

مطالعه تطبیقی شرط مکتوب بودن ابراز اراده

جلال سلطان احمدی*

استادیار گروه حقوق، دانشگاه پیام نور، تهران، ایران

دریافت: ۱۳۹۵/۰۳/۱۰

پذیرش: ۱۳۹۶/۰۵/۰۴

چکیده

شرط مکتوب بودن ابراز اراده یکی از شروط استاندارد به‌ویژه در قراردادهای تجاری است. به موجب این شرط، ابراز اراده در رابطه طرفین از قبیل تغییر، تمدید یا اصلاح قرارداد به شکل خاص و معمولاً کتبی منحصر شده و ابراز غیرکتبی اراده نامعتبر اعلام می‌گردد. اعتبار و اثر شرط، مسائل این تحقیق است. دلیل و هدف شرط ممانعت از اصلاح شفاهی نیست، بلکه ممانعت از ادعای تغییر نامعمول و بی‌پایه و تضمین قابلیت پیش‌بینی و اطمینان و تسهیل اثبات است. این شرط گاه به‌عنوان شکل انحصاری ابراز اراده‌های طرف‌های قرارداد تلقی می‌شود که در این صورت، یکی از طرف‌ها نمی‌تواند به نحو دیگری اراده خود را ابراز کند. البته طرف‌ها می‌توانند با توافق صریح یا ضمنی شرط را ساقط کنند و ابراز غیرکتبی را معتبر سازند. گاه این شرط تنها یک شرط اثباتی است و به‌عنوان اماره‌ای بر عدم توافق تلقی می‌شود که خلاف آن قابل اثبات است. ممکن است طرف‌ها همواره مطابق قرارداد مکتوب عمل نکنند. برخی تغییرات و تخلفات به‌ویژه در قراردادهای مستمر، ممکن است مورد اعتراض طرف مقابل قرار بگیرد، این ضرورتاً به معنای اصلاح و تغییر قرارداد نیست. شرط در نظام‌های بررسی شده معتبر و دارای یکی از دوماهیت فوق است؛ اما همواره توافق بعدی طرف‌ها بر پذیرش ابراز غیرمکتوب، بر توافق قبلی حاکم است. در برخی

Email: jsahmadi@Gmail.com

* نویسنده مسئول مقاله:

از نظام‌ها به استنادقاعده منع رفتار معارض واثکای یک طرف به رفتار طرف دیگر، حسن‌نیت، عدالت و انصاف، ابراز غیرکتبی اراده یک طرف با وجود شرط مکتوب بودن نیز معتبر است.

واژگان کلیدی: قرارداد، شرط، ابراز کتبی اراده.

۱. مقدمه

شرط مکتوب بودن یا انحصار کتبی ابراز^۱ اراده، در بسیاری از قراردادهای داخلی و بین‌المللی به‌ویژه قراردادهای تجاری به صورت شرط ثابت و استاندارد در آمده است که به موجب آن هرگونه تغییر، اصلاح وتمدید قرارداد باید کتبی باشد. مسائل این تحقیق چنین هستند: مفهوم شرط ابراز کتبی اراده واثر و اعتبار آن چیست؟ در صورت تحقق اراده طرف‌ها یا یکی از آن‌ها به صورت شفاهی ویا به هر صورتی خارج از شرط مذکور، آیا این ابراز معتبر و مؤثر است؟ در پاسخ به این مسائل به بررسی دوفرضیه پرداخته می‌شود: گاه بر مبنای اراده طرف‌ها، شرط ابراز کتبی، شکل انحصاری ابراز اراده است و ابراز اراده یکی از طرف‌ها خارج از آن جز با توافق صریح یا ضمنی بر اسقاط شرط، مورد قبول نیست. در این صورت ابتدا باید توافق صریح یا ضمنی بر اسقاط شرط احراز شده، سپس اراده غیرمکتوب مؤثر گردد؛ اما گاه این شرط تنها ایجاد اماره و فرض می‌کند، دایر بر این‌که قرارداد به صورت غیرکتبی اصلاح یا تغییر نیافته، مگر خلاف آن ثابت شود. در این معنا شرط جهت تسهیل اثبات ابراز اراده است. این شرط موجب شفافیت، قابلیت پیش‌بینی و قطعی بودن رابطه طرفین گردیده، به‌ویژه از نظر اثباتی روابط طرفین را تسهیل می‌کند. در تحلیل شرط با توجه به اصل حاکمیت اراده وقاعده منع رفتار معارض در نظام‌های مورد مطالعه به این نتیجه می‌رسیم که وجود این شرط مانع تأثیر اراده مشترک

۱. معادل انگلیسی شرط عبارتند از:

written modification only, modification in a particular form, form clauses



طرف‌های قرارداد به هر وسیله‌ای که ابراز گردد نیست و در صورتی که شرط تنها جهت تسهیل اثبات باشد، اراده یکطرفی غیرمکتوب نیز به شرط اثبات، معتبر است.

۲. تعریف و شکل شرط ابراز کتبی

به موجب این شرط هر گونه ابراز اراده در رابطه طرفین از قبیل تغییر، تمدید، اصلاح یا تعدیل قرارداد تنها به صورت و شکل خاص و معمولاً کتبی معتبر است و هرگونه ابراز غیرکتبی اراده اعتباری ندارد. در واقع شرط کتبی در نحوه و شکل ابراز اراده جهت تغییر یا اصلاح و تعدیل قرارداد توسط طرفین پس از انعقاد آن مکتوب بودن را مقرر می‌سازد.

در فرهنگ بلک در تشریح شرط آمده: شرط قراردادی که به موجب آن طرف‌ها نمی‌توانند هیچ گونه اصلاح یا تغییر شفاهی در قرارداد انجام دهند (Bryan, 2004, p.1085).

شکل بیان این شرط می‌تواند به صورت مثبت یا منفی باشد. مثبت بدین شکل: «تمدید، تغییر، تعدیل یا اصلاح قرارداد تنها به صورت کتبی معتبر است» و منفی بدین شکل: «اصلاح، تغییر، تعدیل یا تمدید قرارداد به صورت غیرمکتوب اعتباری ندارد». الزامات مکتوب به طرف‌ها هشدار می‌دهد که به فرایندی وارد شده‌اند که باید به مفاد آن پایبند باشند (جنیدی، ۱۳۹۵، ص ۷۹).

تعریف کتبی بودن شامل هر روش ارتباطی است که قابل ثبت و ضبط باشد و منحصر به کاغذ و جوهر نیست (جنیدی، ۱۳۹۵، ص ۷۹). به طور مثال توافقنامه‌های الکترونیکی داوری، توافقنامه کتبی محسوب شده‌اند.^۱

مهم‌ترین کاربرد و نقش شرط کتبی آن است که اکثر طرف‌های قرارداد با اعتقاد به صحت و اعتبار شرط مطابق آن عمل می‌کنند. همچنین شرط به عنوان دفاع اولیه در مقابل ادعای شخصی است که مدعی توافق غیرمکتوب است (Westly, 2016, p.32).

۱. Realnetworks.Inc v. Privacy litigation 2000 Dist.LEXIS65584(ND.I11.May,11, 2000)

شکل و تعریف شرط در تمام نظام‌های مورد مطالعه یکسان است.

۳. حقوق انگلیس

همانند شرط انحصار و تمامیت متن کتبی قرارداد^۱، قاعده اولیه و قدیمی این است که دلیل خارجی (خارج از متن مکتوب) برای تعدیل، تغییر یا اضافه کردن به سند مکتوب پذیرفته نیست. در این مورد هم به قاعده منع دلیل شفاهی^۲ ارجاع و استناد می‌شود (سلطان احمدی، ۱۳۹۵، ص ۴۲۰).

۳-۱. قاعده منع دلیل شفاهی

در حقوق انگلیس تمایز خاصی بین حقوق ماهوی و شکلی وجود دارد. قاعده منع دلیل شفاهی یکی از قواعد شکلی است. به موجب قاعده منع دلیل شفاهی، سند قرارداد بیان‌کننده همه توافق‌های طرفین است و دلیل خارجی و بیرونی جهت تکمیل، تغییر، اصلاح یا تعارض با سند کتبی به مفهوم عام و در قراردادها با متن قرارداد مکتوب، مورد قبول نیست (McKendrick, 2000, p.152; Treitel, 1999, p.178; McMeel, 2007, P.179). دادگاه‌ها به استناد این قاعده، دلیل شفاهی را به منظور تکمیل و تعیین شروط و مفاد یک قرارداد مکتوب که به نظر کامل می‌رسد نمی‌پذیرند^۳ (Keating, 2006, p.242). شفاهی^۴ تنها به مفهوم انحصاری شفاهی و لفظی نیست، بلکه هر دلیل خارج از متن مکتوب را شامل می‌شود (Sullivan, 2006, p.124).

۱. entire agreement, merger clause

۲. parole evidence rule

۳. Rutledge v. McKay (1954) 1 WLR 615

۴. parole



البته قاعده دلیل شفاهی تنها یک قاعده شکلی و فرض حقوقی جهت تسهیل اثبات است و هریک از طرف‌ها می‌توانند خلاف این فرض را اثبات کنند (McMeel, 2007, P.522). در هنگام اختلاف، دادگاه‌ها به ظهور سند توجه می‌کنند: اگر سند کتبی قرارداد در نگاه و نظر یک فرد متعارف کامل به نظر برسد، دادگاه قاعده دلیل شفاهی را اعمال کرده، مفاد ادعایی غیرمکتوب را نمی‌پذیرد. در این جافرض می‌شود قرارداد کامل است و این وظیفه طرف مقابل است که چنین فرضی را با ارائه دلیل نقض کند (Treitel, 1999, p.177; Lewison, 1997, p.47).

۲-۳. قواعد حاکم بر شکل ابراز اراده

مطابق قاعده سنتی در حقوق انگلیس، تشریفات اصلاح قرارداد تابع تشریفات انعقاد آن است. اگر قرارداد مکتوب باشد هرگونه تغییر و اصلاح بعدی آن هم باید به همان شکل صورت پذیرد و همان الزامات شکلی بر این قرارداد جدید نیز حاکم است. همچنین این فرض نیز وجود دارد که اگر با وجود شرط کتبی، طرف‌ها ابراز اراده‌ای شفاهی کرده باشند در واقع طرف‌ها قصد کرده‌اند که چنین توافقی معتبر نباشد؛ اما اگر احراز شود چنین قصدی در کار نبوده، توافق شفاهی معتبر است. در حقوق انگلیس شرط کتبی مانع توافق شفاهی نمایندگان ظاهری^۱ طرف‌های قرارداد می‌شود. اگر در قرارداد حاوی شرط کتبی تصریح شود که چه کسی حق توافق بعدی در خصوص قرارداد را دارا است، به منزله عدم نمایندگی نمایندگان دیگر است. در نتیجه شرط مانع توافق‌های نمایندگان دیگر در اصلاح یا تغییر قرارداد می‌گردد.

در حال حاضر در حقوق انگلیس قاعده تبعیت تشریفات اصلاح از انعقاد قرارداد کنار گذاشته شده است. قاعده منع دلیل شفاهی محدود گشته، تنها برای ثابت کردن

۱. presumption

۲. apparent authority

و معلوم کردن قصد اولیه طرف‌های قرارداد است و این قاعده برای تعدیل بعدی قرارداد قابل اعمال و اجرا نیست (Flanders, 2016, p.469). بنابراین اگر قرارداد مکتوب باشد در حال حاضر علی‌الاصول اقاله شفاهی آن امکان‌پذیر است (Treitel, 1999, p.177). اما در جایی که به موجب مقررات و قوانین، قرارداد باید مکتوب باشد، در این صورت اصلاح آن هم باید مکتوب باشد و اصلاح شفاهی مورد قبول نیست^۱ (Flanders, 2016, p.469).

۳-۳. سابقه قضایی

در مورد شرط ابراز کتبی در حقوق انگلیس قاعده مندرج در رأی تلکام حاکم است. در این پرونده خواننده ادعا کرد که مفاد قرارداد با توافق شفاهی تغییر یافته است. در قرارداد آن‌ها شرط کتبی و منع تغییر شفاهی وجود داشت. از رأی صادر شده در این پرونده چنین استنباط می‌شود که شرط ابراز کتبی مانع استماع دعوای تغییر شفاهی قرارداد مکتوب نیست. همچنین از این پرونده استنباط می‌شود که در مؤثر و الزام‌آور بودن شرط ابراز کتبی موانعی وجود دارد (Westly, 2016, p.9). در حقوق انگلیس شرط مکتوب بودن رفتار بعدی نیز قابل اسقاط است (Henrik, 2007, p.20)؛ در پرونده‌ای^۲ نامه‌ها و مکاتبات سام بعد از قرارداد که به وضوح دلالت بر فهم خواهان از قرارداد داشت، در دادگاه به عنوان بخشی از قرارداد مورد پذیرش قرار گرفت. در رأی اعلام شد که سام با رفتار و مکاتبات بعدی، شرط انحصار کتبی راساقت کرده است. به موجب این رأی، ادعایی که به موجب آن شرط انحصار ابراز کتبی مانع تأثیر این‌گونه رفتارها و مکاتبات خارج از متن کتبی در قرارداد تلقی می‌گردد، رد شده است.

۱. Goss v. Lord Nugent 1957,(3) S. A. 126

۲. World Online Telecom Ltd v. I-Way Ltd. [2002] EWAC Civ 413



در حقوق انگلیس اظهار شفاهی می‌تواند توافق الحاقی تبعی^۱ تلقی گردد. توافق تبعی بعدی می‌تواند تکمیل‌کننده قرارداد اصلی باشد. شرط ابراز کتبی مانع انعقاد شفاهی این قرارداد الحاقی تبعی نمی‌گردد. بنابراین مادام که توافق شفاهی معارض با قرارداد حاوی شرط ابراز کتبی نباشد، این شرط نمی‌تواند مانع نفوذ قرارداد شفاهی گردد (Westly, 2016, p.10).

۳-۴. اثر شرط

به طور کلی هرچند در کامن‌لا عبارات والفاظ در مقایسه با حقوق نوشته از اهمیت بیش‌تری برخوردار است و هدف تفسیر در کامن‌لا فهم معنای الفاظ قرارداد است (Westly, 2016, p.25)، اما در حقوق انگلیس نیز دادگاه‌ها در واقع به دنبال قصد طرف‌ها از الفاظ و شروط قرارداد هستند. آن‌ها به جای این‌که بگویند توافق شفاهی به علت وجود شرط ابراز کتبی مؤثر نیست، احتمالاً راجع به عدم وجود دلایل اثبات وقوع توافق شفاهی بحث می‌کنند. همچنین در توافقات بعدی شفاهی که موجب تغییر قرارداد اصلی می‌شود، با وجود شرط کتبی، این توافقات تنها رضا به تغییر جزئی واقع شده در همان مورد تلقی می‌شوند، نه اصلاح و تغییر جزئی یا کلی قرارداد. مثلاً اگر خریدار در پرداخت اقساط مکرراً تأخیر کند و فروشنده نسبت به آن سکوت کند این به مفهوم توافق در تغییر زمان پرداخت نیست، بلکه تنها رضا به پرداخت‌های تأخیری قبلی است.

در حقوق انگلیس شروط قرارداد کامل، مکتوب بودن و منع دلیل شفاهی از شروطی لازم‌الاجرا و غیرقابل خدشه به شروطی که تنها ایجاد اماره و فرض می‌کنند و به عبارتی شروط اثبات تحول یافته‌اند و اراده طرف‌ها با هر وسیله‌ای احراز گردد بر قرارداد حاکم است (سلطان احمدی، ۱۳۹۵، ص ۴۲۲).

۱. collateral agreement

۴. حقوق آمریکا

۴-۱. تاریخچه شرط

در حقوق آمریکا در قرن ۱۹ شرط ابراز کتبی عمدتاً به دلیل پیشگیری از وقوع جرم کلاهبرداری و تقلب به وجود آمد. گفته می‌شد اگر دادگاه‌ها اجازه دهند که با وجود شرط ابراز کتبی، اصلاحات شفاهی پذیرفته شود، به افراد فرصت جعل و تقلب و سایر اعمال جزایی می‌دهد. در رأی آمده: «اگر طرف‌ها قصد اصلاح قرارداد را داشته باشند به راحتی می‌توانند آن را مکتوب کنند». در قراردادهای ساخت معمولاً درج می‌شود که دستورات تغییر مقادیر باید به صورت کتبی باشد و در غیر این صورت در قبال دستورات شفاهی برای کار بیش‌تر، عوضی قابل مطالبه نیست (Keating, 2006, p.244). اما در حال حاضر چنین دلایلی در حقوق آمریکا چندان مهم نیستند.

۴-۲. وضعیت فعلی شرط کتبی

برخی از ایالات آمریکا مثل نیویورک، قوانینی را تصویب کرده‌اند که شرط ابراز کتبی را الزام‌آور می‌دانند. در نیویورک به موجب ماده ۱۵-۳۰۱ قانون عام تعهدات، شرط ابراز کتبی الزام‌آور شناخته شده است.

اگر در قرارداد مکتوب شرط ابراز کتبی موجود نباشد قرارداد به صورت شفاهی و بدون امضای مکتوب اصلاح می‌گردد؛ اما با وجود شرط ابراز کتبی، هر دو طرف باید به اصلاح شفاهی تکیه کرده باشند و شرط کتبی بودن را اسقاط کنند تا توافق غیرمکتوب مؤثر باشد (Holmes, 2010, p.74).

در حقوق آمریکا اگر یکی از طرفین به تغییر غیرکتبی اتکا کرده باشد، شرط کتبی به استناد قاعده منع رفتار معارض الزام‌آور نیست^۱. البته بنا به نظر فرانس ورث در

۱. Teer v. George A. Fuller Co., 30 F.2d 30 (4th Cir. 1929) – Clark v. Clark, 535 A.2d 872 (D.C. 1987)



صورتی که طرف بر این تغییر تکیه نکرده باشد، شرط کتبی حاکم است و تغییر شفاهی الزام‌آور نیست؛ اما کوربین معتقد است شرط ابراز کتبی به صورت کلی الزام‌آور نیست؛ چه طرف به آن تکیه بکند چه نکند (Corbin, 2003, p.427). بنابراین براساس قاعده منع رفتار معارض، امکان استناد به تغییرات شفاهی قرارداد مکتوب وجود دارد.

همچنین هنگامی که توافق شفاهی شروط جدیدی را به قرارداد اضافه کند، بدون این‌که مفاد قرارداد را تغییر دهد، قرارداد شفاهی به‌عنوان قراردادی محسوب می‌شود که با شرط کتبی تحت تأثیر قرار نمی‌گیرد.

۳-۴. شرط کتبی و نامه‌های الکترونیکی

در ایالاتی که شرط کتبی را پذیرفته‌اند مسأله نامه‌های الکترونیکی به‌عنوان وسیله ابراز اراده در تغییر قرارداد مکتوبی که شرط ابراز کتبی در آن وجود دارد، مطرح است (Holmes, 2010, p.71). به موجب رأی دادگاه در پرونده استیونز^۱ نامه الکترونیکی به‌عنوان مکتوبی در رابطه طرفین کفایت می‌کند. در رأی مورد استناد آمده: «نامه‌های الکترونیکی مبادله شده بین طرف‌های قرارداد با وجود شرط ابراز کتبی، حتی بدون اتکا بر این شرط و حتی بدون اسقاط شرط، موجب اصلاح یا تغییر قرارداد می‌شود». همچنین به موجب این رأی، در نامه‌های الکترونیکی شرط امضای کتبی اصلاح قرارداد با درج نام هر طرف در انتهای نامه محقق می‌گردد (Holmes, 2010, p.77). بنابراین، شرط ابراز کتبی یا لزوم امضای کتبی، ضرورتاً مانع اصلاح

۱. Stevens v. Publicis, S.A. (2008 N.Y. Slip Op. 02880), New York Appellate Court

قرارداد با نامه الکترونیکی نمی‌شود. برای بی‌اعتبار کردن اثر نامه‌های الکترونیکی طرف‌ها باید به آن تصریح کنند (Holmes, 2010, p.75). دادگاه‌ها در رأی استیونز و آرای دیگر مندرجات نامه‌های الکترونیکی را به‌عنوان سند مکتوب و امضا شده به رسمیت شناختند، حتی اگر طرف‌های قرارداد به‌صراحت چنین اثری را بر آن مترتب نکرده باشند (Holmes, 2010, p.81).

۴-۴. تفسیر شرط کتبی

دادگاه‌ها تمایل دارند که اراده طرف‌ها در مورد تشریفات قراردادهای کتبی به صورت دقیق و شفاف بیان شود. بنابراین معمولاً دادگاه‌ها در مقایسه با اسناد استاندارد و فرم‌های از پیش تعیین شده، تمایل به اسناد دستنوشته یا تایپی دارند؛ زیرا دستنوشته بیش‌تر محتمل است که اراده واقعی طرف‌ها را منعکس کند. به نامه‌های الکترونیکی نیز از آن‌جا که کم‌تر صوری و شکلی هستند به صورت بالقوه اعتبار بیش‌تری داده می‌شود (Holmes, 2010, p.80).

برخی دادگاه‌ها در تفسیر شرط به قصد طرف‌ها، رفتار طرف‌ها و روش تجارت و کارشان توجه می‌کنند. دادگاه عالی میشیگان در پرونده‌ای چنین رأی داد: با وجود این‌که شرط ابراز کتبی برای محدود کردن آن‌ها مقرر شده است، با این حال طرف‌ها می‌توانند قرارداد را با توافق شفاهی یا کتبی اصلاح کنند؛ اما باید دلیل قاطع و قانع‌کننده و روشن بر چنین توافقی موجود باشد. به عبارتی قصد واقعی طرف‌ها بر اسقاط شرط کتبی باید ثابت شود.



وجود عوض در مقابل اصلاح شفاهی قرارداد شرط است و دادگاه‌ها در پرونده‌های متعدد بر اهمیت عوض به هنگام اصلاح شفاهی قرارداد کتبی تأکید کرده‌اند.^۱

۴-۵. قانون متحدالشکل تجاری آمریکا

به موجب ماده ۲-۲۰۹ این قانون: «شرط انحصار اصلاح یا فسخ قرارداد به صورت مکتوب، معتبر است؛ اما جزد در بین تجار در صورتی که چنین شرطی در فرم از پیش تهیه شده قرارداد (شروط استاندارد) مندرج باشد، تنها در صورتی که به صورت جداگانه توسط طرف دیگر امضا شود، معتبر است».

در ماده ۲-۲۰۹ شرط وجود عوض برای تغییر و اصلاح قرارداد منسوخ شده است (Honold, 1991, p.279).

مطابق بند ۴ ماده ۲-۲۰۹ اصلاح یا فسخی که مطابق شرایط بندهای ۲ و ۳ این ماده نباشد تنها به منزله رضا به تغییر واقع شده در اجرای قرارداد در همان قسمت و همان زمان است^۲ و نه اصلاح و تغییر کلی یا جزئی قرارداد. به عبارتی رضا به موقوف است، نه قصد ایجاد ماهیت و اثری در آینده (Fransworth, 2004, p.261).

به موجب قانون متحدالشکل تجاری اثر شرط کتبی عدم پذیرش اراده غیرکتبی است؛ یعنی طرف‌ها قصد نکرده‌اند قرارداد دچار تغییر گردد، مگر این تغییر کتبی باشد. در برخی از کشورها مثل دانمارک و نروژ نیز همین تلقی از شرط مطرح شده است (Westly, 2016, p.21).

۱. *Green v. Millman Bros., Inc.*, 7 Mich. App. 450, 151 N.W.2d 860 (1967); *Barnett v. Borg-Warner Acceptance Corp.*, 488 F. Supp. 786 (E.D. Ark. 1980); *Maxheimer v. Steffens*, 250485, 2004 WL 2624737 (Mich. Ct. App. Nov. 18, 2004); *Blum v. Weinberg*, 233714, 2003 WL 1879936 (Mich. Ct. App. Apr. 15, 2003).

۲. waiver clause

بنابراین در حقوق آمریکا شرط مکتوب بودن ابراز اراده، صرفاً یک شرط اثباتی نیست؛ بلکه شرطی معتبر و لازم‌الاجرا است و برای اعتبار بخشیدن به ابراز اراده ی غیرمکتوب، وجود رضایت طرف‌ها، عوض و دلیل قاطع بر اسقاط آگاهانه ی شرط مکتوب بودن، ضروری است.

۵. کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا ۱۹۸۰ وین

۱-۵. تحلیل ماده ۲۹

مطابق بند ۱ ماده ۲۹، قرارداد به صرف تراضی طرفین اصلاح یا اقاله می‌شود. به موجب بند ۲ ماده ۲۹: «ممکن است در قرارداد اصلاح به صورت کتبی شرط شود. این شرط معتبر است و قرارداد رانمی‌توان به نحو دیگری اصلاح یا اقاله کرد». در ادامه این بند مقرر شده است: «... مع هذا امکان دارد هریک از طرفین به علت رفتار خود از استناد به این شرط تا حدودی که طرف دیگر به چنان رفتاری اعتماد کرده است، ممنوع شود». بنابراین در کنوانسیون نیز شرط کتبی معتبر است و موجب عدم اعتبار ابراز غیرکتبی می‌گردد.

۲-۵. آرای مبتنی بر کنوانسیون

در پرونده‌ای^۱ فروشنده روسی پس از انقضای سررسید کالاها را به خریدار تحویل کرد. دیوان داوری در رد ادعای فروشنده مبنی بر تمدید شفاهی مدت قرارداد که شرط ابراز کتبی در آن وجود داشت، با استناد به ماده ۲۹(۲) وارجاع به ماده ۲(۱۸) اصول قراردادهای بازرگانی بین‌المللی، اعلام کرد که استناد به توافق شفاهی در این پرونده مسموع نیست و اصلاح غیرکتبی قرارداد محقق نشده است. در

1. ICC 9117/1998, CISG-Online 777, Article C29-2, P200



پرونده‌ای دیگر^۱، مرجع رسیدگی بااستنادبه کنوانسیون و بر مبنای شرط کتبی اعلام کرد: مطابق شرط، ابراز اراده جز به صورت کتبی و با امضای اشخاص مجاز مندرج در شرط معتبر نیست.

شرط ابراز کتبی مندرج در ماده ۲۹(۲) هرچند تنها بر کتبی بودن تصریح دارد، اما بر سایر شروط حاکم بر شکل ابراز اراده مثل الزامی بودن امضا یا حضور شهود هم حاکم است (Viscasillas, 2006, p.44).

۵-۳. شرط کتبی و قاعده منع رفتار معارض

کنوانسیون همانند اصول بازرگانی تنها به رفتار معارض جهت اعتباردادن به توافق شفاهی اشاره می‌کند. به نظر برخی رفتار شامل گفتار نیز می‌شود و عبارت رفتار باید به گونه‌ای عام تفسیر شود (Viscasillas, 2006, p.54). قواعد عامی که مطابق کنوانسیون بر تفسیر قرارداد حاکم هستند، بر تفسیر این شرط نیز حاکم هستند (Viscasillas, 2006, p.26).

جهت تأثیررفتار معارض دلالت آن بر تغییر واصلح قرارداد باید ثابت گردد. دریک قرارداد مستمریبع، طرف‌ها پس از مدتی به صورت شفاهی در طراحی کالاهای تغییر ایجاد کردند. پس از مدتی خریدار بعضی از کالاهای را به علت عدم مطابقت با قرارداد کتبی رد کرد. مطابق اظهارات دبیرخانه کنوانسیون^۲، فروشنده باید کالاهای مطابق قرارداد کتبی تحویل دهد. طرف‌ها می‌توانند تا هنگامی که طرف دیگر اعتراضی نکرد به توافق شفاهی عمل کنند اما درصورت اعتراض، شرط کتبی ثابت و حاکم است؛ زیرا صرف رفتار موقتی دلالتی بر اصلح و تغییر قرارداد مکتوب

1. 22.09.1994, USA, 22 Civ. 3655 (JFK) U.S. District Court, S.D., New York 24. Graves Import Company Ltd. & Italian Trading Company v. Chilewich International Corp. <http://www.unilex.info/case.cfm?id=101>

۲. Secretariat commentary

ندارد. البته برخی با این نظر مخالف و معتقدند که در این مورد قرارداد بر مبنای رفتار طرف‌ها اصلاح شده است (Viscasillas, 2006, p.60).

۴-۵. تحلیل مواد ۲۹ و ۶ کنوانسیون

ارتباط بین بند ۲ ماده ۲۹ و ماده ۶، و این که آیا طرف‌ها می‌توانند اتکا به رفتار معارض را از قرارداد خود استثنا کنند، محل بحث و اختلاف است. به نظر می‌رسد ماده ۶ به طرف‌ها اجازه می‌دهد تا استناد به بند ۲ ماده ۲۹ را ملغی سازند. برخی معتقدند که در ماده ۶ اصل آزادی قراردادی مقرر شده است و این ماده استثنا کردن اتکا به رفتار و الحاق رفتار به سایر موارد شفاهی را کاملاً ممکن کرده است (Viscasillas, 2006, p.15). اما به نظر مؤلفان دیگر، ماده ۶ نباید به گونه‌ای تفسیر شود که موجب صحت چنین استثنایی شود؛ به‌ویژه مطابق ماده ۷ که توجه به حسن نیت به عنوان یکی از منابع مقرر شده است (Honold, 1991, p.281).

۶. اصول حقوق قراردادهای اروپا

۱-۶. ایجاد اماره

ماده ۱۰۶-۲ اصول اروپا در تعریف تعدیل صرفاً کتبی مقرر می‌دارد: «شرطی در یک قرارداد کتبی که مقرر کند هر تعدیل یا خاتمه قرارداد با توافق طرفین باید به صورت کتبی صورت پذیرد صرفاً اماره‌ای ایجاد می‌کند مبنی بر این که توافق بر تعدیل یا خاتمه قرارداد در صورتی قانوناً الزام‌آور است که به صورت کتبی باشد». اثر شرط در این اصول صرفاً شرطی شکلی جهت تسهیل اثبات است. بنابراین از نظر اصول اروپایی شرط کتبی صرفاً یک اماره و فرض تأسیس می‌کند که براساس آن، با وجود یک شرط کتبی در قرارداد، توافق‌های شفاهی و توافق‌های ناشی از رفتار طرفین، در تعدیل و اصلاح قرارداد واقع نشده است؛ اما هر یک از طرفین قراردادی توانند خلاف



فرض راثابت کنند. با وجود شرط ابراز کتبی در صورت اختلاف در توافقات شفاهی، اصل بر عدم توافق است. بنابراین مطابق اصول اروپایی شرط تعدیل کتبی صرفاً موجب می‌شود که با اثبات ادعا برعهده کسی باشد که برخلاف این فرض سخن می‌گوید (Bush, 2006, p.97).

در اصول اروپا، اعتبار دادن به شرط و حمل آن بر معنای ادبی و لغوی برای جلوگیری از توافقات شفاهی برخلاف حسن‌نیت قلمداد شده است (Westly, 2016, p.22).

در بند ۲ ماده ۱۰۶-۲ همانند بند ۴ ماده ۱۰۵-۲ در شرط مرجر، در صورت وجود رفتاری که طرف مقابل به آن اتکا کند، بر مبنای قاعده منع رفتار معارض، استناد به شرط انحصار ابراز کتبی ممتنع می‌گردد (سلطان احمدی، ۱۳۹۵، ص ۸۶).

بنا به نظریکی از مفسرین اصول اروپایی، در فرضی که طرفین قرارداد اقدام به انعقاد قرارداد دیگری می‌کنند که در برخی موارد قرارداد قبلی را تعدیل می‌کند، چنانچه یکطرف به اظهارات پیش از قرارداد استناد کند و طرف دیگر اعتراض نکند و طرف دوم به سایر اظهارات پیشین استناد کند، طرف اول نمی‌تواند به شرط کتبی استناد کند، زیرا قاعده منع رفتار معارض مانع چنین استنادی می‌شود (Lando, 2000, p.93).

۳-۶. اثر مذاکره اختصاصی

در ماده ۱۰۴-۲ اصول اروپایی، شروطی که اختصاصاً مورد مذاکره واقع نشده‌اند، پیش‌بینی شده است. به موجب این ماده، این شروط صرفاً زمانی علیه طرفی که از آن‌ها آگاه نبوده قابل استناد است که طرف استنادکننده اقداماتی معقول جهت جلب توجه طرف دیگر به این شروط قبل یا هنگام انعقاد قرارداد انجام داده باشد و در غیر این صورت به سایر منابع تفسیر قرارداد رجوع می‌شود (Henrik, 2007, p.20). به طور مثال چنانچه شرط انحصار متن کتبی قرارداد (شرط مرجر) مورد مذاکره

اختصاصی نشده باشد، استناد به شرط مذکور ممنوع است و قرارداد براساس مذاکرات پیشین (که شرط مرجع به دنبال استثنا کردن آن مذاکرات پیش‌قراردادی است) تفسیر می‌گردد (سلطان احمدی، ۱۳۹۵، ص ۸۶). بنابراین در اصول اروپایی اعتبار شرط مکتوب بودن در فروضی که این شرط مورد مذاکره اختصاصی قرار گرفته یا نگرفته باشد متفاوت است.

۷. اصول قراردادهای بازرگانی بین‌المللی

۷-۱. اعتبار شرط کتبی

طبق ماده ۱۸-۱-۲ اصول بازرگانی: «یک قرارداد کتبی حاوی این قید که هر اصلاح یا خاتمه دادن به قرارداد باید به شکلی مشخص صورت گیرد به نحو دیگر جز این اصلاح نمی‌شود یا خاتمه نمی‌یابد...». این ماده شرط کتبی را معتبر و لازم‌الاجرامی داند. البته مطابق اصل حاکمیت اراده مندرج در این اصول، طرف‌ها می‌توانند با اراده بعدی شرط را ساقط کنند، اما ابراز اراده یک طرفه باید منطبق با شرط باشد.

۷-۲. شرط کتبی وقاعده منع رفتار معارض

کنوانسیون نیز همانند اصول قراردادهای اروپا، اصل کلی منع رفتار معارض را در ماده ۱۸-۱-۲ مقرر کرده است. با وجود این، استثنایی بر قاعده کلی اعتبار شرط کتبی وجود دارد. مطابق ادامه ماده ۱۸-۱-۲ یک طرف ممکن است به خاطر فعل و رفتار خود از استناد به شرطی محروم شود که مقتضی اصلاح یا خاتمه بخشیدن به قرارداد به شکلی مشخص است؛ آن هم به میزانی که طرف دیگر به طور معقول و متعارف باتکیه بر آن رفتار اقدام کرده است. بنابراین اگر یک طرف رفتاری انجام دهد و طرف دیگر به رفتاری اعتماد و تکیه کرده باشد، این رفتار علیرغم وجود شرط کتبی، ابراز اراده آن طرف تلقی می‌شود و بر رابطه آنان حاکم است.



۸. حقوق ایران

در حقوق ایران نص قانونی در این زمینه وجود ندارد و باید با استناد به اصول ومقررات موجود اعتبار و اثر شرط را تحلیل کرد.

۸-۱. فقه امامیه

در میان منابع معتبر فقهی مطالعه شده، سابقه‌ای از طرح دقیق شرط انحصار ابرازکتبی مشاهده نمی‌شود. اما از بحث‌های فقهی مرتبط باموضوع می‌توان به نتیجه رسید.

در مقام بیان وسایل ابراز ومظهرات اراده، به طور کلی فقهای متقدم امامیه برای الفاظ در انشای عقود و ایقاعات اهمیت خاصی قائل بودند و استفاده از دیگر مظهرات را منوط به ممکن نبودن استعمال لفظ دانسته‌اند. آنان معاطات را به عنوان ابراز اراده نپذیرفته و آن را اباحه در تصرف می‌دانسته‌اند (حلی، ۱۳۸۳، ص ۲۷۷؛ جبعی عاملی، ۱۴۰۳ (۳)، ص ۱۹۱؛ مکی عاملی، ۱۴۱۴ (۳)، ص ۲۲۲؛ طباطبایی، ۱۴۱۲ (۵)، ص ۵۷). برخی حتی اشتراط لفظ را از ضروریات مذهب امامیه دانسته‌اند (نجفی، ۱۴۰۰ (۲۲)، ص ۲۰۹-۲۱۰).

عمده دلایل این گروه روایاتی است از قبیل «انما یحلل الکلام و یحرم الکلام» که از آن دلالت بر انحصار ابراز اراده به الفاظ را استنباط می‌کرده‌اند (قاسمی، ۱۳۸۹، ص ۱۳۰).

اما کتابت در فقه معاصر مورد توجه خاصی قرار گرفته است. برخی آن را همانند سایر وسایل ابراز اراده در فقه معتبر می‌دانند (مکارم شیرازی، ۱۴۲۲، ص ۸۶).

در حالی که فقهای عمدتاً متقدم معتقد به شکل‌گرایی بودند، در حال حاضر رویکرد غالب فقهای امامیه رضاگرایی است (قاسمی، ۱۳۸۹، ص ۱۳۰). اکثر بزرگان

فقه طرفدار اصل آزادی شکل اظهار اراده و انشای عمل حقوقی هستند (قنواتی، ۱۳۷۹، ص ۱۳۰).

در فقه معاصر عقود برخلاف عبادات امور توقیفی نیستند، بلکه حقایق عرفیه‌ای هستند که مشروعیت آن‌ها تنها منوط به عدم نهی شارع است. در نزد فقهای معاصر انشای عقود و ایقاعات با هروسيله ابراز اراده مشمول عموم یا اطلاق نصوص شرعی دال بر صحت و حلیت عقود از قبیل «اوفوا بالعقود» و «المؤمنون عند شروطهم» است و اعتبار دارد.

در شروط بنایی که عمدتاً مربوط به مذاکرات و ابرازهای قبل از انعقاد عقد و نقطه مقابل شرط کتبی است که عمدتاً مربوط به بعد از انعقاد عقد است، دلیل عمده آرای فقهای مخالف شرط بنایی آن بوده که شروط بنایی را خارج از عقد و شرط ابتدایی و در نتیجه غیر قابل وفا می‌دانستند. در واقع فقها اصل را بر عدم شمول شروط تبانی به علت مورد قصد واقع نشدن آن‌ها گذاشته‌اند مگر خلاف آن ثابت شود. در نهایت در فقه تحول به سمت پذیرش روزافزون اعتبار و لزوم شرط تبانی در میان فقهای معاصر انجامیده است (کاتوزیان، ۱۳۸۰ (۳)، ص ۱۲۷).

بنابراین به نظر می‌رسد با توجه به مبانی فقهی از جمله رضاگرایی در فقه، در مشروعیت و صحت شرط کتبی از نظر فقهی نمی‌توان تردید کرد. شرط ابراز کتبی در فقه از شروط نامشروع، نامقدور و بی‌فایده نیست و شرطی صحیح است. بر همین مبنا در مورد محدوده و قلمرو شرط نیز می‌توان به نتیجه‌ای واحد در فقه و حقوق ایران رسید.

۸-۲. صحت شرط ابراز کتبی

صحت و اعتبار این شرط از دو منظر قابل بررسی است. از یک طرف ممکن است به نظر آید بر مبنای اصل حاکمیت اراده و رضایی بودن قرارداد و مطابق مواد قانون مدنی از جمله ۱۹۱ که طبق آن، عقود واقع می‌شود به هر چیزی که دلالت بر آن کند



وملاک مواد ۲۸۴ و ۴۴۹ که اقاله و فسخ به هر لفظ یا فعلی که دلالت بر آن کند، واقع می‌شود، ابراز اراده به هروسيله‌ای کافی است و اراده به هروسيله‌ای ابراز شود مؤثر است. به عبارتی اراده قبلی نمی‌تواند مانع اراده بعدی گردد و شرط خلاف آن باطل است. پس شرط ابراز کتبی نمی‌تواند ایجاد انحصار در شکل ابراز اراده کند و تحقق اراده با هروسيله‌ای پذیرفتنی است. در نتیجه چنین شرطی بی‌فایده تلقی شده، شرط بی‌فایده مطابق بند ۲ ماده ۲۳۲ قانون مدنی باطل است.

در رد این نظر باید گفت: الفاظ و مفاد و شروط قرارداد باید چنان معنا شوند که به لغو منتهی نشود و از آن اثر و فایده‌ای به دست آید (کاتوزیان، ۱۳۸۳، ص ۳۹). نه تنها ظاهر این است که اشخاص بدون هدف و به لغو تراضی نمی‌کنند، بلکه لازمه اجرای اصل صحت این است که به هنگام تردید، از تفسیری که به بطلان شرط منتهی می‌شود پرهیز کنیم (اعمال الکلام اولی من اهماله) (کاتوزیان، ۱۳۸۳، ص ۳۹). شرط کتبی و تغییر و اصلاح قرار داد به شکل خاص دارای اثر حقوقی و در نتیجه صحیح و معتبر است؛ زیرا مانعی برای پذیرش چنین شرطی وجود ندارد. اصل حاکمیت اراده مؤید صحت چنین شرطی است و اصل صحت بر این شرط نیز حاکم است (صفایی، ۱۳۸۴، ص ۱۱۵).

۸-۳. ماهیت و اثر شرط

همانند نظام‌های مورد مطالعه برای شرط کتبی در مقام صحت دو ماهیت و اثر می‌توان متصور شد:

اول) شرط کتبی تنها یک شرط اثباتی است و ایجاد اماره و فرض بر عدم ابراز اراده می‌کند (شعاریان، ۱۳۸۹، ص ۱۱۹) و خلاف آن قابل اثبات است. بنابراین پس از اثبات اراده غیر مکتوب، ابراز اراده طرف مؤثر و معتبر است؛ همانند آنچه در اصول اروپایی مقرر شده است.

دوم) شرط کتبی به این مفهوم است که براساس اراده طرفین ابراز اراده بعدی باید مکتوب باشد و یکطرف نمی‌تواند خلاف آن عمل کند، مگر این که همان اراده‌هایی که شرط مکتوب بودن را مقرر کرده اند مفاد غیرمکتوب را صریح یا ضمنی بپذیرند. به عبارتی منظور از شرط در این مقام این است که با توافق اراده‌ها در شرط کتبی، اراده غیرمکتوب یکی از طرف‌ها به عنوان وسیله ابراز اراده وی معتبر نیست، مگر این که همان دو اراده‌ای که شرط را ایجاد کرده‌اند آن را ساقط کنند و ابراز غیرکتبی را بپذیرند؛ زیرا همان دو اراده‌ای که کتبی بودن را مقرر کرده‌اند، می‌توانند باتوافق بعدی شرط را ساقط کنند و اراده غیرمکتوب را معتبر سازند.

در صورت عدم اشتراط چنین شرطی، ابراز اراده هریک از طرف‌ها با هر وسیله و مبرزی امکان پذیر است؛ اما در صورت وجود شرط کتبی، ابراز غیرکتبی مؤثر نیست، مگر این که به نحو فوق شرط صریحاً یا ضمناً ساقط گردد.

۴-۸. تفسیر شرط

با توجه به عدم وجود نص در حقوق ایران، این که شرط کتبی مندرج در یک قرارداد کدامیک از دومعنا و ماهیت را دارد تابع تفسیر است. تفسیر این شرط نیز تابع قواعد عام تفسیر قرارداد است.

به طور کلی در تفسیر شروط استاندارد باید توجه شود که آیا این شروط مورد مذاکره اختصاصی و قصد طرف‌ها بوده‌اند یا تنها به صورت تکراری درج شده‌اند. همچنین پیش‌بینی پذیر بودن قراردادها و اصل حاکمیت اراده توأمان باید در تفسیر شرط کتبی مدنظر قرار گیرد. دلالت عبارت یا لفظی که در قرارداد به وسیله دو طرف انشا می‌شود بر قصد واقعی به مراتب قوی‌تر از شرطی است که در نمونه‌های پیش‌ساخته آمده است. به همین جهت شرایط خاص در قراردادها بر شرایط عمومی در قراردادهای نمونه و الحاقی و سایر قراردادها حاکم است (کاتوزیان، ۱۳۸۳، ص ۳۲). در مواردی که شرطی نوشته شود اما امضاکننده متعارف متوجه آن نگردد یا



اصطلاحی نأمانوس باشد یا اشاره به مفاد مقرراتی نامعلوم کند، دادگاه می‌تواند با توجه به اوضاع و احوال قضیه، آن را جزو مفاد عقد نیاورد یا مضمون عقد را محکوم به عبارت روشن و صریح عقد کند (کاتوزیان، ۱۳۸۳، ص ۲۶).

در تفسیر شرط کتبی باید به دقت به عبارات و الفاظ شرط، قصد طرف‌ها نسبت به توافق شفاهی و نتایج شرط در هر مورد خاص توجه شود. در هر قرارداد باید حسب مورد با تفسیر شرط کتبی مشخص کرد که آیا شرط به مفهوم عدم اعتبار ابراز غیرکتبی هر یک از طرف‌ها است یا شرط اثباتی است و اماره‌ای بر عدم ابراز اراده ایجاد می‌کند.

در نتیجه همانند برخی کشورهای دیگر (Westly, 2016, p.45)، بیان قاعده‌ای کلی و مشخص برای اثر شرط غیر ممکن است، امامی‌توان گفت: در صورت وجود شرط کتبی، اصل بر این است که ابراز غیرکتبی معتبر نیست مگر آن که بر مبنای قصد مشترک طرف‌ها شرط کتبی در معنای دوم یا حتی بدون هیچ معنا و اثری تفسیر و تعبیر گردد. بنابراین با وجود شرط کتبی، ابراز غیرکتبی توسط یکی از طرف‌ها مادام که طرف دیگر به آن رضایت ندهد معتبر نیست و مدعی اعتبار ابراز غیرکتبی، علاوه بر اثبات ابراز اراده خود باید اسقاط شرط کتبی را با اثبات رضای صریح یا ضمنی طرف دیگر ثابت کند.

۵-۸. تکیه به رفتار طرف در حقوق ایران

در نظام‌های مورد مطالعه تکیه به رفتار طرف موجب می‌شود استناد به شرط کتبی ناممکن گردد. قاعده رفتار بعدی بر اصل اعتماد و منع رفتار معارض مبتنی است و نیازی به تأثیر آن از قالب توافق اراده‌ها نیست؛ اما در حقوق ایران صرف رفتار و تکیه به آن مادام که نشانگر و کاشف از قصد مشترک نباشد اثری ندارد. بنابراین تکیه بر رفتار در حقوق ایران تنها از قالب توافق اراده طرف‌ها قابل تحقق است و صرف

اتکای یکی به رفتار دیگری، دلیل بر اسقاط شرط کتبی تلقی نمی‌شود؛ مگر هردو در مقام ابراز اراده باشند و توافق اراده‌ها حاصل گردد.

۹. نتیجه

۱. هرچند شرط در تمامی نظام‌های بررسی شده معتبر است، اما در هیچ‌یک از نظام‌ها وجود شرط همواره موجب بی‌اعتباری اراده غیرمکتوب نیست. شرط کتبی در حقوق انگلیس و اصول اروپایی شرطی شکلی و اثباتی است و تنها اماره‌ای بر عدم ابراز اراده ایجاد می‌کند که خلاف آن قابل اثبات است. در حقوق آمریکا و اصول بازرگانی و کنوانسیون وین که شرط معتبر و مؤثر است، طرف‌ها با توافق بعدی می‌توانند شرط را اسقاط کرده، اراده غیرمکتوب را معتبر کنند. در این نظام‌ها، اتکای یک طرف به اظهارات طرف دیگر موجب عدم امکان استناد به شرط کتبی است.

۲. در حقوق ایران مطابق اصل حاکمیت اراده و تبعیت عقد از قصد، طرف‌ها در تعیین شکل ابراز اراده آزادند و شرط مکتوب بودن تازمانی که با توافق بعدی صریح یا ضمنی طرف‌ها ساقط نشود معتبر است و ابراز غیرکتبی معتبر نیست، مگر در جایی که با تفسیر اراده طرف‌ها کشف شود شرط کتبی تنها به‌عنوان وسیله تسهیل اثبات ابراز اراده به کار رفته است.

۱۰. منابع

الف) فارسی

۱. جنیدی، لعیا و مسعودی، رضا، «مطالعه تطبیقی وضعیت شرط مکتوب بودن در توافقنامه‌های الکترونیکی دآوری»، مجله حقوق تطبیقی، دوره هفتم، بهار و تابستان ۱۳۹۵.



۲. سلطان احمدی، جلال، «شرط انحصار متن کتبی قرارداد»، فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی، دوره ۶، شماره ۳، پاییز ۹۵.
۳. شعاریان، ابراهیم، ابراهیم ترابی، اصول حقوق قراردادها، اروپا و حقوق ایران، ۱، تبریز، فروزش، ۱۳۸۹.
۴. شهیدی، مهدی، اصول قراردادها و تعهدات، ۱، تهران، انتشارات مجد، ۱۳۸۱.
۵. صفائی، سید حسین و سایر نویسندگان، حقوق بیع بین المللی با مطالعه تطبیقی، ۱، تهران، دانشگاه تهران، ۱۳۸۴.
۶. کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی (قواعد عمومی قراردادها)، ج ۴، ۷، تهران، انتشارات انتشار، ۱۳۸۳.
۷. کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی (قواعد عمومی قراردادها)، ج ۳، ۷، تهران، انتشارات انتشار، ۱۳۸۰.
۸. قاسمی، محسن، شکل‌گرایی در حقوق مدنی، ۱، تهران، میزان، ۱۳۸۹.
۹. قنوتی، جلیل، وحدتی شبیری، سید حسن و عبدی پور، ابراهیم، حقوق قراردادها در فقه امامیه، ج ۱، ۱، تهران، سمت، ۱۳۷۹.
- (ب) عربی
۱۰. جبعی عاملی، زین الدین (شهید ثانی)، الروضه البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة، ج ۳، ۲، دارالاحیاء التراث العربی، بیروت، ۱۴۰۳ هـ - ۱۹۸۳ م.
۱۱. حلی، نجم الدین جعفر بن الحسن (محقق حلی)، شرایع الاسلام، ج ۴ - ۱، ۶، تهران، انتشارات استقلال، ۱۳۸۳ ش.
۱۲. طباطبایی، سید علی، ریاض المسائل، ج ۷ - ۵، ۱، بیروت، دارالهادی، ۱۴۱۲ هـ ق.
۱۳. مکارم شیرازی، ناصر، بحوث فقیهه هامة، ۱، قم، مدرسه الامام علی بن ابی طالب (ع)، ۱۴۲۲ هـ ق.
۱۴. مکی عاملی، شمس الدین محمد (شهید اول)، الدروس الشرعیة، ج ۳، ۱، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۴ هـ ق.

۱۵. موسوی خوئی، سید ابوالقاسم، مصباح الفقاهه فی المعاملات، تقریرات درس به قلم محمد علی توحیدی، ج ۲، ۱، قم، مؤسسه نشر الفقاهه، ۱۴۱۹ هـ.ق.
۱۶. نائینی، میرزا محمد حسین، منیه الطالب، ج ۲، قم، مؤسسه نشر اسلامی، ۱۴۲۱.
۱۷. نجفی اصفهانی، شیخ محمد حسن، جواهر الکلام، ج ۲۵، ۲۴، ۲۲ و ۲۸، ۷، تهران، دارالکتاب الاسلامیه، ۱۴۰۰ هـ.ق.
۱۸. یزدی، سید محمد کاظم، سؤال وجواب، تهران، دفتر نشر علوم اسلامی، ۱۳۷۶.

ج) انگلیسی

19. Bryan A. Garner, *Black's Law Dictionary*, USA, Thomson, 2004.
20. Bush, D, *The Principles of European Contract Law (part III) and Dutch Law*, The Hague: Kluwer Law International, 2006.
21. Corbin, *Corbin on Contracts, Revised Edition*, vol13, Discharge 2003.
22. Flanders Edward & Lewi T. Teresa, *New York Appellate Court Enforces 'No Oral Modification' Clause, Holds Parties to Their Written Agreement*, Pillsbury L., Feb. 14, 2013 available at <http://www.pillsburylaw.com/publications/new-york-appellate-court-enforces-no-oral-modification-clause-holds-parties-to-their-written-agreement30/5/2016>.
23. Farnsworth, E. Allan, *Farnsworth on Contracts*, 3d, New York, 2004.
24. Henrik Worstet Bjørnstad, *Entire Agreement Clauses*, University of Oslo, 2007.
25. Honnold, John. O., *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, Kluwer Law & Taxation, 1991.
26. Keating, *Keating on Construction Contracts* 8th ed, New York, 2006.



27. McKendrick, Ewan, *Contract Law*, Oxford: Mac Millan, 2000.
28. McMeel, Gerard, *The Construction of Contracts*, Oxford University Press, 2007.
29. Lando Ole & Beale Hugh, *The Principles of European Contract Law (part III)*, The Hague: Kluwer Law International, 2000.
30. Lewison, Kim, *The Interpretation of contracts*, London: Sweet & Maxwell, 1997.
31. Schelechtriem, p., *Commentary on the UN Convention on the International Sales of Goods*, second edition, Oxford University Press, 1998.
32. Stephanie Holmes, *The Rise of "No E-Mail Modification" Clauses*, Washington Journal of Law, Technology & Arts volume 6, Issue 1 summer 2010.
33. Stone, Richard, *the Modern Law of Contract*, London and New York: Routledge Cavendish, 2009.
34. Sullivan, O. Janet, Hilliard, Jonathan, *The Law of Contract*, second edition, Oxford University Pressm, 2006.
35. Treitel, Gunter, *The Law of Contract*, 10th edition, London, Sweet & Maxwell, 1999.
36. Viscasillas. M^a Del Pilar Perales, "Modification and Termination of the Contract (Art. 29 CISG)", 25 *Journal of Law and Commerce*, 2005-6.
37. Westly, Jens Christian, No Oral Amendment clauses, Available at: <http://www.jus.uio.no/ifp/forskning/prosjekter/angloproject/30/05/2016>

