

## مبانی مسئولیت مدنی شهرداری و طرق جبران خسارت آن در ساختمان‌سازی

سیامک ره‌پیک\*

سعید محمدوردی\*\*

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۰۶/۰۴

تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۰۲/۱۰

### چکیده

تحلیل مسئولیت مدنی شهرداری در ساختمان‌سازی بر اساس نظریه تقصیر، به لحاظ سختی اثبات تقصیر، حقوق زیان‌دیده را در معرض خطر قرار داده و اصل جبران کلیه خسارت را تحت تأثیر قرار می‌دهد. از این رو، با مذاقه در رویکردهای جدید تقنینی من جمله مواد ۱۴، ۲۰، ۱۴۳، ۵۱۵، ۵۱۷ و ۵۱۸ قانون مجازات اسلامی و ماده ۱۸۴ قانون کار، ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی و مواد ۶۶۸ و ۶۶۹ قانون آیین دادرسی کیفری می‌توان از یک تغییر رویه در مبنای مسئولیت مدنی سخن به میان آورد و در این رویکرد از مسئولیت مدنی، قاضی نیازی ندارد برای هر مسئولیت مبنای ویژه‌ای را پیدا کند؛ چراکه انتساب نظریه خاص نمی‌تواند پاسخ‌گو باشد و می‌بایست قاضی قابلیت انتساب خسارت به رفتار شخص را که معیار خطا، داوری عرف است پیدا کند؛ که این استناد خسارت یا ضرر به رفتار شهرداری به طرق مختلف من جمله کوتاهی یا عدم انجام تکالیف ایجابی (تعهد به وسیله) و نظارت (تعهدات به نتیجه) اثبات می‌گردد. تکالیف شهرداری به دو صورت نظارت (نظارت بر نظارت اصولاً در ساختمان‌های دارای پروانه ساخت و نظارت مستقیم اصولاً در ساختمان‌های فاقد پروانه ساخت) و یا دخالت مستقیم به عنوان کارفرما یا پیمانکار در پروژه‌های ساختمانی تقسیم می‌گردد. اصولاً در این مباحث اعمال تصدی‌گری شهرداری از طریق نظارت بر مهندسین ساختمان، مالک و ساختمان احداث شده به صورت‌های مختلفی از جمله صدور پروانه ساخت و جلوگیری از تخلفات و صدور گواهی پایان کار مطرح می‌گردد و همچنین مسئولیت شهرداری به عنوان کارفرما یا پیمانکار کوتاهی از وظایف مقرر برای کارفرما می‌باشد. در خصوص جبران خسارت از طرف شهرداری نیز به تبعیت از قاعده عمومی جبران خسارت‌ها از روش غیر پولی نیز می‌توان استفاده کرد.

واژگان کلیدی: مسئولیت مدنی، شهرداری، ساختمان‌سازی، نظارت.

\* استاد دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری.

srahpeik@gmail.com

\*\* کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری (نویسنده مسئول).

saeid.mohammadverdi@gmail.com

## مقدمه

امروزه با گسترش شهرها و نیاز به مسکن در جوامع، ساخت و سازها شکل حرفه‌ای به خود گرفته، به طوری که ساخت و ساز نیازمند داشتن حرفه‌ای خاص و آموزش‌های لازم است و از طرفی نظارت نهادهای مسئول با توجه به وجود تهدیدهای مختلف از جمله حوادث غیر قابل پیش‌بینی از قبیل زلزله و سیل لازمه مدیریت بهتر این نوع از فعالیت می‌باشد. یکی از نهادهای مسئول در این زمینه شهرداری بوده که از بدو شروع به ساخت تا صدور گواهی پایان کار، وظایف مختلفی من جمله نظارت بر ساخت را بر عهده دارد. قصور در این وظایف می‌تواند زمینه را برای سوءاستفاده‌گران مهیا و باعث وقوع خسارات جبران‌ناپذیری گردد. وقوع بلایای طبیعی من جمله سیل و زلزله در مناطق مختلف کشور در چند سال اخیر گویای این مباحث می‌باشد. فلذا نظر به مراتب فوق، تحلیل مسئولیت نهادهای مرتبط در این زمینه از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است. در این پژوهش به مبانی و آثار مسئولیت مدنی شهرداری‌ها در ساختمان‌سازی و نحوه جبران خسارات آن خواهیم پرداخت. بنابراین، از ذکر مباحث کیفری و مسئولیت کیفری اشخاص خودداری و به مبحث مورد اشاره خواهیم پرداخت.

مسئولیت شهرداری به استناد مواد ۱۱ و ۱۲ قانون مسئولیت مدنی و ماده ۱۴۳ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در خصوص مسئولیت ناشی از فعل غیر و آمیزه‌ای از تقصیر، خطر و اختلاطی از مسئولیت شخصی و اجتماعی است. این نوع مسئولیت برای جبران خسارتی می‌باشد که از اشخاص غیر مسئول سرمی‌زند. فعل زیان‌بار از ناحیه شخصی صادر شده، ولی جبران زیان طبق شرایطی باید از ناحیه دیگران انجام گیرد (طاهری، ۱۳۹۱، ج ۲، ص ۳۷۲). چون دولت و شهرداری‌ها اداره سازمان‌های دولتی را عهده‌دار می‌باشند، عقلاً و قانوناً مسئولیت خسارات اشخاص و مؤسسات خود را می‌بایست بر عهده گیرند (کاتوزیان، ۱۳۹۱، ج ۱، ص ۵۲).

به لحاظ ارتباط مبانی مسئولیت اشخاص حقوقی با نوع تکالیف آنها، تشریح تعهدات و وظایف نیز قابل بررسی است. وظایف شهرداری به انحای مختلفی تقسیم‌بندی شده (رحیمی، ۱۳۹۴، ص ۱۰۰)، ولیکن در این مقاله صرفاً به چگونگی نظارت شهرداری در مباحث ساختمانی پرداخته شده است. در ساختمان‌های دارای پروانه ساختمانی از طرف شهرداری، افراد زیادی بر مراحل ساخت و ساز نظارت دارند، به طوری که مهندس ناظر مکلف است درباره عملیات ساختمانی که مسئولیت نظارت بر احداث آنها را به عهده گرفته، از لحاظ انطباق ساختمان با مشخصات مندرج پروانه و نقشه‌ها و محاسبات فنی و

غیره، مستمراً نظارت و در پایان کار مطابقت ساختمان را با نقشه اولیه و پروانه ساخت و محاسبات فنی گواهی نماید. یکی از شرایط صدور پروانه ساختمانی وجود نقشه‌هایی است که توسط مهندس عضو سازمان نظام مهندسی و کنترل ساختمان تهیه می‌شود. شهرداری با تأیید نقشه‌ها و اعلام گزارش تخلف در زمان ساخت و همچنین قبل از آن، بر مهندسین نظارت می‌کند، ولیکن در ساختمان‌های بدون پروانه شهرداری، به عنوان تنها ناظر قانونی آن تلقی می‌گردد و این پروژه‌های ساختمانی ناظر دیگری ندارند. اقدامات حاصل از ساختمان‌سازی می‌تواند منجر به ورود خسارات به اشخاص گردد که نحوه جبران خسارت نیز به لحاظ شخص حقوقی بودن مقصر ممکن است سؤالاتی را در ذهن مخاطب ایجاد کند که نیازمند بررسی است.

#### ۱. مبانی مسئولیت شهرداری در ساختمان‌سازی

جهت تحلیل موضوع پژوهش ابتدائاً می‌بایست نظریات مطروحه در خصوص مبانی مسئولیت مورد تحلیل و بررسی قرار گیرد. فلذا در زیر هر کدام از نظریات بررسی و سپس نتیجه‌گیری می‌گردد. البته قابل ذکر است که در این پژوهش صرفاً به مسئولیت شخص حقوقی فارغ از شخص حقیقی که نیازمند بحث تفصیلی می‌باشد، پرداخته شده است.

##### ۱-۱. مسئولیت شهرداری و نظریه تقصیر

در نظریه تقصیر، فاعل زمانی مسئولیت دارد که مرتکب تقصیری شده باشد و زیان دیده باید به عنوان مدعی، تقصیر و رابطه علیت بین فاعل زیان و زیان دیده را اثبات کند. در ماده ۱۴۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و ماده ۹۵۳ قانون مدنی تقصیر تعریف شده است. بعضی از نویسندگان طبق ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی معتقدند که اصل بر مسئولیت تقصیری می‌باشد، مگر در مواردی قانونگذار استثنای غیر تقصیری را پیش‌بینی کرده باشد که از آن به عنوان نظریه نسبی یاد شده است (زارع، ۱۳۹۵، ص ۴۶۲). عده‌ای با استناد به ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی تقصیر را به عنوان مبنای مسئولیت دولت و شهرداری نام برده‌اند و معتقدند که قابل سرزنش نبودن شخص حقوقی مانع نمی‌شود که بگوییم تقصیر قابل انتساب به شخص حقوقی نیست؛ زیرا در قابلیت انتساب فرقی میان شخص حقیقی و حقوقی نیست. اگر معیار قضاوت را بر اساس نظریه تقصیر بگذاریم، متضرر زمانی می‌تواند جبران خسارت خود را طبق ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی از شهرداری مطالبه کند که تقصیر کارمندان یا کارگران شهرداری را ثابت کند یا اینکه اثبات کند که تقصیر اداری شهرداری بوده که منجر به خسارت شده

است. در فرض اول، هنگام اثبات تقصیر کارمند و کارگران شهرداری، شخص حقیقی کارگر یا کارمند مسئول خواهد بود (ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی)، ولیکن زمانی که زیان در نتیجه نقض وسایل اداره و مؤسسات شهرداری باشد، خود شخص حقوقی شهرداری مسئول خواهد بود. قابل ذکر است که مسئله فوق‌الذکر هنگامی جاری است که شهرداری به عنوان کارفرما در پروژه ساختمانی ایفای نقش نمی‌کند، ولیکن در صورت کارفرما بودن مسئولیت شهرداری طبق ماده ۱۲ قانون مسئولیت مدنی مورد تحلیل قرار می‌گیرد و شهرداری مسئول جبران خسارت می‌گردد، مگر کارگر تقصیری مرتکب شده باشد که در این صورت نهایتاً مسئولیت بر عهده کارگر مقصر مستقر خواهد شد. پذیرش این نظریه باعث تضییع حقوق افراد در بعضی موارد که شناختن مقصر در خصوص حادثه، امکان‌پذیر نبوده، می‌گردد (غمامی، ۱۳۷۶، ص ۵۰). فلذا باید گفت که اثبات تقصیر شهرداری در موارد زیادی غیر ممکن است و با توجه به اینکه تکالیف این نهاد نظارتی در اکثر موارد تعهد به نتیجه بوده و خطای ناشی از عدم نظارت بر عهده شهرداری می‌باشد و بدون اثبات تقصیر نیز می‌توان قائل به مسئولیت نهاد مذکور گردید.

## ۱-۲. مسئولیت شهرداری و نظریه خطر

بعضی مبنای مسئولیت در ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی را بر اساس نظریه خطر تفسیر می‌کنند (هداوند، ۱۳۹۰، ص ۳۹ و ره‌پیک، ۱۳۹۲، ص ۵۳) و بیان می‌دارد که تقصیر رکن ایجاد مسئولیت نیست. همین که شخص زبانی به بار آورد باید جبران کند، خواه کاری که سبب ایجاد ضرر شده صواب باشد یا خطا؛ یعنی انتساب ضرر به بار آمده به فعالیت مسئول است نه تقصیر او (کاتوزیان، ۱۳۹۱، ج ۱، ص ۱۸۵) و تنها در موردی که قوه قاهره را ثابت کند، مسئول نیست. از مصادیق این نظر می‌توان به ایجاد محیط خطرناک یا گاهی مسئولیت در مقابل انتفاع شخص اشاره کرد که مسئولیت او افزایش می‌یابد (ره‌پیک، ۱۳۹۲، ص ۴۴) و حتی این نظریه شباهت زیادی با قاعده نفی ضرر در حقوق اسلام دارد (رحیمی، ۱۳۹۴، ص ۱۰۹). در این نوع از مبنا برای مسئولیت مدنی، زیان دیده، دیگر نیازی به اثبات تقصیر ندارد و این باعث می‌شود دعاوی جبران خسارت راحت‌تر انجام گیرد؛ چراکه پس از ورود زیان، همین که رابطه سببیت احراز شد عاملی برای رأی به محکومیت واردکننده زیان خواهد بود.

در نظریه خطر باید بگوییم که زیان دیده نیازی به اثبات تقصیر شهرداری نداشته و همین که ورود خسارت منتسب به شهرداری باشد کافی خواهد بود. پذیرفتن نظریه خطر

به عنوان مبنای مسئولیت شهرداری شبههاتی را در ذهن ایجاد می‌کند؛ زیرا در نظریه خطر، شخصی که از فعالیت‌های اقتصادی یا اجتماعی سود می‌برد یا اینکه به طریقی منتفع می‌شود، جبران خسارت می‌کند. فلذا در صورت قبول این نظریه به عنوان مبنای مسئولیت، نظر به اینکه اکثریت وظایف شهرداری جنبه خدماتی و غیر انتفاعی داشته و دنبال آسایش جامعه می‌باشد و در بعضی موارد شاید انتفاعی به خود شهرداری نرسد، در این مورد دولت باید خساراتی را که از خطر نامتعارف ناشی از عمل اداری به وجود آمده را جبران کند (غمامی، ۱۳۷۶، ص ۴۵۴). در خصوص مسئله فوق‌الذکر، می‌توان از تفسیر نظریه خطر به معنای مورد اشاره در مبحث قبل (خطر به معنای اولیه) گذر نمود و آن را به این صورت توجیه کرد که در موارد نظارتی که مشاهده می‌شود یک نهادی در قبال صدور پروانه، وجهی دریافت می‌کند، می‌تواند جنبه کسب درآمد هم داشته باشد و لذا شهرداری از صدور پروانه ساختمانی منتفع می‌گردد و اینکه در نظریه خطر شرایط دیگری من جمله استناد ضرر به رفتار شاکی می‌بایست محرز شود. فلذا شهرداری در صورتی مسئول خواهد بود که استناد ضرر به شهرداری باشد و در ماده ۵۱۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در مباحث ساختمانی استناد باعث ایجاد مسئولیت گشته و زیان دیده به صرف اثبات زیان و انتساب آن به فعل عامل، مستحق اخذ خسارت خواهد بود.

با مذاقه در قوانین کشورمان می‌توان از نظریه جامع‌تری نام برد که قابلیت جبران حداکثری خسارات را با تکیه بر شناسایی اصلی عامل خسارات داشته باشد که انتهای پژوهش در قسمت نتیجه مقاله به نحو تفصیلی مورد اشاره قرار می‌گیرد.

## ۲. وظایف شهرداری در ساختمان‌سازی (نظارت بر ساختمان‌سازی)

شهرداری در ساختمان‌سازی به دو صورت بر روند ساخت آن نظارت می‌کند: اول، نظارت بر نظارت یا نظارت غیر مستقیم است و دوم، نظارت اصلی یا مستقیم می‌باشد. معمولاً شهرداری بر مهندس ناظر، گزارش‌های مهندس ناظر، متقاضی صدور پروانه از این لحاظ که شرایط صدور را دارد یا خیر، نظارتی قانونی دارد که می‌توان این بخش از نظارت را غیر مستقیم یا نظارت بر نظارت نامید؛ چون در وهله اول مهندس ناظر بر ساختمان نظارت می‌کند (تبصره ۶ ماده ۱۰۰ قانون شهرداری) و شهرداری هم بر مهندس ناظر نظارت دارد که یک نظارت غیر مستقیم بر ساختمان ایجاد می‌شود. ولی این نظارت مانع از نظارت اصلی شهرداری که در تبصره ۷ ماده ۱۰۰ و بند ۱۲ ماده ۵۵ قانون شهرداری آمده است نمی‌شود و نظارت مستقیم و اصلی بیشتر در مواردی که

ساختمانی بدون پروانه ساخته می‌شود، نمود پیدا می‌کند. این کنترل بیشتر برای جلوگیری از ساخت پروژه‌های ساختمانی بدون پروانه و خلاف ضوابط شهرسازی است، ولی نظارت بر نظارت به منظور رعایت مفاد نقشه‌ها و مطابقت پروانه مصوب با ساختمان در حال ساخت است. در زیر تمایز و تفاوت‌های این دو نظارت را بررسی خواهیم کرد.

### ۲-۱. نظارت اصلی یا مستقیم (ساختمان‌های بدون پروانه)

معنای اصلی این نوع از نظارت در ساختمان‌های بدون پروانه تحقق پیدا می‌کند و شهرداری باید بر این نوع از ساختمان نظارت کرده و آنها را به کمیسیون ماده ۱۰۰ قانون شهرداری ارجاع دهد، در غیر این صورت احداث ساختمان به نحوی که منجر به ورود ضرر به اشخاص گردد در هر مرحله از ساخت (قبل، حین و بعد از احداث ساختمان) باعث ایجاد ضمان برای هر کدام از مسببان می‌گردد.

طبق ماده ۱۰۰ قانون شهرداری، مالکان اراضی و املاک واقع در محدوده شهر یا حریم شهرها باید قبل از هرگونه اقدام ساخت ساختمانی از شهرداری مجوز ساخت اخذ کنند. صدور پروانه ساختمانی مهم‌ترین عامل برای اجرای ضوابط منطقه‌بندی و تعیین کاربری است که در آن طرح‌های جامع و تفصیلی مورد بررسی قرار می‌گیرد. طبق ماده ۱۰۰ قانون شهرداری یکی از تکالیف شهرداری جلوگیری از ساخت ساختمان‌های بدون پروانه می‌باشد. اگر شخصی شروع به ساخت ساختمان بدون پروانه نماید، چون احتمال نقض اصول شهرسازی یا فنی و بهداشتی در آن می‌رود، شهرداری باید وارد عمل شده، از آن جلوگیری کند. طبق تبصره ۱ ماده ۱۰۰ قانون شهرداری، موضوع در کمیسیون ماده ۱۰۰ مطرح می‌شود تا تصمیمات مقتضی در مورد او اتخاذ گردد. فلذا در اثر کوتاهی شهرداری به جلوگیری و ممانعت از ساختمان‌سازی غیر مجاز، مدیریت شهری دچار مشکل و به حقوق دیگران لطمه وارد می‌شود که علت آن تخلف شهرداری از تکالیف مقرر در ماده ۱۰۰ قانون شهرداری می‌باشد. تخلفات مالک و صاحب‌کار مانع از مسئول قلمداد کردن دیگر اشخاص مسئول که از تکالیف تخطی کرده‌اند، نخواهد بود،<sup>۱</sup> بدین شرح که حسب ماده ۵۱۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ استناد به عمل

۱. از ماده ۱۰ دستورالعمل اجرایی گودبرداری‌های ساختمانی: «شهرداری

اهم مسئولیت‌های شهرداری‌ها در پروژه‌های گودبرداری ساختمانی شامل موارد زیر است: ...

۱۰-۴- کنترل گزارش‌های گودبرداری تهیه شده توسط ناظر.»

غیر مجاز سبب ایجاد مسئولیت تلقی می‌گردد که در فرض عدم انجام نظارت از ناحیه شهرداری، با تعهدی که شهرداری در این‌گونه نظارت‌ها دارد که تعهد به نتیجه است، مورد بررسی قرار می‌گیرد و اگر استناد این نتیجه به شهرداری و مالک به نحو هم‌زمان باشد، طبق مواد ۱۲۵، ۵۲۶ و ۵۳۳ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ همه‌اسباب با رعایت فروض مسئولیت من جمله تعدد اسباب یا جمع سبب و مباشر که به اختصار در آخر مقاله به آن اشاره شده است، مسئولیت جبران خسارت وارده را خواهند داشت.

## ۲-۲. نظارت بر نظارت

در این نوع از نظارت که معمولاً در ساختمان‌های دارای پروانه ساخت از شهرداری همراه است، شهرداری به مهندس ناظر و مالک به طرق مختلفی نظارت می‌کند. صدور پروانه ساختمانی خود یک نظام نظارتی و کنترلی است که شهرداری بر ساختمان و کارهای متقاضی آن انجام می‌دهد. در زیر به نمونه‌هایی از آن اشاره می‌کنیم.

### ۲-۲-۱. صدور پروانه ساختمانی

پروانه ساختمانی مجوزی است که از طرف شهرداری به مالک داده می‌شود تا او حق احداث، تجدید بنا و تغییر اساسی و تعمیر ساختمان را دارا باشد. با صدور پروانه ساختمانی، نظارتی صحیح بر عملیات ساختمانی و فعالیت‌های عمرانی ممکن می‌شود (صمدی قوشچی، ۱۳۹۲، ص ۲۷). زمانی که شهرداری پروانه ساختمانی را صادر می‌کند در آن به طرح‌های شهری، اجرای آیین‌نامه‌ها، ضوابط منطقه‌بندی و غیره توجه کرده و حاصل مطالعات شهرسازی را در آن پیاده می‌کند. همان‌طوری که در ماده ۱۰۰ قانون شهرداری اشاره شده است، بازرسان ساختمانی یا مأمورین کنترل، وظیفه نظارت بر احداث ساختمان به لحاظ انطباق احداث مراحل ساختمان وفق مندرجات پروانه ساختمانی را داشته و در صورت مشاهده تخلفات، از آن جلوگیری نموده و گزارش می‌دهند. فلذا با صدور پروانه ساختمانی، دو مرحله نظارتی ایجاد می‌شود: ابتدائاً در مرحله صدور پروانه و سپس در مرحله بعد از صدور پروانه که مراحل ساخت را شامل می‌شود. در زمان مراجعه متقاضی به شهرداری جهت اخذ پروانه، شهرداری مکان و نقشه‌های طراحی شده را کنترل و تأیید می‌کند به این صورت که به وسیله کارشناسان خود، از زمین بازدید و با مشاهده نوع خاک و مکان قرار گرفتن آن از لحاظ طرح‌های شهری اقدام به صدور پروانه ساختمانی می‌کند. بنابراین، نتیجه این نظارت در زمان صدور پروانه ساختمانی، ساخت ساختمانی با نوع کاربری مشخص و تراکم معین در مکان

مشخص شده خواهد شد. شهرداری در این مرحله از نظارت باید از کارگروه‌ها و اشخاص متخصص در حرفه خود استفاده کرده و در صورت عدم توجه به این اوامر و نظارت می‌تواند یکی از اسباب حادثه قلمداد گردد. در مرحله بعد از صدور پروانه ساختمانی مسئولیت شهرداری صرفاً نظارتی نخواهد بود، به این صورت که اگر سازنده ساختمان از مفاد پروانه ساختمانی تخطی کند مأموران شهرداری مکلف به جلوگیری از آن هستند و حتی در زمان فروش ساختمان توسط مالک طبق تبصره ۸ ماده ۱۰۰ قانون شهرداری دفاتر اسناد رسمی مکلف هستند قبل از معامله قطعی در مورد ساختمان‌های ناتمام گواهی عدم خلاف از شهرداری دریافت کنند.

#### ۲-۲-۲. نظارت بر مهندس ناظر ساختمان

طبق تبصره ۷ ماده ۱۰۰ قانون شهرداری و مواد ۲۱، ۲۲، ۲۳، ۲۴ و ۲۵ آیین‌نامه اجرایی ماده ۳۳ قانون نظام مهندسی ساختمان، برای مهندسان و ناظران ساختمان تکالیفی مقرر گردیده به صورتی که در بعضی موارد نظارت عالی (وزارت مسکن و شهرسازی) بر اجرای ضوابط و مقررات ملی ساختمان در طراحی و اجرای تمامی ساختمان‌ها و ... مورد پیش‌بینی قانونگذار بوده است، فلذا این اشخاص مکلف به نظارت بر ساختمان هستند.<sup>۱</sup> مهندسان، کنترل ساختمان‌های دارای پروانه را عهده‌دار می‌شوند به طوری که در طی فرایند ساختمان‌سازی از نقشه‌کشی ساختمان تا عملیات اجرایی ساختمان و انطباق ساختمان با مشخصات مندرج در پروانه و نقشه‌ها به طور مستمر نظارت داشته و در پایان کار می‌بایست مطابقت ساختمان با پروانه و نقشه‌های فنی را گواهی نمایند. اشخاص ناظر به وسیله قانونگذار مورد توجه قرار گرفته و برای تعدی و تفریط این اشخاص ضمانت اجرایی را قرار داده‌اند که در ماده ۹۰ آیین‌نامه اجرایی قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان مصوب ۱۳۷۴/۱۱/۲۲ مورد اشاره قرار گرفت. شهرداری طبق تبصره ۷ ماده ۱۰۰ قانون شهرداری، تکلیف نظارت بر عملکرد و گواهی‌های مهندسان ناظر ساختمان را داشته و در صورت تخلف، موضوع را در کمیسیون ماده ۱۰۰ مطرح می‌کند و با ارسال گزارشی مهندس ناظر را به شورای انتظامی

۱. ماده ۳۳ قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان: «مسئولیت نظارت عالی بر اجرای ضوابط و مقررات ملی ساختمان در طراحی و اجرای تمامی ساختمان‌ها و طرح‌های شهرسازی و شهرک‌سازی و عمران شهری که اجرای ضوابط و مقررات مزبور در مورد آنها الزامی است، بر عهده وزارت مسکن و شهرسازی است و وزارت مذکور با انتشار اعلامیه و اطلاعیه‌ها، آگاهی‌های لازم را به افراد جامعه خواهد داد.»



نظام مهندسی ارجاع می‌دهد (برای مطالعه بیشتر ر.ک: هداوند و احمدی، ۱۳۹۰، ص ۹۳). پس همان‌گونه که مشاهده می‌شود، شهرداری یک نظارتی بر نظارت ناظران دارد؛ یعنی در طول این نظارت، نظارت شهرداری قرار دارد و در صورت عدم نظارت قانونی از ناحیه شهرداری، می‌تواند جزء مسبب قلمداد گردد و مستنداً به مواد ۵۱۷ تا ۵۲۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و قواعد عام مسئولیت مدنی در صورت انتساب حادثه به عدم نظارت شهرداری، مسئول قلمداد می‌گردد.<sup>۱</sup>

### ۳. اشخاص متضرر از اعمال شهرداری در ساختمان‌سازی

#### ۳-۱. مالک

اگر در احداث ساختمان از اقدامات شهرداری به مالک خسارتی وارد آید، شهرداری مسئول جبران خسارت وارده خواهد بود، مگر اینکه از رفتار مالک بتوان آن را مشمول قاعده اقدام دانست،<sup>۲</sup> که در مسئله مذکور نظر به اینکه شخص علیه خود اقدام نموده و آن یکی از عوامل رافع و مانع مسئولیت مدنی می‌باشد، خسارتی از شهرداری قابل مطالبه نخواهد بود، مگر اینکه حسب اقدامات شهرداری، قاعده اقدام بنا به دلایلی من جمله جهل، بی‌اثر گردد و نتوان اقدام مالک را مؤثر در ایجاد ضرر دانست. به عنوان مثال، اگر ملک شخصی در نزدیکی رودخانه یا بنای تاریخی باشد و از شهرداری بدون اطلاع از ممنوعیت‌های قانونی که برای ساخت در آن منطقه در نظر گرفته شده، تقاضای صدور پروانه ساختمانی را داشته و شهرداری اقدام به صدور پروانه نماید و متقاضی حسب پروانه اخذ شده شروع به احداث ساختمان کرده ولیکن شهرداری یا سایر نهادهای مسئول به استناد ممنوعیت احداث در حریم این اماکن، از ادامه ساخت پروژه‌های ساختمانی ممانعت به عمل آورند، که متعاقب آن در کمیسیون ماده ۱۰۰ قانون شهرداری، طرح و سپس رأی به تخریب آن صادر گردد، در این صورت شهرداری که بدون رعایت ضوابط اقدام به صدور پروانه کرده است مسئول خسارات مالک و محیط این نوع از حریم‌ها خواهد بود.

۱. ر.ک: بند ۴ ماده ۱۰ دستورالعمل اجرایی گودبرداری‌های ساختمان مصوب ۱۳۹۶/۱۱/۱۶ شورای تدوین مقررات ملی ساختمان کشور.

۲. نظریه مشورتی شماره ۷/۱۱۹۹ مورخ ۱۳۹۰/۲/۲۶: «بر خلاف ماده ۱۰ قانون تملک آپارتمان‌ها مالکین حق ندارند بر خلاف صورت‌مجلس تفکیکی قسمت‌های مشاع را برای حق انحصاری خود تبدیل کنند ... اقدام شهرداری در اعطای مجوز نمی‌تواند از مالکین مشاع سلب مالکیت کند ... مالک متخلف با استناد قاعده اقدام نمی‌تواند از شهرداری مطالبه خسارت کند.»

### ۲-۳. محیط زیست یا محیط شهری

تصمیمات و اقدامات شهرداری می‌بایست در راستای حفظ حقوق عامه و مدیریت شهری باشد. فلذا شهرداری باید از تصمیمات و اقداماتی که منجر به خسارت به محیط زیست و محیط شهری می‌گردد خودداری کند. در همین راستا قانونگذار شهرداری را به عنوان سازمانی که حافظ محیط زیست و محیط شهری است قرار داده که از نمونه‌های آن عدم صدور پروانه ساخت برای ساختمان‌های در حریم مکان‌های خاص از جمله رودخانه‌ها و همچنین تعیین نوع کاربری در پروانه ساخت و تصویب نقشه‌ها می‌باشد. فلذا اگر شهرداری بدون توجه به طرح‌های شهری اقدام به صدور پروانه احداث ساختمان یا مجوز احداث پروژه‌های صنعتی در غیر موارد قانونی نماید یا به وظیفه خود در خصوص بند ۲۰ ماده ۵۵ قانون شهرداری عمل نکند و رفتار مذکور منتهی به خسارت دیگری شود، مکلف به جبران خسارت می‌گردد و سازمان‌هایی مثل سازمان محیط زیست و اشخاص ذی‌نفع می‌توانند شهرداری را ملزم به جلوگیری و ایفای وظایف کنند.<sup>۱</sup> با نگاهی به ماده ۵۵ قانون شهرداری، در توسعه معبر و مدیریت شهری می‌توان به توجه ویژه قانونگذار که شهرداری را مجری طرح‌های شهری قرار داده است، اشاره نمود. با مذاقه در ماده ۲۵ قانون نحوه جلوگیری از آلودگی هوا مصوب ۱۳۷۴ می‌توان به این مورد اشاره کرد که در هنگام تصویب طرح‌های شهری وزارت مسکن باید به فضای سبز و کاربری، ضوابط تراکم ساختمان‌ها و سایر قوانین شهری توجه نمود. معیارهای محیط زیست مورد تأیید قوانین و اصول شهری بوده فلذا شهرداری به عنوان مجری طرح‌های شهری می‌بایست در نظارت‌های اصلی و یا غیر مسقیم، طرح‌های شهری در نظر بگیرد. به طور مثال، با نگاهی به ماده ۲۹ این قانون، برای صاحبان کارخانه‌ها جبران خسارت‌های زیست محیطی را پیش‌بینی کرده است. در انتها باید اشاره کرد که شهرداری به عنوان نهاد مسئول باید از ساخت و ساز غیر مجاز در اراضی زراعی و باغات جلوگیری کند. برای جبران خسارات به وسیله شهرداری باید این خسارت ناشی از کوتاهی در انجام

۱. ماده ۲۰ قانون حفاظت و بهسازی محیط زیست مصوب ۱۳۹۲: «سازمان می‌تواند با تصویب شورای عالی حفاظت محیط زیست قسمتی از وظایف و اختیارات خود را نسبت به اجرای مواد ۱۱ و ۱۲ و ۱۳ این قانون در محدوده شهرها و هر یک از مناطق کشور ضمن تعیین حدود بر حسب مورد به شهرداری‌های مربوط یا هر سازمان دولتی ذی‌ربط محول نماید، در این صورت شهرداری‌ها و سازمان‌های مذکور مسئول اجرای آن خواهند بود.» از مواد قانونی دیگر می‌توان به قانون اصلاح لایحه قانونی حفظ و گسترش فضای سبز در شهرها مصوب ۱۳۵۹ اشاره کرد.

وظایف شهرداری در رابطه با تکالیف مقرر قانونی باشد. در جبران خسارات محیط زیست و محیط شهری اولین روش جبران اعاده وضع به صورت سابق می‌باشد. فلذا اگر در اثر کوتاهی، ساختمانی ساخته شود که در حریم منابع طبیعی باشد یا کاربری محیطی آن رعایت نشده باشد، با تخریب و اصلاح، وضع به حالت سابق اعاده می‌گردد.

### ۳-۳. اشخاص ثالث

با شروع به احداث پروژه ساختمانی، از هنگام صدور پروانه ساختمانی تا اتمام پروژه، حقوق افراد مختلفی تحت تأثیر این فرایند قرار می‌گیرد. به‌طور مثال هنگامی که یک ساختمان غیر مسکونی با پروانه صادره از طرف شهرداری بدون توجه به کاربری منطقه در یک منطقه مسکونی شروع به احداث می‌کند و متقاضی طبق این گواهی شهرداری، اقدامات فیزیکی ساخت را انجام می‌دهد، می‌توان ضرری که به وسیله این احداث ساختمان به قیمت زمین‌های اطراف یا ساختمان‌های مسکونی وارد می‌گردد را مسلم دانست. در مثالی ساده می‌توان صدور پروانه ساخت ساختمانی برای گاوداری، مغازه مصالح‌فروشی یا ساخت مکانی برای نیروهای نظامی در مکانی خاص اشاره کرد، یا متقاضیان ساخت با اخذ پروانه ساختمانی به صورت غیر مجاز اقدام به ساخت ساختمان به بیش از ارتفاع مقرر در طرح تفصیلی کنند یا با گودبرداری غیر استاندارد و غیر ایمنی منجر به ورود خسارت به ساختمان‌های دیگر می‌گردد. فلذا در این موارد بر اساس قاعده قابلیت انتساب عرفی خسارت یا ضرر به فعل یا ترک فعل شهرداری، هیچ شخصی نمی‌تواند در ایجاد مسئولیت این نهاد نظارتی شک کند؛ چراکه کوتاهی از تکالیف قانونی صدور پروانه ساختمانی و عدم نظارت بر ساختمان‌سازی باعث ایجاد و انتساب این ضرر به رفتار شهرداری خواهد شد.

عدم نظارت شهرداری می‌تواند به طرق مختلف باعث تجاوز متخلفین به حقوق ارتفاقی ساختمان‌های اطراف مثل تابش نور آفتاب و ایجاد آلودگی‌های صوتی و گرد و خاک ناشی از ساخت گردد، که همه این موارد تأثیر بسزایی در کاهش قیمت املاک و ساختمان‌های اطراف، کاهش رغبت دیگران برای خرید خانه‌های اطراف این پروژه ساختمانی دارد. فلذا این اشخاص (متضررین) می‌توانند از شهرداری که بدون توجه به کاربری آن منطقه، اقدام به صدور پروانه ساخت کرده خواستار جبران خسارت گردند و حتی در مرحله بعد از صدور پروانه ساختمانی، شهرداری باید در زمان صدور پروانه و همچنین در مراحل ساخت ساختمان، بر احداث بناها نظارت داشته و از احداث

ساختمان‌های متجاوز که به معابر و اماکن عمومی تجاوز می‌کنند و یا از مزاحمت ساختمان‌های در حال ساخت بر معابر و همچنین مانع ریختن مصالح ساختمانی در معابر جهت جلوگیری از ایجاد صدمه به دیگران و مختل شدن رفت و آمد گردد.<sup>۱</sup>

#### ۴. طرق جبران خسارت

ابتدائاً به نظر می‌رسد جبران خسارت ناشی از اعمال حاکمیتی طبق ظاهر ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی قابل جبران نخواهد بود، ولیکن با توجه به اصل جبران همه خسارات‌ها و استثنایی بودن عدم جبران آن، می‌بایست در اعمال حاکمیتی نیز اعتقاد به ایجاد مسئولیت داشت و معتقد بود که برای طرق جبران آن الزام به نحوی که در سایر مسئولیت مدنی‌ها است متصور نیست. فلذا در صورت وجود بودجه کافی و جمع سایر شرایط، متضرر می‌تواند جبران خسارت را بخواهد؛ چراکه طبق قسمت اخیر ماده ۱۱ این قانون، دولت مجبور به جبران نمی‌گردد نه اینکه مسئولیت ایجاد نخواهد شد. اعمال حکومتی در ماده ۸ قانون مدیریت خدمات کشوری<sup>۲</sup> تعریف شده است که بر اساس این تعریف، قبول اینکه اشخاص حقوقی عمومی غیر دولتی (شهرداری) اعمال حکومتی انجام می‌دهند، سخت به نظر می‌رسد.

با نگاهی به قوانین متفرقه داخلی سؤالاتی در ذهن خواننده ممکن است ایجاد شود از جمله اینکه آیا جبران خسارات به شکل غیر پولی ایجاد صلاحیتی جدید برای این سازمان‌ها می‌باشد یا خیر، به این صورت که در اساسنامه و شرکت‌نامه هر شخص حقوقی اختیارات و تکالیف آنها مشخص شده است که اختیارات اکثر این سازمان‌ها را قانون و قوه مقننه ایجاد می‌کند. حال اگر الزام به تعمیر بنایی داده شود که این نهادها باعث تخریب

۱. هرگاه کسی در راه مسلمانان بنائی احداث کند یا سنگی بگذارد چنانکه راه تنگ شود و شخصی به سبب آن کشته گردد ضامن خون‌بهای آن شخص است هرگاه بی‌اذن امام احداث کرده باشد، اما اگر راه گشاده باشد و امام اذن داده باشد ضامن نیست (عاملی و ساوجی، ۱۴۲۹ق، ص ۹۵۷).

۲. ماده ۸ قانون مدیریت خدمات کشوری: «امور حاکمیتی: آن دسته از اموری است که تحقق آن موجب اقتدار و حاکمیت کشور است و منافع آن بدون محدودیت شامل همه اقشار جامعه گردیده و بهره‌مندی از این نوع خدمات موجب محدودیت برای استفاده دیگران نمی‌شود، از قبیل:

الف - سیاستگذاری، برنامه‌ریزی و نظارت در بخش‌های اقتصادی، اجتماعی، فرهنگی و سیاسی.

ب - برقراری عدالت و تأمین اجتماعی و بازتوزیع درآمد.

ج - ایجاد فضای سالم برای رقابت و جلوگیری از انحصار و تضییع حقوق مردم. ...»

آن شده‌اند آیا این الزام خارج از موضوع اساسنامه یا شرکت‌نامه این سازمان‌ها یا نهادهای دولتی می‌شود؟ آیا با توجه به اصل تخصص و حاکمیت قانون باز می‌توان از جبران غیر پولی این سازمان‌های دولتی و غیر دولتی حرفی به میان آورد؟

بعضی میان تکالیف دولت قائل به تقسیم شده‌اند و صلاحیت‌های تکلیفی (تکالیف تعهدات) دولت را در قالب کلی مطرح نموده‌اند. دسته اول مربوط به صلاحیت غیر مالی مراجع عمومی بوده، یعنی راجع به وظایف اجرایی و ستادی (اصلی) مراجع عمومی است و دسته دوم قوانینی هستند که صلاحیت‌های مالی یعنی تعهدات مالی مراجع عمومی را تشکیل می‌دهند. در این قوانین، منبع درآمدهای دولت و چگونگی هزینه آنها نام برده شده است و در آخر، این نتیجه را می‌گیرند که تعهدات دولت چون به صورت الزام به دادن غرامت است یک تعهد مالی محسوب می‌شود و تعهدات تنها باید به صورت پولی پرداخت شود. پس اگر در صلاحیت‌های اصلی روش غیر پولی قرار نگرفته باشد مرجع قضایی باید فقط از روش پولی برای جبران استفاده کند و در غیر این صورت ایجاد صلاحیت جدید برای مرجع عمومی بوده و وارد صلاحیت تقنینی شده و اصل تفکیک قوا را نقض خواهد کرد (زرگوش، ۱۳۸۹، ج ۱، ص ۲۹۱). ولی پذیرش این نظر در همه موارد جبران خسارات نمی‌تواند مورد پذیرش قرار گیرد و نمی‌توان گفت در مواردی که دولت و مراجع عمومی آسیبی به دیگران می‌رساند باید از روش پولی در جبران غرامت استفاده کنند والا این یک تقنین محسوب شده و صلاحیت آنها را گسترش می‌دهد. این حکم بسیار اغراق‌آمیز و متضاد با هدف قانونگذار خواهد بود؛ زیرا:

اولاً؛ در قوانین متعددی مشاهده می‌کنیم که قانونگذار برای ارگان‌های عمومی و حتی دولتی جبران خسارت غیر پولی را تدارک دیده است. به عنوان مثال، بند (الف) ماده ۴۴ قانون توزیع عادلانه آب مقرر کرده است: «... بدون پرداخت خسارت، دولت موظف به جبران کمبود آب خواهد بود.» و طبق بند (ج) همین ماده، «... مالک یا مالکین مذکور می‌توانند قیمت عادلانه آب خود و یا به میزان آن، آب دریافت نمایند ...». همان‌طور که مشاهده می‌شود، این ماده، جبران خسارت بدون پول را پیش‌بینی کرده است. همچنین ماده ۴۵ همین قانون، اعاده وضع سابق و جبران خسارت را مقرر داشته که می‌تواند جبران به صورت غیر پول هم باشد.<sup>۱</sup>

۱. ماده ۴۴ قانون توزیع عادلانه آب: «در صورتی که در اثر اجرای طرح‌های عمرانی و صنعتی و توسعه کشاورزی و

ثانیاً؛ در ماده ۳ قانون مسئولیت مدنی، قاضی موظف شده که بهترین شیوه جبران خسارت را تعیین کند که در آن هیچ محدودیتی برای جبران به صورت پول قرار نداده است و چگونگی تعیین آن را نیز در اختیار قاضی قرار داده است (غمامی، ۱۳۷۶، ص ۱۲۱).

ثالثاً؛ زمانی که یک مرجع عمومی را قاضی موظف به جبران خسارت به صورت غیر پولی می‌کند این عمل، تقنینی محسوب نمی‌شود بلکه عمل آنها عمل تطابقی با قانون محسوب می‌شود، به این صورت که قانونگذار در مواد قانونی به جبران خسارات به صورت‌های مختلفی به مثل یا بدل (مواد ۳۱۱، ۳۲۳، ۳۲۹، ۳۳۰ و ۳۳۱ قانون مدنی و ماده ۴۴ قانون توزیع عادلانه آب) اشاره کرده است و زمانی که شخصی مرتکب ضرری می‌شود، قاضی به جبران خسارت - که در قوانین به صورت قواعد عمومی یا شیوه خاص می‌باشد - حکم می‌دهد که این شیوه، عمل به قانون محسوب می‌گردد. پس حکم به جبران خسارت غیر پولی، کاری با صلاحیت مراجع ندارد و صرفاً تکلیفی را که قانونگذار پیش‌بینی کرده و ضمانت اجرای آن را نیز طبق قوانین مقرر نموده است، اعمال می‌گردد، مگر اینکه شیوه جبران دیگری باشد که باز نیاز به تجویز قانونگذار دارد و صرفاً در صورتی که قانونگذار شیوه خاصی را جهت جبران خسارت مشخص کرده باشد قاضی می‌بایست طبق آن مبادرت به صدور حکم نماید نه کلیه حالات. فلذا اصل به همه مصادیق حاکمیت دارد مگر قانون خاصی داشته باشیم.

رابعاً؛ پرداخت خسارات به صورت نقدی در بعضی خسارات دشواری‌های خاص خود را دارد که از جمله آنها می‌توان به زبان‌های معنوی که تقویم دقیق آن امکان‌پذیر نمی‌باشد و یا در خسارات محیط زیست که ملاک دقیقی برای خسارات محیط زیست از جمله در آلودگی هوا و تجاوز به حریم منابع طبیعی وجود ندارد، اشاره کرد که در این موارد اگر پرداخت

سدسازی و تأسیسات مربوطه یا در نتیجه استفاده از منابع آب‌های سطحی و زیرزمینی و ... خسارتی بر آن وارد

شود ... به ترتیب زیر برای جبران خسارت عمل خواهد شد:

الف - در مواردی که خسارت وارده نقصان آب بوده و جبران کسری آب امکان‌پذیر باشد، بدون پرداخت خسارت، دولت موظف به جبران کمبود آب خواهد بود. ...

ج - در مواردی که خسارت وارده ناشی از خشک شدن یا مسلوب‌المنفعه شدن قنوات و چاه‌ها و چشمه‌ها بوده، و تأمین آب تأسیسات فوق‌الذکر از طرق دیگر امکان‌پذیر باشد، مالک یا مالکین مذکور می‌توانند قیمت عادلانه آب خود و یا به میزان آن، آب دریافت نمایند و یا به اندازه مصرف معقول آب و قیمت بقیه آن را دریافت کنند. ...»

ماده ۴۵ قانون توزیع عادلانه آب: «شخص زیر علاوه بر اعاده وضع سابق و جبران خسارت وارده به ۱۰ تا ۵۰ ضربه شلاق و ... محکوم می‌شوند و ...»

غیر نقدی تجویز نگردد ممکن است جبران اکثر این خسارات با مشکل مواجه گردد. در خاتمه این مبحث باید توجه داشت که در جبران خسارت‌ها فروض حادثه نیز مورد توجه قرار می‌گیرند و شخص حقوقی همیشه به عنوان سبب مسئولیت، شناسایی می‌گردد (منظور از سبب، محکومیت خود شخص حقوقی شهرداری مدنظر می‌باشد ولیکن طبیعی است که شخص حقیقی که در شخص حقوقی دارای مسئولیت است، می‌تواند خود به عنوان مباشر و یا سبب حادثه مورد شناسایی قرار گیرد، همان طوری که ماده ۶۸۸ قانون آیین دادرسی کیفری در کنار توجه اتهام به شخص حقوقی یک شخص حقیقی را نیز همیشه مدنظر قرار داده است). شرط شناسایی فروض حادثه وجود رابطه استناد می‌باشد. بنابراین، بدون وجود استناد، ورود به بحث فروض حادثه منتفی خواهد بود. در چگونگی شناسایی فروض، به مبنا و تکالیف و نوع استناد (سبب و مباشر) باید توجه کرد. پس همان طوری که بیان گردید، شهرداری همیشه به عنوان مسبب حادثه تلقی می‌گردد. با مذاقه در ماده ۳۳۱ قانون مدنی که بیان می‌دارد: «هرکس سبب تلف مالی بشود باید مثل و یا قیمت آن را بدهد...» و همچنین مواد ۴۹۲ و ۵۳۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ که بیانگر مسئولیت سبب واحد می‌باشند، می‌توان به این نکته اشاره کرد که شناسایی فروض حادثه در تعیین چگونگی مسئولیت، نقش بسزایی دارند. به عنوان مثال، اگر در کنار شهرداری عوامل دیگری از سبب یا مباشر قرار گیرند، فروض حادثه در تعدد اسباب (شهرداری «سبب» و عوامل دیگری من جمله مهندسین «مسبب») ماده ۵۳۳ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و در تعدد سبب (شهرداری) با مباشر (من جمله مالک و کارگر و ..) ماده ۵۲۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ خواهد بود که در حالات مختلف جهت تقسیم مسئولیت به موارد فوق‌الذکر استناد می‌شود. از این رو، اگر فقط سبب واحد شهرداری باشد فقط حکم به جبران خسارات علیه شهرداری صادر می‌گردد ولیکن در صورت تعدد اسباب و یا جمع سبب با مباشر، تقسیم مسئولیت مطرح می‌گردد و اگر استناد حادثه به یکی از اسباب، محرز نباشد نمی‌توان مسئولیتی را متوجه آن سبب دانست.

## نتیجه

با بررسی مواد ۱۳، ۱۴ و ۱۵ قانون نظام معماری و ساختمانی مصوب ۱۳۵۲ و ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۹۲ و تطبیق آن با شرایط و قوانین داخلی، می‌توان به این نتیجه رسید که نظارت دولت و شهرداری بر ساختمان‌سازی جزء ضروریات مدیریت شهری بوده و هیچ عذری نمی‌تواند عدم نظارت را توجیه کند که به نوعی تعهدی در قالب تعهد به نتیجه (نظارت) پیش‌بینی کرده است که با مذاقه در این موارد باید یک مسئولیت غیر تقصیری را تفسیر نمود و با توجه به ماده ۱۰۰ و بند ۲۴ ماده ۵۵ قانون شهرداری که تکلیفی برای انجام یا عدم انجام وظیفه برای شهرداری مقرر می‌داشته و همچنین با توجه به مواد ۵۱۷ تا ۵۲۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ که در صورت استناد حادثه به شخص، او را مسئول می‌داند، به یک مبنای غیر تقصیری در مسئولیت شهرداری رسید. حقوقدانان در خصوص مسئولیت صاحبان حرفه مهندسی و معماری و پیمانکاری در برابر کارفرما و صاحب کار قائل به تعهد به نتیجه هستند؛ یعنی حتی اثبات رعایت احتیاط‌های لازم و کوشش در راه رسیدن به نتیجه نیز کافی جهت برائت نخواهد بود (کاتوزیان، ۱۳۹۱، ص ۳۹۳). از این رو، نظر به صراحت ماده ۱۴ قانون نظام مهندسی و معماری در خصوص تکلیف نظارت و فحواى مواد مورد اشاره دیگر، ساخت ساختمان به نحو غیر مطلوب خود نمایان‌گر تخلف شهرداری از تکلیف نظارت است، به این شرح که با پیشرفت جوامع که وظایف دولت در قبال اشخاص جامعه جنبه حمایتی پیدا می‌کند و در قبال امنیت و جان افراد نیز به لحاظ وظایف حاکمیتی مسئول قلمداد می‌گردد، که از نمونه‌های آن می‌توان به خدمات تأمین اجتماعی و حمایت از بزه‌دیدگان جانی که مرتکب آنها شناسایی نمی‌شود و یا اقدام به فرار می‌کند، اشاره کرد (اصل ۲۹ و ۳۱ قانون اساسی و ماده ۳۶ قانون تأمین اجتماعی و ماده ۴۳۵ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲) که نشانگر مسئولیت سنگین‌تر و مجزاتر از نظریه تقصیر در سازمان‌های دولتی یا عمومی غیر دولتی می‌باشد و همچنین نظر به جبران حداکثری و جبران کلیه ضررهای وارده به زیان‌دیدگان که از اهداف مسئولیت مدنی می‌باشد و غیر ممکن بودن اثبات تقصیر در بعضی موارد و غیر منطبق بودن نظریات، من جمله فرض تقصیر در خصوص رفتار اشخاص حقوقی، همگی بیانگر مبنای مسئولیت غیر تقصیری و ایمن‌تر است. با رجوع به مواد ۵۱۸ و ۵۱۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و بالاخص تبصره ماده ۵۱۷ این قانون که



طبق آن، اگر عمل غیر مجاز باعث خرابی شود و بتوان آن را مستند به شخص نمود ضامن خواهد بود، می‌توان به این نتیجه رسید که اگر شخصی نکات ایمنی یا ضوابط و شرایط قانونی را رعایت نکند و بتوان عرفاً و قانوناً این عمل را مستند به او دانست حتی اگر شخص حقوقی باشد، مسئول قلمداد می‌گردد. هرچند در این مورد تقصیری هم از ناحیه شهرداری ثابت نگردد به طوری که احتمال دارد خسارت به عاملی منتسب باشد بدون اینکه عرف تقصیری را برای او محرز بداند، احراز رابطه علیت بین رفتار شخص حقوقی و خسارات وارد شده کافی برای ایجاد مسئولیت خواهد بود. پذیرفتن این راه‌حل، متضرر را از دشواری‌هایی که ممکن است باعث عدم جبران ضررهای وارده به او شود، رها می‌سازد به طوری که اسناد عرفی حادثه یا عمل غیر مجاز به شهرداری می‌تواند به طرق مختلفی از جمله عدم توجه به طرح‌های شهری توسط شهرداری در هنگام صدور پروانه که منجر به ورود خسارت شده باشد، اثبات گردد. ولی زمانی که شهرداری به عنوان کارفرما مسئولیت دارد، مشمول ماده ۱۲ قانون مسئولیت مدنی خواهد شد و نمی‌توان مسئولیت کارفرما را بر اساس تقصیر تفسیر نمود و مسئولیت او مبتنی بر مسئولیت نوعی و غیر تقصیری است، که به نظر می‌رسد نظریه خطر نزدیک به واقعیت باشد و در نظریه خطر به معنای مورد اشاره، از انتساب آن به رفتار عامل بحث شده است. البته قابل ذکر است که در این حالات نیز ممکن است شهرداری مسئولیت احداث پروژه‌های تحت نظارت خود را به دیگری واگذار نماید که بحث تعدد کارفرما مطرح خواهد گردید، بدین شرح که مسئولیت کارگاه اگر به صورت کلی به دیگری تفویض گردد مانع استناد مسئولیت خواهد شد،<sup>۱</sup> ولیکن در صورت عدم

۱. قرار نهایی دادسرا به شماره ۹۵۹۹۸۲۸۱۵۱۰۰۲۷۱ شعبه یازدهم دادیاری دادسرای عمومی و انقلاب قزوین: «... لیکن در خصوص روابط حاکم بر رابطه متهمین این سؤال قابل طرح است که در زمانی که طی قرارداد پیمانکاری اجرای کار با تمام شرایط به شخص دیگری واگذار می‌شود مسئولیت متوجه کارفرمای اول می‌باشد یا دوم؟ در خصوص پرونده جاری حسب اوراق و محتویات پرونده مشخص گردیده متهم (ح.ق.) طی قراردادی به تاریخ ۱۳۹۵/۰۲/۱۰ اجرای عملیات ساختمان را به پیمانکاری متهم ردیف سوم (م.ص.) واگذار نموده و شاکی طی قراردادی با دستمزد روزانه ۷۵ هزار تومان از ایشان مشغول به کار می‌شد، حالیه این دادیاری نظر به اینکه حسب قراردادهای منعقد شده بین طرفین رابطه تبعیت حقوقی بین کارگر و متهم ردیف دوم (ح.ق.) وجود ندارد و کارگر مشارالیه تحت دستورات متهم ردیف سوم (م.ص.) مشغول به کار می‌گردد که حسب قانون کار، مسئولیت کارگر در مقابل کسی که از ناحیه وی حق‌السعی می‌گیرد و در مقابل دستورات وی تبعیت دارد، قابل طرح است و همچنین نظر به اینکه مطابق قوانین موضوعه مسئولیت ناشی از حادثه کار مسئولیت ناشی از

تفویض کامل کارگاه به دیگری می‌تواند قائل به تعدد مسئولیت گردید<sup>۱</sup> و جبران

فعل غیر می‌باشد که اصولاً وظیفه کنترل و نظارت به کارگر وظیفه کارفرما می‌باشد که این نوع مسئولیت بر خلاف اصل است، لذا نیاز به تفسیر مضیق دارد و بنابراین مطابق نظریه نمایندگی که سبب می‌شود پس از تفویض اختیار کنترل و نظارت عملکرد شخصی مستقیم و کسی که به وی تفویض شده است، مبنای مسئولیت قرار گیرد. به عبارت دیگر زمانی که کارفرما (فرعی) مسئولیت بخشی از کارگاه را به صورت جامع به دیگری واگذار می‌کند، شخص مذکور (مستقیم) توانایی نظارت و کنترل بر کارگر را پیدا می‌کند و مسئولیت کیفری قانون کار متوجه ایشان می‌گردد و از این رو، این دادیاری مستفاد از رأی اصراری شماره ۲۷ به تاریخ ۱۳۷۴/۰۸/۱۶ شعب حقوقی دیوان عالی کشور که اشعار می‌دارد: «علی‌رغم کارفرما بودن شخص به دلیل واگذاری فعالیت جوشکاری به شخص دیگر شخص اخیر مسئولیت خواهد داشت» و آرای مشورتی ۷/۱۶۰۰/۱۶۰۱ به تاریخ ۸۲/۰۴/۰۱ و ۷/۸۵۵۰۵ به تاریخ ۱۳۷۹/۱۲/۰۹ و به لحاظ عدم وجود تبعیت و دستورپذیری فی‌مابین شاکی و متهم ردیف دوم و عدم شمول مسئولیت ناشی از قانون کار به ایشان مستنداً به ماده ۲۶۵ از قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ قرار منع تعقیب نسبت به متهم ردیف دوم صادر و اعلام می‌گردد. سعید محمودودی - دادیار شعبه یازدهم دادرسی عمومی و انقلاب قزوین.»

۱. قرار نهایی دادرسی به شماره ۹۶۰۹۹۸۲۸۱۵۱۰۲۸۷ شعبه یازدهم دادیاری دادرسی عمومی و انقلاب قزوین:

«در خصوص شکایت آقای م.د. با وکات آقای ص.ش. دائر بر بی‌احتیاطی و بی‌مبالاتی (تقصیر) منتهی به صدمات بدنی شبه عمدی ناشی از عدم رعایت نظامات و مقررات قانون کار علیه آقایان ر.الف. مالک ساختمان، م.و. کارفرمای اول و آقای م.ن. کارفرمای دوم، بدین شرح که آقای ر.الف. مالک ساختمان جهت ساخت ساختمان در قسمت آرماتوربندی، عملیات مذکور را طی قراردادی به آقای م.و. واگذار نموده و ایشان نیز طی قراردادی شفاهی انجام عملیات آرماتوربندی، به طوری که تأمین تجهیزات مورد نیاز کار به عهده وی (آقای م.و.) باشد به آقای م.ن. واگذار نموده و شاکی در تاریخ ۱۳۹۶/۰۲/۰۶ بعد از اتمام بتن‌ریزی سقف سوم در حال بردن سیم مفتول فلزی به لحاظ آزاد شدن سیم مفتول دچار مصدومیت می‌گردد که حسب بازدید و بررسی بازرس اداره کار آقای م.و. کارفرمای اول به لحاظ عدم رعایت ماده ۲۳ آیین‌نامه حفاظتی کارگاه‌های ساختمانی به میزان پنجاه درصد و شاکی نیز به علت اتخاذ و روش نامناسب علی‌رغم داشتن کارت مهارت و سابقه کاری به میزان پنجاه درصد مقصر شناخته می‌شوند و نظر به اعتراض شاکی به نظریه بازرس اداره کار، موضوع به هیأت سه نفره کارشناس رسمی دادگستری ارجاع و هیأت مذکور نظر به اینکه آقای م.و. کارفرمای اول انجام عملیات مذکور را به آقای م.ن. کارفرمای دوم واگذار نموده، آقای م.ن. را به میزان چهل درصد و آقای م.و. را نیز حسب ماده ۶ آیین‌نامه حفاظتی کارگاه‌های ساختمانی که مقرر می‌دارد «هرگاه پیمانکار اصلی اجرای قسمت‌های مختلف عملیات ساختمانی را به پیمانکار یا پیمانکاران دیگر محول نماید، هر پیمانکار جز در محدوده پیمان خود مسئول اجرای مقررات این آیین‌نامه بوده و پیمانکار اصلی مسئول نظارت و ایجاد هماهنگی بین آنها خواهد بود» به لحاظ عدم نظارت سی درصد مقصر قلمداد نموده‌اند. حالیه این دادیاری نظر به اینکه حسب مفهوم مخالف ماده فوق‌الذکر و همچنین قواعد حقوقی، تفویض کامل کارگاه به دیگری سبب رفع مسئولیت از کارفرمای اول است، مگر اینکه خلاف آن اعم از اینکه عرفی یا قانونی تصریح شده باشد و فلذا حسب اظهارات طرفین و توافق فی‌مابین کارفرمای اول و کارفرمای دوم تأمین تجهیزات و ملزومات مورد نیاز به منظور انجام کار بر عهده کارفرمای اول آقای م.و. که حسب تحقیقات به عمل آمده دلیل عدم تهیه وسایل حفاظتی از ناحیه ایشان و همچنین به کار گرفتن کارگر

خسارت نیز یکی از آثار اصلی مسئولیت مدنی بوده و بنا به ادله‌ای که بیان شد می‌تواند حتی به نحو غیر پولی هم باشد.



در حالت فوق‌الذکر توسط کارفرمای دوم م.ن. منتهی به ایراد صدمه بدنی شبه عمدی گردیده، فلذا این دادیاری بنا به استدلال معروض، مشاهده گواهی پزشکی قانونی، ملاحظه نظریه هیأت کارشناسی رسمی دادگستری و ملاحظه قرارداد فی مابین طرفین در خصوص تأمین تجهیزات کار توسط کارفرمای اول، در خصوص اتهام مورد اشاره در صدر قرار آقای م.و. را (کارفرمای اول) به میزان سی درصد و آقای م.ن. (کارفرمای دوم) را به میزان چهل درصد مقصر حادثه تشخیص و مستنداً به مواد ۹۱ و ۹۵ و ۱۷۱ و ۱۷۶ و ۱۸۶ قانون کار، توجه به اتهام متهمین را محرز و ثابت و مستنداً ماده ۲۶۵ از قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ قرار جلب به دادرسی وی صادر و اعلام می‌گردد. سعید محمودوردی - دادیار شعبه یازدهم دادرسی عمومی و انقلاب شهرستان قزوین.»

## فهرست منابع

### الف. کتاب‌ها

۱. ره‌پیک، حسن، حقوق مسئولیت مدنی و جبران‌ها، انتشارات خرسندی، چاپ بیست و یکم، تهران، ۱۳۹۲.
۲. زرگوش، مشتاق، مسئولیت مدنی دولت، ج ۱، نشر میزان، چاپ اول، تهران، ۱۳۸۹.
۳. صمدی قوشچی، زیدالله، تخلفات ساختمانی، انتشارات جنگل، چاپ ششم، تهران، ۱۳۹۲.
۴. طاهری، حبیب‌الله، حقوق مدنی، ج ۲، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ دوم، قم، ۱۳۹۱.
۵. غمامی، مجید، مسئولیت مدنی دولت نسبت به اعمال کارکنان خود، نشر دادگستر، چاپ اول، تهران، ۱۳۷۶.
۶. کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی: الزام‌های خارج از قرارداد؛ مسئولیت مدنی، ج ۱، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ یازدهم، تهران، ۱۳۹۱.
۷. هداوند، مهدی و احمدی، محمد، نظام حقوقی رسیدگی به تخلفات مهندسی ساختمان، انتشارات جنگل، چاپ اول، تهران، ۱۳۹۰.
۸. هداوند، مهدی، حقوق اداری تطبیقی، انتشارات سمت، چاپ اول، تهران، ۱۳۸۹.

### ب. مقاله‌ها

۹. رحیمی، محمد، «مبانی مسئولیت مدنی شهرداری‌ها در جبران خسارت‌های شهروندان»، مدیریت شهری نوین، شماره ۱۰، ۱۳۹۴.
۱۰. زارع، علی، «مبانی مسئولیت مدنی شهرداری‌ها در رابطه با کارکنان و مستخدمان»، مدیریت شهری، شماره ۴۴، ۱۳۹۵.

## **Fundamentals of Municipality's Civil Liability & Compensation Methods in Building Construction**

Siamak Rahpeik\*

Saeid Mohamadverdi\*\*

Received: 29/04/2020

Accepted: 25/08/2020

### **Abstract**

*Analysis of the municipality's civil liability in building construction on the basis of failure theory, can put the interests of the party who has incurred a loss, at risk, and may affect the whole damage compensation, because it is hard to prove a failure. Hence, via the new legislative approaches including articles 14,20,143, 515,517,518 of the Islamic penal code, and giving due consideration to article 184 of labour law and based on article 11 of the civil liability law, a change of procedure can be made on the basis of civil law. This specific approach of civil law does not require finding a special basis for each liability by a judge because assignment of a certain theory cannot be responsive and the judge has to be able to assign the compensation to the person's behaviour that is the criterion for recognition of failure or judgement. Such an assignment to the municipality's behaviour can be accomplished in different categories including "municipality's failure in fulfilling the obligatory tasks" (Obligation to Inducement) and "municipality's failure in fulfilling the supervision tasks" (Obligation to Results). Municipality's tasks are performed either in a supervisory form (supervision over the performance of the supervisors regarding those buildings that have construction permit, and direct supervision over the construction of those buildings that have no construction permit) or in the form of a direct intervention, as project employer or contractor. Generally, municipality's involvement is accomplished through supervising over the performances of civil engineers and proprietors and inspecting the buildings in various ways such as issuing construction permits, preventing illegal constructions, issuing construction completion certificate. On the other hand, as an employer or contractor, the municipality's liability is to fulfil the tasks determined for the employer. On the basis of the general rule of compensations, municipality may compensate for the incurred losses using nonmonetary ways.*

**Key words:** Civil Liability, Municipality, Building Construction, Supervision.

---

\* Professor at University of Judicial Sciences and Administrative Services.  
srahpeik@gmail.com

\*\* MA in Private Law at University of Judicial Sciences and Administrative Services.  
saeid.mohammadverdi@gmail.com