

مطالعات اسلامی: فقه و اصول، سال چهل و ششم، شماره پیاپی ۹۶
بهار ۱۳۹۳، ص ۵۱-۲۷

اشتباه حکمی*

دکتر روح‌الله آخوندی

استادیار دانشگاه پیام نور

Email: Roh_akhoundi@yahoo.com

چکیده

اشتباه حکمی به چندین دلیل (اختلاف مصلحت‌های دو نظام فقهی و حقوقی، تفاوت احکام اشتباه حکمی در مباحث حقوقی و کیفری، تقسیمات انواع حکم و قانون در فقه و حقوق و ...) دارای پیچیدگی‌های خاص خود است. اشتباه حکمی با چنین ماهیتی سؤالات بی‌شماری را به دنبال دارد. پاسخ به این‌که آیا اشتباه حکمی عذر تلقی می‌شود یا نه؟ آیا قاعده «عدم استماع جهل به قانون» با احکام اشتباه حکمی - قانونی منطبق است یا نه؟ و چندین سؤال مرتبط دیگر هدف اصلی این تحقیق است. این تحقیق در تلاش است با رویکردی میان‌رشته‌ای میان سه علم فقه، اصول و حقوق و با تکیه بر روش تحلیلی و استدلالی تبیینی متفاوت از اشتباه حکمی ارائه دهد. اثبات عذر تلقی‌شدن اشتباه، تفکیک میان دو قاعده عدم استماع جهل به قانون و عذر تلقی‌شدن اشتباه، استقلال اشتباه حکمی در اثر خود و چندین نتیجه دیگر از اهم نتایج این تحقیق است.

کلیدواژه‌ها: جهل حکمی، اشتباه حکمی، عذر، عدم استماع، سبب اشتباه.

مقدمه

اگر متعلّق اشتباه، حکم یک موضوع باشد به آن اشتباه حکمی می‌گویند و اگر متعلّق اشتباه، موضوع آن حکم باشد، اشتباه موضوعی بر آن اطلاق می‌گردد. اشتباه حکمی می‌تواند علل مختلفی (مانند جهل به حکم، ابهام حکم، تناقض چند حکم و تفسیر نادرست از حکم) داشته باشد. اشتباه در موضوع نیز صرف نظر از علل مختلف آن، که حتی این علت می‌تواند یک اشتباه حکمی باشد، خود به چندین نوع اشتباه تقسیم می‌شود. در اشتباه موضوعی، موضوع اشتباه، متعلّق حکم است و نه موضوع معامله و نباید آن را با اشتباه در موضوع معامله که خود نوعی اشتباه موضوعی است، خلط کرد. در هر معامله‌ای عادتاً یک موضوع معامله وجود دارد ولیکن احکام مختلفی نسبت به عناصر آن معامله (شخص طرف قرارداد، موضوع معامله، جهت...) وجود دارد. اشتباه در موضوع هر یک از این احکام، اشتباه موضوعی نامیده می‌شود. اشتباه حکمی در متون حقوقی عربی به «الغلط القانوني» تعبیر شده است و در متون حقوقی ما از آن با «اشتباه حقوقی»^۱ «اشتباه قانونی» یاد می‌شود. در ادبیات فقهی ما آنجا که صحبت از اشتباه ناشی از حلّ و اباحه و یا اشتباه ناشی از تصوّر حرمت و وجوب و اشتباه ناشی از تصوّر صحت و بطلان و مانند آن می‌شود مراد همین اشتباه حکمی است. این اشتباه به چندین دلیل از جمله به جهت اختلاف مصلحت‌های دو نظام فقهی (تبعیّت از نظر شارع) و حقوقی (مصلحت نظم)، تفاوت احکام اشتباه حکمی در مباحث حقوقی از یک طرف و در مباحث کیفری از طرف دیگر، تقسیمات انواع حکم در فقه (حکم تکلیفی و وضعی و حکم مولوی و ارشادی) و انواع قانون در حقوق (قانون امری و تکمیلی)، دارای پیچیدگی‌های خاصی است به نحوی که این موضوع را به یکی از مباحث پرچالش و اختلاف‌برانگیز تبدیل کرده است. توضیح آن‌که این مسأله هم در مباحث فقهی و شرعی مورد بحث است و هم با عنوان اشتباه قانونی یا حقوقی در مسائل حقوقی به بحث گرفته می‌شود. آرمان‌ها و مصلحت‌های دو نظام فقهی و حقوقی یکی نیست. در فقه نقطه پرگار همه مکلفین، امر شارع و هدف اصلی ولو در معاملات، تبعیّت از نظر شارع است. آن‌چه مهم است سر تمکین و ارادت فرو آوردن و کمر به خدمت‌بستن در آستان شارع است، درحالی‌که در حقوق در تعارض میان مصلحت نظم و آرمان عدالت، این نظم است که بر عدالت خود را فائق و غالب می‌داند (رک کاتوزیان، مقدمه حقوق، ۳۴-۱۷)؛ تفوّق و غلبه‌ای که اگرچه ادعا می‌شود به اقتضاء مصلحت، استثنایی است

ولیکن در عمل این ادعا هرگز مورد قبول قرار نگرفته است.^۱ دوم آن‌که این مسأله هم در مباحث حقوقی مطرح است و هم در مسائل کیفری و بسیاری از محققان به نادرستی مصلحت‌های دو نظام حقوقی و کیفری در این خصوص را در هم آمیخته‌اند. دلیل سوم که فارغ از قلمرو بحث اشتباه حکمی و قانونی است به خود حکم و قانون و اقسام آن مرتبط می‌شود. چنان‌که می‌دانیم در فقه احکام عمدتاً دارای دو تقسیم هستند.

نخست- احکام تکلیفی و وضعی: احکام تکلیفی که ناظر به افعال مکلفین است عبارت است از وجوب، حرمت، استحباب، کراهت و اباحه. اما احکام وضعی که شامل صحت، بطلان، نفوذ، لزوم و جواز عقد می‌شوند، در واقع نتیجه و مؤدای سببیت، شرطیت و یا مانعیت می‌باشند. توضیح آن‌که شارع در نزد خود و برای مکلفین در «سببیت» امری را سبب امر دیگر، در «شرطیت» امری را شرط امر دیگر و در «مانعیت» امری را مانع امر دیگر قرار می‌دهد و این جعل احکام به مثابه قواعد بازی‌ای است که همه باید آن را رعایت کنند. به عنوان مثال چون شارع در معاملات، رضایت را شرط لزوم، قرار داده است لذا اگر در خرید یک ساعت دیواری به علت اشتباه در وصف رنگ آن رضایت خریدار مخدوش گردد، لزوم قرارداد مرتفع و خیار مستقر می‌گردد.

دوم- احکام ارشادی و مولوی: حکم ارشادی که نوعاً در قالب نهی است عبارت است از راهنمایی و ارشاد شارع برای مکلفین مبنی بر مانعیت یک امر برای امر دیگر یا مبنی بر شرطیت یک امر برای امر دیگر. امر و نهی ارشادی از باب راهنمایی است و حتی اگر این امر و نهی هم نباشد، مقتضی حکم از طریق دیگری مفروض می‌باشد. حکم ارشادی «لا تبع ما لیس عندک» حتی اگر وجود نداشته باشد ما به استناد دلایل دیگری می‌دانیم که نباید چیزی که

^۱ - در حقوق در خصوص نظم و عدالت و رابطه آن دو با هم، بحث بسیار شده است. در این تحقیق به دنبال تفصیل در این مباحث نیستیم، بلکه با توجه به موضوع مورد بحث (اشتباه حکمی و قبول و عدم قبول آن در نظام‌های حقوقی)، تأکید بر این نکته را لازم دانستیم که در صورت تعارض، نظم اجتماعی در همه نظام‌های حقوقی جدید، مقدم بر خواسته‌های درونی افراد است. بی‌دلیل نیست برخی محققان گفته‌اند ارزش‌های حقوقی به حوزه عمل تعلق دارند، زیرا کار اصلی آن‌ها تنظیم رفتارهای اجتماعی است و... (حق، صلح و منزلت انسانی تأملاتی در مفاهیم قاعده حقوقی، ارزش اخلاقی و بشریت، هدایت الله لطفی، بر منهج عدل، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۸). اساس اختلاف در خصوص تقدم هر یک از این دو بر دیگری، به اختلاف بر سر اصالت فرد و یا اصالت جامعه و نیز مکاتب حقوقی ناشی از این دو رویکرد یعنی مکاتب حقوق فطری (یا طبیعی) و مکاتب حقوق تاریخی (یا تحقق) بر می‌گردد. با این حال امروز همان‌طوری که بزرگان حقوق گفته‌اند مبنای مستقیم حقوق اراده دولت است: یعنی مقام صالح دولت در وضع قانون یا تصمیم قوه مقننه مهم‌ترین منبع حقوق است و هیچ دادرسی نمی‌تواند به بهانه مخالفت این تصمیم‌ها با قواعد حقوق فطری یا ... از اجرای آن‌ها امتناع ورزد (کاتوزیان، ۳۲)، دیگر در تقدم نظم قانون‌گذار بر عدالت، جای شک نیست.

نزدمان وجود ندارد (نه مانند آنچه در بیع کلی مطرح است) را بفروشیم. برخلاف حکم ارشادی در حکم مولوی شارع درصدد بیان حکم تکلیفی تحریمی یا وجوبی است. وقتی شارع می‌گوید «ثمن العذره سحت» و یا بیع شراب، حرام است؛ شارع نه از باب ارشاد که از باب جعل حکم، امر و نهی می‌کند. آنچه باید توجه داشت این است که اشتباه در حکم ارشادی و حکم مولوی لزوماً دارای اثر واحدی نیست.

در کنار این تقسیمات فقهی، در حقوق نیز قانون به امری و تکمیلی تقسیم می‌شود و این شباهت وجود دارد که اثر اشتباه در این دو نوع از قوانین با هم متفاوت باشد. بنابراین اثر اشتباه بسته به نوع حکم و قانون و نیز قلمروی مورد بحث حکم، می‌تواند متفاوت باشد و سخن گفتن از این که اشتباه نسبت به حکم و قانون مسموع نیست و پذیرفته نمی‌شود فقط کلی‌گویی است.

بنابراین مسأله اشتباه حکمی به دلایل مختلفی دارای پیچیدگی‌های خاص خود است. درخصوص این مسأله سؤالات متعددی مطرح است که پاسخ به آنها مستلزم بررسی بیشتر این موضوع است. آیا اشتباه حکمی - قانونی، تابع احکام جهل به حکم - قانون است و یا با هم اختلاف دارند؟ ادله عذر بودن یا نبودن جهل و اشتباه در فقه و حقوق ما چیست؟ آیا در هر حالتی ادعای جهل و اشتباه نسبت به حکم - قانون را باید پذیرفت؟ آیا قاعده «عدم استماع جهل به قانون» که در سه نظام حقوقی ایران، فرانسه و انگلستان با عباراتی تقریباً مشابه وجود دارد؛ با احکام اشتباه حکمی - قانونی هم‌گام و هم‌ساز است، یا این که این دو، دو قاعده و دو بحث مستقل از هم هستند؟ آیا آنچه در حقوق فرانسه تحت عنوان فرض قانونی^۱ مطرح شده است، می‌تواند تبیین‌کننده این قاعده باشد؟ آیا میان اشتباه در خود حکم شرعی و قانونی و اشتباه در آثار آن حکم اختلاف وجود دارد؟ چرا؟ آیا چنان که ادعا شده است (محسنی، ۵۱) قلمروی اشتباه در قانون محدود به قوانین امری است و در قواعد و قوانین تکمیلی ادعای اشتباه اساساً مسموع نیست؟ چرا؟ آیا بسته به سبب اشتباه در حکم یا قانون، اثر اشتباه هم متفاوت است؟ آیا اشتباه حکمی - قانونی به خودی خود مؤثر است و یا چون سبب اشتباهات موضوع دیگری می‌گردد دارای اثر است؟ به تعبیر دقیق‌تر آیا این نوع اشتباه اصالت دارد و می‌تواند م‌عرض اشتباهات موضوعی مورد بحث قرار گیرد یا این که این نوع اشتباه چنان که

^۱ - Nemo consetur ignorare legem/ Nul n'est cense ignorer la loi/ Ignorance of the law is not excuse

^۲-Fiction légale/ Legal Fiction

برخی ادعا کرده‌اند (کاتوزیان، ۱/۳۹۸؛ محسنی، ۵۴) نوع خاصی از اشتباه مؤثر در عقد نیست، بلکه یکی از اسباب روانی اشتباه در موضوع معامله و شخصیت طرف عقد است و بر همین مبنا نیز در آن مؤثر واقع می‌شود؟ پاسخ به این هفت پرسش که دغدغه اصلی این تحقیق است ما را در ارائه تبیینی متفاوت از اشتباه حکمی یاری می‌رساند.

۱- اشتباه حکمی و جهل حکمی

جهل از جهتی به جهل بسیط و جهل مرکب (اشتباه) تقسیم می‌شود. جهل بسیط که اعم از جهل مطلق، وهم، شک و ظن است، به‌سادگی یعنی فقدان علم و علم به فقدان علم، درحالی‌که جهل مرکب نه تنها وهم و شک را در بر نمی‌گیرد و از این جهت با جهل بسیط متفاوت است؛ بلکه فرد جاهل حتی از فقدان علم خود نیز مطلع نیست^۱. اما جهل حکمی یا قانونی^۲ به معنی فقدان علم نسبت به یک حکم و آثار آن است. در ادعای جهل، مدعی جهل می‌تواند به هر یک از شقوق جهل بسیط مانند احتمال شک و ظن و نیز جهل مرکب و اشتباه تکیه کند. آنچه در بحث جهل به حکم مهم است این است که آیا فرد می‌تواند به‌رغم وجود و اعلام احکام مختلف، مدعی جهل نسبت به آن شود؟ آیا این ادعا پذیرفته می‌شود یا خیر؟ مهم این است و فرقی ندارد جهل مورد ادعا بسیط باشد یا مرکب. لذا ظاهراً از جهت معذوریت فرقی میان اشتباه حکمی و جهل حکمی وجود ندارد. البته چون فردی که دارای جهل بسیط (شک) است می‌بایست حسب اصول عملیه یعنی استصحاب، احتیاط، برائت و تخییر عمل کند و مقدم بر همه این‌ها می‌بایست فحص و بررسی لازم و کافی را بنماید و در این صورت است که به تکلیف شرعی خود عمل کرده است، فرد اشتباه‌کننده نیز باید در ادعای اشتباه خود نسبت به حکم، دلایل موجهی برای ادعای خود ارائه دهد. بی‌شک فرد اشتباه‌کننده نیازی به اثبات فحص و بررسی لازم و کافی برای کشف حکم ندارد، چراکه وی نسبت به حکم دارای جهل مرکب است، اما از جهت اثباتی باید ادله قانع‌کننده‌ای را برای اشتباه خود ارائه دهد. بنابراین میان جهل به حکم و اشتباه نسبت به حکم از جهت اصل معذوریت فرقی نیست، اگرچه از جهت

^۱ - در واقع قدر متیقن جهل فقدان علم است، لیکن در جهل مرکب فرد مدعی علم است درحالی‌که در جهل بسیط وی چنین ادعایی ندارد. بنابراین رابطه میان جهل و جهل مرکب (اشتباه) و نیز جهل بسیط از جهت لغوی، عموم و خصوص مطلق است. در این خصوص ر. ک به «مفهوم جهل»، اثر نگارنده، شماره اخیر دو فصل نامه معارف اسلامی و حقوق، مرکز تحقیقات میان رشته‌ای علوم انسانی و اسلامی دانشگاه امام صادق (ع).

^۲ - در تمام مباحث این تحقیق هرگاه صحبت از جهل به حکم می‌شود اعم است از جهل به حکم شرعی و یا حکم قانونی.

نحوه اثبات (میان آن دو) تفاوت وجود دارد.

۲- عذر محسوب شدن یا عذر محسوب نشدن اشتباه حکمی

وقتی صحبت از عذر بودن یا نبودن جهل و اشتباه به میان می آید مراد این است که آیا ادعای جهل و اشتباه می تواند از مدعی آن حمایت کند؟ آیا این ادعا باید شنیده شود یا خیر؟ اگر پاسخ مثبت است، حدود این حمایت و قابل استماع بودن ادعا تا کجا است؟ آیا صرفاً برای رهایی از مسؤولیت کیفری است (حکم تکلیفی و شرعی)؟ یا می تواند مسؤولیت مدنی مانند لزوم قرارداد را هم رفع کند (حکم وضعی و قانونی)؟ آیا علاوه بر رفع مسؤولیت، ادله عذر بودن جهل و اشتباه می تواند حکمی را نیز جعل کند؟ به عنوان مثال آیا می تواند حکم به جبران خسارت یا مسترد داشتن کالا و... را هم باعث شود؟ وانگهی آیا ادله عذر بودن یا نبودن، مخصوص جهل و اشتباه حکمی است یا جهل و اشتباه موضوعی را هم در برمی گیرد؟

اگرچه بحث عذر بودن یا نبودن اشتباه خود مستلزم بحث مستقل و مستوفایی است، اما در این جا به این مناسبت که قاعده معروف «عذر نبودن (عدم استماع) جهل به قانون» این شائبه را ایجاد می کند که اشتباه حکمی را نپذیریم و اساساً آن را عذر ندانیم، مناسب است ولو به اختصار ادله عذر بودن یا نبودن اشتباه (حکمی- موضوعی) را به طور کلی بررسی کنیم تا که راه حلی اساسی برای این مشکل بیابیم. لازم به ذکر است قابل استماع بودن یا نبودن اشتباه مربوط به مرحله ثبوت حق است. مسأله این است که آیا شارع و قانون گذار برای کسی که دچار اشتباه شده است حقی قائل است یا نه؟ اگر شارع به مدعی اشتباه چنین حقی را داده باشد (حق ثبوتی) او می تواند ادله اثباتی اشتباه خود را به دادگاه ارائه دهد (حق اثباتی)، در غیر این صورت او اساساً حقی ندارد تا در پی اثبات آن برآید. بنابراین نباید مانند برخی محققین قابل استماع بودن یا نبودن اشتباه را مربوط به مرحله اثبات حق دانست (محسنی ۴۲۳). اکنون ابتداء به ادله عذر بودن اشتباه و سپس به ادله عذر نبودن اشتباه و در نهایت به قضاوت میان این دو دسته ادله می پردازیم.

۲-۱- ادله عذر نبودن اشتباه

علاوه بر چندین روایت و اطلاق برخی ادله، دو قاعده اشتراک احکام میان عالم و جاهل و وجوب تعلّم احکام از جمله ادله مطرح شده در این زمینه است. صرف نظر از روایت ابو عبیده از امام صادق (ع) (حر عاملی، ۳۹۵/۱۸، باب ۲۷؛ ان من زنی و ادعی الجهاله غیر

المحتمله في حقه لم يقبل منه، حدیث ۱)، روایت یزید الکناسی از امام صادق نیز جالب توجه است (حر عاملی، ۳۹۶/۱۸، باب ۲۷؛ ان من زنی و ادعی الجهاله غیر المحتمله في حقه لم يقبل منه، حدیث ۳). یزید الکناسی از امام (ع) در خصوص حکم زنی که در زمان عدّه ازدواج کرده است می‌پرسد. امام (ع) می‌فرماید «اگر در عدّه طلاق رجعی باشند باید رجم شود، والا باید حد زانیه غیر محصن را بر او جاری کرد». شاهد مثال در این روایات آنجا است که یزید از امام (ع) می‌پرسد اگر این زن جاهل به حکم باشد چه باید کرد؟ که امام (ع) می‌فرماید «ما من إمرأة من نساء المسلمين آلا و هی تعلم ان علیها عدّه فی طلاق او موت و لقد کن النساء الجاهلیه یعرفن ذلك». به نظر می‌رسد در دلالت این روایت بر عذر نبودن جاهل و اشتباه ایراد وارد است، چراکه اگر امام (ع) حتی احتمال این را می‌داد که این زن نسبت به حکم جاهل داشته است از باب قاعده «تدرء الحدود بالشبهات» باید حکم رجم و حد زانیه این زن را صادر نمی‌کرد. پاسخ امام (ع) صریح در این است که امام ادعای اشتباه این زن را بدون دلیل دانسته است، ادعایی که امروز نیز به هیچ‌وجه از هیچ‌یک از زنان مسلمین پذیرفته نمی‌شود، اما نه از باب عدم استماع اشتباه، بلکه از باب بی‌دلیل بودن چنین ادعایی. در واقع ساحت و فضای این پرسش و پاسخ، ساحت و فضای اثباتی و نه ثبوتی است. بنابراین این دلیل قاصر از اثبات عذر نبودن اشتباه است، هم‌چنان‌که بطلان نکاح در این روایت برخلاف نظر برخی (محسنی، ۴۳۴) دلیلی بر تأثیر اشتباه و عذر بودن آن نمی‌تواند باشد، چراکه بطلان نکاح نه به دلیل اشتباه بلکه به دلیل خالی نبودن نکاح از موانع است.

حسب قاعده اشتراک، احکام الهی برای همه مخاطبان حکم، مشترک و یکسان است، چه آن‌ها که عالم به حکم باشند و چه آن‌ها که جاهل به حکم باشند. البته در میان مذاهب اسلامی در این خصوص اختلاف وجود دارد. بسیاری از اهل سنت (به‌ویژه اشاعره) معتقدند که حکم واقعی خدا تابع فتاوی مجتهدان دین است (مکارم، ۲۱۸)، در حالی که علمای امامیه (مانند معتزله)^۲ می‌گویند احکام واقعی خداوند به منزله لوح محفوظی است که در خصوص آن عالم و

^۱ - به این ترتیب، اولاً: هرچند همه علمای اهل سنت قائل به فقدان نص نیستند ولی گروه کثیری معتقد به آن هستند، ثانیاً: در این‌که آیا در موارد فقدان نص، حکم الهی وجود دارد یا ندارد؟ دو عقیده وجود دارد، عقیده اول همان است که غزالی (و جمعی زیادی از اشاعره) به آن معتقدند و می‌گویند در این‌گونه موارد هیچ حکم الهی وجود ندارد بلکه مجتهد باز هم به گمان خود) از طریق استحسان و مصالح مرسله و مانند آن حکمی وضع می‌کند و خداوند هم آن حکم را امضا می‌فرماید و به این ترتیب به تعداد نظرات فقها احکام متعددی در واقع وجود دارد و این را تصویب اشعری می‌گویند (دائرةالمعارف فقه مقارن، ناصر مکارم شیرازی، ۲۱۸).

^۲ - معتزلیان به لحاظ منشاء تاریخی دو دسته هستند. نخست آن دسته از مسلمانان قرن نخست اسلام که هنوز با ایرانیان و رومیان و ادیان و ملل مختلف تماس نداشتند و از آثار علمی ایشان بی‌اطلاع بودند. ایشان در اختلاف میان حضرت علی (ع) و

جاهل مشترک هستند (اصفهانى، ۴۰۶). احکام استنباطی مراجع دین می‌تواند با حکم واقعی مطابق باشد و می‌تواند چیزی غیر از آن باشد. به نظر می‌رسد دلالت قاعده اشتراک (که اعم از احکام تکلیفی و وضعی است) بر عذر نبودن اشتباه در معاملات قاصر است، چراکه مشهور فقها برخلاف دیدگاه مرحوم نراقی برای معاملات به معنای اعم، حقایق واقعیه‌ای نزد خداوند قائل نیستند^۲ (موسوی، ۱۶۹) و انگهی احکام حقوقی مانند احکام مصوب مجلس شورای اسلامی و سایر احکام لازم‌الاتباع مانند آراء وحدت رویه، برخلاف احکام الهی تابع مصالح و مفاسد ذاتی لایتغیری نیستند که معتقد باشیم مانند احکام الهی در لوح محفوظی در مرحله اقتضاء و شأنت باقی می‌مانند، بلکه تفاسیر مختلف از یک حکم و آراء صادره متعدد در یک خصوص هر یک می‌توانند لازم‌الاتباع و معتبر باشند، درست مانند آنچه اهل سنت در خصوص تبعیت حکم واقعی خداوند از فتاوی مجتهدان دین می‌گویند. بنابراین معاملات حقوقی تخصصاً از ذیل قاعده اشتراک خارج است. به نظر نگارنده سر این که در حقوق برخلاف فقه

معاویه جانب اعتزال را گرفتند و لذا نزد برخی مورخین به معتزله مشهور شدند. دوم که از آن به معتزله واصلی نیز یاد می‌شود مسلمانانی هستند که ابتدا فارغ از جریانات سیاسی کارشان پاسخ گفتن به شبهات مخالفین اسلام از طریق تحقیق و تفحص و روش‌های علمی بود. این جریان فکری بنا به نقل اکثر مورخان از زمان واصل بن عطا پیشوای معتزله به وجود آمد. چون واصل بن عطا از مجلس درس حسن بصری کناره‌گیری کرد به پیروان واصل، معتزله اطلاق شد. معتزله که مانند اشاعره از جریان‌های اصلی کلامی در میان اهل سنت است در طول تاریخ از زمان ظهور تا سقوط، مباحث و آراء مختلفی را در تاریخ اسلام به خود اختصاص داده است. در این خصوص می‌توان از جمله به کتاب «معتزله»، بررسی و تحقیق در احوال و آراء و افکار و آثار معتزله» اثر محمود فاضل، «مکتب معتزله»، اثر سید محمد کاظم امام و «شیعه در برابر معتزله و اشاعره» اثر هاشم معروف الحسنی مراجعه کرد.

۱- حدیث «إن المجتهد إذا أصاب له أجران وإن أخطأ له أجر واحد» که در کتب عامه نقل شده می‌تواند به‌نوعی مؤید این معنی باشد. در این خصوص از جمله رک به «حدثنا يحيى بن يحيى التميمي أخبرنا عبد العزيز بن محمد عن يزيد بن عبد الله بن أسامة بن الهاد عن محمد بن إبراهيم عن بسر بن سعيد عن أبي قيس مولى عمرو بن العاص عن عمرو بن العاص أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم قال إذا حكم الحاكم فاجتهد ثم أصاب فله أجران وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ فله أجر و حدثني إسحاق بن إبراهيم و محمد بن أبي عمر كلاهما عن عبد العزيز بن محمد بهذا الإسناد مثله وزاد في عقب الحديث قال يزيد فحدثت هذا الحديث أبا بكر بن محمد بن عمرو بن حزم فقال هكذا حدثني أبو سلمة عن أبي هريرة و حدثني عبد الله بن عبد الرحمن الدارمي أخبرنا مروان يعني ابن محمد الدمشقي حدثنا الليث بن سعد حدثني يزيد بن عبد الله بن أسامة بن الهاد الليثي بهذا الحديث مثل رواية عبد العزيز بن محمد بالأسنادين جميعاً» (صحيح مسلم، كتاب الأفضيه، باب بيان أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ). این حدیث در کتب معتبر روایی امامیه نقل نشده است، هرچند مضمون آن مشهور است و برخی از متأخران اصولیان در بیان مخطئه در برابر مصوبه به آن استناد کرده‌اند. در این خصوص از جمله رک به مرکز الابحاث العقائديه، تارنمای <http://www.aqaed.info/faq/5932> ذیل الاسئلة و الأجوبة «الاجتهاد والتقليد» حدیث (إن المجتهد إذا أصاب له أجران).

۲- اصولاً صحت و لزوم و بالطبع بطلان و جواز مانند بسیاری از احکام معاملات از احکام وضعی عقليه هستند که شارع از باب ارشاد به تأیید آنها می‌پردازند. بنابراین این احکام، احکام شرعی و مجعول ذات باری تعالی مانند حکم لزوم صلاه، صحت وضو و... نمی‌باشند. از جمله امام خمینی در این خصوص می‌گوید ثم إن الصحة و اللزوم فی العقود لما كانت من الاحکام العقلانية الثابتة بين العقلاء من غير فرق بين منتحلي الاسلام و غيرهم لم تكونا من الاحکام الشرعية و المجعولات الالهيه و من جمله تشریعاته، بل ما ورد من الشارع ليس إلاً الارشاد إلى ما عليه العقلاء و...، روح الله الخميني، البيع، ۴/۲۲۳.

می‌توان قیاس کرد نیز به همین مسأله برمی‌گردد.

قاعده «وجوب تعلم احکام» نیز از جمله ادله عذر نبودن جهل و اشتباه نسبت به احکام است. به نظر می‌رسد مفاد روایات وارده بر وجوب طلب علم که بسیار متعدد هستند نیز اعم از این قاعده می‌باشد. در واقع حداکثر دلالت این قاعده وجوب تحصیل علم راجع به احکام شرعیة مبتلابه می‌باشد و نه تحصیل علم به‌طور کلی. وانگهی در دلالت این قاعده بر مسموع نبودن جهل و اشتباه هم جای بحث وجود دارد. از این قاعده می‌توان لزوم و وجوب تعلم احکام واجبات و محرمات را دریافت، اما نسبت به احکام معاملات و جویبی دیده نمی‌شود و آنچه وجود دارد استحباب تعلم احکام آن است و البته این استحباب هم به‌خاطر خود معاملات نیست، بلکه به‌خاطر امر خارجی عرضی مانند مرتکب ربا (حرام) نشدن و... می‌باشد (موسوی، ۱۶۹).

اطلاق ادله ضمان ید، اتلاف و تسبیب که ضمان را فارغ از علم و جهل متصرف، متلف و مسبب تحمیل می‌کند نیز نمی‌تواند دلیلی بر عذر نبودن اشتباه باشد، چراکه این ادله راجع به ضمان در وقایع حقوقی است و منصرف از ضمان در اعمال حقوقی می‌باشد. از آنچه به اجمال گذشت عدم کفایت ادله عذر نبودن روشن گردید، اکنون برای تکمیل بحث خود باید به ادله عذر بودن اشتباه پردازیم.

۲-۲- ادله عذر بودن اشتباه

در کنار روایات مختلف، حدیث رفع که از ادله برائت در اصول است، همگی بر عذر بودن اشتباه دلالت می‌کنند. چنان‌که گفتیم در شرح این ادله باید دقت کنیم که آیا این ادله علاوه بر احکام تکلیفی احکام وضعی را هم در برمی‌گیرد یا خیر؟ آیا مختص اشتباهات حکمی هستند یا اشتباهات موضوعی را هم در برمی‌گیرند؟ آیا این ادله علاوه بر عبادات و یا احیاناً جزئیات، معاملات را هم شامل می‌گردند یا نه؟

اغلب ادله روایی برائت، در باب معذوریت جهل و اشتباه نیز قابل بحث هستند. روایت صحیحة محمد بن مسلم از امام باقر (ع) (حر عاملی، ۳۲۴/۱۸، ش ۱۱۵۳۴)، روایت عبد الصمد بن بشیر از امام صادق (ع) (همان، ۲۸۹/۹، ش ۱۷۴۷۵) و روایت لیث مرادی از امام صادق (ع) (همان، ۱۲۸/۷، ش ۱۳۱۶۰) و هشام بن سالم از امام صادق (ع) (همان، ۴۳۰/۱۲، ش ۲۳۲۹۰) و ابی المعز از امام صادق (ع) (همان، ۴۳۱/۱۲، ش ۲۳۳۰۰) و چندین روایت دیگر از جمله این روایات هستند. روایت نخست درخصوص تازه مسلمان شده‌ای است که

به دلیل جهل به احکام اسلامی مرتکب محرمات مختلف (شرب خمر، زنا و ربا) می‌گردد که امام (ع) می‌فرمایند در صورت عدم اثبات علم وی به احکام، رجمی بر او نیست. در روایت دوم و سوم که راجع جهل و اشتباه در احکام عبادی است (حج و روزه) اشتباه سبب رفع حکم تکلیفی و وضعی شده است. دو روایت آخر نیز راجع به جهل و اشتباه به حکم معامله ربوی است که به نظر غالب فقها عظام مانند شیخ طوسی، شیخ صدوق و علامه^۱، حکم تکلیفی و وضعی به علت جهل و اشتباه مرفوع است و نه تنها آن معامله ربوی باطل نمی‌شود بلکه بعد از علم به حکم حرمت و بطلان معاملات ربوی، رد مبلغ اضافی ناشی از ربا هم لزومی ندارد (بحرانی، ۲۱۶/۱۹ و بعد از آن)^۲.

آنچه برای ما مهم است دلالت این ادله (و ادله روایی بسیار دیگر) بر عذر بودن اشتباه است. عذری که نه تنها احکام تکلیفی بلکه احکام وضعی را هم در برمی‌گیرد. این ادله آن‌چنان گوناگون و متنوع است که نه تنها عبادات (حج، روزه و...) و جزائیات (شرب خمر و زنا) را در بر دارد، بلکه معاملات (ربا) را نیز شامل می‌گردد. البته این ادله راجع به اشتباهات حکمی است و در خصوص اشتباهات موضوعی ساکت هستند. بنابراین باید دید آیا اشتباه در موضوعات هم عذر محسوب می‌گردد و آیا این عذر مانند عذر در اشتباهات حکمی است و دلیل آن‌ها یکی است یا تابع ادله خاص خود هستند؟

از مهم‌ترین ادله عذر بودن جهل و اشتباه حدیث نبوی «رفع» است. مفاد این روایت صحیح^۳ این است که پیامبر اکرم (ص) فرمودند از امت من نه چیز برداشته شده است ۱- الخطاء ۲- النسیان ۳- ما اکرهوا علیه ۴- ما لا یطیقون ۵- ما لا یعلمون ۶- ما اضطروا علیه ۷- الطیره ۸- الحسد ۹- الوسوسه فی الخلق ما لم ینطق بشفه. خطاء و ما لا یعلمون و نیز تاحدی نسیان شاهد مثال ما در این روایت هستند. صرف نظر از معنای رفع و تفاوت آن با دفع و بحث‌های مختلفی که در این خصوص شده است، باید دید چه چیز مورد رفع قرار گرفته است؟ منطقاً خود خطا و فراموشی و جهل نمی‌تواند برداشته

۱- سید محمد کاظم یزدی در تکمله العروه ذیل مسأله ۱۱ مباحثی را در خصوص لزوم یا عدم لزوم رد مبلغ اضافی در صورت جهل فرد به حرمت ربا یا بعض احکام بیع ربوی مطرح کرده است که از جمله به آرای کسانی مانند شیخ صدوق، شیخ طوسی و ... استناد جسته است. وی می‌نویسد «اذا کان المرتکب للربا مسلماً، لکنه کان جاهلاً بحرمته اصلاً او ببعض الخصوصیات و... و بالجمله اذا کان جاهلاً بالحکم او الموضوع فهل هو له حلال و لا یجب رده ... او یجب رده و ان حاله حال العلم ...؟ اقوال: فعن الصدوق فی المقنن و الشیخ فی النهایه الاول ...»، تکمله العروه الوثقی، ۱۴-۱۵/۱.

۲- البته چنان‌که محقق بحرانی نیز گفته است بسیاری معتقدند مبلغ اضافی باید مسترد شود.

۳- صحیح روایتی است که وثاقت و عدالت (شیعی بودن) همه ناقلین آن در سلسله سندان محرز و مسلم باشد؛ الصدوق، ۴۱۷؛ حر عاملی ۲۹۵/۱۱، باب ۵۶ فی جمله مما عفی عنه، حدیث ۳- ۱.

شود چراکه این‌ها در هر حال در تعاملات و زندگی روزمره امت پیامبر به عنوان واقعیت‌های خارجی وجود داشته و دارد. بنابراین باید موضوع امر مرفوع را چیز دیگری دانست. در این خصوص در مباحث و کتب اصولی مفصل بحث شده است و نظرات مختلفی مطرح گردیده است. نظرات رفع تکوینی با مقدر بودن آثار یا مؤاخذه (انصاری، ۳۶۷/۲-۳۶۶)، رفع تشریحی (آخوند خراسانی، ۳۴۲/۳؛ انصاری، ۳۶۸/۲) و رفع ادعایی (خمینی، ۲۱۸/۲؛ و لابد ان یحمل الرفع الی رفع الادعائی) از جمله این‌ها است. باید دید آیا مفاد این حدیث بر احکام وضعی و نیز در اشتباهات موضوعی هم جاری است؟

در این‌جا که آیا حسب مفاد این حدیث آثار وضعی هم مرفوع است اختلاف نظر وجود دارد. به اجمال باید گفت آن‌ها که معتقدند «مؤاخذه» در این حدیث در تقدیر است، مفاد حدیث را منصرف از رفع حکم وضعی می‌دانند و برعکس آن‌ها که بر مقدر بودن اثر و یا احیاناً حکم اصرار می‌کنند (خمینی، ۲۲۲/۲؛ خوانساری، ۳۷۸/۳ و بعد از آن؛ آخوند خراسانی، ۳۴۰)، مفاد حدیث را اعم از حکم تکلیفی و وضعی می‌دانند. با مراجعه به آراء اصولیان چنین به نظر می‌رسد اکثریت قاطع ایشان مفاد این حدیث را اعم از احکام تکلیفی و وضعی می‌دانند.

در این‌جا باید به یک پرسش بسیار مهم و اساسی پاسخ داد و آن این‌که مراد از عذر بودن اشتباه در حکم وضعی چیست؟ چنان‌که می‌دانیم حکم وضعی به دو صورت مطرح می‌شود (موسوی، ۱۵۱). نخست حکمی که مستقلاً قابل جعل است و دوم حکمی که به تبع منشاء انتزاع خود مورد جعل قرار می‌گیرند. به عنوان مثال در معامله یک دستگاه سنگ‌بری در مقابل ۵۰۰ هزار دلار، ملکیت (مبیع و ثمن) از احکام وضعی دسته نخست است که نه تنها مورد اعتبار عقلا است که شارع نیز بر آن صحه می‌گذارد. در همین مثال حکم معین و معلوم بودن دستگاه سنگ‌بری به عنوان شرط صحت این معامله جزو احکام دسته دوم است. در واقع شرطیت مذکور به تبع منشاء انتزاع آن جعل شده است.

باید دانست همه احکام دسته نخست که به مسببات (ملکیت، زوجیت، امانت، جدایی در طلاق) اعمال حقوقی مرتبط می‌شوند و همه احکام دسته دوم که به اسباب (شرطیت، جزئیت و مانعیت) اعمال حقوقی ارتباط دارند، هر دو مشمول حدیث رفع هستند. وقتی می‌گوییم آیا اشتباه باعث رفع حکم وضعی سببی است؟ بحث بر سر این است که آیا اشتباه می‌تواند شرطیت و جزئیت و مانعیت را بردارد و شرطی که شرط صحت تلقی می‌شده است را از اساس بردارد و لذا قائل به صحت و نفوذ آن عقد شویم؟ به عنوان مثال وقتی فردی در میزان و

تعداد مورد معامله اشتباه می‌کند و یا در وصف آن دچار اشتباه می‌گردد، آیا عذر بودن اشتباه به دلالت حدیث رفع، می‌تواند اساساً شرط معلوم بودن مورد معامله را منتفی کند؟ آیا اگر این شرط مربوط به ارکان معامله باشد مانند شرط قصد و اراده در صحت معامله، آیا باز هم عذر بودن اشتباه می‌تواند این شرط را از اساس منتفی کند و لذا قائل به صحت معامله گردیم؟ دلالت عذر بودن اشتباه بر رفع حکم وضعی مسببی به شکل دیگری نیز مطرح می‌شود. در مثال فوق مالکیت، صحت، بطلان، لزوم و جواز بیع از احکام وضعی مسببی می‌باشند و اگر اشتباه عذر تلقی گردد باید بطلان و جواز را برطرف کند و اشتباه باعث بطلان و خیار نشود، چراکه حدیث رفع حکم اشتباه را (بطلان و جواز) را رفع می‌کند. اگر در اثر اشتباه یک حکم مسببی ایجاد گردد، مانند بطلان ناشی از اشتباه در خصوص ماهیت موضوع معامله در بیع و مالاً عدم انتقال مالکیت، عذر بودن اشتباه مستلزم رفع بطلان است که نتیجتاً انتقال مالکیت و تملیک و تملک را به دنبال می‌آورد. حال باید دید آیا اشتباه به مفهومی که گفتیم می‌تواند در احکام وضعی سببی و مسببی عذر تلقی شود یا نه؟

عذر تلقی شدن اشتباه در احکام مسببی تابع احکام سببی است، لذا اول این احکام را بررسی می‌کنیم. چنان‌که می‌دانیم اسباب اعمال حقوقی در تشکیل و قوام آن‌ها گاهی نقش ذاتی و اساسی و گاهی نقش فرعی دارد. به عنوان مثال وجود قصد و اراده رکن هر عمل حقوقی است در حالی‌که برخی اسباب مانند معلوم بودن مورد معامله رکن تلقی نشده و تنها یک امر فرعی تلقی می‌شود. اگر اشتباه به اسباب دسته نخست ایراد وارد آورد، عمل حقوقی به خاطر فقدان رکن باطل می‌گردد و دیگر عقده وجود نخواهد داشت تا بتوان بر سر عذر بودن اشتباه در آن بحث کرد. لذا اشتباه در حوزه اسباب رکنی و اساسی مشمول حدیث رفع نمی‌گردد (خمینی، ۲/۲۳۱) و بنابراین از بحث عذر بودن خارج می‌باشد.

این در حالی است که اشتباه توان رفع اسباب فرعی را دارد، چراکه هم معامله‌ای عرفاً شکل گرفته است و هم شرایط اجرای حدیث از جمله خلاف امتنان نبودن حاصل است. عذر بودن اشتباه در این اجزاء به معنای رفع شرطیت و جزئیت این اسباب است. به نظر ما آن‌جا که رضای معامل یا متعامل در اثر اشتباه خدشه‌دار می‌شود (اشتباهات موجب خیار) از آن‌جا که رفع حکم شرطیت رضا، مخالف امتنان و مصالح اشتباه‌کننده است، لذا اشتباه نمی‌تواند در عین ضربه وارد آوردن به رضا، شرطیت رضای سالم را بردارد، چراکه این مخالف امتنانی بودن حدیث رفع است.

بنابراین اشتباه در معاملات نه در ارکان و نه در اسباب فرعی عذر تلقی نمی‌شود، مگر آن‌جا که بتوان موردی از اسباب فرعی یا خاص را یافت که رفع آن اسباب مخالف امتنان نباشد.^۱ به نظر می‌رسد اشتباه در مسببات هم نمی‌تواند عذر تلقی شود چراکه اگر اشتباه به اسباب رکنی برخورد کند، بطلان اثر فقدان رکن است نه عذر تلقی شدن اشتباه و هنگامی که در این موارد اشتباه نمی‌تواند جزئیت و شرطیت اسباب را بردارد، از رفع حکم مسببی آن (صحت) هم عاجز است. در اجزاء غیر رکنی مانند لزوم معلوم بودن موضوع معامله نیز اشتباه نمی‌تواند حکم مسببی (جایز بودن عقد) را بردارد، چراکه رفع حکم جواز، مخالف امتنانی بودن حدیث رفع است.

چنان‌که می‌دانیم اثر اشتباه در معاملات به‌طور کلی از دو حالت خارج نیست یا موجب نفی قصد می‌شود که منتج به بطلان می‌گردد، یا موجب خدشه بر رضا می‌گردد که باعث ایجاد خیار می‌شود. در معاملات دلالت عذرت اشتباه حسب حدیث رفع، چه در احکام مسببی رکنی و غیر رکنی و چه در احکام سببی، قاصر است. این قصور در دلالت، گاهی از باب ناممکن بودن و گاهی از باب خلاف امتنان بودن می‌باشد، اما آن‌چه مهم است عذر نبودن اشتباه در معاملات است. یعنی اشتباه اثر خود را در صحت و بطلان، لزوم و جواز بدون هیچ مانعی از جمله حدیث رفع و سایر ادله عذر نبودن اشتباه می‌گذارد و این دلایل مانع اثرگذاری اشتباه نمی‌گردد.

پرسشی که در پایان این قسمت باید پاسخ داده شود این است که آیا ادله عذر بودن اشتباه، اشتباه موضوعی را هم در برمی‌گیرد یا تنها مختص اشتباه حکمی است؟^۲ با توجه به تقریری که

۱- در احادیث مربوط به جهل و اشتباه راجع به حکم معامله ربوی دیدیم که اغلب فقها از جمله شیخ طوسی نه تنها حکم تکلیفی بلکه حکم وضعی را هم به سبب اشتباه مرفوع می‌دانستند. ایشان نه تنها چنین معامله‌ای را باطل نمی‌دانستند، بلکه بعد از علم به حرمت و بطلان معامله ربوی، لزومی بر رد هبلغ اضافی نمی‌دیدند. در توجیه این حکم باید گفت حرمت و بطلان معامله ربوی ناشی از حکم خاص شارع است و الا حسب اصول کلی و قواعد عمومی معاملات، این‌که معامله‌ای ربوی باشد منجر به ایراد به هیچ یک از ارکان رکنی (قصد) و غیر رکنی (رضا) معامله نمی‌گردد. از همین رو در برخی از ادیان الهی و اغلب نظام‌های حقوقی معامله ربوی نه نامشروع و نه باطل است. لذا شارع می‌تواند منع ربوی نبودن عقد (حکم مسببی مانعیت) را به جهت عذر تلقی شدن جهل و اشتباه، بردارد و چون حکم سببی مانعیت قابل رفع است حکم مسببی بطلان هم مرفوع است. البته ناگفته پیداست که این رفع حکم سببی و مسببی خلاف امتنان نیست چراکه از طرفی نه تنها به نفع اشتباه‌کننده است بلکه از طرف دیگر فرد مقابل نیز خود اقدام به معامله ربوی کرده است. اشتباه در خصوص لزوم تقدم ایجاب بر قبول در معاملات نیز چنین است، چراکه اشتباه در خصوص شرطی از معامله واقع شده است که نه رکن است و نه علاوه بر اشتباه در آن خلاف امتنانی بودن رفع اثر اشتباه می‌باشد. از مثال اخیر نکته‌ای جدید قابل برداشت است و آن این‌که علاوه بر اشتباهات مبطل و موجب خیار ما شاهد نوعی اشتباه بی‌اثر هستیم که علت آن عدم تأثیر بر اراده مانند سایر اشتباهات بی‌اثر نیست بلکه علت آن عذر تلقی شدن اشتباه است.

بیان شد باید گفت اشتباه نمی‌تواند عذر تلقی گردد و این شامل اشتباه موضوعی هم می‌گردد. با این حال لازم است مسأله را از دیدگاه کلی‌تر آن‌طور که در مباحث اصولی راجع به معذوریت جاهل نسبت به حکم و موضوع مطرح است مورد بحث قرار دهیم. چنان‌که می‌دانیم ادله روایی راجع به عذر بودن جهل و اشتباه (حتی اگر قائل به شامل شدن این ادله بر احکام وضعی شویم)، بجز حدیث رفع همه مربوط به جهل و اشتباه نسبت به حکم می‌باشند و لذا از اشتباهات موضوعی منصرف هستند. اما همان‌طور که می‌دانیم اصولیان در مبحث شک ذیل ادله برائت به حدیث رفع و ما لایعلمون استناد جسته‌اند. در دلالت این حدیث بر شبهه حکمیه و موضوعیه اختلافاتی وجود دارد، اما مشهور اصولیان (انصاری، ۲/۲۹؛ و نیز نایینی، صدر، خمینی و خویی) معتقدند رفع در «ما لایعلمون» اطلاق داشته و هر دو جهل به حکم و موضوع را در بر می‌گیرد.

به نظر ما شمول حدیث رفع و ادله دیگر بر شبهه موضوعیه و حکمیه، نمی‌تواند دلیلی بر عذر بودن اشتباه در موضوعات معاملات تلقی گردد، اما نه به این جهت که اشتباه با جهل در این خصوص متفاوت است، بلکه به این دلیل که نهایت دلالت شمول ادله مذکور بر شبهات موضوعیه، برائت مکلف است. این برائت در حوزه احکام تکلیفی مورد وفاق است و در حوزه احکام وضعی، صرف نظر از اختلافات موجود، حتی اگر منجر به رفع حکم وضعی گردد در حیطه معاملات نمی‌تواند مفید فایده باشد. چراکه چنان‌که گذشت یا به خاطر برخورد اشتباه با ارکان معاملات، بطلان مفروض می‌گردد (بطلانی که با هیچ عذر و دلیلی قابل رفع شدن نیست و نمی‌توان به صرف تمسک چسستن به عمومیت ادله عذریّت جهل و اشتباه بر موضوعات، حکم وضعی (مسببی) بطلان را مرتفع دانست) و یا به خاطر امتناعی بودن ادله عذریّت از جمله حدیث رفع خیار مسجل می‌گردد (و قائل شدن به رفع حکم جواز و نفي خیار در اشتباه‌های وارده به اسباب فرعی، مخالف مقتضای امتناعی بودن آنها می‌باشد).

البته توجه به عذر بودن جهل در شبهات حکمیه و موضوعیه در اصول چندان خالی از فایده نیست. چنان‌که می‌دانیم مشهور اصولیان تفحص و کاوش از ادله را در جهل به حکم لازم می‌دانند درحالی‌که در جهل به موضوع لزومی برای این تفحص دیده نمی‌شود. بنابراین ما نیز می‌توانیم بگوییم در اشتباه نسبت به قانون مدعی باید تفحص و کاوش از قانون را در حد معقول اثبات کند برخلاف اشتباه در موضوعات. این نتیجه نه تنها با برخی از پیکره نظام فقهی و اصولی ما هماهنگ است بلکه در قانون عقل و انصاف نیز به درستی جا می‌گیرد.

بنا بر آنچه به بیان آمد در مبحث معاملات به معنای خاص (اعمال حقوقی)، اشتباه فارغ از اثر آن (بطلان و خیار) خارج از حوزه ادله عذر بودن جهل و اشتباه قرار دارد و تمسک جستن به این ادله برای اثبات اثر اشتباه از اساس نادرست است. لذا به نظر می‌رسد آنان (موسوی، ۱۶۱، محسنی، ۴۲۳ به بعد) که در ارائه نظریه اشتباه در نظام حقوقی ما دست به دامن ادله عذر بودن اشتباه آویخته‌اند، راه به خطا رفته‌اند.

با استقراء در فقه امامیه درمی‌یابیم مواردی که جهل و اشتباه، حکم وضعی را مرتفع می‌کند اولاً مخصوص جهل و اشتباه نسبت به احکام است، در ثانی در این موارد نیز رفع حکم وضعی، منوط به اصابت نکردن اشتباه به ارکان عقد از یک طرف و مخالف امتنانی نبودن قاعده رفع است. در فقه در چند موضع جهل سبب مرفوع شدن حکم وضعی گشته است. عمده‌ترین این موارد عبارتند از:

۱- جهل به خیار و فوریت آن (قمی، ۴۴۹/۴؛ بحرانی، ۴۴/۱۹؛ محقق سبزواری، ۱۷۴؛ ق. م، ماده ۱۱۳۱)

۲- جهل شفیع در اعمال حق شفعه (شهید اول، ۳۶۵/۳؛ نجفی، ۳۴۶/۳۷؛ قمی، ۱۷۴/۳، سؤال ۷۳)

۳- جهل به حکم حرمت معامله ربوی

۴- جهل به حکم حرمت نکاح در عده (نجفی، ۴۳۰/۲۹؛ خوانساری، ۲۳۵/۴؛ حسینی روحانی، ۲۸۰/۲۱). همه این موارد راجع به جهل و اشتباه حکمی است. وانگهی رفع حکم وضعی در همه این موارد در چهارچوب دو شرط فوق‌الذکر واقع گشته است، یعنی نه تنها رفع حکم وضعی (به ترتیب لزوم، از دست دادن حق شفعه، بطلان، حرمت ابداً نکاح) خلاف امتنان نیست، بلکه جهل و اشتباه به ارکان معامله خیاری، معامله همراه حق شفعه، معامله ربوی و نکاح ایرادی وارد نکرده است. ممکن است گفته شود در حدیث چهارم (حدیث جهل و اشتباه نسبت به حکم حرمت نکاح در عده) از حضرت در خصوص جهل به موضوع هم سؤال شده است و ایشان گفته‌اند در جهل به موضوع هم عذریت باقی است، باید گفت نه تنها در انصراف این بیان از جهل و اشتباه موضوعی مناقشات جدیدی صورت گرفته است (انصاری، ۲۸/۲ و بعد از آن؛ آخوند خراسانی، ۳۴۰ و بعد از آن)، بلکه حتی اگر بپذیریم که جهل و اشتباه در موضوعات نیز عذر تلقی می‌شود، تنها در قالب دو شرط (امکان و امتنان) که در بالا گفته شد، قابل قبول است.

به تعبیر دقیق‌تر اثر اشتباه از دو منظر قابل بحث است.. نخست از باب اثر فنی و حقوقی اشتباه بر اجزاء سازنده اعمال حقوقی (قصد و رضا) و دوم از باب عذر تلقی‌کردن اشتباه و بالمآل رفع و نادیده‌انگاشتن اثر اشتباه در اعمال حقوقی. چنان‌که گذشت اشتباه و تأثیر آن در معاملات بجز در موارد محدودی فارغ از ادله عذر تلقی‌شدن اشتباه قابل بحث است.

۳- اشتباه حکمی و قاعده عدم استماع جهل به قانون

در خصوص قاعده عدم استماع جهل به قانون باید گفت حسب این قاعده جهل و اشتباه^۱ نسبت به قانون عذر تلقی نمی‌شود. لذا این قاعده نمی‌تواند با احکام راجع به عذر تلقی‌شدن جهل و یا اشتباه در احکام که تفصیل آن گذشت یکی باشد و یا با آن هماهنگ باشد، مگر این‌که گفته شود مواردی که قانون و یا حتی فقها در باب عذر تلقی‌شدن جهل و اشتباه در احکام از آن‌ها یاد کرده‌اند به منزله چند استثناء وارد بر این قاعده می‌باشد (محسنی، ۴۳۸).^۲ به نظر می‌رسد آنچه در فقه و قانون مدنی در خصوص عذر تلقی‌شدن جهل و اشتباه ذکر شده است (مواد ۱۱۳۱، ۱۰۵، ۱۰۵۱، ۱۰۵۳ و ...) نه از باب استثناء بلکه از باب یک قاعده کلی بر اساس لطف و امتنان می‌باشد و فروگاستن این قاعده در حد یک استثناء با واقعیت‌های فقهی و حقوقی سازگار نیست. قاعده «جهل به قانون رافع مسئولیت نیست» یک قاعده مستقل و جدید و مبتنی بر مصلحت‌های خاص خود است و با قاعده عذر تلقی‌شدن جهل و اشتباه نسبت به احکام نه تنها هیچ ارتباطی ندارد بلکه درست در مقابل آن صف‌آرایی می‌کند. یکی زاده مصلحت و نیازهای جامعه پیچیده امروزی برای حفظ نظم و کنترل ادعاهای بی‌شمار است و دیگری زاییده حقیقت و نیازهای بی‌بدیل جامعه بی‌غل و غش پارسایان در پی کشف گوهر عدالت می‌باشد. بی‌دلیل نیست که زادگاه و حوزه نُضج‌یافتن قاعده نخست را باید در امور کیفری جستجو کرد، اموری که بیش از هر امری بر مصلحت‌های نظم عمومی بنیان نهاده شده است. حتی اگر مبنای این قاعده را مانند آنچه فرانسویان می‌گویند «فرض علم» بدانیم باز

^۱- در واقع اشتباه نیز نوعی جهل است و ادعای اشتباه نسبت به قانون به نوعی ادعای جهل نسبت به قانون است.

^۲- عدم درک اختلاف مبانی نظری میان دو قاعده عدالت محور در فقه و نظام حقوقی سنتی ما و قاعده مصلحت‌اندیش در نظام‌های حقوقی معاصر، منجر به سردرگمی محققان در این خصوص شده است. ایشان در یک‌جا با تمام قوت اثبات می‌کنند که جهل به قانون عذر تلقی می‌شود ولیکن در نتیجه‌گیری نهایی می‌گویند اصل عدم معذوریت جاهل است. باید گفت در معاملات اصل بر معذوریت است و در مسائل کیفری و مربوط به نظم اجتماعی اصل بر عدم معذوریت می‌باشد.

عده‌ای به تقللاً می‌افتند تا از این فرض علم ناعادلانه و غیر حقیقی رهایی یابند^۱ و دست به دامن «تقصیر ناشی از جهل به قانون» بزنند شاید که در پیش‌گاه عدالت بتواند وجدان خود را اندکی با اثبات تقصیر جاهل آرامش دهند. تقصیری که نه برای حفظ نظم عمومی و احترام به ضرورت‌های اجتماعی (کاتوزیان، ۱۲۱، ش ۱۱۳) و نه از باب آرمان‌خواهی که از باب مصلحت‌اندیشی بر جاهل بی‌تقصیر تحمیل می‌شود، تا نه تنها او و بلکه دیگران بدانند کوس حقیقت‌زدن در نظام‌های حقوقی معاصر دیگر صدای دلنشین عدالت‌خواهی سابق را به گوش نمی‌رساند!

در فقه ادعای اشتباه در همه حوزه‌های کیفری، عبادی و معاملی پذیرفته می‌شود. وانگهی مدعی از داشتن اصل عدم علم نیز در جانب خود سود می‌برد، درحالی‌که در نظام‌های حقوقی معاصر ادعای جهل و اشتباه به قانون به‌راحتی پذیرفته نمی‌شود و با ایجاد «فرض علم» مدعی از داشتن اصل عدم علم هم محروم می‌ماند. بنابراین دادرسی در مقام دادخواهی با تفتن بر این اختلاف باید آن‌جا که مصلحت نظم عمومی چیره است ادعای جهل و اشتباه را نپذیرد و یا حداقل به‌سختی آن را مورد قبول قرار دهد، درحالی‌که در آن‌جا که نظم عمومی و مصلحت‌های اجتماعی دیگر حضور ندارند مانند معاملات باید اصل را بر استماع ادعای جهل و اشتباه بگذارد و در این مسیر بر کشف حقیقت پافشارد و نه در رد یا قبول ادعای مدعی جهل و اشتباه بکوشد.

در این‌جا باز باید تأکید و یادآوری کرد اثر اشتباه در معاملات باید فارغ از بحث‌های اخیر مدنظر قرار گیرد. توضیح این‌که حتی اگر دادرسی ادعای اشتباه را به دلیل آن‌که منجر به وقوع جرمی شده است نپذیرد، این رد ادعای اشتباه نمی‌تواند مانع تأثیر اشتباه در قصد و رضا معامله‌کننده باشد. پس اگر خرید و فروش بلیط‌های مسابقه فوتبال جنجالی شهرآورد به بیش از دو برابر قیمت مصوب جرم باشد، ادعای اشتباه از حیث کیفری نباید اساساً مسموع باشد. لیکن چه مانعی دارد که به متهم خریدار این اجازه را بدهیم که اشتباه خود را اثبات کند و بر اساس اشتباه و عیب رضا معامله را فسخ کند. هم‌چنین نباید چنین تصور کرد اگر اشتباه در حوزه معاملات مطرح است و اصل بر استماع آن است لذا باید اشتباه را عذر تلقی کرد و اثری بر آن مترتب نکرد. بلکه باز باید بر این نکته پافشاریم که آیا اشتباه به ارکان معامله لطمه وارد

^۱ این فرض نمی‌تواند با واقعیت‌ها منطبق باشد، چراکه نه تنها بسیاری از افراد جامعه سواد خواندن قانون را ندارند، بلکه بسیاری از باسوادان نیز از وجود روزنامه رسمی که قوانین در آن انتشار می‌یابد بی‌اطلاع هستند، آن‌ها هم که از این روزنامه اطلاع دارند همیشه نمی‌توانند این روزنامه را تهیه کنند چراکه شمارگان این روزنامه بسیار اندک‌تر از جامعه مخاطبان آن است.

می‌آورد یا نه؟ و اگر به ارکان لطمه وارد نیاورد آیا رفع حکم اشتباه (رفع خیار و جواز) در حق اشتباه‌کننده لطف و امتنان است یا ظلم و اجحاف؟

با توجه به آنچه گذشت فرض قانونی (Fiction) که در حقوق فرانسه مطرح شده است نمی‌تواند مبنای خوبی برای قاعده «جهل به قانون رافع مسؤلیت نیست» باشد، چراکه این فرض به اعتقاد خود فرانسویان به مثابه یک دروغ قانونی است (Mensonge de la loi) و چنان‌که گذشت نمی‌تواند بسیاری از واقعیات را توجیه کند. آنچه به نظر ما می‌تواند مبنای این قاعده قرار بگیرد نظم عمومی و ضرورت‌های اجتماعی مربوط به آن است.

۴- اشتباه در آثار حکم

چنان‌که گذشت ادعای جهل و اشتباه نسبت به خود احکام و قانون در نظام فقهی و حقوقی ما با احترام و امتنان پذیرفته می‌شود، در صورت اثبات جهل و اشتباه و عدم تقصیر مدعی و نیز خلاف امتنانی نبودن پذیرش این ادعا باید حکم به پذیرش جهل و اشتباه کرد. اما در خصوص آثار و لوازم احکام شرعی و قانونی، مسأله متفاوت است. اصولاً ادعای اشتباه نسبت به آثار قانونی یک حکم وقتی مطرح می‌شود که در خصوص آن حکم ادعای اشتباهی نشده باشد، یعنی فرد مدعی در خصوص علم به وجود نفس حکم اعتراف دارد ولیکن مدعی جهل به آثار آن حکم است. در این صورت آیا باید ادعای او را عذر تلقی کرد یا نه؟ برخی معتقدند چنین ادعایی نباید پذیرفته شود چراکه وقتی اسباب یک موجود حقوقی (عمل حقوقی) محقق گشت (مسببات و لوازم آن اسباب به طور قهری و ضرورت عرفی و عقلایی مترتب خواهد شد و در ناحیه مسببات و لوازم کسی نمی‌تواند ادعای جهل و اشتباه کرده یا در بسیاری از آن لوازم شرط خلاف نماید! با تحقق اسباب، عرف و عقلاً آثار و لوازم را به آن مترتب می‌کنند چه متعاقبین به آن‌ها عالم باشند یا جاهل!) (موسوی، ۴۴).

به نظر می‌رسد باید بین آثار قانونی قهری که خلاف آن نمی‌توان توافق کرد و آثار قانونی که خلاف آن می‌توان توافق کرد از یک طرف و بین آثار قانونی و عرفی از طرف دیگر تفاوت نهاد. چنان‌که گفته شد آثار قانونی و شرعی تابع جهل و علم نیستند، همین که کسی اصل حکم و قانون را بداند، آثار و لوازم قانونی آن نیز قهراً جاری می‌شود. اما این حکم مخصوص آن دسته از آثار و لوازم قانونی است که نتوان خلاف آن شرط کرد. فرض کنید «الف» در منطقه آزاد تجاری کیش خودروبی را با قیمت مشخصی به «ب» که تبعه بحرین است می‌فروشد. از

جمله آثار بیع تأدیه ثمن است. شرایط تأدیه ثمن اعم از نوع ثمن (ریال، دلار و ...)، محل پرداخت آن، زمان پرداخت آن و ... همه جزو احکام تکمیلی است که نه تنها عرف می‌تواند برخلاف نظر قانون اظهار وجود کند، بلکه اراده و توافق متعاقدين نیز می‌تواند برخلاف هر دوی قانون و عرف حرف نهایی را بزند. چرا ادعای اشتباه نسبت به عرف و نیز توافق به عمل آمده در خصوص محل و زمان پرداخت ثمن از جانب هر یک از «الف» و «ب» نباید پذیرفته شود؟ اگر «الف» در خصوص اثر قهری تملیک یا تملک اشتباه کند و چنین تصور نماید که با عقد بیع، خودرو به تملک «ب» وارد نشده است و تنها او (الف) متعهد به تملیک خودرو به «ب» است (اشتباه در اثر تملیکی عقد بیع)، اشتباه او پذیرفته نمی‌شود، چراکه این نوع اثر فارغ از علم و جهل و خارج از اختیار متعاملین است و به طور قهری با تحقق مقتضی (ایجاب و قبول و ...) و فقدان مانع (مثلاً نبودن اشتباه مانع اراده) یا به عرصه وجود می‌نهد. بنابراین «الف» نمی‌تواند با ادعای اشتباه در خصوص این اثر بیع، بطلان یا جواز عقد بیع را مطالبه کند. اما پرداخت ثمن در منامه یا کیش، نوع آن به ریال یا دلار و ... که یقیناً از آثار معامله بیع است به طور قهری و فارغ از علم و جهل متعاملین ایجاد نمی‌گردد، لذا ادعای اشتباه در این خصوص باید شنیده شود و حسب اثر آن حکم مقتضی (بطلان، جواز و صحت بیع) را صادر کرد.

در این جا سخن از قبول کردن یا نکردن ادعای اشتباه در حوزه ثبوتی است. سخن بر سر این است که اساساً و ثبوتاً فرد نمی‌تواند نسبت به آثار قهری و شرط‌ناپذیر اعمال حقوقی ادعای اشتباه کند و اجازه سخن به او در این باب داده نمی‌شود. شاید بتوان گفت یکی از جمله مصادیق قاعده «جهل به قانون رافع مسؤلیت نیست» در معاملات، همین جهل به آثار قهری احکام می‌باشد.^۱ لیکن ادعای اشتباه در خصوص آثار غیر قهری و قابل توافق اعمال حقوقی از اساس قابل استماع است و در صورت اثبات اشتباه حسب این که اثر آن نافی قصد باشد و یا به رضا ضربه وارد آورد باعث بطلان یا خیار می‌گردد.

۵- اشتباه در قوانین امری و قوانین تکمیلی

این سخن که اشتباه ناشی از بی‌اطلاعی نسبت به قانون تکمیلی یا تفسیر نادرست آن

^۱ - ممکن است ایراد شود چگونه نسبت به خود احکام ادعای جهل و اشتباه قابل استماع است اما نسبت به آثار قهری آنها چنین ادعایی پذیرفته نمی‌شود؟ مگر نه این که اثر قهری احکام مثلاً تملیکی بودن بیع، خود جزو احکام هستند؟ باید گفت هرگاه انسان امری را اراده می‌کند لوازم قهری آن را نیز اراده می‌کند. بنابراین وی نمی‌تواند مدعی شود بیع را می‌خواهد اما به خاطر اشتباه اثر تملیکی بیع را نمی‌خواهد.

تأثیری بر اعتبار قرارداد ندارد و قلمروی عذر بودن اشتباه، محدود به قواعد امری است (محسنی، ۵۱)، جای تأمل بیشتری دارد. هرگاه اشتباه بر عناصر سازنده قرارداد (قصد و رضا) خدشه وارد آورد، می‌تواند اعتبار قرارداد را با بطلان و خیار تهدید کند. سبب این اشتباه می‌تواند هر امری از جمله بی‌اطلاعی نسبت به قانون تکمیلی یا تفسیر نادرست آن باشد. حتی اگر مراد از تأثیر نداشتن بر اعتبار قرارداد این باشد که اشتباه در قواعد تکمیلی عذر تلقی نمی‌شود و مختص قواعد امری است، باز این سخن چندان دقیق نیست چراکه قواعد تکمیلی هرگاه که مورد توافق قرار گرفت م‌چون قواعد امری لازم‌الاتباع است و بنا به اصطلاح معروف، قرارداد قانون طرفین است و لازم‌الاتباع می‌باشد. پس از جهت لازم‌الاتباع بودن فرقی میان این دو نیست. حال اگر مراد از عذر بودن این باشد که اشتباه در حالت عادی عذر تلقی نمی‌شود و اثر خود را اعم از بطلان و خیار و... در پی دارد ولیکن به دلالت ادله عذر بودن اشتباه، اشتباه اثر نمی‌کند؛ منطقاً باید گفت اگر قرار باشد اشتباه اثر نکند (عذر باشد) باید در قواعد تکمیلی اثر نکند و نه در قواعد امری؛ چراکه در قواعد تکمیلی همه چیز به اراده طرفین برمی‌گردد در حالی که اراده قانون‌گذار در قواعد امری فائق بر اراده متعاملین است و لذا اشتباه هر یک از متعاملین باید در حوزه اراده خود (قواعد تکمیلی) اثر کند و نه در حیطه اراده برتر از اراده آن‌ها (قواعد امری). به نظر می‌رسد بیان این محقق ناشی از تلقی خاص ایشان از عذر بودن یا نبودن اشتباه و مباحث مربوط به آن می‌باشد، تلقی‌ای که از نظر ما چنان‌که گذشت کامل نیست.

۶- تأثیر سبب اشتباه در حکم اشتباه حکمی

سبب اشتباه در خصوص احکام و قوانین می‌تواند متفاوت باشد. گاهی انسان به تصور وجود حکم یا قانونی اقدام به انعقاد قراردادی می‌کند ولیکن بعد کاشف به عمل می‌آید که چنین حکم و قانونی اصلاً وجود نداشته است. اما گاهی انسان به خاطر اشتباه در تفسیر یک حکم یا قانون دچار اشتباه در قرارداد می‌گردد. اگر بخواهیم اشتباه اخیر را در قالب احکام شبهه حکمی و علل آن تطبیق دهیم باید گفت اشتباه ناشی از تفسیر نادرست حکم یا قانون از سه حالت خارج نیست؛ ۱- به خاطر فقدان نص ۲- به خاطر تعارض نص ۳- به خاطر اجمال نص. به نظر می‌رسد اسباب متفاوت اشتباه نمی‌تواند باعث اختلاف در اثر اشتباه شود. البته از جهت اثبات اشتباه، باید بر مدعی اشتباه در سبب نخست (تصور وجود حکم یا قانون)، نسب

به سبب دوم (اشتباه در تفسیر به هر سه صورت) سخت‌گیری بیشتری کرد.

۷- استقلال اشتباه حکمی در اثر خود

آیا اشتباه حکمی در اثر خود استقلال و اصالت دارد و می‌تواند در عرض اشتباهات موضوعی مورد بحث قرار بگیرد؟ باید گفت مسأله از دو دیدگاه قابل تعقیب است. نخستین دیدگاه به تحلیل فنی و حقوقی اثر اشتباه بر اجزاء سازنده عمل حقوقی (قصد و رضا) برمی‌گردد. از این دیدگاه اشتباه به هر علتی که باشد، چه به علت اشتباه حکمی و چه به علت اشتباه موضوعی، مهم اثر اشتباه بر قصد و رضا است. اگر این اشتباه قصد را از میان بردارد و یا به رضا لطمه وارد آورد سبب بطلان و خیار می‌گردد و فرقی از این جهت میان اشتباه حکمی و موضوعی وجود ندارد. هیچ دلیلی نیز وجود ندارد که مانند برخی اساتید (کاتوزیان، ۱/۳۹۸) اشتباه حکمی را تابع اشتباه موضوعی بدانیم و آن را طفیلی اشتباهات موضوعی خاص مانند اشتباه در موضوع معامله و یا شخص طرف قرارداد قرار دهیم. بلکه این هر دو (اشتباه حکمی و موضوعی) از جهت تحلیل فنی و اثرگذاری آن بر قصد و رضا به یک اندازه به هم شباهت دارند. فرض کنید شرکت تولید و نصب تجهیزات پزشکی بایر حسب قراردادی با بیمارستان رضوی مشهد خود را ملزم به نصب سه دستگاه ماموگرافی برای این بیمارستان می‌کند و بیمارستان هم به دلیل اشتباه در حکم قانونی «لزوم آموزش کادر فنی در خصوص نحوه کار این دستگاه»، بعد از نصب این سه دستگاه موضوع قرارداد را انجام شده تلقی می‌کند ولیکن بعداً متوجه لزوم آموزش کادر فنی خود می‌شود. در واقع رضای بیمارستان به جهت اشتباه مورد خدشه قرار گرفته است، چه تفاوتی می‌کند این رضای ناقص را معلول عیب ناشی از اشتباه در موضوع معامله بدانیم (عدم ارائه آموزش لازم که جزئی از موضوع معامله بوده است) یا معلول عیب ناشی از اشتباه در حکم قانونی معامله بدانیم؟

از دیدگاه دیگری نیز می‌توان گفت اشتباه حکمی در اثر خود استقلال و اصالت دارد و می‌تواند در عرض اشتباه موضوعی مورد بررسی قرار گیرد. دیدگاه دوم به عذر تلقی کردن اشتباه برمی‌گردد. توضیح آن که اشتباه (قانونی یا موضوعی) می‌تواند باعث بطلان یا خیار در قراردادها گردد. اما اگر اشتباه عذر تلقی شود اصولاً باید اثر آن منتفی شود و گویی اشتباهی رخ نداده است. در این صورت اشتباه نمی‌تواند حقوق و منافع فرد اشتباه‌کننده را تهدید کند. در مثال‌های ذکر شده راجع به اشتباه در حکم خیار، نکاح در عده، حرمت ربا و... اگر اشتباه

عذر تلقی نشود، منجر به از دست دادن خیار، حرمت ابدی نکاح و بطلان بیع ربوی می‌گردد، درحالی‌که با عذر تلقی شدن اشتباه هم خیار ثابت می‌ماند و هم بعد از انقضای عده، نکاح مجدد صحیح است و هم بیع ربوی باطل نمی‌گردد. در مثال‌های یاد شده اشتباه حکمی به جهت این‌که عذر تلقی می‌شود اثر متفاوتی با اشتباهات موضوعی دارد. به تعبیر روشن‌تر در برخی اشتباهات حکمی، چون اشتباه می‌تواند عذر تلقی شود لذا می‌تواند جزئیت، شرطیت و یا مانعیت را بردارد، درحالی‌که در اشتباهات موضوعی چنین نیست.

نتیجه‌گیری

اختلاف مصلحت‌های دو نظام فقهی و حقوقی، احکام متفاوت اشتباه حکمی در مباحث حقوقی و کیفری، تقسیمات متنوع حکم در فقه و حقوق از جمله عواملی است که سبب تزیاید پیچیدگی‌های اشتباه حکمی در فقه و حقوق گشته است. این پژوهش با رویکردی فقهی و حقوقی درصدد ارائه تبیینی نو از این موضوع است. به نظر می‌رسد اشتباه حکمی در احکام و آثار، طفیلی اشتباه موضوعی نیست؛ بلکه اشتباه حکمی از این جهت که خود می‌تواند قصد و رضا را مورد ایراد قرار دهد، در اثر و حکم دارای استقلال است. وانگهی اشتباه حکمی از جهت عذر تلقی شدن اشتباه نیز، بر اصالت و استقلال خود از اشتباه موضوعی مصر است. توضیح آن‌که در برخی اشتباهات حکمی، چون اشتباه می‌تواند عذر تلقی شود، لذا می‌تواند جزئیت، شرطیت و یا مانعیت را بردارد، درحالی‌که در اشتباهات موضوعی چنین نیست. با رد ادله عذر تلقی نشدن اشتباه، در تبیین عذر تلقی شدن اشتباه معتقدیم اسباب اعمال حقوقی در قوام آن‌ها گاهی نقش اساسی و هرازگاهی نقش فرعی دارند. اگر اشتباه به اسباب اساسی و رکنی مانند قصد لطمه وارد آورد، عمل حقوقی به خاطر فقدان رکن باطل است و دیگر عقده وجود نخواهد داشت تا بتوان بر سو عذر بودن اشتباه در آن بحث شود. بنابراین اشتباه در حوزه اسباب رکنی مشمول حدیث رفع نمی‌گردد. این درحالی است که اشتباه به دلیل عذر بودن باید توان رفع اسباب فرعی را داشته باشد، چراکه هم معامله‌ای عرفاً شکل گرفته است و هم شرایط اجرای حدیث رفع از جمله خلاف امتنان نبودن می‌تواند حاصل آید. عذر بودن اشتباه در این اجزاء به معنای رفع شرطیت و جزئیت این اسباب است. البته به اعتقاد نگارنده آن‌جا که رضای معامل یا متعامل در اثر اشتباه خدشه دار می‌شود (اشتباهات موجب خیار)، از آن‌جا که رفع حکم شرطیت رضا، مخالف امتنان و مصالح اشتباه‌کننده است، بنابراین اشتباه در

عین ضربه وارد آوردن به رضا، نمی‌تواند شرطیت رضای سالم را بردارد؛ چراکه این مخالف امتنانی بودن حدیث رفع است.

بنابراین به‌رغم اعتقاد به عذر بودن اشتباه، اشتباه در معاملات نه در ارکان و نه در اسباب فرعی عذر تلقی نمی‌شود، مگر آن‌جا که بتوان موردی از اسباب فرعی را یافت که رفع آن اسباب مخالف امتنان نباشد. به تعبیر روشن‌تر اگرچه اشتباه عذر تلقی می‌شود اما دو شرط برای عذر تلقی شدن آن وجود دارد. نخست امکان عذر تلقی شدن و عدم لطمه به ارکان (برخلاف اشتباه نافی قصد)، دوم امتنانی تلقی گشتن عذر (برخلاف اشتباه موجب خیار). بنابراین اشتباه در معاملات به‌رغم عذر تلقی شدن، بدون هیچ مانعی از جهت عذر بودن آن، اثر خاص خود را (بطلان و خیار) بر جا می‌گذارد.

تفکیک و تبیین حوزه دو قاعده «جهل به قانون رافع مسؤولیت نیست» و «عذر تلقی شدن اشتباه» نیز از نتایج دیگر این پژوهش است. در واقع قاعده نخست که مبتنی بر مصلحت‌های خاص خود است، قاعده‌ای جدید و مستقل از قاعده دوم می‌باشد. این دو قاعده نه تنها با هم هیچ ارتباطی ندارند بلکه درست در مقابل یکدیگر صف آرایی می‌کنند. قاعده نخست، زاده مصلحت و نیازهای جامعه پیچیده امروزی برای حفظ نظم و کنترل ادعاهای بی‌شمار است؛ در حالی که قاعده دوم، زاییده حقیقت و نازهای بی‌بدیل جامعه بی‌غل و غش پارسایان در پی کشف گوهر عدالت می‌باشد.

منابع

- آخوند خراسانی، محمد کاظم، *کفایه الاصول*، بی‌جا، تحقیق و نشر مؤسسه آل‌البیت للاحياء التراث، بی‌تا.
- آخوندی، روح‌الله، «مفهوم جهل»، *دو فصل نامه معارف اسلامی و حقوق*، مرکز تحقیقات میان رشته‌ای علوم انسانی و اسلامی دانشگاه امام صادق (ع)، ۱۳۹۱.
- اصفهانی، محمد حسین، *الفصول الغرویه*، دار الاحیاء العلوم الاسلامیه، ۱۴۰۴ق.
- امام، سید محمد کاظم، *مکتب معتزله*، یک فصل از تاریخ حرکات فکری و عقلیت ایرانی در قرن سوم هجری، چاپ نیک‌پو، بی‌تا.
- انصاری، مرتضی، *فرائد الاصول*، قم، مجمع الفکر الاسلامی، الطبعة الاولى، ۱۴۱۹ق.
- بحرانی، یوسف، *الحدائق الناظرة*، تحقیق محمد تقی الایروانی، قم: جماعه المدرسین، بی‌تا.
- حسینی روحانی، سید محمد صادق، *فقه الصادق (ع)*، قم: مؤسسه دار کتاب، الطبعة الثالثة، ۱۴۱۴ق.

- حر عاملی، محمد بن حسن، *وسائل الشیعة الی تحصیل المسائل الشریعة، التحقیق شیخ محمد رازی، بیروت: دارالاحیاء التراث العربی، بی تا.*
- خميني، روح الله، *البيع، قم: مؤسسه إسماعيليان، الطبعة الرابعة، ۱۴۱۰ ق.*
- _____، *تهذيب الاصول، تقرير جعفر سبحانی، قم: مؤسسه اسماعيليان، بی تا.*
- خوانساری، سید احمد، *جامع المدارک، تحقیق علی اکبر غفاری، تهران: مکتبه الصدوق، الطبعة الثانية، ۱۴۰۵ ق.*
- خوانساری، موسی بن محمد نجفی، *منیه الطالب فی شرح المکاسب، تقریرات نائینی، قم: مؤسسه النشر الاسلامی، الطبعة الاولى، ۱۴۱۸ ق.*
- شهید اول، محمد بن مکی العاملی، *الدروس الشرعیة، قم: مؤسسه النشر الاسلامی، الطبعة الاولى، ۱۴۱۴ ق.*
- طباطبایي یزدی، محمد کاظم، *تکمله العروه الوثقی، قم: مکتبه داوری، بی تا.*
- قمی، میرزا ابوالقاسم، *جامع الشتات، تحقیق مرتضی رضوی، بی جا: مؤسسه کیهان، الطبعة الاولى، ۱۴۱۳ ق.*
- فاضل، محمود، *معتزله، بررسی و تحقیق در احوال و آراء و افکار و آثار معتزله، تهران: مرکز نشر دانشگاهی، ۱۳۶۲.*
- کاتوزیان، ناصر، *مقدمه علم حقوق، تهران: انتشارات دانشکده علوم اداری و مدیریت بازرگانی، چ سوم، ۱۳۵۲.*
- کاتوزیان، ناصر، *قواعد عمومی قراردادها، تهران: شرکت سهامی انتشار با همکاری بهمن برنا، چ چهاردهم، ۱۳۷۶.*
- کاظمی خراسانی، محمد علی، *فوائد الاصول، تقریرات نائینی، قم: مؤسسه النشر الاسلامی، الطبعة الاولى، ۱۴۰۹ ق.*
- لطفی، هدایت الله، «صلح و منزلت انسانی»، *تأملاتی در مفاهیم قاعده حقوقی، ارزش اخلاقی و بشریت، بر منہج عدل حق، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۸.*
- محسنی، سعید، *اشتباه در شخص طرف قرارداد با مطالعه تطبیقی در فقه اسلامی، حقوق ایران و فرانسه، به راهنمایی حمید بهرامی احمدی، رساله دکتری، دانشگاه امام صادق (ع)، تابستان ۱۳۸۶.*
- محقق سبزواری، کفایه الاحکام، اصفهان: مدرسه صدر مهدوی، بی تا.
- معروف الحسنی، هاشم، *شیعه در برابر معتزله و اشاعره، مشهد: بنیاد پژوهشهای اسلامی آستان قدس، چ دوم، ۱۳۷۶.*
- مکارم شیرازی، ناصر، *دائرة المعارف فقه مقارن، قم: مدرسه امام علی بن ابی طالب، چ نخست، ۱۳۸۵.*

موسوی، سید محمد صادق، مبانی نظری جهل و اشتباه و آثار آن بر اعمال حقوقی، تهران: مؤسسه انتشارات امیرکبیر، چ نخست، ۱۳۸۲.

نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام، تحقیق للشیخ علی الآخوندی، تهران: دارالکتب الاسلامیه، الطبعة التاسعة، ۱۳۶۵.

_____، جواهر الکلام، التحقيق للشيخ محمود القوجانی، تهران: دارالکتب الاسلامیه، الطبعة الثالثة، ۱۳۶۷.

یحیی بن شرف، النووي، شرح النووي علی مسلم، دارالخیر، ۱۴۱۶ق.

