

معنا و مفهوم "حسن نیت در قراردادها"

<sup>1</sup>-دکتر اسماعیل عباسی

چکیده

"حسن نیت در قراردادها" را می‌توان مفهومی سهل و ممتنع دانست. سهل از این نظر که هر کس از عنوان "حسن نیت" معنای روشنی مانند داشتن نیت صادقانه و بدون غل و غش در ذهن دارد و ممتنع است چون کاربرد همین مفهوم بظاهر سهل و روشن در قراردادها، با پیچیدگی و دشواری روبرو است و اصولاً بحثها و اختلاف نظرهای فراوان و عقاید مختلف در مورد معنای حسن نیت، نشانه و دلیل ممتنع بودن این مفهوم است. تعاریف و تعبیر بیان شده جهت شناساندن معنای "حسن نیت در قراردادها" را می‌توان در دو دسته کلی تقسیم بندی کرد. دسته ی اول تعاریفی است که جنبه ی "مثبت" دارد. یعنی با بیان اینکه "حسن نیت" مشتمل بر چه چیزهایی است و چه مواردی حسن نیت تلقی می‌شود سعی در شناساندن این مفهوم می‌شود. دسته ی دوم تعاریفی است که جنبه منفی دارد. یعنی اینکه چه مواردی حسن نیت محسوب نشده و مغایر حسن نیت شناخته می‌شود.

از سویی دیگر با شناختی که بر اساس تعاریف ارائه شده بدست می‌آید، روشن می‌شود که "حسن نیت در قراردادها" با اصطلاحات و نهادهای حقوقی دیگری در زمینه ی قراردادها مرتبط است. اهم این نهادها عبارتند از: معامله منصفانه، اصل افشاء، استاپل، اظهار خلاف واقع، سوء استفاده از حق و انصاف. به لحاظ نزدیکی معنا و مفهوم این نهادها با حسن نیت و برای شناخت کامل مفهوم حسن نیت ناگزیر از بررسی و تطبیق بین معنا و کاربرد این نهادها با معنا و کاربرد حسن نیت هستیم.

واژه های کلیدی

حسن نیت - قرارداد - معامله منصفانه - اصل افشاء - استاپل - اظهار خلاف واقع - سوء استفاده از

حق - انصاف

---

<sup>1</sup>عضو هیئت علمی دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران مرکزی

از يك دیدگاه كلي مي توان گفت كه «حسن نیت» به دو طریق و شیوه درقرار دادها کاربرد دارد. به عبارت دیگر حسن نیت درقرار دادها در دو چهره متفاوت ظاهر شده و مورد توجه قانونگذار و حقوقدانان قرار گرفته است. غالباً از عنوان " حسن نیت درقراردادها " الزام و تکلیف طرفین قرارداد به رعایت حسن نیت مراد مي شود و از این حیث مورد بررسی قرار مي گیرد. چهره دیگر حسن نیت آن است كه حسن نیت يكي از طرفین قرارداد عامل جلب حمایت قانونگذار از او مي گردد. دراین چهره معمولاً حسن نیت در میزان مسؤلیت مؤثر بوده و قانونگذار مسؤلیت کمتری برای فرد با حسن نیت به نسبت شخصی كه فاقد حسن نیت است، مقرر مي کند. ما این دو جنبه و چهره حسن نیت را به ترتیب به عنوان حسن نیت در چهره الزامي و تکلیفي و حسن نیت در چهره حمايتي نام گذاشته ایم.

از گذشته تا کنون در سلسله مباحث مربوط به حسن نیت، موضوعي كه ذهن حقوقدانان را به خود مشغول کرده است عبارت بوده است از «شناختن و شناساندن مفهوم حسن نیت». حسن نیت را مي توان اصطلاحی بسیط دانست. اصطلاحی كه به سختي در قالب يك تعریف ساده و سهل مي آید و لذا این عقیده مطرح شده كه برای شناخت حسن نیت و بكار بستن آن، ارائه تعریفی از آن ضرورت ندارد. با وجود این به طرق و با تعابیر مختلف، سعی در تعریف حسن نیت شده است. بسیط بودن مفهوم حسن نیت و گستردگی آن موجب ارتباط وسیع آن با بسیاری از اصول و نظریه های است كه در واقع، مضمون و محتوای آنها ضرورت پای بندي به اخلاقیات و رعایت صداقت، انصاف و ... مي باشد. به این ترتیب مشکل شناخت حسن نیت و قلمرو آن دو چندان مي شود.

اصل حسن نیت درقراردادها درواقع يك اصل نظام «رومی - ژرمنی» است و در نظام «كامن لونیز» در زمان حاضر از جایگاه نسبتاً مطلوبی برخوردار است. اما در نظام حقوقی ایران و درمیان حقوقدانان مورد توجه و عنایت کافی قرار نگرفته است. البته در سالهای اخیر شاهد توجه بیشتری هم در جامعه حقوقی و هم از سوی قانونگذار به آن هستیم. اگر چه باید به این نکته توجه کنیم كه هرچند حسن نیت به عنوان يك اصل كلي كه رعایت آن در قراردادهای ضروري است و به عبارت بهتر اصلی كه باید در قواعد عمومی قراردادهای مورد توجه قرار گیرد، مورد بحث قرار نگرفته و از این عنوان به ندرت در منابع حقوقی و قوانین استفاده شده است، اما جوهره این مفهوم به دفعات و به شیوه های مختلف در کتب فقهی، حقوقی و نیز در قوانین مورد عنایت بوده است، بویژه اینکه در بسیاری از موارد قانونگذار احکامی وضع نموده است كه مي توان زیر بنا و مبناي اصلی یا يكي از مباني اصلی آن احکام را حسن نیت دانست. (برای نمونه رجوع شود به مواد، 69، 263، 325، 391، 438ق.م. مواد 337، 349، 370، 391، 426، 490 و 500 ق.ت) به هر حال در این مقاله در صدد شناخت مفهوم حسن نیت به عنوان يك اصل در حقوق قراردادهای هستیم و در قوانین موجود و نظام حقوق قراردادهای ایران به صراحت چنین اصلی نیامده تا به تبع آن بررسی تعریف آن مطرح شود. البته امکان طرح بحث حسن نیت در قراردادهای از حیث

موارد و مستنداتی که در واقع اشاره به این اصل دارند ( یعنی بحث کاربرد حسن نیت و نه مفهوم آن ) وجود دارد که موضوعی است مستقل و نیازمند بحث و مقاله مستقل. در این مقاله برآنیم که با بحث و بررسی در زمینه تعاریف ارائه شده از حسن نیت در مبحث اول و نیز بررسی اصول و اصلاحات مرتبط با آن در مبحث دوم، به قدر توان در شناسایی این اصل گام برداریم.

### مبحث اول: تعریف حسن نیت

هر گاه واژه «حسن نیت» بکار برده می شود معنای روشن و ساده ای از آن به ذهن متبادر می شود. کمتر کسی را می توان یافت که در درک معنای حسن نیت با مشکل مواجه گردد. تعریفی که افراد مختلف در پاسخ به سؤال از معنای حسن نیت می کنند مشابه و نزدیک است. حسن نیت یعنی داشتن صداقت، نیت پاک و بی شائبه و درست.

اما هنگامی که صحبت از بکار بردن «حسن نیت» در قراردادها می شود، دیگر، آن سادگی و بدیهی بودن معنا و مفهوم حسن نیت وجود ندارد و سوال و ابهامی جدی از این جهت مطرح می گردد. حسن نیت در قراردادها یعنی چه؟ می توان گفت مشکل از آنجا ناشی می شود که «حسن نیت در قراردادها» به معنای ورود قاعده ای که جنبه اخلاقی دارد در قراردادها و به تعبیر دیگر در عالم حقوق می باشد. پذیرش ورود و کاربرد «حسن نیت» در قراردادها به معنای آن است که حسن نیت به عنوان یک اصل و قاعده که رعایت آن الزامی است مطرح شود و در نتیجه مسائل و موضوعات حقوقی بهمان ترتیب که در مورد بسیاری از اصول و قواعد دیگر مطرح می شود در این مورد نیز مطرح گردد. یعنی بطور خلاصه ابتدا باید موضوع الزام آور بودن آن سپس آثار و کاربرد آن در مراحل مختلف قرارداد مورد بحث قرار گیرد. اما شاید مهمتر از همه، ضمانت اجرا یا ضمانت اجرایی جهت جلوگیری نقض این قاعده در نظر گرفته شود. این گونه مسائل و موضوعات از یکطرف از معنا و مفهومی که برای حسن نیت در نظر گرفته می شود متأثر هستند و از سوی دیگر بر ارائه تعریف و معنایی دقیق و روشن از حسن نیت اثر می گذارند. بنابراین شاید گزارف نباشد اگر گفته شود «حسن نیت در قراردادها» از نظر معنا و مفهوم، سهل و ممتنع است. سهل است چون حسن نیت معنایی نسبتاً روشن و ساده دارد و لذا ابتدائاً معنایی از این عبارت در ذهن نقش می بندد و ممتنع است چون با شناختی که از قراردادها و نکات و مسائل حقوقی مربوط به آن وجود دارد ارائه تعریف روشن و دقیقی از حسن نیت در قراردادها کار آسانی نیست و فهم و درک معنای آن و تبیین آن مستلزم تعمق و تحقیق ویژه در مورد آن است. با این مقدمه در خصوص معنای حسن نیت و خاطر نشان کردن دشواری مطلب، اکنون به بیان و بررسی تعاریفی که در این زمینه ارائه شده است می پردازیم.

بحث معنا و تعریف حسن نیت، هم در نظامهای حقوقی که آن را پذیرفته اند مطرح شده و مورد بررسی قرار گرفته است و هم در نظامها و سیستمهای حقوقی که مخالف پذیرش آن در قراردادها هستند. مفاهیم و تعاریفی که در کشورهای مختلف و از سوی حقوقدانان مختلف مطرح شده است یکسان و ثابت نیست و تلاش بر آن است که وجوه مشترک این تعاریف و شاخصه های حسن نیت استخراج شده و در نهایت بتوان تعریفی کامل، دقیق و روشن از حسن نیت در قراردادها ارائه نمود. مجموع تعاریفی را که ارائه شده است می توان بر یک مینا به دو دسته کلی تقسیم نمود. ملاک و مبنای این تقسیم بندی آن است که حسن نیت از دیدگاه «مثبت»<sup>1</sup> تعریف شود و یا از جنبه و دیدگاه «منفی»<sup>1</sup>. به عبارت روشن تر

1- Positive.

گاهی حسن نیت بر این اساس تعریف می شود که مشتمل بر چه چیزهایی است و چه مواردی «حسن نیت» تلقی می شود و گاهی بر این اساس که چه مواردی «حسن نیت» تلقی نمی شود و به تعبیر دیگر سوء نیت محسوب می گردد.

#### الف: تعریف «مثبت» از حسن نیت

اصطلاح «حسن نیت» معادل «Good faith» (در حقوق انگلیس و آمریکا و بطور کلی متون انگلیسی)، «Bonne foi» (در حقوق فرانسه) و «Treu und Glauben» (در حقوق آلمان) می باشد. در حقوق رم نیز واژه «Bona fides» بدین منظور بکار برده می شد. در حقوق رم همانند وضعیت فعلی، اتفاق نظری بر روی معنا و تعریف حسن نیت وجود نداشت و تعاریفی را که از حسن نیت (Bona Fides) ارائه شده می توان به چند دسته تقسیم کرد:

##### 1- پای بندی به قول و تعهد<sup>2</sup>:

یک فرد باید به تعهد خود پای بند باشد. از منظر حسن نیت و انصاف توافقها باید محترم شمرده شده و رعایت گردند.

2- اجتناب از حيله و عدم رعایت انصاف: از جمله معانی که حقوقدانان قرون وسطی و شارحین حقوق رم برای حسن نیت ذکر می کردند و قرابت زیادی با مفهوم حسن نیت در وضعیت فعلی نیز دارد عبارتست از این که بر طبق نظر این حقوقدانان حسن نیت و انصاف<sup>3</sup> به این معناست که هیچ یک از طرفین نباید طرف دیگر را گمراه کرده یا از قبیل او منتفع گردد. برای مثال فروش ملک بدون اعلام اینکه حق ارتقایی نسبت به آن وجود دارد بر خلاف حسن نیت است. همچنین اجتناب از تقلب ضروری است. فروشنده ای که آگاهانه مال غیر را فروخته و در قرارداد، مسئولیت خود در صورت تعلق مال به غیر را نفی و سلب کرده است در مقابل خریدار مسؤول می باشد. در مجموع حقوقدانان قرون وسطی چنین نتیجه می گرفتند که حسن نیت به معنای آن است که نباید هیچ گونه خدعه و فریب و تدلیسی وجود داشته باشد. ( Gordley, 2004 , 100 )

3- حسن نیت در يك معامله به معنای انجام کلیه اموری است - بجز موارد مصرح در قرارداد- که از یک فرد درستکار (= امین) در چنان معامله ای انتظار می رود. این گونه تعهدات که در حقوق رم، بر مبنای حسن نیت ضروری و الزامی بود در حقوق امروز به عنوان تعهدات ضمنی<sup>4</sup> از آن یاد می شود. «بالدوس<sup>5</sup>» از شارحین متون رومی پس از دیگر حقوقدانان و شارحین مانند «اولپین<sup>1</sup>» و «پمپنیوس<sup>2</sup>» علاوه بر اینکه همانند دیگر شارحین حسن نیت را معادل انصاف و «وجدان» (Conscience) می

1 - Negative.

2 - Keeping one's word.

3 - Good Faith and Equity.

4- Implied terms.

5- Baldus.

شناسد اما توجه خاصی به شرط و لازمه دیگری از حسن نیت و انصاف دارد که عبارتست از این شرط که هیچ کس نباید به زیان و به هزینه دیگری دارا شود. این اصل، شبیه اصل تعادل (Principle of equality) است که مطابق نظر «ارسطو» و «اکیناس» زیر بنای عدالت معاوضی است. از نظر بالدوس این اصل در بعضی متون رومی به صراحت و در برخی دیگر بطور ضمنی آمده است.<sup>3</sup> امروزه نیز تعاریفی که در دیدگاه مثبت از حسن نیت شده است متفاوت است. گاهی برای تعریف و شناسایی آن صرفاً اصطلاح دیگری به عنوان معادل و مترادف آن بکار برده شده است تا بر اساس آن، حسن نیت معنا گردد. تعریف حسن نیت به «انصاف»<sup>4</sup>، «رفتار منصفانه»<sup>5</sup> یا «معقولیت»<sup>6</sup> از مصادیق این گونه تعریف هستند. روشن است که شناخت حسن نیت از این طریق مستلزم آن است که اصطلاحات مربوطه، خود تعریف گردند. ظاهر این است که ارائه این گونه تعاریف مبتنی بر این فرض است که اصطلاحاتی مانند معقولیت و رفتار معقولانه، کاملاً شناخته شده و تثبیت شده هستند و ارجاع به این اصطلاحات برای فهم و درک معنای حسن نیت کافی است.

دسته دیگر تعاریفی هستند که در قالب یک عبارت ولو کوتاه و مختصر ارائه شده اند. برای مثال حسن نیت تعریف شده است به: «استانداردهای معقول معامله منصفانه»<sup>7</sup>، «استانداردهای مشترک کمال، انصاف و معقولیت»<sup>8</sup> (8 , 2001 , sim) ، «صداقت در عمل و رفتار»<sup>9</sup> (Ibid , 8) ، «رفتار شایسته»<sup>10</sup> و «روح همبستگی»<sup>11</sup> (Ibid).

از نظر برخی از استادان فرانسوی، حسن نیت به دو معنی بکار می رود: 1- به یک معنی عبارتست از صداقت در انعقاد و اجرای اعمال حقوقی، 2- به معنی دیگر عبارتست از باور نادرست و بدون تقصیر به وجود یا عدم یک واقعه، یک حق یا یک قاعده حقوقی. (صفایی و دیگران ، 1384 ، 46) تعریف دوم و نیز این تعریف که حسن نیت عبارتست از «رفتار حاکی از اعتقاد یا اراده رعایت قواعد حقوقی که سبب می شود ذینفع از خشونت قانون دور بماند» (منبع پیشین) بیانگر چهره حمایتی حسن نیت می باشد و تعریفی از حسن نیت به عنوان یک الزام و تکلیف برای طرفین قراردادی و به تعبیر بهتر، ضرورت رعایت صداقت، انصاف و... نمی باشد.

1 - Ulpian.

2 - Pomponius.

7- برای مطالعه تفصیل مطلب در زمینه تعریف و معنای حسن نیت در حقوق رم مراجعه کنید به:

James Gordley, op cit, pp. 93-118.

4 - Fairness.

5 - Fair Conduct.

6 - Reasonableness.

7 - Reasonable standards of fair dealing. Section 2-103 (1)(b) of UCC.

8 - Community standards of decency, fairness and Reasonableness.

9 - Honesty in fact. Sub-section 1-201 of the UCC.

10 - Decent behaviour.

11 - Spirit of solidarity.

برخی را عقیده بر آن است که برای اینکه یک مفهوم و اصطلاح مانند حسن نیت قابل اعمال باشد همیشه تعریفی مجرد و دقیق از آن ضروری نیست. «رایت<sup>1</sup>» قاضی استرالیایی از جمله این دسته است. بنابراین بنابراین عقیده، حسن نیت به عنوان یک مفهوم<sup>2</sup>، مرتبط با واقعیت‌های شناخته شده و کاربردهای عملی است.<sup>3</sup> (Zeller,2000,3)

حسن نیت می‌تواند به عنوان انتظار و تعهد به رفتار صادقانه و منصفانه در اجرای وظایف و تعهدات قراردادی تعریف گردد. به عبارت دیگر میزان معینی از معقولیت از طرفین مورد انتظار است. گفته شده که این تعریف از لحاظ ویژگی و خصیصه آن، بین المللی محسوب شده و جوهره تعاریف متعدد در حقوق داخلی کشورها را داراست. (Power,1999,335& 341)

برخی نیز با اشاره به این عقیده که حسن نیت ایده مبهمی است که نسبت به اشخاص مختلف معانی متفاوت دارد عناصر کلیدی مورد تصریح توسط حقوقدانان و دادگاهها را چنین بیان کرده اند: حسن نیت به معنای صداقت و انصاف در ذهن و فکر، معامله منصفانه، وفاداری و خلوص<sup>4</sup> و همچنین عدم عمل مغایر با یک التزام و تعهد، عدم بهره برداری از موقعیت تفوق نسبت به شخصی که ضعیف و آسیب پذیر است و همچنین توجه به انتظارات مشروع طرف دیگر و معقولیت می‌باشد. (King , 10)

حسن نیت عملاً دارای معانی متفاوتی، هم در داخل یک سیستم حقوقی خاص و هم در میان سیستم‌های حقوقی است. از سوی دیگر در حالیکه در برخی زمینه‌های خاص رجوع به آنچه که حسن نیت مقتضی آن است- طبیعی تر است، در برخی زمینه‌های دیگر ارجاع و اشاره به اینکه چگونه باید ضمانت اجرایی برای سوء نیت در نظر گرفت، طبیعی تر است. بنابراین روش‌های مثبت و منفی<sup>5</sup> برای تبیین و تشریح این اصل وجود دارد. پرفسور زیمرمن پس از بیان این مطلب و با لحاظ دیدگاهها و مطالب ارائه شده از سوی حقوقدانان کشور‌های مختلف نتایج مهمی را در بحث معنای حسن نیت گرفته که خلاصه آن

چنین

است: (Zimmermann & Whittaker , 2004 ,690)

«از نظر همه سیستم‌های حقوقی مورد بحث عدم صداقت، سوء نیت تلقی می‌گردد. البته سیستم‌های مختلف حقوقی در مورد اوضاع و احوال و رفتاری که مبتنی بر بی صداقتی تلقی می‌گردد اتفاق نظر ندارند. از این رو در حالیکه از نظر برخی سیستمها قصور در ائتلاف حقایق مهم برای طرف دیگر می‌تواند سوء نیت را تشکیل دهد، دیگر سیستمها (سیستم‌های عضو کامن لو و اسکاتلند) اساساً چنین قصور

1- wright J.

2 - Concept

3 - همچنین برای ملاحظه عقاید مشابه مبنی بر عدم امکان تعریف حسن نیت و نقد برخی تعاریف که به شکل مثبت از حسن نیت شده است، رک. به:

- Bin Cheng, General principles of law as Applied by International courts and Tribunals, London: Stevens & Sons, 1953, p.105.

- Sylviane Colombo, The Implications of Good Faith in culpa in contrahendo, submitted in Fulfilment of the thesis requirement for the degree of Doctor of the science of Law, Yale Law School, March 1990, p.59.

- Robert S. Summers, The General Duty of Good Faith – Its Recognition and conceptualization, cornell Law Review, vol. 97, 1982, p.829.

4- Honesty and fairness of mind, fair dealing, Loyalty and sincerity.

5 - Positive and negative ways.

در افشائی را سوء نیت تلقی نمی کنند. جنبه دیگر حسن نیت (علاوه بر صداقت) عبارتست از این فکر که حسن نیت، شخص را به پای بندی به گفته خود ملزم می کند. این معنا می تواند نسبت به همه توافقات بطور کلی اعمال گردد. حسن نیت طرفین یک توافق را به پای بندی به شرایط و مفاد آن ملزم می کند. در اینصورت حسن نیت به عنوان تکیه گاه اصل نیروی الزام آور قراردادهای عمل می کند. از مطالعه حاضر و بررسی سیستمهای حقوقی می توان به این نتیجه رسید که حتی امروزه این ایده که هر شخصی می باید به گفته خود (خواه این گفته یک وعده و تعهد باشد و یا صرفاً یک اظهار) پای بند باشد حداقل در جایی که با موضوع اتکاء طرف دیگر ترکیب می شود، می تواند به عنوان یکی از نتایج حسن نیت تلقی گردد. نکته جالب آن است که حقوق انگلیس در حالیکه هنوز بواسطه قواعد مربوطه به «عوض<sup>1</sup>» این موضوع را که همه توافقات قرارداد هستند، نفی و رد می کند واجد نظریه ای است تحت عنوان "Promissory estoppel" که عناصر «اظهار» و «اتکاء»<sup>2</sup> را تلفیق و ترکیب می کند<sup>3</sup> و به دو معنا، منصفانه تلقی می گردد. هم به این معنا که این نظریه، خشکی قواعد عام حقوقی (از جمله عوض) را مقید، مشروط و تعدیل می کند و هم به این معنا که این دکترین تابع ملاحظات کلی مربوط به انصاف است. معنای سوم حسن نیت که مشترک میان چندین سیستم حقوقی است آن است که یک طرف قراردادی نباید با رفتار غیر معقولانه یا بدون هر گونه نفع مشروعی، وضعیت طرف دیگر را بدتر نماید، این معنا وظیفه وفاداری و صداقت قراردادی<sup>4</sup> را منعکس می کند. گاهی حسن نیت دقیقاً به این معناست که طرفین نباید مجاز باشند که به یک امر پوچ و ناپسند استناد کنند و به چنین چیزی نیز پای بند و ملزم نیستند. امر پوچی که حسب ظاهر مبتنی بر توافق آنهاست». در اینجا به عنوان مثال موردی را مطرح می کنیم که مطابق قرارداد باید 50 کیسه آرد توسط متعهد به متعهدله تحویل گردد و پس از مراجعه به محل اجرای تعهد و تخلیه کیسه های بارگیری شده مشخص می گردد که 49 کیسه آرد تخلیه و تحویل شده است. آیا این مغایر با حسن نیت نیست که متعهد له که هیچ نفع مشروعی در تحویل نگرفتن 49 کیسه ندارد، بدون دلیل و حسب ظاهر قرارداد، تحویل 49 کیسه را نپذیرفته و متعهد را مجبور به بارگیری مجدد و اعاده 49 کیسه و سپس تحویل 50 کیسه با هم نماید؟

چهارمین و آخرین معنایی که برای حسن نیت ذکر شده آن است که برخی سیستمها (نظیر فرانسه و اسپانیا) نقض عمدی قرارداد را واجد خصیصه سوء نیت تلقی می کنند که نتایج متعدد حقوقی بدنبال دارد و آشکارترین آن مسؤلیت نسبت به خسارات است. اما از نظر حقوق آلمان نقض عمدی قرارداد هیچ تفاوتی با نقض بدون تقصیر و از روی بی گناهی قرارداد ندارد. نقض، نقض است و حسن نیت یا سوء نیت موضوع بحث قرار نمی گیرد.

1 - Consideration.

2 - Reliance.

4 - منظور، آن است که در این نظریه، از یک سو باید یک طرف مطلبی را گفته و بیان کرده باشد اعم از اینکه این گفته، یک وعده یا تعهد و یا یک اظهار صرف باشد و از سوی دیگر لازم است که

طرف دیگر بر این گفته اعتماد و اتکاء کرده و عملی انجام داده باشد. بنابراین ترکیبی از دو عنصر مذکور در این دکترین وجود دارد.

5- Contractual Loyalty.



البته حقوقدان مذکور پس از بیان معانی فوق بدرستی خاطر نشان می‌سازد که این پنج معنا همه معانی را که حسن نیت می‌تواند داشته باشد در بر نمی‌گیرد. این حقوقدان در پایان کتاب خود تصریح و تأکید می‌کند که: «حسن نیت مفهومی است که معانی متفاوت دارد و برای اهداف و مقاصد مختلفی مورد استفاده قرار می‌گیرد. این مفهوم ممکن است قضاوت را دعوت به آن کند که قواعد خشک و مضیق حقوقی یا شرایط یک قرارداد را محدود و مقید سازند اما آنها را ملزم به انجام این کار نمی‌کند. تعریف جامع و دقیقی از حسن نیت ممکن نیست. با وجود این انکار نفوذ اصلاح‌کننده مفاهیمی نظیر حسن نیت، معقولیت یا معامله منصفانه، انصاف در حقوق قراردادهای، هم خطا (wrong) و هم نادرست (Incorrect) خواهد بود» (Zimmermann and Whittaker, op cit, p.701).

یکی از معانی دیگری که برای حسن نیت ذکر شده چنین است: "ضرورت وجود محدودیت لازم در منافع شخصی به ملاحظه منفعت بالاتر و مهمتر طرف دیگر". بر این مبنا یک حق یا اختیار و صلاحیت قراردادی نباید به شکل افراطی یا از روی تعدی و جور یا برای هدفی که آن حق برای آن هدف، متعلق قصد و اراده قرار نگرفته است، مورد استفاده قرار گیرد. (Friedmann, 1995, 400)

در قانون متحدالشکل تجارت آمریکا دو تعریف برای حسن نیت ذکر شده است: اول تعریف کلی از حسن نیت که در قسمت اول این قانون است و دوم تعریفی از حسن نیت که تنها مربوط به تجار و قراردادهای فروش است. به موجب بند 19 ماده 1-201 "حسن نیت به معنای صداقت در عمل، در رفتار و در معامله مربوطه است"<sup>1</sup> تعریفی که در این ماده آمده است تعریفی است که بطور سنتی برای خرید با حسن نیت<sup>2</sup> مورد استفاده قرار می‌گرفته و قانون آن را برای اجرای با حسن نیت نیز قابل اعمال دانسته است. به موجب ماده (1) (2-103b) «... حسن نیت در مورد تجار به معنای صداقت در رفتار و رعایت استانداردهای معقول و متعارف تجاری مربوط به معامله منصفانه می‌باشد»<sup>3</sup>. وجود تعریف قانونی از حسن نیت مانع ایجاد اختلاف نظر در میان حقوقدانان آمریکایی پیرامون معنا و تعریف حسن نیت نشده است و سه حقوقدان آمریکایی بنامهای فارنس ورت<sup>4</sup>، سامرز<sup>5</sup> و برتن<sup>6</sup> به طرق مختلف این اصل را تبیین و تشریح کرده‌اند. پرفسور فارنس ورت در اولین مقاله مهم در این زمینه پس از تصویب قانون متحدالشکل نظر خود را چنین بیان می‌دارد که وظیفه حسن نیت می‌تواند منبع آن چیزی باشد که حقوقدانان «کامن لو» آن را شرط ضمنی می‌نامند. وظیفه حسن نیت مقرر در قانون می‌تواند به عنوان

1 - Good Faith means honesty in fact in the conduct or transaction concerned.

4- خرید با حسن نیت در واقع چهره حمایتی حسن نیت است که در مقابل چهره الزامی و تکلیفی حسن نیت به شرح مورد بحث در ماده 1-201 و 2-103 می‌باشد.

3 - Good Faith in the case of a merchant means honesty in fact and the observance of reasonable commercial standards of fair dealing in the trade.

برای ملاحظه تفصیل مطالب و تحلیل در زمینه دو تعریف مذکور در قانون متحدالشکل تجارت و انتقاد بر ارائه دو تعریف رک. به:

- Marietta Auer, Good Faith and its German sources: A Structural Framework for the Good Faith Debate in General Contract Law and Under the Uniform Commercial Code, L.L.M. paper, Harvard Law School, may 2000, pp. 80-84.

4 - E. Allan. Farnsworth.

5 - Robert S. Summers.

6 - Steven J. Burton.

مبنایی برای استنباط رشته وسیعی از شروط بکار گرفته شود. پرفسور سامرز در دومین مقاله مهم در این زمینه، دیدگاه متفاوتی را که به دیدگاه «ممنوع کننده»<sup>1</sup> نسبت به حسن نیت مشهور است مطرح کرد که در قسمت بعد (تعریف منفی از حسن نیت) مورد بررسی قرار می‌گیرد. در سومین مقاله مهم، پرفسور برتن از اینکه نه دادگاهها و نه مفسرین قانون متحد الشکل، استاندارد کاربردی که میان اجرای با حسن نیت و اجرای با سوء نیت تمایز قائل گردد، ترسیم و تبیین نکرده اند، اظهار تاسف می‌کند. او در این مقاله تلاش کرده است تا استانداردی مبتنی بر انتظارات طرفین ترسیم نماید. استدلال او این است که حسن نیت، اعمال صلاحدید و اختیار در اجرا را که به موجب قرارداد به یک طرف اعطاء شده است، محدود می‌کند. بنابراین مورد استفاده قرار دادن آن اختیار و صلاحدید در جهت بازیابی فرصتهایی که با انعقاد قرارداد از دست رفته است، سوء نیت تلقی می‌گردد.

محور استدلال برتن این است که هر یک از دو طرف قرارداد همیشه دارای فرصتهایی صرف نظر شده<sup>2</sup> و از دست رفته می‌باشد. سوء نیت عبارتست از اینکه یک طرف بخواهد از اختیار و صلاحیددی که به موجب قرارداد دارد، در جهت بازیابی آن فرصتها استفاده کند. به منظور تعیین اینکه آیا از یک فرصت، در حقیقت صرف نظر شده است یا خیر، ضروری است که انتظارات معقول طرف دیگر مورد بررسی قرار گیرد. (Farnsworth, 1995,161-164&Summers,2004,118-

135&Burton.1980,369-373) ذکر یک مثال برای روشن شدن این تحلیل مفید به نظر می‌رسد. در پرونده<sup>3</sup> Loudenback Fertilizer Co. v. Tennessee phosphate co. (1903) خریدار تعهد کرده بود که در مدت 5 سال سنگ فسفات مورد نیاز خود را از فروشنده (خواننده) خریداری نماید. حرفه خریدار، تولید اسید فسفات و فروش آن به عنوان کود بود. در یک مقطع زمانی بیش از یک سال در طول دوره قرارداد، خریدار به جهت وجود صرفه و سود بیشتر، هیچ‌گونه سفارشی به فروشنده نداد و اسید فسفات را از تولید کننده دیگری خریداری کرده و می‌فروخت. اما وقتی که قیمت سنگ فسفات افزایش یافت، خریدار اقدام به سفارش حداکثر مقدار سنگ فسفات که در قرارداد مقرر شده بود کرد. فروشنده از تحویل خودداری کرد و در دعوی مطروحه از جانب خریدار، دادگاه امتناع کرد از اینکه قرارداد را بدین گونه تفسیر کند که به خریدار اجازه بدهد با استفاده از اختیار خود هر گاه خرید اسید فسفات و فروش آن را سودمند می‌داند اقدام به این کار کند (و از سفارش سنگ فسفات به فروشنده خودداری کند) و یا هر گاه سفارش سنگ و تولید اسید فسفات را نافع تر می‌بیند به این کار مبادرت کند. (Burton1980, 395, 396)

#### ب: تعریف «منفی» برای شناخت حسن نیت

محور این دیدگاه آن است که نباید و یا نمی‌توان برای حسن نیت تعریف دقیق، جامع و مثبتی ارائه کرد. بیان دقیق اینکه حسن نیت به چه معناست و در فروض و مصادیق مختلف و فراوان مقتضی چیست غیر

1 - Excluder.

2- Forgone opportunities.

3 - 121.F298 (6th cir.1903).

ممکن است و لذا مهم آن است که تبیین گردد چه اعمال و رفتاری مغایر با حسن نیت و به تعبیر بهتر از مصادیق سوء نیت تلقی می گردند.

تعریف و شناخت حسن نیت بر مبنای آنچه که حسن نیت تلقی نمی شود (تعریف به ضد) دیدگاهی است که توسط یک حقوقدان آمریکایی بنام «سامرز»<sup>1</sup> در مقاله ای تحت عنوان حسن نیت در حقوق عام قراردادها و مقررات مربوط به بیع در قانون متحد الشكل تجارت<sup>2</sup> در شماره 54 مجله حقوقی ویرجینیا مطرح گردید. بخشی از نقد و بررسیها در باب تعریف حسن نیت، بر مبنای این دیدگاه و در مقام رد یا پذیرش آن صورت گرفته است.

سامرز چنین استدلال کرد که حسن نیت از آن دسته اصطلاحاتی است که معنای عام مثبتی از خود ندارند بلکه به عنوان استثناء کننده و ممنوع کننده هایی ایفای نقش نموده، امور مختلفی را حسب مورد ممنوع می کنند. اثر حسن نیت عبارتست از ممنوع کردن انواع رفتار نادرست و ناشایستی که باید به عنوان اجرای با سوء نیت تلقی گردد.

سامرز در نوشته های بعدی در جهت تقویت عقیده خود به توضیح و تفسیر رسمی ذیل ماده 205 از Restatement که پس از اولین مقاله او تدوین شده است اشاره و استناد می کند که در آن آمده است: ارائه فهرست کاملی از انواع سوء نیت غیر ممکن است، اما انواع زیر از جمله مواردی است که در احکام قضایی مشاهده شده است: طفره رفتن از روح معامله، فقدان پشتکار (در اجرای قرارداد)، اجرای ناقص قرارداد بصورت عمدی، سوء استفاده از قدرت و اختیار در جهت تعیین شرایط قرارداد و نیز مداخله در اجرای قرارداد توسط دیگری یا خودداری از همکاری و تشریک مساعی جهت اجرای قرارداد (Summers, 2004, 137). وی در توجیه عقیده خود می گوید نه تنها شخصی که یک پرونده مربوط به حسن نیت را تجزیه و تحلیل می کند به شکل معقول بر روی آنچه که بر اساس حسن نیت ممنوع شده، تمرکز می کند بلکه قاضی که این اصل را مورد استفاده و استناد قرار می دهد در وهله ی اول موضوع ممنوع کردن رفتاری معین را مد نظر قرار می دهد و در وهله ی ثانوی به موضوع تنظیم محتوای مثبت یک استاندارد می پردازد و اساساً ممکن است به این موضوع نپردازد. به عقیده این حقوقدان اگر بنا باشد که حسن نیت نقش خود را ایفا کند باید غیر محدود باشد نه آنکه در قالب یک تعریف محصور و محدود گردد. دادگاهها باید در پرتو چراغ سبز قانونی، آزاد باشند که همه اشکال مهم و عمده سوء نیت قراردادی را مورد رسیدگی قرار دهند. قانونگذار صرفاً باید قدرت و اختیار لازم را اعطاء کند و نباید که از طریق تعاریف، تلاش در جهت هدایت و راهنمایی بنماید. (Summers, 1968, 215)

1 - Summers.

2 - Good Faith in General contract Law and the sales provisions of the Uniform commercial code.

### مبحث دوم: بررسی اصطلاحات و نهادهای حقوقی مرتبط با حسن نیت

با توجه به شناختی که تا اینجا از حسن نیت به دست آمد از یک طرف، و با دقت در مفاد و معنای برخی اصول و قواعد حقوقی یا اصطلاحات از طرف دیگر این نتیجه بدست می آید که در یک معنا حسن نیت، اصطلاح و اصلی عام و کلی است که نه تنها با برخی اصطلاحات مانند «معامله منصفانه»<sup>1</sup> مشابه است بلکه بسیاری قواعد و اصول حقوقی در حقیقت جلوه ها و فروع اصل کلی حسن نیت هستند و یا حداقل این عقیده را می توان پذیرفت که قلمرو شمول این اصول و قواعد از یک طرف و حسن نیت از طرف دیگر تا حد زیادی مشترک بوده و در اصطلاح، هم پوشانی<sup>2</sup> دارند. مرور اجمالی بر هر یک از این اصول یا اصطلاحات جهت شناخت و درک مفهوم کامل و دقیق تری از حسن نیت ضروری است بنابراین اکنون به بررسی پیرامون هر یک از اصول و اصطلاحات مورد نظر می پردازیم:

الف-معامله منصفانه: در پاره ای مقررات و نیز کتب حقوقی دو واژه «حسن نیت» و «معامله منصفانه» در کنار هم بکار برده شده اند و یا آنکه در تعریف حسن نیت به «معامله منصفانه» اشاره شده است. در ماده 7-1 اصول قراردادهای تجاری بین المللی<sup>3</sup> آمده است: «در تجارت بین المللی، هر طرف قرارداد باید مطابق با حسن نیت و معامله منصفانه اقدام کند»<sup>4</sup>. بر اساس شرح و تفسیر اصول مذکور که به همراه متن اصول از سوی موسسه بین المللی یکنواخت کردن حقوق خصوصی<sup>5</sup> منتشر شده است، این دو واژه در حقیقت به یک معنا هستند و لذا در توضیح شماره 2 در مورد ماده 7-1 تصریح شده است که: «مقررات اصول» و/ یا توضیحاتی ارائه شده درباره آنها گاه فقط به «حسن نیت» یا «حسن نیت و معامله منصفانه» ارجاع می دهند. ارجاعات مزبور را همیشه باید ارجاع به «حسن نیت و معامله منصفانه در تجارت بین الملل – آن چنانکه در این ماده مشخص شده است تلقی کرد». (23، 1379، اخلاقی و امام)

در متن اصول حقوق اروپایی قراردادهای<sup>6</sup> حکمی مشابه اصول قراردادهای تجاری بین الملل وجود دارد. در ماده (1) 201 : 1 این اصول آمده است: «هر طرف قرارداد بایستی مطابق حسن نیت و معامله منصفانه عمل نماید» چنانکه ملاحظه می گردد عبارت این ماده کاملاً شبیه ماده 7-1 اصول قراردادهای تجاری بین المللی بوده و صرفاً عبارت «در تجارت بین المللی» در آن نیامده است. اما با وجود این مشابهت، عبارتی که به عنوان توضیح و تفسیر ذیل ماده 1:201 آمده چنین است: «حسن نیت و معامله منصفانه از یکدیگر متمایزند». متمایز از آن جهت که حسن نیت به معنای «صداقت» و «انصاف» می باشد که مفاهیم ذهنی هستند و «معامله منصفانه» به معنای رعایت انصاف در عمل یک معیار عینی است.

1 - Fair Dealing.

2 - Overlap.

3 - Principles of International commercial contracts.

4 - Each party must act in accordance with good faith and fair dealing in international trade.

5 - International Institute for the Unification of private Law.

6 - Principles of European contract Law (PECL).

چنانکه دیدیم در ماده (b) (1) 103-2 حسن نیت چنین تعریف شده است: «صداقت در عمل (رفتار) و رعایت استانداردهای تجاری معقول مربوط به «معامله ی منصفانه». بدین ترتیب در اینجا نیز حسن نیت به «معامله ی منصفانه» تعریف شده است. معامله ی منصفانه جزئی از معنای حسن نیت است و حسن نیت هم دارای معنا و ضابطه ی ذهنی (صداقت در عمل) و هم دارای معنا و ضابطه ی عینی (معامله ی منصفانه) می باشد. از این منظر چنین نیست که حسن نیت صرفاً دارای معنا و جنبه ذهنی و درونی باشد و معامله منصفانه عنوانی متفاوت و مستقل محسوب گردد که دارای جنبه عینی است.

با بررسی مقررات مربوط به حسن نیت و معامله منصفانه و نیز مباحثی که در حقوق کشورهای مختلف پیرامون معامله ی منصفانه و ضرورت رعایت انصاف در مراحل مختلف قراردادی و همچنین بی اعتباری شرایط غیر منصفانه ی قراردادی مطرح شده است این نتیجه بدست می آید که معامله ی منصفانه، موضوع و عنوانی مستقل از حسن نیت نیست بلکه هر گاه اصل کلی و عام حسن نیت پذیرفته شود، معامله ی منصفانه یکی از مصادیق و تجلیات حسن نیت محسوب می شود و حسن نیت علاوه بر آن، مفاهیم و عناوین بسیار دیگری را نیز در بر می گیرد<sup>1</sup>. واقعیت آن است که حسن نیت با ابعاد و قلمروی که دارد هم جلوه ها و جنبه های ذهنی و درونی دارد و هم جلوه ها و جنبه های عینی و خارجی. در حدودی که حسن نیت به جنبه های عینی مربوط می شود یکی از ابعاد آن و موضوعاتی که در این جنبه مطرح می شود معامله منصفانه است. بنابراین مطلبی که به عنوان تفاوت حسن نیت و معامله ی منصفانه گفته شده است نمی تواند مورد قبول قرار گیرد و آنچه مطرح است موضوع «ضابطه» در حسن نیت است. اصولاً پرداختن به موضوع ضابطه و ملاک در احراز حسن نیت و طرح دو ضابطه «ذهنی» (درونی) و «عینی» در بسیاری از منابع، موید این مطلب است.

ب- «اصل افشاء»<sup>2</sup>: معنای این اصل آن است که یک طرف معامله که اطلاعات و آگاهی هایی در خصوص موضوعات و جوانب معامله و بویژه نسبت به مورد معامله دارد مکلف است کلیه واقعیتهای و مسائل مربوط را افشاء نموده و به اطلاع طرف معامله برساند. افشاء واقعیتهای و نکات مهم و اساسی از ضروریات و اقتضائات رعایت حسن نیت در قراردادهاست. شخصی که اطلاعات مربوط به مورد معامله را مکتوم داشته و بدین وسیله موجبات ضرر و زیان طرف معامله ناآگاه از آن اطلاعات را فراهم کرده است دارای حسن نیت نبوده و این اصل را در معامله خود رعایت نکرده است. در حقوق آلمان رویه ی قضایی به صراحت تعهد به افشاء را یکی از تعهدات فرعی<sup>3</sup> مشتق از دکترین حسن نیت می

1 برای ملاحظه تفصیل و توضیح بیشتر در این زمینه از جمله رک به:

- E Allan Farnsworth, Precontractual Liability and Preliminary Agreements: Fair dealing and Failed Negotiations. Columbia Law Review, Vol. 87,

NO.2, 1987, P.216.

- Reinhard Zimmermann and Simon Whittaker, op cit pp.53,89,124,607,689,693.

2 - Principle of Disclose.

3 - Secondary obligations.

داند. (Ebke & steinhauer 1995, 177- 178) منابع موجود در مورد حقوق دیگر کشورها نیز بطور ضمنی یا صریح دلالت بر این عقیده دارد<sup>1</sup>.

ج- منع توسل به حق پس از تعهد به عدم اعمال آن: هر گاه یکی از طرفین قرارداد صریحاً یا بطور ضمنی و با گفتار و رفتار خود این عقیده و اطمینان را در طرف دیگر ایجاد نماید که حقوق قانونی خود را اجرا نخواهد کرد در این صورت پس از آن از توسل به آن حقوق و اعمال آنها منع می‌گردد. به دنبال قاعده waiver در کامن لو و به جهت نقائص این قاعده، دکتترین مذکور تحت عنوان «Promissory or equitable estoppel» شکل گرفت. دو دلیل برای نامیدن این دکتترین به عنوان مذکور ذکر شده است: اول: کفایت اظهار و اعلام یک قصد یا (اظهار) یک وعده (به طرف قرارداد) دوم: اینکه این دکتترین در قلمرو انصاف (equity) تکامل پیدا کرده است. (Treitel, 1995, 109) estoppel به عنوان یک قاعده عام و کلی به معنای آن است که یک طرف قرارداد از انجام عملی مغایر با عمل و گفته قبلی خود ممنوع است. این قاعده دارای جلوه های متعدد و به تعبیری دارای انواع مختلفی است مانند «Proprietary estoppel» و «estoppel by convention». بنابراین نه تنها ادعای مشابهت دکتترین Promissory estoppel با قاعده waiver شده است، (Ibid, 110) بلکه ضرورت جمع همه انواع estoppel تحت یک عنوان جامع و کامل مورد بحث و تاکید قرار گرفته است. لرد دنینگ نیز در پرونده (Mcilkenny 1980) v. Chief constable of the wesmidlands انواع این دکتترین را به خانه بزرگی با اتاقهای بسیار تشبیه کرده که هر اتاق به گونه ای متفاوت از دیگر اتاقها مورد استفاده قرار می‌گیرد<sup>2</sup>. (King, 19) بهر حال وجه مشترک همه انواع «استاپل» (estoppel) منع یک طرف قرارداد از اقدام مغایر با گفته ها و رفتار قبلی اوست<sup>3</sup> که طرف دیگر بر آن اتکا و اعتماد کرده است.

«استاپل» به گونه ها و تعبیر مختلف اما نسبتاً نزدیک به هم ترجمه شده است مانند: "ماخوذ بودن به اقرار"، "منع تناقض گویی به زیان دیگری"، "مانع طرح دعوی"، "منع انکار بعد از اقرار". این گونه تعبیر در حقیقت بخشی از واقعیت را نشان می‌دهند ( افتخار جهرمی، شهبازی نیا، 1383، 10، 11) و معنا و مفهوم کامل و دقیق استاپل و موارد کاربرد آن بسیار وسیع تر از این موارد است و بهمین جهت نیز کمتر تعریفی می‌توان یافت که جامع و کامل بوده و همه ابعاد استاپل را تعیین نماید.

برای مطالعه بیشتر در زمینه مفهوم قاعده waiver، مفهوم و شرایط انواع estoppel و وجه تشابه و تفاوت‌های آنها ر. ک به:

G.H. Treitel, op cit, pp. 98-114, 124-136.

3- برای مطالعه بیشتر در این زمینه ر. ک به:

- Eric M. Holmes, Op cit, PP. 383, 410,...

- Paul j. power, Op cit, P.338.

2 برای مطالعه بیشتر در زمینه مفهوم قاعده waiver، مفهوم و شرایط انواع estoppel و وجه تشابه و تفاوت‌های آنها ر. ک به:

G.H. Treitel, pp. 98-114, 124-136..

3 - The principle of venire contra factum proprium.

مبنای منع طرف قرارداد در Promissory estoppel و یا بطور کلی در ممنوعیت اقدام مغایر، از اینکه به حق خود متوسل گردد، خلاف انصاف و غیر منصفانه بودن چنین اقدامی است. این عمل مخالف مقتضیات حسن نیت در قراردادهاست و بهمین جهت نیز در بسیاری موارد در بحث از اصل کلی حسن نیت، قاعده و دکترین estoppel بطور کلی و یا Promissory estoppel بطور خاص مطرح و مورد بحث قرار گرفته است.

در خصوص ارتباط این دو مفهوم با یکدیگر با صراحت گفته شده است که: «قاعده استاپل بر اصول انصاف و حسن نیت استوار است و بدیهی است که اصول مزبور از جمله اصول مورد قبول در تمام نظامهای حقوقی جهان است. از این رو، در حقوق داخلی اغلب کشورها، می‌توان ردیابی استاپل را تحت عناوین دیگر پیدا نمود. در حقوق داخلی کشورهای دارای حقوق نوشته نیز این قاعده تحت عنوانهای دیگر مانند اصل «ظهور»<sup>1</sup>، در حقوق فرانسه، آلمان و ایتالیا یا اصل «اعتماد»<sup>2</sup> در حقوق سوئیس وجود دارد که همگی منبعت از حسن نیت در حقوق رمی می‌باشند». (افتخار جهرمی و شهبازی نیا، 1383، 22 - منصوریان، 1370، 113)

یکی از حقوق دانان پس از احصاء دکترین های مربوط به قلمرو انصاف<sup>3</sup> (= معاملات غیر معقول و خلاف وجدان<sup>4</sup>، استاپل منصفانه<sup>5</sup>، اظهار خلاف واقع<sup>6</sup>، اشتباه یک طرفه و مشترک<sup>7</sup>، اجرای بخشی از قرارداد<sup>8</sup>) می‌گوید اگر کسی ابتدا انواع رفتاری را که می‌تواند مصداق دکترین های مذکور باشد تجزیه کند و سپس بر اهمیت چنان رفتاری در تحقق یک رابطه بین طرفین یا در خود آن رابطه، تمرکز کند می‌تواند به نحو روشن تری این موضوع را ارزیابی کند که چه موقع و چرا آن رفتار ممکن است وظیفه حسن نیت را موجب گردد. البته موضوع آشکارتر و شفاف تری نیز مطرح است و آن اینکه وقتی یک شخص این دکترین ها را با هم مد نظر قرار می‌دهد چنین به نظر می‌رسد که آنها در عمل چهار نوع متفاوت از رفتار را نشان می‌دهند که هر یک، خصیصه های متمایز خود را دارد. همچنین هر یک از آنها این موضوع را مطرح می‌کند که وظیفه حسن نیت در چهار محیط متفاوت مرتبط می‌تواند ایجاد گردد. (Finn 1987, 108) بنابراین از نظر این حقوقدان نیز اگر اعمال، رفتار و اقداماتی که حسب مورد مصداق یکی از دکترین های حوزه انصاف قرار می‌گیرد در نظر گرفته شود و محتوا و ماهیت این رفتار تجزیه و تحلیل گردد ملاحظه می‌شود که در واقع بر مبنای این رفتار و دکترین های مربوطه، وظیفه رعایت حسن نیت است که برای طرفین ایجاد شده و در نظر گرفته می‌شود.

1 - L' Apparence.

2 - La confiance.

3 - Doctrines of Equity.

4 - Unconscionable dealings.

5 - Equitable estoppel.

6 - Misrepresentation.

7 - Unilateral and common mistake.

8 - Part performance.

د- اظهار (توصیف) خلاف واقع<sup>1</sup>: این اصل از اصول مهم و تثبیت شده در حقوق قراردادهای در سیستم حقوقی کامن لو می باشد اصلی مستقل که فروع و مسائل مربوط به آن در جای خود و بطور خاص مورد بحث قرار گرفته است. وضعیت در مورد این اصل به گونه ای است که بر خلاف اصولی که تا کنون مورد بحث قرار گرفت، طرح بحث ارتباط آن با اصل کلی حسن نیت و بویژه ادعای اینکه این ارتباط بسیار نزدیک بوده تا جایی که می توان گفت اعتقاد به شمول اصل کلی حسن نیت بر این اصل اعتقاد گزافی نیست، مورد انتقاد و تامل جدی قرار می گیرد.

موضوع «اظهارات خلاف واقع» به مرحله مذاکرات اولیه و پیش قراردادی مربوط می شود. در این مرحله هر یک از دو طرف قرارداد احتمالی، مطالب و اظهاراتی را پیرامون مورد معامله و غیره مطرح می سازند. این اظهارات در صورتی که بر خلاف حقیقت و واقعیت امر باشند غالباً مسئولیتهایی را برای اظهار کننده به دنبال دارند. اظهار خلاف واقع ممکن است از روی خدعه و فریب ارائه شده باشد که به آن «اظهار خلاف واقع متقلبانه (یا خدعه آمیز)<sup>2</sup>» گفته می شود و یا از روی سهل انگاری و مسامحه صورت گرفته باشد<sup>3</sup> و یا بدون هیچ گونه علم و اطلاع از واقعیت و توأم با بی گناهی کامل<sup>4</sup> باشد. (داکسیری، 1377، 116 به بعد) اظهار خلاف واقع وقتی که طرف دیگر را اغوا کرده و به انعقاد قرارداد ترغیب می نماید ضمانت اجرایی به دنبال دارد که عبارتند از فسخ قرارداد و مطالبه خسارات. بنابراین اظهار خلاف واقع با موضوع حسن نیت در مرحله مذاکرات اولیه ارتباط پیدا می کند. این گونه تاسیسه با مبانی و مفهومی که دارد در حقیقت از مصادیق و جلوه های اصل کلی حسن نیت هستند. در واقع با مفهوم عامی که از حسن نیت بدست داده شد و نیز با توجه به بحث حسن نیت در مرحله پیش قراردادی، احراز می گردد که دادن اطلاعات و ارائه اظهارات بر خلاف حقیقت، مغایر ضرورت رعایت حسن نیت در قراردادهاست و کسی که از روی سهل انگاری و غفلت و بویژه از روی عمد و بصورت متقلبانه اظهارات خلاف واقعی را مطرح کرده است نمی تواند فرد دارای حسن نیت تلقی گردد. مطلب قابل توجه دیگر در این زمینه آن است که در حقوق انگلیس اصل این است که وظیفه «افشاء» وجود ندارد و سکوت و عدم افشاء اظهار خلاف واقع محسوب نمی گردد اما استثناهایی برای این اصل مانند ضرورت افشاء در قراردادهای مبتنی بر حد اعلائی حسن نیت وجود دارد. در موارد استثناء، هر گاه وظیفه افشاء اجرا نگردد شخص مرتکب، مسؤول قلمداد شده و مسؤولیت او در چارچوب اظهار

1 - Misrepresentation.

واژه Misrepresentation به منظور دریافت معنای معمول کلمه و آسان کردن بررسی، به «سوء عرضه» ترجمه شده و گفته شده است که سوء عرضه هنگامی تحقق می پذیرد که یکی از طرفین عقد قبل از انعقاد آن، ضمن عرضه موضوع عقد خصوصیات برای آن بنمایاند که باواقعیت تطبیق نکند و در عین حال که طرف دیگر را به انعقاد عقد می کشاند بصورت شرط صریح یا ضمن در نماید در این زمینه رک به:

اوصیاء، پرویز، تدلیس: مطالعه تطبیقی در حقوق فرانسه، انگلیس، اسلام و ایران، مقاله منشور شده در کتاب «تحولات حقوق خصوصی» انتشارات دانشگاه تهران، چاپ سوم، 1375، ص 301.

2 - Fraudulent Misrepresentation.

3 - Negligent Misrepresentation.

4 - Wholly Innocent Misrepresentation.



خلاف واقع می باشد و به تعبیر دیگر «مرتکب اظهار خلاف واقع<sup>1</sup>» شناخته می شود. (Treitel, 1995, 361-371). از این جهت نیز بوضوح ارتباط اصل مذکور با اصل حسن نیت آشکار می شود. علاوه بر اینکه - چنانکه پیش از این آمد- «اصل افشاء» خود از مصادیق بارز و شناخته شده اصل کلی حسن نیت و ضرورت رعایت آن در مرحله پیش قراردادی می باشد.

همه سوء استفاده از حق: حقوقی که افراد در اجتماع در مقابل دیگران دارند باید به نحو صحیح و با انگیزه سالم اعمال گردند. حقوق به افراد اجازه نمی دهد با کاربرد سوء و نادرست حقوق مشروع و قانونی خود به زیان دیگران عمل کنند. از مهمترین قلمروهای اجرایی این اصل، حقوق قراردادهاست. هر گاه برای یکی از طرفین به موجب قرارداد حقی ایجاد شده باشد مانند حق و اختیار تعیین زمان یا مکان اجرای قرارداد، حق بر هم زدن قرارداد و... سوء استفاده از آن حق ممنوع بوده و ضمانت اجرای قانونی بر آن مترتب است. نظریه سوء استفاده از حق، تعهد اجرایی با حسن نیت قرارداد و اعمال حقوق قراردادی بصورت معقول را بر طرفین تحمیل می کند. در بحث رابطه حسن نیت و ضمانت اجرای نقض قرارداد مهمترین موضوع، رعایت حسن نیت در توسل به ضمانت اجرا می باشد و در این زمینه معنای حسن نیت عبارتست از ضرورت اعمال پاره ای محدودیتها در منافع شخصی یک طرف به ملاحظه منافع مهمتر طرف دیگر قرارداد. به عبارت روشن تر منع اجرای حق به گونه ای که منجر به زیان نامتناسب طرف دیگر شده و بطور کلی منع سوء استفاده از حق اعمال ضمانت اجرای قانونی. (Friedmann, 1995, 421 & 424)

در حقوق بسیاری از کشورها یا ارتباط و نزدیکی عمیق این دو اصل مورد تاکید قرار گرفته است و یا اساساً مواردی که یک طرف از حق قراردادی خود سوء استفاده می کند در قالب اصل حسن نیت مورد بحث و رسیدگی و اتخاذ تصمیم قرار می گیرد (Zimmermann and Whittaker, 2004, 49, 50, 121, 295, 308). یکی از تحولات عمده در حقوق فرانسه در پایان قرن 19 و ابتدای قرن 20 طرح این موضوع بود که حقوق فرانسه باید نظریه عام سوء استفاده از حقوق را بپذیرد. نظریه سوء استفاده از حقوق قراردادی به زودی در حقوق این کشور به رسمیت شناخته شده و اعتقاد بر این بود که این نظریه با بند 3 ماده 1134 قانون مدنی که مقرر می کند قراردادها باید با حسن نیت اجرا گردند تقویت شده است. در مجموع گفته شده که در حقوق کنونی فرانسه در مرحله اجرای قراردادها دو نظریه سوء استفاده از حق و حسن نیت قراردادی در هم پیچیده و کاملاً مرتبط می باشد. (Ibid, 34, 35).

در حقوق آلمان اساساً منع سوء استفاده از حق از نهادهای قانونی<sup>2</sup> است که غالباً در چارچوب اصل کلی حسن نیت مورد بحث قرار می گیرد. (Alstine, 1998, 769). ماده 242 قانون مدنی<sup>3</sup> که مستند اصلی الزام به رعایت حسن نیت است، در جهت محدود کردن اجرای حقوق قراردادی بکار گرفته شده است.

1 - Guilty of Misrepresentation.

2 - Legal Institution.

5 - به موجب این ماده: «مدیون مکلف است تعهد خود را بر طبق مقتضیات حسن نیت با توجه به عرف رایج انجام دهد.»

در این زمینه حقوقدانان آلمانی بطور بسیار وسیع تعبیر «اجرای غیر قابل قبول و غیر مجاز یک حق<sup>1</sup>» را مورد استفاده قرار داده اند و نیز بطور مکرر به سوء استفاده از حق<sup>2</sup> اشاره کرده اند. بنابراین سوء استفاده از حق دفاع خاصی خارج از موارد کاربرد ماده 242 نیست بلکه یک دسته فرعی از پرونده ها و مواردی است که مشمول این ماده عام و کلی قرار گرفته اند. (Zimmermann and Whittaker, 2004, 24) سیستم حقوقی آلمان علیرغم اینکه دارای حکم خاص قانونی در زمینه سوء استفاده از حق می باشد ترجیح می دهد که نظریه ی فراگیری مبتنی بر این فکر ایجاد نماید و در عوض به اصل وسیع تر حسن نیت رجوع نماید. (Ibid, 694.)

در حقوق سوئیس بندهای I و II ماده 2 قانون مدنی از جهت موضوع بحث قابل توجه است. به موجب بند I ماده 2: «هر شخصی در اعمال حقوق خود و اجرای وظایفش باید مطابق با حسن نیت عمل کند»<sup>3</sup> و بند II این ماده هر گونه حمایت از سوء استفاده آشکار از حق را نفی و رد می کند. در خصوص ارتباط میان این دو بند حقوقدانان سوئیسی اختلاف نظر پیدا کرده اند. سؤال مهم و اساسی در این زمینه آن است که آیا با توجه به دو بند مذکور با دو اصل متمایز و مستقل مواجه هستیم یا صرفاً با دو جلوه و نمود از یک فکر مبنایی مشابه. امروزه عقیده دوم که بر وحدت ذاتی دو قاعده مقرر در ماده 2 تأکید می کند غالب است. (Ibid, 51).

سیستم حقوقی اسپانیا که در ماده 7 قانون مدنی آن سوء استفاده از حق و نیز اصل حسن نیت پیش بینی و مقرر شده است، از جمله سیستمهای حقوقی است که نظریه حسن نیت در حقوق قراردادهای را دارای ارتباط بسیار نزدیک با نظریه سوء استفاده از حق می داند.

بطور کلی می توان گفت الزامی شناختن رعایت حسن نیت در اجرای حقوق قراردادی و توسل و استناد به این حقوق تعبیر دیگری از منع سوء استفاده از حق است و کشورهایایی که چنین الزامی را پذیرفته اند در حقیقت و از نظر ماهیتی مخالفتی با نظریه منع سوء استفاده از حق ندارند و در هر حال مطالب مورد نظر بخوبی نشان دهنده ارتباط عمیق و کامل این دو قاعده و حتی یکسان بودن آنهاست. البته همانطور که در حقوق برخی کشورها ملاحظه گردید، تعبیر صحیحی که در این زمینه می توان بکار برد آن است که تئوری سوء استفاده از حق با بخشی از اصل کلی و عام حسن نیت هم پوشانی دارد و یکی از جلوه های آن تلقی می گردد. اصل حسن نیت بسیار عام تر و وسیع تر از منع سوء استفاده از حق است.

و- حسن نیت و انصاف: نقش انصاف و راه حل های مبتنی بر انصاف و ارتباط آن با حسن نیت را باید از دیر زمان در حقوق رم تاکنون در اکثر سیستمهای حقوقی از جمله انگلیس مورد توجه جدی قرار داد. از گذشته تا کنون ضرورت تعدیل قواعد و راه حل های حقوقی صرف در سیستمهای حقوقی پذیرفته شده است. باید راهکارهایی وجود داشته باشد تا قواعد و اصول حقوقی به نتیجه غیر عادلانه و بر خلاف

1 - Unzulässige Rechtsausübung (Inadmissible exercise of a right).

2 - Rechtsmißbrauch (Abuse of a right).

3 - In exercising his rights and in performing his duties every one has to act in accordance with good faith.

انصاف نیانجامد. از همین منظر است که می‌توان گفت کمتر سیستم حقوقی می‌توان یافت که با جوهره مفهوم حسن نیت بیگانه باشد ولو آنکه صریحا آن را تحت عنوان یک اصل، دکترین و ... نپذیرفته باشد. مفهوم «رمی انصاف»<sup>1</sup> اغلب در جهت توصیف و تبیین حسن نیت بکار می‌رفت و حقوق رم اولین نمونه از چگونگی اصلاح یک سیستم حقوقی تحت تأثیر عقاید مبتنی بر انصاف است. در حقوق رم مشابه حقوق انگلیس از طریق اقدامات صورت گرفته توسط ماموران مسؤول اجرای عدالت<sup>2</sup> بر محدودیتهای رسیدگی شکلی غلبه و تفوق حاصل گردید. از سوی دیگر در بسیاری موارد بحث از حسن نیت و انصاف به گونه ای مطرح شده است که مستنبط از آن نزدیکی کامل و عمیق این دو مفهوم است و اینکه این دو عنوان قرین یکدیگرند. همانطور که در مبحث اول اشاره شد. حقوقدانان قبل از بالدوس اعم از اینکه درباره حقوق رم یا حقوق مسیحی تالیفی داشته باشند اصطلاحات «حسن نیت» یا «انصاف» را به منظور توصیف سه دسته رفتار و اقدامات که از طرفین قرارداد انتظار می‌رود مورد استفاده قرار داده اند. «حسن نیت و انصاف» به معنای آن است که یک طرف قرارداد باید به گفته و تعهد خود پای بند باشد، از فریب و حيله خودداری کند و تعهداتی را که در قرارداد صرفا ضمنی محسوب می‌گردد محترم شمرده و رعایت نماید. سرتاسر مباحث مربوط به این موضوعات بخوبی و به روشنی نزدیکی این دو مفهوم را اثبات می‌کند. این تعبیر که منتسب به یکی از شارحین حقوق رم است قابل توجه است که: «حسن نیتی که در قراردادها الزامی است بالاترین درجه انصاف را فرا می‌خواند»<sup>3</sup> (Zimmermann and Whittaker, 2004, 96.) و یا گفته شده است که: «این منصفانه است که حسن نیت در قراردادها لحاظ گردد»<sup>4</sup>. (Ibid, 100) در هر حال تعبیری از این دست چه در متون قدیمی چه در منابع فعلی که موید مدعای فوق است بسیار است. بالدوس از شارحین مشهور حقوق رم نیز حسن نیت را با انصاف و وجدان، تعریف و تبیین می‌نماید. البته او توجه ویژه ای به شرط و اقتضاء خاصی از حسن نیت و انصاف دارد مبنی بر اینکه هیچ کس نباید به هزینه دیگری دارا گردد. (Ibid, 108) نزدیکی دو مفهوم را در حقوق فرانسه و بلژیک نیز با توجه به اینکه از انصاف<sup>5</sup> با عنوان عموزاده<sup>6</sup> حسن نیت یاد شده است بخوبی می‌توان ملاحظه نمود. در حقوق انگلیس در بسیاری موارد که در سیستم های حقوقی دیگر مانند آلمان، یونان، هلند و ... به شرط «حسن نیت» متوسل می‌شوند با همان مبانی به «انصاف» استناد شده و راه حل‌های مبتنی بر انصاف ارائه می‌گردد که نمونه بارز آن را در موردی میتوان ملاحظه کرد که موجر به استناد شرط مقرر در قرارداد و بواسطه تاخیر در پرداخت دو قسط متوالی، به قرارداد خاتمه می‌دهد. با چنین شرایطی همواره

1 - Aequitas.

2 - Officers responsible for the administration of justice.

3 - The good faith that is required in contracts calls for the greatest degree of equity.

4 - It is equitable to take account of good faith in contracts.

5 - équité.

6 - cousin.

برخورد ویژه ای بر اساس انصاف صورت گرفته و به مستاجر مهلتی برای پرداخت داده می شود با این فرض که انجام این کار، عادلانه و مبتنی بر انصاف است. (Ibid, 305-321)

در حقوق آلمان این نکته جالب توجه است که گفته شده دکترینهای عدم قابلیت اجرا<sup>1</sup> و انتفاء جهت<sup>2</sup> شبیه دکترین نقض قرارداد و تعهدات ثانوی، در تحلیل نهایی مبنای قانونی خود را در حکم قانونی حسن نیت در قانون مدنی می یابند. (Ebke & steinhauer, 1995 , 180)

---

1 - Impracticability.

2 - Frustration of purpose.

## نتیجه گیری

از جمع بندی مطالب و مباحث مربوط به تعریف و معنای حسن نیت از یک طرف و مطالب مربوط به اصول و اصطلاحات مشابه و مرتبط با حسن نیت از طرف دیگر این نتیجه کلی بدست می آید که در همه سیستمهای حقوقی رعایت موازین اخلاقی توسط طرفین قرارداد، در قالبها و تحت عناوین مختلف مورد پذیرش و تاکید قرار گرفته است. قاعده و اصل عامی که بر این مبنا در همه این عناوین وجود دارد عبارتست از ضرورت رعایت حسن نیت در گفتار و رفتار طرفین قرارداد. در هر یک از مباحث مطروحه به جهت رعایت اختصار از احصاء موارد متعدد ارجاع و استناد در منابع مربوط به حسن نیت به عناوین و اصطلاحات دیگر که اهم آنها مورد اشاره قرار گرفت، خودداری گردید. مروری اجمالی در این منابع و ملاحظه اینکه بصورت مکرر و بطور عادی و با تعبیر مختلف، عناوین و اصطلاحات مورد نظر مطرح و مورد بررسی قرار می گیرد و از جمله به صراحت به عنوان مصادیق حسن نیت مورد استناد قرار می گیرند جای ابهام و شبهه ای در این زمینه باقی نمی گذارد.

اگر به تعاریف اصطلاحات مرتبط با حسن نیت نگاه عمیقی بشود ملاحظه می شود که در مضمون و جوهره همه آنها موضوع ضرورت رعایت راستی، صداقت، انصاف و در يك كلام، «حسن نیت» و به تعبیر دیگر ضرورت پرهیز از هر گونه فریب، خدعه، تقلب و مضامین مشابه، مطرح است.

دیدگاهی که در فقدان اصل عام حسن نیت در حقوق انگلیس، توسل به راه حلهای تدریجی را که به همان نتایج حاصل از اعمال حسن نیت می رسند، مطرح می سازد در همین چارچوب قرار می گیرد و نشان دهنده ارتباط این راه حلها و مفاهیم مورد نظر با حسن نیت هستند. از سویی دیگر این مطلب در منابع مختلف و به تعبیر گوناگون گفته شده که از جمله این راه حلها، اظهار خلاف واقع، انصاف، استاپل، اشتباه، اکراه و اعمال نفوذ ناروا و شروط ضمنی می باشد.<sup>1</sup> (Tetley, 2004, 13)

در یک معنای کلی و عام حسن نیت مفهوم جامعی است که برای تعدیل قواعد صرف و مضیق حقوقی و منعطف کردن این قواعد بویژه در جایی که به نتیجه غیر عادلانه و غیر منصفانه می انجامد ایجاد شده و مقتضی رعایت صداقت، درستی، انصاف و انجام هر گونه همکاری و تشریک مساعی با طرف قرارداد، اجتناب از هر گونه حيله، فریب و خدعه، پرهیز از نیل به حقوق و منافع قراردادی که در ظاهر مشروع و قانونی است به هر وسیله و جهت و با هر قصد و انگیزه می باشد و کلیه اقدامات و رفتاری را که مغایر با این عناوین و مفاهیم است ممنوع می کند.

بی تردید حسن نیت مفهومی است که ارائه تعریف جامع و مانعی از آن، آنهم در چند سطر و طی چند عبارت غیر ممکن است و لذا عقیده ای که عدم ضرورت و حتمیت ارائه تعریف را منکر می شود و با به رسمیت شناختن این اصل کلی، معنا و نتیجه کاربرد آن را به پرونده و موضوع مطروحه حسب مورد و امی گذارد، موجه تر می نماید. اگر بر ارائه تعریف جامع و کامل از حسن نیت اصرار داشته باشیم باید

1. همچنین در این زمینه رک به:

- J.F.O'CONNOR, Good Faith in International Law, Dartmouth, 1991, pp.37-40.

- Hugh Collins, Good Faith in European contract Law, oxford Journal of legal studies, vol.14, 1994, P.250.

کلیه تعاریف متعدد و نیز کاربردهای متنوع اصل کلی و عام حسن نیت و اصول و تعهدات مختلفی که از آن ناشی شده را لحاظ کرده و در تعریف ارائه شده بگنجانیم، کاری که دشوار، بلکه غیر ممکن و غیر ضروری به نظر می‌رسد.

در چارچوب اصل کلی حسن نیت با معنا و تعبیر کلی یاد شده، الزامات و تعهدات گوناگون و نیز محدودیت‌های مختلف در حقوق و تعهدات طرفین ایجاد می‌گردد که حسب مورد واجد عنوان و احکام و آثار خاص هستند (مانند تعهد به افشاء و ...)

منابع :

- 1- اخلاقي، بهروز ، فرهاد امام (مترجم) اصول قراردادهای تجاری بین المللی. موسسه بین المللی یکنواخت کردن حقوق خصوصی. موسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی شهر دانش، چاپ اول پاییز 1379
- 2- افتخار جهرمی، گودرز و مرتضی شهبازی نیا، بررسی قاعده استاپل در حقوق انگلیس و آمریکا، مجله حقوقی، نشریه دفتر خدمات حقوقی بین المللی جمهوری اسلامی ایران، شماره 30، بهار 1383 ،
- 3- اوصیاء، پرویز، تدلیس: مطالعه تطبیقی در حقوق فرانسه، انگلیس، اسلام و ایران، مقاله منتشر شده در کتاب «تحولات حقوق خصوصی»، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ سوم،
- 4- صفایی، سید حسین، مرتضی عادل و... حقوق بیع بین المللی با مطالعه تطبیقی، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ اول، 1384
- 5 - منصوریان، ناصر علی، انصراف از استرداد دعوی در دعاوی بین المللی، مجله حقوقی، نشریه دفتر خدمات حقوقی بین المللی جمهوری اسلامی ایران، شماره 14 و 15، زمستان 1370
- 6 - میر محمد صادقی، حسین (مترجم)، مروری بر حقوق قراردادها در انگلستان، نشر حقوقدان، چاپ اول، 1375
- 7.- Auer(Marietta), Good Faith and its German sources: A Structural Framework for the Good Faith Debate in General Contract Law and Under the Uniform Commercial Code, L.L.M. paper, Harvard Law School, may 2000.
- 8-Burton(Steven J), 'Breach of contract and the common Law Duty to perform in Good Faith, Harvard Law Review, Vol.94. 1980.
- 9-Ebke(Werner F) and Steinhauer(Bettina M): The Doctrine of Good Faith in German contract Law. In: Jack Beaston and Daniel Friedmann 'Good Faith and Fault in Contract Law'. -10Farnsworth(E.Allan), 'Good Faith in contract performance' in: ' Jack Beaston and Daniel Friedmann (eds), Good Faith and Fault in contract Law', Clarendon Press. Oxford, 1995 .
- 11Farnsworth (E.Allan), 'Duties. Of Good Faith and Fair Dealing Under the Unidroit principles, Relevant International Conventions and National Laws, Tulane Journal of International and Comparative Law, Vol.3,1995.
- 12- Farnsworth (E. Allan), Precontractual Liability and Preliminary Agreements: Fair dealing and Failed Negotiations. Columbia Law Review, Vol. 87, NO.2, 1987.

- 13- Collins (Hugh), Good Faith in European contract Law, oxford Journal of legal studies, vol.14, 1994.
- 14- Finn(Paul Desmond), Equity and Contract, in: P.D.Finn, Essays on contract: The Law Book Company Limited, 1987
- 15-Friedmann(Daniel), 'Good Faith and Remedies for Breach of contract' in' Jack Beaston and Daniel Friedmann, Good Faith and fault in contract Law' Clarendon Press. Oxford 1995.
- 16Goode(Goode), 'The Concept of "Good Faith" in English Law' Paper delivered to SAGGI, CONFERENZE E SEMINARI March 1992.
- 17- Gordley(James), Good Faith in Contract Law in the Medieval ius commune, in : Zimmermann and Whittaker (eds), Good Faith in European Contract Law, Cambridge University press, 2004
- 18Holmes(Eric M), A Contextual Study of Commercial Good Faith: Good Faith Disclosure in Contract Formation, University of Pittsburgh Law Review, Vol. 39, No. 3, spring 1978.
- 19-Keily(Troy), Good Faith and the Vienna convention on contracts for the International sale of Goods (CISG), 3 Vindobona Journal of International commercial Law and Arbitration, 1999. -20king(colin), The CISG-Another one of Equity's Darlings? . [http://www.unilex.info/menu.cfm?Dssid=2376 & dsmid=13351](http://www.unilex.info/menu.cfm?Dssid=2376&dsmid=13351).
- 21 O'CONNOR(J.F), Good Faith in International Law, Dartmouth, 1991.
- 22Powers(Paul J), Defining the Undefinable: Good Faith and the United Nations Convention on contracts for the International sale of Goods, Journal of Law and commerce, vol. 18, 1999, -23sim(Disa), The scope and Application of Good Faith in the Vienna Convention on Contracts for the International sale of Goods, September 2001 . <http://www.cisg.Law.Pace.edu/cisg/biblio/sim1.html> -20
- Summers(Robert.S), 'The conceptualisation of Good Faith in American contract Law: a general account', in: Zimmermann and Whittaker, Op cit, pp.118-135.
- 24Summers(Robert S), Good Faith in General contract Law and the sales provisions of the Uniform commercial code, Virginia Law Review, Vol. 54, 1968.
- 24- Tetley(William) , Good faith in contract , 2004 ,



25-Treitel(G.H), Law of contract. Ninth Edition, London, sweet & Maxwell, 1995

.

[http://tetley.law.mcgill.ca/comparative/good\\_faith.pdf](http://tetley.law.mcgill.ca/comparative/good_faith.pdf)

-26Van Alstine(Michael P), 'Dynamic Treaty Interpretation' 146 University of Pennsylvania Law Review, 1998.

27- zeller(brouno), Good Faith – The Scarlet Pimpernel of the CISG, may 2000 .

<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio>.

<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio>.

28- Zimmermann and Whittaker, (eds) Good Faith in European Contract Law, Cambridge university press, 2004.

## **Meaning and Concept of “Good Faith” in Contracts**

### **Abstract :**

The term “Good Faith” in contracts could be considered as a simple and easy to grasp and at the same time very sophisticated and difficult concept. Simple because, every individual has a clear understanding of the term “Good Faith” such as having good and not deceitful intentions. Understanding of this apparently simple and clear concept in contracts is difficult and complicated and there are lots of conflicting views and debates about the meaning of this term which shows how difficult is to provide a clear meaning for “Good Faith” could be divided into two main categories. The first group consists of definitions which have positive implications that is to say, by defining what is considered as “Good Faith” and cases that come under this term. an attempt is made to elaborate on this concept.

The second group refers to definitions which have negative implications. In other word, what cases are not considered as “Good Faith” but rather lack “Good Faith”.

Meanwhile, with respect to the definitions provide above for “Good Faith” in contract, it becomes clear that this concept is related to other legal contractual concepts and terms. The main concepts and terms (entities) which are somehow related to the concept of “Good Faith” are: Fair dealing, principle of disclose, Estoppel, Misrepresentation, Abuse of right and Equity.

Due to similarities and closeness of the meaning and connotation of these terms and the “Good Faith”, in order to have comprehensive understanding of the term “Good Faith” and the related concepts it is imperative to review and make comparison between the above concepts and the term “Good Faith”

**Keyword :** Good Faith, Contract, Fair dealing, principle of disclose, Estoppel, Misrepresentation, Abuse of right and Equity.