

Analysis of the Scope of the Right to Demand for Real Estate Prices Located at Municipal Development Projects after Optional Implementation of Correctional Edge by the Owners

(Type of Paper: Research Article)

Seyed Mohammad Sadegh Tabatabaei^{1*}, Manouchehr Tavassoli Nayini²,
Seyed Yaser Hoseini³

Abstract

Implementation of development plans, where requires the possession of the citizens' lands, sometimes encountered property owners resistance and lack of compliance with these plans that ultimately ends with the compulsion of the competent authorities and the intervention of the executed agents with duress. But sometimes owners take action on the implementation of the plan and optional retreat with discretion and willingly. In this case, the right to claim for value by him has sometimes been questioned and denied by lawyers and courts. Judicial review also shows that most of them are deprived of claim for value and proof their rights and the municipalities have taken over part of their property for free. The present study seeks to examine the reasoning grounds of this category of courts and lawyers to argue on proving the right of this category of owners.

Keyword

Correctional Edge, Possession, Right to Claim for Value, Municipality, Optional Retreat.

-
1. Associate Prof., Department of Law, University of Isfahan, Isfahan, Iran (Corresponding Author).
Email: tabatabaei@ase.ui.ac.ir
 2. Associate Prof., Department of Law, University of Isfahan, Isfahan, Iran. Email: tavassoli@ase.ui.ac.ir
 3. Ph.D. Student in Civil Law, University of Isfahan, Isfahan, Iran. Email: hoseyni.yaser944@gmail.com
- Received: November 09, 2018 - Accepted: October 20, 2019



This is an Open Access article distributed under the terms of the Creative Commons Attribution 4.0 International, which permits others to download this work, share it with others and Adapt the material for any purpose.

بررسی گستره حق مطالبه بهای املاک واقع در طرح‌های تعریض پس از رعایت اختیاری برهای اصلاحی توسط مالکان

(نوع مقاله: علمی - پژوهشی)

سید محمدصادق طباطبایی^{۱*}، منوچهر توسلی نائینی^۲، سید یاسر حسینی^۳

چکیده

اجرای طرح‌های عمرانی شهرداری آنجا که مستلزم آزادسازی و تملک املاک شهروندان است، گاهی با مقاومت مالکان و عدم تمکین آنها در زمینه اجرای طرح‌های مذکور روبه‌رو می‌شود که سرانجام با الزام مراجع ذیصلاح و مداخله مأموران اجرا می‌شود و با قهر و غلبه پایان می‌یابد. اما گاهی مالکان به اختیار و با رضا و رغبت نسبت به اجرای طرح و عقب‌نشینی، اقدام می‌کنند. در این حالت استحقاق مالک در خصوص مطالبه بهای ملک خود، گاه مورد تردید و انکار حقوقدانان و محاکم شده است. بررسی رویه قضایی نیز نشان می‌دهد که اغلب مالکان در این مسیر سرانجام از اثبات حق خود و مطالبه بهای ملک باز می‌مانند و شهرداری‌ها قسمتی از املاک آنها را به رایگان تملک می‌کنند. پژوهش حاضر عهده‌دار بررسی مبانی استدلالی این دسته از دادگاه‌ها و حقوقدانان است تا با نقد و ارزیابی آنها، بر اثبات حق این قبیل مالکان استدلال کند.

کلیدواژگان

بر اصلاحی، تملک، حق مطالبه بهای، شهرداری، عقب‌نشینی اختیاری.

۱. دانشیار گروه حقوق دانشگاه اصفهان، اصفهان، ایران (نویسنده مسئول).
Email: tabatabaei@ase.ui.ac.ir
۲. دانشیار گروه حقوق دانشگاه اصفهان، اصفهان، ایران.
Email: tavassoli@ase.ui.ac.ir
۳. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشگاه اصفهان، اصفهان، ایران.
Email: hoseyni.yaser944@gmail.com
تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۰۸/۱۸ - تاریخ پذیرش: ۱۳۹۸/۰۷/۲۸

مقدمه

با گسترش جمعیت شهرها، افزایش شمار وسایل نقلیه و ایجاد مشکلات ناشی از عدم تناسب آنها با ظرفیت خیابان‌ها و گذرگاه‌ها، امروزه، تعریض معابر، راه‌حل اجباری مسئولان شهری است. برای این منظور شهرداری‌ها پس از تصویب طرح‌های تعریض و تأمین اعتبار آنها، مکلف به تملک قسمت‌هایی از املاک مجاور معبرند تا بدین ترتیب، اگرچه به صورت موقت به حل مشکل موجود بپردازند.

موضوع این مقاله بررسی قابلیت مطالبه بهای املاک واقع در طرح‌های تعریض از شهرداری پس از رعایت داوطلبانه بره‌های اصلاحی و عقب‌نشینی اختیاری مالکان آنهاست؛ با این توضیح که در چه فروضی می‌توان قائل به استحقاق مالک در مطالبه بهای ملک از دست‌رفته‌اش شد. نبود پژوهشی کامل و جامع در این خصوص به‌خوبی احساس می‌شود؛ پژوهشی که اگر واقع‌بینانه و تبیین‌کننده حقوق اشخاص گرفتار موضوع باشد، می‌تواند از اقامه بسیاری از دعاوی بی‌نتیجه پیشگیری کند و در هدایت رویه قضایی که در بسیاری از زمینه‌های این موضوع بدون دقت کافی در حال تصمیم‌گیری است، نیز تأثیرگذار باشد. پژوهشی که مستلزم نگاه به موضوع از منظر مبانی حقوق خصوصی، حقوق عمومی و رویه‌های عملی است.

در اجرای طرح‌های توسعه شهری گاه تکلیف مالک در رعایت بره‌های اصلاحی، مستلزم عقب‌نشینی از قسمتی از ملک خود و اعطای آن به شهرداری است. سؤال اساسی تحقیق این است که آیا مالک مستحق بهای آن قسمت از ملک خویش که به اختیار تخلیه و رفع ید می‌کند خواهد بود یا خیر؟ همان‌طور که خواهیم دید، رویه قضایی در این خصوص ناهمگون عمل کرده و آرای متفاوت و بعضاً متناقضی در این خصوص، صادر کرده است.

در این تحقیق ابتدا مختصری در خصوص مفهوم عقب‌نشینی و اقسام آن سخن گفته می‌شود و سپس ضمن اشاره به دلایل موافقان و مخالفان لزوم پرداخت بهای ملک، ادله مذکور تجزیه و تحلیل و ارزیابی می‌شود و در نهایت دیدگاه نویسندگان مقاله در خصوص امکان مطالبه بها، با انتخاب نظریه صحیح، تبیین خواهد شد.

مفهوم «عقب‌نشینی»

«بر» در لغت به معنای کنار، سوی، طرف، پیش و جلو به‌کار رفته است (معین، ۱۳۸۴، ج ۱: ۲۴۷). در اصطلاح حقوقی «بر» عبارت است از حد نهایی عرض یک معبر (به‌ویژه معابر دسترسی) که لبه قطعه زمین را تعیین می‌کند (بشیری و همکاران، ۱۳۹۲: ۷۵۰). همچنین در تعریف دیگری، از «بر» به محل اتصال هر ملک با معابر اعم از اتوبان، خیابان، کوچه و میدان تعبیر شده است (فدوی، ۱۳۸۵: ۳۰). «بر اصلاحی» نیز حدی است از قطعه زمین مشرف به

گذر که دارای اصلاحی بوده و مستلزم عقب‌نشینی باشد (مهندسان مشاور شهر و خانه، بی‌تا: ۱۳). بر این مبنا بر اصلاحی مقدار زمینی است که مالک باید به‌اجبار در گذر رها کند و به مالکیت شهرداری درآورد.

«عقب‌نشینی» در لغت به معنای پس نشستن، رو به عقب رفتن، ترک مواضع خود کردن و به عقب رفتن است (معین، ۱۳۸۴، ج ۱: ۱۰۷۷). در بیان مفهوم اصطلاح حقوقی آن نیز گفته شده، چنانچه ملکی در مجاورت معبری قرار گیرد که برای تأمین حد نهایی عرض مقرر شده در طرح‌های جامع و تفصیلی برای آن معبر، ناگزیر از رها کردن قسمتی از ملک گردد، این عمل را اصطلاحاً «عقب‌نشینی» یا «رعایت بر اصلاحی» گویند (بشیری و همکاران، ۱۳۹۲: ۷۵۱). به بیان دیگر، در تعریف عقب‌نشینی می‌توان گفت «عبارت است از رها کردن قسمتی از ملک، به سبب قرار گرفتن در مجاورت معابر و شوارع، به میزان مقرر در طرح‌های شهری».

«رعایت بر اصلاحی» یا «عقب‌نشینی» ممکن است به اختیار صورت پذیرد یا به‌اکراه و اجبار. عقب‌نشینی اجباری و ناخواسته، از مصادیق تصرف قهری ملک است؛ اما ترک مواضع سابق و عقب‌نشینی از ملک می‌تواند به اختیار و بدون قوه قهریه صورت پذیرد؛ چنانکه مالک به هر منظوری، خود به اختیار و به محض اطلاع از طرح تعریض، نسبت به اجرای طرح در ملک اقدام می‌کند یا گاه برای موافقت شهرداری با صدور پروانه مجبور به اجرای طرح می‌شود.

در ادامه، بحث در خصوص امکان مطالبه بهای ملکی را که مالک بدون اجبار و به اختیار خود در گذر عمومی رها نموده و عقب‌نشینی کرده است، پی می‌گیریم. بدین منظور ابتدا به تبیین دلایل مخالفان استحقاق مالک در خصوص مطالبه بها و ارزیابی ادله مزبور می‌پردازیم.

دلایل مخالفان استحقاق مالک در خصوص مطالبه بها

اداره کل حقوقی قوه قضاییه در نظریه شماره ۳۰۹۸/۷ مورخ ۲۰/۵/۱۳۸۸ خود اشعار داشته است: «... چنانچه مالک شخصاً طرح تفصیلی شهر را در ملک خود پیاده نماید و یا داوطلبانه براساس پروانه ساختمانی، هنگام نوسازی، برهای اصلاحی طرح مصوب و یا عقب‌نشینی موضوع تبصره ۶ ماده ۱۰۰ قانون شهرداری را انجام دهد، در این صورت نمی‌تواند بهای آن قسمت از زمین را که در اثر اجرای طرح تعریض معبر یا خیابان یا کوچه و مانند آن قرار گرفته از شهرداری مطالبه نماید؛ لکن اگر شهرداری رأساً اقدام به تملک زمین یا ملک یا تعریض آن بنماید باید قیمت آن را به نرخ روز بپردازد»^۱.

برخی نیز این نظر را تأیید کرده و معتقدند اگر تعریض کوچه و خیابان در راستای طرح تملک نباشد، به مالک خسارتی تعلق نخواهد گرفت (وحدانی‌نیا، ۱۳۹۵: ۶۸). البته این بیان

۱. این عقیده در نظریه شماره ۷/۵۰۲۷ مورخ ۱۳۹۰/۱۲/۲۴ آن اداره نیز تکرار شده است.

وافی به مقصود نویسنده نیست، چراکه موضوع نظریه اداره حقوقی وجود یا نبود طرح تملک نیست؛ بلکه منظور اجرای اختیاری طرح در ملک است، وگرنه در عقب‌نشینی اختیاری هم مالک در حال اجرای طرح در ملک خویش است. در اعلام نظرهای این دسته، استدلالی در خصوص علل اتخاذ چنین نظری دیده نمی‌شود. برخی محاکم نیز در آرای خود این نظریه را پذیرفته و آن را ملاک صدور رأی قرار داده‌اند. مخالفان استحقاق عوض به مالکان اجرای اختیاری طرح، دیدگاه خود را به ادله زیر مستند کرده‌اند:

۱. اعراض مالک

به موجب قاعده تسلیط، هر مالکی در خصوص مال خود حق هرگونه تصرفی اعم از مادی و حقوقی دارد و هیچ‌کس را نمی‌توان بدون مجوز شرعی از این تصرفات منع کرد. یکی از آثار این قاعده این است که شخص می‌تواند از مال خود اعراض کرده و مالکیت خویش را نسبت به آن زایل کند. اعراض در لغت به معنای روی گردانیدن، بیزاری نشان دادن، نفرت پیدا کردن و رخ تافتن به کار رفته است (مؤسسه دایرةالمعارف فقه اسلامی، ۱۳۸۷، ج ۱: ۶۰۳؛ معین، ۱۳۸۴، ج ۱: ۱۶۹). در اصطلاح فقهی و حقوقی اعراض عبارت است از رفع ید اختیاری از عین ملک، بدون انشای اباحه برای دیگری (مامقانی، ۱۳۷۱، ج ۳: ۴۳۹). برخی در مقام استناد به عدم امکان مطالبه بهای ملک در عقب‌نشینی اختیاری، به قاعده اعراض استناد کرده‌اند؛ با این توضیح که دست کشیدن اختیاری از مال یا قسمتی از آن به معنای اعراض است و اعراض نیز همچون اسقاط حق خیار، ابراء و معامله فضولی، ایقاعی لازم است که رجوع از آن ممکن نیست. بدین ترتیب اجرای اختیاری و داوطلبانه بر اصلاحی در ملک توسط مالک به معنای اعراض از آن قسمت از ملک است و با وقوع اعراض و زوال مالکیت، ملک به مالکیت شهرداری درمی‌آید و مالک حقی برای مطالبه بهای ملک نخواهد داشت. نقد استدلال اخیر مستلزم بررسی ماهیت اعراض و اسقاط مالکیت است که در خصوص آن اختلاف نظر وجود دارد؛ توضیح اینکه برخی آن را ایقاع تلقی کرده‌اند (کاتوزیان، ۱۳۸۷ [الف]: ۳۶۲) و برخی با این استدلال که قصد انشاء به صورت اسقاط در آن وجود ندارد تا از ایقاعات باشد، آن را واقعه حقوقی دانسته‌اند (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۶، ج ۱: ۳۱۸). استدلال اخیر در خصوص ماهیت ایقاع، صحیح به نظر نمی‌رسد، زیرا برای تحقق اعراض،

۱. «فالإعراض عبارة عن رفع اليد عن المال و البناء علی خروجه عن ملكه و عدم احتسابه من أمواله عن طوع و رغبة و اختیار».

۲. و قد يقع الشك فی كون العقد جائزا أو لازما، فهل الأصل اللزوم، أو الجواز، أو لا أصل فی البین؟ و الحق أن الأصل فی كل عقد و إیقاع عدم جواز رفع آثاره و فسخه إلا بدلیل (حسینی مراغی، ۱۴۱۷ق، ج ۲: ۳۶).

وجود قصد انشای مالک برای اسقاط مالکیت خویش ضروری است؛ چه اینکه اسقاط مالکیت اثری است که در نتیجه اراده مالک رخ می‌دهد و چنانچه مال از دسترس مالک خارج شود، اما مالک قصدی بر اسقاط مالکیت خویش نداشته باشد، مالکیت وی زایل نخواهد شد. بر همین مبناست که ماده ۱۷۸ قانون مدنی صرف غرق شدن مالی در دریا را موجب زوال مالکیت مالک آن ندانسته و تملک توسط دیگری را منوط به اعراض مالک آن کرده است.

شایان ذکر است که عنصر معنوی اعراض، به دلیل ایقاع بودن ماهیت آن، معمولاً با فعل مادی مالک نمود می‌یابد و نه الزاماً با بیان کلام. به همین سبب برای تحقق ایقاع وجود اراده (عنصر معنوی) کافی نیست؛ بلکه افزون بر آن به عنصر مادی هم نیاز دارد که همانا ترک مال (رفع تصرف یا نداشتن تمایل به تصرف دوباره مال از تصرف خارج شده) است (پیلوار، ۱۳۹۶: ۸۸). بدین ترتیب، در مقام رد استدلال به عمل آمده در خصوص اعراض می‌توان گفت به‌صرف رها کردن مال (بالأخص مال غیرمنقول) توسط مالک، نمی‌توان اعراض مالک را احراز کرد.

از سویی، اگرچه در فقه عنصر معنوی اعراض تفسیر موسع شده و گفته‌اند معیار آن نوعی است نه شخصی و فقها برای احراز اعراض به ظاهر رفتار افراد توجه کرده‌اند (پیلوار، ۱۳۹۶: ۸۹)، اما این مسئله سبب نمی‌شود که این عمل مالک اعراض تلقی شود، زیرا آنچه عرفاً در چنین مواردی از عمل مالک متبادر به ذهن می‌شود، اجرای قانون است نه اعراض از مالکیت. به عبارت دیگر، صرف رعایت بر اصلاحی توسط مالک حتی به صورت اختیاری، موجب اعراض از مالکیت تلقی نمی‌شود؛ چه اینکه مالک در چنین مواردی قصد اباحه ندارد و به دنبال ایجاد بستر لازم برای اخذ پروانه ساختمانی در ملک خویش و در مقام تجدید بناست و منظور وی از عمل، اجرای قانون است نه اسقاط مالکیت خویش.

از این گذشته، به موجب تبصره ۶ ماده ۱۰۰ قانون شهرداری مالک برای تجدید بنا مکلف به رعایت بر اصلاحی شده و در صورت عدم رعایت آن، ضمانت اجرای قانونی برای آن تعیین شده است؛ به نحوی که شهرداری مکلف است در چنین مواردی از ادامه عملیات جلوگیری کرده و پرونده را به کمیسیون ماده ۱۰۰ قانون شهرداری ارسال کند. بدان معنا که نمی‌توان عقب‌نشینی را اعراض اختیاری از ملک تلقی کرد و از سوی دیگر وجود تقسیم‌بندی اعراض به اختیاری و اجباری نباید موجب شود که عمل صورت‌گرفته در زمره اعراض‌های اجباری قرار گیرد؛ چه اینکه اعراض اجباری برخلاف ظاهر آن، به معنای تحقق قصد انشای اعراض در شرایط اجبار یا اکراه نیست؛ بلکه منظور خارج شدن مال از دسترس مالک به صورت غیراختیاری و اجباری است. چنانکه مالی از شخصی به سرقت رود که در این صورت، صرف خارج شدن غیراختیاری مال از دسترس مالک، دلیلی بر اعراض و زوال مالکیت نیست. مگر اینکه مالک از دسترسی به مال خود مأیوس شود و قصد اعراض از آن را کند و مالکیت خویش را نسبت به آن ساقط نماید.

از سوی دیگر با توجه به جایگاه قاعده تسلیط در فقه و حقوق ایران و احترامی که قانونگذار برای اموال و مالکیت اشخاص قائل شده است، تا زمانی که وقوع اعراض محرز نشده است، حکم به اسقاط مالکیت نمی‌توان داد و بقای مالکیت مالک می‌باید استصحاب شود. از این‌روست که گفته شده است: «در اعراض قصد مالک باید کاملاً مشخص بوده و یقین حاصل شود که مالک، از ملکیت خویش صرف‌نظر نموده است؛ وگرنه نمی‌توان آثار اعراض را بر آن مترتب نمود. بنابراین صرف رها نمودن مال باعث زوال ملکیت نمی‌شود؛ مگر در موارد خاصی که رخصت شرعی بر تملک مال دیگری وجود داشته باشد. مثلاً حیوانی را که مالک بدون توجه در بیابانی بی‌آب و علف رها نموده است؛ شارع احیاء چنین حیوانی را به علل خاص جایز، بلکه مستحب شمرده است» (حقیقت‌پور و امام، ۱۳۹۱: ۱۲۱)؛ اما کسی که اتومبیل او در بیابان خراب شده و آن را رها کرده تا بعداً به سراغ آن بیاید، هرچند که قاصد در ترک مال است، اما قصد اعراض ندارد (توکلی‌کیا و بهرامی احمدی، ۱۳۹۶: ۳۷).

همچنین به نظر می‌رسد در حقوق ایران با عنایت به مواد ۲۲، ۴۶ و ۴۷ قانون ثبت اسناد و املاک، نسبت به اموال غیرمنقول، اعراض به‌عنوان یک عمل حقوقی که مشمول عنوان معاملات در معنای عام است، باید به موجب سند رسمی انجام گیرد؛ مگر اینکه در خود قوانین شیوه دیگری پیش‌بینی شده باشد... (پیلوار، ۱۳۹۶: ۹۸)، زیرا پس از اجباری شدن ثبت املاک، مالکی که سند مالکیت به نام او صادر شده تا زمانی که حق خود را به دیگری منتقل نساخته، یا در اثر فوت او به بازماندگانش نرسیده است، مالک شناخته می‌شود و اعراض نمی‌تواند حق او را ساقط نماید (کاتوزیان، ۱۳۸۷ [ب]: ۳۱۰).

دلیل دیگر آنکه اعراض از جمله اسباب زوال مالکیت است که با اراده یکجانبه مالک موجب زوال رابطه مالکیت میان مالک و مال می‌گردد و پس از اعراض مال به دایره اموال عمومی برمی‌گردد و برابر قواعد حقوقی قابل تملک دوباره است (پیلوار، ۱۳۹۶: ۹۸).

سؤال مهمی که در اینجا طرح می‌شود این است که به فرض احراز اعراض مالک در صورت رعایت اختیاری بر اصلاحی و عقب‌نشینی از ملک، چه دلیلی وجود دارد که شهرداری به محض اعراض ملک را تملک کرده است؟ اگر شخص ثالثی به محض اعراض ملک را تملک کند وضعیت چه خواهد بود؟ بنابراین می‌توان گفت استناد به قاعده اعراض، برای عدم پرداخت بهای املاک واقع در طرح‌های تعریض شهرداری، صحیح نبوده و اساساً اعراض مالکان، با توجه به ظاهر عمل ایشان در رعایت بر اصلاحی، قابل احراز نیست.^۱

۱. دلایلی دیگر در رد استدلال استناد به قاعده اعراض وجود دارد که با توجه به اینکه میان حقوقدانان در خصوص آن اتفاق نظر وجود ندارد و در صحت نظریات مزبور تردیدهای اساسی وجود دارد، بدان‌ها پرداخته نشد؛ از جمله آنها می‌توان به نظر برخی حقوقدانان اشاره کرد که معتقدند موضوع ماده ۱۷۸ قانون مدنی کاملاً محدود و مضیق است و فقط به اموال منقول مغروق اختصاص دارد. به‌علاوه اگرچه این ماده اموال مزبور را

۲. اختیاری بودن اجرای طرح توسط دستگاه اجرایی

قانونگذار در مواد ۸ و ۹ لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی دولت مصوب ۱۳۵۸/۱۱/۱۷^۱ به دستگاه‌های اجرایی اختیار داده است که به صورت یکطرفه نسبت به تملک ملک واقع در طرح اقدام کنند و دارنده حقوق مالکانه را به دریافت بهای ملک وادار سازند؛ اما در این مواد سخنی از اینکه مالک بتواند پس از تصویب طرح، شهرداری را به اجرای طرح وادار کند، به میان نیامده است.

سؤالی که در این زمینه ممکن است مطرح شود این است که آیا اجرای طرح و تعیین زمان آن امری است کاملاً در حوزه اختیار دستگاه اجرایی، بدین صورت که هر وقت بخواهد طرح را اجرا کند و مالک نتواند الزام آن را به اجرای طرح مطالبه کند؛ یا اینکه با توجه به محدودیت‌هایی که بر حقوق مالکانه مالک در اثر تصویب طرح بار می‌شود، مالک حق الزام و اجبار دستگاه اجرایی به تملک ملک را دارد؟

در پاسخ به این پرسش گفته شده است: «تملك قهری و اجباری امتیازی است که قانونگذار، صرفاً برای دستگاه‌های عمومی در جهت فراهم شدن زمینه اجرای طرح‌های عمومی برقرار نموده است و اگر شهرداری از این امتیاز و امکان قانونی استفاده نکند، دارنده حقوق مالکانه نمی‌تواند از روش مقرر در قوانین خاص مربوطه که منتهی به تملک قهری و قانونی می‌شود استفاده کند. در واقع واگذاری توسط دارنده به صورت اجباری به شهرداری بی‌معنا و غیرممکن است» (بهشتیان، ۱۳۸۶: ۳۰۱).

این نظر باید تأیید شود؛ چه اینکه تملک انشای ارادی و یکطرفه دستگاه اجرایی بر تملک ملک واقع در طرح است و بدین ترتیب به سبب ماهیت ایقاعی آن، اراده دارنده حقوق مالکانه، تأثیری در وقوع تملک و انتقال مالکیت به شهرداری ندارد. از آن گذشته، دستگاه اجرایی، اجرای طرح‌های مصوب را با تشخیص اولویت و ضرورت آنها و با توجه به میزان اعتبارات خود اجرا می‌کند و نمی‌توان دستگاه اجرایی را به اجرای طرح در ملک خود اجبار کرد. زمان اجرای طرح، اختیاری است که قانونگذار به آنها داده است (ماده ۱ ل.ق.ن.خ) و سلب‌شدنی نیست. هدف از تصویب مواد ۸ و ۹ ل.ق.ن.خ تسریع در روند اجرای پروژه‌های عمرانی و جلوگیری از

متعلق به کسی دانسته که آنها را بیرون بیاورد، در اینکه اعراض از موجبات سلب مالکیت است و رابطه مالکیت با مالک، حتی قبل از بیرون آوردن و تصرف دیگران قطع می‌شود، صراحت ندارد (محقق داماد، ۱۴۰۶ق، ج ۲: ۲۷۸). ایشان در جای دیگر نیز، اعراض را موجب زوال مالکیت ندانسته است (محقق داماد، ۱۴۰۶ق، ج ۱: ۲۸۱). برخی دیگر نیز معتقدند اعراض از مال به خصوص در اموال غیرمنقول و باارزش نمی‌تواند دلیل بر خروج آن مال از مالکیت مالک باشد و دلیل مخالفان این نظریه وافی به مقصودشان نیست؛ مگر در اموال کم‌اهمیت (رضایی راد، ۱۳۹۶: ۴۰۸).

۱. از این پس برای رعایت اختصار ل.ق.ن.خ نامیده می‌شود.

تعطیلی طرح‌های عمرانی به جهت مقاومت برخی از دارندگان حقوق مالکانه است و بنابراین اختیار اجرای آن با ذی‌نفع آن است.^۱

ممکن است در مقام امکان الزام شهرداری به اجرای طرح، به ماده‌واحد قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها استناد شود که به موجب آن، شهرداری‌ها همچون دیگر دستگاه‌های اجرایی مکلف شده‌اند، پس از اعلام رسمی وجود طرح، حداکثر ظرف مدت هجده ماه نسبت به انجام معامله قطعی و انتقال اسناد رسمی و پرداخت بهاء یا عوض آن طبق قوانین مربوط اقدام کنند؛ بنابراین در صورت عدم اجرای طرح در مهلت هجده‌ماهه مذکور مالک قادر خواهد بود شهرداری را به اجرای طرح در ملک خویش الزام کند! این ایراد صحیح به نظر نمی‌رسد، زیرا ضمانت اجرای عدم اجرای تکلیف مقرر در ماده‌واحد، در تبصره ۱ آن تصریح شده و به مالک حق بهره‌برداری از کلیه حقوق مالکانه مانند احداث یا تجدید بنا، افزایش بنا و تعمیر، فروش، اجاره، رهن و ... داده شده است؛ بنابراین قانونگذار در مقام بیان بوده و نمی‌توان ضمانت اجرای دیگری برای آن اندیشید. ظاهر تبصره موصوف هم دلالت بر این امر دارد، زیرا امکان موکول شدن اجرای طرح، به موجب برنامه زمان‌بندی، به بیش از ده سال را هم پیش‌بینی کرده است.

از این نظر صحیح، برخی چنین نتیجه گرفته‌اند که مالک هنگام رعایت اختیاری بر اصلاحی حق مطالبه بهای ملک خویش را نخواهد داشت و علت این است که اگر به مالک چنین حقی اعطا شود، به نوعی الزام و اجبار شهرداری به اجرای طرح است. بنابراین این نظر، تملک املاک واقع در طرح، حکمی استثنایی و برخلاف اصول حقوقی (مانند اصل احترام مالکیت و قاعده تسلیط) است که صرفاً با ملاحظه رعایت نفع و مصلحت اجتماعی به سود شهرداری به‌عنوان یک مؤسسه عمومی جعل شده و هدف از آن جلوگیری از تعطیلی طرح‌های عمرانی به‌علت استنکاف مالکان از معرفی کارشناس است. از این رو تعمیم این حکم استثنایی قانون و ایجاد حق برای مالک در الزام دستگاه اجرایی به اجرای طرح و مطالبه بهای آن، از توجیه حقوقی برخوردار نیست (بهشتیان، ۱۳۸۶: ۳۰۱).

پاسخ این است که مالک در راستای اجرای امر قانونگذار در تبصره ۶ ماده ۱۰۰ قانون

۱. دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۰۸۰۱۹۵۳ مورخ ۹۱/۱۰/۲۵ شعبه ۸ دیوان عدالت اداری: «...ثانیاً، در قوانین موضوعه، اجباری از طرف قانونگذار برای تملک اراضی از جانب شهرداری و مؤسسات دولتی وجود ندارد...» (پژوهشگاه استخراج و مطالعات رویه قضایی کشور، ۱۳۹۳ الف: ۲۹۵).

۲. دادنامه شماره ۹۴۰۹۹۷۰۹۰۸۹۰۰۶۳۵ مورخ ۱۳۹۴/۱۲/۲۵ شعبه پنجم دیوان عالی کشور: «... نظر به اینکه در این پرونده شهرداری ملک خواهان را تصرف ننموده، بلکه در اجرای پروانه ساختمانی شماره ۱۸۹۲۷-۱۳۵۸/۱۲/۲۰ شخص مالک، مطابق نقشه و پروانه ساختمانی اقدام به عقب‌نشینی نموده است؛ لذا رأی صادره را مطابق مقررات قانونی و دلایل پرونده تشخیص ...».

شهرداری، به رعایت بره‌های اصلاحی اقدام کرده و بدیهی است در صورت عدم اجرای آن، شهرداری برای برخورد با مالک از طریق ضمانت اجراهای مقرر در تبصره موصوف اقدام می‌کند؛ بنابراین نمی‌توان این الزام را ناشی از اراده مالک دانست، بلکه منشأ الزام شهرداری و مالک به اجرای طرح به اراده قانونگذار بازمی‌گردد.

از آن گذشته، از استدلال اخیر با وجود صحیح بودن، نتیجه‌ای اشتباه گرفته شده است. از سویی اختصاص اجرای طرح به اختیار شهرداری و عدم امکان الزام آن صحیح است و از سوی دیگر درست است که اجرای اختیاری بره‌های اصلاحی توسط مالک، به صورت غیرمستقیم به الزام شهرداری به اجرای طرح می‌انجامد و اگر مالک چنین نکند، ممکن است شهرداری مدت‌ها به اجرای قهری طرح تعریض اقدام نکند، با این حال، صرف این امر موجب نمی‌شود تا حق مطالبه بهای ملک زایل شود.

نهایت این است که در چنین فرضی قائل به آن شویم که مالک با اجرای اختیاری طرح در ملک خویش، پرداخت بهای آن را به روز اجرای کامل طرح تعریض (چه به صورت اختیاری توسط مالکان یا به صورت اجباری توسط شهرداری) موکول کرده است و تا زمانی که طرح به صورت کامل اجرا نشده باشد، حق مطالبه بهای ملک را نخواهد داشت؛ نه اینکه دعوی وی در مطالبه بها محکوم به بطلان شود.

۳. قاعده اقدام

یکی از توجیهاتی که برای عدم پرداخت بهای ملک به مالک در موارد رعایت اختیاری بر اصلاحی ذکر شده، قاعده اقدام است. اقدام در لغت به معنای دست به کاری زدن، دلیری نمودن، پیش درآمدن، پیش رفتن در کاری و پا پیش گذاشتن در امری آمده است (معین، ۱۳۸۴، ج ۱: ۱۷۹). در اصطلاح و به عنوان یک قاعده حقوقی «اقدام» عبارت است از اینکه کسی به ضرر خویش، نسبت به مال خود اقدامی کند؛ که در این صورت کسی مقابلش ضمان قهری یا مسئولیت مدنی ندارد (موسوی بجنوردی، ۱۳۹۶: ۹۲؛ مکارم شیرازی، ۱۴۲۷ق، ج ۱: ۴۹۳). در تعریف دقیق تری از این قاعده نیز آمده است: «انّ المالک إذا اقدم علی اسقاط احترام ماله و بنی علی عدم العوضیة سقط ضمانه» (حسینی مراغی، ۱۴۱۷ق، ج ۲: ۴۸۸).

مسئولیت و ضمان در فقه، به سبب احترام به مالکیت خصوصی و اموال اشخاص پدید آمده است و هرگاه مالک با طیب نفس و رضایت خود، احترام از مال خود را بردارد، حکم به ضمان دلیلی ندارد. به دیگر سخن، هرگاه مالک، رضایت دهد که دیگری مال او را بدون عوض تلف

۱. «صاحب‌مال وقتی احترام مالش را اسقاط کند و در مقابل آن، طالب عوض نباشد، این مال ضمان آور نیست» مؤسسه دایرةالمعارف فقه اسلامی، ۱۳۸۷، ج ۴۵: ۲۰۴.

کند، رضایت داده است که به او خسارتی وارد آید و با این کار خود، احترام مالش را برداشته است؛ بنابراین دیگر جایی برای مسئولیت نمی‌ماند. چنین فردی بدان می‌ماند که تبرعاً کاری برای دیگری انجام داده یا اموالی به او داده است و متبرع نمی‌تواند آنچه را داده است، بازستاند (اسماعیل‌آبادی و رضوی، ۱۳۸۶: ۷۷). بدین ترتیب مالکی که عالمأ و عامداً اقدام به اجرای طرح تعریض در ملک خویش می‌کند و قسمتی از ملک خویش را برای احداث جدید ساختمان و در اجرای مقررات پروانه ساختمانی خود رها می‌کند و آن قسمت ملحق به معبر و گذر می‌شود، خود به زیان خویش عمل نموده و قادر نخواهد بود از این رهگذر، مطالبه خسارتی کرده و بهای ملک را مطالبه کند.

به عبارت دیگر، قاعده اقدام در این موارد از مسقطات ضمان است، چراکه «... سبب ضمان احترام مال مسلمان است؛ و با اسقاط احترام مال از سوی مالک، معلوم می‌گردد که او به تصرف بدون عوض در آن مال، رضایت دارد. از دیگر سو ضمان برای جلوگیری از ضرر بر مالک است و با اقدام مالک بر اسقاط احترام، ضرر منتفی می‌گردد» (کاشف‌الغطاء، ۱۳۸۴، ج ۱: ۲۵۴؛ مؤسسه دائرةالمعارف فقه اسلامی، ج ۱۴: ۱۶۲).

با این حال در صحت استدلال اخیر تردید وجود دارد، زیرا اولاً برخی نویسندگان وجود قاعده اقدام را نفی و اضافه کرده‌اند که دلیل معتبری بر صحت آن موجود نیست، این قاعده عمومیت ندارد و در مواردی نقض می‌شود (انصاری، ۱۴۱۸ق، ج ۷: ۱۶۵). اگرچه برخی دیگر بنا بر ادله‌ای همچون عقل و اجماع این قاعده را به‌طور صریح از موارد معافیت و عدم تعلق مسئولیت مدنی محسوب کرده‌اند (موسوی بجنوردی، ۱۳۹۶: ۹۶).

افزون بر آن، دامنه قاعده اقدام در فقه محدود به جایی است که زیان‌دیده، خود به کار زیانبار رضایت می‌دهد و نمونه‌هایی که فقیهان برشمرده‌اند، ناظر بر این جنبه قاعده اقدام است؛

۱. «مال المسلم و عمله محترم و مقتض للضمان و لكن لو عمل لك عملاً بدون إذنك أو مع نهيك، أو باعك بالبيع الفاسد و سلطك على المبيع مع علمه بالفساد، فأتلفته، أو تلف من نفسه عندك، سقط الضمان عنك و لا يستحق الثمن و لا الأجرة؛ لأن التسليط و الإقدام قد أسقط احترام ماله و عمله و إذا سقط الاحترام سقط الضمان».
۲. در دادنامه شماره ۹۴۰۹۹۷۸۶۱۶۶۰۰۵۳۳ مورخ ۹۴/۶/۲ شعبه اول دادگاه تجدیدنظر استان مرکزی چنین آمده است: «... با توجه به اینکه خواندگان، خود اقدام برعلیه خود نموده‌اند و به هیچ‌عنوان ارگان و اداره‌ای نامبردگان را ملزم به نوسازی و تخریب ساختمان و احداث بنا جدید ننموده است تا مکلف به پرداخت خسارت باشند و نامبردگان به لحاظ احداث بنا جدید خود ناگزیر بودند، عقب‌نشینی نمایند و الا پروانه ساختمان برای آنان صادر نمی‌شد...». همچنین ر.ک: دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۳۰۰۴۵۳۰ مورخ ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۳۰۰۳۷۵ و دادنامه شماره ۳۰ شعبه ۱۳۹۱/۱۲/۲۲ دیوان عدالت اداری (پژوهشگاه استخراج و مطالعات رویه قضایی کشور، ۱۳۹۳ [الف]: ۵۲۹) و دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۹۰۳۰۰۳۷۵ مورخ ۱۳۹۲/۲/۱۶ شعبه سی‌ام دیوان عدالت اداری (پژوهشگاه استخراج و مطالعات رویه قضایی کشور، ۱۳۹۳ [ب]: ۸۵).
۳. «... بالجملة فدليل الإقدام مع أنه مطلب يحتاج الى دليل لم نحصله منقوض طرداً و عكساً».

بدین ترتیب نهایت نقشی که این قاعده می‌تواند داشته باشد، این است که در صورت وجود شرایط آن، از قاعده «علی الید ما أخذت حتی تؤدیه» رفع اثر کند و مسئولیت مدنی را رفع کند؛ اما بدیهی است ایجاد مالکیت برای شهرداری نخواهد کرد و ملک در مالکیت مالک باقی خواهد ماند؛ مگر سبب دیگری برای انتقال مالکیت وجود داشته باشد.

از سوی دیگر، محل اجرای قاعده اقدام مربوط به جایی است که شخصی به اختیار به زیان خود عمل کرده باشد؛ و الا چنانچه انجام فعل زیانبار به اختیار نبوده و منتسب به اراده او نباشد، نمی‌توان قائل به جریان قاعده مزبور شد. این در حالی است که مالک در رعایت بره‌های اصلاحی، به تکلیف قانونی خویش در تبصره ۶ ماده ۱۰۰ قانون شهرداری عمل می‌کند تا ضمانت اجراهای مقرر در ماده موصوف در خصوص وی اجرا نشود.

همچنین قبول اجرای قاعده اقدام در عقب‌نشینی‌های اختیاری مستلزم این امر خواهد بود که مالک هرگونه عمل کند، عمل او موضوع ضمانت اجراهای قانونی قرار گیرد، با این توضیح که مالکی که در فکر تجدید بنا و نوسازی ساختمان خویش است، اگر بره‌های اصلاحی را رعایت نکند، ضمانت اجراهای موضوع تبصره ۶ ماده ۱۰۰ قانون شهرداری در قبال وی اجرا گردد و اگر به اجرای قانون تمکین کند، از حق مطالبه بهای ملک خویش محروم شود.

بدیهی است نمی‌توان انتظار داشت مالک از حق احداث بنا یا نوسازی در ملک خود محروم شود؛ چه اینکه اولاً، این ادعا خلاف قاعده تسلیط و ماده ۳۰ قانون مدنی است و ثانیاً، خلاف مصلحت و سیاست‌های شهری دولت است که تلاش می‌کند از طریق نوسازی بافت‌های فرسوده بر مشکلاتی مانند صعوبت دسترسی، مشکلات ترافیکی، ناهنجاری‌های فرهنگی و افول شاخص‌های اجتماعی فائق آید. بنابراین به نظر می‌رسد استدلال به قاعده اقدام در راستای محروم ساختن حقوق مالکان در مطالبه بهای ملک خود قابل پذیرش نیست و موجب تعارض‌هایی غیرعقلانی و لاینحل و نتایجی غیرقابل قبول می‌شود.

۴. انعقاد قرارداد

گاه شهرداری و مالک بر سر بهای ملک واقع در طرح و پرداخت عوض یا بها به توافق می‌رسند و اقدام به انعقاد قراردادی می‌کنند که میان طرفین لازم‌الاتباع است. صرف‌نظر از اختلاف‌نظر در خصوص موضوع این قرارداد (اینکه موضوع قرارداد انتقال ملک واقع در طرح و بهای آن دانسته شود یا آنکه انتقال ملک موضوع ایقاعی مستقل تلقی شود)، در صورت وجود قراردادی میان طرفین در مورد بهای ملک، طرفین نسبت به آن ملتزم خواهند بود.

گاه، عدم پرداخت بهای ملک را در عقب‌نشینی‌های اختیاری، به وجود قرارداد و توافق میان طرفین منتسب می‌کنند. این انتساب، در صورت وجود قرارداد میان طرفین قابل پذیرش است و در صحت آن نباید تردید کرد؛ بنابراین در چنین صورتی، طرفین ملتزم به مفاد قرارداد

خویش خواهند بود و مالک نیز تنها خواهد توانست اجرای تعهد قراردادی را از شهرداری تقاضا کند و طرح دعوی مستقل مطالبه بهای ملک صحیح نخواهد بود.^۱

نکته شایان توجه این است که عدم امکان مطالبه بهای ملک توسط مالک در این فرض، به سبب رعایت اختیاری و داوطلبانه بره‌های اصطلاحی در ملک نیست؛ بلکه به علت آثاری است که طرفین از طریق اراده و به موجب قرارداد ایجاد کرده‌اند و بدین ترتیب نمی‌توان وجود قرارداد را از دلایل عدم امکان مطالبه بهای ملک برشمرد. البته رویه دادگاه‌ها، گاه به صرف رعایت اختیاری بر اصلاحی و اعطای امتیازاتی از سوی شهرداری وقوع توافق و قرارداد میان طرفین را محرز دانسته و دعوی مطالبه بهای ملک را قابل پذیرش نمی‌داند.^۲ این رویه قابل انتقاد است. چه اینکه برای وقوع هر قراردادی ارکانی اساسی وجود دارد که تا احراز نشوند، نمی‌توان انعقاد قراردادی را مسلم دانست. در وقوع هر قرارداد وجود قصد انشاء برای طرفین و اعلام آن ضروری است و وقوع قرارداد مستلزم انشای ایجاب و قبول است. بنابراین صرف اینکه احراز شود مالک به صورت اختیاری طرح تعریض را در ملک خویش اجرا کرده و شهرداری نیز امتیازاتی به مالک اعطا کرده یا حتی در هزینه‌های اعطای پروانه ساختمان تخفیفاتی داده است، برای احراز وقوع قرارداد کافی نخواهد بود. اصل صحت نیز در وقوع قرارداد جریان ندارد و صرفاً محل اجرای آن در قراردادهایی ممکن است که وقوع آنها احراز شده باشد.^۳

گاه نیز اجرای طرح به موجب توافق صریح یا ضمنی با شهرداری، در ازای اخذ امتیازاتی صورت می‌گیرد که شهرداری مکلف به ارائه خدمات مذکور است و با سوءاستفاده از اختیارات و

۱. دادنامه شماره ۲۰۷/۹۱۰۰۹۱۰۰۹۹۷۰۹۲ مورخ ۱۶/۰۶/۳۹۲ شعبه سوم دیوان عالی کشور: «... موافقت خواهان با واگذاری اراضی و املاک موقوفه، بدون اخذ ارزش آن به لحاظ شرایط و مصالحی که در اخذ پروانه با اوصاف و شرایط مقرر آمده است، مبتنی بر قرارداد و تراضی طرفین است ... در این صورت تا هنگامی که مفاد آن با قوانین مربوط به نظم عمومی و الزامات ناشی از آن مغایرت نداشته باشد، برای طرفین معتبر و الزامی است...».
۲. دادنامه شماره ۵۳۳/۱۶۶۰۰۹۹۷۸۶ مورخ ۱۳۹۴/۶/۳ شعبه اول دادگاه تجدیدنظر استان مرکزی: «... نظر به اینکه ... در ذیل تقاضا با صدور جواز ساختمانی با این شرط پذیرفته شده است که نسبت به پلاک ثبتی ۹۳ الی ۹۶ با رعایت کوچه‌های ۸ متری و خیابان ۳۵ متری از نظر صدور پروانه ساختمانی بلامانع است ... بنابراین با دستور شهرداری مبنی بر صدور پروانه که مشروط به عقب‌نشینی می‌باشد، این توافق مشمول ماده ۱۰ قانون مدنی قرار دارد. ۳. تقاضای بهای قسمتی از زمین که عقب‌نشینی شده که براساس آن پروانه ساختمان صادر شده است بعد از سی سال، مغایر با توافق سابق است...».
۳. شعبه سوم دادگاه عمومی حقوقی شهریار در این خصوص این‌گونه استدلال کرده است: «... نظر به اینکه... شهرداری نیز دلیلی بر وجود توافق دریافت قیمت توسط مالک، ابراز نداشته و استناد شهرداری به تخفیف در جریمه تخلف ساختمانی در کمیسیون ماده صد قانونی شهرداری که جزء اختیارات اعطای محترم کمیسیون است، بهای پرداختی از سوی شهرداری محسوب نمی‌گردد... لذا ... دادگاه ... حکم به محکومیت شهرداری ... صادر و اعلام می‌گردد...» این رأی به موجب دادنامه شماره ۱۵۷۱/۲۲۳۳۰۹۳۰۹۹۷ مورخ ۲۰/۱۱/۱۳۹۳ شعبه ۳۳ دادگاه تجدیدنظر استان تهران عیناً تأیید شده است (<http://judgements.ijri.ir>).

اجبار مالک نسبت به اجرای طرح در ملک، او را ناگزیر می‌کند که در این فرض عمل شهرداری به مثابه تصرف قهری ملک است و نمی‌توان به ظاهر فریبنده آن اعتماد کرد.

۵. عدم عقب‌نشینی مصداق تجاوز به معابر عمومی

تبصره ۶ ماده ۱۰۰ قانون شهرداری مقرر کرده است: «در مورد تجاوز به معابر شهر، مالکین موظف هستند در هنگام نوسازی، براساس پروانه ساختمانی و طرح‌های مصوب رعایت بره‌های اصلاحی را بنمایند. در صورتی که برخلاف پروانه و یا بدون پروانه، تجاوزی در این مورد انجام گیرد، شهرداری مکلف است از ادامه عملیات جلوگیری و پرونده امر را به کمیسیون ارسال نماید...».

برخی محاکم از مفهوم این ماده این‌گونه استفاده کرده‌اند که اساساً در فرایند تعریض معابر، شهرداری تعهدی در پرداخت بهای ملک ندارد و مالک به تکلیف قانونی خویش در این خصوص اقدام می‌کند. این در حالی است که تبصره مذکور صرفاً در مقام بیان تکلیف مالک در رعایت بره‌های اصلاحی است نه اینکه انجام تکلیف و انتقال مالکیت به صورت رایگان صورت پذیرد. به عبارت دیگر نه از منطوق و نه از مفهوم تبصره مذکور چنین بر نمی‌آید که واگذاری قسمتی از ملک در راستای اجرای طرح تعریض به صورت رایگان خواهد بود.^۳

۶. مالکیت شهرداری بر معابر عمومی

ممکن است برای توجیه عدم لزوم پرداخت بهای املاک واقع در طرح تعریض، به تبصره ۶ ماده ۹۶ قانون شهرداری استناد شود؛ این تبصره اشعار می‌دارد: «اراضی کوچه‌های عمومی و میدان‌ها و پیاده‌روها و خیابان‌ها و به‌طور کلی معابر و بستر رودخانه‌ها و نهرها و مجاری فاضلاب شهرها و

۱. دادنامه شماره ۹۴۹-۹۴۸ مورخ ۱۳۹۲/۱۲/۵ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری: «... مطابق بند ۲۴ ماده ۵۵ قانون شهرداری مصوب مردادماه ۱۳۵۲، صدور پروانه ساختمانی از جمله وظایف ذاتی شهرداری است و شهرداری انجام وظیفه مذکور را نمی‌تواند به تعهدی از سوی مالک متقاضی صدور پروانه و ایفای تعهد مذکور منوط و مشروط کند...» (<https://divan-edalat.ir>).

۲. دادنامه شماره ۲۳۱۰-۲۳۱۰-۹۰۳۱۰-۹۹۷۰-۹۱۰ مورخ ۱۳۹۱/۹/۲۲ شعبه سی‌ویکم دیوان عدالت اداری: «...با توجه به اینکه وفق تبصره ۶ ماده ۹۶ قانون شهرداری در هنگام نوسازی مالکین موظف‌اند براساس پروانه ساختمانی و طرح‌های مصوب، رعایت بره‌های اصلاحی را بنمایند، لذا شکایت مشارالیه قابل استماع نمی‌باشد...».

۳. دادنامه شماره ۳۸۴۱-۳۳۰۳۳۰-۹۰۳۳۰-۹۹۷۰-۹۲۰ مورخ ۱۳۹۲/۱۲/۱۴ شعبه ۳۳ دیوان عدالت اداری: «نظر به اینکه ... مالک موظف است برابر مفاد پروانه بر اصلاحی را رعایت نموده و چنانچه شهروندی در مقام احداث بنا به قسمتی از مسیر عمومی که ملک شهرداری است تجاوز نماید، شهرداری علاوه بر ممانعت عملی به وسیله عوامل خود می‌تواند نظیر هر شخص دیگری که املاکش مورد تصرف عدوانی و تجاوز متجاوزین قرار گرفته در مقام شکایت برآید ... بنابراین مالک می‌تواند بهای آن قسمت از ملک را که در اثر اجرای طرح و احداث ساختمان در تعریض معبر خیابان یا کوچه و مانند آن قرار گرفته از شهرداری مطالبه کند...».

باغ‌های عمومی و گورستان‌های عمومی و درخت‌ها و معابر عمومی واقع در محدوده هر شهر که مورد استفاده عموم است، ملک عمومی محسوب و در مالکیت شهرداری است...».

همچنین ممکن است به ماده ۴۵ آیین‌نامه اصلاحی قانون ثبت املاک مصوب ۱۳۷۷/۹/۷ استناد شود که اصلاح سند مالکیت را در خصوص املاکی که پس از پلاک‌کوبی و توزیع اظهارنامه و قبل از درخواست ثبت و آگهی، به وسیله اصلاحات خراب می‌شود، مقرر کرده است. بر مبنای این نظر اشعار تبصره موصوف بر مالکیت شهرداری نسبت به معابر عمومی حاکی از این نکته است که به محض عقب‌نشینی، مالکیت در قسمت موصوف به شهرداری منتقل می‌شود و مطالبه بهای آن ممکن نخواهد بود.

حقیقت این است که این مواد نیز دلالتی بر عدم لزوم پرداخت بهای ملک واقع در طرح تعریض ندارند: تبصره ۶ ماده ۹۶ قانون شهرداری به مالکیت شهرداری نسبت به معابر عمومی اشاره می‌کند و دلالتی بر این نکته ندارد که شهرداری در اجرای طرح تعریض و در قبال مالکیتی که به دست می‌آورد، نباید وجهی بپردازد. ماده ۴۵ آیین‌نامه اصلاحی قانون ثبت نیز حاکی از این نکته است که پس از تخریب و نوسازی ملک یا اجرای طرح تعریض باید اسناد مالکیت جدیدی بر مبنای تغییرات صورت گرفته صادر شود و دلالتی بر تملک رایگان قسمتی از ملک توسط شهرداری ندارد.

از سوی دیگر، در مقام تفسیر تبصره ۶ ماده ۹۶، نمی‌توان به صدر ماده مذکور بی‌توجه بود. در ماده ۹۶ قانون شهرداری‌ها، مسئولیت شهرداری در قبال تملک اراضی، شناخته شده و برای تعیین حدود آن به قانون اصلاح قانون توسعه معابر مصوب ۱۳۲۰ ارجاع شده است. از مواد قانون اخیر نیز به وضوح می‌توان مسئولیت شهرداری در قبال رعایت اختیاری بره‌های اصلاحی را احراز کرد.

دلایل موافقان استحقاق مالک در خصوص مطالبه بها

در این قسمت استدلال‌های موافقان استحقاق مالک در مطالبه قیمت و ضرورت پرداخت بهای ملک در عقب‌نشینی اختیاری به مالک، تشریح می‌شود.

۱. قواعد حقوقی تسلیط و احترام

بنابر قاعده تسلیط هر مالکی، نسبت به اموال خود تسلط کامل دارد و قادر است در آن هرگونه تصرفی بکند و هیچ‌کس را نمی‌توان از این تصرفات منع کرد (محقق داماد، ۱۴۰۶ق، ج ۱: ۲۲۷).

از سوی دیگر مال و مسکن، و دیگر حقوق از ضروریات اجتناب‌ناپذیر حق حیات افرادند. احترام به مجموعه این حقوق، تکلیف جامعه و تضمین آن وظیفه دولت است (هاشمی، ۱۳۸۴: ۲۸۲).

قانونگذار نیز در راستای همین تکلیف اساسی اصل ۲۲ قانون اساسی را برای تضمین قاعده احترام و مواد ۳۰ و ۳۱ قانون مدنی را برای تضمین قاعده تسلیط مقرر کرده است.

همچنین برای تضمین این اصول و قواعد بنیادین است که ماده ۴ قانون تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت مصوب ۱۳۸۰/۱۱/۲۷ دریافت هرگونه وجه، کالا یا خدمات را تحت هر عنوان از اشخاص حقیقی و حقوقی توسط وزارتخانه‌ها، مؤسسات و شرکت‌های دولتی غیر از مواردی که در مقررات قانونی مربوط معین شده یا می‌شود، ممنوع اعلام کرده است. بنابراین نمی‌توان به صرف اجرای اختیاری طرح تعریض در ملک، مالک را از سلطه و اقتدار قانونی‌اش محروم کرد و بدان احترام نهاد. اجرای اختیاری طرح در راستای امر قانون و رعایت تکالیف قانونی مالک است و اگر بدان تن در ندهد، به اجرای آن مجبور می‌شود. ضرورت اجرای طرح و منافع آن برای عموم جامعه اگرچه با اصول احترام و تسلیط در تعارض قرار می‌گیرد، اما کنار نهادن آنها تا میزان ضرورت صورت می‌گیرد؛ بنابراین حتی اگر انتقال مالکیت به شهرداری در چنین فرضی صورت پذیرد، نمی‌توان مالک را از حق مطالبه بهای ملک محروم کرد.

۲. استصحاب بقای مالکیت

با احراز مالکیت سابق مالک بر ملک واقع در طرح، خروج آن از ملکیت وی، مستلزم دلیل یقینی و وجود طریق شناخته‌شده انتقال مالکیت است؛ بنابراین در صورت تردید در انتقال، بقای مالکیت دارنده حقوق مالکانه استصحاب می‌شود.

۳. اصل لزوم جبران

اگرچه به موجب ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی، دولت از پرداخت خسارات وارده ناشی از اعمال حاکمیتی خود معاف شده است، اما از مجموع قوانین در خصوص تملک از جمله ماده ۱ ل.ق.ن.خ و ماده واحده قانون نحوه تقویم ابنیه، املاک و اراضی مورد نیاز شهرداری‌ها مصوب ۱۳۷۰/۸/۲۸، می‌توان اصل لزوم پرداخت بهای املاکی را که در راستای اعمال حاکمیتی دولت تملک می‌شوند، برداشت کرد. از سوی دیگر، در معدود مواردی که تملک رایگان مالکانه توسط قانونگذار پذیرفته شده، فلسفه رایگان بودن را می‌توان در امتیازاتی ملاحظه کرد که مالک به آنها دست یافته است؛ برای مثال، تملک رایگان حقوق مالکان در راستای ماده ۱۰۱ قانون شهرداری در قبال منافع، اضافه ارزش و افزایش قیمتی است که از تفکیک یا افراز ملک نصیب مالک می‌شود و در تبصره ۴ ماده واحده قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها مصوب ۱۳۶۷/۸/۲۹، تملک رایگان قسمتی از ملک در راستای استفاده از مزایای ورود به محدوده توسعه و عمران شهر در نظر گرفته شده است.

گسترش مصادیق این اصل آنچنان سریع و شایان وجه است که با وجود آن، سخن گفتن از اصل عدم لزوم جبران خسارات وارده ناشی از اعمال حاکمیتی دولت (ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی)، موجب ایراد تخصیص اکثر شده است.

با پذیرش اصل لزوم پرداخت بهای املاک توسط دستگاه اجرایی، در صورت وقوع تردید در وجود تعهد پرداخت، دستگاه مکلف به پرداخت بها تلقی می‌شود.

۴. عدم تمایز در عقب‌نشینی اجباری و اختیاری

با دقت در نوشته‌های مخالفان لزوم جبران بهای ملک در فرض عقب‌نشینی اختیاری، می‌توان چنین استنباط کرد که عقیده ایشان، به سبب اختیاری بودن اجرای طرح توسط مالک و عدم امکان الزام شهرداری به تملک ملک است. به همین سبب در لزوم جبران خسارات در عقب‌نشینی‌های اجباری تردیدی وجود ندارد.

از سویی، مبنای منطقی یا قانونی برای ایجاد تمایز میان رعایت اختیاری یا اجباری بره‌های اصلاحی وجود ندارد؛ چه اینکه در هر دو طریق شهرداری بر قسمتی از ملک مالک سیطره می‌یابد و آن را به ملکیت خویش درمی‌آورد و اختیاری بودن یا نبودن رعایت بره‌های اصلاحی در این فرض منشأ اثر نیست.

افزون بر آن در تحقق هرگونه عقب‌نشینی، در وجود اختیار و اراده مالک تردید جدی وجود دارد، زیرا در مواردی هم که مالک به اختیار نسبت به اجرای طرح تعریض در ملک خویش اقدام می‌کند، سایه‌هایی از اکراه و اجبار قانونی را می‌توان ملاحظه کرد که بیانگر عدم صحت تمایز میان انواع رعایت عقب‌نشینی اعم از اجباری و اختیاری است.

۵. اصل توزیع هزینه‌های عمومی بر همه شهروندان

منافع اجرای طرح‌های عمومی به عموم شهروندان یک جامعه می‌رسد و هزینه‌های آن را نیز همگی باید متحمل شوند (من له الغنم فعلیه الغرم) و تحمیل هزینه‌ها به عده خاصی از شهروندان و مالکان در مسیر طرح، منطقی و منصفانه نیست.

دیدگاه برگزیده

تبیین دیدگاه برگزیده مستلزم تفکیک حالت‌های ذیل است:

الف) گاه رعایت اختیاری طرح در ملک و عقب‌نشینی مالک از مواضع تصرف سابق، به موجب توافق صریح یا ضمنی با شهرداری و در ازای اخذ امتیاز یا عوض قانونی همچون اخذ تراکم یا تهاتر با جرائم کمیسیون ماده ۱۰۰ قانون شهرداری و مانند آن صورت می‌پذیرد که در این فرض، به نظر می‌رسد با وقوع توافق، طرفین، باید به آن پایبند باشند و انتقال ملک و مطالبه بهای آن نیز ممکن نبوده، زمین مزبور ملک شهرداری تلقی شده و مصداقی از زمین‌های موضوع تبصره ۶ ماده ۹۶ قانون شهرداری خواهد بود.

ب) گاه نیز اجرای طرح به موجب توافق صریح یا ضمنی طرفین و در ازای اخذ امتیازاتی صورت می‌گیرد که شهرداری مکلف به ارائه آنهاست و شهرداری با سوءاستفاده از اختیارات خود و اجبار مالک، او را ناگزیر به اجرای طرح در ملک خود می‌کند. این عمل می‌تواند مصداقی از تصرف قهری و بدون رعایت تشریفات ملک تلقی شود.

ج) چنانچه مالکی بدون وقوع هرگونه توافقی شخصاً نسبت به اجرای طرح در ملک خویش اقدام کند، نمی‌توان از صرف عقب‌نشینی اختیاری مالک، اعراض از مالکیت یا هبه ملک را احراز کرد و اگر چنین ادعایی شود، نیازمند دلیل است. از سویی تأخیر خواهان در طرح دعوای مطالبه بهای ملک نباید موجبی برای زوال حق خواهان دانسته شود و این ادعا مستند به دلیلی نیست.

زمان ایجاد حق مطالبه و معیار قیمت

پس از فراغ از اثبات حق مطالبه بها توسط مالک، سؤالاتی در خصوص مقررات شکلی حق مزبور و نحوه اجرای آن رخ می‌نماید؛ از جمله اینکه حق مطالبه بهای ملک چه زمانی ایجاد می‌شود؟ آیا مالک به محض اجرای اختیاری طرح، حق مطالبه بهای ملک خویش را دارد یا پس از اجرای کامل طرح توسط شهرداری؟ معیار ارزیابی قیمت ملک، زمان اجرای طرح است یا قیمت روز مطالبه یا معیاری دیگر؟ آیا به صرف اجرای اختیاری طرح تعریض در ملک، مالکیت به شهرداری منتقل می‌شود و شهرداری حق اخذ سند مالکیت در آن قسمت را دارد؟ شاید دشواری پاسخ پرسش‌های مذکور موجب شده است تا برخی از امکان مطالبه بهای ملک در فرض حاضر دست بکشند و آن را امکان‌پذیر ندانند. با این حال به نظر می‌رسد ارائه پاسخ غیرممکن نیست.

در مقام پاسخ، ممکن است گفته شود، مالک حق مطالبه بهای زمان اجرای اختیاری طرح در ملک خود را دارد؛ با این توضیح که برای مطالبه بهای آن ناگزیر از طرح دعواست. در این فرض به محض رعایت بر اصلاحی و اجرای عقب‌نشینی، ملک به مالکیت شهرداری درمی‌آید و عدم پرداخت بها، موجب بطلان تملک نیست، زیرا مالک به اراده خود طرح را اجرا کرده و از حقی که قانونگذار برای او در نظر گرفته، صرف‌نظر کرده است.

ایراد پاسخ مذکور این است که اولاً، پذیرش آن ملازمه با پذیرش اجبار شهرداری به اجرای طرح دارد؛ ثانیاً، اعطای اختیار به شهرداری برای تعیین زمان اجرای طرح، ناشی از ضرورت تأمین اعتبار لازم، برای تملک است و اعطای اختیار به مالک برای طرح دعوای مطالبه بهای ملک، مستلزم این نتیجه است که بدون تأمین اعتبار لازم، شهرداری محکوم به پرداخت بهای املاک مزبور می‌شود که می‌تواند نتایج ناخوشایندی را در برداشته باشد. ممکن است اجرای اختیاری طرح، مساوی با اعطای حق انتفاع آن قسمت از ملک، به شهرداری

تلقی شود. در صورت پذیرش این نظر، پس از تصرف و ایجاد مستحقات از سوی شهرداری، با اخذ ملاک از مواد ۵۰۴ و ۵۴۰ قانون مدنی با رجوع از اذن، خلع ید شهرداری امکان‌پذیر نیست و مالک تنها مستحق اجرت‌المثل ملک تا زمان تملک آن توسط شهرداری خواهد بود.

ایراد این نظر آن است که اولاً، در چنین مواردی صرف رعایت اختیاری بر اصلاحی را نمی‌توان حاوی اراده انشایی مالک برای اعطای حق انتفاع به شهرداری دانست؛ ثانیاً، شهرداری با تکیه بر تبصره ۶ ماده ۱۰۰ قانون شهرداری خود را مالک معبر دانسته و تصرف مالکانه در ملک انجام می‌دهد نه تصرف به‌عنوان منتف؛ ثالثاً، در این نظر اثری از اعلام اراده شهرداری برای تملک ملک دیده نمی‌شود و به‌عبارتی این تحلیل با ماهیت ایقاعی تملک مطابقت ندارد.

پاسخ دیگر آن است که مالک با اجرای اختیاری طرح در ملک خویش، پرداخت بهای آن را به روز اجرای کامل طرح تعریض (چه به‌صورت اختیاری توسط مالکان یا به‌صورت اجباری توسط شهرداری) موکول کرده است و تا زمانی که طرح به‌صورت کامل اجرا نشده باشد، حق مطالبه بهای ملک را نخواهد داشت. بر مبنای این نظر، ملک با اقدام مالک به تملک شهرداری درمی‌آید؛ اما مالک حق مطالبه بهای ملک را تا زمان اجرای کامل طرح ندارد و پس از اجرای کامل طرح، شهرداری مکلف به پرداخت بهای روز ملک همچون سایر مالکان است؛ بنابراین با پذیرش این نظر باید استحقاق مالک در مطالبه بها را منوط به اجرای کامل طرح عمرانی دانست.

ممکن است ایراد شود پذیرش نظر اخیر با ماهیت ایقاعی تملک که پیش از این پذیرفته شد، قابلیت تطبیق ندارد؛ چه اینکه در این موارد، تنها مالک اراده بر اجرای اختیاری عقب‌نشینی دارد. با این حال باید گفت اولاً، در این موارد اراده مالک انشایی نیست و صرف اینکه عملی به اختیار و اراده صورت پذیرد، کافی نیست که اراده انشایی باشد؛ ثانیاً، در این موارد صدور پروانه ساختمانی به‌همراه ذکر بره‌های اصلاحی در آن، تجلی بارز اعلام اراده انشایی است که در صورت مقرون شدن با اجرای اختیاری از سوی مالک اثرگذار می‌شود و آثار مقتضی از جمله ایجاد تملک برای شهرداری را در پی خواهد داشت.

بدیهی است در زمان اجرای کامل طرح، مالک استحقاق دریافت قیمت روز ملک را خواهد داشت و دادرس نیز باید قبل از محکومیت شهرداری به پرداخت بهای ملک، اجرای کامل طرح تملک (به‌صورت اختیاری یا اجباری) را احراز کند. همچنین شهرداری مختار است در هریک از زمان اجرای اختیاری طرح توسط مالک یا در زمان اجرای کامل طرح تعریض، به پرداخت بهای روز ملک به مالک اقدام کند و مالک نمی‌تواند با این استدلال که طرح هنوز به‌طور کامل اجرا نشده است، پرداخت بها از سوی شهرداری را به تأخیر بیندازد.

۱. برای ملاحظه نظری که قائل به امکان جمع این مواد قانونی است رک: کاتوزیان، ۱۳۸۶ ج: ۳۹۰.

نتیجه‌گیری

درباره حق مطالبه بهای املاکی که از سوی مالکان در مقام اجرای طرح‌های عمرانی به اختیار عقب‌نشینی صورت می‌گیرد و به تصرف شهرداری‌ها درمی‌آید، دو دیدگاه وجود دارد. گفته شد که نظریه عدم پیدایش حق مطالبه بهای ملک برای مالک که دیدگاه اغلب حقوقدانان و رویه محاکم کشور است، پذیرفتنی نیست؛ چراکه برخلاف تصور ایشان اعراض مالک در چنین مواردی قابل استنباط نیست و تمسک به قاعده اقدام و اسقاط احترام مال توسط مالک توجیهی ندارد؛ از آن گذشته صرف احراز اجرای اختیاری طرح توسط مالک و اعطای امتیازهایی توسط شهرداری به وی کافی برای استنباط وقوع قراردادی در این خصوص نیست و نمی‌توان به این دستاویز مالک را وادار به اجرای قراردادی کرد که به لحاظ نبود قصد انشای وی اثر حقوقی ندارد.

از سویی، به دلالت قواعد حقوقی تسلیط و احترام نمی‌توان به صرف اجرای اختیاری طرح، مالک را از سلطه و اقتدار قانونی محروم کرد و بدان احترام ننهاد و از سوی دیگر، مبنای منطقی یا قانونی برای ایجاد تمایز میان رعایت اختیاری یا اجباری بره‌های اصلاحی وجود ندارد؛ چه اینکه در هر دو طریق شهرداری بر قسمتی از ملک مالک سیطره می‌یابد و آن را تملک می‌کند و اختیاری یا اجباری بودن این عمل، تأثیری ندارد.

افزون بر آن در تحقق عقب‌نشینی، به اختیار و اراده مالک هم تردید وجود دارد، زیرا در مواردی هم که مالک به اختیار نسبت به اجرای طرح تعریض در ملک خویش اقدام می‌کند، سایه‌هایی از اجبار و اجبار ناشی از امر قانون را می‌توان ملاحظه کرد که بیانگر عدم تفاوت میان انواع عقب‌نشینی‌هاست. همچنین منافع اجرای طرح‌های عمومی به عموم شهروندان یک جامعه می‌رسد و هزینه‌های آن را نیز همگی باید متحمل شوند و تحمیل هزینه‌ها به عده خاصی از مالکان در مسیر طرح، منطقی و منصفانه نیست.

از این استدلال‌ها می‌توان نتیجه گرفت که اجرای اختیاری طرح توسط مالک موجبی برای سقوط حق مطالبه بهای ملک نیست و برای اینکه عمل مالک موجبی برای اجبار دستگاه اجرایی، در انتخاب زمان اجرای طرح نشود، می‌توان گفت در چنین فرضی مالک با اجرای اختیاری طرح در ملک خویش، پرداخت بهای آن را به روز اجرای کامل طرح (چه به صورت اختیاری توسط مالکان یا به صورت اجباری توسط شهرداری) موکول کرده است و تا زمانی که طرح به صورت کامل اجرا نشده باشد، حق مطالبه بهای ملک را نخواهد داشت. بر مبنای این نظر، ملک با اقدام مالک به تملک شهرداری درمی‌آید؛ اما مالک حق مطالبه بهای ملک را تا زمان اجرای کامل طرح ندارد و پس از اجرای کامل طرح، شهرداری مکلف به پرداخت بهای روز ملک است. در نتیجه با پذیرش این نظر باید استحقاق مالک در مطالبه بها را منوط به اجرای کامل طرح دانست.

منابع

۱. فارسی

الف) کتاب‌ها

۱. بشیری، عباس؛ براتی دارانی، علی‌اکبر؛ قاسمی فیض‌آباد، حمید؛ عالی‌پور، مسعود؛ آذربایجانی، امیر؛ باقری، سعید؛ مارانی، محمدرضا؛ بشیری، انسیه (۱۳۹۲)، *حقوق کاربردی املاک و اراضی (واگذاری، تبیین مالکیت، انتقال، انتفاع، ارتفاق، تخصیص، بهره‌برداری، تملک انواع اراضی)*، تهران: جنگل.
۲. پژوهشگاه استخراج و مطالعات رویه قضایی کشور (۱۳۹۳ [الف])، *مجموعه آرای قضایی شعب دیوان عدالت اداری سال ۱۳۹۱*، تهران: اداره انتشار رویه قضایی کشور.
۳. پژوهشگاه استخراج و مطالعات رویه قضایی کشور (۱۳۹۳ [ب])، *مجموعه آرای قضایی شعب دیوان عدالت اداری سال ۱۳۹۲*، تهران: اداره انتشار رویه قضایی کشور.
۴. پورسلیم بناب، جلیل (۱۳۹۵)، *اراضی و املاک واقع در طرح و نحوه دفاع از حقوق مالکانه*، تهران: فردوسی.
۵. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۶)، *الفارق (دائرةالمعارف عمومی حقوق)*، ج ۱، تهران: گنج دانش.
۶. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۷ [الف])، *حقوق مدنی (ایقاع)*، تهران: میزان.
۷. ----- (۱۳۸۷ [ب])، *مقدمه علم حقوق و مطالعه در نظام حقوقی ایران*، تهران: شرکت سهامی انتشار.
۸. محقق داماد، سید مصطفی (۱۴۰۶ق)، *قواعد فقه*، ج ۱ و ۲، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
۹. معین، محمد (۱۳۸۴)، *فرهنگ فارسی*، ج ۱، تهران: ادنا.
۱۰. مؤسسه دایره‌المعارف فقه اسلامی (۱۳۸۷)، *فرهنگ فقه فارسی*، ج ۱، قم: مؤسسه دایره‌المعارف فقه اسلامی.
۱۱. مهندسان مشاور شهر و خانه (بی‌تا)، *ضوابط و مقررات طرح جامع زیباشهر*، بازیابی شده از سایت: <http://isfahan.mrud.ir>
۱۲. وحدانی‌نیا، محمدامین (۱۳۹۵)، *مسئولیت مدنی شهرداری در طرح تملک*، تهران: مجد.
۱۳. هاشمی، سید محمد (۱۳۸۴)، *حقوق بشر و آزادی‌های اساسی*، تهران: میزان.

ب) مقالات

۱۴. اسماعیل‌آبادی، علیرضا؛ رضوی، محمدحسن (۱۳۸۶)، «مطالعه تطبیقی قاعده رضایت زیان‌دیده و اقدام (در نظام حقوقی کامن‌لا و اسلام)»، *حقوق اسلامی*، ش ۱۵، ص ۸۲ - ۶۱.

۱۵. بهشتیان، سید محسن (۱۳۸۶)، «روش تملک اراضی و تأمین حقوق مالکانه اشخاص نسبت به املاک واقع در طرح‌های عمومی شهرداری»، *مجله عدالت آرا*، ش ۶، ص ۱۲۱-۹۸.
۱۶. پیلوار، رحیم (۱۳۹۶)، «مطالعه تطبیقی اعراض در فقه و حقوق ایران و حقوق فرانسه»، *مطالعات حقوق تطبیقی*، ش ۱، ص ۱۰۱-۸۵.
۱۷. توکلی‌کیا، امید؛ بهرامی احمدی، حمید (۱۳۹۶)، «اعراض از حق مالکیت از دیدگاه فقه امامیه و حقوق ایران»، *مجله فقه و مبانی حقوق اسلامی*، ش ۱، ص ۵۶-۳۳.
۱۸. حقیقت‌پور، حسین؛ امام، سید محمدرضا (۱۳۹۱)، «بازپژوهی اعراض از ملکیت در فقه و حقوق»، *مطالعات اسلامی (فقه و اصول)*، ش ۸۹، ص ۱۲۳-۱۰۵.
۱۹. رضایی راد، عبدالحسین (۱۳۹۶)، «بازخوانی قاعده فقهی اعراض»، *پژوهش‌های فقهی*، ش ۲، ص ۴۱۲-۳۸۹.
۲۰. فدوی، سلیمان (۱۳۸۵)، «نحوه محاسبه ارزش معاملات (بخش اول - عرصه)»، *ماهنامه کانون*، ش ۶۵، ص ۸۳-۲۹.

۲. عربی

۲۱. انصاری، مرتضی (۱۴۱۸ق)، *مکاسب*، ج ۷، قم: مؤسسه نشر اسلامی.
۲۲. حسینی مراغی، سید میر عبدالفتاح (۱۴۱۷ق)، *العناوین الفقهیه*، ج ۲، قم: مؤسسه نشر اسلامی.
۲۳. کاشف‌الغطاء، محمدحسین (۱۳۸۴)، *تحریر المجله*، ج ۱، تهران: مجمع جهانی تقریب مذاهب اسلامی.
۲۴. مامقانی، محمدحسن (۱۳۷۱)، *غایه الآمال*، ج ۳، قم: مجمع الذخائر الإسلامية.
۲۵. مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۲۷ق)، *استفتاءات جدید*، ج ۱، قم: انتشارات مدرسه امام علی بن ابی‌طالب (ع).
۲۶. مؤسسه دایره‌المعارف فقه اسلامی (۱۴۲۳ق)، *موسوعه الفقه الإسلامی طبقاً لمذهب أهل البيت (ع)*، ج ۱۴، قم: مؤسسه دایره‌المعارف فقه اسلامی.
۲۷. مؤسسه دایره‌المعارف فقه اسلامی (۱۴۲۳ق)، *موسوعه الفقه الإسلامی طبقاً لمذهب أهل البيت (ع)*، ج ۴۵، قم: مؤسسه دایره‌المعارف فقه اسلامی.
۲۸. موسوی بجنوردی، سید محمد (۱۳۹۶)، *قواعد فقهیه*، ج ۱، تهران: مجد.