



A Comparative Study of the Economic Theory of Contract Breach and the Legal Theory of Unforeseen Matters in Administrative Contracts

Mohammad Reza Bahrami¹, Asadollah Yavari^{2*}

1. Department of Public Law, Faculty of Law, Theology and Political Science, Science and Research Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran.
2. Department of Public Law, Faculty of Law, Shahid Beheshti University, Tehran, Iran.

ARTICLE INFORMATION

Article Type: Original Research

Pages:33-50

Article history:

Received: 04 Jan 2025

Edition: 18 Mar 2025

Accepted: 27 Apr 2025

Published online: 28 Mar 2026

Keywords:

Economic Theory of Contract Breach, Unforeseeable Matters, Future Uncertainty, Open Contractual Context.

Corresponding Author:

Asadollah Yavari

Address:

Iran, Tehran, Shahid Beheshti University, Faculty of Law, Department of Public Law.

Orchid Code:

0000-0001-5697-251x

Tel:

021-23872220

Email:

yavariamir@hotmail.com

ABSTRACT

Background and Aims: This research conducts a comparative study of the labor relations regulatory system in Afghanistan and Iran, focusing on the principles of "decent work" from the perspective of the International Labor Organization.

Methods: This research is theoretical and has been conducted using a descriptive-analytical method.

Ethical Considerations: In the present study, the principles of trustworthiness, honesty, impartiality, and originality of the work have been observed.

Results: Both countries have relatively comprehensive legal frameworks in the field of labor relations; in Afghanistan, the Labor Law of 1387 and its supplementary regulations are the main basis for regulating labor relations. Despite legal provisions on employment contracts, working hours, safety, leave, and the prohibition of child labor, severe weaknesses in the monitoring system, a shortage of labor inspectors, administrative concentration in Kabul, and the exclusion of some women from the labor market have hindered the realization of decent work principles. High unemployment rates, the spread of informal employment, and the lack of effective labor organizations are among the most important obstacles to the effectiveness of this system. In Iran, the regulatory system is based on the Constitution and the "Labor Law of 1369" and has a broader institutional structure. The Ministry of Cooperation, Labor, and Social Welfare, the Dispute Resolution and Resolution Boards, the Islamic Labor Councils, and the Labor Inspection Organization are among the main institutions of this system.

Conclusion: Afghanistan faces institutional and administrative weaknesses, while Iran faces structural challenges and centralization. Both systems are far from fully realizing the components of decent work – including productive employment, social protection, effective social dialogue, and equal opportunities. Therefore, reforming supervisory structures, strengthening labor organizations, accession to the fundamental ILO Conventions, and enhancing administrative transparency are essential requirements for achieving effective and fair regulation of labor relations in both countries.

Cite this article as:

Bahrami, M-R; Yavari, A. *A Comparative Study of the Economic Theory of Contract Breach and the Legal Theory of Unforeseen Matters in Administrative Contracts*. Economic Jurisprudence Studies. 2026.



فصلنامه مطالعات فقه اقتصادی، دوره هشتم، شماره اول، بهار ۱۴۰۵

مطالعه تطبیقی نظریه اقتصادی نقص قرارداد و نظریه حقوقی امور غیرقابل پیش‌بینی در قراردادهای اداری

محمدرضا بهرامی^۱، اسدالله یآوری^{۲*}

۱. گروه حقوق عمومی، دانشکده حقوق، الهیات و علوم سیاسی، واحد علوم و تحقیقات، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.

۲. گروه حقوق عمومی، دانشکده حقوق، دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران.

چکیده

زمینه و هدف: نظریه امور غیرقابل پیش‌بینی و اعمال آن در قراردادهای اداری با هدف منطبق کردن قرارداد با خواست طرفین و ضرورت‌های اجتماعی و اقتصادی صورت می‌گیرد. پژوهش حاضر با هدف مطالعه تطبیقی نظریه اقتصادی نقص قرارداد و نظریه حقوقی امور غیرقابل پیش‌بینی در قراردادهای اداری نگارش شده است.

مواد و روش‌ها: مقاله حاضر کیفی است و از روش توصیفی تحلیلی استفاده شده است.

ملاحظات اخلاقی: در این مقاله، اصالت متون، صداقت و امانت‌داری رعایت شده است.

یافته‌ها: یافته‌ها نشان داد قراردادهای اداری به‌طور ضمنی در قالب همان قراردادهای حقوقی خصوصی قرار می‌گیرند. در نظریه اقتصادی، نقص قرارداد با این واقعیت مرتبط است که توافقات منعقد شده نمی‌تواند تمام حالات ممکن را پیش‌بینی کند، پس قراردادها از نظرات اقتصادی ناقص هستند که تنه‌اراه حل ارائه شده در این نظریه، تعدیل قیمت قراردادی است. اما در دیدگاه حقوقی، راه حل مواجهه با عدم قطعیت آینده، نظریه امور غیرقابل پیش‌بینی است که حسب مورد می‌تواند منجر به تعدیل قیمت در قرارداد یا تغییر در نحوه و کمیت و کیفیت تعهدات گردد.

نتیجه: نظریه نقص قرارداد در تئوری امور غیرقابل پیش‌بینی موثر خواهد بود. به همین سبب، لازم است قانونگذار در این باره، حکم قانونی لازم را مقرر کند در صورتی که شرایط قراردادی در موقع اجرا در مقایسه با زمان انعقاد قرارداد به صورت غیرقابل پیش‌بینی به نحوی دگرگون گردد که اجرای قرارداد برای متعهد دشوار گردد، طرفین برای تطبیق قرارداد با شرایط جدید، مکلف به مذاکره خواهند بود.

اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

صفحات: ۳۳-۵۰

سابقه مقاله:

تاریخ دریافت: ۱۴۰۳/۱۰/۱۵

تاریخ اصلاح: ۱۴۰۳/۱۲/۲۸

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۴/۰۲/۰۷

تاریخ انتشار: ۱۴۰۵/۰۱/۰۸

واژگان کلیدی:

نقص قرارداد، قراردادهای اداری، نظریه حقوقی، امور غیرقابل پیش‌بینی، بافت باز قراردادی.

نویسنده مسئول:

اسدالله یآوری

آدرس پستی:

ایران، تهران، دانشگاه شهید بهشتی، دانشکده حقوق، گروه حقوق عمومی.

تلفن:

021-23872220

کد ارکید:

0000-0001-5697-251x

پست الکترونیک:

yavariamir@hotmail.com

۱. مقدمه

تخصیص خطرات مربوط به اجراء تعهدات، به ویژه در توافق‌نامه‌های بلندمدت (اداری و خصوصی)، موضوع بسیار مهمی است، خصوصاً از دید اقتصادی. چرا که از دیدگاه اخیر، آینده امری است مبهم که این ابهام باعث نقص قرارداد می‌باشد، همان قراردادی که با وجود ناقص بودن، به عنوان ابزار اداره‌ی خطرات آینده توسط متعاملین مورد استفاده قرار می‌گیرد. واضح است که تخصیص ریسک قراردادی، پیامدهای مهمی برای اثربخشی یک قرارداد دارد. این امر ارتباط نزدیکی با انگیزه‌های اطراف عقد در تخصیص منابع، سرمایه‌گذاری در یک رابطه قراردادی و همچنین ظرفیت طرفین برای تحمل ریسک قراردادی دارد. این سؤال که از دیدگاه هنجاری در نظر گرفته شده است، منجر به توصیه‌هایی از نظر تخصیص ریسک یا از نظر ارتباط فرایندهای مختلف حقوقی قابل اعمال در صورت بروز ریسک پیش‌بینی نشده یا عدم اجرای قرارداد توسط یکی از طرفین عقد، می‌گردد. موضع مشترک بسیاری از اقتصاددانان در قراردادها این است که فکر می‌کنند ناقص بودن قراردادها باعث خروج قرارداد از حوزه راه‌حل‌های قانونی و حقوقی و ورود آن به حوزه مقررات خصوصی طرفین می‌شود، لیکن به نظر می‌رسد با تجزیه و تحلیل عملکرد مقررات قانونی که مربوط به اجرای قراردادها است، این دیدگاه اقتصادی صحیح نمی‌باشد چه اینکه در نظام حقوقی از تئوری امور غیر قابل پیش‌بینی می‌توان بهره جست. در خصوص تعدیل قراردادهای اداری و دولتی پژوهش‌های متعددی نگارش شده است: ولی رستمی، در مقاله‌ای به بررسی جایگاه تعدیل در قراردادهای اداری ایران پرداخته است (رستمی، ۱۳۹۲) کریم فرهادی

محمد حسن حبیبی و خیراله پروین نیز در مقاله‌ای، تاثیر تعدیل قراردادهای دولتی و تقویت طرف ضعیف قرارداد بر ارتقای استاندارد و کیفیت پروژه‌های دولتی را بررسی کرده‌اند (فرهادی، حبیبی و پروین، ۱۳۹۸) همچنین سید عبدالله رضوی و مریم آقایی در مقاله‌ای، امکان تعدیل قراردادهای پیمانکاری نفتی در شرایط اعمال تحریم اقتصادی را مورد بررسی قرار داده‌اند (رضوی و آقایی، ۱۳۹۹) تمایز و نوآوری مقاله حاضر نسبت به پژوهش‌های انجام شده این است که در این مقاله، نظریه اقتصادی نقص قرارداد و نظریه حقوقی امور غیرقابل پیش‌بینی در قراردادهای اداری به صورت تطبیقی بررسی می‌شود. در نتیجه در این تحقیق امور پیش‌بینی نشده، همراه با بحث تحلیلی درباره چگونگی استفاده از تئوری اقتصادی قرارداد در بستر حقوقی مورد بررسی قرار خواهد گرفت. در واقع چالش اصلی این است که به جای فرایند هستی‌شناختی، قراردادها را به‌عنوان اشکال حقوقی مبادله اقتصادی در نظر بگیریم. سپس به نقد اقتصادی ناقص بودن قراردادها پرداخته می‌شود، زیرا با دور شدن قراردادها از کانون ایده‌آل «کامل بودن»، خطرات قراردادی بیشتر مورد توجه قرار می‌گیرند و در نهایت، بسط این تحلیل‌های اقتصادی در مورد تعریف نقش و عملکرد متغیرهای حقوقی و به ویژه نظریه امور غیرقابل پیش‌بینی مورد بررسی قرار می‌گیرد. از این نظر، توجه به این نکته ضروری است که مطالب مربوط به حقوق اداری در دائره المعارف اقتصاد، قراردادهای اداری را ذکر نکرده، و همچنین مطالب مربوط به حقوق قراردادها نیز هرگز اشاره‌ای به حقوق اداری ندارد. از این گزاره چه نتیجه‌ای می‌توان گرفت؟ در واقع تلاش می‌شود با

مورد می‌تواند منجر به تعدیل قیمت در قرارداد یا تغییر در نحوه و کمیت و کیفیت تعهدات گردد.

۵. بحث

ایده نظریه اقتصادی «نقص قرارداد» و جایگاه آن در قراردادهای اداری موضوعی است که نیازمند بحث و بررسی است.

۱-۵. دیدگاه اقتصادی در خصوص قراردادها

ادبیات در حوزه اقتصاد قراردادها و حقوق قراردادها به ویژه در قاره آمریکای شمالی بسیار گسترده است. این ادبیات به‌وسیله اقتصاددانان قراردادها و حساس به مسأله هستی‌شناسی توافقات قراردادی و خلاء حقوق در تداخلات مضر قانون با قرارداد، وارد حقوق فرانسه شده است. این ادبیات همچنین به‌وسیله این ایده که قراردادهای دنیای واقعی، «قراردادهای ناقص» هستند، مورد تهاجم و بازسازی قرار گرفته است.

۲-۵. نهاد قراردادها از منظر اقتصاد

نظریه قرارداد در علم اقتصاد به بررسی نحوه شکل‌گیری قرارداد بین آحاد اقتصادی می‌پردازد. قراردادهایی که معمولاً مورد بررسی قرار می‌گیرند مربوط به شرایط عدم تقارن اطلاعاتی بین آحاد اقتصادی هستند. نظریه قرارداد با نام‌های دیگری نظیر نظریه انگیزه‌ها و اقتصاد اطلاعات نیز شناخته می‌شود. اولین تجزیه و تحلیل رسمی این موضوع در سال ۱۹۶۰ توسط کنث ارو (Kenneth Arrow) انجام گرفت. نحوه تحلیل مرسوم در بررسی قراردادها به این صورت است که با در نظر گرفتن تابع مطلوبیت خاصی گزینه بهینه فرد تصمیم‌گیرنده از طریق حل یک مسئله بهینه‌سازی استخراج می‌شود. چارچوب کلی تحلیل در اغلب زمینه‌های نظریه قرارداد نظیر کژگزینی، کژمنشی و علامت دهی همین روند است. هدف کلی الگوها در نظریه قرارداد یافتن

تأمل در مورد این موضوع، در نوشته حاضر بررسی شود که آیا حقوق موضوعه قراردادهای خصوصی و اداری امکان استفاده از همان دسته از تجزیه و تحلیل‌ها را از نظر تخصیص و تقسیم ریسک قراردادی فراهم می‌کند؟ این سؤال طبعاً نیازمند تأمل در معنی و اهمیت تجربی مفهوم اقتصادی ناقص بودن قراردادها خواهد بود. بنابراین مقاله حاضر، یک مطالعه تحلیلی در خصوص دیدگاه اقتصادی، قبل از ورود به نظریه امور غیرقابل پیش‌بینی در قراردادها، است و درصدد است نظریه اقتصادی نقص قرارداد و نظریه حقوقی امور غیرقابل پیش‌بینی در قراردادهای اداری را به صورت تطبیقی بررسی نماید.

۲. مواد و روش‌ها

مقاله حاضر توصیفی تحلیلی بوده و برای جمع‌آوری داده‌ها از روش کتابخانه‌ای استفاده شده است.

۳. ملاحظات اخلاقی

این نوشتار با در نظر گرفتن ملاحظات اخلاقی همچون صداقت، امانتداری در تحلیل متون و استناددهی نگارش شده است.

۴. یافته‌ها

یافته‌ها نشان داد قراردادهای اداری به‌طور ضمنی در قالب همان قراردادهای حقوق خصوصی قرار می‌گیرند. در نظریه اقتصادی، نقص قرارداد با این واقعیت مرتبط است که توافقات منعقد شده نمی‌تواند تمام حالات ممکن آینده جهان را پیش‌بینی کند، پس قراردادها از نظراقتصادی ناقص هستند که تنه‌راه حل ارائه شده در این نظریه، تعدیل قیمت قراردادی است. امادر دیدگاه حقوقی، راه حل مواجهه با عدم قطعیت آینده، نظریه امور غیرقابل پیش‌بینی است که حسب

قانونی آمریکا و فرانسه را برای اصلاح بندهای قرارداد در جریان اجرای آن تعیین کند. با این وجود، حداقل آثار دو نویسنده اخیر بر این امر دلالت دارد که مداخله نهادهای حقوقی (به‌ویژه قاضی) اغلب مداخله ای نامناسب با ترجیحات و تعهدات طرفین عقد است. این فکر را صریحاً با اشاره به موضوع «ناقص بودن قراردادها»، توضیح داده و مستدل می‌نمایند (بهرامی و یآوری، ۱۴۰۱: ۲۷۱).

۵-۲-۱. «ناقص بودن» قرارداد در دیدگاه اقتصادی

قرارداد ناقص، قراردادی است که با نقص یا خللی حقوقی مواجه است که مانع اثرگذاری کامل قرارداد خواهد بود. در صورت رفع این نقص، از دیدگاه حقوق تعهدات، قرارداد کامل محسوب می‌شود. این نظریه ابتدا در نظام کامن‌لا مطرح شد، جایی که حقوق عرفی، قراردادی را که با نقص‌های جدی در شرایط مهم معامله روبه‌رو بود، نامعلوم از نظر قصد طرفین و غیرقابل اجرا می‌دانست. با تصویب قانون متحدالشکل تجاری، این نظریه که امکان رفع ابهام از طریق قواعد تکمیلی را فراهم می‌کرد، رسمیت یافت این تئوری فرض می‌کند که کیفیت روابط قراردادی از یک سو، به دلیل ناقص بودن توافقی‌های صورت گرفته بین طرفین و از سوی دیگر، با شکست‌های نهادهای رسمی، محدود شده است. اینها از این واقعیت ناشی می‌شود که نهادهای مسئول اجرای قراردادهای «قابل اجرا» نیز قربانی اطلاعات ناقص و عقلانیت محدود بشری هستند. در این شرایط قضات نیز نمی‌توانند بندهای مربوط به متغیرهایی را که قابل اثبات و انتساب به طرفین نیستند، اجرا کنند. بنابراین اجرای قراردادها توسط مکانیزم‌های خارجی کاملاً تضمین نمی‌شود.

راهپایی است که فرد مقابل را به اتخاذ تصمیم خاصی بکشانند. نظریه قرارداد در زمینه‌هایی نظیر اقتصاد کار، تئوری سازمان، مدیریت مالی بنگاه‌ها و سازمان‌های صنعتی گسترش یافته و دارای کاربرد است.

علی‌رغم ادعایی که چارچوب نهاد قراردادی را به‌عنوان یک موضوع مرتبط و متناسب در نظر می‌گیرد، نظریه اقتصادی هنوز هم اصرار دارد که نهاد قراردادهای یک امر بیرونی است. کلید ورود به مطالعه در زمینه‌های نهادی و رسمی روابط قراردادی کاملاً محدود و وابسته به شرایط تجزیه و تحلیل اقتصاد خرد بوده که از ویژگی‌های توافقی‌های دو جانبه بین افراد برای دستیابی به ساخت مدل‌های تجزیه و تحلیل نهادی شروع می‌شود (انصاری، ۱۳۹۳، ۴۶). این برداشت از زمینه‌های نهادی قراردادهای می‌تواند مورد بحث قرار گیرد، و با در نظر گرفتن ویژگی‌های روابط قراردادی به‌عنوان محصولات دستگاه‌های رسمی، یک دید جامع در خصوص قراردادهای اداری به دست دهد.

با این وجود، صداقت مستلزم تصدیق مخالفت برخی اقتصاددانان در تحلیل‌هایی است که از «ورود سازمان‌ها» در تحلیل قراردادها حاصل می‌شود. به‌ویژه، شوارتز (Schwartz, 2000: 101)، در صدد است تا رویه‌ها و طرح‌های سازمان‌ها را به‌عنوان ابزارهایی برای ارتباط با برخی از قواعد حقوق قراردادها مانند پذیرش اصل فورس ماژور در تعدیل قراردادها را تنظیم کند و همچنین منارد (Ménard, 2021: 116)، تلاش می‌کند که تناسب بین گفتمان‌های حقوق و اقتصاد را در مورد تعیین قیمت در قراردادهای بلند مدت، برجسته نماید. و نیز بروسو (Brousseau, 2001: 79)، در تلاش است تا مزایای مقایسه‌ای مفاد

ب) هنگامی که ناقص بودن قرارداد توسط اقتصاددانان، خارج از قانون و اقتصاد، مورد استفاده قرار می‌گیرد، این ناقص بودن به اصطلاحی تعریف می‌شود که نسبت به ماهیت تعهدات بی‌تفاوت است: به یک مفهوم کاملاً اقتصادی، ناقص بودن به این واقعیت مربوط می‌شود که توافقات منعقد شده نمی‌تواند تمام حالات ممکن آینده جهان را پیش‌بینی کند. بنابراین از نظر منطقی، تمام قراردادها لزوماً ناقص هستند زیرا دنیای واقعی متعادل و قابل پیش‌بینی نیست. در این زمینه، اقتصاددانان قراردادهای ناقص را از جهان حقوقی خارج می‌کنند و آنها را در قلمرو مقرراتی قرار می‌دهند که مانند مواردی که به قراردادهای ارتباطی (اتحاد) متکی هستند، از روشهای غیرحقوقی تنظیم و تعدیل منافع و تعهدات استفاده می‌کنند (مانند شهرت اطراف عقد، کاربردهای حرفه‌ای و غیره) (انصاری، ۱۳۹۳: ۲۲۸)، لیکن این در حالی است که به نظر می‌رسد با پذیرش نقص قرارداد در مفهومی که گذشت، قرارداد از حوزه راه کارهای حقوقی خارج نمی‌شود زیرا از بعد حقوقی، با اعمال نظریه امور غیر قابل پیش‌بینی می‌توان راه حل مناسبی برای ترمیم نقص قرارداد به ویژه در قراردادهای اداری، پیشنهاد کرد (موسوی و همکاران، ۱۳۹۱: ۱۸۳).

لازم به ذکر است که هدف این نیست، تفسیر معانی مختلف ناقص بودن قراردادها بررسی شود، تلاش می‌شود بر دامنه استفاده از ناقص بودن قرارداد توسط اقتصاددانانی که حقوق قراردادها را مطالعه می‌کنند، متمرکز شود. به عبارتی هدف این است که نتیجه‌گیری‌های حقوقی که تحلیل نقصان قرارداد منجر به آن می‌شود، تبیین و

(Brousseau, & Glachant, 2000: 23). در این تحلیل، ناقص بودن قراردادها، به‌عنوان «آسیب‌شناسی» قراردادها محسوب نمی‌شوند، اما تحت ضمانت‌های خاص و با توجه به انعطاف‌پذیری توافقات، به ویژه زمانی که قراردادها طولانی مدت باشند، راه مذاکره مجدد یا تعدیل قرارداد را باز می‌کند.

مراقبت از ماهیت بیماری‌زای جهان حقوق و جهان محاکم در رابطه با حقوق قراردادها، ارائه مفهوم «ناقص بودن قرارداد» به‌عنوان زیربنای اصلی تئوری اقتصادی را ناگزیر می‌سازد. نویسندگان معتقدند که ریشه‌های مفهوم «ناقص بودن قرارداد» در نظریه‌های حقوقی آمریکاست؛ از این نظر، آیرس (Ayres, 1998: 7)، بین دو معنای ناقص بودن قراردادها، تمایز مفیدی قائل شده است:

الف) در گفتمان حقوقدانان آمریکا و طرفداران حقوق اقتصادی این کشور همانند حقوقدانان فرانسوی (انصاری، ۱۳۹۳: ۴۴)، ناقص بودن قرارداد از نظر تعهدات تعریف شده است. این مفهوم برای توصیف قراردادهایی که در آن تعهدات کاملاً مشخص نشده است (انصاری، ۱۳۹۳: ۱۷۲) و نیازمند یک اقدام حقوقی برای پر کردن شکافها می‌باشد، به‌کار می‌رود (Scott & Triantis, 2005: 187).

این ایده که قراردادهای ناقص، قراردادهایی هستند که در آنها تعهدات به‌طور کامل مشخص نشده است، غیرقابل قبول می‌باشد. در نظام حقوقی ایران نیز با اینکه طرفین بایستی مفاد قرارداد را به‌طور کامل معین کنند لیکن آنها الزامی در پیش‌بینی تمام مسائل جزئی و فرعی به صورتی که نیاز به مراجعه به قواعد تکمیلی نباشد ندارند (کاتوزیان، ۱۳۹۳: ۴۳).

که این حقوقدانان تمرکز اصلی خود را بر مقررات قانونی‌ای مصروف داشته‌اند که به‌منظور قادر ساختن اطراف عقد برای مدیریت نقصان قراردادهای وضع گردیده است.

در میان این مقررات، مهم‌ترین آنها «قوانین تکمیلی (پیش‌فرض)» است که در تعریف آن گفته می‌شود: «تعهداتی است برای اطراف قرارداد در صورت فقدان توافق صریح برخلاف آن» (Bouckaert & De Geest, 2000: 1). این مفهوم به اندازه کافی مبهم است تا توجه را به خود جلب نماید و به ندرت در نوشته‌های مربوط به حقوق قراردادهای ایالات متحده آمریکا مورد توجه قرار می‌گیرد، به این معنی که این مفهوم در بر دارنده بخشی از حقوق موضوعه آمریکا نیست، مضاف بر اینکه حتی در بحث بازپرداخت در قراردادهای نیز وجود ندارد؛ لذا در کتاب قراردادهای کالاماری و پرپلو نیز وجود ندارد و فقط در یک یادداشت غیررسمی از «قراردادهای موارد و مواد» نوشته فارنسورث و یانگ (Farnsworth et al., 2013)، ظاهر می‌شود.

قوانین تکمیلی (پیش‌فرض) ارتباط نزدیکی با تفسیر قضایی قراردادهای دارند. در حقوق فرانسه، این قوانین تکمیلی قواعد قابل اجرایی هستند که در حالت سکوت قرارداد و با ارجاع به این رژیم قانونی که اگر هیچ بند قراردادی برخلاف آنها وجود نداشته باشد، اعمال می‌شوند. در حقوق خصوصی ایران نیز منظور از قواعد تکمیلی، قواعدی است که هدف از وضع آنها، ایجاد قواعد تخلف‌ناپذیر نیست، بلکه قانونگذار نظر ارشادی داشته و در پی این است که آنچه را که مفید و عادلانه می‌داند جانشین سکوت طرفین عقد سازد (کاتوزیان، ۱۳۹۳: ۱۴۹).

تحلیل شده و در صورت لزوم مورد استفاده قرار گیرد.

۵-۳. گذر از نقصان اقتصادی قرارداد، به عدم قابلیت پیش‌بینی حقوقی

در همین رابطه منارد با توجه به اینکه «برای حقوقدان حوزه قراردادهای، عدم قطعیت آینده تحت تئوری امورغیرقابل پیش‌بینی مطرح می‌شود» (Ménard, 2021: 12)، اظهار می‌دارد که ناقص بودن اقتصادی قراردادهای، به‌ویژه در قراردادهای طولانی مدت، در قلمرو حقوقی در مفهوم نظریه امورغیرقابل پیش‌بینی نمود پیدا می‌کند. این دیدگاه بسیار مورد توجه قرار گرفته است. بنابراین ما با کنار گذاشتن دیگر دسته‌های حقوقی که ممکن است با مسأله ناقص بودن قرارداد در ارتباط باشد، مانند فورس ماژور، اجبار نامنتظر یا در حقوق ایالات متحده مانند عدم امکان اجرای قرارداد (شمعی، ۱۳۹۳: ۲۵۵؛ مزارعی، ۱۳۹۴: ۳۶؛ صادقی مقدم، ۱۳۹۷: ۳۷)، به تحلیل این دیدگاه پرداخته می‌شود.

۵-۳-۱. ناقص بودن قرارداد و استفاده از قواعد تکمیلی

هر قرارداد را باید دارای میزانی از نقص دانست. صرف نظر از مقدار نقص قراردادهای، آن چه اهمیت دارد این است که بهترین پاسخ نظام حقوقی در مواجهه با ناقص بودن قراردادهای چیست و دادگاهها برای تفسیر یا تکمیل قرارداد ناقص چه قواعدی را در جهت به حداکثر رساندن منافع مشترک طرفین و لحاظ هزینه‌های معاملاتی ایشان در موازنه سود و زیان طرفین باید اعمال نمایند.

در گفتمان قانون و اقتصاد در حوزه حقوق قراردادهای، ناقص بودن قرارداد موضوع مطالعاتی بوده است، که اغلب توسط حقوقدانان انجام شده

می‌کند» و بر اساس ماده ۴: «شرایط خصوصی، شرایط خاصی است که به منظور تکمیل شرایط عمومی، برای این پیمان، با توجه به وضعیت و ماهیت آن، تنظیم شده است. موارد درج شده در شرایط خصوصی، هیچگاه نمی‌تواند مواد شرایط عمومی را نقض کند». بنابراین قواعد تکمیلی در قراردادهای اداری کمی از مفهوم حقوق خصوصی آن متفاوت به نظر می‌رسد. چه اینکه در حقوق خصوصی همانطور که بیان شد، قواعد تکمیلی، قواعدی است که برای تکمیل اراده اطراف عقد و در جایی که طرفین سکوت دارند، قابل اجراست در حالی که در حقوق عمومی و در قراردادهای اداری، این اراده‌ی طرفین عقد است که تکمیل کننده شرایط عمومی پیمان و آن هم در حدودی که بیان شده، می‌باشد. پس در این حوزه از قراردادها در حقوق اداری ایران که قواعد آمره شرایط عمومی پیمان مطرح است، سخن از تحلیل اقتصادی نقص قرارداد و مجوز رجوع به قواعد تکمیلی به منظور تکمیل اراده متعاقدین که خود این اراده ابزاری است تکمیلی برای شرایط عمومی پیمان، با مشکل روبرو خواهد بود. لیکن همانطور که بیان خواهد شد، در نهایت از تحلیلها و یافته‌های مفهوم اقتصادی نقص قرارداد در تحلیل حقوقی مربوط به امور غیر قابل پیش‌بینی استفاده می‌شود (Viney, 2008 : 212).

قواعد تکمیلی در نظام‌های حقوقی مختلف، متفاوتند. به عنوان نمونه شرط ثمن آزاد در ماده ۲-۳۰۵ قانون یکنواخت تجاری در حقوق آمریکا، قاعده‌ای تکمیلی به شمار می‌آید. طبق این ماده طرفین می‌توانند قرارداد بیعی را منعقد نمایند که ثمن در آن تعیین نشده است و در این صورت، ثمن متعارف در زمان تسلیم ملاک عمل است؛ در حالی که در قوانین بسیاری از کشورها

قواعد تکمیلی مقرراتی هستند که ملاکی برای تعیین و تشخیص موارد ناقص مانده در قرارداد ارائه می‌دهند و بهاین ترتیب مانع نقض هستند و جز در صورت پیش‌بینی خلاف توسط طرفین، تعهدات قراردادی به موجب آنها تعیین یا تکمیل می‌شود. در صورت وقوع اختلاف بر سر خلأ قراردادی نیز، دادگاه با استفاده از قواعد تکمیلی موضوع را حل و فصل می‌نماید. در واقع خلأ قواعد تکمیلی قراردادی با ارائه مجموعه‌ای از قواعد دستوری در مورد مفاد قرارداد از پیچیدگی قراردادها و هزینه‌های معاملات می‌کاهند.

بخشی از اقدامات اقتصاددانان و حقوقدانان در مورد اثر قواعد تکمیلی در کاهش یا مدیریت نقصان در قراردادهای خصوصی انجام شده است. مسأله این است که ایجاد هر چه بیشتر توافقات قراردادی کامل، علیرغم اینکه هزینه‌های مذاکره در هنگام انعقاد قرارداد بیشتر می‌شود، امکان داشته باشد. اثر بخشی مذاکرات بستگی به رابطه بین هزینه معامله و سود مورد انتظار از فعال شدن شروط قراردادی، با در نظر گرفتن نسبت طرفین به ریسک و احتمال وقوع رویدادی که پیامدهای آن در قرارداد پیش از موعد، پیش‌بینی نشده است، دارد (وطنی و همکاران، ۱۴۰۲: ۹۷).

نکته‌ای که ذیل مبحث حاضر و در رابطه با حقوق قراردادهای اداری ایران توجه به آن کمال ضرورت را دارد این است که، نظریه ناقص بودن قرارداد که ابزاری برای تحلیل اقتصادی قرارداد و در نهایت توسل به قواعد تکمیلی دانسته شد، بر اساس قانون شرایط عمومی پیمان مصوب ۱۳۴۲/۳/۲۷ کمی با چالش مواجه خواهد بود. زیرا مطابق ماده ۳ قانون مزبور: «شرایط عمومی، مفاد همین متن است که شرایط عمومی حاکم بر پیمان را تعیین

اطمینان تأمین‌کنندگان) نیز مربوط می‌شود. این وقایع و احتمالات از دنیای حقوق خارج نیستند؛ به همین دلیل است که به عنوان مثال قانون مدنی فرانسه، «تعهدات مشروط» (ماده ۱۱۸۱) و حقوق قراردادهای اداری این کشور، فرمول قیمت قابل تعدیل و غیره را به رسمیت می‌شناسد. و رویه قضایی، هم مدنی وهم اداری، قواعد تفسیر تعهداتی را، با وجود تغییر در شرایط اقتصادی که یک طرف قرارداد به وسیله آن می‌خواهد از تعهدات قراردادی خود رهایی یابد، ایجاد کرده است (7 : Kirat, 2003).

سرانجام، ناقص بودن می‌تواند ماحصل ترکیب عناصر بیرونی و عینی از یک طرف و عناصر درونی و ذهنی از طرف دیگر باشد، یعنی غیرقابل پیش‌بینی بودن احتمالات محیطی و آگاهی ناقص از رفتار طرف قراردادی در اثناء اجرای عقد. همچنین، این موقعیت‌ها از جهان حقوق بیگانه و جدا نیست چه اینکه حقوق برای حل آنها روش‌هایی را در نظر می‌گیرد (مانند: معیارهای حسن نیت، تکنیک‌های تجدیدنظر و تعیین مجدد تعهدات و تفسیر قضایی تعهدات) (Terré et al., 2018).

نهایتاً اینکه ناقص بودن قرارداد دو تحلیل مهم را مطرح می‌کند که این تحلیل‌ها می‌تواند هم از دیدگاه جهان انتزاعی تئوری رسمی اقتصادی در نظر گرفته شود و هم می‌تواند در حقوق موضوعه تعهدات مورد بررسی قرار گیرد:

الف) یک قرارداد کامل خواهد بود زمانی که مشکلی در تفسیر ایجاد نکند و مجرای اجرای قواعدی که فرض می‌شود وارد قصد مشترک طرفین شده است (شروط ضمنی) نباشد. در این شرایط، بدیهی است که قراردادهایی که طرفین در آن اختلاف و منازعه‌ای ندارند، کامل می‌باشند

هم چون فرانسه تعیین ثمن الزامی و عدم تعیین آن موجب بطلان بیع است و یا حداکثر آن گونه که در رویه قضایی فرانسه رایج شده است، با استناد به عناصری خارج از اراده یا توافق بعدی طرفین (هم چون تعیین قاضی) تعیین می‌شود.

۵-۳-۲. تحلیل حقوقی از ناقص بودن قرارداد از دیدگاه حقوقی، قراردادی که دارای خلاء یا شکاف باشد، ناقص و به عکس در صورت عدم شکاف قراردادی، کامل محسوب می‌شود. به بیان دیگر نقص قراردادی ناظر به موردی است که برای هریک از وضعیت‌های احتمالی آینده که می‌تواند در ایفای تعهد قراردادی تاثیرگذار باشد، راه حل کارآمدی پیش‌بینی نشده است. در مقابل قراردادی که خلاء ندارد و حقوق و تعهدات طرفین و تمام عوامل معافیت یک یا هر دو طرف از انجام تعهدات به طور کامل پیش‌بینی شده است، قرارداد کامل محسوب می‌شود. در اینجا برای هر وضعیت ممکن در آینده، پیش‌بینی صورت گرفته است و نیازی به قواعد تکمیلی نیست.

برخی از حقوقدانان بر این باورند که ناقص بودن قرارداد و نقطه مقابل آن یعنی کمال قرارداد، مفاهیمی هستند که مشکلات فراوانی را ایجاد می‌کنند که بسیاری از آنها را نمی‌توان حل کرد (79 : Bouckaert & De Geest, 2000). در واقع سوال مطروح این است که در عمل، معنای ناقص بودن در مفهوم و قالب‌بندی ارائه شده توسط قانون چیست؟ دانش و شناخت ناقص از وضعیت آینده جهان نیز روشی برای بیان ناقص بودن قرارداد است. این دانش ناقص نه تنها مربوط به رفتارهای آینده طرف قرارداد است بلکه به متغیرهای خارج از رابطه طرفین عقد (مانند: قیمت مواد اولیه، ورودی‌ها، انرژی، قابلیت

معنا که آنها می‌بایست تعهدات را به شیوه مفصلی تعیین کنند، زمانی که قواعد تکمیلی کلی اعمال نمی‌شوند» (Brousseau, 2001: 86)، امری که در نظام حقوقی ایران و به ویژه در حوزه حقوق قراردادهای شاهد آن هستیم. همچنین: «دادگاه‌های فرانسه نسبت به دادگاه‌های ایالات متحده تمایل کمتری دارند که به طرفین متعاقد اجازه دهند تا نسبت به تعهدات خود مجدداً مذاکره کنند» (Brousseau, 2001: 84).

امور غیرقابل پیش‌بینی، تأسیسی است که توسط رویه قضایی مدنی و رویه اداری تولید می‌شود (برای دیدن تاریخچه این تئوری، رک: شمعی، ۱۳۹۳: ۲۹۰)، که در واقع کاربردهای متفاوتی دارد؛ بنابراین، امور غیرقابل پیش‌بینی در رویه قضایی مدنی آغاز شده توسط پرونده Canal de Craponne در سال ۱۸۷۶ به معنای موضع دادگاه‌ها در مورد تعدیل قیمت قراردادهای خصوصی که با تغییر شرایط اتفاق می‌افتد، است (Malaurie, 2006: 319).

رویه قضایی دادگاه تجدیدنظر مبتنی بر تضمین نیروی الزام‌آور قراردادهاست که دلالت بر عدم قدرت و توانایی قاضی قضایی در اصلاح بندهای قرارداد دارد، این بدان معنا نیست که قاضی اجرای دقیق و مضیق تعهدات قراردادی را به طرفین تحمیل می‌کند. بلکه طرفین اجازه انطباق توافقتشان را با شرایط اقتصادی حادث، با در نظر گرفتن اختلاف دو جانبه پیش آمده، دارند. بنابراین هیچ‌چیز به ما اجازه نمی‌دهد تا مانند Brausseau تأیید بر این موضوع باشد که دادگاه‌های فرانسه در برابر مذاکره مجدد طرفین در خصوص توافقات قراردادی‌شان محتاط هستند (انصاری، ۱۳۹۳: ۱۹۲). از بعد اداری، امور غیر قابل پیش‌بینی در سال ۱۹۱۶ در حکم شرکت گاز

و ناقص بودن به خودی خود یکی از ویژگی‌های قراردادهای نیست بلکه بیان مجادله و نزاع در مورد تعهدی است که در قرارداد برعهده یکی از طرفین بار شده است (Talebian & Iesian Tafarshi, 2023: 61).

ب) اگر پذیرفته شود که ناقص بودن قرارداد باعث ایجاد مشکل حفظ یک تعهد قراردادی، در صورتی که شرایط قرارداد یا شرایط اجرای قرارداد از زمان انعقاد تا زمان اجرا تغییر کرده است، می‌شود؛ باید مراحل قانونی و حقوقی که برای این موارد ارائه طریق می‌کنند را در نظر گرفت: به این صورت که، از یک سو شرایط تعلیق تعهد (مانند: فورس ماژور، عدم امکان اجرا، عذر، اشتباه متقابل، غیرعملی بودن تجاری) و از سوی دیگر مقررات مربوط به نتایج (به‌ویژه نتایج مالی) عدم اجرای تعهدات بایستی در نظر گرفته شوند. (Bouthinon-Dumas, 2001: 339).

۵-۳-۳. ناقص بودن و غیرقابل

پیش‌بینی بودن

برای کاهش نقص‌های قراردادهای بهبود نظام‌های اطلاعاتی و آماری و سازوکارهای اعتبارسنجی ضروری است. همچنین، مذاکره مجدد بین طرفین قرارداد به عنوان راه‌حلی برای سازگاری با تغییر شرایط و حفظ اصل وفاداری به قراردادهای توصیه می‌شود. مفهوم ناقص بودن قراردادهای در سیستم قضایی آمریکا به‌عنوان یک نوع عادی روابط قراردادی پذیرفته خواهد شد و راه را برای اعمال شرایط مذاکره مجدد، شرایط تعدیل و همچنین شرایط تفسیر قضایی قراردادهای هموار خواهد کرد (Brousseau, 2001: 79). از طرف دیگر، به گفته این نویسنده، حقوق قراردادهای فرانسه با ناقص بودن قراردادهای، مذاکره مجدد آنها و با تفسیر قضایی قراردادهای مخالف خواهد بود: «قرار است قراردادهای کاملاً کامل باشند، به این

از نظر منطقی و نه از نظر تجربی، به معادلی حقوقی و کاملاً منطبق با آن منتهی نمی‌شود. یک قرارداد ناقص (اقتصادی) ممکن است یک قرارداد کامل از نظر حقوقی باشد. بگذارید این ایده را مشخص کنیم و بین دو نوع رویداد حقوق موضوعه تمایز قائل شویم: واقعه شناخته شده‌ای که وقوع آن نامشخص است و واقعه ناشناخته. بنابراین، قرارداد بیمه‌ای که در زمینه حوادث شناخته شده‌ای که وقوع آن در آینده غیرقطعی است، منعقد می‌شود از نوع اول بوده و انعقاد یک قرارداد اداری و سپس، وقوع فورس ماژور از نوع دوم است.

در هر دو مورد، حقوق موضوعه اثرات حقوقی این رویدادهای مختلف را ساماندهی می‌کند. این ساماندهی حقوقی اثرات حوادث، که توسط طرفین قابل پیش‌بینی است، برخلاف دیدگاه اقتصادی که بیان شد، باعث توصیف قرارداد به قرارداد کامل می‌شود، زیرا رویداد غیرمترقبه، چه از نوع شناخته شده (نوع اول) و چه شناخته نشده (نوع دوم)، اطراف عقد را در عدم قطعیت کامل در خصوص تعهدات قراردادیشان قرار نمی‌دهد.

سرانجام، دست یافتن به این تحلیل است که توسط E. Serverin بیان شده است، به این صورت که «برای جدی گرفتن حقوق قراردادها، فقط می‌توان نتیجه گرفت که این یک نوع ابزار باز برای جهانی از قواعد پیچیده حقوقی است که متشکل است از قواعد دولتی، توافقنامه‌های جمعی و منافع محافظت شده قانونی. به تعبیر حقوقی، قرارداد وجود دارد، به این دلیل که الزام می‌کند، آن هم در حدودی که تماماً به وسیله اراده طرفین تعیین نمی‌شود. این ویژگی «باز بودن» قرارداد است که امکان در نظر گرفتن اعمال قواعدی در شرایط اختلاف را فراهم

بوردو ارائه شد که بلافاصله ویژگی قراردادهای اداری را نسبت به قراردادهای خصوصی، یعنی اجرای خدمات عمومی، آشکار کرد (Laubadère, 1953 : 840).

۴-۵. راه حل حقوقی در مواجهه با عدم قطعیت آینده

از دیدگاه اقتصادی، عدم قطعیت آینده و ناقص بودن قرارداد در کنار هم کار می‌کنند؛ به این صورت که عدم قطعیت آینده منجر به ناقص بودن قراردادها، به دلیل عدم توانایی در پیش‌بینی لیست جامع از وضعیت‌ها و حالات جهان که ممکن است در روابط طولانی مدت رخ دهد، می‌شود. بازگردان حقوقی و تجربی از این مفاهیم آسان نیست، در همین رابطه ما در اینجا برخی از جهت‌گیری‌های ممکن پیشنهاد می‌شود.

قراردادهای خصوصی به‌عنوان قانون طرفین متعهد و تحت نظارت قانون مدنی، در صلاحیت قاضی قضایی قرار می‌گیرند، چه اینکه آنها تولیدکننده تعهدات متقابل مبتنی بر رضایت هستند. لیکن قراردادهای اداری با در نظر گرفتن اینکه آنها ابزار اقدام عمومی یا اجرای خدمات عمومی هستند، از همان منطق قراردادهای خصوصی پیروی نمی‌کنند. قراردادهای اداری محصول مقررات وسیع‌تری هستند که در مقررات قراردادهای عمومی، در متون قانونی و الزامی وزارتخانه‌ها و در متون غیرالزامی، که با این وجود یک مرجع مهم می‌باشند مانند شرایط عمومی اداری و شرایط حسابداری عمومی، موجود هستند.

۴-۵-۱. ناقص بودن اقتصادی و کامل بودن حقوقی

در این قسمت از مقاله، تلاش می‌شود تاکید شود که ناقص بودن قراردادها، به معنای اقتصادی، نه

تحلیل اقتصادی حقوق، قراردادهایی که به‌طور صحیح و بر طبق قانون منعقد می‌شوند همیشه الزام‌آور نیستند. بلکه اجرای قرارداد مستلزم انعقاد صحیح و کارآمد بودن قرارداد است. از این‌رو حقوق قراردادی باید افراد را به انعقاد قراردادهایی که اجرای آن‌ها کارآمد است تشویق کند. از منظر شاول (اندیشمند حقوق اقتصادی)، قرارداد بهینه یا کارآمد یا قرارداد دوسویه سودمند؛ قراردادی است که نتوان آن را برای افزایش رفاه هر دو طرف قرارداد اصلاح کرد و اگر قرارداد را بتوان به‌گونه‌ای اصلاح یا تفسیر کرد (فرقی نمی‌کند در ارکان یا غیر ارکان) که منجر به مطلوبیت مورد انتظار هر دو طرف شده و کارایی قرارداد را برای هر دو طرف افزایش دهد، باید این کار را انجام داد (شارل، ۱۳۸۸: ۷۸). بنابراین هدف محاکم در مراحل مختلف تضمین قراردادها - اعم از زمان تشکیل قرارداد، تفسیر قرارداد یا تکمیل ابهامات در مقام اجرا و جبران خسارت در مقام نقض قرارداد - باید حرکت در جهت افزایش رفاه طرفین به معنای اعم آن و کارایی قرارداد برای هر دو طرف باشد. صرف‌نظر از جزئیات نقص در هر قرارداد، فقدان راهکار مناسب برای ترمیم آن نقض قرارداد را در پی دارد که معمولاً پیامدهای آن خوشایند طرفین و حتی سیستم حقوقی و اقتصادی نیست و در مکاتب حقوقی تلاش‌های چشمگیری جهت کاهش نرخ نقض قراردادها در جریان است. تعیین ضمانت اجرا راهکاری اساسی برای منصرف کردن ناقض به جهت پیامدهای بعدی نقض می‌گردد. در نظریه مبتنی بر بازدارندگی، هدف مسئولیت مدنی این است که افراد را از انجام فعل زیان‌بار بازداشته و به افزایش میزان احتیاط در زمان اجرای قرارداد وادارد. در این نظریه، مسئولیت بر عهده‌ی کسی است که

می‌کند» (Serverin, 1996: 607). بنابراین، تئوری اقتصادی ناقص بودن قرارداد، آنچنانی که در نظام حقوقی - اقتصادی ایالات متحده آمریکا وجود دارد، به ویژه با تعریف نقص قرارداد به عدم پیش‌بینی آینده و حالات حادث بر آن، به تنهایی نمی‌تواند به عنوان نظریه ای برای حراست از جهان قراردادی و عدالت مبنایی آن به خصوص در قراردادهای اداری در مواجهه با امور نامنتظر باشد. در نتیجه، نظریه امور غیر قابل پیش‌بینی، هر چند که از نظریه اقتصادی نقص قرارداد کمک گرفته و در برخی مواضع با آن دارای همپوشانی است، آنچنانی که در حقوق فرانسه مطرح می‌باشد، در حوزه حقوق قراردادهای اداری ارجحیت دارد.

در غالب نظام‌های حقوقی راهکارهایی برای ممکن ساختن انعقاد قرارداد ناقص پیش‌بینی‌شده است. قرارداد چارچوب یا کادر نمونه‌ای از آن‌ها است. در فرانسه برخی حقوقدانان با تأیید روش تعیین یک‌طرفه قیمت به دلیل کاهش هزینه مذاکره مجدد - که پیش از آن در حقوق عرفی وجود داشت - نقش چشمگیری در مشروعیت بخشی به قرارداد ناقص ایفا کردند (Brousseau, 2001). در مقابل در نظام کامن لا که حقوق عرفی، قراردادی را که با نقص‌های جدی در شرایط مهم معامله روبه‌رو بود، منجر به نامعلوم ماندن قصد طرفین و غیرقابل اجرا می‌دانست، حقوقدانان نظریه قرارداد ناقص را مطرح نمودند و با تصویب قانون متحدالشکل تجاری که بر اساس آن ابهام، با قواعد تکمیلی قابل‌رفع است (Ben-shahar, 2004). این نظریه رسمیت یافت.

بر اساس اصل کارایی در تحلیل اقتصادی قراردادی، اقدام افراد به انعقاد قرارداد به هدف تحصیل وضع بهتری نسبت به قبل است. در

پیش‌بینی موضوع بخشنامه‌ای از نخست‌وزیر و وزیر اقتصاد مالی فرانسه در ۲۰ نوامبر ۱۹۷۴ مربوط به جبران خسارات دارندگان قراردادهای عمومی در مورد افزایش غیرقابل پیش‌بینی تعهدات اقتصادی آنها بود.

چهار جنبه از محتوای این بخشنامه شایسته توجه است:

اگر فورس ماژور از نظریه امور غیرقابل پیش‌بینی متمایز شود، پذیرفته می‌شود که یک رویداد فورس ماژور (در فرضی که دائمی نباشد) می‌تواند هزینه‌های اجرای قرارداد را به قدری سنگین کند که باعث رکود اقتصادی متعهد گردد و به این ترتیب به متعهد حق درخواست اعمال تئوری امور غیرقابل پیش‌بینی را بدهد. استفاده از تئوری امور غیرقابل پیش‌بینی در مورد قراردادهایی که حاوی مکانیزم تعدیل قیمت‌ها با توجه به وضعیت اقتصادی هستند، مستثنی است، مگر اینکه فرمول تجدیدنظر در قیمت‌ها مانع از اختلال در اقتصاد قرارداد نشود.

نظریه امور غیرقابل پیش‌بینی شامل اجتماع سه عنصر است: الف) ماهیت غیرقابل پیش‌بینی بودن معقول رویداد (اخلال گر، ب) استقلال رویداد مذکور از اراده متعهد و تحمیل شدن به وی، ج) نقش این رویداد در ایجاد هزینه‌های اضافه و خارج از قرارداد که منجر به اختلال در اقتصاد قرارداد می‌شود.

سرانجام اینکه این بخشنامه از دولت دعوت می‌کند، تا جایی که امکان دارد، از روند و رویه‌های دعوایی و اختلافی خودداری کرده و تلاش کند «راه‌حل دوستانه‌ای را برای درخواست‌هایی ارائه دهد که به نظر وی بی‌چون و چرا توجیه‌پذیر است».

می‌توانسته با احتیاط از بروز خسارت ممانعت نموده و یا میزان ضرر وارده را کاهش دهد (Landes, al et, 1979). اما تدابیر پیشگیرانه چه به صورت وضعی و تقنینی و چه به صورت مفسره، زمینه‌های شکل‌گیری نقض را از بین می‌برد و هدف اصلی آن تفسیر قرارداد به صورت تطبیقی بر اراده‌های طرفین و تسهیل در اجرا بر اساس اصل کارایی تحلیل اقتصادی قراردادی است و در واقع روند تکمیل قراردادهای ناقص را در هنگام تفسیر قراردادی فراهم می‌سازد.

۵-۴-۲. نظریه امور غیرقابل پیش‌بینی در حقوق قراردادهای اداری

نظریه عدم پیش‌بینی با خاستگاهی در حقوق فرانسه سیری تحولی را از نگاه تاریخی سپری کرده است. این نظریه تغییر شرایط و اوضاع و احوال قراردادی را مدنظر قرار می‌دهد. طرفین قرارداد با در نظر گرفتن کلیه امور مرتبط با موضوع عقد اعلام اراده می‌نمایند و این نکته مدنظر آنان است که نه تنها شرایط احاطه‌کننده حال حاضر قرارداد را مورد توجه قرار دهند، بلکه نوعی آینده‌نگری را نیز مدنظر داشته باشند و تغییر و تحولات احتمالی را نیز رصد می‌کنند. با وجود این، ممکن است روند اجرای تعهدات به واسطه وقوع رویدادهای غیرقابل پیش‌بینی با مشکل روبرو شود. در این وضعیت، دو حالت قابل تصور است: اجرای تعهدات عملاً غیرممکن باشد یا اجرا با هزینه‌های مالی گزافی همراه باشد. قسم اول را به‌عنوان فورس ماژور و قسم دوم را تحت نظریه عدم پیش‌بینی می‌شناسند که در حالت اخیر مذاکره برای تعدیل قرارداد به‌عنوان راهکار ارائه می‌شود. به نظر، اعمال نظریه امور غیرقابل پیش‌بینی به‌طور کلی امری است حساس و ظریف. از نظر تاریخی مسأله امور غیرقابل

متقاضی، منصفانه ارزیابی می‌شود». ذکر این نکته حائز اهمیت است که شورای دولتی با پر رنگ کردن امکان استفاده از فورس‌ماژور، مراجعه به نظریه امور غیرقابل پیش‌بینی را محدود کرده است.

پس راه حل حقوقی در مواجهه با عدم قطعیت آینده، استفاده از نظریه امور غیرقابل پیش‌بینی است. بنابراین نظریه امور غیرقابل پیش‌بینی به‌طور انحصاری به «رویدادهای غیرقابل پیش‌بینی و خارج از اراده طرفین عقد که منجر به اخلال در اقتصاد قرارداد می‌شود» مرتبط است (Kirat, 2003 : 26) در نظام حقوقی ایران، به نظر می‌رسد در فرضی که شرایط جدید پیش‌آمده سبب دشواری اجرای قرارداد شده باشد، نتوان به قوه قاهره استناد کرد و متعهد را معاف از مسئولیت دانست، زیرا قوه قاهره، تنها جایی کاربرد دارد که اجرای قرارداد، ممتنع شده باشد، درحالی‌که در فرض پیشرو، قرارداد، اگرچه با دشواری، اما همچنان قابل اجراست. همچنین استناد به قوه قاهره، مستلزم معافیت متعهد از تعهدات و پایان قرارداد است، درحالی‌که نظریه عدم پیش‌بینی به تعدیل قرارداد میانجامد و عقد با شرایط جدید منطبق می‌شود؛ به این ترتیب، رابطه حقوقی حفظ می‌شود و طرفین نیز تعهدات خویش را البته متناسب با شرایط جدید انجام می‌دهند.

۶. نتیجه

از تحلیل صورت گرفته در نوشته حاضر این نتیجه حاصل شد که نظریه ناقص بودن قرارداد آنچنانی که در نوشته های حقوقی- اقتصادی مطرح شده، نمی‌تواند راه حل جامعی برای عدم قطعیت آینده و تأثیر آن در قرارداد ارائه دهد. چه اینکه در صورت پذیرش نظریه مزبور تنها راه حل

بنابراین بخشنامه ۱۹۷۴ به تقویت بافت باز نظریه امور غیرقابل پیش‌بینی که متأثر از نظریه اقتصادی نقص قرارداد است، کمک می‌کند. این بخشنامه استناد به نظریه امور غیرقابل پیش‌بینی از طرف طرفین قرارداد که دارای مکانیزم تعدیل و تجدیدنظر در قیمت هستند، منع نمی‌کند. (Kirat, 2003 : 15)

استناد به نظریه امور غیرقابل پیش‌بینی به‌طور سیستماتیک توسط طرفین قرارداد در درخواست خود به شورای دولتی یا دادگاه تجدیدنظر اداری مطرح می‌شود. تجزیه و تحلیل ۵۵ تصمیم پیش‌گفته استقبال شورای دولتی و دادگاه تجدیدنظر اداری فرانسه در استناد به نظریه امور غیرقابل پیش‌بینی که توسط طرفین در درخواستشان مطرح شده را نشان می‌دهد. با این حال تنها یک رأی از ۵۵ تصمیم مذکور صراحتاً حق استناد به نظریه امور غیرقابل پیش‌بینی را به رسمیت می‌شناسد، یعنی رأی شماره ۲۷/۲۰۸ به تاریخ ۲ ژانویه ۱۹۸۲ متعلق به شرکت Quillery-Saint- Maur (Kirat, 2003 : 25). این حکم در پاسخ به درخواست شرکت برای اصلاح رأی دادگاه اداری که دولت را محکوم به پرداخت مبلغ ۲۳۰/۰۰۰ فرانک کرده بود، صادر شده است که در این درخواست مبلغ مزبور را به دلیل امور غیرقابل پیش‌بینی در اجرای قرارداد با وزارت جوانان و ورزش ناکافی می‌داند. در حکم شورای دولتی، دادگاه اداری مقرر می‌کند که: «با توجه به اینکه قاضی اداری در مورد میزان خسارت ناشی از امور غیرقابل پیش‌بینی حکم داده و این حکم از طرف شرکت مورد اعتراض واقع شده و با توجه به اینکه این افزایش هزینه‌ها تا حدودی قابل پیش‌بینی است، با اضافه کردن مبلغ تا میزان ۳۰۰/۰۰۰ فرانک، جبران خسارات شرکت

طرفین، عناصر قراردادی را تحت تأثیر قرار دهد، می‌توان با جمع دیگر شرایط نظریه امور غیر قابل پیش بینی، دیدگاه اخیر را در مرحله انعقاد عقد نیز موثر دانست.

به نظر می‌رسد پذیرش تعدیل قرارداد، متناسب با شرایط جدیدی که سبب دشواری اجرای آن شده، در ظاهر با اصل لزوم قرارداد، ناسازگار باشد و چندان، مورد اقبال رویه قضایی قرار نگیرد، به همین سبب راه‌حلهایی که تاکنون در ادبیات حقوقی با عنوان «شرط ضمنی» یا «غبن حادث» مطرح شده، چندان در عمل، استفاده نشده است، به همین علت، به نظر می‌رسد لازم باشد از سوی قانونگذار، اقدامی برای تعدیل قرارداد صورت گیرد. پذیرش تعدیل قرارداد، به‌نظر می‌رسد در راستای انصاف و عدالت بوده و به موجب قواعد ثانویه همانند قاعده لاضرر و عسر و حرج، قابل تأیید باشد. بدین ترتیب، با پیدا شدن شرایط تازه در مسیر اجرای یک قرارداد، باید این تکلیف را بر عهده طرفین دانست که با یکدیگر وارد مذاکره شوند و برای انطباق قرارداد با شرایط تازه، توافق کنند. در فرضی هم که مذاکرات به نتیجه نرسیده و طرفین نتوانند در خصوص ادامه مسیر با یکدیگر توافق کنند، به نظر می‌رسد سپردن اختیار تعدیل و در صورت عدم امکان تعدیل، انحلال قرارداد به قاضی توجیه پذیر باشد.

۷. سهم نویسندگان

همه نویسندگان به صورت مشترک در تهیه این پژوهش شرکت داشته‌اند.

۸. تضاد منافع

در این پژوهش تضاد منافع وجود ندارد.

ارائه شده، تعدیل قیمت قراردادی است در حالی که گاهی "تعدیل قیمت در قرارداد در صورت بروز حوادث نامنتظر مدنظر نیست بلکه در نحوه و کمیت و کیفیت تعهدات (غیر از قیمت قراردادی) اختلاف پیش می‌آید. از همین رو و با استفاده از مبانی این دیدگاه، نظریه امور غیرقابل پیش بینی تقویت می‌شود. لیکن، نظریه اقتصادی مزبور موارد جدیدی را در تئوری حقوقی امور غیرقابل پیش بینی نمایان می‌سازد که توجه به آنها کمال اهمیت را داراست. در واقع، در دیدگاه حقوقی این نتیجه حاصل شد که از یک سو تأثیر چنین نقضی در قراردادها باعث ضرورت توجه به بافت باز قراردادی می‌شود و از سوی دیگر، در تئوری حقوقی امور غیر قابل پیش بینی، با تأکید به پذیرش انعطاف پذیری عقود به دلیل بافت باز قراردادها، تلاش برای تجدیدنظر در قرارداد و مذاکره مجدد در تعهدات آن، به عنوان راه حل اول در مواجهه با امور غیر قابل پیش بینی قرار می‌گیرد. نتیجه بسیار مهم دیگری که از تأثیر دیدگاه اقتصادی نقض قرارداد در نظریه حقوقی امور غیر قابل پیش بینی ظاهر می‌شود این است که در دیدگاه اقتصادی ضمن تدقیق در نوشته‌های صاحبان این دیدگاه، معلوم می‌شود که از جمله عوامل موثر در نقصان قرارداد را عدم انطباق و برابری طرفین از نظر اطلاعاتی می‌دانند، لذا به دلیل تأثیر این عدم تعادل اطلاعاتی در نقص قرارداد، اقتصاددانان از لزوم تعدیل قیمت قراردادی در صورت عدم افشاء اطلاعات سخن می‌گویند، لذا با تعمیم همین برداشت به تئوری امور غیر قابل پیش بینی، علاوه بر اجرای این دیدگاه در مرحله پس از انعقاد عقد، دامنه اجرایی آن را به مرحله انعقاد عقد نیز گسترش داده و در صورتی که اطلاعات موثر افشاء نشده یکی از

منابع

منابع فارسی

- کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی، قواعد عمومی قراردادها. جلد سوم، تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۳.
- مجله مطالعات حقوق انرژی، شماره ۱۲، پاییز و زمستان ۱۳۹۹.
- مزارعی، علی، تئوری عدم پیش‌بینی و تعدیل قرارداد، تهران: انتشارات مجد، ۱۳۹۴.
- موسوی، سید فضل‌الله؛ موسوی، سید مهدی؛ وکیلی مقدم، محمد حسین و غلامی، مهدی، مطالعه تطبیقی اصول تفسیر قرارداد. پژوهش حقوق خصوصی، دوره ۱، شماره ۱، ۱۳۹۱.
- وطنی، زهرا؛ زمانیان، معصومه و سلطان احمدی، جلال، تحلیل اقتصادی - تطبیقی نظریه نقض کارآمد با مسئولیت قراردادی در حقوق ایران، فرانسه و کامن لا. فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضائی، دوره ۲۸، شماره ۱۰۲، ۱۴۰۲.
- انصاری، مهدی، تحلیل اقتصادی حقوق قراردادها. تهران: انتشارات جنگل، ۱۳۹۳.
- بهرامی، محمدرضا و یاوری، اسدالله، نظریه امور غیر قابل پیش‌بینی و انطباق قراردادهای اداری. حقوق اداری، دوره ۱۰، شماره ۳۳، ۱۴۰۱.
- رستمی، ولی، جایگاه تعدیل در قراردادهای اداری ایران، حقوق اداری، شماره ۲، زمستان ۱۳۹۲.
- رضوی، سید عبدالله؛ آقایی، مریم؛ بررسی امکان تعدیل قراردادهای پیمانکاری نفتی در شرایط اعمال تحریم اقتصادی، شارل، استیون، مبانی تحلیل اقتصادی حقوق، ترجمه محسن اسماعیلی، چاپ اول، تهران، نشر مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، ۱۳۸۸.
- شمعی، محمد، حقوق قراردادهای اداری. تهران: انتشارات جنگل، ۱۳۹۳.
- صادقی مقدم، محمد حسن، تغییر در شرایط قرارداد. تهران: نشر دادگستر، ۱۳۹۷.
- فرهادی، کریم؛ حبیبی، محمد حسن؛ پروین، دکتر خیراله، تاثیر تعدیل قراردادهای دولتی و تقویت طرف ضعیف قرارداد بر ارتقای استاندارد و کیفیت پروژه‌های دولتی، مجله جامعه‌شناسی سیاسی ایران، شماره ۵، بهار ۱۳۹۸.
- کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی، قواعد عمومی قراردادها. جلد اول، تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۳.

منابع لاتین

- Ayres, I. Default rules for incomplete contracts. The New Palgrave Dictionary of Economics and the Law, 1998.
- Ayres, I., & Gertner, R. Filling gaps in incomplete contracts: An economic theory of default rules. Yale LJ, No.99, 1989.
- Ben-Shahar, Omri, Agreeing to Disagree: Filling Gaps in Deliberately Incomplete Contracts, Law & Economics Working Papers, University of Michigan Law School, 2004

Civil Law Countries, vol6, Jai press, 2001.

– Farnsworth, E. A., Sanger, C., Cohen, N. B., Brooks, R. R., & Garvin, L. T. Contracts: Cases and materials. Foundation Press, 2013.

– Kirat, T. L'allocation des risques dans les contrats: de l'économie des contrats «incomplets» à la pratique des contrats administratifs 1. Revue internationale de droit économique, No.17, 2003.

– Laubadère, A. D. Traité élémentaire de droit administratif. Paris: Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1953.

– Malaurie, P. Les précédents et le droit. Revue internationale de droit comparé, No.58, 2006.

– Ménard, C. “Imprévision et contrats de longue durée : un économiste à l'écoute du juriste”, Revue de l'Association Française des Docteurs en Droit, No.21, 2021.

– Schwartz, A. Contract theory and theories of contract regulation. Revue d'économie industrielle, No.92, 2000.

– Scott, R. E., & Triantis, G. G. Incomplete contracts and the theory of contract design. Case W. Res. L. Rev. No.56, 2005.

– Serverin, E. Propos croisés entre droit et économie sur la place de l'incertitude et de la confiance dans le contrat. Sociologie du travail, No.4, 1996.

– Bouckaert, B., & De Geest, G. (Eds.). Bibliography of law and economics. Springer Science & Business Media, 2013.

– Bouckaert, B., & De Geest, G. Encyclopedia of law and economics. Edward Elgar, 2000.

– Bouthinon-Dumas, H. Les contrats relationnels et la théorie de l'imprévision. Revue internationale de droit économique, No.15, 2001.

– Brousseau, E. Did the common law biased the economics of contract... and may it change?. Law and Economics in Civil Law Countries, No.6, 2001.

– Brousseau, E., & Glachant, J. M. Introduction: Économie des contrats et renouvellements de l'analyse économique. Revue d'économie industrielle, No.92, 2000.

– Brousseau, Eric, Did the Common Law Biased the Economics of Contract and May it Change? in B Deffains et Th Kirat (dir), Law and Economics in Civil Law Countries, Amsterdam, JAI Press -Elsevier, 2001, pp. 84-86.

– Brousseau, Eric; Glachant, Jean Michel, Contracts economics and renewal of economics, 2001.

– Brousseau, E (2001), Did the common law bias the economics of contract and may it change?, Law and Economics in

- Talebian, H., & Iesian Tafarshi, M. Bases and Nature of Termination of Contract for convenience of Employer in International Investment Contracts (Comparative Study of US and Iranian Law). Journal of Legal Research, No.22,2023.
- Terré, F., Ph. Simler, Y. Lequette & Chéné F. Droit civil, les obligations, 12e édition, D., & Ch. Fried (1981), Contract as Promise, Cambridge MA: Harvard University press,2018.
- Viney, G. Introduction à la responsabilité. L.G.D.J, 4e édition,2008.

