

## تحلیل اقتصادی اصل حسن نیت

حمید باقرزاده\*  
فاطمه محسنی\*\*

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۷/۲/۱

تاریخ دریافت: ۱۳۹۶/۱۱/۷

### چکیده

از دیدگاه تحلیل‌گران اقتصادی حقوق، اصل حسن نیت در قراردادهای کارآیی اقتصادی دارد. حسن نیت در جایگاه یک اصل کلی حقوقی، تعهدات و تکالیفی را بر ذمه متعاقدين قرار می‌دهد که با ایجاد رضایت‌مندی و احساس امنیت حقوقی، موجبات نیل به کارآمدی قراردادهای را فراهم آورده که با الزام طرفین به رعایت تعهد به درستکاری و فقدان رفتار ناشایست در تمام مراحل قرارداد، از رفتارهای فرصت‌طلبانه ناشی از خلاهای قراردادی جلوگیری می‌کند و با حمایت از افراد سبب گسترش روابط قراردادی خواهد شد. حسن نیت با ارایه تعهدات تکمیلی، اقدام به تکمیل قرارداد ناقص می‌کند و به عنوان یک ابزار حقوقی کارآمد به کمک متعاقدینی می‌آید که منابع اقتصادی و اطلاعاتی لازم برای پیش‌بینی تمام وقایع و احتمالات آینده را در اختیار ندارند و از این طریق با صرفه‌جویی در هزینه‌های معاملاتی ناشی از تنظیم قرارداد کامل، کارایی اقتصادی قراردادهای را افزایش می‌دهد. حسن نیت با به حداقل رساندن نارسایی‌های قراردادی و ایجاد کارآمدی، درصد افزایش سود و منافع اقتصادی متعاملین در قراردادهای است؛ لذا تنظیم روابط قراردادی به منظور جلوگیری از اتلاف منابع و حمایت از اعتماد قراردادی و دستیابی به تعادل نیروها و منافع متعارض افراد، در چهارچوب روابط قراردادی، تنها با الزام متعاقدين به رعایت حسن نیت و تعهدات ناشی از آن در تمام مراحل انعقاد، اجرا و تفسیر قرارداد امکان‌پذیر خواهد بود؛ چراکه این الزام به بهینه‌سازی روند قراردادی و در نتیجه افزایش رفاه اجتماعی منجر خواهد شد.

### کلید واژگان:

حسن نیت، تحلیل اقتصادی، حقوق، تعهدات، قرارداد.

\* دکترای حقوق خصوصی، وکیل پایه یک دادگستری

EMAIL: hamid.bagherzadeh@kcl.ac.uk

\*\* کارشناسی ارشد حقوق تجاری اقتصادی بین‌المللی

EMAIL: fatemeh.mohseni.86@gmail.com

## مقدمه

قراردادها به معنای عقود مغابنه، ابزار گردش ثروت در بین طرفین قرارداد و جامعه بوده و نقش مهم و اثرگذاری را در هر نظام حقوقی ایفا می‌کنند. رفتارهای قراردادی همراه با سوءنیت همچون عدم صداقت و درستکاری، عدم اطلاع‌رسانی و فقدان همکاری و مشارکت، سبب اختلال در روابط قراردادی افراد شده و در نهایت منجر بر هم ریختن توازن قراردادی می‌شود. نابرابری اطلاعاتی، فریب کاری و یا تدلیس قراردادی، مانع بهره‌برداری یکی از طرفین از منافع ناشی از قرارداد می‌شود که این امر علاوه بر انتقال ثروت و سود قراردادی از شریک قراردادی به شریک فرصت‌طلب، تعادل منافع در قراردادها را مختل کرده و از بین می‌برد و قرارداد را به ابزاری صرف برای بهره‌برداری یکی از طرفین از دیگر تبدیل می‌کند. این مساله نوعی ناهنجاری عمده به شمار می‌رود که ساختار و نظم قراردادها را به هم می‌زند. لذا نظام‌های حقوقی با شناسایی حق فسخ امکان تعامل مجدد قراردادی را فراهم آورده‌اند. از آنجایی که عقود و معاملات، نهادی اقتصادی با اهدافی منفعت‌طلبانه هستند که امکان فریب، تقلب و گریز از بار تعهدات و تکالیف قراردادی و فرار از آثار قراردادی در آن‌ها وجود دارد، این دست اعمال، سبب بر هم خوردن تعادل و توازن اقتصادی قراردادها و کاهش انگیزه معاملاتی و نهایتاً منجر به عدم کارایی بازار می‌شوند. نقش اصول حقوقی به عنوان منبع مهم تعهدات و تکالیف قراردادی، رفع نقایص و پر کردن شکاف‌های قراردادی و تکمیل‌کننده توافقات طرفین به منظور گسترش سرمایه‌گذاری و انعقاد قراردادهای کارآمد و افزایش رفاه و ثروت در جامعه است.

«حقوق و اقتصاد یا تحلیل اقتصادی حقوق»<sup>۱</sup> از لحاظ «هنجاری»<sup>۲</sup> نیز با این فرض آغاز می‌شود که قراردادها در بازارهای رقابتی کامل که کارگزاران بازاری عاقل، هزینه‌های معاملاتی صفر و اطلاعات کامل وجود دارد. کارایی لازم را دارند و تخصیص منابع کارا و مطلوب خواهد بود؛ بنابراین اگر عواملی چون هزینه‌های معاملاتی بالا، نابرابری اطلاعاتی و فریب کاری موجب شود

1. Law and Economics or Economic Analysis of Law.

۲. مکتب حقوق و اقتصاد برای ساختن و تولید قوانین کارآمد از دو نوع تحلیل متفاوت، تحلیل اثباتی یا توصیفی و پیشگویانه (Positive analysis, Descriptive or predictive analysis) و هنجاری یا حکمی (Normative analysis, Prescriptive or Judgmental analysis) بهره می‌گیرد.

که بازار کارایی خود را از دست داده و اهداف مورد نظر قراردادها برآورده نشود، بازار با شکست مواجه می‌شود. از این رو در صورت شکست بازار، اصول و قواعد حقوقی جایگزین آن می‌گردند که از این لحاظ حقوق دانش مستقلی نیست؛ بلکه تنها «ابزاری» است برای کاهش هزینه‌های معامله و «جبران نارسایی و کاستی بازار»<sup>۱</sup> و تنها به نتایج مطالعات اقتصادی جنبه امری می‌دهد.<sup>۲</sup> بحث کنش انسانی با تأکید بر دو عنصر سازنده آن یعنی «هدف و وسیله» زمینه را برای شکل‌گیری «رویکرد ابزاری»<sup>۳</sup> به حقوق فراهم می‌آورد. در این نوع نگرش، حقوق، ابزار رسیدن به اهداف اجتماعی قلمداد می‌گردد. هر انسانی هدف‌مند عمل می‌کند؛ یعنی در جهت رسیدن به هدف حرکت می‌کند. این واقعیت مستلزم آن است که وی برای رسیدن به هدف ابزار معینی را انتخاب نماید.<sup>۴</sup> بنابراین اگر هدف اصلی متعاملین از تجارت و معامله را افزایش سود و به حداکثر رساندن فایده و مطلوبیت قراردادی با توجه به کمبودهای منابع و محدودیت‌های موجود بدانیم، در این صورت در راستای رسیدن به این هدف، متعاقبین نیازمند ابزار کارامدی هستند که آن‌ها را در انتخاب گزینه‌ای که منجر به بازده مطلوب می‌شود یاری رساند.

تحلیل‌گران اقتصادی حقوق معتقدند که مقصود از کاربرد اقتصاد در تحلیل اقتصادی حقوق آن است که صحت قواعد حقوقی بر مبنای اصول اقتصادی سنجیده شود. در واقع هدف تحلیل اقتصادی حقوق به کارگیری نظریه‌های علم اقتصاد به ویژه «کارایی»<sup>۵</sup> به عنوان مبنای قواعد حقوقی به منظور ارزیابی این قواعد و عندالزوم اصلاح آن‌ها است.<sup>۶</sup> از این رو پرسش اساسی مطرح شده این است که آیا اصل حقوقی «حسن نیت»<sup>۷</sup> در قراردادها «کارایی» اقتصادی دارد و

1. Market failure/deficiency.

۲. بادینی، حسن، آیا حقوق دانش مستقلی است؟، مجله دانشکده حقوق علوم و سیاسی، ۱۳۸۵، شماره ۷۴، ص. ۱۹.

3. Instrumental approach.

۴. طوسی، حسن، تحلیل اقتصادی حقوق شرکت‌ها، تهران: انتشارات شهر دانش، ۱۳۹۳، صص. ۴۹-۵۰.

۵. در علم اقتصاد و مکتب تحلیل اقتصادی حقوق، سه معیار برای محاسبه کارایی (Efficiency) اقتصادی وجود دارد: معیار کارایی پارتو (Pareto efficiency)، کارایی کالدور-هیگس (Kaldor-Hicks efficiency)، و دیگری معیار به حداکثر رساندن ثروت (Wealth maximization).

۶. کاویانی، کوروش، درآمدی بر تحلیل اقتصادی حقوق، فصلنامه پژوهش حقوق، ۱۳۸۶، شماره ۲۳، صص ۶۹ و ۷۲.

۷. در تعریف حسن نیت (Good Faith) در فرهنگ حقوقی بلک آمده است: «یک حالت ذهنی مبتنی بر: (۱) صداقت در عقیده یا هدف، (۲) پایبندی به تعهد و التزام در مقابل دیگری، (۳) رعایت استانداردهای تجاری متعارف رفتار منصفانه در یک تجارت یا کسب و پیشه معین، و یا (۴) فقدان قصد تقلب و تدلیس یا تحصیل امتیاز بر خلاف وجدان.»

می‌تواند به عنوان ابزار حقوقی کارآمد، بازدهی و بهره‌وری قراردادها را افزایش دهد؟ به این معنا که آیا حسن نیت به عنوان یک اصل کلی تأثیرگذار، می‌تواند مبنای بایدها و نبایدها قراردادی قرار گیرد و با به حداقل رساندن نارسایی‌های بازار و افزایش قراردادهای کارآمد، موجب تسهیل روند معاملاتی شود و رفاه متعاقبین و جامعه را افزایش دهد یا خیر.

اصل حسن نیت با الزام طرفین به رعایت تعهد به مراقبت و احترام به منافع دیگران، سبب افزایش اعتماد قراردادی می‌شود. در این صورت حسن نیت، ابزار به حداکثر رساندن سود و منفعت قراردادی است. حسن نیت با الزام طرفین به ارائه اطلاعات مهم و ضروری به منظور همکاری و مشارکت بیشتر برای اجرای کارآمد قرارداد، ابزار تقلیل هزینه‌های معاملاتی به شمار می‌آید. این اصل همچنین با الزام طرفین به رعایت صداقت و درستکاری و پرهیز از هرگونه خدعه و نیرنگ، انگیزه سرمایه‌گذاری و انعقاد قراردادهای کارآمد را افزایش می‌دهد. به این ترتیب حسن نیت ابزار مقابله با فرصت‌طلبی و تدلیس قراردادی محسوب می‌شود و به قاضی این امکان را می‌دهد تا نوع تعهدات و حدود التزامات طرفین و آثار قراردادی آن را مشخص سازد و به عنوان ابزاری برای تغییر رفتار و سیاست‌گذاری مد نظر قرار گیرد. در این مرحله، حسن نیت ابزار تفسیر کننده قراردادهای و در فرض خلأ و سکوت قراردادی به عنوان ابزار تکمیل کننده شکاف‌های قراردادی مورد استفاده قرار می‌گیرد؛ بنابراین الزام به رعایت حسن نیت در قراردادهای مزایای اقتصادی فراوانی به همراه دارد.

بدین ترتیب، برای پذیرش و به‌کارگیری اصل حسن نیت توسط مقنن ایرانی، ضرورت دارد در بحث حقوق قراردادهای، «کارایی و کارآمدی» اصل مذکور در بوطه تحلیل اقتصادی قرار گیرد. گسترش کارایی به عنوان نبض مبحث تحلیل اقتصادی حقوق، شرایطی را به وجود می‌آورد تا سهم حسن نیت در کارایی و بازده اقتصادی قراردادها مشخص شده و ضرورت به کارگیری آن برای افزایش رفاه و تخصیص بهینه منابع تبیین گردد.

## ۱. حسن نیت؛ نیل «حداکثر رساندن سود»<sup>۱</sup> قراردادی

یکی از فرضیه‌های بنیادین «اقتصاد خرد»<sup>۲</sup>، این است که افراد در تصمیمات خود درصدد به حداکثر رساندن منافع خود می‌باشند. اقتصاد خرد با تکیه بر همین فرضیه، اعمال و تصمیمات افراد را توجیه و تبیین می‌کند. رسیدن به کمال و حداکثر هر چیزی در واقع هدف هر فرد اقتصادی است. این اصل که معروف به «فردگرایی روش‌شناختی» یا «متدولوژی فردی»<sup>۳</sup> است، صرفاً یک ابزار تحلیلی است. در این روش سعی بر آن است هر نوع رفتار اقتصادی آحاد یا افراد مردم بر اساس به حداکثر رسانیدن فایده، توجیه و برای ایشان تبیین شود.<sup>۴</sup> از دیدگاه تحلیل‌گران اقتصادی حقوق، فرض بر این است که افراد عاقل بوده و در تلاشند تا مطلوبیت و خوشحالی خود را در فعالیتهای بازاری و غیربازاری به حداکثر برسانند. اولویتهای و ترجیحات افراد بر مبنای فایده و منفعت ارایه می‌شود. از این رو فرد کلیه گزینه‌ها را با ملاحظه مزایا و معایب مورد ارزیابی قرار می‌دهد و در نهایت گزینه‌ای را انتخاب می‌کند که بیشترین فایده را برای وی دارد. بدین ترتیب لازمه انتخاب عقلانی به «حداکثر رساندن رفتار»<sup>۵</sup> است و انتخاب بهترین گزینه موجود را می‌توان به حداکثر رسانیدن نامید.<sup>۶</sup> در واقع فرض بر این است که افراد عاقل‌اند و به گونه‌ای رفتار می‌کنند که در موقعیتهای مختلف بهترین گزینه را انتخاب کرده و نتایجی را که بازده بیشتری به همراه دارند، به پیامدهای دارای بازده کمتر ترجیح می‌دهند.<sup>۷</sup>

در فعالیتهای بازاری نیز، فرض بر این است که افراد به منظور به حداکثر رسانیدن رفاه خود با یکدیگر به داد و ستد می‌پردازند. به این معنا که طرفین در صورتی قرارداد منعقد می‌کنند که در معامله منافع متقابلی وجود داشته باشد و قرارداد موجب افزایش رفاه متعاملین شود. به‌واقع بر-

1. Profit Maximization.

۲. علم اقتصاد به دو شاخه اقتصاد خرد (Microeconomics) و اقتصاد کلان (Macroeconomics) تقسیم شده است. موضوع اقتصاد خرد، بررسی تصمیم‌گیری گروه‌های کوچک مانند افراد، خانواده‌ها، بنگاه‌ها و چگونگی تخصیص بهینه منابع، تعادل و عدم تعادل بازارها و ... است. در اقتصاد کلان نیز شرایط کلی اقتصاد ملی، تثبیت قیمت‌ها، درآمد ملی، اشتغال کامل و ... مورد بررسی قرار می‌گیرد.

3. Methodological individualism.

۴. طوسی، حسن، همان منبع، ص. ۵۶.

5. Maximizing behavior.

۶. بادینی، حسن، **فلسفه مسوولیت مدنی**، تهران: شرکت سهامی انتشار، چاپ دوم، ۱۳۹۲، ص. ۳۸۳.

7. Veljanovski, C. G; **Economic Principles of Law**, Cambridge University Press, Jun 18, 2007:50.

اساس معیار کارایی «پارتو»<sup>۱</sup>، معامله باید به گونه‌ای باشد که هر دو طرف احساس کنند ارزشی که به دست می‌آورند بیشتر از ارزشی است که از دست می‌دهند. به این معنا که بعد از انعقاد قرارداد در مقایسه با حالت قبل از معامله شرایط دو طرف بهتر شود؛ اما همواره این نگرش در قراردادها وجود دارد که متعاملین: خواهان حداکثر رسانیدن منافع و سود شخصی خویش هستند؛ در پی منافع مشترک قراردادی نیستند؛ انگیزه‌ای برای افزایش بازده و کارایی معامله ندارند؛ ممکن است به نحوی هم رفتار نمایند که منافع مشترک قراردادی را از بین ببرند و یا از اجرای قرارداد و به نتیجه رسیدن معامله جلوگیری کنند. ریشه این تفکر و بی‌اعتمادی در عدم همکاری است؛ بنابراین یک مساله جدی پیش می‌آید؛ این که چنین تعارض منافی را باید به چه نحوی حل و فصل نمود؟

آقای ژاک گستن در مقاله تحلیل اقتصادی از فایده اجتماعی قرارداد، دو اصل امنیت حقوقی و اصل همکاری را تبیین و توجیه نموده و هدف نهایی از تجارت و معامله را ایجاد تعهداتی می‌داند که فایده قراردادی در آن نمایان شود. اگر قاعده حقوقی که مبنای تعهدات الزام‌آوری برای دریافت مبیع (مثن) و عوض تعهد (ثمن) نباشد، هیچ فروشنده‌ای بعد از دریافت ثمن، کالای خود را تسلیم نمی‌کند. اعتماد و توقعات مشروع متعهدله، به عنوان مبنای نیروی الزام‌آور قرارداد شناخته شده و اعتماد، شالوده و اساس فایده قراردادی به حساب می‌آید. در تحلیل اقتصادی قرارداد، همکاری و مشارکت به معنای رجحان منافع جمعی بر سود فردی است. از منظر اقتصادی، هدف ابزارهای قراردادی پاسخگویی به موارد زیادی از پیچیدگی‌های پیش روی اصل همکاری مانند موانع اطلاعاتی و فرصت‌طلبی است.<sup>۲</sup>

یکی از موضوعات اساسی در قلمرو قراردادها، تعیین تعهدات و حدود تکالیف طرفین عقد می‌باشد. هریک از آنان وظیفه دارند که امکان انجام تعهد را به گونه‌ای فراهم نمایند که دیگری بتواند ضمن عمل به تکالیف خود، آن چه را که متقابلاً استحقاق دارد، دریافت نماید. در واقع

۱. کارایی پارتو (parto): معیاری است که در آن، منابع به صورتی اختصاص یافته که امکان تغییر آن به نحوی که حداقل یک نفر هم نتواند در موقعیت بهتری قرار گیرد بدون آنکه دیگران در موقعیت بدتری قرار گیرند، وجود ندارد. بنابراین موقعیتی جدیدی که در آن کسی نسبت به موقعیت قبلی مطلوبیت بیشتری بدست آورد بدون آنکه از مطلوبیت دیگران کاسته شود، دارای کارایی بیشتری است.

2. Ghestin, J; "The Contract as Economic Trade", in: The Economic of Contracts Theories and Applications, collection of essays, edited by Eric Brousseau and Jean- Michel Glachant, Cambridge University Press, (2002):94.

اجرای بسیاری از تعهدات بدون همکاری طرفین امکان‌پذیر نیست. همکاری دو طرف عقد در تحقق ماهیت حقوقی عقد کافی نبوده و ضروری است این همکاری در مرحله اجرای قرارداد نیز صورت پذیرد؛ چراکه برخی از تعهدات چنان به همکاری دو طرف عقد وابسته است که نمی‌توان به صورت مجزا از تعهدات مستقل طرفین سخن گفت.<sup>۱</sup> مهم‌ترین جلوه نقش حسن نیت، تحمیل تعهدات تبعی و فرعی به طرفین است که قرارداد یا قانون به طور صریح آن را پیش‌بینی نکرده است و به طور ضمنی می‌توان آن را از مفاد قرارداد استنباط کرد؛ به این معنا که چنان‌چه طرفین حسن نیت داشته باشند، متعارف با انعقاد یک قرارداد معتبر و اجرای قرارداد با یکدیگر، نهایت همکاری را خواهند داشت و در این مسیر از هیچ‌گونه اقدام لازمی دریغ نخواهند کرد.<sup>۲</sup> حسن نیت در مرحله اجرا، اساس ابتدای تعهدات تبعی و نیز مبنای مسوولیت طرفین قرارداد محسوب می‌شود.<sup>۳</sup> آثار رعایت حسن نیت قراردادی، در اجرای عاقلانه تعهد اصلی و نیز در انجام تکالیف و تعهدات تبعی متجلی و متظاهر می‌گردد.<sup>۴</sup>

نقش اصلی حسن نیت در قراردادها به این صورت توجیه می‌شود که افراد در زندگی اولویت‌های ثابت و منظمی دارند و درصددند تا در جهت دستیابی به اولویت‌هایشان رفتار خود را به حداکثر برسانند و همواره به دنبال منافع خود هستند. از این رو ممکن است گاهی سود و منفعت خود را در عدم اجرای تعهدات اصلی و یا تبعی قراردادی ببینند. بدین ترتیب به منظور جلوگیری از به هدر رفتن منابع قراردادی و حمایت از اعتماد قراردادی، حقوق قراردادی باید انگیزه‌های مطلوبی در طرفین ایجاد کند تا به صورت کارآمد رفتار نمایند، به نحوی که بازده مشترک معامله را از طریق فرایند قراردادی به حداکثر برسانند. لذا، قانونگذاران می‌بایست اصول و قواعدی را وضع نمایند که تعاملات اجتماعی افرادی که دارای سلايق، علایق، ترجیحات و اهداف متعدد و متنوعی

۱. شعاریان، ابراهیم، **تعهد به همکاری متعهدله در اجرای قرارداد**، مجله علمی- پژوهشی حقوق خصوصی، دوره ۸، ۱۳۹۰، شماره ۱، ص. ۱۱۰.

۲. قاسمی حامد، عباس، **حسن نیت در قرارداد؛ مبنای تعهد به درستکاری و تعهد به همکاری در حقوق فرانسه**، مجله تحقیقات حقوقی، ۱۳۸۶، شماره ۴۶، ص. ۹۹.

۳. صالحی راد، محمد، **حسن نیت در اجرای قراردادها و آثار آن**، مجله حقوقی دادگستری، ۱۳۷۸، شماره ۲۶، ص. ۸۴.

۴. همان، ص. ۹۹.

هستند را به منظور برقراری نظم اجتماعی تنظیم و کنترل نمایند. دادرس با ابزار حقوقی نشیر حسن نیت می‌تواند منافع متعارض عوامل قراردادی را به نقطه تعادل سوق دهد.

به بیان دیگر، کارایی در چهره تعادل محصول این دیدگاه است که اصل حقوقی حسن نیت می‌تواند منافع متعارض متعاقبین را در یک رابطه قراردادی به تعادل برساند؛ چراکه حسن نیت در قراردادها به معنای انجام وظایف قراردادی به صورت صادقانه، منصفانه و معقول است که دو طرف قرارداد از یکدیگر انتظار دارند و بایستی با اهتمام به رعایت حقوق و منافع دیگر طرف قرارداد همراه باشد. داشتن حسن نیت در قرارداد نه تنها به معنای پرهیز از هرگونه رفتار قراردادی ناشایست است، بلکه، برخورداری از حسن نیت در قرارداد، ملازم اجرای قرارداد با اراده صحیح و به کار بستن تمامی سعی و تلاش طرفین برای اجرای کلیه تعهدات نیز خواهد بود. داشتن حسن نیت در مرحله اجرای قرارداد، زمینه این نوع همکاری را مابین طرفین فراهم می‌آورد. این کار گروهی که دو اراده متضاد طرفین قرارداد را برای برقراری تعادل هماهنگ می‌نماید، در یک رابطه قراردادی متجلی می‌گردد.<sup>۱</sup> بنابراین قرارداد صرفاً نقطه تلاقی برای منافع متعارض نیست؛ بلکه تا حد مشخصی نیز، باید به عنوان پروژه‌ای مشترک به آن نگاه کرد که در آن هر یک از طرفین باید با دیگری همکاری کند. این نقطه نظر، به وضوح با حسن نیت و معامله منصفانه که در حقوق قراردادها نفوذ کرده است، ارتباط دارد.<sup>۲</sup> در نظام حقوقی ایران وجود نهاد خیار عیب، خیار تدلیس و خیار وصف را می‌توان از توابع شناسایی حسن نیت در این مفهوم دانست.

همکاری، زمینه به‌کارگیری منابع اقتصادی مورد نیاز در یک فعالیت مشترک را فراهم می‌آورد که در این صورت تخصیص منابع به بهترین شکل ممکن تامین می‌گردد. همکاری ناشی از قرارداد، سبب می‌شود تا متعاملین بیشترین سود را از به‌کارگیری منابع به دست آورند و پیوست و تکرار رفتارهای مالی افزایش یابد. رفتار فعال و صادقانه ناشی از رعایت حسن نیت به معنای پاسخ قانع‌کننده به هدف کلی مورد توافق و همراهی با انتظارات موجه طرف مقابل است که هدف از این شدت نوع دوستی و همکاری بین طرفین، رسیدن به بیشترین میزان رضایت‌مندی است؛ زیرا طرفین قرارداد از نظر عقلی در پی به حداکثر رساندن منفعت و مطلوبیت معامله هستند. اصل

۱. قاسمی حامد، عباس، همان منبع، صص. ۱۲۳ و ۱۲۴.

۲. اخلاقی، بهروز و امام، فرهاد، اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی، تهران: مؤسسه بین‌المللی حقوق خصوصی unidroit، مؤسسات مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، چاپ اول، ۱۳۹۳، ص. ۱۹۳



حسن نیت که مبنای تعهد به همکاری می‌باشد با تئوری‌های اقتصادی، خصوصاً «نظریه بازی»<sup>۱</sup> قابل بحث است. برخی مطالعات نشان می‌دهند که وقتی تحلیل اقتصادی حقوق با کمک تئوری بازی‌ها صورت می‌گیرد، تأثیر مقوله نوع دوستی و رفتار توأم با همکاری بیشتر معلوم می‌شود. اصولاً یک پیام اصلی تئوری بازی‌ها آن است که اگر افراد به جای تکیه صرف بر منافع شخصی مبادرت به همکاری با دیگران نمایند، بیشترین منافع برای اجتماع را فراهم خواهند آورد؛ ضمن آن که خود ایشان نیز از منفعتی بلندمدت و قابل اعتماد برخوردار خواهند شد.<sup>۲</sup>

از جمله زمینه‌های کاربردی این نظریه، عرضه یا عدم عرضه اطلاعات از سوی طرفین قرارداد است. این موضوع باعث ایجاد اختلال در قراردادها و سلب اعتماد عمومی شده، هزینه اجتماعی را افزایش داده و در مقابل سبب کاهش رفاه خواهد شد. دو استراتژی مشهور در تئوری بازی‌ها، استراتژی همکاریانه و غیرهمکارانه نام دارند. زمانی که رقبا تلاش می‌کنند منافع همگی را حفظ کنند، رفتار همکاریانه صورت می‌گیرد و زمانی که هر شخص به دنبال حداکثر کردن منافع شخصی خود باشد رفتار غیرهمکارانه اجرا می‌شود.<sup>۳</sup> رعایت حسن نیت در معاملات تجاری، استراتژی همکاریانه بوده و در صورت عدم رعایت حسن نیت توسط متعاملین، استراتژی غیرهمکارانه اجرا می‌گردد؛ چراکه هریک از متعاقدين با رعایت نکردن تعهد به همکاری و مشارکت و ترجیح سود و منفعت خود بر نفع طرف مقابل، درصد فرار از تعهدات تبعی قراردادی و به دنبال به حداکثر رساندن سود و رفاه خود هستند. این رفتار غیرحرفه‌ای، تعاملی غیرمنصفانه در عرصه تجارت است که به اعتماد قراردادی آسیب می‌رساند. اعتماد، انگیزه سرمایه‌گذاری در معاملات را در جامعه افزایش می‌دهد و این امر منجر به رونق کسب و کار و افزایش سود قراردادی خواهد شد.

در الگوی عدم همکاری، فردی که می‌خواهد سود و مطلوبیت خود را به حداکثر برساند، به اقتصاد بازار صدمه وارد کرده و انگیزه‌های معاملاتی و کسب را سست می‌کند. آثار عدم همکاری در درازمدت سبب فاصله گرفتن تک تک افراد جامعه از سطح مطلوب زندگی اجتماعی می‌شود.

#### 1. Game Theory.

۲. دادگر، پداله، **درآمدی بر تحلیل اقتصادی حقوق**، تهران: انتشارات پژوهشکده اقتصاد دانشگاه تربیت مدرس و انتشارات نور علم، چاپ دوم، ۱۳۹۰، ص ۲۷.
۳. همان، صص. ۲۹۵-۲۹۹.

هدف اصلی حسن نیت، افزایش سود مشترک قراردادی به وسیله الزام به اجرای تعهدات اصلی و تبعی، به منظور همکاری آشکار برای اجرای قرارداد می‌باشد. این امر ناشی از ارزش اجتماعی و انتظارات مشروع معاملاتی است. براین اساس، منافع طرفین قرارداد ایجاب می‌نماید که با یکدیگر همکاری نمایند و تعهدی متقابل به همکاری، همیاری و اطلاع رسانی به طرف مقابل خود را پایه‌ریزی نموده و ایفا نمایند. این تعهد، یکی از نمونه‌های التزام به همکاری بین طرفین در اجرای قرارداد است.<sup>۱</sup>

## ۲. حسن نیت؛ ابزار «تفسیر»<sup>۲</sup> قراردادها

از دیدگاه تحلیل اقتصادی حقوق، منظور از تفسیر قراردادها، نقص قراردادها است. «نقص یا خلأ قراردادی»<sup>۳</sup> برای حقوقدان یا اقتصاددان عبارت تازه‌ای نیست. باین حال آن‌ها نظرات متفاوتی در خصوص قراردادهای ناقص دارند. از منظر حقوقی، قراردادی که «خلأ یا شکاف»<sup>۴</sup> داشته باشد، ناقص به حساب می‌آید. در واقع در صورت فقدان شکاف قراردادی، قرارداد از نظر تعهد کامل به حساب می‌آید. در صورتی که از منظر اقتصادی، قراردادی کامل است که سرانجام یک‌به‌یک حوادث احتمالی در آینده را با رسیدن به نتایج مطلوب، تعیین تکلیف نماید. اگر در قراردادی نتیجه مطلوبی برای کلیه وضعیت‌های ممکن پیش‌بینی نشود، قرارداد ناقص محسوب می‌شود، هر چند مفاد قرارداد از نظر حقوقی کامل باشد.<sup>۵</sup> ناقص بودن یک قرارداد به معنای آن است که حقوق و وظایف متقابل طرفین در بسیاری از حالات محتمل مورد توافق قرار نگرفته و به تبع همین امر به طور صریح در قرارداد ذکر نشده است. عدم ذکر این دسته از حقوق و وظایف به معنای وجود شکاف در قرارداد است. اگر به وجود شکاف‌هایی از این است که در بسیاری از قراردادها شایع است توجه کافی داشته باشیم، می‌توانیم به حسن کارکردهای بالقوه یک نظام حقوقی پی ببریم. یکی از مهم‌ترین کارکردهایی که یک نظام حقوقی از طریق قانون قراردادهای به انجام می‌رساند، پر کردن این شکاف‌ها از طریق تعریف قواعد مفروض است. بنا به تعریف،

۱. قاسمی حامد، عباس، همان منبع، ص ۱۲۵.

2. Interpretation.

3. Incompleteness.

4. Gap.

5. Scott, Robert E and George G Trianti; "Incomplete Contracts and the Theory of Contract Design", Case Western Reserve Law Review. 187, Vol 56, (2005):190. Available at: <http://scholarlycommons.law.case.edu/caselrev/Vol56/iss1/9>.

قواعد مفروض شامل قواعدی است که تعیین کننده حقوق و وظایف متقابل طرفین قرارداد در اوضاع احتمالی است که معمولاً در قراردادها ذکر نمی‌شود. این دسته از قواعد، معیارهایی را برای حل اختلافات طرفین در شرایطی که قرارداد درباره حقوق و وظایف متقابل آنان ساکت است، فراهم می‌آورد.<sup>۱</sup>

به بیان دیگر یک سند حقوقی به هر میزان مفصل و دقیق باشد، باز هم احتمال وقوع خلأ قراردادی منتفی نیست و طرفین نمی‌توانند بدون هزینه، همه احتمالات را به صراحت پیش بینی نمایند؛ اصول و قواعد تکمیلی، کوششی است برای رفع این خلأها و جلوگیری از ریسک‌های ناشی از آن. در واقع مقنن با وضع قواعد تکمیلی مبادرت به تکمیل قرارداد ناتمام متعاملین می‌نماید. این نوع قواعد از حیث کاهش هزینه‌های معاملاتی طرفین و جلوگیری از تبعات منفی ناشی از خلأ قراردادی، یک اقدام تقنینی کارآمد محسوب می‌شوند؛<sup>۲</sup> بنابراین با فرض ناکامل بودن قراردادها در زمان اختلاف قراردادی، دادرس وظیفه تفسیر و تکمیل قرارداد را بر عهده دارد. هدف از تفسیر قرارداد شناخت تعهدهایی است که دو طرف ضمن پذیرش قرارداد برعهده گرفته‌اند و اکنون در کم و کیف آن اختلاف دارند؛ تمام تلاش مفسر نیز بر آن است تا با استفاده از قواعد تفسیری حجاب‌ها را برطرف سازد.<sup>۳</sup> در معنای موسع، تفسیر، تعیین مفاد قرارداد است که در این معنا تکمیل خلأها و شکاف‌های قرارداد بخشی از فرآیند تفسیر قرارداد توسط قاضی می‌باشد. در واقع، هدف تفسیر در معنای عام خود که توصیف، تکمیل، تعدیل و اثبات را نیز در بر می‌گیرد، کشف و رفع ابهام از قرارداد در جهت اجرای آن است. حال تفاوتی نمی‌کند که موضوع این ابهام اراده، عبارات مفاد قراردادی یا عوامل خارج از مفاد قرارداد در جهت تکمیل مفاد قرارداد باشد.<sup>۴</sup>

۱. نادران، الیاس و شریف زاده، محمد جواد، هزینه‌های مبادله، قواعد مفروض و مقررات گذاری بر قراردادها در اسلام (مقدمه‌ای بر تحلیل اقتصادی حقوق قراردادها در اسلام)، دو فصلنامه تخصصی مطالعات اقتصادی اسلامی، سال ۴، ۱۳۹۰، شماره ۱، ص ۸.

۲. طوسی، عباس، همان منبع، ص ۲۱۴.

۳. حاجی‌پور، مرتضی، نقش حسن نیت در، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دوره ۴۱، ۱۳۹۰، شماره ۴، ص ۹۱.

۴. علومی یزدی، حمیدرضا و بابازاده، بابک، شیوه‌های تفسیر قرارداد در نظام حقوقی ایران و انگلستان، فصلنامه پژوهش حقوق، سال ۱۲، ۱۳۸۹، شماره ۲۹، ص ۲۳۵.

حقوق قراردادهای می‌تواند با طراحی قواعد مفروض، حقوق و وظایف متقابل طرفین قرارداد را در حالت‌هایی که معمولاً در متن آن ذکر نمی‌شود، تعیین نماید. بر این اساس افراد می‌توانند به هنگام انعقاد قرارداد، این دسته از حقوق و وظایف را مفروض بدانند و چانه‌زنی‌های خود را به مسائل دیگر محدود سازند. به این ترتیب روشن بودن قواعد مفروض کمک قابل توجهی به کاهش هزینه‌های انعقاد و اجرای قرارداد محسوب می‌گردد. وضع مقررات بر کاستی‌های اطلاعاتی نیز می‌تواند زمینه ایجاد تنش میان طرف‌های مبادله کننده را کاهش دهد و به تقلیل هزینه‌های نظارت و اعمال قرارداد کمک نماید. به این ترتیب با روشن شدن قواعد مفروض و وضع مقررات بر قراردادهای افراد از تحمل بخش مهمی از هزینه‌های مبادله (شامل هزینه‌های انعقاد و اجرای قرارداد و هزینه‌های نظارت و اعمال آن) معاف خواهند شد و این امر به نوبه خود کمک شایانی به تسهیل مبادلات و در نتیجه ارتقای کارایی در اقتصاد خواهد کرد.<sup>۱</sup> حقوق و قواعد شفاف و مناسب حقوقی می‌توانند هزینه‌های مذاکره را کاهش داده و منافع مورد انتظار خالص و حاصل از دستیابی به توافق را بالا ببرند. در نتیجه قانونگذاران می‌توانند از طریق وضع و حفاظت از قوانین ساده و شفاف، کارایی مبادله را ارتقاء دهند.<sup>۲</sup>

تحلیل هنجاری در پی انطباق قواعد حقوقی با اصول کارایی اقتصادی است. اگر هدف و فایده نهایی تحلیل اقتصادی حقوق، تولید قوانین کارا و راهگشا باشد، در طراحی حقوق قراردادهای باید بر قوانین و اصول کارآمدی که علاوه بر منطق حقوقی از منطق فرا حقوقی (اقتصادی) هم برخوردارند، تکیه شود. بر اساس معیار کارایی «کالدور-هیگس»<sup>۳</sup> قاعده‌ای کارآمد است که مجموع منافع آن بیشتر از مجموع هزینه‌هایش باشد. به این معنا که اگر به‌کارگیری قاعده‌ای، فرد را در موقعیت جدیدی قرار دهد که در اثر این تغییر موقعیت مطلوبیتش افزایش یابد، به نحوی که با جبران کاهش مطلوبیت دیگران در اثر این تغییر، باز هم سود کرده باشد، شخص مذکور در پذیرش و به‌کارگیری این قاعده کارآمد در قراردادهای نمی‌تواند تعلل کند؛ چراکه سود نفع‌برندگان بیشتر از زیان‌دیدگان است. زمانی که شرایط یک نفر بدون ضرر به دیگری بهبود یابد، از نظر

۱. نادران، الیاس و شریف‌زاده، محمد جواد، همان منبع، صص. ۹-۱۰.

۲. دادگر، پداله، همان منبع، ص. ۲۱۹.

۳. بر اساس معیار کالدور-هیگس (Kaldor-Hicks): سیاست یا قاعده‌ای کارایی دارد که عده‌ای که از وجود قاعده یا تغییر قاعده‌ای نفع می‌برند بتوانند بنا به فرض -ضرر عده متضرر را جبران نموده و آنان را در وضعیت بهتری قرار دهند.

اقتصادی مطلوبیت و رفاه جامعه نیز افزایش می‌یابد. افزایش رفاه اجتماعی ناشی از قرارداد، در صورتی محقق می‌شود که رفاه هیچ‌کس بعد از معامله نسبت به قبل کمتر نشده و در عین حال رفاه یک نفر افزایش یافته است. بر اساس این معیار منافع نهایی به‌کارگیری حسن نیت از هزینه نهایی آن بیشتر خواهد بود؛ چراکه اصل حسن نیت موجب صرفه‌جویی در منابع اطلاعاتی برای متعاقبین می‌شود. این اصل، لزوم استفاده از اسناد و مشاوره‌های حقوقی را کاهش می‌دهد که خود سبب صرفه‌جویی در هزینه‌های معاملاتی ناشی از تنظیم اسناد معتبر و پیش‌بینی‌های لازم حقوقی برای به حداقل رساندن ریسک‌های قراردادی می‌شود. حسن نیت با صرفه‌جویی در هزینه‌های معاملاتی ناشی از جستجوی اطلاعات برای انعقاد قرارداد کامل، تولید و فعالیت سودمند را تقویت می‌کند.

کارکرد اصلی حسن نیت در جامعه تسهیل روابط معاملاتی از طریق کاهش هزینه‌های مبادلاتی میان افراد جامعه است. به‌گونه‌ای که از این رهگذر تخصیص بهینه منابع اقتصادی یعنی کارایی اقتصادی تامین گردد. هدف از وضع و اعمال اصل حسن نیت را تامین رفاه متعاقبین و افزایش ثروت اجتماعی توجیه می‌نماید. از دیدگاه اقتصاد هنجاری، قواعد حقوقی بر اساس تأثیر آن‌ها بر رفاه اجتماعی کلی مورد محاسبه قرار می‌گیرند. هدف "اقتصاد رفاه"<sup>۱</sup> نیز به حداکثر رساندن رفاه افراد جامعه است. در چارچوب الگوی اقتصادی رفاه، ارزیابی اجتماعی وضعیت‌ها بر اساس رفاه فردی انجام می‌شود، به ویژه فرض بر این است که ارزیابی اجتماعی، از رفاه اجتماعی، به طور مثبتی به مطلوبیت همه و هریک از افراد بستگی دارد (وقتی مطلوبیت هر فرد افزایش می‌یابد، رفاه اجتماعی زیاد می‌شود) و به عواملی جدا از مطلوبیت‌هایشان متکی نیست.<sup>۲</sup>

ارزیابی قواعد حقوقی بر اساس محاسبه رفاه اجتماعی صورت می‌گیرد. به این معنا که قاعده‌ای بر دیگری برتری دارد که سطح رفاه اجتماعی آن بالاتر باشد. همچنین در اقتصاد رفاه، شکست بازار مورد مطالعه قرار می‌گیرد و از این نظر، در صورتی بازار ناقص است که فروض اساسی بازار کامل در آن نیست، به طوری که کارکرد بازار ناکارآمد است و یا در اصل، بازاری وجود ندارد. در

1. Welfar Economics.

۲. شاول، استیون، مبانی تحلیل اقتصادی حقوق، ترجمه: اسماعیلی، محسن، تهران: مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، ۱۳۸۸، ص ۶۹۳

چنین مواردی بر اساس منطق کارایی اجتماعی، باید در آن دخالت نمود. شکست بازار عوامل متعددی (انحصار اطلاعات ناقص، هزینه‌های خارجی و...) دارد.<sup>۱</sup> با قدرت تجویزی اقتصاد هنجاری، در حقوق که مبتنی بر مفهوم عدم کارایی بازار و عدم امکان معامله بین افراد است، به دلیل افزایش هزینه‌های معامله کارایی اجتماعی نیز بدست نمی‌آید و به همین سبب و نیز برای رسیدن به مطلوبیت و کارایی اجتماعی دخالت حقوق لازم است. در واقع حقوق ابزاری است برای رسیدن به کارایی و رفاه اجتماعی، در صورتی که از طریق ساز و کار بازار و دادوستد بین افراد نتوان به آن دست یافت.<sup>۲</sup>

بسیاری از حقوقدانان در سطح بین‌المللی در تلاش برای گسترش وسعت و حوزه عملکرد اصل حسن نیت هستند؛ چراکه حسن نیت تنها متشکل از تعهد به عدم انجام مصادیق متعدد سوءنیت نیست و به عنوان یک اصل حقوقی، هم تعهدات سلبی (مانند منع فرصت‌طلبی، گریز از مسئولیت، فریب‌کاری و تدلیس در روابط حقوقی و...) و هم تعهدات اثباتی (مانند تعهد به همکاری و مشارکت، تعهد به رازداری، تعهد به ارایه اطلاعات و...) را بر عهده طرفین بار می‌کند. بدین ترتیب با توجه به این که اصل حسن نیت به عنوان یک اصل دامنه دار، سرچشمه قواعد و رویه‌های مختلفی در عالم تجارت قرار می‌گیرد که نتیجه آن در تجارت موجب افزایش اعتماد طرفین نسبت به یکدیگر و پیشرفت تجارت شده<sup>۳</sup> و از مهم‌ترین انتخاب‌های قراردادی عرف بازرگانی بین‌المللی به شمار می‌آید، منجر به کاهش هزینه‌های جستجوی اطلاعاتی برای قانونگذاران خواهد شد. قانونگذاران با وضع اصول مبتنی بر خواست اکثریت متعاملین در عرصه بین‌المللی (تقلید از بازار)، متعاقبین را تشویق می‌کنند تا چنین عرف‌هایی را در تجارت گسترش داده و به سرعت خودشان را با آنها سازگار نمایند. قانونگذار برای افزایش کارایی و بازده قراردادهای می‌بایست انگیزه‌های موجود در ساختارهای حقوقی و اجتماعی در حوزه تجارت بین‌الملل را که به ایجاد اصل حقوقی حسن نیت منجر شده، شناسایی و ریشه‌یابی کند. تحلیل نیاز، قانونگذاران را قادر می‌سازد تا منابع قراردادی را به نحو مؤثری تخصیص دهند، زیرا راه

۱. انصاری، مهدی، تحلیل اقتصادی حقوق قراردادهای، تهران: انتشارات جاودانه، جنگل، چاپ دوم، ۱۳۹۲، ص ۸۶.

۲. بادینی، حسن، مبانی فلسفی نگرش اقتصادی به حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، ۱۳۸۲، شماره ۶۲ ص ۱۱۱.

۳. جعفرپور، کوروش، حسن نیت در تجارت بین‌الملل، دانشنامه حقوق و سیاست، ۱۳۸۴، شماره ۳، صص ۱۴۵.

حل‌های قانونی بر اساس علل واقعی به وجود آمدن نارسایی‌ها و کاستی‌های قراردادی تعیین می‌شود. استناد به عرف تجاری، هزینه‌های معاملاتی را کاهش می‌دهد و اگر عرف مورد پذیرش بیشتر متعاقدين قرار گیرد، منجر به صرفه‌جویی در منابع اطلاعاتی برای مقام تفسیرکننده می‌شود. به این ترتیب تنها متعاقدینی که درصدد عدم رعایت و نادیده گرفتن چنین عرفی هستند، هزینه‌های بالایی را خواهند پرداخت.<sup>۱</sup>

اصل حسن نیت با پیگیری اهداف عالی اجتماعی چون افزایش رفاه عمومی از طریق کنترل و تنظیم رفتار افراد به منظور تسهیل روابط معاملاتی، از لحاظ اقتصادی کارا و با اصول و معیارهای اقتصادی سازگار می‌باشد. بدین سان به کارگیری اصل حقوقی حسن نیت توسط قانون‌گذار یک اقدام مفید اقتصادی بوده که واجد ثمرات تخصیصی می‌باشد و می‌تواند جامعه را از آثار مثبت چنین عملی بهره‌مند نماید. شناسایی اصول کلی حقوقی همچون حسن نیت به دادگاه‌ها مجال بیشتری برای ایفای نقش در موارد سکوت، ابهام، اجمال و نقص قرارداد را می‌دهد و از این طریق خلأهای محتمل قراردادی با مداخله دادگاه پر خواهند شد.<sup>۲</sup>

در تحلیل اقتصادی حقوق، قواعد حقوقی به واسطه اثرگذاری بر رفتار عوامل اقتصادی، مورد ملاحظه قرار می‌گیرند؛ مثلاً اگر یکی از طرفین با عدم آرایه اطلاعات مهم و اساسی امتیازی به دست آورد، قرار دادن مسئولیت بر ذمه او می‌تواند متعاملین را تشویق کند تا در آینده اطلاعات خود را افشا کنند؛ چراکه وی با عدم افشای اطلاعات و مقاصد سودجویانه موجب تنظیم ناقص قرارداد شده است. بدین سان قواعد تفسیری طرفین را در مسیر تسهیل روابط قراردادی تشویق می‌کنند.<sup>۳</sup> بدین ترتیب رفتارهایی که بر اثر اعمال این اصل حقوقی بروز می‌یابند، کارآمد بوده و در طرفین این انگیزه را ایجاد می‌کنند که به تعهدات اصلی و تبعی قراردادی پایبند باشند و به نحو کارآمد آن‌ها را انجام دهند. حقوق قراردادی با وضع و به کارگیری اصول تفسیری و تکمیلی

1. Hermalin, B. E and Avery W Katz and Richard A Craswell; "Chapter on the Law Economics of Contracts", Forthcoming in The Handbook of Law & Economics, final draft: June 5, (2006):89. at: papers. ssn.com/so13/ papers. cfm? abstract\_id = 907678.

۲. حاجی پور، مرتضی، نقش محدودکننده حسن نیت در مذاکرات، فصلنامه پژوهش حقوق خصوصی، سال ۴، ۱۳۹۵، شماره ۱۴، ص ۸۵

3. Cohen, G. M, "Implied Terms and Interpretation in Contract Law", in vol 3 Encyclopedia of Law and economics 80 (Boudewijn Bouckaert & Gerrit design Geest, eds), (2000):85.

به عنوان مبنای شروط قراردادی استاندارد، می‌تواند با افزایش کارکرد کارآمد قراردادهای، مطلوبیت قراردادی را افزایش دهد.

جنبه اصلاح‌کنندگی که از طریق اصل حسن نیت به دست می‌آید، با اقبال در عرصه تجارت جهانی مواجهه شده است. آنچه حسن نیت را در موقعیت ممتاز و برتر برای تحقق عدالت قراردادی قرار می‌دهد، انعطاف بیشتری است که این قاعده برای امکان مداخله قاضی در قرارداد فراهم می‌آورد. به این معنا که اگر قاضی به این نتیجه برسد که اقداماتی از روی سوءنیت انجام گرفته و حسن نیت در رابطه قراردادی نقض گردیده، عامل آن باید مسئولیت خسارت وارده را بر عهده گرفته و درصدد جبران آن برآید؛ و یا در حالتی که قرارداد ناقص یا معیوب تنظیم شده باشد، قاضی حکم می‌کند که یک تعهد قراردادی خاص مبنی بر لزوم حسن نیت وجود دارد که طرفین باید آن را رعایت کنند تا بدین وسیله مفاد عقد را تکمیل و بعضی از حقوق را ایجاد و یا محدود نماید. به عبارت دقیق، قاضی یا تقصیر را توصیف می‌کند و یا تعهد را تعیین می‌نماید.<sup>۱</sup> مرجع رسیدگی کننده، هر قرارداد را با فرض صداقت و حسن نیت طرفین قرارداد تفسیر و از نکات مورد اختلاف رفع ابهام کند. در این مفهوم، حسن نیت ابزار و عاملی است که به قاضی کمک می‌کند تا حدود و التزامات طرفین و آثار قراردادی را مشخص سازد؛ زیرا هر طرف قرارداد علی‌الاصول با اطمینان به حسن نیت طرف مقابل بر مفاد عقد تراضی کرده و تعهداتی را متقبل می‌شود و آثار قرارداد را می‌پذیرد؛ بنابراین حق دارد که فرض صداقت و حسن نیت را در وجود طرف مقابل، هم در مقام تعیین تعهدات و آثار قراردادی و هم در مقام اجرای آن‌ها محقق بداند و هیچ یک از طرفین حق ندارند از حسن نیت موجود سوءاستفاده کنند.<sup>۲</sup>

### ۳. حسن نیت؛ سپری در برابر «فرصت‌طلبی»<sup>۳</sup> و «تدلیس»<sup>۴</sup> قراردادی

از اهداف حقوق قراردادی مبارزه با فرصت‌طلبی و فریبکاری ناشی از تنظیم ناقص قراردادهاست. نقص قراردادی ناشی از خلأهایی است که امکان دارد به بالا بودن هزینه‌های معاملاتی ارتباط

۱. انصاری، علی؛ *تئوری حسن نیت در قرارداد*، تهران: نشر جنگل، جاودانه، ۱۳۹۱، صص ۲۳۰-۲۲۷.

۲. ابراهیمی، یحیی، *مطالعه تطبیقی مفهوم و آثار حسن نیت در انعقاد، تفسیر و اجرای قرارداد*، مجله حقوقی بین‌المللی، ۱۳۸۸، شماره ۴۱، ص ۸۳.

3. Opportunism.

4. Fraud.



پیدا کند و یا به فقدان یا عدم تقارن اطلاعات میان طرفین بازگردد. از این رو، حقوق قراردادی وظیفه دارد به منظور جلوگیری از رفتارهای ناکارآمد قراردادی چون عدم افشای اطلاعات و اعلام اطلاعات نادرست به قصد فریب طرف قراردادی، اقدامات تقنینی کارآمدی را طراحی کند. از آنجایی که اصل اساسی و بنیادین حسن نیت مبنای بسیاری از تکالیف مثبت نظیر پایبندی به تعهدات، الزام به رفتار صادقانه و منصفانه و ارایه اطلاعات ضروری و مهم به منظور همکاری بیشتر و به علاوه تعهدات و تکالیف منفی چون عدم سوءنیت، فریب و نیرنگ است، دادرسی می‌تواند با به کارگیری و اعمال این اصل حقوقی کارآمد از عملیات متقلبانه‌ای که مانع از اجرای معاملات و سبب به هدر رفتن منابع تخصیص یافته در قرارداد می‌شود، جلوگیری نماید.

موضوع «اظهارات (توصیفات) خلاف واقع»<sup>۱</sup> با موضوع حسن نیت در مرحله مذاکرات اولیه ارتباط می‌یابد. در واقع با مفهوم عامی که از حسن نیت وجود دارد و نیز با توجه به بحث حسن نیت در مرحله پیش قراردادی، این مهم احراز می‌گردد که دادن اطلاعات و ارایه اظهارات بر خلاف حقیقت، مغایر ضرورت رعایت حسن نیت در قراردادهاست و کسی که از روی «سهل‌انگاری و غفلت»<sup>۲</sup> و به ویژه از سر عمد و به صورت «متقلبانه (خدعه‌آمیز)»<sup>۳</sup> اظهارات خلاف واقع را مطرح کرده است، نمی‌تواند دارای حسن نیت تلقی گردد.<sup>۴</sup> اظهارات خلاف واقع در زمانی که طرف دیگر را اغوا کرده و به انعقاد قرارداد ترغیب نماید، ضمانت اجرایی به دنبال دارد و شامل فسخ قرارداد و مطالبه خسارت می‌باشد. از نظر حقوقدانان حسن نیت و انصاف به این معناست که هیچ یک از طرفین نباید طرف دیگر را گمراه کرده یا از قبل او منتفع گردد.<sup>۵</sup> یکی از تعهدات طرفین قرارداد در معامله تجاری آن است که هر دو باید در انعقاد قرارداد و یا معامله رعایت حسن نیت را بنمایند. این مهم به آن علت است که تقلب، تدلیس و عدم افشای حقایق

---

1. Misrepresentation.

2. Negligent Misrepresentation.

3. Fraudulent Misrepresentation.

۴. عباسی، اسماعیل، معنا و مفهوم حسن نیت در قراردادها، مجله تحقیقات حقوقی آزاد، ۱۳۸۶، شماره ۲، ص ۱۸.

۵. همان، ص ۷.

عمده در هر قرارداد ممکن است آن قرارداد را، در جهت حمایت از طرفی که مرتکب خطا شده یا فریب خورده است، غیرقابل اجرا و غیرمعتبر نماید.<sup>۱</sup>

تدلیس ناشی از عدم رعایت حسن نیت و عدم انجام تعهد ضمنی به ارایه اطلاعات است و مبنای اصلی آن، قصد فریب است که یکی از طرفین اطلاعات لازم را برای معامله ارایه نکند، به گونه‌ای که طرف دیگر قرارداد در صورت آگاهی از این اطلاعات هرگز به چنین معامله‌ای رضایت ندهد؛ به عبارت دیگر، رضای واقعی به انجام معامله با توصیف درست موضوع قرارداد محقق می‌شود. حسن نیت در حمایت از قصد قراردادی متضمن تعهدی است که شخص را از تدلیس، پوشاندن عیب و القای اشتباه در مخاطب منع می‌کند. حسن نیت ایجاب می‌کند که اطلاعات قراردادی را به مخاطب تسلیم شود. در نتیجه اگر فروشنده با نقض تعهد صداقت تدلیس نماید و یا مبيع معیوب عرضه شود، حقوق با ضمانت اجرای فسخ یا بطلان قرارداد از شخص دارای حسن نیت حمایت می‌کند.<sup>۲</sup>

در حقیقت، در عقود تعاهدی حسن نیت وصفی دوجانبه دارد و الزام یک طرف قرارداد به اجرای با حسن نیت تعهدات خود، مستلزم الزام طرف دیگر به ایفای با حسن نیت او می‌باشد.<sup>۳</sup> برای رسیدن به این هدف افراد باید علاوه بر توجه به منافع خود، به مصالح طرف دیگر قرارداد نیز توجه کرده و از اعمال سودجویانه و نامتعارف خودداری کنند. بدین ترتیب اعتماد طرفین قرارداد به یکدیگر که نقش مهم در تشکیل عقود، قراردادها و معاملات دارد، حاصل نخواهد شد، مگر اینکه طرفین صادقانه و به دور از هر گونه شک و شبهه اطلاعاتی را که در خصوص موضوع معامله در اختیار دارند و نیز مؤثر در انجام معامله می‌باشند، با یکدیگر در میان بگذارند. به‌طور کلی می‌توان گفت که در جریان مذاکرات قراردادی، از باب حسن نیت، دو نوع تعهد بر دوش طرفین مذاکره قرار دارد: نخست، افشای کلیه حقایق عمده و شناخته شده به طرف دیگر و دیگری،

۱. کوشا، ابوطالب، اصل حداکثر حسن نیت در معاملات بیمه و نیم‌نگاهی به آن در سایر عقود و قراردادها،

فصلنامه دیدگاه های حقوقی، دانشکده علوم قضایی و خدمات اداری، ۱۳۸۴، شماره ۳۶ و ۳۷، ص ۵۴.

۲. کاتوزیان، ناصر؛ عباس زاده، محمد هادی، حسن نیت در حقوق ایران، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دوره ۴۳، ۱۳۹۲، شماره ۳، ص ۱۷۶.

۳. زمانی، محمود؛ رفیعی، محمدتقی، تحلیل اقتصادی حسن نیت در مرحله اجرای قرارداد، حقوق خصوصی، دوره ۱۳، ۱۳۹۵، شماره ۱، ص. ۱۴۱.

خودداری از ارایه مطالب نادرست.<sup>۱</sup> بنابراین یک طرف معامله که از اطلاعات و آگاهی در خصوص موضوعات و جوانب معامله و به ویژه نسبت به مورد معامله برخوردار باشد، مکلف است تمامی واقعیت‌ها و مسائل مربوط به معامله را افشا نموده به اطلاع طرف معامله برساند. افشای واقعیت‌ها و نکات مهم و اساسی از ضروریات و اقتضائات رعایت حسن نیت در قراردادهای به‌شمار می‌آید.

شخصی که اطلاعات مربوط به مورد معامله را مکتوم داشته و بدین وسیله موجبات ضرر و زیان طرف ناآگاه معامله از آن اطلاعات را فراهم ساخته است، دارای حسن نیت نبوده و اصل «افشا»<sup>۲</sup> را در معامله خود رعایت نکرده است.<sup>۳</sup> یکی از تعهدات ناشی از حسن نیت در مرحله مذاکرات مقدماتی و تشکیل قرارداد «تکلیف به دادن اطلاعات مهم یا افشای اطلاعات اساسی»<sup>۴</sup> است.<sup>۵</sup>

از دیدگاه اقتصادی، یکی از ریشه‌های فرصت‌طلبی، «ابهام»<sup>۶</sup> و عدم شفافیت قراردادی است. به همین منظور، حقوق قراردادی باید با ارایه قواعد حقوقی مبتنی بر کارایی اقتصادی فرصت‌طلبی ناشی از ابهام قراردادی را کاهش دهد. بر اساس «مفهوم تعادل بازار یا شفافیت بازار»<sup>۷</sup> در علم اقتصاد، در بازاری که بر اساس اصل شفافیت فعالیت می‌کند، تمام عوامل اقتصادی یکسان هستند و فرض بر این است که از اطلاعات لازم نیز برخوردار هستند؛ یعنی، بازاری که اصل شفافیت بر آن حاکم است و کلیه مداخله‌کنندگان در آن اطلاعات کامل، برابر و یکسان دارند. ولی اگر عوامل اقتصادی از اطلاعات کامل و رایگان برخوردار نباشند، شرایط رقابت سالم و کامل فراهم نیست و تعادل کلی نیز وجود ندارد.<sup>۸</sup> از منظر تحلیل‌گران اقتصادی حقوق، اهمیت اطلاعات از دو بعد قابل بررسی است: نخست این که اطلاعات با از بین بردن ابهامات و تردیدها در زمان تصمیم‌گیری، از تخصیص نادرست منابع جلوگیری کرده و به افراد برای تصمیم‌گیری عقلانی و

۱. کوشا، ابوطالب، همان منبع، ص ۵۰.

2. Principle of Disclose.

۳. عباسی، اسماعیل، همان منبع، ص ۱۵.

4. Duty to Inform; Duty to Disclose.

۵. ابراهیمی، یحیی، همان منبع، ص ۷۴.

6. Uncertainty.

7. Market Clearance.

۸. انصاری، مهدی، همان منبع، ص ۲۷۸.

منطقی کمک می‌کند.<sup>۱</sup> داشتن اطلاعات سودمند، مطلوب است و عدم داشتن اطلاعات موجب ابهام و تصمیم‌گیری بر اساس احتمالات می‌شود. ولی تولید چنین اطلاعاتی با صرف هزینه‌های گزاف امکان‌پذیر خواهد بود و یک فرد عاقل زمانی درصدد به دست آوردن اطلاعات مفید و کامل است که بازده مورد نظر بیشتر از هزینه‌هایی باشد که صرف می‌کند.<sup>۲</sup>

بخش مهمی از کاستی‌هایی که ممکن است در قراردادها بروز کند، ناشی از نقصان اطلاعاتی است. "عدم تقارن اطلاعاتی"<sup>۳</sup> امری طبیعی است و نمی‌توان از طرفین یک مبادله انتظار داشت که همه اطلاعات خویش را در اختیار طرف مقابل قرار دهند؛ زیرا حتی اگر انجام چنین کاری امکان‌پذیر باشد، دست‌کم در بسیاری از موارد پرهزینه و طاقت فرسا است. با این حال همواره این احتمال وجود دارد که برخی از افراد از عدم تقارن اطلاعات سوءاستفاده کرده و از این طریق زیان‌هایی را به طرف مقابل وارد سازند. بدیهی است اگر حقوق قراردادها در چنین شرایطی ساکت باشد و از فرد زیان دیده حمایت نکند، سطح عدم اطمینان در اقتصاد افزایش خواهد یافت و بدین‌سان موجب بالا رفتن هزینه‌های مبادله خواهد شد. بر این اساس انتظار می‌رود حقوق قراردادها با وضع مقررات مناسب از بروز چنین شرایطی جلوگیری نموده و امکان سوءاستفاده از کاستی‌های اطلاعاتی را به حداقل برساند.<sup>۴</sup>

مبنای دخالت دادرس در چنین قراردادهایی، حمایت از شریکی است که در اثر انعقاد قرارداد ضرری غیرمنصفانه و ناعادلانه به او وارد شده است؛ چراکه در شرایط وقوع تدلیس و اشتباه، به هر حال مجاز شمردن عدم افشای اطلاعات (قبول آن که تدلیس و اشتباه اصلاح نشوند) می‌تواند به اثرات نامطلوب اجتماعی یعنی به تلاش‌هایی برای ارتکاب تدلیس و تلاش‌های دفاعی در مقابل تدلیس و اشتباه منجر شود.<sup>۵</sup> قراردادی که به‌طور کلی متقلبانه محسوب شود، حتی اگر در شرایط معمول اعتبار باشد، قانوناً به رسمیت شناخته نخواهد شد. چنین قراردادی شامل اقداماتی است که برای فریب دادن یک طرف قرارداد درباره اطلاعات مربوط به ارزش آن،

۱. انصاری، باقر؛ انصاری، اسماعیل، **حقوق اطلاعات از منظر تحلیل اقتصادی**، مجله مطالعات حقوق تطبیقی، دوره ۳، ۱۳۹۱، شماره ۲، ص ۲.

۲. Veljanovski, C. G; op.cit, p.144.

۳. Asymmetric information.

۴. نادران، الیاس؛ شریف‌زاده، محمد جواد، همان منبع، ص ۱۶.

۵. شاول، استیون، همان منبع، ص ۳۹۲.

به‌ویژه درباره کیفیت و ویژگی کالا یا خدمت موضوع قرارداد و یا درباره قیمت آن صورت می‌گیرد. تدلیس به دلایل روشن از نظر اجتماعی نامطلوب است. اول، تلاش‌هایی که برای انجام آن به کار می‌روند، از نظر اقتصادی بی‌حاصل هستند. دوم، تلاش‌های به‌کاررفته برای ردیابی تدلیس نیز اتلاف هستند و اقدام به چنین تلاش‌هایی در دنیایی پر از تدلیس، هزینه اجتماعی غیرمستقیم تدلیس محسوب می‌شوند. سوم، تدلیس به تناسب میزانی که موفق باشد، ممکن است به اعمال ناکارآمد و به رقابت‌های ضعیف بین شرکای قرارداد منجر شود. قانون با امتناع از تضمین قراردادهایی که با استفاده از روش‌های فریبکارانه شکل گرفته‌اند، تدلیس را کاهش می‌دهد؛ لذا، این جنبه حقوق تشکیل قرارداد از نظر اجتماعی مطلوب است.<sup>۱</sup>

در واقع هنگامی که یک قرارداد به دلیل عدم اطلاعات کافی و یا پرهزینه و زمان‌بر بودن پیش‌بینی تمام احتمالات، ناقص تنظیم می‌شود، زمینه فرصت‌طلبی در قرارداد افزایش می‌یابد. عقلانیت محدود سبب می‌شود تا قراردادهای پیچیده ناقص شوند و فرصت‌طلبی این قراردادها را مملو از خطرات قراردادی خواهد ساخت. اگر فرصت‌طلبی وجود نداشته باشد، طرفین می‌توانند بر توافقی‌های خود تکیه کنند. در این صورت حتی زمانی که قرارداد ناقص است، مشکلات قراردادی بروز نمی‌یابند. تمام خلأها و خطاهای ناشی از عبارات عمومی و مبهم قرارداد به سادگی مرتفع می‌شود. چون طرفین داوطلبانه، مطمئن و سریع هر اختلال غیرقابل‌پیش‌بینی در قرارداد را ترمیم می‌کنند؛ اما در جایی که قرارداد ناقص باشد و طرفین فرصت‌طلب باشند، نمی‌توان مطمئن بود چنین رفتار مطلوبی رخ دهد و طرفین به تعهدات خود عمل کنند.<sup>۲</sup> بدین ترتیب اگر یکی از طرفین با منفعت‌طلبی ناشی از حيله، به دنبال سوءاستفاده از این نقص قراردادی باشد، موجب به هم خوردن تعادل و موازنه اقتصادی قرارداد می‌شود و انگیزه نفع شخصی را در وی تقویت می‌کند و این امر در هر صورت سبب انتقال ثروت از شریک قراردادی به شریک فرصت‌طلب می‌شود؛ چراکه او بدون اعتنا به آرمان مشترک قراردادی با نابرابری اطلاعاتی در تکاپوی افزایش سود شخصی بوده و دارای سوءنیت قراردادی است؛ فرصت‌طلبی (رفتار خلاف حسن نیت) با

۱. همان، صص ۳۸۶-۳۸۷.

۲. اخوان، مهدی و عسکری، محمد مهدی و ایمانی، مقصود، **فرصت‌طلبی طرفین در قراردادهای بیع متقابل نسل اول**، پژوهش‌نامه اقتصاد انرژی، سال ۴، ۱۳۹۴، شماره ۱۶، ص. ۲.

هدف ناسازگاری با قرارداد ظاهر می‌شود و موقعیت یا اعتماد رابطه قراردادی را دگرگون می‌سازد؛ بنابراین می‌توان گفت فرصت‌طلبی به صورت رفتار منفعت‌طلبانه با توسل حيله و تقلب بروز می‌کند که هر چند با این رفتار در پی بیشینه کردن سود خویش است، با معیار کارایی پارتو سازگاری ندارد.<sup>۱</sup>

از دیدگاه تحلیل‌گران اقتصادی حقوق، بهره‌برداری منافع قراردادی ناشی از کارایی اقتصادی قراردادهاست، رفتار فرصت‌طلبانه‌ای که مانع از بردن این نفع برای یکی از طرفین شود، کارآمد نیست؛ زیرا طرفین برای پیشگیری از چنین رفتاری باید هزینه‌ها و زمان زیادی صرف کنند که از بازده قراردادی می‌کاهد. تعهد به رعایت حسن نیت مانع از این می‌شود که هر یک از طرفین با بهره‌برداری از بی‌ثباتی و نقض قراردادی، طرف دیگر را از منافع قراردادی محروم کرده و آن را به خود اختصاص دهد.<sup>۲</sup> بدین سان تنها با رعایت اصل حسن نیت است که طرف قوی در مورد نقض یا خلأ قراردادی به تعهد خود پایبند می‌ماند؛ زیرا اگر شریک قراردادی در جستجوی نفع شخصی باشد، حق ندارد به ضرر دیگری از آن استفاده کند. در واقع هیچ کس نمی‌تواند اعمال حق خویش را وسیله اضرار به غیر یا تجاوز به نفع عمومی قرار داده و از این اختیار قراردادی خود سوءاستفاده کند. باید توجه داشت که قرارداد نه یک حوزه محض رقابتی - که در آن منطق سود بیشتر و ضرر کمتر حاکم است - بلکه به عنوان رابطه‌ای تلقی می‌شود که طرفین باید در راستای توزیع منصفانه ثروت با یکدیگر همکاری نمایند؛ به نحوی که قرارداد به ابزار صرف در بهره‌برداری یک طرف از طرف دیگر تبدیل نشود.<sup>۳</sup>

از منظر تحلیل‌گران اقتصادی حقوق، کارایی اقتصادی معیاری مناسب برای سنجش و ارزیابی قواعد حقوقی می‌باشد و به همین علت که هدف نهایی اکثر قراردادها به حداکثر رساندن ثروت یا کارایی است، هرچقدر قراردادها کارآمدتر باشد، منفعت و سود طرفین نیز افزایش خواهد یافت.<sup>۴</sup>

۱. زمانی، محمود؛ ربیعی، محمدتقی، همان منبع، صفحه ۱۹.

۲. انصاری، مهدی، همان منبع، صص ۴۸۸-۴۷۸.

۳. حاجی پور، مرتضی، ۱۳۹۵، همان منبع، ص ۸۶.

4. Posner, A. R. and Andrew M Rosenfeld; "Impossibility and related doctrines in contract law: An economic analysis". The Journal of legal studies, III: Uni. of press, ISSN004-2530, Vol 6(1), 83- 118, (1977): 88.

از منظر اقتصادی و بر مبنای معیار کارایی به «حداکثر رساندن ثروت»<sup>۱</sup>، زمانی قرارداد میان طرفین بیشترین مطلوبیت را دارد و سبب به حداکثر رسیدن ثروت می‌شود، که تقلب یا سوءنیتی به کار نرود و قرارداد مطابق با اهداف مشترک طرفین اجرا شود. پازنر معتقد است، اصول پایبندی به تعهدات راستگویی برگرفته از اصل به حداکثر رساندن ثروت هستند. بدین‌سان، پذیرش و به‌کارگیری این ارزش‌ها از مشکلات قراردادی می‌کاهد و منجر به تقلیل هزینه‌های معاملاتی مانند هزینه‌های مذاکره و تنظیم قراردادهای مفصل و دقیق، یا هزینه‌های دادرسی می‌شود که در رونق بازرگانی مؤثر بوده، کارایی به‌کارگیری منابع را بهبود بخشیده و به تبع آن ثروت را ارتقاء می‌دهند.<sup>۲</sup>

در نتیجه اصل حسن نیت به عنوان سدی در برابر رفتارهای فرصت‌طلبانه و متقلبانانه ناشی از خلأهای قراردادی عمل می‌کند و راه حلی در راستای بهبود وضعیت طرف ضعیف قرارداد، به منظور جلوگیری از انتقال اطلاعات متقلبانانه و فریب دهنده بین متعاملین به شمار می‌آید. اصل حسن نیت به عنوان اصل تضمین‌کننده ایجاد تعادل بین طرفین، دادرسی را قادر می‌سازد که هزینه‌های ناشی از تقلب و تدلیس را به فرد تدلیس‌کننده منتقل کند تا در آینده، تعداد معاملات مبتنی بر خدعه و فریب در بازار کاهش یابد و از هزینه‌های معاملاتی کاسته شود. چراکه سخن بر سر این نیست که فریبکاری معاملاتی همواره وجود دارد یا هیچ فردی، صادق نیست؛ بلکه حقوقدانان تأکید دارند که اختلال در روابط قراردادی موجبات برهم خوردن تعادل و نظم قراردادی را فراهم می‌آورد. در نتیجه تنظیم روابط قراردادی به منظور دستیابی به تعادل قراردادی، با الزام متعاقدين به رعایت حسن نیت در تمام مراحل انعقاد، اجرا و تفسیر قرارداد امکان‌پذیر خواهد بود.

۱. کارایی به حداکثر رساندن ثروت (Wealth Maximization): مفهوم به حداکثر رساندن ثروت، این معنا است که معامله، یا هر نوع تغییری در استفاده یا مالکیت منابع سودمند است؛ به شرطی که ثروت اجتماعی (Social wealth) را افزایش دهد. کارایی به آن نوع تخصیص منابع اطلاق می‌گردد که در آن بیشترین ارزش حاصل شود.

2. Posner, A. R; "Utilitarianism, Economic and legal theory". The Journal of legal studies, Vol 8(1), 103- 140. (1979): 133-134.

### نتیجه گیری

قراردادها در مرحله تشکیل، انعقاد و اجرا تعهداتی را بر عهده طرفین قرار می‌دهند که وظیفه متعاقدين رعایت و اجرای تمامی تعهدات ناشی از قانون، عرف و قرارداد است. یکی از تعهداتی که طرفین قرارداد بایستی در روابط معاملاتی فی مابین رعایت نمایند، تعهد به رعایت حسن نیت است. از دیدگاه تحلیل گران اقتصادی، حقوق اصل حسن نیت بهترین ابزار رسیدن به مطلوبیت و کارایی اقتصادی قراردادهاست؛ چراکه حسن نیت از طریق کاهش هزینه های معاملاتی، برقراری تعادل ناشی از نابرابری اطلاعاتی و الزام به مسئولیت پذیری در انجام الزامات و تکالیف قراردادی، منجر به افزایش سود قراردادی و در نتیجه ارتقای سطح رفاه اجتماعی می‌شود. حسن نیت یکی از شیوه‌های کاستن از رفتارهای فرصت طلبانه قراردادی است؛ به گونه‌ای که از طریق اصلاح رفتارها و انگیزه‌ها، از تنظیم قراردادهای ناکارآمد جلوگیری می‌کند. آن چه امروزه ضرورت رعایت حسن نیت در قراردادها را دو چندان می‌نماید این است که روابط قراردادی مبتنی بر حسن نیت به نوعی تضمین کننده ایجاد تعادل اقتصادی بین متعاقدين و اصلاح کننده رفتارهای فرصت طلبانه و ناکارآمد قراردادی است. اصل حسن نیت به عنوان ابزار حقوقی کارآمد، شکاف‌های موجود در قراردادهای ناقص را رفع نموده و متعاقدين را به سوی رفتار کارآمد قراردادی سوق می‌دهد تا از این رهگذر زمینه‌های کاهش هزینه‌های حرکت نظام اقتصادی به سوی رضایت‌مندی و مطلوبیت بیشتر افراد را فراهم آورد. بنابراین پذیرش و ورود این اصل به قوانین و مقررات ایران می‌تواند یک اقدام تقنینی کارآمد محسوب شود. در حقیقت از آنجایی که حسن نیت هم به عنوان یک تعهد اصلی قراردادی و هم به عنوان مبنا و ریشه دیگر تعهدات قراردادی در عرصه بین‌المللی بسیار مورد توجه قرار گرفته است، نیاز حقوق ایران نیز در حوزه قراردادها ایجاب می‌کند که به صراحت در قوانین خود از آن یاد کنند؛ چراکه ظرفیت فقه اسلامی و به تبع آن قوانین ایران برای پایه‌ریزی و ایجاد اصل لزوم رعایت اصل حسن نیت در قراردادها بسیار بالاست.



## فهرست منابع

## فارسی

## کتاب‌ها

۱. اخلاقی، بهروز و امام، فرهاد، **اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی**، تهران: موسسه بین‌المللی حقوق خصوصی unidroit، موسسات مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، چاپ اول، ۱۳۹۳
۲. انصاری، علی، **تئوری حسن نیت در قرارداد**، تهران: نشر جنگل، جاودانه، ۱۳۹۱
۳. انصاری، مهدی، **تحلیل اقتصادی حقوق قراردادها**، تهران: انتشارات جاودانه، جنگل، چاپ دوم، ۱۳۹۲
۴. بادینی، حسن، **فلسفه مسئولیت مدنی**، تهران: شرکت سهامی انتشار، چاپ دوم، ۱۳۹۲
۵. دادگر، یداله، **درآمدی بر تحلیل اقتصادی حقوق**، تهران: انتشارات پژوهشکده اقتصاد دانشگاه تربیت مدرس و انتشارات نور علم، چاپ دوم، ۱۳۹۰
۶. شاول، استیون، **مبانی تحلیل اقتصادی حقوق**، ترجمه: اسماعیلی، محسن، تهران: مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، ۱۳۸۸
۷. طوسی، عباس، **تحلیل اقتصادی حقوق شرکت‌ها**، تهران: انتشارات شهر دانش، ۱۳۹۳

## مقاله‌ها

۸. ابراهیمی، یحیی، **مطالعه تطبیقی مفهوم و آثار حسن نیت در انعقاد، تفسیر و اجرای قرارداد**، مجله حقوقی بین‌المللی، ۱۳۸۸، شماره ۴۱
۹. اخوان، مهدی و عسکری، محمد مهدی و ایمانی، مقصود، **فرصت‌طلبی طرفین در قراردادهای بیع متقابل نسل اول**، پژوهش‌نامه اقتصاد انرژی، سال ۴، ۱۳۹۴، شماره ۱۶
۱۰. انصاری، باقر و انصاری، اسماعیل، **حقوق اطلاعات از منظر تحلیل اقتصادی**، مجله مطالعات حقوق تطبیقی، دوره ۳، ۱۳۹۱، شماره ۲
۱۱. بادینی، حسن، **آیا حقوق دانش مستقلی است؟** مجله دانشکده حقوق علوم و سیاسی، ۱۳۸۵، شماره ۷۴

۱۲. بادینی، حسن، **مبانی فلسفی نگرش اقتصادی به حقوق**، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، ۱۳۸۲، شماره ۶۲
۱۳. جعفرپور، کوروش، **حسن نیت در تجارت بین الملل**، دانشنامه حقوق و سیاست، ۱۳۸۴، شماره ۳
۱۴. حاجی پور، مرتضی، **نقش حسن نیت در قراردادها**، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دوره ۴۱، ۱۳۹۰، شماره ۴
۱۵. حاجی پور، مرتضی، **نقش محدودکننده حسن نیت در مذاکرات**، فصلنامه پژوهش حقوق خصوصی، سال ۴، ۱۳۹۵، شماره ۱۴
۱۶. زمانی، محمود و رفیعی، محمدتقی، **تحلیل اقتصادی حسن نیت در مرحله اجرای قرارداد**، حقوق خصوصی، دوره ۱۳، ۱۳۹۵، شماره ۱
۱۷. شریف زاده، محمد جواد و نادران، الیاس، **ضرورت مطالعات میان رشته‌ای و افق‌های نوین در مطالعات حقوق و اقتصاد در اسلام (قضیه کوزه و هزینه‌های مبادله)**، فصلنامه مطالعات میان‌رشته‌ای در علوم انسانی، دوره ۲، ۱۳۸۹، شماره ۳
۱۸. شعاریان، ابراهیم، **تعهد به همکاری متعهدله در اجرای قرارداد**، مجله علمی-پژوهشی حقوق خصوصی، دوره ۸، ۱۳۹۰، شماره ۱
۱۹. صالحی‌راد، محمد، **حسن نیت در اجرای قراردادها و آثار آن**، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۲۶، ۱۳۷۸، شماره ۱
۲۰. عباسی، اسماعیل، **معنا و مفهوم حسن نیت در قراردادها**، مجله تحقیقات حقوقی آزاد، ۱۳۸۶، شماره ۲
۲۱. علومی یزدی، حمیدرضا و بابازاده، بابک، **شیوه‌های تفسیر قرارداد در نظام حقوقی ایران و انگلستان**، فصلنامه پژوهش حقوق، سال ۱۲، ۱۳۸۹، شماره ۲۹
۲۲. قاسمی حامد، عباس، **حسن نیت در قرارداد؛ مبنای تعهد به درستکاری و تعهد به همکاری در حقوق فرانسه**، مجله تحقیقات حقوقی، ۱۳۸۶، شماره ۴۶
۲۳. کاتوزیان، ناصر؛ عباس‌زاده، محمدهادی، **حسن نیت در حقوق ایران**، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دوره ۴۳، ۱۳۹۲، شماره ۳
۲۴. کوشا، ابوطالب، **اصل حداکثر حسن نیت در معاملات بیمه و نیم‌نگاهی به آن در سایر عقود و قراردادها**، فصلنامه دیدگاه‌های حقوقی، دانشکده علوم قضایی و خدمات اداری، ۱۳۸۴، شماره ۳۶ و ۳۷

۲۵. کاویانی، کوروش، **درآمدی بر تحلیل اقتصادی حقوق**، فصلنامه پژوهش حقوق، ۱۳۸۶،

شماره ۲۳

انگلیسی:

الف) کتاب

26. Veljanovski, C. G; **Economic Principles of Law**, Cambridge University Press, 2007.

ب-مقاله‌ها

27. Cohen, G. M, *"Implied Terms and Interpretation in Contract Law"*, in vol 3 Encyclopedia of Law and economics 80 (Boudewijn Bouckaert & Gerrit design Geest, eds), (2000).

28. Ghestin, J; *"The Contract as Economic Trade"*, in: The Economic of Contracts Theories and Applications, collection of essayes, edited by Eric Brousseau and Jean- Michel Glachant, Cambridge University Press, (2002).

29. Hermalin, B. E and Avery W Katz and Richard A Craswell; *"Chapter on the Law Economics of Contracts"*, Forthcoming in The Handbook of Law & Economics, final draft: June 5,( 2006),. at: papers. ssn.com/so13/papers. cfm? abstract\_id = 907678.

30. Posner, A. R. and Andrew M Rosenfeld; *"Impossibility and related doctrines in contract law: An economic analysis"*. The Journal of legal studies, Chicago, Ill: Uni. of press, ISSN004-2530,Vol 6(1), 83- 118,( 1977).

31. Posner, A. R; *"Utilitarianism, Economic and legal theory"*, The Journal of legal studies, 8(1), 103- 140. (1979).

32. Scott, Robert E and George G Trianti; *"Incomplete Contracts and the Theory of Contract Design"*,Case Westen Reserve Law Review.187, Vol 56, (2005):190. Available at:

<http://scholarlycommons.law.case.edu/caselrev/Vol56/iss1/9>.