

باسمه تعالی

## گزارش کارشناسی پرونده‌های استعلامی دیوان عدالت اداری

(تعیین مهندس ناظر توسط سازمان نظام مهندسی به هنگام صدور پروانه ساختمان بدون رضایت مهندس)

موضوع شکایت: تقاضای ابطال ماده (۲۴) و تبصره یک آن از تصویب‌نامه شماره ۴۶۰۵/ت/۲۸۵۴۹ هـ ۱۳۸۳/۴/۲۲  
هیأت وزیران. (آیین‌نامه اجرایی ماده (۳۳) قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان)  
شاکلی: آقای سید محمود مظلومی  
طرف شکایت: وزارت راه و شهرسازی، وزارت کشور، سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی  
جهات مغایرت شرعی: اصل تسلیط، اصل لاضرر، و حرمت مالکیت مشروع اشخاص  
شماره و تاریخ نامه دیوان: شماره ۹۰۰۰/۲۱۰/۹۵۲۶۸/۲۰۰ - ۱۳۹۶/۰۵/۲۸

### مقدمه

شاکلی در دادخواست تقدیمی اظهار داشته است که ماده ۲۴ آیین‌نامه اجرایی ماده ۳۳ قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان که منجر به سلب اختیار مهندسین ناظر در پذیرش پرونده ساختمانی مرجوع علیهم شده است، علاوه بر مغایرت با قانون، با اصل تسلیط، اصل لاضرر، و حرمت مالکیت مشروع اشخاص در تعارض می‌باشد که در ادامه به شرح و بررسی موضوع شکایت پرداخته خواهد شد.

### شرح و بررسی

بر اساس ماده (۳۳)<sup>۱</sup> قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان مصوب ۱۳۷۴/۱۲/۲۲؛ مجموع اصول و قواعد فنی و حدود اختیارات و ظایف سازمان‌های مرتبط با کنترل و اجرای ایمنی؛ بهداشت و بهره‌دهی مناسب ساختمان‌سازی، به موجب آئین‌نامه‌ای خواهد بود که به تصویب هیأت وزیران می‌رسد.

<sup>۱</sup> - ماده ۳۳ - اصول و قواعد فنی که رعایت آنها در طراحی، محاسبه، اجرا، بهره‌برداری و نگهداری ساختمانها به منظور اطمینان از ایمنی، بهداشت، بهره‌دهی مناسب، آسایش و صرفه اقتصادی و ضروری است، بوسیله وزارت مسکن و شهرسازی تدوین خواهد شد. حوزه شمول این اصول و قواعد و ترتیب کنترل اجرای آنها و حدود اختیارات و وظایف سازمان‌های عهده دار کنترل و ترویج این اصول و قواعد در هر مبحث به موجب آئین‌نامه ای خواهد بود که بوسیله وزارتخانه‌های مسکن و شهرسازی و کشور تهیه و به تصویب هیات وزیران خواهد رسید. مجموع اصول و قواعد فنی و آئین‌نامه کنترل و اجرای آنها مقررات ملی ساختمان را تشکیل می‌دهند. سازمانهای استان می‌توانند متناسب با شرایط ویژه هر استان پیشنهاد تغییرات خاصی را در مقررات ملی ساختمان قابل اجرا در آن استان بدهند. این پیشنهادات پس از تایید شورای فنی استان ذیربط با تصویب وزارت مسکن و شهرسازی قابل اجراء خواهد بود.

تبصره - مقررات ملی ساختمان متناسب با تغییر شرایط، هر سه سال یک بار مورد بازنگری قرار می‌گیرد و عنداللزوم با رعایت ترتیبات ۴ مندرج در این ماده قابل تجدید نظر است.

بر این اساس هیأت دولت در جلسه مورخ ۱۳۸۳/۴/۱۷ بنا به پیشنهاد مشترک وزارتخانه‌های مسکن و شهرسازی و کشور و به استناد ماده (۳۳) قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان، آیین نامه اجرایی ماده یادشده را تصویب می‌نماید.

مطابق ماده (۲۴)<sup>۲</sup> این آیین نامه، سازمان نظام مهندسی به هنگام صدور هر پروانه ساختمان، یک نفر از مهندسیین خود را نیز به عنوان مهندس ناظر آن ساختمان به متقاضی پروانه معرفی می‌کند.

در شکایت پیش‌رو، شاکی پرونده، موضوع انتخاب مهندس ناظر توسط سازمان نظام مهندسی بدون کسب نظر و رضایت از مهندس انتخاب شده را مغایر قانون و شرع اعلام کرده است که در ذیل به ادله وی پرداخته خواهد شد.

#### دلایل شاکی:

از نظر شاکی، شخصی که در کسوت مهندس به صورت قانونی دارای پروانه اشتغال به کار و فعالیت مهندسی بوده و ماهیتا مالکیت خصوصی پروانه خود را دارا می‌باشد، شخص دیگری اعم از حقیقی و حقوقی، نمی‌تواند از صاحب پروانه خلع ید نموده و مدیریت و اداره فعالیت‌های شخص مهندس سلب نماید. ادله ولی بدین شرح است؛

#### ادله حقوقی:

۱- بر اساس اصول (۲۸)<sup>۳</sup>، (۴۶)<sup>۴</sup> و (۴۷)<sup>۵</sup> قانون اساسی و مواد (۳۰)<sup>۶</sup> و (۳۱)<sup>۷</sup> قانون مدنی، هر کس می‌تواند شغل دلخواه خود را داشته باشد و هر مالکی نسبت به مایملک خود توانایی هر گونه تصرف و انتفاع را دارد مگر در مواردی که قانون استثناء کرده باشد. در موضوع مورد شکایت، سازمان نظام مهندسی، در شغل مهندس ناظر دخالت و او را از تصرف در مایملک خود (استفاده از پروانه به نحوی که دلخواه اوست) منع کرده است.

---

<sup>۲</sup> ماده ۲۴ - ناظر، به هنگام صدور پروانه ساختمان توسط سازمان نظام مهندسی ساختمان استان انتخاب شده و به مالک و مراجع صدور پروانه ساختمان معرفی می‌گردد. ناظر نمی‌تواند شاغل در دستگاه صادر کننده پروانه ساختمان در منطقه‌ای باشد که ساختمان در آن منطقه احداث می‌شود. تبصره ۱ - تا زمانی که سازمان نظام مهندسی ساختمان استان در شهرها و مناطقی که پروانه در آن صادر می‌گردد دفتر نمایندگی تأسیس ننموده باشد، مراجع صدور پروانه ساختمانی با هماهنگی با آن سازمان، وظیفه معرفی ناظر را انجام می‌دهند.

<sup>۳</sup> اصل بیست و هشتم: هر کس حق دارد شغلی را که بدان مایل است و مخالف اسلام و مصالح عمومی و حقوق دیگران نیست برگزیند. دولت موظف است با رعایت نیاز جامعه به مشاغل گوناگون، برای همه افراد امکان اشتغال به کار و شرایط مساوی را برای احراز مشاغل ایجاد نماید.

<sup>۴</sup> اصل چهل و ششم: هر کس مالک حاصل کسب و کار مشروع خویش است و هیچکس نمی‌تواند به عنوان مالکیت نسبت به کسب و کار خود امکان کسب و کار را از دیگری سلب کند.

<sup>۵</sup> اصل چهل و هفتم: مالکیت شخصی که از راه مشروع باشد محترم است. ضوابط آن را قانون معین می‌کند.

<sup>۶</sup> ماده ۳۰ - هر مالکی نسبت به مایملک خود حق همه گونه تصرف و انتفاع دارد مگر در مواردی که قانون استثناء کرده باشد.

<sup>۷</sup> ماده ۳۱ - هیچ مالی را از تصرف صاحب آن نمیتوان بیرون کرد مگر بحکم قانون.

۲- بر اساس ماده (۶۵۶)<sup>۸</sup> قانون مدنی، عقد وکالت باید با رضایت طرف موکل صورت پذیرد. از آنجایی که ماهیت عملکرد سازمان نظام مهندسی در معرفی مهندسی ناظر به نوعی عقد وکالت است و در واقع از جانب موکل خود (مهندس) وی را به متقاضی پروانه معرفی می‌کند، به جهت عدم رضایت موکل این ماده قانونی نیز نقض گردیده است.

۳- بر اساس اصل (۱۳۸)<sup>۹</sup> قانون اساسی، آیین‌نامه باید در چهار چوب قوانین باشد که در این مورد این قاعده رعایت نشده است.

### ادله فقهی:

شاکی پس از بیان موارد مغایرت قانونی، موضوع شکایت را مغای اصل تسلیط، اصل لا ضرر و اصل حرمت مالکیت مشروع معرفی کرده و به مستند این اصول در برخی از آیات و قواعد فقهی اشاره کرده است.

### بررسی ادله شاکی

با وجود اینکه پاسخی از سازمان نظام مهندسی نسبت به این شکوائیه در دسترس نیست، اما دلایل حقوقی شاکی موجه به نظر نمی‌رسند چرا که به هنگام صدور پروانه فعالیت مهندسی برای مهندسیین ساختمان، ایشان نسبت به پذیرش قواعد حاکم بر سازمان نظام مهندسی ملتزم می‌شوند که یکی از این قواعد ماده مورد اعتراض شاکی است. توضیح بیشتر آنکه در فرم تقاضای عضویت سازمان مهندسی آمده است که؛ اینجانب با تایید کلیه اطلاعات درج شده در این فرم و ضمن آگاهی کامل از مفاد ماده (۴۴)<sup>۱۰</sup> آیین‌نامه اجرایی قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان و ارائه

---

<sup>۸</sup> ماده ۶۵۶ - وکالت عقدی است که بموجب آن یکی از طرفین طرف دیگر را برای انجام امری نایب خود مینماید.

<sup>۹</sup> اصل یکصد و سی و هشتم: علاوه بر مواردی که هیأت وزیران یا وزیری مأمورتدوین آیین‌نامه‌های اجرایی قوانین می‌شود، هیأت وزیران حق دارد برای انجام وظایف اداری و تأمین اجرای قوانین و تنظیم سازمانهای اداری به وضع تصویب‌نامه و آیین‌نامه بپردازد. هر یک از وزیران نیز در حدود وظایف خویش و مصوبات هیأت وزیران حق وضع آیین‌نامه و صدور بخشنامه را دارد ولی مفاد این مقررات نباید با متن و روح قوانین مخالف باشد. دولت می‌تواند تصویب برخی از امور مربوط به وظایف خود را به کمیسیونهای مشتمل از چند وزیر واگذار نماید. مصوبات این کمیسیونها در محدوده قوانین پس از تأیید رئیس جمهور لازم الاجرا است. تصویب‌نامه‌ها و آیین‌نامه‌های دولت و مصوبات کمیسیونهای مذکور در این اصل، ضمن ابلاغ برای اجرا به اطلاع رئیس مجلس شورای اسلامی می‌رسد تا در صورتی که آنها را بر خلاف قوانین بیابد با ذکر دلیل برای تجدید نظر به هیأت وزیران بفرستد.

<sup>۱۰</sup> ماده ۴۴ عضویت در «نظام مهندسی استان» مستلزم احراز شرایط و انجام ترتیبات زیر است:

الف - دارا بودن مدرک کارشناسی یا بالاتر در یکی از «رشته‌های اصلی» یا «رشته‌های مرتبط».

ب - متولد آن استان بوده و یا حداقل شش ماه ممتد قبل از تسلیم درخواست عضویت، در حوزه استان مقیم باشد، بطوریکه فعالیت حرفه‌ای وی در آن استان متمرکز بوده و اقامت غالب وی در آن استان باشد.

پ - نداشتن محکومیت قطعی به محرومیت از اشتغال به کار در هنگام تقاضای عضویت.

ت - دادن تعهد نسبت به انجام وظایفی که از طریق «نظام مهندسی استان» یا «شورای مرکزی» تصویب و ابلاغ شده یا می‌شود، در چهارچوب اهداف «قانون» و آیین‌نامه اجرایی آن.

ث - پرداخت ورودیه و حق عضویت سالانه طبق تعرفه‌های مصوب مربوط.

مدارک لازم به پیوست تقاضای عضویت در سازمان نظام مهندسی ساختمان ... را دارم. در ماده مذکور دادن تعهد نسبت به انجام وظایفی که از طریق نظام مهندسی ابلاغ می‌گردد قید شده است.

جمع‌بندی

شکایت شاکی دارای وجهت حقوقی و قانونی نیست چرا که شاکی به عنوان یک مهندس از یکی از قواعد حقوقی حاکم در سازمان نظام مهندسی شکایت کرده است، این در حالی است که هر مهندسی در بدو ورود به سازمان نظام مهندسی به صورت کلی، کلیه قواعد حاکم بر آن سازمان را پذیرفته است. همچنین قاعده مورد شکایت به صورت مستقل نیز مغایر موازین حقوقی ارزیابی نمی‌گردد.