

مسئولیت کارشناس در حل و فصل دعاوی پیمانکاری

دکتر فتح اله رحیمی

مهندس حمیدرضا محمودیان

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

مسئولیت کارشناس

در حل و فصل دعاوی پیمانکاری

تالیف:

دکتر فتح اله رحیمی

مهندس حمیدرضا محمودیان



انتشارات موجک



سرشناسه: رحیمی، فتح‌الله، ۱۳۴۷ -

عنوان قراردادی: ایران. قوانین و احکام - Iran. Laws, etc

عنوان و نام پدیدآور: مسئولیت کارشناس در حل و فصل دعاوی پیمانکاری/ تالیف فتح‌اله رحیمی، حمیدرضا محمودیان. مشخصات نشر: تهران: انتشارات موجک، ۱۴۰۰.

مشخصات ظاهری: س، ۱۵۴ص.

شابک: ۵-۳۸۴-۹۹۴-۶۰۰-۹۷۸، ۶۲۰۰۰۰ ریال

وضعیت فهرست نویسی: فیپا

یادداشت: کتابنامه: ص. ۱۴۹-۱۵۴.

موضوع: داوری تجاری -- ایران

موضوع: Arbitration agreements, Commercial-- Iran

موضوع: داوری بین‌المللی

موضوع: Arbitration (International law)

موضوع: حل اختلاف -- ایران -- به زبان ساده

موضوع: Dispute resolution (Law) -- Iran -- Popular works

موضوع: قراردادها -- ایران -- طرز تنظیم

موضوع: Form of contract -- Iran

موضوع: گواهی و گواهان کارشناس -- ایران

موضوع: Evidence, Expert -- Iran

شناسه افزوده: محمودیان، حمیدرضا، ۱۳۴۹ -

رده بندی کنگره: KMH۱۸۲۹

رده بندی دیویی: ۳۴۷/۵۵۰۹

شماره کتابشناسی ملی: ۸۵۰۷۴۱۵

انتشارات موجک

واتساپ: ۰۹۳۶۳۰۳۱۲۵۸

کانال: telegram.me/mojak1

تلفن مرکز پخش: ۰۲۶۳۲۷۰۵۳۱۸ - ۰۲۶۳۲۷۲۱۸۱۹ - ۰۲۱۶۶۱۲۷۵۹۳ - ۰۲۱۶۶۴۲۹۷۳۳

ایمیل: mojakpublication@yahoo.com

سایت: www.mojak.ir



عنوان: مسئولیت کارشناس در حل و فصل دعاوی پیمانکاری

تالیف: دکتر فتح‌اله رحیمی، مهندس حمیدرضا محمودیان

مشخصات ظاهری: ۱۵۴ صفحه، قطع وزیری

چاپ اول: پاییز ۱۴۰۰، تیراژ: ۵۰۰ جلد

قیمت: ۶۲۰۰۰۰ ریال، شابک: ۵-۳۸۴-۹۹۴-۶۰۰-۹۷۸

کلیه حقوق مادی و معنوی این اثر برای انتشارات موجک محفوظ است. هیچ شخص حقیقی و حقوقی حق چاپ و تکثیر این اثر را به هر شکل و صورت اعم از فتوکپی، چاپ کتاب و ... را ندارد. متخلفین به موجب بند ۵ ماده قانون حمایت از ناشرین تحت پیگرد قانونی قرار می‌گیرند.

فهرست مطالب

صفحه

عنوان

| | |
|----|--|
| ۱ | پیش‌گفتار..... |
| ۵ | فصل اول: کلیات |
| ۵ | ۱-۱ تشریح موضوع کتاب |
| ۸ | ۲-۱ اهداف |
| ۸ | ۳-۱ فرضیه‌ها |
| ۹ | فصل دوم: مفاهیم..... |
| ۹ | ۱-۲ تعریف کارشناس و کارشناسی..... |
| ۱۱ | ۲-۲ تاثیر حضور کارشناس در روند دادرسی |
| ۱۳ | ۳-۲ تعریف پیمان و پیمانکاری |
| ۱۵ | ۴-۲ ساختار پیمان و ارکان آن |
| ۱۷ | ۵-۲ برخی از انواع پیمان |
| ۱۷ | ۱-۵-۲ روش امانی (اجرای کار توسط کارفرما) در اجرای پروژه‌ها |
| ۱۸ | ۲-۵-۲ روش متعارف (سه‌عاملی) در قرارداد عمرانی |
| ۱۹ | ۳-۵-۲ روش عامل چهارم در قرارداد عمرانی |
| ۲۰ | ۴-۵-۲ روش دو عاملی در قرارداد عمرانی |
| ۲۱ | ۶-۲ تعریف داور و داوری |
| ۲۲ | ۷-۲ نقش داور |

- ۲۲..... (تئوری و کالت) داور و وکیل (تئوری و کالت)..... ۱-۷-۲
- ۲۴..... (تئوری کارشناسی) داور و کارشناس (تئوری کارشناسی)..... ۲-۷-۲
- ۲۷..... داور و پیمانکار یا کارگر..... ۳-۷-۲
- ۲۸..... داور و میانجی یا مصالحه‌گر..... ۴-۷-۲
- ۲۹..... داور و قاضی..... ۵-۷-۲
- ۳۰..... انواع داوری..... ۸-۲
- ۳۰..... داوری بین‌المللی و داوری داخلی..... ۱-۸-۲
- ۳۱..... داوری قانونی و داوری منصفانه..... ۲-۸-۲
- ۳۱..... داوری اختیاری و داوری اجباری..... ۳-۸-۲
- ۳۱..... داوری موردی و سازمانی..... ۴-۸-۲

فصل سوم: مبانی کاربرد کارشناسی در حل و فصل دعاوی..... ۳۳

- ۳۳..... اهمیت و جایگاه کارشناسی..... ۱-۳
- ۳۶..... کارشناسی در ایران..... ۲-۳
- ۳۸..... کارشناسی در حقوق فرانسه..... ۳-۳
- ۴۱..... کارشناسی در حقوق انگلستان..... ۴-۳
- ۴۶..... موضوع کارشناسی..... ۵-۳
- ۴۸..... موضوعات فنی و تخصصی در اختلافات حقوقی..... ۱-۵-۳
- ۴۹..... دیدگاه سیستم‌های حقوقی برای حل مسائل فنی و تخصصی..... ۲-۵-۳

فصل چهارم: دعاوی مرتبط با پیمانکاری..... ۵۳

- ۵۳..... دعاوی مرتبط با شرایط عمومی پیمان..... ۱-۴
- ۵۵..... دعاوی مرتبط با ضبط سپرده‌های پیمانکار..... ۱-۱-۴
- ۵۶..... دعاوی ناشی از واگذاری پیمان به غیر..... ۲-۱-۴
- ۵۷..... دعاوی مرتبط با تملک ماشین آلات پیمانکار..... ۳-۱-۴

| | |
|---------|---|
| ۵۸..... | ۴-۱-۴ دعاوی الزام پیمانکار به انتقال قرارداد مصالح و تجهیزات به کارفرما |
| ۵۹..... | ۴-۱-۵ دعاوی مربوط به فسخ قرارداد در قراردادهای پیمانکاری |
| ۶۱..... | ۴-۲ دعاوی پیمانکاری مرتبط با شرایط خصوصی پیمان |
| ۶۱..... | ۴-۲-۱ دعاوی قراردادی |
| ۶۲..... | ۴-۲-۲ دعاوی ضمن قرارداد |
| ۶۲..... | ۴-۲-۳ دعاوی ارزش گذاری جدید (به هر مقدار که شایسته است) |
| ۶۳..... | ۴-۲-۴ دعاوی مساعدتی (به واسطه محبت) |

فصل پنجم: روش‌های غیرقضایی حل و فصل دعاوی مرتبط با قراردادهای خصوصی

| | |
|---------|---|
| ۶۵..... | مقدمه |
| ۶۵..... | ۱-۵ |
| ۶۶..... | ۲-۵ آی. دی. آر |
| ۶۶..... | ۳-۵ انواع روش‌های غیرقضایی |
| ۶۶..... | ۱-۳-۵ مذاکره |
| ۶۷..... | ۲-۳-۵ سازش |
| ۶۸..... | ۳-۳-۵ میانجیگری |
| ۶۹..... | ۴-۳-۵ ارزیابی بی طرفانه |
| ۶۹..... | ۵-۳-۵ داوری |
| ۷۰..... | ۴-۵ مزایا و معایب روش‌های حل و فصل غیرقضایی دعاوی |
| ۷۲..... | ۵-۵ وضعیت شیوه‌های جایگزین حل و فصل اختلاف در ایران |

فصل ششم: روش‌های غیرقضایی حل و فصل اختلافات در قراردادهای پیمانکاری

| | |
|---------|--------------------------------------|
| ۷۵..... | دولتی |
| ۷۵..... | ۱-۶ مقدمه |
| ۷۶..... | ۲-۶ هیأت رسیدگی به شکایات در مناقصات |

- ۳-۶ استعلام از سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور ۷۷
- ۴-۶ ارجاع موضوع امر به کارشناسی یا هیأت کارشناسی ۷۸
- ۵-۶ داوری در قراردادها ۷۹
- ۱-۵-۶ آیین دادرسی در داوری ۸۳
- ۲-۵-۶ روش رسیدگی در شورای عالی فنی ۸۴
- ۳-۵-۶ اعتبار آراء داوری شورای عالی فنی ۸۵

فصل هفتم: مسئولیت غیرمستقیم کارشناس برای حل و فصل اختلاف ۸۹

- ۱-۷ مقدمه ۸۹
- ۲-۷ مسئولیت کارشناس به عنوان شاهد در داوری ۹۰
- ۱-۲-۷ جایگاه شاهد کارشناس در داوری ۹۰
- ۲-۲-۷ پذیرش شهادت شهود کارشناس ۹۲
- ۳-۲-۷ شکل ارائه نظر شاهد کارشناس ۹۷
- ۴-۲-۷ فواید و مشکلات استفاده از شاهد کارشناس ۹۸
- ۳-۷ مسئولیت کارشناس به عنوان کارشناس منتخب دیوان داوری ۱۰۲
- ۱-۳-۷ جایگاه تحقیق کارشناسی در داوری ۱۰۲
- ۲-۳-۷ نکات مهم مورد توجه دیوان در انجام تحقیق کارشناسی ۱۰۹
- ۴-۷ مسئولیت کارشناس به عنوان مشاور ۱۱۳

فصل هشتم: مسئولیت و نقش مستقیم کارشناس برای حل و فصل اختلافات ۱۱۷

- ۱-۸ مقدمه ۱۱۷
- ۲-۸ مسئولیت کارشناس برای حل و فصل اختلاف به عنوان کارشناس ۱۱۸
- ۱-۲-۸ چگونگی حل اختلاف ۱۱۸
- ۲-۲-۸ برخی قواعد و قوانین مرتبط با حکم کارشناسی ۱۲۳
- ۳-۸ مسئولیت کارشناس برای حل و فصل اختلاف به عنوان داور ۱۲۷

۱۲۷ حضور کارشناسان در ترکیب دیوان داوری ۱-۳-۸

۱۳۲ مسئولیت حقوقی و عمومی به عنوان داور ۲-۳-۸

۱۴۳ **فصل نهم: جمع بندی**

۱۴۳ ۱-۹ نتیجه گیری

۱۴۶ ۲-۹ پیشنهادها

۱۴۹ **منابع**

۱۴۹ منابع فارسی

۱۵۳ منابع انگلیسی

پیش‌گفتار

انسان به عنوان موجودی اجتماعی، همواره ناگزیر بوده، که در میان سایر هم‌نوعان خود ادامه حیات دهد؛ اگر آدمی توانسته دریاها و اقیانوس‌ها را درنوردد یا فضا را بپیماید یا طبیعت را مهار نماید و یا روز به روز با پیشرفت علوم و فنون چهره جدیدی به زندگی ببخشد و یافته‌ها و ساخته‌های حیرت‌انگیزتری عرضه نماید، همه در سایه ارتباط و همفکری و همکاری افراد بشری با هم به دست آمده است؛ اما این روابط اجتماعی و زندگی افراد بشری در کنار یکدیگر، در عین حال که عامل رشد و پیشرفت انسان‌ها بوده، باعث گردیده که بین منافع و حقوق آنها تعارض و تزاخم به وجود آید و همین امر به ایجاد دعوا و اختلاف بین افراد بشر منجر شده است.

از دیرباز، دعوا و اختلاف در جوامع بشری وجود داشته و برای حل و فصل نزاع‌ها نیز روش‌ها و راه‌حل‌هایی مورد استفاده قرار می‌گرفت، با گذشت زمان روش‌های حل و فصل اختلافات با اعمال تغییراتی، تکامل یافته است.

در زمان ما اختلافات گسترده‌تری، تنوع و پیچیدگی بیشتری یافته‌اند، از یک سو افزایش جمعیت و نزدیکی و ارتباط بیشتر اشخاص با یکدیگر که به کمک وسایل ارتباطی جدید، کره خاکی را همچون دهکده‌ای کوچک در دسترس افراد قرار داده، دامنه اختلافات را وسیع‌تر کرده است و از سوی دیگر امروزه در کنار اشخاص طبیعی، اتحاد سرمایه‌ها، شرکت‌ها و مؤسسات بزرگی (اشخاص حقوقی) را شکل داده است که گاه گستره فعالیت خود را بدون توجه به ملیت به قلمرو چند کشور و حتی در سطح جهانی گسترش داده و لذا به افزایش اختلافات و پیچیدگی بیشتر آنها کمک کرده است؛ وانگهی نوع پروژه‌ها و نحوه اجراء نیز از حالت سنتی خود خارج شده و سیستم اجرائی به منظور تسهیل و سرعت روابط و بالا بردن امکان رقابت تحول یافته است.

با افزایش اختلافات و تنوع موضوعات مورد بحث، حل و فصل آنها از طریق نظام قضایی دولتی یعنی توسط دادگاه‌های دولتی و همچنین قضات منتخب دولت، علاوه بر اینکه هزینه زیادی را بر

دولت‌ها تحمیل کرده، منجر به تراکم کار و انباشته شدن پرونده‌ها در دادگاه‌های دادگستری شده است و به دلیل تبعاتی که در پی داشته نارضایتی اصحاب دعوا را به دنبال داشته و ادامه این روند در آینده بصورت قطعی حجم نارضایتی‌ها را به میزان زیادی افزایش خواهد داد.

طرفین اختلاف نیز به ویژه در اختلافات پیمانکاری به دلیل ماهیت خاص روابط و اختلافات، تمایل چندانی به مراجعه به دادگاه‌های دولتی جهت حل و فصل اختلافات خود ندارند چرا که می‌خواهند اختلاف خود را سریع‌تر و حتی المقدور با هزینه کمتر و توسط قضاتی که نسبت به موضوع مورد اختلاف تخصص دارند و به طور محرمانه و غیرعلنی حل و فصل نمایند.

در بعضی مواقع روابط کاری و روابط آینده طرفین ایجاب می‌کند که اختلافات طرفین در یک محیط دوستانه و توأم با همکاری و تفاهم حل و فصل شود و لذا تنوع و انعطاف "شیوه‌های غیرقضایی حل و فصل اختلاف"^۱ این امکان را می‌تواند برای طرفین فراهم سازد، در حالی که حل این گونه اختلافات در دادگاه‌ها به روابط کاری و آتی طرفین لطمه وارد نموده و طرفین را در حالت درگیری و نزاع باقی می‌گذارد.

علل فوق و امتیازات متعدد دیگر سبب گردیده است که روز به روز هم تمایل اشخاص به حل اختلافات خود از طریق شیوه‌هایی غیر از شیوه رسمی و دولتی حل اختلاف بیشتر شود و دولت‌ها در جهت ترویج و شناسایی شیوه‌های غیرقضایی حل اختلاف و استفاده هر چه بیشتر طرفین اختلاف از این شیوه‌ها اقدامات متعددی را انجام دهند، مؤسسات و سازمان‌های مختلفی که موضوع فعالیت خود را «آی. دی. آر» قرار داده، تاسیس گردیده‌اند. قوانین داخلی کشورها نیز به منظور تسهیل و استفاده بیشتر اشخاص از «آی. دی. آر» اصلاح شده یا قوانین مناسبی وضع گردیده است و در سطح بین‌المللی نیز کنوانسیون‌ها و قوانین نمونه‌ای به منظور یکنواخت سازی قوانین داخلی کشورها در زمینه «آی. دی. آر» و تسهیل در اجرای آراء صادر شده به تصویب رسیده است که اهمیت حل اختلافات را از طریق شیوه‌های جایگزین یا غیرقضایی حل و فصل اختلافات آشکارتر می‌سازد. با توجه به توضیحات ارائه شده، شیوه‌های حل و فصل غیرقضایی و به خصوص استفاده از کارشناسان متخصص و مجرب برای حل و فصل دعاوی دارای موضوعات فنی، می‌تواند به مقدار زیادی باعث

^۱ Alternative Dispute Resolution (ADR)

تشدید مزایا و برطرف نمودن برخی معایب و نقاط ضعف رسیدگی به دعاوی فنی در دادگاه‌های دولتی گردد.

بدلیل برون سپاری اکثر فعالیت‌های بخش‌های دولتی به اشخاص حقیقی و حقوقی و همچنین گسترش فعالیت بخش خصوصی در اکثر پروژه‌های پیمانکاری، بروز اختلافات میان پیمانکاران با کارفرمایان و همچنین میان مشاوران با کارفرمایان و یا با پیمانکاران، افزایش یافته؛ با توجه به اینکه عمده این اختلافات دارای منشاء فنی و تخصصی می‌باشند، بر اساس نظر برخی محققین حقوقی، به طور کلی دو شیوه برای حل و فصل آنها متصور است، شیوه نخست اینکه قاضی یا داور، بایستی نسبت به موضوع فنی مربوط به دعوا به خوبی اشراف داشته و یا با کمک کارشناس مستقل و مطلع و بی‌طرف اطلاعات لازم را بدست آورد، شیوه دیگر این است که طرفین دعوا اطلاعات و مدارک لازم را برای تصمیم‌گیری و اتخاذ رای مناسب برای حل مسئله، تهیه و ارائه نمایند، معذالک در این حالت نیز درخواست کمک و واگذاری کار به کارشناسان مذکور، محتمل می‌باشد.

از طرف دیگر در حال حاضر با توجه به مزایای داوری از جمله کاهش زمان و هزینه رسیدگی و همچنین با توجه به اصل لزوم رعایت محرمانگی اسرار پرونده و در ضمن الزامی بودن اجراء آراء داوری توسط طرفین دعوا، این روش رسیدگی، مورد عنایت بیشتری قرار گرفته است.

با توجه به مراتب فوق و در راستای تقویت ویژگی‌های داوری، رسیدگی به پرونده‌های مربوط به دعاوی پیمانکاری از طریق داوری اشخاصی که در ضمن اشراف به مسائل فنی موضوع پرونده، به موارد و مسائل حقوقی برای صدور رای نیز آشنا باشند، می‌تواند به عنوان یک راهکار مطرح باشد.

شیوه سازماندهی کتاب حاضر به صورت زیر می‌باشد.

فصل اول: کلیات

فصل دوم: مفاهیم

فصل سوم: مبانی کاربرد کارشناسی در حل و فصل دعاوی

فصل چهارم: دعاوی مرتبط با پیمانکاری

فصل پنجم: روش‌های غیرقضایی حل و فصل دعاوی مرتبط با قراردادهای خصوصی

فصل ششم: روش‌های غیرقضایی حل و فصل اختلافات در قراردادهای پیمانکاری دولتی

فصل هفتم: مسئولیت غیرمستقیم کارشناس برای حل و فصل اختلاف

فصل هشتم: مسئولیت و نقش مستقیم کارشناس برای حل و فصل اختلافات

فصل نهم: جمع‌بندی

در پایان، بر خود لازم می‌دانیم که از همه عزیزان و بزرگوارانی که در مراحل گوناگون آماده‌سازی این کتاب ما را یاری نموده‌اند، صمیمانه تقدیر و تشکر نمائیم.

دکتر فتح‌اله رحیمی، مهندس حمیدرضا محمودیان

پاییز ۱۴۰۰

Expert Responsibility in Resolving of Contracting Disputes

Fathullah Rahimi Ph. D

Hamidreza Mahmoodian

Mechanical Eng & MA of International Trade Law

Today, due to the outsourcing of most public sector activities to individuals and legal entities, as well as the expansion of private sector activities in most contracting projects, the incidence of disputes between contractors and employers, as well as disputes between consultants with employers or contractors, has increased; Given that most of these disputes are of technical and professional origin, according to some legal scholars, there are generally two ways to resolve them, the first is that the person who acts as a judge or arbitrator., Should be well versed in the technical subject matter of the dispute or with the help of an independent, knowledgeable and impartial expert to obtain the necessary information, another way is that the parties of the dispute have the necessary information and documents to decide and make the appropriate decision To solve the problem, however, in this case, it is possible to assign the work to knowledgeable and independent experts.

On the other hand, due to the benefits of arbitration, such as reducing the time and cost of litigation, as well as the principle of confidentiality of the secrets of the case and binding character of arbitration votes by the litigants, people want to use this method more than past.

According to the above mentioned content and in order to strengthen the characteristics of arbitration, in the cases related to contracting disputes, will be advised to assign to persons who are familiar with the technical issues of the case as arbitrator, it can be considered as a reasonable alternative dispute solution.

