

نگاهی حقوقی به حل اختلافات ناشی از قراردادهای اداری

(تاریخ دریافت ۱۴۰۱/۰۲/۱۱، تاریخ تصویب ۱۴۰۱/۰۵/۱۲)

سید پیام حسینی احمدوندی

چکیده

در حقوق ایران، قراردادهای اداری از جمله تأسیسات و نهادهای حقوقی است. بدین معنی که تمام قراردادهای ادارات و موسسات دولتی تابع قانون مدنی نیستند، بلکه برخی قراردادها تحت عنوان قراردادهای اداری وجود دارند که در مواردی تابع اصول و احکام خاصی اند و مقررات خاصی در رابطه با آن ها موجود است. قراردادهای اداری که به آنها قراردادهای عمومی نیز می گویند بین دولت و اشخاص حقوق خصوصی به منظور تأمین خدمات عمومی یا بهره برداری از منابع ارضی منعقد می شوند و طرف خصوصی با عقد قرارداد با دولت، خود را تابع الزامات ناشی از حاکمیت دولت قرار می دهد. قرارداد اداری همانند سایر قراردادها ممکن است محل اختلاف طرفین قرارداد واقع شود. مراجع قضائی که به اختلافات طرفین در قراردادهای اداری رسیدگی می کنند عموماً نهادها و اشخاصی هستند که بر اساس خواست و توافق طرفین شروع به رسیدگی می کنند و به نوعی مراجع انتخابی اصحاب دعوا تلقی می گردند. مراجع غیر قضائی رسیدگی کننده به اختلافات ناشی از قراردادهای اداری (علی الخصوص قراردادهای پیمانکاری) از جمله طرق استثنائی رسیدگی به اختلافات می باشند که توسط قانونگذار به منظور ایجاد سرعت، دقت و اطمینان خاطر طرفین دعوا در اینگونه موارد در نظر گرفته شده اند. در این مقاله قصد داریم به بررسی حقوقی به حل اختلافات ناشی از قراردادهای اداری بپردازیم.

واژگان کلیدی: قرارداد اداری، پیمانکاری، قرارداد دولتی، مزایده، مناقصه، حل اختلاف،

قرارداد عمومی

بخش اول: بررسی حقوقی طرق و شیوه های حل اختلاف دعاوی اشخاص در کلیه دعاوی

منشا اختلافات در واقع اختلاف نظر طرفین با یکدیگر می باشد. جایی که طرفین به این نقطه می رسند که هیچ دیدگاه مشترکی بر روی یک موضوع واحد با یکدیگر ندارند. این اختلاف هم می تواند در مورد تفسیر یک قرارداد و هم می تواند در مورد نحوه اجرای یک قرارداد باشد. اختلاف در مورد نحوه اجرای یک قرارداد زمانی است که یکی از طرفین معتقد است که تخلفی از جانب طرف دیگر قرارداد رخ داده است.

بند اول: راه های حل و فصل اختلاف

در صورت بروز اختلاف فی مابین طرفین قرارداد، در صورتی که توافقی در مذاکرات حاصل نشود، اصولاً مرجعی به عنوان مرجع حل اختلاف مقرر می شود. زیرا منشا اختلافات در واقع اختلاف نظر طرفین با یکدیگر می باشد. جایی که طرفین به این نقطه می رسند که هیچ دیدگاه مشترکی بر روی یک موضوع واحد با یکدیگر ندارند. این اختلاف هم می تواند در مورد تفسیر یک قرارداد و هم می تواند در مورد نحوه اجرای یک قرارداد باشد. اگر اختلاف حادث شده ماهیت کیفری داشته باشد، به جز دستگاه قضایی و دادگاه در هیچ جای دیگری نمی توان این اختلاف را حل کرد. به عنوان مثال در جایی که در روابط طرفین جعل یا سرقت از نوع اینترنتی صورت گرفته است. اما اگر اختلاف در مورد ماهیت قرارداد و یا یک تخلف در یک تعهد حقوقی باشد، اصولاً دو راه برای حل و فصل این قبیل اختلافات وجود دارد:

۱- مراجعه به دستگاه قضایی و دادگاه به عنوان نهادی که حاکمیت در چنین شرایطی آن را صالح برای رسیدگی اعلام می کند.

۲- نهادی موسوم به داوری که امروزه از سوی صاحبان کسب و کار و تجار مورد اقبال قرار گرفته است که علت آن ویژگی های منحصر به فرد این نهاد نسبت به دستگاه قضایی می باشد.

از جمله: سرعت در رسیدگی، محرمانه بودن، تخصصی بودن و کم هزینه بودن

به خصوص در مورد تخصصی بودن موضوعات، نهاد داوری نسبت به دستگاه قضایی ارجحیت دارد زیرا مراجع قضایی هنوز نتوانسته اند خود را با بسیاری از موضوعات جدید همگام نمایند.

بند دوم: روش های جایگزین حل و فصل اختلافات

میان این دو روش روش های دیگری نیز وجود دارند که به روش های جایگزین حل و فصل اختلافات معروف هستند. این روش ها تلاش می کنند تا براساس عرف تجاری و براساس آن چیزی که مورد نظر تجار حرفه ای است، اختلافات را حل کنند. تجار حرفه ای طرفدار منازعه و دعوا نیستند و ترجیح می دهند اختلافات از راه های مسالمت آمیز و با حسن نیت حل و فصل بشود. حسن نیت یکی از اصول پذیرفته شده در تمامی قراردادها است که باید در انعقاد، اجرا و حل و فصل اختلاف مورد نظر قرار بگیرد. روش های جایگزین حل و فصل اختلافات شامل سازش، مذاکره، میانجی گری، کارشناسی و غیره می باشد. این سازوکارها الزامی نیستند تا جایی که طرفین قرارداد بر یکی از این روش ها توافق کنند و آن را به عنوان یک روش جایگزین الزام آور در روابط خود بپذیرند. به عنوان مثال دو طرف توافق کنند که یک کارشناس یا هیئت کارشناسی موضوع اختلاف را بررسی کنند و بپذیرند که نظر کارشناس

برای هر دو الزام آور باشد. به هر حال اگر طرفین قرارداد از این طرق به نتیجه نرسند، می توانند به نهاد داوری رجوع کنند.

بند سوم: داوری

داوری آن است که ما اختلاف را به یک شخص یا هیئت داوری واگذار می کنیم. ارجاع اختلاف هم می تواند از قبل پیش بینی شده باشد و هم ممکن است در همان زمان حادث شدن اختلاف این توافق حاصل شود. اگر طرفین در انعقاد قرارداد دوراندیش باشند و از راهنمایی های یک وکیل یا کارشناس حقوقی بهره ببرند، قطع به یقین یکی از شروط مندرج در قرارداد را به شرط داوری اختصاص خواهند داد. داوری می تواند از طریق شخص داور و سازمان های داوری صورت بگیرد. در این زمینه سازمان های داوری به نسبت شخص داور بهتر عمل می کنند. زیرا ممکن است دسترسی به یک شخص در مواقع اختلاف امکان پذیر نباشد، تمایلی به داوری نداشته باشد و یا حتی ممکن است شخص داور فوت کرده باشد. اگر موضوع را به سازمان های داوری ارجاع دهیم به چند دلیل به نفع ما است:

۱- سازمان های داوری از افرادی تشکیل شده اند که دارای تخصص های متنوعی هستند. پس دیگر این نگرانی وجود ندارد که اگر موضوع اختلاف تخصصی بود (به عنوان مثال در مورد مالکیت فکری) داور به این موضوع تسلط دارد یا خیر؟ و یا دیگر نیازی نیست طرفین قرارداد در باب موضوع قرارداد توضیحاتی بدهند. پس شخصی به عنوان داور تعیین می شود که کاملاً بر موضوع مورد نظر تسلط داشته باشد.

۲- در این سازمان ها مجموعه ای از قواعد و مقررات تعریف شده است که این قواعد نقشه راه طرفین و وکلای آن ها و داور می باشد. یکی از مسائلی که در داوری شخصی ممکن است محل اشکال باشد این است که داور باید ابتدا به تدوین یکسری مقرر در زمینه آیین دادرسی چگونگی حل و فصل دعوا پردازد و یا اینکه باید قانونی را بپذیرد که ممکن است چندان کارآمد نباشد. منظور از این قواعد این است که به عنوان مثال اگر دعوی به وجود آمد به چه صورت ابلاغ صورت بگیرد، به چه صورت کارشناس تعیین شود، به چه صورت به نظر کارشناس اعتراض شود و به طور کلی تمام مسائلی که برای رسیدگی به دعوا الزامی است. در مقابل سازمان داوری دارای یک بدنه اداری و اجرایی است که نیازی به اینکه طرفین اختلاف به داور کمک کنند تا این اقدامات اداری صورت بگیرد نیست.

۳- این سازمان ها دارای شروط نمونه ای هستند که درج عینی این شروط در قراردادها باعث می شود که در آینده مشکل بزرگ اشکال شرط داوری برطرف شود. این اشکال باعث می شود میان طرفین در مورد ارجاع امر به داوری اختلاف حاصل شود به طوری که یکی موافق این شرط و دیگری مخالف آن باشد. درج صحیح شرط داوری در قرارداد بسیار حائز اهمیت است. زیرا تا زمانی که شرط داوری تعیین شده باشد مراجعه به دادگاه امکان پذیر نخواهد بود و اگر قراردادی که شرط داوری در آن ذکر شده است، به دادگاه ارجاع شود، دادگاه صالح به رسیدگی نخواهد بود. در برخی مواقع عدم دقت در نحوه نگارش این شرط باعث می شود که نه تنها مشکلی حل نشود بلکه مسائل بیشتری به وجود بیاید. به عنوان مثال در قراردادی چنین نوشته می شود که در صورت بروز اختلاف موضوع به داوری ارجاع می شود و در صورت عدم توافق به دادگاه ارجاع خواهد شد. این نوع نگارش غلط است زیرا اگر داوری

معین شده است، رجوع به دادگاه امکان پذیر نیست. لازم به ذکر است که تنها با هدف راستی آزمایی شرط داوری می توان رای داوری را به دادگاه برد نه با هدف طرح مجدد دعوا. سازمان های داوری کمک می کنند تا برای اطمینان از صحت شرط داوری همان شرط عینی را درج کنند تا هیچ گونه نقضی از سوی یکی از طرفین صورت نگیرد. در حال حاضر معتبرترین مراجع برای حل و فصل اختلافات مراکز داوری اتاق های بازرگانی هستند. اتاق های شهرستان هم از چند سال پیش دارای مراکز داوری شدند. مرکز داوری اتاق بازرگانی براساس ماده ۵ قانون تشکیل اتاق بازرگانی ایران تشکیل شده است و همین ماده مجوز تشکیل مراکز اتاق های شهرستان را هم داده است. این ها مراکز حل اختلاف داخلی و بین المللی هستند. در صورتی که یکی از طرفین اختلاف دارای تابعیتی غیر از ایرانی باشد، این اختلاف یک اختلاف بین المللی تلقی می شود. دو طرف یک اختلاف زمانی که به داوری مراجعه می کنند هم می توانند خودشان داور را از فهرست داوران انتخاب کنند و هم می توانند این امر را به سازمان داوری بسپارند. اگر حق انتخاب داور به کسی واگذار نشود، در این صورت اختلاف توسط یک هیئت سه نفره از داوران رسیدگی می شود که عبارتند از :

داور طرف اول، داور طرف دوم و داور سوم که یا توسط این دو داور انتخاب می شود و یا آن ها این حق را به سازمان داوری می سپارند. پس از تشکیل جلسات اگر نیاز به کارشناسی باشد، به کارشناس ارجاع می شود در غیر این صورت این هیئت رای داوری می دهد. رای داوری قطعی و لازم الاجراست و قابل اعتراض نمی باشد اما ممکن است به استناد ماده ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی ادعای باطل بودن رای داوری مطرح شود. در این صورت طرفی که این ادعا را مطرح کرده است، می بایست دادخواست ابطال رای داوری را در دادگاه مطرح

کند. اگر رای داوری توسط دادگاه باطل شود به معنای آن است که از اساس اختلاف حل نشده است. این ابطال بیشتر در مورد مسائل شکلی ممکن است مطرح شود. اگر طرف مقابل شما دولت یا نهادهای عمومی غیر دولتی نظیر سازمان تامین اجتماعی، شهرداری و غیره بود، شرط داوری را قرار ندهید زیرا به استناد اصل ۱۳۹ قانون اساسی و ماده ۴۵۷ قانون آیین دادرسی مدنی اگر دولت بخواهد برای حل اختلافی به داوری برود، می بایست حتما هیئت وزیران این امر را تصویب کند و از آن جایی که گرفتن مجوز هیئت وزیران سخت است بهتر است در این موارد مرجع حل و فصل اختلاف دادگاه باشد. اگر طرف قرارداد خارجی بود مطابق قوانین ایران این امکان وجود ندارد که در این قرارداد شرط داوری ای در نظر گرفته شود که متضمن تعیین صلاحیت مرجع داوری ای باشد که همان تابعیت طرف خارجی قرارداد را دارد. به عنوان مثال اگر با یک شخص چینی قراردادی منعقد شود، نباید مرکز داوری شانگهای به عنوان مرجع تعیین شود. اخیرا اتاق بازرگانی بین المللی قواعدی را تحت عنوان دادرسی فوری تصویب کرده است که با تعیین نصابی به کشورهای عضو کمیته های ملی اجازه می دهد که برای رسیدگی به برخی از دعاوی که جنبه بین المللی دارند به جای مراکز نظیر ICC پاریس یا ژنو این مرکز را مورد توافق قرار دهند.

الف-مراجع پیش بینی شده در شرایط عمومی پیمان

ماده ۵۳ شرایط عمومی پیمان چهار مرجع را برای رسیدگی به اختلافات طرفین پیمان به شرح زیر پیش بینی کرده است:

۱- سازمان برنامه و بودجه

مطابق با بند یک از قسمت الف ماده ۵۳ شرایط عمومی پیمان هرگاه طرفین نسبت به بخشنامه هایی که به استناد ماده ۲۳ قانون برنامه و بودجه از سوی سازمان برنامه و بودجه ابلاغ شده است برداشت متفاوت داشته باشند هر یک از دو طرف می تواند از سازمان مزبور درباره آن استعلام نماید و دو طرف طبق نظری که از سوی سازمان برنامه و بودجه اعلام می شود عمل خواهند کرد. آنچه که از ظاهر متن ماده بر می آید بند مذکور مربوط به اختلاف طرفین در مورد مفاد پیمان نبوده، بلکه موضوع اختلاف، برداشت متفاوت طرفین از بخشنامه های صادره از سازمان برنامه و بودجه است. بخشنامه های موضوع این بند باید ناظر بر شرایط عمومی یا خصوصیمان یا موضوع پیمان و یا مواردی باشد که مستقیماً بر پیمان موثر واقع می شود و بر حقوق و تکالیف طرفین نیز تأثیر گذار است و استعلام هایی که در پاسخ به سوالات و درخواستهای طرفین قرارداد نیز صادر می شود در خصوص موضوع بوده و از جمله مقرراتهای دولتی به حساب نمی آیند و از این نظر قابل شکایت در دیوان عدالت اداری نخواهند بود. اما بخشنامه اصلی که مفاد آن مبهم و مورد سوآل بوده قابل شکایت در دیوان عدالت اداری خواهد بود.^۱

۲- کارشناس مرضی الطرفین

بند دوم از قسمت الف ماده ۵۳ شرایط عمومی پیمان مربوط به اختلافاتی است که خارج از شمول بند یکم از قسمت الف همین ماده می باشند و آن اختلاف نظر نسبت به مصادیق و موارد موضوع قرارداد است. در اینگونه موارد کارشناس مرضی الطرفین مرجع حل اختلاف است. در صورت تعیین کارشناس یا هیأت کارشناس توسط طرفین، نظر آن مبنای عمل طرفین

۱- امامی محمد، استوارسنگری کورش، پیشین، صص ۲۹۴، ۲۹۳.

است و در صورت عدم قبول نظر کارشناس از جانب یکی از طرفین قرارداد، طرف مقابل می تواند از مراجع قضائی تقاضای الزام به رعایت نظر کارشناس را داشته باشد. بایستی خاطر نشان شد کارشناس یا هیأت کارشناس موضوع بند دوم نوعی قبول داوری است، اما داوری که اعضای آن متخصص هستند و به بیان دیگر داوری یک شخص یا نهاد فنی است.^۱ لازم به ذکر است که برخی از حقوقدانان بر این اعتقادند که نظریه کارشناس در این بند نوعی میانجیگری به حساب می آید و فاقد ضمانت اجرایی است.^۲

۳- شورای عالی فنی

بند ج ماده ۵۳ شرایط عمومی پیمان مقرر داشته است "هرگاه در اجرا یا تفسیر مفاد پیمان بین دو طرف اختلاف نظر پیش آید، هر یک از طرفها می تواند درخواست ارجاع موضوع یا موضوعات مورد اختلاف به داوری را به رئیس سازمان برنامه و بودجه ارائه نماید."

"تبصره ۱- چنانچه رئیس سازمان یاد شده با تقاضای مورد اشاره موافقت نموده، مرجع حل اختلاف شورای عالی فنی خواهد بود."

"تبصره ۲- رسیدگی و اعلام نظر شورای عالی فنی در چهارچوب پیمان و قوانین و مقررات مربوط انجام می شود. پس از اعلام نظر شورای یاد شده، طرفها بر طبق آن عمل می نمایند." بند ج ماده ۵۳ شرایط عمومی پیمان نهاد داوری را به صورت عام مورد پذیرش قرار می دهد. اما بر طبق این بند درخواست ارجاع به داوری بایستی به رئیس سازمان برنامه و بودجه که در حال

۱- همان، ص ۲۹۴.

۲- اسماعیلی هریسی ابراهیم، داوری در قراردادهای پیمانکاری موضوع شرایط عمومی پیمان، مجموعه مقالات، تهران، ناشر موسسه مطالعات و پژوهش های عمومی شهر دانش، تهران، ۱۳۹۰، ص ۳۷۸.

حاضر معاونت برنامه ریزی و نظارت راهبردی است ارائه گردود موافقت رئیس این سازمان در ارجاع به داوری شرط است. البته طبق تبصره یک ماده مذکور مرجع حل اختلاف یا همان نهاد داوری در اینجا شورای عالی فنی خواهد بود.^۱ این شورا مرکب از سه نفر که با پیشنهاد رئیس سازمان برنامه بودجه (سازمان برنامه ریزی و نظارت راهبردی) تشکیل می شود وظایف آن بر طبق ماده واحده مصوب ۵۸/۱۱/۳ شورای انقلاب به شرح زیر است:

الف- بررسی و تصویب قیمتهای پایه و ضوابط و دستورالعملهای مربوط به آن

ب- بررسی و تصویب قیمت کارهای خاص که قیمت پایه قابل عمل در آنها نمی باشد

ج- تجدید نظر در نرخ پیمانها و در صورت لزوم وجود توجیه کافی، مشروط بر آنکه در قالب قرارداد و ضوابط مربوط پیش بینی لازم برای جزئیات جبران هزینه و خسارت مورد بحث نشده باشد.

د- بررسی اتخاذ تصمیم در مسائلی که مورد سوال دستگاههای اجرائی و کارفرمایان بوده و قرارداد در مورد آنها راه حل مشخصی ارائه ننموده باشد."

۴-نهاد داوری

بند ج ماده ۵۳ شرایط عمومی پیمان تقاضای ارجاع به داوری از جانب طرفین را پذیرفته، اما ارجاع به داوری را منوط به موافقت رئیس سازمان برنامه و بودجه قرارداد است و همچنین شورای عالی فنی را بعنوان نهاد داوری معرفی می کند. اما ممکن است در قرارداد فرد یا افراد

۱- شورای عالی فنی بموجب ماده واحده مصوب ۵۸/۱۱/۳ شورای انقلاب جمهوری اسلامی ایجاد شده است.

خاص و معینی بعنوان داور تصریح و تعیین شوند. در اینصورت نامبردگان با امضاء ذیل قرارداد قبولی خود را جهت داوری اعلام می کنند تا به محض واقع شدن اختلاف به ایشان مراجعه شود. البته ارجاع به داوری در قراردادهای اداری با محدودیتهایی مواجه است. مطابق با اصل ۱۳۹ قانون اساسی^۱ و ماده ۴۵۷ قانون آئین دادرسی مدنی ارجاع به داوری در قراردادهای دولتی به نحو زیر می باشد:

۱- قراردادهای داخلی: صلح کلیه دعاوی داخلی دولتی یا ارجاع آن به داوری در هر مورد با تصویب هیأت دولت و اطلاع مجلس امکانپذیر است.

۲- دعاوی خارجی: صلح کلیه دعاوی خارجی دولتی یا ارجاع آن به داوری در هر مورد با تصویب هیأت دولت مجلس است.

۳- دعاوی مهم: صلح اینگونه دعاوی اعم از داخلی یا خارجی در هر مورد با تصویب دولت و تصویب مجلس است. اصل ۱۳۹ قانون اساسی در مورد ارجاع به داوری محل اختلاف و مناقشه بسیار بوده است و تفاسیر مختلفی از این اصل صورت گرفته که این تفاسیر یا از سوی شورای نگهبان به عنوان نهاد رسمی قانون اساسی بعمل آمده و یا از سوی حقوقدانان کشور که در این مقوله به بیان آنها نمی پردازیم اما آنچه که به عنوان نتیجه تفسیر اصل ۱۳۹ می توان گفت به شرح زیر است:

۱- اصل ۱۳۹ قانون اساسی: صلح دعاوی راجع به اموال عمومی و دولتی یا ارجاع آن به داوری در هر مورد موکول به تصویب هیأت وزیران و باید به اطلاع مجلس برسد. در مواردیکه طرف دعوی خارجی باشد و در موارد مهم داخلی باید به تصویب مجلس نیز برسد. موارد مهم را قانون تعیین میکند.

اولاً- این اصل ناظر بر دعاوی ناشی از قرارداد ها که دولت متعهد پرداخت وجه است نمی باشد و در فرض مصداق دارد که اموال دولتی یا عمومی غیر نقد موضوع قرارداد و اختلاف باشد.

ثانیاً- چه مطلق اموال عمومی و دولتی در نظر باشد یا نباشد هدف قانونگذار اموال عمومی و دولتی مهم بوده و اصل شامل کلیه دعاوی و ارجاع به داوری در مورد هر سطح از ارزش اقتصادی اموال مذکور نمی شود. نکته آخر اینکه این اصل نیاز به وضع و تصویب قانون عادی دارد که مجلس شورای اسلامی نحوه اعمال این اصل و موارد مهم را بطور دقیق مشخص کند.

ب- هیأت های رسیدگی به شکایات مربوط به مناقصه

در رسیدگی به اختلافات ناشی از عدم اجرای مفاد قانون برگزاری مناقصات، ابتکاری که این قانون در نظر گرفته است پیش بینی هیأتی با اعضای مشخص برای رسیدگی به اینگونه اختلافات است.^۱ هیأت های رسیدگی به شکایات مربوط به مناقصه گزار تشکیل شده و از این طریق می توانند به اعتماد متقابل طرفین قرارداد کمک نمایند. لازم به ذکر است تشکیل اینگونه هیأتها مانع از شکایت مناقصه گران به دیوان عدالت اداری بعنوان نهاد ناظر بر اجرای صحیح قوانین نمی باشد و این هیأتها با هدف پاسخگویی بهتر به ذینفعان مناقصه یا مزایده تشکیل می شوند.

۱- ماده ۷ قانون برگزاری مناقصات: به منظور رسیدگی به دعاوی بین مناقصه گرو مناقصه گزار هیأت رسیدگی تشکیل می گردد.

۱- ترکیب هیأت

بر طبق قانون هیأت رسیدگی به شکایات مربوط به مناقصه در مرکز و هر یک از استانها تشکیل می شود. اعضای هیأت مرکزی عبارتند از:

- معاون ذیربط سازمان مدیریت و برنامه ریزی کشور.
- نماینده و وزیر یا رئیس سازمان ذیربط در سطح معاون.
- معاون هزینه وزارت امور اقتصادی دارائی.
- معاون حقوقی رئیس جمهور.
- نماینده تشکل صنعتی مربوط با توجه به نوع مناقصه.
- یک نفر قاضی مجرب با معرفی رئیس قوه قضائیه.

هیأت مرکزی به شکایاتی که نسبت به مناقصاتی که توسط دستگاه ملی برگزار می شود و در محل سازمان مدیریت و برنامه ریزی کشور تشکیل می گردد.^۱

همچنین اعضای هیأت استان که برای رسیدگی به مناقصاتی که دستگاههای اجرایی استانی برگزار می کنند به شرح زیر می باشد:

- استاندار یا یکی از معاونان ذیربط.

- رئیس دستگاه مناقصه گذار.
 - رئیس سازمان امور اقتصادی و دارائی استان.
 - رئیس تشکل صنفی مربوطه با توجه به نوع مناقصه.
 - یک نفر قاضی به انتخاب رئیس قوه قضائیه.
- دبیر خانه هیأت استان در استانداری تشکیل می شود و هیأت با حضور حداقل ۴ عضو رسمیت می یابد و مصوبات هیأت نیز با رأی اکثریت معتبر است.^۱

۲-وظایف هیأت

وظایف هیأت رسیدگی به شکایات مطابق با ماده ۸ قانون برگزاری مناقصات به شرح زیر می باشد:

"الف - رسیدگی به اعتراضات مربوط به اجرا نشدن هر یک از مواد قانون برگزاری مناقصات.

ب- صدور رای تجدید یا لغو مناقصه."

همچنین ماده ۵ قانون اساسنامه هیأت مصوب ۱۳۸۸ مقرر می دارد که هیأت صلاحیت رسیدگی به اجرا نشدن هر یک از مواد قانون برگزاری مناقصات و سایر قوانین مقررات مربوط از جمله موارد زیر را دارد:

الف- شرکت افراد دیگر در ترکیب کمیسیون مناقصه به جای اعضای مندرج در قانون برگزاری مناقصات مصوب ۱۳۸۳.

ب- عدم رعایت مقررات یا ضوابط مربوط از طرف کار گروه فنی بازرگانی در ارزیابی کیفی مناقصه گران یا ارزیابی فنی پیشنهادها.

ج- عدم رعایت هر یک از مواد مذکور در ماده ۶ قانون برگزاری مناقصات توسط کمیسیون مناقصه

د- اعمال تبعیض در تحول یا تشریح اسناد یا کسری آنها در مقایسه با سایر مناقصه گران.

ه- عدم رعایت حداقل مهلت‌های ده روزه و یک ماه در قبول پیشنهادها به ترتیب در مورد مناقصه داخلی و بین المللی از آخرین مهلت تحویل اسناد مناقصه.

و- گشایش پیشنهاد مناقصه گران در خارج از زمان مقرر.

ز- عدم رعایت ترتیبات باز کردن پاکت‌های مناقصه.

ح- هر گونه قصور در دعوت که منجر به عدم امکان حضور مناقصه گران در هر یک از جلسات گشایش پاکت‌ها شود.

ط- شکایت مناقصه گران از تبانی بین مناقصه گران با یکدیگر یا بین مناقصه گران یا مناقصه گذار.

همچنین موارد زیر از صلاحیت هیأت‌های رسیدگی به شکایات خارج می باشد:

- "معیارها و روشهای ارزیابی پیشنهادها.
- ترجیح پیشنهاد دهندگان داخلی.
- اعتراضاتی که یکماه پس از اعتبار پیشنهادها ارسال شده است.
- شکایت برندگان مناقصات پس از انعقاد قرارداد. ("تبصره یک ماده ۸ قانون برگزاری مناقصات)

۳-آئین رسیدگی

رسیدگی در هیأت های حل اختلاف مشروط به آن است که مناقصه گر بدو اعتراض کتبی خود را به بالاترین مقام مناقصه گذار تسلیم کرده باشد و پس از دریافت جوابیه کماکان معترض باشد یا اینکه با انقضای مهلت ۱۵ روزه دستگاه مناقصه گذار جوابی به معترض نداده باشد. در این صورت، معترض باید ظرف ده روز کاری از تاریخ جوابیه یا از زمان انقضای مهلت ۱۵ روزه مذکور و عدم دریافت جوابیه اعتراض خود را به هیأت تسلیم نماید. (تبصره ۳ ماده ۵ قانون اساسنامه هیأت های رسیدگی به شکایات مربوط به مناقصه) که در این صورت هیأت مکلف است ظرف ۳ روز کاری صلاحیت خود را در رسیدگی احراز نماید و اگر خود را صالح به رسیدگی ندانست ظرف ۲ روز کاری موضوع عدم صلاحیت را از طریق دبیرخانه به اطلاع شاکی برساند. ولی در صورتیکه هیأت خود را صالح به رسیدگی بداند مکلف است ظرف ۵ روز کاری تشکیل جلسه رسیدگی داده و به تمامی اصحاب دعوا اعلام و از آنان برای شرکت در جلسه دعوت نماید. در این اعلام کلیه مدارک و مستندات مورد نیاز هیأت نیز باید به دعوت شدگان اعلام شود. طرفین دعوی مکلفند تا ۲۴ ساعت کاری قبل از تشکیل جلسه

مستندات مورد نیاز را به هیأت ارائه داده و رسید دریافت کنند.^۱ خودداری شاکی از ارائه مستندات به هیأت به مفهوم انصراف از شکایت و منتفی شدن آن است ولی خودداری مناقصه گذار یا مسئولین ذیربط از ارائه اطلاعات و موارد به هیأت مصداق نقض قانون بوده و قابل پیگیری در مراجع ذیصلاح است.^۲ هیأت موظف است پس از تشکیل جلسه رسیدگی رای خود را تا ۱۵ روز کاری از زمان دریافت شکایت صادر و ابلاغ نماید ولی اگر برای بررسی بیشتر موضوع نیاز به توقف جریان کار رسیدگی باشد هیأت می تواند با رأی اکثریت اعضا به مدت ۵ تا ۱۰ روز کاری فرآیند ارجاع کار را متوقف کند. رأی هیأت می تواند مبنی بر لغو مناقصه برگزار شده یا تجدید آن و یا رد شکایت باشد.^۳ هرگاه هیأت به دلیل تقصیر دستگاه مناقصه گذار در اجرای موارد مقرر در قانون برگزاری مناقصات رأی به تجدید یا لغو مناقصه صادر کند باید میزان خسارتی را که از تجدید یا لغو مناقصه متوجه شرکت کنندگان در مناقصه می شود از طریق کارشناسان رسمی تعیین کند و دستگاه مناقصه گزار مکلف است معادل آن خسارت را به شرکت کنندگان بپردازد.^۴ رأی هیأت در خصوص چگونگی فرآیند برگزاری مناقصه قطعی و لازم الاجراست. هیأت رسیدگی به شکایت یک مرجع شبه قضائی است و از این لحاظ آراء هیأت قابل شکایت در دیوان اداری است.^۵

۱- ماده ۷ قانون اساسنامه هیاتهای رسیدگی به شکایات مربوط به مناقصه.

۲- امامی محمد، استوارسنگری کورش، پیشین، ص ۱۶۹.

۳- امامی محمد، استوارسنگری کورش، پیشین، ص ۱۶۹.

۴- تبصره ۲ ماده ۱۰ قانون اساسنامه هیاتهای رسیدگی به شکایات مربوط به مناقصه.

۵- تبصره ۳ ماده ۱۰ قانون اساسنامه هیاتهای رسیدگی به شکایات مربوط به مناقصه.

بخش دوم: بررسی و شناخت قوانین حاکم بر قراردادهای اداری

در خصوص قراردادهای اداری هنگام انعقاد آن، باید شبیه به قراردادهای خصوصی از استخوان بندی و شرایط اساسی صحت و عمومات ترسیمی در قانون مدنی تبعیت نمود. از این رو از این حیث تفاوتی بین قراردادهای دولتی با غیر دولتی وجود ندارد. البته بدیهی است که همه قراردادهای دولتی دارای اهمیت یکسانی نیستند، لذا نمی توان همه آنها را تابع نظام حقوقی واحد دانست. در این بخش به نحو ایجاز ابتداء شرایط عمومی و سپس شرایط اختصاصی چنین قراردادهایی مورد گفتگو قرار می گیرد.

بند اول: شرایط عمومی برای صحت قرارداد

در حقوق خصوصی قصد و رضای طرفین معامله یکی از شرایط صحت هر قراردادی تلقی شده است و ضمانت اجرای آن بطلان است. اما در قراردادهای اداری علاوه بر آن تدلیس، اشتباه و تبانی در چنین معاملاتی نیز موجب بطلان قرارداد خواهد بود. هم چنین اهلیت طرفین و متعاملین از دیگر لوازم صحت قرارداد به حساب می آید. لیکن از آن جایی که مسأله اهلیت از امور وابسته به شخصیت انسان است، در قراردادهای دولتی از نظر قانونی بدین گونه است که باید ابتداء احراز شود آیا مقام اداری برای انعقاد قرارداد اختیار انتخاب طرف قرارداد یا تعیین مبلغ قرارداد یا اختیار ایجاد تعهد برای دستگاه دولتی را دارد یا خیر. در این جا اصل بر آزادی اراده مقام اداری نیست، بلکه مقام اداری تا آن حد اختیار دارد که قانون به وی اعطا کرده است. از این جهت است که صلاحیت اداری به صلاحیت تکلیفی و صلاحیت اختیاری تقسیم می شود. بدین صورت که در صلاحیت تکلیفی مقام اداری در اتخاذ تصمیم و انتخاب راه حل آزاد نیست و قانون محدوده و نوع تصمیم را مشخص کرده است. لیکن در صلاحیت اختیاری،

مأمور دولت اختیار اتخاذ تصمیم در امور مشخصی را دارد و این تصمیم پیشاپیش از سوی قانون تعیین نشده است. در واقع، صلاحیت اختیاری به مقام اداری اجازه می‌دهد در تصمیم‌گیری تا حدی آزادی عمل داشته باشد تا مناسب‌ترین تصمیم را اتخاذ نماید. به عبارت دیگر، مقام اداری فرصت و امکان ارزیابی را دارد در صورتی که در صلاحیت تکلیفی این امکان برای مقام اداری وجود ندارد. در واقع، قانون امکان ارزیابی شرایط و اوضاع و احوال گوناگون را از مقام اداری سلب می‌نماید. از طرفی دیگر، مورد معامله باید دارای شرایطی از جمله مالیت یعنی ارزش اقتصادی، باشد. همچنین اجرای مورد تعهد برای متعهد مقدور باشد و نیز مورد معامله برای طرفین معامله معلوم و معین باشد. در نهایت این که جهت معامله باید مشروع باشد، که در تعریف اجمالی آن می‌توان گفت، مقصودی است که هریک از دو طرف به خاطر آن معامله می‌کنند.

بند دوم: شرایط اختصاصی قراردادها

دستگاه‌های اجرایی برای انعقاد هر قراردادی باید از قبل تمهیداتی را اتخاذ کنند. از جمله این که نسبت به اخذ مجوز، تأمین اعتبار و تعیین مقام صالح اقدام نمایند. این صلاحیت شامل، صلاحیت قانونی، ذاتی و محلی نیز می‌گردد.

• صلاحیت دستگاه اداری

از ویژگی صلاحیت قانونی این است که نمایندگان و جانشین‌های قانونی کارفرما در حکم خود کارفرما بوده و حسب ماده ۶ شرایط عمومی پیمان، پیمانکار نمی‌تواند تغییر کارفرما را موجبی برای فسخ قرارداد و عدم اجرای آن قرار دهد. متقابلاً نمایندگان و جانشین‌های قانونی

پیمانکار نیز تا زمانی در حکم پیمانکارند که صلاحیت و رتبه بندی آنها رعایت شده باشد. از آنجا که طرح های عمرانی ممکن است طرح های ملی و یا استانی باشد، بحث صلاحیت محلی کارفرما پیش می آید که البته در صورت استانی بودن طرح، مقامات و اعضاء کمیسیون مناقصه و یا ترک تشریفات نیز تغییر خواهند کرد. بنابراین همان گونه که مقامات محلی مجاز به انعقاد پیمان برای طرح های ملی نیستند، اشخاص خارج از استان و مسئولین دیگر دستگاه های اجرایی نیز صالح به انعقاد قرارداد با پیمانکاران، بدون موافقت قانونی دستگاه اصلی نیستند. در خصوص معاملاتی که توسط قوه قضائیه، شورای نگهبان، صدا و سیمای جمهوری اسلامی ایران، دیوان محاسبات و نیز نهادهایی از قبیل مجلس شورای اسلامی انجام می شود، نظر به اینکه این مراجع به معنی خاص دولت به حساب نمی آیند، رئیس قوه قضائیه و یا معاون وی و رؤسای سازمان های فوق الذکر مقام صالح برای انعقاد پیمانند. بر خلاف قراردادهای خصوصی پیمانکاری، در قراردادهای عمومی باید مجوز قانونی خاص بر انعقاد و تأمین بودجه اخذ و توسط مقام صالحه منعقد شود. بنابراین در یک قرارداد پیمانکاری برای ساخت پروژه ای، مقام صلاحیت دار جهت انعقاد قرارداد عمومی ساخت مقامی است که برابر قانون حق دخل و خرج بودجه را داشته باشد.

• کتبی بودن قرارداد

اگر چه در حقوق خصوصی هر قراردادی ممکن است به ایجاب و قبول، حتی با لفظ و بدون این که نوشته ای رد و بدل شود منعقد گردد، ولی کتبی بودن قرارداد در نظام حقوق اداری از ضروریات غیرقابل انکار است، تا جایی که حتی احد از اساتید حقوق اداری معتقد است «تصمیمات اداری معمولاً به صورت احکام و اسناد کتبی تنظیم و به امضای مقامات صلاحیت

دار صادر می‌گردند و این احکام و اسناد، اعتبار اسناد رسمی را دارند، یعنی در مقابل آن‌ها انکار و تردید مسموع نیست، فقط می‌توان نسبت به اسناد مزبور ادعای جعل کرد یا ثابت کرد این اسناد به جهتی از جهات قانونی از اعتبار افتاده‌اند. بنابراین موضوع کتبی بودن قراردادهای دولتی، از شرایط اجتناب ناپذیر و از لوازم نظام اداری است. هرچند در معاملات جزئی مثل خرید اقلام مصرفی و کم ارزش، نوشتن قرارداد به شکل معمول ضروری نیست. با این حال هزینه کردن تن خواه دولتی در جهت مصارف مورد نیاز، مستلزم ارائه فاکتورهای مربوطه است که عملاً توافقات روزمره را به شکل کتبی منعکس خواهد کرد.

• رعایت مناقصه و مزایده

مطابق قانون محاسبات عمومی، قانون برگزاری مناقصه و نیز آیین‌نامه معاملات دولتی، کلیه پیمانکاری‌های دولتی باید از طریق مناقصه صورت پذیرد. در این ارتباط ماده ۷۹ قانون محاسبات عمومی مقرر می‌دارد: معاملات وزارت خانه‌ها، مؤسسات دولتی اعم از خرید، فروش، اجاره، استجاره و پیمانکاری و اجرت کاری و غیره (به استثناء مواردی که مشمول مقررات استخدامی می‌شود) باید حسب مورد از طریق مناقصه و مزایده برگزار شود. مزایده فرآیندی است برای فروش یا واگذاری کالا، خدمات یا حقوق دولتی یا متعلق به عام (بیت المال) به فرد یا افرادی که بیشترین قیمت را پیشنهاد کرده باشد. مناقصه فرآیندی است رقابتی برای تأمین کیفیت موردنظر که در آن تعهدات موضوع معامله به مناقصه گری که کم‌ترین قیمت را پیشنهاد کرده باشد، واگذار می‌شود و به طرق زیر قابل انجام است.

الف- در معاملات کوچک، کارپرداز یا مأمور خرید باید با توجه به کم و کیف موضوع معامله درباره بهای آن تحقیق نماید و با رعایت صرفه و صلاح و اخذ فاکتور مشخص و به تشخیص و مسئولیت خود، معامله را با تأمین کیفیت به کم ترین بهای ممکن انجام دهد.

ب- در معاملات متوسط، کارپرداز یا مأمور خرید باید با توجه به کم و کیف موضوع معامله (کالا، خدمت یا حقوق) درباره بهای آن تحقیق نماید و با رعایت صرفه و صلاح و اخذ حداقل سه فقره استعلام کتبی، با تأمین کیفیت موردنظر، چنانچه بهای به دست آمده مورد تأیید مسئول واحد تدارکاتی یا مقام مسئول هم سطح وی باشد، معامله را با عقد قرارداد یا اخذ فاکتور انجام دهد و چنانچه اخذ سه فقره استعلام کتبی ممکن نباشد با تأیید مسئول تدارکاتی یا مقام مسئول هم تراز وی، به تعداد موجود کفایت می شود.

ج- در معاملات بزرگ، به یکی از روش های زیر عمل می شود:

مناقضه عمومی: به مناقضه ای اطلاق می شود که در آن فراخوان مناقضه از طریق آگهی عمومی به اطلاع مناقضه گران می رسد.

مناقضه محدود: مناقضه ای است که در آن به تشخیص و مسئولیت بالاترین مقام دستگاه مناقضه گزار، محدودیت برگزاری مناقضه عمومی با ذکر ادله تأیید شود. فراخوان مناقضه از طریق ارسال دعوت نامه برای مناقضه گران صلاحیت دار به اطلاع مناقضه گران می رسد. بنابراین جهت تأمین نظر قانون محاسبات عمومی، آیین نامه معاملات دولتی و قانون برگزاری مناقضه، پیمانکاری دولتی باید از طریق مناقضه صورت گیرد. روند برگزاری مناقضه کتبی بوده و نهایتاً نیز برابر بند (ب) ماده ۲۱ قانون مناقضه، با برنده مناقضه قرارداد کتبی منعقد خواهد شد. در

انتهای این قسمت لازم به ذکر است، مطابق قانون برگزاری مناقصات در مواردی که انجام مناقصه بر اساس گزارش توجیه دستگاه مناقصه‌گزار، به تشخیص یک هیأت سه نفره مرکب از مقامات مسئول قانون مذکور میسر نباشد، می‌توان معامله را به طریق ترک تشریفات انجام داد. البته دستورالعمل‌های صادره از سوی سازمان مدیریت و برنامه ریزی، موارد عدم پذیرش ترک تشریفات مناقصه را ذکر کرده است. مانند این که بودجه دستگاهی دیر ابلاغ شده یا فرصت زمان کمی وجود دارد که در این موارد نباید سراغ ترک تشریفات رفت. لیکن در موارد فورس ماژور هنگامی که ضرورت ایجاب کند و دستگاه هم به تشخیص هیأت مزبور ادله محکمی داشته باشد، می‌توان از ترک تشریفات استفاده کرد که سریع‌تر به مقصود نائل شد.

بخش سوم: بررسی و تحلیل قواعد ماهوی قراردادهای اداری

در بخش‌های پیشین بیان شد به موجب لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی دولت (مصوب ۵۸/۱۱/۱۷) تحت عنوان قواعد اقتداری، دولت می‌تواند بدون رضایت مالکین اقدام به تملک املاک و اراضی واقع در طرح‌های عمومی کند. البته چنین اختیاری را دیگر نباید حق ترجیحی تلقی نمود، بلکه فقط در پرتو اقتدار حاکمیت قابل توجیه است. اینک چنان‌که ذیلاً خواهیم دید بارزترین تفاوت قراردادهای دولتی با قراردادهای پیمانکاری خصوصی منعقد بین اشخاص در طبع ترجیحی آن‌هاست. و این امر اقتضائاتی را در بر دارد که ذیلاً به آن‌ها پرداخته می‌شود:

• فسخ یک جانبه به علت تخلف

در حوزه حقوق خصوصی، مستفاد از مواد ۲۳۷ و ۲۳۸ و ۲۳۹ قانون مدنی، صرف تخلف از انجام تعهد موجب حق فسخ برای طرف مقابل نمی شود. بلکه متعهدله می تواند از دادگاه الزام و اجبار متعهد را به انجام تعهد بخواهد. به علاوه در صورتی که اجبار متعهد ممکن نباشد و تعهد نیز از جمله اموری نباشد که توسط شخص ثالث یا خود متعهدله انجام شود، در این صورت متعهدله می تواند با رجوع به دادگاه، قرارداد را فسخ نماید. لیکن در حقوق عمومی راجع به قراردادهای اداری، طی کردن چنین روند طولانی لازم نیست. دولت بدون الزام به مراجعه به دادگاه می تواند به استناد تخلف متعهد یا تقصیر وی یا تأخیر در انجام تعهد، قرارداد را فسخ نماید. در این صورت، چنانچه طرف مقابل مدعی عدم تخلف از مفاد قرارداد باشد، حق دارد برای اثبات ادعای خود به دادگاه صلاحیت دار مراجعه کرده و دادخواهی نماید.

• حق تعلیق قرارداد

در قراردادهای خصوصی، تعلیق قرارداد برای مدت محدود و معین، مشروط به حدوث شرایط فورس ماژور (مثل وقوع جنگ و زلزله و شورش ها و انقلاب های مانع اجرای قرارداد) می باشد. اما حق تعلیق قرارداد از طرف دولت، محدود به شرایط فورس ماژور نیست. تعلیق قرارداد، در شرایط خاص که مقتضیات اداری ایجاب کند، از حقوق ترجیحی دولت نسبت به طرف خصوصی قرارداد می باشد.

• حق تعدیل میزان قرارداد

حق افزایش یا کاهش میزان قرارداد، در بسیاری از قراردادهای اداری ذکر می‌شود. این موضوع شامل تغییر مقادیر کار، قیمت‌های جدید، تعدیل نرخ قرارداد در شرایط عمومی پیمان و بیشتر نمونه قراردادهای دولتی نیز ذکر شده است. هر چند عدم ذکر آن مانع اعمال این حق ترجیحی برای دولت نخواهد بود. بنابراین برای این که طرف قرارداد نیز نسبت به تکالیف خود آشنا باشد، شایسته است که بداند قواعد ترجیحی به عنوان شروط اجباری در همه قراردادهای دولتی قابل اعمال هستند.

• فسخ به علت مقتضیات اداری

در مباحث فوق اشاره شد به لحاظ تخلف طرف قرارداد، دولت حق فسخ قرارداد را دارد. اما فسخ قرارداد حتی بدون تخلف طرف قرارداد، از قواعد اقتداری دولت به حساب می‌آید، که به لحاظ مقتضیات اداری صورت می‌گیرد. لیکن بدیهی است دولت در چنین اقدامی باید خسارت طرف مقابل را جبران کند. به گونه‌ای که اگر دستگاه دولتی بخواهد به صورت یک‌جانبه به قرارداد خاتمه دهد باید خسارت طرف مقابل را طبق نظر کارشناس پرداخت نماید.

• شرط عدم حق واگذاری به غیر

در قراردادهای خصوصی اگر اجرای پروژه با مباشرت خود پیمانکار شرط شده باشد و وی بدون اذن کارفرما اجرای کار را به دیگری واگذار نماید، واگذاری باطل است. بنابراین در این فرض، خیار تخلف از شرط برای کارفرما به وجود می‌آید و کارفرما می‌تواند در صورت لزوم، خیار مزبور را اعمال کند. در حالی که در حقوق اداری، اصل بر عدم واگذاری قراردادهاست.

از این رو در خصوص قراردادهای پیمانکاری دولتی، پیمانکار حق انتقال و واگذاری پروژه به غیر را کلاً و جزئاً ندارد. البته به موجب بند ب ماده ۲۴ شرایط عمومی پیمان، آن هم در شرایط کاملاً خاص و محدود، با موافقت کارفرما اجازه داده شده مشروط بر اینکه:

۱. رضایت کتبی کارفرما را در این خصوص اخذ کند.
۲. پیمانکار جزء حق واگذاری کار را به غیر نداشته باشد.
۳. واگذاری کار به پیمانکار جزء تأخیر پیشرفت کار نشود.
۴. پیمانکار اصلی مسئول تمام اعمال پیمانکار جزء بوده و از مسئولیت وی کاسته نشود.
۵. پیمانکار اصلی جزء شرط نمایند در صورت بروز اختلاف کارفرما در صورت لزوم رسیدگی نموده و نظر به کارفرما برای طرفین لازم الاجرا باشد. ضمانت اجرای این اصل فسخ یک جانبه قرارداد از ناحیه دستگاه اجرایی است. در این ارتباط بر اساس قسمت ۱ بند ب ماده ۴۶ شرایط عمومی پیمان در صورت واگذاری پیمان توسط پیمانکار به شخص ثالث، کارفرما می تواند پیمان را یک جانبه فسخ کند.

• وضعیت شرط دآوری در قراردادهای اداری

در نظام حقوقی قراردادهای اداری، در مواردی انجام معامله مشروط به تصویب مراجع خاصی محدود شده است. در این مورد می توان به برخی اصول قانون اساسی (مانند ۷۷، ۸۰، ۸۱، ۸۲، ۸۳ و ۱۳۹) به ترتیب در مورد لزوم تصویب عهدنامه ها و قراردادهای راجع به گرفتن و دادن وام یا کمک های بلاعوض داخلی یا خارجی، دادن امتیاز تشکیل شرکت به خارجیان، استخدام

کارشناسان خارجی، فروش نفایس ملی استناد کرد، که تصویب آن‌ها حسب مورد بر عهده مجلس شورای اسلامی یا هیات وزیران است. از جمله موارد دیگر چگونگی صلح دعوی است که در صورتی که طرف اختلاف ایرانی باشد، باید به تصویب هیأت وزیران و چنانچه طرف دعوی خارجی باشد، به تصویب مجلس شورای اسلامی برسد. تلقی این گونه موارد به عنوان تشریفات قبل از تصویب به خاطر آن است که این گونه قراردادها بدون تصویب منعقد نمی گردند و حتی در صورت امضای آن‌ها موجب تعهدی حقوقی برای دولت نخواهند شد.

بخش چهارم: بررسی حل اختلافات ناشی از قرارداد های اداری

قرارداد اداری همانند سایر قراردادها ممکن است محل اختلاف طرفین قرارداد واقع شود. حال آنکه این اختلاف در تفسیر مفاد قراردادی باشد یا در تعیین مصادیق اجرایی و یا حتی در تغییر مقررات حاکم بر قرارداد. لذا چگونگی حل اختلاف از مسائل مهم و قابل توجه در قراردادهای اداری می باشد. مراجعی که به اختلاف طرفین در قراردادهای اداری رسیدگی می کنند را می توان به دو دسته کلی، مراجع غیر قضائی رسیدگی کننده و مراجع قضائی رسیدگی کننده تقسیم نمود. مراجع غیر قضائی اصولاً محصول توافق طرفین قرارداد می باشند که با انتخاب آنان توسط طرفین به اختلاف رسیدگی می کنند اما مراجع قضائی به حکم قانون به اختلافات رسیدگی می کنند و با تقاضای هر یک از طرفین قرارداد مکلف به رسیدگی خواهند بود. لازم به ذکر است که احکام صادره از هر دو نوع مرجع رسیدگی کننده برای طرفین قرارداد الزام آور خواهد بود.

بند اول: مراجع غیر قضائی رسیدگی کننده به اختلافات

مراجع قضائی که به اختلافات طرفین در قراردادهای اداری رسیدگی می کنند عموماً نهادها و اشخاصی هستند که بر اساس خواست و توافق طرفین شروع به رسیدگی می کنند و به نوعی مراجع انتخابی اصحاب دعوا تلقی می گردند.^۱ مطابق اصل ۱۵۹ قانون اساسی مرجع رسمی تظلمات و شکایات، دادگستری است. لذا در صورت بروز اختلاف علی الاصول طرفین برای حل اختلاف خود بایستی به دادگاههای دادگستری مراجعه نمایند. اما مکانیزم حل اختلاف همیشه دادگاه نیست، بلکه طریقه دیگری نیز در قوانین پیش بینی شده است.^۲ مراجع غیر قضائی رسیدگی کننده به اختلافات ناشی از قراردادهای اداری (علی الخصوص قراردادهای پیمانکاری) از جمله طرق استثنائی رسیدگی به اختلافات می باشند که توسط قانونگذار به منظور ایجاد سرعت، دقت و اطمینان خاطر طرفین دعوا در اینگونه موارد در نظر گرفته شده اند. مراجع غیر قضائی حل اختلافات در یک تقسیم بندی کلی به دو دسته مراجع پیش بینی شده در شرایط عمومی پیمان و هیأت های رسیدگی به شکایات مربوط به مناقصات و مزایدات تقسیم می شوند.

الف- مراجع پیش بینی شده در شرایط عمومی پیمان

ماده ۵۳ شرایط عمومی پیمان چهار مرجع را برای رسیدگی به اختلافات طرفین پیمان به شرح زیر پیش بینی کرده است:

۱- سازمان برنامه و بودجه

۱- امامی محمد، استوارسنگری کورش، پیشین، ص ۲۹۳.

۲- اسماعیلی هریسی ابراهیم، مبانی حقوق پیمان، تهران، نشر جنگل، ۱۳۸۸، ص ۴۱۷.

مطابق با بند یک از قسمت الف ماده ۵۳ شرایط عمومی پیمان هرگاه طرفین نسبت به بخشنامه هایی که به استناد ماده ۲۳ قانون برنامه و بودجه از سوی سازمان برنامه و بودجه ابلاغ شده است برداشت متفاوت داشته باشند هر یک از دو طرف می تواند از سازمان مزبور درباره آن استعلام نماید و دو طرف طبق نظری که از سوی سازمان برنامه و بودجه اعلام می شود عمل خواهند کرد. آنچه که از ظاهر متن ماده بر می آید بند مذکور مربوط به اختلاف طرفین در مورد مفاد پیمان نبوده، بلکه موضوع اختلاف، برداشت متفاوت طرفین از بخشنامه های صادره از سازمان برنامه و بودجه است. بخشنامه های موضوع این بند باید ناظر بر شرایط عمومی یا خصوصیمان یا موضوع پیمان و یا مواردی باشد که مستقیماً بر پیمان موثر واقع می شود و بر حقوق و تکالیف طرفین نیز تأثیر گذار است و استعلام هایی که در پاسخ به سوالات و درخواستهای طرفین قرارداد نیز صادر می شود در خصوص موضوع بوده و از جمله مقرراتهای دولتی به حساب نمی آیند و از این نظر قابل شکایت در دیوان عدالت اداری نخواهند بود. اما بخشنامه اصلی که مفاد آن مبهم و مورد سوال بوده قابل شکایت در دیوان عدالت اداری خواهد بود.^۱

۲- کارشناس مرضی الطرفین

بند دوم از قسمت الف ماده ۵۳ شرایط عمومی پیمان مربوط به اختلافاتی است که خارج از شمول بند یکم از قسمت الف همین ماده می باشند و آن اختلاف نظر نسبت به مصادیق و موارد موضوع قرارداد است. در اینگونه موارد کارشناس مرضی الطرفین مرجع حل اختلاف است. در صورت تعیین کارشناس یا هیأت کارشناس توسط طرفین، نظر آن مبنای عمل طرفین است و در صورت عدم قبول نظر کارشناس از جانب یکی از طرفین قرارداد، طرف مقابل می

۱- امامی محمد، استوارسنگری کورش، پیشین، صص ۲۹۴، ۲۹۳.

تواند از مراجع قضائی تقاضای الزام به رعایت نظر کارشناس را داشته باشد بایستی خاطر نشان شد کارشناس یا هیأت کارشناس موضوع بند دوم نوعی قبول داوری است، اما داوری که اعضای آن متخصص هستند و به بیان دیگر داوری یک شخص یا نهاد فنی است.^۱ لازم به ذکر است که برخی از حقوقدانان بر این اعتقادند که نظریه کارشناس در این بند نوعی میانجیگری به حساب می آید و فاقد ضمانت اجرایی است.^۲

۳- شورای عالی فنی

بند ج ماده ۵۳ شرایط عمومی پیمان مقرر داشته است "هرگاه در اجرا یا تفسیر مفاد پیمان بین دو طرف اختلاف نظر پیش آید، هر یک از طرفها می تواند درخواست ارجاع موضوع یا موضوعات مورد اختلاف به داوری را به رئیس سازمان برنامه و بودجه ارائه نماید."

"تبصره ۱- چنانچه رئیس سازمان یاد شده با تقاضای مورد اشاره موافقت نموده، مرجع حل اختلاف شورای عالی فنی خواهد بود."

"تبصره ۲- رسیدگی و اعلام نظر شورای عالی فنی در چهارچوب پیمان و قوانین و مقررات مربوط انجام می شود. پس از اعلام نظر شورای یاد شده، طرفها بر طبق آن عمل می نمایند."

بند ج ماده ۵۳ شرایط عمومی پیمان نهاد داوری را به صورت عام مورد پذیرش قرار می دهد. اما بر طبق این بند درخواست ارجاع به داوری بایستی به رئیس سازمان برنامه و بودجه که در حال حاضر معاونت برنامه ریزی و نظارت راهبردی است ارائه گردد و موافقت رئیس این

۱- همان، ص ۲۹۴.

۲- اسماعیلی هریسی ابراهیم، داوری در قراردادهای پیمانکاری موضوع شرایط عمومی پیمان، مجموعه مقالات، تهران، ناشر موسسه مطالعات و پژوهش های عمومی شهر دانش، تهران، ۱۳۹۰، ص ۳۷۸.

سازمان در ارجاع به داوری شرط است. البته طبق تبصره یک ماده مذکور مرجع حل اختلاف یا همان نهاد داوری در اینجا شورای عالی فنی خواهد بود.^۱ این شورا مرکب از سه نفر که با پیشنهاد رئیس سازمان برنامه بودجه (سازمان برنامه ریزی و نظارت راهبردی) تشکیل می شود و وظایف آن بر طبق ماده واحده مصوب ۵۸/۱۱/۳ شورای انقلاب به شرح زیر است:

الف- بررسی و تصویب قیمتهای پایه و ضوابط و دستورالعملهای مربوط به آن

ب- بررسی و تصویب قیمت کارهای خاص که قیمت پایه قابل عمل در آنها نمی باشد

ج- تجدید نظر در نرخ پیمانها و در صورت لزوم وجود توجیه کافی، مشروط بر آنکه در قالب قرارداد و ضوابط مربوط پیش بینی لازم برای جزئیات جبران هزینه و خسارت مورد بحث نشده باشد.

د- بررسی اتخاذ تصمیم در مسائلی که مورد سوال دستگاههای اجرائی و کارفرمایان بوده و قرارداد در مورد آنها راه حل مشخصی ارائه ننموده باشد."

۴- نهاد داوری

بند ج ماده ۵۳ شرایط عمومی پیمان تقاضای ارجاع به داوری از جانب طرفین را پذیرفته، اما ارجاع به داوری را منوط به موافقت رئیس سازمان برنامه و بودجه قرارداد است و همچنین شورای عالی فنی را بعنوان نهاد داوری معرفی می کند.^۲ اما ممکن است در قرارداد فرد یا افراد خاص و معینی بعنوان داور تصریح و تعیین شوند. در اینصورت نامبردگان با امضاء ذیل قرارداد

۱- شورای عالی فنی بموجب ماده واحده مصوب ۵۸/۱۱/۳ شورای انقلاب جمهوری اسلامی ایجاد شده است.

۲- امامی محمد، استوارسنگری کورش، پیشین، ص ۲۹۶.

قبولی خود را جهت داوری اعلام می کنند تا به محض واقع شدن اختلاف به ایشان مراجعه شود.^۱ البته ارجاع به داوری در قراردادهای اداری با محدودیتهایی مواجه است. مطابق با اصل ۱۳۹ قانون اساسی^۲ و ماده ۴۵۷ قانون آئین دادرسی مدنی ارجاع به داوری در قراردادهای دولتی به نحو زیر می باشد:

۱- قراردادهای داخلی: صلح کلیه دعاوی داخلی دولتی یا ارجاع آن به داوری در هر مورد با تصویب هیأت دولت و اطلاع مجلس امکانپذیر است.

۲- دعاوی خارجی: صلح کلیه دعاوی خارجی دولتی یا ارجاع آن به داوری در هر مورد با تصویب هیأت دولت مجلس است.

۳- دعاوی مهم: صلح اینگونه دعاوی اعم از داخلی یا خارجی در هر مورد با تصویب دولت و تصویب مجلس است.^۳

اصل ۱۳۹ قانون اساسی در مورد ارجاع به داوری محل اختلاف و مناقشه بسیار بوده است و تفاسیر مختلفی از این اصل صورت گرفته که این تفاسیر یا از سوی شورای نگهبان به عنوان نهاد رسمی قانون اساسی بعمل آمده و یا از سوی حقوقدانان کشور که در این مقوله به بیان آنها نمی پردازیم اما آنچه که به عنوان نتیجه تفسیر اصل ۱۳۹ می توان گفت به شرح زیر است:

۱- حسینی اسماعیل، اصول حاکم بر قراردادهای دولتی، تهران، انتشارات بهنامی، ۱۳۸۷، ص ۲۲۵.

۲- اصل ۱۳۹ قانون اساسی: صلح دعاوی راجع به اموال عمومی و دولتی یا ارجاع آن به داوری در هر مورد موکول به تصویب هیأت وزیران و باید به اطلاع مجلس برسد. در مواردیکه طرف دعوی خارجی باشد و در موارد مهم داخلی باید به تصویب مجلس نیز برسد. موارد مهم را قانون تعیین میکند.

۳- حسینی اسماعیل، پیشین، ص ۲۲۶

اولاً- این اصل ناظر بر دعاوی ناشی از قرارداد ها که دولت متعهد پرداخت وجه است نمی باشد و در فرض مصداق دارد که اموال دولتی یا عمومی غیر نقد موضوع قرارداد و اختلاف باشد.

ثانیاً- چه مطلق اموال عمومی و دولتی در نظر باشد یا نباشد هدف قانونگذار اموال عمومی و دولتی مهم بوده و اصل شامل کلیه دعاوی و ارجاع به داوری در مورد هر سطح از ارزش اقتصادی اموال مذکور نمی شود. نکته آخر اینکه این اصل نیاز به وضع و تصویب قانون عادی دارد که مجلس شورای اسلامی نحوه اعمال این اصل و موارد مهم را بطور دقیق مشخص کند.^۱

ب- هیأت‌های رسیدگی به شکایات مربوط به مناقصه

در رسیدگی به اختلافات ناشی از عدم اجرای مفاد قانون برگزاری مناقصات، ابتکاری که این قانون در نظر گرفته است پیش بینی هیأتی با اعضای مشخص برای رسیدگی به اینگونه اختلافات است.^۲ هیأت‌های رسیدگی به شکایات مربوط به مناقصه گزار تشکیل شده و از این طریق می توانند به اعتماد متقابل طرفین قرارداد کمک نمایند. لازم به ذکر است تشکیل اینگونه هیأتها مانع از شکایت مناقصه گران به دیوان عدالت اداری بعنوان نهاد ناظر بر اجرای صحیح قوانین نمی باشد و این هیأتها با هدف پاسخگویی بهتر به ذینفعان مناقصه یا مزایده تشکیل می شوند.

۱- امامی محمد، استوارسنگری کورش، پیشین، ص ۳۰۵.

۲- ماده ۷ قانون برگزاری مناقصات: به منظور رسیدگی به دعاوی بین مناقصه گرو مناقصه گزار هیأت رسیدگی تشکیل می گردد.

۱- ترکیب هیأت

بر طبق قانون هیأت رسیدگی به شکایات مربوط به مناقصه در مرکز و هر یک از استانها تشکیل می شود. اعضای هیأت مرکزی عبارتند از:

- معاون ذیربط سازمان مدیریت و برنامه ریزی کشور.
- نماینده و وزیر یا رئیس سازمان ذیربط در سطح معاون.
- معاون هزینه وزارت امور اقتصادی دارائی.
- معاون حقوقی رئیس جمهور.
- نماینده تشکل صنعتی مربوط با توجه به نوع مناقصه.
- یک نفر قاضی مجرب با معرفی رئیس قوه قضائیه.

هیأت مرکزی به شکایاتی که نسبت به مناقصاتی که توسط دستگاه ملی برگزار می شود و در محل سازمان مدیریت و برنامه ریزی کشور تشکیل می گردد.^۱ همچنین اعضای هیأت استان که برای رسیدگی به مناقصاتی که دستگاههای اجرائی استانی برگزار می کنند به شرح زیر می باشد:

- استاندار یا یکی از معاونان ذیربط.
- رئیس دستگاه مناقصه گذار.

۱- امامی محمد، استوارسنگری کورش، پیشین، ص ۱۶۶.

- رئیس سازمان امور اقتصادی و دارائی استان.
 - رئیس تشکل صنفی مربوطه با توجه به نوع مناقصه.
 - یک نفر قاضی به انتخاب رئیس قوه قضائیه.
- دبیر خانه هیأت استان در استانداری تشکیل می شود و هیأت با حضور حداقل ۴ عضو رسمیت می یابد و مصوبات هیأت نیز با رأی اکثریت معتبر است.^۱

۲-وظایف هیأت

وظایف هیأت رسیدگی به شکایات مطابق با ماده ۸ قانون برگزاری مناقصات به شرح زیر می باشد:

"الف - رسیدگی به اعتراضات مربوط به اجرا نشدن هر یک از مواد قانون برگزاری مناقصات.

ب- صدور رای تجدید یا لغو مناقصه."

همچنین ماده ۵ قانون اساسنامه هیأت مصوب ۱۳۸۸ مقرر می دارد که هیأت صلاحیت رسیدگی به اجرا نشدن هر یک از مواد قانون برگزاری مناقصات و سایر قوانین مقررات مربوط از جمله موارد زیر را دارد:

الف- شرکت افراد دیگر در ترکیب کمیسیون مناقصه به جای اعضای مندرج در قانون برگزاری مناقصات مصوب ۱۳۸۳.

ب- عدم رعایت مقررات یا ضوابط مربوط از طرف کار گروه فنی بازرگانی در ارزیابی کیفی مناقصه گران یا ارزیابی فنی پیشنهادها.

ج- عدم رعایت هر یک از مواد مذکور در ماده ۶ قانون برگزاری مناقصات توسط کمیسیون مناقصه

د- اعمال تبعیض در تحول یا تشریح اسناد یا کسری آنها در مقایسه با سایر مناقصه گران.

ه- عدم رعایت حداقل مهلت های ده روزه و یک ماه در قبول پیشنهادها به ترتیب در مورد مناقصه داخلی و بین المللی از آخرین مهلت تحویل اسناد مناقصه.

و- گشایش پیشنهاد مناقصه گران در خارج از زمان مقرر.

ز- عدم رعایت ترتیبات باز کردن پاکت های مناقصه.

ح- هر گونه قصور در دعوت که منجر به عدم امکان حضور مناقصه گران در هر یک از جلسات گشایش پاکت ها شود.

ط- شکایت مناقصه گران از تبانی بین مناقصه گران با یکدیگر یا بین مناقصه گران یا مناقصه گذار.

همچنین موارد زیر از صلاحیت هیأت های رسیدگی به شکایات خارج می باشد:

- "معیارها و روش های ارزیابی پیشنهادها.

- ترجیح پیشنهاد دهندگان داخلی.

- اعتراضاتی که یکماه پس از اعتبار پیشنهادها ارسال شده است.
- شکایت برندگان مناقصات پس از انعقاد قرارداد. ("تبصره یک ماده ۸ قانون برگزاری مناقصات")

۳- آئین رسیدگی

رسیدگی در هیأت‌های حل اختلاف مشروط به آن است که مناقصه‌گر بدو اعتراض کتبی خود را به بالاترین مقام مناقصه‌گذار تسلیم کرده باشد و پس از دریافت جوابیه کماکان معترض باشد یا اینکه با انقضای مهلت ۱۵ روزه دستگاه مناقصه‌گذار جوابی به معترض نداده باشد. در این صورت، معترض باید ظرف ده روز کاری از تاریخ جوابیه یا از زمان انقضای مهلت ۱۵ روزه مذکور و عدم دریافت جوابیه اعتراض خود را به هیأت تسلیم نماید. (تبصره ۳ ماده ۵ قانون اساسنامه هیأت‌های رسیدگی به شکایات مربوط به مناقصه) که در این صورت هیأت مکلف است ظرف ۳ روز کاری صلاحیت خود را در رسیدگی احراز نماید و اگر خود را صالح به رسیدگی ندانست ظرف ۲ روز کاری موضوع عدم صلاحیت را از طریق دبیرخانه به اطلاع شاکی برساند. ولی در صورتیکه هیأت خود را صالح به رسیدگی بداند مکلف است ظرف ۵ روز کاری تشکیل جلسه رسیدگی داده و به تمامی اصحاب دعوا اعلام و از آنان برای شرکت در جلسه دعوت نماید. در این اعلام کلیه مدارک و مستندات مورد نیاز هیأت نیز باید به دعوت‌شدگان اعلام شود. طرفین دعوی مکلفند تا ۲۴ ساعت کاری قبل از تشکیل جلسه مستندات مورد نیاز را به هیأت ارائه داده و رسید دریافت کنند.^۱ خودداری شاکی از ارائه مستندات به هیأت به مفهوم انصراف از شکایت و منتفی شدن آن است ولی خودداری مناقصه

۱- ماده ۷ قانون اساسنامه هیأت‌های رسیدگی به شکایات مربوط به مناقصه.

گذار یا مسئولین ذیربط از ارائه اطلاعات و موارد به هیأت مصداق نقض قانون بوده و قابل پیگیری در مراجع ذیصلاح است.^۱ هیأت موظف است پس از تشکیل جلسه رسیدگی رای خود را تا ۱۵ روز کاری از زمان دریافت شکایت صادر و ابلاغ نماید ولی اگر برای بررسی بیشتر موضوع نیاز به توقف جریان کار رسیدگی باشد هیأت می تواند با رأی اکثریت اعضا به مدت ۵ تا ۱۰ روز کاری فرآیند ارجاع کار را متوقف کند. رأی هیأت می تواند مبنی بر لغو مناقصه برگزار شده یا تجدید آن و یا رد شکایت باشد.^۲ هرگاه هیأت به دلیل تقصیر دستگاه مناقصه گذار در اجرای موارد مقرر در قانون برگزاری مناقصات رأی به تجدید یا لغو مناقصه صادر کند باید میزان خسارتی را که از تجدید یا لغو مناقصه متوجه شرکت کنندگان در مناقصه می شود از طریق کارشناسان رسمی تعیین کند و دستگاه مناقصه گزار مکلف است معادل آن خسارت را به شرکت کنندگان پردازد.^۳ رأی هیأت در خصوص چگونگی فرآیند برگزاری مناقصه قطعی و لازم الاجراست. هیأت رسیدگی به شکایت یک مرجع شبه قضائی است و از این لحاظ آراء هیأت قابل شکایت در دیوان اداری است.^۴

بند دوم: مراجع قضایی رسیدگی کننده به اختلافات

همانطور که اشاره شد در حقوق فرانسه یکی از ملاکهای تشخیص قراردادهای اداری به معنای خاص از قراردادهای خصوصی دولت مراجع صالح برای رسیدگی به دعاوی ناشی از این گونه قرار داد هاست. با این توضیح که در حقوق فرانسه اختلافات مذکور در دادگاههای اداری که

۱- امامی محمد، استوارسنگری کورش، پیشین، ص ۱۶۹.

۲- امامی محمد، استوارسنگری کورش، پیشین، ص ۱۶۹.

۳- تبصره ۲ ماده ۱۰ قانون اساسنامه هیاتهای رسیدگی به شکایات مربوط به مناقصه.

۴- تبصره ۳ ماده ۱۰ قانون اساسنامه هیاتهای رسیدگی به شکایات مربوط به مناقصه.

در راس آنها شورای دولتی است رسیدگی میشود. در حقوق ایران هر چند که دیوان عدالت اداری مرجع صالح برای رسیدگی به دعاوی علیه دولت است اما دیوان به دعاوی ناشی از قراردادهای اداری جز در موارد قراردادهای استخدامی مشمول قانون مدیریت خدمات کشوری و مقررات خاص استخدامی رسیدگی نمی کند.^۱ هیات عمومی دیوان عدالت اداری در رأی وحدت رویه به شماره ۵۹ مورخ ۳۰/۴/۱۳۷۱ استدلال نموده "رسیدگی به دعاوی ناشی از قراردادهای که مسائل حقوقی میباشند و باید به صورت ترافعی در دادگاههای صالح دادگستری مورد رسیدگی حقوقی قرار گیرد، در مقررات دیوان عدالت مقرر نشده و شکایت مطروحه که مستند به قرارداد اجاره مطرح گردیده از مصادیق دعاوی ناشی از قرارداد و خارج از حدود صلاحیت دیوان عدالت اداری بوده است." همین استدلال در رأی وحدت رویه شماره ۳۳ مورخ ۳۰/۴/۱۳۷۱ نیز تکرار شده است. همچنین در رأی وحدت روی شماره ۱۹۷ مورخ ۲۰/۶/۱۳۷۹ هیئت عمومی اعلام کرده است: "اختلافات ناشی از عقود و معاملات و قراردادهای و از جمله پیمانهای ارزی از نوع دعاوی مدنی محسوب و در صلاحیت محاکم دادگستری است." در رأی شماره ۱۳۲۹ مورخ ۱۴/۱۱/۱۳۸۶ دعاوی به خواسته ابطال تعهدنامه رسمی و نتیجتاً استرداد زمین به طرفیت شهرداری که مبتنی بر توافق طرفین و قرارداد منعقدہ بین آنها بوده از مصادیق موارد صلاحیت دیوان عدالت محسوب ننموده و آنها را در صلاحیت دادگاههای عمومی دادگستری قرار داده شده است. با توجه به آرای وحدت رویه مذکور در فوق و با استناد به ماده ۱ آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۰ کلی دعاوی حقوقی ناشی از قراردادهای از جمله قراردادهای اداری در صلاحیت محاکم عمومی است و رسیدگی به آنها به مانند دعاوی اشخاص حقیقی و حقوقی حقوق خصوصی علیه یکدیگر تابع تشریفات قانون

مذکور است. البته بایستی خاطر نشان شد که در مقام عمل، چنانچه مراجع غیر قضایی در قرارداد صالح به رسیدگی شده باشند طرفین قرارداد ابتدا بایستی برای حل و فصل اختلافات به آنها مراجعه نمایند و اگر به طور مستقیم به محاکم عمومی رجوع کنند، ممکن است با این ایراد دادگاه روبرو شوند که باید نخست، طبق مفاد قرارداد عمل نموده و سپس در صورت عدم حصول نتیجه به دادگاه مراجعه نمایند.

نتیجه گیری

در نتیجه گیری کلی و نهایی این مقاله باید گفت تشخیص قراردادهای اداری از دیگر قراردادها بسیار مهم و ضروری بوده و در بر دارنده آثار و نتایج حائز اهمیتی است. نتیجه مقایسه قراردادهای اداری با سایر قراردادهای خصوصی در زمینه آثار قرارداد، این است که، هر قرارداد شامل برخی آثار عمومی و پاره ای آثار اختصاصی است. علی القاعده آثار عمومی قراردادها (اصل لزوم - اصل نسبی بودن) به حکم قانون مقرر شده اند ولی آثار اختصاصی هر قرارداد با توافق طرفین حاصل می گردد. اما در مورد قراردادهای اداری آثار قرارداد کاملاً وابسته به توافق طرفین نبوده و شامل یک سری تعهدات برای طرفین قرارداد است که این تعهدات به حکم قواعد و مقررات خاص آمره بوجود آمده اند. قراردادهای اداری با اینکه تا حدودی تابع قواعد عمومی هستند اما به دلیل ماهیت خاص و اداریشان از احکام و قواعد ویژه حقوق اداری نیز تبعیت می کنند و به همین جهت آثار، حقوق و تکالیف ناشی از این نوع قراردادها با انواع دیگر قراردادها متفاوت است. بعلاوه شناسایی قرارداد اداری از سایر قراردادها علی الخصوص قراردادهای خصوصی اداره، موجب خواهد شد که در تفسیر این قراردادها، اصول و قواعد عمومی حاکم بر قراردادها را بطور مطلق در نظر نداشته باشیم و به

اصول حاکم بر حقوق عمومی و حقوق اداری نیز توجه ویژه ای مبذول نماییم، که این امر موجب تغییرات عمده در آثار و نتایج این گونه قراردادها خواهد داشت. نهایتاً با اینکه حل و فصل دعاوی ناشی از قراردادهای اداری در نظام حقوقی ایران در صلاحیت دادگاههای عمومی است، اما وجود مراجع غیر قضایی ویژه ای که در قوانین و مقررات برای حل و فصل اختلافات ناشی از قراردادهای اداری معرفی شده اند، باعث گردیده که تشخیص و تمایز قرارداد اداری از سایر قراردادهای خصوصی و بین المللی در بحث تعیین مرجع صالح رسیدگی نیز حائز اهمیت باشد.

منابع و مآخذ

الف) کتاب ها

- افتخاری جواد، کلیات عقود و تعهدات، تهران، انتشارات توس، ۱۳۸۲.
- امامی محمد، استوار سنگری کورش، حقوق اداری، جلد دوم، تهران، نشر میزان، ۱۳۹۱.
- حسینی اسماعیل، اصول حاکم بر قراردادهای دولتی، تهران، انتشارات بهرامی.
- ربیعی فرانک، حقوق قراردادهای نفتی، تهران، انتشارات بهنامی، ۱۳۸۷.
- سنجابی کریم، حقوق اداری، تهران، انتشارات مهر آیین، ۱۳۹۰.
- شهیدی مهدی، حقوق تعهدات، تهران، انتشارات مجد، ۱۳۸۷.
- صفایی حسین، دوره مقدماتی حقوق مدنی، تهران: نشر میزان، ۱۳۷۹.
- طباطبایی مومنی منوچهر، حقوق اداری، تهران، نشر سمت، ۱۳۸۴.
- عباسی بیژن، حقوق بشرو آزادی های بنیادین، تهران: نشر دادگستر، ۱۳۹۰.
- کاتوزیان ناصر، قواعد عمومی قراردادهای، انعقاد قرارداد، شرکت سهامی انتشار

ب) مقالات

- رضایی زاده محمد جواد، "ویژگی های قراردادهای اداری"، فصلنامه حقوق، ۱۳۸۷، دوره ۳۸، شماره ۲، صص ۱۳۵-۱۵۲.

- سوکی آذر، "اصل نسبی بودن آثار قراردادهای تعهد به نفع شخص ثالث در حقوق موضوعه ایران"، نامه الهیات، سال سوم، شماره هفتم، ۱۳۸۸.
- صفایی سید حسین، "قوه قاهره (فورس ماژور)"، مجله حقوقی، شماره ۱۳۶۴، ۳، صص ۴۹-۱۰۹.

ج) پایان نامه ها

- خرم آبادی عبدالصمد، ماهیت قراردادهای اداری در حقوق ایران، پایان نامه کارشناسی ارشد، ۱۳۷۲.
- فرهنگ صابر بهرام، مقایسه قرارداد کار با قواعد عمومی قراردادهای، پایان نامه کارشناسی ارشد، ۱۳۷۲.