

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



دانشکده حقوق و الهیات

بخش معارف اسلامی و حقوق

پایان نامه تحصیلی برای دریافت درجه کارشناسی ارشد رشته حقوق گرایش

حقوق خصوصی

اصل حسن نیت در قراردادها در فقه امامیه و حقوق ایران

مؤلف :

مرضیه نیک پور

استاد راهنما :

دکتر ایوب احمد پور

استاد مشاور :

دکتر حسن مراد زاده

خرداد ماه ۱۳۹۲

تقدیم به:

به تمام آنانی که نیک می اندیشند و عقل و منطق را پیشه خود نموده و جز رضای الهی و سعادت جامعه، هدفی ندارند. آنانی که حسن نیت و انصاف را لحظه ای فراموش نمی کنند.

پدر و مادر نازنینم و همسر عزیزم که در طول مسیر زندگی، همیشه با خورشید مهربانیشان، روشنایی بخش راهم بودند و تمام لحظات ناب زندگیم را مدیونشان هستم.

با سپاس از:

استاد ارجمند **جناب آقای دکتر احمدپور** که با سعه صدر و خوش خلقی زحمت راهنمایی اینجانب را برعهده داشتند و همچنین استاد شایسته **جناب آقای دکتر مرادزاده** که بدون مشاوره ایشان این پایان نامه به نتیجه مطلوب خود نمی رسید.

و از تمام اساتید فرزانه که در طول تحصیل، از محضر پر فیضشان در کسب دانش و فضیلت های اخلاقی، بهره های فراوانی برده ام؛ بی نهایت سپاسگزارم.

و از دوستان عزیزم که وجودشان امیدبخش روزگارم بود، به پاس محبت بی دریغشان کمال قدردانی دارم.

چکیده

حسن نیت یکی از اصول اخلاقی محسوب می شود که تاثیر شگرفی بر حقوق قراردادهای دارد به طوری که در برخی از نظامهای حقوقی، به عنوان یک قاعده الزام آور در مراحل مذاکرات قراردادی، انعقاد، تفسیر و اجرای قرارداد شناخته می شود که تقریباً اکثر کشورهای دارای نظام حقوقی رومی - ژرمنی در این گروه قرار می گیرند. حقوق فرانسه در به کارگیری این اصل پیشگام بوده است، چنانکه در بند سوم ماده ۱۱۳۴ ق.م. آن به طور صریح حسن نیت را مطرح کرده است. با توجه به اهمیت حسن نیت و همچنین پیشرفته بودن این مفهوم در حقوق غربی، در این پژوهش درصددیم که این مفهوم را در فقه امامیه مورد بررسی قرار دهیم که هرچند به طور صریح نیامده لیکن اشاراتی در منابع مختلف به این مفهوم شده است. از رهگذر بررسی آیات شریفه قرآن و سنت ائمه معصومین، این بحث را در منابع فقهی دنبال می کنیم. چنانکه در کتب فقهی نیز مباحثی به ضرورت رعایت حسن نیت و یا مفاهیم متضمن معنای حسن نیت، اشاره دارند از جمله تدلیس که منع شده، عیبی از مورد معامله مخفی بماند یا تقلب و دروغی برای تشکیل قرارداد صورت گیرد و همچنین منع از احتکار، تشویق به تساوی عوضین و نیز عقد فضولی از جمله مواردی می باشند که در آرا و اندیشه های فقها، مورد توجه قرار گرفته اند. همچنین قواعد فقهی مانند احسان، غرور، لاضرر، تلف مبیع قبل از قبض و...، لزوم رعایت حسن نیت را هرچند به طور غیر مستقیم بیان می کنند. سپس به بررسی جایگاه حسن نیت در حقوق ایران می پردازیم که در بعضی از قوانین، به طور صریح و در برخی دیگر به طور ضمنی مورد توجه قرار گرفته است مانند ماده ۳۵ قانون تجارت الکترونیک که در آن "لزوم رعایت حسن نیت در معاملات" به طور صریح آمده است. لذا درصدد می باشیم تا نقش و قلمروی تاثیر حسن نیت را در مراحل مختلف یک قرارداد بررسی کنیم تا نقش تکلیفی یا تفسیری این اصل را دریابیم.

واژگان کلیدی: حسن نیت، رفتار منصفانه، سوءنیت، قرارداد، مذاکرات پیش قراردادی، انعقاد قرارداد،

اجرای تعهدات قراردادی، تفسیر قرارداد

علائم اختصاری:

ق.ا. قانون اساسی

ق.م. قانون مدنی

ق.ت. قانون تجارت

ق.ث. قانون ثبت

ق.م.م. قانون مسئولیت مدنی

ق.آ.د.ع.ا. - م. قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور مدنی

ق.آ.د.ع.ا. - ک. قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور کیفری

ر.ک. رجوع کنید

فهرست مطالب:

شماره صفحه	عناوین
۱.....	مقدمه
۱۱.....	فصل اول: جایگاه حسن نیت در حقوق اسلام و ایران
۱۳.....	مبحث اول: حقوق اسلام
۱۳.....	گفتار اول: قرآن کریم
۱۹.....	گفتار دوم: سنت
۲۳.....	گفتار سوم: آراء و اندیشه های فقها
۲۵.....	بند اول: تدلیس
۲۸.....	بند دوم: احتکار
۲۹.....	بند سوم: تساوی و تعادل بین عوضین
۳۰.....	بند چهارم: عقد فضولی
۳۰.....	بند پنجم: قواعد فقهی
۳۱.....	(۱) قاعده غرور
۳۲.....	(۲) قاعده لاضرر
۳۴.....	(۳) قاعده احسان
۳۴.....	(۴) قاعده مَنْ لَهُ الْغَنَمُ فَعَلَيْهِ الْغَرَمُ
۳۵.....	(۵) قاعده تَلَفِ الْمَبِيعِ قَبْلَ قَبْضِ مَنْ مَالٍ بَايَعَهُ
۳۷.....	مبحث دوم: حقوق ایران
۳۷.....	گفتار اول: قوانین موضوعه
۵۲.....	گفتار دوم: دکترین حقوقی
۵۹.....	گفتار سوم: رویه قضایی

نتیجه گیری.....	۶۶
فصل دوم: قلمروی تأثیر حسن نیت در قراردادها	۶۷
مبحث اول: حسن نیت در مذاکرات مقدماتی و انعقاد قراردادها	۶۹
گفتار اول: مذاکرات مقدماتی	۷۰
گفتار دوم: انعقاد قرارداد	۷۴
مبحث دوم: تفسیر قراردادها و اجرای تعهدات قراردادی.....	۸۵
گفتار اول: تفسیر قرارداد	۸۶
گفتار دوم: اجرای تعهدات قراردادی.....	۹۸
بند اول: تعدیل قرارداد	۱۰۹
بند دوم: تعهد به همکاری و مشارکت	۱۱۱
نتیجه گیری.....	۱۱۵
پیشنهادات	۱۱۷
نتیجه گیری پژوهش	۱۱۸
منابع و ماخذ	۱۲۱

مقدمه

امروزه، گسترش روابط اجتماعی و انعقاد قراردادهای متنوع، موجب شده است که کشورها با رویکردی جدید در حقوق، قواعدی مبتنی بر اخلاق وضع نمایند و همچنین اندیشهٔ حمایت از فرد با حسن نیت باعث ورود این مفهوم، به عرصه حقوق شده است تا افراد علاوه بر توجه به منافع خود، به مصالح طرف دیگر قرارداد نیز توجه کنند و از اعمال سودجویانه و نامتعارف خودداری کنند. به عبارت دیگر متعاقدين باید با رعایت حسن نیت و رفتار منصفانه اقدام به انعقاد قرارداد کنند. حسن نیت یک ارزش اخلاقی است که در بعضی از کشورها، اصلی تحت عنوان «حسن نیت در روابط قراردادی» می باشد که لازم است آن را در روابط خود مدنظر قرار دهند و این مهم، خود می تواند مبنای ایجاد الزامات و تعهداتی نیز باشد.

مفهوم حسن نیت، ریشه در حقوق رم دارد. طبق این اصل بود که دعاوی باید براساس قانون صریح مورد قضاوت قرار گیرند و این مفهوم زمانی می توانست دارای اثر باشد که براساس تقاضای طرفین به عنوان معیار رسیدگی به صورت یک شرط استاندارد و مشخص در قرارداد ذکر می گردید و توسط قاضی در وقت رسیدگی مورد توجه و رعایت قرار می گرفت. این شرط یک ابزار قوی برای راه حل عادلانه بود و علاوه بر اینکه به قاضی، اختیار و صلاحیت رسیدگی به دعوا و صدور رأی براساس انصاف و عدالت را می داد، منع از اجازه انجام عملی می کرد که باعث بی انصافی و بی عدالتی بود.

یکی دیگر از بنیان های حسن نیت، قرارداد مبتنی بر رضایت بود؛ به طوری که نیاز به یک شرط برای کنترل و جلوگیری از اعمال نامناسب حقوق قراردادی نبود، چراکه قاضی در چنین قراردادهایی بر اساس حسن نیت، قضاوت می کرد. به بیان دیگر، در این روش، این الزام وجود داشت که هر آنچه که خواننده باید در مقابل خواهان انجام دهد، بایستی براساس حسن نیت باشد. بنابراین، این مفهوم، یکی از عوامل اساسی در پیشرفت حقوق قراردادهای رُم بود. به عنوان مثال در قراردادهای بیع، راه حل های عادلانه تری به جای قاعدهٔ خشن و غیر قابل انعطاف «کاوت امپتور»^۱

۱- covet emptor، منظور از این اصطلاح، یک دکترین است که سابقاً وجود داشته و اکنون تا حد زیادی محدود شده که بر اساس آن فروشنده، لازم نبود که عیوب و نواقص مبیع را به اطلاع خریدار برساند و این خریدار بود که می بایست برعیوب اطلاع می یافت.

پذیرفته شد.^۱ در سراسر قرون وسطی و اوایل دوران مدرن، انصاف یک موضوع اساسی و رایج بود که به طور معمول با حسن نیت، معرفی و شناسایی می شد. تا جایی که برخی عقیده دارند که این مفهوم حتی مقدم بر مفهوم حقوق طبیعی است. در حقوق رُم آن را، می توان مبتنی بر قواعد عمده ای از جمله لزوم قراردادهای دانست. توسعه مفهوم حسن نیت در نظام های حقوقی کامن لا و رومی - ژرمنی از زمانی آغاز شد که این مفهوم به عنوان یک الزام در قراردادهای و توافقات در نظر گرفته شد.^۲

نظام حقوقی کامن لا در ابتدا، روی خوش به مفهوم حسن نیت نشان نداد و هم اکنون نیز در تمام سیستم های حقوقی آن، تنها ایالات متحده آمریکا نظریات مؤثری در این زمینه دارد. این نظام حقوقی در دوران بین «حتمیت» و «عدالت»، عدالت را قربانی حتمیت می کند. رویکرد آن، با توجه به آثار اقتصادی که بر روابط قراردادی دارد، مشخص می شود؛ چراکه در هنگام اجرای قرارداد، کمترین وظیفه اخلاقی برای طرفین وجود دارد.^۳

کشورهای کامن لا در پاسخ به مسائلی که در کشورهای دیگر با حسن نیت حل می شوند، به راه حل های موردی روی آورده اند و این اصل را با قواعد عینی و ملموسی همچون تدلیس، اکراه، اعمال نفوذ ناروا و غبن، پوشش می دهند.^۴ در بهترین وجه، حسن نیت را تنها مربوط به زمان پس از انعقاد قرارداد می دانند، زمانی که عناصر اصلی قراردادی همچون ایجاب، قبول و عوض قراردادی موجود باشد، قابل اعمال است.^۵

نظام حقوقی رومی - ژرمنی به طور گسترده ای این مفهوم را پذیرفته است و آن را بر روابط طرفین چه پیش از قرارداد و چه بعد از آن و در زمان اجرای قرارداد، قابل اعمال می داند. حسن

۱- احمدپور، ایوب، حقوق مدنی ۹، جزوه درسی دانشکده حقوق دانشگاه باهنر، سال ۱۳۸۹، ص ۳۶.

۲- همان، صص ۳۷-۳۸.

۳- جعفرزاده، میرقاسم و سیمایی صراف، حسین، «حسن نیت در قراردادهای بین المللی: قاعده ای فراگیر یا حکمی استثنائی»، تحقیقات حقوقی، شماره ۴۱، بهار و تابستان ۱۳۸۴، صص ۱۲۳ تا ۲۳۸، ص ۱۴۳.

۴- اصغری آفمشهدی، فخرالدین و ابویی، حمیدرضا، «حسن نیت در انعقاد قرارداد در حقوق انگلیس و ایران»، اندیشه های حقوق خصوصی، شماره ۱۲، بهار و تابستان ۱۳۸۷، صص ۲۹ تا ۵۰، صص ۳۲-۳۴.

۵- احمدپور، ایوب، همان، ص ۳۸.

نیت در تدوین قانون مدنی فرانسه مصوب سال ۱۸۰۴ میلادی^۱ که از مبنای تفکرات حقوق فطری الهام گرفته، در بند ۳ ماده ۱۱۳۴ چنین آمده است: «قراردادها باید با حسن نیت اجرا شوند». در واقع تلقی از حسن نیت به عنوان یکی از قواعد حقوق طبیعی و تصور خدا در رأس آنها بر استحکام این مفهوم افزود به طوری که دوما می گوید اراده انسانی هیچ تأثیری بر حسن نیت ندارد. به نظر می رسد که مقنن ۱۸۰۴ نیز بر همین مبنا تفکر نموده و به این نتیجه رسیده که قواعد حاکم بر قراردادها باید مستقل از اراده انسانها باشند تا دچار دگرگونی نگردند. از این رو، اینگونه استنباط می شود که تفسیر و اجرای قرارداد باید در حقوق فرانسه به سبک حقوق رُم براساس صداقت و همکاری باشد تا با حفظ آزادی قراردادی، هدف غایی از قرارداد نیز حاصل شود.^۲

در نظام حقوقی اسلام و ایران مفهوم حسن نیت سابقه خاصی ندارد، اما می توان با توجه به معانی صداقت و درستی و اجتناب از نیرنگ و دروغ، این موضوع را در حقوق اسلام مورد توجه قرار داد؛ چراکه این نظام، بر پایه اصول اخلاقی شکل گرفته و حسن نیت نیز یکی از این اصول می باشد. در آیات قرآن کریم و روایات و سنت های معصومین می توان تجلیل از صفات نیکو، درستکاری و راستگویی و همچنین ذمّ صفاتی همچون ظلم، دروغ، حيله و ... را دید مانند آیه ۲۸۲ سوره بقره که رعایت حسن نیت و انصاف را در کتابت فرد لازم می داند و یا در آیه ۹۲ سوره نحل از خدعه و نیرنگ منع می کند. بحث اخلاقیات در حقوق اسلامی چنان اهمیتی دارد که پیامبر اکرم (ص) هدف از بعثت خود را اتمام مکارم اخلاقی می دانند. در نامه حضرت علی (ع) به مالک سفارش شده که به عهد خود حتی اگر دشمنت می باشد، وفا کن؛ این نشان می دهد که حسن نیت و رعایت مصالح دیگران مورد تاکید قرار گرفته است چرا که رعایت قواعد مبتنی بر اخلاق در تعهدات، همان اصل پایبندی به قراردادها و لزوم قراردادها می باشد که در مباحث آتی مورد بحث بیشتری قرار خواهد گرفت. پس حسن نیت چنانچه در زمان های قدیم، به عنوان یک قاعده اخلاقی مورد توجه بوده است، می تواند یک اصل مهم در حقوق قراردادها نیز محسوب شود. این که این اصل از چه زمانی وارد اسلام شده است، نیاز به بررسی دقیق توسط فقیهان دارد

۱- این قانون در سال ۱۸۰۴ میلادی پایان یافت و در سال ۱۸۰۷ قانون مدنی فرانسه رسماً به عنوان «**کد ناپلئون**» نامگذاری شد.

۲- انصاری، علی، تئوری حسن نیت در قراردادها، چاپ اول، انتشارات جنگل، تهران، ۱۳۸۸، صص ۲۳-۲۹.

بدین خاطر که، این اصل چنان در مفاهیم حقوق اسلامی نفوذ پیدا کرده است که شاید تشخیص آن سخت باشد.

در حقوق ایران نیز با توجه به این که قانون مدنی و تجارت از فرانسه تأثیرات زیادی گرفته و با مطابقت با فقه اسلام، تدوین شده است، لیکن اصل حسن نیت در قوانین آن دیده نمی شود و شاید بتوان علت آن را اینگونه بیان کرد که در حقوق اسلامی نیز به این مفهوم به طور صریح نپرداخته اند. در این پژوهش، تلاش ما بر این است که به بررسی جایگاه حسن نیت در حقوق اسلامی پردازیم تا در صورت عدم تنافی با اصول شرعی، به خلاء آن در حقوق ایران پی ببریم. در میان قوانین، می توان مصادیقی را یافت که به طور ضمنی بر معنای حسن نیت اشاره دارند مانند ماده ۳۵۸ ق.ت. که حسن نیت متصدی حمل و نقل ایجاب می کند در صورت تضييع سریع کالا یا بالا رفتن هزینه ها با اطلاع مدعی العموم آن را بفروشد و یا اصل ۴۰ ق.ا. که می گوید هیچکس نمی تواند برای رسیدن به حق خود موجب اضرار به غیر شود و یا ماده ۲۱۸ ق.م. که معامله به قصد فرار از دین را باطل دانسته، به طور ضمنی رعایت این اصل را در نظر داشته اند تا افراد با اعمال متقلبانه به ضرر یکدیگر عمل نکنند.

با این که حسن نیت در اکثر نظام های حقوقی شناخته شده است، اما تعریف صریحی از آن ارائه نداده اند؛ حتی نظام حقوقی فرانسه که در استفاده از این مفهوم پیشگام بوده است. ابتدا به بررسی لغوی این مفهوم می پردازیم. شاید در نگاه اول، آن را دارای مفهومی بدیهی بدانیم اما در مقام تطبیق بر موارد، دچار مشکل می شویم. حسن نیت در فرهنگ های حقوقی^۱ مختلف، در معانی گوناگونی آمده است؛ حسن نیت از دو کلمه «حسن» و «نیت» تشکیل شده است که در لغت به معنای قصد و نیت نیکوست.^۲ در فرهنگ حقوقی «بلک لو»^۳ تحت عبارت «good faith»

۱- حسن نیت در حقوق فرانسه «bonne foi» و در حقوق آمریکا و انگلیس «good faith» ترجمه شده است، ولی این مفهوم ریشه رومی دارد و اصطلاح آن «bona fides» می باشد.

۲- دهخدا، علی اکبر، لغت نامه، جلد ۶، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ اول، تهران، ۱۳۷۳، ص ۶.

3- Garner, Bryan, Black's law dictionary, 8th edition, Thomson publication, USA, 2004, p.713
"Good faith: a state of mind consisting in (1) honesty in belief or purpose, (2) faithfulness to one's duty or obligation, (3) observance of reasonable commercial standards of fair dealing in a given trade or business or (4) absence of intent to defraud or to seek unconscionable advantage".
Also termed bona fides, Ibid, p. 178.

آورده است: «یک حالت ذهنی مشتمل بر ۱) صداقت در عقیده یا هدف، ۲) پایبندی به تعهد و التزام در مقابل دیگری، ۳) رعایت استانداردهای تجاری متعارف معامله منصفانه در یک تجارت معین، ۴) فقدان قصد تقلب و تدلیس یا تحصیل امتیازاتی برخلاف وجدان».

در فرهنگ حقوقی فرانسوی نیز آمده است: «حسن نیت معادل حقوقی حسن اراده اخلاقی است. حقوق با توجه به این حسن اراده (و نه حسن قصد) برای آن در اعمال و روابط حقوقی ارزش قائل شده و آثار و امتیازاتی به آن اعطا می کند که غالباً در مفهوم متضاد خود برای به جریان انداختن ضمانت اجرای سوءنیت، به ویژه تقلب یا تدلیس متبلور می شود»^۱.

در اینجا می توان از سوءنیت که نقطه مقابل حسن نیت است، نیز یاد کرد؛ چرا که یکی از راههای شناسایی مفاهیم، شناخت تضاد آنهاست. سوءنیت در عبارات حقوقی به صورت bad faith در حقوق انگلیس و یا mauvaise foi در حقوق فرانسه به کار می رود. این مفهوم در لغت به معنای «قصد مخالف قوانین و نظامات و مبانی اخلاق و مذهبی است»^۲.

بعضی از حقوقدانان با تعریف سلبی حسن نیت از طریق بیان مصادیق سوءنیت، موافق می باشند از جمله پروفیسور سامرز، حقوقدان مشهور آمریکایی، که معتقد است: «هرچند فهرست کامل از مصادیق سوءنیت امری دشوار است اما موارد زیر از جمله مواردی هستند که در تصمیمات قضایی به طور رسمی به کار رفته اند: گریز و طفره رفتن از هدف اصلی در مذاکرات، اهمال و کم کاری و عدم جدیت و دقت، اجرای قرارداد به صورت خودخواهانه، سوءاستفاده از یک اختیار در تعیین بعضی شروط قرارداد و مداخله یا عدم همکاری با طرف مقابل در اجرای قرارداد.» و بعضی دیگر با چنین تعریفی از حسن نیت مخالف می باشند و بر مبنای انتظارات اولیه طرفین هنگام انعقاد قرارداد به تحلیل این مفهوم می پردازند. به عبارتی چنانکه یکی از طرفین از اختیارات خود به گونه ای استفاده کند تا امتیازاتی را که به موجب قرارداد از آنها صرفنظر کرده دوباره به دست آورد و این زمانی است که بدون یک دلیل متعارف، نتیجه قرارداد را به گونه ای

۱- وائل، مارگریت، «حسن نیت»، ترجمه منصور امینی و غلامعلی سفی، موجود در سایت <http://www.ghavanin.ir>، تاریخ برداشت: ۹۱/۰۹/۱۰.

۲- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ترمینولوژی حقوق، انتشارات گنج دانش، تهران، ۱۳۸۸، ص ۳۶۸.

اساسی تغییر دهد اما حسن نیت در اجرا به تحقق اهداف معقول در هنگام انعقاد قرارداد، در نظر دارد. اینکه آیا طرفین تعهدات خود را با حسن نیت انجام داده اند یا خیر، مستلزم اثبات سوءنیت خواننده از سوی خواهان نیست.^۱

در فرهنگ حقوقی بلک لو نیز در مقابل عبارت bad faith آمده است: «عدم صداقت در عقیده یا هدف» و در ادامه موارد آمده در تعریف پروفیسور سامرز ذکر گردیده است.^۲

در واقع بنا به این نظر، هر قرارداد، انتظارات خاصی را درباره اجرای آن برای طرفین ایجاد می کند که اگر این انتظارات معقول و متعارف بوده، باید برآورده شوند زیرا اینها همان اهدافی است که هنگام انعقاد قرارداد، طرفین مدنظر داشته اند. البته این انتظارات باید مورد تراضی طرفین بوده و منافاتی با مفاد صریح قرارداد نداشته باشند.

حال به تعریف اصطلاحی آن از طریق دکترین حقوقی به طور اختصار، می پردازیم؛ هرچند که هیچ اجماعی در این تعاریف نیز وجود ندارد. این عوامل سبب می شود که اینگونه تلقی شود که حسن نیت دارای مفهومی تقریبی است و یک اندیشه صرف محسوب می شود و نمی توان آن را فراتر از بحث های اخلاقی، در حقوق جای داد؛ لیکن اینگونه نیست و نباید به منزله بی توجهی قانونگذار گذاشت، بلکه حسن نیت اساساً مفهومی مجرد است که جنبه کمی نداشته و از کیفیات نفسانی و وجدانی محسوب می شود و هرکس در درون خود به وضوح، مفهوم آن را در می یابد و تعریف این مفهوم، مانند سایر مفاهیم مجرد، کار دشواری است، اما با توجه به اینکه یک ضابطه حقوقی است، باید به یک تعریف نسبتاً جامع برسیم چرا که نه تنها رعایت آن در قراردادها الزامی است، بلکه می تواند مبنای تعهداتی برای طرفین نیز قرار گیرد.

برای نمونه در محاکم ایالات متحده آمریکا، غالباً این مفهوم را در نظر دارند که حسن نیت یکی از اصول بنیادین حقوق قراردادها و فاقد هرگونه مفهوم کلی است که اشکال مختلف سوءنیت را محدود کند و از سوءاستفاده طرفین قراردادی نسبت به فرصت ها و امتیازات مورد

۱- احمدپور، ایوب، همان، ص ۴۰ و ابراهیمی، یحیی، «مطالعه تطبیقی مفهوم و آثار حسن نیت در انعقاد، تفسیر و اجرای قراردادها»، حقوقی بین المللی، شماره ۴۱، پاییز و زمستان ۱۳۸۸، صص ۶۱ تا ۹۰، ص ۶۸

2- Garner, Bryan, op.cit, p.149.

اغماض، ممانعت به عمل می آورد. به نظر مجلس اعیان انگلیس، حسن نیت شامل رفتار منصفانه، آشکار و بدون هرگونه پنهان کاری را می شود.^۱

همانطور که گفته شد، قانونگذار فرانسوی در ماده ۱۱۳۴ ق.م. فرانسه در بند ۳ آن به «حسن نیت در اجرای قراردادها» اشاره کرده است، ولی هیچ تعریفی از آن ارائه نداده است. مفهوم حسن نیت با توجه به معنای لغوی که از آن گفتیم، یک معنای دوگانه پیدا کرده است: در وجه اول آن همان معنای صداقت در اعمال حقوقی است که به ویژه در قراردادهای مبتنی بر اعتماد مانند بیمه کاربرد دارد. و در وجه دوم، شامل اعتقاد یا تصور ناشی از جهل صرف مثلاً وطی به شبهه و اعتقاد یا تصور ناشی از ظاهری فریبنده مثلاً وکالت ظاهری می شود.^۲ بر اساس این دو معنا، دو کارکرد مستقل نیز پیدا کرده است که در کارکرد نخست، یک قاعده لازم الاجرا و یک اصل کلی در کلیه اعمال حقوقی به ویژه در مراحل مختلف یک قرارداد است و در کارکرد دوم که در برخی حوزه های حقوق همچون اموال و مالکیت، نکاح و غیره کاربرد دارد، یک مبنای توجیه کننده برای حمایت از شخص، در موارد اشتباه و تصور نادرست می باشد که ناظر بر عدم آگاهی شخص است که بیشتر جنبه حمایتی دارد^۳ و در حقوق ایران نیز ضمن مواد مختلف مورد توجه قرار گرفته است.^۴

در حقوق ایران نیز بعضی اساتید حقوق تعاریفی را ارائه نموده اند، مانند دکتر جعفری لنگرودی که در تعریف حسن نیت می گویند: «کسی که اقدام به عمل حقوقی (مانند عقد یا ایقاع) یا عمل مادی که منشأ اثر یا آثار حقوقی است، می کند و به صحت عمل خود اعتقاد دارد، این اعتقاد او حسن نیت است».^۵ این تعریف هرچند به صراحت حسن نیت را بررسی نکرده است، اما درخور توجه است که جهاتی نیز برای انتقاد به آن وجود دارد که در بحث دکترین حقوقی بررسی

۱- اصغری آقمشهدی، فخرالدین و ابوبی، حمیدرضا، همان، صص ۳۱-۳۲

۲- محسنی، حسن، «اصل حسن نیت در حقوق ایران با مطالعه تطبیقی»، حقوق تطبیقی، شماره ۱، بهار و تابستان ۱۳۸۵، صص ۲۰۵ تا ۲۳۷، ص ۲۱۲

۳- انصاری، علی، همان، صص ۹۲-۹۳

۴- برای نمونه: مواد ۳۲۵ و ۱۱۶۴ و ۱۱۶۵ ق.م.

۵- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، دوره حقوق مدنی، حقوق تعهدات، انتشارات دانشگاه تهران، تهران، ۱۳۶۹، ص ۲۰۰

خواهد شد. دکتر کاتوزیان نیز حسن نیت را پذیرفته و در آثار خود به آن نیز استناد کرده اند: «دادرسی می تواند آنچه را رفتار انسانی با حسن نیت و منصف می بیند، زیر عنوان شرط ضمنی و بنایی در عقد اجرا کند و از اتهام تحریف قرارداد نیز به دور بماند»^۱ و در جایی دیگر حسن نیت را «مفهومی سهل و ممتنع» دانسته و آن را «انتظار یک طرف قرارداد از طرف دیگر که وظایف قراردادی خود را صادقانه و منصفانه انجام دهد به گونه ای که در جامعه تجاری قابل قبول باشد»^۲، قلمداد کرده اند. برخی از اساتید حقوق نیز عقیده دارند که قانونگذار ما سهوا حسن نیت را در قانون مدنی ما نیاورده است. به عبارتی، زمانی که در حال تدوین قانون مدنی در سال ۱۳۰۷ بوده است و ماده ۲۱۹ را که مفادی شبیه ماده ۱۱۳۴ قانون مدنی فرانسه دارد، می نگاشتند، ترجمه بند ۳ این ماده را از یاد برده اند و این عدم ترجمه قرینه عدم وجود حسن نیت در حقوق ایران نیست.^۳ بررسی بیشتر نظریات دکترین حقوقی در زمینه پذیرش یا عدم پذیرش این مفهوم در ادامه پژوهش در مبحثی جداگانه خواهد آمد.

حسن نیت بر مبنای انصاف بوده و ناشی از عدالت است و در قراردادها، صرفنظر از شکل و ظاهر آن ها به وجدان حاکم بر تعهد ناشی از قرارداد توجه کرده است، پس به طور کلی می توان گفت حسن نیت چه به معنای صداقت و درستی و چه به معنای تصور اشتباه باشد یا حتی یک معیار کلی در نظر گرفته شود، همواره دلالت بر صادق و درستکار بودن، دارد و این که به کسی ضرر نرسانیم و از راه های غیر قانونی به اهداف خود نرسیم و حق خویش را با رعایت اصولی همچون نظم عمومی و اخلاق حسنه اعمال کنیم تا از آن سوءاستفاده نکرده باشیم.

بررسی عنوان های مترادف و متضاد با اصطلاح حسن نیت در برخی از ابواب فقهی به ویژه باب های مرتبط با عقد بیع همچون آداب تجارت، مکاسب محرّمه و خيارات نشان می دهد که هر چند فقه امامیه این مفهوم را ذهنی و انتزاعی می داند، اما درصدد تبیین تفصیلی آن می باشد و از

۱- کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، جلد ۳، شرکت سهامی انتشار، چاپ ششم، تهران، ۱۳۹۰، ص ۵۷.

۲- همان، ص ۱۴۱.

۳- درودیان، حسنعلی، حقوق مدنی (۳)، جزوه درسی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، بحث اجرای قراردادها

نقل از: انصاری، علی، همان، ص ۸۳

یک سو به افعال مثبتی که از حسن نیت برداشت می شود، اشاره دارد و از سوی دیگر افعال منفی ناشی از سوءنیت مورد بحث قرار می گیرد که نتیجه آن ها یعنی انجام افعال نخست و ترک افعال نوع دوم، موجب پدید آمدن حسن نیت در قرارداد می شود.

با توجه به تعاریف فوق می توان حسن نیت را اینگونه تعریف کرد: «حسن نیت عبارتست از عمل منصفانه و عادلانه که از طرفین معامله انتظار می رود در برخورد و تعامل با یکدیگر حتی با اشخاص ثالث که ممکن است به طور ضمنی یا در آینده در معامله وارد شوند، انجام دهند. حسن نیت اقتضا می کند هر یک از طرفین در مذاکرات اولیه منصف و صادق باشند و زمانی که قرارداد منعقد شد صادقانه و با رعایت انصاف تعهدات خویش را اجراء نمایند و نیز الزام طرف دیگر را به انجام تعهدات براساس انصاف مطالبه نمایند و بر همین اساس حقوق خود را نیز تحصیل نمایند»^۱.

بنابراین امروزه حسن نیت چنان اهمیت پیدا می کند که یکی از ابزارهای نفوذ قواعد اخلاقی در حقوق قراردادها می باشد چرا که در تمام مراحل قراردادی از زمان تشکیل تا اجرا و تفسیر و تکمیل، نقش اساسی دارد و طرفین باید بر اساس حسن نیت اطلاعات اساسی را در اختیار یکدیگر قرار دهند و همین طور در زمان اجرای قرارداد همکاری لازم را داشته باشند.

ضرورت توسعه اصل حسن نیت موجب استحکام روابط قراردادی می شود که همانا امروزه رو به افزایش است و در نظر گرفتن ضمانت اجرایی برای نقض تعهدات قراردادی مبتنی بر اصل حسن نیت موجب امنیت بیشتر برای حفظ روابط قراردادی می گردد. در نظام حقوقی ایران وضع قانونی که به هدف گسترش حسن نیت در قراردادها تا جایی که با شرع و حقوق اسلامی منافات نداشته باشد ضروری به نظر می رسد.

از رهگذر این پژوهش در پی پاسخ به این سؤالات هستیم که با توجه به مبنای فقهی قوانین ایران، آیا حسن نیت در فقه امامیه دارای مشروعیت است تا بتوان بر این اساس قانونگذاری کرد؟ و اینکه حسن نیت در قوانین موضوعه ایران از چه جایگاهی برخوردار است؟ حسن نیت چه نقشی

۱- احمدپور، ایوب، همان، ص ۴۰.

در حقوق قراردادها ایفا می کند؟ و آیا می توان برای حسن نیت نقش الزامی و تکلیفی در قراردادها قائل شد به گونه ای که عدم رعایت آن دارای ضمانت اجرا باشد؟

همانطور که گفتیم، با توجه به تاکید قرآن و روایات وارده از معصومین به نظر می رسد که اصل حسن نیت نباید در فقه امامیه نادیده گرفته شده باشد چرا که دین اسلام تاکید بر انصاف و پرهیز از خدعه و سوءنیت دارد و علاوه بر آن در بطن بسیاری از قواعد فقهی وجود دارد. در حقوق ایران نیز به صراحت حسن نیت نیامده است اما میتوان از بعضی مواد مصادیقی را برداشت نمود از جمله ماده ۲۲۰ و ۲۲۵ ق.م. که بر متعارف بودن امری دلالت دارند و این فرضیه را مطرح می کنند که برای تشخیص حسن نیت علاوه بر نظر به حالت درونی میبایستی به تطابق با متعارف عقلاء توجه شود. در واقع معیار به کارگیری حسن نیت در قرارداد این است که شخصی یا نوعی باشد و به نظر می رسد که باید توأمان در نظر گرفته شوند چرا که هم احوال درونی یک فرد مهم است هم عمل بیرونی که عرف مسلم باید تصمیم بگیرد. حسن نیت مفهومی اخلاقی را داراست و آن را می توان تا به آنجا گسترش داد که تبدیل به یک نهاد حقوقی برای ایجاد تعهد ضمنی برای ایمنی قراردادها باشد تا معاملات از دوام بیشتری برخوردار باشند. در حقوق فرانسه متعهد ملزم به رعایت انصاف و حسن نیت در اجرای قرارداد است. با توجه به اینکه حقوق ایران از حقوق فرانسه و فقه امامیه تاثیر گرفته است و هر دوی آنها اصل حسن نیت را در قراردادها لازم می دانند، میتوان در حقوق ایران هم چنین جایگاه الزام آوری را به وجود آورد چنانکه در حال حاضر نیز، نقش غیر مستقیم در تفسیر قرارداد دارد.

به همین منظور به بررسی جایگاه حسن نیت در نظام حقوقی اسلامی و حقوق ایران می پردازیم تا از این طریق بتوان به پیشنهاد مقررده ای در خصوص اصل حسن نیت برسیم به نحوی که بتوان خلایقانونی موجود را رفع سازیم و همین طور نقش و آثار حسن نیت در یکایک مراحل یک قرارداد بررسی کنیم تا بتوانیم علاوه بر جایگاه تفسیری موجود به جایگاه تکلیفی نیز رسید. نیل به این اهداف، موجب استفاده برای کتابخانه ها و مراکز پژوهشی و همچنین قضات دادگاهها خواهد بود.

در حوزه قراردادها به نقش حسن نیت در فقه امامیه پرداخته اند لذا چنانکه این نقش را تأیید کند، امروزه جای چنین اصلی در حقوق ما خالی است. در خصوص موضوع این پژوهش پایان نامه‌هایی با عنوان: "۱- بررسی حقوقی اصل حسن نیت در قراردادها که توسط آقای کوروش علی پور نوشته شده است که استاد راهنمای ایشان دکتر نجادعلی الماسی و استاد مشاور دکتر حسین سیمایی صراف بوده است و در سال ۱۳۸۴ در مقطع کارشناسی ارشد در دانشگاه قم دفاع کرده اند. ۲- حسن نیت در قراردادها در حقوق ایران و فرانسه که توسط آقای علی انصاری نوشته شده است که استاد راهنمای ایشان دکتر امیر حسین آبادی بوده است و در سال ۱۳۸۴ در مقطع دکترا در دانشگاه شهید بهشتی دفاع کرده اند که تبدیل به کتاب تئوری حسن نیت در قراردادها شده است." موجود است و مقالاتی نیز نوشته شده اند اما بسیاری از مباحث مطرح در این پژوهش، متفاوت از مطالب آنها می باشد و سعی شده که از تکرار مطالب و یا آوردن مطالب غیر ضروری مانند تاریخچه حسن نیت خودداری شود.

از جمله مشکلاتی که در راه نگارش این پایان نامه بوده است در دسترس نبودن منابع مورد نیاز و همچنین پراکندگی مطالب می باشد. روش پژوهش بر اساس مطالعه و نکته برداری از کتب و مقالات فقهی - حقوقی موجود که در رابطه با موضوع حسن نیت بحث نموده اند و جمع آوری و تنظیم موضوعی آنها و نیز بررسی قوانین و آراء دادگاهها، می باشد. در این پژوهش از روش تحلیلی - توصیفی استفاده می شود که سعی در گردآوری مطالب از طریق کتابها، نشریات و منابع الکترونیکی خواهد بود. ابزار گردآوری اطلاعات از طریق فیش برداری و کسب نظر اساتید دانشگاهی و عندالاقضاء حوزوی بوده است.

این پژوهش از دو فصل اصلی و در ذیل آن از مباحث و گفتارهای متعدد تشکیل شده است که فصل اول به موضوع جایگاه حسن نیت در حقوق اسلام و ایران می پردازد و فصل دوم مسئله قلمروی تاثیر حسن نیت در قراردادها را مورد بحث قرار می دهد.

فصل اول

جایگاه حسن نیت در حقوق

اسلام و ایران