



فصلنامه مطالعات فقه اقتصادی، سال سوم، شماره چهارم، زمستان ۱۴۰۰

تملك شهرداری در املاك خصوصى واقع شده طرح‌هاى عمرانى از نگاه فقه اماميه

منصوره السادات ميرشفيعى^۱، سيد محمدرضا امام^{۲*}، محمد بهرامى خوشكار^۳

۱. دانشجوى دكتورى گروه فقه و مبانى حقوق اسلامى، واحد سمنان، دانشگاه آزاد اسلامى، سمنان، ايران.

۲. دانشيار گروه فقه و مبانى حقوق اسلامى، دانشگاه تهران، تهران، ايران.

۳. دانشيار گروه حقوق، دانشگاه شهيد مطهرى، تهران، ايران.

چکیده

زمينه و هدف: تملك اراضى و املاك شهروندان يکى از برنامه‌هاى جارى شهردارى است که به منظور اجراى طرح‌هاى عمومى و عمرانى شهردارى يکى از پيچيده‌ترين و سخت‌ترين فعاليت‌هاى حقوقى است که تطبيق آن با احکام فقه اماميه بسيار مهم مى‌باشد.

مواد و روش‌ها: اين تحقيق از نوع نظرى و به روش توصيفى - تحليلى مى‌باشد و روش جمع‌آورى اطلاعات از نوع کتابخانه‌اى و با مراجعه به اسناد، کتب و مقالات صورت گرفته است.

يافته‌ها: قانون‌گذار با الهام از قاعده ضمان ید از حقوق مالکانه در برابر استيلاى نامشروع و بدون داشتن حق شهردارى بر اين حقوق، جلوگيرى مى‌کند.

ملاحظات اخلاقى: در اين مقاله سعى شده است ضمن رعايت اصالت متون، صداقت و امانت‌دارى رعايت شود.

نتيجه‌گيرى: در تصرف و تملك املاك خصوصى واقع در طرح‌هاى عمرانى شهردارى، اذن مالک شخصى شرط نيست، حتى اگر او بگويد اجازه نمى‌دهم، عدم اجازه‌اش مانع نيست. اما اين جواز در صورتى که از ولّ فقيه باشد، جاز مى‌باشد و منافاتى با ضمان وضعى ندارد. بر اين اساس قدرت حکومت در جامعه، مطابق با مصالح اجتماعى اعمال مى‌شود؛ به گونه‌اى که حقوق خصوصى افراد، تاب مقابله با آن را ندارد.

اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشى

صفحات: ۱۹-۳۵

سابقه مقاله:

تاريخ دريافت: ۱۴۰۰/۰۴/۰۷

تاريخ اصلاح: ۱۴۰۰/۰۶/۱۶

تاريخ پذيرش: ۱۴۰۰/۰۸/۱۷

تاريخ انتشار: ۱۴۰۰/۱۰/۰۴

واژگان کلیدی:

احکام وضعى مالکيت، تصرف املاك خصوصى، طرح‌هاى عمرانى شهردارى، مالکيت املاك.

نويسنده مسوول:

سيد محمدرضا امام

آدرس پستى:

ايران، تهران، دانشگاه تهران، گروه فقه و مبانى حقوق اسلامى.

تلفن:

۰۹۱۲۱۳۰۱۰۴۸

کد ارکيد:

0000-0003-0478-970X

پست الکترونيک:

mremam@ut.ac.ir

۱. مقدمه

شهرداری‌ها برای اجرای طرح‌های عام‌المنفعه خود مکلف هستند از قوانینی تبعیت نمایند که از جمله بر اساس ماده ۳ لایحه قانونی «نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی دولت مصوب ۱۳۵۸/۱۱/۱۲، شهرداری مکلف می‌باشد توافق مالکان عرصه و اعیانی مشمول طرح را تحصیل نماید. در این صورت با پرداخت مبلغ توافق شده به مالک، ملک تحویل شهرداری داده می‌شود و در فرض عدم توافق، بر اساس تبصره‌ی یک ماده واحده‌ی قانون نحوه تقویم ابنیه، املاک و اراضی مورد نیاز شهرداری‌ها» که در تاریخ ۱۳۷۰/۰۸/۲۸ به تصویب رسیده است، قیمت عرصه و اعیان ملک، از سوی هیأت سه نفره که متشکل از کارشناسان رسمی دادگستری است، تعیین می‌شود. سپس شهرداری از طریق تبصره ۲ ماده ۴ قانون نحوه خرید و تملک اراضی و املاک، جهت انجام طرح عمومی، عمرانی و نظامی دولت، اقدام می‌کند. بر همین اساس، شهرداری از طریق ابلاغ کتبی، انتشار آگهی و اطلاع‌رسانی در محله، مالک را برای اجرایی کردن و انعقاد قرارداد دعوت می‌کند (ذیل ماده‌ی ۸) و به مدت یک ماه از تاریخ درج اعلامیه طرف مقابل می‌بایست برای انجام معامله مراجعه نماید. با گذشت یک ماه در صورت عدم مراجعه مالک، برای دومین مرتبه، فرصت پانزده روزه به مالک داده می‌شود تا برای معامله اعلام حضور نماید؛ پس از آن شهرداری می‌تواند از طریق اعمال مقررات ماده ۸ قانون نحوه خرید و تملک، ملک مذکور را به

تملك خود در آورد. این امر یعنی؛ تملیک اراضی و املاک شهروندان یکی از فعالیت‌ها و برنامه‌های جاری شهرداری است که به منظور اجرای طرح‌های عمومی و عمرانی شهرداری یکی از پیچیده‌ترین و سخت‌ترین فعالیت‌های حقوقی است که تطبیق آن با احکام فقه امامیه بسیار مهم می‌باشد، از آنجایی که گاهی اجرای سریع طرح‌های عمومی و عمرانی برای شهرداری از اولویت و اهمیت برخوردار است لذا عموماً از اهمیت و ارزش قانونی و تملک و احکام فقهی جاری غفلت نموده و بعضاً اسباب نارضایتی مالکان شهروند فراهم می‌گردد و این مخالف با سلطنت افراد بر اموالشان است که در فقه شیعه آورده شده است.

سئوال پژوهش: احکام تکلیفی و وضعی، تصرف املاک خصوصی واقع در طرح‌های عمرانی شهرداری چگونه است؟

اهمیت و ضرورت پژوهش: تملک املاک و اراضی جهت اجرای طرح‌های عمومی و عمرانی از فعالیت‌های مهم فقهی و حقوقی است که متأسفانه در بعضی از موارد بدون دقت به احکام فقهی و حقوقی انجام می‌پذیرد و از آنجا که گاهی اجرای سریع طرح برای شهرداری از اولویت برخوردار است لذا در پاره‌ای از موارد از اهمیت و ارزش قانونی مصلحت و منافع شخصی تملک افراد غفلت نموده. علاوه بر آن که برای مالکین که ملکشان در طرح عمرانی شهرداری قرار گرفته مشکل‌آفرین می‌شود بلکه شهرداری هم متحمل هزینه اضافه می‌گردد. دانش فقه و حقوق که رسالت قانون‌مند کردن فعالیت‌های فردی و گروهی را در هر جامعه به

عهده دارد، نباید در مقابل نیاز عمومی جامعه حالت منفعلانه داشته باشد بلکه باید فعالانه عرصه را به دست گرفته و از احقاق حقوق افراد حمایت و در مقابل، رفاه عمومی را برقرار کند. در همین راستا باید احکام وضعی و تکلیفی فقهی این امور مشخص گردد تا با عنایت به آن بتوان زمینه مساعدی برای منافع همه فراهم کرد.

فرضیه پژوهش: بنظر می‌رسد که در تصرف املاک خصوصی واقع در طرح‌های عمرانی شهرداری، اذن مالک شخصی شرط نیست و عدم اجازه‌اش مانع نیست، وقتی که ولیّ امر یا منصوب او حکم کند، بدون شک او برای مراعات مصالح اسلام و مسلمین که دارای مصادیق عدیده‌ای است مثل اختلال در عبور و مرور، که در این موارد اذن مالک شرط نیست. این جواز هم که جواز تکلیفی است. در صورتی که ولیّ فقیه باشد، جائز می‌باشد، آن منافات با ضمان وضعی ندارد.

۱-۱. پیشینه پژوهش

در رابطه با این پژوهش کتاب‌ها و مقاله‌ها و پایان‌نامه‌های چندی نوشته است که از آن جمله می‌توان به اثر بهشتیان، سید محسن با عنوان روش تملك اراضی تأمین حقوق مالکانه اشخاص نسبت به املاک واقع در طرح‌های عمومی شهرداری و طباطبایی، اصفهانی، ماهیت توافق شهردار با مالک ملک در راستای اجرای طرح عمرانی و صالحی، حسین، الزامات قانونی دولت و شهرداری در تملك اراضی و املاک اشاره نمود. مطالعات انجام شده بیشتر به قوانین و مقررات مربوط به حقوق افراد

نسبت به املاک واقع در طرح‌های عمومی شهرداری، توافقات بین شهرداری و مالکان اراضی‌ای که در طرح عمومی شهرداری قرار دارند، پرداخته شده است و بیشتر مباحث حقوقی مدنظر بوده است. اما تفاوت پژوهش حاضر با مطالعات گذشته در این است که این مطالعه تملك املاک خصوصی را علاوه بر حقوقی از منظر فقهی و نظر فقهای بزرگ این موضوع را مورد بررسی قرار داده است و به تحلیل ضرر و زیان و جبران خسارت مالکان می‌پردازد که تاکنون در هیچ یک از مطالعات گذشته بررسی احکام شرعی تملك املاک خصوصی توسط شهرداری از این جنبه‌ها مورد بررسی قرار نگرفته است. از طرفی این پژوهش علاوه بر تفاوت‌هایی که با مطالعات پیشین دارد سعی در تکمیل مطالعات انجام شده گذشته نیز دارد. در تملك املاک خصوصی واقع در طرح‌های عمرانی شهرداری احکام شرعی پایه و اساس قوانین باید باشد و به دلیل نیاز دستگاه اجرایی و منافع عمومی، مالکان خصوصی که اراضی آنها در محدوده طرح‌های عمرانی به ویژه طرح‌های احداث بزرگراه‌ها و توسعه معابر می‌باشد متحمل ضرر و زیان نگردند.

از آنجا که تاکنون تحقیقی جامع و کامل در خصوص احکام تکلیفی و وضعی، تملك املاک خصوصی واقع در طرح‌های عمرانی شهرداری انجام نپذیرفته است این به نوع خود نوعی نوآوری محسوب می‌شود.

۲-۱. مفهوم‌شناسی**۱-۲-۱. تعریف احکام**

احکام در لغت، جمع حکم و به معنای فرمان و دستور به کار رفته است و در اصطلاح فقهی، احکام تمامی دستورهای عملی و فروع دین اسلام در تمام ابعاد آن می‌باشد و همه دستورهای عبادی و سیاسی و اقتصادی و خانوادگی و قضایی را در بر می‌گیرد.

۱-۲-۲. احکام وضعی و احکام تکلیفی

احکام وضعی احکامی که به طور مستقیم به افعال بندگان تعلق نگرفته است و مقتضای آن‌ها، منع و یا رخصت نمی‌باشد از قبیل: مالکیت، زوجیت، سببیت که مدلول هیچ یک از این احکام ابتداعاً الزام یا منع نبوده بلکه این دسته از احکام مستقیماً به اشخاص یا اشیاء تعلق می‌گیرد نه افعال اشخاص. احکام تکلیفی، مقابل احکام وضعی است و عبارت است از انشای صادر شده به انگیزه برانگیختن یا بازداشتن مکلف از عملی یا ترخیص در آن عمل. (حلی، ۱۴۰۵، ۸۴).

۱-۲-۳. مفهوم احکام ثانویه

حکمی را می‌گویند که موضوع آن به وصف اضطرار، اکراه و عناوین ثانویه دیگر متصف شود. به بیان دیگر حکمی می‌باشد در مورد افعال یا اشیا در غیر حال طبیعی آن‌ها، روزه ماه رمضان واجب می‌باشد ولی در صورتی که ضرر و حرجی باشد حرام. هر دو قسم حکم اولی و ثانوی به عنوان حکم واقعی مطرح می‌شوند که در مقابل آن‌ها حکم ظاهری قرار

گرفته است. حکم ظاهری حکمی می‌باشد که به هنگام جهل نسبت به واقع و شک در آن جعل شده است؛ مانند احکامی که به وسیله امارات و اصول عملیه به دست آمده‌اند. موضوع حکم ظاهری شک در حکم واقعی می‌باشد (صفایی و همکاران، ۱۳۸۶، ۶۴).

۱-۲-۴. مفهوم غصب

غصب در لغت به معنای گرفتن چیزی از روی ستم می‌باشد (ابن منظور، ۱۳۰۰، ۱، ۶۴۸). فقها تعاریف مختلفی از غصب ارائه نموده‌اند مشهورترین تعریف ارائه شده عبارت است از؛ تحت سلطه در آوردن مال دیگری از روی ستم می‌باشد (حلی، ۱۴۰۵، ۱، ۳۴۶).

۱-۲-۵. حکم وضعی غصب

غصب سبب ضمان می‌باشد؛ یعنی اینکه مال غصبی بر عهده غاصب است و در صورت تلف شدن یا خسارت دیدن، باید آن را برای مالکش جبران نماید (سبزواری، ۱۳۸۳، ۲۱، ۲۹۳-۲۹۲).

۱-۲-۶. تعریف طرح عمرانی

بر اساس بند ۱۰ ماده ۱ قانون برنامه و بودجه کشور مصوب ۵۲ در رابطه با تعریف طرح عمرانی بیان می‌کند: «قانون منظور مجموعه عملیات و خدمات مشخصی است که بر اساس مطالعات توجیهی فنی و اقتصادی یا اجتماعی که توسط دستگاه اجرایی انجام می‌شود طی مدت معین و با اعتبار معین برای تحقق بخشیدن به هدف‌های برنامه عمرانی پنج‌ساله به صورت سرمایه‌گذاری ثابت شامل

هزینه‌های غیرثابت وابسته در دوره مطالعه و اجرا و یا مطالعات اجرا می‌گردد و تمام یا قسمتی از هزینه‌های اجرای آن از محل اعتبارات عمرانی تأمین می‌شود...» (قانون برنامه و بودجه کشور، مصوب ۱۳۵۲/۱/۱۲)

۱-۲-۷. تعریف شهرداری

شخصیت حقوقی را گویند که استقلال اداری و مالی دارد و برای انجام وظایف و مأموریت‌هایی که مطابق با قوانین و مقررات مربوط در حوزه امور شهری به آن واگذار شده یا می‌شود. در محدوده و حریم شهرها با مشارکت مردم در اشکال سازمانی گوناگون که شامل: ستاد، منطقه، ناحیه، سازمان وابسته، مؤسسه یا شرکت وابسته به موجب قانون تشکیل می‌شود (آیین‌نامه اداری و استخدامی شهرداری‌ها، ماده ۱).

۲. ملاحظات اخلاقی

ملاحظات اخلاقی در خصوص نگارش مقاله و امانت‌داری در ارجاعات رعایت گردید و اصل حقوق مؤلفین محترم مبنای استناد به منابع بوده است.

۳. مواد و روش‌ها

در پژوهش حاضر که از نوع نظری است، مطالب به شیوه فیش‌برداری جمع‌آوری شده و به شیوه استنباطی نیز تجزیه و تحلیل شده است.

۴. یافته‌ها

تملك شهرداری در املاک خصوصی واقع شده طرح‌های عمرانی از نگاه فقه امامیه دارای شرایط و

معیارهایی است که در رأس آنان حفظ منافع و مصالح جمعی و همچنین فراهم کردن شرایط مناسب برای شهروندان است. به عبارت دیگر، با توجه به اینکه نهاد شهرداری در راستای اهداف نظام اسلامی فعالیت می‌کند و درصدد فراهم کردن شرایط لازم برای زیست مطلوب شهروندان در جامعه اسلامی است، بهره‌مندی از اختیارات در زمینه تصرف املاک خصوصی در شرایطی که نیاز به انجام پروژه‌های عمرانی ضروری احساس شود، لازم است. این امر هم نیازمند دارا بودن شرایط شرعی و هم پیروی از معیارهای قانونی است که همگی در راستای احکام و آموزه‌های شرعی قرار دارند. اختیارات و وظایف شهرداری به عنوان نهادی در طول نهادها و حاکمیت اسلامی، در دیدگاه‌های فقهای شیعی از جمله در بحث مصلحت حاکم از دیدگاه امام خمینی (ره) مشهود و نمایان است. مبانی اصلی اختیارات نهاد شهرداری برای تملك املاک خصوصی توسط اصل مصلحت و دارا بودن حکم حکومتی، اعمال می‌شود که البته نه برای منافع نهادی و فردی، بلکه انجام امور عمرانی برای آسایش شهروندان است. همچنان که در اسلام، منافع جمع بر منافع فرد و گروه مقدم دانسته می‌شود.

۵. بحث

۵-۱. شرایط تحصیل مجوز مالکیت اراضی و

املاک توسط شهرداری

تملك یک امر خاص است که می‌تواند باعث تضعیف اصل تسلیط شود. بر این مبنا هر جا

استثناء دیده شود، دایره شمول آن نیز به موارد زیر محدود می‌شود:

۲- الف- طرح عمرانی در بند ۱۰ ماده ۱ قانون برنامه و بودجه سال ۱۳۵۱ تعریف شده است که باید توسط مراجع ذیصلاح به تصویب رسانده شود.

۲- ب- نیاز شرط دیگری برای تملک دارایی ملکی افراد است.

۲- ج- مصوب شدن طرح و تأیید نیاز، با توجه به مواد قانونی موجود از جمله لایحه قانونی نحوه خرید و تملک که در تاریخ ۵۸/۱۱/۱۷ تصویب شده و همچنین قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها. بدین ترتیب، تنها وجود طرح نمی‌تواند باعث توجیه تملک شود، بلکه نیاز اجرای طرح نیز حائز اهمیت است که باید توسط وزیر یا بالاترین مقام دستگاه اجرایی به تصویب برسد. توضیح اینکه بالاترین مقام اجرایی در وزارتخانه‌ها وزیر و در شهرداری‌ها نیز شهردار می‌باشد.

۲- د- فقدان تملک اعم از زمین و تأسیسات تحت سیطره دولت، شرط دیگری برای در اختیار گرفتن تملک اراضی اشخاص است که البته برای عملی شدن این طرح‌ها، هیچ‌گونه اراضی ملی شده توسط دولت وجود ندارد و یا در صورت وجود چنین مواردی، در مکانی که پروژه باید اجرا گردد، قرار نداشته باشد. تبصره ۱ ماده ۲ لایحه قانونی نحوه خرید و بند ج ماده ۱۱ آیین‌نامه قانون زمین شهری که در تاریخ ۷۱/۳/۲۴ تصویب شده است. برای دستگاه اجرایی این وظیفه را مشخص نموده است

که قبل از شروع به خرید و بدست آوردن اراضی افراد، ابتدا باید مورد مشخص شده را به وزارت مسکن و شهرسازی در تهران اطلاع داده و سپس به سازمان زیرمجموعه وزارتخانه مزبور در همان شهر ارجاع داده و اطلاع دهند. در این صورت است که مجوز واگذاری اراضی دولتی مناسب اجرای طرح را با آنان مطرح نماید. در صورتی که این اصل از مقررات و شرایط برای بدست آوردن ملک موردنظر لحاظ نشود، معامله باطل است و ملک نیز می‌تواند به صاحب اصلی آن برگردد (ماده ۱۳ قانون محاسبات عمومی مصوب ۶۶).

از منظر فقهی اختیار دولت در تصرف املاک، در فقه حکومتی هم مصادیق گوناگون دیگری وجود دارد که حاکم به دلیل مصلحت جامعه اختیاراتی دارد که به اعتبار آن‌ها می‌تواند اعمالی را که با قواعد حقوق خصوصی مطابقت ندارد انجام بدهد.

بر این اساس است که امام خمینی در نامه و فتوای تاریخی مورخ ۱۳۶۶/۱۰/۱۶ خود، اختیارات حاکم در نظام اسلامی را حکم اولی و مقدم بر سایر احکام را اعلام می‌نماید و می‌نویسند؛ حاکم می‌تواند مسجد یا منزلی را که در مسیر خیابان می‌باشد خراب نموده و پول آن را به صاحب آن رد نماید. به این ترتیب دولت در تصرف املاک اختیار مطلق خواهد داشت و اصل عدم جواز تصرف در ملک غیر برداشته شده است و تبدیل به اصل جواز شده است (دادنامه شماره ۹۳۰۹۹۷۲۵۱۲۶۰۰۴۰۸ شعبه ششم، ۱۳۹۳)، بنابراین، اقتضای ولایت از اعتبار انداختن رضایت و اختیار او به کلی و در کلیه اموری می‌باشد که به وی تعلق گرفته است و هرگاه تحت

باطل شدن كلييه عمليات مربوط به اجراى طرح منجر شود.

۵-۲-۱. سازوكارهاى ثبتي

سازمان مجرى طرح مى‌بايست پلاك موردنظر و محدوده مرتبط با ملك را روشن نمايد. مشخص ساختن پلاك ملك موردنظر حسب ماده ۱۴ قانون ثبت و به صورت منظم انجام مى‌شود. با توجه به مشخصات ملك ثبتي از جمله پلاك ثبتي ملك موردنظر را پيدا كرد (طباطبائى نژاد و حسيني كاشاني، ۱۳۹۹، ۱۴۵). در تبصره ۲ ماده ۲ لايحه قانونى نحوه خريد مصوب ۱۷/۱۱/۱۷۵۸ آمده اداره ثبت وظيفه دارد تا مكان احداث ملك موردنظر را معين كنند و اين موضوع را تا ظرف ۱۵ روز اطلاع‌رسانى كنند. مطابق تبصره ۸ ماده ۹ قانون زمين شهري، زمين‌هاى موردنظر تملك دولت و شهردارى‌ها پس از مصوب شدن پروژه موردنظر و مشخص شدن آن، مصوبات مرتبط به ادارات ثبت نمى‌تواند به ديگرى منتقل شود. بدین ترتيب دستگاه تملك‌كننده پس از تعيين و روشن شدن پلاك ثبتي موردنظر، مى‌بايست هدف خود درباره تملك، به اداره ثبت اطلاع دهد. اداره ثبت محل نيز با صدور بخشنامه‌اى به دفاتر اسناد رسمى زيرمجموعه خود، خريد و فروش ملك مزبور را ممنوع اعلام مى‌كند. ضمانت اجراى آن ماده ۴۴۸ قانون مدنى است "بيع چيزى كه خريد و فروش آن قانوناً ممنوع مى‌باشد، باطل است". دعوى بطلان هم برحسب مصاديق آن مى‌تواند از طرف

سرپرستى باشد، لازمه‌اى آن از اعتبار انداختن اختيار امت در چيزهائى مى‌باشد كه به مصالح جامعه بر مى‌گردد. در آنچه به ولى امر واگذار شده است، مالكان املاك هيچ اراده و امرى ندارند. بنا بر اين، اختيار ولى امر، نه در طول اختيار آنان مى‌باشد و نه مشروط به نبود آن مى‌باشد. بنا بر اين، اراده‌ى ولى امر، هم پايه‌ى اراده‌ى مالك و جانشين وى مى‌باشد (مومن، ۱۴۱۵، ۷۸).

دولت در تصرف اموال ديگران داراى اذن عام است، به اين صورت كه چون دولت اختيارات وسيعى دارد؛ بر اين اساس براى تصرف در اموال اذن عام دارد و با وجود اذن، ديگر امكان تحقق ضمان غصب وجود ندارد.

در مقام نقد اين استدلال مى‌توان بيان نمود: درست است كه دولت اختيارات وسيعى دارد اما اين اختيارات مفيد به يك قيد مهم مى‌باشد و آن لزوم رعايت قانون است. به اين معنا كه دولت اختيار نصرف املاك ديگران را حتى بدون رضايت مالك دارد. اما اين اختيار در چارچوب قانون خواهد بود و منوط به رعايت شرايط و تشريفات قانونى مى‌باشد. در متون فقهي هم از دولت به عنوان امين ذكر مى‌شود كه اختيارات وى در محدوده‌ى اذنى مى‌باشد كه به وى اعطا مى‌شود.

۵-۲. تشريفات ضرورى براى تملك

بعد از مهيا شدن زمينه‌هاى لازم براى تملك املاك، سازمان تملك‌كننده، موظف است كه سازوكارهاى خاصى را رعايت نموده كه بي‌توجهى نسبت به اين موارد مى‌تواند باعث طرح شكايه و

دولت با شهرداری‌ها علیه ناقل و منتقل الیه مطرح گردد (همان، ۱۴۷).

۵-۲-۲. اعلام اجرای طرح و تملک

بر اساس تبصره ۳ ماده ۱۳ آیین‌نامه اجرایی قانون زمین شهری و همچنین با استناد به تبصره ۲ ماده ۴ لایحه قانونی نحوه خرید و... مصوب ۵۸/۱۱/۱۷ و همچنین ماده واحده قانونی تعیین وضعیت املاک اعلام شده در پروژه‌های دولتی و شهرداری‌ها مصوب ۶۷/۸/۲۹ و همچنین تبصره ۴ قانون نحوه تقویم ابنیه، املاک و اراضی شهرداری‌ها که در تاریخ ۷۰/۹/۶ تصویب شده است، می‌بایست موضوعات به وسیله دستگاه مجری پروژه به مالک و صاحبان حقوقی ابلاغ گردد:

* ابلاغ کتبی: بر حسب قوانین مورد اشاره در این زمینه، یکی از راه‌های اعلام قصد تملک و تعیین کارشناسان جهت تعیین قیمت ملک که در صورت حاصل نشدن توافق میان طرفین، کارشناسان بهای ملک را تعیین می‌کنند، اعلام پیام کتبی به مالک یا مالکین و دارندگان سایر حقوق قانونی است.

* انتشار در یکی از روزنامه‌های کثیرالانتشار یا اطلاع‌رسانی در محل: در صورتی که دسترسی حضوری به مالک و یا مالکان امکان‌پذیر نباشد، و یا اینکه به آنها دسترسی وجود نداشته باشد و یا اینکه آنان از دریافت و امضاء اظهارنامه خودداری کنند، نهاد مربوطه موظف است تا هدف خود از تصرف ملک را مطرح کند.

به نظر نگارنده و با توجه به مطالب فوق بنظر می‌رسد که این امر با اصل مالکیت تناقض دارد چرا

که در صورتی که مالک زمین رضایت به انتقال ملک نداشته باشد به رضایت یا عدم رضایت مالک توجه نشده است و تعیین قیمت به کارشناس واگذار شده است. و مالک زمین خواه ناخواه باید تسلیم اراده دولت و شهرداری باشد.

۵-۲-۳. اختیارات حاکم و رعایت مصلحت

جامعه

از لحاظ فقه امامیه مصداق‌های زیادی است که حاکم بنا به مصلحت جامعه، اعمالی را انجام دهد که با مناسبات رایج در حقوق خصوصی متناسب نیست. امام خمینی (ره) در فرمان مشهور در تاریخ ۱۳۶۶/۲/۱۶ خود به رئیس‌جمهوری وقت نوشته بودند: «حاکم می‌تواند مسجد یا منزلی را که در مسیر خیابان می‌باشد خراب نموده و پول منزل را به صاحبش بدهد، حاکم می‌تواند مساجد را موقع لزوم تعطیل نماید» (هاشمی، ۱۳۹۵، ۶۳).

امام خمینی در رابطه با حدود اختیارات حاکم شرع می‌فرماید: «در صورتی که فرض نماییم کسی اموالی دارد و اموالش هم مشروع می‌باشد، برای همین اموال به گونه‌ای می‌باشد که حاکم شرع، تشخیص می‌دهد که این قدر که هست نباید باشد، به نفع مسلمین می‌تواند غصب و تصرف نماید و مالکیت را در عین حال که شارع مقدس محترم می‌داند، لکن ولی امر می‌تواند همین مالکیت محدود که ببیند خلاف مصلحت مسلمانان و اسلام می‌باشد، محدود نماید به یک حد معینی و با حکم فقیه از او مصادره نماید» (موسوی خمینی، ۱۳۶۹، ۲۱، ۹۸). بر این اساس قدرت حکومت در جامعه،

نمی‌شود این نظر در میان برخی محاکم دارای طرفدارانی است.

۵-۳-۱. اختیارات گسترده دولت

در فقه حکومتی هم مصادیق گوناگون در زمینه اختیار دولت در تصرف املاک وجود دارد که حاکم جامعه برحسب اختیاراتی که دارد و بر مبنای آن چیزی که مصلحت تشخیص می‌دهد، به اعتبار آنها می‌تواند مواردی را که حتی با قواعد حقوق خصوصی منطبق نیستند، انجام دهد. از جمله می‌توان نامه و فتوای تاریخی مورخ ۱۰/۱۶/۱۳۶۶ امام خمینی (ره) را مورد توجه قرار داد که بر مبنای آن، اختیارات حاکم در نظام اسلامی را حکم اولی و مقدم بر سایر احکام اعلام کرده بود. بر مبنای این رویکرد، حاکم در تصرف املاک اختیار مطلق دارد و اصل عدم جواز تصرف در ملک غیر همواره ثابت نیست و اصل جواز تبدیل شده است (دادنامه شماره ۹۳۰۹۹۷۲۵۱۲۶۰۰۴۰۸ شعبه ششم، ۱۳۹۳). برحسب این رویکرد، اختیار حاکم جامعه، نه در طول اختیار آنان و نه مشروط به نبود آن است. بنابراین، اراده حاکم، با اراده مالک و جانشین وی همتراز است (مومن، ۱۴۱۵، ۷۸). ضمن اینکه حکومت نیز اذن عام دارد که در اموال دیگران تصرف نموده و از اختیارات وسیع خود در این زمینه استفاده نماید. البته در این زمینه نیز شرایطی وجود دارد که در مقام نقد می‌توان گفت این محدودیت‌ها توسط برخی قوانین نیز احصاء شده است و تفسیر مطلق حاکم بر املاک دیگران بدون اجازه و رضایت وی مطرح نیست.

مطابق با مصالح اجتماعی اعمال می‌شود؛ به گونه‌ای که حقوق خصوصی افراد، تاب مقابله با آن را نخواهد داشت. به بیان دیگر، حکم حکومتی بر دیگر احکام و به ویژه حقوق افراد حاکم می‌باشد.

۵-۲-۴. مبنای تقدم حکم حکومتی

این تقدم بر پایه نظریه حکومت و ورود در اصول فقه شیعه می‌باشد، دو اصطلاح حکومت و ورود، ناظر به تقدم دلیل شرعی بر دلیل شرعی دیگر یا بر یک اصل عملیه است. اصطلاح حکومت، به معنای تصرف یکی از دو دلیل در موضوع یا محمول دلیل دیگر، به صورت توسعه یا به صورت تضییق است، (انصاری، ۱۳۹۱، ۷۵). توسعه موضوع: مانند آنکه دلیلی بگوید برای نماز خواندن داشتن طهارت لازم است (مأده، ۶). دلیلی دیگر، طواف خانه خدا را نماز به شمار آورد، حال این دلیل بر دلیل اول حاکم می‌شود و موضوع حکم طهارت (نماز) را توسعه و به طواف کعبه نیز تعمیم می‌دهد. تضییق موضوع: مانند آن که دلیلی بگوید ربا حرام است (بقره، ۲۷۵). و دلیلی دیگر، ربا را در روابط مالی میان زن و شوهر، یا میان پدر و فرزند نفی کند (حر عاملی، ۱۴۱۴، ۱۸، ۱۳۶-۱۳۵). و در نتیجه، گستره موضوع (ربا) را کوچک‌تر سازد.

۵-۳. مبنای عدم شمول ضمان غصب نسبت

به تصرفات غیرقانونی شهرداری‌ها

بر اساس یک نظر، استیلاء نامشروع دولت و شهرداری بر مال غیر، هیچ‌گاه مشمول عنوان غصب

۵-۳-۲. سلب در اجرای طرح

قوانین مرتبط با انجام پروژه‌های عمومی توسط دولت و یا نهاد شهرداری به نحوی سامان داده می‌شود، که ملک مشابه به مالک داده شود و املاک موردنظر به سازمان مجری پروژه انتقال داده می‌شود. روشن است که نپذیرفتن انتقال این حقوق برای دستگاه اجرایی ناممکن است. به همین دلیل به اینگونه موارد، سلب حقوق مالکانه اطلاق می‌شود. که درباره سلب حقوق مالکانه برای اجرای طرح توسط شهرداری، این نهاد موظف به پرداخت تاوان مرتبط با آن است. اما موارد خاصی نیز دیده می‌شود که خسارتی بابت سلب حقوق مالکانه پرداخت نمی‌شود.

۵-۳-۳. سلب رایگان

در برخی از قوانین به صورت استثنائی، قانون‌گذار، گرفتن حقوق مالکانه را برای انجام طرح، به صورت مجانی در نظر می‌گیرد.

در این رابطه می‌توان به ماده ۱۰۱ ق.ش اشاره کرد. در این ماده مقرر شده است: «... معابر و شوارع عمومی که در اثر تفکیک اراضی احداث می‌شوند، متعلق به شهرداری هستند و شهرداری در قبال آن به هیچ عنوان وجهی به صاحب آن پرداخت نمی‌کند. در این ماده سلب حقوق مالکانه از شخص به نفع عمومی به صورت رایگان صورت می‌گیرد.

بر طبق نظریه شماره ۷/۸۷۱۸ مورخ ۱۳۸۲/۱۱/۱۱ اداره کل حقوقی قوه قضاییه بیان می‌شود: «مقررات ماده ۱۰۱ ق.ش مربوط به اراضی محدوده شهر و حریم آن می‌باشد که مالکین اراضی مذکور را

تفکیک کرده و بر اثر تفکیک این اراضی، قسمتی از آن به معبر و شارع عام تبدیل خواهد شد، آن قسمت که در اثر تفکیک تبدیل به معبر و شارع عام می‌شود، متعلق به شهرداری می‌باشد و در قبال آن وجهی به مالک یا مالکین پرداخت نمی‌شود. در مورد استعلام در صورتی که پلاک‌های مذکور بعد از آن که داخل در محدوده و با حریم شهر قرار گرفته و از سوی مالک یا مالکین تفکیک شده و بر اثر تفکیک مذکور، معابر و شوارع عمومی مورد استعلام احداث شده‌اند، در این صورت معابر و شوارع مذکور متعلق به شهرداری می‌باشد و بابت آن شهرداری نبایستی وجهی پرداخت نماید. در صورتی که بدون تفکیک و بر اساس اجرای طرح معابر و شوارع مذکور ایجاد شود مشمول مقررات لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی (ل.ق.ن.خ) و قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها (ق.ت.و) و قانون نحوه تقویم ابنیه، املاک و اراضی مورد نیاز شهرداری‌ها (ق.ن.ت.ش) خواهد بود.

۵-۴. توافق در انتقال

بر اساس قانون شهرداری‌ها، از وظایف شهرداری احداث راه‌ها، شوارع و پارک‌های عمومی می‌باشد. در اکثر موارد، لازمه انجام این وظایف دست یافتن شهرداری به املاک، اراضی یا حقوق مردم نسبت به اعیان و ابنیه‌ای می‌باشد که در مسیر اجرای طرح واقع شده است. مطابق قوانین حاکم، شهرداری ابتدا باید با کسب رضایت مالک، ملک را

پذيرش كارشناس امتناع ورزند، معامله بدون توافق محسوب مى شود.

دوم؛ به طور كلى در قوانين و مقررات مربوطه هيچ صحبتى از توافق مطرح نشده و تعيين قيمت نيز توسط هيئت هاى قانونى صورت مى گيرد. ماده ۸ لايحه قانونى نحوه خريد بيان مى كند: «تصرف اراضى، ابنيه و تاسيسات و خلع يد مالك قبل از انجام توافق و قرارداد و پرداخت قيمت ملك با حقوق مالك پذيرفتنى نيست. تنها در صورت امكان آن وجود دارد كه در اثر موانعى از قبيل استكاف مالك از انجام معامله، اختلاف مالكيت، مجهول بودن مالك، رهن يا بازداشت ملك، فوت مالك و غيره انجام معامله قطعى ممكن نشود» (ماده ۸ لايحه قانونى نحوه خريد).

با عنايت به موارد و ماده مذكور، شرايط زير بايد مورد توجه باشد:

- قصد تملك به يكي از روش هاى ذكر شده در تبصره ۲ ماده ۴ قانون اخير از طريق ابلاغ كتيبى، انتشار در يكي از روزنامه هاى كثيرالانتشار يا آگهى در محل) به اطلاع صاحب حق برسد.

- صاحبان حق با وجود نيت تملك در زمان تعيين شده و يا قبل از اينكه سندی به نام دولت و يا دستگاه دولتى صادر شود، مراجعه نکنند، در حالتى كه با مراجعه نهاد دولتى مشكلاتى براى ملك وجود داشته باشد از جمله: اعتراض به ثبت، صدور سند معارض يا اشتباه در حدود با نام مالك ديده شود، و يا همچنين ابهامات حقوقى درباره ملك وجود داشته باشد، تنظيم سند رسمى قابليت امكان ندارد

تملك نمايد؛ در صورت عدم حصول توافق، شهردارى مطابق ماده ۸ لايحه قانونى نحوه خريد و تملك اراضى و املاك براى اجراى برنامه هاى عمومى و عمرانى و نظامى دولت مصوب ۱۳۵۸ ملك موردنظر را در اختيار مى گيرد و تملك مى نمايد. بر اساس لايحه قانونى نحوه خريد و تملك اراضى و املاك، از شرايط اصلى و ضرورى تملك قهرى، وجود طرح مصوب مى باشد. کاربرى هاى اراضى در اين طرح ها مشخص مى باشد و اين کاربرى ها هستند كه حق تملك قهرى را براى دستگاه هاى اجرايى ايجاد مى نمايد. ضرورت اجراى طرح حتما بايد مورد تأييد و تصويب بالاترين مقام اجرايى رسيده باشد (ماده ۲ لايحه قانونى نحوه خريد و تملك اراضى).

۵-۵. تأمين غير توافقى

تأمين غير توافقى را به تأمين قهرى يا اجبارى هم تعبير نموده اند. در واقع اجراى طرح هاى عمومى را نمى توان به علت عدم رضایت مالك به انتقال ملك خود به شهردارى، معطل نمود. انجام معامله بدون توافق در صورتى مى باشد كه:

اول؛ با اينكه طبق قانون، اصل بر توافق است زمانى كه مالك يا صاحبان حق با دستگاه تملك كننده توافق نمى نمايند يا از مراجعه به دستگاه اجرايى جهت توافق خوددارى مى كند در اين حالت سوال مطرح است كه آيا بر اساس قانون حق انتخاب كارشناس جهت تعيين قيمت خواهند داشت يا خير؟ هر وقت از اين شرايط برخوردار باشد كه از

دستگاه تملک‌کننده می‌باشد * در صورت فوریت اجرای طرح ضروری است که عدم تسریع در انجام طرح موجب ضرر و زیان جبران‌ناپذیر خواهد شد * وضع موجود ملک بایستی با حضور مالک با نماینده وی و در غیاب او نماینده دادستان و کارشناس رسمی صورت مجلس شود * دستگاه اجرایی موظف است ظرف ۳ ماه از تاریخ تصرف، بهای ملک را تودیع کند. و در صورتی که بهای ملک در ظرف مهلت مقرر پرداخت نشود مالک یا صاحب حق می‌تواند به دادگاه عمومی محل مراجعه و درخواست توقیف عملیات اجرایی را کند * محاکم صالح موظف هستند که به ادعای مالک یا صاحب حق خارج از نوبت رسیدگی نمایند * رفع توقیف عملیات اجرایی منوط به پرداخت قیمت تعیین شده است (ماده ۹ لایحه قانونی نحوه خرید).

بنظر نگارنده از آنجا که در شرع برای مصالح عمومی مصالح فردی نادیده گرفته می‌شود، به خاطر منافع شخصی نمی‌توان منافع جامعه را نادیده گرفت بنظر می‌رسد؛ این امر هم با اصل مالکیت تناقض داشته باشد، چرا که مال مسلمان حرمت دارد و نباید بدون رضایت وی از ملکیت او خارج کرد در اینجا بهتر بود که قانون‌گذار محترم راهی را برای جلب رضایت مالک زمین در نظر می‌گرفت تا مالک نیز متضرر نشود.

و از این جهت نمی‌توان نسبت به صدور سند امیدوار بود.

- قیمت ملک مورد تملک می‌بایست باید در صندوق ثبت محل تودیع شود.

- اداره ثبت محل موظف است که بر مبنای اسناد توافقی میان طرفین، از طرف دادستان آن محل و یا نماینده حوزه قضایی آن محل، مدارک مربوط به مالکیت از جمله مقدار و میزان و مساحت املاک و تأسیسات را به نام دستگاه مربوطه دولتی صادر نماید.

ماده ۹ لایحه قانونی نحوه خرید مقرر می‌نماید: «در صورتی که فوریت اجرای طرح با ذکر دلایل موجه به تشخیص وزیر دستگاه اجرایی لازم باشد، به نحوی که عدم تسریع در انجام طرح موجب ضرر و زیان جبران‌ناپذیری شود، دستگاه اجرایی می‌تواند قبل از انجام معامله قطعی و با تنظیم صورت مجلس وضع موجود ملک با حضور مالک یا نماینده وی و در غیاب او و نماینده دادستان و کارشناس رسمی نسبت به تصرف و اجرای طرح اقدام کند. لکن دستگاه اجرایی مکلف می‌باشد حداکثر تا سه ماه از تاریخ تصرف، نسبت به پرداخت با تودیع قیمت عادلانه طبق مقررات این قانون اقدام کند.

طبق ماده فوق دستگاه اجرایی در صورتی می‌تواند قبل از انجام معامله قطعی، ملک را تصرف و نسبت به اجرای طرح اقدام کند که شرایط ذیل را دارا باشد:

* فوریت اجرای طرح ضروری باشد * دلایل فوریت اجرای طرح بایستی موجه باشد. تشخیص این امر بر عهده وزیر دستگاه اجرایی با بالاترین مقام

۵-۵-۱. قاعده تامين غيرتوافقى حقوق**مالكانه**

راه حلى براى تامين غيرتوافقى حقوق مالكانه به عنوان اصل و قاعده وجود دارد. اين اصل مستنبط از مواد ۴ و ۸ ل. ق. ن، خ مى باشد. در مواد مذکور، دو موضوع مورد حكم واقع شده است؛ در يك ماده، به مسأله عدم توافق شهرداری و صاحب حقوق مالكانه در تعيين قيمت پرداخته اند و راه حل قضيه هم ارائه شده است و در ماده ديگرى، به موضوع عدم توافق در واگذارى حقوق مالكانه اشاره نموده اند و در مورد نحوه حل و فصل اين مشكل ارائه نموده اند.

۵-۵-۲. استنباط از عنوان قانون نحوه خريد**و تملك اراضى**

ماده قانونى خريد و تملك اراضى و املاك براى اجراى برنامه هاى عمومى، عمرانى و نظامى دولت با استناد به مصوبه ۱۳۵۸/۱۱/۱۷ است. قانون گذار بر حسب قانون مزبور، براى مالك شدن املاك خصوصى توسط دستگاه اجرايى از جمله دولت دو روش را در پيش گرفته است؛ روش اول به صورت خريد است كه به صورت توافقى صورت مى گيرد و روش بعدى نيز به صورت قهرى است. بر همين اساس، اصل اوليه در اجراى اين قانون، معامله نمودن و خريدارى است. نهاد شهرداری مى تواند در نتيجه رضایت مالكان زمين و املاك، مالك اراضى و حقوق مورد نياز خود گردد؛ نه آن كه مجاز است به صورت يك طرفه و قهرى اقدام به تملك آن زمين ها نمايد. در اين صورت مالك مى تواند

ضمن عدم پذيرش قيمت پيشنهادهى از سوى شهرداری، حتى اگر چندين برابر قيمت روز ملك باشد، از انجام معامله اجتناب ورزد. پشتوانه اين عدم موافقت نيز آزادى اراده در امر قراردادها است؛ زيرا مطابق اين اصل، اشخاص مختار هستند به شكل آزادانه با هم قرارداد منعقد نمايند و آثار و پيامدهاى آن را نيز پذيرند. اين پايبندى تنها در صورت نادیده گرفتن اصول و موازين شرعى و اخلاقى قابل پذيرش نيست (كاتوزيان، ۱۳۹۹، ۴۴). در قانون نحوه خريد و تملك اراضى و ماده يك آن، دو اصطلاح «خريد» و «ملك» بيان شده كه نشانگر عبارت اخير است.

عبارت بهاء و خسارت: به قرينه مندرج در مادهى ۳ لايحه قانونى نحوه خريد و تملك اراضى كه مقرر مى نمايد: «بهاى عادله اراضى، ابنيه، مستحقات، تأسيسات و ساير حقوق و خسارات وارده از طريق توافق بين "دستگاه اجرايى" و مالك يا مالكين و صاحبان حقوق تعيين مى گردد»، مشخص مى شود كه شهرداری مى بايست با مالك مستقيماً در قبال معامله اقدام نموده و با رضایت و توافق وى، املاك موضوع طرح را تهيه كند. در تبصره ۲ مادهى ۳ اين قانون بحث «خريد» نيز مطرح شده است كه نهاد شهرداری پس از كسب توافق وظيفه دارد در مدت سه ماه اقدام به خريد ملك نمايد يا از خريد و تملك اعلام انصراف كند. در متن ماده ۳ قانون نحوهى خريد و تملك اراضى عباراتى همانند «بهاى عادله» و «خسارت مالكان» آمده است. آنچه از اين دو عبارت بنظر مى رسد، يكي خريد ملك و ديگرى، مسؤليت مدنى مى باشد. «بها» در زمانى پرداخت

۶. نتیجه‌گیری

از لحاظ فقه امامیه مصداق‌های زیادی وجود دارد که حاکم بنا به مصلحت جامعه، اعمالی را انجام دهد که با مناسبات رایج در حقوق خصوصی متناسب نیست. بر این اساس قدرت حکومت در جامعه، مطابق با مصالح اجتماعی اعمال می‌شود؛ به گونه‌ای که حقوق خصوصی افراد، تاب مقابله با آن را نخواهد داشت. به بیان دیگر، حکم حکومتی بر دیگر احکام و به ویژه حقوق افراد، حاکم می‌باشد. این تقدم بر پایه نظریه حکومت و ورود در اصول فقه شیعه می‌باشد.

در موضوع تملک املاک خصوصی در طرح‌های عمومی دستگاه اجرایی، نیاز شرط است. در صورتی که دستگاه‌های مربوطه اجبار به تملک املاک مزبور و اجرای طرح در آن ملک نداشته باشد حتی نیز برای تملک آنها به شکل نمی‌گیرد. در هر صورت وجود طرح به تنهایی نمی‌تواند باعث ایجاد دلیلی برای مالکیت فرد در نظر گرفته شود. بنابراین برای عملی شدن طرح، نیاز به مصوبه وزیر و یا عالی‌ترین مقام اجرایی است که آن را تأیید کنند. عالی‌ترین مقام اجرایی در هر وزارتخانه که به شکل طبیعی وزیر است و در شهرداری‌ها نیز عالی‌ترین نیروی اجرای شخص شهردار است. از دیگر عوامل و شروط ضروری جهت دستیابی به اراضی افراد این است که املاک موردنظر در مسیر اجرای پروژه‌های ملی واقع نشده باشند و یا اینکه در این مکان‌ها برنامه‌ای برای این موضوع وجود نداشته باشد. تبصره ۱ ماده ۲ لایحه قانونی نحوه خرید و بند ج ماده ۱۱ آیین‌نامه قانون زمین شهری

خواهد شد که قرارداد معوضی وجود دارد و طرفین به قیمت معینی رضایت می‌دهند. «خسارات» زمانی است که بدون وجود قراردادی، فعل یا ترک فعلی، منجر به ایجاد ضرری برای مالک شود (محقق داماد، ۱۳۹۹، ۲۱۵).

احترام مال مردم و ضرورت رعایت آن که مورد توجه شارع مقدس می‌باشد مستلزم این مهم می‌باشد که در صورت نیاز دستگاه‌های اجرایی به ویژه شهرداری‌ها به اراضی و املاک و ابنیه یا دیگر حقوق اشخاص حقیقی و یا حقوقی، این دستگاه‌ها باید اقدام به خرید یا جلب توافق و رضایت مالک یا مالکان کرده و صرفاً از این طریق نیاز خود را برطرف نمایند. «معنای احترام جز این نیست که مال مسلمان همانند مباحات اولیه نمی‌باشد، که هیچ حرمتی نداشته باشد، و هرکس بتواند بر آن استیلاء پیدا کند و یا با قهر و زور از آن استیفا نماید» (همان، ۲۱۵). مردم بر مال خود مسلط‌اند و می‌توانند در آن تصرفات حقوقی با مادی انجام دهند یا از هرگونه تصرفی خودداری نمایند. «جنبه‌ی سلبی قاعده سلطنت نیز به این معنا است که دیگران در اموال مالک بدون اذن و رضایت او، حق مداخله و تصرفی ندارند و چنین تصرفی دارای ضمانت اجرای تکلیفی و وضعی است» (همان، ۲۳۱).

به نظر می‌رسد قوانین مربوط به تملک هم با پیروی از این قاعده‌ی فقهی در موارد متعددی از عبارات معامله، توافق، خرید و مانند آن بهره‌جسته است؛ امری که بیانگر حکومت اصل آزادی اراده و به تبع آن اصل آزادی قراردادهای می‌باشد.

مصوب ۷۱/۳/۲۴ به ادارات اجرايى حكم مى كند كه قبل از شروع طرح و همچنين قبل از اينكه با افراد وارد معامله شوند، قبل از هر چيز طرح مذكور را در تهران به اطلاع وزارت مسكن و شهرسازى برسانند و با تأييد از سوى وزارت مربوطه، آن را نيز به ادارات كل مسكن و شهرسازى نيز اعلام كنند. با طى شدن فرايند مزبور، تقاضاى واگذارى زمين هاى دولتى مطلوب و مناسب براى انجام طرح موردنظر به ميان مى آيد. در هر صورت با طى نشدن اين روند، معامله قابل قبول نيست و امكان بازگشت اموال و املاك به شخص صاحب آنان نيز وجود دارد. مطابق تبصره ۸۴ قانون برنامه دوم توسعه و ماده ۶ آيين نامه اجرايى آن مصوب ۷۴/۹/۸ تصريف زمين ها و املاك از سوى سازمان هاى اجرايى هنگامى قابل توجه است كه ملك مزبور براى انجام پروژه عمرانى مناسب باشد و دستگاه دولتى نيز به جز مسأله انجام طرح موردنظر استفاده ديگرى از آن نكند.

۷. سهم نويسندگان

نگارندگان مقاله سهم برابرى در نگارش مقاله داشته اند.

۸. تضاد منافع

در مقاله مذكور تضاد منافعى وجود ندارد.

منابع

- ابن منظور، محمد بن مكرم، لسان العرب، جلد اول، بيروت، ناشر، دار صادر، ۱۳۰۰.
- انصاری، ولی اله، کلیات حقوق قراردادها، چاپ پنجم، تهران، انتشارات حقوقدان، ۱۳۹۱.
- حر عاملی، محمد بن حسن، وسائل الشیعه، تهران، نشر کتابچی، ۱۴۱۴.
- حلی، یحیی بن سعید، الجامع للشرائع، جلد اول، قم، موسسه سید الشهداء (ع)، ۱۴۰۵.
- سبزواری، سید عبدالاعلی، مهذب الاحکام فی بیان الحلال و الحرام، جلد بیست و یکم، چاپ اول، انتشارات فجر ایمان، ۱۳۸۳.
- صفایی، سید حسین، مظاهری کوهانستانی، رسول، عیسائی تفرشی، محمد، «معاملات هرمی از دیدگاه فقه امامیه و حقوق ایران»، فصلنامه مدرس علوم انسانی، شماره چهارم، ۱۳۸۶.
- طباطبائی نژاد، سید محمد، حسینی کاشانی، سید مصطفی، تملک اراضی توسط دولت و شهرداریها، چاپ اول، تهران، انتشارات میزان، ۱۳۹۹.
- کاتوزیان، ناصر، دوره مقدماتی حقوق مدنی (اموال و مالکیت)، چاپ پنجاه و سوم، تهران، انتشارات میزان، ۱۳۹۹.
- محقق داماد، سید مصطفی، اصول فقه، تهران، انتشارات میزان، ۱۳۹۹.
- موسوی خمینی، سید روح الله، صحیفه نور، جلدهای بیست و بیست و یکم، چاپ اول، تهران، مرکز مدارک و فرهنگ انقلاب اسلامی، ۱۳۶۹.
- مومن، محمد، کلمات سدیده فی مسائل جدید، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۵.
- هاشمی، سید محمد، حقوق اساسی، تهران، نشر میزان، ۱۳۹۵.
- ### قوانین و مقررات
- آیین نامه اداری و استخدامی شهرداریها.
- دادنامه شماره ۹۳۰۹۹۷۲۵۱۲۶۰۰۴۰۸ شعبه ششم دادگاه عمومی شهرستان قم، ۱۳۹۳/۴/۱۶.
- شورای عالی شهرسازی و معماری ایران با کمیسیون موضوع ماده ۵ قانون تأسیس - شورای عالی شهرسازی و معماری ایران مصوب ۵۱/۱۲/۲۲
- قانون برنامه و بودجه کشور، مصوب (۱۳۵۲/۱/۱۲).
- قانون تغییر نام وزارت آبادانی و مسکن به وزارت مسکن و شهرسازی و تعیین وظایف آن (مصوب ۱۳۵۳/۴/۱۶).
- قانون محاسبات عمومی مصوب ۶۶.
- لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه های عمومی و عمرانی و نظامی دولت مصوب ۱۳۵۸.



Municipal ownership in private properties located development projects from the perspective of Imami jurisprudence

Mansoureh Sadat Mirshafiei¹, Seyyed MohammadReza Imam^{2*}, Mohammad Bahrami Khoshkar³

1. PhD student, Department of Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, Semnan Branch, Islamic Azad University, Semnan, Iran.

2. Associate Professor Department of Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, University of Tehran, Tehran, Iran.

3. Associate Professor Department of Law, Shahid Motahari University, Tehran, Iran.

ARTICLE INFORMATION

Article Type: Original Research

Pages: 19-35

Article history:

Received: 28 Jun 2021

Edition: 7 Sep 2021

Accepted: 8 Nov 2021

Published online: 25 Dec 2021

Keywords:

Status Rulings, Seizure of Private Property, Municipal Development Projects, Property Ownership

Corresponding Author:

Seyyed MohammadReza Imam

Address:

Department of Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, University of Tehran, Tehran, Iran.

Orchid Code:

0000-0003-0478-970X

Tel:

09121301048

Email:

mremam@ut.ac.ir

ABSTRACT

Background and Aim: Acquisition of lands and properties of citizens is one of the current programs of the municipality, which is one of the most complex and difficult legal activities in order to implement public and development plans of the municipality, which is very important to comply with the rules of Imami jurisprudence.

Materials and Methods: This research is of theoretical type and descriptive-analytical method and the method of data collection is library and has been done by referring to documents, books and articles.

Ethical considerations: In this article, we have tried to observe the originality of the texts, honesty and trustworthiness.

Results: The legislator, inspired by the rule of iodine guarantee, protects property rights against illegitimate domination without having the right of the municipality over these rights.

Conclusion: In the possession of private property located in municipal development projects, the permission of the personal owner is not a condition, even if he says I will not allow, his lack of permission is not an obstacle. However, this permission is permissible if it belongs to the Supreme Leader and does not conflict with the status guarantee. Accordingly, the power of government in society is exercised in accordance with social interests; In such a way that the private rights of individuals cannot be challenged.

Cite this article as:

Mirshafiei MS, Imam SM, Bahrami Khoshkar M. Municipal ownership in private properties located development projects from the perspective of Imami jurisprudence. *Economic Jurisprudence Studies*. 2021; 3(4): 19-35.