

## نظام حقوقی تملک املاک در شهرداری‌ها

### بهر روز نوروزی<sup>۱</sup>

شهرداری‌ها در شهرها با اهداف متعدد عمومی و به ویژه برای تأمین و حفظ فضای فیزیکی و فرهنگی زیست‌جمعی و نیز توسعه آن ایجاد می‌شوند. تحقق این اهداف در گرو آن است که شهرداری‌ها دارای شخصیت حقوقی باشند تا اینکه با گذشت سالها و وجود نسل‌های جدید بتوانند با اتکاء بر سابقه و گذشته خود آینده را در مسیر مطلوبی که به رفع نیازهای عمومی جامعه می‌انجامد رهنمون شوند.

علاوه بر این شهرداری‌ها در پرتو شخصیت حقوقی باید دارای حق و تکلیف شوند تا در تحقق اهداف وجودی‌شان با خلاءهای حقوقی روبرو نشده و امکانات لازم حقوقی را در این راستا داشته باشند.<sup>۲</sup> بر همین اساس ماده ۳ قانون شهرداری‌ها مصوب سال ۱۳۳۴ هـ.ش هر شهرداری را دارای شخصیت حقوقی مستقل دانسته است.<sup>۳</sup>

همچنین همانطور که از نام شهرداری برمی‌آید هر شهرداری مختص به شهر خود بوده و از این جهت از اشخاص دیگر ولو «دولت» مستقل است. از همین رو شهرداری‌ها جزء نهادهای دولتی به حساب نمی‌آیند. بند ۱ ماده واحده قانون فهرست نهادهای

۱. عضو هیأت علمی دانشگاه آزاد اسلامی واحد شهرکرد و سردفتر اسناد رسمی ۱۰۱ شهرکرد.

۲. برای اطلاع بیشتر ر.ک: دکتر منوچهر طباطبایی موتمنی، **حقوق اداری**، تهران، چاپ نهم، ۱۳۸۳، انتشارات سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه‌ها.

همچنین: دکتر محمدجواد صفار، **شخصیت حقوقی**، تهران ۱۳۷۸، انتشارات جهاد دانشگاهی.

۳. ماده ۳ قانون شهرداری‌ها مصوب ۱۳۳۴ هـ.ش: «شهرداری دارای شخصیت حقوقی است.»

مؤسسات عمومی غیردولتی مصوب ۱۳۷۳/۴/۱۹ مجلس شورای اسلامی نیز که ناظر بر تبصره ماده ۵ قانون محاسبات عمومی کشور مصوب ۱۳۶۶ است مشعر بر همین معناست. وقتی که شهرداری دارای شخصیت حقوقی است باید انتظار داشت که قطعاً دارای حقوق و تکالیف نیز باشد. این حقوق و تکالیف با توجه به اصل اختصاصی بودن صلاحیت اشخاص حقوقی، در قانون شهرداری‌ها مصوب ۱۳۳۴ و آیین‌نامه مالی شهرداری‌ها مصوب ۱۳۴۶/۴/۱۲ و سایر قوانین مرتبط با شهرداری‌ها مطرح می‌باشند.

هرچند تعارض این موضوع با اصل صلاحیت عام اشخاص حقوقی که از ماده ۵۸۸ قانون تجارت استخراج می‌شود.<sup>۱</sup> مطلب قابل تأمل و مطالعه‌ای است.<sup>۲</sup>

در هر صورت هر شهرداری یک شخص حقوقی است، لذا دارای اهلیت تمتع از حقوق و متعهد شدن به تعهدات می‌باشد. یکی از نتایج این اصل آن است که شهرداری می‌تواند عنوان مالک را داشته و از حق مالکیت برخوردار باشد. این حق از حقوق زیربنایی و اساسی هر شخص حقیقی یا حقوقی است و در مورد شهرداری‌ها نیز این مطلب صادق است. شهرداری برای حفظ موجودیت خود و نیز تحقق تکالیفی که در قانون برای آن معین شده ناگزیر است که اهلیت تمتع از این حقوق را داشته باشد و آن را از طریق نماینده قانونی خویش اعمال کند.

«املاک» و «تملک» در شهرداری‌ها انواع قابل مطالعه‌ای دارند. قانون شهرداری‌ها و آیین‌نامه مالی شهرداری‌ها و نیز سایر قوانین مرتبط با شهرداری‌ها ظرفیت مبنایی و قانونی قابل توجهی را برای این مطالعه فراهم می‌سازند.

مطالعه املاک و تملک در شهرداری‌ها و کشف و تبیین علمی آنها چشم‌انداز روشنی را از این مقوله در فرا روی اشخاص قرار داده و موقعیت‌های حقوقی مبهم را در این زمینه شفافیت خواهد بخشید.

ماده ۴۵ آیین‌نامه مالی شهرداری‌ها مصوب ۱۳۴۶/۴/۱۲ اموال شهرداری‌ها را بر دو

۱. ماده ۵۸۸ قانون تجارت: شخص حقوقی می‌تواند دارای کلیه حقوقی و تکالیفی شود که قانون برای افراد قائل است مگر حقوق و وظایفی که بالطبع فقط انسان ممکن است دارای آن باشد مانند حقوق و وظایف ابوت، بنوت و امثال ذلک.

۲. سیداسماعیل حسینی، اصول حاکم بر قراردادهای دولتی، تهران، چاپ اول، ۱۳۸۳، انتشارات بهنامی، ص ۲۸.

نوع دانسته است یکی اموال عمومی و دیگری اموال اختصاصی.<sup>۱</sup>

در هر صورت اموال یا املاک شهرداری‌ها اگر مختص به خود شخص حقوقی شهرداری باشند جزء اموال و املاک اختصاصی شهرداری به حساب می‌آیند و شهرداری چون مالک آنها به حساب می‌آید به حکم ماده ۳۰ قانون مدنی می‌تواند در آنها تصرفات مادی و حقوقی به عمل آورد.<sup>۲</sup> اما شهرداری در این اموال و املاک مانند اشخاص خصوصی آزادی عمل ندارد و ناگزیر به رعایت تشریفات قانونی خاصی است. ساختمان و تجهیزات اداری و خودروهای شهرداری از این قبیل اموال و املاک هستند.

حتی اراضی که از طرق مختلف به شهرداری تملیک شده‌اند نیز جزء اموال و املاک اختصاصی شهرداری به حساب می‌آیند و شهرداری صرفاً با کسب اجازه از شورای شهر و با رعایت آیین‌نامه مالی شهرداری‌ها می‌تواند حسب مورد از طریق مزایده و مناقصه یا ترک تشریفات و کمیسیون معاملات به تصرف حقوقی در آنها بپردازد. البته به استثنای آن دسته از اراضی که قانون صراحتاً موارد استفاده از آنها را در راستای رفع نیازهای عمومی تعیین کرده است.

اما اموال عمومی که البته استفاده از کلمه اموال در مورد آنها بهتر از استفاده از کلمه املاک است آن دسته از اموال هستند که ملک به حساب نمی‌آیند لیکن چون مورد استفاده عموم هستند و از سوی دیگر نیاز به اداره کردن دارند اداره آنها بر عهده شهرداری

۱. مواد ۴۵ و ۴۶ آیین‌نامه مالی شهرداری‌ها مصوب ۱۳۴۶/۴/۱۲ اموال شهرداری‌ها اعم از منقول و غیرمنقول بر دو نوع تقسیم می‌شود اموال اختصاصی و اموال عمومی، اموال اختصاصی شهرداری اموالی است که شهرداری حق تصرف مالکانه نسبت به آنها را دارد از قبیل اراضی و ابنیه و اثاثیه و نظائر آن. اموال عمومی شهرداری اموالی که متعلق به شهر بوده و برای استفاده عموم اختصاص یافته است مانند معابر عمومی خیابان‌ها، میادین، پل‌ها، گورستان‌ها، سیل برگردان، مجاری آب و فاضلاب و متعلقات آنها، انهار عمومی، اشجار اعم از اشجاری که شهرداری یا اشخاص در معابر و میادین عمومی غرس نموده باشند. چمن کاری، گل کاری و امثال آن.

ماده ۴۶: حفاظت از اموال عمومی شهرداری و آماده و مهیا ساختن آن برای استفاده عموم و جلوگیری از تجاوز و تصرف اشخاص نسبت به آنها به عهده شهرداری است و در صورتی که بعضی از اموال عمومی شهر به نحوی تغییر حالت و موقعیت دهد که قابلیت استفاده عمومی از آن سلب گردد به تشخیص انجمن شهر جزء اموال اختصاصی شهرداری منظور و محسوب می‌شود.

۲. ماده ۳۰ قانون مدنی: هر مالکی نسبت به مایملک خود همه گونه تصرف و انتفاع دارد مگر در مواردی که قانون استثناء کرده باشد.

هر شهر گذاشته شده است.<sup>۱</sup>

از همین رو این اموال به معنای کامل کلمه ملک در تملک شهرداری نیستند و اگر گفته می‌شود شهرداری مالک این اموال است از باب تسامح است و منظور تملک اداری آنهاست. یعنی مانند هر مالک که به اداره ملک خود می‌پردازد شهرداری هر شهر نیز باید به اداره اموال عمومی بپردازد. اموال عمومی مانند خیابان‌ها، کوچه‌های عمومی، پارک‌ها، میدان‌ها، و... هستند که در تبصره ۶ ماده ۹۶ قانون شهرداری‌ها نیز به این نوع از اموال اشاره شده است.<sup>۲</sup>

به علاوه این نوع اموال قابل ثبت از سوی افراد نیستند<sup>۳</sup> و این خود تأییدی است بر این نکته که این نوع از اموال به مالکیت در نمی‌آیند. هرچند مفهوم مخالف ماده ۴۱ آیین‌نامه قانون ثبت چنین است که شهرداری می‌تواند نسبت به اموال عمومی تقاضای ثبت نماید تا این نوع از اموال نیز در دفتر املاک و دفاتر مخصوص ثبت شوند و برای آنها سند صادر شود تا از تعرض مصون بمانند.<sup>۴</sup>

اما نوع دیگری از تقسیم‌بندی املاک در شهرداری‌ها نیز به چشم می‌خورد که البته درک و دریافت این تقسیمات مهم بوده و منشاء آثار است. املاک در شهرداری‌ها ممکن است ملک غایی، ابزاری و یا اداری باشند. ملک اداری همان اموال عمومی هستند که صرفاً از جهت اداره کردن تحت اختیار شهرداری قرار می‌گیرند مثل خیابان‌ها و کوچه‌های عمومی و پارک‌های عمومی و... اما املاک غایی کدامند؟ این املاک همان اموال اختصاصی شهرداری‌ها هستند که به منظور استفاده شخص حقوقی هر شهرداری در

۱. دکتر ناصر کاتوزیان: دوره مقدماتی حقوق مدنی، اموال و مالکیت: تهران، چاپ دوم، بهار ۷۸، نشر دادگستر و میزان، ص ۶۷

۲. تبصره ۶ ماده ۹۶ قانون شهرداری‌ها، الحاقی، مصوب ۱۳۴۷: اراضی کوچه‌های عمومی و میدان‌ها و پیاده‌روها و خیابان‌ها و به طور کلی معابر، بستر رودخانه‌ها و نهرها و مجاری فاضلاب شهرها و باغ‌های عمومی و گورستان‌های عمومی و درخت‌های معابر عمومی واقع در محدوده هر شهر که مورد استفاده عموم است ملک عمومی محسوب و در مالکیت شهرداری است.

۳. ماده ۴۱ آیین‌نامه قانون ثبت املاک اصلاحی مورخ ۸۰/۱۱/۸ سال ۱۳۱۷: نسبت به املاکی که مالک خاصی ندارد مانند طرق و شوارع، اراضی و جبال موات مباحه درخواست ثبت پذیرفته نمی‌شود نسبت به جنگل‌های عمومی از افراد درخواست ثبت پذیرفته نخواهد شد.

۴. غلامرضا شهری، حقوق ثبت اسناد و املاک، تهران، چاپ سوم، ۱۳۷۳، انتشارات جهاد دانشگاهی، ص ۴۶ و ۴۵.

تملك آن قرار گرفته‌اند مثل خودروهای شهرداری یا لوازم التحریری که برای انجام امور اداری هر شهرداری تملك می‌شوند.

حال نوبت به بررسی املاک ابزاری می‌رسد این دسته از املاک که بیشتر ناظر بر زمین یعنی مال غیرمنقول ذاتی است برای رفع نیازهای عمومی بدو در تملك شهرداری قرار می‌گیرند لیکن استفاده‌ای که شهرداری از این املاک می‌کند صرفاً باید در جهت رفع نیاز عمومی باشد مثل تملك اراضی توسط شهرداری‌ها از طریق سازمان مسکن و شهرسازی و زمین شهری که البته از اراضی مزبور صرفاً باید به عنوان معوض آن دسته از املاکی که در طرح‌های عمومی شهرداری واقع می‌شوند استفاده شود.<sup>۱</sup>

از مقوله تنوع املاک در شهرداری‌ها که بگذریم به «تملك» و انواع آن توسط شهرداری‌ها می‌رسیم. اسباب تملك در ماده ۱۴۰ قانون مدنی احصاء شده است که عبارتند از ۱- احیاء اراضی موات و حیازت اشیاء مباحه ۲- عقود و تعهدات ۳- اخذ به شفعه ۴- ارث. در میان این اسباب سبب اول توسط قوانین بعدی منسوخ شده است و اسباب سوم و به ویژه چهارم نیز در مورد اشخاص حقوقی موضوعیت ندارد.<sup>۲</sup>

در این میان تنها سبب تملك املاک توسط اشخاص حقوقی همان «عقود» است. اما در مورد شهرداری‌ها باید سبب دیگری را به این سبب افزود که عبارت از صراحت و نص قانون است. به این نحو که قانون رأساً اموالی را در تملك شهرداری‌ها می‌داند مثل یک مال عمومی که وصف عمومی بودن خود را از دست بدهد در این صورت آن مال عمومی جزء املاک اختصاصی شهرداری به حساب خواهد آمد. (ماده ۴۶ آیین‌نامه مالی شهرداری‌ها مصوب ۱۳۴۶/۴/۱۲)

یا اینکه تبصره ۶ ماده ۹۶ قانون شهرداری‌ها الحاقی ۱۳۴۷ برخی از اموال را که مورد استفاده عمومی است جزء املاک شهرداری‌ها دانسته است. در این صورت ولو آنکه تملك شهرداری را از نوع اداری بدانیم با این حال تملك با همین مفهوم نیز به سبب قانون

۱. ماده ۹ قانون اراضی شهری مصوب ۱۳۶۱ و تبصره ۶ ماده واحده نحوه تقویم ابنیه، املاک و اراضی مورد نیاز شهرداری‌ها مصوب ۱۳۷۰/۸/۲۸.

۲. برای دیدن نظر مخالف ر.ک: دکتر ناصر کاتوزیان، دوره مقدماتی حقوق مدنی، درس‌هایی از شفعه، وصیت، ارث، تهران، چاپ اول، بهار ۷۸، نشر دادگستر، ص ۱۹.

حاصل شده است.

تملك املاک توسط شهرداری‌ها مستقل از سبب تملك با توجه به اهداف آن بر دو نوع است و همین هدف از تملك باعث می‌شود که هر نوع از تملك قالب و مجرای خاص خود را بیابد.

**الف) تملکات اختصاصی شهرداری‌ها:** منظور و هدف از این نوع تملکات رفع نیازهایی است که به خود شهرداری اختصاص دارند نظام حقوقی این نوع تملکات در آیین‌نامه مالی شهرداری‌ها مصوب ۱۳۴۶/۴/۱۲ مندرج است.<sup>۱</sup>

با توجه به ارزش مادی یک مال تملك آن مال در قالب معامله جزئی، متوسط و یا عمده قرار می‌گیرد و شهرداری از طریق شهردار، کارپرداز، از طریق کمیسیون معاملات و یا از طریق مزایده و مناقصه اقدام به تملك املاک می‌کند که البته این نوع تملك باید مسبوق به تصویب شورای شهر یا تفویض اختیار شورا به شهردار بوده باشد. البته اگر مال مورد معامله از آن دسته اموالی باشد که موضوعاً از شمول مقررات مناقصه و مزایده خارج است مثل آنکه شهرداری نیاز به تملك عین یا منافع یک مغازه در یک موقعیت منحصر به فرد به منظور استفاده اختصاصی داشته باشد در این صورت شهرداری درست مانند سایر اشخاص حقوقی بوده و وضعیت برتری ندارد و ملاً باید از طریق گفت‌وگوی آزاد و با انعقاد عقد به تملك بپردازد و اصول قراردادهای خصوصی را در انعقاد این قرارداد رعایت کند.

**ب) تملکات عمومی شهرداری‌ها:** این نوع از تملکات املاک مستقیماً یا به طور غیرمستقیم به منظور استفاده عمومی صورت می‌گیرد. این نوع تملکات غالباً تملك ابزاری و اداری می‌باشند.

مثل آنکه شهرداری مساحتی از اراضی یا قطعات تفکیکی اراضی را از زمین شهری تملك نماید و به عنوان معوض املاک اشخاصی که تمام یا بخشی از ملک آنها در طرح واقع می‌شود، اختصاص دهد. نمونه بارز تملکات عمومی شهرداری‌ها به هنگامی است که شهرداری به املاک اشخاص به ویژه اشخاص خصوصی جهت اجرای طرح‌های مصوب

۱. آیین‌نامه مالی شهرداری‌ها مصوب مجلس است و قانون می‌باشد.

عمومی شهری نیاز داشته و لذا به تملک آنها می‌پردازد.

در این صورت با توجه به نوع تملک که «عمومی» است دیگر نباید انتظار داشت که اصول قراردادهای حقوق خصوصی مثل اصل آزادی قراردادها و اصل حاکمیت اراده رعایت شوند. البته در این نوع تملک بدو سعی بر آن است که اصول مزبور با «تعارف و مصلحت اندیشی و...» رعایت شوند اما اگر مالکی که ملکش تماماً یا جزئاً در طرح مصوب عمومی قرار گرفته حاضر به تملیک آن به شهرداری نباشد شهرداری اجرای طرح‌های عمومی و رفع نیازهای عمومی را معطل نخواهد گذاشت و به حکم قانون به تملک و سپس تصرف آن ملک خواهد پرداخت.

تملکات عمومی شهرداری‌ها خود انواع مختلفی دارند.

#### ۱- تملک عمومی دو جانبه (توافقی):

که این نوع تملک می‌تواند به صورت معوض یا غیرمعوض باشد. مبنای تملک عمومی توافقی را می‌توان در لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی و عمرانی و نظامی دولت مصوب ۱۳۵۸/۱۱/۲۷ و نیز در قانون نحوه تقویم اینیبه املاک و اراضی مورد نیاز شهرداری‌ها مصوب ۱۳۷۰/۸/۲۸ جستجو کرد.

در این دو قانون تأکید شده که در تملکات عمومی بدو راه توافق با مالک در پیش گرفته شود. بدیهی است توافق با مالک می‌تواند به صورت معوض یا غیرمعوض باشد با این حال در خصوص جزئیات نحوه توافق نص قانونی وجود ندارد، لیکن شهرداری‌ها معمولاً از کارشناسان خود شهرداری و یا کارشناسان رسمی در ارزیابی قیمت ملک استفاده می‌کنند. در تملک توافقی نیز موضوع ارزیابی قیمت ملک منتفی است لیکن بهتر است که در این نوع تملک نیز قیمت ارزیابی شود. در این مورد نکته مهمتر قالب حقوقی تملک است که در میان قالبهای مختلف قالب «صلح» پیشنهاد می‌شود که اگر تملک توافقی غیرمعوض باشد صلح مجانی خواهد بود و اگر تملک توافقی معوض باشد صلح معوض خواهد بود.

یکی از منابع تملک عمومی توافقی غیرمعوض شهرداری‌ها ماده ۱۱ لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای طرح‌های عمومی و عمرانی و نظامی مصوب ۱۳۵۸/۱۱/۱۷ است. در این ماده چنین آمده است: «چنانچه شهرداری‌ها در مقام

یک دستگاه اجرایی به اراضی دایر یا بایر، ابنیه یا تأسیسات متعلق به سایر وزارتخانه‌ها یا مؤسسات و شرکت‌های دولتی یا وابسته به دولت و شهرداری‌ها بانکها و دانشگاه‌های دولتی و سازمان‌هایی که شمول قانون نسبت به آنها مستلزم ذکر نام است نیاز داشته باشند واگذاری حق استفاده به موجب موافقت وزیر یا رئیس مؤسسه یا شرکت که ملک را در اختیار دارد ممکن خواهد بود این واگذاری بلاعوض می‌باشد و در صورتی که مسؤولین به توافق نرسند طبق نظر نخست‌وزیر عمل خواهد شد.

## ۲- تملکات عمومی یک جانبه (غیرتوافقی):

در این نوع از تملکات توافق با مالک بر سر ملک او که تماماً یا جزئاً در طرح‌های مصوب عمومی و شهری قرار گرفته منتفی است و توافق به هر علت حاصل نمی‌گردد خواه اینکه اساساً مالک حاضر به تملیک نباشد یا حاضر به تملیک باشد اما بر سر قیمت ملک اختلاف نظر ایجاد شده باشد. در این صورت شهرداری به طور یک جانبه و مانند موقعی که یک مالک به اخذ شفعه می‌پردازد به تملک ملک اشخاص مبادرت می‌نماید. البته تملکات عمومی یک جانبه باید مبنای قانونی داشته باشند و قانون صراحتاً چنین اجازه‌ای را داده باشد.

این نوع تملکات ممکن است نسبت به املاک خصوصی یا دولتی و عمومی صورت بگیرد. لیکن تملکات عمومی و یک جانبه شهرداری‌ها نسبت به املاک خصوصی عمدتاً و اصولاً معوض و به قیمت روز است<sup>۱</sup> اما در موارد استثنایی نیز ممکن است به صورت غیرمعوض باشد مثل تملکی که در اعمال ماده ۱۰۱ قانون شهرداری‌ها و یا تملکی که در نتیجه اعمال ماده واحده تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها مصوب ۱۳۷۶/۸/۲۹ حاصل می‌شود. در عین حال تملک عمومی و یک جانبه یا قانونی شهرداری‌ها نسبت به املاک دولتی حسب مورد متفاوت بوده گاهی غیر معوض و گاه معوض است البته هنگامی که تملک عمومی و یک جانبه شهرداری‌ها نسبت به املاک دولتی معوض است ملک تملیک شده به قیمت کارشناسی یا عادلانه یا روز ارزیابی نمی‌شود بلکه معمولاً یا به قیمت منطقه‌ای (معاملاتی یا دولتی) و یا قیمت تمام شده است. مقنن برای اینکه نیازهای شهرداری‌ها را در تأمین معوض املاک اشخاصی که ملک آنها تماماً یا

۱. فقط در ماده ۹ قانون اراضی شهری مصوب ۱۳۶۱ و قانون زمین شهری مصوب ۱۳۶۶ تملک عمومی یک جانبه شهرداری‌ها نسبت به املاک خصوصی را به قیمت منطقه‌ای پیش‌بینی نموده است.



جزاً در طرح‌های عمومی و شهرداری واقع شده‌اند مرتفع نموده باشد سازمان مسکن و شهرسازی را از همین جهت و نیز از جهت رفع مستقیم نیازهای عمومی مکلف به اختصاص اراضی شهری به شهرداری‌ها نموده است که بدیهی است اگر این نوع اختصاص و تملیک اراضی با قیمت روز یا کارشناسی باشد نقض غرض خواهد بود لذا این نوع تملکات شهرداری‌ها حسب مورد یا غیر معوض و یا اگر معوض باشند به قیمت منطقه‌ای یا دولتی یا قیمت تمام شده خواهند بود.<sup>۱</sup>



۱. برخی از منابع این نوع تملکات عمومی عبارتند از: قوانین اراضی شهری مصوب ۱۳۶۱ و قانون زمین شهری مصوب ۱۳۶۶ و نیز آیین‌نامه‌های مربوط به آنها همچنین تبصره ۶ قانون نحوه تقویم ابنیه املاک و اراضی مورد نیاز شهری مصوب ۱۳۶۱ و ۱۳۶۶ و نیز آیین‌نامه‌های مربوط به آنها همچنین تبصره ۶ قانون نحوه تقویم ابنیه املاک و اراضی مورد نیاز شهرداری‌ها مصوب ۱۳۷۰/۸/۲۸ و تبصره ۸۴ برنامه دوم توسعه.