فصلنامه پژوهش های نوین در علوم انسانی و حقوق دوره ۲- شماره۴ –تابستان۱۴۰۵ – صفحات۹۱۲-۸۹۹
Journal of new Researches in Humanities and Law
ISSN 3060-6101

آسیب شناسی تقنینی ماده ۱۰۱ اصلاحی قانون شهرداری ، پیامد خلأهای قانونی در تفکیک های غیررسمی، تضییع حقوق عمومی و بحران در نظام مدیریت شهری

یوسف رستمی
دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم شناسی دانشگاه آزاد اسلامی، واحد اهواز

چکیده

ماده ۱۰۱ اصلاحی قانون شهرداری (مصوب ۱۳۹۰) با هدف ایجاد تعادل میان صیانت از حقوق مالکانه اشخاص و تأمین نیازمندی های کالبدی، خدماتی و ترافیکی شهرها به تصویب رسید. با این وجود، بررسی های تقنینی و اجرایی نشان می دهد که وجود برخی محدودیت ها و قیود متنی در این ماده — از جمله شرط اختصاص حکم تبصره ۳ به «اراضی دارای سند شش دانگ» و «نصاب مساحت بیش از ۵۰۰ مترمربع» — راه های نفوذی را برای دورزدن قانون فراهم کرده است. سوداگران زمین با بهره گیری از تفکیک های غیررسمی، تنظیم اسناد عادی و سوء استفاده از ظرفیت های موازی نظیر قانون تعیین تکلیف وضعیت ثبتی اراضی فاقد سند رسمی، اراضی بزرگ را به قطعات خرد تقسیم کرده و با فرار از تأمین سرانه های عمومی و معابر استاندارد، بحران های کالبدی، ایمنی و خدماتی عدیده ای را برای نظام مدیریت شهری رقم می زنند. افزون بر این، طرح دعاوی مطالبه بهای معابر توسط تفکیک کنندگان در محاکم دادگستری و صدور آراء متأثر از نگاه های شکلی مطلق انگارانه به مالکیت فردی، مدیریت شهری را با چالش های مالی سنگینی مواجه ساخته است. این پژوهش با روش تحلیلی-توصیفی نشان می دهد که برون رفت از این چرخه زیان بار مستلزم اصلاحات ساختاری در سه ساحت تقنین (توسعه شمول ماده به پلاک مادر و اسناد غیررسمی)، بهبود هماهنگی های بین دستگاهی میان شهرداری و سازمان ثبت، و تغییر رویه قضایی با تکیه بر اصول بنیادینی همچون «قاعده اقدام»، «منع سوء استفاده از حق» و صیانت از «حقوق عامه» است.

واژگان کلیدی: ماده ۱۰۱ قانون شهرداری، تفکیک غیررسمی، حقوق عمومی، سرانه های شهری، مدیریت شهری، ضمانت اجراهای تقنینی.

مقدمه

زمین شهری، افزون بر آنکه موضوع مالکیت خصوصی و مبادلات اقتصادی است، یکی از عناصر اساسی شکل گیری ساختار کالبدی شهر و تأمین نیازهای عمومی شهروندان به شمار می رود. نحوه تقسیم اراضی، تعیین حدود قطعات، ایجاد معابر و پیش بینی فضاهای خدماتی، آثار مستقیمی بر نظم فضایی شهر، توزیع امکانات عمومی و کیفیت زندگی شهری دارد. از این رو، تفکیک اراضی را نمی توان صرفاً اقدامی ثبتی یا عملی حقوقی میان مالک و خریدار دانست؛ این فرایند به دلیل تأثیر بر توسعه آتی شهر، با منافع عمومی و صلاحیت های قانونی نهادهای مدیریت شهری نیز ارتباط پیدا می کند. هرگاه تقسیم زمین بدون رعایت ضوابط شهرسازی و الزامات قانونی انجام شود، ممکن است زمینه شکل گیری معابر ناکافی، کمبود خدمات عمومی، تعارض در حدود املاک و افزایش هزینه های اصلاح ساختار شهری فراهم شود. در چنین شرایطی، مسئله تفکیک غیرمجاز از یک اختلاف خصوصی فراتر می رود و به موضوعی مرتبط با نظم عمومی شهری و کارآمدی نظام حقوقی تبدیل می شود(محسنیان،۱۳۹۹). در نظام حقوقی ایران، ماده ۱۰۱ قانون شهرداری یکی از مقررات مهم در تنظیم فرایند تفکیک و افراز اراضی واقع در محدوده و حریم شهرهاست. اصلاح این ماده در سال ۱۳۹۰ با هدف تقویت نقش شهرداری در کنترل نقشه های تفکیکی، رعایت طرح های توسعه شهری و تعیین تکلیف بخشی از حقوق عمومی مرتبط با معابر و اراضی مورد نیاز خدمات شهری صورت گرفت. بر اساس سازوکار مقرر در این ماده، مراجع ثبتی و قضایی در موارد مشمول قانون باید نقشه تفکیکی را با رعایت تشریفات قانونی و تأیید شهرداری بررسی کنند. همچنین، قانون برای تأمین برخی نیازهای عمومی ناشی از تفکیک، احکام مشخصی پیش بینی کرده است. با این حال، وجود یک حکم قانونی به تنهایی تضمین کننده اجرای مؤثر آن نیست؛ زیرا میزان موفقیت مقرره به وضوح مفاهیم، تناسب ضمانت اجراها، هماهنگی میان دستگاه های مسئول و امکان نظارت مؤثر بر عملیات تفکیک وابسته است. بنابراین، بررسی ماده ۱۰۱ اصلاحی باید علاوه بر مفاد صریح آن، به ظرفیت اجرایی و میزان پاسخ گویی آن به شیوه های گوناگون تفکیک اراضی نیز توجه کند(زرافشان، ۱۴۰۴).

یکی از مسائل اساسی در این حوزه، فاصله احتمالی میان سازوکار قانونی کنترل تفکیک و شیوه های عملی تقسیم و واگذاری زمین در خارج از فرایندهای رسمی است. تفکیک های غیررسمی ممکن است با تنظیم اسناد عادی، تقسیم عملی زمین، واگذاری قطعات بدون طی تشریفات لازم یا ایجاد معابر فاقد تأیید قانونی همراه باشند. البته هرگونه استفاده از سند عادی یا هر نوع اختلاف ثبتی را نباید بدون بررسی شرایط پرونده، معادل تفکیک غیرمجاز دانست؛ تشخیص وضعیت حقوقی هر مورد مستلزم توجه به مقررات حاکم، موقعیت ملک، نوع اقدام انجام شده و وضعیت ثبتی آن است. مسئله زمانی اهمیت بیشتری پیدا می کند که تقسیم زمین بدون رعایت طرح های مصوب شهری و بدون پیش بینی نیازهای عمومی صورت گیرد. در چنین وضعیتی، ممکن است خریداران با مشکلات مربوط به دسترسی، اخذ مجوز ساخت، تأمین خدمات زیربنایی یا تعیین وضعیت حقوقی قطعات روبه‌رو شوند و شهرداری نیز ناچار شود برای اصلاح پیامدهای کالبدی و خدماتی ایجادشده، منابع مالی و اجرایی بیشتری صرف کند. از این منظر، آسیب شناسی تقنینی ماده ۱۰۱ مستلزم بررسی میزان پوشش دهی مقررات موجود نسبت به شیوه های مختلف تفکیک و شناسایی نقاطی است که امکان دورزدن کنترل های قانونی را افزایش می دهند(صادق زاده،۱۴۰۴).

از منظر آسیب شناسی تقنینی، یکی از محورهای مهم بررسی ماده ۱۰۱ اصلاحی، سنجش میزان شفافیت و کفایت احکام آن در مواجهه با وضعیت هایی است که تقسیم عملی زمین پیش از تکمیل تشریفات ثبتی یا خارج از مسیر متعارف قانونی انجام می شود.

قانون گذار در ماده مذکور، تأیید نقشه تفکیکی از سوی شهرداری و رعایت الزامات مربوط به معابر و اراضی خدماتی را پیش بینی کرده است؛ با این‌حال، مسئله قابل بررسی آن است که آیا این سازوکارها در عمل برای شناسایی، پیشگیری و برخورد مؤثر با همه اشکال تفکیک غیرمجاز کفایت می کنند یا میان قواعد مربوط به تصویب نقشه، ثبت رسمی، نظارت میدانی و پیگیری تخلف، ناهماهنگی هایی وجود دارد. نظریات مشورتی اداره کل حقوقی قوه قضائیه نیز نشان می دهند که اجرای ماده ۱۰۱ در موضوعاتی مانند تفکیک های عملی، وضعیت اراضی فاقد سند رسمی و تعیین تکلیف حقوق شهرداری، می تواند پرسش های حقوقی متعددی ایجاد کند. این امر ضرورت بررسی دقیق نسبت میان متن قانون، مقررات ثبتی و شیوه اجرای آنها را برجسته می سازد (اداره کل حقوقی قوه قضائیه، نظریه مشورتی شماره ۳۳۸۷/۹۷/۷ مورخ ۰۹/۰۲/۱۳۹۸؛ نظریه مشورتی شماره ۱۲۹۹/۱۴۰۰/۷ مورخ ۲۸/۱۰/۱۴۰۰). پیامد مهم دیگر تفکیک های غیررسمی، احتمال تضییع حقوق عمومی و اختلال در تأمین زیرساخت ها و خدمات شهری است. در فرایند تفکیک اصولی، پیش بینی معابر، فضاهای مورد نیاز خدمات عمومی و الزامات طرح های توسعه شهری به ایجاد ساختاری منظم و پاسخ گو به نیازهای جمعیت کمک می کند. در مقابل، تقسیم غیرمجاز زمین ممکن است بدون تأمین متناسب این نیازها صورت گیرد و در ادامه، شهرداری را با دشواری هایی در توسعه شبکه معابر، تأمین خدمات و اصلاح ساختار کالبدی منطقه مواجه سازد. ماده ۱۰۱ اصلاحی برای تأمین بخشی از این نیازها احکامی درباره معابر، اراضی خدماتی و قدرالسهم قانونی شهرداری مقرر کرده است؛ اما بررسی حقوقی باید میان حقوق عمومی، حدود اختیار شهرداری و حقوق مالکانه اشخاص تعادل برقرار کند. به همین دلیل، مسئله صرفاً افزایش اختیارات شهرداری نیست، بلکه تعیین دقیق حدود این اختیارات، پیش بینی رویه های روشن و تضمین اجرای قانونی آنها نیز اهمیت دارد. نظریه مشورتی شماره ۳۲۸/۱۴۰۰/۷ مورخ ۰۳/۰۶/۱۴۰۰ اداره کل حقوقی قوه قضائیه، از جمله اسنادی است که در تبیین آثار حقوقی مالکیت شهرداری بر معابر و اراضی خدماتی ناشی از تفکیک قابل بررسی است. از سوی دیگر، تفکیک غیررسمی اراضی می تواند به تشدید مشکلات نظام مدیریت شهری بینجامد؛ زیرا آثار آن معمولاً به زمان تقسیم زمین محدود نمی ماند و در مراحل صدور مجوزهای ساختمانی، توسعه زیرساخت ها، ارائه خدمات عمومی و رسیدگی به اختلافات مالکیتی نیز ظاهر می شود. هنگامی که وضعیت قطعات، حدود دسترسی ها یا انطباق تقسیمات انجام شده با ضوابط شهرسازی روشن نباشد، هماهنگی میان شهرداری، اداره ثبت اسناد و املاک و مراجع قضایی دشوارتر خواهد شد. در چنین شرایطی، مدیریت شهری ممکن است به جای تمرکز بر برنامه ریزی پیشگیرانه، بخش بیشتری از منابع خود را صرف رسیدگی به پیامدهای تخلفات گذشته کند. با این حال، تعیین اینکه هر یک از این مشکلات ناشی از خلأ تقنینی، ضعف نظارت، تعارض تفسیری یا عدم اجرای مقررات موجود است، نیازمند تفکیک دقیق علل حقوقی و اجرایی است؛ زیرا این عوامل اگرچه ممکن است در عمل با یکدیگر هم پوشانی داشته باشند، از نظر راهکار اصلاحی یکسان نیستند(الهی،۱۳۹۵).

در همین زمینه، نحوه ارتباط ماده ۱۰۱ اصلاحی با سایر مقررات مربوط به تفکیک، افراز، ثبت املاک و کنترل ساخت و ساز نیز اهمیت دارد. برای نمونه، نظریه مشورتی شماره ۸۷/۱۴۰۲/۷ مورخ ۲۸/۰۶/۱۴۰۲، ضمن بررسی قلمرو تبصره های ماده ۱۰۱، به محدودیت های قانونی مربوط به شمول برخی احکام این ماده و آثار مقررات پیشین اشاره می کند. همچنین، نظریه مشورتی شماره ۲۳۱/۱۴۰۵/۷ درباره تفکیک غیرمجاز اراضی و حدود صلاحیت کمیسیون ماده ۱۰۰، بر ضرورت تفکیک میان تخلف ساختمانی و اصل تفکیک غیرمجاز تأکید دارد. این نمونه ها نشان می دهند که آسیب شناسی تقنینی ماده ۱۰۱ باید علاوه بر بررسی متن ماده، به مرزبندی صلاحیت مراجع، قلمرو اجرای مقررات و چگونگی هماهنگی میان سازوکارهای حقوقی مرتبط نیز توجه کند (اداره کل

حقوقی قوه قضائیه، نظریه های مشورتی شماره ۸۷/۱۴۰۲/۷ و ۲۳۱/۱۴۰۵/۷). بر این اساس، مسئله اصلی پژوهش حاضر آن است که ماده ۱۰۱ اصلاحی قانون شهرداری تا چه اندازه توانسته است از منظر تقنینی، چارچوبی روشن و کارآمد برای کنترل تفکیک اراضی شهری، صیانت از حقوق عمومی و پیشگیری از شکل گیری وضعیت های غیررسمی فراهم کند و کدام ابهام ها، نارسایی ها یا ناهماهنگی های قانونی و اجرایی ممکن است اثربخشی آن را محدود سازند. پاسخ به این مسئله مستلزم بررسی ساختار و قلمرو ماده، تحلیل ضمانت اجراها، ارزیابی ارتباط آن با مقررات ثبتی و شهرسازی و مطالعه آثار حقوقی تفکیک های غیرمجاز بر حقوق مالکان، منافع عمومی و عملکرد مدیریت شهری است. هدف پژوهش، صرفاً بیان مشکلات اجرایی نیست؛ بلکه تلاش می شود با تفکیک خلأهای احتمالی قانون از ضعف های اجرایی و تفسیری، زمینه ارائه پیشنهادهایی برای شفاف سازی مقررات، تقویت هماهنگی میان مراجع مسئول و افزایش کارآمدی سازوکارهای نظارتی فراهم شود.

مبحث اول: کلیات و مبانی نظری (نظارت شهرداری، حقوق مالکانه، سیر تحول)

مفهوم نظارت شهرداری و جایگاه آن در حقوق شهری

نظارت شهرداری بر امور زمین در چارچوب وظایف قانونی این نهاد به عنوان یک سازمان عمومی محلی معنا می‌یابد و به معنای اختیار مطلق برای مداخله در مالکیت اشخاص نیست. در حوزه تفکیک، نظارت شهرداری شامل بررسی نقشه‌ها، تطبیق آن ها با ضوابط شهرسازی، صیانت از معابر و فضاهای عمومی و جلوگیری از شکل گیری قطعات ناسازگار است(زیدانلو،۱۳۹۰).

این نظارت به دو دسته تقسیم می شود:

نظارت پیشینی: پیش از نهایی شدن تفکیک اعمال شده و هدف آن بررسی انطباق نقشه ها با الزامات قانونی است تا از بروز مشکلات جبران ناپذیر بعدی جلوگیری شود.

نظارت پسینی: ناظر بر بررسی اقدامات انجام گرفته و پیگیری مواردی است که احتمالاً بدون رعایت تشریفات صورت گرفته اند. جایگاه شهرداری در این فرآیند انحصاری نیست و با وظایف اداره ثبت اسناد، مراجع قضایی و شورای عالی شهرسازی و معماری پیوند دارد. بنابراین، نظارت مؤثر شهرداری باید بر مستند قانونی استوار بوده، با وظایف مراجع ثبتی هماهنگ باشد و میان ضوابط عمومی و حقوق مالکانه تعادل برقرار کند(جلالی ورنامخواستی و سلیمی جزی،۱۴۰۲).

حقوق مالکانه و منافع عمومی در فرایند تفکیک اراضی

مالکیت خصوصی از حقوق به‌رسمیت‌شناخته شده است، اما اعمال آن در محیط شهری تابع ضوابط عمومی و محدودیت های قانونی است. از یک سو، مالک حق سامان دهی دارایی خود را دارد؛ از سوی دیگر، منافع عمومی اقتضا می کند که تفکیک زمین به گونه ای انجام شود که دسترسی مناسب به معابر و تأمین فضاهای خدماتی تضمین گردد. اصلاح ماده ۱۰۱ قانون شهرداری (۱۳۹۰) جلوه ای از تلاش برای تأمین سرانه های عمومی و معابر در اراضی مشمول است که البته باید در حدود صریح قانون اعمال شود و نمی تواند بهانه ای برای تحمیل تکالیف خارج از چارچوب قانونی به مالکان باشد. برقراری تعادل میان مالکیت خصوصی و منافع عمومی مستلزم رعایت اصل قانونی بودن اقدامات اداری است؛ به این معنا که نه شهرداری می تواند خارج از حدود اختیارات خود برای مالک تکلیف ایجاد کند و نه مالک می تواند با استناد مطلق به مالکیت، الزامات شهرسازی را نادیده بگیرد. شفافیت ضوابط، رعایت مهلت های قانونی و هماهنگی میان شهرداری و مراجع ثبتی، کلید کاهش اختلافات و صیانت هم زمان از حقوق مالکان و منافع شهر است(رحمتی و همکاران،۱۴۰۱).

سیر تحول قانونی ماده ۱۰۱ قانون شهرداری

ماده ۱۰۱ قانون شهرداری از مقررات مهم در تنظیم فرایند تفکیک و افراز اراضی شهری است. اهمیت این ماده از آن جهت است که میان اختیار مالک برای تقسیم ملک، وظیفه شهرداری در بررسی نقشه‌های تفکیکی و مسئولیت مراجع ثبتی در انجام اقدامات قانونی ارتباط برقرار می کند. در نظام حقوقی مربوط به تفکیک اراضی، این ماده به تدریج به یکی از مبانی اصلی تعیین تکلیف معابر، اراضی عمومی و خدماتی و نحوه همکاری شهرداری با سایر مراجع تبدیل شده است. با اصلاح ماده ۱۰۱ قانون شهرداری در سال ۱۳۹۰، چارچوب قانونی تفکیک و افراز اراضی با تغییرات مهمی همراه شد. در متن اصلاحی، برای بررسی نقشه های تفکیکی و اعلام نظر شهرداری، مهلت قانونی در نظر گرفته شد و مقررات مربوط به معابر عمومی، اراضی خدماتی و سهم قانونی شهرداری نیز مورد توجه قرار گرفت. این اصلاحیه را می توان تلاشی برای روشن تر کردن ضوابط تفکیک و تعیین آثار حقوقی تقسیم اراضی شهری دانست؛ هرچند ارزیابی میزان کارآمدی آن در عمل، مستلزم بررسی نحوه اجرای قانون و مسائل ناشی از تفسیر و اجرای مقررات است. از جنبه تاریخی، ماده ۱۰۱ اصلاحی را باید در ارتباط با مقررات پیشین تفکیک اراضی و نیز قانون تأسیس شورای عالی شهرسازی و معماری ایران بررسی کرد. ماده ۶ قانون اخیر، در شهرهای دارای نقشه جامع، بر انجام تفکیک مطابق نقشه تأیید شده شهرداری تأکید داشته است. اصلاح ماده ۱۰۱ در سال ۱۳۹۰ نیز چارچوب قانونی مرتبط با نقش شهرداری در فرایند تفکیک و افراز را گسترش داد و موضوعاتی مانند اراضی خدماتی و معابر حاصل از تفکیک را با جزئیات بیشتری مطرح کرد. در نتیجه، بررسی سیر تحول ماده ۱۰۱ صرفاً به مقایسه دو متن قانونی محدود نمی شود، بلکه باید هدف مقررات، ارتباط آن ها با قوانین ثبتی و شهرسازی و آثار اجرای آن‌ها بر حقوق مالکانه را نیز در بر گیرد. این بررسی زمینه لازم را برای شناخت دقیق تکالیف قانونی شهرداری و سایر مراجع و ارزیابی ظرفیت ماده ۱۰۱ در کنترل تفکیک های غیرمجاز فراهم می کند(بصیر،۱۴۰۵).

ضمانت اجراهای قانونی تخلف از مقررات ماده ۱۰۱

ضمانت اجراهای قانونی، سازوکارهایی هستند که برای تضمین رعایت الزامات قانونی و تعیین آثار نقض آن ها در نظر گرفته می شوند. در حوزه تفکیک اراضی شهری، بررسی ضمانت اجراها مستلزم تفکیک میان تخلف از تشریفات تفکیک، انجام اقدامات ثبتی برخلاف مقررات و اقداماتی است که ممکن است با ضوابط شهرسازی یا سایر قوانین مرتبط تعارض داشته باشند. آثار حقوقی هر وضعیت باید بر اساس مقرره ای تعیین شود که بر همان اقدام قابل اعمال است؛ بنابراین، نمی توان هر نوع تفکیک فاقد مجوز را بدون بررسی شرایط پرونده، مشمول یک ضمانت‌اجرای واحد دانست. ماده ۱۰۱ اصلاحی، تشریفات و الزامات مشخصی را برای تفکیک و افراز اراضی و تعیین تکلیف معابر و اراضی خدماتی مقرر کرده است. در نتیجه، انجام تقسیم برخلاف این الزامات می‌تواند موجب طرح مسائل حقوقی درباره اعتبار اقدامات انجام شده، وضعیت ثبتی قطعات یا حقوق شهرداری شود. با این‌حال، تعیین اثر دقیق تخلف، از جمله امکان یا عدم امکان انجام اقدامات ثبتی و صدور مجوزهای بعدی، به نوع تخلف، زمان وقوع آن و مقررات مرتبط بستگی دارد. نظریه مشورتی شماره ۱۵۱۹/۹۶/۷ مورخ ۰۲/۰۷/۱۳۹۶، از جمله اسنادی است که در ارتباط با آثار تفکیک غیرقانونی و تعیین تکلیف حقوق شهرداری مورد توجه قرار گرفته است. این نظریه بر ضرورت تعیین تکلیف سهم قانونی شهرداری در شرایط مورد بحث تأکید دارد و نشان می‌دهد که انجام تفکیک به‌تنهایی لزوماً موجب ایجاد حق برای دریافت مجوزهای بعدی نمی شود. البته مفاد آن باید با توجه به موضوع استعلام و شرایط قانونی پرونده تفسیر شود و نباید به عنوان حکمی یکسان برای تمام وضعیت های تفکیک اراضی مورد استفاده قرار گیرد. از سوی دیگر، ضمانت اجراهای مرتبط با تخلف از ضوابط تفکیک را باید از ضمانت اجراهای تخلفات ساختمانی

یا نقض مقررات کاربری زمین متمایز کرد. ممکن است یک پرونده علاوه بر مسئله تفکیک، با موضوعاتی مانند ساخت و ساز غیرمجاز یا استفاده برخلاف کاربری مصوب نیز ارتباط پیدا کند؛ اما هر یک از این موارد مستلزم احراز شرایط و استناد به مقررات خاص خود است. از این رو، تشخیص ضمانت اجرای مناسب باید با بررسی دقیق ماهیت تخلف و صلاحیت مرجع رسیدگی کننده انجام شود. در نهایت، ضمانت اجراهای ماده ۱۰۱ زمانی می توانند نقش مؤثری در رعایت قانون داشته باشند که حدود شمول، شرایط اجرا و آثار حقوقی آن ها به درستی شناخته شود(خداشناس و مروتی،۱۴۰۱).

چرایی و بستر تاریخی تصویب ماده ۱۰۱ اصلاحی

توسعه شهری و گسترش کالبدی سکونتگاه ها پدیده ای تک بعدی نیست که صرفاً به نقل و انتقال مالکیت خصوصی محدود گردد. هر قطعه زمین که از حالت یکپارچه خارج شده و به واحدهای کوچک‌تر مسکونی یا تجاری تقسیم می‌شود به‌طور مستقیم موج جمعیتی جدیدی را پذیرا شده و تقاضای کالبدی، ترافیکی، زیست محیطی و خدماتی تازه‌ای به بافت پیرامونی تحمیل می‌نماید. در حقوق شهری این آثار بیرونی منفی ناشی از تفکیک ایجاب می‌کند که بخشی از همان زمین تفکیک‌شده به عنوان «ماوراء مالکیت فردی» برای تأمین دسترسی‌ها و زیرساخت‌ها تخصیص یابد .

تا پیش از سال ۱۳۹۰ ماده ۱۰۱ قانون شهرداری مصوب ۱۳۳۴ (و اصلاحات ۱۳۴۵) تنها وظیفه تصویب نقشه تفکیک را بر عهده شهرداری گذارده بود و معابر ناشی از تفکیک را متعلق به شهرداری اعلام می‌کرد اما مبنای صریحی برای دریافت زمین یا ارزش آن جهت سرانه‌های آموزشی، بهداشتی، ورزشی و خدماتی پیش‌بینی نکرده بود. این ابهام سبب شد شهرداری‌ها از طریق مصوبات شوراهای اسلامی شهر بهای خدمات یا عوارض توافقی سنگینی وضع کنند که همواره با موج ابطال در هیأت عمومی دیوان عدالت اداری مواجه می‌شد ، با این استدلال که اخذ زمین یا وجه از مالکان فاقد پشتوانه صریح قانونی است.قانون‌گذار در سال ۱۳۹۰ در مقام حل این تعارض دیرینه برآمد و ماده ۱۰۱ را به همراه چند تبصره تصویب نمود. هدف غایی مجلس ایجاد توازن میان «احترام به مالکیت خصوصی» و «تأمین منافع عمومی شهر» بود. بر اساس تبصره ۳ این قانون شهرداری مجاز شد برای تأمین سرانه فضای عمومی و خدماتی تا سقف ۲۵ درصد و برای احداث شوارع و معابر عمومی نیز تا ۲۵ درصد از باقی‌مانده اراضی (در مجموع حداکثر ۴۳.۷۵ درصد) را به عنوان قدرالسهم خود کسر کند .

اما این اقدام که ظاهری مترقی داشت در بطن خود محتوی کلمات و قیودی بود که به زودی به بزرگ‌ترین بستر تضییع حقوق شهروندی و فلج کردن اهرم‌های نظارتی شهرداری مبدل گردید. بررسی عمیق و میدانی نشان می‌دهد که این قانون نه تنها مانع تفکیک‌های نامتوازن نشد، بلکه الگویی نوین از فرار تقنینی را رسمیت بخشید.

مبحث دوم: کالبدشکافی تحلیلی ماده ۱۰۱؛ دستاوردها و خلأهای تقنینی

گفتار اول: دستاوردها و کارکردهای مثبت اصلاحیه ۱۳۹۰ (فواید قانون)

اصلاح ماده ۱۰۱ در سال ۱۳۹۰ بدون تردید واجد پیشرفت‌ها و دستاوردهای حقوقی مهمی نسبت به قانون سال ۱۳۳۴ بود؛ از جمله:

۱. پایان دادن به خلأ قانونی دریافت سرانه ها: تا پیش از این، شهرداری ها مستند قانونی برای کسر سرانه های خدماتی (فضای سبز، آموزشی و بهداشتی) نداشتند و اخذ عوارض تفکیک همواره توسط دیوان عدالت اداری ابطال می شد. این اصلاحیه رسماً مبنای قانونی دریافت سرانه خدمات را تا ۲۵ درصد تثبیت کرد.

۲. تعیین سقف مشخص به نفع مالکان: قانون گذار با تعیین سقف نهایی ۴۳.۷۵ درصد، مانع از دست اندازی های سلیقه ای یا مطالبات نامتعارف مدیریت شهری از مالکان گردید و حریم مالکیت خصوصی را ضابطه مند ساخت.

۳. قاعده مندسازی مهلت رسیدگی: تعیین مهلت حداکثر سه ماهه برای اظهارنظر شهرداری و پیش بینی انتقال مستقیم پرونده به اداره ثبت در صورت سکوت شهرداری، از بلاتکلیفی و اطاله رسیدگی اداری مالکان جلوگیری نمود.

گفتار دوم: آسیب شناسی متنی تبصره ۳؛ بسترها و روزنه های فرار از قانون (خلأها)

بند اول: قید «اراضی دارای سند شش‌دانگ» و مصون سازی اراضی فاقد سند»

مهم ترین و در عین حال مخرب ترین خطای نگارشی در تبصره ۳ ماده ۱۰۱ تخصیص این حکم به «اراضی دارای سند شش‌دانگ» است. در صدر این تبصره آمده است:

«در اراضی با مساحت بیشتر از پانصد مترمربع که دارای سند شش دانگ است»

پرسش حقوقی و بنیادینی که رخ می نماید این است: تکلیف اراضی پهناوری که فاقد سند رسمی شش دانگ هستند و مالکیت آن ها ناشی از اسناد عادی، قولنامه ها، بنچاق های قدیمی، مشاعی یا تصرفات ممتد است، چیست؟

قانون گذار با تحریر این قید ناخواسته یا نادانسته، یک حصار امن در برابر اراضی فاقد سند ایجاد کرده است. در واقع پیام تقنینی این عبارت برای جامعه زمین خواران و مالکان سوداگر چنین بود:

اگر ملک شما دارای سند شش‌دانگ رسمی باشد، مشمول کسر قدرالسهم تا ۴۳.۷۵ درصد خواهید شد، اما اگر اقدام به اخذ سند نکنید و زمین را بدون سند رسمی و به صورت عادی تفکیک نمایید خارج از دایره شمول مستقیم این تبصره خواهید بود. این رویکرد ناقض اصل بدیهی «منع سوءاستفاده از حق» و ترجیح فرد متخلف بر قانون مدار است. مالکی که مقررات ثبتی را رعایت کرده و سند شش دانگ اخذ نموده تحت سنگین ترین بار تکلیفی قرار می گیرد در حالی که اشخاصی که با اسناد عادی و به دور از چشمان مراجع قانونی عمل کرده اند با تکیه بر فقدان سند رسمی از زیر بار این تکالیف می گریزند.

بند دوم: شرط مساحت «بیش از ۵۰۰ مترمربع»؛ زمینه ساز خردسازی اراضی

دومین قید محدودکننده، قید مساحت ۵۰۰ مترمربع است. مقنن با این پندار که اراضی کمتر از ۵۰۰ متر معمولاً قطعات مسکونی خرد و متعلق به طبقات آسیب پذیر یا خرده مالکان هستند، این حدنصاب را تعریف کرد تا از تحمیل بار تفکیک بر املاک کوچک خودداری کند. اما تلاقی این حدنصاب با قید قبلی (فقدان سند) نقشه راهی بسیار روشن برای دور زدن قانون ساخت.

سوداگران اراضی شهری زمین های چند هکتاری را در قالب قطعات کوچک تر (مثلاً قطعات ۲۰۰، ۲۵۰ یا ۳۰۰ متری) با مبایعه نامه های عادی مرزبندی و واگذار می نمایند. از یک سو در زمان معامله سند رسمی شش دانگی وجود ندارد تا شهرداری ورود کند از سوی دیگر قطعه واگذارشده کمتر از ۵۰۰ متر است. بنابراین چه در وضعیت «عادی» و چه پس از دریافت اسناد خرد بعدی ادعا می‌شود که اساساً نصاب مساحت ۵۰۰ متر محقق نگردیده است.

بند سوم: شگرد تلفیقی؛ اتصال تفکیک غیررسمی به قانون تعیین تکلیف

حلقه تکمیل کننده این زنجیره قانون‌گریزی استفاده هدفمند از «قانون تعیین تکلیف وضعیت ثبتی اراضی و ساختمان‌های فاقد سند رسمی مصوب ۱۳۹۰» است. فرآیند دور زدن بدین صورت تکامل می یابد:

۱. مالک یک اراضی بزرگ (مثلاً ۲۰ هزار مترمربع) بدون مراجعه به شهرداری و بدون تدوین طرح تفکیکی، اراضی را روی کاغذ به ده‌ها قطعه زیر ۵۰۰ متر تقسیم کرده و از طریق بنگاه‌های معاملات ملکی به افراد واگذار می‌کند.

۲.خریداران یا دلالان بدون مواجهه با شهرداری در این قطعات ساخت‌وسازهای شبانه و غیرمجاز انجام داده یا تنها با محصور کردن آن پرونده‌ای در هیأت‌های حل اختلاف موضوع قانون تعیین تکلیف تشکیل می‌دهند.

۳.هیأت‌های موضوع ماده یک قانون تعیین تکلیف (متشکل از قضات و نمایندگان ثبت) وضعیت تصرفات را تصدیق کرده و برای هر قطعه ۲۰۰ یا ۳۰۰ متری، سند مالکیت مفروزی جدید صادر می‌نمایند.

۴.در این مرحله سند نهایی به دست خریدار می‌رسد. سندی کاملاً رسمی، شش‌دانگ، اما با مساحت کمتر از ۵۰۰ مترمربع!

هنگامی که این اسناد به شهرداری ارائه می‌شود، شهرداری با واقعیتی تثبیت‌شده مواجه است . تفکیکی انجام شده، سند صادر گردیده، معبری وجود ندارد و مساحت نیز زیر ۵۰۰ متر است. هرگونه تلاش شهرداری برای مطالبه سرانه یا جلوگیری از صدور پروانه با صدور دادنامه‌های دیوان عدالت اداری مبنی بر غیرقانونی بودن دریافت سرانه از اراضی زیر ۵۰۰ متر ناکام می‌ماند. این فرآیند چیزی جز «تطهیر تفکیک‌های غیرمجاز از مجرای قوانین ثبتی» نیست.

مبحث سوم: پیامدها و آثار کالبدی تفکیک های غیرمجاز بر ساختار شهر

آثار کالبدی تفکیک های غیرمجاز؛ نابسامانی نظام معابر و بحران های ایمنی شهری

تفکیک بی ضابطه و خارج از نظارت شهرداری تنها یک تخلف اداری نیست بلکه «بافت کالبدی شهر» را در درازمدت متلاشی می‌کند. در طرح‌های تفصیلی مصوب هر پهنه شهری بر اساس تراکم جمعیتی و کاربری آن نیازمند عرض مشخصی از معابر، دسترسی‌ها و گره‌های ارتباطی است تا علاوه بر جریان‌سازی ترافیک، امکان ارائه خدمات اضطراری فراهم باشد.

۱. معابر غیراستاندارد؛ گلوگاه های بحران زا

زمانی که سوداگران زمین با فرار از اجرای تبصره ۳ ماده ۱۰۱ به تفکیک‌های کور و قولنامه‌ای روی می‌آورند «شبکه معابر» عملاً در آخرین اولویت قرار می‌گیرد. در این الگوی تفکیک حداکثر فضا به «قطعات مسکونی» اختصاص می‌یابد تا بیشترین سود اقتصادی حاصل شود و کمترین فضا برای «دسترسی عمومی» (معابر) کنار گذاشته می‌شود. نتیجه این رویکرد پدید آمدن محله‌هایی با کوچه‌های بن‌بست، بسیار باریک (کمتر از ۶ یا ۸ متر) و بدون امکان چرخش وسایل نقلیه سنگین است.

این «بافت های ناکارآمد» اولین قربانی خود را در حوادث غیرمترقبه نشان می‌دهند. در زمان وقوع آتش سوزی، دسترسی خودروهای آتش نشانی به عمق این بافت ها غیرممکن است. در زمان حوادث پزشکی انتقال بیمار با آمبولانس در کوچه های غیراستاندارد دچار اختلال می شود و حتی مدیریت پسماند شهری در این مناطق با بحران بهداشت محیط مواجه می گردد. بنابراین تخلف از ماده ۱۰۱ مستقیماً «حق بر ایمنی شهروندان» را که از حقوق بنیادین شهروندی است، مخدوش می سازد.

۲. کسری مزمن سرانه های خدماتی؛ شهری بدون روح

تبصره ۳ ماده ۱۰۱ تنها درباره «معابر» نیست ، این تبصره مکانیزمی است برای تأمین «سرانه‌های عمومی» اعم از فضای سبز، مراکز آموزشی، بهداشتی و ورزشی. وقتی مالک زمین با استفاده از خلاءهای قانونی (فقدان سند یا تفکیک قطعات زیر ۵۰۰ متر) از پرداخت سهم قانونی شهر خودداری می‌کند، در واقع سرانه سکونت را برای خریداران آتی فراهم کرده اما «زیرساخت حیات جمعی» را از آنان دریغ نموده است .

نتیجه این عمل، ایجاد مناطق مسکونی فاقد پارک، مدرسه و مرکز بهداشت است. ساکنان این مناطق برای دسترسی به ابتدایی‌ترین خدمات ناچار به تردد به سایر نقاط شهر می‌شوند که خود موجب افزایش بار ترافیکی و استهلاک زیرساخت‌های سایر محلات می‌گردد. این «فقرِ فضایی» مستقیماً ناشی از عدم تمکین به ماده ۱۰۱ در مرحله‌ی تفکیک اولیه است.

مبحث چهارم: بازتوزیع ناعادلانه هزینه ها و تضییع منابع مالی مدیریت شهری

یکی از مهم ترین ابعاد این معضل جنبه ی «اقتصادی-مالی» آن است که به شکلی ناعادلانه بر پیکره ی درآمدهای شهرداری و جیب سایر شهروندان اثر می گذارد.

۱. تملک اجباری ، تعارض «هزینه‌کرد عمومی برای نفع خصوصی»

وقتی تفکیکی به صورت غیرمجاز انجام می‌شود و کوچه‌ها و معابر آن غیراستاندارد هستند، شهرداری پس از استقرار جمعیت در برابر یک واقعیت انجام‌شده قرار می‌گیرد. مدیریت شهری برای آنکه بتواند حداقل خدمات (نظیر آسفالت، روشنایی یا بازگشایی معابر برای ایمنی) را ارائه دهد، ناچار به «تعریض» یا «تملک» زمین‌های باقی‌مانده است.

در اینجا فاجعه‌ی حقوقی رخ می‌دهد در حالی که در فرآیند قانونی ماده ۱۰۱، مالک می‌بایست بخشی از زمین را «رایگان» (به عنوان سهم شهرداری) به شهر می‌بخشید تا معبر احداث شود اکنون شهرداری باید برای بازگشایی یا تعریض همان معبر از «بیت‌المال» و از محل عوارض پرداختی سایر شهروندان، زمین مورد نیاز را به «قیمت روز» و با نظریه کارشناس رسمی خریداری کند!

این به معنای واقعی کلمه «سوبسید مدیریت شهری به متخلفان» است. سوداگر زمین انتفاع حداکثری خود را برده (با فروش قطعات خرد) و اکنون هزینه‌ی زیرساخت‌سازی پروژه‌ی سودآور خود را از کیسه‌ی خلیفه (عوارض عمومی سایر شهروندان) تأمین می‌کند. این روند نه تنها ناعادلانه است بلکه باعث می‌شود بودجه‌های عمرانی شهر به جای توسعه‌ی زیرساخت‌های جدید، صرف «پاک‌سازی اشتباهات گذشته» و خرید املاک برای معابر ازدست‌رفته شود.

۲. خریدار با حسن نیت سپر انسانی متخلفان

در دعاوی مربوط به ابطال مصوبات یا الزام به صدور پروانه علیه شهرداری، متخلفان اغلب در پشت نقاب «خریداران با حسن‌نیت» پنهان می‌شوند. آنان با استدلال اینکه «خریدار بی‌گناه ملک نباید تاوان نبود زیرساخت را بدهد» قضات را ترغیب به صدور احکام الزام به صدور پروانه بدون پرداخت سرانه می‌نمایند.

اگرچه حمایت از خریدار با حسن‌نیت اصلی پذیرفته‌شده است اما این رویکرد قضایی، «سندروم معافیت از قانون» را بازتولید می‌کند. تا زمانی که تبعات مالی این تخلفات (هزینه‌ی تملک برای تعریض معبر یا تأمین سرانه) مستقیماً به «سوداگر اصلی» یا «عامل تفکیک غیرمجاز» بازنگردد، این چرخه متوقف نخواهد شد. رویه قضایی باید به سمت «مسئولیت تضامنی» یا «ارجاع خسارت به منشأ تفکیک» حرکت کند نه اینکه با ابطال ضوابط قانونی، شهرداری را در برابر سیل تقاضاها خلع سلاح نماید.

مبحث پنجم: آسیب شناسی رویه قضایی و تله مطالبه بهای معابر ناشی از تفکیک

شاید دردناک ترین فرجام پرونده های تفکیک‌های غیرمجاز مرحله ای باشد که سوداگران زمین پس از منتفع شدن از فروش قطعات در قامت «مدعی» ظاهر شده و علیه شهرداری به دادگاه می‌روند. این مرحله نقطه اوج سوءاستفاده از خلأهای قانونی در تبصره ۳ ماده ۱۰۱ است.

۱. استراتژی «دو بار انتفاع»؛ از فروش ملک تا مطالبه‌ی بهای معبر

فرآیند فریبکارانه به این‌گونه است: مالک ابتدا زمین بزرگ را به قطعات کوچک تقسیم می‌کند. او در زمان فروش هر قطعه به خریداران به صراحت یا ضمنی حق دسترسی به معابر (همان کوچه‌ها و خیابان‌های داخل تفکیک) را به عنوان «امتیاز ملک» به خریداران می‌فروشد. در واقع قیمت هر مترمربع از آن قطعات شامل سهمی از دسترسی‌های عمومی نیز بوده است.

اما پس از فروش تمام قطعات زمانی که شهرداری ناچار می‌شود بر اساس وظایف قانونی‌اش آن معابر را بازگشایی یا آسفالت کند مالک متخلف (یا فردی که با وکالت از او اقدام می‌کند) با استناد به اینکه «سند مالکیت عرصه معبر هنوز به نام من است» علیه شهرداری دادخواست «مطالبه‌ی بهای ملک تصرف‌شده»

(عوض زمین) را تقدیم دادگاه می‌نماید.این مصداق بارز تناقض در رفتار «سوءاستفاده از حق» است. مالک از یک‌سو با ایجاد آن معابر و استفاده از آن‌ها در فرایند فروش از «ارزش افزوده» حاصل از آن انتفاع کامل برده است و از سوی دیگر با انکار تعلق آن به شهرداری می‌خواهد بار دوم نیز از همان زمین (به عنوان «عوض ملک») سود ببرد.

۲. نقد رویه‌ی قضایی؛ چرا محاکم «خلأ قانون» را به «پیروزی متخلف» تبدیل می‌کنند؟

متأسفانه بسیاری از محاکم حقوقی با نگاهی صرفاً شکلی به اسناد ثبتی و بدون توجه به «ماهیت عملکردی تفکیک» حکم به نفع متخلفان صادر می‌کنند. استدلال این دست آرا معمولاً چنین است:

از آنجا که مطابق تبصره ۳ ماده ۱۰۱ مالک این زمین (به دلیل زیر ۵۰۰ متر بودن یا فقدان سند رسمی در زمان تفکیک) تکلیفی به واگذاری رایگان زمین نداشته است و شهرداری بدون تملک قانونی اقدام به تصرف آن نموده، پس ملک مذکور تصرف غاصبانه تلقی شده و شهرداری ملزم به پرداخت بهای عادله روز ملک است.

این استدلال به چند دلیل بنیادین با فلسفه‌ی «حقوق عمومی» در تضاد است:

۱.نادیده گرفتن «قاعده‌ی اقدام»: وقتی مالک زمین خود را تفکیک و معبر ایجاد می‌کند در واقع «اقدام» به اختصاص آن بخش به معبر نموده است. چگونه می‌توان تصور کرد که شخصی قطعاتی را برای مسکن تفکیک کند اما راه‌های دسترسی به آن را که خود ایجاد کرده همچنان ملک خصوصی انتفاعی خود بداند؟

۲.تطبیق غلط قانون: قضات محترم «فقدان تکلیف رایگان» (که ناشی از خلأ ماده ۱۰۱ است) را با «مجوز دریافت بهای معبر» اشتباه می‌گیرند. عدم شمول تبصره ۳ ماده ۱۰۱ به معنای این نیست که مالک می‌تواند برای معبری که خود برای تسهیل فروش املاک‌اش ایجاد کرده از شهرداری طلب پول کند.

۳.تحمیل خسارت به بیت‌المال: با این احکام شهرداری ناچار می‌شود از عوارض پرداختی شهروندان دیگر، مبلغی کلان به کسی بپردازد که با تفکیک غیرقانونی نظم شهری را برهم زده است. در واقع این حکم دادگاه «پاداشی برای قانون‌گریزی» است.

۳. ضرورت تغییر رویکرد قضایی؛ تکیه بر «اصل عدم استحقاق»

برای مقابله با این معضل باید بر «اصل عدم استحقاق» تأکید کرد. باید به دادگاه تفهیم شود که حتی اگر تبصره ۳ ماده ۱۰۱ به دلیل محدودیت‌های مساحتی تکلیفی بر عهده‌ی مالک نگذارد «عدم تکلیف» به معنای «حق دریافت غرامت» نیست .

زمانی که مالک اقدام به تفکیک و احداث معبر نموده و از آن در فروش قطعات منتفع شده است، عملاً «اراده‌ی خود را بر اختصاص آن زمین به معبر» ابراز کرده است بنابراین شهرداری نه «غاصب» بلکه «مجری همان کاربری‌ایی» است که مالک متخلف خود با اقدام عملی‌اش ایجاد کرده است. مطالبه‌ی

بهای معبر در چنین شرایطی «دارا شدن غیرعادلانه» به ضرر شهرداری و به نفع متخلف است که در نظم حقوقی ما باید تقبیح شود.

تحلیل پرونده های متشکله در دیوان عدالت اداری و محاکم عمومی دادگستری نشان می دهد که ریشه بخش عمده ای از تضییع حقوق مدیریت شهری غلبه «نگاه مطلق‌انگارانه به مالکیت فردی» بر «قواعد آمره شهرسازی» است.

۱.تعارض رویکرد مضیق با مصالح عمومی

در بسیاری از آراء صادره از هیأت عمومی دیوان عدالت اداری (از جمله دادنامه‌های ابطال مصوبات شوراها در خصوص وضع عوارض تفکیک یا سهم خدمات برای اراضی زیر ۵۰۰ متر) قضات با استناد به اصل تسلیط (ماده ۳۰ قانون مدنی) و اصل عدم صلاحیت دستگاه‌های اجرایی در وضع تکالیف مالی بدون نص صریح هرگونه اقدام شهرداری برای مطالبه سرانه از تفکیک‌های واقع‌شده را نامشروع تلقی کرده‌اند.

این استدلال هرچند در چارچوب تفسیری لفظی و متنی ماده ۱۰۱ قابل توجیه به نظر می‌رسد اما از حیث «فلسفه حقوق شهری» واجد ایراد بنیادین است:

- نادیده گرفتن منشأ تفکیک (پلاک مادر): محاکم عموماً وضعیت موجود سند مفروزی را مبنا قرار می‌دهند بدون آنکه زنجیره ثبتی ملک و فرآیند خرد شدن پلاک مادر را بررسی کنند. اگر یک قطعه ۲۰۰۰ متری به چهار قطعه ۵۰۰ متری خرد شده باشد، تفکیک واقعی بر روی یک عرصه ۲۰۰۰ متری رخ داده است و تفکیک تلقی نشدن آن در مرحله بعدی چشم‌پوشی آشکار از نقض غرض قانون‌گذار است.

-تفسیر نادرست از تصرف شهرداری در شوارع: در دعاوی مطالبه بهای زمین واقع در معبر، شهرداری‌ها اغلب محکوم به پرداخت بهای عادله روز می‌شوند؛ حال آنکه معبر ایجادشده ناشی از تفکیک خودخواسته مالک بوده و شهرداری هیچ‌گونه تملک قهری ابتدایی انجام نداده است بلکه صرفاً پس از واگذاری قطعات توسط مالک به اشخاص ثالث، خدمات عمومی شهری (نظافت، آسفالت، روشنایی) را به تقاضای سکنه مستقر ارائه کرده است.

مبحث ششم: راهکارهای تقنینی، اجرایی و قضایی جهت برون رفت از بحران

برای بستن منافذ فرار از ماده ۱۰۱ و پایان دادن به چرخه باطل «تفکیک غیررسمی اخذ سند مفروزی مطالبه بهای معبر از شهرداری» اصلاحات ساختاری در سه ساحت تقنین، اجرا و قضاوت ضروری است:

۱. اصلاحات تقنینی (اصلاح متن ماده ۱۰۱ قانون شهرداری)

حذف قید «دارای سند شش‌دانگ»: شمول ماده ۱۰۱ باید به «هرگونه عرصه واقع در محدوده و حریم شهر اعم از دارای سند رسمی، عادی، مشاعی یا تصرفی» تعمیم یابد تا فقدان سند رسمی، مجوزی برای فرار از تأمین سرانه‌ها نباشد.

تغییر ملاک مساحت از «قطعه مفروزی» به «پلاک مادر ثبتی یا مساحت عرصه اولیه»: قانون باید صراحتاً مقرر دارد که هرگاه پلاکی با مساحت بیش از حدنصاب قانونی بدون رعایت تشریفات ماده ۱۰۱ خرد شود، قطعات حاصله متضامناً یا به نسبت سهم مشمول پرداخت سرانه های عمومی و معابر خواهند بود و گذشت زمان یا نقل و انتقالات بعدی رافع این حق‌السهم شهری نیست.

پیش‌بینی ضمانت اجرای بطلان یا عدم ارائه خدمات: هرگونه تفکیک فاقد موافقت شهرداری باید با ضمانت اجرای صریح «ممنوعیت صدور پروانه ساختمانی و عدم ارائه انشعابات زیربنایی تا زمان تعیین تکلیف سهم سرانه‌ها» همراه گردد.

۲. اصلاحات رویه ای و هماهنگی بین دستگاهی (ثبت اسناد و شهرداری)

اصلاح آیین نامه اجرایی قانون تعیین تکلیف: در فرآیند رسیدگی هیأت های موضوع «قانون تعیین تکلیف وضعیت ثبتی اراضی و ساختمان‌های فاقد سند رسمی» اخذ گواهی رعایت ضوابط شهرسازی و تسویه‌حساب سهم ماده ۱۰۱ از شهرداری باید به عنوان شرط لاینفک و الزامی پیش از صدور رأی هیأت گنجانده شود نه آنکه شهرداری پس از صدور سند رسمی در برابر عمل انجام‌شده قرار گیرد.

الزام دفاتر اسناد رسمی: ممنوعیت تنظیم هرگونه سند انتقال، تقسیم نامه یا صلح حقوق نسبت به اراضی خردشده بدون استعلام صریح از شهرداری پیرامون رعایت نقشه تفکیکی مصوب.

۳.اصلاح رویکرد قضایی

استناد به قاعده «اقدام» و «منع سوءاستفاده از حق»: دادگاه‌های حقوقی در رسیدگی به دعاوی مطالبه بهای معابر ناشی از تفکیک باید تفکیک‌کننده را مشمول قاعده اقدام دانسته و با احراز اینکه معبر به عنوان شرط ضمنی دسترسی و انتفاع قطعات فروخته شده ایجاد گردیده، دعوای مطالبه بهای عرصه معبر را به دلیل دارا شدن بلاجهت و تناقض در رفتار رد نمایند.

نتیجه‌گیری نهایی

ماده ۱۰۱ اصلاحی قانون شهرداری مصوب ۱۳۹۰ با هدف ایجاد تعادل پایدار میان حقوق مالکانه و ضرورت های کالبدی شهرها تدوین شد اما گنجاندن دو قید محدودکننده یعنی «شرط وجود سند شش دانگ» و «نصاب مساحت بیش از ۵۰۰ مترمربع»، کارکرد حمایتی این ماده از حقوق عامه را به ضد خود تبدیل کرد.

این خلاء های تقنینی بستری امن برای سوداگران زمین پدید آورده است تا از طریق:

۱.تفکیک های غیررسمی و قولنامه ای بدون تأمین کمترین سرانه خدماتی و آموزشی؛

۲.طراحی معابر غیراستاندارد، کم‌عرض و بحران‌زا جهت بیشینه‌سازی سود حاصل از قطعات تجاری و مسکونی؛

۳.بهره‌گیری از مسیرهای قانونی موازی نظیر قانون تعیین تکلیف جهت تحصیل سند رسمی قطعات زیر حدنصاب؛

۴.و در نهایت طرح دعاوی مطالبه بهای معابر علیه شهرداری ها در محاکم دادگستری؛

نه تنها زیرساخت های شهری را دچار اختلال مزمن سازند، بلکه هزینه های سنگین بازگشایی معابر، تملک اراضی به قیمت روز و جبران کمبود خدمات را مستقیماً از محل عوارض عمومی پرداختی توسط سایر شهروندان قانون مدار به شهرداری تحمیل نمایند.

برون رفت از این چرخه زیان بار، مستلزم بازنگری فوری مقنن در متن ماده ۱۰۱ و تبصره های آن با محوریت اصالت دادن به «پلاک مادر»، انسداد مجاری تطهیر ثبتی تفکیک های غیرمجاز و هوشیاری محاکم قضایی در مواجهه با دعاوی سوداگرانه بر پایه اصول بنیادین حقوقی نظیر قاعده اقدام، منع سوء استفاده از حق و حفظ حقوق عامه است؛ چه آنکه شهر موجودی زنده و مشاع میان همه شهروندان است و نباید منافع عمومی آن در پای تفاسیر مضیق شکلی ذبح گردد.

منابع

۱. الهی، محمد؛ سلیمانی‌پور، محمدمهدی؛ و خضری‌پور قرابی، محمد. (۱۳۹۵). تفسیرهای متفاوت از ماده ۱۰۱ قانون شهرداری. در دومین کنفرانس بین‌المللی مهندسی و علوم کاربردی، دبی - امارات متحده عربی. انتشارات سیویلیکا.

۲. بصیر، بهزاد،۱۴۰۵،واکاوی حقوقی تقابل مالکیت خصوصی و منافع عمومی در اجرای ماده ۱۰۱ قانون شهرداری ها،دهمین همایش بین المللی فقه و حقوق، وکالت و علوم اجتماعی،همدان،

۳. جلالی ورنامخواستی، علیرضا، و سلیمی جزی، نسرین. (۱۴۰۲). تشریح چالش‌های پیشروی کارشناسان شهرداری درخصوص اجرای اصلاحیه ماده ۱۰۱ قانون شهرداری‌ها. هشتمین همایش بین‌المللی مهندسی عمران، معماری و شهرسازی با رویکرد توسعه پایدار

٤. خداشناس، ابراهیم و مروتی، علی،۱۴۰۱،(تاثیر ماده ۱۰۱ قانون شهرداریها بعنوان استراتژی توسعه بر روند شکل گیری شهر نمونه مورد مطالعه،شهر سنندج)،دومین کنفرانس معماری ،شهرسازی ،عمران و محیط زیست

٥. رحمتی، هستی، میرزایی، جمشید، و کردی، عبدالمحمد. (۱۴۰۱). محدودیت‌های مالکیت خصوصی هنگام اجرای طرح‌های عمومی در حقوق ایران و فرانسه. نشریه حقوق اداری، شماره ۳۲، پاییز ۱۴۰۱، صص. ۱۱۶–۱۳۵.

٦. زرفشان، عطاءاله. (۱۴۰۴). تحلیلی حقوقی بر اجرای تبصره ۳ ماده ۱۰۱ قانون شهرداری ایران با مطالعه تطبیقی در نظام شهرسازی ترکیه. جغرافیا و پژوهش‌های شهری، ۲(۲)، ۴۸–۵۹.

۷. زیدانلو، هادی. (۱۳۹۰). تحلیل و بررسی ابهامات ماده ۱۰۱ اصلاحی قانون شهرداری‌ها. وکیل مدافع، ۱(۳).

۸. صادق‌زاده، احمد، طاهری، سهیل، و افشارنیا، طیب. (۱۴۰۴). امکان‌سنجی تفکیک و افراز اراضی خدماتی در قوانین: رویه‌های اداری و قضایی ایران. حقوق و مطالعات سیاسی، ۵(۴)، ۱۱۷۹–۱۱۹۴.

۹. محسنیان، احمد. (۱۳۹۹). نسخ تبصره ۴ ماده واحده قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها مصوب ۱۳۶۷ با تصویب ماده ۱۰۱ اصلاحی قانون شهرداری مصوب ۱۳۹۰. وکیل مدافع، ۱۰(۲۰).