

رأی شماره 1639721 هیأت تخصصی شهرسازی، منابع طبیعی و محیط زیست دیوان عدالت اداری با موضوع: قسمتی از پاراگراف دوم بخشنامه شماره 19475/430 مورخ 1401/2/11 مدیر کل دفتر توسعه و مهندسی ساختمان ابطال نشد

هیأت تخصصی شهرسازی، منابع طبیعی و محیط زیست

* شماره پرونده: ه ت/ 0200138

شماره دادنامه سیلور: 140231390001639721 تاریخ: 1402/06/28

* شاکی: آقایان علیرضا ظریفی - عباس ظریفی

* طرف شکایت: وزارت راه و شهرسازی

* موضوع شکایت و خواسته: قسمتی از پاراگراف دوم بخشنامه شماره 19475/430 مورخ 1401/2/11 مدیر کل دفتر توسعه و مهندسی ساختمان

* شاکی دادخواستی به طرفیت وزارت راه و شهرسازی به خواسته ابطال قسمتی از پاراگراف دوم بخشنامه شماره 19475/430 مورخ 1401/2/11 مدیر کل دفتر توسعه و مهندسی ساختمان به دیوان عدالت اداری تقدیم کرده که به هیأت عمومی ارجاع شده است متن مقرر مورد شکایت به قرار زیر می باشد:

بخشنامه شماره 19475/430 مورخ 1401/2/11 مدیر کل دفتر توسعه و مهندسی ساختمان

مدیر کل محترم راه و شهرسازی استان (کلیه استان ها)

با سلام

احتراماً نظر به الزامات مقرر قانونی در خصوص وظایف و صلاحیت مهندسان ساختمان در قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان، آئین نامه های اجرایی و ضوابط منبعث از آن، هر پروژه در رشته های چهارگانه معماری، عمران، تاسیسات مکانیکی و تاسیسات برقی دارای یک ناظر شخص حقیقی یا حقوقی می باشد که می بایست به اتفاق وظایف نظارتی خود را به انجام رسانند.

این در حالی است که بعضاً ملاحظه می شود در توسعه مجاز بنا (مطابق ضوابط قانونی مربوط) اعم از افزایش مساحت زیر بنا با طبقات ساختمان که موجب خروج پروژه از محدوده صلاحیت پایه ناظر گردیده و لازم می شود که ناظر جدید با پایه بالاتر ادامه نظارت را عهده دار شود، ناظر قبلی در همان رشته و علیرغم فقدان صلاحیت برای ادامه نظارت و با وجود معرفی و تعیین ناظر جدید برای پروژه، امر نظارت در همان پروژه دارای توسعه بنا را ادامه می دهد؛ همچنین در برخی پروژه ها بر مبنای توزیع کار و حق الزحمه در هر رشته چندین مهندس ناظر معرفی می شوند که این امر نیز خلاف قاعده بوده و چنین روند و ترتیبی

مغایر الزامات قانونی پیش گفته و خلاف بین قانونی است و موجب لوٹ و ظایف و مسئولیتهای نظارتی می گردد.

بنا به مراتب مقتضی است سازمانهای نظام مهندسی ساختمان استان ها حسب وظیفه مقرر در بند 5 ماده 15 قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان (مصوب 1374) با اطلاع رسانی لازم و اعمال ترتیبات و کنترل های موثر از بروز و تداوم چنین شرایطی که از مصادیق تخلفات انتظامی به شمار می رود، ممانعت نمایند.

تاکید می گردد آن اداره کل موظف است در راستای اجرای ماده 25 قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان مصوب 1375 و وظایف نظارت عالییه خود، مراتب فوق را مدنظر قرار داده و اقدام شایسته در هر مورد معمول نماید.

*دلایل شکای برای ابطال مقررده مورد شکایت:

قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان و آیین نامه اجرایی آن و آیین نامه اجرایی ماده 33 قانون مذکور امکان ارائه خدمات نظارت توسط چند ناظر حقیقی در یک ساختمان (بزرگ) را منع نکرده است و طبق رأی هیأت عمومی به شماره 12765 - 1401/12/9 مصوب هیأت 4 نفره مبنی بر الزام استفاده از مجریان حقوقی در ساختمان هایی با بیش از بیست هزار مترمربع ابطال شده و منع برداشته شده است و برای پروژه های بزرگ می توان از چند ناظر حقیقی با رعایت حداکثر ظرفیت پروانه اشتغال استفاده کرد.

*خلاصه مدافعات طرف شکایت:

پاسخی واصل نشده است.

* در خصوص ادعای مغایرت مصوبه با شرع، ادعای نشده است.

پرونده شماره هـ ت/0200138 مبنی بر درخواست ابطال بخشنامه شماره 19475/430 مورخ 1401/2/11 مدیر کل دفتر توسعه مهندسی ساختمان وزارت راه و شهرسازی در جلسه مورخ 1402/6/19 هیات تخصصی شهرسازی، منابع طبیعی و محیط زیست مورد رسیدگی قرارگرفت و اعضای محترم هیات با اتفاق آرا به شرح ذیل اعلام نظر نمودند:

رای هیات تخصصی شهرسازی، منابع طبیعی و محیط زیست

بر اساس مواد 21 و 22 و 23 آیین نامه اجرایی ماده (33) قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان مصوب 1383 مقرر گردیده: «ناظر شخص حقیقی یا حقوقی دارای پروانه اشتغال به کار در یکی از رشته های موضوع قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان است که بر اجرای صحیح عملیات ساختمانی در حیطه صلاحیت مندرج در پروانه اشتغال خود نظارت می نماید. عملیات اجرایی تمامی ساختمانهای مشمول ماده (4) قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان باید تحت نظارت ناظر انجام پذیرد.» و «ناظران مکلفند بر عملیات اجرایی ساختمانی که تحت نظارت آنها احداث می گردد از لحاظ انطباق ساختمان با مشخصات مندرج در پروانه و نقشه ها و محاسبات فنی ضمیمه آن نظارت کرده و در پایان کار مطابقت عملیات اجرایی ساختمان را با مدارک فوق، گواهی نمایند.» و «ناظران باید گزارش پایان هر یک از مراحل اصلی کار خود را به مرجع صدور پروانه ساختمان ارایه نمایند.... هرگاه ناظران در حین اجرا با تخلفی برخورد نمایند باید مورد را به مرجع صدور پروانه ساختمان و سازمان نظام مهندسی ساختمان استان و یا دفاتر نمایندگی آن (حسب مورد) اعلام نمایند.».

ثانیا بر اساس ماده 12 آیین نامه اجرایی قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان مصوب 1375 به منظور تعیین حدود صلاحیت و ظرفیت اشتغال دارندگان پروانه اشتغال در مهندسی ساختمان، فعالیتهای مهندسی بر اساس پیچیدگی عوامل و حجم کار به چهار گروه «الف»، «ب»، «ج» و «د» تقسیم گردیده است. بر

اساس تبصره یک این ماده نیز مقرر گردیده: «برای تعیین فعالیتهای مهندسی در بخش ساختمان، ساختمانها به چهار گروه به ترتیب زیر تقسیم می شوند:

گروه «الف» با مقیاس کاربری محله (1) تا (2) طبقه ارتفاع از روی زمین یا حداکثر زیربنای (600) مترمربع .

گروه «ب» با مقیاس کاربری ناحیه (3) تا (5) طبقه ارتفاع از روی زمین یا حداکثر زیربنای (2000) مترمربع .

گروه «ج» با مقیاس کاربری منطقه (6) تا (10) طبقه ارتفاع از روی زمین یا حداکثر زیربنای (5000) مترمربع .

گروه «د» با مقیاس کاربری شهر بیش از (10) طبقه ارتفاع از روی زمین یا بیش از (5000) مترمربع.

در ذیل تبصره 2 این ماده نیز طبقه بندی صلاحیت برای هر یک از گروههای ساختمان تعیین گردیده؛ به طوری که در ساختمان های جزء گروه (د) نظارت بر سازه می بایست توسط مهندس عمران پایه یک و بالاتر صورت گیرد و انجام آن توسط چند مهندس عمران پایه 2 امکان پذیر نیست. توزیع امر نظارت بر ساختمان میان چند مهندس پایه یکم هم به لحاظ تداخل در انجام وظایف و مسئولیت های ناشی از امر نظارت موضوع مواد 21 و 22 و 23 آیین نامه اجرایی ماده (33) قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان مصوب 1383 صحیح نمی باشد.

بنابه مراتب مذکور و با عنایت به اینکه انجام امر نظارت مستلزم رعایت حدود صلاحیت و ظرفیت اشتغال مندرج در پروانه مهندس ناظر است، لذا بخشنامه شماره 19475/430 مورخ 1401/2/11 مدیر کل دفتر توسعه مهندسی ساختمان وزارت راه و شهرسازی مغایرتی با قوانین و مقررات مورد استناد شاکی نداشته و در حدود اختیارات مرجع صدور آن بوده و قابل ابطال نمی باشند. این رای به استناد بند (ب) ماده 84 قانون دیوان عدالت اداری اصلاحی مصوب 1402 ظرف مهلت بیست روز از تاریخ صدور از جانب رئیس محترم دیوان عدالت اداری یا 10 نفر از قضات محترم دیوان عدالت اداری قابل اعتراض است. همچنین این رای به استناد ماده 93 قانون مذکور پس از قطعیت در رسیدگی و تصمیم گیری های آتی مراجع قضایی و اداری، معتبر و ملاک عمل خواهد بود.

رئیس هیأت تخصصی شهرسازی، منابع طبیعی و محیط زیست دیوان عدالت اداری

سعید کریمی