

لینکدونی حقوقی
زری و باران
@tabliqatgera



آرشیو زری و باران حق و عدالت
@arshivebaranehaqvaedalat

آیین تنظیم قراردادها

لینکدونی حقوقی

زری و باران

@tabliqatgera



#هرنفر_اسکن_یک_کتاب

با اسکن یک کتاب درپویش

#هرنفر_اسکن_یک_کتاب

در کانال آرشیو

زری و باران حق و عدالت

شرکت کنید

● به انضمام نمونه قراردادها و شرایط عمومی پیمان ●

@arshivebaranehaqvaedalat

بهمن کشاورز

وکیل دادگستری

بخش اول

تعریف قرارداد

در آغاز مقال ما را از تعریف قرارداد گزیری نیست. هر چند که شاید این مسأله از جهت عملی فایده چندانی نداشته باشد. به طور کلی و بدون ورود در مباحث دقیق و جزئی نظری باید «عقد» و «قرارداد» را دو واژه مترادف تلقی کنیم. عقد را ماده ۱۸۳ قانون مدنی چنین تعریف کرده است: «عقد عبارت است از اینکه یک یا چند نفر در مقابل یک یا چند نفر تعهد بر امری نمایند و مورد قبول آنها باشد».

ماده ۱۰ قانون مدنی گوید: «قراردادهای خصوصی نسبت به کسانی که آن را منعقد نموده‌اند در صورتیکه مخالف صریح قانون نباشد نافذ است».

بنابراین تعهد «حسن» به اینکه چیزی را برای «حسین» بسازد یا چیزی را برای او از جایی حمل کند یا چیزی را در مقابل اخذ ثمن یا عوض به او تحویل دهد، در صورت قبول «حسین»، مصداق قرارداد است.

برای دوری گزیدن از اشکالات و ایرادات وارد بر تعریف عقد، حقوقدانان تعاریف دیگری نیز برای آن پیشنهاد کرده‌اند. منجمله: «عقد توافق دو یا چند اراده است که به منظور

آرشیو زری و باران حق و عدالت

@arshivebaranehaqvaedalat

در کانال دوره های کاربردی کارآموزان
کتاب کارآموزان
@carbordi_karamooz

کتابخانه حقوقی و کاربردی زری و باران
@Ketabkhanehoghughi

@arshivebaranehaqvaedalat

@carbordi_karamooz

بخش دوم

عنوان قرارداد

منظور از «عنوان قرارداد» نام و اسمی است که طرفین برای قرارداد خود انتخاب می‌کنند. معمولاً در آغاز هر قرارداد و در صدر صفحه اول آن به عباراتی نظیر «قرارداد فروش»، «قرارداد بیع»، «قولنامه»، «مبايعه نامه»، «قرارداد رهن و اجاره»، «قرارداد کار»، «قرارداد مدیریت» برمی‌خوریم. چنین به نظر می‌رسد که بیشتر تنظیم کنندگان غیر متخصص قراردادهای اهمیت چندانی برای این عناوین قائل نیستند و نوشتن آن را فقط برای «خالی نبودن عریضه» لازم می‌دانند. البته این مسامحه روا نیست و عنوان قرارداد از جهات مختلف اهمیت دارد. ما در اینجا مسائلی را که در تعیین عنوان قرارداد باید ملحوظ باشد برمی‌شماریم.

۱- مسأله استفاده از اسامی عقود معین

«عقود معین» چنان عقود هستند که قانونگذار برای آنها اسم و عنوان خاص در نظر گرفته و شرایط و آثار خاص قانونی قائل شده است. این عقود عبارتند از: بیع، معاوضه، اجاره، مزارعه و مساقات، مضاربه، جعالة، شرکت، ودیعه، عاریه، قرض، قمار و گروهبندی، وکالت، ضمان عقدی، حواله، کفالت، صلح، رهن و هبه.

ایجاد آثار حقوقی انجام می‌شود»^(۱).
به هر حال ما مجال و قصد وارد شدن در این مباحث را نداریم و آگاهی کلی و اجمالی از مفهوم قرارداد را - به شرح فوق - کافی می‌انگاریم.

پی دی اف کتابهای خود را

در کانال آرشیو

زری و باران حق و عدالت

جستجو کنید 

@arshivebaranehaqvaedalat

۱- دکتر ناصر کاتوزیان، دوره مقدماتی حقوق مدنی - اعمال حقوقی، قرارداد، ایقاع - ص ۲۴.

همچنانکه گفتیم قانونگذار شرایط تحقق هر یک از این عقود را دقیقاً تعیین کرده است. وقتی این شرایط جمع و یکی از این عقود محقق شد، آثار و احکام آن نیز که در قانون مشخص است جاری می‌شود. احکام عقود معین در مواد ۳۳۸ تا ۸۲۴ قانون مدنی بیان شده است.

در گزینش یکی از عناوین «عقود معین» برای قرارداد خود باید به مواردی توجه کنیم: وقتی عنوان بیع یا شرکت یا ... را برای قرارداد خود انتخاب می‌کنیم باید قبلاً کلیه مواد مربوط به عقد مورد نظر را با دقت در قانون مدنی و سایر قوانین مرتبط با قضیه، مثل قانون تجارت یا قانون روابط موجر و مستأجر یا قانون کار، مطالعه کنیم. در این مورد اعتماد به حافظه و خواننده‌های قبلی بهیچوجه صلاح نیست.

علاوه بر این باید حداقل یکی از تفسیرهای قانون مدنی را در خصوص مورد، مطالعه کنیم، تا از وجود ابهامات و موارد محل مناقشه و اختلاف آگاه شویم.^(۱) ضمناً با توجه به طبع قراردادی که در صدد انعقاد آن هستیم و همچنین به مقتضای موضوع قرارداد، ممکن است بررسی قوانین دیگری غیر از قانون مدنی و مراجعه به کتبی جز کتابهای حقوق مدنی لازم شود. مثلاً وقتی موضوع قرارداد، خرید و فروش «مال غیر منقول» است ناچار باید

۱- کتابهایی که در این مورد می‌تواند مورد استفاده قرار گیرد، بدون قید حصر، عبارت است از:

- ۱- دوره حقوق مدنی مرحوم دکتر سیدحسن امامی ۲- تفسیر قانون مدنی مرحوم حائری شاه باغ ۳- کتاب حقوق مدنی مرحوم دکتر شایگان ۴- کتاب حقوق مدنی مرحوم منصورالسلطنه عدل ۵- کتاب حقوق مدنی مرحوم عبده بروجردی ۶- کتابهای حقوق مدنی تألیف آقای دکتر ناصر کاتوزیان ۷- کتابهای حقوق مدنی تألیف آقای دکتر جعفری لنگرودی ۸- کتاب حقوق مدنی تألیف آقای دکتر حسین صفائی ۹- کتاب سقوط تعهدات تألیف آقای دکتر مهدی شهیدی.

ضوابط مواد ۴۶ به بعد قانون ثبت اسناد و املاک و اشکالات و محدودیتهای ناشی از آن در نظر گرفته شود.

یا زمانیکه بحث از «شرکت» مطرح است حتماً باید به قانون تجارت هم مراجعه شود و مسأله تضامنی بودن شرکت مدنی ثبت نشده (به موجب ماده ۲۲۰ قانون تجارت) مدّ نظر باشد.

یا آنجا که قرارداد به زمین‌های شهری یا اراضی کشاورزی مربوط می‌شود باید به قوانین مربوط به زمینهای شهری و کشاورزی و آئین‌نامه‌ها و مقررات مربوطه مراجعه گردد.

یا وقتی که سخن درباره نقل و انتقال حق کسب و پیشه و تجارت (و یا آنچه که به سرقفلی تعبیر می‌شود) باشد، توجه به قانون روابط موجر و مستأجر مصوّب سال ۱۳۵۶ و ماده واحده الحاقی به قانون روابط موجر و مستأجر مصوّب سال ۱۳۶۲ (که تبصره الحاقی مصوّب آبان ۱۳۶۵ است) لزوم قطعی دارد.

به هر حال وقتی عنوان یکی از عقود معین را برای قرارداد خود انتخاب می‌کنیم باید به خاطر داشته باشیم بسیار محتمل است پس از تصویب قانون مدنی، قوانینی به تصویب رسیده باشد که دامنه اعمال ضوابط قانون مدنی را مضیق یا حتی اعمال این ضوابط را متفنی کرده باشد^(۱)

۲- تأثیر عنوان قراردادها در نوع آن

همیشه باید به خاطر داشته باشیم که آنچه تعیین کننده نوع قرارداد و آثار و احکام آنست در نهایت قصد واقعی و عملکرد طرفین است نه اسمی که برای قرارداد برگزیده‌ایم.

- ۱- مثلاً ماده ۴۵۸ قانون مدنی در بیع شرط با تصویب ماده ۳۴ قانون ثبت عملاً قابلیت اجرای خود را از دست داده است و موارد بسیار دیگری از این قبیل می‌توان ذکر کرد.

بنابراین اگر در صدر قرارداد خود عنوان «هبه» را قرار دادیم، اما عملکرد ما نشان داد که قصدمان «بیع» بوده است، ناچار احکام بیع در مورد قرارداد ما جاری خواهد شد و این قرارداد آثار بیع را خواهد داشت. در صورت بروز اختلاف و مراجعه به دادگاه هم به احتمال قوی محکمه به قصد واقعی ما توجه خواهد کرد نه عنوان قراردادمان.

بسیار دیده می شود که افراد، محلی را برای کسب و کار به مدت معین و در قبال گرفتن مبلغ یا مبالغی به کسی واگذار و عنوان «امانت» را برای قرارداد خود انتخاب می کنند و چنین می پندارند که در پایان مدت به سهولت محل را تخلیه خواهند کرد. البته این پندار باطل است و قانون روابط موجر و مستأجر مصوب سال ۱۳۵۶ بر روابط طرفین این قرارداد حاکم خواهد بود. و از این مثالها فراوان می توان آورد.

۳- قراردادی که مشتمل بر عقود متعدده است

گاهی روابط طرفین قرارداد مشتمل بر عقود متعدد است. مثلاً کسانی با هم یک شرکت با مسئولیت محدود تشکیل می دهند (= تأسیس شرکت تجاری). یکی از آنها محلی را به طور مجانی یا در قبال دریافت عوض در اختیار شرکت قرار می دهد (= امانت یا اجاره) و مقرر می شود که بعضی از آنها برای شرکت کار کنند (= قرارداد اجاره اشخاص یا روابط کارگر و کارفرما). برخی دیگر ماشین آلاتی را در قبال اخذ مبلغی به طور موقت در اختیار شرکت قرار می دهند (= قرارداد اجاره اشیاء). در اینگونه موارد باید کیفیت و شرایط هر یک از این روابط دقیقاً و با ذکر جزئیات و با تفکیک متعهد و متعهدله تعیین و روشن شود و در عنوان قرارداد هم کلیه موارد به تفکیک تصریح گردد. البته بهتر است برای هر مورد قرارداد جداگانه ای با رعایت کلیه ضوابط و با توجه به خصوصیات و طبع هر یک تنظیم شود.

تصریح مجدد این نکته را لازم می دانیم که هرگاه عنوان خاصی را برای قرارداد خود برگزیدیم و یا بدون تصریح به عنوان، عملکرد ما باعث تحقق عقدی از عقود معین شد، باید به آثار خاصه آن

و شرایط صحت و احکام ویژه اش توجه داشته باشیم.

مثلاً هرگز نباید اثر قبض در عقود غیرمعمول و مجانی یا احکام خیارات مختص بیع یا مسأله اختصاص حق اخذ به شفعه به «بیع مال غیرمنقول قابل تقسیم مشترک بین دو نفر» از نظر دور بمانند. چه عدم توجه به این نکات می تواند آثار و نتایجی به کلی متفاوت با آنچه که مورد نظر طرفین قرارداد بوده به بار آورد.

۴- ترجیح استفاده از عناوین کلی در قراردادها

با توجه به آنچه گفته شد توصیه می شود اگر در خصوص انطباق شرایط احکام عقدی از عقود معین بر قراردادی که قصد تنظیمش را دارید، تردید و ابهامی وجود دارد، عنوان مطلق «قرارداد» را بدون صفت خاص برای آن برگزینید. تا «عنوان»، باعث بروز اشکال نشود و متن قرارداد تکلیف روابط طرفین را روشن کند.

👉😊 کانالهای زاپاسی زری وباران

✍️ @arshive_hoqoqi_online

✍️ @baran_voicelaw_file

آرشیو زری و باران حق و عدالت
@arshivebaranehaqvaedalat

بخش سوم

طرفین یا اطراف قرارداد

قرارداد حداقل دو طرف دارد. در اینجا بیان خواهیم کرد که اولاً در مورد طرف قرارداد چه ملاحظات و احتیاطاتی را باید رعایت کرد. ثانیاً طرفین یا اطراف قرارداد را چگونه باید توصیف نمود.

۱- بررسیهایی که در مورد طرف قرارداد باید انجام شود

طرف قرارداد ما ممکن است شخص حقیقی باشد یا شخص حقوقی. پیش از عقد قرارداد باید در خصوص طرف مقابل بررسی‌هایی انجام شود. برخی از این اقدامات در مورد اشخاص حقیقی و حقوقی یکسان است و بعضی دیگر فقط درباره یکی از این دو نوع باید به عمل آید.

بدیهی است اگر طرف قرارداد ما یک شرکت معتبر و بزرگ دولتی یا خصوصی باشد، پاره‌ای از احتیاطهایی که خواهیم گفت، شاید لازم نباشد. با این همه در مورد شرکتها، خصوصاً معتبر، به هر تقدیر، باید وضعیت مالی آنها پیش از عقد قرارداد مورد بررسی قرار گیرد. به ویژه وقتی که مبلغ قرارداد زیاد و رقم پیش پرداخت بالا باشد.



لینکدونی حقوقی
زری و باران
@tabliqatgera

@arshivebaranehaqvaedalat

اولاً - بررسیهای مشترک درباره اشخاص حقیقی و حقوقی
موارد آتی را پیش از عقد قرارداد باید بررسی و روشن کرد، خواه طرف شخصی حقیقی باشد و خواه حقوقی.

الف - بررسی امکانات

منظور از بررسی امکانات اینست که روشن شود آیا طرفی که قصد دارد انجام امری را برعهده گیرد توانائی آن را - از جهت تجهیزات و مواد اولیه و وضعیت مالی - دارد یا خیر؟ برای وصول به این منظور بازدید تجهیزات و ماشین آلات و بررسی ذخیره مواد اولیه موجود طرف و میزان نقدینگی او لازم است.

ب - بررسی صلاحیت

منظور از بررسی صلاحیت اینست که روشن شود آیا طرف قرارداد صلاحیت علمی و فنی و قانونی انجام موضوع قرارداد را دارد یا خیر؟
در مورد اشخاص حقوقی این اطلاعات را از طریق بررسی وضعیت متخصصین مرتبط با شخص حقوقی (یا به اصطلاح کادرهای فنی) می توان به دست آورد. اسامی و تخصصها و سابقه کار این متخصصین، در شرکتهائی که از طرف «سازمان برنامه» درجه بندی شده اند، در آن سازمان موجود است.

در مورد اشخاص حقیقی می توان مدارک فنی و تحصیلی و گواهی سابقه کار آنها را مطالبه کرد و چند نمونه از کارهای انجام شده آنها را دید و احیاناً با صاحبان این کارها مذاکره ای داشت.

غرض از صلاحیت قانونی، مجوزها یا پروانه هائی است که افراد یا شرکتها باید برای انجام کارهای خاص از دولت بگیرند. اینگونه مجوزها در اموری نظیر لوله کشی گاز، ارائه

طرح طبقه بندی مشاغل و بالجمله مواردی که به علت اصطکاک با موارد ایمنی یا ارتباط با قوانین آمره و حقوق عمومی واجد اهمیت خاص است، از طرف مقامات رسمی صادر می شود.

ثانیاً - بررسی های مختص اشخاص حقوقی

در مورد اشخاص حقوقی بررسی های ذیل باید انجام گیرد:

الف - بررسی هویت سهامداران و اعضاء هیات مدیره و مدیر عامل:

باید توجه داشت که بررسی هویت سهامداران در شرکتهای سهامی خاص و عام - در بیشتر موارد - عملاً میسر نیست (چون تعداد سهامداران زیاد و نقل و انتقال سهام، در بسیاری از موارد، غیرقابل کنترل است). اما در شرکتهای با مسئولیت محدود، معمولاً این بررسی را می توان انجام داد. همچنین هویت اعضاء هیات مدیره را هم معمولاً می توان بررسی کرد. هدف از این بررسی ها اینست که اگر احیاناً اعضاء هیات مدیره از افراد بی اصطلاح «مسئله دار» شناخته شده یا احیاناً ممنوع المعامله هستند یا اموالشان مصادره شده است، آثار وجود این حالات قبل از عقد قرارداد مورد بررسی قرار گیرد.
همچنین هرگاه طرفی که ما از جانب او اقدام می کنیم دولت یا شرکت دولتی باشد این بررسی ها امکان شمول قانون مشهور به «منع مداخله»^(۱) را نسبت به مورد منتفی خواهد کرد.

۱- قانون منع مداخله در ۱۳۳۷/۱۰/۲۲ تصویب شده و هنوز قدرت اجرایی دارد و مقامات بسیاری را در معامله با دولت - چه مستقیماً و چه به طور غیرمستقیم - منع کرده است.

ب - بررسی آخرین تغییرات شرکت:

این اطلاعات را از طریق مراجعه به دفتر ثبت شرکتها و یا مطالبه آخرین روزنامه رسمی حاوی تغییرات شرکت یا گواهی مصدق متن آگهی آخرین تغییرات، می توان به دست آورد. هدف از این بررسی آنست که روشن شود آیا کس یا کسانی که قرارداد را امضاء خواهند کرد صاحب یا صاحبان امضات مجاز و تعهدآور شرکت هستند یا خیر؟

ج - بررسی اساسنامه شرکت و اصطلاحات آن:

هدف از بررسی اساسنامه اینست که حدود اختیارات مدیران و محدودیتهای این اختیارات و احیاناً تشریفات خاصی که ممکن است اساسنامه برای معاملات خاص پیشبینی کرده باشد، روشن شود. مثلاً ممکن است به موجب اساسنامه شرکت اقدام به انواع خاصی از معاملات مستلزم تصویب مجمع عمومی باشد و یا اختیارات مدیران در موارد خاصی به نوعی محدود یا مشروط شده باشد. ممکن است گفته شود در بسیاری از موارد پیشگفته اگر فرد یا افرادی بدون داشتن سمت و اختیار یا خارج از حدود اختیارات خود یا بدون توجه به قوانین آمره (مثل قانون منع مداخله) اقدام به عقد قرارداد کنند، مسئولیت مدنی و کیفری شخصی خواهند داشت و چه بسا تحدید اختیارات ایشان طبق ضوابط قانون تجارت در مقابل اشخاص ثالث قابل استناد نباشد. پس این احتیاطها چه لزومی دارد؟ پاسخ اینست که هدف از این احتیاطات دوری جستن از گرفتاری در جریان دعاوی دادگستری است. چه بدیهی است که تعقیب کیفری و مجازات افراد یا طرح دعاوی حقوقی علیه آنان مشکل کوتاه مدت طرف قرارداد را - که به انجام مفاد آن نیاز دارد - حل نمی کند. لذا این هم از مواردی است که پیشگیری، بهتر از چاره جوئی بعدی است.

د - وقتی با دولت قراردادی منعقد می شود:

در این مورد باید اطمینان حاصل شود که اولاً سازمان امضاء کننده قرارداد و شخصی که از جانب آن امضاء می کند صلاحیت و اختیار این اقدام را دارد. ثانیاً برای انجام موضوع قرارداد تأمین اعتبار شده است. چه هرچند که اصل بر صلاحیت داشتن امضاءکننده و موجود بودن اعتبار است، لکن ممکن است امضاءکننده - به علت عدم اطلاع از مقررات اداری - از عدم اختیار خود آگاه نباشد، یا اعتبار تخصیص داده شده فقط برای پیش پرداخت (یا حتی قسمتی از آن) تکافو کند. در این حالت طرفی که انجام اموری را برعهده گرفته و در مقابل اشخاص ثالث (اعم از پیمانکار دست دوم و کارگر و فروشندگان مصالح و مواد اولیه و غیره) متعهد شده است در وضع نامطلوبی قرار خواهد گرفت و بدیهی است که طرح دعوی، اعم از کیفری یا حقوقی علیه مسبب یا مسببین، هم دردی را دوا نخواهد کرد.

ثالثاً - بررسی های مختص اشخاص حقیقی

در مورد اشخاص حقیقی که کارخانه یا کارگاه یا دکان یا انباری دارند، بررسی های ذیل ضروری است.

الف - بررسی اینکه ملک محل کارخانه یا کارگاه یا ... متعلق به شخص طرف قرارداد است یا خیر؟ در این خصوص ملاحظه اصل سند مالکیت و اخذ فتوکپی آن لازم است.

در صورتیکه در انطباق محل با سند تردیدی وجود داشته باشد باید با جلب نظر کارشناس امور املاک و ثبت، رفع شبهه کرد.

اگر محل استیجاری است باید بررسی شود که مستند اجاره، رسمی است یا عادی. در مورد سند عادی باید روشن شود که مستأجر (که قصد دارد طرف قرارداد ما باشد) محل را از خود مالک اجاره کرده یا مستأجر دست دوم است. و اگر مستأجر دست دوم است مورد

آرشیو زری و باران حق و عدالت

@arshivebaranehaqvaedalal

اجاره با رضایت مالک به او منتقل شده یا نه؟ چون در بسیاری از موارد تنها اعتبار مالی طرف قرارداد همان حق کسب و پیشه (یا سرقفلی) ملک استیجاری او است. هرگاه این اعتبار متزلزل باشد باید در انعقاد قرارداد تأمل کرد.

ب - بالاخره باید بررسی شود کسی که قصد انعقاد قرارداد را دارد همان کسی است که مالک عین یا حق کسب و پیشه ملک است یا بدون اینکه تصریح کند - از جانب مالک عمل می‌کند. این اطمینان را با بررسی دقیق شناسنامه و اوراق هویت طرف می‌توان به دست آورد.

در کلیه موارد باید فتوکپی اوراق ارائه شده را به امضاء ابراز کننده رساند و از او اخذ کرد. حسب مورد ممکن است ابراز کننده (طرف قرارداد) فتوکپی اوراق را انگشت بزند.

این احتیاطها از آن جهت است که: فرض کنیم کسی با ما قراردادی برای تهیه و تحویل بیست هزار عدد پیچ با مشخصات و آلیاژ خاص کلاً به مبلغ پنجاه میلیون ریال تنظیم می‌کند و پنج میلیون ریال پیش پرداخت می‌گیرد و در قبال آن چکی به عنوان تضمین می‌دهد و مراتب هم در قرارداد تصریح می‌شود. پس از تحویل اولین قسمت از موضوع قرارداد مشخص می‌شود که پیچ تحویلی از نظر آلیاژ یا مشخصات فنی بر نمونه مورد نظر منطبق نیست. حال اگر معلوم شود که طرف قرارداد ما هیچ مالی ندارد و مالک هیچ چیز نیست، چگونه می‌توان انجام اصل قرارداد را از وی مطالبه کرد و یا به پرداخت خسارت وادارش نمود؟ حالت بدتری هم می‌توان تصور کرد که فردی قراردادی با ما منعقد کند و پیش پرداختی بگیرد و بعد مشخص شود که اصولاً وی، کسی که ادعا می‌کرده نبوده، و خود را به جای دیگری معرفی کرده (یا به اصطلاح جازده) و احیاناً چک یا سفته هم به عنوان تضمین داده است.

تبصره - طرفهای بیگانه

در مورد شرکتها و اشخاص حقیقی بیگانه نیز کلیه این احتیاطات باید مرعی باشد. چه

بسیارند معامله‌گران بیگانه که وجود خارجی آنها صرفاً در یک شماره تلفن یا شماره تلکس و فاکس و یک نشانی خلاصه می‌شود. و چه بسا خود را به عنوان نماینده یک کمپانی بزرگ و شناخته شده بین‌المللی معرفی می‌کنند و کارت ویزیت و کانالوگ و غیره هم دارند. هرچند که با توجه به مقررات بیع بین‌المللی که پرداخت وجه را به طرف قرارداد منوط به ارائه اسناد حمل و گواهی مبدا و غیره می‌کند، ظاهراً نباید نگران اقدامات اینگونه افراد باشیم. لکن تنوع و کثرت شیوه‌های سوء استفاده احتیاط کامل را ایجاب می‌کند.

به هر حال در بسیاری از موارد، تشخیص وضعیت طرف خارجی - به ویژه وقتی که از طریق دلال و واسطه عمل می‌کند - جز از طریق بررسی مستقیم در محل (یعنی با سفر به کشور خارجی) میسر نیست.

درباره سایر مواردی که در قراردادهای تنظیمی با بیگانگان باید مورد توجه قرار گیرد جداگانه و به طور خلاصه بحث خواهیم کرد.

۲- چگونگی توصیف اطراف قرارداد

پس از حصول اطمینان در مورد مشخصات اطراف قرارداد باید آنها را به طور جامع مانع و به نحوی که رافع شبهات باشد در قرارداد توصیف کنیم. برای این منظور - حسب مورد - روشهای مختلفی را می‌توان به کار برد.

اولاً - استفاده از الفاظ عقود معین

هرگاه هدف ما تنظیم قراردادی مشتمل بر یکی از عقود معین باشد و در مورد شرایط و احکام آن نیز اطمینان حاصل کرده باشیم، بدیهی است که باید از الفاظ متداول در عقود معین برای توصیف اطراف قرارداد استفاده کنیم. مثل بایع و مشتری، خریدار و فروشنده و اهب و متهب، موجر و مستأجر و ... الخ

آرشیو زری و باران حق و عدالت

@arshivebaranehaqvaedalat

@arshivebaranehaqvaedalat

@carbord_i_karamooz

هرگاه موضوع قرارداد ما از عقود معین نباشد، یا در مورد معین نبودن آن تردید داشته باشیم، باید همواره از کلمات «طرف اول» و «طرف دوم» استفاده کنیم.

ثانیاً - ممکن است قرارداد ما از عقود معین به معنی اخص نباشد، لکن در علم حقوق عنوان مشخصی داشته باشد. مثل «قرارداد مدیریت» یا «قرارداد ساخت و تحویل» یا «قرارداد تعمیر و نگهداری» و امثالهم.

در این موارد باید برای هر یک از طرفین عنوانی متناسب با نوع قرارداد انتخاب شود. مثلاً «مدیر و صاحبکار»، «سازنده و خریدار»، «مسئول نگهداری و صاحبکار یا کارفرما». در مورد اشخاص حقیقی، ذکر نام و نام خانوادگی و شماره شناسنامه و نام پدر، تاریخ تولد و نشانی اقامتگاه قانونی لازم است.

در مورد اشخاص حقوقی ذکر شماره و محل ثبت و آخرین اقامتگاه قانونی ضروری است. ضمناً لازم است ضمن برشمردن مشخصات دقیق افراد حقیقی که به نمایندگی از شخص حقوقی قرارداد را امضاء می‌کنند، مستند سمت ایشان ذکر گردد. بنابراین نمونه‌هایی که برای این قسمت می‌توان به دست داد به قرار ذیل است:

قرارداد

این قرارداد در تاریخ ... بین شرکت ... (سهامی خاص) ثبت شده به شماره ... در دفتر ثبت شرکتها در تهران به نشانی ... که از این پس «طرف اول» نامیده خواهد شد، از یک طرف و آقای ... فرزند ... به شناسنامه شماره ... صادره از ... متولد ... به نشانی ... که از این پس «طرف دوم» نامیده خواهد شد منعقد شد. توضیح اینکه از طرف شرکت ... آقای ... فرزند ... به شناسنامه شماره ... صادره از ... متولد ... قرارداد را امضاء کرده‌اند. ایشان به موجب محتویات روزنامه رسمی شماره ... مورخ ... مدیر عامل شرکت مذکور هستند و به موجب

ماده ... اساسنامه شرکت حق امضاء اسناد تعهدآور را دارند (یا: ... مدیر عامل شرکت مذکور هستند و به موجب محتویات همین روزنامه حق امضاء اسناد تعهدآور شرکت را دارند و این اسناد باید مهر شرکت را نیز داشته باشد).

در این فرم کلی به جای «طرف اول» و «طرف دوم» ممکن است از اوصاف و عناوینی که برشمردیم استفاده شود (البته با رعایت همه احتیاطها و اعمال همه دقت‌هایی که به تفصیل گفتیم).

تدریسه‌های بروز حقوقی

درکانه‌های زری و باران

@arshive_hoqoqi_online

@baran_voicelaw_file

@arshivebaranehaqvaedalat

لینکدونی حقوقی

زری و باران

@tabliqatgera

بخش چهارم

موضوع قرارداد

«موضوع قرارداد» همان چیز است که قانون مدنی در ماده ۲۱۴ از آن به «مورد معامله» تعبیر کرده و عبارت است از «مال یا عملی که هر یک از طرفین، تعهد به تسلیم یا ایفاء آن می‌کنند».

باید توجه داشت که لفظ «مال»، «حقوق مالی» مانند «حق سرقفلی» یا «حق کسب و پیشه و تجارت» و حق مؤلف و مصنف و مخترع را نیز دربر می‌گیرد و هر یک از اینها ممکن است با رعایت شرایط و ضوابط خاص ناظر به هر مورد - موضوع معامله قرار گیرد.

۱- شرایطی که «موضوع قرارداد» باید داشته باشد

قراردادی قابل اجراست که مال یا عمل موضوع آن دارای اوصافی باشد. این اوصاف را به شرح ذیل می‌توان خلاصه کرد:

اولاً - در انتقال مال

مال موضوع قرارداد باید: در موقع عقد قرارداد موجود باشد، قابلیت انتقال داشته باشد، معلوم و معین باشد، قابل تسلیم و تسلّم باشد و بالاخره انتقال دهنده آن باید ذی سمت

#هرنفر_اسکن_یک_کتاب

با اسکن یک کتاب درپویش

#هرنفر_اسکن_یک_کتاب

در کانال آرشیو

زری و باران حق و عدالت

شرکت کنید

@arshivebaranehaqvaedalat

@arshivebaranehaqvaedalat

@carbordi_karamooz

باشد. اینک هر یک از این موارد را بررسی می‌کنیم:

الف - موجود بودن در موقع عقد قرارداد

وقتی موضوع قرارداد انتقال مال است، اگر این مال چیز مشخص یا به اصطلاح «عین معین» باشد، باید در موقع عقد قرارداد موجود باشد. و گرنه عقد و قرارداد باطل خواهد بود. در مورد چیزهایی که کلی هستند (یا به اصطلاح کلی فی الذمه) رعایت این شرط لازم نیست. بنابراین اگر گفته شود: «موضوع قرارداد عبارت است از خرید و فروش یک دستگاه ساختمان احداث شده در پلاک ... فرعی از ... اصلی واقع در بخش ... تهران، اراضی ... که مشتمل بر دو طبقه به صورت دوبلکس و دارای سه اتاق خواب و سالن پذیرائی و ناهارخوری و آشپزخانه و سرویس ایرانی و فرنگی و مساحت کل بنا ... متر مربع است و مساحت عرصه ... متر مربع می‌باشد ...».

و بعداً معلوم شود که حین عقد قرارداد اصولاً این ساختمان وجود نداشته قرارداد باطل است. اما اگر موضوع قرارداد چنین توصیف شود:

«طرف اول متعهد است که ساختمانی با اوصاف و مشخصات مصرح در این قرارداد و در مدت و با شرایط مندرج در آن در زمین پلاک ... فرعی از ... اصلی واقع در ... بنا کند و عرصه و اعیان را در قبال مبلغ ... ریال به طرف دوم واگذار نماید» اشکالی وجود نخواهد داشت.

همچنین قراردادهای ساخت و تحویل در مورد آپارتمانهای مجتمع‌های مسکونی یا تجاری و اداری، هر چند که در آنها سخن از خریدار و فروشنده به میان می‌آید و هر چند که معمولاً در موقع عقد قرارداد این آپارتمانها وجود خارجی ندارد، اصولاً بلاشکال است. چه از طرفی حکم کلی ماده ۱۰ قانون مدنی ناظر به مورد می‌باشد و از طرف دیگر عرف این

پدیده را پذیرفته است. بدیهی است که در این قراردادهای هم باید مشخصات آپارتمان موضوع قرارداد به نحوی که هیچ شبهه و تردیدی باقی نماند بیان شود. مثلاً: طرف اول متعهد است یک دستگاه آپارتمان را با مشخصات تفصیلی مندرج در پیوست این قرارداد، ظرف مدت و با شرایط مصرح در قرارداد حاضر در زمین پلاک فرعی ... از اصلی ... واقع در ... احداث و در قبال دریافت ... ریال با ترتیب و شرایطی که در این قرارداد پیش‌بینی شده به طرف دوم منتقل نماید. این آپارتمان در قسمت ... (مثلاً شمال شرقی) طبقه ... (مثلاً سوم) بدون احتساب طبقه هم‌کف) ساختمان قرار خواهد داشت و محل آن در نقشه‌ای که به امضاء طرفین رسیده با هاشور مشخص شده است.

همچنین در مورد خرید میوه باغها به صورت سلف ممکن است موضوع قرارداد به شرح ذیل توصیف شود:

«طرف اول کل محصول باغ سیب طرف دوم را که در گیلارد دماوند واقع است با توجه به وضعیت موجود درختان و تعداد آنها و موقعیت باغ به مبلغ ... ریال خریداری کرد. مقدار محصول با توجه به شناخت و تخصص طرفین برای ایشان روشن است و هیچ ابهام و تردیدی برای طرفین در این خصوص وجود ندارد.»

ب - مالیت داشتن

منظور از مالیت داشتن اینست که موضوع قرارداد باید قابلیت مبادله اقتصادی را داشته باشد. ممکن است موضوع قرارداد صرفاً برای طرفین قرارداد دارای مالیت باشد و از نظر دیگران فاقد مالیت محسوب شود. مثلاً «دست خط» فلان سیاستمدار مشهور یا دانشمند سرشناس یا نامه خصوصی پدر یا جد یکی از طرفین قرارداد برای طرفین دارای مالیت است و حاضرند آنرا موضوع مبادله اقتصادی قرار دهند. حال آنکه اشخاص ثالث برای چنین اشیائی ارزشی قائل نیستند. امروزه «حقوق مالی» نظیر حق کسب و پیشه یا حق مؤلف

و مترجم و مصنف و مخترع نیز می‌تواند موضوع قرارداد باشد.

ج - قابلیت انتقال

موضوع قرارداد باید قانوناً (و شرعاً) قابل نقل و انتقال باشد پس نمی‌توان خرید و فروش مواد مخدره یا مشروبات الکلی یا اسلحه (جز در موارد مجاز) یا کتب ممنوعه یا اراضی شهری (جز در موارد مصرّحه در قانون) را به عنوان موضوع قرارداد تعیین کرد.

د - معلوم و معین بودن

موضوع قرارداد باید از حیث جنس و مقدار و مشخصات «معلوم» باشد. و نیز نباید موضوع قرارداد یکی از چند چیز بدون «تعیین» باشد. پس نمی‌توان گفت موضوع قرارداد «تحويل یک تن میوه است» چون در اینجا جنس میوه معلوم نیست. به همین ترتیب نمی‌توان موضوع قرارداد را تحويل «ده توپ پارچه» قرار داد.

همین طور نباید موضوع قرارداد را «تهیه و تحويل مقداری سیم» ذکر کرد چون هم مقدار و هم مشخصات، نامعلوم است. همچنین نمی‌شود گفت موضوع قرارداد «ساخت و تحويل دو هزار عدد دمپایی زنانه یا مردانه» است یا موضوع قرارداد «فروش یکی از دو دستگاه پرس متعلق به طرف اول است به طرف دوم». چون در دو مورد اخیر موضوع قرارداد از بین دو چیز معین نشده است.

هـ - قابلیت تسلیم و تسلّم

وقتی میتوان مالی را موضوع قراردادی، قرار داد که آن مال قابل تسلیم به طرف دیگر باشد. این قابلیت ممکن است ناشی از امکان و قدرت خود طرف بر تسلّم باشد (ماده ۳۴۸ قانون مدنی). این صفت را با توجه به عرف موجود و مستقر و اوصاف و مشخصات هر تعهد

خاص باید در هر مورد جستجو کرد. مثلاً اگر موضوع قرارداد چنین توصیف شود: «ماده... طرف اول متعهد است که کالاهای غرق شده طرف دوم را که عبارت است از تعداد تقریبی دو هزار دستگاه کمپرسور هوای فشرده که در خلیج فارس در بر شرقی جزیره قشم در نتیجه غرق کشتی... فرو رفته است، از آب خارج کند و به طرف دوم تحويل دهد...» انعقاد این قرارداد با توجه به عرف موجود در خصوص اینگونه کارها صحیح و بلامانع است.

همچنین ممکن است خود این اموال مورد معامله و داد و ستد قرار گیرد، که این هم بلامانع خواهد بود.

ضمناً باید توجه داشت که مفهوم «تسلیم» بر حسب اینکه موضوع قرارداد چه باشد و چه اوصافی داشته باشد متفاوت خواهد بود. در اتومبیل و دوچرخه تحويل دادن عملی آنها مصداق تسلیم است. در املاک تحويل دادن کلید آنها کافی است و قس علیهذا.

و - دیست بودن ناقل

آنکه چیزی را به کسی انتقال می‌دهد باید اختیار لازم جهت این اقدام را داشته باشد. یعنی یا خود مالک باشد و یا قائم مقام مالک. ما در مورد سیمت «طرفین یا اطراف قرارداد» مفصلاً بحث کردیم.

ثانیاً: در انجام کار

وقتی موضوع قرارداد انجام دادن کاری است، این کار باید شرایط آتی را داشته باشد:

الف - مقدور بودن

کار موضوع قرارداد باید «انجام شدنی» باشد. معیار این مقدور بودن عرف و عادت است

نه توان متعهد. به عبارت دیگر اگر کسی به انجام کاری تعهد کند ولی شخصاً قادر به انجام آن نباشد، نمی تواند به عذر «مقدور نبودن» از انجام تعهد شانه خالی کند. زیرا می تواند موضوع تعهد را به کمک یا به وسیله دیگری انجام دهد. مثلاً اگر کسی حفر چاهی را در مدت معین بر عهده گرفت، نمی تواند به مقدور نبودن انجام قرارداد، به این عنوان که ایفاء آن با استفاده از تیشه و بیلچه و چرخ چاه میسر نیست، استناد کند، زیرا می تواند قرارداد را با استفاده از وسایل مدرن حفاری انجام دهد. اینکه این کار را چگونه انجام خواهد داد و آیا سود خواهد کرد یا ضرر، به طرف دیگر قرارداد ارتباطی ندارد و به اصطلاح، «مشکل متعهد» است نه مشکل متعهدله. اما اگر موضوع قرارداد چنین توصیف شود: «طرف اول متعهد است کالاهای متعلق به طرف دوم را دو ساعت پس از تحویل گرفتن آنها در تهران به نماینده طرف دوم و در «ونکوور» کانادا تحویل دهد و رسید دریافت دارد». این تعهد لازم الوفا نیست چون عقلاً و عرفاً هیچ وسیله ای که کالا را دو ساعته از تهران به «ونکوور» حمل کند وجود ندارد و طرفین قرارداد هم عالم به این موضوع هستند.

ب - مشروع بودن

موضوع قرارداد برخلاف نظم عمومی و اخلاق حسنه و مقررات و قوانین جاریه کشور نباید باشد.

بنابراین عقد قرارداد برای قتل اشخاص یا ایراد ضرب و جرح به آنها یا قرارداد حمل مشروبات الکلی یا فروش مواد مخدر صحیح نیست.

تعارض موضوع قرارداد با نظم عمومی و اخلاق حسنه و قوانین جاریه، در هر مورد، به دقت، باید بررسی شود.

ج - دارا بودن منفعت عقلایی

این شرط در «انجام کار» نظیر شرط «مالیت داشتن» در انتقال مال است. یعنی وجود منفعت عقلایی از دیدگاه طرفین قرارداد مورد نظر است نه به طور مطلق.

پس اگر گفته شود: «طرف اول در قبال طرف دوم تعهد کرد به مدت دو ساعت گرداگرد میدان آزادی بدود...» این تعهد به لحاظ نداشتن منفعت عقلایی لازم الوفا نیست. اما اگر بگوئیم: «طرف اول در مقابل طرف دوم متعهد شد که به مدت دو ساعت در حالیکه تابلوی تبلیغاتی طرف دوم را در دست دارد گرداگرد میدان آزادی بدود...» این تعهد و قرارداد بلاشکال خواهد بود.

۲- کلیاتی که در موضوع قرارداد باید در نظر گرفت

علاوه بر آنچه که گفتیم موارد ذیل در خصوص تعیین و تنظیم «موضوع قرارداد» قابل توصیه است:

اولاً: باید دقت شود که اصطلاحات و الفاظ مربوط به هر کار یا واحدهای مربوط به هر جنس، در قرارداد درست و به جا بکار رود. مثلاً در حفر چاه سستی دستمزد حفر «میل» «انبار» متفاوت است. یا در خرید و فروش سیمهای متعارف و معمولی روکش دار واحد اندازه گیری یارد و متر است، حال آنکه در مورد «سیم لاک» از واحد کیلو و تن استفاده می کنیم. اشتباه در کاربرد این اصطلاحات و واحدها می تواند مشکلات بزرگ و بسیار ایجاد کند.

ثانیاً: به هیچ وجه نباید روشنی و وضوح مطلب فدای اختصار و زیبایی کلام شود. دقیقاً باید روشن شود که طرفین چه می خواهند و چه اموری را برگردن می گیرند.

ثالثاً: در موضوع قرارداد باید حتی المقدور کلیه حالات و فروض مختلفی را که ممکن است باعث تغییر موضوع قرارداد شود پیش بینی و تصریح کرد و چنانچه این پیش بینی

جميع جهات در قسمت «موضوع قرارداد» میسر نباشد، باید در قسمت «شروط و توضیحات» این موارد را روشن نمود.

رابعاً: از بکار گرفتن کلمات و عباراتی با مفاهیم مبهم و غیردقیق، یا احاله موضوع به امر مجهول باید خودداری کرد. مثلاً نباید نوشت: «موضوع قرارداد عبارت است از تهیه و تحویل یک تن برنج خوب از ناحیه طرف اول به طرف دوم...»

زیرا درست است که در عرف «برنج خوب» تعریفی دارد ولی درجات مختلف «برنج خوب» می تواند باعث مناقشه و درگیری شود. یا نباید نوشت «موضوع قرارداد عبارت است از ساخت و تحویل یک دستگاه ترانسفورماتور قوی به وسیله طرف اول برای طرف دوم...» زیرا که قوت و ضعف مفهومی نسبی و متغیر است. یا نباید نوشت:

«موضوع قرارداد عبارت است از تهیه و تحویل پنج تن خرمای صنعتی از جانب طرف اول به طرف دوم...» زیرا هر چند که مفهوم «خرمای صنعتی» شاید برای اهل فن روشن باشد، لکن در صورت بروز اختلاف همین عبارت می تواند مورد تعبیرها و تفسیرهای مختلف قرار گیرد و باعث مناقشه شود، به طور کلی در توصیف موضوع قرارداد به جای استفاده از صفات، باید به تشریح دقیق و تخصصی موضوع قرارداد دست یازید.

* نمونه هایی از توصیف موضوع قرارداد

۱- نظر به اینکه طرف اول دارای زمینی به مساحت... متر مربع با مشخصات ثبتی... واقع در... است که قصد احداث بنا در آن را دارد و نظر به اینکه طرف دوم اعلام کرده که دارای صلاحیت و امکانات و آگاهیهای فنی و مالی جهت احداث بنا در زمین مذکور است، این قرارداد به منظور احداث بنا در زمین موصوف و شرکت طرفین در عرصه و اعیان ملک مذکور بین طرفین منعقد شد.

۲- موضوع معامله عبارت است از (یا موضوع قرارداد عبارت است از) انتقال کلیه حقوق

متصوره فروشنده نسبت به منافع و حق کسب و پیشه و تجارت و حقوق صنفی دکان واقع در... که به موجب سند رسمی (عادی) اجاره ثبت شده به شماره... در دفتر اسناد رسمی شماره... تهران در اجاره فروشنده است و خریدار با علم و اطلاع کامل از کم و کیف مورد معامله اقدام به خرید می کند...

۳- طرف اول متعهد است که تعداد... کلید مدارشکن با مشخصات تفصیلی مندرج در ضمیمه شماره ۱ این قرارداد - که جزء لاینفک آن است - به ترتیبی که در این قرارداد آمده، به طرف دوم تحویل دهد.

۴- طرف اول متعهد است که تعداد... کلید مدارشکن بر مبنای نمونه ای که به امضاء طرفین رسیده و نزد هر یک از طرفین یک نمونه موجود است به طرف دوم تحویل دهد. مشخصات تفصیلی و فنی این کلید و اجزاء متشکله آن در ضمیمه شماره ۱ این قرارداد - که جزء لاینفک آن است - آمده است.

۵- طرف اول متعهد است تا زمانیکه طرف دوم در ملک مجاور منزل وی (طرف اول) سکونت دارد از احداث طبقه دوم ساختمان خانه خود خودداری کند.

۶- طرف اول متعهد است در مدت مندرج در این قرارداد در خیابان... شهر... به حریم قلمزنی روی نقره و نقره سازی و نقره کاری نپردازد.

۷- طرف اول متعهد است سیستم حسابداری و انبارداری و کنترل کمی و کیفی کالاهای تولیدی شرکت طرف دوم را بر مبنای شروط و ضوابط این قرارداد به سیستم رایانه ای (کامپیوتری) تبدیل کند.

لینکدونی حقوقی

زری و باران

@tabliqatgera

شروط و توضیحات

«شرط» را مرحوم دکتر سیدحسن امامی در جلد اول کتاب حقوق مدنی خود - صفحه ۲۷۲ چنین تعریف کرده است: «شرط تعهدی است که ضمن تعهد دیگر درج می‌گردد و در اثر این امر بستگی و رابطه‌ای بین آن دو تعهد پیدا می‌شود که شرط، صورت تعهد تبعی به خود می‌گیرد و معنأ مورد یا جزء مورد معامله اصلی می‌شود».

شرط ممکن است «صریح» باشد یا «ضمنی». شرط صریح آنست که در متن عقد به آن تصریح شود. شرط ضمنی (یا بنایی) آنست که قبل از عقد قرارداد مورد مذاکره قرار گرفته و نسبت به آن توافق شده باشد و بدون اینکه در قرارداد ذکر شود، عقد و قرارداد بر مبنای آن منعقد گردد. بدیهی است که در عقد قرارداد هرگز نباید به وجود شرط ضمنی امید بست و بلکه هر شرط یا توضیحی باید در قرارداد به طور قاطع و روشن تصریح شود.

۱- انواع شرط از جهت صحت و فساد

اولاً: بعضی از شروط خود، باطل هستند لکن قرارداد را باطل نمی‌کنند این شروط عبارتند از:

- شرطی که انجام آن غیر مقدور باشد

بامعتبرترین کانال حقوقی
زری و باران حق و عدالت
همراه باشید

@arshivebaranehaqvaedalat

آرشیو زری و باران حق و عدالت

@arshivebaranehaqvaedalat

@carbordi_karamooz

۲- اقسام شرط از جهت ماهیت

خاطر نشان سازیم که ما در مقام تدریس حقوق مدنی نیستیم و فقط مقداری از احکام و مطالب را که برای بیان منظورمان لازم است خواهیم گفت: شرط سه گونه است: شرط صفت، شرط نتیجه و شرط فعل مثبت یا منفی (انجام دادن یا ندادن کاری).

اولاً: شرط صفت

شرط صفت عبارت است از شرط راجع به کمیت یا کیفیت مورد قرارداد و معامله. مثل اینکه در خرید انگشتر، طلا یا نقره بودن آن شرط شود یا در خرید برنج شرط شود که باید «طارم دم سیاه» باشد. توجه شود که کمیت همیشه به خودی خود مورد توجه طرفین قرارداد نیست. مثلاً در خرید یک ظرف طلای مینای روسی، مینا بودن ظرف، بیشتر مورد توجه است تا وزن طلای آن. در قرارداد باید هر نوع شبهه‌ای در این خصوص رفع شود و طرفین روشن کنند که آنچه مورد توجه و علاقه خاص آنهاست کدامست. هرگاه پس از معامله مشخص شود که موضوع قرارداد فاقد صفتی است که شرط شده، کسی که به نفع او شرط گردیده (من له الشرط یا مشروط له) حق فسخ قرارداد را خواهد داشت.

ثانیاً: شرط نتیجه

شرط نتیجه عبارت است از اینکه طرفین در ضمن قرارداد شرط کنند که با عقد قرارداد واقع‌ای در خارج از قرارداد تحقق یابد. ماده ۲۳۴ قانون مدنی می‌گوید: «...شرط نتیجه آنست که تحقق امری در خارج شرط شود...». مثل اینکه در قرارداد کار شرط شود که کار در منافع کارگاه شریک است. هرگاه تحقق این «امر» نیاز به فراهم آمدن مقدماتی نداشته باشد، به محض عقد قرارداد موضوع شرط نتیجه هم محقق می‌شود. اما اگر تحقق امر

- شرطی که در آن نفع و فایده نباشد

- شرطی که نامشروع باشد

ملاحظه می‌شود که این موارد، مشابه مواردی است که در باب موضوع قرارداد گفتیم و همان مطالب و مثالها در مورد شرط هم صادق است.

ثانیاً: برخی شروط هستند که هم خود باطلند و هم باعث فساد قرارداد می‌شوند. این شروط عبارتند از:

الف - شرط خلاف مقتضای عقد

مثل اینکه در عقد بیع عدم انتقال مالکیت به خریدار به طور مطلق شرط شود یا در عقد نکاح عدم نزدیکی شرط گردد. یا در قرارداد فروش اتومبیل شرط شود که خریدار و ورثه‌اش حق استفاده از اتومبیل موضوع قرارداد را ندارند.

به بیان خلاصه منظور از شرط خلاف مقتضای عقد، چنان شرطی است که آنچه را که قرارداد برای رسیدن به آن منعقد شده متفی کند.

ب - شرط مجهولی که جهل به آن موجب جهل به عوضین شود

مثل اینکه به موجب شرط ضمن عقد، پرداخت وجه موضوع قرارداد را به بازگشت فلان فرد از سفر استرالیا موکول کنند. یا در قرارداد خرید چغندر قند قید کنند که مورد معامله عبارت است از هر مقدار چغندر که در فلان تاریخ موجود باشد و این قرارداد در حالتی منعقد شود که هنوز محصول جوانه نزده است (به تفاوت مورد با خرید میوه باغ توجه شود - که در آنجا لااقل درخت موجود است و در اینجا هیچ چیز موجود نیست). یا در مبیعه نامه مربوط به فروش آپارتمان شرط شود که خریدار، یک اتومبیل (نامشخص) علاوه بر ثمن معامله به فروشنده بدهد.

خارجی محتاج مقدماتی باشد بدیهی است که نتیجه به خودی خود حاصل نخواهد شد. اگر کسی که شرط نتیجه به نفع او شده از این معنی آگاه نباشد حق فسخ قرارداد را خواهد داشت. توجه شود که تحولات اقتصادی و حقوقی می‌تواند تحقق این امر خارجی را محدود یا غیرممکن کند. مثلاً حاکمیت قوانین ثبت طبعاً تحقق مالکیت مشروط له را نسبت به مال غیرمنقول - در حالیکه به عنوان شرط نتیجه در قرارداد درج شده باشد - مشکل یا حتی غیرممکن می‌کند. چون انتقال مالکیت مال غیرمنقول منوط است به تنظیم سند رسمی انتقال و ثبت مراتب در دفتر املاک.

ثالثاً: شرط فعل

«شرط فعل آنست که اقدام یا عدم اقدام به فعلی بر یکی از متعاملین یا بر شخص خارجی شرط شود...» (ماده ۲۳۴ قانون مدنی). مثل اینکه برطرف شرط شود که اتومبیل مشروط له را تعمیر کند یا از سفر به فلان شهر خودداری نماید. در صورتیکه مشروط علیه یا «من علیه الشرط»، مورد شرط را انجام ندهد، مشروط له می‌تواند الزام او را به وفاء به شرط از دادگاه بخواهد. اگر مجبور کردن مشروط علیه به انجام شرط میسر نباشد اما دیگری بتواند آنرا انجام دهد، محکمه به هزینه مشروط علیه مورد را انجام خواهد داد.

۳- مصادیق شرط و توضیح

در قرارداد، قسمت «شروط و توضیحات» جایی است که باید کلیه جزئیات و دقایقی که در قسمتهای دیگر قرارداد بیان نشده، گفته شود و کلیه ابهامات احتمالی مرتفع گردد. در اینجا سعی می‌کنیم مواردی از این قبیل را که در قراردادها اهمیت فراوان دارد بیان کنیم:

اولاً: توجه به عرف و نتایج قانونی

از آنجا که در قوانین ما عرف و عادت، بعضاً، از منابع الزام قراردادی شمرده شده و از آنجا که در بسیاری موارد نتایج قانونی حاصل از اعمال اشخاص، صرفاً در صورت بررسی دقیق قابل شناسایی است، طرفین قرارداد باید وجود یا عدم عرف مستقر را در مورد قرارداد خود کاملاً بررسی کنند.^(۱)

بدیهی است طرفین می‌توانند این آثار عرفی و قانونی را محدود یا متفی نمایند، البته تا جایی که این اقدام با نظم عمومی و اخلاق حسنه تعارضی نداشته باشد. مثلاً سقوط حق کسب و پیشه و تجارت مستأجر را در اجاره محل کسب و پیشه نمی‌توان شرط کرد. یا به نظر عده‌ای نمی‌توان شرط کرد که زوجه در عقد دائمی، حق نفقه نداشته باشد.

ثانیاً: تصریح به مباشرت یا عدم مباشرت متعهد

اگر موضوع قرارداد چنانست که انجام آن وسیله شخص متعهد، مورد نظر باشد. باید این امر در قرارداد تصریح و حتی عدم امکان انجام به وسیله شخص دیگر تأکید شود. مثلاً: «متعهد مکلف است موضوع قرارداد را شخصاً و بالمباشرة انجام دهد. واگذاری انجام تعهد به دیگری به هیچ عنوان جایز نیست».

ثالثاً: مسائل مربوط به تحویل و تأدیه

معمولاً اینکه تحویل یا تسلیم یا تأدیه مورد چگونه و کجا باید صورت گیرد و هزینه این کار بر عهده کیست باعث اشکال می‌شود. بنابراین، این موارد باید به نحو روشن در قرارداد بیان شود. موارد محتمل را شرح می‌دهیم:

۱- به مواد ۲۲۰ و ۲۲۱ و ۲۲۵ قانون مدنی مراجعه فرمائید.

الف - محل تحویل و تأدیه
اصل بر اینست که تعهد باید در محل وقوع عقد انجام شود مگر اینکه طرفین به نحو دیگری توافق کنند یا عرف جاری، حکم دیگری داشته باشد. بنابراین مصلحت اینست که این مورد در قرارداد تصریح شود.
مثلاً: «طرف دوم مکلف است دستگاه موضوع قرارداد را در تهران به محل شرکت طرف اول واقع در... تحویل دهد و رسید دریافت دارد».

ب - هزینه تأدیه و تحویل
باید در قرارداد تصریح شود که هزینه انجام تعهد بر عهده کیست. اصل بر اینست که هزینه انجام تعهد (اعم از تحویل و تأدیه) را باید مدیون و متعهد بپردازد. گاهی ممکن است مقدار و میزان این هزینه به حدی باشد که با پرداخت آن متعهد متضرر شود و چه بسا اصولاً انگیزه دخالت در قرارداد به همین علت برای متعهد از بین برود. بنابراین پیشاپیش باید این مسئله روشن شود. مثلاً:
«طرف دوم مکلف است قالبهای موضوع قرارداد را در محل شرکت طرف اول واقع در... تحویل دهد. قالبهای مذکور در جعبه های چوبی حمل و تحویل خواهد شد. هزینه حمل و هزینه تهیه جعبه ها بر عهده طرف دوم است. جعبه های چوبی حداکثر ظرف... روز از تحویل به طرف دوم مسترد خواهد شد.
تبصره: هزینه تخلیه محموله در محل شرکت طرف اول بر عهده... است».

ج - تعریف مفهوم تسلیم و تحویل و تأدیه و انجام تعهد
هر چند که متعهد مکلف به تسلیم موضوع تعهد یا انجام آنست لکن با توجه به پیچیدگی ای که در روابط اقتصادی پیدا شده گاه احراز اینکه تسلیم واقع شده است یا نه

مشکل می شود. مثلاً: در کامپیوتری کردن سیستمهای حسابداری و انبارداری و... یک شرکت آیا وقتی که کامپیوترها به محل، حمل و نصب و مراکز لازم تأسیس شد و سیم کشی های ضروری نیز انجام گردید، بدون اینکه نیروی انسانی لازم و آموزش یافته تدارک شده باشد، می توان گفت که متعهد تعهد خود را انجام داده است؟ همینطور است در مورد سلاحهای پیچیده نظیر انواع موشکها و هواپیماها و تانکهای پیشرفته.
بسیاری از دستگاهها وجود دارند که بدون دفترچه راهنما و حتی بدون آموزش افراد متخصص مطلقاً قابل استفاده نیستند. حال اگر تحویل خود دستگاه را بدون دفترچه راهنما مصداق تسلیم بدانیم، ممکن است این دستگاه هیچگاه قابل استفاده نشود.
بنابراین در قرارداد باید این موارد به وضوح تشریح و روشن شود. مثلاً:
«طرف اول مکلف است تعداد... از کارمندان خود را که تحصیلات آنان حداقل... باشد به طرف دوم معرفی کند، طرف دوم این افراد را ظرف... برای راه اندازی و استفاده از دستگاه موضوع قرارداد آموزش خواهد داد. هزینه آموزش از هر قبیل بر عهده طرف دوم است. هزینه زیست افرادی که آموزش می گیرند - اعم از هزینه های مسکن و غذا و آمد و رفت - بر عهده طرف دوم است».

یا: «هزینه زیست... بر عهده طرف اول است که بر مبنای صورت حساب تنظیمی طرف دوم پرداخت خواهد کرد».
یا «طرف اول مکلف است پس از پایان نصب دستگاهها، ضمن راه اندازی آنها کلیه نقشه ها و بروشورها و دستورالعملهای مربوط به راه اندازی و استفاده و نگهداری و تعمیرات دستگاهها را نیز در اختیار طرف دوم بگذارد».

د - تحویل در کالاهای مشتمل بر اجزاء

ممکن است موضوع قرارداد از قطعات مختلف تشکیل شده باشد (مثل ماشین آلات

آرشیو زری و باران حق و عدالت

@arshivebaranehaqvaedalat

مختلفی که مجموعاً یک خط تولید را تشکیل می‌دهند) و یا مقرر باشد که متعهد تعداد مشخصی از یک کالا را در مدت معینی تحویل دهد (مثلاً تعداد بیست هزار عدد دستگیره و کلید و قفل برای ساختمان متعهدله در مدت یک سال).

در مورد اول باید نحوه تحویل قطعات - از نظر تقدّم و تأخّر - و با توجه به نظمی که احداث خط تولید باید داشته باشد دقیقاً مشخص شود. زمان تحویل هر قطعه هم - ولو به تقریب - با توجه به همین عوامل (نظم احداث خط تولید) در بطن زمان کلی باید معین گردد. یعنی اگر زمان کلی برای تحویل، مثلاً یک سال است باید مشخص شود که اولین قطعه در ماه اول، دومین قطعه در ماه سوم، سومین قطعه در ماه ششم و... تحویل خواهد شد. و نیز تصریح گردد که جز در حالتی که کل قطعات تحویل شده باشد، تعهد انجام شده محسوب نخواهد شد.

در مورد دوم باید روشن شود که مورد تعهد در چند محموله (یا به اصطلاح پارتی) تحویل داده خواهد شد و حداقل تعداد هر محموله چقدر خواهد بود. در صورت عدم تصریح طبعاً این حق برای متعهد وجود خواهد داشت که تحویل کل موضوع قرارداد را به آخرین روز مدت موکول کند. مثال مورد اول:

«طرف دوم متعهد است ماشین آلات موضوع قرارداد را به شرح مندرج در ضمیمه یک این قرارداد با توجه به شماره ردیفی که در همین ضمیمه برای هر یک از ماشینها تعیین شده است - به ترتیب و به شرح ذیل، به محل شرکت واقع در... تحویل دهد: ردیف اول حداکثر تا تاریخ...، ردیف دوم حداکثر تا تاریخ...، ردیف سوم حداکثر تا تاریخ...»

تبصره - طرف اول مکلف است محل استقرار و نصب ماشینها را پیش از تاریخهای مذکور با در نظر گرفتن استانداردهای موجود در خصوص مورد، آماده کند.

مثال مورد دوم:

«طرف دوم مکلف است دستگیره‌های موضوع قرارداد را به انضمام قفل و کلید مربوط

در محموله‌های هزار عددی در محل مجتمع در حال احداث «یاس» واقع در... در اول هر ماه شمسی تحویل دهد. زمان تحویل بین ساعت ۸ صبح تا ۴ بعدازظهر خواهد بود.

در هر دو مورد می‌توان تصریح کرد که:

«تأخیر در تحویل هر محموله (یا قطعه) مشمول کلیه جریمه‌ها و خساراتی خواهد بود که در این قرارداد برای تأخیر در تحویل کل موضوع قرارداد پیش‌بینی شده است». بدیهی است که در درج این مورد باید تناسب تأخیر با میزان جریمه و خسارت رعایت شود.

در کانال دوره های کاربردی کارآموزان
@carbordi_karamooz
کتاب کارآموزان

بخش ششم

آرشیو زری و باران حق و عدالت
@arshivebaranehaqvaedalat

خسارت ناشی از عدم انجام تعهد و روشهای برخورد با آن

وقتی متعهد به تعهد خود عمل نمی‌کند و از این خلف وعده خساراتی به متعهدله وارد می‌شود، متخلف باید زیان وارد بر متعهدله را جبران کند. این خسارت وقتی قابل مطالبه است که:

- مدت معینی برای انجام تعهد تعیین شده باشد.

- این مدت منقضی شده باشد. یا در حالتی که تعیین زمان انجام تعهد با متعهدله باشد متعهدله ثابت کند که اجرای تعهد را مطالبه کرده است (با ارسال اظهارنامه رسمی).

- لزوم جبران خسارت در قرارداد تصریح شده باشد. یا به حکم قانون یا عرف، متخلف به جبران خسارت مکلف باشد.

- عدم ایفاء تعهد به علت تحقق قوه قاهره (فورس ماژور) نباشد

این تذکر را لازم می‌دانیم که حتی در مواردیکه عرف یا قانون به لزوم جبران خسارت دلالت دارد بهتر است این مورد در قرارداد تصریح شود.

نظر به اهمیت مسئله «فورس ماژور» و مصادیق آن، این مطلب را مستقلاً بررسی می‌کنیم:



کانالهای زاپاسی زری و باران 📌😊

✍️ @arshive_hoqoqi_online

✍️ @baran_voicelaw_file

@arshivebaranehaqvaedalat

۱- قوه قاهره و مسائل مربوط به آن

قوه قاهره یا فورس مازور عامل خارجی است که اجرای قرارداد را برای متعهد غیرممکن می‌سازد. در صورت تحقق قوه قاهره و عدم انجام تعهد به این علت، نمی‌توان از متعهد متخلف، مطالبه خسارت کرد.

فورس مازور وقتی باعث رفع مسئولیت متعهد می‌شود که:

اولاً: عامل بازدارنده، یک عامل خارج از وجود شخص متعهد باشد.

ثانیاً: متعهد - با توجه به ضوابط عقلی و عرفی - قادر به مقابله با این عامل خارجی نباشد.

ثالثاً: این عامل خارجی امری غیر قابل پیش‌بینی باشد.

اولاً: مصادیق قوه قاهره

عواملی نظیر زلزله و سیل و طوفان و جنگ داخلی یا حمله دشمن خارجی و اعتصاب و شورش و حریق و امثالهم - بدون قید حصر - از مصادیق فورس مازور هستند.

جنگ داخلی یا خارجی و اعتصاب و امثالهم که در زمان عقد قرارداد در جریان باشد و طرفین هم به وجود آن عالم باشند، مصداق فورس مازور نیست. معذک بهتر است به این موارد در قرارداد تصریح شود. مثلاً:

«...جنگی که در این زمان (یا در زمان انعقاد این قرارداد) در خلیج فارس در جریان است، از نظر اجرای مفاد این قرارداد، قوه قاهره محسوب نمی‌شود و طرفین با آگاهی کامل از شرایط جنگی و آثار و عواقب ناشی از این شرایط اقدام به عقد قرارداد کرده‌اند».

ثانیاً: نحوه برخورد با قوه قاهره

راه‌حلهایی که در قرارداد برای حالات تحقق فورس مازور می‌توان پیش‌بینی کرد، به قرار

زیر است:

الف - تمدید خود به خودی مدت تا زمانیکه قوه قاهره باقیست، یا تعلیق تعهدات.

مثلاً: «در صورت تحقق قوه قاهره، اجرای تعهدات طرفین به حالت تعلیق درمی‌آید و بلافاصله پس از زوال قوه قاهره طرفین مکلف به ایفاء تعهدات خود با شرایط و در مدت مقرر در این قرارداد خواهند بود. بدیهی است مدت، از زمان زوال قوه قاهره احتساب خواهد شد».

ب - تعلیق موقت اجرای تعهدات و تعیین تکلیف قرارداد پس از انقضاء مدت تعلیق

مثلاً: «در صورت تحقق فورس مازور، اجرای تعهدات طرفین به مدت... ماه به حالت تعلیق درمی‌آید. پس از انقضاء این مدت چنانچه قوه قاهره هنوز باقی باشد این قرارداد منفسخ خواهد شد...» یا «... پس از انقضاء این مدت چنانچه قوه قاهره کماکان باقی باشد، طرف اول یا (طرف دوم) حق فسخ قرارداد را خواهد داشت...»

ج - انقضاء قرارداد در صورت تحقق فورس مازور

مثلاً: «... در صورت تحقق فورس مازور این قرارداد به خودی خود منفسخ خواهد شد».

ثالثاً: مسائل متفرعه از قوه قاهره

در حالات تحقق قوه قاهره، مسائل چندی ممکن است مطرح شود که ذکر می‌کنیم:

الف - در موارد فسخ یا انقضاء باید تکلیف کارهای انجام شده و تعهدات طرفین تا زمان فسخ یا انقضاء روشن شود

مثلاً: «... در صورت فسخ قرارداد به علت تحقق قوه قاهره، هزینه کارهای انجام شده به

وسیله طرف دوم، از جانب طرف اول پرداخت خواهد شد. قیمت تجهیزات تهیه شده به وسیله طرف دوم نیز، پس از کسر استهلاک، به طرف دوم پرداخت خواهد شد و این تجهیزات به طرف اول تعلق خواهد گرفت...» یا «در صورت تحقق فورس ماژور و انفساخ قرارداد، هرگاه از پیش پرداخت تأدیه شده به طرف دوم - با توجه به صورت وضعیتهای تنظیمی - چیزی بر ذمه طرف دوم باقی مانده باشد به طرف اول مسترد خواهد شد. مطالبات طرف دوم نیز تا زمان انفساخ ظرف... روز از تاریخ انفساخ قابل پرداخت است...»

به طور خلاصه باید توجه کرد که در موقع فسخ یا انفساخ، تکلیف مطالبات متقابل، حقوق کارگران و کارمندان، تجهیزات و ماشین آلات، مصالح پای کار، مالیاتها و هزینه های بیمه، به طور روشن و دقیق معلوم شود.

ب - آیا نوسانات شدید اقتصادی (صرف نظر از علت آنها که ممکن است از موارد تحقق فورس ماژور باشد) فی حد نفسه از مصادیق فورس ماژور محسوب می شود؟

مثال بارز این مورد، نوسان شدید قیمت ارز است. نظر غالب اینست که این موارد را نمی توان از مصادیق قوه قاهره شمرد. زیرا طبع تجارت اقتضاء ریسک را دارد، لذا آنچنان قوه قاهره ای رافع مسئولیت است که به هیچ طریقی قابل دفع و نفی نباشد و صرف دشواری یا گرانی، راههای مقابله با قوه قاهره و باعث رفع مسئولیت متعهد نیست. معذک بهتر است این معنی در قرارداد تصریح شود.

مثلاً: «...نوسانات اقتصادی و افزایش یا کاهش نرخ ارز و تغییرات نرخ تورم و تحریم های اقتصادی یا وضع تعرفه های گمرکی جدید، از نظر اجرای مفاد این قرارداد، از مصادیق فورس ماژور محسوب نمی شود».

ج - اگر به موجب قرارداد مقرر شده باشد که تعهدات طرفین در مدت وجود فورس ماژور، به حالت تعلیق در آید و پس از زوال قوه قاهره اجرا شود و پس از زوال قوه قاهره شرایط چنان تغییر یافته باشد که اساس توافق را دگرگون کند تکلیف چیست؟

چون این موضوع می تواند باعث مناقشه و بحث گردد، بهتر است تکلیف این مورد هم در خود قرارداد تعیین شود. مثلاً:

«...پس از زوال فورس ماژور در صورتیکه هزینه انجام تعهدات طرفین به نسبت آنچه که در قرارداد حاضر پیش بینی شده بیش از... درصد افزایش یافته باشد، این قرارداد منفسخ خواهد شد.

تبصره - ملاک تشخیص این مورد شاخص بانک مرکزی است». یا:

«تبصره: ملاک تشخیص این مورد، نظر دو تن از کارشناسان رسمی دادگستری است که هر یک از ایشان را یکی از طرفین انتخاب خواهند نمود. در صورتیکه این دو تن توافق نکنند نفر سومی را انتخاب خواهند کرد که در اظهار نظر شرکت کند. پرداخت هزینه کارشناسی بالمناصفه خواهد بود».

به هر حال مقوله «تغییر شرایط» در روابط تجاری بین المللی بالنسبه جدید است و در حقوق داخلی ما اصولاً قابل استناد نیست مگر اینکه شرط شده باشد.

۲- نحوه جبران خسارت یا الزام به انجام تعهد

وقتی متعهد از انجام تعهدش خودداری می کند دو مسئله مطرح می شود، یکی مسئله انجام اصل تعهد، دیگری موضوع جبران خسارت وارده ناشی از عدم انجام یا تأخیر در این تعهد. برای این دو مسئله راه حلهای مختلفی می توان در قرارداد پیش بینی کرد:

آرشیو زری و باران حق و عدالت

@arshivebaranehaqvaedalat

اولاً: انجام موضوع تعهد از طرف متعهدله به خرج متعهد
در این حالت متعهدله رأساً موضوع تعهد را انجام می دهد و هزینه این اقدام را از متعهد می گیرد. بدیهی است که در این حالت متعهدله به فکر صرفه جویی و رعایت غبطه متعهد متخلف نخواهد بود. در قرارداد، این حالت می تواند به شرح ذیل منعکس شود:
«در صورتیکه طرف دوم تعهد موضوع قرارداد را انجام ندهد، طرف اول رأساً در این خصوص اقدام خواهد کرد و طرف دوم مکلف است هزینه های انجام شده را کلاً پرداخت کند. طرف دوم حق اعتراض به میزان هزینه های انجام شده یا نحوه انجام کار را ندارد.
تبصره - انجام تعهد به نحو و با مشخصات و شرایطی خواهد بود که در قرارداد پیش بینی شده و طرف اول به تغییر کمی یا کیفی کار مجاز نیست»

ثانیاً: تعیین خسارت روزانه

در قرارداد تصریح می شود بابت هر روز تأخیر در انجام موضوع قرارداد یا تأخیر در تحویل، مبلغی پرداخت شود. مثلاً:
«طرف دوم مکلف است که بابت هر روز تأخیر در انجام تعهد یک میلیون ریال به طرف اول بپردازد. پرداخت این وجه تکلیف طرف دوم را نسبت به انجام اصل تعهد ساقط نمی کند و وی در هر حال باید تعهد را انجام دهد.
تبصره - پرداخت این وجه تا زمانیکه تعهد اجرا نشده ادامه خواهد یافت، ولو اینکه مبلغ پرداختها از کل مبلغ استحقاقی طرف دوم بابت انجام قرارداد فراتر رود».

ثالثاً: تعیین خسارت روزانه و انجام تعهد به خرج متعهد

این حالت جمع بین دو حالت قبلی است. مثلاً: «در صورتیکه طرف دوم از اجرای قرارداد خودداری کند طرف اول می تواند رأساً به هزینه طرف دوم به اجرای مفاد قرارداد

اقدام نماید. ضمناً طرف دوم مکلف است که بابت هر روز تأخیر در اجرای تعهد یک میلیون ریال به طرف اول بپردازد.
تبصره ۱ - مشخصات کمی و کیفی کار به شرح پیش بینی شده در قرارداد خواهد بود.
تبصره ۲ - طرف اول اجرای قرارداد یا ادامه اجرای آنرا - در صورتیکه عملیات اجرایی پس از آغاز قطع شده باشد - با ارسال اظهارنامه از طرف دوم مطالبه خواهد کرد. اگر طرف دوم ظرف یک هفته از تاریخ ابلاغ اظهارنامه کار را شروع نکند یا ادامه ندهد، طرف اول وضع موجود کار را با جلب نظر کارشناس تأمین دلیل خواهد کرد و بلافاصله نسبت به انجام تعهد اقدام خواهد نمود. مدت اجرای کار در این حالت نباید از مدتی که کارشناس ضمن تأمین دلیل برای تکمیل کار تعیین می کند - به علاوه ۱۰٪ تجاوز کند.
تبصره ۳ - جریمه تأخیر از روز ابلاغ اظهارنامه بر ذمه طرف دوم مستقر خواهد شد».

رابعاً: پرداخت خسارت مقطوع

در این حالت مبلغ معینی بابت خسارت به متعهدله پرداخت می شود. بر حسب مورد این پرداخت می تواند بدل انجام تعهد باشد یا نباشد. مثلاً:
«در صورتیکه طرف دوم از اجرای قرارداد امتناع کند، مکلف است مبلغ ده میلیون ریال بابت خسارت، مقطوعاً به طرف اول پرداخت کند. پرداخت این وجه مسقط تکلیف طرف دوم به اجرای اصل تعهد نیست» یا «در صورتیکه... با پرداخت این وجه طرف دوم دیگر هیچ تعهد و مسئولیتی در قبال طرف اول نخواهد داشت» یا «در صورتیکه... پرداخت این وجه مسقط تکلیف طرف دوم به اجرای اصل تعهد نیست. طرف اول می تواند، در مدتی که مدت اصلی مقرر در قرارداد تجاوز نخواهد کرد، تعهد را با هزینه طرف دوم اجرا کند.
تبصره - در این حالت هزینه کار نباید از هزینه مقرر در قرارداد به علاوه ٪... (درصد) تجاوز کند».

آرشیو زری و باران حق و عدالت

@arshivebaranehaqvaedalat

بدیهی است که در کلیه این موارد باید تکلیف کارهای انجام شده قبلی و حسابهای طرفین روشن شود. روش معمول و منطقی در مواردی که قسمتی از تعهد انجام شده و تخلف متعهد، انجام مابقی کار را از جانب متعهدله ایجاب می‌کند، استفاده از تأمین دلیل با جلب نظر کارشناس است.

مجری قرار تأمین دلیل و کارشناس منتخب دادگاه وضع موجود و میزان کار انجام شده را ضبط و مکتوب می‌کنند و به این ترتیب مشخص می‌شود که چه مقدار از کار انجام شده مربوط به شخص متعهد است و طبعاً محاسبه کارهایی که از آن به بعد انجام می‌شود، آسان خواهد بود.

خامساً: نحوه جبران خسارت در حالتی که موضوع تعهد، وجه نقد باشد هرگاه موضوع تعهد، پرداخت وجه نقد باشد، می‌توان طرق مختلفی در قرارداد پیش‌بینی کرد:

الف - هرگاه قرار است وجه مورد نظر به اقساط مسترد شود می‌توان شرط کرد که در صورت تأخیر در پرداخت هر قسط، مابقی اقساط حال شود و دفعتاً واحده قابل مطالبه باشد.

مثلاً: «قرض گیرنده (یا بدهکار) مبلغ دریافتی را در بیست قسط یکصد هزار ریالی در اول هر ماه خورشیدی در قبال اخذ رسید مسترد خواهد کرد. تاریخ پرداخت اولین قسط ۷۱/۱۰/۱ است و تأخیر در پرداخت هر قسط باعث حال شدن اقساط باقیمانده خواهد شد و کل وجه باقیمانده یکجا قابل مطالبه خواهد بود»

ب - می‌توان برای دیر پرداختن وجه، خسارت تأخیر تأدیه پیش‌بینی کرد مثلاً: «در صورتیکه بدهکار، بدهی خود را در تاریخ مقرر نپردازد به مانده بدهی،

خسارت تأخیر تأدیه‌ای به مأخذ...٪ (درصد) در سال تعلق خواهد گرفت. تعلق این خسارت تا زمان پرداخت اصل بدهی ادامه می‌یابد ولو اینکه مقدار آن از مبلغ کل دین تجاوز کند. باید توجه داشته باشیم که در این موارد خسارت تأخیر تأدیه نمی‌تواند از ۱۲٪ در سال تجاوز کند (ماده ۷۱۹ قانون آیین دادرسی مدنی). همچنین مطالبه خسارت تأخیر تأدیه ممکن نیست مگر پس از انقضاء مدت و به هر حال هر تدبیری که برای تعلق گرفتن بهره از ابتدای قرارداد اتخاذ شود، به علت ربوی بودن قرارداد باطل است.

**پی دی اف کتابهای خود را
در کانال آرشیو
ذری وباران حق و عدالت
جستجو کنید**

@arshivebaranehaqvaedalat

لینکدونی حقوقی

زری و باران

@tabliqatgera

بخش هفتم

تضمین ها

وقتی قراردادی منعقد می شود، به ویژه اگر موضوع آن انجام کاری یا ساختن چیزی باشد، برای متعهدله همیشه این تردید وجود دارد که ممکن است متعهد، به قول خود وفا نکند. یا امکان دارد که در انجام تعهد تأخیر روا دارد. همچنین این احتمال هم وجود دارد که پس از اجرای قرارداد مشخص شود که در اجرا، نقصى موجود است.

بدیهی است که در این موارد شرط جبران خسارت، چاره ساز است اما این خسارت از کجا باید تأمین و پرداخت شود؟ توضیح اینکه اگر بنا باشد متعهدله پس از وقوع تخلف از ناحیه متعهد به دادگاه مراجعه کند و با تقبل هزینه دادرسی و حق الوکاله و تحمّل مشقت دعوای حقوقی عاقبت به اصل حق خود برسد، با توجه به طول مدت رسیدگی و کاهش ارزش پول نهایتاً چیزی دستگیرش نخواهد شد. از اینرو باید تدبیری اندیشید که جبران خسارات، حتی المقدور در مدتی کوتاه تحقق یابد و بار طرح دعوا و رفتن به دادگستری هم بر دوش متعهد متخلف تحمیل شود. برای وصول به این اهداف از متعهد تضمین گرفته می شود. این تضمین می تواند برای حصول اطمینان از مصرف شدن پیش پرداخت در مسیر قرارداد باشد که در این صورت آنرا

آرشیو زری و باران حق و عدالت

@arshivebaranehaqvaedalat

تدریسهای بروز حقوقی

👉 درکانالهای زری و باران

@arshive_hoqoqi_online

@baran_voicelaw_file

@arshivebaranehaqvaedalat

@arshivebaranehaqvaedalat

@carbord_i_karamooz

«تضمین پیش پرداخت» می‌نامیم. تضمینی را که برای مطمئن شدن از صحت و سلامت کار گرفته می‌شود، «تضمین حسن انجام کار» می‌گوئیم. هر یک از این موارد را بررسی می‌کنیم:

۱- تضمین پیش پرداخت

معمولاً ضمن امضاء قرارداد مبلغی به عنوان پیش پرداخت (یا اگر موضوع قرارداد خرید و فروش باشد به عنوان بیعانه) به متعهد یا فروشنده پرداخت می‌شود. طبعاً طبق قرارداد باید این مبلغ برای اجرای قرارداد هزینه شود. حال اگر چنین نشد تکلیف چیست؟ «تضمین پیش پرداخت» برای حل این مشکل گرفته می‌شود. این تضمین ممکن است ضمانتنامه بانکی، چک و یا سفته باشد. معتبرترین تضمین، ضمانتنامه بانکی و متزلزل‌ترین تضمین، سفته است. اینک توضیح می‌دهیم:

اولاً- ضمانتنامه بانکی چنان سندی است که به موجب آن بانک در مقابل ذینفع ضمانتنامه متعهد می‌شود به محض و به صرف اعلام او (متعهدله) مبلغ ضمانتنامه را به وی بپردازد. بنابراین متعهدله می‌تواند به محض احساس خطر، وجه ضمانتنامه را وصول کند و این متعهد است که باید برای اثبات اینکه تخلفی نکرده است به دادگاه مراجعه و گرفتاریها و هزینه‌های دعوی را تحمل نماید.

البته تهیه ضمانتنامه بانکی، مستلزم تقبل هزینه‌هایی است که طبعاً متعهدین قراردادها مایلند از زیر بار آن شانه خالی کنند. لکن صلاح متعهدله همیشه آنست که برای تضمین، ضمانتنامه بانکی بگیرد.

ثانیاً- چک تضمینی را معمولاً بدون تاریخ می‌گیرند. با توجه به قانون جدید چک که صدور چک تضمینی را ممنوع کرده است، این چک همیشه قابل مطالبه و وصول است. اما چون تاریخ ندارد فاقد جنبه کیفری می‌باشد. بنابراین متعهدله می‌تواند در صورت تخلف متعهد، چک تضمینی بدون تاریخ را مورخ کند و با صدور اجرائیه از طریق اجرای ثبت

نسبت به وصول آن اقدام نماید. در این حالت باز هم متعهد است که اگر اقدام به وصول را صحیح نمی‌داند باید به دادگاه مراجعه و ابطال اجرائیه را تقاضا کند. به عبارت دیگر باز هم مشکلات طرح دعوی بر متعهد بار خواهد شد.

ثالثاً- وقتی «تضمین پیش پرداخت» سفته باشد، متعهدله ناچار است برای وصول آن اقدام به واخواست کردنش نموده و سپس با طرح دعوی درصدد مطالبه وجهش برآید. پس در این حالت بار طرح دعوی بر عهده متعهدله است و متعهد از مزایای «خوانده دعوی» استفاده می‌کند.

نتیجه اینکه بهتر است برای تضمین پیش پرداخت از متعهد، ضمانتنامه بانکی گرفته شود و در صورت عدم امکان اخذ ضمانتنامه، بدو چک و نهایتاً سفته تضمین پیش پرداخت باشد. مثال می‌زنیم:

الف- «مبلغ یکصد میلیون ریال طی چک شماره ... مورخ ... بانک ... از حساب جاری شماره ... به عنوان پیش پرداخت، ضمن امضاء این قرارداد به طرف دوم پرداخت گردیده و متقابلاً ضمانتنامه شماره ... مورخ ... صادر شده از طرف بانک ... به همین مبلغ از طرف دوم اخذ شد. در صورتیکه طرف دوم کار را ظرف مهلت مقرر در این قرارداد آغاز نکند، طرف اول می‌تواند وجه ضمانتنامه را وصول و قرارداد را به طور یکجانبه فسخ و برای جبران خسارات ناشی از عدم انجام تعهد از طرق قضایی اقدام کند.

تبصره ۱- چنانچه پیشرفت کار به نحوی که در برنامه زمان‌بندی شده پیش‌بینی گردیده نباشد طرف اول می‌تواند قرارداد را فسخ و وجه ضمانتنامه را وصول و جهت مطالبه خسارات اقدام کند. در این حالت اگر پس از رسیدگی مراجع صلاحیتدار مشخص شود که طرف دوم بعد از محاسبه و کسر خسارات ناشی از تأخیر در انجام کار و هزینه‌های دادرسی و حق الوکاله وکیل، مستحق دریافت چیزی است، وجه باقیمانده به وی پرداخت خواهد شد.

تبصره ۲- برای احراز عدم آغاز کار یا عدم پیشرفت آن طبق برنامه، تشخیص طرف اول

کافی است و طرف دوم حق هیچگونه اعتراضی را در این خصوص ندارد».

ب- مبلغ ... و متقابلاً چک شماره ... از حساب جاری ... بانک ... شعبه ... به همین مبلغ از طرف دوم اخذ شد. در صورت عدم آغاز کار یا عدم پیشرفت آن طبق برنامه زمان‌بندی شده، طرف اول می‌تواند چک مذکور را مورخ و وصول نموده و قرارداد را فسخ کند. حق مطالبه خسارات ناشی از عدم انجام یا عدم پیشرفت کار برای طرف اول محفوظ خواهد بود...

تبصره- تشخیص طرف اول در خصوص مواردی که موجب ایجاد حق مورخ کردن چک می‌شود کافی است و طرف دوم حق اعتراض ندارد».

پ- «مبلغ ... و متقابلاً سفته شماره ... به همین مبلغ که تاریخ صدور آن تاریخ انعقاد این قرارداد و عندالمطالبه قابل وصول است از طرف دوم اخذ شد. در صورت ... طرف اول می‌تواند در خصوص مطالبه و وصول وجه سفته مذکور و فسخ قرارداد و مطالبه خسارات ناشی از عدم انجام یا تأخیر در ایفاء تعهد اقدام کند. تشخیص طرف اول برای احراز تحقق مقدمات لازم برای این اقدامات کافی است و طرف دوم حق ایراد و اعتراض ندارد».

توجه داشته باشید که مفهوم این عبارات: «تشخیص ... و طرف دوم حق اعتراض ندارد...» ظاهراً اینست که طرف دوم حتی از طریق محاکم صلاحیتدار هم حق اعتراض ندارد. البته در عمل در دعوی افرادی که به تشخیص طرفشان معترض باشند شنیده می‌شود و چه بسا این دعوی به صدور حکم به نفع معترض هم منجر گردد. اما مهم اینست که در این موارد رفتاری طرح دعوی متوجه متعهد خواهد بود و او چنانچه حقی هم داشته باشد زمانی به آن می‌رسد که کاهش ارزش پول چیزی از آن باقی نگذاشته است. چاره کار می‌تواند این باشد که متعهد از دریافت مبالغ بزرگ خودداری و به گرفتن مقداری که برای تجهیز کارگاه یا راه‌اندازی کار لازم است اکتفا کند و طبعاً به همین میزان هم تضمین بدهد، تا چنانچه اشکالی پیش آمد دچار ضرر فاحش نشود.

۲- تضمین حسن انجام کار

وقتی بنایی ساخته یا کارخانه‌ای نصب می‌شود، معلوم نیست که استحکام و کارایی آن تا چه اندازه است. پاسخ این سؤال و رفع این تردید ممکن نیست مگر با گذشتن مدتی که ضمن آن اثر عوارض طبیعی و کارکرد ماشین‌آلات بر ساختمان و دستگاهها آشکار شود. پس صاحبکار (متعهدله) ناچار است تدبیری بیندیشد تا در صورت بروز اشکال متضرر نگردد. اخذ تضمین حسن انجام کار به همین منظور است.

این تضمین هم ممکن است به صورت ضمانتنامه بانکی، چک، سفته و یا وجه نقد باشد. این تضمین‌ها به این منظور اخذ می‌شود که در صورت لزوم در دوره نگهداری و پس از تحول موقت کار، از آنها استفاده شود. (در خصوص تحویل موقت و دوره نگهداری در بخش هشتم گفتگو کرده‌ایم). روش جاری در اخذ تضمین به صورت ضمانتنامه بانکی و چک و سفته، به طور کلی، همانست که در تضمین پیش‌پرداخت گفتیم. بنابراین نیازی به تکرار نیست. اما در مورد تضمین حسن انجام کار به صورت نقدی، می‌گوئیم که در این حالت از هریک از پرداخته‌هایی که به متعهد انجام می‌گیرد مبلغ معینی کسر و نزد متعهد (صاحبکار) حبس و نگهداری می‌شود. این مبلغ پس از پایان دوره نگهداری به متعهد پرداخت خواهد گردید. بدیهی است چنانچه در دوره نگهداری موجبی برای انجام هزینه‌هایی برای تعمیر و ترمیم و رفع عیب از کار پیش آید، از این محل پرداخت خواهد شد. مثلاً:

- «ده درصد از مبلغ هریک از صورت وضعیتهای طرف دوم، پس از قطعی شدن، کسر و نزد طرف اول نگهداری خواهد شد. این وجوه پس از انقضای دوره نگهداری و تحویل قطعی کار - پس از کسر هزینه‌های احتمالی انجام شده در دوره نگهداری - به طرف دوم، تلافیه خواهد شد».

بخش هشتم
آرشیو زری و باران حق و عدالت
@arshivebaranehaqvaedalat

تحويل موقت و دوره نگهداری

در بسیاری از قراردادها که موضوعشان ساخت و تحويل چیزی یا نصب دستگاهی است، معمولاً مدتی پیش‌بینی می‌شود که ضمن آن متعهد مکلف است عیوب و اشکالاتی را که در دستگاهها یا ساختمانهای موضوع قرارداد بروز می‌کند، بدون دریافت وجه برطرف کند و معمولاً شرط می‌شود که در صورت تأخیر یا استنکاف متعهد، متعهدله رأساً و به حساب متعهد اشکال موجود را رفع کند.

گاهی در این موارد آنچه که تبریعی است، صرفاً انجام کار است، لکن هزینه قطعات و مواد مصرف شده از متعهدله اخذ می‌شود. مثالها:

الف- «تعمیر و نگهداری و رفع اشکالات احتمالی ساختمانهای موضوع قرارداد، به مدت یکسال پس از تحويل موقت بر عهده طرف دوم است و از این بابت دستمزدی دریافت نخواهد کرد. در صورت حدوث اینگونه موارد، طرف اول مراتب را به طرف دوم اطلاع می‌دهد. طرف دوم مکلف است حداکثر ظرف ۲۴ ساعت از تاریخ اطلاع نسبت به ترمیم مورد و رفع اشکال اقدام کند و الاً طرف اول می‌تواند مورد را رأساً انجام دهد و هزینه‌های انجام شده را از مطالبات طرف دوم کسر نماید» یا

ب- «در صورتیکه در ماشین‌آلات نصب شده به مدت یک سال پس از تحويل موقت،



بامعتبرترین کانال حقوقی
زری و باران حق و عدالت
همراه باشید

@arshivebaranehaqvaedalat

آرشیو زری و باران حق و عدالت

@arshivebaranehaqvaedalat

اشکالی بروز کند طرف دوم مکلف به رفع اشکال است. به این اقدام دستمزدی تعلق نخواهد گرفت لکن قیمت قطعات یدکی مصرف شده به طرف دوم پرداخت خواهد شد. تبصره - صرفاً اشکالاتی که ناشی از نحوه ساخت و طرز نصب ماشین آلات باشد مشمول این ماده است. طرف دوم در قبال اشکالات و خرابیهای ناشی از بد استفاده کردن از ماشین آلات مسئولیتی ندارد».

همچنانچه گفتیم هزینه‌های احتمالی در دوره نگهداری ممکن است از محل تضمین حسن انجام کار تأمین شود.

پی دی اف کتابهای خود را

در کانال آرشیو

زری و باران حق و عدالت

جستجو کنید

@arshivebaranehaqvaedalat

آرشیو زری و باران حق و عدالت
@arshivebaranehaqvaedalat

حل اختلافات ناشی از قرارداد

اصل اینست که هرگاه در مورد تفسیر یا اجرای قرارداد، اختلافی حادث شود، مرجع حل اختلافات - در صورتیکه طرفین خود به حل آن موفق نشوند - دادگاه صالح خواهد بود. لکن قانون آئین دادرسی مدنی در ماده ۶۳۲ پیش‌بینی کرده که طرفین می‌توانند اختلافات احتمالی خود را از طریق داوری حل کنند.

منظور از داوری اینست که کس یا کسانی با انتخاب طرفین قرارداد در مورد اختلافات طرفین اظهار نظر و اخذ تصمیم کنند. رأی داور از طریق دادگاهی که صلاحیت رسیدگی به اصل موضوع را دارد ابلاغ و اجرا می‌شود. البته طرفی که رأی به ضرر او صادر شده می‌تواند در همان دادگاه به آن اعتراض و ابطال آنرا تقاضا کند.

روشهایی که برای پیش‌بینی داوری در قراردادها معمول است به شرح آتی است:

۱- انتخاب داور واحد

در این حالت طرفین یا اطراف قرارداد یک نفر را به عنوان داور تعیین می‌کنند. این فرد باید با امضاء ذیل قرارداد قبولی خود را اعلام کند. مثلاً: «هرگاه در تفسیر یا اجرای این قرارداد اختلافی بروز کند موضوع با داوری آقای خانم ... به نشانی ... به عنوان داور مرضی‌الطرفین حل و فصل خواهد شد. رأی ایشان برای طرفین قطعی و لازم‌الاجراست. داور منتخب با امضاء ذیل این قرارداد قبولی داوری را اعلام کرده‌اند» لازم‌الاجراست. داور منتخب، ذیل قرارداد می‌نویسد: «اینجانب ... با آگاهی از متن قرارداد قبولی خود را

در خصوص داوری اعلام می‌دارم».

۲- انتخاب داوران اختصاصی

در این حالت هر یک از طرفین قرارداد یک نفر را به عنوان داور اختصاصی معرفی می‌کنند تا در صورت بروز اختلاف نسبت به موضوع اظهار نظر نمایند. مثلاً:

«در صورت بروز اختلاف در خصوص تفسیر یا اجرای این قرارداد آقایان ... به نشانی ... و ... به نشانی ... به ترتیب به عنوان داوران اختصاصی طرف اول و طرف دوم به موضوع رسیدگی و اظهار نظر خواهند کرد. رأی داوران برای طرفین قطعی و لازم‌الاجرا است.

تبصره ۱- هرگاه داوران اتفاق نظر نداشته باشند نفر سومی را به عنوان سر داور انتخاب خواهند کرد. در این حالت رأی اکثریت منوط اعتبار خواهد بود. هرگاه داوران اختصاصی در مورد انتخاب سرداور توافق نکنند، سرداور به قید قرعه از میان ... (مثلاً وکلای دادگستری یا کارشناسان رسمی دادگستری در رشته ...) انتخاب خواهد شد.

تبصره ۲- هر یک از طرفین مسئول پرداخت دستمزد داور اختصاصی خود می‌باشد. دستمزد سرداور و سایر هزینه‌های احتمالی داوری را طرفین بالمناصفه خواهند پرداخت».

۳- انتخاب داوران اختصاصی و سرداور

طرفین می‌توانند داوران اختصاصی و سرداور را ضمن عقد قرارداد انتخاب کنند. مثلاً:

«در صورت بروز اختلاف بین طرفین، آقایان ... و ... به ترتیب به نشانی ... و ... به عنوان داوران اختصاصی طرفین در معیت آقای ... به نشانی ... که به عنوان سرداور مرضی الطرفین انتخاب شده‌اند در خصوص مورد رسیدگی و اخذ تصمیم خواهند کرد و نظر اکثریت منوط اعتبار بوده و برای طرفین قطعی و لازم‌الاجرا است.

تبصره: هر یک از طرفین دستمزد داور اختصاصی خود را پرداخت خواهند کرد و پرداخت دستمزد سرداور و سایر هزینه‌های احتمالی داوری بالمناصفه از جانب طرفین

انجام خواهد شد».

البته طرفین می‌توانند با توافق یکدیگر سه داور تعیین و اعلام کنند که نظر اکثریت، لازم‌الاتباع خواهد بود.

۴- شرط داوری بدون تعیین داور

ممکن است طرفین در قرارداد فقط شرط داوری را پیش بینی کنند اما داور یا داوران خود را تعیین ننمایند.

در این حالت، اگر اختلافی بروز کند طرفین می‌توانند از طریق اعمال قواعد کلی داوری در قانون آئین دادرسی مدنی موجبات انجام داوری را فراهم کنند. مثلاً:

«هر اختلافی که در تفسیر یا اجرای این قرارداد حادث شود از طریق داوری حل و فصل خواهد شد»

۵- شرط داوری به حق صلح و سازش

ممکن است طرفین به داور یا داوران علاوه بر حق داوری، حق صلح و سازش هم بدهند. تفویض این حق به این مفهوم است که داور یا داوران حق دارند برای خاتمه دادن به اختلافات، برخی از حقوق هر یک از طرفین را به طرف مقابل صلح کنند. در این حالت حسب مورد - عبارات ذیل به کار می‌رود:

«طرفین به ^{داور} _{داوران} حق صلح و سازش نیز تفویض کردند». رأی داور که با حق صلح سازش صادر شده باشد، همانند گزارش اصلاحی دادگاهها یا صلحنامه رسمی اجرا می‌شود.

۶- ملاحظات در مورد داوری

در ارجاع امر به داوری و تعیین داور باید به موارد آتی توجه شود:

آرشیو زری و باران حق و عدالت

@arshivebaranehaqvaedalat

اولاً- طبق اصل ۱۳۹ قانون اساسی دعاوی دولتی و مربوط به اموال عمومی را نمی‌توان به داوری ارجاع کرد مگر با تصویب هیأت دولت. هرگاه طرف دعوی خارجی و یا موضوع دعوی مهم باشد تصویب مجلس هم لازم است.

ثانیاً- برخی کسان را نمی‌توان به داوری برگزید ولو اینکه طرفین در این خصوص توافق داشته باشند این مسأله آنجا که اجرای حکم داور- که یک طرف از آن ناراضی است- از طریق دادگاه لازم می‌شود اهمیت پیدا می‌کند. زیرا طرف ناراضی می‌تواند به همین نکته تمسک جوید و ابطال رأی داور را تقاضا کند. این موارد به شرح ذیل است.

الف- در قراردادهایی که با خارجیان منعقد می‌شود، طرف ایرانی نمی‌تواند پیشاپیش داوری فرد خارجی را- که تابعیت طرف قرارداد را دارد- بپذیرد.

ب- افرادی که در لایحه قانونی راجع به منع مداخله وزرا و نمایندگان مجلسین و کارمندان دولت در معاملات دولتی و کشوری مصوب ۱۳۳۷/۱۰/۲۲ برشمرده‌اند نباید در داوری دعاوی دولت شرکت کنند. ضمانت اجرای این قانون، ابطال رأی داور و مجازات مرتکب است. اینک متن کامل لایحه قانونی مزبور را می‌آوریم:

لینکدونی حقوقی

زری و باران

@tabliqatgera

لایحه قانونی راجع به منع مداخله

وزرا و نمایندگان مجلسین و کارمندان دولت

در معاملات دولتی و کشوری

مصوب ۲۲ دیماه ۱۳۳۷

ماده اول- از تاریخ تصویب این قانون اشخاص زیر:

۱- نخست‌وزیر، وزیران، معاونین و نمایندگان مجلسین.

۲- سفرا، استانداران، فرمانداران کل، شهرداران و نمایندگان انجمن شهر.

۳- کارمندان و صاحب منصبان کشوری و لشکری و شهرداریها و دستگاه‌های وابسته به آنها.

۴- کارکنان هر سازمان یا بنگاه‌ها یا شرکت یا بانک یا هر مؤسسه دیگر که اکثریت سهام یا اکثریت

منافع یا مدیریت یا اداره کردن یا نظارت آن متعلق به دولت یا شهرداریها و یا دستگاه‌های وابسته به آنها باشد.

۵- اشخاصی که به نحوی از انحاء از خزانه دولت یا مجلسین یا مؤسسات مذکور در بالا حقوق

یا مقرری یا حق‌الزحمه یا پاداش و یا امثال آن به طور مستمر (به استثنای حقوق بازنشستگی و وظیفه و مستمری قانونی) دریافت می‌دارند.

۶- مدیران و کارکنان بنگاه‌های خبریه‌ای که از دولت یا از شهرداریها کمک مستمر دریافت می‌دارند.

۷- شرکتها و مؤسساتی که پنج درصد یا بیشتر سهام یا سرمایه یا منافع آن متعلق به یک نفر از

اشخاص مذکور در فوق یا بیست درصد یا بیشتر سهام یا سرمایه یا منافع آن متعلق به چند نفر از

اشخاص مذکور در فوق باشد و یا اینکه نظارت و یا مدیریت و یا اداره و یا بازرسی مؤسسات مذکور با

آنها باشد به استثنای شرکتها و مؤسساتی که تعداد صاحبان سهام آن یکصد و پنجاه نفر یا بیشتر باشد

مشروط براینکه هیچیک از اشخاص مذکور در فوق بیش از پنج درصد از کل سهام آن را نداشته و نظارت

یا مدیریت یا اداره و یا بازرسی آن با اشخاص مذکور در فوق نباشد.

۸- شرکت‌هایی که اکثریت سهام یا سرمایه یا منافع آنها متعلق به شرکت‌های مندرج در بند ۷ باشد

نمی‌توانند (اعم از اینکه در مقابل خدمتی که انجام می‌دهند حقوق یا مالی دریافت دارند یا آنکه آن

معمولاً قرارداد را با عباراتی از این گونه به پایان می‌رسانیم:

«این قرارداد که در تاریخ... در... «مثلاً تهران» تنظیم و امضاء و مبادله شد، مشتمل بر... نسخه با اعتبار واحد است.»

یا «این قرارداد در... نسخه که همه در حکم واحد است در تاریخ... در... تنظیم و امضاء و مبادله شد.»

خاتمه قرارداد

کتاب کارآموزان

در کانال دوره های کاربردی کارآموزان

@carbordi_karamooz

آرشیو زری و باران حق و عدالت

@arshivebaranehaqvaedalat

بخش یازدهم

نکاتی در مورد قراردادهای خارجی

قراردادهایی که با خارجیان و در محدوده قواعد و قوانین تجارت بین‌المللی منعقد می‌شود، از بسیاری جهات با قراردادهای داخلی متفاوت‌اند. از این رو مقوله تنظیم قراردادهای خارجی موضوعی است که باید جداگانه به آن پرداخت. در اینجا فقط به ذکر نکاتی که توجه به آنها از باب احتیاط لازم است بسنده می‌کنیم و یادآور می‌شویم که اگر استفاده از افراد متخصص در عقد قراردادهای داخلی لازم باشد - که هست - در مورد قراردادهای خارجی این امر واجب مؤکد است.

۱- استفاده از مشاورین و مترجمین.

در عقد قراردادهای خارجی چند مسأله تعیین کننده وجود دارد:

اولاً - زبان قرارداد که معمولاً انگلیسی است. پس در زمان عقد قرارداد از جهت تفهیم و تفهم عادی بین طرفین نباید هیچ ابهام و اشکالی وجود داشته باشد. این حالت وقتی وجود خواهد داشت که یا طرفین به زبان انگلیسی (یا هر زبان خارجی دیگری که در قرارداد به کار خواهد رفت) مسلط باشند و یا از مترجم ورزیده‌ای استفاده کنند.

ثانیاً - زبان حقوقی قرارداد

در قراردادهای اصطلاحات و عناوین خاصی به کار می‌رود که در آنها معانی متداول زبان مورد نظر نیست. مثلاً در زبان محاوره‌ای ما عامه مردم - و حتی خواصی که با حقوق سرو کار ندارند - فرقی بین فسخ و بطلان، اذن و اجازه، عقد و ایقاع و ... قائل نیستند. این عدم اطلاع آنجا که یک متن غیر فارسی مطرح باشد اهمیت بیشتری پیدا می‌کند. بویژه وجود عبارات و اصطلاحات لاتین در متون حقوقی خارجی، این مشکل را پیچیده‌تر می‌کند. تنها راه چاره، استفاده از کسی است که با این عبارات و اصطلاحات آشنا و از عمق معانی آنها آگاه باشد.

بنابراین در عقد قراردادهای خارجی باید با کسانی مشورت کرد که حقوقدان و آشنا به نظامهای حقوقی خارجی و اهل اصطلاح باشند. ممکن است به کسانی دسترسی پیدا کنیم که قادر به ایفای نقش مترجم و متخصص حقوق خارجی - هر دو - باشند. این حالت مطلوبترین حالت موجود است.

ثالثاً در عقد قرارداد خارجی علاوه بر موارد پیشگفته باید از مشاوره افراد متخصص مسلط به مسائل مربوط به موضوع قرارداد نیز استفاده کرد. این متخصصین باید از آخرین تحولات علمی و فنی در رشته مورد نظر آگاه باشند و بخصوص در مورد شرکتها و کارخانه‌ها و مؤسساتی که در اکناف جهان در رشته موضوع قرارداد فعالیت دارند اطلاعات دقیق و کامل داشته باشند، تا از طریق آنها بتوان از رقابت احتمالی صاحبان رشته مورد نظر حداکثر استفاده را بعمل آورد.

۲- مسأله علامات اختصاری

در قراردادهای خارجی، اعم از اینکه به طور موردی منعقد شوند تا قراردادهای

یکنواخت (یا به اصطلاح قراردادهای تیپ) باشند از علامت اختصاری بسیار استفاده می‌شود. این علامت اختصاری ممکن است فقط حاوی یک مفهوم باشند مثل (FAS ALONGSIDE SHIP = تحویل در کنار کشتی)

یا CAC (CURRENCY ADJUSTMENT CHARGE = هزینه تعدیل نرخ پول)

یا ETD (ESTIMATED TIME OF DEPARTURE = زمان تقریبی عزیمت) و امثالهم.

این علامات اختصاری به ویژه در قراردادهای حمل و نقل فراوان به کار می‌رود و در بین المللی (از طریق اعتبارات اسنادی) نیز بسیار متداول است.

ممکن است این علامت اختصاری متضمن مفهوم وسیع‌تری هم باشند و به کار بردن آنها روابط طرفین را مشمول قواعد و ضوابط یک مجموعه از مقررات و قوانین قرار دهد. مثلاً وقتی خرید و فروشی به صورت C & F یا FOB یا CIF باشد و این موضوع در قرارداد قید شود، به این مفهوم است که طرفین، کلیه مقررات مربوط به این نوع خاص از معامله را در قواعد بین‌المللی تجارت یا اینکوترمز^(۱) قبول کرده‌اند.

یا وقتی طرفین موافقت می‌کنند که اختلافاتشان به ICC (آی - سی - سی) ارجاع شود، به این مفهوم است که داوری «اطاق تجارت بین‌المللی» را با همه قواعد و مقررات حاکم بر آن پذیرفته‌اند.

بدیهی است وقتی استفاده از این علامات اختصاری مجاز است که مفهوم دقیق هر یک را بدانیم و برای ما روشن باشد که چه حقوق و وظایفی خواهیم داشت و چه مسئولیتهایی به

به منظور احتراز از این معضلات باید طرفین قانون حاکم بر روابط خود و دادگاهی را که برای رسیدگی به اختلافات احتمالی ایشان صالح است تعیین و تصریح کنند. بدیهی است در تعیین این موارد ممکن است اشکالات و موانع بسیاری وجود داشته باشد که از دید اشخاص غیر متخصص پنهان است. در اینجا بازهم لزوم مشورت با متخصصین حقوق بین الملل خصوصی و تعارض قوانین مطرح می شود. با مشورت با این کارشناسان باید مشکلات ناشی از تعارض قوانین و تعارض دادگاه ها - با توجه به قوانین ملی طرفین قرارداد و محل وقوع عقد (انعقاد قرارداد) و محل اجرای آن - پیشبینی و پیشاپیش حل شود.

به هر حال تعیین و تصریح دادگاه صالح و قانون حاکم، مطمئناً از مسکوت گذاردن این مطلب در قرارداد - که ممکن است مشکلات بی پایان و مسائل لاینحلی را ایجاد و مطرح کند، بهتر است.

۴- احتیاطات لازم در خصوص طرف قرارداد

پیش از این در این مورد نوشتیم و اینک اضافه می کنیم که با توجه به تفاوت ارزش موجود بین پول ما و ارزهای معتبر خارجی و اینکه در معاملات خارجی، پرداختها ارزی است و ارقام نجومی، اشتباه و کوتاهی در بررسی صلاحیت یا هویت طرف معامله بهیچوجه قابل اغماض نیست. چه حتی در مواردی که مشکلات ایجاد شده از طریق طرح دعوی کیفری یا حقوقی قابل پیگیری و حل باشد با توجه به طول مدت رسیدگی و برخورد سیاسی که محاکم و مراجع قضائی خارجی با دعاوی ما دارند، حاکمیت در دعاوی همه زبانهای وارد شده را جبران نمی کند.

آرشیو زری و باران حق و عدالت
@arshivebaranehaqvaedalat

ما متوجه خواهد شد^(۱) باید توجه داشته باشیم که عدم درک صحیح مفهوم یکی از این اختصارات گاه مابه ازای چند میلیون دلاری دارد. بنابراین در برخورد با آنها به هیچ وجه مجامله و تعارف و احساس خجلت از ندانستن جایز نیست. بلکه پیش از روشن شدن کامل مفهوم اصطلاح یا علامت اختصاری به کار رفته باید از امضاء قرارداد اکیداً خودداری کرد.

۳- مسأله دادگاه صالح و قانون حاکمه

وقتی قراردادی در ایران و بین ایرانیان منعقد می شود اصل بر اینست که قانون حاکم بر روابط طرفین، قانون ایران و دادگاه صالح برای رسیدگی به اختلافات احتمالی ایشان دادگاه ایرانی است. اما وقتی طرف خارجی و محل انعقاد نیز خارج از ایران است و قسمتهائی از قرارداد هم باید بیرون از مرزهای ایران اجرا شود لاجرم قضیه پیچیده خواهد شد و مسائل و غوامض ناشی از حقوق بین الملل خصوصی و تعارض قوانین رخ خواهد نمود.

۱- در اینجا مجال بحث تفصیلی در خصوص این موارد را نداریم و به علاقه مندان توصیه می کنیم به کتب موجود در این رشته، از جمله کتابهای زیر، مراجعه کنند:

الف - آشنائی با تعاریف و اصطلاحات بازرگانی - اقتصادی - موسسه مطالعات و پژوهشهای بازرگانی - تهران - آبان ۱۳۷۰.

ب - آشنائی با جنبه های حقوقی بازرگانی خارجی - دو جلد - مؤسسه مطالعات و پژوهشهای بازرگانی - تهران ۱۳۷۱.

ج - واژه ها و اصطلاحات مهم در تجارت بین المللی به ۶ زبان - ترجمه حسن گلریز - چاپ دوم، اطاق بازرگانی بین المللی، اسفند ۱۳۶۶.

د - فرهنگهای مختلف حقوقی انگلیسی به فارسی.

لینکدونی حقوقی

زری و باران

@tabliqatgera

نمونه‌های قرارداد

بخش دوازدهم

۱- مبایعه‌نامه و قولنامه

نمونه‌ای را از مبایعه‌نامه و قرارداد مربوط به خرید و فروش مال غیر منقول، ملاحظه خواهید کرد. هدف مورد نظر در تنظیم این سند این بوده که نظر و عقیده حقوقدانان و دادگاههای مختلف رعایت شود. به عبارت دیگر متن سند چنان باشد که گروهی که صرفاً سند مشعر بر وقوع بیع را الزام آور می‌دانند و جمعی که فقط اسناد عادی ناظر به تعهد به فروش آتی را - در حد ماده ۱۰ قانون مدنی - لازم الاتباع می‌پندارند و آنانکه الزام فروشنده را به حضور در دفترخانه و تنظیم سند رسمی انتقال، مشروط به تصریح این امر در سند عادی می‌انگارند - و بالجمله معتقدین به عقاید گوناگون، و گاه متعارض، در مورد قولنامه و مبایعه‌نامه و سند عادی نقل و انتقال مال غیر منقول - مفاد آنرا لازم الوفا تلقی کنند.

سند بیع و قرارداد

- فروشنده: فرزند به شناسنامه صادره از به نشانی
- خریدار: فرزند به شناسنامه صادره از به نشانی
- مورد معامله: تمامی شش دانگ یک باب خانه و مشخصات ثبتی آن به قرار ذیل و محل یک دستگاه آپارتمان

#هرنفر_اسکن_یک_کتاب

با اسکن یک کتاب درپویش

#هرنفر_اسکن_یک_کتاب

در کانال آرشیو

زری و باران حق و عدالت

شرکت کنید

@arshivebaranehaqvaedalat

@arshivebaranehaqvaedalat

@carbordi_karamooz

لینکدونی حقوقی
زری و باران
@tabliqatgera



آرشیو زری و باران حق و عدالت
@arshivebaranehaqvaedalat