

حَمْدُ الرَّحْمَنِ
رَبِّ الْعَالَمِينَ

مبانی
تنظیم
قراردادها

◎ عقد، قرارداد، پیمان

➤ يا ايهاالذنين امنوا اوفوا بالعقود (مائده-۱)

➤ واوفوا بالعهد ان العهد كان مسئولا (اسراء-۳۴)

➤ قد افلح المومنون الذين هم في صلاتهم خاشعون....والذين هم لاماناتهم وعهدهم راعون (مومنون-۱ تا ۸)

➤ او كلما عاهدوا عهدا نبذه فريق منهم بل اكثرهم لا يومنون (بقره-۱۰۰)

➤ ليس البر ان تولوا وجوهكم قبل المشرق و المغرب ولكن البر من امن بالله واليوم الاخر.....والموفون بعهدهم اذا عاهدوا.....اولئك الذين صدقوا واولئك هم المتقون (بقره-۱۷۷)

➤ بلى من اوفى بعهده و اتقى فان الله يحب المتقين (آل عمران-۷۶)

➤ الذين عاهدت منهم ثم ينقضون عهدهم في كل مره و هم لا يتقون (انفال-۵۶)

➤ براءه من الله و رسوله.....الا الذين عاهدتم من المشركين ثم لم ينقصوكم شيئا و لم يظاهروا عليكم احدا فاتموا اليهم عهدهم الى مدتهم ان الله يحب المتقين (توبه-۴ تا ۱)

● عقد و قرارداد در قانون مدنی:

● ماده ۱۸۳: عقد عبارتست از اینکه یک یا چند نفر در مقابل یک یا چند نفر دیگر تعهد بر امری نمایند و مورد قبول آنها باشد

● ماده ۱۰: قراردادهای خصوصی نسبت به کسانی که آن را منعقد نموده اند در صورتی که مخالف صریح قانون نباشد نافذ است

● عقود معین و عقود غیر معین

● معین: به دلیل شیاع استفاده از آن در جامعه، قانونگذار، عنوان و آثار خاصی را در قانون مدنی یا قوانین خاص دیگر ترتیب داده است

● غیر معین: در قانون مدنی یا قوانین دیگر نام و عنوان خاصی برای آن وجود ندارد و تعیین آثار آن بطور مطلق تحت مالکیت اراده اشخاص واقع گردیده و بجز در مواردی که با قوانین آمره برخورد پیدا می کند (مثلا اصول اساسی صحت م ۱۹۰) صحیح هستند

◎ ماده ۱۰: کدام قانون؟ امری (آمره) / تکمیلی؟

◎ قوانین امری قوانینی هستند که متعلق به مصالح و نظم اجتماعی و منافع عمومی است و اشخاص نمی توانند بر خلاف آن توافق کنند و اگر توافق کنند این توافق مورد تأیید و حمایت قانونگذار نبوده و عبارتی باطل است

◎ در مقابل قوانین تکمیلی قوانینی هستند که مربوط به مصالح اشخاص (خصوصی) می باشند و هدف قانونگذار از وضع آنها ایجاد یک قاعده تخلف ناپذیر نمی باشد بلکه بیشتر بعنوان تفسیر کننده و تکمیل کننده مورد توجه قرار می گیرند و اشخاص می توانند بر خلاف آنها توافق کنند و تنها در صورتی لازم الاجرا هستند که بر خلاف آنها توافق نشده باشد.

◎ مثالهایی از قانون امری:

- ◎ عدم رعایت تشریفات برگزاری مناقصه در قراردادهای خرید کالا و خدمات دستگانهای مشمول قانون برگزاری مناقصات
- ◎ قراردادی که فاقد یکی از شروط اساسی صحت (موضوع ماده ۱۹۰ ق مدنی) باشد
- ◎ قرارداد با مجنون یا صغیر و خرید و فروش یا اجاره و استجاره اموال وی (م ۲۱۲)
- ◎ قرارداد دولتی (عمومی) با شخصی که مشمول قانون منع مداخله است
- ◎ قرارداد معامله مشروبات الکلی و مواد مخدر
- ◎ قراردادی که جهت معامله ذکر شود و ان نامشروع باشد
- ◎ عقد نکاح با اقارب نسبی (م ۱۰۴۵)
- ◎ عقد همزمان دو خواهر (م ۱۰۴۸)
- ◎ ازدواج زن مسلمان با مرد غیر مسلمان (م ۱۰۵۹)
- ◎ پیش بینی شرط اختیار فسخ در عقد نکاح (م ۱۰۶۹)

◎ مثالهایی از قانون امری:

◎ توافق زوج و زوجه در عقد ازدواج به اینکه اگر در مدت معینی مهر داده نشود نکاح باطل شود (م ۱۰۸۱)

◎ توافق بر عدم مهریه در ازدواج موقت (م ۱۰۹۵)

◎ توافق به عدم پرداخت نفقه زن از جانب مرد (ماده ۱۱۰۶)

◎ مثالهایی از قانون امری در نظام فنی و اجرایی:

◎ ماده ۲۳ قانون برنامه و بودجه مصوب سال ۱۳۵۲: سازمان برای تعیین معیارها و استانداردها همچنین اصول کلی و شرایط عمومی قراردادهای مربوط به طرحهای عمرانی، آیین نامه ای تهیه و پس از تصویب هیات وزیران بر اساس آن، دستورالعمل لازم به دستگاههای اجرایی ابلاغ می نماید و دستگاههای اجرایی موظف به رعایت آن می باشند.

آئین نامه استانداردهای اجرایی
طرحهای عمرانی^۱
مصوب ۳۰ تیرماه ۱۳۵۲ هیأت وزیران

شماره ۹۹۷۴

تاریخ ۵۲/۴/۳۱

فصل اول - تعاریف و منظور

ماده ۱ - معیارها و استانداردها و همچنین اصول کلی و شرایط عمومی قراردادهای مربوط به طرحهای عمرانی موضوع ماده ۲۳ قانون برنامه و بودجه کشور از نظر سهولت مراجعه به طور خلاصه و بدون آنکه محدودیتی ایجاد نماید استانداردهای اجرایی طرحهای عمرانی نامیده میشود.

فصل سوم - انواع دستورالعمل و نحوه ابلاغ

ماده ۷ - دستورالعملهای موضوع این آیین نامه به سه گروه بشرح زیر تقسیم میشود:

بند ۱ - گروه اول دستورالعملهایی که رعایت کامل مفاد آن از طرف دستگاههای اجرایی و مهندسان مشاور و پیمانکاران و عوامل دیگر ضروری است (نظیر فرم ضمانت نامه ها، فرم پیمانها، استانداردهای فنی، تجزیه واحد بها و غیره).

بند ۲ - گروه دوم دستورالعملهایی که بطور کلی و برای موارد عادی تهیه میگردد و برحسب مورد دستگاههای اجرایی و مهندسان مشاور و پیمانکاران و عوامل دیگر میتوانند به تشخیص خود مفاد دستورالعمل و یا ضوابط و معیارهای آنرا با توجه به کار مورد نظر و در حدود قابل قبولی که در دستورالعمل تعیین شده تغییر داده و آنرا با شرایط خاص کار مورد نظر تطبیق دهند (نظیر حق الزحمه مهندسان مشاور و شرایط عمومی پیمان و مشخصات عمومی و غیره).

بند ۳ - گروه سوم دستورالعملهایی است که بعنوان راهنمایی و ارشاد دستگاههای اجرایی و مؤسسات مشاور و پیمانکاران و سایر عوامل تهیه میشود و رعایت مفاد آن در صورتیکه دستگاههای اجرایی و مؤسسات مشاور روشهای بهتری داشته باشند اجباری نیست.

ماده ۸ - سازمان موظف است گروه هر دستورالعمل را بطور مشخص در متن آن قید نموده و بعلاوه درمورد دستورالعملهای گروه ۱ و گروه ۲ تاریخی که از آن تاریخ لازم است بمورد اجرا گذاشته شود تعیین نماید. مدت زمان بین تاریخ صدور این دستورالعملها و تاریخی که بمورد اجرا گذاشته میشود نباید از ۳ ماه کمتر باشد.

در صورتیکه یک دستورالعمل ناقص و یا جایگزین تمام و یا قسمتی از دستورالعملهای قبلی باشد لازم است مراتب را صراحتاً و با ذکر مشخصات دستورالعملهای قبلی در متن دستورالعمل قید گردد.



جمهوری اسلامی ایران
سازمان برنامه و بودجه

بِسْمِ اللَّهِ تَعَالَى

شماره: ۱۰۲/۱۰۸۸-۵۴/۸۴۲

تاریخ: ۱۳۷۸/۳/۲

بخشنامه به دستگاههای اجرایی، مهندسان مشاور و پیمانکاران

موضوع: ابلاغ موافقتنامه، شرایط عمومی و شرایط خصوصی پیمانها و مقررات آنها

به استناد ماده ۲۳ قانون برنامه و بودجه، آیین نامه اجرایی آن و نظام فنی و اجرایی طرحهای عمرانی کشور (مصوبه ۲۴۵۲۵/ت/۱۴۸۹۸ هیأت وزیران)، به پیوست، موافقتنامه، شرایط عمومی و شرایط خصوصی پیمان کارهای پیمانکاری و مقررات مربوط به آنها که از نوع گروه اول (لازم الاجرا) به شمار می رود، ارسال می شود تا از تاریخ ابلاغ، برای انعقاد پیمانها مورد عمل قرار گیرد.

به منظور راهنمایی دستگاههای اجرایی و مهندسان مشاور در تکمیل و تنظیم فرمهای موافقتنامه، شرایط عمومی و شرایط خصوصی پیمانها و نحوه کاربرد آنها، این دستورالعمل تهیه شده است تا با رعایت آن، مشکلات قراردادی حین اجرای کار پیش نیاید.

۱. موافقتنامه

۱-۱. به استثنای قسمتهایی از موافقتنامه که باید در موقع امضای پیمان، اطلاعات آن تکمیل شود، اطلاعات سایر قسمتها هنگام تهیه اسناد مناقصه به طور کامل و روشن، در محلهای پیش بینی شده درج می گردد. تغییر دادن، کاستن عبارتها یا کلمه های از موافقتنامه، یا افزودن به آن مجاز نیست و تنها محلهای خالی باید تکمیل شود.

۱-۲. در مقدمه موافقتنامه باید عنوان رسمی یا قانونی دو طرف پیمان درج شود.



صفحه ۲ از ۷

دستورالعمل نحوه تکمیل و تنظیم موافقتنامه، شرایط عمومی و شرایط خصوصی
پیمانها و مقررات مربوط به آنها

بیوست بخشنامه شماره ۵۲/۸۴۲-۱۰۸۸/۱۰۲ مورخ ۱۳۷۸/۳/۳

مسئولیت نظارت به آن محول شده است، جایگزین مهندس مشاور در اسناد و مذاکره پیمان
می شود.

۱-۶. نمایندگان مجاز دو طرف پیمان باید تمام صفحه های موافقتنامه را امضا و مهر
نمایند.

۱-۷. مهندس مشاور که مسئولیت نظارت بر اجرای کار را به عهده می گیرد، باید تمام
صفحه های موافقتنامه را امضا و مهر کند.

۲. شرایط عمومی

۱-۲. شرایط عمومی باید بدون هیچ نوع تفسیری، در پیمانها مورد استفاده قرار گیرد. تغییر

دادن، کاستن یا افزودن مطالبی به آن مجاز نیست. تنها صفحه آخر شرایط عمومی، در محل تعیین

شده، به وسیله نمایندگان مجاز دو طرف، امضا و مهر می شود.

تبصره - دستگاههای اجرایی می توانند به جای الحاق آخرین شرایط عمومی مصوب

پیوست بهخشمنامه شماره ۵۴/۸۴۲-۱۰۸۸/۱۰۲/۱۰۲ مورخ ۱۳۷۸/۳/۳

۲-۴. در اجرای مواد ۳۷ و ۴۰، در مواردی که صورت وضعیت به وسیله مهندس مشاور تهیه می شود، انجام کار یاد شده، خدمات اضافی تلقی می گردد و حق ارزشمده آن با توافق مهندس مشاور تعیین و پرداخت می شود و به حساب بدهی پیمانکار منظور می گردد.

۲-۵. برای اجرای بند الف ماده ۴۷ در دستگاههای اجرایی که تابع هیچیک از وزارتخانه هانیستند، مانند سازمان حفاظت محیط زیست، سازمان تربیت بدنی ایران و دیگر سازمانها و نهادهایی که اجرای طرحهای عمرانی را به عهده دارند، انتخاب هیأت سه نفره به منظور بررسی فسخ پیمان و موافقت با فسخ پیمان، در عهده بالاترین مقام سازمان و نهاد مربوط می باشد.

۲-۶. در شرایط عمومی، هر جا که به مناقصه اشاره شده است، ترک مناقصه را نیز شامل می شود.

۲-۷. مهندس مشاور می که مسئولیت نظارت بر اجرای کار را به عهده می گیرد، باید تمام صفحه های شرایط عمومی را امضا و مهر کند.

۳. شرایط خصوصی

۳-۱. با وجود اینکه در عرف پیمانها، شرایط خصوصی حاوی ویژگیهای هر پیمان است که نسبت به شرایط عمومی اولویت دارد، ولی در طرحهای عمرانی که مربوط به یک کارفرمای اصلی یعنی دولت است، شرایط خصوصی به نحوی تنظیم شده است که تنها در چارچوبی که شرایط عمومی برای آن تعیین کرده است قابل تکمیل باشد. بدین روی، درج مطالبی خارج از محدوده تعیین شده، در شرایط خصوصی مجاز نیست.

این شرایط خصوصی، در توضیح و تکمیل موادی از شرایط عمومی پیمان است که تعیین تکلیف برخی از موارد در آنها، به شرایط خصوصی پیمان موکول شده است و هیچ‌گاه نمی‌تواند مواد شرایط عمومی پیمان را نقض کند. از این رو، هرگونه نتیجه‌گیری و تفسیر مواد مختلف این شرایط خصوصی، به تنهایی و بدون توجه به مفاد ماده مربوط به آن در شرایط عمومی پیمان، بی‌اعتبار است. شماره و حروف به کار رفته در مواد این شرایط خصوصی، همان شماره و حروف مربوط به آن در شرایط عمومی پیمان است.

شناخت نوع قرارداد

❖ عقود معین و غیر معین

❖ عقود لازم و جایز (شرایط عمومی پیمان؟)

❖ عقود رضایی و تشریفاتی

❖ عقود معوض و غیر معوض – حق حبس – بخشنامه تاخیرات

❖ قراردادهای خصوصی

مهمترین قوانین (مادر) در حقوق عمومی

- ❖ قانون برنامه و بودجه مصوب ۱۳۵۲
- ❖ قانون محاسبات عمومی مصوب ۱۳۶۶
- ❖ قانون برگزاری مناقصات مصوب ۱۳۸۳

پیمان و قرارداد در نظام فنی و اجرایی

- امور مشاوره
- امور پیمانکاری
- امور تامین کالا
- امور نصب
- امور خدماتی
- حوزه فناوری اطلاعات

اصل اباحه در حقوق خصوصی و اصل
ممنوعیت در حقوق عمومی

اصالت / نمایندگی

اصیل / قائم مقام، جانشین / نماینده

◎ اصیل به کسی گفته میشود که خود شخص جهت انجام کارهای حقوقی خود مبادرت می نماید. خودش برای خودش قرارداد منعقد می کند . آثار تعهد را برای خودش می پذیرد. در مقابل اصیل مفاهیمی همچون سمت، نمایندگی و قائم مقامی وجود دارد.

ماده ۱۹۶ قانون مدنی

◎ کسی که معامله می کند آن معامله برای خود آن شخص محسوب میشود مگر اینکه در موقع عقد خلاف آنرا تصریح نماید یا بعد خلاف آن ثابت شود

.....

ماده ۵۹ قانون آیین دادرسی مدنی

◎ اگر دادخواست توسط ولی، قیم، وکیل و یا نماینده قانونی خواهان تقدیم شود رونوشت سندی که مثبت سمت دادخواست دهنده است به پیوست دادخواست تقدیم دادگاه می گردد.

ماده ۸۴ قانون آیین دادرسی مدنی
در موارد زیر خوانده می تواند ضمن پاسخ نسبت به ماهیت دعوا ایراد
کند

◎ 5- کسی که بعنوان نمایندگی اقامه دعوا کرده از قبیل وکالت یا ولایت یا قیمومت و سمت او محرز نباشد.

ماده ۳۴۲ قانون آیین دادرسی مدنی

◎ هرگاه دادخواست دهنده عنوان قیمومت، یا ولایت یا وصایت یا وکالت یا مدیریت شرکت و امثال آن را داشته باشد باید رونوشت یا تصویر سندی را که مثبت سمت او می باشد پیوست دادخواست نماید.

ماده ۶ شرایط عمومی پیمان

- کارفرما شخص حقوقی است که یک سوی امضاکننده پیمان است و عملیات موضوع پیمان را بر اساس اسناد و مدارک پیمان به پیمانکار واگذار کرده است. نمایندگان و جانشین های قانونی کارفرما ، در حکم کارفرما هستند
- آیا همه نمایندگان کارفرما در حکم کارفرما هستند یا فقط نمایندگان قانونی؟

نمایندگان کارفرما

◎ بند الف ماده 22 شرایط عمومی پیمان:

◎ پیمانکار باید يك نسخه از نقشه ها و مشخصات ، با آخرین تغییرات آنها را همیشه در کارگاه نگه داري کند ، تا در صورت لزوم ، به منظور بازرسي کارها در اختیار مهندسین مشاور ، کارفرما یا نمایندگان آنها قرار گیرد. نسخه اصل نقشه ها و مدارك ، تا پایان کار نزد مهندس مشاور باقی مي ماند

نمایندگان کارفرما

- ◎ بند ه ماده 32 :
- ◎ پیمانکار باید يك نسخه از نقشه ها و مشخصات ، با آخرین تغییرات آنها را همیشه در کارگاه نگه داري کند ، تا در صورت لزوم ، به منظور بازرسي کارها در اختیار مهندسین مشاور ، کارفرما یا **نمایندگان آنها** قرار گیرد. نسخه اصل نقشه ها و مدارك ، تا پایان کار نزد مهندس مشاور باقی مي ماند

نمایندگان کارفرما

◎ بنده ماده 32 :

◎ کارفرما در مدت اجرای پیمان ، هر موقع که لازم بداند ، توسط **نمایندگان خود** عملیات پیمانکار را بازرسی می کند . پیمانکار موظف است که هر نوع اطلاعات و مدارکی را که مورد نیاز باشد ، در اختیار **نمایندگان کارفرما** بگذارد و تسهیلات لازم را برای انجام این بازرسی ها فراهم سازد

نمایندگان کارفرما

◎ بند الف ماده 39:

◎ هیات تحویل موقت متشکل است از :

◎ نماینده کارفرما

◎ هرگاه هیئت تحویل عیب و نقصی درکارها مشاهده نمایند ، اقدام به تشکیل صورت جلسه تحویل موقت با تعیین مهلتی برای رفع نقص می کند و فهرستی از نقایص و معایب کارها و عملیات ناتمام و آزمایش هایی که نتیجه آن بعداً معلوم می شود را تنظیم و ضمیمه صورت جلسه تحویل موقت می نماید و نسخه ای از آنها را به پیمانکار می دهد . پس از اعلام رفع نقص از جانب پیمانکار ، مهندس مشاور به اتفاق نماینده کارفرما ، دوباره عملیات را بازدید می کند و اگر بر اساس فهرست نقایص تعیین شده ، هیچ گونه عیب و ایرادی باقی نمانده باشد ، مهندس مشاور ، صورت جلسه تحویل موقت و گواهی رفع نقایص و معایب را به امضای نماینده کارفرما ، مهندس مشاور و پیمانکار رسیده است ، همراه نتایج آزمایش های خواسته شده برای کارفرما ارسال می کند تا پس از تأیید کارفرما ، به پیمانکار ابلاغ می شود . اگر به تشخیص کارفرما حضور نماینده او در بازدید از کار و گواهی رفع نقص ضروری نباشد ، به مهندس مشاور نمایندگی می دهد تا به جای نماینده کارفرما اقدام کند .

نمایندگان کارفرما

◎ بند ه ماده 39:

◎ پس از تقاضای پیمانکار برای تحویل موقت ، در صورتی که آماده بودن کار برای تحویل موقت مورد تأیید مهندس مشاور باشد ولی تدارکات لازم برای راه اندازی و انجام آزمایش های مورد نیاز مانند آب و برق که باید از سوی کارفرما تامین شود فراهم نباشد ، نحوه تحویل موقت و تحویل قطعی و آزاد کردن تضمین های پیمانکار با رعایت حقوق طرفین پیمان طبق نظر هیات متشکل از نماینده سازمان برنامه و بودجه ، نماینده کارفرما و نماینده پیمانکار می باشد . نظر این هیات قطعی و لازم الاجرا است

- تشخیص ضرورت خرید کالا یا خدمت یا تغییر در میزان و کیفیت و مشخصات کالا یا خدمات خریداری شده برای نیل به اهداف برنامه های دستگاه اجرایی
- قبول تضامین، دستور تمدید یا ضبط آنها
- تصویب و ابلاغ تغییر مقادیر کار و تغییر مبلغ پیمان
- تصویب و ابلاغ تاخیرات مجاز و تمدید مدت پیمان
- تصویب قیمت های جدید
- تصویب تحویل موقت و تحویل قطعی
- تصمیم در مورد تعلیق خاتمه یا فسخ پیمان و ابلاغ به پیمانکار
- تصویب صورت وضعیت قطعی و صورتحساب نهایی
- موارد فوق مستلزم تائید یا تصویب کارفرماست و اگر طبق ماده ۶ همه نمایندگان کارفرما هم در حکم کارفرما باشند پس همه آنها باید اختیارات فوق را داشته باشند؟!

نمایندگان کارفرما

◎ در صورتی که یکی از نمایندگان کارفرما (غیر از نماینده قانونی) نسبت به موارد یادشده و سایر موارد خارج از حدود اختیارات خود تصمیم و اقدام کرده باشد (اعم از صورتجلسه، دستور کار یا نامه و ابلاغیه و ...) تکلیف چیست؟ و آیا این اقدامات برای پیمانکار معتبر است و وی می تواند مدعی شود؟

بند ۱-۶ ماده ۱ شرایط عمومی پیمانهای طرح و ساخت صنعتی نشریه شماره ۵۴۹۰

◎ کارفرما شخص حقوقی است که طرف پیمان با پیمانکار است و کارهای موضوع پیمان برای وی انجام میشود. نمایندگان و جانشین های قانونی کارفرما در حکم کارفرما هستند

بند ۱-۵ ماده ۱ شرایط عمومی قراردادهای (خدمات مشاوره، خدمات نقشه برداری، خدمات ژئوتکنیک و مقاومت مصالح، خدمات آزمایشگاه مستقر، مدیریت طرح) و بند ۱-۶ ماده ۱ شرایط عمومی قراردادهای (پژوهشی، فناوری اطلاعات، مهندسی ارزش)

◎ کارفرما شخصیتی حقوقی است که قرارداد را امضا می کند و انجام خدمات موضوع قرارداد را به مهندس مشاور واگذار می نماید. جانشینان قانونی و نمایندگان مجاز کارفرما در حکم کارفرما هستند.

قائم مقام

● ترمینولوژی

● عنصر مشخص نماینده و قائم مقام اینست که نزدیکی قائم مقام (از حیث کثرت حقوق و قلت تکالیف) به کسی که دارای قائم مقام شده بیشتر است از نماینده

● قائم مقام کسی است که بطور مستقیم یا بوسیله نماینده خود در تراضی شرکت نداشته ولی در نتیجه انتقال تمام یا بخشی از دارایی یک طرف به او جانشین طرف قرارداد و عهده دار و بهره مند از اجرای آن شده است

قائم مقام

◎ نماینده هیچ حقی را از اصیل انتقال نمی گیرد بلکه از جانب او در اموالش تصرف می کند اما در قائم مقامی قائم مقام جایگزین صاحب حق و تعهد می شود

نماینده‌گی

- عنوانی است که بر اساس آن شخصی به نام و به حساب دیگری (اصیل) و بمنظور تامین اهداف و منافع او اقدام می‌کند و بطور کلی بر سه قسم است
 - نماینده‌گی قانونی
 - نماینده‌گی قضایی
 - نماینده‌گی قراردادی

ولایت ماده ۱۱۸۰ قانون مدنی

◎ طفل صغیر تحت ولایت قهری پدر و جد پدری خود می باشد و همچنین است طفل غیر رشید یا مجنون در صورتی که عدم رشد یا جنون او متصل به صغر باشد

ولایت ماده ۱۱۸۳ قانون مدنی

◎ در کلیه امور مربوط به اموال و حقوق مالی مولی علیه ، ولی ، نماینده قانونی او می باشد.

ولایت ماده ۱۱۸۴ قانون مدنی

◎ هرگاه ولی قهری طفل رعایت غبطه صغیر را ننماید و مرتکب اقداماتی شود که موجب ضرر مولی علیه گردد به تقاضای یکی از اقارب وی و یا به درخواست رئیس حوزه قضایی پس از اثبات دادگاه ولی مذکور را عزل و از تصرف در اموال صغیر منع و برای اداره امور مالی طفل فرد صالحی را بعنوان قیم تعیین می نماید

ولایت ماده ۱۱۸۶ قانون مدنی

◎ در مواردی که برای عدم امانت ولی قهری نسبت به دارایی طفل امارات قویه موجود باشد مدعی العموم مکلف است از محکمه ابتدایی رسیدگی به عملیات او را بخواهد محکمه در این مورد رسیدگی کرده در صورتی که عدم امانت او معلوم شود مطابق ماده 1184 رفتار می نماید

نمایندگی قانونی (قهری)

- در جایی است که سمت نماینده را قانون تعیین می کند و اراده افراد نقشی در آن ندارد مثل نمایندگی ولی قهری نسبت به مولی علیه خویش
- و نمایندگی بالاترین مقام اجرایی دستگاههای دولتی نسبت به دستگاه یا سازمان متبوع خود (قانون محاسبات عمومی) و نمایندگی هیات مدیره شرکت های تجاری (قانون تجارت)، عبارتی نماینده قانونی شخص حقوقی کسی است که بموجب قانون اداره امور شخص حقوقی را بعهدہ دارد
- نماینده قانونی شخص حقوقی کسی است که بموجب قانون یا اساسنامه مدیریت و اداره امور شخص حقوقی را بعهدہ دارد
- **ماده 118 لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت مصوب 1347**
- جز درباره موضوعاتی که بموجب مقررات این قانون اخذ تصمیم و اقدام درباره آنها در صلاحیت خاص مجامع عمومی است مدیران شرکت دارای کلیه اختیارات لازم برای اداره امور شرکت می باشند مشروط بر آنکه تصمیمات و اقدامات آنها در حدود موضوع شرکت باشد محدود کردن اختیارات مدیران در اساسنامه یا بموجب تصمیمات مجامع عمومی فقط از لحاظ روابط بین مدیران و صاحبان سهام معتبر بوده در مقابل اشخاص ثالث باطل و کان لم یکن است. (حمایت از شخص ثالث)

نمایندگی قانونی (قهری)

● ماده 125 قانون تجارت:

● مدیرعامل شرکت در حدود اختیاراتی که توسط هیات مدیره به او تفویض شده است نماینده شرکت محسوب و از طرف شرکت حق امضا دارد

● ماده 589 قانون تجارت:

● تصمیمات شخص حقوقی به وسیله مقاماتی که بموجب قانون یا اساسنامه صلاحیت اتخاذ تصمیم دارندگرفته می شود

نمایندگی قانونی

● ماده 270 لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت مصوب 1347

● هر گاه مقررات قانونی در مورد تشکیل شرکت سهامی یا عملیات آن یا تصمیماتی که توسط هر يك از ارکان شرکت اتخاذ میگردد رعایت نشود بر حسب مورد بنا به درخواست هر ذینفع بطلان شرکت یا عملیات یا تصمیمات مذکور به حکم دادگاه اعلام خواهد شد لیکن مؤسسین و مدیران و بازرسان و صاحبان سهام شرکت نمیتوانند در مقابل اشخاص ثالث به این بطلان استناد نمایند (بمنظور حمایت از شخص ثالث که از محدودیت ها اطلاعی ندارد (با حسن نیت) بدیهی است اگر محدودیت را قانون برشمرده باشد جهل به آن نمی تواند رافع مسئولیت باشد و بنابراین مشمول قاعده اقدام گردیده است)

● ماده 273 لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت مصوب 1347

● در صورت صدور حکم قطعی بر بطلان شرکت یا بطلان عملیات یا تصمیمات شرکت، کسانی که مسؤول بطلان هستند متضامناً مسؤول خساراتی خواهند بود که از آن بطلان به صاحبان سهام و اشخاص ثالث متوجه شده است

نمایندگی قانونی (قهری)

● ماده 125 قانون تجارت:

● مدیرعامل شرکت در حدود اختیاراتی که توسط هیات مدیره به او تفویض شده است نماینده شرکت محسوب و از طرف شرکت حق امضا دارد

● ماده 589 قانون تجارت-

● تصمیمات شخص حقوقی به وسیله مقاماتی که بموجب قانون یا اساسنامه صلاحیت اتخاذ تصمیم دارند گرفته می شود

نمایندگی قانونی (قهری)

● نظریه شماره 2114/7 مورخ 19/3/1378 اداره کل حقوقی و تدوین قوانین قوه قضائیه

● با توجه به ماده ۱۲۵ قانون اصلاح قسمتی از قانون تجارت و ماده ۶۷۴ قانون مدنی، موکل در حدود وکالت (نمایندگی) باید تمام تعهداتی را که وکیل (نماینده) در حدود وکالت کرده، انجام دهد، لذا هیچگونه مسؤولیت شخصی متوجه وکیل (نماینده) نیست مگر اینکه نماینده یا وکیل خارج از حدود وکالت یا نمایندگی اقدام کرده باشد که در اینصورت طبق ماده ۶۶۷ قانون مدنی شخصاً مسؤول خواهد بود. مدیرعامل در سمت نمایندگی شرکت در صورتیکه طبق قوانین و مقررات عمل کرده باشد، شخصاً مسؤولیتی ندارد و در صورتیکه خارج از حدود اختیارات باشد، شخصاً و از باب تسبیب و مسؤولیت مدنی متعهد است و در صورت فوت، به ترکه تعلق یافته و در حدود قوانین و مقررات راجع به آن، ورثه با توجه به مدلول ماده ۱۹ قانون صدور چک مسؤولیت خواهند داشت

نمایندگی قانونی (قهری)

نمایندگی مجاز

نظریه شماره 1257/7 مورخ 21/2/78 اداره کل حقوقی و تدوین قوانین قوه قضائیه

۱- هر شرکت تجارتي داراي اساسنامه است و اعضاء هیأت مدیره با توجه به مفاد اساسنامه توسط مجامع عمومي انتخاب میشوند. تعیین مدیرعامل و اختیارات او به وسیله اعضاء هیأت مدیره انجام میگردد، همان طور که ماده ۱۱۸ قانون تجارت نیز گفته است اعضاء هیأت مدیره داراي کلیه اختیارات لازم براي اداره امور شرکت هستند و لذا مقام صالح براي اقامه دعوي یا دفاع از دعوي در شرکتهای تجارتي، اعضاء هیأت مدیره و یا کسانی هستند که اساسنامه شرکت معرفي کرده باشد، هیأت مدیره شرکت میتواند حق دفاع از دعوي یا طرح دعوي را به مدیرعامل بدهد.

۲- براي اقامه دعوي و یا دفاع از دعوي باید تصویر اساسنامه و یا آگهی مربوط به آخرین تغییرات شرکت از جهت معرفي کسانی که حق امضاء اسناد تعهدآور را دارند به دادگاه تقدیم شود.

۳- چنانچه در اساسنامه و یا آخرین آگهی مربوط به معرفي اشخاص صاحب امضاء، افرادی که داراي حق امضاء اسناد تعهدآور هستند معرفي شده باشند، امضاء این افراد در ذیل اوراق بامهر شرکت براي طرح دعوي کافی خواهد بود

نمایندگی قضایی قیمومت

◎ در لغت بمعنای سرپرستی و قیم بودن می باشد . در راستای حمایت از حقوق محجوران نهاد قیمومت در حقوق ایران پیش بینی و ایجاد شده است در صورتی که محجوری ولی قهری خود را از دست بدهد یا ولی قهری بعلت کبر سن و بیماری ناتوان باشد یا طبق ماده 1184 صرفه و صلاح مولی علیه را رعایت نکند به حکم دادگاه قیم تعیین میشود.

نمایندگی

- نمایندگی قضایی
- در جایی که بحکم دادگاه نماینده تعیین شده باشد (قیم)

○ ماده 1238 قانون مدنی

- قیمی که تقصیر در حفظ مال مولی علیه بنماید مسئول ضرر و خساراتی است که از نقصان یا تلف آن مال حاصل شده اگر چه نقصان یا تلف مستند به تفریط یا تعدی قیم نباشد

مفهوم تقصیر (قانون مدنی)

● ماده 951 قانون مدنی:

● تعدی تجاوز نمودن از حدود اذن یا متعارف است نسبت به مال یا حق دیگری

● ماده 952 قانون مدنی:

● تفریط عبارتست از ترک عملی که بموجب قرارداد یا متعارف برای حفظ مال غیر لازم است

● ماده 953 قانون مدنی:

● تقصیر اعم است از تفریط و تعدی

مفهوم تقصیر (قانون مجازات اسلامی)

تبره ماده 145 :

تقصیر اعم از بی احتیاطی و بی مبالاتی است، مسامحه، غفلت، عدم مهارت، عدم رعایت نظامات دولتی و مانند آنها حسب مورد از مصادیق بی احتیاطی و بی مبالاتی محسوب میشود

بی احتیاطی یعنی اقدام به امر پر خطری که شخص می بایست از آن احتراز می نمود بدون آنکه نتیجه حاصل را خواسته باشد

بی مبالاتی یعنی عدم اقدام به امری که انجام آن الزامی بوده است بدون علم به نتیجه

عدم رعایت نظامات دولتی اعم است از عدم رعایت قانون و یا مقررات دیگری که شخص ملزم به اجرای آن بوده است.

نمایندگی

- نمایندگی قضایی
- در جایی که بحکم دادگاه نماینده تعیین شده باشد (قیم)
- ماده 1248 قانون مدنی
- در موارد زیر قیم معزول میشود
 - اگر معلوم شود که قیم فاقد صفت امانت بوده و یا این صفت از او سلب شود.

وصایت

ماده ۱۱۸۸ قانون مدنی

◎ هر یک از پدر و جد پدری بعد از وفات دیگری می تواند برای اولاد خود که تحت ولایت او می باشد وصی معین کند تا بعد از فوت خود در نگاهداری و تربیت آنها مواظبت کرده و اموال آنها را اداره نماید.

نمایندگی قراردادی

○ نمایندگی قراردادی

○ وکالت

○ ماده 663 قانون مدنی

○ وکیل نمی تواند عملی را که از حدود وکالت او خارج است انجام دهد

○ ماده 666 قانون مدنی

○ هرگاه از تقصیر وکیل خسارتی متوجه موکل شود که عرفاً وکیل مسبب آن محسوب می گردد مسئول خواهد بود

نمایندگی قراردادی

○ وکالت

○ ماده 667 قانون مدنی : وکیل باید در تصرفات و اقدامات خود مصلحت موکل را رعایت نماید و از آنچه موکل بالصراحه به او اختیار داده یا بر حسب قرائن و عرف و عادت داخل اختیار است تجاوز نکند. بنابر این هر عملی که وکیل خارج از حدود وکالت انجام دهد نسبت به موکل **فضولی** است و موکل می تواند آن را قبول و یا رد کند در صورتی که موکل آن عمل را نپذیرد و رد کند و مال به شخص ثالث داده شده باشد و کیل مسئول خسارات وارده به موکل خواهد بود همچنین هرگاه وکیل شخص ثالث را آگاه به حقیقت امر نکرده باشد مسئول خسارت وارده به او نیز می باشد.

نمایندگی قراردادی

○ وکالت

○ ماده 674 قانون مدنی: موکل در مورد آنچه که وکیل خارج از حدود وکالت انجام داده است هیچگونه تعهدی نخواهد داشت مگر آنکه اعمال فضولی وکیل را اجازه کند (ضمانت اجرای عدم خروج وکیل از حدود وکالت= فضولی تلقی شدن) یعنی در صورت رد از جانب موکل عمل حقوقی انجام شده باطل میشود

نمایندگی

قراردادی

تفاوت میان رعایت مصلحت موکل (ماده 667) و رعایت حدود اختیارات وکیل (ماده 774)

در صورت عدم رعایت مصلحت موکل عمل وکیل در حدود اختیارات محوله می باشد اما وکیل مصلحت موکل را رعایت نکرده است و اقدام خلاف مصلحت تقصیر محسوب میشود و در صورت ورود ضرر از جانب وکیل وی بایستی به جبران خسارت بپردازد در واقع معامله صحیح است و نا فذ می باشد ولی وکیل باید ضررهای موکل را جبران نماید بعنوان مثال ماده 366 قانون تجارت "اگر حق العمل کار بدون رضایت آمر مالی را به نسبه بفروشد یا پیش قسطی دهد ضررهای ناشی از آن متوجه خود او خواهد بود " ولی در مورد اقدام خارج از حدود وکالت وکیل سمت نمایندگی ندارد و موکل با طرف قرارداد رابطه حقوقی پیدا نمی کند و چنین اقدامی از جانب وکیل موجب فضولی بودن عمل حقوقی خواهد بود.

شرح اصول اباحه و ممنوعیت در حقوق خصوصی و عمومی

- اصل اباحه برای ولی قهری صغیر یا قیم محجور در خصوص حقوق و اموال مولی علیه یا محجور؟!
- اصل اباحه برای وکیل در خصوص حقوق و اموال موکل؟!
- اصل اباحه برای مدیرعامل یک شرکت خصوصی در یک قرارداد خصوصی؟!
- اصیل/نماینده

شرح اصول اباحه و ممنوعیت در حقوق

خصوصی و عمومی

تفاوت اقدام خارج از حدود اختیار وکیل با اقدام خارج از حدود اختیار مدیرعامل:

- هرچند اکثر اساتید حقوق تجارت معتقدند مدیرعامل، وکیل شرکت بوده و حدود اختیاراتش همان حدود اختیارات وکیل می باشد اما یک تفاوت اساسی وجود دارد. همانطور که قبلا صحبت شد طبق مفاد ماده 674 ق مدنی (موکل باید تمام تعهداتی را که وکیل در حدود وکالت خود کرده است انجام دهد. موکل در مورد آنچه که وکیل خارج از حدود وکالت انجام داده است هیچگونه تعهدی نخواهد داشت مگر آنکه اعمال فضولی وکیل را اجازه کند.) اما در عین حال بر اساس مفاد مواد 118 (جز درباره موضوعاتی که بموجب مقررات این قانون اخذ تصمیم و اقدام درباره آنها در صلاحیت خاص مجامع عمومی است مدیران شرکت دارای کلیه اختیارات لازم برای اداره امور شرکت می باشند مشروط بر آنکه تصمیمات و اقدامات آنها در حدود موضوع شرکت باشد محدود کردن اختیارات مدیران در اساسنامه یا بموجب تصمیمات مجامع عمومی فقط از لحاظ روابط بین مدیران و صاحبان سهام معتبر بوده در مقابل اشخاص ثالث باطل و کان لم یکن است.) و 270 (هر گاه مقررات قانونی در مورد تشکیل شرکت سهامی یا عملیات آن یا تصمیماتی که توسط هر يك از ارکان شرکت اتخاذ میگردد رعایت نشود بر حسب مورد بنا به درخواست هر ذینفع بطلان شرکت یا عملیات یا تصمیمات مذکور به حکم دادگاه اعلام خواهد شد لیکن مؤسسین و مدیران و بازرسان و صاحبان سهام شرکت نمیتوانند در مقابل اشخاص ثالث به این بطلان استناد نمایند) لایحه قانونی، شخص حقوقی نمی تواند در قبال شخص ثالث از تعهد مدیرعامل فرار کند

شرح اصول اباحه و ممنوعیت در حقوق

خصوصی و عمومی

- در یک حالت شخص حقوقی می تواند از زیر بار تعهد خارج از حدود اختیار مدیرعامل شانه خالی کند که آن تعهد خارج از موضوع شرکت (اهلیت) باشد
- سوال 1:
- اگر اقدام مدیرعامل یا مدیران شرکت بر خلاف صریح قوانین آمره ، نظم عمومی، اخلاق حسنه و منافع عمومی باشد آیا باز هم در قبال شخص ثالث اعتبار دارد؟؟؟؟؟؟(مثلا شمول قانون منع مداخله ، معاملات قاچاق ، نامشروع و ...)
- سوال 2:
- اگر شخص حقوقی بتواند اثبات کند که شخص ثالث از حدود اختیارات مدیرعامل آگاه بوده و آگاهانه تعهدات خارج از حدود اختیار مدیرعامل را پذیرفته آیا می تواند نسبت به فضولی بودن و بطلان ادعا نماید؟

شرح اصول اباحه و ممنوعیت در حقوق خصوصی و عمومی

○ چرا شرایط عمومی پیمان، ناعادلانه و تبعیض آمیز است؟

○ نمونه هایی از تبعیض به نفع دولت و بخش عمومی:

○ ماده 24 قانون برگزاری مناقصات (تجدید و لغو مناقصه):

○ اگر نیاز به کالا یا خدمات موضوع مناقصه مرتفع شده باشد مناقصه گزار در هر مرحله از فرایند مناقصه ، مناقصه را لغو می کند بدون آنکه حقی برای مناقصه گر متصور شود ولی اگر مناقصه گر بخواهد پس از برنده شدن انصراف بدهد ضمانتنامه اش ضبط میشود و مشمول تخلفات انضباطی خواهد شد

○ پیمانکار معمولاً 7 روز مهلت دارد تا پس از ابلاغ نتیجه ضمن ارائه تضمین انجام تعهدات اسناد قرارداد را امضا کند در غیر اینصورت تضمین شرکت در مناقصه اش بی درنگ ضبط میشود اما مهلت مناقصه گر برای ابلاغ قرارداد بمیزان مهلت اعتبار پیشنهادها (3 ماه) است که تا 3 ماه دیگر هم قابل تمدید است و تازه پس از سپری شدن 6 ماه هیچ چلی به هیچ چلی

○ برای اینکه کارفرما از انجام تعهدات پیمانکار خیالش راحت شود پیمانکار مکلف است تضمین بدهد و این تضمین تا تحویل موقت و تصویب صورت وضعیت ماقبل نهایی باید معتبر باشد ولی کارفرما هیچ تضمینی برای اینکه پیمانکار خیالش از انجام تعهدات کارفرما راحت باشد نمی دهد

شرح اصول اباحه و ممنوعیت در حقوق خصوصی و عمومی

- برای اینکه کارفرما خیالش از حسن انجام کار پیمانکار راحت باشد تضمین دیگری میگیرد و تا پایان دوره تضمین و تحویل قطعی باید بخشی از این تضمین در اختیار کارفرما بماند ولی در مقابل برای تضمین حسن انجام تعهدات خودش هیچ چیزی به پیمانکار نمیدهد
- اگر پیمانکار به کوچکترین تعهدش عمل نکند ضمانت اجراهای سختی وجود دارد و کارفرما راسا و بدون نیاز به مراجعه به محاکم قضایی می تواند ضمانت اجراها را به جریان بیندازد ولی برای پیمانکار در بسیاری موارد ضمانت اجرا وجود ندارد و در موارد اندکی هم که ضمانت اجرا وجود دارد باید از کارفرما التماس کند که مثلا تعلیق یا خاتمه پیمان را ابلاغ کند
- بند ط ماده 17 شرایط عمومی پیمان: کارفرما می تواند کارکنان پیمانکار را که به تشخیص خودش صلاحیت نداشته یا باعث اختلال نظم کارگاه میشوند از کارگاه اخراج کند ولی پیمانکار (استغفرالله)
- بند ز ماده 18 حتی رئیس کارگاه هم از گزند اعمال نظر کارفرما مصون نیست و کارفرما رئیس کارگاه را هم می تواند عذرش را بخواهد ولی پیمانکار؟!!

شرح اصول اباحه و ممنوعیت در حقوق خصوصی و عمومی

- ◎ بند ب ماده 50 اگر پیمانکار در اجرای تعهداتش تاخیر داشته باشد باید جریمه پرداخت کند ولی اگر کارفرما در اجرای تعهداتش تاخیر داشته باشد تنها حق حبس پیمانکار (که یکی از اصول عقود معوض هست) را می پذیرد که نمی توانست نپذیرد تازه انهم با اعمال بخشنامه 5090 که حق حبس را کاهش می دهد
- ◎ بند ب ماده 52 در صورتی که بر اساس صورتحساب نهایی پیمانکار بدهکار شناخته شود وظیفه دارد حداکثر یکماهه بدهیش را بپردازد در غیر اینصورت کارفرما بدون نیاز به انجام تشریفات قضایی می تواند از محل تضامین و یا مطالبات پیمانکار برداشت کند و در صورت عدم تکافو بارعایت قوانین جاری کشور از دیگر دارائیهای پیمانکار وصول کند ولی اگر طبق صورتحساب نهایی پیمانکار طلبکار شناخته شد و کارفرما چند سال هم اگر طلب پیمانکار را نداد پیمانکار مادر مرده هیچ کار نمی تواند بکند

شرح اصول اباحه و ممنوعیت در حقوق خصوصی و عمومی

- حکمت اینهمه تبعیض و نابرابری کارفرما و پیمانکار
- برتری نفع عمومی
- آسیب ها و چالش های این نابرابری ها:
 - اعمال سلیقه مدیران و کارکنان
 - عدم پاسخگویی آنها به آثار فعل یا ترک فعلشان
 - ایجاد هرج و مرج و بی نظمی از سوی خود کارکنان و مدیران (نقض غرض)
 - بروز فساد

شرح اصول اباحه و ممنوعیت در حقوق خصوصی و عمومی

○ راهکار پیشگیری از بروز این آسیبها:

○ ماده 3 قانون ارتقای سلامت نظام اداری:

○ دستگاههای مشمول بندهای الف ، ب و ج ماده 2 این قانون و مدیران و مسئولان آنها مکلفند:..... کلیه تصمیمات مرتبط با حقوق شهروندی نظیر..... را در دیدارگاههای الکترونیک به اطلاع عموم برسانند

○ مصوبه شورای عالی اداری درخصوص حقوق شهروندی در نظام اداری:

شرح اصول اباحه و ممنوعیت در حقوق خصوصی و عمومی

- ماده 1 - اصول و مبانی حقوق شهروندی در نظام اداری منبث از منشور حقوق شهروندی عبارتست از:
 - - اداره شایسته امور کشور بر پایه **قانون مداری**، کارآمدی، **پاسخگویی**، شفافیت، عدالت و انصاف توسط همه مسئولین و کارکنان دستگاههای اجرایی الزامی است
 - - **رعایت قانون** و انجام امور اداری مردم مبتنی بر اصل بیطرفی و پرهیز از هرگونه پیشداوری، منفعت جویی یا غرض ورزی شخصی بدون در نظر گرفتن گرایش های سیاسی، قومی و رابطه خویشاوندی توسط همه مسئولین و کارکنان دستگاههای اجرایی الزامی است
- ماده 5 - مدیران و کارکنان دستگاههای اجرایی باید تصمیمات و اقدامات خود را **مستند به قوانین و مقررات مربوط** انجام دهند و از هرگونه تبعیض یا **اعمال سلیقه** در اجرای قوانین و مقررات اجتناب نمایند

شرح اصول اباحه و ممنوعیت در حقوق خصوصی و عمومی

◎ قانون مدیریت خدمات کشوری:

◎ ماده 25- مدیران و کارمندان دستگاههای اجرایی خدمتگزاران مردم هستند و باید با رعایت موازین اخلاق اسلامی و اداری و طبق سوگندی که در بدو ورود ادا نموده و منشور اخلاقی و اداری که امضا می نمایند وظایف خود را به نحو احسن در راه خدمت به مردم و با در نظر گرفتن حقوق و خواسته های قانونی آنها انجام دهند

◎ تبصره 1- اصول و مفاد منشور فوق الذکر ، متن سوگندنامه و تعهدات کارمندان دستگاههای اجرایی با پیشنهاد سازمان به تصویب هیات وزیران می رسد

شرح اصول اباحه و ممنوعیت در حقوق خصوصی و عمومی

- منشور اخلاقی و اداری و اخلاق حرفه ای کارگزاران نظام مصوبه 1/2/1400 :
- ماده 5 - اصول حاکم بر منشور به شرح زیر است:
- - حاکمیت قانون در مناسبات اداری
- وجدان کاری، مسئولیت پذیری و پاسخگویی متناسب با وظایف و اختیارات

شرح اصول اباحه و ممنوعیت در حقوق خصوصی و عمومی

- ◎ سند تحول دولت مردمی (ابلاغیه شماره 158483 مورخ 1400/12/8 رئیس جمهور شهید)-
- ◎ بخش دوم - برنامه تحول بخش های پشیران و موضوعات فرابخشی-
- ◎ فصل اول (تولید و اشتغال)- مبحث اول (محیط کسب و کار)- چالش دوم (آسیب کسب و کارها از نظام اداری)- عامل 1- فرایندهای اداری غیر شفاف و مبتنی بر سلیقه عامل انسانی
- ◎ فصل هشتم (نظام اداری و حقوقی)- چالش اول(اطاله و کیفیت پایین ارائه خدمات عمومی به مردم)-عامل 1- فرایندهای اداری پیچیده و غیر شفاف و مبتنی بر سلیقه عامل انسانی

نمایندگی

قانونی (قهری)

نقش دیگر نماینده قانونی (مجاز) کارفرما

امانتداری/امین

تفاوت مسئولیت مدنی با ضمان پد

ماده 1 قانون مسئولیت مدنی

هرکس بدون مجوز قانونی عمدا یا در نتیجه بی احتیاطی به جان یا سلامتی یا مال یا آزادی یا حیثیت یا شهرت تجارتي یا به هر حق دیگر که بموجب قانون برای افراد ایجاد گردیده لطمه ای وارد نماید که موجب ضرر مادی یا معنوی دیگری شود مسئول جبران خسارت ناشی از عمل خود می باشد.

ماده 11 قانون مسئولیت مدنی

کارمندان دولت و شهرداری ها و موسسات وابسته به آنها که به مناسبت انجام وظیفه عمدا یا در نتیجه بی احتیاطی خساراتی به اشخاص وارد نمایند شخصا مسئول جبران خسارات وارده می باشند ولی هرگاه خسارات وارده مستند به عمل آنان نبوده و مربوط به نقص وسائل ادارات و موسسات مزبور باشد در اینصورت جبران خسارت بر عهده اداره یا موسسه مربوطه است ولی در مورد اعمال حاکمیت دولت هر موقع اقداماتی که بر حسب ضرورت برای تامین منافع اجتماعی طبق قانون بعمل آید و موجب ضرر دیگری شود دولت مجبور به پرداخت خسارات

امانت

نکته بسیار مهم

مسئولیت مدنی برای همه افراد وجود دارد و در صورتی است که رابطه سببیت بین ضرر و خسارت و فعل یا ترک فعل شخص وجود داشته باشد اما در ضمان اینگونه نیست و حتی بدون هیچ رابطه سببیت بین ضرر و خسارت و فعل یا ترک فعل شخص، وی مسئول جبران خسارت می باشد حتی اگر خسارت ناشی از قوه قاهره باشد.

ضمان قهري

○ ماده 307 قانون مدنی

○ امور ذیل موجب ضمان قهري است

○ (1) غصب و آنچه که در حکم غصب است

○ (2) اتلاف

○ (3) تسبیب

○ (4) استیفا

○ ماده 308 قانون مدنی

○ غصب استیلا بر حق غیر است بنحو عدوان ، اثبات ید بر مال غیر بدون مجوز هم در

حکم غصب است

○ ماده 311 قانون مدنی

○ غاصب باید مال مغضوب را عینا به صاحب آن رد نماید و اگر عین تلف شده باشد باید مثل یا قیمت آنرا بدهد و اگر بعلت دیگری رد عین ممکن نباشد باید بدل آن را بدهد

○ ماده 315 قانون مدنی

○ غاصب مسئول هر نقص و عیبی است که در زمان تصرف او به مال مغضوب وارد شده باشد هر چند مستند به فعل او نباشد

ضمان قهري

● ماده 493 قانون مدنی

● مستاجر نسبت به عین مستاجر ضامن نیست بدین معنی که اگر عین مستاجر بدون تفریط یا تعدی او کلا یا بعضا تلف شود مسئول نخواهد بود ولی مستاجر تفریط یا تعدی نماید ضامن است اگرچه نقص در نتیجه تفریط با تعدی حاصل نشده باشد

● ماده 516 قانون مدنی

● تعهدات متصدیان حمل و نقل اعم از اینکه از راه خشکی یا آب یا هوا باشد برای حفاظت و نگهداری اشیایی که به آنها سپرده میشود همان است که برای امانت دادن مقرر است بنابراین در صورت تفریط یا تعدی مسول تلف یا ضایع شدن اشیایی خواهد بود که برای حمل به آنها داده میشود

● ماده 556 قانون مدنی

● مضارب در حکم امین است و ضامن مال مضاربه نمیشود مگر در صورت تفریط یا تعدی

● ماده 584 قانون مدنی

● شریکی که مال الشرکه در ید اوست در حکم امین است و ضامن تلف و نقص آن نمیشود مگر در صورت تفریط یا تعدی

● ماده 612 قانون مدنی

● امین باید مال ودیعه را بطوری که مالک مقرر نموده حفظ کند و اگر ترتیبی معین نشده باشد ان را بطوری که نسبت به آن مال متعارف است حفظ کند و الا ضامن است

● ماده 613 قانون مدنی

● هرگاه مالک برای حفاظت مال ودیعه ترتیبی مقرر نموده باشد و امین از برای حفظ مال تغییر آن ترتیب را لازم بداند می تواند تغییر دهد مگر اینکه مالک صریحا نهی از تغییر کرده باشد که در این صورت ضامن است

● ماده 614 قانون مدنی

● امین ضامن تلف یا نقصان مالی که به او سپرده شده است نمی باشد مگر در صورت تعدی یا تفریط

● ماده 631 قانون مدنی

● هرگاه کسی مال غیر را بعنوانی غیر از مستودع متصرف باشد و مقررات این قانون او را نسبت به آن مال امین قرارداده باشد مثل مستودع است بنابراین مستاجر نسبت به عین مستاجره ، قیم یا ولی نسبت به مال صغیر یا مولی علیه و امثال آنها ضامن نمی باشند مگر در صورت تفریط یا تعدی

● ماده 640 قانون مدنی

● مستعیر ضامن تلف یا نقصان مال عاریه نمی باشد مگر در صورت تفریط یا تعدی

● ماده 28 قانون برنامه و بودجه مصوب سال 1352:

● - تعهد و پرداخت هرگونه وجهی برای اجرای طرحهای عمرانی باتوجه به ماده 21 این قانون (ماده 21- مسئولیت تهیه و اجرای طرحهای عمرانی با دستگاههای اجرایی است و اجرای طرحهای عمرانی از نظر مقررات استخدامی و مالی و معاملاتی تابع مفاد این قانون و سایر قوانین و مقررات عمومی دولت خواهد بود.) بر اساس قانون محاسبات عمومی و قانون بودجه کل کشور صورت خواهد گرفت. متخلفین از حکم این ماده همچنین اشخاصی که در اجرای طرحهای عمرانی بدون تأمین اعتبار مبادرت به صدور دستور یا امضای سند یا قرارداد یا قولنامه و نظایر آن که دینی بر ذمه دولت ایجاد کند بنمایند مشمول مجازات مقرر در ماده 85 قانون محاسبات عمومی خواهند بود.

● ماده 85 قانون محاسبات عمومی مصوب سال 1349:

● در صورتی که بر اثر گواهی خلاف واقع ذیحساب نسبت به تأمین اعتبار یا بر اثر اقدام یا دستور وزیر یا رئیس مؤسسه دولتی یا مقامات مجاز از طرف آنان زائد بر اعتبار و یا برخلاف قانون دینی بر ذمه دولت ایجاد شود ذیحساب یا اقدام کننده و یا دستور دهنده حسب مورد به موجب رأی مرجع صالح به حبس جنحه ای از یک تا سه سال و به پرداخت جزای نقدی معادل میزان مورد تخلف محکوم خواهد شد.

● ماده 93 قانون محاسبات عمومی مصوب سال 1366:

● در صورتی که بر اساس گواهی خلاف واقع ذیحساب نسبت به تأمین اعتبار و یا اقدام یا دستور وزیر یا رئیس مؤسسه دولتی یا مقامات مجاز از طرف آنها زائد بر اعتبار مصوب و یا بر خلاف قانون وجهی پرداخت یا تعهدی علیه دولت امضاء شود هر یک از این تخلفات در حکم تصرف غیر قانونی در وجوه و اموال دولتی محسوب خواهد شد

● تصرف امین بر موضوع امانت: با اجازه(مجاز)، مشروع و قانونی

● تصرف غاصب بر موضوع امانت: بدون اجازه(غیرمجاز)، نامشروع و غیر قانونی

● ماده 598 کتاب تعزیرات قانون مجازات اسلامی:

● هر یک از کارمندان و کارکنان ادارات و سازمانها یا شوراها و یا شهرداریها و مؤسسات و شرکتهای دولتی و یا وابسته به دولت و یا نهادهای انقلابی و بنیادها و مؤسساتی که زیر نظر ولی فقیه اداره میشوند و دیوان محاسبات و مؤسساتی که به کمک مستمر دولت اداره میشوند و یا دارندگان پایه قضایی و به طور کلی اعضا و کارکنان قوای سهگانه و همچنین نیروهای مسلح و مامورین به خدمات عمومی اعم از رسمی و غیررسمی وجوه نقدي یا مطالبات یا حوالجات یا سهام و سایر اسناد و اوراق بهادار یا سایر اموال متعلق به هر یک از سازمانها و مؤسسات فوقالذکر یا اشخاصی که بر حسب وظیفه به آنها سپرده شده است را **مورد استفاده غیرمجاز** قرار دهد بدون آن که قصد تملک آنها را به نفع خود یا دیگری داشته باشد، **متصرف غیرقانونی** محسوب و علاوه بر جبران خسارات وارده و پرداخت اجرت المثل به شلاق تا 74 ضربه محکوم میشود و در صورتی که منتفع شده باشد علاوه بر مجازات مذکور به جزای نقدي معادل مبلغ انتفاعی محکوم خواهد شد و همچنین است در صورتی که به علت اهمال یا تفریط موجب تضییع اموال و وجوه دولتی گردد و یا آن را به مصارفی برساند که در قانون اعتباری برای آن منظور نشده یا در غیر مورد معین یا زائد بر اعتبار مصرف نموده باشد

اصول صحت قراردادها در ق مدنی

❖ ماده ۱۹۰ قانون مدنی

➤ داشتن اهلیت طرفین

➤ داشتن قصد و رضای طرفین

➤ داشتن موضوع معین برای انعقاد قرارداد

❖ مشروعیت جهت معامله

تقسیم بندی شروط ضمن عقد

❖ شروط ماهوی

➤ صحیح

➤ باطل (م ۲۳۲ ق. مدنی)

➤ مبطل (م ۲۳۳ ق. مدنی)

تقسیم بندی شروط ضمن عقد

❖ شروط شکلی

➤ شرط صفت

➤ شرط فعل

➤ شرط نتیجه

شرط در نظام فنی و اجرایی

❖ شرایط عمومی پیمان جزو قواعد آمره است و هر شرطی در شرایط خصوصی که مغایر با شرایط عمومی باشد باطل است

اسناد و قراردادهای تیپ و غیر تیپ

- ❖ تاریخچه اسناد تیپ (تجارت بین الملل)
- ❖ ICC اتاق بازرگانی بین المللی: اعتبارات اسنادی
- ❖ فیدیک

قراردادهای تیپ ابلاغ شده توسط سازمان

- ❖ امور مشاوره
- ❖ امور پیمانکاری
- ❖ امور تامین کالا
- ❖ امور نصب
- ❖ امور خدماتی
- ❖ حوزه فناوری اطلاعات

انواع قراردادها از منظر پرداخت

❖ پرداخت به روش واحد بها (unit price)، فهرست بهایی

❖ مترمربع زیربنا

❖ مبلغ مقطوع

❖

انواع قراردادها از منظر عوامل ذیمدخل

❖ سه عاملی (متعارف)

❖ چهار عاملی

❖ دو عاملی

❖

اسناد مناقصه – اسناد پیمان

❖ ماده ۱۴ قانون برگزاری مناقصات

نگارش قرارداد

❖ عنوان قرارداد

❖ طرفین قرارداد

❖ موضوع قرارداد

❖ مدت قرارداد و نحوه تغییرات آن

❖ مبلغ قرارداد و نحوه تغییر و چگونگی پرداخت

❖ تعهدات طرفین

❖ تضامین

❖ فورس ماژور

❖ مرجع حل و فصل اختلاف

مدت قرارداد

❖ تناسب با موضوع قرارداد

❖ منجز بودن مدت زمان اجرای قرارداد

❖ زمان شروع قرارداد

مبلغ قرارداد

◎ ذکر مبلغ توافقی قرارداد

➤ درج بر حسب پول رسمی کشور

◎ ذکر مبلغ توافقی قرارداد

➤ درج بر حسب ارزهای خارجی

پرداخت مبلغ قرارداد

◎ ذکر مواعد پرداخت قرارداد

➤ بر حسب پیشرفت اجرای قرارداد

◎ ذکر مبلغ حسن انجام کار (قراردادهای پیمانکاری)

➤ کسری از مبلغ قرارداد

شرایط قرارداد

◎ ذکر حقوق طرف اول (ایجاب کننده)

➤ تعهدات ایجاب کننده

❖ ذکر حقوق طرف دوم (قبول کننده)

➤ تعهدات قبول کننده

توافق بر خلاف قواعد آمره ممنوع می باشد

تاسیسی های ویژه

◎ تمدید قرارداد (ویژه قراردادهای پیمانکاری و انجام کار)

◎ پیش بینی نهاد ناظر در قرارداد (مباحث عمومی پیمان)

فسخ قرارداد

◎ قابلیت فسخ قرارداد برای هر یک از طرفین

◎ آثار فسخ قرارداد مطابق مقررات آمره

مرجع حل اختلاف

⊙ اختلاف در تفسیر مفاد قرارداد و یا اجرای آن

⊙ ارجاع به داور مرضی الطرفین

امضای قرارداد

❖ لزوم امضای طرفین به صورت اشخاص حقیقی

❖ لزوم امضای نمایندگان قانونی اشخاص حقوقی

❖ لزوم امضای شهود (غیر لازم برای قراردادهای اداری)

مثال کاربردی

۲۰۱۹/۱۵/۱۰

۸۵/۰۲/۱۸

دارد

شرکت مهندسین مشاور ارکان رهاب

موضوع: ابلاغ قرارداد

ضمن ارسال یک نسخه قرارداد مطالعات مراحل اول و دوم طرح سدخاکی
مراش، بدینوسیله آغاز مطالعات طرح مذکور ابلاغ می گردد. مقتضی است
نسبت به انجام خدمات در مهلت های مقرر و گزارش کار اقدام نمایند.
باتوجه به اینکه تاریخ اتمام مطالعات مرحله دو طرح مراش، در دوازدهمین
مصوبه استانی هیئت محترم وزیران، پایان شهریور سال جاری تعیین و تصویب
گردیده، ترتیبی اتخاذ فرمایند تا مطالعات در مهلت مذکور تکمیل گردد.

سید مهدی موسوی

مدیر عامل و رئیس هیئت مدیره



- بند ب ماده 8 آیین نامه خرید خدمات مشاوره (مصوبه شماره 193542/ت42986ک مورخ 1388/10/1 کمیسیون موضوع اصل 138 قانون اساسی):
- ارجاع خدمات زیر در یک طرح به یک مشاور مجاز نیست
- 2- مطالعات پیدایش و مطالعات توجیهی با هریک از خدمات طراحی تفصیلی، نظارت عالی و نظارت کارگاهی
- بند ب ماده 1 آیین نامه خرید خدمات مشاوره:
- تمام دستگاههای موضوع بند ب ماده 1 قانون برگزاری مناقصات باید مقررات این آیین نامه را برای خرید خدمات مشاوره در معاملات بزرگ رعایت کنند.
- ماده 29 قانون برگزاری مناقصات:
- در موارد زیر الزام به برگزاری مناقصه نیست...
- ...
- ...
- ه- خرید خدمات مشاوره اعم از مهندسی مشاور و مشاوره فنی بازرگانی مشتمل بر مطالعه، طراحی، مدیریت بر طرح و اجرا و نظارت و یا هر نوع خدمات مشاوره ای و یا کارشناسی (آیین نامه اجرایی این بند جهت تعیین ضوابط، موازین و معیارهای خدمات مشاوره حداکثر ظرف مدت سه ماه پس از تصویب این قانون به پیشنهاد سازمان مدیریت و برنامه ریزی کشور به تصویب هیات وزیران می رسد

- ① تعدی/تفریط/تقصیر/تبدیل ید امانی به ید ضمانی (بدون در نظر گرفتن رابطه سببیت بین خسارت و تقصیر)
- ② نماینده شخص حقوقی (وکیل) خارج از حدود اختیاراتی که موکل به وی داده عمل کرده است/ موکل تنفیذ می کند یا رد می کند؟/موکل مسئول است یا وکیل؟
- ③ مخالف صریح قانون امری یا تکمیلی؟/تعارض منافع عمومی با منافع یک شرکت خصوصی/ بطلان؟

