



کنکاشی در
گزارشات کارشناسی
حل اختلافات پیمانکاری

مصطفی فتاحی

مهر ۱۴۰۱

• مقدمه:

• در این مقاله سعی شده است با کنکاش در مراحل رسیدگی و نگارش گزارشات کارشناسی، روشی برپایه مستندات قراردادی و استدلال فنی برای کشف حقایق مستتر در موضوعات اختلافی پرونده های پیمانکاری ارائه گردد. در این راستا سعی شده است با کاهش انحراف و خطاهای معمول و اجتناب از برداشتهای متفاوت از قوانین و نظام حاکم بر قراردادهای پیمانکاری،

• " نکات مهمی جهت وحدت بخشیدن به رویه های جاری کارشناسان ساختمانی "

• در فرآیند رسیدگی به پرونده های ارجاعی یاد آوری شده و در منظر نقد و بررسی همکاران گرامی از کانون کارشناسان رسمی تهران قرار گیرد.

الف- انواع پرونده های حل اختلاف ارجاعی به کارشناسان رسمی دادگستری

۱- تأمین دلیل در قراردادهای پیمانکاری

مطابق بندب از ماده ۴۷ شرایط عمومی پیمان ، در صورت اتمام مهلت یک هفته ای پس از اعلام فسخ پیمان توسط کارفرما ، چنانچه پیمانکار نماینده ای را جهت صورت برداری معرفی ننماید ، کارفرما نسبت به تأمین دلیل با جلب نظر کارشناس رسمی دادگستری ، جهت صورت برداری و مشخص کردن کارهای انجام شده و نواقص کاری و نیز مصالح و تجهیزات پای کار اقدام می نماید و پیمانکار حق هیچ گونه اعتراضی را ندارد. پس از ارائه گزارش کارشناسی، پیمانکار بی درنگ طبق ماده ۴۰ اقدام به تهیه صورت وضعیت قطعی کارهای انجام شده می نماید. تأمین دلیل به وسیله شورای حل اختلاف محل پروژه صورت می پذیرد.

محصول این بررسی کارشناسی می تواند برای تدوین فصل مشترک کارها در صورت فسخ یا خاتمه پیمان و نیز صورت وضعیت قطعی پیمانکار مورد استفاده قرار گیرد.

۲- کارشناسی پس از اعلام فسخ پیمان

در اجرای بندهای "ج" و "د" و "ه" از ماده ۴۷ شرایط عمومی پیمان و در صورت عدم حضور یا عدم توافق پیمانکار، به منظور در اختیار گرفتن تاسیسات و ساختمانهای موقت تجهیز کارگاه و ماشین آلات و وسایل متعلق به پیمانکار و نیز مصالح و تجهیزات پای کار، کارفرما یک یا چند کارشناس رسمی دادگستری را انتخاب می نماید.

۳- کارشناسی مطابق شق ۲ از بند الف ماده ۵۳ شرایط عمومی پیمان

در صورتی که اختلاف پیمانکاری منبث از برداشتهای متفاوت ازبخشنامه های موضوع ماده ۲۳ قانون برنامه و بودجه نباشد، کارشناس یا هیئت کارشناسی منتخب دوطرف تعیین شده تا از این طریق رفع اختلاف انجام شود.
محصول این رسیدگی سازش و مصالحه است ولی نظر کارشناس برای طرفین قابلیت اجرا نداشته و میتوانند موضوع را از طریق دادگاه پیگیری نمایند.

۴- کارشناسی در داوری مطابق شق ۲ از بند الف ماده ۵۳ شرایط عمومی پیمان

مطابق شق ۲ از بند الف ماده ۵۳ شرایط عمومی پیمان، از آنجا که رجوع به محاکم قضایی موجب اتلاف وقت و بروز خسارت برای هر یک از طرفین میگردد، ممکن است یک داور مرضی الطرفین انتخاب شود یا اینکه هیئتی متشکل از یک نفر به نمایندگی کارفرما و یک نفر از طرف پیمانکار و یک داور مرضی الطرفین به موضوع رسیدگی نماید.

محصول این رسیدگی میانجی گری و حل و فصل موضوع می باشد. در این صورت رای داور یا هیئت داوری برای طرفین لازم الاجرا می باشد.

۵- داوری سازمان برنامه و بودجه مطابق بند ج ماده ۵۳ شرایط عمومی پیمان

چنانچه دوطرف در انتخاب کارشناس یا هیئت کارشناسی به توافق نرسند مطابق بند ج ماده ۵۳ شرایط عمومی پیمان هر یک از طرفها میتوانند درخواست ارجاع موضوعات اختلافی را به داوری رییس سازمان برنامه و بودجه ارائه نمایند.

بر اساس تبصره ۱ بند (د) ماده ۵۳ شرایط عمومی پیمان در صورت موافقت این مقام، شورای عالی فنی برای طرح های ملی و شورای فنی استان و مشخصا کمیته فنی برای طرح های استانی به عنوان مرجع حل اختلاف حکمیت خواهد کرد.

محصول این رسیدگی میانجی گری و حل و فصل موضوع بوده و برای طرفین لازم الاجرا می باشد

۶- کارشناسی محاکم قضایی در قراردادهای پیمانکاری

با توجه به قوانین مدنی کشور، در هر حال حق رجوع به محاکم قضایی برای طرفین قرارداد چنانچه تبعه کشور ایران باشند محفوظ است و کارشناس یا هیئت کارشناسی به صلاحدید مقام قضایی مکلف به بررسی موضوعی یا جامع اختلافات فی مابین در چارچوب دادخواست و مطابق قرار صادره از سوی مقام قضایی می باشند. بدیهی است که با ارائه ادله حقوقی، حق اعتراض هر یک از طرفین به نظر کارشناسی در مراحل مختلف و به صلاحدید مقام قضایی وجود دارد.

محصول این رسیدگی، آرای محاکم قضایی می باشد که پس از قطعیت لازم الاجراست.

موضوع این گنگاش در ارتباط با همین بخش از کار کارشناسان رسمی دادگستری است.

ب-کارشناسی محاکم قضایی در قراردادهای پیمانکاری

ب-۱: محورهای گزارش کارشناسی

اختلافات پیمانکاری مطروحه غالبا حول محورهای زیر طرح میگردد:

- ۱: خسارات ناشی از عدم اجرای تعهدات طرفین مطابق شرایط عمومی پیمان اعم از تعهدات مالی , زمانبندی تحویل زمین و کالا و خدمات و غیرو
- ۲: کلیم ها و دعاوی مالی پیمانکار در خصوص صورت وضعیت های کارکرد , تعدیل احاد بها برای تاخیرهای مجاز, مابه التفاوت مصالح , تعلیق , خسارت توقف و جریمه تاخیر غیر مجاز , مصالح پایکار, تجهیزات و خواب ماشین آلات و غیرو
- ۳: برداشت های متفاوت از متن قرارداد و پیوستها , شرایط عمومی پیمان و بخشنامه ها و برآورد مالی و فهرست بها و غیره (نیاز به اخذ استعلام سازمان برنامه و بودجه دارد)
- ۴: تاخیر تادیه مطالبات معوقه پیمانکار
- ۵: آزادسازی تضامین و سپرده های پیمانکار و هزینه های تمدید آن
- ۶: تعیین تکلیف برای اطلاق و چگونگی مراحل قانونی برای ابلاغ فسخ یا خاتمه پیمان به پیمانهای ناتمام.
- ۷: عدم انجام تکالیف مصرح در بندهای شرایط عمومی پیمان اعم از تمدید مدت پیمان , ارائه صورت وضعیت های قطعی انجام کار, اخذ مفاصه حساب بیمه و غیره

ب-۲: نکات لازم در مراحل رسیدگی کارشناسی

توصیه می شود کارشناس نکات زیر را در بررسی های کارشناسی مد نظر قرار دهد.

۱- بدواً لازم است در یک نشست مشترک با اصحاب دعوی: طی صورتمجلسی با امضای طرفین پرونده و کارشناسان منتخب دادگاه یک بازه زمانی مشخص برای ارائه لایحه جامع همراه با مستندات اعم از صورت جلسات مشترک، صورت وضعیت های کارکرد و صورت های مالی دریافت و پرداخت توسط طرفین به کارشناس تعیین گردد.

۲- برای کارهایی که فاقد صورت وضعیت تایید شده می باشند نیز کارشناسان از متقاضی (کارفرما یا پیمانکار) درخواست ارائه آخرین صورت وضعیت همراه با مستندات مربوطه و نواقص کاری و مصالح و تجهیزات بای کار را جهت رسیدگی و انطباق با احجام کاری انجام شده در محل می نمایند. بدیهی است این به منزله اظهار نامه متقاضی می باشد.

۳- چنانچه موضوع رسیدگی به تاخیرات و توقفات حین کار باشد بهتر است ابتدا لایحه تاخیرات پیمانکار به همراه مستندات مربوطه و نیز صورت وضعیت تعدیل و خسارت توقف، توسط متقاضی تهیه و به کارشناس ارائه گردد.

۴- سپس کارشناسان نتایج حاصل از برداشت میدانی خود را با مستندات ارائه شده تطبیق میدهند.

توضیح اینکه:

**** بهتر است در شروع بررسی . صورت وضعیت ادعایی پیمانکار توسط تیم کارشناسی کارفرما مورد رسیدگی قرار گیرد و چنانچه نسبت به هر بخش از دعاوی پیمانکار . نظر دیگری دارند یا اصلاحاتی را در آن روا میدانند با ذکر مستندات فنی مربوطه به هیئت کارشناسی عودت نمایند.**

**** در صورت عدم امکان ارائه صورت وضعیت ادعایی توسط هریک از اصحاب دعوی ، کارشناس به آخرین صورت وضعیت تجمعی و صورت جلسات انجام کار پیمانکار مراجعه نموده و در فقدان هر بخش از آن به انجام صورت برداری در محل با حضور طرفین مبادرت می نماید. چنانچه انجام این کار مستلزم صرف وقت و هزینه و استفاده از نیروی انسانی باشد به نحوی که تعرفه خدمات کارشناسی قادر به پوشش هزینه های مذکور نباشد ، طی استعلامی نظر دادگاه را در اینخصوص سؤال نماید.**

****در هر حال بهتر است کارشناس تا حد ممکن از نگارش صورت وضعیت کارکرد اجتناب نماید.**

۵- در گام بعد کارشناس پس از رویت نتایج آزمایشگاهی و تست های میدانی . نسبت به تایید یا رد کارهای انجام شده توسط پیمانکار و یا تعیین میزان نقص های موجود در محل اقدام می نماید.

۶- چنانچه موضوع کارشناسی مربوط به انجام تعهدات قراردادی دیگری خارج از موارد فوق الذکر باشد . کارشناس صرفا میتواند در موارد مرتبط با صلاحیت خویش اظهار نظر نماید. و در صورت نیاز از دادگاه تقاضای استفاده از سایر تخصصهای کارشناسی را در کنار خویش نماید.

۷- ابزار های کارشناس در انجام بررسی . قرارداد. شرایط عمومی و خصوصی پیمان و پیوستها. کلیات و پیوست های فهارس بها . نقشه و مشخصات اجرایی . بخشنامه ها و دستورالعمل ها. برآورد مالی . توافقات دوجانبه . صورتمحاسب انجام کار و غیره می باشد.

توضیح اینکه:

***کارشناس خارج از ابزارهای پیش بینی شده فوق نمیتواند اظهار نظر شخصی نماید.

۸- در موارد اختلافی که قانون بطور شفاف تکلیفی را مشخص نکرده است . مراجعه به پاسخ استعلام ها و مجموعه پرسش و پاسخ های سازمان برنامه و بودجه میتواند راهگشا می باشد.

۹- کارشناس حتی المقدور از ارائه نظر شخصی بدون استناد به مبانی فنی و حقوقی اجتناب نماید. درج عناوینی همچون "به نظر میرسد . با توجه به جمیع جهات . مستند به اظهارات طرفین پرونده . مستند به قوانین مدنی . با تفسیر از قوانین و بخشنامه های موجود و غیره" ناشی از عدم اشراف به قوانین و مقررات حاکم بر روابط پیمانکاری و عدول کارشناس از تکالیف محوله میباشد. نتیجه انحراف از جارجوب های قراردادی . موجبات بطلان نظر کارشناس را فراهم نموده و اعتراض یکی از اصحاب دعوی را در پی دارد.

۱۰- در خصوص توقف ها و تاخیرها در بخش دولتی . از آنجا که شرایط عمومی و خصوصی پیمان و بخشنامه ها. تکالیف هر یک از طرفین را مشخص نموده است. لذا کارشناس نمیتواند با آنالیز ردیفهای تجهیز کارگاه و آنالیز هزینه های بالاسری . خسارات وارده به پیمانکار را همچون هزینه های مستمر کارگاهی و بالاسری نیروی انسانی و خواب ماشین آلات در زمان توقف کارگاه محاسبه و به عنوان ضریب افزایشی به ردیفهای فهرست بها اعمال نماید. به عبارتی دیگر کارشناس نمیتواند خارج از تعهدات مصرح در قانون . بار مالی دیگری به دولت یا متقابلاً در بخش جرایم به پیمانکار تحمیل نماید.

بطور مثال محاسبه هزینه تعلیق مازاد بر زمانهای پیش بینی شده در شرایط عمومی پیمان، خسارات خواب ماشین آلات در زمان تعلیق خارج از ضوابط مربوطه، خسارات بالاسری و تجهیز مازاد بر قرارداد و برآوردهای مالی، جرایم پیمانکار مازاد بر محدودیت های مندرج در شرایط عمومی پیمان، تماما ناشی از عدم شناخت دقیق ضوابط حاکم بر نظام پیمانکاری توسط کارشناس میباشد.

۱۱- در قراردادهای پیمانکاری دولتی بر خلاف دیگر دعاوی مطروحه در محاکم قضایی، امکان بررسی پرونده بصورت یکجانبه و در چارچوب خواسته صرفا یکی از طرفین وجود ندارد. و از آنجا که شرایط عمومی پیمان، بخشنامه ها و دستورالعمل های پیوست هر قرارداد ناظر بر انجام تعهدات از سوی طرفین بوده و این بخشنامه ها حقوق طرفین را لحاظ نموده است. بنابراین باید بصورت جامع و در چارچوب های قانونی تعیین شده مورد بررسی قرار گیرد.
توضیح اینکه:

از آنجا که پرداخت های کارفرما به پیمانکار جنبه علی الحساب دارد. لذا بررسی عدم انجام تعهدات هر یک از طرفین به صورت موردی در قالب عناوین مجرمانه ای همچون خیانت در امانت، بدون لحاظ نمودن کلیه تعهدات مصرح در پیمان صحیح نمی باشد.

۱۲- در قراردادهای بخش خصوصی، رویه فوق حاکم نبوده و هر بخش از آن میتواند مورد اعتراض طرف مقابل واقع گردد. بدیهی است پذیرش یا عدم پذیرش خواسته طرف مقابل بدلیل ماهوی بودن اختلاف بسته به نظر دادگاه بوده و غالبا نیاز به طرح دعوی متقابل دارد.

۱۳- در قراردادهای پیمانکاری بخش خصوصی، در صورت درج در قرارداد، چارچوبهای تعیین شده ناظر بر قراردادهای دولتی همچون شرایط عمومی پیمان و بخشنامه ها و غیره می تواند باز تعریف شود.

۱۴- در کلیه قراردادهای بخش خصوصی . در صورت عدم وجود مستندات قراردادی. بهترین راه مراجعه به ارای وحدت رویه با نگاه مدنی در باب خسارات وارده . همچنین آیین نامه ها و دستورالعمل های موجود. اخذ استعلام ها از تشکل ها و سندیکاهای کارگری . عرف رایج . انجام مهندسی معکوس برای تجزیه بهای مصالح و دستمزد و بالاخره نشریه جهانی فیدیک . مبانی مناسب تصمیم گیری در اختلافات پیمانکاری است.

۱۵- در خصوص بررسی خسارات ناشی از توقف ها و تاخیرها در قراردادهای بخش خصوصی . چنانچه مبانی قراردادی این اجازه را به کارشناس دهد . کارشناس میتواند با آنالیز ردیفهای تجهیز کارگاه و آنالیز هزینه های بالاسری . خسارات وارده به پیمانکار را برای هزینه های مستمر کارگاهی و بالاسری نیروی انسانی و خواب ماشین آلات زمان توقف کارگاه محاسبه نماید.

۱۶- در قراردادهای بخش نفت و گاز . شرایط عمومی پیمانهای نفت و گاز و نیز فهارس بهای خاص و ضوابط حاکم بر این پیمانها مبنای بررسی کارشناس می باشد. بدیهی است بعضا تفاوت های زیادی بخصوص در مباحث خاتمه پیمان (حالات فسخ پیمان) و غیرو وجود دارد.

ب-۳: فصول مندرج در گزارش کارشناسی

یک گزارش جامع کارشناسی حل اختلاف پیمانکار میتواند دارای فصولی به شرح زیر باشد:

۱- کلیات , شامل شماره ابلاغیه و کلاسه پرونده قضایی, معرفی طرفین پرونده و موضوع دادخواست

۲-نگارش شرح مندرج در قرار ارجاع دادگاه به کارشناس

۳-درج عناوین مستندات و تبیین مبانی گزارش کارشناسی

۴-شرح مختصری از مبانی قراردادی و اقدامات انجام گرفته از سوی طرفین پرونده , ترجیحا به همراه

تصاویری از وضع موجود کارگاه ساختمانی , عکس هوایی و نقشه سایت

۵-بررسی مورد به مورد موضوعات اختلافی در چارچوب خواسته دادگاه و قرار کارشناسی.

توضیح اینکه:

**** بسته به اهمیت و بار مالی موارد اختلافی , در هر بخش , پس از شرح مختصری از دفاعیات**

طرفین پرونده, نظر مستدل و مستند کارشناس درج میگردد.

**** بسته به صلاحیت کارشناس در بخشهای فنی و مالی , کارشناسان به تفکیک اظهار نظر می**

نمایند.

۶-جمع بندی نتایج حاصله از بخشهای فنی و مالی

۷- پاسخ به سئوالات دادگاه

۸- اعلام محدودیت ها و معذوریت های رایج در امر کارشناسی که منجر به عدم قطعیت نظر کارشناسی در

بخشهای از گزارش شده است.

۹-پیوست های گزارش کارشناسی

پایان

پایان