^۳.

رویهٔ قضائی فرانسه

نظریهٔ نخستین که مورد قبول تعداد کمی از علمای حقوق واقع شده هرگز در آراء قضائی فرانسه پذیرفته نشده است. لیکن رویهٔ قضائی مدتی دراز میان پذیرش نظریهٔ دوم و سوم شک داشته و بالاخره بارای هیئت عمومی دیوان تمیز مورخ ۲۴ آوریل ۱۸۶۳^۴ درجهت پذیرش نظریهٔ دوم تثبیت شده است. این رأی مربوط است به زنی که با مردی که سابقهٔ محکومیت به زندان با اعمال شاقه داشته بدون اطلاع از سابقهٔ او ازدواج کرده است. گردش کار بدین‌قرار است که آقای ب در سن ۱۷ سالگی بعنوان شریک قتل به ۱۰ سال حبس با اعمال شاقه محکوم و بعلت رفتار پسندیده‌اش در زندان، چندین بار در نوع و مدت مجازاتش تخفیف داده میشود و بالاخره در ۲۹ سالگی از زندان آزاد میگردد و به شغل تجارت میپردازد و سپس با خانم H ازدواج میکند. زن که از سابقهٔ محکومیت شوهر خود آگاهی یافته دعوائی به خواستهٔ بطلان نکاح اقامه میکند و دادگاه استیناف پاریس در رأی ۴ فوریه ۱۸۶۰ حکم به رد دعوی

۱- Thibaudeau

۲- Tronchet

۳- پلانیول - ریپر ورواست، ج ۲، ش ۱۰۱ ص ۹۲.

۴- ژولیویدولاموراندر وویل، آراه بزرگ مدنی، ص ۴۸، بعد، ش ۱۷.

۵- دالوز ادواری، ۱۸۶۰، بخش ۲، ص ۸۷؛ سیره، ۱۸۶۰، بخش ۲، ص ۷۱.

میدهد. خواهان از این رأی فرجام می‌خواهد و شعبه مدنی دیوان تمیز در یک رأی مورخ ۱۱ فوریه ۱۸۶۱ رأی دادگاه استیناف پاریس را نقض و مسأله را به دادگاه استیناف ارلثان ارجاع میکنند و این دادگاه مانند دادگاه استیناف پاریس نظر میدهد.^۲

از این رأی نیز زوجه فرجام می‌خواهد و این بار مسأله در هیئت عمومی دیوان تمیز مطرح میشود و نظر دادگاههای استیناف پاریس و اورلثان تأیید میگردد. هیئت عمومی دیوان تمیز فرانسه در رأی مورخ ۲۴ آوریل ۱۸۶۲ اظهار نظر میکند که اشتباه در شخص که بموجب مواد ۱۴۶ و ۱۸۰ قانون مدنی موجب بطلان نکاح است اشتباهی است که راجع به خود شخص باشد. این اشتباه منحصر به موردی که شخص بطور متقابلانه هنگام اجرای مراسم ازدواج خود را بجای دیگری گذارده و طرف عقد واقع شده باشد نیست، بلکه شامل موردی نیز میگردد که یکی از زوجین خود را عضو خانواده‌ای که مربوط به او نیست معرفی کرده و برای خود اصل و نسبی که از آن دیگری است قائل شده باشد. مع الوصف با توجه به لفظ و روح ماده ۱۸۰ «بطلان نکاح بعلت اشتباه در شخص را نمیتوان به موارد اشتباه ساده در شرایط یا اوصاف شخص و اشتباه راجع به کیفیتهائی که شخص تحمل کرده و پویژه اشتباه همسری که از سابقه محکومیت همسر خود به مجازاتهای تهریبی و تزدیلی و محرومیت از حقوق مدنی و اجتماعی که از آن ناشی شده آگاه نبوده است گسترش داد».

بدینسان هیئت عمومی دیوان تمیز فرانسه نظریه دوم را در مورد اشتباه در شخص می‌پذیرد و این رویه مورد قبول سایر دادگاهها واقع میشود.

شک نیست که صرف اشتباه در هویت مدنی شخص کافی برای بطلان نکاح نیست بلکه این اشتباه باید علت اصلی نکاح و به بیان دیگر تعیین کننده باشد تا بطلان نکاح

۱- دالوز ادواری ۱۸۶۱، بخش ۱، ص ۴۹؛ سیره ۱۸۶۱، بخش ۱، ص ۲۴۱.

۲- رأی مورخ ۶ ژوئیه ۱۸۶۱، سیره ۱۸۶۱، بخش ۲، ص ۴۸۵.

۳- ماده ۱۴۶ قانون مدنی فرانسه مقرر میدارد: «هرگاه اراده‌ای وجود نداشته باشد

ازدواجی وجود ندارد».

را بدنبال آورد^۱.

باید یادآور شد که هدف دیوان تمیز فرانسه از قبول راه حل مذکور و تفسیر مضیق آزماده ۱۸۰۱ قانون مدنی تحکیم بنیاد نکاح و تثبیت خانواده بوده است. دیوان تمیز از آن بیم داشته است که با گسترش مفهوم اشتباه، راه به روی دعاوی بی شمار بطلان نکاح به بهانه های واهی و غیرسوجه گشوده شود و زن و شوهر با توسل باین وسیله بهمان نتیجه ای که از طلاق گرفته میشود نائل آیند. بجاست یادآور شویم که طلاق در فرانسه در سال ۱۸۶۲ - سالی که هیئت عمومی دیوان تمیز فرانسه رأی خود را در باره اشتباه در نکاح صادر کرد - ممنوع بود و از نو به سال ۱۸۸۴ بموجب قانون مورخ ۲۷ ژوئیه ۱۸۸۴ پذیرفته شد.

انتقاد از رویه قضائی فرانسه^۲

رویه قضائی فرانسه در این خصوص به شدت مورد انتقاد حقوقدانان واقع شده است. مخالفان میگویند: این راه حل بسیار سخت گیر و باتسهیلاتی که دادگاهها در مورد طلاق قائل شده اند متعارض است، چه رویه قضائی مخفی داشتن زوج اموری را که اطلاع از آنها عادتاً شخص را از ازدواج منصرف میکند «اهانت شدید»^۳ تلقی کرده که از موجبات طلاق به شمار است. درست است که دیوان تمیز فرانسه در قبول راه حل مذکور تثبیت خانواده و تحکیم بنیاد نکاح را در نظر داشته و از افزایش دعاوی بطلان نکاح به علل واهی نگران بوده و این نگرانی در دوره ای که طلاق وجود نداشته بجای آمده است؛ لیکن عقیده ای که امروز رواج دارد این است که حفظ پیوندی

۱- رأی دادگاه استیناف پاریس مورخ ۱۲ ژانویه ۱۹۰۷، ژورنل کلاسور ادواری

۱۹۰۷، بخش ۲، ش ۱۰۱۱۰.

۲- پلانیول و ریبر و رواست ج ۲، ش ۱۰۳ - کارنیه ج ۱، ش ۹۹ - مازو، ج ۱، ش ۷۳۶ -

دائرة المعارف حقوقی دالوز، نکاح، ش ۱۳۳، بیعد.

که ازین معیوب و معلول بوده خطرناک است و خانواده‌ای که بر پایه صحیحی استوار نباشد نمیتواند خوشبخت باشد.

بعلاوه راه حل مذکور به نتایج غیرمنصفانه‌ای منتهی میشود: مثلاً دختری که بایک محکوم به زندان با اعمال شاقه که آزاد شده یا بایک کشیش که از کلیسا روی گردانده بدون اطلاع از سابقه او ازدواج میکند نمیتواند حکم ابطال نکاح را بدست آورد، در حالیکه اشتباه در وضع مدنی همسر میتواند بهانه‌ای برای ابطال نکاح باشد. اشتباه در اوصاف گاهی به اندازه اشتباه در وضع مدنی شخص و گاهی بیشتر از آن مهم و در اراده همسر مؤثر است.

مخالفان اضافه میکنند که قوانین جدید ابطال نکاح بعلمت اشتباه را بطور موسع پذیرفته‌اند (ماده ۱۳۳۳ قانون مدنی آلمان و ماده ۱۲ بند ۴ قانون مدنی سویس). حتی حقوق مسیحی که قانون مدنی فرانسه در این زمینه از آن الهام گرفته است، با اینکه اصولاً اشتباه در اوصاف را در صحت نکاح مؤثر نمیداند، دامنه اشتباه مؤثر را به اندازه رویه قضائی فرانسه محدود نمیکند و بر این عقیده است که اشتباه در وصف اشتباه در شخص تلقی میشود، هرگاه نتیجه‌اش این باشد که به فرد یک شخصیت اجتماعی غیر از آنچه دارد بدهد.

ایراد دیگری که بر رویه قضائی فرانسه وارد شده اینست که راه حل مورد قبول آن، برخلاف آنچه از ظاهر برمیآید، دقیق و قطعی نیست: عناصری که هویت مدنی شخص را تشکیل میدهد کدام است؟ آیا نام کوچک و عنوان اشرافی که خارج از هویت مدنی تلقی شده است عناصر سازنده هویت مدنی نیستند؟ آیا برعکس، ابطال نکاح بعلمت اینکه نام زوج بد نوشته شده و موجب اشتباه گردیده، تصمیمی افراطی نیست؟ چرا بعضی از دادگاهها اشتباه در تابعیت را در نکاح مؤثر ندانسته‌اند^۲ با اینکه

۱- رأی دادگاه سن مورخ ۹ مارس ۱۹۲۳، نامه دادگاهها Gazette des Tribunaux

۱ آوریل ۱۹۲۳.

۲- دادگاه استیناف پاریس، رأی ۲ ژوئیه ۱۹۴۳، گازت دوپاله ۱۹۴۴، بخش ۲،

ص ۱۷۶؛ آنژر Angers رأی ۶ دسامبر ۱۹۲۸، دالوز هفتگی ۱۹۲۹، ص ۱۰۴.

میتوان آنرا از عناصر هویت مدنی شخص تلقی کرد؟^۱ خلاصه آنکه تفکیک بین هویت مدنی و اوصاف شخص خالی از اشکال و انتقاد نیست. ناپلئون از پیش باین زیر بان اشاره کرده بود: «اشتباه جز راجع به اوصاف نتواند بود». نام جزیک و صف مشخص فرد نیست. همینطور است کلیه عناصری که «وضع مدنی» شخص را تشکیل میدهد. چرا یک وصف در این باب منظور و اوصاف دیگر نادیده گرفته شود؟ بنابراین، رویه قضائی فرانسه در این باره دقیق و قطعی و روشن نیست و اختلاف و تردیدی که دادگاه هادر زمینه اشتباه در تابعیت دارند حاکی از این عدم دقت و قطعیت است.

گرایش جدید آراء قضائی فرانسه

شاید بعلمت این ایرادها و انتقادات است که در رویه قضائی فرانسه اندک تغییر و گرایش بسوی یک تفسیر موسع از ماده ۸۰ دیده میشود. عبارت روشن تر، بعضی از دادگاههای فرانسه در پاره‌ای موارد که اشتباه در واقع راجع به وصف اساسی شخص بوده بطلان را پذیرفته اند.^۲ مثلاً بطلان نکاح در موردی که زن نمیدانسته که شوهرش ازدواج کرده و طلاق گرفته و پدر یک طفل است در بعضی از آراء پذیرفته شده است؛^۳ همچنین ازدواج دختری با سردی که چند روز قبل از ازدواج مرتکب جرم شروع بقتل

۱- بعضی از علمای حقوق فرانسه اشتباه در تابعیت را از مصادیق اشتباه در هویت مدنی شخص تلقی کرده‌اند (مارتی ورنو، ج ۱، ش ۴۰۳).

۲- دائرة المعارف حقوقی دالوز، قسمت نکاح، ش ۱۳۸، بعد؛ جلد اصلاحی ۱۹۶۷،

ش ۱۳۱؛ - ویل، حقوق مدنی، ج ۱، ش ۶۳۸.

۳- دادگاه مدنی پردو، رأی ۹ ژوئن ۱۹۲۴، گازت دو پالیه ۱۹۲۴، بخش ۲، ص ۲۰۱.

برای نظر مخالف رجوع شود به رأی دادگاه پردو مورخ ۲۱ دسامبر ۱۹۵۴، دالوز ۱۹۵۵،

ص ۲۴۲ یا داشت اسمن.

وسپس سرقت شده بود بعلت اشتباه در شخص ابطال گردیده است.^۱ گرایش رویه قضائی فرانسه بسوی یک تفسیر موسع تر و آزاد منشانه تر از ماده ۱۸۰ در مورد اشتباه در تابعیت هم نمایان است: طبق تصمیم بعضی از دادگاهها اگرچه تابعیت که یکی از عناصر شخصیت مدنی است عموماً در فکر طرفین ازدواج دارای اهمیت ثانوی است، لیکن در پاره‌ای موارد، بویژه در زمان جنگ، چنین نیست و ممکن است تابعیت چندان مهم باشد که دروغ یکی از زوجین در این باره بطلان نکاح را ایجاب کند.^۲

البته در صورتی اشتباه در تابعیت موجب بطلان نکاح محسوب میشود که اگر اشتباه کننده تابعیت واقعی همسر خود را میدانست بیقین حاضر به ازدواج نمیشد. در مورد عنن مرد نیز بعضی از دادگاهها، برخلاف رویه غالب، اظهار نظر کرده‌اند که سلامت زوج از عنن کامل و غیر قابل علاج یک وصف اساسی است که اشتباه در آن موجب بطلان نکاح است.^۳ و نیز دادگاه شهرستان لیل اعلام کرده که اگر سردی با دختری که نزدیکی با او ممکن نیست ازدواج کند باید فرض کرد که از این عدم امکان بی اطلاع بوده است و در این صورت اگر عدم امکان نزدیکی مطلق و قطعی باشد باید گفت اراده بعلت اشتباه معلول و نکاح باطل است.^۴ بعلاوه بعضی از آراء اشتباه

-
- ۱- دادگاه مدنی برسوئیر Bressuire رأی ۲۶ ژوئیه ۱۹۴۴، دالوز ۱۹۴۵، ص ۵۴؛ مجله سه ماهه حقوق مدنی ۱۹۴۵، ص ۱۰۵.
 - ۲- دادگاه مدنی سن، رأی ۴ فوریه ۱۹۱۸ و ۳ ژانویه ۱۹۲۰، دالوز ادواری ۱۹۲۰، بخش ۲ ص ۷۸؛ سیره ۱۹۲۰، بخش ۲، ص ۱۲۹.
 - ۳- دادگاه مدنی گرونبل، آراء ۱۳ مارس و ۲ نوامبر ۱۹۵۸، دالوز ۱۹۵۹، ص ۴۹۵؛ و نیز رجوع شود به رأی دادگاه شهرستان لومن Le Mans مورخ ۱۸ مارس ۱۹۶۵، گازت دوپاله ۱۹۶۵، بخش ۲، ص ۱۲.
 - ۴- رأی ۱۷ مه ۱۹۶۲، دالوز ۱۹۶۳، خلاصه شماره ۱۰.

دروضع روحی شخص^۱ را موجب بطلان نسبی نکاح شناخته‌اند و همه اینها حاکی از آغاز تحول رویه قضائی فرانسه در این باب و گرایش آن به سوی گسترش مفهوم اشتباه در شخص و تفسیر موسع از ماده ۱۸۱ قانون مدنی است.

در خاتمه این بحث یادآور می‌شویم که در حقوق فرانسه تدلیس^۲ در نکاح، برخلاف قواعد عمومی معاملات، در صحت آن مؤثر نیست هر چند که تدلیس نیز در واقع ایجاد اشتباه می‌کند و ممکن است در نتیجه آن، نکاح صورت گیرد. این سنتی است که از روزگاران پیشین بجای مانده است. لواز در این زمینه گفته است: «در ازدواج هر که بتواند فریب می‌دهد»^۳ و این در فرانسه بصورت مثل درآمده است. حقوقدانان فرانسه این قاعده استثنائی را با ملاحظات مربوط به استحکام خانواده و جلوگیری از تزلزل و پاشیدگی آن توجیه می‌کنند.^۴

بخش دوم - اشتباه در شخص طرف قرارداد در حقوق ایران

در حقوق ایران، ماده ۱۰۴ قانون مدنی اشتباه در شخص طرف قرارداد را پیش‌بینی کرده است. بموجب این ماده: «اشتباه در شخص طرف به صحت معامله خللی وارد نمی‌آورد، مگر در مواردی که شخصیت طرف علت عمده عقد باشد.» ماده ۱۰۳ بظاهر از بند دوم ماده ۱۱۱ قانون مدنی فرانسه گرفته شده و مانند این ماده اشتباه در شخص را فقط در موردی که شخصیت طرف علت عمده عقد باشد در صحت قرارداد مؤثر دانسته است. همانطور که در حقوق فرانسه گفتیم، اگر شخصیت طرف معامله،

۱- دادگاه پاریس، رأی مورخ ۳۱ ژانویه ۱۹۶۷، دالوز ۱۹۶۷، خلاصه شماره ۶۶؛ دادگاه مدنی گرونیل، آراء ۱۳ مارس و ۲۰ نوامبر ۱۹۴۸ مذکور در پیش.

۲- Dol.

۳- En mariage, il trompe qui peut (Institntes coutumières. liv. II, tit. III, n° 5).

۴- رجوع شود به: کاربنیه، ج ۱ ش ۹۶؛ ویل، ج ۱، بخش ۲، ش ۶۳۶ مکرر.

عامل اصلی عقد نباشد، در این صورت اشتباه در شخص به صحت معامله لطمه ای نمی زند. اما اگر شخصیت طرف، عامل اصلی قرارداد و به تعبیر قانون مدنی علت عمده عقد باشد، بدین معنی که معامله به لحاظ شخصیت طرف منعقد شده باشد، اشتباه در شخص به صحت معامله لطمه میزند. اصولاً در قراردادهای غیر معوض و گاهی نیز در قرار - دادهای معوض مانند بیع نسیه و نیز در عقد نکاح، شخصیت طرف علت عمده عقد است و اشتباه در شخص در اینگونه قراردادها مؤثر است.

حال به بینیم اشتباه در شخص در موردی که شخصیت طرف علت عمده عقد باشد چه اثری در قرارداد دارد و آیا موجب بطلان عقد است یا عدم نفوذ. با اینکه ماده ۲۰۱ قانون مدنی، چنانکه گفتیم، از ماده ۱۱۱ قانون مدنی فرانسه گرفته شده است، مع هذا نمیتوان ضمانت اجرای اشتباه در شخص را در در حقوق یکسان دانست. در حقوق فرانسه اشتباه در شخص موجب بطلان نسبی^۱ است که مفهومی نزدیک به عدم نفوذ است. اما اگر در حقوق ایران اشتباه در شخص را بطور کلی اعم از اینکه اشتباه در هویت جسمی یا هویت مدنی یا اوصاف اساسی شخص باشد موجب عدم نفوذ بدانیم قاعده مندرج در ماده ۲۰۱ با قواعدی که در مورد خیرات آمده است هماهنگ نخواهد بود، چه بموجب این قواعد که از فقه امامیه گرفته شده است اشتباه در وصف، اعم از اینکه وصفی باشد که در اصطلاح حقوق فرانسه جزء هویت مدنی است یا از این قبیل نباشد، در صورتی که آن وصف در معامله شرط یا قید شده یا بنای عقد بر آن باشد موجب خیار فسخ است و معامله را باطل یا غیر نافذ نمیکند^۲.

برای روشن شدن موضوع و قبول راه حل مناسب در تفسیر ماده ۲۰۱، اشتباه

۱- برای مفهوم بطلان نسبی و فرق آن با بطلان مطلق رجوع شود به مقاله نویسنده در

شماره سوم این مجله ص ۹۹.

۲- برای فرق بین معامله باطل و غیر نافذ و قابل فسخ رجوع شود به: حقوق مدنی دکتر

اساسی، ج ۱، ص ۱۷۶ و ۱۷۷؛ جزوه کلیات تعهدات، پلی کبی دانشکده حقوق، تألیف

نگارنده، ص ۳۸.

در شخص طرف قرارداد ارامیتوان به دو گونه تقسیم کرد: اشتباه در هویت جسمی شخص و اشتباه در اوصاف اساسی.

الف - اشتباه در هویت جسمی

اشتباه در هویت جسمی هنگامی صدق میکند که شخصی بجای دیگری گرفته شده باشد؛ مثلاً شخصی به دیگری وام میدهد به تصور اینکه وام گیرنده فلان تاجر معروف است، درحالیکه شخص دیگری است که با تاجر مورد نظر شباهت ظاهری دارد؛ یا مردی میخواهد با پری ازدواج کند ولی اشتباهاً قرارداد ازدواج را با پروانه منعقد میکند. اینگونه اشتباه اگر در فرآیند جنبه نظری صرف داشته و موردی از آن در عمل دیده نشده باشد، در ایران گاه گاه روی میدهد: گاهی اتفاق میافتد که برای ازدواج، دختری را بجای دختر دیگر به مرد نشان میدهند ولی در سند ازدواج نام دختر دیگر قید و ازدواج با او بدینسان منعقد میگردد^۱. در اینجا در واقع اشتباه در هویت جسمی شخص روی داده است، چه مرد میخواسته با دختری ازدواج کند ولی قرارداد ازدواج را با دیگری بسته است.

اینگونه اشتباه باید موجب بطلان عقد باشد، زیرا:

اولاً، این مورد مصداق بارز تخلف عقد از قصد است: آنچه در خارج واقع شده منطبق با اراده حقیقی طرف قرارداد نیست؛

ثانیاً این اشتباه در حقیقت توافق اراده متعاملین را که اساس عقد است از میان میبرد: الف میخواهد با «ب» ازدواج کند، درحالی که ب ازدواج با شخصی غیر از الف را منظور دارد؛

۱- برای نمونه رجوع شود به شرح مندرج در روزنامه کیهان شماره ۸۲۳۱ مورخ

پنجشنبه ۳ دیماه ۹۰ تحت عنوان «زن سن، زشت و لب شکری را بجای دختر جوان و زیبایی به حجله فرستادند».

ثالثاً، چنانکه بعضی از استادان حقوق گفته‌اند^۱، ایجاب کننده اثر عقد را به وجود اقتضائی در ظرف اعتبار بوجود می‌آورد و قبول کننده با قبول خود این موجود اقتضائی را به مرحله وجود نهائی می‌رساند. البته هر کسی نمیتواند این موجود اقتضائی را به مرحله وجود نهائی برساند، بلکه فقط کسی که ایجاب بنفع او شده است میتواند از راه اعلام قبول این کار را انجام دهد. بنابراین اگر کسی به حسن و ام دهد به تصور اینکه حسین است و حسن هم قبول کند اساساً عقد واقع نمیشود، زیرا ایجاب بنفع حسین بوده و فقط او میتواند موجود اقتضائی ناشی از ایجاب را بوجود نهائی برساند. در مورد ماده ۲۰۱ قانون مدنی میتوان گفت این ماده اشتباه در هویت جسمی طرف معامله را در نظر داشته و از اینرو این گونه اشتباه را در صورتیکه شخصیت طرف معامله علت عمده عقد باشد موجب بطلان تلقی کرده است. بنابراین «خلل» در این ماده همانطور که بعضی از استادان حقوق گفته‌اند^۲ بمعنی بطلان است. مؤید این نظر ماده ۷۶۲ قانون مدنی است که مقرر میدارد: «اگر در طرف مصالحه... اشتباهی واقع شده باشد صلح باطل است». در واقع ماده ۷۶۲ در آنچه راجع به اشتباه در شخص طرف صلح است از مصداق ماده ۲۰۱ است که شامل یک حکم کلی میباشد. بدینسان ماده ۷۶۲ با ماده ۲۰۱ هماهنگ خواهد بود.

بنابراین نظریه فوق، حکم مندرج در ماده ۲۰۱ منطبق با حکم مذکور در ماده ۱۱۱ قانون مدنی فرانسه نیست، بلکه مطابق نظری است که پوتیه در مورد اشتباه در شخص داشته ولی قانونگذار و دادگاههای فرانسه از آن منحرف شده‌اند.

فقههای اسلامی نیز اشتباه در شخص را به مفهومی که گفته شد (اشتباه در هویت جسمی) در صورتی که شخصیت طرف رکن عقد بوده و دخالت تام در نظر طرف دیگر

۱- دکتر جعفری لنگرودی، تأثیر اراده در حقوق مدنی، ش ۱۱۱ و ۵۶۲.

۲- دکتر امامی، حقوق مدنی، ج ۱ ص ۱۹۷، ج ۴ ص ۳۶۲- دکتر کاتوزیان، حقوق

مدنی، ش ۲۹۷- دکتر جعفری لنگرودی، کتاب مذکور، ش ۵۵۲ و ۵۶۲.

داشته باشد موجب بطلان عقد دانسته‌اند.^۱

نظریه دیگر در تفسیر ماده ۲۰۱

بعضی از استادان حقوق^۲ با توجه به حقوق فرانسه اشتباه در شخص را در صورتی که شخصیت طرف علت عمده عقد باشد موجب عدم نفوذ دانسته‌اند، بدون اینکه تصریح کنند که منظور ماده ۲۰۱ قانون مدنی از اشتباه در شخص چه نوع اشتباهی است و آیا فقط منظور اشتباه در هویت جسمی طرف معامله است یا اشتباه در هویت مدنی و سایر اوصاف اساسی را نیز فرا میگیرد. البته از مثالی که بعضی از طرفداران این نظریه آورده‌اند برمیآید که اشتباه در هویت جسمی طرف معامله مورد نظر ایشان بوده است. محمد بروجردی عبده در کتاب حقوق مدنی خود (ص ۱۱۶) میگوید: «اما اگر شخصیت طرف مدخلیت در اقدام به معامله داشته باشد مثلاً به تصور اینکه طرف مقابل زید است مالی را به او هبه نماید یا قرض دهد و یا به نسیه بفروشد و بعد معلوم شود که عمرو بوده، در چنین صورتی شخصیت طرف مقابل ذیدخل در انشاء معامله بوده و اشتباه در آن موجب معلول بودن رضا و عدم نفوذ معامله است. معامله رأساً باطل نیست پس اگر بعداً آنرا امضاء کرد و به آن رضایت داد معامله صحیح خواهد بود». قبول این نظریه که به راه حل پذیرفته شده در حقوق فرانسه نزدیک است در حقوق ایران خالی از اشکال نیست؛ چه اگر ماده ۲۰۱ را فقط ناظر به اشتباه در هویت جسمی شخص بدانیم، این اشتباه نباید موجب عدم نفوذ باشد؛ این اشتباه بقدری

۱- مکاسب شیخ انصاری، ص ۱۰۳ و ۱۲۳؛ - سنیه الطالب (تقریرات نائینی) ج ۱، ص ۱۱۴، ۱۸۱ و ۱۸۲؛ - شرایع الاسلام، کتاب النکاح، ص ۱۶۳؛ - جواهر الکلام، کتاب النکاح، ص ۴۱ و ۴۲؛ - عروة الوثقی، کتاب النکاح، مسأله ۱۷؛ - رساله تجارت حاج ملا هاشم خراسانی با حواشی مرحوم شیخ عبدالکریم حائری ص ۱۶.

۲- منصور السلطنه عدل، حقوق مدنی، ش ۲۳۲؛ - محمد بروجردی عبده، حقوق مدنی

مهم است که به ارکان عقد لطمه میزند و در واقع توافق اراده را که اساس عقد است از میان میبرد، پس باید موجب بطلان باشد نه عدم نفوذ. اما اگر ماده ۲۰۱ را مانند ماده ۱۱۱ قانون مدنی فرانسه تفسیر کنیم و آنرا شامل هرگونه اشتباه اساسی در شخص طرف قرارداد بدانیم (اعم از اینکه اشتباه راجع به هویت جسمی شخص باشد یا هویت مدنی یا اوصاف اساسی بمعنی اخص) در اینصورت دواشکال بر ماده ۲۰۱ وارد خواهد بود: یکی آنکه اشتباهاتی که اهمیت آنها و تأثیر آنها در اراده یکسان نیست و بعضی از آنها توافق اراده را از میان میبرد و بعضی دیگر فقط اراده را معلول میکند در یک ردیف قرار داده شده و برای همه آنها ضمانت اجرای عدم نفوذ مقرر گردیده است. دیگر آنکه حکم مندرج در این ماده با آنچه در باب خیارات آمده است تطبیق نمیکند؛ چه اشتباه در وصف، چنانکه ذیلاً خواهد آمد، با شرایطی موجب خیارفسخ تلقی شده است نه عدم نفوذ.

ب - اشتباه در اوصاف اساسی شخص

اوصاف عمده شخص اعم از اینکه مربوط به نام و نسب و خانواده باشد، و باصطلاح حقوق فرانسه هویت مدنی شخص را تشکیل دهد، یا نه^۱ خارج از دو صورت نیست: یا اصلاً وارد قلمرو قرارداد و توافق اراده طرفین نشده - بدین معنی که نه صریحاً در قرارداد ذکر شده و نه مورد توافق ضمنی طرفین قرار گرفته است - و یا وارد قلمرو قرارداد و توافق اراده طرفین شده است. در صورت اول اشتباه در وصف تأثیری در قرارداد ندارد. مثلاً اگر زن به غلط تصور کرده باشد که شوهرش مهندس یا دکتر یا فرزند شخص بزرگی است، بدون اینکه این اوصاف در قرارداد بصورت شرط یا قید ذکر شده، یا

۱- اوصاف اساسی بدین معنی اعم است از آنچه در حقوق فرانسه *qualités substantielles* نامیده اند و اوصافی که هویت مدنی شخص را تشکیل میدهد. برخی از علمای حقوق فرانسه نیز اصطلاح اوصاف اساسی را در این معنی اعم بکار برده اند (رجوع کنید به: ویل، حقوق مدنی، ج ۱، بخش ۲، ش ۶۳۸ ص ۱۳۶).

حتی بنای عقد بر آن باشد، نکاح صحیح و غیر قابل فسخ است. امنیت روابط حقوقی و استحکام معاملات ایجاد می‌کنند که اشتباه در وصفی که مورد توافق صریح یا ضمنی طرفین نبوده است و صرفاً جنبه شخصی و خصوصی برای یکی از طرفین دارد، نتواند به صحت یا لزوم عقد لطمه زند.

اما اگر وصف شخص وارد قلمرو توافق طرفین شده باشد، اشتباه در وصف موجب خیار است یعنی به اشتباه کننده حق میدهد که قرارداد را پس از کشف اشتباه فسخ کند (مستنبط از مواد ۲۳۰ و ۴۱۰ و ۱۱۲۸ قانون مدنی). ورود وصف اساسی شخص در قلمرو توافق طرفین به صورت مختلف تحقق می‌یابد. ممکن است وصف اساسی شخص در قرارداد صریحاً به صورت قید ذکر شده باشد، چنانکه شخصی با دیگری به تصور اینکه مهندس ساختمان است برای کشیدن نقشه یک ساختمان قرارداد به بندد و در قرارداد قید شود که طرف معامله مهندس ساختمان است. فرض دیگر اینست که وصف اساسی در قرارداد شرط شده باشد، چنانکه شخصی به متقاضی وام بگوید این مبلغ را به تو وام دادم به شرط اینکه تاجر باشی یا فلان مقدار اموال غیر منقول داشته باشی و طرف دیگر قبول کند. فرض سوم اینست که وصف اساسی شخص صریحاً در قرارداد ذکر نشده ولی بنای عقد بر آن باشد یا باصطلاح قانون مدنی عقد متبانیاً بر آن واقع شده باشد. ماده ۱۱۲۸ قانون مدنی در زمینه نکاح مقرر میدارد: «هرگاه در یکی از طرفین صفت خاصی شرط شده و بعد از عقد معلوم شود که طرف فاقد وصف مقصود بوده برای طرف مقابل حق فسخ خواهد بود، خواه وصف مذکور در عقد تصریح شده یا عقد متبانیاً بر آن واقع شده باشد». مبنی بودن عقد بوجود وصف خاصی در شخص طرف قرارداد به دو صورت قابل تصور است: گاهی از قرائن و اوضاع و احوال استنباط میشود که بنای عقد بوجود وصف خاصی در شخص است. مثلاً جوانی به خواستگاری دختری میرود و خود را دکتر در حقوق معرفی میکند و دختر و خویشان او جوان را بنام دکتر میخوانند و برای این عنوان ارزش بسیار قائلند و جوان نیز در کلیه نامه‌هایی که برای دختر و بستگان او مینویسد خود را دکتر مینامد. با اینهمه عنوان دکتر در سند

ازدواج ذکر نمی‌شود و پس از عقد معلوم می‌شود که داماد دکتربوده است. در اینجا میتوان گفت که عقد مبنی بر وجود وصف مذکور بوده و از اینرو پس از کشف حقیقت زن میتواند عقدا را فسخ کند.

گاهی عرف و عادت حاکی از آن است که بنای عقد بر وجود وصف خاصی در شخص طرف قرارداد بوده است. مثلاً اگر مردی با دختر جوانی که قبلاً شوهر نکرده و هنوز در خانه پدر زندگی میکنند ازدواج کند، میتوان گفت که بنای عقد بر حسب عرف کنونی ما بر وجود وصف بکارت در دختر است. پس اگر بعد از عقد معلوم شود که زن باکره نبوده است حق فسخ برای شوهر خواهد بود، هر چند که این وصف در سند نکاح ذکر نشده باشد^۱.

اشتباه در وصف اساسی و تدلیس

اشتباه در وصف اساسی اغلب ناشی از تدلیس است، چه در اکثر موارد گفتار یا کردار متقلبانه یکی از طرفین یا خویشان او اشتباه را به وجود می‌آورد. تدلیس در ماده ۴۳۸ قانون مدنی چنین تعریف شده است: «تدلیس عبارتست از عملیاتی که موجب فریب طرف معامله شود». بنابراین تعریف بعضی از فقهای امامیه که کاملتر به نظر میرسد تدلیس در مورد اوصاف شخص عبارتست از اینکه یکی از طرفین یا ولی او، بدنبال استعلاء یا بدون استعلاء، از سلامت شخص از نواقص یا وجود صفتی از صفات کمال در او خبر دهد و بر اساس آن، عقد جاری گردد و پس از عقد خلاف آن کشف شود.^۲ مثلاً

۱- دکتر امامی، ج ۴، ص ۴۷۱ و ۴۷۲.

۲- مرحوم امامقانی در تعریف تدلیس در نکاح چنین گفته است: «وهو يتحقق باخبار احد الزوجين او وليه عقيب الاستعلاء او يدونه بالسلامة من النواقص او بوجود صفة من صفات الكمال فيه ويجرى العقد على ذلك وينكشف بعد ذلك الخلاف» (مناهج المتقين، كتاب النكاح ص ۳۷۰). اگرچه این تعریف مربوط به تدلیس در نکاح است ولی میتوان آنرا در مورد سایر قراردادهائی که اوصاف شخص در آنها اساسی تلقی میشود نیز پذیرفت.

اگر کسی به غلط خود را تاجر یا صاحب‌منصب عالی‌رتبه دولت معرفی کند و از این راه از مؤسسه‌ای وام بگیرد یا پسری برای اینکه موافقت دختری را برای ازدواج جلب کند برخلاف واقع خود را لیسانسیه یا دکتر یا صاحب ثروت قلمداد کند و بدین طریق او را فریب داده، به نکاح و ادار نماید تدلیس کرده است.

بحث تفصیلی از تدلیس از حوصله این مقاله خارج است^۱. در اینجا کافی است بگوییم که اشتباه در وصف اساسی شخص طرف قرارداد، هر چند که در اکثر موارد ناشی از تدلیس است، ممکن است در پاره‌ای موارد با آن همراه نباشد. میتوان فرض کرد که بدون وقوع رفتار یا کردار فریبکارانه و متقلبانه‌ای از جانب طرف قرارداد یا حتی شخص ثالث^۲ اشتباه در وصف اساسی شخص روی داده باشد. مثلاً شخصی که خود را فقیر میداند وضع خود را برای نیکوکاری شرح میدهد و بر اساس فقیر بودن او نیکوکار مالی را به او همه میکند و بعد معلوم میشود که قبل از وقوع عقد یکی از خوبشان متهم فوت کرده و ثروت هنگفتی به او به ارث رسیده و یا برنده یک جایزه مهم بخت آزمائی شده بوده است. مثال دیگر: شخصی به غلط خود را از نسل شخص بزرگی میداند و برای ازدواج با دختری خود را بدین وصف معرفی میکند و بر اساس آن دختر ازدواج با او را می‌پذیرد و پس از عقد آشکار میشود که مرد به آن شخص بزرگ انتسابی نداشته است. در اینگونه موارد تدلیس در میان نیست، چه بنا بر مفروض، قصد فریب و عملیات متقلبانه وجود نداشته است؛ مع هذا اشتباه در وصف اساسی شخص محرز است. بهر حال اشتباه در وصف اساسی شخص، اعم از اینکه ناشی از تدلیس باشد یا

۱- برای بحث تفصیلی از تدلیس رجوع شود به مقاله دکتر پرویز اوصیاء تحت عنوان تدلیس (مطالعه تطبیقی در حقوق فرانسه، انگلیس، اسلام و ایران) مندرج در کتاب تحولات حقوق خصوصی ایران ص ۲۹۷ ببعد.

۲- برای تدلیس شخص ثالث و بررسی عقاید مختلف در این باب رجوع شود به: دکتر اوصیاء، مقاله مذکور ص ۳۶۳ به بعد؛ دکتر امامی ج ۴، ص ۴۶۹ ج ۱ ص ۵۱۰؛ دکتر کاتوزیان، حقوق مدنی، کلیات، اموال و مالکیت خانواده (پلی کیپی دانشکده حقوق) ش ۲۴۹.

نه، موجب خیار فسخ است و نکاح هم از این قاعده مستثنی نیست. در حقوق ایران، برخلاف حقوق فرانسه، تدلیس در نکاح نیز مانند تدلیس در عقود دیگر مؤثر است، هر چند که قانونگذار صریحاً آنرا نگفته است. تأثیر تدلیس در نکاح و موجب فسخ بودن آنرا از ماده ۱۱۲۸ قانون مدنی میتوان استنباط کرد و عقاید فقهای اسلامی و علمای حقوق جدید نیز مؤید آن است.

نتیجه و مقایسه

از آنچه گفتیم برمیآید که اشتباه در شخص در صورتیکه تصور شخص علت اصلی عقد باشد هم در حقوق ایران و هم در حقوق فرانسه در قرارداد مؤثر است لیکن تفاوتی که بشرح زیر در حقوق این دو کشور دیده میشود.

۱- در حقوق فرانسه اشتباه در هویت جسمی شخص مشمول ماده ۱۱۱۱ قانون مدنی و موجب بطلان نسبی شناخته شده است ولی در حقوق ایران طبق ماده ۲۰۱ موجب بطلان مطلق است. راه حل حقوق ایران در این خصوص صحیح تر بنظر میرسد، زیرا اشتباه در هویت جسمی شخص بقدری مهم است که توافق اراده را که اساس عقد است از میان میبرد، نه آنکه فقط موجب معلول شدن اراده باشد.

۲- در حقوق فرانسه بین نکاح و سایر قراردادهائی که به لحاظ شخصیت طرف منعقد میشود فرق میگذارند. رویه قضائی فرانسه ماده ۱۸۰ قانون مدنی را که راجع به اشتباه در نکاح است بطور مضیق تفسیر کرده و اصولاً شامل اشتباه در اوصاف اساسی زوج یا زوجه ندانسته است، در حالیکه اشتباه در شخص در سایر قراردادهای (ماده ۱۱۱۱) بطور موسع تفسیر شده و هرگونه اشتباه در وصف اساسی شخص را فرا میگیرد. اما در حقوق ایران تفاوتی بین نکاح و سایر قراردادهای شخصی از نظر اشتباه نیست و اشتباه در هرگونه وصف اساسی، مشروط بر اینکه وارد قلمرو توافق اراده طرفین شده باشد، مؤثر است. تفکیک بین نکاح و سایر قراردادهای در این باب، همانطور که علمای حقوق فرانسه گفته اند، خالی از اشکال نیست و دلیل کافی و قانع کننده ای در توجیه آن نمیتوان

آورد. بنابراین راه حل حقوق ایران در این قسمت نیز مرجع است.

۳- ضمانت اجرای اشتباه در اوصاف اساسی شخص (بمعنی اعم که شامل اشتباه در هویت مدنی نیز می‌گردد) در حقوق فرانسه و ایران یکسان نیست. در حقوق فرانسه این اشتباه موجب بطلان نسبی و در حقوق ایران موجب خیار فسخ است. فرق بین بطلان نسبی و قابلیت فسخ آن است که در مورد اول پس از صدور حکم به بطلان، معامله کان لم یکن تلقی خواهد شد و هیچگونه اثری بر آن بار نخواهد بود. اما معامله قابل فسخ صحیح تلقی می‌شود و آثار خود را تا روز فسخ ببار خواهد آورد و فقط از روز فسخ است که اثر قرارداد از میان می‌رود. بنابراین در بیع قابل فسخ منافع مبیع در فاصله بین عقد و فسخ از آن مشتری است و در نکاح قابل فسخ اگر فرزندی قبل از فسخ بدنی آمده یا حتی نطفه آن منعقد شده باشد فرزند مشروع زن و شوهر محسوب می‌شود و همچنین زن تا روز فسخ مستحق نفقه خواهد بود. تفاوت بین بطلان نسبی و قابلیت فسخ از این لحاظ مانند فرق بین عدم نفوذ و قابلیت فسخ در حقوق ماست.

بنظر می‌رسد که در مورد اشتباه در وصف اساسی طرف قرارداد، شناختن خیار فسخ برای اشتباه کننده که مجازاتی خفیف‌تر از بطلان نسبی و عدم نفوذ است برای حمایت از حقوق اشتباه کننده کافی و با اصل استواری معاملات سازگارتر است؛ چه اشتباه کننده با خیار فسخی که قانون برای او شناخته است می‌تواند خود را از قید یک قرارداد نامناسب برهاند و آنچه را که بموجب قرارداد به طرف دیگر پرداخته است باز پس گیرد. خیار فسخ بویژه در مورد نکاح از بطلان نسبی مناسب‌تر است، چه با ابطال نکاح اصولاً باید کلیه آثار آن از میان برود و در این صورت فرزندان ناشی از نکاح باطل نامشروع شناخته شده و دچار وضع رقت‌باری خواهند گردید^۱. ولی پس از فسخ

۱- مع الوصف قانونگذاران از نظر مصلحت اجتماعی و کاستن زیانهای ناشی از ابطال نکاح، پاره‌ای آثار برای نکاح باطل بویژه در صورت حسن نیت زوجین قائل شده‌اند. مثلاً اطفال ناشی از نکاح باطل در صورت جهل ابوی یا یکی از آنان به فساد عقد در حقوق ایران و فرانسه مشروع شناخته شده‌اند (مواد ۲۰۱ و ۲۰۲ قانون مدنی فرانسه و ماده ۱۱۶۶ قانون مدنی ایران).

نکاح آثاری که تازمان فسخ ببارآمده محترم وبالننتیجه فرزندان ناشی از نکاح مشروع تلقی میشوند.

منابعی که درتهیه این مقاله مورد استفاده واقع شده است

الف - به زبان فرانسه

- 1- CARBONNIER(J.), Droit civil, t. I, Paris 1962; t. II, Paris 1967.
- 2- CODE CIVIL francais, Dalloz 1968.
- 3- COLIN(A.). CAPITANT (H.) et JULLIOT de la MORANDIERE (L.) Traité de Droit civil, t. II, Paris 1959.
- 4- ENCYCLOPÉDIE DALLOZ, Droit civil, t. I, Erreur; t. III, Mariage, mise à jour 1967.
- 5- JULLIOT de la MORANDIERE (L.) et WEIL (A.), Les grands arrêts de la Jurisprudence civile, Paris 1964.
- 6- MARTY (G.) et RAYNAUD (P.), Droit civil, t. I, Paris 1961; t. II. 1er vol. Paris 1962.
- 7- MAZEAUD (J. H. L.), Leçons de Droit civil, t. I, Paris 1963; t. II, Paris 1962.
- 8- PLANIOL (M.), RIPERT (G.), Droit civil français, t. II (Par Rouast), Paris 1952; t. VI (Par Esmein), Paris 1952.
- 9- WEILL (A.), Droit civil (Précis Dalloz), t. I, 2^e vol, Paris 1970.

ب - به زبان فارسی و عربی

۱- امامی (دکتر سیدحسن)، حقوق مدنی، ج ۱، چاپ دانشگاه تهران ۱۳۳۵؛

ج ۲، چاپ دانشگاه تهران ۱۳۳۸.

- ۲- انصاری (شیخ مرتضی)، مکاسب، چاپ سنگی . ۱۳۰۰ قمری .
- ۳- بروجردی عبده (محمد)، حقوق مدنی، تهران ۱۳۲۹ .
- ۴- تحولات حقوق خصوصی ایران، مجموعه مقالات اهدائی به استاد سیدحسن امامی، چاپ دانشگاه تهران ۱۳۴۹ .
- ۵- جعفری لنگرودی (دکتر محمدجعفر)، تأثیر اراده در حقوق مدنی، تهران ۱۳۴۰ .
- ۶- خراسانی (حاج ملاهاشم)، رساله تجارت، چاپ سنگی . ۱۳۵۰ قمری .
- ۷- طباطبائی (سید محمد کاظم)، عروة الوثقی، چاپ بغداد . ۱۳۳۰ قمری .
- ۸- عدل (منصور السلطنه - مصطفی)، حقوق مدنی، چاپ هفتم، تهران ۱۳۴۲ .
- ۹- کاتوزیان (دکتر ناصر)، حقوق مدنی، چاپ دانشگاه تهران ۱۳۴۸ .
- ۱۰- مامقانی، مناهج المتقین، چاپ نجف ۱۳۴۴ قمری .
- ۱۱- محقق اول، شرایع الاسلام، چاپ گراوری عبدالرحیم .
- ۱۲- شیخ محمد حسن جواهر الکلام، کتاب النکاح، چاپ تهران، ۱۳۲۵ قمری .
- ۱۳- نائینی (تقریرات)، منیة الطالب، ج ۱، چاپ نجف ۱۳۵۷ قمری .