

تعدیل وجه التزام در قراردادهای پیمانکاری بین‌المللی

تاریخ دریافت: ۹۴/۰۲/۲۲

تاریخ تأیید: ۹۴/۰۳/۲۳

محمد عیسانی تفرشی^۱

استاد دانشکده حقوق دانشگاه تربیت مدرس

مرتضی شهبازی‌نیا^۲

دانشیار دانشکده حقوق دانشگاه تربیت مدرس

ریعا اسکینی^۳

استاد پژوهشگاه علوم و فنون هسته‌ای

فیروز احمدی^۴

دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشگاه تربیت مدرس

چکیده

منصفانه بودن شرط وجه التزام و تناسب آن با خسارت واقعی از ضوابط اصلی شرط تقویم قراردادی خسارت ناشی از تأخیر در اجرای قراردادهای پیمانکاری است. طرفین یک قرارداد بایستی زیان را با پیش‌بینی و محاسبه خسارات واقعی تقویم نمایند و در عین حال از هدف مجازات و تنبیه طرف نقض‌کننده بپرهیزند. ضابطه اصلی در تعیین مبلغ وجه التزام تناسب نسبی آن با خسارت واقعی و منصفانه بودن آن است و عدم رعایت این معیارها موجب می‌گردد، دادگاه با نادیده گرفتن توافق قراردادی از اعمال و اجرای شرط، اجتناب نموده و مطابق اصول کلی، زیان‌ها را محاسبه و تعیین کند و در مواردی نیز با دخالت و تصرف در حوزه توافق قراردادی طرفین، آن را تعدیل نماید. علاوه بر این مطابق مقررات بیشتر کشورهای و اصول حقوق تجارت بین‌الملل اگر بخشی از کار تکمیل و تحویل داده شود و یا در موردی که پیمانکار عمداً تأخیر نموده است، مبلغ تعیین شده، قابل مطالبه نیست و به دادگاه‌ها اجازه تعدیل داده شده است. در حقوق ایران ماده ۲۳۰ قانون مدنی که حاکم بر تعیین مبلغ مقطوع خسارت است، نه تنها همگام با مقررات دیگر کشورها و عرف بین‌المللی حاکم در این زمینه نیست بلکه در حوزه داخلی نیز چالش‌های جدی در پی دارد. به نظر می‌رسد برای رفع این نقیصه بهتر است در صورت گزاف بودن مبلغ و یا موردی که طرف، بی‌جهت دارا می‌شود، با نامشروع تلقی نمودن شرط، مانع نتایج زیانبار و غیرمنصفانه آن گردید.

واژگان کلیدی: وجه التزام، تأخیر، خسارت، غیرمنصفانه، تعدیل

«نویسنده مسئول»

1. Email: tafreshi27@gmail.com

2. Email: shahbazinia@gmail.com

3. Email: dreskini@inbox.com

4. Email: firoz.ahmady@gmail.com

۱. مقدمه

شرط وجه التزام یکی از کارآمدترین و شایع‌ترین روش‌های جبران خسارت ناشی از تأخیر در اجرای قراردادهای پیمانکاری بین‌المللی است و کمتر قراردادی را در این حوزه می‌توان یافت که متضمن چنین شرطی نباشد. تعیین حدود مسئولیت و حقوق طرفین، اجتناب از مسائل پیچیده اثبات انواع و میزان خسارت، امکان اجرای اصل تعهد توأم با شرط در صورت تأخیر و نقش تشویقی آن در تکمیل به موقع از مهم‌ترین عواملی هستند تا طرفین بر این روش منحصر برای جبران خسارت توافق کنند.

از دیر باز تاکنون این شروط با دو هدف متفاوت و مرتبط، یعنی جبران ضرر و جریمه طرف نقض‌کننده در نظر گرفته می‌شوند. شرط وجه التزام با هدف جبران خسارت بایستی با خسارت واقعی در تناسب بوده و برآورد و محاسبه‌ای از آن باشد در حالی که شرط جریمه ممکن است حتی بی‌ارتباط با این معیارها ارزیابی گردد. جایی که شرط، نامتناسب با خسارت بوده و یا مبلغ گزافی را بدون در نظر گرفتن زیان‌های واقعی بر عهده پیمانکار قرار می‌دهد، همچنین وقتی که مالک با استفاده از موقعیت برتر خود به دنبال تنبیه و جریمه پیمانکار به سبب تأخیر است، امکان اجرای شرط به همان نحو یا تعدیل مبلغ توسط دادگاه یا داور از مسائل حیاتی برای طرفین و مباحث پیچیده حقوقی دادگاه‌هاست و اتخاذ هر رویکردی، شرایط قرارداد و حقوق هرکدام از مالک و پیمانکار را تحت تأثیر قرار می‌دهد.

اجرای بخشی از قرارداد و تحویل آن به مالک و امکان انحای انتفاعات کارفرما نسبت به قسمت تکمیلی با وجود تأخیر در تکمیل کل طرح، نبایستی بی‌تأثیر بر مبلغ وجه التزام باشد و بدون تعدیل، مالک استحقاق تمام آن را داشته باشد. همچنین نقض عمدی پیمانکار یا تقصیر سنگین او در تأخیر، جایی که مبلغ شرط کمتر از خسارات واقعی است و او با سوء استفاده از این وضعیت پرداخت خسارات تقویمی را ترجیح و به دنبال فرصت مناسب‌تر است، این دیدگاه را قوت می‌بخشد که دادگاه این بار به حمایت از مالک وجه را متناسب کند.

در همه این زمینه‌ها کشورها در گذشته رویکرد متفاوت داشته و عمدتاً به دو گروه، یکی پایبند به قرارداد و دیگر رفتار مبتنی بر عدل و انصاف تقسیم می‌شدند. طی سال‌های اخیر همگام با عرف بین‌المللی و اصول حقوق تجارت بین‌الملل همسانی بیشتری شکل گرفته و عمدتاً به سمت تعدیل، وضع مقررات نموده‌اند. در حقوق ایران ماده ۲۳۰ قانون مدنی در این زمینه علی‌رغم سست شدن مبانی آن کماکان حکمرانی نموده و اجرای آن گاه غیر منصفانه بوده، نتایج زیانباری را در پی داشته

است که بایستی با استفاده از ظرفیت‌های غنی حقوقی موجود و همسان سایر کشورها و قواعد تجارت بین‌الملل، تفسیر مناسبی از آن به عمل آمده، از نفوذ و قطعیت آن کاست و در موارد لزوم، شرط غیرمنصفانه را عادلانه کرد. در این نوشتار تلاش خواهد شد تا ضمن بررسی حقوق کشورهای درگیر با قراردادهای پیمانکاری بین‌المللی و اصول حقوق تجارت بین‌الملل در این زمینه، موجبات و شرایط تعدیل را به بحث گذاشته و راهکار مناسب نیز در حقوق کشورمان ارائه نماییم.

۲. حقوق آمریکا و انگلستان

تعدیل وجه التزام در حقوق کشورهای آمریکا و انگلیس دارای سابقه طولانی است و خاستگاه متناسب نمودن مبلغ وجه التزام با خسارت‌های واقعی، حقوق کامن لو است. در این کشورها اگر چه دادگاه‌ها اراده طرفین را بر قرارداد و شروط آن حاکم می‌دانند اما انصاف به عنوان یک مینا همواره می‌تواند از نفوذ قراردادهای غیر منصفانه بکاهد که به جهت اهمیت این نام حقوقی در این زمینه، ضمن بیان قاعده کلی به تحلیل موجبات تعدیل وجه التزام در کشورهای مذکور می‌پردازیم.

۲-۱. اصل کلی

به طور معمول مادامی که به منظور جبران خسارت ناشی از تأخیر پیمانکار، شرط وجه التزام در قرارداد پیش‌بینی شده باشد، مالک نمی‌تواند ادعای خسارت مازاد بر مبلغ تقویم شده را داشته باشد و یا اینکه شرط وجه التزام را نادیده گرفته و طبق قواعد کلی، خسارت وارده را مطالبه نماید. این اصل سال‌های متمادی است که بر روابط قراردادی طرفین حکم فرماست و دادگاه‌ها نیز به آن پایبندند. اصول کلی حقوق قراردادهای نیز باید در برگیرنده مانعی باشد که بر آن اساس جایی که مالک با آزادی کامل و داشتن حق انتخاب، بر مبلغ مقطوعی به عنوان خسارت توافق نموده‌اند، اجازه عدول از شرط و مطالبه خسارت واقعی را نداشته باشد (Robert Knuston, 2005: 307). در واقع مالک می‌توانست شرط وجه التزام را نپذیرد و در صورت ورود خسارت با اثبات آن و قبول ریسک‌های مربوطه و هزینه‌های آن، همه خسارات خود را وصول کند اما وی با انتخاب راه حل شرط وجه التزام، بدون اثبات میزان خسارت و به صرف تأخیر، امکان دریافت مبلغ وجه التزام را برای خود با هزینه و ریسک کمتر فراهم نموده است. هدف کلی و اساسی از شرط وجه التزام نیز تعیین مبلغ مقطوع خسارت ناشی از تأخیر است که مالک در صورت عدم تکمیل به موقع، فقط حق دریافت آن را داشته باشد (Justin, Marc, Blake, 2014: 400).

در دعوی حقوقی *Brower Co. v. Garrison* دیوان فرجام خواهی واشنگتن به مالک اجازه دریافت خسارات واقعی افزون بر مبلغ وجه التزام را نداد. دادگاه استدلال نمود که اولاً مالک خود قرارداد را پیش‌نویس کرده است و بنابراین ابتکار عمل در این زمینه در دست او بوده است؛ ثانیاً در زمان عقد قرارداد احتمالاً شرط وجه التزام به بهترین وجه منافع او را تأمین می‌نموده است، ضمن اینکه او در بهترین وضعیت بوده است که زیان بالقوه ناشی از تأخیر پیمانکار را برآورد نماید، پس او تنها حق مطالبه مبلغ موضوع شرط را دارد.

شروط تقویم خسارت نوعی شرط محدودیت مسئولیت نیز هست که پیمانکار بدان وسیله مسئولیت‌های احتمالی ناشی از تأخیر خود را محدود به مبلغ وجه التزام نموده است و از این حیث نیز لازم الاجرا هستند، ضمن اینکه پیش‌بینی شرط وجه التزام در قرارداد ساخت و ساز به معنای پذیرش این روش به عنوان راهکار منحصر برای جبران خسارت‌های تأخیر است. در این خصوص رأی دادگاه پژوهش آمریکا در پرونده *Worthington Corp. v. Consolidated Aluminum Corp.* قابل توجه و استناد است. در قراردادهای پیمانکاری به دلیل تنوع اجزای کار و پیچیدگی آن و دشواری تعیین دقیق خسارات ناشی از تأخیر، بسیار مرسوم است که طرفین با شرط وجه التزام راجع به آثار تکمیل دیر هنگام با یکدیگر توافق و نوعی مصالحه می‌نمایند و به قرارداد پایبند می‌مانند، مگر اینکه شرایط کاملاً خاص و استثنایی باشد که در آن صورت دادگاه‌ها از این اصل کلی عدول کرده و وجه را حسب مورد کم یا زیاد می‌نمایند.

در دعوی *Surrey Heath BC v. Lovel Construction Ltd* به دلیل قصور پیمانکار در محل ساخت و ساز آتش سوزی رخ می‌دهد و همین امر سبب تأخیر می‌گردد. مالک طبق قواعد کلی، دعوی خسارت مطرح می‌کند اما دادگاه انگلیس اعلام می‌دارد که ادعای خواهان مردود است؛ زیرا زیان‌های او منحصر بر اساس شرط وجه التزام تحت پوشش قرار گرفته‌اند که در این دعوی مصداق ندارد. به عنوان یک قاعده می‌توان گفت که جز در موارد خاص و کاملاً استثنایی، در صورت وجود شرط وجه التزام، بایستی خسارات طبق شرط دریافت شوند (Will, Ronan, John, 2008: 312).

۲-۲. متناسب نمودن شرط جریمه با خسارات واقعی

در حقوق کشورهای کامن لو جایگزینی خسارت یک عنصر ماهوی در شناسایی شروط توافق بر

خسارات ناشی از نقض قرارداد است به طوری که آن را تحت عنوان کلی «خسارات تقویم شده»^۱ مورد بحث قرار می‌دهند. اگر شرط وجه التزام ماهیت جبران خسارت نداشته باشد و با هدف تنبیه طرف، مقرر گردد دادگاه‌ها آن را اعمال نخواهند کرد لکن این به معنای نفی کامل جنبه تنبیهی وجه التزام نیست.

یکی از معیارهای اساسی در مورد قابل اجرا بودن شروط وجه التزام که تقریباً همه محاکم بر آن تأکید دارند این است که مبلغ تقویم شده به خاطر تأخیر پیمانکار، بایستی در پرتو خسارات واقعی حاصله از نقض باشد و یک شرط که مبلغ وجه التزام را بیش از حد گزاف و به طرز غیر معقولی تعیین می‌کند به عنوان یک قاعده، غیر قابل اجرا است (Larry A. & Others, 2013: 63). این گفته معروفی در میان نویسندگان حقوق قراردادهای پیمانکاری است که شرط وجه التزام نبایستی چماقی باشد که با آن بر سر پیمانکار زد^۲. برآورد خسارت باید با معیارهای ارزیابی پیش‌بینی خسارات واقعی، به عمل بیاید و طرفین انواع خسارات احتمالی ناشی از تأخیر را در نظر بگیرند و سپس میزان خسارات را برآورد و محاسبه کنند. روشن است که منظور از برآورد خسارات، تعیین دقیق و مضبوط آن نیست بلکه یک تخمین منصفانه از خسارات احتمالی کفایت می‌کند؛ زیرا در این نوع قراردادها حتی بعد از تأخیر برآورد واقعی خسارات در موارد زیادی ممکن نخواهد بود.

دادگاه‌ها بر این معیار تأکید دارند که هدف طرفین باید جبران خسارت ناشی از نقض قرارداد باشد و زیان نیز حاصل شود، اگر چه اثبات ورود آن لازم نباشد. پس اگر با هدف مجازات طرف نقض‌کننده، وجه التزام تعیین گردد قابل اعمال و اجرا نخواهد بود (Lukas Klee, 2015: 28). در دعوی (Rohlin Construction Co. , Inc. v. City of Hinton) پیمانکار قرار بود برخی از خیابان‌های شهر را روکش آسفالت جدید کند و در صورت تأخیر روزانه ۴۰۰ دلار خسارت بپردازد. کارفرما به علت تأخیر پیمانکار علیه او طرح دعوا نمود، دیوان عالی این ادعا و شرط وجه التزام را نپذیرفت و استدلال کرد که خواهان هیچ‌زبانی را متحمل نشده است و مبلغ ۴۰۰ دلار در روز غیر واقع بینانه و جریمه است. اگر اجرای با تأخیر یک طرف باعث زیان پولی طرف دیگر نشود، شرط وجه التزام نباید اعمال گردد.

حتی در طرح‌های عمومی مثل جاده‌ها، مدرسه‌ها، پل‌ها و... که تعیین خسارت دقیق ممکن نیست، باید رقم پیش‌بینی شده در حدود خسارت باشد. ملاک ارزیابی، زمان تدوین

1. liquidated damages.

2. Liquidated damages should not be a club which to beat the contractor over the head.

قرارداد است نه وقتی که تأخیر به وجود می‌آید؛ زیرا در آن زمان خسارات پیش‌بینی و تقویم می‌گردند. دادگاه‌ها آرای مختلفی را صادر کرده‌اند که اگر پس از رویداد تأخیر خسارات مالک فی‌الواقع کمتر یا بیشتر از آن برآورد باشد، در صورتی که هنگام شرط مبلغ مناسب باشد، طرفین می‌بایست پایبند شرط باشند (Robert A, 1999: 170).

در این زمینه دو معیار لازم است که در نظر گرفته شود، معیار اول معیار هدف از تعیین وجه التزام است که بایستی مبلغ به منظور جبران زیان پیش‌بینی شود و معیار دوم میزان مبلغی است که لازم است با در نظر گرفتن خسارات احتمالی برآورد و محاسبه گردد. اگر مبنای محاسبه غیر معقول باشد و مالک نتواند توجیه مناسب در چگونگی دست یافتن به تقویم خسارت را اثبات کند، شرط به کیفیتی که نسبت به آن توافق شده است، فاقد نفوذ حقوقی است (Barry B. Bramble, Michael T. Callahan, 2011: 13-74,75).

در صورتی که دادگاه ایراد خوانده را مبنی بر جریمه بودن شرط بپذیرد، ممکن است شرط را باطل و نسبت به زیان‌های واقعی که بر طرف زیان دیده تحمیل شده است، حکم به جبران بدهد و یا آن را تعدیل کند (Kenvin R. Sido, 2006: 417). بنابراین در ایالات متحده آمریکا دادگاه‌ها تأکید زیادی دارند که شرط وجه التزام به منظور جبران خسارات ناشی از تأخیر باشد. البته اینکه طرفین عنوان جریمه بر توافقتشان ننهند، اهمیت دارد اما ملاک اصلی، تناسب بین خسارات واقعی و مبلغ تعیین شده است، به نحوی که خسارات تقویم شده بدل خسارات واقعی تلقی گردد (Richard H...2015: 181).

اگر تحت عنوان خسارات ناشی از تکمیل دیر هنگام، مبلغ مقطوعی توسط طرفین تعیین که در صورت تأخیر، پیمانکار آن مبلغ را بپردازد، اما در واقع مالک با ابتکار عملی که در دست داشته است، این مبلغ را نه به عنوان راهکار جبران زیان، بلکه به عنوان وسیله جریمه طرف قرارداد خود، در صورت نقض قرارداد، منظور نموده است و شرط وجه التزام از خصوصیت خود و هدفش که همان جبران خسارت است منحرف گردد، شرط به نحو مقرر غیر قابل اجراست و براساس خسارات واقعی تعدیل می‌گردد.

اگر مبلغ وجه التزام به قدری با خسارات واقعی نامناسب باشد که نه عقل آن را بپذیرد و نه انصاف به آن حکم کند، دادگاه می‌تواند مبلغ را تغییر و تعدیل کند (اسکینی، ۱۳۶۹: ۴۹).

به منظور اینکه شرط وجه التزام قابل اجرا باشد، مبلغ آن باید یک برآورد تقریباً واقعی از زیان احتمالی باشد، در غیر این صورت مالکان نبایستی به این شروط اتکا کنند، مگر اینکه قانون

صریحاً چنین اجازه‌ای را داده باشد. توجه داشته باشیم این تلقی نیز که اگر خسارت واقعی مالک کمتر از مبلغ وجه التزام باشد، لزوماً شرط جریمه محسوب شده و غیر قابل اعمال است، نادرست است (R. W Thomas, 2011: 181). در واقع ارتباط بین وجه التزام و شرط جریمه در ماهیت جبران نهفته است.

در حقوق انگلستان اگر چه طرفین می‌توانند از قبل مسئولیت‌های ناشی از تأخیر را تعیین و خسارات آن را تقویم کنند اما اگر هدف از شرط آشکارا مجازات طرف نقض‌کننده باشد، دادگاه‌ها مایل به اجرای این شرط و اعمال آن نیستند. اصل کلی در این زمینه این است که شرط وجه التزام بایستی به دنبال احیای طرف غیر نقض‌کننده باشد و با اجرای شرط توسط دادگاه زیانی که در نتیجه تأخیر وارد شده است، جبران گردد (Brian Eggleston, 2009: 3)

بر این اساس دادگاه‌ها برای تمیز وجه التزام از جریمه باید به هدف آنها و مبلغ توجه کنند، اینکه در قرارداد عنوان "وجه التزام" یا "شرط تقویم خسارت"، انتخاب شود، نمی‌تواند ملاک تعیین‌کننده‌ای باشد که دادگاه تنها بر آن اساس تصمیم بگیرد؛ زیرا ممکن است مبلغ گزافی را بدون توجه به خسارات و تنها با هدف تنبیه پیمانکار بابت تأخیر در قرارداد در تحت عنوان وجه التزام بیاورند در حالی که ماهیت آن آشکارا نشان می‌دهد یک شرط جریمه و تنبیه است.

در دعوی حقوقی *Kemble v. Farren* یک توافق استخدامی بین طرفین وجود داشت که به موجب آن خواننده متعهد بود به مدت چهار فصل به عنوان بازیگر اصلی تئاتر، ایفای نقش کند و خواهان نیز متعهد بود بابت هر شب ایفای نقش ۳ الی ۶ پوند بپردازد. توافق متضمن شرطی بود که برآن اساس هر کدام که مرتکب خطا شوند یا اینکه از اجرای آنچه در قرارداد آمده امتناع کنند، به طرف مقابل ۱۰۰۰ پوند بپردازد. دادگاه پس از بررسی‌ها و ارزیابی از مبلغ تعیین شده نتیجه گرفت که اگر چه آنها عنوان شرط جبران خسارت بر توافقشان نهاده‌اند اما این شرط دارای ماهیت تنبیهی و هدف مجازات طرف مقابل را دارد و رأی داد که طرف مقابل فقط ۷۵۰ پوند خسارت دیده و بنابر این استحقاق این مبلغ را دارد و بدین طریق دادگاه شرط وجه التزام را تعدیل نمود (Warren Swain, 2105: 193). در صورتی که شرط به این جهت غیر قابل اعمال باشد بایستی طبق اصول انصاف تصمیم بگیرد که یا وجه را تعدیل و آن را منصفانه می‌نماید و یا اینکه با نادیده گرفتن شرط بر اساس اصول کلی خسارات و تعیین خسارات واقعی، آن را موضوع حکم خود قرار می‌دهد (Lukas Klee, Ibid: 28).

۳-۲. تعدیل در صورت غیر منصفانه بودن شرط

جایی که مبلغ وجه التزام گزاف باشد و تناسبی بین آن و خسارات وارده وجود نداشته باشد، قضات تلاش می‌کنند بر طبق اصول کامن لا یک راه حل منصفانه را در نظر بگیرند. دادگاه‌ها از اعمال شرط وجه التزامی که ناعادلانه یک طرف را غنی و طرف دیگر بی‌جهت خسارت بپردازد جلوگیری می‌کنند (Lukas, Ibid: P28). برخی نویسندگان این شرط را تحت عنوان معقول^۱ و مناسب بودن، بحث کرده‌اند و در این خصوص بیان می‌دارند که شرط وجه التزام به سبب تأخیر در ساخت و ساز در صورتی اعمال می‌شوند که معقول باشند، آنگونه که شرایط قرارداد اقتضا می‌کند (Justin Sweet, 2014: 400). یکی از ملاک‌های تشخیص این امر مقایسه مبلغ قرارداد با مبلغ وجه التزام است؛ مثلاً اگر خسارات تقویم شده معادل یا حتی بیشتر از مبلغ قراردادی باشد که پیمانکار در مجموع همه کارهایش از قرارداد به دست می‌آورد، ممکن است، مبلغ نامعقول تلقی شود. ملاک دیگر در این زمینه مقایسه خسارات واقعی بعد از تأخیر با مبلغ وجه التزام است به نحوی که اگر این مبلغ با خسارات واقعی تفاوت فاحش داشته باشد، معقول به نظر نمی‌رسد.

در پرونده Coliseum Construction, INC رأی داده شد که خسارت‌های وجه التزام بیش از حد بالا بوده، نامعقول و غیر منصفانه هستند؛ زیرا آنها خسارات واقعی تأخیر را پیش‌بینی نکرده‌اند. این هیئت چنین گفت که برای اینکه خسارت‌های تقویم شده قابل دریافت باشند باید یک رابطه معقول بین خسارات واقعی قابل پیش‌بینی در زمان تکوین قرارداد و مبلغ شرط وجود داشته باشد (William Schwartzkopf, John J, McNamara, 2000: 267).

در صورتی که مالک مدعی نامتناسب بودن مبلغ و تعدیل آن باشد، نسبت به افزایش مبلغ وجه التزام دادگاه‌ها سخت‌گیری بیشتری دارند؛ چون معتقدند کارفرمایان حین انعقاد قرارداد و تعیین مبلغ وجه التزام از موقعیت برتر برخوردارند. بدین معنا که مالکان به نحو مناسبی این امکان را دارند تا منافع خود را تأمین کنند و از طرفی برای اجتناب از هزینه‌های اثبات خسارات واقعی و ریسک‌های مرتبط ممکن است با مبلغ کمتری توافق نمایند.

تعیین مبلغ وجه التزام بایستی مبتنی بر ضوابطی باشد که در صورت ایراد بتوان آن را توجیه و چگونگی محاسبه آن را نشان داد؛ به نحوی که آن محاسبه با خسارات ناشی از تأخیر رابطه معقولی داشته باشند، مبلغ تقویم شده، باید تابعی از کمیت و کیفیت خسارات آتی باشد؛ بنابراین

1. Reasonable.

مبلغ وجه التزام در صورتی قابل دریافت است که یا به میزان خسارت وارد شده باشد و یا اینکه بین مبلغ تقویم شده و خسارات واقعی یک رابطه معقول مناسب و منصفانه وجود داشته باشد در غیر این صورت دادگاه جبران خسارات را تعدیل می‌کند (Hamish, 2009: 569).

در بخش‌های دولتی مثل احداث مدرسه، دانشگاه یا جاده، اغلب برآورد خسارات ناشی از تأخیر ممکن نیست؛ در نتیجه ممکن است گفته شود، چون برآورد خسارت مشخص نیست، شرط وجه التزام قابل اجرا نخواهد بود. در دعوی Clydebank Engineering and Shipbuilding Co Ltd v. Yzquierdo سازنده متعهد بود، چهار کشتی جنگی در وقت مقرر بسازد و در ازای هر هفته تأخیر ۵۰۰ پوند بپردازد که به علت تأخیر، کارفرما خسارات را مطالبه نمود. پیمانکار دفاع نمود که مبلغ محاسبه‌ای از خسارات واقعی نیست؛ زیرا کشتی جنگی بوده و کشتی جنگی درآمدی ندارد که در صورت تأخیر در تحویل بر مالک خسارت وارد گردد. قاضی استدلال کرد اگر چه در این مورد برآورد خسارت آسان و معلوم نیست لکن نپذیرفت که کشتی جنگی فاقد منفعت است و محرومیت یک ملت از کشتی جنگی ممکن است، خسارات جدی بدنبال داشته باشد.

۴-۲. عدم پوشش مبلغ وجه التزام نسبت به همه اقسام خسارات بالقوه و متناسب نمودن مبلغ قابل مطالبه

بدیهی است مبلغ وجه التزام و خسارات واقعی برای یک زیان واحد، توأم داده نمی‌شود اما اگر بابت خسارات خاصی به دلیل دشواری تعیین میزان واقعی آن، وجه التزام تعیین و مابقی خسارات پس از تحقق واثبات آن مورد مطالبه مالک قرار بگیرد، دادگاه نمی‌تواند از جبران آن جلوگیری نماید (Kevin, Ibid: P418).

در مناقشات بین مالک و پیمانکار برسر خسارات تعویق اجرای قرارداد، دادگاه‌ها شرط وجه التزام و قواعد کلی خسارات را توأم اعطا نمی‌کنند. تنها استثنای این قاعده جایی است که شرط وجه التزام محدود به خسارات خاصی است که در این صورت سایر خسارات طبق اصول کلی مطالبه می‌شوند و دادگاه در صورت تحقق مسئولیت علاوه بر مبلغ شرط، سایر خسارات را نیز محاسبه و به انضمام مبلغ وجه التزام، حکم به پرداخت می‌دهد (Robert A, 1999: 170). علی‌الاصول وقتی که مالک و پیمانکار خسارات ناشی از تأخیر را از قبل تقویم و نسبت به آن توافق می‌کنند، همه اقسام خسارات بالقوه را که ممکن است به این سبب وارد شود، در نظر می‌گیرند؛ سپس مبلغ آن را به طور مقطوع تعیین می‌نمایند، مگر خلاف آن احراز گردد.

هزینه‌های عملیات اضافه در دوران تأخیر، هزینه‌های نظارت، بهره‌های سرمایه‌گذاری یا سرمایه‌استقراضی، هزینه‌های استفاده از تجهیزات در این دوره، از دست رفتن درآمد، اجاره ساختمان‌های مورد استفاده در این دوره، هزینه‌های حفظ و نگهداری از جمله خسارات بالقوه‌ای هستند که معمولاً در زمان توافق راجع به شرط وجه التزام توسط طرفین لحاظ شده و با توجه به آنها خسارات ناشی از تأخیر احتمالی برآورد می‌شود (Robert A. Rubin, Virginia, 1999: 170). بنابراین اگر از مذاکرات مقدماتی و شرایط قراردادی این نتیجه حاصل شود که برخی از اقسام خسارات مورد توجه و توافق آنها در تعیین مبلغ وجه التزام قرار نگرفته است، می‌توان به این نتیجه رسید که شرط مورد نظر تمام اقسام خسارات بالقوه به سبب تکمیل دیر هنگام را در بر نمی‌گیرد؛ به عنوان مثال اگر از مجموع مذاکرات معلوم شود وجه التزام بابت خسارات معمول و متعارف بوده و سپس به جهت اوضاع و احوال خاص، قیمت مصالح افزایش چشمگیر داشته باشند و مالک ناگزیر است برای تکمیل، این هزینه‌ها را متحمل شود، این نوع از خسارات در مبلغ وجه التزام دیده نشده‌اند. گاهی نیز تصور طرفین از خسارات تأخیر، خسارات وارده در نتیجه تأخیر در استفاده است؛ حال آنکه به سبب تأخیر پیمانکار اصلی در نصب سازه، شرایط کار برای پیمانکار مستقل دیگر فراهم نشده و نیروی کار و تجهیزاتش بیکار و معطل مانده‌اند و مالک ناچار به پرداخت خسارات به او شده است؛ در این صورت دادگاه می‌تواند مبلغ وجه التزام را تعدیل یا نسبت به خسارتی که مورد نظر نبوده طبق اصول کلی رأی به جبران صادر نماید.

دیوان عالی کشور آمریکا در پرونده *Hathaway and Co. v. United States* بیان داشت که هیچ دلیلی وجود ندارد که اگر طرفین اجزای خاصی را از خسارات پیش‌بینی کرده باشند، دادگاه نتواند سایر خسارات را بر اساس موازین کلی مورد حکم قرار دهد. دادگاه نخستین رأی داده بود که هزینه‌های نظارت و حفاظت در دوره طولانی مدت تأخیر در مبلغ وجه التزام لحاظ نشده است و جداگانه نسبت به آن حکم داد که دیوان عالی آن را ابرام نمود.

در آرای اخیر دادگاه‌های آمریکا نتیجه‌گیری‌های مشابه‌ای گرفته‌اند؛ در یک پرونده مالک علیه پیمانکار و طراح به سبب عیوب ناشی از ساخت و ساز و طراحی‌های پر اشتباه طرح دعوا نمود. وی همچنین نشان داد، چندین مرتبه درخواست اصلاح و بازسازی را داشته است؛ با این وجود نسبت به رفع آنان اقدام نکرده‌اند و ۸ ماه تکمیل ساخت و ساز به تعویق افتاده است؛ ضمن اینکه هزینه‌های بازسازی نیز افزایش یافته است. دادگاه با وجود اینکه بابت تأخیر

طرفین وجه التزام تعیین کرده بودند، استدلال نمود که خسارات تقویم شده بابت تأخیر عادی و نرخ معمول ساخت و ساز بوده است و نه ساخت وساز معیوب و تأخیر فوق العاده هشت ماهه که نیاز به طراحی و بازسازی مجدد دارد (Thomas J. Kelleher JR, 2005: 409). در پرونده Edward Kraemer v. City دادگاه استدلال کرد که شرط وجه التزام به طور جامع همه اقسام خسارت‌های احتمالی را در بر دارد، بنابراین امکان دریافت خسارات مازاد بر وجه التزام وجود ندارد.

اگر در یک قرارداد طرفین خواستار وجه التزام و خسارات واقعی باشند و قصد مالک و پیمانکار به طور واضح برای دادگاه احراز شود، دادگاه نسبت به هر دو رأی خواهد داد. البته این امر در صورتی ممکن است که شروط قراردادی در این زمینه با هم ناسازگار نبوده و متناقض نباشد؛ مثلاً طرفین توافق کنند که بابت نوع خاصی از خسارات شرط وجه التزام اعمال و نسبت به بقیه خسارات طبق قواعد عمومی عمل گردد. در این وضعیت در صورت تأخیر، بابت خسارات موضوع وجه التزام شرط قراردادی و نسبت به بقیه پس از اثبات خسارات واقعی، حکم به پرداخت داده می‌شود (Kevin R. Sido, 2006: 418). در پرونده هیلسبروگ کانتی علیه شرکت پیمانکاری کن برودزر علی‌رغم اینکه دادگاه بدوی اجتماع وجه التزام و خسارات واقعی را نپذیرفت، دیوان فرجام امریکا حکم به هردو را بدین استدلال که طرفین بر آن توافق داشته و موضوع هر یک متفاوت است، صادر کرد.

۵-۲. کاهش وجه التزام به تناسب کار انجام یافته

به طور معمول شرط وجه التزام در صورت عدم تکمیل نهایی به موقع، قابل اجراست اما گاه پیمانکار بخش‌های عمده قرارداد را اجرا نموده است و یا مالک قسمت‌های تکمیل شده را تصرف و مورد استفاده قرار داده است. این در حالی است که مبنای محاسبه توافق خسارات و منافع کل بخش‌های پروژه بوده است و یک رابطه بین میزان کار و مبلغ خسارت وجود دارد به نحوی که هر چه حجم کار پیمانکار بیشتر باشد، مبلغ ناشی از نقض بیشتر است، لذا در چنین شرایطی پرداخت مجموع وجه التزام مناسب نخواهد بود.

بر این اساس برخی در قراردادها پیش‌بینی می‌کنند که هر بخش از کار تکمیل و تحویل گردید، آن بخش از وجه التزام که به قسمت اجرا شده تعلق می‌گیرد کاهش یابد. حتی در موردی که شرط کاهش نسبی مبلغ وجه التزام پیش‌بینی نشده است، دادگاه‌ها به کاهش نسبی رأی می‌دهند (Philips Hong Kong Ltd. V. Atterney-General).

اگر پیمانکار بخشی از کار را پیش از تاریخ تکمیل مقرر به اتمام برساند و کارفرما در آن جزء پیمان که به اتمام رسیده است، تصرف نموده و آن را مورد استفاده قرار دهد، اگر کل کار در تاریخ تعیین شده تکمیل نگردد، پیمانکار حق درخواست کاهش وجه التزام را دارد (Brian, Ibid: P118). اگر مالک بخواهد در بخش تکمیل شده تصرف کند، باید با موافقت پیمانکار این تصرف صورت بگیرد اما پیمانکار نمی‌تواند به صورت غیر معقول این موافقت را به تأخیر بیندازد یا خودداری کند. حتی اگر بخشی از کار تکمیل قطعی نشده باشد اما مالک آن بخش را مورد استفاده قرار دهد در این صورت این بخش، تکمیل شده عملی محسوب می‌شود (Issaka Ndekgi, Michael Rycroft, 2012: 291 David, 2008: 26-27;).

اغلب نمونه‌های استاندارد قراردادهای ساخت و ساز متضمن شروطی هستند که مطابق آن در صورتی که هر بخش یا بخش‌هایی از کار قبل از تکمیل کل کار، کامل و تأیید شود وجه التزام نیز مطابق با آن کاهش می‌یابد. براساس نمونه استاندارد JCT 2005 در انگلستان هرگاه بخشی از کار به اتمام برسد و تأییدیه تکمیل برای آن بخش صادر گردد و کارفرما در آن بخش تصرف نماید و آن را مورد بهره‌برداری قرار دهد، اگر در تکمیل نهایی تأخیری صورت گیرد، به نسبت بخش انجام شده مبلغ وجه التزام کاسته می‌شود. مطابق ماده ۳۷-۲ مقررات ساخت و ساز استاندارد انگلستان (JCT 2005) نرخ خسارات نقدی بیان شده در قرارداد با توجه به بخش‌های انجام شده و متناسب با آن در صورت تصرف مالک کاهش خواهد یافت (Anthony, 2010: 190).

در پرونده BFI Group of Companies LTD v. DCB Integration Systems LTD اگر چه تکمیل نهایی به تأخیر افتاده بود، کارفرما با تصرف زود هنگام خود در بخشی از ساختمان و تأسیسات ایجاد شده، نتوانست مجموع مبلغ وجه التزام را دریافت کند بلکه دادگاه به نسبت کار انجام شده مبلغ را کاهش داد.

کاهش بایستی به نسبت ارزش بخش انجام گرفته با مبلغ قرارداد یا ارزش جزء تحویل داده شده با بخش یا بخش‌های مرتبط، حسب مورد براساس سند قیمت‌گذاری قرارداد، تعیین شود. توجه به این نکته مهم است که ملاک محاسبه تناسب سند قیمت‌گذاری است؛ در نتیجه تغییرات احتمالی قیمت در ارزش پروژه در نظر گرفته نمی‌شود و این امر گاه نتایج رضایت‌بخشی را حاصل نمی‌کند؛ زیرا اگر تغییرات قیمت‌ها لحاظ شود، حتی اگر بخش عمده‌ای از کار باقی مانده باشد، ممکن است مبلغ وجه التزام به صفر برسد (Neal F. Jones, 2008: 93).

بنابراین جایی که پیمانکار در تکمیل نهایی تأخیر دارد و در عین حال بخش‌هایی از کار را

تکمیل و در تصرف مالک قرار گرفته است. کارفرمایان نایست همه مبلغ وجه التزام را مطالبه کنند؛ زیرا دادگاه‌ها با کاهش نسبی و تعدیل وجه التزام تنها مبلغ کاهش یافته را مورد حکم قرار خواهد داد.

۲-۶. محاسبه خسارت در صورت نقض عمدی و سوء استفاده پیمانکار از مبلغ شرط

اگر مالک بتواند ثابت کند، پیمانکار مرتکب تقصیر و نقض عمدی شده است، خواهد توانست علاوه بر وجه التزام، خسارات واقعی را نیز مطالبه کند. توقف کار و عدم اجرای قرارداد از مواردی است که مالک ناچار به خاتمه قرارداد با پیمانکار و انتخاب و استخدام پیمانکار جایگزین است. در این صورت پیمانکار اول وجه التزام ناشی از تأخیر را باید بپردازد. به علاوه اگر به واسطه جایگزینی پیمانکار، مالک متحمل خساراتی شود، آن نیز به عهده طرف نقض کننده است؛ مثلاً اگر قرارداد اولیه ۲۰۰۰۰۰۰۰ دلار باشد و بدون انجام هیچ کاری قرارداد خاتمه یابد، برآورد توسط پیمانکار جایگزین ۲۱۵۰۰۰۰۰ دلار می‌باشد ۱۵۰۰۰۰ دلار مابه التفاوت بیانگر خسارات مالک است که علاوه بر وجه التزام مستحق دریافت آن است و اگر در خلال کار قرارداد خاتمه یابد، میزان خسارات مالک، هزینه‌های او برای تکمیل پروژه است. مادامی که حجم کار همان باشد. در نظر بگیریم یک مالک قرارداد ساخت یک هتل را به حق خاتمه می‌دهد، کل هزینه ساخت ۴۵۰۰۰۰۰۰ دلار بود شامل ۲۲۰۰۰۰۰۰ پرداخت به پیمانکار قبلی و ۲۳۰۰۰۰۰۰ دلار پرداخت به پیمانکار جایگزین که برای تکمیل استخدام شده بود و قرارداد اولیه ۳۸۰۰۰۰۰۰ دلار بوده است؛ بنابراین ۷۰۰۰۰۰۰ خسارت به انضمام وجه التزام بایست بپردازد (Esq Cushman, 2001: 26). در چنین شرایطی خسارات تقویم شده ناشی از تأخیر در تکمیل و دیگر هزینه‌ها در صورت اثبات وصول خواهد شد (Axel-Volkmar, 2009: 322).

۳. اصول حقوق تجارت بین‌الملل

اصول حقوق تجارت بین‌الملل مبتنی بر اعتبار شرط وجه التزام است و جایی که قرارداد مقرر کند در صورت تأخیر، پیمانکار بایستی مبلغ معینی را به مالک بپردازد صرف نظر از زیان واقعی، کارفرما استحقاق دریافت مبلغ وجه التزام را دارد لکن با توجه به ماهیت وجه التزام که جایگزین خسارات ناشی از تخلف از اجرای تعهدات است و همچنین سوء استفاده از این روش جبران و به انحراف کشاندن آن از هدف اصلی و اولیه، مراجع تدوین کننده مقررات و اصول حقوق تجارت

بین‌الملل را بر آن داشته که امکان تعدیل مبلغ موضوع شرط را در صورت غیر منصفانه بودن و عدم تناسب، حتی با وجود شرط خلاف پیش‌بینی کند

۱-۳. مقررات فیدیک

اتحادیه بین‌المللی مهندسان مشاور (فیدیک)^۱ در تهیه و تدوین مقررات و شرایط عمومی قراردادهای ساخت و ساز و امور مهندسی و پیمانکاری یکی از مراجع بین‌المللی است و بسیاری از قراردادهای پیمانکاری بین‌المللی بر اساس مقررات و شرایط عمومی فیدیک تنظیم می‌گردند و تحت این ضوابط اجرا می‌شوند؛ لذا ضروری است مقررات این اتحادیه را در زمینه امکان، شرایط و موارد تعدیل وجه التزام را مورد بحث قرار دهیم.

۱-۱-۳. بیان قاعده

مقررات فیدیک نیز اصل کلی را بر این اساس تدوین نموده است که اگر طرفین آزادانه مسیر جریان خسارات ناشی از تأخیر را از طریق شرط وجه التزام انتخاب نموده‌اند، منحصراً بایستی زبان‌های خود را بر این مبنا مطالبه کنند. اصول حاکم بر قراردادها برطبق مقررات فیدیک متضمن اصل ممنوعیت تجمیع و انباشت^۲ وجه التزام و خسارت‌هاست. شرط وجه التزام ضمن اینکه جایگزین مالک برای خسارت‌هاست، تعیین‌کننده حدود مسئولیت پیمانکار نیز هستند؛ همچنین در صورتی که زبان‌های واقعی بیش از مبلغ وجه التزام باشند، کارفرما مستحق جبران خسارات مازاد نیست.

این امر به روشنی در تدوین آخرین مقررات فیدیک (۲۰۱۰) قابل ملاحظه است. به موجب شرط ۷-۸^۳ در صورت تأخیر پیمانکار مالک استحقاق دریافت مبلغ مقرر در قرارداد بابت تأخیر را خواهد داشت و این مبلغ تنها خسارت‌های مربوط به تأخیرند که جز در صورت اقتضای قرارداد طبق زیر شرط ۲-۱۵، مالک می‌تواند برای تأخیر از پیمانکار مطالبه نماید.

طبق ماده ۷-۸ مقررات فیدیک^۴ در صورتی که پیمانکار نتواند مطابق شرط ۲-۸ عمل نماید و به موقع تکمیل صورت نگیرد در معرض ادعاهای کارفرما و مطالبات خسارات ناشی از تأخیر قرار می‌گیرد. این خسارات عبارتند از مبلغ تقویم شده بابت هر روز تأخیر بین زمان قراردادی تکمیل و زمان واقعی تکمیل که در قرارداد یا اسناد ضمیمه ذکر شده است، لیکن کل مبلغ مقرر

-
1. Federation Internationale des Ingenieurs-Conseils.
 2. Accumulation of liquidated damages and damages.
 3. These delay damages shall be the only damages due from the contractor for such default, other than of termination under sub clause 15. 2.
 4. FIDIC 2010. Condition of Contract for Construction.

نباید بیشتر از حداکثر خسارت‌های تأخیری باشد که در قرارداد پیش‌بینی شده است. بنا بر این فیدیک اصولاً اجازه دریافت خسارت مازاد بر مبلغ وجه التزام را نمی‌دهد. طبیعتاً نمی‌توان این واقعیت را نادیده گرفت که اوضاع و احوال کاملاً استثنایی ما را به یک راه حل و نتیجه‌گیری دیگری هدایت نماید؛ در چنین مواردی موجبات و اهداف شکل‌گیری شرط وجه التزام را می‌بایست در نظر داشت و ابعاد مختلف آن را تحلیل نمود. همچنین تجزیه و تحلیل علل تأخیر می‌تواند در یک تصمیم‌گیری صحیح مؤثر باشد.

تنها محدودیتی که به صراحت در مقررات فیدیک راجع به وجه التزام آمده است، مقررات پاراگراف آخر شرط ۷-۸ است که بیان می‌دارد: «خسارات تأخیر عبارتند از مبلغ بیان شده در ضمیمه مزایده یا مناقصه که برای هر روز تأخیر در تکمیل پرداخت خواهد شد لکن کل مبلغی که بناست طبق این زیر شرط پرداخت گردد نباید بیشتر از حداکثر مبلغ خسارت‌های تأخیری باشد که در قرارداد بیان شده است» (Brian Eggleston, 2009: 377). به عقیده برخی نویسندگان این حوزه، پاراگراف پایانی شرط ۷-۸ فیدیک بیانگر یک قاعده است که شرط وجه التزام مانع اعمال قواعد عام مسئولیت‌های ناشی از نقض قرارداد می‌گردد (Robert, Ibid: 2005: 370).

۳-۱-۲- تأثیر اجرای بخشی از قرارداد بر وجه التزام^۱

در صورتی که قسمتهایی از کار تکمیل شده باشد و مالک بخش‌های تکمیل شده را مورد استفاده قرار دهد، از تاریخ استفاده، آن قسمت تحویل شده تلقی می‌گردند. خسارت‌های تأخیر نسبت به هر بخش کار که گواهی تحویل آن به پیمانکار صادر شده باشد و همچنین قسمتهایی که مورد استفاده مالک قرار گرفته است و مهندس مکلف به صدور گواهی تحویل آن است اعم از اینکه گواهی مذکور صادر شده باشد یا نه، باید کاهش داده شود، همین‌طور خسارت‌های تأخیر برای بقیه بخش، اگر بخشی وجود داشته باشد که در این قسمت لحاظ گردیده است، نیز باید کاهش داده شود (مقررات ۲-۱۰- فیدیک). در کتاب قرمز جدید فیدیک نحوه ارزش‌گذاری و اندازه‌گیری قسمت‌های انجام شده و تعیین نرخ‌های کاهش یافته برای بقیه کارها پیش‌بینی شده است؛ قاعده کاهش نسبی در پروژه‌های کلید در دست^۲ قابل اعمال نیست (Brian, Ibid: P388).

1. Proportioning down.
2. Contract for EPC / TURNKEY Project.

۳-۱-۳- دریافت خسارات واقعی در صورت نقض عمدی و سوء استفاده از شرط

جایی که مبلغ وجه التزام کمتر از خسارات واقعی است در واقع نوعی شرط محدودیت مسئولیت است که در این صورت طرف دیگر نمی‌تواند از این حق سوء استفاده کند و بی‌احتیاط دست به هر اقدامی بنماید بلکه او با وجود چنین شرطی می‌بایست همه سعی خود را در جلوگیری از زیان طرف معامله خود را بنماید. شاید بر همین اساس بوده که طبق مقررات ۶-۱۷ فیدیک تقصیر عمده و نقض عمدی سبب نادیده گرفتن شرط محدودیت وجه التزام و مطالبه خسارات واقعی می‌گردد. پیمانکار باید همه مراقبت‌های معمول و معقول را برای جلوگیری از تکمیل دیر هنگام انجام دهد؛ به طوری که اگر از مجموع رفتار او نوعی بی‌توجهی در حفظ حقوق مالک به طور چشمگیری ملاحظه شود در روابط قراردادی خود با کارفرما فاقد حسن نیت بوده و او در مقام مسئولیت نمی‌تواند از مزایای شرط وجه التزام برخوردار باشد. اینکه پیمانکار آثار نقض عمدی قرارداد یعنی پرداخت وجه التزام را با منافع دیگر خود مثلاً کسب یک قرارداد جدید و تحصیل درآمدی معادل دو برابر وجه التزام را با هم مقایسه و سپس عمداً مرتکب تأخیر گردد، نقض عمدی بوده و مقررات فیدیک به مالک این اجازه را می‌دهد تا مبلغ از طریق امکان دریافت خسارات واقعی تعدیل گردد.

طبق این مقررات، مواردی نظیر عدم سعی و تلاش کافی برای اجرای به موقع کار، سوء رفتار عمدی مثلاً پیمانکار وجوه را از کارفرما دریافت می‌کند و در پروژه دیگر هزینه می‌نماید، تقلب مثلاً مصالح نامرغوب ارزان قیمت را به کار می‌برد و با عملیات سریعی آن را می‌پوشاند و همین سبب تأخیر می‌گردد، سبب نادیده گرفتن وجه التزام و سلب امکان دریافت خسارات واقعی می‌گردد.

۲-۳. اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی تدوینی مؤسسه بین‌المللی یکنواخت کردن حقوق خصوصی (UNIDROIT)

بند ۱ از ماده ۱۳-۴-۷ مقررات مذکور بیان می‌دارد: «اگر در قرارداد پیش‌بینی شده باشد، طرفی که وظایف قراردادی را انجام ندهد، بایستی مبلغ معینی را به عنوان خسارت به طرف زیان دیده بپردازد، قطع نظر از مقدار زیان واقعی، زیان دیده مستحق دریافت آن است؛ بنابراین اصل را بر لازم الاجرا بودن شرط و مبلغ آن قرار داده است». در بند ۲ از ماده مذکور اجازه می‌دهد جایی که مبلغ وجه التزام به طرز آشکاری در مقایسه با زیان واقعی زیاد و گزاف باشد، مرجع رسیدگی‌کننده آن را کاهش دهد، حتی اگر خلاف آن توافق شده باشد (شهبازی نیا، ۱۳۹۰: ۱۵۳).

مطابق این اصول و با توجه به تعریف عام و گسترده‌ای که از وجه التزام ارائه شده است، هدف از شرط خواه تسهیل وصول خسارت باشد و یا به عنوان یک بازدارنده در مقابل عدم اجرا عمل کند و یا با هر دو هدف مقرر شده باشد، لازم الاجراست. به منظور جلوگیری از سوء استفاده احتمالی بدون اینکه به طور کلی شرط نادیده گرفته شود، اجازه کاهش مبلغ را به مرجع رسیدگی کننده داده است و طرفین تحت هیچ شرایطی نایستی احتمال چنین کاهشی را از قرارداد خود با درج شرط اسقاط کنند. در خصوص امکان افزایش مبلغ لاقط طبق این ماده در صورتی که مبلغ کم باشد نمی‌تواند افزایش یابد. در مورد عدم اجرای بخشی از کار نیز مبلغ به صورت تناسبی کاهش می‌یابد، مگر اینکه طرفین طور دیگری توافق کرده باشند (UNIDROIT, 2004: 251,252).

۳-۳. قطعنامه کمیته وزیران شورای اروپا

کمیته وزرای شورای اروپا با توجه به هدف خود مبنی بر وحدت حقوقی از طریق تصویب قوانین مشترک در مسائل قضایی در ۲۰ ژانویه ۱۹۷۸ اقدام به تصویب قطعنامه ۷۸۰۳ مرتبط با شرطهای وجه التزام نموده است. در این قطعنامه اصل لازم الاجرا بودن شرط وجه التزام صرف نظر از میزان خسارات وارده را پذیرفته شده است. همچنین به موجب ماده ۵ آن، در صورت تأخیر در اجرای تعهد، مشروطاً له نمی‌تواند به جای مبلغ تعیین شده، خسارتهای واقعی که در نتیجه عدم اجرا بر او تحمیل شده است را دریافت کند. وی همچنین حق دریافت خسارت مازاد بر وجه التزام را ندارد، حتی اگر طرفین بر خلاف این توافق نموده باشند. مع الوصف هرگاه مبلغ تعیین شده آشکارا زیاد باشد، مطابق ماده ۷ قطعنامه مذکور دادگاه می‌تواند آن را کاهش دهد، به علاوه دادگاه در صورت اجرای بخشی از تعهد اختیار کاهش مبلغ را دارد در این خصوص نیز توافقات خلاف این مقررات نامعتبرند.

۴-۳. قواعد یکنواخت آنسیترال

پیش‌نویس تنظیمی کمیسیون سازمان ملل متحد برای حقوق تجارت بین‌الملل راجع به شروط تقویم خسارات و شرطهای جریمه بابت عدم یا تأخیر در اجرای قراردادها با خصیصه بین‌المللی که در ۹ ماده تدوین یافته است، ضمن تأکید بر امکان اجرای اصل تعهد و دریافت خسارت در صورت تأخیر و لازم الاجرا بودن شروط وجه التزام در هر دو معنای آن، مقرر می‌دارد در صورتی که مبلغ وجه التزام تمام خسارات پیش‌بینی شده را پوشش دهد، برای آن خسارات امکان افزایش نیست اما نسبت به خساراتی که وجه التزام آنان را پوشش

نمی‌دهد و در بر نمی‌گیرد اگر زیان به طرز قابل ملاحظه‌ای زیاد باشد می‌توان درخواست افزایش نمود بنابراین این مقررات صراحتاً اجازه افزایش زیان را تحت شرایط خود داده است. همچنین طبق ماده ۸، مبلغ توافق شده نباید توسط دادگاه یا داور کاهش داده شود مگر اینکه مبلغ توافق شده به طرز قابل ملاحظه‌ای در رابطه با زیانی که متعهدله متحمل شده است، تناسب نداشته باشد.

۴. حقوق ایران

به موجب ماده ۲۳۰ قانون مدنی ایران هرگاه طرفین توافق کنند، در صورت تخلف از اجرای قرارداد متخلف مبلغی را به عنوان خسارت تأدیه نماید، حاکم نمی‌تواند او را به کمتر یا بیشتر از آنچه که ملزم شده، محکوم کند و قانونگذار به ظاهر اجازه تعدیل را پیش‌بینی نکرده است.

لازم به ذکر است که ماده ۲۳۰ قانون مدنی از ماده ۱۱۵۲ قانون مدنی فرانسه اقتباس شده است اما این کشور و دیگر کشورهای دارای قواعد حقوقی مشابه از اصول حقوقی خود در این زمینه از جمله حاکمیت اراده عدول کرده‌اند و جایی که اجرای شرط، ظالمانه باشد به استناد عدالت و انصاف به دادگاه‌های خود اجازه می‌دهند تا مبلغ را تعدیل نمایند. در نهم ژانویه ۱۹۷۵ در فرانسه قانونی به تصویب رسید که به موجب آن به قاضی اجازه داده شد، شرط وجه التزام را در صورتی که نامتناسب تشخیص دهد، تعدیل نماید؛ بدین معنا که اگر مبلغ وجه التزام نسبت به اصل قرارداد گزاف و سنگین باشد، به نفع متعهد تخفیف دهد و اگر ناچیز و کم ارزش باشد به نفع متعهدله افزایش دهد (حسین آبادی، ۱۳۸۱: ۵۳).

۱-۴. قاعده کلی

بیشتر نویسندگان حقوق مدنی معتقدند که اگر طرفین یک عقد بابت تأخیر، خسارات را تقویم و وجه التزام تعیین نموده باشند، تعهد مزبور الزام آور است؛ اگر چه وجه التزام مقرر چندین برابر خسارات واقعی و یا چندین برابر اصل تعهد باشد (امامی، ۱۳۷۰: ۲۴۷). برخلاف حقوق کشورهای چون سوئیس، آلمان و فرانسه، که امکان اثبات عدم ورود خسارت و در نتیجه عدم مسئولیت یا تعدیل آن وجود دارد، در حقوق ما وجه التزام هر دو چهره کیفری و جبران خسارت را با هم دارد و به همین جهت ادعای خلاف آن در دادگاه شنیده نمی‌شود (کاتوزیان، ۱۳۷۶: ۲۴۳). مبلغ وجه التزام مقطوع است؛ بدین مفهوم که دادگاه پس از استحقاق

مشروط له در اثر نقض تعهد، باید حکم به پرداخت همان مبلغ معین را به عنوان خسارت بدهد، حتی اگر مبلغ تقویم شده چندین برابر زیان وارده باشد یا بر عکس نسبت به خسارت بسیار ناچیز باشد و حق تعدیل ندارد (محقق داماد، ۱۳۸۸: ۴۷۹). در صورتی که مبلغ وجه التزام بیشتر یا کمتر از خسارات واقعی باشد، آنان از آن مقدار صرف نظر کرده (حائری شاهباغ، ۱۳۷۶: ۲۰۸) و گویی نوعی توافق مبتنی بر مصالحه صورت گرفته است.

۲-۴. تحلیل عدم مشروعیت شرط غیرمنصفانه

اجرای شرط به طور مطلق گاه آنچنان نتایج زیانبار و غیرمنصفانه‌ای را در پی دارد که همهٔ منافع یک قرارداد را برای مشروط علیه معدوم می‌سازد و نتیجهٔ اجرا، مالکیت عوض و معوض برای یک طرف و از دست دادن عوض و معوض برای طرف دیگر است. تحلیل نامشروع بودن شرط غیرمنصفانه و اجرای بند ۳ از مادهٔ ۲۳۲ قانون مدنی شاید در شرایط فعلی راه گشا و مفید واقع گردد که به بیان مبانی و دلایل آن می‌پردازیم:

الف) مخالفت با قاعدهٔ عدل و انصاف: برخی از حقوقدانان عدل و انصاف را به عنوان یک قاعدهٔ ثانویهٔ فقهی معرفی نموده‌اند (محقق داماد، ۱۳۸۸: ۵۲۰) و بر این اساس قراردادهای و شروط غیر منصفانه را نافذ نمی‌دانند لیکن در بیان دلیل این قاعده معتقدند: «شروط غیر منصفانه در اصطلاح فقه و اصول جزء بنات مستحذته هستند و به همین علت دلیل لفظی بر مخالفت آنها نیست و اگرچه برخی از قواعد فقهی از جمله تلقی رکیبان، احتکار و قاعدهٔ سوق مسلم مبتنی بر قاعده انصافند اما دلیل رد شرط غیر منصفانه از منظر فقه بیشتر در حوزهٔ بناء عقلا، قابل بررسی است» (محقق داماد، ۱۳۹۰: ۱۶). حوزهٔ معاملات در فقه جز در موارد خاص مبتنی بر تأیید بنای عقلای موجود در عصر تشریح و به بیان بهتر مبتنی بر امضای سیرهٔ عقلا به طور کلی بدون محدودیت زمانی است. بنابراین شروط و قراردادهای غیرمنصفانه و ناعادلانه چون موافق بنای عقلا نیستند نامشروع هستند و دادگاه می‌تواند از اجرای آن خودداری کند.

ب) اکل مال به باطل: تکمیل دیر هنگام طرح به طور معمول خسارت به دنبال دارد و مالک برخی منافع را ممکن است، از دست بدهد یا متحمل برخی هزینه‌های اضافه گردد که با اعمال قواعد کلی خسارات و یا از طریق شرط وجه التزام، محاسبه و ترمیم می‌گردند. بنابراین ضابطه کلی عبارتست از اینکه مبلغ وجه التزام بایستی بابت خساراتی باشد که بر کارفرما وارد شده است

اما اگر معلوم شود که او هیچ هزینه اضافه‌ای متحمل نشده است، دریافت این مبلغ فاقد سبب قراردادی و قانونی است و دریافت آن وجه نوعی اکل مال به باطل و بدون میناست، که حق تعالی فرمودند: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ» (نساء ۲۹). مراد از «أكل» در عبارت «لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ» مطلق تصرف و شامل تصرفات حقوقی اعم از عقود و ایقاعات می‌گردد (طبرسی، بی‌تا: ۶۸/۳؛ سیوری، ۱۳۸۰: ۳۳/۲).

درباره مقصود از «باطل» در آیه مذکور سه احتمال وجود دارد:

۱- باطل به معنی هدر و چیزی که ارزش آن از بین رفته و فاقد اثر باشد و یا عوضی در مقابل آن قرار نگیرد (زبیدی، ۱۴۱۴: ج ۱۴، ۵۶؛ راغب، ۱۴۰۴: ۶۸) در مقابل صحیح و به معنای چیزی است که بیهوده و فاقد اثر باشد، در این صورت جمله «لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ» بر نهی از تصرفات بلا عوض در اموال و نهی از معاملاتی که فاقد عوضین بوده یا موضوع معامله فاقد مالیت بوده و یا قدرت بر تسلیم موضوع معامله در آن وجود نداشته باشد، دلالت دارد. به عقیده حسن بصری مراد از اکل به باطل در این آیه تصرف بلا عوض و در نتیجه بلااستحقاق است (طبرسی، بی‌تا: ج ۳، ۶۸).

۲- باطل در مقابل حق و به معنای امر ناحق و نا مشروع (جوهری، ۱۴۰۷: ج ۴، ۱۶۳۵؛ زبیدی، ۱۴۱۴: ج ۱۴، ۵۶؛ راغب، ۱۴۰۴: ۵۱) و «بالباطل» به معنی به سبب باطل باشد. بر این اساس جمله «لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ» دلالت بر حرمت و بطلان هر عملی که منجر به تحصیل مال از طریق عدم استحقاق و به طور کلی دلالت بر حرمت کسب مال در مقابل یا از طریق ارتکاب هر نوع عمل حرام و عدم ایجاد حق مالکیت برای کسب‌کننده آن مال دلالت دارد. همچنین لزوم مشروعیت داشتن جهت معامله را می‌توان از آیه استنباط نمود.

۳- کلمه باطل هر دو معنی فوق را توأماً داشته باشد، در نتیجه قسمت مذکور از آیه بر تمام احکام مذکور در دو مورد قبل دلالت دارد. با توجه به عدم تنافی و تعارض بین دو معنی یاد شده، این احتمال صحیح‌تر به نظر می‌رسد.

ج) مغایرت با اخلاق حسنه: حقوق، آمیخته با اخلاق و یکی از معیارهای ارزیابی آن است. قانونگذاران در مقام وضع قانون خود را موظف به رعایت موازین اخلاقی می‌دانند ضمن اینکه منشاء بسیاری از قواعد حقوقی و مقررات قانونی اخلاق است، در مقام اجرا و تفسیر قانون نیز

اخلاق نقش آفرینی می‌کند و مقام تفسیرکننده مستقیم یا غیر مستقیم از این قواعد متأثر است. پس در معاملات و قراردادها هم نایستی جایگاه و نفوذ اخلاق را نادیده انگاشت و گاه ضرورت دارد، برای ممانعت از اجرای قراردادهای ظالمانه و تعدیل آن به اخلاق متوسل شد. رعایت اخلاق در قراردادها از آنچنان اهمیتی برخوردار است که قانونگذار دادگاه‌ها را از اجرای قراردادهای مخالف اخلاق حسنه منع نموده است (ماده ۹۷۵ قانون مدنی و ماده ۶ قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹). در تعریف اخلاق حسنه بیان شده که موازین اخلاقی که از نظر متعارف مردم یک قوم یا سکنه یک کشور نقض آنها ناپسند شمرده شود (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸: ج ۱، ۲۱۹). همچنین گفته شده که اخلاق حسنه عبارتست از مجموعه قواعد اخلاقی که عدم رعایت آنها وجدان عمومی جامعه را اخلاقاً جریحه‌دار می‌کند (ابدالی، تفرشی، ۸۳: ۳).

جایی که شرط غیر منصفانه است و بر مالک هیچ خسارتی وارد نشده یا خسارت بسیار ناچیز است با این وجود مبالغ عمده‌ای که در برخی موارد بیش از ارزش کل قرارداد است، به دست می‌آورد و اجرای شرط، یک طرف را بی‌جهت غنی و طرف دیگر را فقیر می‌کند، مذموم و متعارف مردم آن را ناپسند می‌دانند در نتیجه چنین شرطی می‌تواند از مصادیق شرط خلاف اخلاق حسنه محسوب گردد. همچنین در حقوق برخی کشورهای دیگر، اگر وجه التزام با اخلاق حسنه مغایر باشد، شرط نادیده گرفته می‌شود، شرط وجه التزام برای امکان اجرا در حقوق این کشور با اصل حسن نیت نیز سنجیده می‌شود (اسکینی، همان: ۵۹).

قانونگذار طی سال‌های اخیر با اتخاذ رویکردی مناسب همگام با دیگر کشورها و عرف بین‌المللی و تأثیر از دکتترین در چند مورد از جمله قانون تجارت الکترونیک مصوب ۱۳۸۲ (ماده ۴۶)، قانون حمایت از مصرف‌کننده خودرو مصوب ۱۳۸۶ (ماده ۷) و قانون حمایت از مصرف‌کننده مصوب ۱۳۸۸ (ماده ۵-۱) شروط غیر منصفانه را غیر معتبر اعلام نموده است. دادگاه‌ها نیز بایستی با توجه به این تحولات و جلوگیری از اعمال شروط ظالمانه و به دلایل پیش‌گفته با نامشروع توصیف کردن وجه التزامهای گزاف و غیرمنصفانه مانع اعمال و اجرای آنان شوند.

در یک پرونده که رسیدگی آن به داور ارجاع شده و بخشی از خواسته خواهان وجه التزام ناشی از تأخیر است، داور در توجیه رأی خود برای تعدیل وجه التزام عقیده داشتند که در صورت اجرای شرط غیرمنصفانه، عوض و معوض هر دو در مالکیت یک نفر قرار می‌گیرد و این منظور طرفین نبوده است، به علاوه اگر چه در شرط وجه التزام اثبات ورود ضرر لازم نیست لکن مسلم

است که هدف، پرداخت خسارت است نه انتفاع متعهدله و وجود حداقلی از تناسب بین ضرر و مبلغ تعیین شده لازم است (شهبازی نیا، ۱۳۹۰: ۱۵۲) و بدین جهات شرط وجه التزام را تعدیل نموده‌اند که می‌تواند در پرونده‌های مانند آن به عنوان یک الگو مورد استفاده قرار گیرد.

نتیجه

شرط وجه التزام با همه امتیازاتی که دارد، در صورتی توسط مراجع حل اختلاف اعمال می‌گردد که مبلغ آن منصفانه و متناسب با خساراتی باشد که در نتیجه تأخیر پیمانکار بر مالک وارد گردیده است. این قاعده که سابقاً در گروه کشورهای کامن‌لا اجرا می‌گردید، به حدی اهمیت پیدا نموده که حتی کشورهایی چون فرانسه و آلمان از اصول خود دست برداشته و به طرفداران مکتب منصفانه کردن شروط گزاف پیوسته‌اند. اصول و قواعد بین‌المللی در این زمینه از جمله مقررات فیدیک، قواعد یکنواخت آنسیترال، اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی و قطعنامه کمیته وزیران شورای اروپا متضمن مقررات مشابهی هستند و حتی هرگونه شرط خلاف امکان تعدیل را غیر معتبر می‌دانند. در صورت اجرای بخشی از قرارداد و یا عدم پوشش مبلغ تقویمی نسبت به همه اقسام زیان وارده نیز بایستی مبلغ از قبل توافق شده بابت خسارات متناسب گردد؛ به علاوه پیمانکار نمی‌تواند با سوء استفاده از شرط عمداً اجرای قرارداد را ترک نموده و پرداخت وجه التزام را ترجیح و فرصت‌های مناسب‌تر را به دست آورد که در این صورت مبلغ وجه التزام به کل خسارات تغییر می‌یابد. در حقوق ایران نیز تحلیل مبانی و آثار زیانبار شروط با مبلغ گزاف به ما اجازه توصیف شرط نامشروع را در این گونه موارد و در نتیجه بطلان شرط و اجرای قواعد عام مسئولیت را خواهد داد و امکان استفاده از این روش مفید همگام با عرف بین‌المللی و دیگر کشورها فراهم می‌گردد.

منابع

الف - فارسی

۱. ابدالی، مهرزاد، عیسانی تفرشی، محمد؛ بررسی قراردادهای نامشروع (مغایر نظم عمومی) در حقوق فرانسه، انگلیس و ایران، فصلنامه علوم انسانی، پژوهش‌های حقوقی، زمستان ۸۳، شماره ۴ (پیاپی ۳۷).
۲. اسکینی، ربیعا؛ وجه التزام در قراردادهای تجاری بین‌المللی، مجله حقوقی بین‌المللی، ۱۳۶۷، شماره ۹.
۳. امامی، سید حسن؛ حقوق مدنی، جلد اول، اسلامی، چاپ هشتم، ۱۳۷۰ شمسی.

۴. جعفری لنگرودی، محمد جعفر؛ *مبسوط در ترمینولوژی حقوق*، جلد اول، گنج دانش، چاپ اول، ۱۳۷۸.
۵. حائری شاهباغ، سید علی؛ *شرح قانون مدنی*، گنج دانش، ۱۳۷۶.
۶. حسین آبادی، امیر؛ *مجله آموزه‌های قرآنی*، سال دوم، شماره ۴ (پیاپی ۶) زمستان ۱۳۸۱.
۷. شهبازی نیا، مرتضی؛ *گزیده آرای داوری مرکز داوری اتاق ایران، رأی شماره ۳۶/د/۸۷/۱۵/۲۰۶*، مرکز داوری اتاق ایران و شهر دانش، چاپ دوم، ۱۳۹۰.
۸. کاتوزیان، ناصر؛ *قواعد عمومی قراردادها*، جلد چهارم، انتشار، چاپ دوم، ۱۳۷۶ شمسی.
۹. محقق داماد، سید مصطفی؛ *نظریه عمومی شروط و التزامات در حقوق اسلامی*، مرکز نشر علوم اسلامی، چاپ اول، ۱۳۸۸.
۱۰. محقق داماد، سید مصطفی؛ *پلی کپی جزوه درس حقوق مدنی مقطع دکتری*، ۱۳۹۰.

ب- عربی

۱۱. جوهری اسماعیل بن حماد؛ *تاج اللغة و صحاح العربیة*، بیروت، دارلعلم للملایین، چاپ چهارم ۱۴۰۷.
۱۲. راغب اصفهانی ابوالقاسم حسین بن محمد؛ *مفردات غریب القرآن*، دفتر نشر کتاب، چاپ دوم ۱۴۰۴.
۱۳. زبیدی محب الدین ابی فیض السید محمد مرتضی الحسینی؛ *تاج العروس من جواهر القاموس*، بیروت، دار الفکر ۱۴۱۴.
۱۴. سیوری، مقداد بن عبدالله؛ *کنز العرفان فی فقه القرآن*، قم، ۱۳۸۰.
۱۵. طبرسی ابوعلی فضل ابن حسین؛ *مجمع البیان فی تفسیر القرآن*، بیروت، دارالمعرفه، بی تا.

ج- لاتین

16. Anthony Speaight, *Architect's Legal Handbook, the Law for Architects*, Routledge, 8th Edition, UK, 2010
17. Robert Knuston, *FIDIC: An Analysis of International Construction Contracts*, Kluwer Law International, First Edition, the Netherlands, 2005.
18. Lukas Klee, *International Construction Contracts Law*, Jon Wiley and Sons, First Edition, United Kingdom, 2015
19. R. W Thomas, Mark Wright, *Construction Contract Claims*, Palgrave Macmillan, Third Edition, 2011
20. Brian Eggleston, *Liquidated Damages and Extention of Time: in Construction Contracts*, John Wiley and Sons, Third Edition, United Kingdom, 2009
21. Justin Sweet, Marc Schneier, Blake Wentz, *Construction Law for Design Professionals, Construction Managers and Contractors*, Cengage Learning, First Edition, the United States of America, 2014
22. William Schwartzkopf, John J. McNamara, *Calculation Construction*

- Damages*, Aspen publisher, Second Edition, the United States of America
23. Robert A. Rubin, Virginia Fair weather, Sammie D. Guy, *Construction Claims: Prevention and Resolution*, John Wiley and Sons, Third Edition, the United States of America, 1999
 24. Esq Cushman, *Proving and Pricing Construction Claims*, Aspen Publisher, Third Edition, the United States of America, 2001
 25. Alex-Volkmar Jaeger, *FIDIC-A Guide for Peactitioners*, Spring Science and Business Media, 2009
 26. Neal F. Jones, *The JCT Major Project Form*, John Wiley and Sons, Second Edition, United Kingdom, 2008
 27. Kenvin R. Sido, *Architect and Engineer Liability: Claims Against Design Professionals*, Aspen Publisher, Third Edition, the United States of America, 2006
 28. Richard H. Clough, Glenn A. Sears, S. Keoki Sears, Robert O. Segner, Jerald L. Ronds, *Construction Contracting: Practical Guide To Company Management*, John Wiley and Sons, Eight Edition, the United States of America, 2015
 29. Larry A. Dimatto, Qi Zhov, Severin Saintier, Keith Rowley, *Commercial Contract Law: Transatlantic Perspectives*, Cambridge University Press. First Edition, the United States of America, 2013
 30. Thomas J. Kelleher Jr, *Common Sense Construction Law-A Practical Guide for Construction Professional*, John Wiley and Sons, Second Edition, the United States of America, 2005
 31. David Chappell, *The JCT Design and Build Contract 2005*, John Wiley and Sons, 4th Edition, Oxford, UK, 2008
 32. Issaka Ndekvgi, Michael Rycroft, *The JCT 05 Standard Building Contract*, Routledge, Second Edition, Oxford, UK 2012
 33. Brian Eggleston, *Liquidated Damages and Extensions of Time: in Construction Contract*, John Wiley and Sons, Third Edition, United Kingdom, 2009
 34. Warren Swain, *the Law of Contract*, Cambridge University, First Edition, UK. 2015
 35. Hamish Lal, *Construction Law Journal*, Vol 25 No. 8, 2009
 36. Condition of Contract of Civil Engineering Construction, [http: //www. unops. org/2015-3-15](http://www.unops.org/2015-3-15)

TABLE OF CASES

37. Edward Kraemer and Sons, Inc. v. City of Kansas City, 874 F. Supp. 332 (D. Kan. 1995), [law. justic. com/cases/federal/distict-courts/fsupp/874/332/147819/](http://law.justic.com/cases/federal/distict-courts/fsupp/874/332/147819/).

38. Philips Hong Kong Ltd. V. Attorney-General Feb 15-44,974-1993, dward. co. uk/Philips-hong-kong
39. Rohlin Const. Co. v. City of Hinton, 476 N. W. 2d 78 (Iowa 1991) <https://www.courtlistener.com/opinion>, 2015-03-18
40. Hathaway and Co. v. United States, 249 U. S. 460, 464 (1919) caselaw. lp. findlaw. com/scripts/2015-2-17
41. The Brower Company v. JACK. Garrison, No 272-40713-1 2 wn. App 468 P. 2d 469 (1970) www.leagle.com, 2015-03-18
42. BFI Group of Companies Ltd v. DCB Integration Systems Ltd [1987] CILL 348. www.isurv.com/site/scripts/document. 2015-03-19
43. Kemble v. Farren, 6 Bing. 141, 130 Eng. Rop-1234[1829], www.legalthree.com, 2015-03-13

