



نظام حقوقی حاکم بر مسؤولیت مدنی ناشی از گودبرداری غیر اصولی  
وکیل دکتر مجتبی زاهدیان\*  
وکیل راضیه اکبرزاده\*\*



#### چکیده

در اجرای گودبرداری، اشخاص متعددی دخیل هستند و هر یک وظایف و مسؤولیت‌هایی را بر عهده دارند. اگر آنان در انجام مسؤولیت‌های حرفه‌ای و قانونی خود سهل‌انگاری کنند و از این رهگذر، خساراتی اعم از جانی و مادی به سایر اشخاص وارد شود، بر اساس مبانی مختلف قانونی، مسؤول جبران خسارت هستند. در این مقاله کوشش شده است اشخاص حقیقی و حقوقی که در هر مرحله از گودبرداری حضور دارند و همچنین وظایف و مسؤولیت‌های آنان مشخص شود، تا بر اساس مبانی مسؤولیت مدنی (اعم از نظری و قانونی)، مسؤولیت آن‌ها شناسایی و تبیین شود.

#### واژگان کلیدی

گودبرداری، مسؤولیت مدنی، تقصیر، مسؤولیت کارفرما، مسؤولیت قراردادی، خطای اداری.

\*- دکترای تخصصی حقوق خصوصی، استادیار گروه حقوق دانشگاه آزاد اسلامی واحد مشهد، رییس دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه آزاد اسلامی واحد مشهد. [Zahedian.mojtaba@yahoo.com](mailto:Zahedian.mojtaba@yahoo.com)

\*\* - کارشناس ارشد حقوق خصوصی. [Razieh.akbarzadeh@yahoo.com](mailto:Razieh.akbarzadeh@yahoo.com)



#### مقدمه

گودبرداری به هر گونه حفاری و خاک برداری در تراز پایین تر از سطح طبیعی زمین یا در تراز پایین تر از زیر پی ساختمان مجاور اطلاق می شود. شروع هر عملیات ساختمانی با گودبرداری که جهت مقاوم سازی و پی سازی اسکلت ساختمان است، همراه است. در صورتی که هر یک از مراحل گودبرداری طبق اصول ایمنی و امور فنی لازم الرعایه صورت نگیرد وقوع حادثه و خسارت امری اجتناب ناپذیر خواهد بود، همچنان که در سال های اخیر، با توجه به افزایش حجم ساخت و سازها، بارها ما از حوادث ناشی از گودبرداری، اخبار تلخی را از طریق رسانه ها، شنیده ایم که عمدتاً قربانیانی نیز داشته است. متأسفانه به علت کلی گویی و ابهام قوانین در این زمینه و اینکه وظایف هر یک از اشخاص در رابطه با گودبرداری به طور واضح مشخص نگردیده، تعیین مسؤل حادثه کار دشواری است زیرا قوانین موجود در خصوص ساختمان سازی مواردی را به تفصیل تعیین تکلیف کرده، لیکن به گودبرداری که مهم ترین و اصلی ترین مرحله جهت شروع عملیات ساختمان سازی است، به طور جداگانه نپرداخته اند. سازمان های ناظر مانند شهرداری که از قدرت بیشتری برخوردارند؛ مسؤلیت را متوجه دیگر نهادها می دانند و سایرین نیز به دلیل ابهام و خلأ موجود در قوانین از زیر بار مسؤلیت، شانه خالی می کنند و بیشترین آسیب از این کاستی متوجه زیان دیده نگون بخت است که علاوه بر تحمل خسارت، برای دریافت خسارت خود، باید به دنبال شناسایی عامل یا عوامل ورود زیان باشد. در حالی که هنوز، گمان اغلب افراد این است که در عملیات گودبرداری به جز مالک و مهندس ناظر شخص دیگری حضور ندارد و در صورت بروز خسارت یکی از آنها یا هر دو مسؤل می باشند، در حالی که خواهیم دید، این چنین نیست.

#### گفتار اول: اشخاص دخیل در گودبرداری و وظایف آنها

در عملیات گودبرداری اشخاص و نهادهای مختلفی حضور دارند که هر یک حسب وظیفه قانونی و حرفه ای که بر عهده دارند، دارای نقش اجرایی یا نظارتی خاص خود هستند برای دادن پاسخ این پرسش که: در صورت بروز خسارت چه اشخاصی و به چه علتی باید جبران خسارات وارده ناشی از گودبرداری را عهده دار گردند؟ باید دید چه اشخاص حقیقی و حقوقی و با چه وظایفی در پروسه گودبرداری حضور دارند.

#### مبحث اول: اشخاص حقیقی دخیل در گودبرداری

مالک اولین شخصی است که در عملیات گودبرداری، به انگیزه های مختلف از جمله رفع حاجت یا کسب منفعت قصد ساخت و ساز ملک خویش را دارد و با انعقاد قراردادهای مختلف با اشخاص صاحب فن و دارای صلاحیت (مهندسی در امور طراحی، اجرا، نظارت) و معرفی آنها به مراجع صدور پروانه، پای دیگر افراد را به موضوع باز می کند. پس وی و سایر اشخاص حقیقی دخیل در گودبرداری و وظایف قانونی آنها معرفی می گردند.

## ۱- مالک (صاحب کار) و وظایف وی

صاحب کار شخص حقیقی یا حقوقی و مالک یا قائم مقام قانونی مالک کارگاه ساختمانی است که انجام عملیات گودبرداری را طبق قرارداد کتبی به سازنده واگذار می نماید. در صورتی که صاحب کار دارای پروانه اشتغال به کار اجرای ساختمان باشد، می تواند خود به عنوان سازنده فعالیت نماید (ماده ۳ دستورالعمل اجرایی گودبرداری های ساختمان ۱۳۹۱/۱۱/۱۸). لیکن با توجه به اینکه صاحب کار بر اساس مقررات ملی ساختمان باید انجام عملیات گودبرداری را به مجری ذیصلاح واگذار نماید (۱)؛ لذا وظایف مختص مالک را در صورتی که خود نیز دارای پروانه اشتغال به کار اجرای ساختمان باشد در عنوان مربوط به مجری ذکر خواهیم کرد و در این عنوان تنها به ذکر وظایف مختص مالک بسنده می کنیم.

**الف. دریافت پروانه: مالک یا صاحب کار قبل از اخذ پروانه و تعیین مهندس ناظر، نمی تواند اقدام به گودبرداری نماید. به بیان دیگر تخریب و گودبرداری بر خلاف باور غلط عرفی در زمره مراحل ساخت و ساز است و نیاز به پروانه دارد. در این باره ماده ۱۰۰ قانون شهرداری ها می گوید: «مالکین اراضی و املاک واقع در محدوده شهر یا حریم آن باید قبل از هر اقدام عمرانی یا تفکیک اراضی و شروع ساختمان از شهرداری پروانه اخذ نمایند» هم چنین بندهای ۱۱ و ۱۴ مصوبه شورای عالی اداری کشور مصوب ۷۱/۸/۱۹ که توسط شهرداری در ظهر همه پروانه ها درج می شود، تصریح نموده: چنانچه پروانه به منظور احداث بنا صادر شود و در صورت وجود بنای قدیمی قبل از انجام عملیات ساختمانی، تخریب بنا زیر نظر مهندس ناظر الزامی است (بند ۱۱) و همچنین: «مالک موظف است در هنگام پی کتی و گودبرداری کلیه اقدامات ایمنی را زیر نظر مهندس ناظر به عمل آورد و اگر در اثر سهل انگاری خساراتی به مالکین مجاور وارد شود و یا حادثه ای رخ دهد کلیه مسؤولیت ها متوجه مالک خواهد بود» (بند ۱۴). با توجه به اینکه بند ۱-۲۶ مبحث دوم مقررات مالی ساختمان نیز صراحتاً شروع کار و مسؤولیت مهندس ناظر را از زمان صدور پروانه قید نموده است لذا تا پروانه اخذ نشده و مهندس ناظر تعیین نگردیده، مالک یا صاحب کار حق هیچ گونه اقدام اجرایی را در ملک خود ندارد و در صورت مراعات نکردن مقررات مزبور، به استناد مواد فوق الذکر، شهرداری موظف به جلوگیری از عملیات است.**

**ب. انعقاد قرارداد با مهندس طراح جهت انجام طراحی نقشه گودبرداری: بعد از انعقاد قرارداد با مهندس طراح جهت طراحی نقشه گودبرداری و طراحی سازه نگهدارنده طبق موازین فنی؛ مالک باید مشخصات فنی املاک مجاور ملک خود را از شهرداری اخذ و در اختیار طراح پروژه قرار دهد (ماده ۴ دستورالعمل اجرایی گودبرداری ساختمان) در همین راستا مالک باید از مهندس محاسب (طراح) بخواهد که طرح گودبرداری و حفاظت گود را با استفاده از اطلاعات گزارش مکانیک خاک و توصیه های مشاور ژئوتکنیک انجام دهد.**





همچنین از وی بخواهد که ساختمان‌ها و تأسیسات مجاور آثار و نتایج گودبرداری مورد نظر را دقیقاً بررسی کند و در صورت نیاز اقدامات حفاظتی برای آن‌ها پیشنهاد کند و از سوی دیگر، از مهندس ناظر و مجری بخواهد که حتماً گزارش مکانیک خاک و نیز نقشه‌های اجرایی طراحی گود را کنترل کرده و در صورت وجود نقص، اشکال یا ابهام در آن‌ها، از تهیه‌کنندگان بخواهد موارد این‌چنینی را برطرف کنند.

**ج.** انتخاب مهندس مجری و ناظر: طبق قانون، مالکان برای انجام امور ساختمانی خود مکلفند از دفاتر مهندسی اجرای ساختمان به‌عنوان مجری استفاده کنند (بند ۲-۴-۱ مبحث دوم مقررات ملی ساختمان)؛ لذا پس از پرداخت عوارض شهرداری، مالک باید مهندس مجری انتخابی خود را به سازمان نظام مهندسی معرفی کند و سازمان نیز پس از بررسی صلاحیت و ظرفیت مجری نتیجه را به شهرداری منعکس نماید. همچنین برای انتخاب مهندس ناظر، پس از مراجعه به شهرداری و تشکیل پرونده ساختمان و دریافت دستور نقشه (مجوز تهیه نقشه) و مراجعه به طراح و تهیه گزارش طراحی و اخذ تأییدیه طرح، به سازمان نظام مهندسی مراجعه کند و ضمن معرفی مجری مورد نظر خود، درخواست معرفی ناظر نماید و سازمان با توجه به ضوابط مربوطه اقدام به معرفی ناظر می‌کند که در نهایت صاحب‌کار با ارائه معرفی‌نامه مربوط به ناظر به همراه نقشه‌های اجرایی جهت اخذ پروانه به شهرداری مراجعه می‌نماید.

## ۲- مهندس مجری (سازنده) و وظایف وی

سازنده (مجری) شخص حقیقی یا حقوقی دارای پروانه اشتغال به کار اجرای ساختمان از وزارت راه و شهرسازی است که به‌عنوان پیمانکار کل، اجرای عملیات ساختمانی را بر عهده دارد (ماده ۳ دستورالعمل اجرایی گودبرداری‌های ساختمان). اهم وظایف مجری بر اساس مقررات ملی ساختمان و دستورالعمل اجرایی گودبرداری‌های ساختمان بدین شرح است.

**الف.** به کار گرفتن کارکنان واجد صلاحیت: مجری طبق بند ۲-۴-۳ از مبحث دوم مقررات ملی ساختمان، مسؤولیت صحت انجام کلیه عملیات اجرایی ساختمان را بر عهده دارد و نماینده فنی صاحب‌کار در اجرای ساختمان است و باید نسبت به کلیه مسائل پاسخگو باشد، لذا در راستای انجام این وظیفه، وی موظف به استفاده از کارکنان واجد شرایط است تا از ایجاد حوادثی که ناشی از عدم مهارت کارگران یا سایر نیروها هست، پیشگیری گردد (۲).

**ب.** ایمن نمودن محیط کار: بند ۲-۴-۴ مبحث دوم مقررات ملی، مجری را مسؤول رعایت اصول ایمنی و حفاظت کارگاه دانسته است. ایمنی از نظر مقررات ملی، این‌گونه تبیین گردیده:



۱. مصون و محفوظ بودن، سلامت و بهداشت کلیه کارگران و افرادی که به نحوی در محیط کارگاه با عملیات ساختمانی ارتباط دارند. در این راستا مهندس مجری (که در نقش کارفرما حاضر می‌گردد) موظف است وسایل و تجهیزات لازم را تهیه و ضمن آموزش نحوه استفاده در اختیار کارگران قرار دهد و در صورت احتمال وقوع حادثه باید تا تأمین ایمنی لازم از ادامه عملیات ساختمانی در موضع خطر خودداری نماید.

۲. مصون و محفوظ بودن، سلامت و بهداشت کلیه افرادی که در مجاورت یا نزدیکی (تا شعاع موثر) کارگاه ساختمانی، عبور و مرور، فعالیت یا زندگی می‌کنند. به همین جهت باید در اطراف کارگاه ساختمانی، تابلوها و علائم هشداردهنده نصب شود به طوری که در شب و روز قابل رویت باشد. بند ۱۲-۲-۱ میحث دوازدهم نیز مقرر می‌دارد: «تجهیزات و مصالح ساختمانی باید در جایی قرار داده شوند که حوادثی برای عابران، خودروها، تأسیسات عمومی، ساختمان‌ها و... به وجود نیآورند...».

۳. حفاظت و مراقبت از ابنیه، خودروها، تأسیسات، تجهیزات و نظایر آن در داخل یا مجاورت کارگاه ساختمانی که جهت جلوگیری از بروز حادثه و خسارت نسبت به ساختمان‌های مجاور، مجری باید قبل از اقدام به کار «گزارش بررسی وضعیت ساختمان‌های مجاور» را که توسط مهندس طراح تهیه گردیده است کنترل کند و در صورت وجود اشکال یا ایراد جهت رفع آن جلسه‌ای با مهندس طراح و مهندس ناظر برگزار نماید و علاوه بر آن در مواقع ضروری که امکان وجود خطر و بروز حادثه است نسبت به بازدید محل گود و ساختمان‌های مجاور اقدام نماید.

### ۳. مهندس طراح (محاسب) و وظایف وی

کلیه طرح‌های ساختمانی و نقشه‌ها و مدارک فنی آن از جمله معماری، سازه و... باید توسط طراح و در حدود صلاحیتی که در زمینه طراحی دارا است، صورت گیرد. طراح یا محاسب سازه ساختمان، شخص حقیقی شاغل به کار در دفتر مهندسی یا شخص حقوقی طراحی ساختمان است که بر اساس پروانه اشتغال به کار مهندسی معتبر در زمینه طراحی در رشته عمران از وزارت راه و شهرسازی، انجام طراحی و محاسبات ساختمان را در حدود صلاحیت و ظرفیت مندرج در پروانه اشتغال به کار مهندسی بر عهده دارد و طراح باید قبل از اجرای طرح گود از محل ملک بازدید نموده و از وضعیت و موقعیت محوطه از لحاظ موارد موثر در تعیین کلیت سامانه‌های سازه و محاسبات فنی ذی‌ربط، شامل: بررسی حدود زمین و سطح اشتغال و فاصله ساختمان‌های مجاور با خطوط پیرامونی طرح و کلیات مربوط به وضعیت استحکام و مشخصات سازه‌ای ساختمان‌های مجاور، بررسی وضعیت زمین-شناختی محوطه از حیث تعیین نوع خاک، مشخصات مکانیکی، نفوذپذیری و همچنین بررسی وضعیت و موقعیت تقریبی جریان آب‌های رو زمینی و یا زیرزمینی اطلاعاتی کسب کند و آن‌ها را در اجرای طرح، مد نظر قرار دهد. بعد از طراحی نقشه گود و سازه‌های



نگهبان، کلیه اسناد و مدارک فنی و نقشه‌ها توسط مهندس طراح به سازمان نظام مهندسی تسلیم می‌گردد، سازمان نیز آن‌ها را کنترل نموده (این کار از طریق گروه کنترل و نقشه سازمان صورت می‌پذیرد) و در صورت مشاهده هرگونه کمبود یا نقصی که مغایر با مقررات ملی ساختمان و ضوابط شهرسازی باشد، مراتب را جهت رفع کمبود یا نواقص یا اشتباهات به وی منعکس می‌نماید و چنانچه سازمان نقشه‌ها را بدون اشکال تشخیص دهد، تأییدیه نقشه اجرایی به مهندس طراح جهت شروع به عملیات تحویل می‌گردد.

#### ۴. مهندس ناظر و وظایف وی

تعریفی که در خصوص مهندس ناظر در قوانین آمده است به گونه‌ای اصلی‌ترین وظیفه ناظر را نیز تبیین می‌نماید و می‌توان گفت سایر وظایف وی در راستای انجام این مهم است. بر اساس این تعریف، ناظر شخص حقیقی یا حقوقی دارای پروانه اشتغال به کار معتبر در زمینه نظارت از وزارت راه و شهرسازی است که در حدود صلاحیت و ظرفیت مندرج در پروانه اشتغال به کار بر اجرای صحیح عملیات ساختمانی نظارت می‌کند (ماده ۳ دستورالعمل اجرایی گودبرداری‌های ساختمان). در این جهت ناظر باید بر عملیات گودبرداری نظارت متناوب داشته و به ازای هر مرحله گودبرداری یا حداکثر هر ۳ متر عمق گودبرداری اقدام به ارائه گزارش‌های وضعیت گودبرداری به شهرداری نماید. در صورت مشاهده موارد تخلف از ناحیه عوامل اجرایی در حین کار ناظر موظف است علاوه بر تذکر کتبی به مجری موارد تخلف را به شهرداری و سازمان نظام مهندسی اعلام کند. علاوه بر آن بررسی وضعیت ساختمان‌های موجود و زمین مورد نظر جهت تنظیم دستورالعمل‌های ضروری تخریب و گودبرداری از دیگر وظایف ناظر است.

#### مبحث دوم: اشخاص حقوقی دخیل در امر گودبرداری

طبق مقررات، در عملیات گودبرداری، سازمان‌هایی هستند که نقش‌های مختلف نظارتی و اجرایی را بر عهده‌دارند از جمله شهرداری که به علت اینکه مرجع قانونی صدور پروانه ساختمانی و مجوز شروع عملیات ساختمانی است، عمده‌ترین نقش نظارتی و اجرایی را بر عهده دارد، همچنین سازمان نظام مهندسی و سازمان مسکن و شهرسازی.

#### ۱. شهرداری

هر صاحب‌کاری جهت دریافت پروانه ساختمانی باید به شهرداری مراجعه نماید و همچنان که قبلاً بیان شد شهرداری قبل از صدور پروانه ساختمان کلیه نقشه‌ها و گزارش‌ها را مورد بررسی قرار می‌دهد و در صورت عدم مغایرت با قوانین ایمنی اقدام به صدور پروانه می‌نماید و چنانچه با بازرسی از گودبرداری‌ها، موارد تخلف از مفاد پروانه را مشاهده نماید بر اساس ماده ۱۰۰ قانون شهرداری که سابقاً ذکر گردید از ادامه عملیات جلوگیری می‌کند. همچنان که بند ۲-۶-۲ از مبحث دوم مقررات ملی بیان داشته: «شهرداری‌ها و سایر مراجع صدور پروانه موظفند با اعلام کتبی وزارت مسکن و شهرسازی یا سازمان نظام



مهندسی ساختمان استان یا ناظران، در خصوص وقوع تخلف ساختمانی در اسرع وقت با اطلاع ناظر، دستور اصلاح را صادر نمایند و تا زمان رفع تخلف از ادامه کار جلوگیری نمایند». بنابراین ملاحظه می‌گردد که در چنین پروژه ای مهم‌ترین نقش اجرایی بر عهده شهرداری است. علاوه بر این وظیفه شهرداری وظایف نظارتی دیگری را داراست، از جمله اینکه مکلف است مشخصاتی از املاک مجاور را که در سامانه آرشیو الکترونیک اسناد موجود است؛ در اختیار صاحب کار قرار دهند. تا طراح بر اساس این مشخصات اقدام به تهیه طرح گود نماید همچنین گزارش‌های گودبرداری تهیه‌شده توسط ناظر را کنترل و موارد تخلف ناظر را به سازمان نظام مهندسی اعلام نماید. از سایر وظایف شهرداری می‌توان به این موارد اشاره کرد: ۱- الزام صاحب کار و سازنده برای خرید بیمه مسئولیت و کیفیت در کلیه گودبرداری‌ها. ۲- انجام تمهیدات لازم در گودبرداری‌های رهاسده به هر طریق لازم جهت رفع خطر و اخذ هزینه‌های مربوطه از صاحب کار. ۳- کنترل رعایت مقررات ملی ساختمان: بر اساس ماده ۳۴ قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان: «شهرداری‌ها و سایر مراجع صدور پروانه ... مکلف‌اند مقررات ملی ساختمان را رعایت نمایند، عدم رعایت مقررات یادشده و ضوابط و مقررات شهرسازی تخلف از این قانون محسوب می‌شود».

## ۲. سازمان نظام مهندسی ساختمان

بر اساس ماده سه قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان مصوب ۷۴: «برای تأمین مشارکت هر چه وسیع‌تر مهندسان در انتظام امور حرفه‌ای خود و تحقق اهداف این قانون در سطح کشور سازمان نظام مهندسی ساختمان ... طبق شرایط یادشده در این قانون و آیین‌نامه اجرایی آن تأسیس می‌شود». شاید در نگاه اول، بر اساس تعریف یادشده نتوان وظیفه‌ای برای سازمان جهت نظارت بر گودبرداری شناسایی نمود اما با بررسی مقررات مربوطه می‌توان وظایف سازمان را در این راستا این‌گونه بیان نمود: کنترل گزارش طراحی و نقشه‌ها و دستورالعمل‌های اجرایی گودبرداری، کنترل گزارش بررسی وضعیت ساختمان‌های مجاور، طرح و نقشه‌های اجرایی محافظت و مقاوم‌سازی (ناشی از گودبرداری) ساختمان‌ها، نظارت بر حسن انجام خدمات مهندسی که توسط اعضای آن سازمان ارائه می‌گردد و انجام کنترل‌های لازم به صورت کامل و یا موردی و اعلام گزارش موارد تخلف به شورای انتظامی استان جهت برخورد انتظامی (بند ۲-۷-۱ مبحث دوم مقررات ملی ساختمان). همچنین یکی از ارکان سازمان، شورای انتظامی است، متشکل از یک نفر حقوقدان به معرفی رئیس دادگستری استان و دو تا چهار نفر مهندس خوش‌نام که به معرفی هیئت‌مدیره و با حکم شورای مرکزی سازمان نظام مهندسان ساختمان برای مدت سه سال منصوب می‌شوند و وظیفه آن رسیدگی به شکایات اشخاص حقیقی و حقوقی در خصوص تخلفات حرفه‌ای و انضباطی و انتظامی مهندسان و کاردان‌های فنی است.



### ۳. سازمان مسکن و شهرسازی (۳)

وزارت مسکن و شهرسازی به عنوان ناظر عالی در زمینه ساخت و ساز، بر عملکرد سازمان‌های عهده‌دار کنترل و اجرا در زمینه رعایت دقیق مقررات ملی ساختمان و ضوابط شهرسازی نظارت می‌نماید و در صورت مشاهده هرگونه تخلف موارد را به مراجع صدور پروانه ساختمان و سازمان نظام مهندسی ساختمان اعلام می‌کند و تارفع تخلف، موضوع را از مراجع قانونی و در صورت لزوم مراجع قضایی پیگیری می‌نماید (بند ۲-۸-۱ مبحث دوم مقررات ملی). در این راستا اشخاص حقیقی و حقوقی و سازمان‌ها و دستگاه‌های دولتی و غیردولتی شکایت یا اطلاعات از تخلف از ضوابط و مقررات شهرسازی و مقررات ملی ساختمان را می‌توانند در اختیار این سازمان قرار دهند و یا سازمان رأساً به صورت نمونه‌ای یا سرزده و موردی، اقدام به کنترل ساختمان‌ها نموده و در صورت احراز تخلف از مقررات ملی و ضوابط شهرسازی دستور اصلاح یا جلوگیری از ادامه کار را به شهرداری‌ها و مراجع صدور پروانه ساختمان و مهندس ناظر ابلاغ می‌نماید (ماده ۳۳ آیین نامه قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان ۱۳۷۴).

#### گفتار دوم: مبانی مسؤولیت مدنی اشخاص دخیل در گودبرداری

منظور از مبانی مسؤولیت مدنی دلایل حقوقی است که اجرای مسؤولیت مدنی را توجیه می‌کند. در این گفتار به این موضوع می‌پردازیم که در صورت بروز خسارت که قطعاً ناشی از عدم اجرای وظایف اشخاص دخیل در گودبرداری است، مبنای مسؤولیت هر یک با کدام یک از مبانی فقهی و نظری مسؤولیت قابل انطباق و توجیه است.

#### مبحث اول: مبانی مسؤولیت مدنی اشخاص حقیقی

##### ۱. مالک (صاحب کار)، مهندس مجری

مالکین موظفند عملیات اجرایی ساختمان را به مهندسین دارای پروانه اشتغال به کار در زمینه اجرا واگذار نمایند (بند ۲-۴-۱ از مبحث دوم مقررات ملی ساختمان) از طرف دیگر، در صورتی که صاحب کار دارای پروانه اشتغال به کار در زمینه اجرا باشد و خود رأساً عملیات اجرایی را عهده‌دار شود، مجری نیز محسوب می‌شود؛ لذا بحث در خصوص مبانی مسؤولیت مالک زمانی که مالک و مجری یک شخص هستند مصداق پیدا می‌کند زیرا در غیر این صورت مالک به جز مرحله اخذ پروانه و انتخاب مهندسین مربوطه با تأیید مراجع ذی‌ربط حق هیچ‌گونه اقدامی در خصوص عملیات گودبرداری ندارد و به تبع آن مسؤولیت مدنی مشارالیه جایگاهی پیدا نخواهد کرد پس بهتر دیدیم که مبانی مسؤولیت مدنی مالک (در فرض دارا بودن پروانه اجرا) و مجری در یک عنوان بیان شود. جهت شناسایی دقیق مبنای مسؤولیت مجری (مالک)، به اعتبار زیان‌دیدگان مسؤولیت وی را در چند فرض می‌توان بررسی نمود:





الف. مبنای مسئولیت مدنی در خصوص خسارات وارده به عابران، املاک مجاور، وسایل نقلیه و تأسیسات شهری

قاعده لاضرر: بیان شد که بعد از انعقاد قرارداد و بر اساس تصریح مقررات، مجری نماینده فنی صاحب کار در اجرای ساختمان است، لذا می‌توان معتقد بود که مالک، حق و اختیار تصرف در ملکش را به مهندس مجری به عنوان نماینده فنی خویش، تفویض نموده است. همان‌گونه که می‌دانیم بر اساس مواد ۳۰ و ۳۸ قانون مدنی مالکیت زمین مستلزم مالکیت نسبت به زیرزمین نیز هست و مالک حق همه‌گونه تصرف در هوا و قرار ملک خویش را دارد؛ اما از سوی دیگر طبق ماده ۱۳۲ قانون مدنی و اصل چهل قانون اساسی، هیچ‌کس نمی‌تواند به بهانه اعمال حق خویش، به دیگران ضرری برساند و تنها اعمال حتی از مجوز قانونی برخوردار است که به قدر متعارف و برای رفع حاجت یا رفع ضرر باشد. بی‌شک نیاز به داشتن سرپناه از نیازهای اساسی هر شخص است و انجام گودبرداری جهت ساخت‌وساز در راستای تأمین و رفع این نیاز است (هرچند گاهی به قصد کسب منفعت نیز هست). این عملیات تا زمانی می‌تواند از مشروعیت قانونی برخوردار باشد که به قدر متعارف صورت بگیرد.

عدم رعایت مسائل ایمنی همان تصرف نامتعارف در ملک است، زیرا درست است که ماده ۳۸ قانون مدنی، مالکیت زمین را نسبت به زیرزمین نیز تسری داده و حق همه‌گونه تصرف در هوا و فراز را به مالک داده است اما انتهای همین ماده بیان داشته: «... مگر آنچه را قانون استثناء کرده باشد» و مفهوم مخالف بخش پایانی ماده ۱۳۲ قانونی مدنی را که بیان می‌دارد: «مگر تصرفی که به قدر متعارف و ... باشد»، می‌توان از همین استثنائات دانست؛ به بیان دیگر، استفاده از حداکثر تراکم و احداث طبقات زیرزمین امری است اختیاری و از حقوق مالک اما پایدارسازی کامل جداره‌های گودبرداری، محصور نمودن اطراف محل گودبرداری، نصب علائم و چراغ‌های هشداردهنده، قطع جریان یا تغییر مسیر تأسیسات زیرزمینی، جهت تأمین ایمنی مجاوران و وسایل نقلیه به لحاظ فنی و حقوقی امری است الزامی و در صورت عدم رعایت آن توسط مالک (مجری)، وی از باب «قاعده لاضرر» به علت تصرف «غیر متعارف» مسؤول است.

قاعده تسبیب: بحث سوم از فصل دوم قانون مدنی به قاعده تسبیب اختصاص یافته است که در آن ماده ۳۳۳ به چشم می‌خورد و حاکی از مسؤول بودن مالک نسبت به خسارات وارده از خرابی بنا است. هرچند دو شرط، آگاه بودن و عدم مواظبت مالک از عیب دیوار مخروبه را نیز جهت مسؤول بودن مالک ضروری دانسته است. از نظر برخی نویسندگان، هر تغییری که زمین را خطرناک کند از حیث مسؤولیت مالک، بر مبنای مسؤولیت ناشی از خرابی بنا قابل توجه و بحث است (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ۶۲) گودبرداری نیز از زمره عملیات‌های خطرناک است که کوچک‌ترین بی‌احتیاطی و قصور می‌تواند باعث



بروز خسارت‌های هنگفتی به املاک مجاور، عابران، وسایل نقلیه و... گردد لذا می‌توان بر اساس وحدت ملاک ماده فوق مجری را به عنوان نماینده فنی مالک در پروژه گودبرداری و بر اساس قاعده تسبیب مسؤول جبران خسارت وارده دانست و با توجه به وظیفه مجری مبنی بر بازدید از دیواره‌های گود و ساختمان‌های مجاور در مواقع خطر، می‌توان آگاه بودن وی از عیب و عدم مواظبت او (به عنوان شروط مسؤولیت وی) را مفروض و زیان‌دیده را از اثبات آن بی‌نیاز دانست. علاوه بر مسؤول دانستن مجری به علت خرابی بنا که تحت قاعده تسبیب آورده می‌شود، مسؤولیت وی به علت ایجاد خطر در معبر نیز به علت سبب‌سازی و تمهید مقدمه بروز خسارت، تحت همین قاعده شایان توجه است. بر اساس قواعد عام مسؤولیت مدنی ایجاد خطر قابل پیش‌بینی در معبر، تقصیر است و کسی که خطر را آفریده؛ مسؤول خسارت ناشی از آن است. احکامی در قانون مجازات اسلامی جدید وجود دارد که این قاعده را اثبات می‌کند، از جمله آن‌ها ماده ۵۱۲ است که بیان می‌دارد: «هرگاه شخصی در محل‌هایی که توقف در آنجا مجاز نیست توقف نماید یا شیر و یا حیوانی را در این قبیل محل‌ها مستقر سازد یا چیز لغزنده‌ای در آن قرار دهد و دیگری بدون توجه به آن‌ها در اثر برخورد یا لغزش مصدوم شود یا فوت کند یا خسارت مالی ببیند، شخص متوقف یا کسی که شیء یا حیوان را مستقر نموده یا راه را لغزنده کرده است، ضامن دیه و سایر خسارات می‌باشد...» بنابراین در صورتی که مواد حاصل از گودبرداری در پیاده‌روها و معابر عمومی به نحوی انباشته شوند که مانع عبور و مرور گردیده یا موجب بروز حادثه شوند مهندس مجری به علت ایجاد خطر در معبر و بر اساس قاعده تسبیب مسؤول جبران خسارات وارده است (۴). همچنین ماده ۳۳۲ قانون مدنی بیان می‌دارد: «هرگاه یک نفر سبب تلف مالی را ایجاد کند و دیگری مباشر تلف شدن آن مال شود خود مباشر مسؤول است نه مسبب، مگر اینکه سبب اقوی باشد به نحوی که عرفاً اتلاف مستند به او باشد». با توجه به اینکه کارگران تحت امر مهندس مجری و بر حسب دستورات وی اقدام به کار می‌نمایند در صورت تلف مال چه مال متعلق به مالک و چه مال متعلق به مجاوران و رهگذران، بحث اجتماع سبب و مباشر پیش می‌آید. در چنین حالتی می‌دانیم که اصل بر مسؤولیت مباشر است مگر اینکه سبب اقوی از مباشر باشد و با توجه به اینکه کارگران بر اساس دستور پیمانکار، فعالیت می‌نمایند در این فرض پیمانکار سبب اقوی از کارگر مباشر است و مسؤولیت جبران خسارت بر اساس ماده ۳۳۲ قانون مدنی با اوست. می‌دانیم که در تسبیب تقصیر شرط است لذا چنانچه خسارات وارده به عابران و مجاوران ناشی از اعمال کارگران و کارکنان مشغول کار باشد علاوه بر آنکه بیان شد مجری به علت سبب اقوی مسؤول است به صراحت ماده ۱۲ قانون مسؤولیت مدنی، جبران خسارت را به عنوان کارفرما عهده‌دار است (۵) مسؤولیت کارفرما در این فرض مبتنی بر نظریه تقصیر است، با این تفاوت که برخلاف نظریه مرسوم تقصیر، بار اثبات تقصیر برای دریافت خسارت بر دوش زیان‌دیده نیست بلکه قانون‌گذار



برای حمایت از زیان دیده تقصیر کارفرما را مفروض دانسته و اوست که باید بی تقصیری خود را ثابت نماید. انتهای ماده ۱۲ فوق‌الذکر که بیان می‌دارد: «...مگر اینکه محرز شود تمام احتیاط‌هایی که اوضاع و احوال قضیه ایجاب می‌نموده، به عمل آورده...» حاکی از این مطلب است، نویسندگان تقصیر کارفرما را به علل متعدد عنوان نموده‌اند عده‌ای این تقصیر را «تقصیر انتخاب و مواظبت» نامیده‌اند (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ۸) و بیان می‌دارند به دلیل اینکه اداره کارگاه با کارفرماست و او باید کار را به کارگری مجرب بسپارد و نظمی برقرار سازد که از اضرار به دیگران جلوگیری شود، طبیعی است که در صورت بروز خسارت از ناحیه کارگران باید کارفرما را به علت تقصیر در انتخاب کارگری شایسته مسئول دانست. عده‌ای دیگر نیز ضمن بیان این نظر که مسئولیت کارفرما را نمی‌توان کاملاً مبتنی بر تقصیر وی یا تقصیر کارگر دانست معتقدند شاید بتوان تقصیر ایجاد کارگاه (محل خطر) را به کارفرما نسبت داد (خدابخشی، ۱۳۸۶، ۱۴۳). در این خصوص و جهت تأیید این مطلب به ویژه می‌توان به ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی استناد کرد. در این ماده مقرر شده است: «هر کس بدون مجوز قانونی، عمداً یا در نتیجه بی احتیاطی به جان یا سلامتی یا مال یا ... لطمه‌ای وارد نماید که موجب ضرر مادی یا معنوی دیگری شود، مسؤول جبران خسارت ناشی از عمل خود می‌باشد» زمانی که مجری بدون رعایت قواعد و مقررات ایمنی و انتخاب کارگری مجرب اقدام گودبرداری می‌نماید و در این حین خسارتی به مجاوران وارد می‌شود از رفتار متعارف که قانون برای وی در نظر گرفته سرپیچی نموده و مرتکب تقصیر گردیده است (مواد ۹۵۱-۹۵۲-۹۵۳ قانون مدنی) و به صراحت ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی مسؤول جبران خسارت است.

ب. مبنای مسئولیت مدنی در خصوص خسارات وارده به کارگران: مطابق ماده ۲۲۰ قانون مدنی: «عقود نه فقط متعاملین را به اجرای چیزی که در آن تصریح شده است ملزم می‌نماید بلکه متعاملین به کلیه نتایجی هم که به موجب عرف و عادت یا به موجب قانون از عقد حاصل می‌شود ملزم می‌باشند». از سوی دیگر طبق مقررات ملی ساختمان و آیین‌نامه حفاظتی کارگاه‌های ساختمانی ۸۱/۶/۹ مجری موظف به فراهم نمودن محیط امن و تهیه وسایل و تجهیزات لازم جهت تأمین ایمنی و حفاظت کارگران است (۶) لذا می‌توان معتقد بود با انعقاد قرارداد کار فی مابین کارگر و مجری به عنوان کارفرما، مهندس مجری علاوه بر اینکه پایبند به اجرای مندرجات قرارداد است ملزم به رعایت الزامات قانونی در خصوص تأمین ایمنی کارگاه و کارگران نیز است. بنابراین چنانچه در اثر عدم رعایت موارد و اصول ایمنی خسارتی به کارگران داخل گود وارد آید مجری به علت «نقض تعهدات قراردادی» که خود به نوعی «تقصیر» است در قبال کارگران مسؤول جبران خسارات وارده به آنها است، لذا در این فرض نیز مسئولیت مدنی مبتنی بر تقصیر است.



## ۲. مهندسین طراح (محاسب) و ناظر

الف. عدم رعایت تعهدات حرفه‌ای (تقصیر شغلی): همان‌طور که در مبحث مربوط به وظایف مهندسین بیان شد آن‌ها بر اساس قواعد و مقررات مختلف از جمله مقررات ملی ساختمان، قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان و آیین‌نامه‌های آن و... هنگام گودبرداری باید ضوابطی را رعایت و از انجام اعمالی پرهیز نمایند. عدم رعایت موارد ایمنی، ارائه گزارش طراحی بدون بررسی اطلاعات املاک مجاور و زمین مورد نظر، عدم حضور در کارگاه ساختمانی جهت بازدید و کنترل رعایت موارد ایمنی، عدم ارسال گزارش به مراجع صدور پروانه، ارائه گزارش خلاف واقع و حتی در بعضی موارد فروش امضاء و... تمام این موارد و نظایر آن عدول از وظایف قانونی است و همان‌طور که قانون مدنی در تعریف تقصیر ذکر کرده، ترک عملی که به موجب قرارداد یا متعارف برای حفظ مال غیر لازم است یا انجام عملی خارج از حدود اذن یا متعارف نسبت به مال دیگری از مصادیق تقصیر است. بر این اساس باید مبنای مسؤلیت مهندسین را بر اساس مبنای نظری تقصیر و منبع قانونی تسبیب استوار دانست و معتقد بود تقصیر مشارالیه‌م سبب ورود خسارت گردیده است اما با توجه به اینکه آن‌ها به واسطه شغل خود و در حین انجام کاری که حرفه‌شان است مرتکب تقصیر می‌شوند؛ تقصیرشان چهره خاصی به خود می‌گیرد که در کتب حقوقی از آن به عنوان «تقصیر شغلی» نام می‌برند و به تبع آن از مسؤلیت حرفه‌ای شخص سخن می‌گویند. مقصود از این تقصیر، خطایی است که صاحبان مشاغل در اجرای کاری که حرفه آنان است مرتکب می‌شوند (کاتوزیان؛ ۱۳۸۷، ۳۸۲). مثلاً خطای یک مهندس در امور طراحی و محاسبه، نظارت و اجرا یا... اما نکته‌ای که باید در تقصیر این‌گونه اشخاص که از فنون و مهارت‌های ویژه‌ای برخوردار هستند، باید در نظر داشت، تفاوت معیار تمیز آن است، در امور فنی و تخصصی نمی‌توان رفتار انسان متعارف را به عنوان معیار تمیز خطا از صواب پذیرفت بلکه داوری عرف مختص آن حرفه و به تبع آن رفتار یک متخصص آن حرفه، ملاک و معیار تشخیص تقصیر یا عدم تقصیر فرد است. بند ۱۳-۳ از مبحث دوم مقررات ملی بیان می‌دارد: «ناظران حقیقی و حقوقی مکلفند بر اساس شیوه‌نامه‌ها، بخشنامه‌ها و ضوابط و مقررات ابلاغی... و رعایت شئون حرفه‌ای و اخلاقی نسبت به ارائه خدمات مهندسی اقدام نمایند». از طرف دیگر ماده ۳۴ قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان ۷۴؛ نیز صاحبان حرفه‌های مهندسی ساختمان را مکلف به رعایت مقررات ملی ساختمان نموده و عدم رعایت مقررات یادشده و ضوابط و مقررات شهرسازی را تخلف از قانون دانسته است. بنابراین شاید همان‌طور که برخی حقوقدانان نیز معتقدند، بتوان گفت تقصیر شغلی در خصوص مهندسان در مواردی که قانون و مقررات مختلف به آن اشاره دارد به تخلف از نظام معماری و ساختمانی تعبیر می‌شود و با توجه به اینکه معیاری روشن و منضبط دارد باید



قلمرو عرف و منس مهندسی متعارف و محتاط به عنوان معیار خطای معماری، محدود شود و جای خود را به قوانین و آیین‌نامه‌های گوناگون دولتی دهد (همان؛ ۳۹۲). لذا به دلیل اینکه تخلف از نظام معماری و قوانین آمره مقرر از ناحیه مهندسین در واقع تجاوز به یک قاعده اجتماعی است و متجاوز باید پیامدهای آن را عهده‌دار شود باید بیان داشت آن‌ها از باب تسبیب مسؤول جبران خسارت می‌باشند و رابطه مهندسین با اشخاص ثالث (به غیر از مالک که با وی قرارداد منعقد می‌نمایند) تابع مسؤولیت قهری خواهد بود. در نظام مسؤولیت عمومی و قهری نیز اثبات تقصیر معمار و مهندس حرفه‌ای ضرورت پیدا نمی‌کند؛ زیرا چنین فرض می‌شود که آن‌ها از کلیه قوانین و مقررات آگاهند و در عین حال مرتکب تخلف حرفه‌ای شده‌اند و همین تقصیر برای مسؤول شناختن آن‌ها کافی ست مگر اینکه آن‌ها بتوانند عامل ورود خسارت را قوه قاهره یا حادثه خارجی که دفع آن از اختیارشان خارج بوده معرفی کنند (ملاک ماده ۲۲۹ قانون مدنی) (۷).

ب. عدم رعایت تعهدات قراردادی: با توجه به انعقاد قرارداد فی‌مابین مالک و مهندسین رشته‌های مختلف (قرارداد اجرای ساختمان، طراحی، نظارت) مهندسان در مرحله نخست پای‌بند به اجرای قراردادی که با صاحب کار، بسته‌اند می‌باشند (البته باید خاطر نشان کرد که دو طرف در تنظیم مفاد قرارداد کاملاً آزاد نیستند و ناچارند مقررات و ضوابط ایمنی که جنبه آمرانه دارند را در قرارداد لحاظ نمایند) بنابراین در صورتی که به علت عدم رعایت مفاد قرارداد خسارتی به مالک وارد گردد، مسؤولیت مهندسان مسؤولیت ناشی از نقض قرارداد است و همان‌طور که قبلاً به آن اشاره شد مسؤولیت قراردادی در نتیجه عدم اجرای تعهدی است که از قرارداد بین دو یا چند شخص ناشی می‌شود. ماده ۲۲۱ قانون مدنی در این زمینه بیان می‌دارد: «اگر کسی تعهد اقدام به امری را بکند یا تعهد نماید که از انجام امری خودداری کند، در صورت تخلف، مسؤول جبران خسارت طرف مقابل است...» برای تحقق مسؤولیت قراردادی شرایطی لازم است که عبارتند از: وجود قرارداد معتبر، نقض قرارداد، ورود ضرر، رابطه سببیت بین نقض قرارداد و ورود ضرر. در مورد اینکه آیا علاوه بر وجود سایر شرایط وجود تقصیر نیز شرط است یا اینکه نقض عهد همان تقصیر است یا نه، بین حقوقدانان اختلاف نظر است بعضی حقوقدانان معتقدند که با توجه به اینکه قانون مدنی در مبحث مسؤولیت قراردادی از تقصیر متعهد سخنی به میان نیاورده، در حقوق ایران، تقصیر در ایجاد مسؤولیت قراردادی شرط نیست (عدل؛ ۱۳۷۳، ۱۳۴) عده‌ای دیگر علاوه بر نقض قرارداد، تقصیر متعهد را نیز شرط مطالبه خسارت می‌دانند و معتقدند: «وقتی می‌توان متعهد را ملزم به جبران خسارت ناشی از تأخیر یا عدم اجرای تعهد ساخت که انجام ندادن مورد تعهد بر اثر تقصیر او باشد» (شهیدی؛ ۱۳۸۳، ۶۳). بعضی دیگر نیز مانند دکتر کاتوزیان معتقدند که در ایجاد مسؤولیت قراردادی تقصیر شرط است و نقض عهد، خود تقصیر یا اماره بر تقصیر است (کاتوزیان؛ ۱۳۷۶، ۱۶۸). تعریف تقصیر بر تخلفات مذکور با ماده ۲۲۱



قانون مدنی منطبق است و در واقع عدم انجام تعهد خود به نوعی تقصیر است بنابراین مسؤلیت مهندسان در برابر مالک بر مبنای تقصیر استوار است که همان نقض عهد است؛ و از آنجا که مهندس طراح، مجری و ناظر نتیجه کار خود را که اجرای یک طرح کامل بر اساس مقررات ایمنی و اجرای عملیات ساخت و ساز بر مبنای قرارداد و نظارت و کنترل کیفی مستمر بر امر گودبرداری است را تعهد می‌نمایند باید بیان داشت که تعهد آن‌ها تعهد به نتیجه است و بدیهی است در صورتی که نتیجه معین حاصل نشود، تعهد انجام‌نشده و مدیون ناقض قرارداد و مکلف به جبران خسارت است و تنها در صورتی می‌تواند از مسؤلیت رها گردد که اثبات کند که حادثه خارجی و احتراز ناپذیر (قوه قاهره) مانع وفای به عهد شده است. نکته‌ای که در این عنوان قابل تأمل هست این است که بر حسب تجویز قانون و با داشتن شرایطی که احراز آن با وزارت راه و شهرسازی است، اشخاص حقوقی در قالب شرکت‌های خصوصی نیز می‌توانند امور مربوط به طراحی نقشه‌های ساخت و ساز، امور اجرایی و امور نظارت را عهده‌دار گردند. در این گونه موارد که نقشه‌های تسلیمی به شهرداری و سایر مراجع صدور پروانه ساختمانی و تفکیک اراضی توسط اشخاص حقوقی امضاء و یا تعهد نظارت می‌شود، مسؤلیت صحت طراحی و محاسبه و نظارت به عهده مدیرعامل یا رئیس موسسه تهیه‌کننده نقشه است، هرچند که امضاء وی رافع مسؤلیت طراح محاسب و ناظر نخواهد بود؛ لذا در این موارد، هم مدیرعامل از لحاظ شخصیت حقوقی شرکت و به نمایندگی از ناحیه وی مسؤلیت دارد و هم طراح و ناظرانی که به عنوان شخص حقیقی آن را تنفیذ نموده‌اند. ماده ۱۶ آیین‌نامه قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان نیز به این مورد صراحت دارد و بیان داشته: «مسؤلیت صحت طراحی و محاسبه و اجرا و نظارت و نظایر آن‌ها بر عهده مدیرعامل یا رئیس موسسه و در مورد شرکت‌های دولتی و وابسته به دولت و نهادهای عمومی غیردولتی به استثناء شهرداری به عهده مسئولان واحدهای فنی مربوطه که دارای پروانه اشتغال شخص حقیقی بوده و به امضای آن‌ها رسیده است خواهد بود و این مسؤلیت قائم به شخص امضاء کننده بوده و با تغییر سمت وی ساقط نخواهد شد. همچنین امضای وی رافع مسؤلیت طراح و محاسب و ناظر که در رشته مربوط امضا یا تعهد نظارت کرده‌اند، نخواهد بود» تبصره ماده ۱۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۹۲/۲/۱ نیز مقرر داشته: «چنانچه رابطه علیت بین رفتار شخص حقوقی و خسارت وارد شده احراز شود دیه و خسارت، قابل مطالبه خواهد بود...» با عنایت به مطالب فوق‌الذکر می‌توان گفت که مبنای مسؤلیت مدنی مهندسین دخیل در گودبرداری به علت تخلف آن‌ها از مقررات شغلی و قانونی و به عبارتی تقصیر آن‌ها است.

### ۳. تعدد اسباب

در عملیات گودبرداری تقریباً در تمام موارد با چند سبب که همگی در بروز خسارت نقش دارند مواجه هستیم، مهندس طراحی که طرح گود را بدون بازدید از وضعیت ملک و



ساختمان‌های مجاور پیاده می‌کند، پیمانکاری که اصول ایمنی را رعایت نمی‌نماید، مهندس ناظری که به موقع تخلفات را گزارش نکرده؛ و... این اشخاص همگی در بروز خسارت نقش دارند؛ اما حسب مورد ممکن است یکی از این اشخاص مسؤول جبران خسارت قلمداد گردد یا چند شخص و یا همه آنها، این موضوع در کتب حقوقی تحت عنوان تجمع اسباب مورد بررسی قرار گرفته و نظریات گوناگونی در خصوص اینکه کدام سبب مسؤول جبران خسارت است ارائه گردیده است که بیان آنها در این مقاله جایگاهی ندارد. به نظر می‌رسد در صورتی که خسارت وارده از ناحیه چند کارگر صورت گرفته باشد بر اساس ماده ۱۴ قانون مسؤولیت مدنی که بیان می‌دارد: «در مورد ماده ۱۲ هرگاه چند نفر مجتمعاً زیانی وارد آورند متضامناً مسؤول جبران خسارت وارده هستند...» در صورتی که زیان دیده مستقیماً به کارگران خاکی مراجعه کند، یا کارفرمایی که تمام احتیاط‌هایی که اوضاع و احوال قضیه ایجاب نموده است را رعایت کرده پس از جبران خسارت ثالث به کارگران رجوع کند همگی آنها در مقابل زیان‌دیده یا کارفرما مسؤول جبران تمام خسارت خواهند بود و سپس در رابطه بین کارگران بر اساس انتهای ماده که مقرر نموده «...در این مورد میزان مسؤولیت هر یک از آنان با توجه به نحوه مداخله هر یک از طرف دادگاه تعیین خواهد شد». هر یک به میزان مداخله مسؤولند و می‌توانند بعد از جبران خسارت به نسبت سهم دیگران به آنها مراجعه نمایند. چنانچه خسارت وارده به علت قصور مهندسین مربوطه ایجاد شده باشد، طبق ماده ۵۳۳ قانون مجازات اسلامی ۹۲/۲/۱ که مقرر می‌دارد: «هرگاه دو یا چند نفر به نحو شرکت، سبب وقوع جنایت یا خسارتی بر دیگری گردند به طوری که آن جنایت یا خسارت به هر دو یا همگی مستند باشد، به طور مساوی ضامن می‌باشند». همگی آنها به نحو تساوی ملزم به جبران خسارات وارده می‌باشند (۸). این ماده در جایی کاربرد دارد که اعمال مهندسین در عرض یکدیگر باشد، اما اگر سبب خسارت، قصور آنان باشد و به صورت طولی دخالت داشته باشند بر اساس ماده ۵۳۵ قانون مجازات کسی که تأثیر کارش در وقوع خسارت قبل از تأثیر سبب یا اسباب دیگر باشد مسؤول جبران خسارت است (۹).

#### مبحث سوم: مبانی مسؤولیت مدنی اشخاص حقوقی

اعمال و وظایف سازمان‌هایی مانند شهرداری، راه و شهرسازی و نظام مهندسی از طریق کارمندان آنها صورت می‌گیرد، حال اگر کارمندان در انجام وظایف قانونی خود مرتکب قصور گردند به عنوان مثال گزارش‌های حاکی از تخلف در عملیات گودبرداری را به موقع مورد بررسی و پیگیری قرار ندهند یا از گودبرداری غیراصولی جلوگیری ننمایند و از این حیث خسارتی به املاک مجاور یا عابران و کارگران و... وارد گردد چه کسی مسؤول جبران خسارت خواهد بود؟ ماده ۱۱ قانون مسؤولیت مدنی بیان داشته: «کارمندان دولت و شهرداری‌ها و مؤسسات وابسته به آنها که به مناسبت انجام وظیفه عمداً یا در نتیجه بی‌احتیاطی خسارتی به اشخاص وارد نمایند شخصاً مسؤول جبران خسارت وارده می‌باشند



ولی هرگاه خسارات وارده مستند به عمل آنان نبوده و مربوط به نقص وسایل ادارات و مؤسسات مزبور باشد در این صورت جبران خسارت به عهده اداره یا موسسه مربوطه است...» طبق ابتدای ماده مبنای مسؤولیت کارمندان شهرداری و سایر مؤسسات تقصیر است چه تقصیر عمدی چه غیر عمدی؛ و بر اساس ادامه ماده مسؤولیت اداره زمانی محقق می‌گردد که خسارت وارده ناشی از نقص وسایل باشد. از ظاهر ماده ۱۱ قانون مسؤولیت مدنی نباید چنین نتیجه گرفت که نهادهای عمومی و دولتی تنها در صورتی موظف به جبران خسارت اشخاص اند که نقص وسایل اداری علت منحصر ورود زیان باشد، زیرا درست است که این ماده به شرطی نهادها را مسؤول می‌شناسد که خسارت وارد به اشخاص را نتوان مستند به عمل کارکنان کرد، ولی این گفته به معنی معاف بودن آن‌ها از نتایج تقصیرهای اداری نیست (کاتوزیان؛ ب، ۱۳۸۷، ۱۱۷). خطای اداری ممکن است خطای شغلی کارمند و یا نقص و ضعف ساختار موسسه دولتی به شمار آید. از سوی دیگر کارمندان نیز طبق نص ماده ۱۲ فوق‌الذکر مسؤول خطاهای غیر اداری خود می‌باشند زیرا عدالت اقتضا می‌کند هر کس در برابر خطای خویش مسؤول باشد. بنابراین برای اینکه بدانیم چه زمان نهادها و ادارات مسؤول جبران خسارات می‌باشند و چه زمان کارمند، شناسایی تمایز خطای اداری و خطای شخصی ضروری است.

**الف. خطای اداری-خطای شخصی:** کارمندان دولت در هر شغلی که مشغول فعالیت هستند باید ضوابط فنی و متعارف آن شغل و حرفه را رعایت نمایند و تخطی از این ضوابط، اگر منجر به وقوع زبانی گردد، یک تقصیر زیان‌بار است؛ اما معیار تقصیر جهت شناخت خطای اداری، رفتار یک کارمند و متخصص متعارف در رشته‌ای است که در آن خطا صورت گرفته است. پس در تعریف خطای حرفه‌ای گفته‌اند: «تجاوز از رفتار یک متخصص متعارف در شرایط حادثه، خطای حرفه‌ای یا تخصصی محسوب می‌گردد» (غمامی؛ ۱۳۷۶، ۳۲). مهم‌ترین ویژگی خطای کارمندان و صاحبان مشاغل دولتی این است که تقصیر ایشان در حین انجام وظیفه یک تقصیر حرفه‌ای به شمار می‌رود. حال باید دید که دولت تا چه حد مسؤول خطاهای حرفه‌ای کارمندان خویش است؟ جهت پاسخ به این پرسش باید بیان داشت که هرگاه کارمند عمل اداری را به منظور اجرای وظیفه و دست‌یابی به هدفی که اداره از او خواسته است انجام دهد و در این راه مرتکب خطای سبک و غیرعمدی گردد، تقصیر او اداری محسوب شده و دولت مسؤول جبران خسارت است ولی اگر رفتار زیان‌بار او با نیتی غیر از انجام وظیفه همراه باشد و عمداً صورت پذیرد یک تقصیر شخصی به شمار می‌رود و کارمند شخصاً پاسخگوی دعوی خسارت خواهد بود. به عبارت دیگر دولت مسؤول تمامی تقصیرهای شغلی و حرفه‌ای مأموران خود خواهد بود؛ مگر آن که کارمند عمداً مرتکب یک خطای شغلی گردد و یا خطای او سنگین و در حکم عمد باشد. این ضابطه را در حقوق ما می‌توان در مسؤولیت مدنی قضات که به موجب اصل ۱۷۱ قانون





اساسی پیش‌بینی گردیده و یکی از بارزترین جلوه‌های مسؤولیت مدنی دولت نسبت به اعمال کارکنان خود به شمار می‌رود؛ مشاهده نمود. در این اصل مقرر شده: «هر گاه در اثر تقصیر یا اشتباه قاضی در موضوع یا در حکم یا در تطبیق حکم بر مورد خاص ضرر مادی یا معنوی متوجه کسی گردد در صورت تقصیر مقصر طبق موازین اسلامی ضامن است و در غیر این صورت خسارت به وسیله دولت جبران می‌شود و در هر حال از متهم اعاده حیثیت می‌گردد». بنا به نظر برخی حقوقدانان تقصیر در این اصل، خطای حرفه‌ای عمدی و سنگین (خطای شخصی) است و اشتباه مذکور خطایی است که در جریان امر دادرسی اجتناب‌ناپذیر بوده و عرف قضایی آن را بخشودنی بدانند و منسوب به عمد و سوءنیت قاضی نباشد، همان خطای حرفه‌ای غیرعمدی و سبک (خطای اداری) است که در فرض نخست کارمند خاطی خود مسؤول جبران خسارت است و در فرض دوم مسؤولیت متوجه دولت است (همان؛ ۳۶). به عنوان نتیجه باید بیان داشت علاوه بر اینکه نهادها و ادارات دولتی دخیل در گودبرداری مسؤول جبران خسارات ناشی از خطاهای اداری کارمندان خود می‌باشند، عدم نظارت صحیح بر اعمال و وظایف کارمندان از ناحیه آن‌ها از مصادیق «نقص وسایل اداری» است زمانی که کارمند در انجام وظایف خود از جمله کنترل نقشه‌های محاسباتی و اجرایی، عدم بازدید و جلوگیری به موقع از ادامه عملیات گودبرداری غیراصولی قصور می‌نماید و این قصور نتیجه عدم کنترل رفتار او توسط نهادهای مربوطه است، نهاد مزبور از لحاظ مدنی مسؤول است زیرا در غیر این صورت آن کس که در بازرسی اعمال کارمندان خود کوتاهی کرده است به کناری می‌رود و زیان‌دیده با کسی روبروست که به آسانی در دستگاه‌های پر پیچ و خم دولتی قابل شناختن نیست.

ب. تقصیر کارمند و دولت: در صورتی که خسارت ایجاد شده در نتیجه تقصیر کارمند (خطای شخصی) و نقص وسایل اداری (خطای اداری) باشد، قضیه تابع موردی است که اسباب متعدد خسارتی را به وجود می‌آورند و در چنین موردی هر دو خطا کار در برابر زیان‌دیده مسؤولیت تضامنی دارند به عبارت دیگر زیان‌دیده می‌تواند تمام خسارت را از دولت یا کارمند خطا کار بخواهد اما در رابطه بین مسؤولان زبانی که به بار آمده است باید به نسبت دخالتی که هر کدام در ایجاد خسارت داشته و درجه تقصیری که مرتکب شده‌اند بین آنان تقسیم شود بنابراین اگر در موردی که تقصیر کارمند و نقص وسایل اداری به یک اندازه در ایجاد ضرر دخالت داشته است، بهتر است نهادها طرف دعوی قرار گیرد و به جبران خسارت محکوم شود، در مرحله دوم آن‌ها حق دارند برای باز پس گرفتن نیمی از آنچه داده‌اند بر اساس مبنای مواد ۱۲ و ۱۴ قانون مسؤولیت مدنی به کارمند رجوع کنند (کاتوزیان؛ همان، ۲۵۱).



## نتیجه

در هر مرحله از گودبرداری اشخاص حقیقی و حقوقی متعدد با مسؤولیت‌ها و نقش‌های مختلف حضور دارند، نخستین شخصی که پا به عرصه گودبرداری می‌گذارد، مالک است که قصد دارد از حق مالکیت خود در راستای رفع نیاز یا کسب منفعت بهره بجوید اما این تصرف باید بر اساس شرایط مقرر در قانون یعنی به قدر متعارف، برای رفع حاجت یا رفع ضرر باشد، عدم رعایت اصول ایمنی در حین گودبرداری به معنی سرپیچی از رفتار متعارف و در نتیجه مسؤولیت در برابر زیان‌دیده است. از سوی دیگر مالک با انعقاد قراردادهای طراحی، اجرا و نظارت با مهندسین مربوطه پای سایر اشخاص حقیقی را به عرصه گودبرداری می‌کشد که در صورت بروز خسارت به علت عدم رعایت مفاد قرارداد یا نقض تعهدات قانونی و حرفه‌ای از ناحیه آن‌ها، مسؤولیتشان بر مبنای تقصیر استوار می‌گردد که این تقصیر در مقابل مالک در قالب نقض قرارداد است و در مقابل سایرین در قالب نقض تعهدات قانونی است. نقش اشخاص حقوقی در گودبرداری (شهرداری، راه و شهرسازی، نظام مهندسی) به تناسب وظیفه‌ای که قانون به آن‌ها محول نموده است، نظارتی یا اجرایی است و با توجه به اینکه اعمال نهادها از ناحیه کارمندانشان جریان می‌یابد، در صورت بروز خسارت ناشی از خطای اداری کارمندان؛ مسؤولیت نهادهای فوق به علت عدم نظارت بر رفتار کارمندانشان که مصداق نقض وسایل اداری است بر پایه تقصیر استوار است.

## پی‌نوشت‌ها

۱. بند ۲-۴-۱ از مبحث دوم مقررات ملی ساختمان: «کلیه عملیات اجرایی ساختمان باید توسط اشخاص حقوقی و دفاتر مهندسی اجرای ساختمان به عنوان مجری، طبق دستورالعمل ابلاغی از طرف وزارت مسکن و شهرسازی انجام شود و مالکان برای انجام امور ساختمانی خود مکلف‌اند از این گونه مجریان استفاده نمایند.»
۲. بند ۱۲-۱-۵-۳ مبحث دوم که بیان می‌دارد: «کارفرمایان کارگاه‌های ساختمانی موظف‌اند از شخص ذیصلاح دارای پروانه اشتغال یا مهارت و یا گواهی ویژه (در حدود صلاحیت مربوطه) در عملیات ساختمانی استفاده نمایند.»
۳. در ماده ۵۳ برنامه پنج ساله پنجم به دولت اجازه داده شد که یک یا چند وزارتخانه را درهم ادغام کند و در سال ۱۳۹۰ با ادغام این وزارتخانه در وزارت راه و ترابری وزارت خانه نوظهوری به نام «راه و شهرسازی» تأسیس شد.
۴. بند ۱۲-۹-۲-۷ از مبحث دوازدهم مقررات ملی به این موضوع اشاره دارد: «مواد حاصل از گودبرداری نباید در پیاده‌روها و معابر عمومی به نحوی انباشته شوند که مانع عبور و مرور گردیده یا موجب بروز حادثه شوند.»



۵. ماده ۱۲ قانون مسؤولیت مدنی: «کارفرمایانی که مشمول قانون کار هستند مسؤول جبران خساراتی می‌باشند که از طرف کارکنان اداری و یا کارگران آنان در حین انجام کار یا به مناسبت آن وارد شده است...».

۶. بند ۱-۱۲-۳ از مبحث دوازدهم مقررات ملی ساختمان، ایمنی را این‌گونه تعریف نموده: «ایمنی عبارت است از: الف-مصون و محفوظ بودن؛ سلامت و بهداشت کلیه کارگران و افرادی که به نحوی در محیط کارگاه با عملیات ساختمانی ارتباط دارند...» بند ۱-۱۲-۵-۱ مبحث دوازدهم: «در هر کارگاه ساختمانی مجری موظف است اقدامات لازم به منظور حفظ و تأمین ایمنی را به عمل آورد».

۷. ماده ۲۲۹: «اگر متعهد به واسطه حادثه‌ای که دفع آن خارج از حیطه اقتدار اوست نتواند از عهده تعهد خود برآید، محکوم به تأدیه خسارت نخواهد بود».

۸. دادگاه شهرستان ساری نیز در دادنامه ش ۶۶-۸۷/۱/۲۸ در پرونده مربوط به مطالبه خسارات ناشی از گودبرداری غیراصولی، خواندگان را به پرداخت خسارت به نحو متساوی محکوم نموده است: «دعوی خواهان‌ها... به طرفیت آقایان... به خواسته مطالبه خسارات وارده به ملک موقوفه... ناشی از تخریب زمین بدین شرح است که خواندگان با گودبرداری در زمین خویش باعث ریزش بخشی از زمین موقوفه تحت تولیت خواهان‌ها و ورود ضرر و زیان به آن شده‌اند نظر به اینکه با ارجاع امر به کارشناسی مجموع خسارات وارده... و خواندگان در حین خاک‌برداری جهت احداث بنا مبادرت به خاک‌برداری بخشی از زمین موقوفه نموده‌اند و سپس محل خاک‌برداری با خاک‌های اضافی و آشغال‌های مصالح ساختمانی بدون تراکم خاک پر شده است و به این علت منجر به بروز خسارت گردیده... و هر عامل ضرری از نظر شرعی و قانونی تکلیف به جبران و تدارک ضررهای زیان‌دیده را دارد و در مانحن‌فیه متولیان موقوفه وفق قانون استحقاق دریافت خسارات وارده را دارند، لذا با احراز مسؤولیت... حکم به محکومیت متساوی خواندگان به پرداخت مبلغ ۰۰۰ در حق خواهان‌ها صادر و اعلام می‌نماید. «شعبه ۲۲ دادگاه عمومی کرمانشاه نیز در دادنامه شماره ۴۵۷-۸۳/۲/۲۷ در موردی که چند تن باعث قتل غیرعمدی کارگری شده بودند رأی به محکومیت آن‌ها به نحو تساوی داده است: «... در این پرونده آقایان ۱-ط، ۲-ب، ۳-س، ۴-ب متهم هستند به بی‌مبالاتی و عدم رعایت نکات ایمنی و عدم رعایت نظامات دولتی منجر به قتل غیرعمدی مرحوم الف... نظر به اینکه در اجرای ماده ۳۶۵ قانون مجازات اسلامی که مقرر می‌دارد هر گاه چند نفر با یکدیگر سبب آسیب یا خسارت شوند به طور تساوی عهده‌دار جبران خسارت خواهند بود از طرفی اجتهاد در مقابل نص صریح قانون ممنوع است به نظر دادگاه هر یک از متهمین فوق‌الذکر و کارگر متوفی به طور مساوی در بروز حادثه نقش داشته‌اند به استناد مواد ۲۹۴، ۲۹۵، ۳۰۲ و ۳۰۴ قانون مجازات اسلامی هر یک از متهمین به پرداخت خمس دیه کامله مرد مسلمان در حق اولیاء دم متوفی محکوم می‌گردند...».

۹. ماده ۵۳۵ قانون مجازات اسلامی ۹۲/۲/۱: «هر گاه دو یا چند نفر با انجام عمل غیرمجاز در وقوع جنایتی به نحو سبب و به صورت طولی دخالت داشته باشند کسی که تأثیر کار او در وقوع جنایت قبل از تأثیر سبب یا اسباب دیگر باشد، ضامن است...».



## منابع

### الف. کتب

- ۱- اشرفی، حمیدرضا، اصول و مبانی گودبرداری و سازه‌های نگهدارنده، انتشارات دفتر تدوین و ترویج مقررات ملی ساختمان، اردیبهشت ۱۳۸۵.
- ۲- حسینی نژاد، حسینقلی، مسؤولیت مدنی، انتشارات جهاد دانشگاهی دانشگاه شهید بهشتی، چاپ دوم ۱۳۷۱.
- ۳- خدابخشی، دکتر عبدالله، جبران خسارت کارگران در نظام مسؤولیت مدنی، انتشارات شرکت سهامی انتشار، چاپ اول، ۱۳۸۹.
- ۴- شهیدی، دکتر مهدی، آثار قراردادها و تعهدات، انتشارات مجد، چاپ اول، ۱۳۸۳.
- ۵- عدل، مصطفی، حقوق مسؤولیت مدنی، انتشارات بحرالعلوم، ۱۳۷۳.
- ۶- غمامی، مجید، مسؤولیت مدنی دولت نسبت به اعمال کارکنان خود، نشر دادگستر پاییز ۱۳۷۶.
- ۷- قاسم‌زاده، دکتر سید مرتضی، مبانی مسؤولیت مدنی، انتشارات دادگستر، ۱۳۷۸.
- ۸- کاتوزیان، دکتر ناصر، الزام‌های خارج از قرارداد، مسؤولیت مدنی قواعد عمومی، جلد اول، موسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران چاپ هشتم، ۱۳۸۷.
- ۹- کاتوزیان، دکتر ناصر، الزام‌های خارج از قرارداد، مسؤولیت مدنی «مسؤولیت‌های خاص و مختلط» جلد دوم، انتشارات و چاپ دانشگاه تهران، چاپ هشتم، ۱۳۸۷.
- ۱۰- کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، جلد ۴، شرکت سهامی انتشار، چاپ دوم، ۱۳۷۶.
- ۱۱- لایق، مهندس مهدی، حقوق مهندسی مسؤولیت مدنی و کیفی مهندسان، انتشارات جنگل، جاودانه چاپ اول، ۱۳۹۰.
- ۱۲- نهری، مهندس امیر سرمد، کاردان، مهندس مید محسن، اصول عمومی خدمات مهندسی، انتشارات سیمای دانش، ۱۳۸۷.

### ب. مقالات

- ۱- غیاثیان، مهدی، شوق، علیرضا، «ارزیابی آیین‌نامه‌های گودبرداری معتبر دنیا و مقایسه آن‌ها با مقررات موجود در داخل کشور» ششمین کنفرانس تونل ۷-۹ بهمن ۱۳۸۲ دانشکده عمران دانشگاه علم و صنعت تهران.
- ۲- نورافشان، محمد، «دستورالعمل گودبرداری»، ماهنامه آموزشی اطلاع‌رسانی سازمان نظام مهندسی ساختمان خراسان رضوی «طاق» تیر و مرداد ۱۳۹۱ شماره‌های ۶۲ و ۶۳.
- ۳- وکیلی، مهندس مهدی، خسروی، مهندس محمدتقی، «گود یا گور؟»، ماهنامه آموزشی اطلاع‌رسانی سازمان نظام مهندسی ساختمان خراسان رضوی طاق «مرداد» شهریور ۱۳۸۹ شماره‌های ۳۹ و ۴۰.