

حقوق مالکان در تعیین ناظر پروژه‌های ساختمانی محدودیت‌ها و چالش‌ها



حمیدرضا شعبانی

کارشناسی عمران، دانشگاه
مازندران، مهندس مشاور،
عضو سازمان نظام مهندسی
ساختمان استان گیلان
Hr.shabani@yahoo.com





دو نظام فنی در ساختار صنعت ساختمان کشور تعریف شده که تقریباً در تمام پروژه‌ها مورد استفاده و استناد می‌باشند.

با نگاهی اجمالی به نظریه اصالت فرد در می‌یابیم که از دیدگاه این مکتب حقوقی، انسان آزاد به دنیا آمده است و حق دارد آزادانه فعالیت‌های مادی و معنوی خود را گسترش دهد و از ثمره آن‌ها بهره‌مند شود. ولی برای حفظ حقوق همه شهروندان، به ناچار باید حدودی برای آزادی هر فرد به وجود آید. یعنی آزادی هر شخص محدود به آزادی دیگران شود.

قواعد حقوق اشخاص را ناگزیر می‌سازد که حق دیگران را محترم بشمارند و بدین ترتیب، در برابر هر حق برای سایرین ایجاد تکلیف می‌شود و مفهوم حق و تکلیف در روابط اشخاص به عنوان دو امر ملازم و متقابل به وجود می‌آید. بدین ترتیب وظیفه حقوق، هماهنگ ساختن آزادی‌ها است. کانت در تعریف مشهور خود از حقوق می‌گوید: حقوق مجموع شرایطی است که در نتیجه آن، اختیار هر کس با اختیار دیگران جمع می‌شود.



گسترش می‌یابد و با همکاری و تعامل با دیگر عناصر جامعه، خواسته‌ها و اهداف خود را محقق می‌نماید. از سویی دیگر، از آنجا که خواسته‌های آدمیان به حکم فطرت دارای تشابه بسیار است و کمابیش همه نیازها و آمال مشابهی دارند، نزاع بر سر کسب منافع افزون‌تر و تأمین زندگی بهتر در می‌گیرد.

انسان اندیشمند از آغاز خودشناسی و به موازات گسترش جوامع، دریافت که بقا و دوام اجتماع با هرج و مرج و اعمال قدرت فردی امکان‌پذیر نبوده و به ناچار باید قواعدی بر روابط اشخاص از آن جهت که عضو جامعه هستند حاکمیت پیدا کند. امروزه ما مجموعه این قواعد را «حقوق» می‌نامیم.

هر چند انسان دارای برخی خصوصیات مستقل بوده و با خواسته‌ها و نیازهای ویژه خود، واجد شخصیتی خاص می‌باشد، ولی زندگی همین فرد چنان به سرنوشت دیگران آمیخته است که گویی وجود مستقلی در برابر اجتماع ندارد.

زندگی فردی و اجتماعی انسان دو چهره گوناگون از حقیقت زندگی اوست و مهم‌ترین مسئله در باره هدف حقوق، این است که چگونه باید ضرورت‌های این دو زندگی را با هم جمع کرد و مقصود نهایی از قواعد حقوق تأمین کدام یک از آن‌ها است [۱]؟

۳- دو دیدگاه حقوقی در خصوص حق

با توجه به مقدمه بالا می‌توان این مدعا را مطرح نمود که در این مقوله، دو مکتب اصلی تمام مسائل حقوقی و اقتصادی را تحت تأثیر قرار داده است. بعضی طرفدار اصالت فرد و تأمین آزادی او شده‌اند و بعضی دیگر، منافع جامعه و ضرورت‌های زندگی مشترک را بر حقوق فردی برتری داده‌اند.

۱- چکیده

دو نظام فنی در ساختار صنعت ساختمان کشور تعریف شده که تقریباً در تمام پروژه‌ها مورد استفاده و استناد می‌باشند. در بخش غیردولتی، قانون نظام‌مهندسی و کنترل ساختمان و ضوابط منبعث از ماده ۳۳ آن، بر نحوه تعامل و ارتباط دست‌اندرکاران این بخش حاکم است.

نظر به حضور سرمایه‌گذاران بخش خصوصی و تعدد عوامل ذی‌نفع در فرایند احداث ساختمان‌های این بخش، هر یک از آن‌ها از منظر خاص خود به مسائل موجود می‌نگرند. به دلیل تفاوت عمده در نوع مالکیت و بهره‌برداری نهایی ساختمان‌های احداثی بخش دولتی و خصوصی، قانونگذار حفظ حقوق بهره‌برداران و آحاد جامعه را در قوانین و ضوابط موجود در قانون نظام‌مهندسی و مقررات ملی ساختمان لحاظ نموده است.

در این مقاله پس از بیان مقدمه‌ای بر دیدگاه‌های بنیادی حقوقی در این حوزه برخی از مهم‌ترین و پرتکرارترین انتقادهای وارده بر ساختار قانونی موجود را مورد بررسی قرار خواهیم داد.

۲- مقدمه

پیش از پرداختن به این بحث تخصصی، ضروری به نظر می‌رسد، برخی مبانی حقوقی امر را به اختصار واکاوی نماییم:

انسان موجودی اجتماعی است که میان همگنان خود، در جامعه، جلوه‌های مختلف حیات را تجربه می‌کند. به حکم طبیعت، شخص در عرصه خانواده زاده شده و در سایه مراقبت و تربیت والدین خویش، به تدریج رشد و بالندگی یافته و با گذر زمان، دایره ارتباط اجتماعی وی

برای حفظ حقوق همه شهروندان، به ناچار باید حدودی برای آزادی هر فرد به وجود آید.



قید گردیده که دستورالعمل مربوط به نحوه ارجاع کار و سایر ملزومات آن می‌باید توسط وزارت راه و شهرسازی تهیه و ابلاغ شود. در نهایت طی سال‌های اخیر،

نظام‌نامه کشوری ارجاع نظارت با هماهنگی وزارت در شورای مرکزی سازمان نظام مهندسی ساختمان تهیه شده و اکنون در مراحل پایانی ابلاغ و اجرا قرار گرفته است.

۵- نقد و بررسی ساختار ارجاع نظارت

همانند هر ساختار انسان ساخت دیگر، این مورد نیز از دیدگاه افراد و تشکلهای مختلف مورد نقد و بررسی قرار گرفته و مزایا و معایبی برای آن برشمرده‌اند.

برخی از مهم‌ترین و پرتکرارترین موارد انتقادی مطرح شده از جانب مالکان عبارتند از:

۱. عدم توجه به اختیار و حقوق مالک
 ۲. عدم امکان رقابت برای امر نظارت
 ۳. معرفی ناظران فاقد تجربه کافی
 ۴. اتلاف زمان جهت انجام نظارت و کند شدن روند پروژه
 ۵. وجود برخی خواسته‌های فراقانونی از طرف معدودی از مهندسان ناظر
- اینک به اختصار به تحلیل هر یک از موارد بالا می‌پردازیم:
- در خصوص اولین مورد می‌توان به مقدمه

۴- زمینه و الزام‌های قانونی موجود

چنان‌که می‌دانیم قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان (مصوب اسفند ۱۳۷۴) به منظور تنسيق و ارتقاء صنعت

ساختمان در سطح کشور تدوین و ابلاغ گردیده است و به استناد ماده ۳۳ این قانون، مباحث گوناگون مقررات ملی ساختمان توسط وزارت راه و شهرسازی به صورت تدریجی تهیه و تاکنون در قالب ۲۳ مجلد در دسترس جامعه مهندسی و دست‌اندرکاران قرار گرفته است.

بنا به نص صریح ماده ۳۳ قانون یادشده؛ ویژگی اساسی و اهداف تهیه مقررات مزبور تأمین آسایش، ایمنی، بهداشت، بهره‌دهی مناسب و صرفه اقتصادی است که با رعایت مقررات یادشده در مراحل طراحی، محاسبه، اجرا، بهره‌برداری و نگهداری ساختمان‌ها قابل دستیابی است.

توجه به این اهداف، مبین دیدگاه اصولی و مترقی قانونگذار به تمامی مراحل طرح و ساخت و حتی بهره‌برداری از ساختمان‌های احداثی و حقوق هر یک از طرفین و دست‌اندرکاران امر است.

در سال‌های اخیر، بر مبنای مفاد ماده ۳۷ قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان و بند ۲-۵-۴ از مبحث دوم مقررات ملی ساختمان، سازمان نظام مهندسی ساختمان با نظارت وزارت راه و شهرسازی (غالباً در مقیاس استانی) مبادرت به تهیه نظام‌نامه ارجاع نظارت و به‌کارگیری آن در سطح کشور نموده است. هر چند در تبصره دوم ذیل بند ۲-۵-۴ یاد شده در بالا، به صراحت

از جنبه حقوقی، حق مالکیت فردی محترم است و مالک می‌تواند هر تصرفی را که مایل است در اموال خود انجام دهد.

از جمله نتایج اقتصادی نظریه اخیر این است که رقابت در امور تجاری پایه و اساس اقتصاد است و تلاشی که اشخاص برای حفظ منافع خصوصی خود می‌کنند، در نهایت به سود منافع عمومی است و دولت نباید در این گونه امور دخالت کند، و از جنبه حقوقی، حق مالکیت فردی محترم است و مالک می‌تواند هر تصرفی را که مایل است در اموال خود انجام دهد.

ایراد مهمی که به این نظریه وارد است در این مطلب خلاصه می‌شود که:

اجتماع لزوماً از گروهی اشخاص آزاد و مستقل تشکیل نشده است و همه ضرورت‌های آن را بر مبنای قرارداد اجتماعی نمی‌توان حل کرد. برخلاف آنچه پیروان این مکتب ادعا می‌کنند، اصل حاکمیت اراده همیشه برابری و عدالت را در روابط میان مردم سبب نمی‌شود و فرد، هیچ حق مطلق در برابر منافع عمومی ندارد و فقط زندگی با دیگران یک سلسله تکالیف گوناگون برای او به وجود آورده است. آزادی فرد چه در زمینه‌های سیاسی و اقتصادی و چه در قراردادها، تاجایی محترم است که منافع عمومی آن را ایجاب کند.

به‌عنوان نتیجه این بحث جهت ورود به موارد مصداقی موضوع مقاله می‌توان اختلاف مبنایی دو نظریه حقوق فردی و اجتماعی را در این دانست که در نظریه نخست، قواعد حقوق با تأمین آزادی و تساوی اشخاص، تعیین تکالیف و حقوق را به تراضی آن‌ها واگذار می‌کند و قرارداد را منشاء اصلی همه روابط قرار می‌دهد. ولی در نظریه حقوق اجتماعی، وضع اشخاص به وسیله قوانین و در مرتبه بعدی عرف، معین شده و جنبه امری و اجباری دارد [۱].

قانون نظام مهندسی و کنترل به منظور تنسيق و ارتقاء صنعت ساختمان در سطح کشور تدوین و ابلاغ گردیده است.



انتخاب کلیه نفرات تیم اجرایی پروژه جزء اختیارات و حقوق قانونی سرمایه‌گذاران می‌باشد.

بدیهی است که ساختمان‌ها با وجود مالکیت شخصی به نوعی سرمایه‌های ملی نیز محسوب می‌شوند؛ از سوی دیگر، با نگاه انسان‌گرایانه و اخلاقی شهروندان و هموطنان ما، والاترین سرمایه‌های کشور بوده و حفظ سلامتی، امنیت و رفاه آنان در این حوزه، همانگونه که در بالا به عنوان اهداف عالی قانون نظام مهندسی و مقررات ملی ساختمان قید گردید، جزء وظایف مسئولان مربوط می‌باشد.

نهایتاً آن که قانونگذار برای صیانت از حقوق بهره‌برداران ساختمان‌ها، در مقابل حقوق قانونی سرمایه‌گذاران، امر خطیر نظارت را به نمایندگی از حاکمیت و جامعه به مهندسان واجد صلاحیت سپرده، انتخاب و ارتباط مالی آنان با سرمایه‌گذاران را قطع و چهارچوب مشخصی تحت عنوان سیستم ارجاع نظارت را با مدیریت سازمان نظام مهندسی ساختمان و نظارت عالی وزارت راه و شهرسازی سازمان داده است. به واقع، در برابر حق انتخاب طراح و تیم اجرایی و سرمایه‌گذاری با هدف کسب سود «تکلیف» اقدام در چهارچوب ضوابط و اخذ تأییدیه از سیستم نظارت مستقل را برای آنان وضع نموده است.

در خصوص مورد دوم، ابتدا بند ۱۳-۲ از مبحث دوم مقررات ملی ساختمان را عیناً مرور می‌نماییم:

ناظران ساختمان مکلفند عملیات ساختمانی را که توسط مجری و تحت نظارت آن‌ها احداث می‌شود در حیثه صلاحیت مندرج در پروانه خود از لحاظ انطباق ساختمان با مشخصات مندرج در پروانه، نقشه‌ها، محاسبات و مشخصات فنی منضم به آن و مقررات ملی ساختمان بر اساس



نموده اند

که صد البته هدفی

مشروع، قانونی و قابل احترام است.

باید توجه نماییم که در حقیقت مالک ساختمان، بهره‌بردار نهایی است که در غالب موارد در پی سال‌ها انتظار و پس‌انداز و حتی اخذ تسهیلات بانکی نسبت به خریداری ساختمان از سرمایه‌گذار اقدام می‌نماید.

به دلیل اصل تعارض منافع، هیچ عقل سلیمی پذیرای جمع تمامی اختیارات در یک ساختار اجتماعی نیست. در مقام مقایسه، چنانچه دو فرد (حقیقی یا حقوقی) دچار اختلاف شوند برای هر یک حق مشاوره و انتخاب وکیل، تأمین دلیل با همکاری کارشناس رسمی جهت طرح شکایت از طرف مقابل در محاکم قضایی متصور است.

اما این سیستم قضایی کشور است که به عنوان نماینده حاکمیت قاضی دادسرا، کارشناس رسمی و قضات مراحل بعدی را جهت قضاوت انتخاب می‌نمایند و نه طرفین ادعا. با همین منطق است که سیستم استاندارد و بهداشت کشور امور کنترل کیفی و بهداشتی محصولات و خدمات مختلف مصرفی آحاد جامعه را به تولیدکننده نسپرد بلکه خود رأساً امور بازرسی و کنترل نهایی کیفیت و سلامت محصولات را بر عهده می‌گیرد.

حقوقی متن حاضر اشاره و این امر را ناشی از برداشت اشتباه و مطلق‌انگاری منتقدان در خصوص حق خویش در این عرصه به‌شمار آورد.

در شرایطی که بر مبنای قانون و ضوابط فعلی، مالکان و صاحبان پروژه‌های ساختمانی جدید الاحداث برای طراحی پروژه، بدون محدودیت نسبت به انتخاب طراح و مشاور پروژه اقدام می‌نمایند و تمامی ملاحظات

مبتنی بر ذوق، سلیقه، شرایط اقتصادی و انتخاب مصالح و حتی سیستم سازه‌ای مطلوب از سوی آنان با تیم طراحی هماهنگ می‌گردد، سخن از عدم اختیار و ایجاد محدودیت برای سرمایه‌گذار نمی‌تواند منطقی و مستدل ارزیابی گردد.

باید در ادامه به این نکته اشاره گردد که بنا بر قوانین فعلی، انتخاب کلیه نفرات تیم اجرایی پروژه (از مهندسان و پیمانکاران تا استادکاران و کارگران) نیز جزء اختیارات و حقوق قانونی سرمایه‌گذاران می‌باشد و حتی در صورت دارا بودن صلاحیت قانونی، سرمایه‌گذار امکان معرفی خود به عنوان سازنده به مرجع صدور پروانه ساختمان را دارا می‌باشد.

اساساً به نظر می‌رسد که کاربرد کلمه مالک در این حوزه، به نوعی موجب سوء تعبیر و ایجاد حق خاص و مطلق از سوی گروهی از منتقدان سازمان در خصوص امر ارجاع نظارت شده است. به واقع می‌باید متقاضیان ساخت ساختمان‌ها را سرمایه‌گذار و یا مالک موقت نامید؛ چون غالب آنان با هدف ساخت ساختمان به عنوان کالایی سرمایه‌ای مبادرت به ورود به صنعت ساخت

مالک ساختمان، بهره‌بردار نهایی است که در غالب موارد در پی سال‌ها انتظار و پس‌انداز و حتی اخذ تسهیلات بانکی نسبت به خریداری ساختمان از سرمایه‌گذار اقدام می‌نماید.



قانون اندیشیده شده و استفاده از ظرفیت قانونی مواد ۹۰ تا ۹۴ آئین نامه اجرایی قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان (در خصوص شورای انتظامی) رافع مشکلات و اختلاف های

احتمالی خواهد بود.

۶- جمع بندی

شاید بتوان به جز عوامل مورد بررسی در متن بالا متغیرها و عوامل متعددی را در تجزیه و تحلیل سیستم ارجاع نظارت دخیل دانست. اما باید به این نکته توجه داشته باشیم که تجربه به کارگیری این روش در صنعت ساختمان کشور به صورت میانگین در استان های مختلف حدود ده سال بوده و هنوز آموخته های آن در سطح سازمان نظام مهندسی و وزارت راه و شهرسازی تجمع نشده و به روشی واحد دست یافته نشده است.

کاستی ها و اصول معطل مانده قانونی مرتبط با فرایند اجرای ساختمان ها نیز از سوی دیگر تأثیر قابل توجهی بر کیفیت محصول نهایی خواهند داشت. مواردی همچون آموزش کارگران و استادکاران و دریافت پروانه مهارت فنی و صدور تضامین بیمه کیفیت و ضمانت نامه های بانکی به نفع خریدار و بهره بردار نهایی.

در خاتمه می باید یادآوری شود که قوانین مدنی و فنی این حوزه همپای نیازها و تغییرات ایجاد شده در صنعت ساختمان رشد و به روزرسانی نداشته اند و بازنگری در این بخش توسط مسئولان و اندیشمندان مربوط ضروری به نظر می رسد.

۷- مراجع

[۱] مقدمه علم حقوق از دکتر ناصر کاتوزیان

[۲] مبحث دوم مقررات ملی ساختمان

ساختمانی بخش خصوصی نگاهی دقیق تر داشته باشیم.

در حالی که بنا بر بند ۷-۱-۲ از مبحث دوم مقررات

ملی ساختمان، ارائه برنامه زمان بندی کلی

و تفصیلی کارهای اجرایی جزء وظایف مجری ساختمان است، به دلایل متعدد از جمله فقدان برنامه مالی پروژه، تأمین منابع مالی از فروش آتی سایر دارایی ها و املاک، اختلاف بین شرکا، وجود پرونده حقوقی و یا قضایی با مجاوران یا دستگاه های اداری و ...، اساساً پروژه ها در بیشتر موارد فاقد زمان بندی مشخص بوده و یا دارای دوره های تعلیق مکرر و طولانی می باشند. هر چند عدم وجود برنامه زمان بندی، امکان تنظیم دقیق ارتباط کاری را از طرفین سلب می نماید، اما بنا به عرف و به استناد ضوابط موجود، تهیه و حرکت بر مبنای برنامه جزء وظایف تیم اجرایی و در عمل در زمره تعهدات کارفرمایان بوده و نسبت دادن تأخیر به مهندسان ناظر عمده تاً جنبه فراقانونی خواهد داشت.

با وجود توضیحات بالا، سیستم انتظامی و نظارتی سازمان های نظام مهندسی ساختمان در صورت برخورد با موارد تعلل و اتلاف وقت غیرمجاز از سوی مهندسان مربوط و یا دریافت شکایت با هدف صیانت از حقوق کارفرمایان، پس از بررسی کارشناسی در چهارچوب قانون مبادرت به مداخله مؤثر و صدور هشدار لازم جهت رفع مشکل می نمایند.

و در ارتباط با آخرین مورد از اشکال های مطرح شده نیز یادآوری می شود که چنانچه برخی از همکاران فراتر از حدود اختیارات و وظایف قانونی خویش عمل نموده و یا خواسته ای نابه جا و غیرقانونی از سرمایه گذار داشته باشند، در موارد اختلاف فنی می توان به استناد بند ۱۶-۴ از مبحث دوم اقدام نموده و در حالت کلی، تمهیدات لازم در

ساختمان ها با وجود مالکیت شخصی به نوعی سرمایه های ملی نیز محسوب می شوند.

شرح خدمات مصوب مهندسان رشته ساختمان نظارت کرده و در پایان کار مطابقت عملیات اجرایی ساختمان را با مدارک فوق، گواهی نمایند [۲].

چنان که ملاحظه می شود، مهندسان ناظر اساساً وظیفه کنترل کمی و کیفی پروژه تحت نظارت خود را بر عهده دارند که به هیچ عنوان نمی تواند جنبه رقابتی داشته باشد مگر با عدول و چشم پوشی از وظایف محوله که منطقی در حالت انتخاب از سوی سرمایه گذار، جای نگرانی بیشتری در این باره وجود خواهد داشت. (ضمن پوزش از اکثریت قریب به اتفاق مهندسان شریف که با تعرفه قانونی خود ارائه خدمات مهندسی شایسته و به موقع را به انجام می رسانند).

اما در خصوص سومین ایراد مطرح شده، باید به دو نکته اشاره نماییم:

اول آنکه، بنا بر ساختار قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان، هر مهندس ضمن این که با دارا بودن مدرک معتبر مهندسی به عضویت سازمان پذیرفته شده پس از اخذ مدرک حداقل سه سال دوره انتظار و کارورزی را طی کرده و پس از آن، اجازه حضور در آزمون ورود به حرفه را پیدا کرده و با عبور از آزمون جامع، جدی و نسبتاً سخت؛ موفق به اخذ پروانه مهندسی در پایه سه خواهد شد.

در فرایند ارتقاء پایه و صلاحیت مهندسان، علاوه بر فاصله زمانی چند ساله بین پایه ها، شرکت در دوره های علمی و آموزشی نیز الزامی می باشد. علاوه بر این، به صورت معمول و با هدف ارتقاء علمی و دانش افزایی اعضا سازمان های نظام مهندسی ساختمان به صورت مداوم نشست ها و همایش های تخصصی را برای اعضا خود برگزار می کنند.

بنا به توضیحات بالا، به جز موارد استثنایی نمی توان برای پذیرش این مورد ادله کافی یافت و چنان که می دانیم، استثنا هرگز با قاعده برابری نمی یابد.

در رابطه با بحث عقب افتادگی زمانی پروژه نیز می توانیم به شرایط واقعی اجرای پروژه های