

چگونه یک قرارداد خوب بنویسیم؟

نکات طلایی در قرارداد نویسی

تألیف: دکتر

دکتر حقوقی ESK Law Firm

عنوان و نام پدیدآور:	چگونه یک قرارداد خوب بنویسیم؟ نکات طلایی در قراردادنویسی /
مشخصات نشر:	تهران: دانش گستر فردا، ۱۳۹۹
مشخصات ظاهری:	۵۰ ص
شابک:	۹۷۸-۶۰۰-۹۶۷۴۷-۹-۴ / ریال: ۴۰۰۰۰
وضعیت فهرست‌نویسی:	فیا
یادداشت:	فارسی
موضوع:	قراردادنویسی - جنبه‌های حقوقی
موضوع:	قراردادنویسی - ایران
شناسه افزوده:	جابری، صالح، ۱۳۶۵- Jaber, Saleh
شناسه افزوده:	کریمیان، اسماعیل، ۱۳۶۴- Karimian, Esmaeel
شناسه افزوده:	سولتانی، سعید، ۱۳۶۵- Soltani, Saeed
شناسه افزوده:	دکتر حقوق، دین‌المللی اسماعیل کریمیان و همکاران ESK Law Firm
رده‌بندی کنگره:	۱۳۹ / ۵ / ت ۷۳۱۲ / ۴ VN
رده‌بندی دیویی:	۳۷ / ۱۲۶۰ / ۲۳
شماره کتابشناسی ملی:	۱۳۹۹۰۵

عنوان:	چگونه یک قرارداد خوب بنویسیم؟ نکات طلایی در قراردادنویسی
پدیدآورندگان:	اسماعیل کریمیان، صالح جابری
چاپ اول:	بهار ۱۳۹۹
شمارگان:	۱۰۰۰ نسخه
قیمت:	۴۰۰۰ تومان
شابک:	۹۷۸-۶۰۰-۹۶۷۴۷-۹-۴
حروف چینی و ویرایش:	خدمات نشر دانش گستر

حق چاپ و انتشار محفوظ و مخصوص انتشارات است.

هرگونه بهره‌برداری و استفاده از این اثر منوط به اجازه کتبی ناشر است.

مرکز فروش: تهران، خیابان قبا، ساختمان قبا، واحد ۱۶ / ۰۲۱-۲۲۸۵۷۳۹۹

dgf.publication@gmail.com

ارتباط با ناشر:

فهرست مطالب

۱. پیشگفتار.....	۹
۱-۱. آزادی در انعقاد قراردادهای تجاری.....	۱۰
۱-۲. چرا بترسند همگی نمی کنند؟.....	۱۱
۱-۳. کاری را بدون قرارداد آغاز نکنید.....	۱۱
۱-۴. حفظ منافع تجاری با نکات طلایی قراردادی.....	۱۲
۲. آمادگی برای انعقاد قرارداد.....	۱۳
۲-۱. تحقیقات مقدماتی.....	۱۳
۲-۲. یادداشت نکات و پرسش های ضروری.....	۱۴
۲-۳. مذاکره و دستیابی به اهداف تجاری.....	۱۵
۲-۴. انتخاب کلمات روشن و پرهیز از ابهام.....	۱۵
۲-۵. ارائه پیش نویس قرارداد.....	۱۶
۲-۶. ساختار قرارداد تجاری.....	۱۷
نکات کلیدی یک قرارداد.....	۱۹
۱. انتخاب عنوان مناسب.....	۱۹
۲. درج تاریخ امضای قرارداد.....	۲۰
۳. مشخصات طرفین.....	۲۰
۴. درج سوابق و مقدمات.....	۲۱
۵. موضوع قرارداد.....	۲۲
۶. شرح تعهدات طرفین.....	۲۲
۷. مبلغ قرارداد.....	۲۳
۸. روش پرداخت مبلغ قرارداد.....	۲۴
۹. حق بررسی و تأیید کالا یا خدمات.....	۲۴

۱۰. تضمین اجرای قرارداد ۲۶
۱۱. تاریخ آغاز و مدت قرارداد ۲۷
۱۲. تعیین قابلیت انتقال موضوع قرارداد ۲۹
۱۳. محرمانه بودن قرارداد ۲۹
۱۴. شرط عدم رقابت ۳۱
۱۵. ارائه مشاوره یا خدمات پس از فروش ۳۱
۱۶. مالیات و عوارض قانونی ۳۲
۱۷. تأخیر در اجرای تعهدات و پیامدهای آن ۳۳
۱۸. شرایط استفاده از برند و طرح تجاری ثبت شده ۳۴
۱۹. بیمه ۳۵
۲۰. تعیین شرایط فسخ قرارداد ۳۵
۲۱. فورس ماژور (قوه قاهره) ۳۷
۲۲. تعیین روش ارتباط و مکاتبه ۳۸
۲۳. شرایط اصلاح و تغییر قرارداد ۳۹
۲۴. دریافت مجوزهای قانونی ۳۹
۲۵. تمامیت قرارداد ۴۰
۲۶. قانون حاکم بر قرارداد ۴۰
۲۷. روش حل و فصل اختلاف ها ۴۱
۲۸. بیان تعداد ماده های قرارداد و نسخه های آن ۴۲
۲۹. تعیین زبان غالب در صورت دوزبانه بودن قرارداد ۴۲
۳۰. تعیین محل انعقاد قرارداد ۴۳
۳۱. ذکر مشخصات طرفین امضا کننده ۴۳
۳۲. پرهیز از ذکر شروط باطل ۴۳
۳۳. اهمیت بررسی هویت امضا کنندگان ۴۴
۳۴. امضای قرارداد با وکیل طرف قرارداد ۴۵
۳۵. امضای قرارداد با ورثه ۴۶
۳۶. استفاده از شاهد در قرارداد ۴۷
۳۷. روش امضای قرارداد ۴۷
۳۸. ضمیمه های قرارداد ۴۸
۳۹. ثبت رسمی قرارداد ۴۸
۴۰. الزامی بودن قرارداد امضا شده ۴۹

۱. پیش‌گفتار

اگر گذرستان کتابفروشی‌های حقوقی افتاده باشد، حتماً کتاب‌های زیادی را با موضوع قرارداد و نگارش آن دیده‌اید. به‌طور کلی کتب موجود در این زمینه را می‌توان به دو دسته تقسیم کرد: نخست، کتاب‌های حقوقی که به صورت تخصصی برای دانشجویان رشته حقوق تدوین شده‌اند و با تحلیل مواد مختلف قانون مدنی و تجارت، در آموزش و تدریس این مباحث برای مخاطبان خاص خود می‌کوشند. دسته دوم کتاب‌هایی هستند که با زبان میانه‌تری نگارش شده‌اند و با ارائه نمونه قراردادهای رایج در بخش‌های مختلف تلاش کرده‌اند تا زمینه آشنایی اشخاص غیرحقوقی را با قرارداد فراهم آورند. از این منظر اگرچه کتاب حاضر در دسته دوم قرار می‌گیرد، اما تلاش نویسندگان بر این بوده است تا با تساوت‌های لازم را در آموزش نکات کلیدی قرارداد ایجاد کند و با بیانی ساده و روان، مطالب مورد نیاز تجار و فعالان بازارهای تجاری را آموزش دهد.

سوابق نگارندگان اثر حاضر در تدوین قراردادهای داخلی و بین‌المللی و نگارش کتب تخصصی در زمینه انواع قراردادها، از دیگر نکات مهمی است که موجب تفاوت در مطالب بیان‌شده در این کتاب با سایر آثار موجود در بازار

می‌شود. نویسندگان با بیش از ده سال تجربه در امر وکالت و نگارش و مذاکره انواع قرارداد و تدوین کتب تخصصی در این زمینه، متوجه اختلاف‌ها و مشکلات عدیدهای در میان تجار و بازاریان شده‌اند که به دلیل بی‌اطلاعی از نکات مهم و روش حفظ منافع آتی در یک قرارداد ایجاد می‌شوند؛ از این رو تلاش شده است تا با حفظ کوتاهی و سادگی در بیان نکات کاربردی یک قرارداد تجاری، هر دو جنبهٔ کلی و ماهوی یک قرارداد شرح و بررسی شود.

قراردادها موضوعات گوناگونی را دربرمی‌گیرند که بنا به اقتضا، ممکن است شرایط - اصلی و ثانویه - آن قرارداد حاکم باشد؛ در نتیجه ارائه قالب ثابتی برای انواع قراردادها زیبنده نیست. به همین جهت در این نوشتار تلاش می‌شود با ارائه بخش‌های مشترک قراردادها، کلیت در زمینهٔ قراردادنویسی بیان شود.

۱-۱. آزادی در انعقاد قراردادها و تعاریف

اصل آزادی قراردادی از مفاهیم اصلی حقوق قراردادها به شمار می‌آید. اشخاص می‌توانند هرگونه قراردادی را که مناسب می‌بینند با هرگونه شروطی، منعقد کنند. در حقوق کشورهای غربی اصل آزادی قراردادها باشد، همی در پیشرفت و شکل‌گیری حقوق قراردادها داشته است؛ به طوری که در قانون هم این آزادی اساس و پایه‌ای دانسته می‌شد که حقوق قراردادها بر آن استوار شده است. در حقوق ایران و سایر کشورها، به تدریج محدودیت‌هایی بر اصل آزادی قراردادها وارد شد. بر اساس ماده ۱۰ و ماده ۹۷۵ قانون مدنی ایران، قراردادهای خصوصی نباید مخالف قانون، نظم عمومی و اخلاق حسنه باشند. همچنین قوانین دیگری مانند قانون منع مداخلهٔ کارکنان دولت در معامله‌های دولتی و محدودیت اتباع

بیگانه از اشتغال به برخی معامله‌های تجاری بر این محدودیت افزودند. اصل آزادی قراردادی در مورد شروط یک قرارداد نیز مورد استفاده قرار می‌گیرد و بر اساس قوانین، محدودیت‌هایی را بر این آزادی وارد می‌کند.

۲-۱. چرا اینترنت کمکی نمی‌کند؟

یکی از شیوه‌های نادرست ولی رایج در میان فعالان تجاری، استفاده از قراردادهای از پیش تهیه شده است که معمولاً با جست‌وجو در اینترنت به دست می‌آید و طرفین معاهدات بدون در نظر گرفتن جزئیات مهم و اساسی، اقدام به امضای چنین قراردادی می‌کنند. پرسشی که مطرح می‌شود این است که چرا آن‌ها در هنگام بیماری سراغ این سایت‌ها نمی‌روند و از نسخه‌های آماده استفاده نمی‌کنند؟ پاسخ این است که افراد می‌دانند پزشک بر اساس نیاز و علائم هر بیمار، اقدام به نگارش نسخه می‌کند و دستورالعملی عامه به برای همه وجود ندارد. این قیاس در مورد نگارش یک قرارداد نیز صحیح خواهد بود. هر قرارداد بر اساس نیاز و روابط طرفین تدوین می‌شود و استفاده از نسخه‌های آماده اینترنتی می‌تواند عواقب خطرناکی برای تجارت طرفین داشته باشد. اگر تعداد قراردادهای امضا شده شما در طول یک ماه یا یک سال زیاد است و فرصت بهیچوجه کافی برای استفاده از وکیل متخصص ندارید، مطالعه دقیق نکات بیان شده در این کتاب می‌تواند راهنمای خوبی برای کسب و کارتان باشد.

۳-۱. کاری را بدون قرارداد آغاز نکنید

در ایام قدیم مرسوم بوده است که برای انجام کاری، قراردادهای شفاهی منعقد می‌کردند. این نوع قراردادها دچار شبهاتی بود و در آخر، کار دو طرف به

محکمه‌های قضایی کشیده می‌شد. متأسفانه در سال‌های اخیر نیز بسیاری از تجار با اتکا به سوابق کاری و معاملاتی خود با افراد دیگر، از نگارش قرارداد خودداری می‌کنند و اصل را بر اعتماد و شناخت خود از طرف معامله می‌گذارند که نتیجه آن انبوهی از دعاوی و پرونده‌های قضایی است؛ از این‌رو توصیه وکلا و حقوق‌دانان این است که هیچ معامله تجاری را - هرچند مکرر - بدون انعقاد قرارداد آغاز نکنید. افزایش بهره‌وری، پیشگیری از اختلاف‌های آتی، جلوگیری از ضرر و زیان - حفظ روابط کاری و اقتصادی مستمر از آثار تدوین قرارداد مناسب در امور جاری است.

۴-۱. حفظ منابع جاری با نکات طلایی قراردادی

اگر طریقه نوشتن متن قرارداد را نماند یا اینکه قرارداد به‌خوبی تنظیم و نوشته نشود، چه رخ خواهد داد؟ اگر در این قرارداد مبلغ قابل توجهی را هزینه کنید، آیا شرایط خروج به گونه‌ای هست که بتوانید سرمایه‌تان را بازگردانید؟ اگر طرف دیگر به برند یا شهرت شما آسیب زد، می‌توانید به سرعت قرارداد را خاتمه دهید؟ آیا در موضوع خاصی که جزء مسئولیت‌های شماست از کارتان محافظت می‌شود و آیا در دیگر موضوعات نیز چنین محافظتی وجود دارد؟ وقتی شما و شریک تجاری جدیدتان بر روی اصول کلی توافق کردید، ممکن است بر سر جزئیات به اختلاف برخورد کنید و در نتیجه آن یکی از طرفین، اقداماتی را برخلاف اهداف قرارداد انجام دهد. هنگامی که مفاد قرارداد به‌خوبی درک و نگارش شوند، طرفین بهتر می‌توانند به اهداف درج‌شده در قرارداد دست یابند و خطرهای احتمالی را به کمترین میزان برسانند؛ بنابراین نتیجه اصلی استفاده نکات

بیان‌شده در این کتاب، حفظ منافع تجاری شماست که بی‌شک اهمیت آن به اندازه‌ای است که استفاده از عبارت «نکات طلایی» بجای و شایسته باشد.

۲. آمادگی برای انعقاد قرارداد

انعقاد قرارداد مناسبی که منافع طرفین را تأمین کند، نیازمند مقدماتی است که رعایت آن‌ها می‌تواند کیفیت قرارداد امضاشده را تا اندازه زیادی افزایش دهد. شناخت کافی از طرف معامله و بازار هدف، تفکر و تدوین نکاتی که برای کسب و کار شما ضروری است و انتخاب روش مذاکره و الفاظی که به‌روشنی منظور شما را انتقال دهد، از پیش‌نیازهای مهم نگارش قرارداد است.

۲-۱. تحقیقات مقدماتی

در زمان تنظیم یک قرارداد، نباید سه به متر حقوقي یا زیبایی و آب‌وتاب‌دادن بندها و تبصره‌های قرارداد دلخوش بود. روی مثال، اگر قراردادی بسیار حرفه‌ای و به نفع خود را نوشتیم و بعد مشخص شد با برادری دوستی که مالک معامله کرده‌ایم چه باید کرد؟ بنابراین حتماً باید تحقیقات میدانی و بررسی در کنار متن حقوقی و تخصصی قرارداد مورد توجه قرار گیرد. یکی از بهترین راهکارهای کاهش اختلاف‌ها و دعاوی تجاری، تحقیق در مورد وضعیت عملکرد و سابقه طرف معامله است که باید پیش از امضای هرگونه قراردادی انجام شود. طرف معامله ممکن است یک یا چند شخص حقیقی باشند که در این صورت، تحقیق در مورد آن‌ها بیشتر جنبه پرس‌وجو از افراد مطلع از وضعیت تجاری آن‌ها را دارد. استفاده از برخی سامانه‌های الکترونیک نیز می‌تواند در این زمینه کمک کند. برای مثال، با استعلام از سامانه صیاد (صدور یکپارچه الکترونیکی دسته‌چک) دریافت‌کننده

چک می‌تواند با استفاده از دستورالعمل‌های موجود، نسبت به بررسی وضعیت چک اقدام کند تا از هویت و وضعیت چک صادرشده اطمینان یابد.^۱

بررسی اصالت اسناد رسمی و برندهای تجاری ثبت‌شده نیز با استفاده از سامانه‌های الکترونیکی امکان‌پذیر است. چنانچه طرف معامله شما شرکتی تجاری باشد، بررسی تصمیم‌های شرکت و اطمینان از ورشکسته‌نبودن آن نیز از طریق مانند ثبت شرکت‌ها امکان‌پذیر خواهد بود. اگرچه با انجام این تحقیقات نمی‌توان به طور کامل از معتربودن طرف قرارداد اطمینان یافت، اما این کار خطرهای اولیه از سر می‌برد و مهم‌تر اینکه می‌تواند در انتخاب نوع تضمین‌ها و شروط قرارداد، کمک‌کننده باشد.

۲-۲. یادداشت نکات و روش‌های ضروری

انعقاد یک قرارداد، اهداف مختلف را برای هر دو طرف دنبال می‌کند که میزان اهمیت این اهداف اغلب متفاوت است؛ بنابراین تهیه فهرستی از اهداف خود و همچنین امتیازهایی که حاضرید به طرف مقابل بدهید، می‌تواند جایگاه شما را در مذاکره تقویت کند و احتمال پشیمانی و افسوس از در نظر گرفتن جوانب مختلف یک معامله تجاری را کاهش دهد. برای مثال، تعیین سقف هزینه‌ها یا ویژگی‌های کالا یا خدمات دریافتی می‌تواند از نکات مهم مذاکره باشد. توانایی شما در ارائه یا قبول تضمین‌های مختلف مانند چک یا سفته یا برعهده گرفتن هزینه حمل کالا

۱. دریافت‌کننده چک صیادی از طریق این سامانه و بدون مراجعه به بانک می‌تواند تنها با ارسال شناسه شانزده رقمی چک به صورت «شناسه» ۱*۱*۱ اصالت و خوش‌حسابی صاحب چک را بررسی و پس از آن چک را دریافت کند.

و مدت اعتبار قرارداد، از دیگر نکاتی است که باید مورد توجه قرار گیرد. از سوی دیگر، ممکن است در مرحله تحقیقات مقدماتی پرسش‌هایی برای شما ایجاد شده باشد که نیازمند پاسخ طرف مقابل باشید تا بتوانید تصمیم نهایی برای ایجاد رابطه‌ای تجاری را بگیرید. یادداشت این پرسش‌ها و اندیشیدن در مورد واکنش شما در صورت نامناسب بودن پاسخ طرف مقابل، می‌تواند سرعت مذاکره و تصمیم‌گیری را افزایش دهد.

۳-۲. مذاکره و دستیابی به اهداف تجاری

برای بسیاری از مردم مذاکره کمی عجیب به نظر می‌رسد و بدین ترتیب هنر مذاکره مهارتی کم‌مصرف برای آنها به شمار می‌رود، اما در حقیقت، مذاکره مهارتی است که هر فردی می‌تواند از آن استفاده کند تا به اهداف تجاری و قراردادی خود دست یابد. از مهم‌ترین نکات قابل بیان در مذاکرات پس از انعقاد قرارداد، توجه به نیازها و امتیازهاست. بر این اساس، با استفاده از فهرست تهیه شده که شرح داده شد، باید اهداف و نیازمندی‌های خود از انعقاد یک قرارداد، به وضوح بیان کنید تا طرف مقابل با آگاهی از آن‌ها وارد قرارداد شود و شروط مربوطه را تأیید کند. برای مثال، اگر بسته‌بندی مناسب کالا یا داشتن لوازم جانبی برای شما اهمیت دارد، باید به‌روشنی در این مذاکرات بیان شود. در مقابل، صحبت از امتیازهایی که به طرف مقابل تعلق می‌گیرد نیز می‌تواند در متقاعد کردن وی مؤثر باشد. برعهده‌گرفتن هزینه حمل یا هزینه بررسی کالا یا ساختمان، از این موارد است.

۴-۲. انتخاب کلمات روشن و پرهیز از ابهام

عبارت‌های مبهم موجب می‌شود هم طرفین در تلقی‌شان از قرارداد دچار سوء تفاهم

شوند و هم در صورت طرح اختلاف در دادگاه، ممکن است قاضی تفسیری خلاف اراده واقعی طرفین هنگام انعقاد قرارداد داشته باشد؛ بنابراین توصیه می‌شود حتی اگر در ظاهر مذاکرات، موضوع قرارداد و شروط آن روشن باشد، همچنان قرارداد را به گونه‌ای روشن و واضح تنظیم کنید که گویی تنها منبع تفسیر از قرارداد، همین متن امضا شده است و هیچ مذاکره شفاهی پیش از آن وجود نداشته است. نگاه در عمل مشاهده می‌شود برخی اشخاص در خصوص موضوعاتی که با صرف مقابل توافق کامل نرسیده‌اند، عامدانه سعی بر درج عبارت‌های مبهم می‌کنند. در صورت بروز اختلاف، احتمال تفسیر به نفع خود را محفوظ داشته باشند. شفاف‌تری در قرارداد موجب جلوگیری از چنین اقداماتی خواهد شد.

همچنین باید توجه داشت بسیاری از عبارت‌های حقوقی معانی خاصی دارند و فرض بر این است که شخص استفاده‌کننده از آن‌ها از معنی کلمات آگاه بوده و همان معانی را قصد نموده است. به بیان ساده‌تر استفاده نابجا از برخی الفاظ می‌تواند آثار حقوقی ناخواسته‌ای را خلق کند؛ برای مثال، اگر در قرارداد قید کنیم: «در صورت تأخیر سه‌ماهه فروشنده در انجام تعهدات، قرارداد قابل فسخ است»، یعنی در صورت تأخیر فروشنده، خریدار حق دارد قرارداد را فسخ کند یا از این کار منصرف شود، اما اگر قید کنیم: «در صورت تأخیر در انجام تعهدات، قرارداد منفسخ است»، بدین معناست که در صورت تأخیر، قرارداد خودبه‌خود منحل می‌شود حتی اگر فروشنده یا خریدار مایل به آن نباشد.

۵-۲. ارائه پیش‌نویس قرارداد

توصیه می‌شود در صورت امکان، نخستین پیش‌نویس قرارداد توسط شما یا

وکیل تان تهیه و به طرف مقابل ارائه شود؛ بدین ترتیب شما می‌توانید ساختار اولیه قرارداد را بر اساس نیازتان تنظیم کنید و جزئیات خاصی را برای تحقق اهداف مورد نظر در متن آن بگنجانید. به تجربه ثابت شده است طرف مقابل، برخی از این جزئیات را می‌پذیرد حتی اگر کامل با آن‌ها موافق نباشد. در مقابل، اگر شما دریافت‌کننده پیش‌نویس قرارداد هستید، در امضای آن عجله نکنید، متن را به دقت بخوانید و قسمت‌های مورد نظرتان را تغییر دهید یا اضافه کنید. حتی اگر نمی‌توانید در پیش‌نویس قراردادی که جلوی شما گذاشته‌اند تغییری دهید، باز هم با مشاور حقوقی و وکیل متخصص قراردادها مشورت کنید. همچنین توصیه می‌شود متن قرارداد را تایپ کنید تا همه نسخه‌ها متحدالشکل باشد و از مشکلات دست‌نویس بودن آن پرهیز شود.

۲-۶. ساختار قرارداد تجاری

قراردادهای تجاری دارای ساختار مشابهی هستند و اغلب از چهار بخش تشکیل می‌شوند: موافقتنامه، شروط اختصاصی، شروط عمومی و ضوابط. شروط و اهداف مدنظر طرفین با توجه به عرف رایج، در هر یک از این بخش‌ها قرار می‌گیرند و در نهایت چهارچوب قرارداد کاملی را تشکیل می‌دهند. موافقتنامه شامل ویژگی‌های طرفین و مقدمات قرارداد است که اغلب در یک یا دو صفحه خلاصه می‌شود. در بخش شروط اختصاصی، اهداف و نیازهای اصلی طرفین بیان می‌شود که معمولاً شامل موضوع قرارداد، قیمت‌گذاری، ویژگی‌های کالا و خدمات و مدت اعتبار آن است. در قسمت شروط عمومی، عبارات‌های مشترک و معمول در بسیاری از قراردادها دیده می‌شود که

تکمیل‌کننده یا تضمین‌کننده شروط اختصاصی هستند. شروط فورس ازور، شیوه اصلاح یا واگذاری قرارداد، موارد فسخ قرارداد و روش حل و فصل اختلاف‌ها، از این موارد است. در انتهای قرارداد نیز ضمیمه‌های - در صورت وجود - افزوده می‌شود که برای مثال می‌تواند شامل ویژگی‌های کالا و خدمات مورد نظر طرفین یا برنامه زمانی و نقشه‌های اجرای کار باشد.

در ادامه به بررسی شروط رایجی می‌پردازیم که در هریک از بخش‌های قراردادی اشاره شده قرار می‌گیرند. همچنین نکات مهمی را یادآور خواهیم شد که توجه به آنها، رهمفقت رابطه‌ای تجاری اهمیت زیادی دارد.