

## بررسی محدودیتهای حقوق مالکانه در قانون شهرداری‌ها

**مهدی علیزاده** - کارشناسی ارشد، گروه حقوق عمومی، دانشکده حقوق دانشگاه آزاد اسلامی تهران مرکزی، تهران، ایران  
**سید محسن بهشتیان\*** - هیات علمی، گروه حقوق عمومی، دانشکده حقوق دانشگاه آزاد اسلامی تهران مرکزی، تهران، ایران

### Examination of the restrictions of equity law in the municipalities law

#### Abstract

Equity law has been one of the most important issues of challenge between individuals and governments in the general sense of the word. In different times, private ownership of individuals has been deprived by government's intervention and in cases such interference is considered as one of the undeniable hazards in private life. This study examines the concept of equity law in law and law and its place against public interest in the introduction of restrictions of private property in the municipality's law, and by referring to the examples of restrictions, rules of verdicts and the binding principles of liability has been investigated in the municipality's law. The study of the legal sources and sources shows the inefficiency and of urban management rules that regulate these rules to regulate part of the problems in this area. Also training and acquainting the citizens with the culture of urbanization and regulations of this field can help governments to apply and enforce laws. Recognizing that the limitation of equity law, to provide safety, health and comfort of urban life and the equal status of public utilities and public services, is inevitable; the results of this study can be applied applied to planners in urban management area planners.

Key words: equity law, private property, public interest, municipality's law, urban culture.

#### چکیده

حقوق مالکانه از ادوار گذشته، یکی از مهم‌ترین مسائل مورد چالش بین اشخاص و دولت‌ها به مفهوم عام کلمه بوده است. در اعصار مختلف به طرق گوناگون، مالکیت خصوصی اشخاص با دخالت دولت‌ها تحدید و در مواردی سلب شده است به طوری که این مداخلات، در زندگی خصوصی اشخاص به عنوان یکی از مخاطرات غیر قابل انکار به شمار می‌رود. این پژوهش با بررسی مفهوم حقوق مالکانه در شرع و قانون و جایگاه آن در برابر منافع عمومی، به معرفی عوامل محدودکننده مالکیت خصوصی در قانون شهرداری‌ها پرداخته است و با اشاره به مصادیق محدودیت‌های موجود، ضمانت‌های احکام صادره و قواعد آمره در قانون شهرداری‌ها را مورد واکاوی قرار داده است. مطالعه منابع و مآخذ حقوقی، ناکارآمدی و قدیمی بودن قوانین مدیریت شهری را نشان می‌دهد که روزآمدی این قوانین موجبات ساماندهی بخشی از مشکلات این حوزه را فراهم می‌نماید. همچنین آموزش و آشنا نمودن شهروندان با فرهنگ شهرنشینی و مقررات این حوزه می‌تواند دولت‌ها را در اعمال مدیریت و اجرای قوانین یاری نماید. پذیرش این معنا که تحدید حقوق مالکانه، برای تأمین ایمنی، سلامتی و آسایش زندگی شهری و برخورداری یکسان آحاد جامعه از تسهیلات و تجهیزات و خدمات عمومی شهری اجتناب ناپذیر است زمینه‌های نیل به شهری مطلوب را میسر می‌سازد. نتایج این پژوهش می‌تواند به طور کاربردی برای برنامه‌ریزان حوزه مدیریت شهری به کار گرفته شود.

**واژگان کلیدی:** حقوق مالکانه، مالکیت خصوصی، منافع

عمومی، قانون شهرداری‌ها، فرهنگ شهرنشینی.

محوه همچون شهرسازی، خدماتی، عمرانی یکی از بارزترین حقوق منتسب به مالکان مالکیت های خصوصی را تحدید می نماید، بطوریکه گاه باعث محدودیت های مطلق و حتی در برخی موارد موجب سلب مالکیت مالکان می گردد و در پاره ای از موارد موجبات محدودیت های نسبی آنان را فراهم می سازد و مالکان را ملزم به رعایت مقررات شهرداری ها می کند؛ که همانا این مقررات در جهت حفظ حقوق عمومی شهر و مصالح و منافع عامه جامعه وضع گردیده است که برخلاف میل باطنی مالک، حقوق مالکانه او را تحدید کرده و قانون شهرداری ها به عنوان مهمترین منبع قانونی، تجویز محدودیت های قانونی و مشروع را براساس نیازمندی های عمومی و البته به قدر رفع ضرورت، در نظر گرفته است؛ بنابراین لازم به نظر می رسد در هر مورد که مستلزم اعمال محدودیت های مقتضی و قانونی در مالکیت خصوصی اشخاص بر اساس مقررات شهرداری ها می باشد، بر اساس نص صریح قانون و استناد به قواعد عملی و فنی مسلم، و بارعایت منافع و مصالح ملی و اجتماعی از ورود خسارات به مالکین مالکیت های خصوصی جلوگیری شود.

### مفهوم حقوق مالکانه

مبحث مالکیت از مهم ترین مباحث به شمار می رود، زیرا بسیاری از دیدگاه های مکاتب اقتصادی برخاسته از دیدگاه آنان نسبت به مالکیت است. با شناخت شکل مالکیت و حدود آن، در هر نظام شهری و اقتصادی، می توان به دیدگاه آن نظام در رابطه با سایر مسایل شهری و اقتصادی نیز پی برد، زیرا ساختار مالکیت در جهت دادن به ساختار تولید، توزیع و مصرف نقش به سزایی دارد. مالکیت کلمه ای عربی و مصدر جعلی می باشد و در لغت به معانی مالک بودن، مالکی به کار رفته است (معین، ۱۳۸۷، ص ۳۷). در قوانین موضوعه ایران از جمله قانون مدنی از حق مالکیت تعریفی ارائه نشده است و علمای حقوق با عنایت به اوصاف و آثار مالکیت هر یک از آن تعریفی ارائه داده اند که به چند تعریف در ذیل اشاره می گردد: مالکیت حقی است که به موجب آن یک چیزی به طور مطلق و انحصاری در اختیار و اراده

امروزه مفهوم «حقوق مالکانه» یکی از پایه های بنیادین جوامع را تشکیل می دهد و جز حقوق و آزادی های مدنی اشخاص شمرده می شود. تردیدی نیست که مفهوم مال و مالکیت از تاسیسات اصلی جامعه و حمایت از آنها از اهداف مهم دولتها به شمار می رود؛ بنابراین، همانطور که افراد جامعه از آزادی های فیزیکی برخوردارند و باید بتوانند از اموال و مالکیت خصوصی خود بهره مند گردند و آزادانه در مورد حقوق مالکانه خود تصمیم بگیرند، باید این حقوق و منافع مالی آنان نیز مورد حمایت قانونگذار و دولت قرار گیرد و از هرگونه تعرض و محدودیت مصون بماند. از نظر اسلام و در حقوق ایران حقوق مالکانه، پذیرفته شده است و منشاء آن فطرت، عقل و چگونگی زندگی اجتماعی انسان است. اما اسباب و عامل پیدایش این رابطه و حدود و قلمرو آن، باید در ارتباط با رعایت عدالت اجتماعی و مسایل مربوط به نظم عمومی مورد توجه قرار گیرد؛ این پژوهش که تحت عنوان بررسی محدودیت های حقوق مالکانه در قانون شهرداری ها نگارش گردیده پس از ۶ ماه تحقیق و بررسی و با عنایت به کمی منابع، بخشی از دخالت دولت در مالکیت خصوصی اشخاص در حیطه زندگی شهری مورد واکاوی قرار گرفته است. این تحقیق از دو بخش و چهار فصل تشکیل شده که در بخش اول طی دو فصل به شناسایی حقوق مالکانه و جایگاه آن در برابر منافع عمومی پرداخته و در بخش دوم نیز طی دو فصل به معرفی عوامل محدود کننده حقوق مالکانه در قانون شهرداری و مصادیق تحدید حقوق مالکانه و ضمانت اجراهای تخلف از قواعد آمره محدودکننده در قانون مورد بحث و بررسی واقع شده است. لذا محدودیت های مالکیت خصوصی در مقررات شهرداری ها با توجه به ضوابط شهرسازی و توسعه شهرنشینی به علل و انگیزه های مختلف، رواج یافته است که این امر بیشتر منبعت از وظایف شهرداری ها می باشد. در نظام حقوقی کشور ما نیز شهرداری به عنوان شخصیت حقوقی غیر دولتی (عمومی) برای انتظام بخشیدن به نظام شهر و با استفاده از نظم عمومی موجود، در جهت بسط و سامان نهادن به امورات شهری و با توجه به وظایف

یک نفر واقع می‌شود و از کامل‌ترین حقوق عینی است (عدل، ۱۳۷۸، ص ۵۷).

مالکیت حقی است دائمی که به موجب آن شخص می‌تواند در حدود قوانین تصرف در مالی را به خود اختصاص دهد و از تمام منافع آن استفاده نماید (کاتوزیان، ۱۳۸۰، ص ۱۰۲).

با عنایت به جمیع تعاریفی که از مالکیت ارائه شد نظر به این که تمامی آنها این حق برای شخص (یک فرد انسانی) محترم شناخته شده، به نوع مالکیت خصوصی یا فردی یا اختصاصی تعریف شده است ولیکن برای این که بتوانیم تعریف صحیحی از مالکیت خصوصی ارائه بدهیم باید این نوع از مالکیت را در مقایسه با نوع دیگری از مالکیت که همان مالکیت عمومی است مورد شناسایی قرار دهیم. مالکیت عمومی همان گونه که از نامش پیدا است حقی است که عموم مردم ساکن یک کشور نسبت به اموال پیدا می‌کنند. اموال عمومی برابر قانون مدنی به دو قسمت تقسیم می‌شوند (مشترکات عمومی و اموال دولتی) و هر یک مشمول مقررات خاصی در زمینه انتقال (خرید و فروش) تملک، نوع و چگونگی استفاده و غیره می‌باشند. قانون مدنی از اموال و مشترکات عمومی تعریف ارائه نداده است لیکن مواد ۲۳ لغایت ۲۸ که تحت عنوان اموال بدون مالک می‌باشد، باعث شده که علمای حقوق بنابر استنباط شخصی خویش هر یک تعریفی از آن ارائه دهند که در ذیل به چند تعریف اشاره خواهد شد.

«\* اموالی که برای استفاده مستقیم تمام مردم آماده است، یا اختصاصی به حفظ مصالح عمومی داده شده و دولت تنها از جهت ولایتی که بر عموم دارد می‌تواند آن را اداره کند مانند پل‌ها، موزه‌ها و معابر عمومی» (همان، ۶۵). «\* اموالی است که متعلق به عموم می‌باشد و طبق ماده ۲۳ ق.م. استفاده از آنها برای افراد مطابق قوانین مربوط به آنها خواهد بود» (امامی، ۱۳۷۵، ص ۲۵). البته ناگفته نماند که مالکیت دولت مانند مالکیت خصوصی اشخاص حقوق خصوصی نمی‌باشد بلکه تصویب برخی قوانین تصرفات دولت را در این اشتباه تا اندازه‌ای محدود کرده است. مثلاً تعاملات وزارتخانه‌ها و مؤسسات دولتی اعم از

خرید و فروش و اجاره و پیمانکاری و ... باید حسب مورد از طریق مناقصه یا مزایده انجام شود مگر در موارد خاصی که در قانون پیش‌بینی گردیده است. یا مثلاً دولت در فروش اموال غیر منقول که از نفایس ملی باشد، تأسیسات و استحکامات نظامی و کارخانجات اسلحه و مهمات‌سازی، آثار و بناهای تاریخی ممنوع می‌باشد. بنابراین مالکیت خصوصی حقی است که به موجب آن شخص می‌تواند به نفع خود نسبت به اموال سلطه مالکانه داشته باشد (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۲، ص ۶۰۰).

### اوصاف مالکیت

مالکیت خصوصی دارای سه وصف اساسی می‌باشد: (۱) مطلق بودن؛ (۲) انحصاری بودن؛ (۳) دائمی بودن، لیکن تصویب قوانین محدودکننده اختیارات مالک، سبب شده که سه وصف مذکور مفهوم واقعی خود را از دست بدهند.

الف: مطلق بودن: حق مالکیت از آن نظر که مالک می‌تواند هر گونه انتفاعی از ملک خود ببرد را مطلق گویند (امامی، ۱۳۷۵، ص ۴۴) و برابر ماده ۳۰ ق.م. که مقرر می‌دارد «هر مالکی نسبت به مایملک خود حق همه گونه تصرف و انتفاع دارد، مگر در مواردی که قانون استثناء کرده باشد». مالک حق همه گونه تصرف را در ملک خود دارد و استثنائات ماده ۳۰ چنان فراوان است که به دشواری می‌توان از اطلاق حق مالکیت سخن گفت. در واقع می‌بایست به جای اطلاق حق، از قید قانون در حق مالکیت و انتفاع مالک آن یاد کرد و بیان داشت: «حقی که به مالک اختیار انتفاع و تصرف را در حدود قوانین می‌دهد» (کاتوزیان، ۱۳۸۰، ص ۱۰۰).

ب: انحصاری بودن: مالکیت انحصار به مالک دارد و تمامی افراد باید آن را محترم بشمارند و به حق او تجاوز ننمایند. ماده ۳۱ ق.م. مقرر می‌دارد: «هیچ مالی را از تصرف صاحب آن نمی‌توان بیرون کرد مگر به حکم قانون». مواد ۳۰۸ ق.م. به بعد غاصب را به رد عین ملک و منابع ملزم می‌نماید و مسؤولیت تلف عین و توابع آن را به عهده او می‌نهد. همچنین قانون به سود عموم به مالکان حق ارتفاق تحمیل کرده است تا مؤسسات عمومی بتوانند سیم‌های برق و تلفن و لوله‌های



گاز را در محل‌های مناسب قرار دهند. حتی دولت و شهرداری‌ها می‌توانند ملک مورد نیاز خود را تملک کنند یا زمین بایر را برای آباد کردن و تملک به دیگران بدهند.

ج: دائمی بودن: حق مالکیت محدود به زمان نمی‌باشد و دائمی است و طبیعت آن با موقت بودن منافات دارد. چنانچه در قانون مدنی مالکیت با فوت مالک از بین نمی‌رود بلکه به وسیله یکی از اسباب انتقال به دیگری منتقل می‌گردد. دائمی بودن مالکیت نیز مانند سایر اوصاف مالکیت از استثناء مصون نمانده است. مانند وقف که باعث خروج مالکیت ملک از ید مالک می‌شود بدون اینکه در مالکیت منتفعان وارد گردد. یا اعراض از مالکیت مالی که مال را جزء مباحات قرار می‌دهد. بنابراین باید نتیجه گرفت هیچ یک از اوصاف مالکیت خصوصی معنی اصلی خود را حفظ نکرده بلکه فقط نامی از آنها باقی مانده است و پذیرش مواد ۳۰ و ۳۵ ق.م.باید به همراه استثنائات آن باشد.

### حدود مالکیت

در فقه شیعه و حقوق ایران بنا بر قاعده تسلیط، اختیار کامل مالک در تصرف و انتفاع از ملک خود تأیید شده است. لیکن این اختیارات گسترده مالک تنها به عنوان «اصل» پذیرفته شده است. اصلی که استثنای فرآوان پیدا کرده و اعتبار و توان آن به سود منافع اجتماعی و اجرای عدالت کاسته شده است. در این مبحث طی دو گفتار به جای سخن گفتن از دامنه اختیارات مالک، حدود این اختیارات در فقه و حقوق کنونی مورد بحث و بررسی قرار می‌گیرد. در فقه شیعه، برابر قاعده فقهی «الناس مسلطون علی اموالهم» اشخاص نسبت به اموال خود حق همه گونه تصرف و انتفاع را دارند و می‌توانند هر گونه که صلاح می‌دانند از آن بهره‌برداری نمایند. لیکن این قاعده به موجب قواعد دیگری مانند قاعده لاضرر و نفی عسر و حرج محدود شده است. با توجه به احکام قواعد اخیر الذکر، مالکین دیگر نمی‌توانند به طور مطلق از ملک خود منتفع شوند بلکه انتفاع مالک در چارچوب قواعدی محصور گردیده که به بررسی آن می‌پردازیم.

### قاعده لاضرر

یکی از مهم‌ترین قواعد فقهی که در بیشتر ابواب فقه مانند عبادات، معاملات و غیره به آن استناد می‌شود قاعده لاضرر است. رسول اکرم (ص) با بیان این قاعده هر گونه ضرر را نفی، لزوم جبران آن را تشریح و اثبات کرده‌اند. به زعم فقهای اسلام این قاعده پدیده مسئولیت و الزام‌آور بود ن جبران آن اعم از حقوقی و کیفری در حقوق اسلام بیان این قاعده از مستغلات عقلیه است. یعنی بدون آن که شارع و قانونگذار حکمی در جهت آن داشته باشند خود عقل به آن می‌رسد. به طوری که اگر قاعده لاضرر هم وجود نداشت باز مالک حق نداشت در تصرفات خود موجبات اضرار به غیر را فراهم نماید. یعنی تصرفات مالک در ملک خود باید عقلایی باشد. به عبارتی به گونه‌ای باشد که عقلا بر آن صحه بگذارند. برای روشن شدن موضوع ابتدا معنی ضرر را در فقه مورد بررسی قرار می‌دهیم.

۱. ضرر عبارت است از فوت آنچه، انسان آن را واجد است، نفس باشد یا عرض یا مال یا جوارح و... بلکه بر حسب عرف عدم النفع هم در مواردی که متعلق به آن تمام و کامل باشد ضرر محسوب می‌شود (موسوی بجنوردی، ۱۳۸۹، ص ۱۷۹).
  ۲. ضرر عبارتست از نداشتن و از دست دادن هر یک از مواهب زندگی، جان، مال، حیثیت و هر چیز دیگری که از آن بهره‌مند می‌شویم (محمدی، ۱۳۷۴، ص ۱۷۳).
  ۳. ضرر در مورد نفس و مال استعمال می‌شود ولیکن در مورد احترام و تجلیل و آبرو کمتر استعمال می‌شود. مثلاً گفته می‌شود فلانی در معامله ضرر کرد یا دارویی که مصرف کرد مضر بود ولی اگر کسی از دیگری هتک آبرو کند اصطلاحاً گفته نمی‌شود که به او ضرر زده است (محقق داماد، ۱۳۷۳، ص ۱۴۳).
- اما در حقوق ایران مالکیت خصوصی و انتفاع مالک از مایملک خود به صورت مطلق، مورد پذیرش نمی‌باشد و در خصوص تصرفات مالک در ملک خود از حقوق اسلامی پیروی می‌شود. به عبارت دیگر قاعده تسلیط به عنوان یک اصل در استفاده مالک از ملکش دارای استثنائات زیادی

شده و از اعتبار و توان آن به سود منافع اجتماعی و اجرای عدالت کاسته شده است. به عبارت دیگر حقوق مالکانه در حقوق ایران با توجه به قانون، نظریه علمای حقوق و رویه قضایی، دارای محدودیت می‌باشد و مالک در انتفاع از ملکش ملزم به رعایت حد قانونی، عرفی و شرعی می‌باشد.

### جایگاه حقوق مالکانه در برابر منافع عمومی در قانون ایران

#### الف: تقدم منفعت خصوصی بر منفعت عمومی در ایران از حیث جامعه‌شناسی و ساختار سیاسی

معمولاً در شرایط عادی یک جامعه، تزاخم اساسی میان منافع فرد و منافع جامعه وجود ندارد و به قول جامعه‌شناسان، فرایند جامعه‌پذیری به گونه‌ای عمل می‌کند که فرد در تعقیب منافع فردی خود هنجارمند عمل می‌کند و به این نحو بدون اینکه اجباری در کار باشد، منافع فردی از گذر پابندی به هنجارهای اجتماعی محقق می‌شود. اما همیشه این گونه نیست و شرایطی در جامعه پیش می‌آید که منافع فرد در جامعه در تنازع با یکدیگر قرار می‌گیرند و از این رو بی‌نظمی و نابسامانی عمومیت می‌یابد. چنین شرایطی را آنومیک می‌گویند و معمولاً در این وضعیت، حرمت هنجارهای مرسوم شکسته شده، نظام اجتماعی از اعتبار می‌افتد و افراد در تحقق منافع خصوصی خود، حقوق اجتماعی را نادیده گرفته و زیر پا می‌گذارند. هرج و مرج و بی‌قانونی و انواع جرایم و انحرافات اجتماعی شایع شده و هم فرد و هم جامعه آسیب‌های جدی می‌بینند. جامعه محل امن برای افراد نیست و انزواطلبی و گریز از جامعه، پیشه اصلی افراد می‌شود. به نظر می‌رسد که شرایط فعلی در ایران، امروز این گونه است و عدم پابندی افراد به قانون و مقررات از یک سو و احساس یأس و نومیدی و بدبینی در میان افراد از سوی دیگر، سرمنشأ بسیاری از مشکلات اجتماعی امروز می‌باشد. ایران تا قبل از ورود به دنیای جدید و آشنایی با تحولات غرب، یعنی در اوایل دوران قاجار و حتی شاید بتوان گفت عملاً تا قبل از قرن اخیر شمسی، درگیر شرایط آنومیک

نیست و ارزش‌ها و هنجارهای اجتماعی پیشین، قدرت و اعتبار خود را برای کنترل نظام اجتماعی دارد. لیکن اجرای برنامه‌های مدرنیزاسیون در ایران، جامعه را در یک وضعیت انتقالی قرار داد و شتاب تغییرات به ویژه از دهه ۴۰ به این طرف و نیز ناموزونی تغییرات در تمام بخش‌های نظام اجتماعی، شرایط آنومیک سال‌های اخیر را شدت بخشیده است. در این شرایط، ارزش‌ها و هنجارهای نظام اجتماعی پیشین با تغییر سریع شیوه‌های معیشتی، تحولات جمعیتی، شهرنشینی گسترده، شیوه‌های جدید تحرک اجتماعی و تعلیم و تربیت، تحولات ساختار سیاسی در چند دهه اخیر به کلی بی‌اعتبار گشته و قدرت خود را بر کنترل نظام اجتماعی از دست داده است؛ به نظر می‌رسد ایرانی‌ها بیش از هر ملتی تجربه زندگی در شرایط دشوار و بی‌نظمی را داشته باشند. در واقع از آنجا که نظام اجتماعی ایران به دلیل ساختار سیاسی عشائری و نیز موقعیت استراتژیکی‌اش همیشه دچار ناپایداری درونی بوده، ایرانی‌ها بیش از هر ملتی، شیوه‌های حل فردی را آموخته‌اند و این بُعد از تربیت ایرانی، بسیار قوی و نیرومند است. از حیث ساختار سیاسی، حکومت‌ها در ایران استبدادی بوده و فرهنگ آمریت که ریشه در استبداد شرقی دارد بر فرهنگ سیاسی ایران حاکم بوده است. در این فرهنگ «قدرت» همه چیز است و حاکم به عنوان موجودی برتر و قهرمان مطرح می‌باشد و از این رو تسلیم‌پذیری در مقابل قدرت برتر، قاعده اساسی است؛ در چنین فرهنگی، فرد می‌کوشد تا به هر نحو ممکن، رضایت حاکم را به دست آورد و به حریم او نزدیک شود، همین امر سبب می‌شد مسئولیت‌پذیری در ایرانی همواره خطرناک باشد و افراد بر حفظ جان و مالشان همواره از حکام اطاعتی بنده‌وار و تملق‌آمیز داشته باشند.

#### ب: راه حل مناسب جهت رفع تعارض بین منفعت عمومی با منفعت خصوصی

انسان‌ها هر کدام به تنهایی دارای حقوق و آزادی‌های اساسی‌ای هستند که ناشی از ماهیت وجودی آنها به عنوان بشر است. هر انسانی از آغاز تولد، حقوقی دارد و در انجام آنچه به صلاح



خود می‌داند، آزاد و محق است اما از دیگر سو، انسان‌ها به طرز ذاتی به زندگی جمعی خود گرفته‌اند و زندگی اجتماعی، غریزه ذاتی آنها شده است. بنابراین فرد و جمع هر دو، هم تشخیص و هویت متمایز و هم عینیت خارجی دارند. چنین عینیت و تجسمی، نشانگر آن است که فرد و جمع هر دو بنا به ماهیت وجودی خود دارای حقوقی هستند که نمی‌توان از هیچ کدام به زیان دیگری چشم پوشید، بنابراین چون هر دو به طور غریزی از حسن تداوم بقا و حیات برخوردارند و تلاش می‌کنند که به شیوه‌های گوناگون و با بهره‌وری از ابزارهای بسیار، بهترین و بیشترین منافع را از آن خود کنند، چنین است که بین دو منفعت تعارض ایجاد می‌شود.

که از تعریف حقوقی آن مشخص است همان ماهیت قراردادهای خصوصی اشخاص مانند بیع، صلح و ... است. با این تفاوت که فاقد یکی از شرایط اساسی صحت معاملات می‌باشد که این نیز از استثنائات هر قانون خاص بوده و می‌بایست قانونگذار آن را تصریح نماید؛ شرایط اساسی صحت معامله برابر ماده ۱۹۰ قانون مدنی عبارتند از:

۱. قصد طرفین و رضای آنان؛
  ۲. اهلیت طرفین؛
  ۳. موضوع معین که مورد معامله باشد؛
  ۴. مشروعیت جهت معامله.
- که فقدان هر یک از این شرایط باعث بطلان، یا عدم نفوذ آن عقد و قرارداد خواهد شد.

### شناسایی مفهوم تملک قهری

تملك ملك اشخاص بدون رضایت آنها توسط دولت یا شهرداری‌ها، تملک قهری نامیده می‌شود. نظر به این که در تملک قهری به عنوان یک تأسیس قانونی، رضایت مالک وجود ندارد و از آنجایی که این تأسیس با تأسیسات مشابه همچون ملی کردن و ضبط و مصادره دارای تفاوت‌هایی می‌باشد، لذا در این گفتار به تعریف و شناسایی ماهیت حقوقی تملک قهری، و تفاوت آن با تأسیسات مشابه مورد بحث و بررسی قرار می‌گیرد.

**الف: تعریف و ماهیت تملک قهری:** تملک در لغت به معانی دارا شدن، به چنگ آوردن، مالک شدن، به ملکیت خود درآوردن به کار رفته و در مقابل آن تملیک است که مقصود از آن مال خود را به ملکیت دیگری درآورد می‌باشد (معین، ج اول، ۱۳۸۷، ص ۱۱۴۲). قهری نیز به معانی اضطرابی، جبری، غلبه و چیره شدن اجباری و غیر اداری به کار می‌رود (معین، ج دوم، ۱۳۸۷، ص ۲۷۵۵). از نظر اصلاح حقوقی قصد انشاء در قبول مالکیت را تملک گویند که در مقابل آن تملیک قرار دارد. تملک از جانب قبول‌کننده و تملیک از جانب ایجاب‌کننده است (لنگرودی، ۱۳۸۲، ص ۱۷۸). تملک قهری عبارت است از «مال دیگری را به اجبار و بدون رضایت و اراده او به ملکیت خود درآوردن»؛ ماهیت تملک قهری همان گونه

### عوامل محدود کننده حقوق مالکانه در قانون شهرداری

علت محدودیت‌های ایجاد شده و وضع مقررات محدودکننده مالکیت خصوصی در قانون شهرداری دو عامل کلی به نام طرح‌های شهری، محدوده و حریم شهر می‌باشد

### طرح‌های شهری

از نظر لغوی و نیز شهرسازی واژه طرح معادل کلمه انگلیسی plan به معنای تصویر، نقشه و برنامه عمل می‌باشد. در اصطلاح، برنامه‌ریزی دقیق و منظمی که در آن، خواسته‌ها و مطلوب‌های شهروندان نسبت به آینده لحاظ و با حفظ آثار و ابنیه تاریخی و خاطرات گذشته شهروندان سبب می‌شود کالبد شهر به صورت منطقی و موزون رشد و توسعه یابد. توسعه‌ای که قابلیت‌های موجود، تعقل و آینده‌نگری، خمیرمایه آن را تشکیل می‌دهند و هدف این برنامه‌ریزی، به وجود آوردن چهارچوبی برای شبکه‌های ارتباطی، فضای باز و ساختمان‌ها و همچنین حصول به اهداف اجتماعی و اقتصادی جامعه و سهولت در زیباسازی محیط است.

### انواع طرح‌های شهری

طرح جامع، طرح تفصیلی، طرح هادی، طرح اجرایی و ... از انواع طرح‌های شهری تعریف شده در ضوابط و مقررات شهرداری و شهرسازی می‌باشند که ذیلاً به آنها پرداخته می‌شود.

## طرح تفصیلی شهری

در سلسله مراتب برنامه‌ریزی، طرح تفصیلی پس از طرح جامع شهر قرار می‌گیرد. تفاوت طرح تفصیلی با طرح جامع در جزئیات است، بدین صورت که کلیات طرح جامع و متن و نمودارهای آن به شکل نقاط، خطوط و سطوح مشخص بر روی نقشه ترسیم می‌شوند (نوریان و شریف، ۱۳۷۵). در حقیقت طرح تفصیلی تنظیم برنامه‌های مفصل و انجام اقدامات جزء به جزء در مناطق و محلات شهری و طراحی آنهاست (شیعه، ۱۳۷۵). در قانون تغییر نام وزارت آبادانی و مسکن به وزارت مسکن و شهرسازی آمده است: «طرح تفصیلی عبارت است از طرحی که براساس معیارها و ضوابط کلی و طرح جامع شهر، نحوه استفاده از زمین‌های شهری در سطح محلات مختلف شهر و موقعیت و مساحت دقیق زمین برای هر یک از آنها، وضع دقیق و تفصیلی شبکه عبور و مرور و میزان تراکم جمعیت و تراکم ساختمانی در واحدهای شهری، اولویت‌های مربوط به مناطق بهسازی، نوسازی و توسعه و حل مشکلات شهری و موقعیت کلیه عوامل مختلف شهری در آن تعیین می‌شود و نقشه‌ها و مشخصات مربوط به مالکیت براساس مدارک ثبتی تهیه و تنظیم می‌گردد» (حجتی‌اشرفی، ۱۳۷۶).

عبارت است از «حد کالبدی موجود شهر و توسعه آتی در دوره طرح جامع و تا تهیه طرح مذکور در طرح هادی شهر که ضوابط و مقررات شهرسازی در آن لازم‌الاجرا می‌باشد.» منظور از حد کالبدی موجود شهر حدود و مساحت مشخص و معینی است که شهرداری‌ها مکلف به ارائه خدمات شهری و انجام اقدامات عمرانی و نوسازی، طبق ضوابط و مقررات طرح‌های جامع و تفصیلی در آن می‌باشند (مستفاد از مواد ۲ و ۵۶ قانون شهرداری‌ها و ماده ۲۳ قانون نوسازی عمران شهری) و منظور از توسعه آتی شهر، محدوده‌ای است که در نقشه طرح جامع حدود آن مشخص شده لیکن شهرداری در یک برنامه زمانی معین در آینده مکلف به ارائه خدمات در آن محدوده می‌باشد. در نقشه طرح جامع شهر تهران مصوب سال ۴۸ دو محدوده یاد شده فوق به ۵ ساله و ۲۵ ساله تقسیم و حدود آن مشخص شده است. از سوی دیگر حریم شهر محدوده‌ای مشخص و معین شده در پیرامون شهر که جهت گسترش بعدی شهر در زمانی آتی در بلند مدت در نظر گرفته می‌شود و به تعبیر دیگر همان خط کمربندی یا منطقه‌ای است که تحت نفوذ سیستم گسترش شهر قرار دارد و شامل اراضی و املاک متصل به حد خارجی محدوده شهر است (هاشمی، ۱۳۶۹، ص ۱۶۷).

## محدوده شهر

آنچه حد و مرز داشته باشد و بتوان آن را تعریف نمود محدوده نامیده می‌شود. در حقوق شهری محدوده‌ای است که ضوابط و مقررات شهرسازی شامل طرح‌های جامع شهری، طرح تفصیلی و نیز اعمال وظایف شهرداری‌ها در مدیریت امور شهر و نظارت بر عملیات عمرانی و نوسازی، در این محدوده انجام می‌پذیرد و برای شهروندان و مدیران شهری ایجاد حق و تکلیف می‌نماید. به عنوان مثال شهرداری‌ها خارج از محدوده شهر حق دریافت عوارض ندارند و یا در مورد املاک واقع در محدوده و حریم مکلف به صدور پروانه ساختمان هستند. به موجب ماده یک قانون تعاریف محدوده و حریم شهر، روستا و شهرک و نحوه تعیین آنها، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۱۷۷۵۴ مورخ ۸۴/۱۱/۱۳ محدوده شهر

## مصادقات تملک و تحدید آن

دستگاه‌های تملک کننده برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی خود به اراضی، ابنیه، مستحدثات، تأسیسات و سایر حقوق مربوط به اراضی مذکور و متعلق به اشخاص حقیقی و حقوقی نیاز داشته باشند. (ماده یک قانون نحوه خرید و تملک اراضی و املاک مصوب ۱۳۵۸). منظور از نیازهای دولت و شهرداریها (دستگاههای تملک کننده) در ماده ۹ قانون زمین شهری عبارت است از:

الف) تفکیک و فروش توسط وزارت مسکن و شهر سازی به افراد واجد شرایط دریافت زمین جهت مسکن و یا اجرای طرحهای ساختمان سازی مسکونی.

ب) ایجاد تأسیسات عمومی و عمرانی و اداری و اجرای طرحهای مصوب شهری و عوض طرح‌های



شهری که حسب مورد به وسیله وزارتخانه ها، شهر داری ها و شرکت های دولتی و نهادها و مؤسساتی که شمول قانون بر آنها مستلزم ذکر نام است.

ج) حفاظت از میراث فرهنگی کشور؛ منظور از برنامه های مذکور در ماده یک لایحه قانونی تملک آن چنان برنامه هایی است که اجرای به موقع آن برای امور عمومی و امنیتی دستگاه های اجرایی لازم و ضروری است.

### رعایت تشریفات تملک

پس از آنکه دستگاه اجرایی مطمئن شد که شرایط لازم برای تملک املاک دارد، ملزم به اجرای تشریفات است که عدم اجرای هریک از آن تشریفات میتواند با شکایت ذی نفع موجبات ابطال کلیه عملیات خریداری و تملک را به حکم دیوان عدالت اداری فراهم نماید. این تشریفات عبارتند از: تقاضای تعیین تکلیف وضعیت ثبتی.

### الف: اعلام قصد تملک

دستگاه مجری طرح تملک بعد از اعلام مراتب به ثبت محل و پس از اخذ نظریه کمیسیون در مورد نوع زمین مورد نیاز خود مبنی بر تملک به مالکان زمین و صاحبان سایر حقوق قانونی اعلام نماید (ماده ۲۵ آئین نامه قانون زمین شهری). بدیهی است سازمان تملک کننده در صورتی مکلف به اعلام این امر به صاحبان سایر حقوق غیر از حق مالکیت میباشد که نام دارندگان حقوق در سند مالکیت یا در پاسخ استعلام از ثبت اسناد و املاک محل به عنوان دارندنده حق (اعم از استیجاری یا رهن یا حقوق زارعانه و ...) قید شده باشد. در غیر اینصورت هیچ تکلیفی به اعلام قصد تملک خود به مدعیان حق نخواهد داشت.

### ب: انعقاد قرارداد

پس از آنکه دستگاه تملک کننده مقدمات لازم را فراهم کرد و اقدامات قانونی مربوطه را یکی پس از دیگری انجام داد، نوبت به یکی از مهمترین مراحل که انجام معامله و انتقال رسمی زمین و ملک موضوع تملک است می رسد. در این مرحله، با پرداخت قیمت مناسب و جلب نظر مالک تملک، جنبه یک عقد و معامله واقعی به خود

گرفته و قضیه خاتمه می یابد. و یا با عدم رضایت مالک دستگاه مجری رأساً اقدام به تملک زمین بدون جلب رضایت مالک مینماید.

### اقسام نحوه تملک املاک در شهرداریها

در قانون مدنی تعریفی از مال نشده است. مال هر چیز یا امری است که عناصر ذیل را داشته باشد:

اول: امکان اختصاص یافتن به شخص (حقیقی یا حقوقی) را داشته باشد. مطابق این ویژگی ضرورت ندارد مال مالک بالفعل داشته باشد. بلکه امکان اختصاص، کفایت می کند.

دوم: قابل نقل و انتقال باشد. مقصود امکان نقل و انتقال است.

سوم: نفع داشته باشد یعنی قابل تقویم با پول باشد.

چهارم: منفعت عقلایی داشته باشد و یک هدف عقلایی را دنبال نماید.

مال از لحاظ حقوقی آن چیزی است که ارزش داد و ستد دارد. یعنی مفید است و نیازی را برآورده می سازد، خواه آن نیاز مادی باشد خواه معنوی و همچنین قابل اختصاص یافتن به شخص یا ملت معین می باشد.

مال از دیدگاه های گوناگون تقسیم می شود؛ یکی از این تقسیمها تقسیم اموال به عمومی (اداری) و خصوصی است. شخص حقوقی در حقوق عمومیشخص اداری نامیده شده است مانند دولت و شهرداری و غیره. سایر اشخاص را شخص خصوصی می نامند، خواه شخص حقیقی (طبیعی) باشد خواه شخص حقوقی مانند شرکت های بازرگانی. اموال شخص اداری را domaine نامند. اموال شخص اداری (عمومی) بر دو قسم است:

اول: اموال عمومی، اموالی که مستقیماً در اختیار عموم برای بهره مندی قرار داده می شود. مانند پل ها، خطوط راه آهن، میدان های عمومی، موزه و کتابخانه های عمومی و پارک ها.

دوم: اموال اختصاصی، حقوق عمومی که در این اموال مانند اشخاص خصوصی عمل می کنند و نسبت به آن قواعد تملک خصوصی حکم می کند.



## نتیجه‌گیری و جمع‌بندی

۱. کنکاش در منابع و اسناد نشان می‌دهد شارع مقدس و همچنین قانونگذار در حقوق ایران ضمن پذیرش حقوق مالکانه محدودیت‌هایی را نیز برای آن در نظر داشته است:
  - اسلام برای مالکیت شخصی فرد در جامعه احترام ویژه‌ای قائل شده است لکن تا جایی که موجب ضرر به دیگران و منافع عمومی نشود و این قاعده باعث می‌گردد (قاعده تسلیط) حقوق مالکانه محدود گردد.
  - در حقوق ایران نیز با توجه به قانون، نظریه علمای حقوق و رویه‌های قضایی، مالکیت شخصی فرد دارای محدودیت می‌باشد و مالک ضمن انتفاع از ملکش ملزم به رعایت حدود قانونی، عرفی و شرعی می‌باشد.
۲. یافته‌های پژوهش نمایانگر افزایش محدودیت‌های ایجاد شده در حقوق مالکانه اشخاص در قوانین و مقررات به دلیل الزامات توسعه شهرنشینی است که این امر بیشتر منبث از وظایف محوله قانونگذار به شهرداری‌ها می‌باشد. منشأ اغلب این محدودیت‌ها در قانون به دو دسته تقسیم می‌شود:
  - محدودیت‌های ناشی از اجرای طرح‌های شهری؛
  - محدودیت‌های ناشی از وقوع ملک در محدوده شهری؛
۳. یافته‌های پژوهش اشاره دارد مشکلات عدیده‌ای که اشخاص با شهرداری‌ها در زمینه حقوق مالکانه دارند از منظر منشاء به دو دسته تقسیم می‌شوند:
  - عدم آگاهی شهروندان به قانون و مقررات مدیریت شهری؛ (حجم زیاد و موضوع پرونده‌های مطروحه در دادگستری و دیوان عدالت اداری مبین این مساله است).
  - روزآمد نبودن قانون شهرداری که یکی از مهم‌ترین منابع مربوط به حقوق شهری به شمار می‌رود؛ (این قانون در سال ۱۳۲۴ و در زمانی که شهر و شهرنشینی روندی آرام و طبیعی داشت به رشته تحریر درآمده است).

## منابع و مأخذ

۱. امامی، حسن (۱۳۷۵)، حقوق مدنی، جلد اول، انتشارات کتابفروشی اسلامیة، دی‌ماه.
۲. جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۸۲)، ترمینولوژی حقوق، کتابخانه گنج دانش، چاپ سیزدهم.
۳. عدل، مصطفی (۱۳۷۸)، حقوق مدنی، نشر طه، قزوین.
۴. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۰)، اموال و مالکیت، نشر دادگستر.
۵. محقق داماد، سید مصطفی (۱۳۷۳)، قواعد فقه، سازمان چاپ و انتشارات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، چاپ چهارم، پائیز.
۶. محمدی، ابوالحسن (۱۳۷۴)، قواعد فقه، نشر بلداء، چاپ دوم، پائیز.
۷. معین، محمدی (۱۳۸۷)، فرهنگ فارسی (لغت‌نامه)، چاپخانه سپهر، تهران.
۸. موسوی بجنوردی، سید میرزا حسن (۱۳۸۹)، القواعد الفقیهه، چاپ اول، جلد اول، انتشار مطبوعه الاداب، نجف اشرف.
۹. هاشمی، فضل‌الله (۱۳۶۹)، حقوق شهری و قوانین شهرسازی، تهران، چاپخانه رودکی، چاپ دوم

مدیریت شهری

فصلنامه مدیریت شهری  
Urban Management  
شماره ۴۹ زمستان ۱۳۹۶  
No.49 Winter 2018

■ ۴۹۷ ■

پژوهش‌های حقوق مالکانه در شهرداری‌ها

مجله علمی-پژوهشی  
پایان جامع علوم انسانی