

بررسی تکالیف شهرداری کارفرما در اجرای پروژه های شهری

ابراهیم بهرامی

کارشناسی ارشد جغرافیا و برنامه ریزی شهری، دانشگاه پیام نور واحد وزوان

چکیده

این پژوهش با هدف بررسی تکالیف شهرداری کارفرما در اجرای پروژه های شهری انجام شد. روش تحقیق کتابخانه ای با استفاده از کتب، مقالات و پایان نامه و.... انجام گرفت. نتایج نشان داد تکالیف شهرداری کارفرما در اجرای پروژه های شهری در چهار بخش تهیه مقدمات لازم جهت اجرای پروژه، اخذ تضمینات لازم جهت اجرای پروژه، نظارت بر حسن اجرای تعهدات پیمانکار و فسخ قرارداد پیمان به علت تخلف پیمانکار خلاصه می شود.

واژه های کلیدی: تکالیف، شهرداری، کارفرما، پروژه های شهری

مقدمه

شهرداری‌ها به عنوان نهادهای محلی مسئول مدیریت و توسعه شهری، نقش حیاتی در بهبود کیفیت زندگی شهروندان و ارتقاء زیرساخت‌های شهری دارند. یکی از وظایف اساسی شهرداری‌ها، اجرای پروژه‌های شهری است که می‌تواند شامل ساخت و ساز، بهسازی معابر، توسعه فضاهای سبز، و بهبود خدمات عمومی باشد. این پروژه‌ها نه تنها به بهبود زیرساخت‌های شهری کمک می‌کنند، بلکه می‌توانند تأثیرات مثبت اقتصادی، اجتماعی و زیست‌محیطی نیز به همراه داشته باشند. با این حال، اجرای موفق پروژه‌های شهری نیازمند رعایت تکالیف و مسئولیت‌های مشخصی از سوی شهرداری به عنوان کارفرما است. این تکالیف شامل برنامه‌ریزی دقیق، تأمین منابع مالی، انتخاب پیمانکاران معتبر، نظارت بر روند اجرا، و ارزیابی نتایج پروژه‌ها می‌شود. در واقع، شهرداری‌ها باید با رعایت اصول مدیریتی و فنی، اطمینان حاصل کنند که پروژه‌ها به موقع و با کیفیت مطلوب به انجام می‌رسند. علاوه بر این، شهرداری‌ها باید به نیازها و خواسته‌های شهروندان توجه ویژه‌ای داشته باشند و در فرآیند تصمیم‌گیری و اجرای پروژه‌ها، شفافیت و پاسخگویی را مدنظر قرار دهند. این امر می‌تواند به افزایش اعتماد عمومی و مشارکت شهروندان در فرآیندهای شهری منجر شود. همچنین، توجه به مسائل زیست‌محیطی و رعایت اصول پایداری در اجرای پروژه‌ها از دیگر تکالیف مهم شهرداری‌ها به شمار می‌رود. لذا در این مقاله، به بررسی تکالیف شهرداری‌ها به عنوان کارفرما در اجرای پروژه‌های شهری پرداخته می‌شود.

تکالیف شهرداری‌های کارفرما

شهرداری به عنوان کارفرمای پروژه‌های شهری وظایفی را مطابق شرایط عمومی پیمان بر عهده دارد. برخی از این وظایف مربوط به پیش از آغاز عملیات اجرایی بوده و برخی دیگر نیز در رابطه با عملیات اجرایی پروژه می‌باشند. مطابق شرایط عمومی پیمان تکالیف شهرداری عبارت‌اند از:

- ۱- تهیه مقدمات لازم جهت اجرای پروژه
 - ۲- اخذ تضمینات لازم جهت اجرای پروژه
 - ۳- نظارت مستمر بر حسن اجرای تعهدات پیمانکار
 - ۴- فسخ قرارداد پیمان به علت تخلف پیمانکار از مفاد پیمان
- در رابطه با مورد چهارم باید افزود که این مورد مطابق شرایط عمومی پیمان از اختیارات کارفرما بوده و جنبه‌ی الزامی ندارد. با این وجود به نظر می‌رسد با جمع شدن شرایطی بتوان آن را یکی از تکالیف کارفرما دانست.

۱) تهیه مقدمات لازم جهت اجرای پروژه

به موجب شرایط عمومی پیمان مقدمات اجرای پروژه مصادیقی دارد که بدین شرح است:

- تحویل زمین و کارگاه به پیمانکار

در کلیه پیمان‌هایی که یک سوی آن شهرداری یا دولت می‌باشد کارفرما موظف به ایجاد فضای لازم برای انجام تعهدات پیمانکار است. در پیمان‌های فکری می‌توان این امر را به اعطای مکان مناسب برای پژوهش تعبیر کرد. اما در پیمان‌های عمرانی به طور دقیق از واژه کارگاه بدین منظور استفاده شده است. بدین مناسبت کارفرما ملزم است زمین‌هایی را برای تأسیس و ایجاد عملیات موضوع پیمان به طور رایگان در اختیار پیمانکار قرار دهد. زمینی که جهت احداث کارگاه به پیمانکار

تحويل داده می‌شود باید مطلوب پیمانکار جهت اجرای پروژه پیمان باشد. بدیهی است واگذار نکردن زمین مناسب برای پیمانکار موجب لغو تعهدات پیمانکار نمی‌شود اما آنچه مسلم است این است که در صورت عدم مطلوبیت مفاد موضوع، پیمان پیمانکار می‌تواند بدین امر استناد کند. کارگاهی که از سوی کارفرما به پیمانکار تحويل می‌شود باید مطابق ماده ۲۸ شرایط عمومی پیمان دارای شرایط زیر باشد:

۱- کارگاه باید بلاعوض به پیمانکار تحويل داده شود یعنی در مقابل آن نباید چیزی از پیمانکار دریافت شود. زیرا پیمانکار فقط مجری پیمان است و تهیه و تحويل کارگاه به عهده کارفرما است.

۲- هنگام تحويل کارگاه نباید تعارض داشته باشد منظور از نداشتن تعارض این است که اشخاص ثالث مدعی حق و حقوقی در کارگاه نباشند.

به عنوان مثال زمینی برای ساخت پلی به پیمانکار تحويل داده شده است لیکن یکی از نهادهای کشوری نسبت به آن زمین مدعی حق و حقوقی است. بنابراین این زمین معارض دارد.

۳- اگر در اثر اجرای کار در ملکی که از سوی کارفرما به پیمانکار تحويل شده است. صاحب ملک اقامه دعوا و درخواست جلوگیری و توقف کار را نماید طرف ادعا کارفرما است و پیمانکار هیچ گونه مسئولیتی و تعهدی در این خصوص ندارد.^۱

زمان تحويل کارگاه هنگامی است که پیمان مبادله شود پیمان پس از امضای طرفین بلافاصله اجرا نمی‌شود. بلکه مطابق ماده ۴ شرایط عمومی پیمان اصولاً پیمان از تاریخ مبادله نفوذ پیدا می‌کند. مبادله پیمان عبارت است: از ابلاغ پیمان از سوی کارفرما به پیمانکار به معنای دیگر کارفرما طی نامه ای ابلاغ پیمان را به پیمانکار رسماً ابلاغ می‌کند و این عمل را مبادله می‌نامند.^۲ کارفرما مکلف است ظرف ۳۰ روز از تاریخ ابلاغ مبادله، کارگاه را به پیمانکار تحويل دهد و برای این منظور تاریخ تحويل کارگاه را ظرف مدت فوق به پیمانکار ابلاغ می‌کند. پیمانکار نیز برای تحويل کارگاه در تاریخ مقرر شده در محل حاضر شده و کارگاه را طی صورت مجلسی تحويل می‌گیرد امکان دارد تحويل کارگاه به صورت یکجا میسر نباشد در این صورت کارفرما باید کارگاه را به گونه ای تحويل دهد که پیمانکار بتواند عملیات موضوع پیمان را طبق برنامه تفصیلی انجام بدهد. چنانچه کارفرما از تحويل دادن کارگاه به پیمانکار امتناع ورزد مطابق بند ج ماده ۲۸ شرایط عمومی پیمان برای تأخیر بیشتر از یک ماه تا ۳۰ درصد مدت پیمان نسبت به تاریخ مبادله باید ماهانه ۲٫۵ درصد متوسط کارکرد فرضی ماهانه را به پیمانکار پرداخت کند. البته اگر پس از سپری شدن مدت فوق پیمانکار تمایلی به ادامه کار نداشته باشد خاتمه پیمان را به کارفرما اطلاع می‌دهد. در این صورت به تصریح بند ج ماده ۲۸ شرایط عمومی پیمان پیمانکار نمی‌تواند هیچ گونه دعاوی از بابت تأخیر علیه کارفرما مطرح کند.

- تحويل نقشه و اخذ مجوزهای لازم

کارفرما یا نماینده وی ملزم به تهیه نقشه های مختلف برای اجرای عملیات موضوع پیمان است. این نقشه ها که بخش مهم از عملیات موضوع پیمان را شامل می‌شوند، عامل اصلی تشریح فیزیکی و یا تصویری پروژه هستند. در این صورت کارفرما و یا نماینده وی نقشه های طراحی شده را به صورت دقیق و در مقیاس مشخص برای انجام عملیات به پیمانکار می‌دهد. این نقشه

^۱ عبیدی، رضا، تعهدات ناشی از قراردادهای پیمانکاری دولتی در حقوق ایران و فرانسه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه امام صادق (ع)، ۱۳۸۰ ص ۱۱۴
^۲ علی زاده قاسمی، جلیل مسئولیت‌ها و تعهدات کارفرما و پیمانکار در قراردادهای پیمانکاری مشمول شرایط عمومی و خصوصی، کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه تبریز پردیس بین المللی ارس، ۱۳۹۱، ص ۴۲

ها که در شهرداری قرارداد آنالیز نام دارد به پیمانکار تحویل داده شده و پیمانکار موظف به پیاده کردن آن است. لذا این نقشه ها حالت پیشنهادی نداشته و پیمانکار ملزم به اجرای دقیق آن می باشد.^۳

چنانچه کارفرما یا عوامل از دادن نقشه ها امتناع ورزند یا آن را به طور ناقص به پیمانکار تحویل دهند در این حالت ضمانت اجرایی در شرایط عمومی پیمان در نظر گرفته نشده است. فذا، می توان گفت تاخیر در ارائه نقشه ها از سوی کارفرما نوعی عدم انجام تعهد بوده و موجبات خسران پیمانکار را در بر خواهد داشت. مطابق قواعد شرایط عمومی پیمان پیمانکار ملزم به رعایت نقشه هاست و در صورت تاخیر در ارائه نقشه ها خود کارفرما بر علیه خود اقدام کرده است. لذا نباید مسئولیتی متوجه پیمانکار باشد در این صورت بر اساس قواعد مسئولیت مدنی و همچنین بر اساس وحدت ملاک با بند ج ماده ۲۸ شرایط عمومی پیمان می توان گفت که پیمانکار می تواند در این حالت مطالبه خسارت کند. اما کارفرمایان دولتی همانند شهرداری ها در عمل مدت زمان مشخص تعیین می کنند و در صورت تاخیر پیمانکار جریمه های مختلفی نیز دریافت می کنند و حال فرقی نمی کند که این تاخیر ناشی از چه باشد.

پیش از تحویل نقشه ها به وسیله کارفرما و در راستای اجرای صحیح تعهدات قراردادی پیمانکار، کارفرما در زمانهای تعیین شده مطابق مفاد پیمان مجوزهای لازم را برای اجرای کارها به وسیله ی پیمانکار اخذ خواهد کرد. از جمله امری که در صورت ضرورت توسط کارفرما انجام می شود اخذ مجوزهای قانونی از سازمان های ذی ربط مثل کسب مجوز لازم برای ترخیص مصالح و تجهیزات وارداتی اخذ مجوز کار برای اتباع بیگانه و مواردی از این دست می باشد.^۴

مجوزهای قانونی شامل بخشی از تعهدات پشتیبانی کار می باشد که با توجه به نوع کار عملیات متفاوت می باشد: عمرانی در پروژه های عمرانی اخذ پروانه ساختمانی دریافت مفاصا حساب مالیاتی اسناد و مجوزهای فعالیت های ساختمانی نظیر تحرک ماشین آلات سنگین و تردد آنها در شهر و نظایر آن بر عهده کارفرما است. خدماتی در پیمان های خدماتی نیز حسب قوانین و مقررات مطروحه دریافت مجوزهای بهداشتی و امنیتی نیز با کارفرما خواهد بود.

۲) اخذ تضمینات لازم جهت اجرای پروژه

برای جلوگیری از تخلف پیمانکار و الزام وی به اجرای قرارداد ضمانت اجرای متعددی در قراردادهای پیمان و شرایط عمومی پیمان پیش بینی شده است که هرگاه پیمانکار از شرایط قرارداد تجاوز و تخطی کند اعم از اینکه قرارداد را کلاً اجرا نکند یا اینکه بعضی از شرایط آن را رعایت ننماید از این ضمانت جهت جبران خسارت پیمانکاران استفاده خواهد شد.

ضمانت اجرای پیش بینی شده در قراردادهای پیمان علی الخصوص پیمان های شهرداری و دولتی با ضمانت اجراها در حقوق خصوصی متمایز است زیرا ضمانت اجراهای مقرر در حقوق خصوصی برای تضمین اجرای قرارداد پیمان کافی نیست. از طرف دیگر در قراردادهای دولتی هدف تنها جلوگیری از تخلفات پیمانکار نیست بلکه هدف اصلی تامین خدمات عمومی است. لذا در اکثر موارد دولت و شهرداری از ضمانت اجراهای پیش بینی شده به نحوی استفاده می کند که بدون بر هم زدن قرارداد امر عمومی تامین شود.

ضمانت اجراهای قرارداد پیمان متنوع اند ولی در یک تقسیم بندی کلی می توان آن را به دو دسته ضمانت اجراهای پولی (نقدی) و مالی تقسیم کرد ضمانت اجرای مالی در قرارداد پیمان دولتی فسخ پیمان می باشد. مطابق شرایط عمومی پیمان

^۳ عبیدی، رضا، تعهدات ناشی از قراردادهای پیمانکاری دولتی در حقوق ایران و فرانسه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه امام صادق علیه السلام، ۱۳۸۰، ص ۱۱۹

^۴ جدی جواد بررسی تعهدات پیمانکار و کارفرما در قراردادهای طراحی تهیه و ساخت EPC کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه پیام نور تهران واحد تهران جنوب، ۱۳۹۱، ص ۹۳

کارفرما از ابزارهای متعددی که بار مالی دارند، استفاده می‌کند که به وسیله آن پیمانکار را ملزم به اجرای تعهدات خود به طور احسن در مدت قرارداد می‌کند. این ابزار عبارت اند از:

۱- ضمانت نامه انجام تعهد

۲- ضمانت نامه حسن انجام تعهد.^۵

- ضمانت نامه انجام تعهد:

پس از انعقاد قرارداد انجام مفاد قرارداد وظیفه آحاد طرف قرارداد است. کارفرمای دولتی برای وصول اطمینان خاطر از انجام مفاد قرارداد و همچنین عدم تاخیر از سوی او هنگام امضا پیمان از پیمانکار ضمانت نامه های بانکی دریافت می‌کند این ضمانت نامه با تضمین حسن انجام کار متفاوت است زیرا چنانکه خواهیم دید در تضمین حسن انجام کار انجام مطلوب کارهای موضوع تعهد به نحو احسن برای کارفرما مدنظر است. حال آنکه در اینجا انجام موضوع تعهد به وجه کلی نمایان می‌شود. ضمانت نامه انجام تعهد دارای ویژگی‌های خاص خود می‌باشد نخست آنکه زمان دریافت ضمانت نامه انجام تعهدات، هنگام امضا پیمان است. دوم آنکه مبالغ ضمانت نامه پنج درصد مبلغ اولیه پیمان صادره از طرف بانک مورد قبول کارفرما باید تسلیم کارفرما گردد. در این باره ماده ۳۴ شرایط عمومی پیمان چنین مقرر می‌دارد: «در موقع امضا پیمان برای تضمین انجام تعهدات خود ضمانت نامه ای معادل پنج درصد مبلغ اولیه پیمان صادره از طرف بانک مورد قبول کارفرما تسلیم وی کند. این ضمانت نامه باید تا تاریخ تصویب صورت مجلس تحویل موقت موضوع پیمان معتبر باشد. ضمانت اجرای عدم تمدید ضمانت نامه حقی است که به کارفرما برای دریافت مبلغ از بانک ضامن داده می‌شود. در این صورت کارفرما وجه مزبور را به جای ضمانت نامه تا تصویب صورت مجلس تحویل موقت نزد خود نگه می‌دارد.

- ضمانت نامه حسن انجام کار

این ضمانت‌نامه چنانکه پیشتر نیز گفتیم با ضمانت نامه انجام تعهدات متفاوت است. اصولاً پیمانکار موظف است که مفاد موضوع تعهد را به بهترین نحو مطلوب کارفرما به انجام برساند. بنابراین تاخیر در انجام تعهدات، اجرای ناقص همگی از مصادیق عدم حسن اجرای تعهدات است. به موجب قسمت اول ماده ۱۸ شرایط عمومی پیمان پیمانکار مسئولیت کامل حسن اجرای کلیه کارهای موضوع پیمان را بر اساس مشخصات و نقشه ها و محاسبات فنی و دستورات کتبی کارفرما یا دستگاه نظارت یا نماینده وی به عهده دارد. تعهدی که به موجب قرارداد پیمان بر عهده پیمانکار می‌باشد تعهد به نتیجه است. به عبارت دیگر آنچه بر ذمه پیمانکار است و مورد نظر طرفین از انعقاد قرارداد می‌باشد کسب نتیجه مطلوب است. از این رو هیچ چیزی جز وجود فورس ماژور پیمانکار را از انجام تعهدات قراردادی معاف نمی‌کند. بنابراین تنها شیوه ای که می‌تواند کارفرما را به نحو شایسته در مقابل این امور ایمن سازد پشتوانه عالی پیمانکار است. در قراردادهای پیمان کارفرمایان درصد معینی از مبلغ اجرت کارهای انجام شده را کسر و تا مدتی به عنوان تضمین نزد خود نگه می‌دارد. در رابطه با این مدت که به آن دوره تضمین نیز میگویند در فصل دوم توضیح داده خواهد شد. ضمانت نامه های حسن انجام کار این امکان را به کارفرما می‌دهد که در مدت بروز نقص از طریق ضمانت نامه مبلغ را از محل وجوه مکسوره دریافت و نقص را برطرف سازد. در این باره ماده ۳۵ شرایط عمومی پیمان چنین مقرر می‌دارد از مبالغ خالص صورت وضعیت های پیمانکار معادل ۱۰ درصد به عنوان تضمین حسن انجام کار کسر و در

^۵ امامی استوار سنگری محمد کوروش حقوق اداری جلد دوم میزان چاپ سوم، ۱۳۹۶، ص ۲۵۹

حساب جداگانه ای نزد کارفرما نگه داری می شود. پنج درصد این مبلغ بلافاصله پس از تصویب صورت وضعیب قطعی و پنج درصد مابقی آن بلافاصله پس از تصویب صورت مجلس تحویل قطعی از طرف کارفرما به پیمانکار پرداخت می گردد.^۶

۳) نظارت بر حسن اجرای تعهدات پیمانکار

بعد از انعقاد قرارداد پیمان و اخذ تضمینات لازم از پیمانکار نظارت بر نحوه اجرای قرارداد وظیفه دیگری شهرداری به عنوان کارفرما می باشد. شهرداری به عنوان کارفرما در مدت اجرای قرارداد می تواند به وسیله مأمورین و کارشناسان خود عملیات پیمانکار را مورد بررسی و نظارت قرار دهد. هر چند که شهرداری توسط بالاترین مقام صلاحیت دار یعنی شهردار منطقه یا مدیر عامل سازمان می تواند رأساً بر عملیات پیمانکار نظارت داشته باشد ولی چون نظارت جنبه فنی داشته، لذا این امر توسط دستگاه نظارت و نمایندگان متخصص انجام می شود.

- دستگاه نظارت

دستگاه نظارت شخص حقیقی یا حقوقی است که از طرف کارفرما به منظور نظارت بر عملیات پیمانکار صدور دستورات مقتضی طبق شرایط عمومی پیمان به پیمانکار معرفی می شود. البته در متن شرایط عمومی پیمان سال ۷۸ اصطلاح دستگاه نظارت به کار نرفته است و در ماده ۹ آن از اصطلاح مهندس مشاور استفاده شده است و اصطلاح دستگاه نظارت برای شرایط عمومی پیمان مصوب سال ۱۳۵۴ می باشد با این وجود کماکان در قراردادهای پیمان شهرداری از اصطلاح دستگاه نظارت برای ناظر پروژه استفاده می شود.

دستگاه نظارت در پیمان های شهرداری واحد مرتبط با عملیات پیمان می باشد به عنوان مثال چنانچه موضوع قرارداد نگه داری فضای سبز ناحیه ۳ شهرداری منطقه ۱۷ باشد دستگاه نظارت معاونت خدمات شهری و محیط زیست خواهد بود یا چنانچه موضوع پیمان عملیات تهیه و نصب و نگه داری گاردریل در بزرگراه های سطح منطقه ۱۷ باشد دستگاه نظارت معاونت حمل و نقل و ترافیک منقه ۱۷ است.

مهمترین وظایف و اختیارات دستگاه نظارت مطابق شرایط عمومی پیمان به شرح زیر می باشد:

۱- نظارت و بازرسی مستمر بر عملیات پیمان و کسب هر نوع اطلاعات و مدارک لازم.

۲- تایید صلاحیت رئیس کارگاه که از سوی پیمانکار معرفی شده است.

۳- راهنمایی پیمانکار جهت اجرای کلیه نقشه ها و قرارداد آنالیز

۴- صدور دستورهای لازم جهت انجام عملیات پیمان

۵- تایید تغییرات لازم در برنامه زمان بندی تفصیلی

۶- تشخیص لزوم اجرای عملیات در شب.

۷- کاهش یا افزایش مقدار کار موضوع پیمان

۸- آزمایش مصالح کارهای انجام شده.

^۶ علی زاده قاسمی جلیل مسئولیت ها و تعهدات کارفرما و پیمانکار در قراردادهای پیمانکاری مشمول شرایط عمومی و خصوصی، کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه تبریز پردیس بین المللی ارس، ۱۳۹۱، ص ۷۱

با توجه به وظایف و اختیارات دستگاه نظارت می‌توان چنین نتیجه گرفت که وظیفه دستگاه نظارت تنها نظارت به مفهوم متعارف نیست بلکه حتی اختیارات دستگاه نظارت در مواردی حالت اجرایی نیز دارد و یکی از منابع تعهدات و مسئولیت‌های پیمانکار به شمار می‌رود. در حقیقت در خصوص ماهیت حقوقی دستگاه نظارت باید چنین گفت که جدا از عنوان آن یک نهاد اجرایی - نظارتی بوده که در تمام مراحل کار حضور پررنگ دارد.^۷

- نحوه اعمال نظارت:

دستگاه نظارت معمولاً در دو بخش وظایف خود را انجام می‌دهد:

الف) مهندس ناظر

مهندس ناظر یا ناظر مقیم کسی است که از طرف کارفرما یا دستگاه ناظر برای نظارت مستقیم در اجرای عملیات کارگاه تعیین و کتباً به پیمانکار معرفی می‌شود و اصولاً مستقیم کارگاه خواهد بود بند ب ماده (۹) تهیه صورت وضعیت‌های موقت در معیت نماینده پیمانکار و تایید کارهای انجام شده از نظر کمی و کیفی درخواست صدور دستور کار درخواست تهیه جزئیات اجرایی و تنظیم صورت مجلس از اختیارات مهندس ناظر می‌باشد. مهندس ناظر حق دارد با توجه به مفاد پیمان و اسناد و مدارک به نام نماینده کارفرما یا دستگاه نظارت در اجرای عملیات نظارت دقت به عمل آورده و مصالح مصرفی و کارهای انجام شده را بر اساس مشخصات و نقشه‌ها مورد رسیدگی و آزمایش قرار دهد. هر گاه مهندس ناظر عیب و نقصی در کار مشاهده نماید به پیمانکار دستور رفع آن را خواهد داد. پیمانکار نیز مکلف است دستورات ناظر مقیم یا مهندس ناظر را در مورد مفاد پیمان اجرا کند مگر در مواردی که آن را منطبق با مفاد پیمان تشخیص ندهد که در این صورت موظف است بلافاصله به کارفرما یا دستگاه نظارت مراجعه کرده و کسب تکلیف نماید. مهندس ناظر نیز موظف به ارائه گزارش صحیح از موارد نقص و عیب است و در صورت عدم گزارش دچار تقصیر شده و ملزم به جبران خسارت می‌باشد. در اختلاف بین پیمانکار و مهندس ناظر نظر دستگاه نظارت قاطع خواهد بود و طرفین ملزم به اجرای آن می‌باشند.^۸

ب) نظارت عالی

نظارت عالی توسط کارشناسان مجرب و خبره دستگاه نظارت انجام می‌شود تهیه و تنظیم دستور کار تهیه جزئیات اجرایی انجام تغییرات لازم در برنامه و نقشه‌های اجرایی تایید نهایی صورت وضعیت‌ها و نهایتاً تایید فنی مصالح به کار گرفته شده و انجام عملیات موضوع قرارداد که مبنای پرداخت‌های کارفرما به پیمانکار و تسویه حساب قرار می‌گیرد از وظایف و اختیارات نظارت عالی می‌باشد. در هر صورت اصلی‌ترین وظیفه نظارت عالی نظارت به نیابت از کارفرما است. پیمانکار نیز در همین خصوص موظف است کلیه اطلاعات و مدارک مورد نیاز را در اختیار مأمورین و کارشناسان دستگاه نظارت قرار بدهد و تسهیلات لازم را برای دستگاه نظارت فراهم سازد.

^۷ امامی استوار سنگری محمد کوروش حقوق اداری جلد دوم میزان چاپ سوم، ۱۳۹۶، ص ۲۵۵

^۸ علیزاده قاسمی، جلیل مسئولیت‌ها و تعهدات کارفرما و پیمانکار در قراردادهای پیمانکاری مشمول شرایط عمومی و خصوصی، کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه تبریز پردیس بین‌المللی ارس، ۱۳۹۱، ص ۱۱۹

در قراردادهای پیمان شهرداری علاوه بر دستگاه نظارت و مهندس ناظر، واحد HSE منطقه یا سازمان نیز وظیفه نظارت بر ایمنی پروژه را دارد وظایف و نحوه عملکرد واحد HSE را در مبحث گذشته مورد بررسی قرار دادیم. اما سوالی که در این میان به ذهن تبادر می گردد این است که

چرا با وجود چنین نهادهای نظارتی در شهرداری کماکان شاهد بروز حوادث ناشی از عملیات پیمان، در سطح شهر هستیم؟! در پاسخ باید گفت علت بروز چنین حوادثی نبود وجدان و تعهد کاری است نه کمبود قوانین.... قوانین و ساختار نظارتی در قوانین و آئین نامه های شهرداری به اندازه کفایت موجود می باشد، اما آن چیزی که حلقه ی مفقوده این نهادهای نظارتی بوده تعهد کاری است چرا که اگر دستگاه نظارت مهندس ناظر و واحد HSE با مسائل و تخلفات پیمانکار برخورد لازم را نداشته باشند و به حالت مسامحه ای از کنار آنها گذر کنند همچنان باید شاهد بروز حوادث ناشی از عملیات پیمان شهری باشیم.

۴) فسخ قرارداد پیمان به علت تخلف پیمانکار

لازمه ثبات و اطمینان وضعیت حقوقی اشخاص و اقتضای اصل لزوم در قراردادها این است که پس از انعقاد آن هیچ یک از طرفین نتوانند با اراده خود به طور یکجانبه آن را منحل نمایند انحلال قراردادها با اراده یک طرف در حقوق ایران در قالب حقوقی فسخ ظهور پیدا می کند حق فسخ قانونی بیشتر در قراردادهای خصوصی موضوعیت دارد و امکان اعمال آن در قراردادهای اداری محل تردید است به همین لحاظ فسخ در قراردادهای اداری ماهیتا از نوع فسخ قراردادی است. در این گفتار موارد آثار و تشریفات فسخ قراردادهای پیمان را بیان کرده و در نهایت فسخ قرارداد پیمانکار شهرداری را تحلیل خواهیم کرد.

-موارد آثار و تشریفات فسخ قرارداد پیمان

در اصطلاح حقوقی فسخ عبارت است از پایان دادن به هستی حقوقی یک قرارداد به وسیله یکی از دو طرف یا شخص ثالث بنابراین فسخ را می توان یکی از اسباب سقوط تعهدات و قراردادهای به شمار آورد. فسخ انشای یک طرفه انحلال قرارداد می باشد. مطابق شرایط عمومی پیمان کارفرما می تواند به سه علت عمده و کلی قرارداد پیمان را فسخ نماید:

۱- فسخ پیمان از طرف کارفرما به علت تخلف و قصور پیمانکار در انجام تعهدات

۲- فسخ پیمان به لحاظ وقایعی که برای پیمانکار رخ می دهد.

۳- فسخ بنا به مصالح اداری کارفرما .^۹

الف) موارد فسخ به علت قصور و تخلفات پیمانکار

در شرایط عمومی پیمان موارد متعددی به عنوان قصور یا تخلف پیمانکار از شرایط قرارداد پیش بینی شده است. که با تحقق این شرایط کارفرما می تواند این قرارداد را فسخ نماید:

- فسخ به دلیل تاخیرات پیمانکار در انجام تعهدات

- فسخ به علت بدون سرپرست گذاشتن کار بدون اجازه کارفرما بیش از ۱۵ روز

^۹ شهیدی مهدی حقوق مدنی، جلد پنجم (سقوط تعهدات مجد، چاپ دوازدهم، ۱۳۹۷، ص ۲۲

- فسخ به دلیل تعطیل کردن کار بدون مجوز کارفرما بیش از ۱۵ روز
 - فسخ به دلیل عدم انجام دستورات مهندس مشاور یا دستگاه نظارت برای اصلاح کارهای معیوب
 - فسخ به علت پرداخت رشوه یا هدایا به عوامل کارفرما
 - فسخ به علت واگذاری پیمان به شخص ثالث
 - فسخ به علت سلب صلاحیت فنی از پیمانکار شهرداری مختص قراردادهای شهرداری
- چنانکه هر یک از موارد فوق رخ بدهد کارفرما (شهرداری) اختیار انحلال یا فسخ قرارداد با رعایت تشریفات خواهد داشت.^{۱۰}

ب) تشریفات فسخ قرارداد پیمان

فسخ قرارداد به دلیل تخلف یا قصور پیمانکار تابع تشریفات خاص است؛ بدین معنا که در هرگاه یک یا چند مورد از تخلفات و قصور پیمانکار موضوعیت پیدا کند کارفرما چنانچه بخواهد پیمان را فسخ نماید نظر خود را با ذکر مورد فسخ به پیمانکار ابلاغ می‌کند. پیمانکار نیز مکلف است در مدت ۱۰ روز دلائلی را که حاکی از عدم انطباق نظر کارفرما با موارد اعلام شده باشد به اطلاع کارفرما رساند. اگر پیمانکار در مدت مذکور پاسخی ندهد و یا دلائل او از طرف کارفرما مردود شناخته شود کارفرما بدون نیاز به انجام دادن تشریفات قضایی پیمان را فسخ و به پیمانکار ابلاغ می‌کند.^{۱۱}

پ) آثار فسخ قرارداد پیمان

- مطابق شرایط عمومی پیمان چنانچه کارفرما قرارداد را به لحاظ تخلفات پیمانکار یا قصوری فسخ نماید، آثار متعددی بر آن مترتب می‌شود که بدین شرح است:
- کارفرما تضمین انجام تعهد و تضمین حسن انجام کار را ضبط و به حساب خزانه شهرداری وارد می‌کند.
 - در اختیار گرفتن، کارگاه تاسیسات ساختمان مصالح و تجهیزات جهت صورت برداری و تحویل به پیمانکار
 - تصرف مصالح و تجهیزات پای کار که برای اجرای پیمان تهیه شده و منظور نمودن بهای آن بر اساس نرخ متعارف در تاریخ خرید.
 - تهیه صورت وضعیت کارهای انجام شده
 - به کارگیری ماشین آلات و ابزار متعلق به پیمانکار برای تمام کردن کار مورد پیمان و منظور نمودن هزینه اجاره بها به حساب طلب کاری پیمانکار.^{۱۲}

- تحلیل حقوقی اختیار شهرداری در فسخ قرارداد پیمان

فسخ قرارداد مبنی بر حقی است که به وسیله توافق طرفین یا به حکم قانون برای یک یا دو طرف قرارداد یا شخص ثالث شناخته شده است. حق فسخ نتیجه برخورد التزام ناشی از عقد با عدالت و مصالح اجتماعی است و جبران ضرر مبنای اصلی نیاز به فسخ می‌باشد. ضرر ناروای ناشی از عقد به حکم قاعده باعث می‌شود که حکم الزام عقد برداشته شده و اختیار به جای

^{۱۰} امامی استوار سنگری محمد کوروش حقوق اداری جلد دوم میزان چاپ سوم، ۱۳۹۶، ص ۲۸۳

^{۱۱} شهیدی، مهدی حقوق مدنی، جلد پنجم سقوط تعهدات مجد. چاپ دوازدهم، ۱۳۹۷، ص ۲۰۳

^{۱۲} علیزاده طباطبایی، سید محمود فسخ قرارداد پیمانکاری توسط کارفرما کارشناسی ارشد دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۷۱، ص ۳۳

آن بنشینند و زبان دیده بتواند عقد را فسخ کند. بنابراین امکان فسخ عقد، امری استثنایی و خلاف قاعده است و بایستی ضرر ادامه قرارداد احراز شود و گرنه طرفین ملزم به پایبندی به عقد خواهند بود. با این وجود استدلال مشهور آن است که عقد لازم را در اثر تخلف از قرارداد نمی توان فسخ کرد مگر آنکه جبران ضرر ناشی از آن به طریق دیگری ممکن نباشد در قراردادهای پیمان نیز می توان چنین بیان داشت که مبنای وجود حق فسخ برای کارفرما جبران ضرر ناشی از تخلف پیمانکار می باشد. حق فسخ کارفرما در حقیقت یک حق بوده و صاحب حق می تواند آن را اسقاط یا حتی منتقل نماید. همانگونه که در بسیاری از عقود معوض طرفین در قرارداد اسقاط کافه خیارات می نمایند اما تحت هیچ شرایطی نمی توان صاحب حق را وادار به اجرای حق خود نمود یا به حق ماهیت اجباری داد به عنوان مثال ازدواج یک حق می باشد، اما هیچ قرارداد یا قانونی نمی تواند جوانی را وادار به ازدواج نماید.

با این وجود به نظر میرسد در قراردادهای پیمان شهرداری چنانچه پیمانکار مرتکب تخلف یا تقصیر در اجرای موضوع پیمان شود و به اظهارهای دستگاه نظارت و واحد HSE توجهی ننماید شهرداری مکلف به فسخ قرارداد پیمان خواهد بود. به موجب قرارداد پیمان منعقد شده ما بین شهرداری و پیمانکار چنانچه پیمانکار مفاد قرارداد را انجام ندهد یا از انجام دستورات دستگاه نظارتی امتناع ورزد بار اول شهرداری با هزینه خود رأساً معایب و مشکلات کار را رفع می کند و جمع هزینه های مربوطه را به اضافه ۱۵ درصد از اولین پرداخت به پیمانکار کسر می نماید. در صورت تکرار تخلف پیمانکار و ارائه اظهارهای لازم برای بار چهارم شهرداری می تواند قرارداد را فسخ نماید.

همانگونه که در شرط فوق دیده می شود؛ بار اول شهرداری رأساً اقدام به رفع عیب کرده و جریمه ای را علیه پیمانکار صادر می نماید و اگر سه مرتبه این تخلف ادامه یابد می تواند فسخ نماید در حالی که به نظر می رسد واژه می تواند بعد چهار بار تخلف پیمانکار مخالف حقوق شهری و شهروندی است. هنگامی که یک پیمانکار چهار مرتبه مرتکب یک تقصیر یا تخلف ایمنی میگردد در حقیقت حقوق شهروندان را نادیده می گیرد. بنابراین واژه می تواند ضمانت اجرای مناسبی در پاسخ به این نقض تعهد نمی باشد. همانگونه که شهروندان از اجرای پروژه های شهری منتفع می شوند در صورت عدم رعایت مقررات ایمنی امکان متضرر شدنشان هم وجود دارد. در نتیجه به نظر می رسد چنانچه شهرداری بعد از اظهارهای مکرر به پیمانکار از فسخ قرارداد پیمان به هر علتی امتناع ورزد و از آن تخلف به شهروندی آسیب وارد آید شهرداری به طور قاطع مسئول جبران خسارت خواهد بود. حتی در این فرض می توان گفت مرتکب تقصیر سنگین شده است چرا که علم به وجود تخلف و عیب پروژه داشته و بعد از چندین اخطار همچنان به همکاری با پیمانکار متخلف ادامه داده است.^{۱۳}

^{۱۳} رفتاری، مهدی، اسدی، حمید، بررسی عوامل تاثیر گذار در تاخیر اجرای پروژه های عمرانی شهرداری های کشور (مطالعه موردی: شهرداری های استان همدان)، اولین کنفرانس ملی رویکردهای نو در مهندسی عمران، معماری و شهرسازی، خرم آباد، ۱۳۹۶

منابع و مآخذ

۱. امامی استوار سنگری محمد کوروش حقوق اداری جلد دوم میزان چاپ سوم، ۱۳۹۶.
۲. جدی جواد بررسی تعهدات پیمانکار و کارفرما در قراردادهای طراحی تهیه و ساخت EPC کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه پیام نور تهران واحد تهران جنوب، ۱۳۹۱.
۳. رفتاری، مهدی، اسدی، حمید، بررسی عوامل تاثیر گذار در تاخیر اجرای پروژه های عمرانی شهرداری های کشور (مطالعه موردی: شهرداری های استان همدان)، اولین کنفرانس ملی رویکردهای نو در مهندسی عمران، معماری و شهرسازی، خرم آباد، ۱۳۹۶.
۴. شهیدی مهدی حقوق مدنی، جلد پنجم (سقوط تعهدات مجد، چاپ دوازدهم، ۱۳۹۷.
۵. عبیدی، رضا، تعهدات ناشی از قراردادهای پیمانکاری دولتی در حقوق ایران و فرانسه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه امام صادق (ع)، ۱۳۸۰.
۶. علی زاده قاسمی جلیل مسئولیت ها و تعهدات کارفرما و پیمانکار در قراردادهای پیمانکاری مشمول شرایط عمومی و خصوصی، کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه تبریز پردیس بین المللی ارس، ۱۳۹۱.
۷. عزیزاده طباطبایی، سید محمود فسخ قرارداد پیمانکاری توسط کارفرما کارشناسی ارشد دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۷۱.