



مرکز مدیریت حوزه علمیه خراسان

مدرسه علمیه عالی نواب

پایان نامه سطح سه

رشته تخصصی فقه و حقوق

با گرایش حقوق خصوصی

عنوان:

بررسی فقهی حقوقی تعیین زوجین و اشتباه در شخص

استاد راهنما:

حجت الاسلام والمسلمین صفر علی فتح اللهی

استاد مشاور:

دکتر محمد علی سعیدی

نگارش:

مجتبی قدرتی

تابستان ۱۳۹۹

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



تقدیم نامہ

با حمد و سپاس ایزد یکتا؛

به سبب تمام نعمت‌هایش که بر این حقیر منت نهاده

به خصوص هم‌جواری مولانا الامام ابی الحسن الرضا علیه آلاف التحية و الثناء

تقدیم به آستان پر عظمت حضرت مهدی (عجل الله تعالی فرجه الشریف)

و همسر گران قدرم که با از خود گذشتگی فراوان آرامشی فراهم کردند تا این فعالیت علمی به ثمر بنشیند.





تقدیر و سپاس گذاری

بی شک تدوین و نگارش یک اثر علمی و سیر مراحل مختلف آن بدون کمک اهل فن میسر نیست، این اثر نیز از این قاعده مستثنا نبوده و همراهان و دلسوزانی با خود داشته تا در این قالب قرار گرفته است.

بنابراین، ادب اقتضا می کند که صمیمانه ترین تقدیر و سپاس از ایشان صورت پذیرد، از جمله استاد محترم، **حجت**

الاسلام و المسلمین دکتر جناب آقای شیخ صفر علی فتح الاهی که همیشه راهنمایی های ایشان رفیق راه و دلیل رسیدن به مطلوب بود.

و **استاد بزرگوار جناب آقای دکتر محمد علی سعیدی** که با مشورت های ایشان نقاط مبهم پژوهش روشن شد.

بار پروردگارا

از خزائن غیب خود آنچه را که از خوبی و خیر ضبط نموده ای به ایشان مرحمت فرما.



چکیده

نکاح از عقودی است که شخصیت زوجین در آن غالباً علت عمده انعقاد عقد است، و همچنین موضوع عقد نکاح را شخصیت زوجین تشکیل می‌دهد. به همین جهت قانون‌گذار در ماده ۱۰۶۷ قانون مدنی ایران یکی از شرایط صحت نکاح را تعیین زوجین بیان می‌کند و تعیین نیز باید به گونه‌ای باشد که برای هیچ‌یک از طرفین در شخص طرف دیگر شبهه‌ای نباشد. فقها نیز تعیین زوجین را لازم می‌دانند. تعیین زوجین به معنای اطلاع تفصیلی زن و مرد نسبت به شخصیت و هویت یکدیگر است به گونه‌ای که به‌طور کامل آنها را از دیگران متمایز نماید. بنابراین، اصل بر لزوم معرفت تفصیلی طرفین نسبت به یکدیگر است.

برخی از حقوق‌دانان با توجه به ظاهر ماده ۱۰۶۷ قانون مدنی تعیین زوجین را برای شخص زن و مرد شرط صحت نکاح دانسته‌اند. بر فرض صحت این دیدگاه باید تمام نکاح‌هایی که در آن وکیل به وکالت عام یا مطلق، موکل خود را به عقد دیگری در می‌آورد باطل اعلام کرد، زیرا در این عقود موکل در زمان انشای عقد نمی‌داند که با چه کسی ازدواج می‌کند، حال آنکه قانون‌گذار در ماده ۱۰۷۲ قانون مدنی این نکاح را صحیح اعلام می‌کند. اشتباه در تعیین به عنوان یکی از عیوب اراده در ماده ۱۹۹ قانون مدنی مطرح شده است و در دو ماده بعد آن قانون‌گذار به ترتیب قاعده‌ای عمومی مربوط به اشتباه در خود موضوع معامله و اشتباه در شخص طرف معامله را بیان کرده است. اشتباه در شخص طرف نکاح به معنای تصور نادرستی است که یکی از دو طرف عقد نسبت به شخصیت و هویت یا اوصاف طرف دیگر عقد دارد. که هر کدام بر حسب درجه اشتباه اثر متفاوتی بر نکاح دارد.

بر اساس یافته‌های این تحقیق برخلاف ظاهر ماده ۱۰۶۷ قانون مدنی و با توجه به مبانی فقهی، تعیین زوجین برای مجریان عقد شرط صحت نکاح می‌باشد و قابلیت تعیین نهایی برای دو طرف عقد در صورتی که تعیین به نحو کلی باشد، کافی است و تعیین زوجین برای خود زوجین شرط صحت نکاح نیست.

این تحقیق در صدد آن است که به روش کتابخانه‌ای به بررسی جایگاه شرط تعیین در عقد نکاح و تفکیک مسائل مربوط به تعیین با مسائل مربوط به اشتباه در تعیین و بررسی آثار هر یک از این دو قسم در وضعیت عقد نکاح که به آنها پرداخته خواهد شد.

کلمات کلیدی: تعیین، تعیین زوجین، اشتباه در شخص، طرف عقد نکاح.

فهرست

عنوان	صفحه
مقدمه
ضرورت تحقیق
اهداف تحقیق
پیشینه تحقیق
سوالات تحقیق
فرضیه های تحقیق
روش تحقیق
ساختار تحقیق

فصل اول: موضوع شناسی

مبحث اول: مفهوم شناسی
گفتار اول: مفهوم اشتباه
بند اول: تعریف لغوی اشتباه
بند دوم: تعریف اصطلاحی اشتباه
الف. تعریف اصطلاحی اشتباه در حقوق
ب. تعریف اصطلاحی اشتباه در فقه
بند سوم: مفهوم اشتباه در قانون مدنی ایران
بند چهارم: مفاهیم مشابه اشتباه و نسبت آنها با اشتباه
الف. جهل
ب. شک و شبهه
پ. مفاهیم دیگر
۱. خطا
۲. غلط
۳. سهو
۴. غفلت
۵. وهم

.....	۶. تردید
.....	بند پنجم: اشتباه در بیان اراده
.....	بند ششم: اشتباه در تعبیر و انتقال اراده
.....	گفتار دوم: مفهوم تعیین
.....	بند اول: تعریف لغوی تعیین
.....	بند دوم: تعریف اصطلاحی تعیین
.....	الف. تعریف اصطلاحی تعیین در فقه
.....	ب. تعریف اصطلاحی تعیین در حقوق
.....	گفتار سوم: تاریخچه فرع اشتباه در حقوق ایران
.....	مبحث دوم: کلیات عقد نکاح
.....	گفتار اول: شرایط مربوط به متعاقدين در عقد نکاح
.....	بند اول: قصد و اراده متعاقدين
.....	بند دوم: لزوم اعلان قصد و اراده در تحقق عقود
.....	بند سوم: نکاح فضولی
.....	بند چهارم: اهلیت طرفین و عاقد
.....	الف. نکاح غیر رشید و مجنون و صغیر
.....	۱. نکاح غیر رشید
.....	۲. نکاح مجنون
.....	۳. نکاح صغیر قبل سن بلوغ
.....	ب. اذن ولیّ دختر در نکاح
.....	پ. تعیین زوجین
.....	گفتار دوم: ویژگیهای خاص عقد نکاح
.....	بند اول: رضایی بودن نکاح
.....	بند دوم: لزوم لفظی بودن ایجاب و قبول
.....	بند سوم: عدم لزوم تقدم ایجاب بر قبول
.....	بند چهارم: شرط خیار نسبت به عقد و مهریه
.....	الف. شرط خیار نسبت به عقد نکاح

ب. شرط خیار نسبت به مهریه

فصل دوم: بررسی جایگاه شرط تعیین در عقد نکاح

مبحث اول: تعیین زوجین در فقه و حقوق

گفتار اول: مبانی لزوم تعیین زوجین در فقه و حقوق

بند اول: مبانی لزوم تعیین از منظر فقه

الف. استناد به دو آیه از قرآن کریم

ب. تمسک به قاعده نفی ضرر

پ. اجماع

ت. بنا عقلا

ث. تشبیه نکاح به سایر عقود

ج. شرط بودن جواز فعلی استمتاع

چ. اصل لزوم تعیین

بند دوم: مبانی لزوم تعیین از منظر حقوق

بند سوم: کفایت علم اجمالی در تعیین طرف

الف. کفایت علم اجمالی از منظر فقه

ب. کفایت علم اجمالی از منظر حقوق

گفتار دوم: بررسی مفهوم طرف عقد و تفاوت آن با متعاقدين

بند اول: خلط متعاقدين با دو طرف عقد

بند دوم: بررسی ماده ۱۰۶۷ قانون مدنی

بند سوم: لزوم تفکیک بین اشتباه در تعیین با مسائل مربوط به تعیین

مبحث دوم: کیفیت تعیین و توافق اراده ها در فقه و حقوق

گفتار اول: روش تعیین و رفع اختلاف در تعیین

بند اول: روش های تعیین زوجین

الف. اشاره

ب. توصیف

پ. ذکر نام

بند دوم: اختلاف زوجین در تعیین

- الف. بررسی اختلاف از منظر مدعی و منکر.....
- ب. بررسی اختلاف از منظر متداعیین.....
- بند چهارم: توافق اراده طرفین بریک شخص.....
- الف. لزوم توافق اراده ها.....
- ب. بررسی فروعات توافق اراده ها در ضمن چند مساله.....

فصل سوم: اقسام اشتباه در تعیین و آثار هر یک بر وضعیت عقد نکاح

- مبحث اول: اقسام اشتباه در وضعیت عقد نکاح.....
- گفتار اول: اشتباه مانع در وضعیت عقد نکاح.....
- بند اول: اشتباه در نوع عقد.....
- الف. نکاح دائم.....
- ب. نکاح منقطع.....
- بند دوم: اشتباه در هویت طرفین.....
- الف. اشتباه در هویت مادی.....
۱. اشتباه در هویت مادی از منظر فقه.....
۲. اشتباه در هویت مادی در حقوق ایران.....
- ب. اشتباه در هویت وضع مدنی.....
- گفتار دوم: اشتباه غیر مانع در وضعیت عقد نکاح.....
- بند اول: اشتباه در اوصاف صریح و ضمنی مذکور در عقد نکاح.....
- بند دوم: اشتباه در اوصاف بنایی عقد نکاح.....
- الف. دیدگاه حقوق مدنی درباره شرط بنایی.....
- ب. دیدگاه فقهی درباره شرط بنایی.....
- بند دوم: اشتباه در اوصاف عرفی عقد نکاح.....
- بند سوم: اشتباه در اوصاف بی اهمیت در عقد نکاح.....
- مبحث دوم: آثار اشتباه بر وضعیت عقد نکاح.....
- گفتار اول: اثر اشتباه مانع در وضعیت عقد نکاح.....
- بند اول: اثر اشتباه در نوع عقد نکاح.....
- بند دوم: اثر اشتباه در هویت یا شخصیت طرفین.....

الف. اثر اشتباه در هویت مادی در عقد نکاح.....

ب. اثر اشتباه در هویت و وضع مدنی در عقد نکاح.....

گفتار دوم: اثر اشتباه غیر مانع در وضعیت عقد نکاح.....

بند اول: نظریات فقهی درباره خیار تخلف از شرط در عقد نکاح.....

بند دوم: نظریات حقوقی درباره خیار تخلف از شرط در عقد نکاح.....

بند سوم: اثر اشتباه در اوصاف صریح و ضمنی مذکور در عقد نکاح.....

بند چهارم: اثر اشتباه در اوصاف بنایی عقد نکاح.....

بند پنجم: اثر اشتباه در اوصاف عرفی عقد نکاح.....

بند ششم: اثر اشتباه در اوصاف بی اهمیت در عقد نکاح.....

بند هفتم: تدلیس در شرط صفت.....

الف. صور اشتراط صفت.....

ب. صور تخلف از وصف مشروط.....

نتیجه گیری.....

فهرست منابع.....

اشتباه تصور نادرستی است که گاهی یک فرد نسبت به چیزی یا موضوعی پیدا می‌کند. اشتباه به‌عنوان یکی از عیوب اراده در ماده ۱۹۹ قانون مدنی مطرح شده است و در دو ماده بعد آن قانون‌گذار به ترتیب قاعده‌ای عمومی مربوط به اشتباه در خود موضوع معامله و اشتباه در شخص طرف معامله را بیان کرده است. با عنایت به اینکه نکاح عقدی است که شخصیت زوجین در آن رکن اصلی عقد و موضوع آن را تشکیل می‌دهد، بنابراین، شخصیت زوجین در عقد نکاح از اهمیت فوق‌العاده‌ای برخوردار است، به همین جهت شخص زن و مرد باید در عقد نکاح معین باشند تا مشخص باشد که چه کسی با چه کسی پیوند زناشویی منعقد می‌کند. تعیین زوجین به معنای اطلاع تفصیلی طرفین نسبت به شخصیت و هویت هریک از طرفین نسبت به یکدیگر است، و قانون‌گذار در ماده ۱۰۶۷ قانون مدنی تعیین زوجین را به‌عنوان یکی از شروط صحت نکاح معرفی نموده است، آن هم به گونه‌ای که برای هیچ یک از طرفین در شخص طرف دیگر شبهه‌ای نباشد.

انعقاد عقد نکاح معمولاً به دو صورت واقع می‌شود:

۱. دو طرف نکاح خودشان عقد را انشا می‌نمایند.

۲. نکاح به نمایندگی از طرف زوجین به صورت وکالتی یا ولایتی منعقد می‌شود.

گاهی اوقات به‌خاطر آنکه نکاح به نمایندگی از طرف زوجین منعقد می‌شود سبب بروز برخی اختلافات و اشتباهات در تعیین شخص طرف نکاح می‌شود، البته گاهی اوقات هم با آنکه نکاح توسط شخص زوجین منعقد می‌شود لکن به سبب تدلیس و فریب یا تخلف از شرط توسط یکی از طرفین، اختلافات و اشتباهاتی در تعیین شخص طرف نکاح به‌وجود می‌آید، به نحوی که اگر شخص مقابل از شخصیت واقعی طرف مقابل خود هنگام عقد مطلع بود از تشکیل خانواده و ازدواج با این فرد خودداری می‌کرد.

اشتباه در تعیین شخص طرف نکاح به معنای تصور نادرستی است که یکی از زوجین نسبت به شخصیت و هویت یا اوصاف طرف مقابل دارد.

مسائل مربوط به تعیین و اشتباه در شخص طرف عقد نکاح از دو حیث قابل بررسی است:

۱. از جهت آنکه این اشتباه، اشتباه در شخص طرف قرار داد است که می‌تواند شخصیت او علت عمده عقد باشد.
۲. از جهت آنکه موضوع عقد نکاح از شخصیت زوجین تشکیل شده است، می‌توان این اشتباه را به اشتباه در موضوع عقد تفسیر کرد.

هرچند در قانون بین آثار این دو اشتباه تفکیکی به چشم نمی‌خورد، اما اهمیت فوق العاده شخصیت زوجین در نکاح را روشن خواهد کرد.

برخی حقوق‌دانان با مطالعه حقوق فرانسه مسائل مربوط به تعیین و اشتباه در آن را فقط از جهت ابعاد مباحث اشتباه بررسی نموده‌اند و به تفاوت دیدگاه مبانی فقهی حقوق ایران با حقوق فرانسه در این مساله دقت نداشته‌اند، در این پژوهش در صدد آن هستیم تا مسائل مربوط به تعیین در نکاح و همین‌طور مسائل مربوط به اشتباه در تعیین به صورت تحلیلی مورد بررسی فقهی و حقوقی قرار گرفته و بعد به تفصیل حکم هر یک به صورت جداگانه پرداخته خواهد شد.

ضرورت تحقیق

باتوجه به اینکه شارع مقدس و مقنن برای ثبات و عدم تزلزل عقد نکاح اهمیت ویژه‌ای قائل است و به‌خاطر آنکه در مواد قانونی به صراحت حکم صور اشتباه در طرف عقد نکاح بیان نشده است و در قواعد عمومی مربوط به اشتباه هم قانون‌گذار از اصطلاحات نامتعارف (خلل) در ماده ۲۰۱ قانون مدنی استفاده کرده است که در این ماده قانون‌گذار بیان می‌دارد: (اشتباه در شخص طرف به صحت معامله خللی وارد نمی‌آورد مگر در مواردی که شخصیت طرف‌علت عمده عقد باشد). همه اینها به ابهامات موجود در مساله می‌افزاید و ضرورت بررسی آن را آشکار می‌سازد.

اهداف تحقیق

۱. رفع ابهامات موجود در مساله اشتباه در تعیین.
۲. بررسی وضعیت نکاح حاصل از اشتباه و اختلاف در تعیین.

پیشینه تحقیق

در کتب فقهی و حقوقی بحث‌هایی پیرامون تعیین زوجین و اختلاف در تعیین و همین‌طور اشتباه در شخص طرف عقد مطرح شده است، اما از جامعیت هر دو جنبه برخوردار نبوده یا به صورت اجمال به آن پرداخته شده است. مقالاتی که در این موضوع نگاشته شده است:

۱. مقاله تعیین زوجین در نکاح و تاملی بر ماده ۱۰۶۷ قانون مدنی، دکتر محمدعلی سعیدی، مجله تحقیقات حقوقی شماره ۶۳.

۲. مقاله اشتباه در شخص طرف قرارداد، علی باقری، دانشگاه تهران.

۳. مفهوم اشتباه در شخص طرف قرار داد و تاثیر آن بر قرارداد (مطالعه تطبیقی در حقوق ایران و فرانسه)، سعید محسنی و مصطفی شفیع زاده خولنجانی، فصلنامه «پژوهش نامه اندیشه‌های حقوقی» دوره جدید، شماره «۱» پیاپی ۴، زمستان ۱۳۹۳، صص ۱۰۹-۱۳۹

در این تحقیق سعی بر آن است تا به صورت تفصیلی و دقیق به بحث تعیین زوجین و صورت‌هایی که اشتباه در آن قابل تصور است پرداخته شود، همچنین تفکیک دقیق مفهوم اشتباه از سایر مفاهیم مشابه آن که در کتب حقوقی با یکدیگر خلط شده و باعث نتیجه‌گیری اشتباه در این بحث بوده، پرداخته شده است.

سوالات تحقیق

۱. تعیین زوجین برای چه کسانی شرط صحت نکاح است؟

۲. مفهوم و قلمرو اشتباه در شخص طرف نکاح چیست؟

۳- شرایط تاثیر گذاری اشتباه چیست؟

فرضیه های تحقیق

۱. تعیین زوجین برای کسانی که عقد نکاح را منعقد می‌کنند شرط صحت نکاح است.

۲. اشتباه در شخص طرف نکاح اعم از اشتباه در هویت فیزیکی و هویت مدنی و اوصاف شخص طرف عقد نکاح می‌باشد.

۳. اثر گذاری اشتباه به درجه آن بستگی دارد که گاهی باعث باطل شدن نکاح می‌شود و گاهی فقط حق فسخ برای طرف مقابل ایجاد خواهد شد و گاهی هم هیچ اثری بر عقد نکاح نخواهد داشت.

روش تحقیق

تحقیق حاضر تحقیقی نظری از نوع توصیفی-تحلیلی می‌باشد و به صورت مقایسه‌ای و تطبیقی با مطالعه و بررسی دقیق منابع معتبر و قوانین مربوطه در فقه امامیه صورت پذیرفته و بر پایه‌ی مطالعات کتابخانه‌ای و با استفاده از کتب فقهی و حقوقی و استفاده از سایت‌های معتبر آموزشی انجام می‌گیرد.

ساختار تحقیق

این پژوهش در سه فصل تنظیم شده است. در فصل اول به بررسی مبادی تصویری تحقیق در دو مبحث پرداخته شده است. در مبحث اول به تبیین مفهوم‌های اشتباه (گفتار اول) و تعیین (گفتار دوم) پرداخته خواهد شد. در مبحث دوم به بررسی کلیات عقد نکاح (گفتار اول) و ویژگی‌های خاص عقد نکاح (گفتار دوم) پرداخته خواهد شد. در فصل دوم این پژوهش به بررسی جایگاه شرط تعیین در عقد نکاح در ضمن دو مبحث پرداخته خواهد شد. ۱. مبانی تعیین زوجین در فقه و حقوق (گفتار اول) بررسی مفهوم طرف عقد و تفاوت آن با متعاقدين (گفتار دوم) ۲. روش تعیین و رفع اختلاف در تعیین (گفتار اول)

در فصل سوم این پژوهش به اقسام اشتباه در تعیین و آثار هر یک بر وضعیت عقد نکاح در ضمن دو مبحث پرداخته خواهد شد. در مبحث اول: به شناخت انواع اشتباه در عقد نکاح در ضمن دو گفتار پرداخته خواهد شد تا در مبحث بعد تفکیک آثار هر یک به راحتی از یکدیگر قابل تمیز باشد. گفتار اول به بیان اشتباه مانع در عقد نکاح و گفتار دوم به بیان اشتباه غیر مانع در عقد نکاح پرداخته خواهد شد. مبحث دوم به بررسی آثار اشتباه در عقد نکاح در ضمن دو گفتار اختصاص یافته است. گفتار اول اثر اشتباه مانع در وضعیت عقد نکاح، گفتار دوم اثر اشتباه غیر مانع در وضعیت عقد نکاح مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

فصل اول:
موضوع شناسی

مبحث اول: مفهوم شناسی

در هر علم اصطلاحات ویژه و مخصوصی وجود دارد که این معانی اصطلاحی در پاره‌ای از موارد با معانی لغوی آن متفاوت است. به همین جهت در مسیر تحقیق نخست باید به فحص و بررسی یک‌سری اصطلاحات و واژگان که نقش به‌سزایی در تبیین دقیق موضوع دارند پرداخت. زیرا عدم شناخت نسبت به آنها موجب سردرگمی و عدم دریافت صحیح مفاهیم علمی خواهد شد و ناگزیر نتیجه‌ای صحیح هم حاصل نخواهد شد. بنابراین از آنجا که مطالعه دقیق و تحقیق در هر زمینه‌ای متوقف بر اصطلاحات مربوط به آن موضوع می‌باشد. در این مبحث باید به تحقیق درباره شناخت مفاهیم و مصطلحات مرتبط با این موضوع پرداخت.

گفتار اول: مفهوم اشتباه

بحث کردن درباره اشتباه و اظهار نظر کردن در رابطه با مبانی و آثار آن از دیدگاه فقه امامیه و حقوق ایران متوقف بر شناخت مبادی تصویری و تصدیقی این مسائل است، به همین خاطر گفتار حاضر تحت عنوان مفهوم اشتباه به بررسی مفهوم اشتباه از منظر لغوی و اصطلاحی آن در فقه و حقوق اختصاص یافته است تا این مفاهیم به صورت جداگانه مورد بررسی و شناخت دقیق قرار به گیرد.

واژه اشتباه در مفاهیم مختلف کاربرد دارد، به گونه‌ای که حتی در بعضی موارد، با کاربرد الفاظ دیگر مفهوم اشتباه اراده می‌شود؛ بنابراین، مناسب است نخست به بیان مفاهیم آن پرداخت. هر چند این مفاهیم گاه از نظر معنا از یکدیگر دور نیفتاده‌اند، ولی توضیح اختصاری آنها مفید است. سپس باید مفهوم اشتباه در حقوق ایران را بررسی کرد و بعد از آن برای شناخت بهتر مفهوم اشتباه به توضیح اشتباه در بیان، تعبیر و انتقال اراده پرداخت.

بند اول: تعریف لغوی اشتباه

برای وصول به معنایی صحیح و جامع از اشتباه ناگزیر از آن هستیم که ابتدا این کلمه را از منظر لغوی جداگانه بررسی کنیم. اشتباه را در کتب لغت با تعابیر مختلفی تعریف کرده‌اند. کلمه اشتباه ریشه در ادبیات عرب دارد، اما معانی آن تفاوت چندانی ندارد با آنچه در ادبیات فارسی استعمال می‌شود.

اشتباه مصدر ثلاثی مزید (شبه) از باب افتعال می‌باشد، در کتب لغت عربی معانی مختلفی برای اشتباه ذکر شده است. برخی آن را به التباس معنا کرده‌اند^۱، و برخی آن را به خیال معنا کرده‌اند^۲ و برخی آن را به تمثال معنا کرده‌اند^۳ و برخی آن را به ابهام معنا کرده‌اند^۴. برای واژه اشتباه معانی گوناگونی در کتب لغت بیان شده که به چند نمونه از آنها اشاره خواهد شد.

اشتباه در کتب لغت فارسی هم تقریباً به معنایی نزدیک به آنچه در لغت عرب بیان شد معنا شده است که به چند نمونه از آن اشاره می‌کنیم:

در کتاب لغت نامه دهخدا معانی مختلفی برای اشتباه بیان شده است، اشتباه یعنی: مانند شدن، مانند شدن چیزی، چیزی را به غلط عوض چیزی گرفتن^۵

کلمه اشتباه را در کتاب فرهنگ معین معنا کرده‌اند به: «پوشیده شدن، نهفته ماندن، مانند شدن، باز شناختن، باز نداشتن، سو خطا»^۶

در بعضی کتب لغت اشتباه را تعریف کرده‌اند به: «تصور خلاف واقع از چیزی، خطا، لغزش، غلط، نادرست». اشتباه داشتن: به معنای لغزش و خطا. اشتباه گرفتن: کسی یا چیزی را به جای دیگری پنداشتن.^۷

همچنین، در برخی دیگر کتاب‌های لغت اشتباه را این گونه معنا کرده‌اند: مانند شدن چیزی به چیز دیگر در نظر انسان، کسی را به جای دیگری گرفتن یا کاری را به غلط انجام دادن، پوشیده شدن کار و مانند آن، شک و شبهه و سهو و خطا.^۸

۱. طریحی، فخرالدین بن محمد، مجمع البحرین، ج ۲، ص ۴۷۹.

۲. جوهری، اسماعیل بن حماد، صحاح اللغه، ج ۴، ص ۱۶۹۲.

۳. ابن منظور، جمال الدین ابوالفضل، لسان العرب، ج ۱۳، ص ۵۰۳.

۴. فراهیدی، خلیل بن احمد، العین، ج ۴، ص ۶۲.

۵. دهخدا، علی اکبر، لغت نامه، ج ۵، ص ۲۶۱۹.

۶. معین، محمد، فرهنگ معین، ج ۱، ص ۲۷۸.

۷. انوری، حسن، فرهنگ سخن، ج ۱، ص ۲۵۲.

۸. عمید، حسن، فرهنگ عمید، ص ۱۴۸.

۹. در زبان و ادبیات انگلیسی نیز از عبارت «error, mistake» همان تعابیر و معانی بیان شده برداشت شده است. آریانپور کاشانی، عباس و آریانپور کاشانی، منوچهر، فرهنگ انگلیسی دانشگاهی، ج ۲، ص ۱۳۸۳.

بند دوم: تعریف اصطلاحی اشتباه

همان‌طور که بیان شد در لغت فارسی و عربی معانی مختلفی برای اشتباه در لغت نامه‌ها بیان شده است اما با صرف نظر از آنها، کلمه اشتباه در کتب فقهی و حقوقی و قانون مدنی در معنای اصطلاحی خاص به کار رفته است، هرچند شباهت‌هایی با معنای لغوی آن موجود است اما در معنای اصطلاحی به نظر می‌آید که معانی متفاوت از یکدیگر برای اشتباه بیان کرده‌اند.

الف. تعریف اصطلاحی اشتباه در حقوق

یکی از نویسندگان قانون مدنی در تعریف اشتباه می‌گوید: «اشتباه عبارت است از تصور غلطی که انسان از شی می‌کند. حد اعلا اشتباه را می‌توان جهل نامید».^{۱۰} یکی دیگر از نویسندگان حقوق مدنی می‌گوید: «اشتباه به طور کلی، تصور غلطی است که انسان از چیزی دارد و در بحث قرار داده‌ها، اشتباه یعنی: این که یکی از طرفین عقد نسبت به یکی از عناصر عقد یا یکی از ارکان عقد تصور نادرستی داشته باشد».^{۱۱} بعضی دیگر از نویسندگان نیز اشتباه را این‌گونه تعریف کرده‌اند: «اشتباه، اعتقاد به امری است که مطابق با حقیقت نباشد و درجه تأثیر اشتباه در اراده، به اعتبار موضوع آن متفاوت است».^{۱۲} حقوق‌دانی دیگر معتقد است، «اشتباه، تصور خلاف واقع است از چیزی، اشتباه به حسب قانون مدنی به تبع قانون مدنی فرانسه در مورد مواد ۲۰۰ و ۲۰۱ قانون مدنی، موجب عدم نفوذ معامله است».^{۱۳}

اشتباه در اصطلاح برخی دیگر حقوق‌دانان نیز عبارت است از: «خطا در شناخت و اعتقاد بر خلاف واقع، اشتباه، نسبت به برخی امور وابسته به عقد که در قلمرو حرکت قصد انشا قرار می‌گیرد، اراده را فلج می‌سازد و مانع تأثیر آن می‌شود».^{۱۴}

در تعریفی دیگر از اشتباه آمده است: «اشتباه تصور نادرستی است که انسان از واقعیت پیدا می‌کند. به بیان دیگر، اشتباه نمایش نادرست واقعیت در ذهن است و در شمار پدیده‌های روانی می‌آید».^{۱۵}

۱۰. عدل، مصطفی، حقوق مدنی، ص ۱۱۸.

۱۱. صفایی، سید حسین و امامی، اسد الله، مختصر حقوق خانواده، ص ۸.

۱۲. امامی، حسن، حقوق مدنی، ج ۴، ص ۲۹.

۱۳. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، حقوق مدنی، ص ۱۶۹.

۱۴. شهیدی، مهدی، تشکیل قرار داده‌ها و تعهدات، ج ۱، ص ۱۶۲.

۱۵. کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی، ج ۱، ص ۳۹۵.

بعضی دیگر درباره اشتباه چنین بیان کرده‌اند که: «اشتباه، شناخت غیر واقع از اشیا است و با این تعریف، اشتباه عیب رضا است و عقد را معلول یا باطل می‌کند».^{۱۶}

تعریف‌های دیگری نیز از اشتباه بعضی از حقوق‌دانان کشورهای اسلامی ارائه کرده‌اند، این تعاریف به آنچه حقوق‌دانان ایرانی در رابطه با تعریف اشتباه بیان کردند نزدیک است، برخی از این تعاریف در ذیل آورده می‌شود. دکتر عبدالرزاق احمد سنهوری، این گونه اشتباه را تعریف می‌کند: «اشتباه یک حالت درونی است و آن، تصور غیر واقع است».^{۱۷} تعریف دیگر دکتر السنهوری از اشتباه این گونه است: «اشتباه، حالت نفسانی و درونی آن شناخت غیرواقع است. می‌توان واقعه‌ای اشتباه و غیر صحیح را صحیح فرض کرد یا واقعه‌ای که به طور صحیح واقع شده است را غیر صحیح یا اشتباه دانست، اشتباه، شامل هر دو حالت می‌شود».^{۱۸}

اشتباه پدیده‌ای روانی و درونی است به همین جهت آنچه به نظر می‌آید این است که، نمی‌توان تعریفی جامع‌تر برای آن بیان کرد و به همین خاطر در برخورد با اصطلاح اشتباه مفاد و مفهومی از آن ادراک می‌شود که یک معرف درونی است و در زندگی با مصادیق فراوان حقوقی آن روبرو می‌شود؛ به دیگر بیان به این علت که اشتباه حالتی نفسانی و درونی است، نیازی به تعریف مشخص از آن نمی‌باشد و بهتر است به جای آن برای مشخص شدن مصادیق اشتباه به واقعیت‌های موجود در جامعه و عرف مراجعه نمود و آنچه که جامعه و عرف آنها را اشتباه دانست، به عنوان اشتباه پذیرفت.

در علم حقوق اشتباه به دو قسم تقسیم می‌شود:

۱. اشتباه حکمی: اشتباه در تفسیر نادرست از قانون موجود یا اشتباه در وجود قانونی که وجود ندارد را اشتباه حکمی می‌گویند.^{۱۹}

۲. اشتباه موضوعی: اگر منشا اشتباه، اشتباه در موضوعات احکام باشد و نسبت به اصل حکم شبهه‌ای موجود نباشد، اشتباه موضوعی است.^{۲۰}

^{۱۶}. فتیان، فرید، التعبير عین الاررده فی الفقه الاسلامی و الفقه المدنی ص ۴۷.

^{۱۷}. السنهوری، عبد الرزاق احمد، الوجیز فی النظریه العقد للالتزام، ص ۱۱۰.

^{۱۸}. السنهوری، عبد الرزاق احمد، الوسیط ج ۱، ص ۲۹۰ و ۲۸۹.

^{۱۹}. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، ج ۱، ص ۳۹۵.

^{۲۰}. همان.

ب. تعریف اصطلاحی اشتباه در فقه

در بیان فقها اشتباه عبارت است از: مردد شدن میان چند چیز.

اشتباه اگر همراه علم اجمالی باشد از آن در ابواب مختلف فقهی مانند صلوه، جهاد، صید، ذباحت، اطعمه و اشربه و ارث بحث می‌شود. اما اگر اشتباه بدون علم اجمالی مورد نظر باشد، بازگشت آن به شک خواهد بود.

از دیدگاه فقها اشتباه به حسب متعلق آن نیز به شبهه محصوره و غیر محصوره تقسیم می‌شود.^{۲۱}

در فقه به تصویری که شخص به واسطه برداشت خود برخلاف واقع از موضوع یا حکمی به دست می‌آورد اشتباه می‌گویند. به همین جهت ایجاد اشتباه در فقه به چند عنصر محتاج است:

۱- تصویری در ذهن شخص وجود داشته باشد. ۲- تصور موجود در ذهن برخلاف واقع باشد.

۳- تصور موجود در ذهن که خلاف واقع است به حکم یا موضوعی نسبت داشته باشد.^{۲۲}

بند سوم: مفهوم اشتباه در قانون مدنی ایران

قانون مدنی ایران اشتباه را تعریف نکرده است، اما در مواد ۱۹۹ و ۲۰۰ و ۲۰۱ به صراحت درباره احکام اشتباه صحبت کرده است. در ماده ۱۹۹ قانون مدنی مقنن آورده است: «رضای حاصل در نتیجه اشتباه یا اکراه، موجب نفوذ معامله نیست». در تالیفات فقهی فقها چنین تعبیری از اشتباه ملاحظه نمی‌شود و این ماده احتمال دارد که از ماده ۱۱۰۹ قانون مدنی فرانسه گرفته شده باشد. اما مفاد مواد ۲۰۰ و ۲۰۱ قانون مدنی نیز اطلاق ماده ۱۹۹ را از بین می‌برد؛ به علت آن که هر چند مقنن قصد بیان اثر اشتباه و کیفیت از بین رفتن نفوذ اراده را داشته است، اما ملاحظه می‌کنیم که فقط از اشتباه در خود موضوع معامله و اشتباه در شخص طرف سخن به میان می‌آورد.^{۲۳} در ماده ۲۰۰ قانون مدنی نیز بیان می‌دارد که: اشتباه وقتی موجب عدم نفوذ معامله است که به خود موضوع معامله مربوط باشد. بدون شک این ماده قصد دارد: موضوع تعهدی را که دو طرف یا یکی از آنها بر عهده می‌گیرد بیان کند. موضوع معامله: عبارت از مبادله دو مال یا ایجاد تعهد و به طور کلی، اعمالی است که برای تحقق یافتن آن تراضی می‌شود.^{۲۴}

^{۲۱}. هاشمی شاهرودی، سید محمود، فرهنگ فارسی فقه، ج ۱، ص ۵۲۹.

^{۲۲}. همان، ج ۱، ص ۵۲۹.

^{۲۳}. کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی، ج ۱، ص ۴۲۲.

^{۲۴}. همان، ص ۴۲۵.

در ماده ۲۰۱ قانون مدنی هم آمده است که: «اگر شخصیت طرف علت عمدۀ عقد باشد و در شخص طرف معامله اشتباه رخ دهد، این اشتباه موجب ایجاد خلل در معامله می‌شود.» علت عمدۀ عقد در قراردادهای رایگان و در شرکت‌های تضامنی و نسبی نیز به‌طور معمول شخصیت طرف یا وصف مورد نظر است. همین‌طور در قراردادهایی که با توجه به تخصص و امانت و وکالت دادگستری یا پزشکی و معماری و نقاشی بسته می‌شود. اشتباه در شخصیت طرف معامله، از نظر ضمانت اجرا تابع اشتباه در خود موضوع معامله است. کلمه علت در این ماده باید به علت غایی^{۲۵} معنا شود، نه فاعلی^{۲۶}، قاعدۀ خاصی وجود ندارد تا با تمسک به آن علت عمدۀ عقد را از غیر آن مشخص کرد. به همین خاطر دادرسی در هر دعوی باید بر مبنای اوضاع و احوال خاص آن، انگیزه اصلی دو طرف را در عقد مشخص کند، به جهت آن که امکان دارد امری که در یک معامله انگیزه اصلی است، در عقد دیگر از انگیزه اصلی نباشد بلکه، انگیزه فرعی به آن تعلق گرفته باشد، در هر حال این دو ماده ظاهراً از قانون مدنی فرانسه پیروی کرده است و سعی بر آن بوده تا جایی که امکان آن وجود دارد، چکیده نظرات غالب فقها متاخر هم در آن لحاظ شود. به همین خاطر در تفسیر این مواد مذکورۀ باید توجهی به اصل آن که حقوق فرانسه است، هم داشت.^{۲۷}

بند چهارم: مفاهیم مشابه اشتباه و نسبت آنها با اشتباه

پس از آن که معنای لغوی و اصطلاحی اشتباه و مفهوم آن در حقوق ایران مورد بررسی قرار گرفت، هم اکنون باید مفاهیمی را که تشابهی با اشتباه دارند بررسی کرد. به آن جهت که مفاهیم مشابه اشتباه در برخی موارد به نحوی در معنای لغوی اشتباه به کار رفته است. و از جهت دیگر بعضی از این مفاهیم در علم فقه یا اصول فقه معنای اصطلاحی خاص دارند. به همین خاطر این مفاهیم می‌تواند در راه رسیدن به شناخت دقیقی از مفهوم کلمه اشتباه که یکی از مهمترین عناصر تصویری نظریه اشتباه است، نقش به‌سزایی را برای ما داشته باشد. به همین خاطر باید مفاهیم جهل، شک، شبهه، و سایر مفاهیم را مورد واکاوی قرارداد.

^{۲۵}. علت غایی: به‌طور معمول فلاسفه علم به نتیجه مطلوب یا علم به خیریت کار را علت غایی می‌دانند هم‌چنین گاهی از تصور غایت یا وجود ذهنی آن با تعبیر علت غایی یاد می‌کنند (در اینجا معنای دوم مراد است). مصباح یزدی، محمدتقی، آموزش فلسفه، ج ۲، ص ۱۲۹.

^{۲۶}. علت فاعلی: موجودی که از موجود دیگری، معلول از آن به‌وجود می‌آید و به‌معنای عام آن شامل فاعل‌های طبیعی که موثر در حرکات و دگرگونی‌های اجسام هستند نیز می‌شود. مصباح یزدی، محمدتقی، آموزش فلسفه، ج ۲، ص ۱۳۰.

^{۲۷}. کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی، ج ۱، ص ۴۰۰ و ۴۳۲.

الف. جهل

جهل: در لغت عرب جهل مخالف علم و مقابل آن معنا شده است؛ که کتب مختلف لغت به بیان آن پرداخته‌اند.^{۲۸} اما در زبان فارسی کلمه جهل در معانی نادان بودن، نادانی و مقابل علم استعمال شده است.^{۲۹} جهل را برخی به دو قسم بسیط و مرکب تقسیم کرده‌اند. جهل بسیط به معنای عدم آگاهی از حقیقت و واقعیت یک شیء است، جهل مرکب نیز به معنای اعتقاد نادرست نسبت به واقعیت یک شیء، به کار رفته است.

کلمه جهل در معنای اصطلاحی در متون فقهی و حقوقی بسیار استعمال شده است، که اکثر موارد آن در بحث ضرورت معلوم بودن مورد معامله و معلوم بودن مبیع است. همچنین در بحث خیار غبن، شرط است که مغبون در زمان معامله نسبت به غبن جاهل باشد.^{۳۰} در کتاب‌هایی که در بحث اصول فقه تالیف شده است نیز کلمه جهل مورد استفاده قرار گرفته است، مانند بحث استصحاب تاخر حادث.^{۳۱}

جهل به لحاظ متعلق آن به جهل موضوعی و جهل به حکم در کلام فقها و جهل به قانون در کلام حقوق دانان تقسیم می‌شود.^{۳۲}

در تالیفات فقهی و اصولی فقها و قانون مدنی ایران اصطلاح جهل را به: عدم آگاهی داشتن نسبت به موضوعی یا عدم آگاهی داشتن نسبت به حکم یا قانونی تعریف می‌شود، خواه این عدم آگاهی داشتن به صورت بسیط باشد یا به صورت مرکب، به همین خاطر کلمه جهل یکی از کلمات معادل اشتباه مصطلح می‌باشد.^{۳۳} این تعریف را باید از عبارات فقها در مباحث فقهی آنها اصطیاد کرد بعنوان نمونه شیخ انصاری در بحث مکاسب در تبیین مفهوم معمولاً از کلمه جهل و برخی اوقات از تعبیر اشتباه استفاده می‌کند.^{۳۴}

در هر حال رسیدن به مفهومی از کلمه جهل و به‌طور خاص کلمه اشتباه که این دو مفهوم را به‌طور کامل از یکدیگر تفکیک کند بسیار مشکل بلکه شاید ناممکن باشد.

^{۲۸} فراهیدی، خلیل بن احمد، العین، ج ۲، ص ۱۵۲، ابن منظور، جمال الدین ابوالفضل، لسان العرب، ج ۱۱، ص ۱۲۹، جوهری، اسماعیل بن حماد، صحاح اللغة، ج ۴، ص ۱۶۶۳.

^{۲۹} دهخدا، علی اکبر، لغت نامه دهخدا، ج ۵، ص ۶۹۶۵.

^{۳۰} به عنوان نمونه به کتاب جواهر الکلام ج ۱۲، ص ۴۲ مراجعه کنید.

^{۳۱} آخوند خراسانی، محمد کاظم، کفایه الاصول، ج ۲، ص ۲۳۸.

^{۳۲} همان، جلد ۲، ص ۲۰۰، جعفر لنگرودی، محمد جعفر، حقوق مدنی، ص ۱۶۹.

^{۳۳} همان.

^{۳۴} انصاری، محمد، مکاسب، ج ۱، ص ۱۰۵ و ۲۸۲، حکیم، سید محسن، نهج الفقاهه، ص ۱۸۶.

با عنایت به تعریفی که از اشتباه بیان شد، شاید بتوان قائل شد که اشتباه نوعی از جهل است و بین آنها از نسب اربعه رابطه عموم و خصوص مطلق در جریان است. زیرا هر اشتباهی می‌تواند جهل باشد اما هر جهلی نمی‌تواند اشتباه باشد، و هر آنچه در باب جهل مرکب بیان شود، می‌توان آن را درباره اشتباه هم طرح کرد. زیرا برخی از حقوق‌دانان اشتباه را معتقد بودن برخلاف واقع می‌دانند^{۳۵} و در جهل مرکب هم جاهل معتقد به عالم بودن خود است و بنابراین در تصور و اعتقاد باطل خود، یقین هم دارد.

ب. شک و شبهه

لغویین در لغت عرب شک را به مخالف یقین و نقیض آن معنا کرده‌اند.^{۳۶}

اما در لغت فارسی شک را به معنای گمان و تردید استعمال کرده‌اند.^{۳۷}

کلمه شبهه و کلمه اشتباه از ریشه شبه هستند و هر دو از اشتقاق این ماده می‌باشند. به عنوان نمونه در کتاب لسان العرب در ذیل ماده شبه سه کلمه الشبهه و اشبه و الشبیه را در یک معنا استعمال کرده است.^{۳۸} به همین خاطر شبهه هم مانند شک به معنای مخالف و مقابل یقین می‌باشد.^{۳۹} شک گویا نوعی از جهل است و یا به عبارت دیگر علم نداشتن نسبت به حکمی حقیقی یا موضوعی واقعی است.^{۴۰}

پس شبهه و شک نوعی دو دل بودن و تردید داشتن نسبت به حکم یا موضوع و یا نسبت به مکلف به، بعد از اقامه کردن قرائن و اماراتی است که هیچ‌یک شخص را از جهل نسبت به حکم یا موضوع یا مکلف به خارج نمی‌سازد. به همین خاطر رابطه شک و شبهه با اشتباه از نسب اربعه تباین است، اما نسبت اشتباه و شک و شبهه با جهل از نسب اربعه عموم و خصوص مطلق است.

^{۳۵} شهیدی، مهدی، شکیل قرار دادها و تعهدات، ج ۱، ص ۱۷۲.

^{۳۶} فراهیدی، خلیل بن احمد، العین، ج ۵، ص ۲۷۰؛ حسینی، سید محمد مرتضی، تاج العروس من جواهر القاموس، ج ۷، ص ۱۵۰؛ ابن منظور، جمال الدین ابوالفضل، لسان العرب، ج ۱۰، ص ۴۵۱.

^{۳۷} معین، محمد، فرهنگ فارسی، ج ۲، ص ۲۰۵۵.

^{۳۸} ابن منظور، جمال الدین ابوالفضل، لسان العرب، ج ۱۰، ص ۴۵۱.

^{۳۹} همان.

^{۴۰} معین، محمد، فرهنگ فارسی، ج ۲، ص ۲۰۵۵.

ب. مفاهیم دیگر

پس از بررسی مفهوم اشتباه و مقایسه کردن آن با مفاهیم شبهه و شک و جهل، به مقدار زیادی مفهوم کلمه اشتباه به عنوان یکی از عناصر اصلی این پژوهش تبیین شد، اما باز هم به خاطر وجود مفهوم‌های مشابه دیگر و یا معادل کلمه اشتباه چه از منظر لغوی، چه از منظر اصطلاحی، در مفهوم اشتباه هنوز ابهاماتی قابل مشاهده است، مانند آنکه کلمه اشتباه معادل کلمه خطا است یا خیر؟ یا آنکه کلمه اشتباه مشابه یا معادل کلمه غلط است یا خیر؟ و آنکه کلمه سهو اعم از کلمه اشتباه است یا نه؟ و این که چه رابطه‌ای میان کلمه اشتباه با ابهام و تردید وجود دارد؟ و سوالات دیگری از این قبیل که ما را بر آن می‌دارد تا به خاطر تبیین بهتر و دقیق‌تر مفهوم کلمه اشتباه و تشخیص آن از مفهوم‌های مشابه، به بررسی اجمالی مفهوم‌های خطا، سهو، غفلت، وهم، غلط و تردید پرداخت. تا در نتیجه اجمال و ابهام موجود بین این مفاهیم به نزاعات لفظی داخل نشود.

۱. خطا

بعضی از اهل لغت عرب خطا را به معنای مقابل و مخالف صواب معنا کرده‌اند.^{۴۱} اما بعضی دیگر خطا را به خلاف اراده معنا کرده‌اند.^{۴۲}

اما در لغت فارسی لغویین خطا را به معنای سهو، گناه غیر عمدی، نادرست و اشتباه استعمال کرده‌اند.^{۴۳} عناصر اصلی این تعریف‌ها دو چیز است: نخست عدم عمد و دیگری عدم اصابت به واقع.

دکتر لنگرودی در کتاب خود خطا را به وصف عملی که فاعل آن دارای قوه تمیز نبوده و به علت غفلت یا اشتباه یا بی‌مبالاتی و عدم احتیاط عملی را خلاف موازین اخلاقی یا قانونی مرتکب شده است، معنا می‌کنند.^{۴۴} در اینجا خطا از جهت عدم عمد و همین‌طور از جهت منشا آن مشابه اشتباه است زیرا منشا خطا هم می‌تواند مانند اشتباه بی‌مبالاتی، سهو و غفلت باشد. اما اگر مانند بعضی از حقوق دانان خطا را اعم از غیر عمد و عمد دانستیم. از این جهت خطا اعم از اشتباه است.^{۴۵}

۴۱. جوهری، اسماعیل بن حماد، صحاح اللغه، ج ۱، ص ۴۷.

۴۲. حربی، ابراهیم بن اسحاق، النهایه غریب الحدیث، ج ۱، ص ۵ و ۲.

۴۳. معین، محمد، فرهنگ معین، ج ۱، ص ۱۴۲۸.

۴۴. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، دائره المعارف حقوق مدنی و تجارت، ص ۲۶۳.

۴۵. موسوی، سیدمحمدصادق، مبانی نظری جهل و اشتباه و آثار آن بر اعمال حقوقی، ص ۹۲.

۲. غلط

در لغت عرب کلمه غلط در مخالف صواب استعمال شده است.^{۴۶}

اما در لغت فارسی کلمه غلط به معنای خطا کردن و اشتباه کردن استعمال شده است.^{۴۷}

با عنایت به مطالب مذکور گویا اشتباه و غلط هیچ فرقی با یکدیگر ندارند و معادل یکدیگر استعمال می‌شوند. به همین خاطر است که در بعضی کتب حقوقی کشورهای عربی از کلمه اشتباه به جای کلمه غلط به صورت متعارف استفاده می‌کنند.^{۴۸} در متون فقهی هم گاهی کلمه غلط استعمال شده است. مانند بحث لزوم وجود قصد که بعضی فقها معاوضات را به خاطر نبودن قصد باطل می‌دانند.^{۴۹}

۳. سهو

در زبان عربی سهو را به معنای وهم، غفلت، غلط و همینطور نسیان استعمال کرده‌اند.^{۵۰}

در لغت فارسی سهو را در معانی فراموش کردن، خبط کردن، لغزش و خطا کردن استعمال کرده‌اند.^{۵۱}

علامه حلی سهو را این گونه معنا می‌کنند: از بین رفتن صورت‌های علمی از ذهن انسان به صورتی که بدون مشقت یادگیری مجدد و با توجهی اندک دو مرتبه آن مطلب به ذهن انسان برگردد.^{۵۲}

^{۴۶} طریحی، فخرالدین، مجمع البحرین، ج ۳، ص ۳۲۳.

^{۴۷} معین، محمد، فرهنگ معین، ج ۲، ص ۱۴۲۷.

^{۴۸} سنهوری، عبدالرزاق احمد، نظریه العقد، ص ۹۸؛ بحر العلوم، محمد، عیوب الاراده فی الشریعه الاسلامیه، ص ۶۴۲.

^{۴۹} حلی، حسن بن یوسف، نهاییه الاحکام فی معرفه الاحکام، ج ۱، ص ۶۷۰؛ شهید ثانی، جبعی العاملی، زین الدین بن علی، الروضه البهیة فی شرح اللعنه

الدمشقیه، ج ۲، ص ۲۱ و ۳۷۳ و ۳۷۵.

^{۵۰} جوهری، اسماعیل بن حماد، الصحاح، ج ۶، ص ۲۳۸۷؛ حربی، ابراهیم بن اسحاق، النهایه غریب الحدیث، ج ۵، ص ۲۳۳.

^{۵۱} معین، محمد، فرهنگ معین، ج ۱، ص ۱۳۲۸.

^{۵۲} حلی، حسن بن یوسف، کشف المراد فی تجرید الاعتقاد، ص ۱۹۹.

«الثالثه الوهم و هو قوه تدرک المعانی الجزئیه المتعلقه بالمحسوسات کالصدقه الجزئیه و العداوه الجزئیه».

کلمه سهو در مقایسه با جهل و خطا در مباحث معاملات کتب فقهی کمتر مورد استفاده قرار گرفته است. در این موارد هم معمولاً به همراه غفلت استعمال شده است.^{۵۳} البته گاهی هم سهو در لسان فقهای مانند شیخ صدوق به معنای شک استعمال شده است.^{۵۴}

سهو از بی توجهی به علم و غفلت به وجود می آید. و نتیجه آن چیزی به غیر از وقوع نوعی از اشتباه، چیز دیگری نیست. به خاطر آنکه در اشتباه انسان علی رغم آنکه در جهل مرکب است، تصور عالم بودن دارد. پس رابطه این دو مفهوم تباین است و هیچ سهوی را نمی توان اشتباه دانست و هیچ اشتباهی هم سهو نیست.^{۵۵}

۴. غفلت

غفلت: کلمه غفلت از ریشه غفل بوده و به معنای آن است که انسان نسبت به امری علم و یادآوری دارد و لکن آن را فراموش می کند. به همین خاطر بعضی غفلت را معادل کلمه سهو دانسته اند. بعضی اوقات هم این کلمه به معنای نسیان استعمال شده است.^{۵۶}

در لغت نامه های فارسی غفلت را در معانی بی خبرگشتن، نادانستن چیزی، فراموش کردن، نسیان، فراموشی و نادانی استعمال کرده اند.^{۵۷}

با عنایت به مطالب مذکور می توان غفلت را به عدم توجه به امری که فرد نسبت به آن علم داشته است معنا کرد، پس گویا غفلت به سهو و نسیان معنا می شود. البته نتیجه غفلت مانند سهو و اشتباه است. اما نه تنها نباید غفلت و اشتباه را معادل یکدیگر بدانیم، بلکه اثر این دو را از حیث احکام هم نباید یکی دانست، به خاطر آنکه در اشتباه انسان امر مورد اشتباه را قصد کرده است. اما در غفلت امر مورد غفلت واقع شده، مقصود و منظور نبوده است.^{۵۸}

^{۵۳} قمی، ابوالقاسم، جامع الشتات فی اجوبه السوالات، ج ۲، ص ۱۶۵ «هر گاه بگوید «بعث النصف من هذه الدار» متصرف می شود به نصف مملوک. و ممکن است که صورت سهو و غفلت را هم به این نهج معمول داریم.»

طوسی، محمد بن حسن، الميسوط في الفقه الامامية، ج ۱، ص ۲۷۳.

^{۵۴} صدوق، محمد بن علی بن بابویه، المقنع، ص ۱۱۰. (اعلم أنه لا سهو على من صلى خلف الإمام، و هو أن يسلم قبل أن يسلم الإمام، أو يسهو فيشهد و يسلم قبل أن يسلم الإمام).

^{۵۵} موسوی، سید محمد صادق، مبانی نظری جهل و اشتباه و آثار آن بر اعمال حقوقی، ص ۹۲.

^{۵۶} ابن منظور، ابوالفضل، لسان العرب، ج ۵، ص ۳۶۳.

^{۵۷} معین، محمد، فرهنگ فارسی، ج ۲، ص ۲۴۲۱.

^{۵۸} حلی، حسن بن یوسف، نهاییه الاحکام فی معرفه الاحکام، ج ۱، ص ۵۱۶.

در هر حال نسبت بین سهو و اشتباه تباین است، و نباید فقط به خاطر آنکه محتوای غفلت، جهل مرکب است، غفلت را نوعی اشتباه تصور کرد.

۵. وهم

کلمه وهم در زبان عربی در معنای غفلت، اسقاط، سهو و غلط استعمال شده است.^{۵۹} در لغت نامه‌های فارسی کلمه وهم به معنای به غلط تصور کردن، پنداشتن، پنداشت، تصور غلط، در دل گذاشتن، پندار، اعتقاد به امر مرجوح و تخیل و خیال استعمال شده است.^{۶۰} پس وهم مانند اشتباه و غفلت و سهو در بردارنده برداشت خلاف واقع است. در فقه وهم و برخی از اشتقاقیات آن مانند یوهم زیاد مورد استعمال فقها واقع شده است.^{۶۱} این کلمه در کتاب‌های فقهی معمولاً به معنای موجب اشتباه، استعمال شده است. امکان دارد انسان به خاطر وهم مرتکب عملی شود که خلاف واقع باشد و به همین خاطر که امری خیالی و موهوم مورد نظر فاعل بوده است. امر موهوم با امر مشتبه شود، و همین‌طور وهم با اشتباه را از این جهت می‌توان یکی دانست. اما این دو کلمه و مفهوم تفاوت‌هایی هم با هم دارند، به خاطر آنکه اشتباه را به عنوان اصطلاحی رایج در علم حقوق پذیرفته‌اند اما کلمه وهم معنای اصطلاحی ندارد. معمولاً تصویری که خلاف واقع باشد و هیچ اساس منطقی ندارد را وهم می‌گویند.^{۶۲} این در صورتی است که اشتباه اگر چه خلاف واقع است اما در ظاهر و از نگاه اشتباه کننده بر منطقی بنا شده است.

۶. تردید

در لغت نامه‌های عربی تردید را معمولاً به معنای حالت خاصی از صوت حنجره انسان یا حیوان معنا کرده‌اند.^{۶۳} در لغت نامه‌های فارسی تردید را در معنای دو دله ساختن و دو دل کردن استعمال کرده‌اند.^{۶۴}

^{۵۹} حسینی، سید محمد مرتضی، تاج العروس من جواهر القاموس، ج ۹، ص ۹۷؛ حربی، ابراهیم بن اسحاق، النهایه غریب الحدیث، ج ۱، ص ۲۶۴.

^{۶۰} معین، محمد، فرهنگ فارسی، ج ۴، ص ۵۰۶۳.

^{۶۱} حلی، حسن بن یوسف، مختلف الشیعه، ج ۸، ص ۸۵.

^{۶۲} جعفری لنگرودی، محمد جعفر، دائره المعارف حقوق مدنی و تجارت، ۱۴۰.

^{۶۳} سیاح، احمد، فرهنگ جامع مصور، جلد ۱، ص ۴۸۹؛ معلوف، لوئیس، المنجد فی اللغه و الاعلام، ص ۲۵۴.

^{۶۴} معین، محمد، فرهنگ فارسی، ج ۱، ص ۱۰۶۶.

با عنایت به مطالب مذکور معنای فارسی تردید در کتب حقوقی معمولاً مورد نظر مولفین بوده است. هر چند بعضی از مولفین تردید را در مواد قانونی به شک در مقابل تکذیب و انکار قرار می‌دهند و در حقوق مدنی در مقابل معین و معلوم آن را استعمال کرده‌اند.^{۶۵} هر چند مردد بودن را با کلی در معین^{۶۶} و آن دو را با مشاع^{۶۷} نباید اشتباه کرد. تردید وقتی در معنای مقابل معین و معلوم استعمال شود ممکن است با اشتباه خلط شود. این در صورتی است که هنگام مردد بودن مصادیق مورد معامله تعیین نشده است و نسبت به مورد آن جهل بسیط داشته باشیم. اما در صورتی که اشتباه جهل مرکب است. همین‌طور تاثیر مردد بودن در معاملات باطل شدن مطلق است، در صورتی که تاثیر اشتباه بستگی به مورد آن دارد و می‌تواند متفاوت باشد. پس مفاهیم اشتباه و تردید هیچ رابطه‌ای با هم ندارند.

بند پنجم: اشتباه در بیان اراده

اشتباه یکی از عیب‌های اراده به شمار می‌آید، که این اشتباه همان تصور غلطی است که هنگام تصمیم گرفتن بروز می‌کند و باعث اراده آن می‌شود. در ماده ۱۹۹ قانون مدنی در بیان اثر اشتباه آمده است: «رضای حاصل، در نتیجه اشتباه یا اکراه، موجب نفوذ معامله نیست». اشتیاق درونی به انجام دادن معامله را رضا معنا می‌کنند. با این وجود، به‌خاطر آنکه در بیان و تعبیر اراده اشتباه سبب می‌شود که اراده واقعی با چیزی که اعلام شده است، تفاوت داشته باشد، باید آن را در حکم اشتباه در اراده بدانیم. در صورت اشتباه در بیان اراده، آنچه اعلام شده است با اراده واقعی، متفاوت خواهد بود. به عنوان مثال فروشنده‌ای قیمت آن کالا را کمتر اعلام می‌کند به اشتباه، یا شخصی که قصد دارد خانه‌ای را نسیه خریداری کند. لکن در زمان انعقاد عقد شرطی در رابطه با آن بیان نمی‌کند و عقد انصراف پیدا می‌کند به معامله با ثمن نقد و این معامله انصراف از نسیه بودن دارد. و طرف معامله نیز ایجاب را به نحو نقد می‌پذیرد، نه به صورت نسیه به همین خاطر معامله در اینجا بر نقد واقع شده است.^{۶۸} جمعی از فقها^{۶۹} معتقد هستند قبل از اعلام کردن اراده نیز مفاد طلب در ضمیر مشتری به وجود می‌آید و لفظ دلالت بر آنچه در

^{۶۵} جعفری لنگرودی، محمدجعفر، دائرة المعارف حقوق مدنی و تجارت، ص ۱۴۷.

^{۶۶} در ماده ۳۵۰ قانون مدنی قانون‌گذار کلی در معین را این گونه معنا می‌کند: مقدار معین به‌طور کلی از شیء متساوی الاجزا. متساوی الاجزا یعنی: از نظر وصف و عنوان و عرف متساوی باشد.

^{۶۷} در فرهنگ فارسی معین مشاع این گونه معنا می‌شود: ملک یا خانه‌ای که میان چند نفر مشترک باشد و سهم جداگانه هر کدام معین نشده باشد. معین، محمد، فرهنگ فارسی، ج ۱، ص ۱۲۹۸.

^{۶۸} کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی، ج ۱، ص ۴۰۶.

^{۶۹} اردبیلی، احمد، مجمع الفائده و البرهان، ج ۸، ص ۱۴۴؛ مفید، محمدبن نعمان، مقنعه، ص ۵۹۱.

ضمیر مشتری به وجود آمده است، دارد و کاشف از آن است، و لکن بعضی دیگر از فقها^{۷۰} لفظ را سبب و وسیله ایجاد طلب می دانند و اراده باطنی را به شوق طلب محدود می کنند.

بنابر مبنای نخست، ایجاد کننده اصلی عقد قصد باطنی است، که به عنوان منبعی نیرو بخش برای آن به شمار می آید و اعلام اراده فقط کاشف انشا نهائی می باشد، و لکن بنابر مبنا دوم، مفاد عقد را اعلام اراده به وجود می آورد و چیزی که در دل شخص می گذرد، شوق خواستن است، نه خود آن.^{۷۱}

بر اساس اراده باطنی، اگر میان اعلام و قصد درونی آن تعارضی به وجود بیاید یا قبل از مدلول، اراده متعاقبین به الفاظ و اعلام خارجی آن متوجه شود و نتیجه آن انطباق نداشتن قصد باطنی و اعلام آن باشد، موجب باطل شدن قرارداد می شود.^{۷۲} با این وجود، به خاطر آنکه در حقوق ما اراده واقعی اهمیت دارد و کلمات و گفتارها فقط راه کشف این پدیده روانی و درونی هستند، از جهت رعایت قواعد نباید تراضی صوری اثری مترتب شود. در هر حال به خاطر آنکه آنچه حاصل می شود از حاکمیت اراده باطنی و اجرای کامل آن اعتماد به سرنوشت قرار دادها را از سلب می کند و باعث می شود اشخاصی که با حسن نیت کامل پیشنهادی را پذیرفته اند، دچار خطری ناروا شوند، باید تدبیری اندیشید تا بین رعایت قواعد و این مصلحت، جمع شود و ایجاد موانعی در راه باطل شدن این گونه معاملات به وجود آورد.

اثبات اشتباه مهم ترین مانع را ایجاد می کند، قانون مدنی ظاهر معامله را محترم می شمارد و الفاظ عقد را بر معانی عرفی آن حمل می کند. در نتیجه، شخصی که ادعای اشتباه دارد باید وجود تصویری نادرست و قصد همان معنای نادرست را در محکمه اثبات نماید.^{۷۳}

بنابراین، ماده ۲۲۴ قانون مدنی و همین طور قرار گرفتن اثبات اشتباه به عهده ادعا کننده آن و متوسل شدن به معیارهای عرفی و نوعی در مقام عمل، این نظریه را تعدیل می کند. در هر حال با وجود تمهیدات تعدیل کننده، هرگاه اشتباه در بیان اراده اثبات شود یا آنکه هر انسان متعارف بتواند با توجه به نشانه های خارجی اشتباه را در اعلام اراده بفهمد، مانند اشتباه قلمی و محاسبه ای، مطابق مصالح حقوقی خواهد بود پذیرفتن اشتباه در آن، در مقابل آن زمانی است که اشتباه ناشی از خلاف فهم یا استنباط متعارف باشد که، چنین اشتباهاتی مانند اشتباه در انگیزه ها

۷۰. خویی، سید ابوالقاسم، موسوعه امام خویی، ج ۲، ص ۲۶۳؛ کرکی، علی بن عبدالعالی، جامع المقاصد، ج ۴، ص ۵۵.

۷۱. کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی، ج ۱، ص ۲۲۰.

۷۲. موسوی، سید محمد صادق، مبانی نظری جهل و اشتباه و آثار آن بر اعمال حقوقی، ص ۱۲۶.

۷۳. کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی، ج ۱، ص ۴۰۸، ۴۰۶.

و فرض‌های خصوصی است که خارج از قلمرو ترازی بوده و غیر موثر است؛ اما بر مبنای نظریه اراده ظاهر، هرگاه اشتباه در اراده رخ دهد، مغایرتی با اراده باطنی لزوما نخواهد داشت، بلکه اشتباهی است که در بیان یا تعبیر اراده رخ می‌دهد، یعنی: مدلول ایجاب و قبول و الفاظ یا اعمال مربوط به آن دو ریشه تشخیص اشتباه است و به این خاطر که در این نظریه، سازنده عقد، توافق اعلام اراده است، در صحت و نفوذ عقد اشتباه در انتقال معانی و بیان آن تاثیری ندارد. البته این نظریه تعدیل شده است که در صورت ادعای اشتباه، ظاهر مدلول ایجاب و قبول نیز، ملاکیت برای تشخیص قصد ندارد، بلکه تفاهم انسانهای دارای عقول متعارف و عرف ملاک برای پذیرش اشتباه خواهند بود، همان‌طور که مواد ۲۲۴ و ۲۲۵ قانون مدنی نیز ناظر به همین نظریه تعدیل شده است.^{۷۴}

بند ششم: اشتباه در تعبیر و انتقال اراده

در این صورت، در مرحله تکوین و بیان اراده اشتباه به وجود نمی‌آید و تعارضی میان خواست واقعی و اعلام آن وجود ندارد، بلکه اشتباه در اثر اعمال خارجی یا تعبیر نادرستی که از عبارت یکی از دو طرف می‌شود، و طرف دیگر مقصود او را به اشتباه متوجه می‌شود: مانند اینکه موجب عقد، قیمت را به پول رایج کشوری که خود تابعیت آن را دارد تعیین می‌کند و مخاطب ایجاب، با این گمان که مقصود ایجاب کننده عقد پول رایج در کشور اوست، آن را می‌پذیرد. در این صورت، به خاطر آنکه در نتیجه سو تفاهم و سو برداشت توافقی ایجاد نمی‌شود و ایجاب و قبول با یکدیگر انطباق ندارند، عقد نیز منعقد نمی‌گردد.^{۷۵}

به بیان دیگر به واسطه دخالت عواملی مانند رساننده پیام یا برداشتی اشتباه که از عبارت و کلام یکی از طرفین عقد ناشی می‌شود، طرف مقابل مقصود او را نادرست متوجه می‌شود و این مورد، غیر از اشتباهی است که به هنگام تکوین و بیان اراده به وجود می‌آید و در آن، میان اعلام و خواست واقعی آن تعارض وجود دارد، اما اشتباه مربوط به کسی است که، خطاب به او اراده صادر شده است، مانند اینکه رساننده پیام عاقد، مقصود وی را درست بیان نکرده است یا متصدی تلفن یا تلگراف پیام را به اشتباه منتقل می‌کند. البته در این مورد اخیر اختلاف است که چه کسی مسئول است؛ و اصولاً آیا عقدی را که مفاد آن به اشتباه مخابره شده، باید نافذ دانست، به هر حال چه مسئولیت نادرستی انتقال اراده به عهده خود شخص باشد که به میل خویش، وسیله انتقال اراده را تعیین کرده

^{۷۴}. موسوی، سید محمد صادق، مبانی نظری جهل و اشتباه و آثار آن بر اعمال حقوقی، ص ۱۲۶.

^{۷۵}. کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قرار دادها، ج ۱، ص ۴۰۶، ۴۰۸.

است و چه اراده پست را به منزله عامل و نماینده فرستنده بدانیم تمامی اینها قابل مناقشه است. مسلم است که در نتیجه اشتباه در انتقال، مانند اشتباه آشکار، تراضی واقع شده است و مسئول بودن شخص ثالث به دلیل تخلف آشکار یا تقصیر، ایجاد تراضی نمی کند، زیرا آنچه مورد قصد انشا بوده، تحقق نیافته و آنچه تحقق یافته مورد قصد انشا نبوده است. از این رو، چنین اشتباهی مانع تطابق ایجاب و قبول شده و اراده را نابود می گرداند؛ بنابراین، اشتباه در تعبیر و انتقال اراده از نوع اشتباه مانع است و مانع از انعقاد عقد می شود.^{۷۶}

^{۷۶} موسوی، محمد صادق، مبانی نظری جهل و اشتباه و آثار آن بر اعمال حقوقی، ص ۱۲۷.