

مجله اخلاق زیستی

دوره یازدهم، شماره سی و ششم، ۱۴۰۰
<https://doi.org/10.22037/bioeth.v11i36.36528>



مقاله پژوهشی

نقش اخلاق و حقوق در قبال اقاله قراردادهای پیمانکاری

کرماله پورحسینی^۱، فیروز احمدی^{۲*}، شکوه نامدار^۳

۱. دانشجوی دکتری رشته حقوق خصوصی، گروه حقوق، واحد بین المللی کیش، دانشگاه آزاد اسلامی، جزیره کیش، ایران.

۲. استادیار و عضو هیأت علمی، گروه حقوق، واحد خرم آباد، دانشگاه آزاد اسلامی، خرم آباد، ایران.

۳. استادیار و عضو هیأت علمی، گروه حقوق، واحد تفت، دانشگاه آزاد اسلامی، تفت، ایران.

چکیده

زمینه و هدف: اقاله یکی از اسباب انحلال قراردادهای پیمانکاری با محوریت فعالیت کارفرما و پیمانکار را نیز دربر می گیرد. با توجه به اینکه شرایط، معیارها و اسباب انحلال به سبب اقاله، دارای پیامدهای حقوقی و اخلاقی است، پژوهش حاضر به بررسی نقش اخلاق و حقوق در قبال اقاله قراردادهای پیمانکاری می پردازد.

مواد و روش ها: پژوهش حاضر از نوع نظری و روش مورد استفاده در آن، توصیفی - تحلیلی است. داده های مورد نیاز از طریق اسناد و کتب مرتبط با موضوع گردآوری شده است.

ملاحظات اخلاقی: در انجام پژوهش حاضر، ضمن رعایت اصالت متون، صداقت و امانتداری رعایت شده است.

یافته ها: اقاله قرارداد که منجر به انحلال آن با رضایت و اختیار طرفین می شود، در صورتی می تواند صورت گیرد که با در نظر گرفتن مصالح اجتماعی و حاکمیتی در جهت حفظ حقوق اداری و حقوق شهروندان باشد. در شرایط عمومی پیمان، اقاله پیش بینی نشده است، اما با عنایت به حفظ مصالح اجتماعی، کارفرما می تواند قرارداد (پیمان) را اقاله نماید تا پیمانکار بعداً نتواند مطالبه غرامت نماید که این امر از نظر حقوقی، پیمانکاران را در شرایط نابرابر و حتی مطیع دستورات کارفرمایان قرار می دهد. از نظر اخلاقی نیز توجیه دفاع از منافع عمومی نزد کارفرمایان ممکن است به فساد دولتی منجر شود.

نتیجه گیری: در حالی که در نظام حقوقی ایران، فسخ قرارداد اداری صرفاً بر اساس اصل منفعت عمومی توجیه می شود، اما بایستی اصل استمرار خدمت عمومی و اصل احترام به حقوق مکاتبه پیمانکاران در مواردی که پیمانکاران حق فسخ دارند، پیش بینی شود، زیرا اقاله از نوع فسخ دو طرفی است و بی توجهی به رضایت و اختیار پیمانکار در انحلال قرارداد از نظر اخلاقی و حقوقی پذیرفته نیست. موضوع شرایط فسخ قرارداد اداری به طور عمده در مواد ۴۶ و ۴۸ شرایط عمومی پیمان آمده است که غالباً به نفع کارفرما و دلیلی برای متمرکز شدن اختیارات و فراهم شدن بستری برای فساد در دستگاه های دولتی متولی قراردادها است.

اطلاعات مقاله

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۰۷/۰۳

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۱۲/۰۲

تاریخ انتشار: ۱۴۰۱/۰۱/۳۰

واژگان کلیدی:

اقاله

قرارداد پیمانکاری

اخلاق

حقوق

* نویسنده مسئول: فیروز احمدی

آدرس پستی: ایران، خرم آباد، دانشگاه آزاد اسلامی، گروه حقوق.

کد پستی: ۶۸۱۷۸۱۶۶۴۵

پست الکترونیک:

Firoz.ahmady@gmail.com

۱. مقدمه

امروزه با پیچیده‌تر شدن روابط حقوقی بین اشخاص نیازهای حقوقی جدیدی به وجود آمده است که علم حقوق می‌بایست برای آن‌ها با استفاده از ظرفیت‌های موجود خود یا ایجاد نهادهای جدید قانونی (قالبی نو)، پاسخی درخور ارائه نماید. یکی از مباحثی که عموماً طرفین قرارداد هنگام انعقاد قرارداد به آن توجه می‌کنند، تعیین حقوق و تکالیفی برای هر یک از ایشان به هنگام وقوع عملی خاص یا واقعه‌ای خاص می‌باشد که در صورت وقوع آن امر برای طرف دیگر حق برهم‌زدن قرارداد را ایجاد می‌نماید. به عبارت دیگر طرفین هنگام انعقاد قرارداد، حقوقی را برای خود در نظر می‌گیرند که یکی از آن‌ها اعمال حق فسخ قرارداد تحت شرایطی خاص یا مدتی معین می‌باشد. پیمانکاری یکی از اقسام قراردادهایی است که واسطه حجم گسترده‌ای از حقوق و تعهدات برای طرفین قرارداد است که این امر ناشی از گسترده‌بودن حیطه کاری موجود در آن می‌باشد.

وقایعی که به فسخ رابطه قرارداد پیمانکاری منجر می‌شود، دارای پیامدهای قابل توجهی است، چون تعیین اینکه آیا روابط حقوقی کارفرما و پیمانکار باقی مانده و یا خاتمه یافته است و همچنین مسائل پس از فسخ قرارداد، محل بحث هستند و لذا لازم است که مفاد قانون فسخ قرارداد پیمانکاری در این حیطه تعیین گردد (۱). طبق قواعد عمومی قراردادهای سه عامل ممکن است منجر به پایان روابط حقوقی طرفین شود؛ فی‌الواقع سه راه برای اتمام روابط حقوقی طرفین و به نوعی بلا موضوع شدن قرارداد بین طرفین در حقوق ایران وجود دارد که این راه‌ها عبارتند از: فسخ، انفساخ، تفاسخ یا اقاله؛ البته ممکن است گفته شود بطلان نیز از اقسام موارد مذکور می‌باشد که در این خصوص باید گفت در بطلان چون علی‌الاصول قرارداد باطل اثری ندارد، فی‌الواقع رابطه حقوقی از ابتدا تشکیل نمی‌گردد.

با توجه به گسترده‌بودن حقوق و تعهدات طرفین در قرارداد پیمانکاری سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور (سازمان برنامه و بودجه) اقدام به انتشار نمونه قراردادهای پیمانکاری با نام موافقت‌نامه و شرایط عمومی پیمان نموده است و دستگاه‌های اجرایی کشور را مکلف به رعایت شروط آن نموده است. در این میان، نظر به اینکه اقاله یا تفاسخ از جمله راه‌های فسخ قرارداد و اتمام آن است، از منظر حقوقی و اخلاقی نیازمند بررسی است. اقاله از آن جهت حائز اهمیت است که هم ناظر بر روابط خصوصی میان کارفرما و پیمانکار است و هم اینکه در اغلب مواقع با پروژه‌ها و برنامه‌های عمرانی دولتی نیز ارتباط پیدا می‌کند. بنابراین سازوکارهای حقوقی و اخلاقی مرتبط با حقوق و منافع عمومی، محق‌بودن کارفرما و یا پیمانکار و یا دارا بودن شرایط اقاله و تبعات آن، دارای اهمیت فراوانی است. در هر صورت اقاله ناظر بر وضعیت قراردادی است که از ابتدا میان طرفین منعقد شده، اما به دلایل متعددی از طرف یکی از آنان یا از جانب هر دو طرف درخواست فسخ شود. اقاله با این کیفیت مختص عقود لازم است.

با پذیرفتن نظر فقهای شیعه، مبنی بر فسخ‌بودن ماهیت اقاله، این جستار با روشی توصیفی تحلیلی این مهم را مورد مذاقه قرار خواهد داد که نقش اخلاق و حقوق در قبال اقاله در قراردادهای پیمانکاری چگونه قابل تبیین است؟ با توجه به اهمیت مسأله قرارداد، پژوهش حاضر درصدد است تا به نقش اخلاق و حقوق در قبال اقاله در قرارداد پیمانکاری بپردازد، زیرا راهکارهایی که باعث فسخ و یا انحلال قراردادهای می‌شوند، می‌بایست مبتنی بر سازوکارهای اخلاقی پذیرفته شده و همچنین حرکت بر مبنای حقوق و رعایت حقوق افراد ذی‌نفع در آن قرارداد و سایر اشخاص ثالثی که از آن تأثیر می‌پذیرند باشد. در غیر این صورت، ایرادات بسیاری بر قراردادهایی مترتب است که به دلایل مختلف معیارهای حقوقی و اخلاقی را مد نظر قرار نمی‌دهند. بنابراین سؤالی که مطرح است اینکه شرایط حقوقی و اخلاقی اقاله قرارداد شامل چه مواردی است؟

آنچه می‌تواند به عنوان فرضیه مطرح باشد این است که در نظرگرفتن مصالح عموم و نقض تعهدات آشکار از سوی طرفین، از جمله پیمانکار، زمینه را برای اقاله قرارداد از سوی کارفرما به عنوان نماینده دولت موجه می‌سازد.

۲. ملاحظات اخلاقی

در انجام پژوهش حاضر، ضمن رعایت اصالت متون، صداقت و امانتداری رعایت شده است.

۳. مواد و روش‌ها

تحقیق حاضر از نوع نظری است و روش مورد استفاده در آن، توصیفی - تحلیلی می‌باشد. داده‌های مورد نیاز از طریق اسناد و کتب مرتبط با موضوع گردآوری شده است.

۴. یافته‌ها

بر مبنای نتایج تحقیق حاضر می‌توان گفت که اقاله در شرایط عمومی پیمان مورد توجه نیست، اما رویکردهای حقوقی نشان می‌دهند که اقاله از نوع فسخ دو طرفی است که در آن رضایت دو طرف می‌بایست وجود داشته باشد، اما در شرایط عمومی پیمان، سخنی از اقاله به میان نیامده است و رضایت پیمانکار و کارفرما چندان محل توجه نیست. بدین ترتیب در شرایط عمومی پیمان و آنچه در سایر قوانین داخلی پذیرفته شده است، این است که کارفرما همه اختیارات را در ید خود دارد و حتی با توجیه مصالح و منافع عمومی نیز می‌تواند قرارداد را منحل نماید. به نظر می‌رسد با توجه به دوطرفه بودن اقاله به عنوان سبب انحلال قرارداد، پیمانکار از این حق به صورت قانونی برخوردار نیست و از نظر حقوقی در وضعیت نابرابری قرار دارد. همچنین اختیارات که سبب فسخ و به هم خوردن عقد است، از جانب طرف صاحب اختیار اعمال می‌شوند و جزء حقوق محسوب می‌گردند، پس همانطور که هر حق مالی به ورثه منتقل می‌شود اختیارات هم به ورثه منتقل می‌شود، در حالی

که اقاله در نتیجه توافق و رضایت هر دو طرف برای فسخ معامله و قرارداد است به همین علت به اختیارات، فسخ یک طرفی و به اقاله، فسخ دو طرفی گفته می‌شود، پس اقاله نیز مانند اختیارات از سنخ فسخ و هر دو برای آن جعل شده‌اند، بر همین مبنا به ارث رسیدن فسخ دو طرفی صحیح و نسبت به فسخ یک طرفی تقدم دارد. در هر صورت با توجه به اینکه در اقاله، فسخ بر مبنای رضایت طرفین مبنای انحلال قرارداد است، توجه یک‌طرفه به اختیارات کارفرما و نادیده گرفتن حقوق پیمانکاران از جمله نواقص موجود در شرایط عمومی پیمان است که نیازمند بازنگری است. علاوه بر این، توجیه انحلال قرارداد به سبب اقاله با متمرکز شدن بر بحث منافع و مصالح اجتماعی از سوی کارفرما، پیمانکار را در ضدیت با منافع عمومی جلوه می‌دهد که از این جهت نیز قانون داخلی نیازمند بازنگری است. استدلال این است که منافع عمومی هم با کارکرد پیمانکار و هم با کارفرما در ارتباط است و تنها کارفرما با این استدلال که نماینده دولت است نمی‌تواند حقوق پیمانکاران را از نظر حقوقی و اخلاقی نادیده بگیرد. در نظام حقوقی ایران، فسخ قرارداد اداری صرفاً بر اساس اصل منفعت عمومی توجیه می‌شود، اما در اصل باید موضوع استمرار خدمت عمومی و اصل احترام به حقوق مکسثبه پیمانکاران در مواردی که پیمانکاران حق فسخ دارند، پیش‌بینی شود و به تبع همین موضوع شرایط فسخ قرارداد اداری به طور عمده در مواد ۴۶ و ۴۸ شرایط عمومی پیمان آمده است.

۵. بحث

۵-۱. اقاله و قراردادهای پیمانکار و کارفرما از منظر

ش.ع.پ: اقاله از جمله فسخ دو طرفی است که رضایت و اختیار طرفین قرارداد را برای انحلال قرارداد مد نظر قرار می‌دهد. این اصل باعث شده تا اقاله در زمره فسخ دو طرفی در نظر گرفته شود. بنابراین در جایی که تصمیمی برای انحلال گرفته می‌شود، رضایت طرفین، پذیرش قصور و تأیید آن از

سوی دیگری، از جمله اسباب انحلال به سبب اقاله است. با این اوصاف، قراردادهای نیز همانند سایر رفتارها و تعاملات انسانی در ارتباط با حقوق و اخلاق قرار دارند. به همین دلیل، رعایت اخلاق و حقوق در قراردادهای پیمانکاری نیازمند حاکمیت قانون، پرهیز از اعمال سلاقی و منافع شخصی و نظارت دقیق دولت بر این قراردادها باشد، زیرا در موارد متعددی، کارفرمایان با سوءاستفاده از اختیارات خود، با توجیه دفاع از منافع و مصلحت عموم، حق فسخ یک‌جانبه را به خود می‌دهند که از نظر حقوقی و اخلاقی قابل دفاع نیست. به عبارتی دیگر، برخی با دغدغه تأمین منافع عمومی و ارائه خدمات همگانی، اختیارات ترجیحی برای کارفرمایان دولتی ایجاد می‌کنند (۲).

هرگاه پیش از اتمام کارهای موضوع پیمان، کارفرما بدون آنکه تقصیری متوجه پیمانکار شود، بنا به مصلحت خود یا علل دیگر، تصمیم به خاتمه‌دادن پیمان بگیرد، خاتمه پیمان را با تعیین تاریخ آماده‌کردن کارگاه برای تحویل که نباید بیشتر از ۱۵ روز باشد، به پیمانکار ابلاغ می‌کند. کارفرما کارهایی را که ناتمام‌ماندن آن‌ها موجب بروز خطر یا زیان مسلم است در این ابلاغ تعیین می‌کند و مهلت بیشتری به پیمانکار می‌دهد تا پیمانکار بتواند در آن مهلت، این‌گونه کارها را تکمیل کند و کارگاه را آماده تحویل نماید. کارفرما می‌تواند هر زمان که مصلحت بداند قرارداد را فسخ کند. پس از اعلام برای خاتمه دادن تحت این ماده، کارفرما می‌بایست بلافاصله این کار را انجام دهد (۱)، پس هم در مجموعه مقررات فیدیک و هم در شرایط عمومی پیمان، فسخ قرارداد بنا به مصلحت کارفرما پیش‌بینی شده است.

۵-۲. زمینه‌ها و ابعاد حقوقی در اقاله: از جمله مشکلاتی

که در زمینه مسائل مربوط به تعهدات کارفرما و پیمانکار رخ می‌دهد و منجر به اقاله قراردادهای پیمانکاری می‌شود، فقدان تدوین ضوابط واحد و یکسان برای همه نهادها و سازمان‌های دولتی است که منجر به دخالت‌دادن سلاقی شخصی در امور

قراردادها می‌شود که از جمله نتایج آن، آشفتگی و تعدد گسترده انواع قراردادهای پیمانکاری است (۳). بنابراین در شرایط عمومی پیمان با نوعی اقتدار و سلطه‌گرایی از سوی کارفرما و حتی حمایت از کارفرمای دولتی مواجه هستیم که زمینه را برای اقاله قرارداد پیمانکاری و برخلاف اصول حقوقی نظیر برابری فراهم می‌سازد، زیرا کارفرما و پیمانکار را در وضعیت نابرابری از حیث فسخ قرارداد و تعهد به مفاد قرارداد قرار می‌دهد. اختیارات ترجیحی که ناشی از اتصال کارفرمایان به مقام دولت است، قدرتی برای کارفرمایان ایجاد می‌کند. در این زمینه نیز استناد به اقاله قرارداد به علت مقتضیات منفعت عمومی همان ارائه خدمت همگانی است که دستگاه‌های دولتی آن را بر عهده دارند (۴). بنابراین مقوله ارائه خدمات عمومی و مبنای قراردادن منفعت عمومی در صورتی که از سوی کارفرمایان قابل تفسیر باشد، ممکن است برخلاف اخلاق عمومی و به صورت یک طرفه و به ضرر پیمانکاران دنبال شود، همچنانکه ادامه تسلط این وضعیت می‌تواند باعث فساد در دستگاه کارفرمایی دولت گردد که خود از مصادیق نقض اصول حقوقی و اخلاقی است. در صورت اتخاذ رویه واحد و هماهنگ، دفاع از منافع عمومی بر مبنای اخلاق و حقوق افراد جامعه، اقاله قرارداد می‌تواند مؤثر واقع شود.

برخی نیز از منظر حقوقی به این مسأله نگاه می‌کنند و اقاله در قراردادهای پیمانکاری را نوعی نادیده‌گرفتن حقوق پیمانکار مندرج در پیمان می‌دانند، زیرا از نظر برخی از مدافعان این رویکرد، اصل و اساس پیمان، عمل به تعهدات است و بدون رعایت قواعد شکلی و مقررات مربوط به پیمان، انعقاد قرارداد شدنی نیست، ضمن اینکه بسیاری از قوانین جنبه آمرانه و لازم‌الاجرا دارند (۵)، هرچند ناگفته نماند که در سند پیمان به ویژه شرایط عمومی پیمان در ایران، سخنی از اقاله پیمان به میان نیامده است و اصولاً اقاله موضوعی نیست که در مورد آن در یک قرارداد مطلبی منعکس یا پیش‌بینی شود، اما بر طبق تعاریف فقهی و حقوقی، اقاله عقدی است که برای گسستن

پیمانی که قبلاً به وجود آمده، منعقد می‌شود، پس از این جهت، امکان تحقق اقاله در هر زمانی ممکن نیست، زیرا هرچند اقاله عقدی است که اختیار و اراده طرفین می‌تواند باعث تحقق آن شود، اما هر عقدی برای تحقق نباید موانعی پیش روی آن وجود داشته باشد، وگرنه قابل تحقق نخواهد بود. یکی از موانع مهم در این مسیر، برخورد آن با مصالح اجتماعی است. به عنوان نمونه در اجرای یک طرح عمرانی، دستگاه اجرایی (دولت) در واقع از طرف ملت نمایندگی انجام امور را بر عهده دارد، اقدام به انعقاد پیمان با پیمانکار می‌نماید. این اقدام قبل از آنکه به منافع تجاری آن طرح توجه نماید، منافع اجتماعی و حقوق ملت را مد نظر قرار می‌دهد و سپس تصمیم به اعلان مناقصه طرح مربوط می‌گیرد. بنابراین اقدام به اقاله پیمان در واقع منافع اجتماعی را از بین می‌برد و نمایندگی دولت تحت‌الشعاع قرار می‌گیرد و این موضوع در نهایت مغایر با هدف و انگیزه اصلی پیمان است (۶). بنابراین از منظر حقوقی، در نظرداشتن اقاله در قراردادهای خود از بین‌برنده ماهیت و هدف پیمان است و به اصل پیمان که تعهدی برای انجام امور از سوی دولت و به نمایندگی از حقوق آنان و از طرف کارفرمای دولتی صورت می‌گیرد، لطمه وارد می‌سازد.

با این حال برخی از نظریات، اقاله را قبل از اجرای قرارداد پذیرفته‌اند و بدون توجه به خدشه‌واردشدن به اصل پیمان، آن، اقاله قبل از اجرای پیمان را با در نظرگرفتن قیودی مانند مصالح و منافع اجتماعی پذیرفته‌اند. استدلال مطرح‌شده این است که حق فسخ قراردادهای پیمانکار دولتی به دو علت تخلفات پیمانکار و تدارک مقتضیات منافع عمومی، در شرایط عمومی پیمان تعبیه شده است. در خصوص تخلفات پیمانکار، موجبات آن به صراحت در ماده ۴۶ شرایط عمومی پیمان درج شده است. مهم‌ترین دلیل برای اقاله قراردادهای پیمانکاری از جانب دولت نیز صیانت از منافع عمومی و برقراری اخلاق در مناسبات و تعهدات در میان اعضای جامعه است. این اختیار نیز ناشی از اراده دولت است که اداره عمومی را بر عهده دارد

و در صورت لزوم می‌تواند قراردادی را که فایده‌ای ندارد، از بین ببرد (۷). به عبارتی دیگر مقتضیات عمومی ناشی از حاکمیت دولت شرایط خاصی را برای وی معین می‌کند که حتی خود دولت هم نمی‌تواند وجود چنین شرطی (اقاله قرارداد) را از خود سلب نماید (۷).

از نظر این دسته از افراد، اگر مصالح اجتماعی ایجاب کند، قبل از اجرای پیمان، اقاله آن منعی ندارد و حتی می‌تواند باعث دفاع از حقوق افراد جامعه تلقی شود، مثلاً پیمانکار در وضعیتی قرار گیرد که بنا به تقاضای او صلاح در اقاله پیمان باشد و پیش از آغاز عملیات اجرایی با موافقت کارفرما، پیمان را اقاله کند، البته باید به این مسأله نیز اشاره کرد که چون بر حسب ماده ۴۸ شرایط عمومی پیمان، دولت هر وقت اراده کند، می‌تواند بدون تقصیر پیمانکار بنا بر مصلحت خود یا علل دیگر پیمان را خاتمه دهد، پیمانکار در وضعیت نابرابری قرار می‌گیرد. با این اوصاف، می‌توان عقد پیمان را نسبت به کارفرما جایز دانست. نتیجه‌ای که از این بحث می‌توان گرفت، این است که هرچند امکان انحلال پیمان به سبب اقاله از نظر حقوقی منعی ندارد، اما در عمل با عنایت به رعایت مصالح اجتماعی چنین امری صورت نمی‌گیرد و اگر همان مصالح اجتماعی ایجاب کند که پیمان منحل شود، از راه دیگری نظیر فسخ پیمان موضوع ماده ۴۸ شرایط عمومی پیمان به این عمل حقوقی پایان داده می‌شود (۸). به این دلیل که در اقاله، مبنای رضایت و وجود قصد از سوی طرفین است و عدم تحقق این شروط نمی‌تواند از نظر اخلاقی قابل دفاع باشد. به عبارت دیگر، قصد و رضای طرفین از منظر اخلاقی، مانعی برای اقاله قرارداد قبل از اجرای آن است، زیرا بر مبنای اقاله، تراضی دو طرف عقد برای انحلال رابطه حقوقی سابق و زوال آثار آن در آینده است (۹). با عنایت به ناسازگاری اقاله با قواعد اخلاقی می‌توان استدلال کرد که هرچند اقاله قرارداد از نظر حقوقی امکان‌پذیر است، اما از نظر اخلاقی قابل دفاع نیست، زیرا دولت نماینده مردم و نهادی برای حفاظت از حقوق آنان است و در

صورت اقاله قرارداد، تبعات ناشی از آن، مردم را نیز با مشکلاتی رو به رو می‌سازد.

۵-۳. بهره‌گیری از اقاله برای رعایت حقوق عموم: با در

نظرداشتن شرایط متغیر ناشی از اجرای تعهدات، اگر وضعیت ناگواری میان کارفرما و پیمانکار پدید آید و بر اثر همین وضعیت، پیشرفت امور به راحتی میسر نیست، هم از نظر حقوقی و هم از نظر اخلاقی، انحلال قرارداد پیمانکاری به سبب اقاله می‌تواند راهگشا باشد، زیرا اصل در عقود، انجام و اجرای آن در راستای حل یک مشکل و موضوع است. در این صورت کارفرما و پیمانکار به این نتیجه می‌رسند که بهتر است از پیمان عبور نموده و هر کدام نیز مسیر خود را بروند (۱۰).

انحلال قراردادها به سبب اقاله در ایران ناشی از عدم الزام‌آور بودن قراردادها در شرایط عمومی پیمان است. این رویه، از نظر حقوقی نمی‌تواند سازوکاری مقتدر برای اجرایی کردن اصول قراردادها ایجاد نماید، زیرا مهم‌ترین اثر اقاله، زائل‌کنندگی آن است و وقتی عقدی زائل شد، چیزی باقی نمی‌ماند که قابل برگشت باشد (۱۱)، بدین ترتیب امکان انحلال پیمان به سبب اقاله را می‌توان این‌گونه تحلیل نمود که یکی از ایرادات اصلی به نظام حقوقی قراردادهای اداری در جمهوری اسلامی ایران این است که اصل الزام‌آور بودن قراردادها در شرایط عمومی پیمان مورد تأکید قرار نگرفته است و حتی بر عکس آنچه بیان شد، مبنای الزامی بودن این قراردادها مطابق ماده ۲۳ قانون برنامه و بودجه مصوب ۱۳۵۲ و تصویب نامه شماره ۲۴۵۲۵/ت ۱۴۸۹۸ هیأت وزیران است و به جز قوانین مزبور، قانون مشخصی در این زمینه دیده نمی‌شود و قرارداد اداری را از منظر سنتی می‌توان، شامل بخشی از قراردادها تلقی نمود که سازمان‌ها، مؤسسات، شرکت‌ها و نهادهای دولتی و عمومی برای اجرای پروژه‌های عمرانی، انجام خدمات عمومی و اداره و بهره‌برداری از منابع، ثروت‌ها و اموال عمومی انجام داده و به عنوان تعهد می‌پذیرند، هرچند که بررسی این قراردادها نشان می‌دهد که منافع و سود آن‌ها نصیب اشخاص نمی‌شود و

هدف اصلی تأمین نیازها و منافع عمومی مردم یک منطقه یا کشور است، اما ظاهراً تنها در بند «ب» ماده ۱ قانون برگزاری مناقصات، الزام شرط حضور اشخاص عمومی به عنوان یکی از طرفین قراردادهای اداری دیده می‌شود. از این جهت مطابق ماده ۲۴ شرایط عمومی پیمان، انعقاد قرارداد خدمت عمومی بین دو شخص خصوصی نیز وجود دارد و در این معنا، قرارداد اداری را نباید به موارد مذکور محدود نمود (۲).

علاوه بر این، گنجانده شدن اقاله در قرارداد باعث برهم‌خوردن تعادل حقوقی میان بخش‌های دولتی و خصوصی می‌شود و وضعیت را به نفع کارفرمایان دولتی تغییر می‌دهد. این رویه از نظر اخلاقی و حقوقی ناعادلانه و تضییع حقوق بخش‌های خصوصی است، همچنانکه در خصوص موضوع دوم، ماده ۴۸ شرایط عمومی پیمان، حق فسخ گسترده‌ای به مقام‌های اداری می‌دهد که به دولت وصل هستند. تفکیک‌های صورت‌پذیرفته میان موجبات اختتام قراردادهای اداری، منطبق با استانداردهای حقوق خصوصی نیست و مشارکت بخش خصوصی در قراردادها را با دشواری رو به رو می‌سازد، البته استقلال حقوق قراردادهای اداری مانع از رعایت استانداردهای تفکیک میان مفاهیم حقوقی نخواهد بود. از منظر حقوقی باید گفت که حفظ تعادل و توازن مالی قرارداد، لازمه تنظیم منطقی حق فسخ و انفساخ محسوب می‌شود و پیش‌بینی اختیارات نامحدود برای کارفرمای دولتی، نه تنها به فساد اداری می‌انجامد، بلکه تعادل قرارداد را بر هم زده و مانع مشارکت بخش غیر دولتی در انجام امور عمومی می‌گردد که این موضوع برخلاف منافع عمومی است (۱۲). بنابراین اقاله یا تفاسخ در صورتی می‌تواند کاربرد واقعی خود را داشته باشد که اولاً مبتنی بر تراضی طرفین باشد؛ دوم اینکه، عدالت را در میان بخش‌های خصوصی و دولتی رعایت نماید تا عامل بی‌عدالتی در قراردادها نباشد.

علاوه بر این انحلال قراردادها به سبب اقاله، نسبت به قراردادهای پیمانکاری از آن جهت قابلیت اعمال دارد که بتواند شرایط انحلال را محقق سازد. امری که در وهله اول، از

صورت یک‌جانبه از سوی کارفرما آن را از بین برد. به عنوان مثال شخصی قراردادی جدید را با دیگری منعقد می‌کند و عرفاً نیز آن را معامله و عقد می‌دانند، ولی شک می‌کنیم که آیا هر دو طرف اهلیت دارند یا خیر، در رابطه با تردید داشتن نسبت به اهلیت طرفین، هیچ نهی عام یا خاصی از طرف شارع وجود ندارد و شارع ساکت است، در این صورت حکم به صحت معامله می‌کنیم و اثر شرعی را بر آن بار می‌نماییم.

۴-۵. نگرش شرایط عمومی پیمان به اقاله از منظر اخلاقی:

نحوه اعمال حق فسخ توسط کارفرما در شرایط عمومی پیمان مورد انتقاد طیف زیادی از کسانی است که پیمانکار را تحت سلطه می‌دانند. در بند «الف» ماده ۴۶ شرایط عمومی پیمان که بیان شده است که کارفرما می‌تواند در صورت تحقق شرایط زیر پیمان، طبق ماده ۴۷ اقدام به فسخ کند، در این زمینه از اصطلاح «می‌تواند» استفاده کرده است که در واقع مقصود این بوده است که در صورت وقوع هریک از شرایط سیزده‌گانه این بند، کارفرما می‌تواند از حق فسخ خود بهره برده و یا از آن صرف نظر کند (۱۴). این رویه که نمی‌تواند با قواعد اخلاقی از حیث توجه به اصل عدالت و اختیار طرفین سازگار باشد، در برخی از آثار نیز از آن با عنوان «موارد فسخ اختیاری» یاد شده است (۱۶)، همچنانکه از حیث حقوقی نیز کارفرما را در شرایط برتری قرار داده و پیمانکار را در شرایط نازل‌تری قرار می‌دهد.

اصل اساسی در قراردادهای رضایت و اختیار طرفین است که در شرایط عمومی پیمان نیز مورد توجه قرار گرفته است. بنابراین قراردادهایی که مخالف مقررات شرعی باشند و یا موجب نقض حقوق طرفین قرارداد باشند، نافذ نیستند. در هر صورت به موجب ماده ۱۰ قانون مدنی، اصل آزادی قراردادی در محدوده مقررات شرعی پذیرفته شده است (۱۷). بنابراین هنگامی که طرفین قرارداد (کارفرما و پیمانکار) در شرایط آزادانه و برابر قرار گرفته و خود را ملزم به رعایت حقوق یکدیگر می‌دانند، عدول از این شرایط می‌تواند باعث تضییع حقوق یکی از آنان

آغاز تراضی تا زمان وقوع سبب انحلال قراردادی مؤثر میان ارتباط دو نفر حاکم است و سپس، از لحظه تحقق سبب انحلال است که باعث گسستن پیمان می‌شود و در حکم نیز باطل‌شدن عقد را در پی دارد (۱۳). در هر دو صورت، اقاله قرارداد پیمانکاری نیز مبتنی بر همین رویه است و تا زمانی که قرارداد و یا معامله‌ای، به دلایل روشن، عدم صحت آن معلوم نباشد، اقدام طرفین برای گسستن عقد از نظر اخلاقی پذیرفته نیست. مضمون ماده ۲۲۳ ق.م نیز توجه به همین مسأله است. این ماده بیان می‌دارد: «هر معامله‌ای که واقع می‌شود، محمول بر صحت است مگر اینکه فساد آن معلوم شود.» ماده مزبور اشاره به رویکرد فقه در عقود و معاملات دارد که تحت عنوان (اصاله الصحه) از آن یاد شده و آیه شریفه «اوفوا بالعقود» و روایت معروف «المؤمنون عند شروطهم» حاکی از مبنابودن این اصل در فقه اسلامی است (۱۴). امروزه در قراردادهای پیمانکاری نیز این اصل نقش به سزایی در تفسیر آنان ایفا می‌کند، ضمن اینکه در حقوق ایران مواردی پیش می‌آید که ما در آن قرارداد تردید می‌کنیم و باید برای ما تفسیر شود. این‌گونه قراردادهای را باید به گونه‌ای تفسیر کرد تا به اصل صحت لطمه نخورد و حتی‌الامکان به نفوذ معامله بینجامد و از تفسیری که سبب بطلان عقد و یا بطلان شرایط عقد می‌شود، تا جایی که ممکن است باید پرهیز شود.

اصل صحت بدین‌گونه است که اگر کسی عقد یا ایقاع و یا هر عمل دیگری را انجام دهد و در درستی و نادرستی آن تردید کند، چه انجام داده و یا در حال انجام‌دادن آن است، چه آن عمل عبادت باشد و چه معامله به معنای عام باشد، تا زمانی که عدم جواز آن مشخص نیست باید درستی و صحت را بر این عمل حمل کرد و کلیه آثار عمل درست را بر آن مترتب ساخت (۱۵). همین رویه برای اثرگذاری اخلاق بر قرارداد پیمانکاری و کاربست اقاله برای انحلال آن نیز قابل تصور است، یعنی تا زمانی که دو طرف با رضایت یکدیگر نسبت به انحلال آن اقدام نکنند، فسادی متوجه قرارداد نیست و نمی‌توان به

شود. اصل اساسی و توجیه اخلاقی‌ای که درباره اقاله قرارداد مطرح می‌شود، مصالح و منافع اجتماعی است و در مواردی که حقوق عامه مردم مد نظر باشد، اقاله قرارداد با ملاحظه اینکه امور به نفع مردم به پیش رود، قابل توجیه است، زیرا در اینجا پای مصالح عمومی و حاکمیت به میان می‌آید و دولت به عنوان حافظ حقوق عامه موظف به رعایت مصلحت مردم است (۱۸). این رویکرد اگر به صورت دقیق ناظر بر مصالح عموم و حمایت از فعالیت‌های دولت باشد، توجیه اخلاقی دارد، اما اگر کارفرما، از اقاله و اینکه به دولت متصل است به عنوان ابزاری برای فشار بر پیمانکار بهره‌برد، توجیه حقوقی و اخلاقی ندارد.

اما قواعد اخلاقی و حقوقی که سلطه کارفرما بر پیمانکار را توجیه می‌کنند، بر مسؤولیت و پاسخگویی کارفرما تأکید می‌کنند. در این صورت حتی استدلال می‌شود که پیمانکار نیز دارای اختیارات و حقوق گسترده‌ای است و تنها در صورت نقض تعهدات و همچنین کندشدن روند پیشرفت تعهدات و یا ممانعت از انجام آنان توسط کارفرما مورد مؤاخذه قرار می‌گیرد.

از طرفی دیگر، قواعد اخلاقی در کاربست اقاله در قراردادها نباید به نحوی باشد که هم از جانب کارفرما و هم از جانب پیمانکار، باعث نادیده‌گرفته‌شدن قواعد و اصول حاکم بر قراردادها گردد، هرچند در فقه و حقوق از قواعد مختلفی برای پایبندی به تعهدات با استناد به آیه «یا ایها الذین امنوا اوفوا بالعقود» یاد شده است (۱۹). همچنین در آیه «المؤمنون عند شروطهم» نیز مسلمانان را به رعایت تعهدات ملزم نموده است، اما این اصول و قواعد نباید به نحوی باشد که شرایط حاکم بر قراردادها را در چارچوب قوانین کشور و یا نظام اقتصادی از بین برد و یا نایده بگیرد، بدین معنا که طرفین نباید از اصل حسن نیت و معامله منصفانه به نحوی استفاده کنند که باعث سلطه قوی بر ضعیف شود، بلکه باید شرایط متغیر و از همه مهم‌تر رعایت مصالح عمومی را مد نظر قرار دهند. در غیر این

صورت، نفع دوجانبه که غایت و هدف هر انعقاد قراردادی است، حاصل نخواهد شد (۲۰). بنابراین باید گفت در انعقاد قراردادها و همچنین در مبحث اقاله که ناظر بر در نظر گرفتن تحولات و تغییرات ناشی از هزینه‌های اضافی و یا پیش‌بینی نشده در زمان انعقاد قرارداد طرفین و همچنین رعایت مصالح عمومی است، می‌بایست اصول اخلاقی مد نظر قرار گیرد.

موارد فوق نیز ممکن است درباره نقض تعهدات از سوی پیمانکار نیز صورت گیرد. در این صورت نیز بر عهده کارفرما است که به عنوان نماینده دولت و وزارت، از حقوق عامه مردم دفاع نموده و پیمانکار را به اجرای سریع تعهدات و دقت در انجام تعهدات توافق‌شده، متعهد نماید، همچنانکه اگر پیمان کار، تعهدات خود را در قبال انجام پروژه مورد نظر مورد توجه قرار ندهد، کارفرما می‌تواند از حق فسخ گسترده خود برای پایان‌دادن به تعهد استفاده نماید (۲۱). بنابراین اصول و تعهدات اخلاقی و حقوقی هم ناظر بر شرایط پیمانکار و هم ناظر بر رفتارها و فعالیت‌های کارفرما است، اما آنچه روشن است، اینکه در قراردادهایی که در راستای انجام پروژه‌ها و طرح‌های عمرانی برای عموم مردم است، توجه به اصول و معیارهای اخلاقی بسیار حائز اهمیت است، زیرا در این نوع از قراردادها، طرفین قرارداد (کارفرما و پیمانکار) به تنهایی کانون منافع نیستند و عموم مردم نیز به عنوان بهره‌وران این نوع از تعهدات، محل توجه هستند.

۶. نتیجه‌گیری

یکی از مهم‌ترین قراردادهای اداری که سالیانه هزینه‌های زیادی از وجوه کشور به وسیله آن مبادله می‌شود، پیمان است. این قرارداد، چون حیطه گسترده‌ای از فعالیت‌های مربوط به طرح‌های عمرانی را دربر می‌گیرد، واجد اهمیت ویژه‌ای است، اما هنوز قرارداد پیمانکاری به عنوان یک قرارداد جدید در طبقه‌بندی حقوق مدنی به رسمیت شناخته نشده و هنوز پیمانکار و «طرف دیگر قرارداد» با حقوق برابر تلقی نمی‌شود و

به عنوان یک اجیر انگاشته می‌شود و جایگاه متزلزلی در قرارداد پیمانکاری دارد. این امر موجب شده است که حرفه پیمانکاری از کارکرد اصلی خود در پروژه‌های اقتصادی فاصله بگیرد و پیمانکار در انجام تعهدات خود کیفیت را فدای رقابت در قیمت سازد. یکی از ایرادات اساسی در این حیطة، آن است که اقاله به عنوان یکی از اسباب انحلال قرارداد برای پیمانکار چندان قابل استفاده نیست. بر همین اساس و با عدول از شرایط اخلاقی و حقوقی، در شرایط عمومی پیمان به کارفرما اختیارات وسیعی داده شده است و تبعاً در خصوص فسخ و خاتمه نیز این امر دیده می‌شود، چراکه برای مثال در مورد فسخ، برای پیمانکار حقی تحت عنوان حق فسخ لحاظ نشده و به هیچ وجه موردی از فسخ از جانب پیمانکار نمی‌تواند واقع شود، زیرا منبع قانونی ندارد. در مورد خاتمه نیز اختیار مطلق کارفرما برای خاتمه پیمان، همواره وضعیت پیمانکار را در معرض تزلزل قرار خواهد داد، در حالی که به لحاظ قدرتی که کارفرمای عمومی دارد، پیمانکار کمتر می‌تواند سوءاستفاده نماید، بنابراین این پیمانکار است که باید توسط شرایط عمومی پیمان بیشتر مورد حمایت قرار گیرد، طوری که میان حقوق و تکالیف کارفرما و پیمانکار توازن برقرار باشد.

با عنایت به نتایج تحقیق حاضر، اقاله اصطلاحاً نوعی فسخ است که در آن با رضایت و توافق به همراه اراده طرفین می‌توان تمام یا قسمتی از معامله را منحل کرد و به حالت سابق خود بازگرداند که در قوانین داخلی این تناسب برای پیمانکار و کارفرما نیست و بیشتر در راستای منافع و خواسته‌های کارفرمایان استوار است. چنانچه کارفرما، بدون اینکه تقصیری متوجه پیمانکار باشد و مصالح اجتماعی و حاکمیتی در جهت حفظ حقوق اداری اقتضا نماید و کارفرما قصد نمایند که به قرارداد (پیمان) خاتمه دهد، در چنین مواردی بین خاتمه (فسخ) موضوع ماده ۴۸ شرایط عمومی پیمان و اقاله قرارداد، در صورت رضایت و توافق پیمانکار، اقدام به اقاله قرارداد ارجح است، چراکه با رضایت پیمانکار، قرارداد

منحل گردیده و دیگر پس از انحلال قرارداد پیمانکار نمی‌تواند از کارفرما مطالبه غرامت نماید؛ چه این که اگر کارفرما در اجرای ماده ۴۸ شرایط عمومی پیمان اقدام به خاتمه (فسخ) قرارداد منعقد نماید، چون هیچ‌گونه تقصیری متوجه پیمانکار نبوده، پیمانکار می‌تواند با انجام تأمین دلیل مبنی بر احتساب میزان خسارات وارده و تأخیر تأدیه از زمان محق بودن در محاکم عمومی (حقوقی) طرح دعوی بنماید. پس هرچند در شرایط عمومی پیمان اقاله پیش‌بینی نشده است، به نظر می‌رسد که با اجتماع جمیع شرایط و حفظ مصالح اجتماعی و منافع مردم، می‌توان قرارداد (پیمان) را اقاله نمود تا پیمانکار بعداً نتواند مطالبه غرامت نماید.

۷. تقدیر و تشکر

ابراز نشده است.

۸. سهم نویسندگان

این پژوهش مستخرج از رساله دکتری است که سهم نویسندگان عبارت است از:

کرم‌اله پورحسینی: نگارش مقاله.

فیروز احمدی و شکوه نامدار: نظارت و راهنمایی.

۹. تضاد منافع

در این پژوهش هیچ‌گونه تضاد منافی وجود ندارد.

References

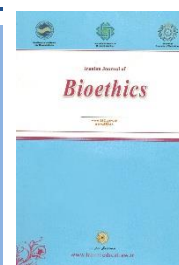
1. Truong D, Dao Thuy N. Several Legal issues construction contract Termination. *Journal of science and Technology in civil Engineering*. 2017; 11(6): 22-31.
2. Zarei MH, Mowlaie A. Pathology of the characteristics of the Iranian administrative contract in comparison with French and British law. *Journal of Judicial Law*. 2015; 1(36): 167-206. [Persian]
3. Nahreini F. The nature and effects of contract termination in Iranian law. Tehran: Publisher Ganj-e Danesh; 2006. [Persian]
4. Shahidi M. Falling Contracts. Tehran: Publisher Hoghoghdan; 2012. [Persian]
5. Adibi M. Analysis of termination rights and their effects on government needs. Tehran: Publisher Javdaneh; 2010. [Persian]
6. Ismaiel Harisi I. Legal Bases of the contract. Tehran: Publisher Javdaneh; 2007. [Persian]
7. Tabatabaei Motameni M. Concepts, Types and Rules Governing Public Contracts. *Journal of Legal Research*. 2004; 4(7): 1-29. [Persian]
8. Ismaiel Harisi I. Legal description of the contract. Tehran: Publisher Zohal; 2002. [Persian]
9. Shahidi M. Formation of contracts and obligations. Tehran: Publisher Majd; 2009. [Persian]
10. Janet O, Sullivan G. Jonathan Hilliard, the law of contract. London: Oxford University Press; 2013.
11. Katoozian N. Legal acts (contract-agreement). Tehran: Publisher Sahami Enteshar; 2007. [Persian]
12. Vigheh MR, Tangestani M-GH. Right of Termination and Termination of Proponents of Government Contracting (Analysis of the General Conditions of Contract). *Law Journal*. 2012; 43(1): 105-134. [Persian]
13. Katoozian N. General rules of contracts. Tehran: Publisher Sahami Enteshar; 2010. [Persian]
14. Ghodsikhah Z, Zahedian M. Jurisprudential-Legal Explanation of Dissolution and Termination in Contracting Contracts. *Journal of Jurisprudence and History of Civilization*. 2014; 12(45): 128-197. [Persian]
15. Gorji A-GH. Principle of validity of non-practice. *Journal of the Faculty of Law and Political Science*. 1993; 1(28): 91-116. [Persian]
16. Shokri N. Familiarity with the affairs of treaties and contracts. Tehran: Publications of the Organization of Municipalities and Rural Affairs; 2012. p.94. [Persian]
17. Katoozian N. Civil law in the civil legal order. Tehran: Publisher Mizan; 2018. p.32. [Persian]
18. Banaei Oskoie M. Modification of the contract in case of financial misconduct. *Journal of Comparative Law Studies*. 2015; 4(1): 45-67. [Persian]
19. Jaafari Langroodi MJ. Law doctrines in Islamic law. Tehran: Publisher Ganj Danesh; 2010. p.66. [Persian]
20. Rahimi H, Alizadeh S. The Nature and Basis of Modification in Iranian Law and Fidik. *Quarterly Journal of Private Law Research*. 2018; 6(21): 147-178. [Persian]
21. Falahzadeh AM, Porsa M. Termination of the contract by the employer. *Vote Review Quarterly*. 2014; 2(4): 37-48. [Persian]



Majale "Akhlāq-i zīstī" (i.e., Bioethics Journal)

2021; 11(36): e37

<https://doi.org/10.22037/bioeth.v11i36.36528>



ORIGINAL RESEARCH



The Role of Ethics and Law in the Cancellation of Contractual Agreements

Karamollah Pourhosseini¹ , Firoz Ahmadi^{2*} , Shokouh Namdar³

1. Ph.D. Student in the Field of Private Law, Department of Law, Kish International Branch, Islamic Azad University, Kish Island, Iran.

2. Assistant Professor & Member of Faculty, Department of Law, Khorramabad Branch, Islamic Azad University, Khorramabad, Iran.

3. Assistant Professor & Member of Faculty, Department of Law, Taft Branch, Islamic Azad University, Taft, Iran.

ARTICLE INFORMATION

Article history:

Received: 25 September 2021

Accepted: 21 February 2022

Published online: 19 April 2022

Keywords:

Cancellation

Contracts

Ethics

Rights

ABSTRACT

Background and Aim: Cancellation is one of the causes of termination of contracts, which also includes contractual agreements focusing on the activities of the employer and the contractor. Given that the conditions, criteria and reasons due to cancellation have legal and ethical consequences, the present study examines the role of ethics and law in relation to the cancellation of contractual agreements.

Materials and Methods: The present research is of theoretical type and the method used in it is descriptive-analytical. The required data has been collected through documents and books related to the subject.

Ethical Considerations: In organizing the present research, while observing the originality of the texts, honesty and trustworthiness have been observed.

Findings: The cancellation of a contract, which leads to its dissolution with the consent of the parties, can be done if it is in the interests of social and governance in order to protect the administrative rights and rights of citizens. In the general terms of the contract, the cancellation is not foreseen, but with regard to the protection of social interests, the employer can cancel the contract so that the contractor cannot claim compensation later, which legally puts the contractors in an unequal position and even obey the orders of employers. In addition, from ethical point of view, arguing for the public interest from employers may lead to government corruption.

Conclusion: While in the Iranian legal system, the termination of an administrative contract is justified only on the basis of the principle of public interest; However, the principle of continuity of public service and the principle of respect for the acquired rights of contractors should be provided for in cases where contractors have the right to terminate, because the cancellation of contract is a two-way termination and regardless of the consent and authority of the contractor in dissolving the contract is not accepted morally and legally. The subject of the terms of termination in an administrative contract is mainly contained in Articles 46 and 48 of the General Conditions of the Contract, which are often in the employer's favor and a reason for centralizing authority and providing a ground for corruption in government agencies.

* Corresponding Author: Firoz Ahmadi

Address: Department of Law, Khorramabad Branch, Islamic Azad University, Khorramabad, Iran.

Postal Box: 6817816645

Email: Firoz.ahmady@gmail.com

© Copyright (2018) Medical Ethics and Law Research Center, Shahid Beheshti University of Medical Sciences, Tehran, Iran.

Cite this article as:

Pourhosseini K, Ahmadi F, Namdar SH. The Role of Ethics and Law in the Cancellation of Contractual Agreements. *Majale "Akhlāq-i zīstī" (i.e., Bioethics Journal)*. 2021; 11(36): e37.