

جایگاه تغییرات زمانی در نظم حقوقی قراردادهای پیمانکاری دولتی؛ با تأکید بر قراردادهای نمونه ایران و انگلیس

* محسن خیری

** محمدرضا پیرهادی

*** بختیار عباسلو

نوع مقاله: علمی - پژوهشی

چکیده

زمان را می‌توان اساسی‌ترین مفهوم در قراردادهای پیمانکاری دانست چراکه منفعت هریک از طرفین در گرو رعایت زمانبندی قرارداد خواهد بود. پیمانکار در فرض رعایت زمانبندی با مطالبه خسارات و جرایم قراردادی مواجه نخواهد شد و دولت‌ها نیز در مقام کارفرما با رعایت این زمانبندی به اهداف اقتصادی، اجتماعی و سیاسی خود از پروژه خواهند رسید، اما گاهی به سبب رخداد عواملی این زمانبندی با تأخیرات و اختلالاتی مواجهه می‌شود که می‌تواند موجب اختلاف‌های آتی بین پیمانکار و کارفرما گردد. در حقوق انگلیس به واسطه قدمت رشد صنعت، مفاهیم زمانی پیمانکاری به‌دقت در رویه قضایی و نمونه قراردادهای کاربردی این حوزه خودنمایی می‌کند. مفاهیمی مانند تعلیق، تأخیرات طرفینی، تسریع در انجام امور پیمان و شرط تمدید زمان پیمان که هریک محمل اختلافات احتمالی کارفرمایان و پیمانکاران می‌باشد. به‌خوبی در این نظام تبیین شده و به پشتوانه رویه قضایی منسجم دارای ضابطه شفاف و قابل اتکاست. در این مقاله در پی آن خواهیم بود تا با مطالعه تطبیقی در دکتین و رویه قضایی دو نظام حقوقی ایران و انگلیس و بررسی مفاهیم مشابه و کارساز و استناد به آرای قضایی و دکتین در زمینه نقش زمان در قراردادهای پیمانکاری و آثار ناشی از تغییر آن، ضمن بسترسازی درک سوبه‌های جدید و مفاهیم اصولی کمتر شناخته شده، زیست بوم تقنینی و اجرایی کشور را در اتخاذ راهبردهای منصفانه و حرفه‌ای یاری رساننده و به تبع آن شاهد کاهش ریسک حقوقی دولت باشیم.

واژگان کلیدی

قرارداد پیمانکاری دولتی، زمان‌بندی اجرای پیمان، قراردادهای نمونه.

^o گروه حقوق خصوصی، واحد تهران مرکزی، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.

mhsnchr64@gmail.com

^{**} گروه حقوق خصوصی، واحد تهران مرکزی، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران (نویسنده مسئول).

m.reza.pirhadi@gmail.com

^{***} گروه حقوق خصوصی، واحد تهران مرکزی، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.

abaslob@yahoo.com

مقدمه

اساساً ایفای تعهدات قراردادی در یک چهارچوب زمانی صورت می‌پذیرد؛ موعد ایفای تعهد به تراضی مشخص می‌شود و ممکن است روز خاصی باشد یا مدتی که در آن دوران تعهد باید انجام گردد. هرچند به اعتقاد بسیاری از اساتید و محققان و مستند به مفاد قانونی مدنی، حال بودن دیون یک اصل پذیرفته شده است، (کاتوزیان، ۱۳۹۴: ۲۲۱) اما گاهی طبیعت عقد و چگونگی اجرای تعهد ایجاب می‌کند که انجام تعهد مدتی به درازا انجامد کما اینکه در خصوص قراردادهای پیمانکاری دولتی^۱ با استقراء از مفاد شقوق ۱ تا ۷ بند الف ماده ۴۶ و مواد ۳۰ و ۵۰ شرایط عمومی پیمان^۲ و قسمت اخیر ماده ۶۳ قرارداد ای.پی.سی^۳ می‌توان گفت اجرای این گونه قراردادهای تابع

۱. گفتنی است ماده ۱۱ قانون مالیات بر درآمد مصوب ۱۳۴۹ قرارداد پیمانکاری را چنین تعریف کرده بود: «قراردادی است که به موجب آن دولت یا سازمان‌های عمومی انجام عمل یا فروش کالایی را با شرایط معینی در برابر مزد و در مدت معین به شخص حقیقی یا حقوقی به نام پیمانکار واگذار می‌کند». همچنین در جزء «ص» ماده ۲ آیین‌نامه تضمین معاملات دولتی-مصوب سال ۱۳۹۴ هیئت وزیران- پیمانکاری «هر نوع خدمت که براساس فعالیت مشخص و قیمت کل یا قیمت واحد کار مشخص و به صورت حجمی قابل واگذاری به اشخاص باشد از قبیل پیمانکاری احداث، پیمانکاری باربری، پیمانکاری ساخت، پیمانکاری امور اداری و تایپ، پیمانکاری نظیف و پیمانکاری طبخ غذا» تعریف شده است. گفتنی است اصطلاح «قرارداد پیمانکاری» فاقد معادل دقیق در نظام حقوقی انگلیس می‌باشد و غالباً ذیل عنوان Construction Law بحث شده است. باید دانست برخلاف حقوق انگلیس، در ایران سیاست‌گذاری و تدوین مقررات در حوزه قراردادهای پیمانکاری عملاً در اختیار دولت است. همچنین در این نوشتار به جهت جلوگیری از اطاله کلام، کلمه «پیمان» به عنوان معادل «قرارداد پیمانکاری» نیز به کار رفته است.

۲. بخشنامه شماره ۵۵/۸۴۲-۱۰۲/۱۰۸۸-مورخ ۱۳۷۸/۳/۳ مصوب سازمان برنامه‌وبودجه، با موضوع ابلاغ موافقتنامه، شرایط عمومی و شرایط خصوصی پیمان‌ها و مقررات آنها که در عرف پیمانکاری از آن به عنوان شرایط عمومی پیمان یا نشریه ۴۳۱۱ نیز نامبرده می‌شود.

۳. در نظام حقوقی ایران از سال ۱۳۵۱ در جهت اعمال نظام هماهنگ و یکسان در قراردادهای پیمانکاری دولتی و جلوگیری از نفوذ سلیقه‌ها و تحمیل شرایط نامتعارف، به موجب ماده ۲۳ قانون برنامه‌وبودجه، دفترچه «شرایط عمومی پیمان» تدوین و از سال ۱۳۵۳ ابلاغ گردید که تا پایان سال ۱۳۷۷ قریب به ۲۵ سال در قراردادهای پیمانکاری مورد استفاده قرار گرفته و در سال ۱۳۷۸ نسخه اصلاحی آن از طریق سازمان برنامه‌وبودجه در دسترس قرار داده شد. با گذشت زمان و گستره امور صنعتی و ناکارآمدی شرایط عمومی پیمان در پیمان‌های کلان، در سال ۱۳۸۰ «موافقت‌نامه شرایط عمومی و خصوصی پیمان‌های مهندسی، تأمین کالا و تجهیزات، ساختمان و نصب به صورت توأم (EPC) (قرارداد ای.پی.سی)» تدوین و ابلاغ گردید که مطابق بند یک بخش اول راهنمای تهیه و تکمیل آن، جهت اجرای پروژه‌ها به روش «طرح و ساخت» در امور صنعتی مورد استفاده قرار می‌گیرد و در سال ۱۳۸۴ نیز «قراردادهای

یک برنامه زمانی دقیق بوده، تعهدات پیمانکار مقید به زمان است و پیمانکار مکلف به انجام تعهدات پیمان در چهارچوب زمانی تعیین شده است مگر اینکه به واسطه عمل ایجابی یا سلبی کارفرما مانعی ایجاد شود چرا که اصولاً و در فرض غالب، اجرای پروژه‌های عظیم عمرانی و صنعتی در قوه مجریه از طریق پیمانکاری صورت پذیرفته و زمان نقش مؤثری در افزایش یا کاهش هزینه‌های مترتبه بر قرارداد خواهد داشت (Eggleston, 2009:23). به همین جهت اگر ادعا شود که زمان اصلی‌ترین دغدغه طرفین قرارداد پیمانکاری است به گزافه سخن نگفته‌ایم و حتی از مفاد قواعد موجود در قالب‌های یکسان قراردادهای پیمانکاری می‌توان استنباط کرد که مجموعه تعهدات پیمانکار به صورت وحدت مطلوب مورد نظر قرار دارد و در بسیاری از موارد عدم ایفای تعهدات پیمانکار در فازهای تعریف شده پیمان در عمل از لحاظ محاسبه هزینه - فایده برای کارفرما مقرون به صرفه نبوده و حتی اخذ جرایم قراردادی نیز کارفرما را از زیان ناشی از تأخیر رها نمی‌سازد. این به آن معناست که عدم رعایت جدول زمانبندی و فازهای مصرح در قرارداد می‌تواند منتج به اختلافات و دعاوی مالی شده و به صورت آغازین حق فسخ را برای ذی‌نفع ایجاد کند تا خود را از ایراد ضرر بیشتر برهاند به همین جهت محدوده زمانی به عنوان یکی از عوامل ریسک‌های عمومی قراردادهای پیمانکاری دولتی شناخته شده است (شافع، فرهی، ۱۴۰۲: ۲۹۱). در حقوق انگلیس اگر شخصی بدون تصریح دقیق زمان تعهد کند که خانه‌ای بسازد عرف حاکم بر قراردادهای ساخت‌وساز با لحاظ شرایط و اقتضات قراردادی موعد اجرا را مشخص می‌کند که قطعاً فوری و حال نخواهد بود^۱ و طرف قرارداد نیز نمی‌تواند اجرای فوری آن را خواستار شود (Haidar, 2011:92) و حتی این امر مانع طرح دعوی مطالبه وجه التزام قراردادی از سوی کارفرما دانسته شده است چرا که زمان مشخص و تعیین شده‌ای برای قرارداد توافق نشده است^۲. به همین جهت در نظام حقوقی انگلیس در یک پرونده معروف، قاضی مقرر داشته است: «... آنچه که یک زمان معقول و متعارف را تشکیل می‌دهد باید در رابطه با شرایطی در نظر گرفته شود که در زمان انجام تعهدات قرارداد وجود داشته است به استثنای شرایطی که تحت کنترل پیمانکار بوده است...»^۳. با این بیان تأخیر پیمانکار در شروع قرارداد ممکن است اجرای سایر مراحل قراردادی را به‌طور متوالی به تعویق اندازد و به همین جهت در بند ۴ ماده ۴۶ شرایط

همسان طرح و ساخت در پروژه‌های غیرصنعتی» (D.B) (قرارداد طرح و ساخت) طی بخشنامه‌ای از سوی سازمان برنامه و بودجه کشور ابلاغ گردید.

1. Wells v. Army & Navy Co-operation Society Ltd(1902) 86 LT T154.
2. Miller v. London County Council(1934) 151 LT 425.
3. British Steel Corporation v. Cleveland Bridge & Eng Co [1981] 24BLR100.

عمومی پیمان مقرر شده است که تأخیر در شروع پیمان بیش از یک دهم مدت اولیه پیمان یا دو ماه (هر کدام کمتر) موجب ایجاد حق فسخ کارفرما است. در تشریح موضوع باید افزود به حکم ماده ۵ شرایط عمومی پیمان، برنامه زمانی قراردادهای پیمانکاری دو گونه است: برنامه کلی و برنامه تفصیلی. برنامه زمانی کلی برنامه‌ای است که در آن زمانبندی کلان پروژه منعکس شده و برنامه زمانی تفصیلی برنامه‌ای است که زمانبندی فعالیت‌های مختلف امور پیمان به تفکیک هر فاز و در چارچوب برنامه زمانی کلی در آن درج شده است. در ماده ۶۳ قرارداد ای.پی.سی بیان شده است: «تاریخ شروع کارهای موضوع پیمان، تاریخ تعیین شده در بند ۵-۲ موافقتنامه است». ماده ۲-۵ موافقتنامه ای.پی.سی نیز مقرر می‌دارد: «کارفرما حداکثر ظرف ۳۰ روز پس از تاریخ تنفیذ پیمان، شروع کار را به پیمانکار ابلاغ می‌کند. در غیر این صورت پیمانکار در پایان مهلت ۳۰ روز کار را شروع می‌کند». این مقرر به آن جهت وضع شده که عدم شروع به موقع پیمان موجب اختلاف طرفینی است؛ از سوی پیمانکار به جهت آنکه اجرای تعهدات را اگر در بازه زمانی مشخص شده شروع نکند ممکن است با افزایش هزینه‌های برپایی و تجهیز کارگاه مواجهه شود و از سوی کارفرما نیز اگر امورات پیمان مطابق برنامه پیش نرود، دولت به هدف نهایی پروژه موضوع پیمان نخواهد رسید. لذا مقنن به قدر متیقن ۳۰ روزه اکتفا نموده و پس از آن پیمان را شروع شده فرض نموده است و این شروع مبدا زمانی محاسبه تأخیرات و جرایم و تأیید و یا عدم تأیید صورت وضعیت‌های پیمانکار خواهد بود. به این جهت باید گفت تمام زمان‌ها و مدت‌های پیش‌بینی شده در یک قرارداد پیمانکاری برای شروع و خاتمه و فازهای اصلی کارها ثابت بوده و تنها در صورت بروز برخی شرایط تغییر می‌یابند که در این صورت تغییر در برنامه زمانی امری اجتناب‌ناپذیر خواهد بود و بررسی این عوامل موضوعی درخور تأمل برای صاحبان مناصب در عرصه پیمانکاری دولتی است. به این ترتیب در پژوهش حاضر، زمان و مفاهیم و اصول مرتبط به آن در قراردادهای پیمانکاری دولتی در دو نظام حقوقی ایران و انگلیس با یکدیگر مقایسه و تبیین می‌شود. البته گفتنی است که رویه‌ها و آرای قضایی پراکنده و بعضاً غیرقابل دسترس در نظام حقوقی ایران، برخلاف نظام حقوقی انگلیس، فرآیند این تحقیق را با صعوبت‌های متعدد مواجه ساخته لیکن در نوشتار حاضر سعی شده است این نقیصه تا حد امکان کمترین اثر را در ایصال به هدف مدنظر داشته باشد. همچنین حسب بررسی صورت پذیرفته موضوع این نوشتار به‌طور مستقل در هیچ‌یک از تحقیقات مکتوب خصوصاً به لحاظ جنبه دولتی و به صورت تطبیقی مورد توجه محققین و نویسندگان قرار نگرفته و قلمرو تحقیق از این حیث واجد وصف نوآوری است. لذا در این نوشتار عوامل تغییر زمانبندی از جمله مفاهیم تأخیر و اختلال در زمانبندی پیمان، تعلیق، تأخیرات ناشی از عملکرد دو طرف قرارداد (تأخیرات طرفینی)، شرط تمدید زمان پیمان و تسریع

در انجام امور پیمان با بیان ضوابط هریک بررسی شده است تا بستر رفع نقیصه موجود در نظام داخلی ناشی از عدم تبیین دقیق این گونه اصول مبنایی که منجر به ضعف نگاه علمی و حرفه‌ای به دعاوی این حوزه شده، ایجاد گردد.

۱. تغییرات زمانی در فرایند پیمان

پروژه‌های صنعتی و مهندسی خصوصاً در بخش دولتی غالباً تحت ریسک‌های همیشگی و حتی غیرمتعارف است. این ریسک‌ها عوامل مختلفی مانند وضعیت آب‌وهوا، وضعیت پیش‌بینی نشده خاک، وضعیت دسترسی به کارگاه، نوع عملیات نیروی انسانی و یا فعالیت برخی از ارگان‌ها و دخالت بخش‌های دولتی دیگر در امورات پیمانکاری دارند. گاهی نیز عوامل غیرمتعارف و مبهم عامل تأخیر در قرارداد می‌باشند و منشأ اختلافات آتی شده و باعث تأخیرات در زمانبندی پیمان و اجرا و خاتمه آن می‌گردند که برای پیمانکاران و اغلب مشاوران نیز این موارد منتج به انحلال و یا اعمال خسارات به صورت وجه التزام یا افزایش هزینه‌های سربار و برای کارفرمایان دولتی نیز این عوامل باعث ایجاد خسارات عدم‌المنفع و از دست رفتن درآمدها و ورود خسارات سیاسی و اجتماعی می‌گردد. فلذا پیمانکار موظف است که امور پیمان را در زمان توافق شده به پایان رساند مگر آنکه مانعی ناشی از فعل یا ترک فعل کارفرما وجود داشته باشد (Chappell.2007:154) و مسئولیت‌های ناشی از عدم رعایت زمانبندی پیمان همواره به عنوان یک موضوع اختلاف قابل شناسایی است. تغییرات زمانی در قراردادهای پیمانکاری را می‌توان در دو مفهوم تأخیر^۱ و اختلال^۲ تقسیم‌بندی کرد. در دکتترین موجود در حقوق انگلیس برخی نویسندگان ذیل مباحث مربوط به زمان، مفهوم «اختلال در فرآیند پیمان» را مطرح و برخلاف مفهوم رایج در بخش صنعت آن را مفهومی متفاوت از تأخیر دانسته که آثاری متفاوت را خواهد داشت. به تعبیر ایشان اختلال در فرایند پیمان از دست دادن بهره‌وری، مزاحمت، ایجاد مانع در روش‌های معمول کار پیمانکار و در نتیجه بازدهی پایین‌تر می‌باشد که هرچند در غالب فرمت‌های استاندارد قراردادهای پیمانکاری تصریحی در این خصوص وجود ندارد لیکن عدم ایجاد آنها یک شرط ضمنی در قراردادهای پیمانکاری است (Haidar.2011:88). به بیانی بهتر مفهوم تأخیر را می‌توان تابعی از زمان و مفهوم اختلال را می‌توان عاملی در بهره‌وری دانست لذا تأخیر در اجرای پیمان زمانی مفهوم خواهد داشت که به واسطه عملی ایجابی یا سلبی پایان پیمان با تأخیر و دیر کرد مواجه شود لیکن در مقابل اختلال در فرایند پیمان هرگونه تغییر در شرایط برنامه‌ریزی شده و فازهای کار است که در نهایت ممکن است به تأخیر در تکمیل پروژه منتهی گردد. به همین ترتیب می‌توان گفت دعاوی

1. Delay

2. Disruption

ناشی از تأخیرات غالباً یک دعوی مالی است که در پی تأخیر در انجام پیمان مطرح می‌گردد و دعاوی ناشی از اختلالات نیز یک دعوی مالی است که در شرایطی مطرح می‌گردد که ناشی از سوء عملکرد یک طرف بخشی از فرایند قرارداد خصوصاً ویژگی‌ها و مختصات فنی مختل شده بدون آنکه لزوماً زمانبندی نهایی متأثر شود. از طرفی تأخیرات نیز در دو شکل موجه و غیرموجه قابل تقسیم‌بندی هستند. برخلاف تأخیرات موجه، تأخیرات غیرموجه^۱ در پیمان از سوء عملکرد یا ترک فعل پیمانکار ناشی شده و به‌طور اعم شامل همه اشکال قصور پیمانکار در اجرای قرارداد در مدت پیمان می‌باشد. در این فرض پیمانکار مستحق افزایش و تمدید زمان و یا مطالبه جبران خسارات ناشی از تأخیر نمی‌باشد و اگر در قرارداد وجه التزام پیش‌بینی شده باشد کارفرما و یا بهره‌بردار محق در مطالبه آن وجوه است. به‌طور کلی تأخیرات غیرموجه و غیرمجاز پیمانکار در انجام پیمان، پیمانکار را با ضمانت‌های اجرای قانونی و قراردادی روبه‌رو می‌سازد و علاوه بر این در این فرض پیمانکار مستحق جبران هیچ‌گونه خسارتی نخواهد بود گرچه ممکن است به وی زمانی جهت تکمیل امورات پیمان داده شود.

از طرفی دیگر تأخیرات مجاز و موجه را می‌توان در دو دسته پیش‌بینی نمود: تأخیرات مجاز قابل جبران و تأخیرات مجاز غیرقابل جبران. تأخیرات مجاز قابل جبران آن دسته از تأخیرات هستند که به پیمانکار این اجازه را می‌دهند که خسارات را مطالبه کنند و یا درخواست افزایش زمان کنند و غالباً این دسته از خسارات توسط کارفرما، ذی‌نفع یا عوامل و نمایندگان ایشان ایجاد شده و پیمانکار در آن نقشی ندارد. در این حالت کارفرما نه تنها می‌بایست خسارات وارده به پیمانکار را جبران نماید، بلکه کلیه هزینه‌های پیگیری‌های لازم به دلیل تأخیر را نیز به پیمانکار پردازد. همچنین این خسارات شامل تمام هزینه‌های متحمل بر پیمانکار از جمله هزینه‌های سربار، سود بانکی و عدم‌النفع ممکن‌الحصول خواهد بود. در مقابل نیز تأخیرات مجاز غیرقابل جبران نیز تأخیراتی هستند که پیمانکار ناشی از آن نمی‌تواند خساراتی را مطالبه کند که بیشتر ناظر بر وقوع حوادث غیرمترتبه و فورس‌ماژور خواهد بود.

برای توجیه یک ادعا در خصوص رخداد اختلال در فرایند پیمان، پیمانکار می‌بایست بلافاصله آن پیشرفت واقعی که در نهایت مختل شده است را تشریح و ادله متناسب را ارائه کند و بالتبع جبران آن را از کارفرما خواستار شود. مطابق ماده ۲۳-۲ تا ۲۶-۲ قراردادهای استاندارد ساخت در انگلیس^۲ پیمانکار مکلف است هر زمان که عرفاً قرارداد در وضعیتی قرار داشته باشد که تأخیر آن قابل پیش‌بینی باشد، اخطار کتبی را به کارفرما ارسال کند. به موجب این ماده پیمانکار می‌بایست

1. Culpable Delay
2. Standard Building Contract (SBC)

اوضاع و احوالی که باعث ایجاد تأخیر شده به همراه جزئیات درخواست افزایش زمان خود را به کارفرما تحویل دهد. در غیر این صورت مطابق رویه قضایی نظام حقوقی انگلیس کارفرما محق خواهد بود تا ایام مزبور را در افزایش زمان قرارداد لحاظ نکند.^۱

۲. عوامل مؤثر در تغییر زمانبندی پیمان

تغییرات در زمانبندی توسط هر یک از طرفین یا اشخاص ثالث از موضوعات مناقشه برانگیزی است که موجب تأخیرات و اختلالات در فرآیند اجرای پیمان می‌گردد چرا که ادعاها در خصوص هرگونه تأخیر و اختلال در حقیقت از طریق تفاسیر متفاوت قانونی از حوادث و شرایط رخ می‌دهد. این گونه اختلافات می‌تواند مستند به یکسری مدارک و مکاتبات باشد به همین جهت مدیران پروژه همواره در پی جمع‌آوری و دسته‌بندی این گونه مدارک هستند تا بتوانند استفاده حداکثری از اختلافات به نفع خود کنند و آنها را در وضعیت مناسبی در دعاوی قرار دهد. به لحاظ مواد ماده ۶۴-۱ و ۶۴-۲ قرارداد ای.پی.سی در حقوق ایران و دکترین و مفاد قانونی متناظر آن در حقوق انگلیس، زمانبندی توافق شده در پیمان و ضمايم آن در فروع ذیل می‌تواند تغییر کند و تمدید شود شود:

۲-۱. عوامل ناشی از عمل کارفرما

برخی از عوامل تغییر زمانبندی در پیمان‌های دولتی به صورت یک‌جانبه ناشی از اقدامات کارفرما (دولت) است. در این بخش به احصای این عوامل و تبیین آنها می‌پردازیم.

۲-۱-۱. صدور دستور تغییر کار از سوی کارفرما

در قراردادهای پیمانکاری دولتی که موضوع قرارداد و شرح کارها در اسناد مناقصه و متن و پیوست قرارداد تعریف شده است پیمانکار صرفاً متعهد به اجرای آن می‌باشد و نمی‌توان وی را مکلف به اجرای چیزی کمتر یا بیشتر کرد و در حقیقت هرگونه انحراف از محدوده کار تعریف شده، به معنی نقض تعهدات قراردادی است. به تعبیری پیمانکار نه تنها متعهد، بلکه مستحق اجرای محدوده کار به همان ترتیب و با همان جزئیات تعریف شده است و منع وی از اجرای آن نقض تعهدات قرارداد توسط کارفرما است. به‌طور خاص هیچ یک از طرفین قرارداد نمی‌تواند تعهدات طرف دیگر را بدون رضایت وی تغییر بدهد مگر صراحتاً این اختیار درج و توافق شده باشد. گاه در حین انجام تعهدات پیمان و پیش از تحویل موقت موضوع از سوی پیمانکار و به جهت اقتضائات رخ داده، کارفرما یا مشاور پروژه کاهش، افزایش و یا حذف برخی از امورات و یا تغییر

1. London Borough of Merton v. Stanley Hugh Leach Ltd(1985) 32 BRL 81.

در مشخصات فنی و نقشه‌های اجرایی را خواستار شود و متقابلاً پیمانکار نیز می‌تواند برای افزایش کیفیت، بازدهی یا ایمنی کارها تغییراتی را پیشنهاد دهد گرچه قبول یا رد این پیشنهادها در اختیار کارفرما است. با دریافت دستور و یا تأیید کارفرما نسبت به تغییرات فوق پیمانکار موظف است تأثیر این تغییرات را در هزینه و مدت پیمان محاسبه و به کارفرما اعلام کند چرا که بدیهی است در این فرض کلیه محاسبات مالی و اقتصادی پروژه تغییر اساسی می‌یابد و ممکن است پیمانکار با انباشت زیان مواجهه گردد. به همین جهت به موجب ماده ۴۹-۴ قرارداد ای.پی.سی انجام تغییرات در امور موضوع پیمان پس از صدور «دستور تغییر کار»^۱ سندی که در آن جزئیات کامل تغییر کار و هر نوع تغییر در قیمت و یا تغییر در مدت پیمان و سایر اصلاحات مورد نیاز برابر مفاد پیمان درج شده است، تنظیم و به امضای دو طرف می‌رسد و در شرایط عمومی پیمان نیز مطابق ماده ۲۹ با عنوان تغییر مقادیر کار، قیمت‌های جدید و تعدیل نرخ پیمان، شرط تغییر در کار را در سه بند مجزا به شرح ذیل مورد پیش‌بینی قرار داده است:

الف) در ضمن اجرای کار، ممکن است مقادیر درج شده در فهرست بها و مقادیر منضم به پیمان تغییر کند. تغییر مقادیر به وسیله مهندس مشاور محاسبه می‌شود و پس از تصویب کارفرما به پیمانکار ابلاغ می‌گردد.

ب) در صورتی که پس از تکمیل کار و تصویب صورت وضعیت قطعی مشخص شود، مقادیر کار بدون آنکه از سوی کارفرما کم شده باشد، نسبت به مقادیر منضم به پیمان کاهش بیش از حد تعیین شده در بند الف (۲۵ درصد) داشته باشد، در این حالت نیز نرخ پیمان مالک عمل است.

ج) اگر در چارچوب موضوع پیمان، کارهایی به پیمانکار ابلاغ شود که برای آنها قیمت و مقدار در فهرست بها و مقادیر منضم به پیمان پیش‌بینی نشده است، پیمانکار باید بی‌درنگ پس از دریافت ابلاغ مهندس مشاور، قیمت پیشنهادی خود را برای اجرای کارهای یاد شده، همراه با تجزیه قیمت، به مهندس مشاور تسلیم کند.

در حقوق انگلیس نیز مانند حقوق ایران، چنانچه در قرارداد شرط صریحی مبنی بر اختیار

۱. در دکتترین حقوق ساخت‌وساز، به این نهاد «شرط تغییر در کار» می‌گویند و مقصود شرطی ضمن قرارداد پیمانکاری است که به موجب آن پیمانکار متعهد به اجرای دستور یک طرفه تغییر در کارها حسب درخواست کارفرما یا نماینده وی می‌شود که بدون نیاز به توافق و رضایت بعدی پیمانکار و به صرف اراده کارفرما دستور تغییرات صادر و الزامی می‌گردد. به عبارت دیگر نیازی به مذاکره مجدد در خصوص تغییرات و توافق طرفین نیست. معمولاً شرط تغییر در کار شامل موضوعاتی از قبیل حق صدور دستور تغییرات در کار، مقام صالح، مصادیق تغییرات، فرایند صدور دستور، محدودیت‌ها، پیشنهاد تغییرات و حقوق و تکالیف پیمانکار در قبال این دستورات از جمله لزوم تبعیت، امکان امتناع و استحقاق وی برای درخواست تمدید مدت قرارداد و یا تعدیل مبلغ قرارداد می‌باشد (قاسمی حامد، ۱۴۰۱: ۵۲۴).

کارفرما وجود نداشته باشد، کارفرما حق صدور چنین دستوری را ندارد و اصولاً و در صورت صدور چنین دستوری پیمانکار مکلف به تبعیت از آن نمی‌باشد. در یک پرونده در سال ۲۰۰۷، قاضی «والر» چنین اظهار داشته است: «به‌طور معمول بدون وجود شرط قراردادی برای دستور تغییرات، در قراردادهای با مبلغ ثابت، هیچ‌یک از طرفین قرارداد محق به تغییر قرارداد از طریق حذف و کاهش کارهایی که می‌بایست انجام بگیرد، نیستند و سازنده (پیمانکار) می‌تواند بگوید که وی انجام تمام کارها را برای دریافت کل مبلغ تعیین شده قبول کرده است و حاضر به کاهش حجم کار و در نتیجه کاهش مبلغ قرارداد نمی‌باشد». همچنین در یک پرونده دیگر دادگاه رسیدگی‌کننده صراحتاً مقرر کرد که اگر بخشی از تأخیرها مستقیماً ناشی از دستورات کارفرما (مانند تغییرات طراحی) باشد، کارفرما نمی‌تواند از آن تأخیرها علیه پیمانکار استفاده کند و در این صورت، حق فسخ کارفرما ساقط می‌شود^۲ و در ضمن بررسی یک اختلاف در پرونده‌ای دیگر تأکید شده است در صورتی که دستورات و درخواست‌های کارفرما از جمله تغییر در طراحی اولیه به‌طور کافی صریح و گویا نباشد، پیمانکار می‌بایست پیش از اجرا در تعامل با کارفرما ایرادات منظور را برطرف سازد در غیر این صورت مستحق ادعا و یا اعتراض و یا اضافه پرداخت نخواهد بود^۳. این مقرر آن‌قدر اهمیت دارد که به اعتقاد برخی محققین در حقوق انگلستان حتی اگر در فرض ابهام این دستورات و تغییرات به حقوق اشخاص ثالث خدشه‌ای وارد شود آنگاه باید این خسارات جبران شود و اینکه چه کسی مکلف به جبران است خود محل تأمل است (Chappell.2007:33). به عبارت بهتر باید گفت هرآنچه از اطلاعات و مختصات فنی جهت

1. SWI Ltd v. P&I Data Services Ltd [2007] BLR 430 at 433 [18], per Waller LJ

2. Percy Bilton Ltd v. Greater London Council [1982] 1 WLR 794, HL

3. Skanska Construction UK v. Egger (Barony) Ltd [2004] EWCA Civ 1810.

این پرونده مربوط به یک اختلاف پیمانکاری در نظام حقوقی انگلیس بوده و بر تفسیر شروط قراردادهای پیمانکاری و توزیع ریسک بین کارفرما و پیمانکار تمرکز دارد و تأکید می‌کند که تغییرات طراحی توسط کارفرما می‌تواند مسئولیت مالی او را افزایش دهد. در این پرونده شرکت اسکانسکا (پیمانکار) از شرکت اگر (کارفرما) به دلیل عدم پرداخت مطالبات ناشی از تأخیر در اجرای پروژه شکایت کرد. در نهایت دادگاه تجدید نظر انگلستان مقرر داشت تغییرات طراحی توسط کارفرما یک عامل قابل پیش‌بینی نبوده و مسئولیت آن بر عهده کارفرماست. تأخیرهای ناشی از آب‌وهوا (در حد متعارف) معمولاً بخشی از ریسک‌های قابل انتظار در پروژه‌های ساختمانی است و پیمانکار باید آن را مدیریت کند، مگر اینکه شرایط بسیار استثنایی باشد لیکن براساس شرایط قرارداد، کارفرما باید هزینه‌های اضافی ناشی از تغییرات طراحی را پرداخت کند. این رأی در حقوق قراردادهای ساخت‌وساز انگلیس به عنوان یک مرجع مهم در تفسیر شرایط استاندارد پیمانکاری و تبیین مسئولیت‌های طرفین مورد استناد قرار می‌گیرد (Furst.Ramsey.2016:421).

انجام امور پیمان لازم است باید به پیمانکار داده شود تا وی نیز زمان‌سنجی مناسبی را برای انجام فاز تغییر یافته و سایر مراحل و فازهای قرارداد اعمال کند و از بروز اختلافات آتی جلوگیری شود چه اینکه همین رویه در زمان اعطای کار به پیمانکار و انتخاب وی نیز از موضوعات دارای اهمیت بوده تا پیمانکار بتواند در پیشنهاد مربوط به مراحل اولیه پیمان (مناقشه یا هر شیوه دیگر ارجاع کار) متناسباً زمانبندی خود را به کارفرما ارسال کند.

۲-۲-۲. عدم انجام برخی تعهدات از سوی کارفرما

در کلیه پیمان‌ها حتی قراردادهای پیمانکاری دولتی کارفرما تعهداتی بر ذمه خود دارد از قبیل تحویل کارگاه، ابلاغ دستور کارها یا نقشه‌ها، تأمین و انتقال بخش‌هایی از دانش فنی پایه، خرید لیسانس، طراحی، مهندسی، عملیات ساختمان و نصب و تهیه و تحویل مصالح توافق شده و نیز آب و برق و سوخت و راه‌اندازی و آزمایش‌های عملکردی و از این قبیل (Chern.2024:131) و اگر این تعهدات را در موعد مقرر ایفا نکند مطابق مقررۀ قسمت اخیر ماده ۴۷ قرارداد ای.پی.سی مراتب در یک فاصله زمانی معقول به پیمانکار ابلاغ می‌شود تا نسبت به تجدیدنظر در برنامه زمانی اقدام کند به نحوی که تا حد ممکن از تأخیر در انجام کارها و بروز اختلافات آتی جلوگیری شود. به موجب بند الف ماده ۳۰ شرایط عمومی پیمان نیز در این فرض پیمانکار درخواست تمدید پیمان را با ارائه محاسبات و دلایل توجیهی به مهندس مشاور تسلیم می‌کند و مهندس مشاور پس از بررسی و تأیید مراتب را به کارفرما گزارش کرده و پس از تأیید به پیمانکار ابلاغ می‌کند. هرچند به اعتقاد برخی نویسندگان متوقف شدن عملیات اجرایی به دلیل عملکرد کارفرما از مصادیق تعلیق دانسته شده است (قهرمانی، شمس، ۱۳۹۸: ۱۳۶) لیکن در مجموع این‌گونه عملکردهای کارفرما النهایه موجب تمدید و توسیع زمان پیمان که در بخش‌های آتی مفصلاً مورد بحث قرار خواهد گرفت، خواهد شد. در در حقوق ساخت‌وساز انگلیس، اگر کارفرما به تعهدات خود مانند عدم تحویل به موقع سایت یا ارائه نکردن اسناد لازم عمل نکند این ممکن است باعث افزایش زمان قرارداد شود و پیمانکار حق مطالبه هزینه‌های اضافی^۱ را داشته باشد. مثلاً به موجب ماده ۲,۲۹ قراردادهای یکسان طراحی و ساخت جی.سی.تی^۲، اگر کارفرما در اجرای

1. Prolongation Costs

2. JCT Design & Build Contract(2016)

گفتنی است از سال ۱۹۳۰ تلاش‌های گسترده‌ای توسط مؤسسه سلطنتی طراحان و فدراسیون ملی کارفرمایان ساخت‌وساز انگلیس در جهت ایجاد رویه‌های یکسان در قراردادهای پیمانکاری تحت عنوان جی.سی.تی (The Joint Contracts Tribunal Limited) ((JCT)) آغاز گردید. بزرگ‌ترین دستاورد جی.سی.تی ایجاد و به‌روزرسانی ساختارهای یکسان قراردادی در حوزه حقوق ساخت‌وساز در انگلیس دانسته شده که تبعاً نقش

تعهدات خود کوتاهی کند، این یک رویداد مرتبط با کارفرما^۱ محسوب می‌شود و پیمانکار می‌تواند درخواست افزایش زمان را مطرح نماید. در یک پرونده^۲ کلیدی و مهم نیز پیمانکار به دلیل عدم ارائه اطلاعات ضروری توسط کارفرما در خصوص طراحی و دستورالعمل‌های فنی، ادعا کرد که تأخیرهای رخ داده ناشی از تقصیر کارفرما است و بنابراین مستحق تمدید زمان قرارداد و هزینه‌های اضافی است چرا که در قرارداد موضوع دعوا کارفرما موظف بود اطلاعات فنی و طراحی را به موقع ارائه دهد. در نهایت دادگاه تجدید نظر انگلیس تأیید کرد که کارفرما به تعهدات خود عمل نکرده و این تأخیرها غیرقابل توجیه بوده است و پیمانکار مستحق تمدید زمان و جبران خسارت است.^۳

۲-۳. تصمیمات کارفرما مبنی بر به کارگیری پیمانکاران دیگر

در پروژه‌های کلان و پیچیده که از اجزای مختلفی تشکیل شده‌اند، هر یک از اجزا ممکن است به صورت مستقل به یک پیمانکار واگذار شود. به عنوان یک قاعده^۴ پیش فرض وظیفه پیمانکار آن است که امکان دسترسی و تسهیلات مورد نیاز کار در قسمت‌های مختلف محدوده کاری^۳ سایر پیمانکاران طرف قرارداد با کارفرما را فراهم آورد. هرگاه در پیمان نحوه ارتباطات فوق و فعالیت سایر پیمانکاران طرف قرارداد با کارفرما در محدوده پیمانکار پیش‌بینی نشده باشد و کارفرما پس از عقد پیمان تصمیم به انجام کارهای یاد شده داشته باشد، به موجب ماده ۳۸-۳ قرارداد ای.پی.سی پیش از هرگونه اقدام مراتب را پیمانکار اطلاع داده تا نسبت به جزئیات و تغییر در هزینه‌ها و زمانبندی توافق گردد. بدیهی است در صورت عدم هماهنگی، به جهت تغییر پارامترهای اساسی قرارداد امکان هرگونه ادعا از سوی پیمانکار وجود خواهد داشت. در حقوق ساخت‌وساز انگلیس، تصمیم کارفرما مبنی بر استفاده از پیمانکاران دیگر برای انجام بخشی از کارها به موازات پیمانکار اصلی می‌تواند تحت شرایطی منجر به تمدید زمان پروژه شود، اما این موضوع به مقررات قرارداد و ماهیت اختلال ایجاد شده بستگی دارد. شرایطی که استخدام پیمانکاران دیگر توسط کارفرما باعث تمدید زمان می‌شود را می‌توان به شرح ذیل بیان نمود:

الف) نقض تعهدات قراردادی کارفرما: اگر قرارداد به صورت انحصاری اجرای کار را به

به‌سزایی را در ایجاد فهم مشترک قراردادی متعاقدين و کاهش اختلافات و تشتت رویه‌ها و حجم دعاوی در این زمینه داشته است. معروف‌ترین ساختار قراردادی یکسان تدوین شده توسط جی.سی.تی قراردادهای «طراحی و ساخت»^۲ می‌باشد (خیری، پیرهادی و عباسلو، ۱۴۰۰: ۳۰۹)

1. Relevant Employer Event
2. Henry Boot Construction Ltd v. Alstom Combined Cycles Ltd (2005) EWCA Civ 814
3. BATTERY LIMIT

پیمانکار اصلی سپرده باشد، استخدام پیمانکاران دیگر بدون توافق می‌تواند نقض قرارداد محسوب شود. مثلاً در ماده ۳٫۱ قرارداد نمونه طراحی و ساخت جی.سی.تی، کارفرما معمولاً حق استخدام پیمانکاران دیگر را ندارد مگر با توافق پیمانکار اصلی یا در موارد خاص مانند تعلیق کار. اگر کارفرما این شرط را نقض کند، پیمانکار می‌تواند درخواست تمدید زمان را ارائه کند. همچنین در نسخه سال ۲۰۱۷ نمونه قراردادهای جدید مهندسی (ان.ای.سی)^۱ به موجب ماده ۲۵٫۱، استخدام پیمانکاران دیگر توسط کارفرما ممکن است به عنوان یک «رویداد جبران‌ناپذیر»^۲ تلقی شود که مستلزم تمدید زمان است.

ب) ایجاد اختلال در اجرای کار پیمانکار اصلی: اگر استخدام پیمانکاران موازی باعث تداخل در دسترسی به سایت، تأخیر در تحویل مدارک، یا اختلال در برنامه زمان‌بندی شود، پیمانکار می‌تواند درخواست افزایش زمان قرارداد را ارائه کند. برای نمونه در یک پرونده^۳ کارفرما از پیمانکاران دیگر برای انجام بخشی از کارها استفاده کرد و این باعث تداخل در کار پیمانکار اصلی شد که دادگاه در نهایت کارفرما را مسئول تأخیر شناخته و اعلام کرد پیمانکار حق درخواست افزایش زمان و مطالبه هزینه‌های اضافی را داشت.

از طرفی در برخی شرایط، استخدام پیمانکاران دیگر توسط کارفرما باعث تغییر زمانبندی نمی‌شود مانند حق صریح کارفرما در قرارداد به نحوی که مفاد قرارداد به کارفرما حق استخدام پیمانکاران دیگر را بدهد و یا در فرض عدم اثبات تأثیر منفی بر پروژه چرا که در نظام حقوقی انگلیس پیمانکار باید اثبات کند که استخدام پیمانکاران موازی مستقیماً باعث تأخیر شده است و صرفاً ادعا کافی نیست.^۴

۲-۲-۴. تعلیق پیمان^۵

تعلیق در لغت به معنای آویزش و آویختن است (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸: ۱۲۹۱) و در قواعد عمومی مفهوم تعلیق بیشتر به عنوان یکی از ضمانت‌های اجرای نقض قراردادها ذکر شده است به این مفهوم زمانی که یکی از طرفین قرارداد از تعهدات خود به علل موجه یا غیرموجه عدول کند و

1. New Engineering Contract(NEC)/ NEC4(2017)

این نمونه قراردادها توسط موسسه مهندسان عمران انگلیس (Institution of Civil Engineers - ICE) با هدف ایجاد یک چارچوب منعطف و مشارکتی برای مدیریت پروژه‌های مهندسی تهیه شده است. اولین نسخه در ۱۹۹۳ منتشر شد و نسخه چهارم (NEC4) در سال ۲۰۱۷ به روزرسانی گردید.

2. Compensation Event

3. Walter Lilly & Co Ltd v. Mackay (2012) EWHC 1773 (TCC)

4. Multiplex Constructions v. Honeywell (2007) EWHC 447 (TCC)

5. Suspension

ناشی از این عدول به طرف مقابل ضرری وارد شود، طرف دیگر می‌تواند با توسل به تعلیق از ورود ضرر بیشتر جلوگیری نماید (بادینی، صمدی، ۱۳۹۸: ۵۲). اگرچه عنوان تعلیق به صراحت در قانون مدنی ذکر نشده است لیکن می‌توان در برخی مقررات و همچنین دکترین حقوقی مصادیقی از آن را یافت^۱. مفهوم تعلیق بیش از هر جا در قوانین مربوط به روابط کارفرمایی و کارگری مورد توجه قرار گرفته است. در دکترین نیز پذیرفته شده است که قوه قاهره اگر مانعی موقتی بر سر راه قرارداد ایجاد کند و اجرای قرارداد را کاملاً غیرممکن نسازد باعث تعلیق تعهدات طرفین می‌شود (صفایی، ۱۳۶۴: ۱۲۷). برای تقریب هرچه بیشتر به ذهن می‌توان این‌گونه گفت که تعلیق باعث فلج شدن یک قرارداد شده، ولی آن را از پای در نمی‌آورد و باعث مرگش نمی‌شود. (Karton.2009:865)

اما در قراردادهای پیمانکاری مفهوم تعلیق متفاوت است. مقدمتاً باید گفت تأمین اعتبار پروژه‌های صنعتی و عمرانی دولتی همواره عامل اصلی پیشبرد آن پروژه به حساب می‌آید. مشکلات ناشی از عدم تأمین نقدینگی و پرداخت به موقع صورت وضعیت‌های پیمانکار از سوی دولت و یا تغییر اولویت‌ها در تصمیمات بالادستی نسبت به پروژه‌ها علی‌الاصول در فرآیند اجرای آنها تأثیر می‌گذارد. هر چند اعتبار قرارداد فی‌مابین متعاقدين ایجاب می‌کند که این نوسانات در روابط موجود کارفرمایی و پیمانکاری غیر مؤثر تلقی شود لیکن طبیعت این‌گونه پیمان‌ها این اقتضا را به وجود آورده که حسب ضرورت و در مواردی کارفرما (یا حتی پیمانکار) می‌تواند موقتاً خواستار تعلیق موقت اجرای پروژه گردد. این اختیار بیشتر مفهوم توقف قرارداد ناشی از حاکمیت اراده را داراست. ماده ۴۹ شرایط عمومی پیمان به صورت خاص در مقام بیان شرایط و آثار تعلیق در قراردادهای پیمانکاری برآمده است. نکته قابل توجه آن که حق کارفرما در استفاده از حق تعلیق مطلق نبوده بلکه در طول مدت پیمان کارفرما فقط یک نوبت که بیش از سه ماه نیز قابلیت طولانی شدن ندارد می‌تواند از این مفهوم استفاده کند. البته تعلیق تا غایت سه ماهه فوق به صورت یک حق برای دولت پیش‌بینی شده که پیمانکار ناگزیر از پذیرش و قبول آن است لیکن قطعاً تمدید آن بیش از مدت مزبور جز با موافقت پیمانکار ممکن نبوده علی‌الاصول پیمانکار می‌تواند در صورت عدم موافقت با تعلیق پیمان و اصرار کارفرما آن را فسخ نماید^۲. هر چند طی دوران

۱. در ماده ۱۵۰ قانون دریایی مصوب ۱۳۴۳ بیان شده است: "...در صورتی که کشتی نتواند به علت قوه قهریه از بندر

خارج شود قرارداد اجاره برای مدت متعارفی به قوت خود باقی است.."

۲. در رأی شماره ۲۴۲ مورخ ۱۳۸۰/۲/۱۹ صادره از شعبه ۲۱۰ دادگاه عمومی تهران، دادگاه رسیدگی کننده خواسته پیمانکار مبنی بر فسخ پیمان به واسطه اطاله تعلیق بیش از سه ماه را پذیرفته و حکم به خاتمه پیمان صادر کرد (قهرمانی، شمس، ۱۳۹۸: ۱۳۷).

تعلیق تعهدات طرفین پیمان متوقف می‌شود لیکن این گونه نیست که به طور کلی کارفرما و پیمانکار در قبال یکدیگر تعهدی نداشته باشند. برای نمونه در این دوران پیمانکار وظیفه دارد از تجهیزات در اختیار خود محافظت کرده و آنها را برای ادامه فعالیت‌های آتی آماده کنند. کارفرما نیز متعهد است در این دوران هزینه‌هایی کرده و بعضاً پرداخت‌هایی به پیمانکار داشته باشد (اسماعیلی هریسی، ۱۳۹۲: ۴۰۱). در همین راستا برنامه کار، تعیین تکلیف کارهای نیمه‌تمام، شرح وظایف کارهای لازم و حداقل ماشین آلات و نفرات مورد نیاز برای دوران تعلیق از سوی کارفرما به پیمانکار ابلاغ شده و پیمانکار موظف به پیروی و حفاظت مؤثر از تجهیزات کارگاه است (ماده ۶۵-۲ قرارداد ای.پی.سی.سی). در عین حال باید گفت اگر توقف کار ناشی از قصور پیمانکار در انجام کارها طبق مشخصات فنی و یا رعایت نکردن مقررات ایمنی باشد مشمول مقررات تعلیق پیمان نخواهد بود زیرا همان گونه که گفته شد اساساً تعلیق به دلیل بروز شرایط خاصی در قرارداد و تغییر موقت اوضاع و احوال حاکم بر آن است و ورود نهاد «اراده» به آن از سوی هریک از طرفین مفهوم آن را خدشه‌دار می‌کند. از آنجا که تعلیق پیمان منافی منافع پیمانکار و حتی کارفرما بوده و مانعی بر سر راه انتفاع کامل طرفین از منافع قراردادی فرض می‌گردد، لذا در مقررات موضوعه تعداد دفعات وقوع آن و مدت زمان استمرار آن محدود شده است. برای نمونه ماده ۶۵-۱ قرارداد ای.پی.سی.سی بیان می‌دارد: «کارفرما می‌تواند در طول اجرای پیمان، دستور تعلیق قسمتی از کار یا تمام کار را در یک نوبت و حداکثر برای مدت ۹۰ روز صادر کند...».

بدیهی است یکی از آثار تعلیق طولانی شدن مدت پیمان و بروز اختلال در برنامه زمانبندی اجرای پروژه می‌باشد. در صورت تعلیق پیمان با لحاظ شرایط و ضوابط قانونی، نه تنها کارفرما نمی‌تواند تأخیر پیمانکار را از مصادیق تأخیرات غیرمجاز تلقی و فسخ و مطالبه خسارات و وجه التزام را خواستار شود، بلکه این تأخیرات در شمول تأخیرات مجاز پیمانکار بوده و مدت پیمان به میزانی که پروژه در حال تعلیق بوده تمدید می‌شود. در فرضی که تعلیق پیمان بیش از سه ماه بطول انجامد و هیچ‌یک از طرفین پیمان در مورد ادامه آن واکنشی نداشته و توافق مصرحی نکنند، در مورد شرایط ادامه اجرای پروژه به دلیل خسارات ناشی از تعلیق و نیز نوسانات احتمالی قیمت‌ها و تغییرات آحاد بها اختلافاتی بین کارفرما و پیمانکار بروز می‌کند و اختلاف مزبور لزوماً به ادامه توقف پروژه می‌انجامد چرا که در این فرض کارفرما تأخیر پیمانکار در شروع مجدد پروژه ادامه عملیات اجرایی آن را محتملی برای فسخ پیمان دانسته و در مقابل نیز پیمانکار با این توجیه که تاریخ شروع مجدد کار به وی ابلاغ نگردیده است، پیمان را در حالت تعلیق تلقی و فسخ پیمان را به طور یک‌جانبه توسط کارفرما غیرمنطبق با ضوابط پیمانکاری از جمله شرایط عمومی پیمان می‌داند. آشکار است در چنین حالتی ابهام و سؤال اساسی آنجا است که آیا پس از پایان دوره سه

ماهه تعلیق، پیمان خودبه خود از حالت تعلیق خارج می شود یا آنکه حالت تعلیق تا ابلاغ مجدد شروع به کار مجدد از سوی کارفرما، همچنان استصحاب می شود؟ با بررسی صورت پذیرفته متأسفانه رویه قضایی داخلی در این زمینه از صراحت و تبیین کافی برخوردار نیست لیکن به اعتقاد برخی نویسندگان صرف اتمام دوره سه ماهه تعلیق و عدم ابلاغ تاریخ شروع مجدد کار از ناحیه کارفرما تا زمانی که پیمانکار صریحاً از حق فسخ خود استفاده نکرده باشد، موجب فسخ پیمان نخواهد بود (قهرمانی، شمس، ۱۳۹۸: ۱۳۳). به عبارت دیگر فسخ پیمان به علت تعلیق بیش از سه ماه مستلزم اعلان می باشد زیرا فسخ یک عمل حقوقی است و تحقق آن نیاز به انشاء دارد بنابراین تا زمانی که استفاده از این حق ظهور خارجی نیافته باشد اثر حقوقی بر آن مترتب نیست. از سوی دیگر نیز اصل لزوم قراردادها تفسیر موسع از موارد فسخ پیمان را تجویز نمی کند لیکن در صورتی که از آن گریزی نباشد باید این اقدام از مجاری قانونی و با توجیه حقوقی کافی صورت پذیرد. در قراردادهای نمونه پیمانکاری انگلیس^۱ توقف و تعلیق اجرای تعهدات از سوی پیمانکار بدون دلیل موجه موجب ایجاد حق فسخ برای کارفرما می شود. بدیهی است اگر توقف و تعلیق قرارداد به واسطه رخداد شرایط مصرح در ماده ۱۱-۴ قرارداد یکسان طراحی و ساخت جی.سی.تی و همچنین مفاد قانون «اعطای وام و ساخت و ساز مسکن مصوب ۹۹۶»^۲ در اجرای تعهدات از سوی هر یک از طرفین وجود داشته باشد موجه فرض شده و باعث تمدید زمان پیمان خواهد بود. مثلاً در صورتی که کارفرما مطالبات حال شده پیمانکار را پرداخت نکرده و حتی از پرداخت آن با گذشت ۷ روز پس از اخطار پیمانکار نیز امتناع کند، پیمانکار می تواند اجرای قرارداد را مستند به ماده ۱-۱۱-۴ قرارداد مزبور تا پرداخت مبالغ مزبور متوقف کند و در این راستا کلیه هزینه های مترتبه نیز متوجه کارفرماست و وی در اجرای ماده ۳-۱۱-۴ موظف است علاوه بر موافقت با افزایش و تمدید زمان پیمان، خسارات وارده به پیمانکار ناشی از تعلیق کار را بپردازد.

۲-۲. عوامل ناشی از عمل پیمانکار

در کلیه پیمانها از جمله قراردادهای پیمانکاری دولتی بسیاری از مصادیق تغییرات زمانی ناشی از اقدامات سلبی یا ایجابی پیمانکار بوده که علل عمده آن به شرح ذیل تبیین می شوند.

۱. گفتنی است در حقوق انگلیس بحث تعلیق و خاتمه قرارداد ذیل عنوان فسخ بررسی می شود. در این نظام اهمیت تعهد نقض شده حائز اهمیت بوده به گونه ای که به اعتقاد برخی تعلیق تنها در خصوص نقض تعهدات مهم قابل اجرا است. به عبارت دیگر تعلیق قرارداد از سوی متعهد له باید متناسب با نوع و میزان تعهد نقض شده از سوی متعهد باشد (بادینی، صمدی، ۱۳۹۸: ۳۲)

۲-۲-۲. تأخیر در اخذ مجوزهای ضروری از سوی پیمانکار

پیمانکار متعهد است کلیه گام‌های متعارف و لازم برای تسریع در اخذ مجوزات لازم جهت شروع و ادامه فرایند پیمان را به انجام رساند. در یک مورد قضایی در حقوق انگلیس دادگاه مقرر داشته است که عبارت «اقدامات متعارف» شامل کلیه اقدامات منتج به نتایج ملموس در پیمان است.^۱ ماده ۲-۲۶-۱۳ قراردادهای یکسان طراحی و ساخت جی.سی.تی در انگلیس نیز در تأیید این رویه بیان داشته که پیمانکار مکلف به اخذ مجوزهای لازم جهت پیشبرد اجرای پیمان است و در این راستا می‌بایست کلیه اقدامات لازم جهت ممانعت از تطویل اجرای قرارداد را به عمل آورد. بدیهی است تأخیر در این زمینه موجب تعدیل زمانبندی اجرای پیمان^۲ خواهد شد.^۳

۲-۲-۳. تسریع در انجام امور پیمان^۴

یکی از روش‌هایی که پیمانکاران برای خنثی کردن تأثیر تأخیر و اختلال به کار می‌گیرند، سرعت بخشیدن به کار روی پروژه و تسریع در انجام امور پیمان است که به عنوان یک قاعده در قراردادهای پیمانکاری مورد بحث قرار می‌گیرد. (Chappell, Powell Smith & Sims.2008:40) با این توضیح که با سرعت بخشیدن در اجرای بخش‌هایی از پروژه که به دلیل ماهیت کار یا به دلیل منابع یا قابلیت‌های پیمانکار امکان شتاب داشته باشند، ضعف‌های موجود در یک قسمت دیگر مورد جبران می‌شود. تسریع نیز می‌تواند زمانی مورد استفاده قرار گیرد که هیچ تأخیری وجود نداشته باشد، بلکه برای مقابله با تأخیرات احتمالی آینده که ممکن است پیش‌بینی نشده باشد یا به منظور دستیابی به یک تکمیل اولیه توسط پیمانکار اجرایی شود، اما در اغلب موارد تسریع برای جبران تأخیرات فازهای سابق و تکمیل به موقع کل پروژه مورد استفاده قرار خواهد گرفت. این امر ممکن است با تغییر در استقرار منابع، ساعات کاری طولانی‌تر و یا روزهای کاری به دست آید. در برخی موارد ممکن است با تغییر نظم و ترتیب برای انجام کار به دست آید و بنابراین هزینه اضافی را ایجاد نکند. پدیده تسریع می‌تواند هزینه‌های پیمانکار را به روش‌های مختلفی تحت تأثیر قرار دهد از جمله:

- هزینه‌های اضافی نیروی کار و تجهیزات و امکانات اضافی مورد نیاز.
- هزینه‌های تحویل اضافی برای مواد و تجهیزات مورد نیاز در محل خارج از ساعات کار عادی.

1. Jordan v. Norfolk county council (1994) 4 AII ER 218.

2. Adjustment of Completion Date

3. "... Delay in receipt of any necessary permission or approval of any statutory body which the contractor has taken all practicable steps to avoid or reduce..."

4. Acceleration

- پرداخت دستمزد بیشتر برای مهندسين، کارکنان و سرکارگراها.

تگرچه در غالب متون قراردادهای نمونه پیمانکاری این قاعده تصریح نمی‌شود لیکن شیوه اجرای آن توسط ناظر پیمان در ماده ۲-۶-۲۸-۲ نمونه قرارداد استاندارد ساخت^۱ در نظام حقوقی انگلیس پیش‌بینی شده است. در نمونه قرارداد ای.پی.سی در ماده ۲-۶۴ نیز کاهش مدت پیمان مبتنی بر پیشنهاد پیمانکار و توافق با کارفرما در این خصوص پیش‌بینی شده است، اما در خصوص امکان تسریع در اجرای کل یا بخشی از پیمان از سوی پیمانکار شیوه اجرای آن تصریح نشده است. نکته حائز اهمیت آن است که در صورت عدم ایصال پیمانکار به زمانبندی جدید توافق شده پس از توافق بر تسریع انجام امور، پیمانکار از این حیث مشمول خسارت نخواهد بود. قاضی «هیگس» در یک پرونده در سال ۱۹۹۹ بیان داشت که در حقیقت مفهوم تسریع برای تحمیل یک مسئولیت بیشتر بر پیمانکار به کار نمی‌رود چرا که در مقابل درخواست‌ها و فشارهای کارفرما و در ازای پرداخت‌های بیشتر، پیمانکار با حسن نیت این درخواست را پذیرفته است فلذا نمی‌تواند مبنای محکومیت پیمانکار شود^۲. به همین دلیل است که قسمت اخیر ماده ۲-۶۴ قرارداد ای.پی.سی نیز بیان داشته: «... در صورت عدم تحقق کاهش مدت پیمان در پایان مدت توافق شده موضوع این بند، اضافه مبلغ توافق شده پیمان به تناسب مدت کاهش نیافته، کاهش می‌یابد و پیمانکار از این بابت مشمول خسارت تأخیر نمی‌شود». البته به نظر می‌رسد این حکم در صورتی قابلیت اعمال دارد که در خصوص تسریع در انجام تعهدات کل پیمان و به تبع آن کاهش مدت کل پیمان توافق شده ولی پیمانکار به زمانبندی جدید نایل نشود لیکن در جایی که پیمانکار در فازهایی از کل پروژه تأخیر داشته و در بخش‌های دیگر تسریع کرده و برآیند آن تأخیر در اتمام و تکمیل پروژه باشد، کارفرما حق مطالبه خسارات قراردادی را خواهد داشت (اسماعیلی هریسی، ۱۳۹۸: ۹۱۹).

۲-۳. عوامل ناشی از عمل طرفین

در برخی فروض عمل و اراده طرفینی باعث تغییر زمانبندی قراردادهای پیمانکاری می‌شود. این عوامل در دو شق تأخیرات طرفینی و توافق بر تمدید پیمان قابل بحث به شرح ذیل است.

1. Standard Building Contract(SBC)
2. Ascon Contracting Limited v. Alfred McAlpine Construction Isle of Man Limited (1999) Con LR 119.

در این پرونده خواهان مدعی بود با تسریع اجرای قرارداد از طریق افزایش ساعات کاری روزانه و ساعتی موافقت کرده است در حالی که پیمانکار زمانبندی ناشی از تسریع توافق شده را رعایت نکرده است و می‌بایست خسارات وارده را جبران نماید.

۲-۳-۱. تأخیرات طرفینی^۱ در پیمان

زمانی که تأخیرات رخ داده در زمانبندی پیمان ناشی از ترکیب عوامل مختلف و همزمان از سوی طرفین باشد مانند آنکه بخشی از تأخیر ناشی از قصور پیمانکار و همزمان بخشی دیگر ناشی از قصور کارفرما باشد بحث تأخیرات طرفینی مطرح می‌شود. شناسایی و تجزیه و تحلیل تأخیرهای همزمان به بررسی دقیق ویژگی‌هایی مانند زمان تأخیر، استقلال هر یک از وقایع که باعث تأخیر شده است، اثر بخشی این عوامل و از این دست معیارها بستگی دارد. بنابراین صفات یک تأخیر همزمان باید به دقت مورد تجزیه و تحلیل قرارگیرد تا به یک ارزیابی مناسب منجر شود.

در نظام حقوقی انگلیس در سالیان گذشته به‌طور کلی ۳ دیدگاه و نظریه در این موضوع وجود داشته است: نظریه عامل غالب^۲، نظریه دولین^۳ و نظریه بار اثبات^۴ (Chern, 2019:270).

نظریه عامل غالب ابتدا در یک دعوی در سال ۱۹۸۷ مطرح گردید^۵. در این پرونده بخشی از تأخیرات ناشی از دستورالعمل‌هایی بود که دیر هنگام از سوی کارفرما ابلاغ شد و در نهایت به واسطه بروز اعتصابات کارگری که متوجه کارفرما نبود تأخیرات بیشتری حادث گردید. ناظر قرارداد مجوز ۸۱ هفته تأخیر را صادر کرد و اعتصاب کارگری را عامل اصلی ایجاد آن دانست، اما پیمانکار مدعی بود از مجموع ۸۱ هفته، هجده هفته به دلیل تأخیرات کارفرما بوده است که می‌بایست به آن توجه می‌شد، اما ناظر قرارداد بر موضع خود مبنی بر لحاظ عامل غالب تأکید کرده و مسئولیتی را متوجه کارفرما نکرده. دادگاه رسیدگی کننده در نهایت این استدلال را رد کرد با این استناد که بخشی از این خسارات به‌طور مستقیم از سوی کارفرما ایجاد شده استدلالت کرد که لحاظ عامل غالب در این مورد صحیح نمی‌باشد^۶.

مطابق نظریه دولین که اولین بار توسط قاضی جی. دولین در جریان رسیدگی به یک پرونده قضایی ارائه شد، اگر در میان عوامل ایجاد تأخیر یکی از عوامل نقض تعهدات قرارداد وجود داشته باشد، کسی که نقض قرارداد از عملکرد وی ناشی شده است مسئول جبران تأخیرات رخ داده است. قاضی دولین بیان داشته که اگر ضرر ایجاد شده در قرارداد ناشی از دو یا چند عامل

1. Concurrent Delays
2. The Dominant Cause Approach
3. The Devlin Approach
4. The Burden of Proof Approach
5. H Fairweather & CO Ltd v. Wandsworth LBC (1987) 39 BLR 106.

۶. گفتنی است به تصریح رویه قضایی در نظام حقوقی انگلیس تأخیر همزمان موقعیت‌ها را نباید با موقعیت‌هایی که در آن یکی از رویدادها قبل از عامل دیگر رخ داده است، اشتباه گرفت. بدیهی است در فرض اخیر هر یک از عوامل تأخیر به تناسب زمان خود با ضمانت‌های اجرای متناسب روبه‌رو خواهد شد (Royal Brompton Hospital NHS v. Hammond & Others [2000] 12 WLUK 505, 76 Con. L.R.).

یکسان و در حد یکدیگر باشد و یکی از این عوامل تأخیر، نقض تعهدات قراردادی باشد این نقض برای حکم به الزام به جبران خسارت کافی است.^۱ اگرچه این دیدگاه بعدها در پرونده دیگری با این قید که «ناقض تعهدات قراردادی تا زمانی که نقض او علت مؤثر ضرر باشد مسئول است» تعدیل گردید.^۲

مطابق نظریه بار اثبات که اولین بار توسط دیوان عالی کشور انگلستان بیان شده است، مدعی ضرر می‌بایست نشان دهد که چه مقدار از خسارات وارده به او از نقض قرارداد توسط طرف مقابل صورت پذیرفته است.^۳ این دیدگاه بعدها در حقوق ساخت‌وساز^۴ در آن کشور تسری پیدا کرد به گونه‌ای که مجلس اعیان در جریان رسیدگی به یک پرونده این گونه اتخاذ تصمیم کرد: «... جز در مواردی که قرارداد به گونه‌ای دیگر مقرر داشته است، اگر خود کارفرما مانع از تکمیل پیمان شده باشد نمی‌تواند به شرط وجه التزام مندرج در قرارداد استناد کند و پیمانکار نیز باید اظهار کند که رابطه بین اتفاقات اخیرالوقوع و تأخیر در تکمیل امور پیمان چیست تا بتواند از تمدید زمان قرارداد بهره‌بردار...»^۵. این دیدگاه به مرور در سایر دعاوی و پرونده‌های قضایی نظام حقوقی انگلیس نیز اشاعه پیدا کرد.^۶ اگرچه باید دانست به اعتقاد برخی نویسندگان این نظریه دارای کمبودهایی در اجراست چرا که بیشتر متمرکز بر نوع عوامل ایجاد تأخیر است تا آثار آن (Hegazy, 2021: 14) به همین جهت اجرای این نظریه محل تأمل جدی است و می‌تواند نتایج تضمین نشده‌ای را ناشی شود.

مبحث اختلافات ناشی از تأخیرات طرفینی آن‌قدر دارای پیچیدگی است که در هیچ‌یک از نمونه قراردادهای پیمانکاری موجود در نظام حقوقی انگلیس از جمله نمونه قراردادهای طراحی و ساخت جی.سی.تی و ان.ای.سی درج و تصریح نشده که شاید در نگاه اول نقطه‌ضعفی بزرگ جلوه کند لیکن با توجه به اینکه اتخاذ تصمیم در این خصوص و حل و فصل اختلاف در این موضوع بستگی به عوامل و اقتضائات گوناگون دارد، لذا تصریح به آن در یک قالب نمونه قراردادی امکان‌پذیر نمی‌باشد. به همین جهت برخی محققین معتقدند در فرض عدم تصریح پیمان در زمینه حل و فصل اختلافات هم‌زمان طرفینی، طرفین می‌بایست با لحاظ اصول کلی ناظر بر تمدید زمان قرارداد، معضل به وجود آمده را برطرف کنند (Hegazy, 2021: 23).

1. Heskell v. Continental Express Ltd [1950] 1 All E.R. 1033, [1950] 4 WLUK 2.
2. Great Eastern Hotel Company Ltd v. John Laing Construction Ltd [2005] EWHC 181 (TCC), [2005] 2 WLUK 631.
3. Government of Ceylon v. Chandris [1965] 3 ALLER 48.
4. Construction Law
5. Percy Bilton Ltd v. Greater London Council [1982] 1 W.L.R. 794, [1982] 2 All E.R. 623.
6. e.g. Walter Lilly & Co Ltd v. Mackay [2012] EWHC 1773 (TCC), [2012] B.L.R. 503.

در نظام حقوقی ایران با توجه به عدم تصریح در دکتین و نمونه قراردادهای پیمانکاری دولتی موجود، به نظر تأخیرات طرفینی و آثار آن بر تعهدات و ضمانت‌های اجرای قرارداد را باید با ارجاع به قواعد عمومی قراردادها و لحاظ اصول مسئولیت قراردادی مورد بحث قرار داد. بدیهی است زمانی که احدی از طرفین قرارداد با فعل یا ترک فعل خود باعث تأخیر در اجرای تعهدات پیمان و بروز اختلال در زمانبندی آن شود طرف دیگر حق اعمال جرایم و مطالبه وجه التزام قراردادی را خواهد داشت؛ لیکن در زمانی که طرفین به‌طور همزمان تأخیرات را موجب شده‌اند به نظر با بهره‌گیری از دیدگاه‌های رایج در نظام حقوقی انگلستان و تطبیق آن با کلیات حقوقی داخلی می‌توان گفت که عاملی باید مورد توجه قرار گیرد که زمینه‌ساز اصلی تأخیرات شده و در فرض غیاب آن سایر عوامل خودبه‌خود تأثیر چندانی بر زمانبندی پیمان نخواهند داشت. لذا در صورتی که کارفرما در تحویل کارگاه تأخیر نموده و همزمان با آن و مطابق جدول زمانبندی پیمانکار نیز در تهیه لوازم مورد نیاز و پیش‌خریداری مواد اولیه تأخیر کند و به این جهت فاز ابتدایی پروژه با تأخیر مواجه شود باید در نظر داشت که حتی در صورت عدم تأخیر از سوی پیمانکار از آنجا که کارفرما مسئولیت اصلی تحویل کارگاه را بر عهده داشته است، تغییر زمانبندی پیمان نیز متوجه او است و نمی‌تواند پیمانکار را در این خصوص با جرایم قراردادی روبه‌رو سازد. البته بدیهی است این دیدگاه نیازمند تدقیق و تبیین پارامترهای مختلف در هر مورد اختلاف بوده و شایسته است نهاد حل اختلاف با لحاظ عوامل مختلف حادث شده و آثار هر یک در نهایت تأثیر هر یک را ارزیابی و ارائه نماید.

۲-۳-۲. توافق بر تمدید زمان پیمان^۱

همان‌گونه که گفته شد پیمانکار وظایف دقیق و حساسی را در تکمیل به موقع تعهدات پیمان دارد تا با ضمانت‌های اجرایی قراردادی از سوی کارفرما مواجه نشود. اگر طرفین قصد داشته باشند که خسارات قراردادی در صورت وقوع قصور از سوی پیمانکار قابلیت مطالبه داشته باشد باید زمان تکمیل تعهدات پیمان را به صراحت در قرارداد ذکر کنند.^۲ شرط «تمدید زمان پیمان» به عنوان یک شرط معتبر و اصلی و ناشی از اراده و توافق طرفین تبیین و تعریف شده در فرمت‌های یکسان قراردادهای پیمانکاری در نظام حقوقی ایران و انگلیس بوده که می‌تواند به عنوان یک ضمیمه به جدول زمانبندی قرارداد اضافه شود و اصولاً توسط پیمانکار درخواست می‌شود و طی آن زمان انجام تعهدات ناشی از پیمان افزایش می‌یابد. این یک شرط ضمنی در کلیه قراردادها است که کارفرما می‌بایست کلیه مشارکت‌های متعارف و ضروری را با پیمانکار انجام داده و مانع اجرای

1. Extension of Time (EOT) Clause.

2. Miller v. London County Council (1934) 50 TLR 479.

تعهدات پیمانکار نشود (Chappell & Powell Smith & Sims, 2008:27). اثر اصلی تمدید زمان قرارداد آن است که پیمانکار از مسئولیت جبران خسارات قراردادی بری الذمه شده و مانع از زیان پیمانکار شود چرا که در غیاب این شرط در قرارداد، پیمانکار مکلف به انجام تعهدات در مدت پیش‌بینی شده در قرارداد است. به اعتقاد برخی نویسندگان شرط تمدید زمان پیمان اهداف زیر را دنبال می‌نماید:

- تعریف یک زمان مشخص جهت تکمیل اجرای پیمان
- حفظ حق کارفرما جهت مطالبه خسارات قراردادی
- بری الذمه شدن پیمانکار از آثار عدم انجام به موقع تعهدات که توسط عوامل غیر منتسب به وی و کارفرما ایجاد شده است (Eggleston, 2009:236).

هرچند می‌توان حالاتی را تصور کرد که کارفرما نیز از این شرط بهره‌مند شود لیکن تبادل عرفی آن است که شرط تمدید مدت پیمان علی‌الاصول به نفع پیمانکار می‌باشد. به این جهت قاعده حاکم در این زمینه آن است که پیمانکار متعهد به تکمیل تعهدات ناشی از پیمان در زمان مقرر یا زمان متعارف است. اگر وی این تعهد را نقض کند مسئول جبران خسارات وارده به کارفرما است مگر آنکه کارفرما با فعل یا ترک فعل خود مانع انجام این تعهدات شود.^۱

از آنجا که مطابق رویه قضایی در نظام حقوقی انگلیس شرط تمدید زمان باید منصفانه و متعارف باشد^۲ در ماده ۲-۲۹-۶ نمونه قرارداد استاندارد ساخت این شرط به گونه‌ای پیش‌بینی شده که شامل کلیه تاخیراتی که متوجه کارفرما است نیز می‌باشد. در نمونه قراردادهای پیمانکاری در حقوق ایران شرط تمدید و افزایش زمان به‌طور مستقل تصریح نشده است. برای نمونه در نمونه قرارداد ای.پی.سی و در ذیل ماده ۶۴ و تحت عنوان «تغییرات مدت پیمان» پس از طی مراحل و حصول توافق طرفین مدت قرارداد تمدید شده و برنامه زمانبندی متناسباً اصلاح می‌شود. پرسشی که ممکن است در این قسمت مطرح شود آن است که آیا پیمانکار می‌تواند در صورتی که مدت پیمان پایان یافته و از سوی کارفرما تمدید نگردیده باشد پس از انقضای مدت اولیه پیمان نسبت به آن درخواست فسخ نماید؟ در پاسخ به این پرسش می‌توان گفت اولاً همان‌گونه که گفته شد اگر افزایش زمان قرارداد از سوی کارفرما انجام نشود، تعهد پیمانکار صرفاً انجام تعهدات قراردادی در یک دوره متعارف است (Chappell, 2007:153) و ثانیاً با توجه به اینکه قراردادهای پیمانکاری همواره بر اساس یک نرخ پایه توافق شده و معین تنظیم می‌گردند و نرخ مزبور به لحاظ نوسان قیمت‌ها و

1. *Rapid Building v. Ealing Family Housing* [1984] 29 BLR 5.

2. *John Barker Construction Limited v. London Portman Hotel Limited* (1996) 83 BLR 31.

تبعیت از شرایط اقتصادی دائماً در حال تغییر است بنابراین پیمانکاران با تخمین نرخ رشد قیمت‌ها در طول مدت پیمان اقدام به پیشنهاد قیمت در مناقصات مربوط به پیمان می‌کنند و انجام عملیات موضوع پیمان را در ظرف زمانی توافق شده به صورت وحدت مطلوب مورد تعهد قرار داده‌اند و از طرفی نیز زیان احتمالی پیمانکار در این فروض مطابق قواعد عام می‌بایست جبران شود و پیش‌بینی تعدیل آحاد بها همیشه نمی‌تواند خسارات وارده به پیمانکار را به‌طور کامل جبران کند لذا پیمانکار می‌تواند در پایان مدت اولیه پیمان و عدم تمدید توسط کارفرما، پیمان را فسخ کند در غیر این صورت این امر موجبات بلا تکلیفی پیمانکار شده و کارفرما نیز می‌تواند تا هر زمان که بخواهد موجبات اجرای پروژه را به تعویق اندازد در حالی که چنین وضعی با اصل تعادل قراردادی سازگاری ندارد، اما در مقابل رویه قضایی داخلی غیر این را مقرر می‌دارد. در دعوی احدی از پیمانکاران علیه وزارت راه و ترابری، پیمانکار به عنوان خواهان ادعا کرد که با انقضای مدت، تعهدات وی ساقط شده و تأیید فسخ را خواستار شده است لیکن شعبه ۲۰ دادگاه عمومی تهران مقرر داشته: «...مدت اجرای قرارداد در پیمان‌های عمومی منحصراً مبین مهلت انجام تعهدات طرفین می‌باشد و از حیث بررسی نهایی الزامات فی‌مابین و آثار تخلفات مورد ادعای طرفین در روابط حقوقی آنان، اثر وضعی ندارد. لذا انقضای مدت قرارداد بر خلاف ادعای خواهان تعهدات موضوع پیمان را از عهده مشارالیه ساقط نمی‌نماید.» (قهرمانی، شمس، ۱۳۹۸: ۷۳).

۲-۴. عوامل خارج از اراده طرفین

گاهی برخی از عوامل تغییر زمانبندی پیمان از کنترل طرفین خارج بوده و به عوامل محیطی پروژه و یا عوامل سیاسی اجتماعی منوط می‌شود. در این قسمت به تشریح این عوامل می‌پردازیم.

۲-۴-۱. تغییر قوانین و مقررات مرتبط با پیمان

اگرچه مفاد پیمان مستند به ماده ۱۰ قانون مدنی بین طرفین لازم الاجرا است لیکن از آنجا که قراردادهای پیمانکاری در بسیاری از موارد جهت اجرای ابر پروژه‌های عمرانی و صنعتی کاربرد دارد و در عین حال قوانین کشورها نیز توجه ویژه‌ای برای نوع از قراردادها دارند لذا بدیهی است که پیمان همواره متأثر از مقررات و ضوابط بالادستی باشد و این ضوابط به عنوان شرط ضمنی بر قرارداد حاکم بوده و در گسترش و تغییر مدت اجرای موضوع پیمان مؤثر باشد (Chappell, 2007: 70). بدین جهت اگر این مقررات با اسناد قابل ارائه از سوی پیمانکار اجرای پروژه را با تأخیر مواجهه کند گریزی از تغییر مدت پیمان و موافقت کارفرما با آن نیست. مثلاً در یک پروژه عمرانی مصوب که توسط کارفرمای دولتی و با تخصیص

اعتبارات بودجه‌ای سالانه منعقد شده و کار به پیمانکار واگذار شده باشد با تغییر مقررات بودجه‌ای و کاهش اعتبارات عمرانی سالانه امکان پرداخت صورت وضعیت‌های تأیید شده پیمانکار و یا پرداخت وجوه پیش‌پرداخت و علی‌الحساب وجود نخواهد داشت و با جمع شرایط ممکن است مدت پیمان تغییر یا تمدید شود. تغییر در قوانین و مقررات حاکم بر قراردادها در شکل و شیوه‌های مختلفی از جمله وضع مقررات جدید و یا تغییر ضوابط سابق تحقق می‌یابد. در خصوص تغییر در مقررات که شامل تصویب نامه، آیین‌نامه، دستورالعمل و بخشنامه‌هایی که برای طرفین لازم الاجراست نیز مشابه وضع مقررات جدید باید آثار زمانی ناشی از آن در مقررات بین طرفین پیمان اصلاح و تعدیل شود. در حقوق انگلیس از جمله مستند به ماده ۱۱-۲۶-۲ قرارداد یکسان طراحی و ساخت جی.سی.تی، اعمال دولت انگلیس در تغییر مقررات بالادستی و صدور دستورهای حکومتی پس از انعقاد پیمان به گونه‌ای که مستقیماً اجرای پیمان را متأثر کند از عوامل تمدید و توسیع زمان قرارداد پیمانکاری دانسته شده است.

۲-۴-۲. بروز شرایط قهری

ضوابط و آثار این مورد در قواعد عمومی قراردادها به‌طور کامل بحث شده و در این مجال نیز تابع همان موارد است لیکن بدیهی است هرگونه شرایط قهری و مستقل از اراده طرفین که اجرای تعهدات قراردادی را با محدودیت و تعلیق مواجه سازد حسب مورد باعث تغییر زمانبندی ایفای تعهدات باقی مانده خصوصاً نسبت به پیمانکار خواهد شد (Mckendrick, 2017:7).^۱ به اعتقاد برخی نویسندگان با توجه به اینکه معیار مورد پذیرش در شرایط عمومی پیمان‌های ایران، معیار دقت، مهارت و کوشش معقول و مقتضی می‌باشد و با توجه به ماده ۲-۷۱ قرارداد ای.پی.سی که بروز خطراتی که ناشی از قصور پیمانکار نباشد، از جمله ریسک‌های کارفرما برشمرده شده است و مسئولیت پذیرش ضرر و زیان مرتبط با آن با کارفرماست؛ به نظر می‌رسد که می‌توان تعدیل در قیمت قرارداد ناشی از شرایط غیرقابل پیش‌بینی را در کنار تمدید زمان پذیرفت (قاسمی حامد، ۱۴۰۱: ۵۳۶).

۳. اثر حقوقی تغییر زمانبندی پیمان

در صورت انقضای مدت تعیین شده در قرارداد و عدم انجام تعهد از سوی متعهد، متعهد له می‌تواند خسارات ناشی از تخلف را از متعهدله مطالبه کند. ماده ۲۲۶ قانون مدنی مقرر می‌دارد:

1. Lebeauvin v. R. Crispin & CO (1920) 4 Ll.L.Rep. 26.

«در مورد عدم انجام این تعهدات از ناحیه یکی از متعاملین، طرف دیگر نمی‌تواند ادعای خسارت کند مگر اینکه برای ایفای تعهد مدت معینی مقرر شده و مدت مزبور منقضی شده باشد». از سوی دیگر یکی از اصول کلی حاکم بر قراردادها، اصل وفای به عهد است که مورد شناسایی کلیه نظام‌های حقوقی جهان قرار گرفته است. به موجب این اصل هریک از متعاملین مکلف است امری که متعهد به انجام آن بوده را به مرحله اجرا درآورد و متخلف از اصل یاد شده ملزم به جبران ضرر و زیان ناشی از فعل یا ترک فعل خویش است. ماده ۲۲۱ قانون مدنی نیز بیان می‌دارد: «اگر کسی تعهد به اقدام امری را بکند یا تعهد کند از انجام کاری خودداری کند، در صورت تخلف مسئول خسارت طرف مقابل است». در چنین حالتی متعهد له پس از آنکه از قبول متعهد به پرداخت خسارت مأیوس شد به دادگاه مراجعه می‌کند. دادگاه پس از بررسی و رسیدگی و احراز موضوع، با تعیین میزان خسارات وارده متعهد را به پرداخت محکوم می‌کند مشروط بر اینکه مدعی مطابق قواعد اثبات کند که خساراتی به وی وارد آمده و خسارات وارده نیز ناشی از عدم انجام تعهدات مندرج در قرارداد از ناحیه متخلف بوده است (کاتوزیان، ۱۴۰۱: ۱۶۷). به منظور جلوگیری از هرگونه اختلاف در میزان زیان و تسریع در جبران خسارات، در پاره‌ای از قراردادها شرطی گنجانده می‌شود که طبق آن در صورتی که یکی از متعاملین از انجام آنچه در قرارداد به عهده وی گذاشته شده خودداری کند یا به انجام امری مبادرت ورزد که طی قرارداد ممنوع شده است، باید مبلغ معینی را به عنوان خسارت به طرف مقابل بپردازد که این شرط می‌تواند به نفع احدی از متعاملین یا به نفع هر دو ایشان باشد.^۱ پیش‌بینی این مبلغ مشخص طرفین را از اثبات تقصیر و تعیین دقیق میزان خسارت معاف می‌کند (Chappell, 2007: 162) به همین جهت دعاوی مطروحه در نظام حقوقی انگلیس نیز سقف وجه التزام^۲ را محترم شمرده و زیان دیده را از مطالبه مبلغ بیشتر ممنوع دانسته‌اند^۳ فلذا هرگونه تغییر ارادی در زمانبندی قرارداد را جز در موارد مصرحه خلاف، می‌توان زمینه‌ساز مطالبه خسارات و وجه التزام از سوی متعهد له دانست و حق اعمال فسخ نیز منافاتی با مطالبه مزبور

۱. برخی اساتید مانند دکتر جعفری لنگرودی این شرط را «شرط جزایی یا شرط کیفری» و برخی دیگر مانند دکتر اسکینی آن را «وجه التزام» نامیده‌اند (اسکینی، ۱۳۶۷: ۴۲).

۲. Liquidated Damages

۳. Alfred McAlpine v. Tilebox Ltd[2005] EWHC 281(TCC)

در سوابق نظام حقوقی انگلیس نیز همین رویه مشاهد می‌شود. در دعوی Law v. Redditch Local Board [1892] قاضی لوپس مقرر داشت: «هرگاه قصد طرفین از تنظیم شرط، تضمین اجرای قرارداد از طریق تعیین قبلی خسارات ناشی از عدم اجرای قرارداد باشد، موضوع شرط تعیین مقطوع خسارات خواهد بود».

نخواهد داشت (خیری، پیرهادی، و عباسلو، ۱۴۰۰: ۳۱۹). در حقوق انگلیس تغییر زمانبندی در قراردادهای پیمانکاری نیز به همین منوال می‌تواند آثار حقوقی مهمی داشته باشد، از جمله اختلافات مالی، مسئولیت‌های طرفین و حتی فسخ قرارداد. در این نظام، تغییر زمانبندی پروژه به دو شکل ممکن است رخ دهد تغییر توافقی به نحوی که طرفین موافق باشند و تغییر یک‌جانبه که یک طرف بدون توافق اقدام کند. در فرض تغییرات توافقی به‌طور طبیعی شیوه تعدیل و تمدید زمان مجری است و طرفین می‌توانند با توافق، زمان تکمیل پروژه را تغییر دهند که در ماده ۶۳ نسخه ۲۰۱۷ نمونه قراردادهای جدید مهندسی نیز پیش‌بینی شده است و این تغییرات معمولاً از طریق دستور مهندس مشاور یا تغییر قرارداد اعمال می‌شود و در این صورت طرفین ملزم به رعایت ضرب‌الاجل جدید می‌شوند، اما در فرض تغییرات یک‌جانبه از سوی پیمانکار بدین معنی که پیمانکار بدون مجوز قراردادی تأخیر کند و یا اقدامی کند که موجب تغییر زمانبندی قرارداد شود، کارفرما می‌تواند به موجب ماده ۲-۲۹ قراردادهای استاندارد ساخت، وجه التزام و یا به تعبیری جریمه روزانه تأخیر را اعمال کند و یا قرارداد را فسخ و تضامین ماخوذه را ضبط نماید. در ماده ۲-۲۹ قرارداد طرح و ساخت جی.سی.تی نیز دریافت خسارت از سوی کارفرما تحت عنوان وجه التزام مقرر شده است. درمقابل نیز در صورت اعمال تغییر یک‌جانبه زمان ناشی از اقدامات سلبی یا ایجابی کارفرما مثل تأخیر در صدور دستورکار، پیمانکار می‌تواند درخواست افزایش زمان و هزینه کرده و سایر حقوق خود را از مرجع حل و فصل اختلافات بخواهد.

نتیجه‌گیری

زمان را باید مهم‌ترین عامل در اجرای پیمان‌ها دانست. سایر تعهدات پیمان بستگی به رعایت زمانبندی پیمان از سوی طرفین دارد، اما بدیهی است که در صورت رخداد عوامل مختلفی، این زمانبندی با تغییراتی مواجهه شود. تمام تکاپوی علمی در این پژوهش آن بود که هرچند باید مفاهیم اختلال و تأخیر را از یکدیگر تفکیک نمود، اما در هر صورت با پیش آمد حوادث و عواملی، زمانبندی پیمان تغییر یافته یا تمدید می‌گردد و شناخت این عوامل برای مدیریت ریسک قراردادها الزامی است. مشاهده گردید که نظام حقوقی انگلیس به جهت سابقه صنعت و دعاوی ناشی از قراردادهای صنعتی و مهندسی، رویه قضایی غنی و سرشار از تجارب مؤثر را دارا است. رویه‌ها و دکترین موجود در این نظام به تمامی زوایای قراردادهای پیمانکاری پرداخته است که از آن جمله موضوعات مربوط به زمان پیمان است. در پژوهش حاضر ضمن کشف مفاهیم اختلافی در حوزه زمانبندی پیمان، در خصوص ماهیت و آثار تعلق، تأخیرات

طرفینی، تمدید زمان و مفهوم تسریع در اجرای قرارداد به تفصیل بحث گردید و ضمن تقسیم مطالب به عوامل تغییر زمانی ناشی از عمل کارفرما، ناشی از عمل پیمانکار، ناشی از عمل طرفین و خارج از اراده طرفین، کلیه حالات قانونی متصوره در منابع حقوقی ایران و انگلیس بررسی و به صورت تطبیقی مقایسه گردید. نظام حقوقی ایران را می‌توان در آغاز راه صدور نظریات علمی در این زمینه حقوق پیمانکاری دانست به همین جهت در این مقاله ضمن بررسی دکترین و رویه‌های قضایی نظام حقوقی انگلیس تلاش گردید مفاهیم مزبور تا حد امکان با مقررات موضوعه نظام حقوقی داخلی تطبیق داده شده و نقاط قابل ترمیم بیان گردد. هرچند نظام حقوقی انگلیس و ایران از حیث تقسیم‌بندی‌های فلسفی با یکدیگر متفاوت هستند لیکن ماهیت عملی و واقع‌گرایانه حقوق پیمانکاری و تأثیر مستقیم مقررات و ضوابط این حوزه بر رشد اقتصادی و اجتماعی و تبعاً نیل به اهداف سیاسی دولت‌ها، این امکان را ایجاد می‌کند که نظام حقوقی ایران از آراء و رویه‌های موجود نظام حقوقی انگلیس بهره گرفته و به‌روزرسانی مقررات و قراردادهای نمونه را به همراه تدوین و ابلاغ کتب راهنما برای استفاده کارفرمایان و پیمانکاران را در دستور کار قراردهد. به این ترتیب ماحصل این پژوهش می‌تواند آغازگر مسیری باشد تا جهت کاهش ریسک حقوقی شرکت‌ها و سازمان‌های دولتی، در اصلاحات آتی نمونه قراردادهای پیمانکاری سازمان برنامه‌بودجه کشور و همچنین آراء صادره از مراجع قضایی و اداری مبنای عمل قرار گیرد.

کتابنامه

- اسکینی، ربیعا. (۱۳۶۷). وجه التزام در قراردادهای بین‌المللی. دو فصلنامه حقوقی بین‌المللی. شماره ۹، پاییز و زمستان، صص ۱-۴۷
- اسماعیلی هریسی، ابراهیم. (۱۳۹۸). شرح تفصیلی پیمان. چاپ دوم. تهران: نشر دادگستر
- بادینی، حسن؛ صمدی، افراز. (۱۳۹۸). تعلیق قرارداد قاعده‌ای عمومی یا قاعده مختص حقوق کار با مطالعه تطبیقی در حقوق ایران و فرانسه و انگلیس. نشریه پژوهش‌های حقوق تطبیقی. دوره ۲۱. تابستان. صص ۵۱-۶۴
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر. (۱۳۸۸). مبسوط در ترمینولوژی حقوق. جلد سوم. چاپ چهارم. تهران: گنج دانش
- خیری، محسن؛ پیرهادی، محمدرضا؛ عباسلو، بختیار. (۱۴۰۰). مطالعه تطبیقی شرایط و آثار انحلال قراردادهای پیمانکاری طرح و ساخت در نظام‌های حقوقی ایران و انگلستان، فصلنامه علمی تحقیقات حقوقی بین‌المللی، دوره ۱۴، شماره ۵۳، صص ۳۰۵-۳۲۴

سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور (۱۳۹۷). «موافقتنامه پیوست‌ها شرایط عمومی و شرایط خصوصی پیمان‌های مهندسی تأمین کالا و تجهیزات ساختمان و نصب به صورت توام (EPC)». چاپ چهارم. تهران: انتشارات سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور

سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور (۱۳۹۷). «موافقتنامه شرایط عمومی پیمان». چاپ یازدهم. تهران: انتشارات سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور

شافع، میرشهبیز؛ فرهی، نیکو. (۱۴۰۲). مدیریت حقوقی ریسک‌های داخلی در پروژه‌های صنعتی با رویکرد مقایسه میان قراردادهای مختلف پیمانکاری، نشریه تحقیقات حقوقی، شماره ۱۰۳، پاییز، صص ۲۸۷-۳۱۲

صفایی، سیدحسین. (۱۳۶۴). قوه قاهره یا فورس ماژور بررسی اجمالی در حقوق تطبیقی و حقوق بین‌الملل و قراردادهای بازرگانی بین‌المللی. مجله حقوقی بین‌المللی، شماره ۳، صص ۲۳-۶۷

قاسمی حامد، عباس. (۱۴۰۱). جایگاه «شرط تغییر کار» در نظم حقوقی قراردادهای پیمانکاری با تأکید بر قراردادهای نمونه ایران، فیدیک و انگلستان. نشریه پژوهش‌های حقوقی، صص ۵۲۱-۵۴۳.

کاتوزیان، ناصر. (۱۳۹۴). دوره مقدماتی حقوق مدنی (اعمال حقوقی). چاپ نهم. تهران: شرکت سهامی انتشار

کاتوزیان، ناصر. (۱۴۰۱). قواعد عمومی قراردادها. جلد پنجم (انحلال قرارداد). چاپ بیستم. تهران: انتشارات گنج دانش

قهرمانی، نصرالله؛ شمس، شهرزاد. (۱۳۹۸). دعاوی ناشی از شرایط عمومی پیمان، چاپ سوم. تهران: انتشارات خرسندی

Chappell. David (2007). *The JCT Design & Build Contract*. Oxford: Blackwell Publishing

Chappell. David (2011). *Building Contract Claims*. LONDON: WILEY-BLACKWELL Publication

Chappell .David, Powell Smith .Vincent, Sims. John H.M. (2008). *Building Contract Claims*. LONDON: Wiley-Blackwell

Chern. Cyril. (2024). *The Law of Construction Disputes*. Oxford: Routledge

Eggleston. Brian. (2009). *Liquidated Damages and Extension of Time*. LONDON: WILEY-BLACKWELL

Furst. Stephen. Ramsey. Vivan (2016). *Keating on Construction Contract*. Sweet & Maxwell: London

Haidar. Ali D. (2011). *Global Claims in Construction*. LONDON: Springer

Hegazy. Mohamed. (2021). *Legal Consequences of Concurrent Delay under UK Jurisdiction*. Retrieved from <https://www.researchgate.net/publication/357048304>.

Karton, Joshua, “Contract Law in International Commercial Arbitration: The Case of Suspension of Performance”, *the International and Comparative Law Quarterly*, vol. 58, No. 2009

McKendrick. Ewan (2017). *Force Majeure & Frustration of Contract*. Oxford: Routledge.

The Joint Contracts Tribunal Limited (JCT). *Design & Build Contract (DB)* (2016). Thomson Reuters (Professional) UK Limited