

بسم الله الرحمن الرحيم

امور قراردادها و پیمانها

اول: کلیات و تعاریف

قواعد مربوط به «عقد» یا «قرارداد» که در قوانین ما با یکدیگر مترادف است به شرح ذیل ارائه می‌گردد:

برای شناسایی مفهوم قرارداد کافی نیست بدانیم که در زمره اعمال حقوقی است و انعقاد آن به توافق دو اراده نیاز دارد بلکه بایستی ابتدا مفهوم آن را بدانیم و سپس قلمرو وسیع قراردادها و نقش حکومت اراده که نمونه‌های آن را چندان گوناگون ساخته که ناچار، برای احاطه مفهوم قرارداد، بایستی اقسام آن را نیز بشناسیم.

از نظر قانونی، «عقد (قرارداد)، عبارتست از اینکه یک یا چند نفر در مقابل یک یا چند نفر دیگر تعهد بر امری می‌نمایند و مورد قبول آنها باشد». (183 ق. م.)

بر اساس این تعریف هر عقدی دارای دو شرط اساسی است:

1- در اثر توافق دو یا چند اراده بوجود می‌آید.

2- نتیجه و منظور از توافق، ایجاد تعهد است.

از سوی دیگر، بسیاری از قراردادها به شیوه مرسوم بسته نمی‌شود و دو طرف آن با عنوان دو انسان آزاد و برابر، مجال گفتگو درباره شرایط قرارداد و تنظیم آثار آن را نمی‌یابند.

پیشنهاد کننده (مانند شهرداری) تمام شروط و تعهدات ناشی از پیمان را تهیه و به عموم عرضه می‌کند و طرف دیگر یا باید آن را به طور درست بپذیرد یا به راه خود برود.

نیازهای اجتماعی، وضعیت اقتصادی و گاه انحصاری بودن کالا و خدمتی که بدین گونه عرضه می‌شود، طرف قبول را ناچار می‌سازد که قرارداد را با همان شرایط بپذیرد برخی از حقوقدانان و

نویسندگان به این موضوع ایراد گرفته و انتقاد وارد ساخته‌اند که چون اراده دو طرف کاملاً انشاء نمی‌شود، در عنوان قرارداد یا عقد نامیدن آن تردید کرده‌اند.

در پاسخ به این موضوع بایست گفت که، در اکثر قراردادها، اشخاص در دو موضوع رابر هستند و یکی بهتر از دیگری می‌تواند به تحمیل شرایط خود پردازد و این امر به مفهوم توافق بین آن دو خللی نمی‌سازد. قانونگذار با ملاحظه همین واقعیت و برای اینکه به استواری پیمان‌های خصوصی صدمه نرسد، حتی معاملات ناشی از اضطرار را معتبر دانسته است. (م 26 ق. م)

ضمن آنکه، در هیچ متنی از قوانین، نیامده است که جزئیات پیمان از شرایط صحت و درستی قرارداد است، آنچه ضرورت دارد توافق دو اراده است که در این اعمال تحقق می‌یابد. پذیرنده پیمان نیز به آن رضایت داده است. اراده او جنبه انشایی دارد و تا مفاد عقد را در ذهن خود ایجاد و اعلام نکند، هیچ اثری بر پیشنهاد بار نمی‌شود.

دوم: ماهیت حقوقی قراردادها

اعمال حقوقی، وقایعی است که به اراده اشخاص بوجود می‌آید و آثار حقوقی آن نیز تابع همان اراده است. عمل حقوقی که در نتیجه توافق دو اراده بوجود می‌آید «عقد» و عملی را که با یک اراده تحقق پیدا می‌کند «ایقاع» می‌نامند.

الف) عقد یا قرارداد: عمل حقوقی است که برای انعقاد آن و ایجاد اثر دلخواه نیاز به توافق دو یا چند اراده است. دست کم دو اراده مفاد عقد را انشاء می‌کند و از برخورد این دو انشاء، اثر معهود بدست می‌آید. مانند خرید و فروش که نوعی عقد است زیرا اگر علی بخواهد خانه خود را به زید بفروشد، باید تملک مزرعه را در برابر ثمن معلوم انشاء کند و زید نیز به نوبه خود بایستی مبادله ثمن و مزرعه را اراده کند تا عقد بیع واقع شود.

پس برای تحقق عقد، نه تنها وجود دو اراده ضروری است بلکه این دو شرط نیز لازم است:

1- اراده‌هایی که با هم توافق می‌کنند باید جنبه انشایی داشته باشد، یعنی اثری را بوجود آورند. مثلاً اگر یکی از دو طرف عقد به ایجاد حقی در گذشته اقرار کند و دیگری گفته او را تصدیق کند، این توافق را نباید عقد دانست. زیرا طرفین در «اخبار به حق» اشتراک نظر پیدا کرده‌اند نه در انشاء آن (ماده 191 قانون مدنی).

2- اثر دلخواه باید ناشی از توافق دو اراده باشد. پس، اگر یک اراده بتواند حقی را بوجود آورد، عمل حقوقی را نباید عقد شمرد، هر چند که اراده دیگر بتواند آن را از بین ببرد. برای مثال، در وصیت عهدی، اعطای نیابت به وصی تنها به اراده موصی انجام می‌شود. لیکن وصی نیز می‌تواند در زمان حیات موصی آن را رد کند و اثر ایجاد شده را زائل سازد. (ماده 834 ق. م.)
حال، اگر وصی سمتی را که به او داده شده است بپذیرد یا از اختیاری که در وصایت دارد استفاده نکند، نمی‌توان ادعا کرد که وصایت عقد است. زیرا اعطای نیابت وصی به قبول او نیاز ندارد (و در زمره ایقاعات است) و رد وصی مانع از نفوذ وصایت می‌شود.

ب) ایقاع: انشاء اثر حقوقی با یک اراده کامل است و نیاز به توافق با اراده دیگر ندارد. برای مثال، ابراء با اراده طلبکار انجام می‌شود و سقوط حق به رضای بدهکار احتیاج ندارد (ماده 289 ق.م) و فسخ قرارداد تنها با کسی است که به حکم قانون یا قرارداد چنین اختیاری دارد (مواد 396 به بعد ق.م) و اخذ به شفعه نیز تنها به اراده شفیع واقع می‌شود.

سوم: شرایط اساسی انعقاد قرارداد

برای صحت هر معامله شرایط ذیل اساسی است:

1) قصد طرفین و رضای آنها:

عقد محقق می‌شود به قصد انشاء به شرط مقرون بودن به چیزی که دلالت بر قصد دارد (ماده 191 قانون مدنی). انشاء در برابر اخبار است و نشان می‌دهد که موضوع اراده باید ایجاد اثر حقوقی باشد نه اخبار از آن یا بیان آنها و شوق درونی، فلذا قرارداد صوری که در آن دو طرف قصد نتیجه عقد را ندارند باطل است. همچنین اگر دو طرف به منظور فرار از مالیات یا انگیزه‌های دیگر، ماهیت عقد را پنهان دارند، آنچه واقع می‌شود تابع قصد واقعی است. برای تحقق عقد بیان و اعلان اراده کافی است و ابلاغ آن به طرف ضرورتی ندارد مگر اینکه لازمه تراضی باشد، مانند ضرورت ابلاغ ایجاب به طرف قبول.

2) اهلیت طرفین:

متعاملین باید برای معامله اهلیت داشته باشند (ماده 210 قانون مدنی) عدم اهلیت برای معامله ممکن است عام باشد (مانند عدم اهلیت دیوانه یا کودک) یا خاص (مانند عدم اهلیت معامله قیم یا صغیر).

برای اینکه متعاملین اهل محسوب شوند باید بالغ، عاقل و رشید باشند. سن بلوغ در پسر 15 سال و در دختر 9 سال تمام قمری است ولیکن اثبات رشد کودک بالغ شده در امور مالی لازم است که می‌بایست در دادگاه ثابت شود. معامله با اشخاصی که بالغ یا عاقل یا رشید نیستند به واسطه عدم اهلیت باطل است.

3) موضوع معین که مورد معامله باشد:

مورد معامله باید مال یا عملی باشد که هر یک از متعاملین تعهد تسلیم یا ایفاء آن را می‌کند (ماده 214 قانون مدنی) همچنین مورد معامله باید مالیت داشته و متضمن منفعت عقلانی مشروع باشد. البته خرید و فروش چیزی که در عرف ارزش داد و ستد ندارد ولی در نظر خریدار و فروشنده ارزش مالی و معنوی دارد و فروش آن معقول است (مانند یادگاری‌های خانوادگی) صحیح است. نکته حائز اهمیت آنست که مال مورد معامله، در صورتی که عین معین است، باید در هنگام معامله موجود باشد (ماده 361 قانون مدنی)، همچنین مورد معامله بایستی معلوم باشد و مبهم نباشد (مگر در موارد خاصه که علم اجمالی به آن کافی است). مورد معامله در صورتی معلوم است که مقدار، جنس و وصف آن معین باشد. در مواردی که موضوع معامله کلی است، تعیین مقدار، جنس و وصف اساسی کافی است و وصف مرغوبیت کالا می‌تواند در قرارداد مبهم بماند که در این صورت انتخاب با مدیون است.

4) مشروعیت جهت معامله:

در معامله لازم نیست که جهت آن تصریح شود ولی اگر تصریح شده باشد باید مشروع باشد و الاً معامله باطل است. ضمناً، هرگاه معلوم شود که معامله با قصد فرار از دین بطور صوری انجام شده آن معامله باطل است.

چهارم: اقسام قراردادها

پیچیدگی روابط اجتماعی و تحولات سیاسی - اقتصادی هر روز شکل تازه‌ای از معاملات ایجاد می‌کند و تعهداتی را مطرح می‌سازد که پیش از آن نمونه‌ای نداشته است. قانون مدنی، از دیر باز عقود را که مورد نیاز عمومی مردم بوده است تحت عنوان «عقود معینه» موضوع حکم قراردادهاست و شرایط درستی و آثار آن را به تفصیل بیشتر ارائه می‌کنند. ولی هرگز نمی‌توان قالب‌های قانونی همه قراردادها را بی‌نیاز از دسته‌بندی عقود دانست. برای احاطه به شرایط وقوع و آثار معاملات، دسته‌بندی قراردادها ضروری است. در بیشتر قوانین، قراردادها بر حسب شرایط انعقاد و نوع تعهداتی که از آنها ناشی می‌شود به انواع گوناگون تقسیم شده‌اند.

1) عقود رضائی و تشریفاتی:

رکن اصلی لازم و کافی برای انعقاد کلیه قراردادها توافق دو اراده است (190 ق. م) و تشریفات خاصی برای شرایط قرارداد افزوده نشده است. پس در حقوق ما اصل این است که «عقد با تراضی واقع می‌شود و نیاز به هیچ شکل خاصی ندارد». این گروه بزرگ از قراردادها را، به اعتبار کافی بودن رضای دو طرف در وقوع آنها، «عقود رضائی» می‌نامند در تمیز عقود رضائی، آنچه اهمیت دارد شرایط وقوع پیمان است نه اثبات آن.

از سوی دیگر، در برخی دیگر از قراردادها، توافق دو اراده در صورتی معتبر است که به شکل مخصوص و با تشریفات معین بیان شود. در این نوع عقد که به آن «عقود تشریفاتی» می‌گویند، صورت عقد شرط وقوع آن است و توافقی که شکل مخصوص را دارا نباشد باطل است.

هر چند دو طرف نیز به آن اقرار کنند. برای مثال، انتقال املاک ثبت شده باید بوسیله سند رسمی انجام و در دفتر املاک ثبت شود (مفاد ماده 22 قانون ثبت) و پیش از این تشریفات، انتقال حتی در روابط بین دو طرف نیز اثری ندارد.

2) عقود معین و نا معین

«عقود معین» عقودی است که در قانون نام خاص دارد و قانونگذار شرایط انعقاد و آثار آن را معین کرده است، مانند بیع و اجاره و قرض و ضمان و حواله و رهن و ودیعه و شرکت و صلح و... در این گروه از قراردادها، ضرورت ندارد که تمام حقوق و تکالیف طرفین در پیمان آورده شود زیرا قانونگذار خود به چنین کاری دست زده و آنچه را عادلانه و متعارف یافته است به صورت قوانین تکمیلی و گاه امری، در آثار عقد آورده است.

از سوی دیگر، «عقود نامعین» که در قانون عنوان و صورت خاصی ندارد و شرایط و آثار آن بر طبق قواعد عمومی قراردادها و اصول حاکمیت اراده تعیین می‌شود. مانند: قرارداد مربوط به طبع و نشر کتاب، انتقال سرقفلی، مشاوره و... به موجب ماده 10 قانون مدنی برای ایجاد تعهد لازم نیست که تراضی اشخاص به صورت معین درآید. قرارداد خصوصی به هر شکل که بسته می‌شود در حقوق کنونی تابع قواعد عمومی قراردادهاست.

التهایه، گاهی ممکن است برخی از قراردادهای نامعین، ترکیب از عقود معین باشد. فی المثل قرارداد اقامت در مهمانخانه ترکیبی از قرارداد اجاره، خرید غذا و ... می‌باشد.

3) قراردادهای الحاقی (گفتگوی آزاد)

همانگونه که قبلاً بیان گردید، در پاره‌ای پیمان‌ها، اختیار گفتگو درباره شرایط قرارداد به کلی از یک طرف گرفته می‌شود و طرف دیگر از پیش تمام شرایط و آثار آن را معین می‌کند.

کسی که مایل به بستن پیمان است، یا باید از آن منصرف شود یا تمام شرایط طرف را بپذیرد و در واقع به طرحی پیوندد که او به طور مستقل تنظیم کرده است. به همین جهت این گروه از قراردادها را «الحاقی» یا انضمامی می‌نامند.

امروزه بیشتر قراردادهای اشخاص با مؤسسات عمومی به اینصورت درآمده است. نظیر پیمان‌های مربوط به استفاده از برق، آب، تلفن، راه آهن، معادن و همچنین غالب خدمات عمومی. در اکثر مغازه‌های بزرگ نیز که قیمت کالاها بطور مقطوع از طرف فروشنده تعیین می‌شود، قرارداد بیع الحاقی است. همچنین، در مزایده‌هایی که شرایط معامله (جز قیمت نهایی) در آن تعیین گردیده است. البته قراردادهای اداری (به ویژه پیمانکاری‌های دولت و نهادهای عمومی)، از جهت اینکه شرایط عقد از پیش تعیین می‌شود یک قرارداد الحاقی است، ولیکن از این جهت که در آن یک اراده برتر (اراده عمومی) حاکم است، از آن متفاوت و متمایزی است و خود یک عقد ویژه‌ای را تشکیل می‌دهد.

پنجم: جایگاه قراردادهای حقوق عمومی و قراردادهای حقوق خصوصی شهرداری

شهرداری برای رفع نیازمندی‌های خود اعمال حقوقی مختلفی انجام می‌دهد. بخشی از این اعمال حقوقی شهرداری مانند تصمیمات اداری، صدور آئین نامه ها و بخشنامه‌های اداری و ... به صورت اعمال یکجانبه (ایقاع) است لیکن بخش دیگر آن به صورت عقود و قراردادها (اعمال دو جانبه) صورت می‌گیرد.

در مورد اخیر قراردادهای شهرداری و سازمان‌های عمومی بر دو قسم است:

قسم اول: کلاً تابع قواعد حقوق خصوصی است. مانند خرید و فروش‌های کوچک، اجاره اموال و خدمات، رهن، وکالت، شرکت، هبه و ... که این دسته از قراردادها تنها به منظور اداره اموال خصوصی شهرداری، منعقد می‌شود و در آنها شهرداری از همان مقررات قانونی مدنی یا قانون تجارت تبعیت می‌کند.

قسم دوم: قراردادهای مهم و کلانی هستند که از نظام ویژه‌ای تبعیت می‌کنند. که به این اعتبار به آنها قراردادهای عمومی (یا اداری) می‌گویند.

ششم: اقسام قراردادهای عمومی

قراردادهایی که در شهرداری و برخی سازمان‌های وابسته رایج و متداول است عبارتند از:

1- پیمانکاری (مقاطعہ کاری): قراردادی است که به موجب آن شهرداری، انجام عمل و یا فروش کالائی را با شرایط معین در قبال مزد یا بهاء و در مدت معینی به شخص یا اشخاص معین به نام مقاطعه کار واگذار می‌کند. موضوع مقاطعه ممکن است ایجاد ساختمان یا حمل و نقل یا راهسازی یا تهیه و تدارک کالا یا انجام عمل دیگری باشد (ماده 11 قانون مالیات بر درآمد 1339).

2- قرارداد استخدامی: قراردادی است که به موجب آن شخص معینی با اجرت معین و به مدت معین به استخدام شهرداری در می‌آید. مانند استخدام روزمزد (تبصره ماده 8 قانون استخدام کشوری).

3- قراردادهای مطالعاتی، تحقیقاتی، تألیف، ترجمه و ...:

در بسیاری از این قراردادها که توسط شهرداری تنظیم و با افراد مبادله می‌شود، آزادی معامله بسیار محدود و اصول و شرایط عمومی، غیر قابل تغییر است.

هفتم: تشریفات انعقاد قراردادهای عمومی

1) معاملات جزئی:

در مورد معاملات جزئی، مأمور خرید باید به فروشندگان کالا یا انجام دهندگان کار مورد احتیاج مراجعه و پس از تحقیق کامل از بهای کالا یا کار یا خدمت مورد نیاز، در صورتی که بهای مورد معامله تا سقف عنوان شده باشد به مسئولیت خود و با جلب موافقت کتبی رئیس کارپردازی (تدارکات) با رعایت صرفه شهرداری معامله را انجام دهد.

مأمور خرید باید ذیل سند هزینه را با قید نام و نام خانوادگی و سمت و تاریخ و همچنین نشانی و مشخصات کامل طرف معامله و گواهی اینکه معامله به کمترین بهای ممکن انجام شده است امضاء کند.

معاملات جزئی معاملاتی است که باشد.

2) معاملات متوسط:

در مورد معاملات متوسط مأمور خرید باید از فروشندگان کالا یا انجام دهندگان کار یا خدمت مورد احتیاج که عده آنها کمتر از سه نفر نباشد (مگر در مواردی که عمده فروشندگان یا انجام دهندگان کار یا خدمت کمتر باشند) از هر کدام روی برگ جداگانه استعلام بهای کتبی بعمل آورد.

مأمور خرید در صورتیکه بهای بدست آمده در استعلام بها را عادلانه تشخیص دهد پس از جلب موافقت کمیسیونی مرکب از رئیس حسابداری، بازرسی و تدارکات (کمیسیون معاملات متوسط) با پیشنهاد دهنده حداقل بهاء معامله را انجام خواهد داد.

در کلیه مناطق شهرداری و سازمانهای وابسته و تابعه شهرداری تهران، اعضاء کمیسیون معاملات متوسط با پیشنهاد مسئول منطقه یا سازمان و تصویب شهردار تهران تعیین می گردند.

معاملات متوسط، معاملاتی است که مبلغ آن بیش از سقف معاملات کوچک بوده و..... تجاوز نکند.

(2) معاملات عمده:

در مورد معاملات عمده، باید با انتشار آگهی مناقصه (عمومی) یا ارسال دعوتنامه (محدود) به تشخیص شهردار تهران انجام شود.

هشتم: ترتیب انعقاد قراردادهای عمومی

در حقوق خصوصی، اصل آزادی قراردادهاست. هر شخص به شرط آنکه اهلیت داشته باشد حق دارد با هر کس که مایل باشد و با هر شرایطی که بخواهد معامله کند، ولی در حقوق عمومی، شهرداری از این آزادی که افراد در روابط بین خود دارند برخوردار نیست.

شهرداری نه می‌تواند به دلخواه خود پیمانکار خود را انتخاب کند و نه می‌تواند به میل خود شرایط قرارداد را تعیین کند. پس آزاد بودن عقود و معاملات در حقوق خصوصی اصل و در حقوق عمومی استثناء است.

آزادی شهرداری در انعقاد قرارداد به طرق مختلف محدود گردیده است و هدف همه آنها رعایت حداکثر صرفه و صلاح بیت المال است. بطور کلی، طرق متداول انجام معامله در شهرداری عبارتست از:

1) مزایده

مزایده ترتیبی است که در آن فروش کالایی که مورد نظر شهرداری است از طریق اعلان عمومی عرضه می‌شود تا قرارداد با کسی که حداکثر قیمت را پیشنهاد کرده است به خودی خود منعقد گردد. مزایده دو شکل است: حضوری و کتبی.

مزایده حضوری که به آن حراج هم گفته می‌شود مانند مزایده کتبی احتیاج به تشریفات خاصی از قبیل دادن پیشنهاد کتبی یا سپردن وثیقه نقدی با تشکیل کمیسیون و یا تنظیم صورتجلسه ندارد و بیشتر در مواقع فوری و کم اهمیت از آن استفاده می‌شود.

اکثر تشریفات و مسائلی که در رابطه با مناقصه در آئین نامه معاملات بیان گردیده است، جز در موارد خاص (مربوط به ماهیت مزایده) در خصوص مزایده نیز تسری دارد.

2) مناقصه

مناقصه ترتیبی است که در آن شهرداری می‌خواهد اشیاء و کالاهای مورد نیاز خود را به نحوی تحصیل کند که به حداقل قیمت تمام شود و آن بر دو قسم است:

1-2) مناقصه عمومی: ترتیبی است که در آن انجام عمل و یا خرید کالای مورد نیاز شهرداری با اعلان بین عموم از طریق نشر در آگهی به مسابقه گذاشته می‌شود تا قرارداد با برنده مسابقه، یعنی کسی که نازلترین قیمت را پیشنهاد می‌کند، منعقد می‌شود.

2-2) مناقصه محدود: مناقصه محدود شبیه مناقصه عمومی است، با این تفاوت که در مناقصه محدود، شهرداری مسابقه را بین عموم ترتیب نمی‌دهد بلکه با توجه به ضرورت و فوریت امر، اشخاص را که برای شرکت در مناقصه مناسب تشخیص می‌دهد، انتخاب و فقط بین آنها پیمان کاری را به مسابقه می‌گذارد تا قرارداد با آن کسی که نازلترین قیمت را پیشنهاد می‌کند منعقد نماید. (ماده 12 آیین نامه معاملات)

3) استثنائات:

در برخی مواقع انجام معامله تابع شرایط فوق نمی‌باشد که این خود بر دو نوع است:

1-3) معاملات بدون تشریفات (ماده 31 آیین نامه معاملات)

در برخی موارد، معاملات بدون انجام تشریفات لازم در مناقصات، مزایدات و حراج انجام خواهد شد. مانند معاملاتی که طرف معامله وزارتخانه یا مؤسسه یا شرکت دولتی یا شهرداری‌ها یا مؤسسات وابسته به آنها باشند.

2-3) ترک تشریفات به تشخیص و طبق گزارش توجیهی واحد مربوطه و تأیید

کمیسیون مقرر در ماده 14 (ماده 33 آیین نامه معاملات)

در این صورت معامله با رعایت نصاب انجام معاملات به ترتیبی که کمیسیون مذکور معین خواهد نمود انجام می‌شود.

نهم: نحوه انعقاد قراردادهای عمومی

صرف برنده شدن در مناقصه یا مزایده برای شخص ایجاد حق نمی‌کند بلکه برای انجام معامله با برنده مناقصه موافقت مقامات اداری نیز لازم است. مقامات مزبور حق دارند در صورتی که برنده مناقصه را مناسب تشخیص ندادند از معامله با او خودداری ورزند. زیرا اگر چه انعقاد قرارداد به طور خود بخود با برنده مناقصه یا مزایده یکی از اصول کلی مناقصه و مزایده است ولی برای اینکه پیمانکار نامناسبی به شهرداری تحمیل نشود و شهرداری در تنگنا و بن بست قرار نگیرد، قاعده دیگری وجود دارد که اصول فوق را تعدیل می‌کند و آن «حق وتو» شهرداری است. البته صلاحیت شهرداری در این خصوص فقط در زمانی است که دلیل موجه و قانع کننده‌ای داشته باشد و گرنه موافقت نکردن بی دلیل نیز بر خلاف قانون است.

باید متذکر شد که موافقت شهرداری با انعقاد قرارداد، تعهد آور است و همین موافقت است که سبب می‌شود قرارداد منعقد گردد.

تصمیمات کمیسیون مناقصه یا مزایده پس از موافقت شهردار تهران و شورای اسلامی شهر به مناقصه گزار ابلاغ می‌شود و نامبرده نیز موظف است حداکثر ظرف 5 روز به استثنای ایام تعطیل، نتیجه را به برنده ابلاغ و سپس به انعقاد قرارداد و انجام معامله اقدام نماید.

در صورتی که شورای اسلامی شهر به شهردار تهران تفویض اختیار نموده باشد تسهیل موافقت انجام معامله ضرورت ندارد.

در اینجا به برخی از مواردی که در نحوه انعقاد قرارداد حائز اهمیت است اشاره می‌کنیم:

1) اسناد معامله:

مطابق قاعده کلی قراردادهای شهرداری به صورت کتبی تنظیم و امضاء می‌شوند تنها معاملات جزئی و متوسط است که اغلب از طریق استعلام بهاء صورت می‌گیرد.

قراردادهای شهرداری بین مقامات صلاحیت دار اداری و افراد، روی فرم‌ها یا اوراق اداری امضاء و مبادل می‌شود بدون اینکه در دفتر اسناد رسمی ثبت شود و این قبیل اسناد به موجب ماده 1287 قانون مدنی اعتبار اسناد رسمی را دارند و محاکم صلاحیت دار مکلفند به آنها ترتیب اثر بدهند. علی‌ایحال، به طور کلی ثبت قرارداد در دفتر اسناد رسمی لازم نیست مگر آنکه از لحاظ حفظ حقوق طرفین قرارداد و نیز حقوق اشخاص ثالث، شهرداری ثبت قرارداد را در دفاتر اسناد رسمی ضروری تشخیص دهد و یا قانون ثبت آن را به صراحت لازم دانسته باشد، مانند خرید اموال غیر منقول یا رهن آنها. (بند 9 ماده 7 قانون ثبت)

(2) محتویات قرارداد:

ذکر نکاتی در قرارداد حائز اهمیت است. ماده 23 آئین نامه معاملات در این خصوص در 14 بند مواردی را ذکر کرده است که در رابطه با چند مورد نیاز به تشریح بیشتر دارد:

(2-1) طرفین قرارداد:

یکی از نکات بسیار حائز اهمیت که دارای آثار فراوانی است ذکر دقیق مشخصات طرف معامله است. چنانچه قرارداد با شخص حقوقی منعقد می‌شود ذکر کلیه مشخصات سجلی، به همراه نشانی دقیق الزامی است.

در صورتیکه طرف قرارداد شخص حقوقی است، پس از احراز نام صاحبان امضاء بر اساس اساسنامه و آخرین روزنامه رسمی منتشره، نشانی کامل و شماره ثبت شرکت یا موسسه نیز بایستی قید گردد.

2-2) نوع و مقدار مورد معامله با مشخصات کامل آنها:

تصریح موضوع، نوع و مقدار مورد معامله با تصریح مشخصات دقیق آنها از جمله مباحثی است که ذکر آن از مناقشات بعدی جلوگیری خواهد نمود. البته بایستی مراقب بود که در این قسمت بایستی مواردی را که متضمن امتیازاتی علاوه بر آنچه در شرایط مناقصه یا مزایده آورده شده است درج گردد.

2-3) انجام تعهد:

طرف قرارداد مکلف است تعهدات ناشی از قرارداد را جز در موارد فورس ماژور شخصاً انجام دهد. تکلیف مزبور ناشی از این قاعده است که تمام قراردادهای اداری، با توجه به شخص پیمانکار منعقد می‌شود و جنبه تعهد شخصی دارند به همین جهت است که هیچ پیمانکاری حق ندارد بدون اجازه شهرداری، تمام یا قسمتی از قرارداد یا حقوق و تعهدات ناشی از آن را به دیگری واگذار کند.

2-4) الزام تحویل کار یا کالای مورد معامله:

پیمانکار مکلف است تعهدات خود را با حسن نیت و امانت و صداقت کامل انجام دهد و در موعد مقرر نسبت به تحویل کار یا کالای مورد معامله اقدام کند.

2-5) نظارت بر قرارداد:

شهرداری نه تنها می‌تواند به وسیله ماموران و کارشناسان خود بر اجرای صحیح قرارداد نظارت کند بلکه حق دارد در بعضی موارد مانند پیمانهای ساختمانی، با دادن دستورهای پیمانکار را در انجام قرارداد هدایت و راهنمایی کند.

پیمانکار مکلف است دستورات ماموران و مهندسين ناظر را به دقت اجرا کند در غير اينصورت وی مسئول خسارات ناشی از اجرا نشدن دستورات مزبور خواهد بود.

البته چنانچه اين دستورات در حدود قرارداد و مربوط به نحوه انجام آن باشد پیمانکار باید آنها را به طور مجانی انجام دهد وليکن چنانچه دستورات جديد باشد، پیمانکار مستحق دریافت اجرت کارهای اضافی خواهد بود.

6-2) اختيار افزایش یا کاهش حجم کار یا مقدار کالای مورد معامله:

این اختیار در تمام قراردادهای شهرداری وجود دارد. (بند 7 ماده 23 آئين نامه معاملات) منشاء این اختیار، مصالح و مقتضیات اداره امور عمومی است که در صورت لزوم ایجاب می کند میزان تعهدات پیمانکار به آسانی تغییر کند.

7-2) تاخیرات و الزامات:

شهرداری حق دارد برای جلوگیری از تخلفات احتمالی پیمانکار مانند به تعویق انداختن اجرای قرارداد یا اجرا نکردن آن، ضمانت اجراهای مالی (مانند جریمه) یا غیر مالی (مانند فسخ) تعیین کند. هدف این ضمانت اجراها، تامین اداره امور عمومی است.

برای این منظور، شهردار ضمن انعقاد قرارداد، نسبت به اخذ مبلغی تحت عنوان تضمین حسن انجام معامله اقدام نماید.

البته حداقل میزان تضمین حسن انجام معامله که باید قبل از انعقاد قرارداد اخذ شود در مورد معاملاتی که موضوع آن انجام امور ساختمانی یا باربری یا خرید ماشین آلات باشد 5٪ و در مورد

سایر معاملات 10٪ مبلغ معامله می‌باشد که باید به صورت نقد به حساب سپرده بانکی شهرداری تحویل شود.

در مورد معاملات نوع اول (معاملات ساختمانی و باربری)، علاوه بر 5٪ مذکور، شهرداری باید از هر پرداخت، معادل 10٪ کسر و به حساب سپرده بابت تضمین حسن انجام معامله منظور کند. (بند 5 ماده 11 آئین نامه معاملات)

هرگاه پیمانکار در انجام موضوع قرارداد جزئاً یا کلاً تاخیر کند تا مدت معینی که تشخیص شهرداری در معامله ذکر خواهد شد، جریمه تاخیر از او دریافت می‌شود و چنانچه پس از انقضای مدت مذکور باز هم تعهدات پیمانکار انجام نشده باشد، شهرداری می‌تواند خود اجرای قرارداد را به طور موقت به هزینه و حساب پیمانکار متخلف بر عهده بگیرد و آن را به صورت امانی انجام داده و از صورت حساب پیمانکار و یا از محل تضمین سپرده کسر نماید.

دهم: قراردادهای کار

مطابق ماده 7 قانون کار قرارداد کار عبارتست از قرارداد کتبی یا شفاهی که به موجب آن کارگر در قبال دریافت حق السعی کاری را برای مدت موقت یا مدت غیر موقت برای کارفرما انجام می‌دهد.

در کارهایی که طبیعت آنها جنبه مستمر دارد در صورتی که مدتی در قرارداد ذکر نشود قرارداد دائمی تلقی می‌شود. لیکن حداکثر مدت موقت برای کارهایی که طبیعت آنها جنبه غیر مستمر دارد توسط وزارت کار تهیه و به تصویب هیئت وزیران خواهد رسید. ضمناً در صورتی که در تمدید قرارداد مدت معین قید گردد، قرارداد برای همان مدت معتبر است و مستمر بودن طبیعت کار تاثیری در این مورد ندارد.

هر نوع تغییر حقوقی در وضع مالکیت کارگاه از قبیل فروش یا انتقال به هر شکل تغییر نوع تولید، ادغام در موسسه دیگر، ملی شدن کارگاه، فوت مالک و امثال آن، در رابطه قراردادی کارگرانی که قراردادشان قطعیت یافته است موثر نمی‌باشد و کارفرمای جدید قائم مقام تعهدات و حقوق کارفرمای سابق خواهد بود.

نکته حائز اهمیت آن است که در مواردی که شهرداری کاری را از طریق مقاطعه انجام می‌دهد، مکلف است قرارداد خود را با پیمانکار (مقاطععه کار) به نحوی منعقد نماید که در آن مقاطعه کار متعهد گردد که تمامی مقررات قانون کار را در مورد کارکنان خود اعمال نماید.

مطالبات کارگر جزء دیون ممتازه بوده و کارفرمایان موظفند بدهی پیمانکاران به کارگران را برای رای مراجع قانونی از محل مطالبات پیمانکار من جمله ضمانت حسن انجام کار، پراخت نمایند.

چنانچه مقاطعه دهنده بر خلاف ترتیب فوق به انعقاد قرارداد با مقاطعه کار بپردازد و یا قبل از پایان 45 روز از تحویل موقت، تسویه حساب نماید، مکلف به پرداخت دیون مقاطعه کار در قبال کارگران خواهد بود.

موفق باشید.