

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

۲۰۹

احمد محسنیان^۱

چکیده

تملك اراضی و املاک مردم از سوی نهادهای عمومی و دولتی باید مبتنی بر قانون باشد. قانونی که از اعتبار لازم برخوردار بوده و شبهه‌ای بر نسخ آن وارد نباشد. در سال ۱۳۹۰ با تصویب قانون اصلاح ماده ۱۰۱ قانون شهرداری^۲ و الزام مالکین به واگذاری رایگان بخشی از اراضی خود به شهرداری جهت تامین سرانه‌های فضای عمومی و خدماتی و معابر و شوارع عمومی شهر در هنگام تقاضای تفکیک و افراز، شبهه نسخ ضمنی تبصره ۴ ماده واحده قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها مصوب ۱۳۶۷^۳ راجع به واگذاری رایگان بخشی از اراضی و املاک مالکین جهت استفاده از مزایای ورود به محدوده توسعه و عمران شهر مطرح گردید. و موافقان نسخ با این استدلال که با اخذ سرانه‌های مندرج در تبصره ۳ ماده ۱۰۱ اصلاحی و همچنین به دلیل وجود فلسفه مشترک در وضع این دو مقرره، اعتباری برای اخذ سرانه‌های مندرج در تبصره ۴ باقی نمی‌ماند و مخالفان نسخ با استدلال بر اینکه تفاوت در موضوع دو مقرره مانع از

۱. کارشناس ارشد حقوق خصوصی، وکیل پایه یک دادگستری. ahamad.mohsenian59@gmail.com

۲. از این پس از قانون مذکور تحت عنوان ماده ۱۰۱ اصلاحی یاد می‌شود.

۳. از این پس از قانون مذکور تحت عنوان تبصره ۴ یاد می‌شود.



پذیرش نسخ تبصره مذکور می‌شود نظرات خود را ایراد نمودند. هدف از این پژوهش بررسی اعتبار تبصره ۴ است اعتباری که در صورت مخدوش بودن آن، تملک رایگان اراضی و املاک مالکین را با چالش جدی روبرو می‌نماید. به نظر می‌رسد با وجود اشتراکات زیاد در مقرره‌های مارالذکر^۱ از جمله اشتراک در فلسفه وضع، مبانی، اهداف، موضوع، حکم، نحوه کارکرد ماده ۱۰۱ اصلاحی در مواجهه با متقاضیان تفکیک و افراز اراضی واقع در حریم شهر و سایر دلایل، تبصره ۴ با تصویب ماده ۱۰۱ اصلاحی نسخ گردیده و فاقد اعتبار قانونی است.

کلید واژه: ورود به محدوده توسعه و عمران- تفکیک و افراز- سرانه فضای عمومی

و خدماتی- حریم شهر

۲۱۰

مقدمه

قانونگذار در سال ۱۳۶۷ و بر اساس تبصره ۴ مقرر نمود مالکین املاک واقع در خارج از محدوده شهری که تقاضای استفاده از مزایای ورود به محدوده توسعه و عمران شهر را دارند می‌توانند در مقابل موافقت مراجع ذیصلاح و با انجام تعهدات مربوط به عمران و آماده سازی و واگذاری سطوح لازم برای تاسیسات و خدمات عمومی و با واگذاری تا ۲۰ درصد رایگان از اراضی از این مزایا برخوردار شوند. این تبصره از آن دسته مقرراتی است که حقوق مالی پیش بینی شده در آن به عنوان یکی از منابع پایدار درآمدی برای شهرداری‌ها محسوب می‌شود و تا کنون منابع مالی هنگفتی از قبل این تبصره تحصیل شده است. در سال ۱۳۹۰ و در پی اصلاح ماده ۱۰۱ قانون شهرداری، موضوع تامین تاسیسات و سرانه فضای عمومی و خدماتی و سرانه‌های مربوط به شوارع و معابر عمومی شهر در تبصره ۳ ماده مزبور پیش بینی گردید و مالکین املاک واقع در حریم و محدوده شهر مکلف شدند در هنگام تقاضای تفکیک و افراز تا سقف ۴۳/۷۵ درصد از اراضی خود را به طور

۱. برای مطالعه تبصره ۴ ماده واحده قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها مصوب ۱۳۶۷ و قانون اصلاح ماده ۱۰۱ قانون شهرداری مصوب ۱۳۹۰ به پیوست مراجعه شود.

رایگان و به عنوان قدرالسهم به شهرداری واگذار نمایند. با تصویب این قانون و به دلیل وجود تشابهات حکمی و موضوعی با تبصره ۴ برخی حقوقدانان نظر بر نسخ تبصره ۴ و برخی دیگر نظر به عدم ارتباط موضوعی بین این دو قانون دارند. شهرداری‌ها نیز فرصت را غنیمت دانسته و در مقام تملک رایگان اراضی و املاک مردم به هر دو قانون متوسل می‌شوند. البته طبیعی است که شهرداری به عنوان سازمان خدمات رسان که وظیفه تامین نیازمندی‌های شهری و احداث معابر و فضای سبز و سایر تاسیسات شهری را دارد قائل به عدم نسخ تبصره ۴ و قوت اعتبار آن در کنار ماده ۱۰۱ اصلاحی باشد. اما تملک رایگان اراضی و املاک مردم خلاف اصل تسلیط بوده و حقوق شرعی و قانونی مردم را نادید می‌انگارد لذا باید با احتیاط بیشتری نسبت به آن عمل شود. متأسفانه تا کنون حقوقدانانی که اعتقاد به نسخ تبصره ۴ دارند با کلی گویی، نظرات خود را ارائه نموده‌اند و در قالب یک نظریه علمی مستحکم به موضوع نپرداخته‌اند. در این نوشتار سعی بر آن شده که با استفاده از روش تحلیلی-توصیفی و با ارایه دلایل حقوقی و فنی و شهرسازی با نگاهی به رویه جاری شوراها و شهرداری‌ها، نسخ تبصره ۴ با تصویب ماده ۱۰۱ اصلاحی اثبات گردد.

۱- اشتراکات بین دو قانون

در هر دو مقرر اشتراکاتی وجود دارد که توجه به آن، زمینه پذیرش نسخ تبصره ۴ را فراهم می‌آورد. در ذیل این اشتراکات بررسی می‌شود:

۱-۱- اشتراک در فلسفه وضع:

در حوزه تملکات جهت اجرای طرح‌های عمومی و عمرانی، اصل بر جبران خسارت وارده بر اراضی و املاک بر اساس قیمت عادلانه روز است که این اصل در لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای طرح‌های عمومی، عمرانی و نظامی دولت مصوب ۵۸/۱۱/۱۷ و همچنین قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها مصوب ۱۳۶۷/۰۸/۲۹ پیش بینی گردیده است. در دهه ۶۰ با اوج گیری فشارهای اقتصادی ناشی از جنگ تحمیلی سرعت اجرای طرح‌های عمومی و عمرانی رو به

افول گذاشته شد و از طرفی تامین نیازمندی‌های عمومی شهری و اجرای طرح‌های خدماتی امری اجتناب ناپذیر بود. قانونگذار بر آن شد تا با تصویب قوانین حمایتی به کمک دولت بشتابد و بخشی از فشارهای اقتصادی موجود را کاهش دهد. اولین قانون در سال ۱۳۶۰ با فلسفه وضع کمک به دولت و شهرداری‌ها جهت جبران کمبود زمین قابل تفکیک برای تامین عوض اراضی واقع در طرح‌های عمومی و عمرانی، تحت عنوان قانون اراضی شهری به تصویب رسید که تاریخ انقضای ۵ ساله داشت. سپس در سال ۱۳۶۶ قانون زمین شهری با همان فلسفه به تصویب رسید. یک سال بعد از تصویب قانون زمین شهری، در سال ۱۳۶۷ قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری با ۴ تبصره به تصویب مجلس شورای اسلامی رسید و با تاسی از قانون زمین شهری، رویکرد جدیدی در حوزه تملکات در تبصره ۴ آن پدیدار گشت. فلسفه وضع تبصره ۴ نیز کمک به دولت و شهرداری‌ها جهت برون رفت از بحران اقتصادی از طریق تامین عوض اراضی واقع در طرح‌های عمومی و عمرانی بود که در اواخر جنگ تحمیلی گریبانگیر کلیه دستگاه‌های اجرایی شده بود. بر اساس این تبصره و بر اساس توافقی که بین مالکین با دولت و شهرداری‌ها صورت می‌پذیرفت مالکین اراضی واقع در حریم ملزم می‌شدند در قبال برخورداری از مزایای توسعه و عمران شهری، نسبت به واگذاری سطوح لازم برای تاسیسات و تجهیزات و خدمات عمومی و همچنین تا ۲۰ درصد مساحت اراضی به عنوان معوض اراضی واقع در طرح‌های عمومی و عمرانی به طور رایگان اقدام نمایند. ۲۳ سال بعد یعنی در سال ۱۳۹۰ نیز به دلیل شرایط اقتصادی ناشی از تحریم‌ها و کمبود نقدینگی دولت و شهرداری ماده ۱۰۱ اصلاحی به تصویب رسید و مقرر گردید مالکین اراضی، در قبال موافقت شهرداری با عمل تفکیک و افراز، ۴۳/۷۵ درصد از اراضی و املاک خود را جهت تامین سرانه فضای عمومی و خدماتی و همچنین سرانه شوارع و معابر به طور رایگان در اختیار شهرداری‌ها قرار دهند. لذا اگر به تاریخچه فلسفه وضع قوانین در حوزه تملکات برگردیم می‌بینیم تا کنون ۴ مقرر در این حوزه با نگاه حمایتی و فلسفه کمک به دولت و شهرداری‌ها وضع شده است. مقرر اول قانون اراضی شهری مصوب ۱۳۶۰ و مقرر دوم

قانون زمین شهری مصوب ۱۳۶۶ بود که دوره انقضاء ۵ ساله برای قانون اولی و دوره انقضای ۵ ساله برای ماده ۹ قانون دومی پیش بینی شده بود. مقرره سوم تبصره ۴ مصوب ۱۳۶۷ و مقرره چهارم ماده ۱۰۱ اصلاحی مصوب ۱۳۹۰ است. دو مقرره اخیر الذکر تنها قوانینی هستند که در حوزه تملکات از سوی قانونگذار با فلسفه وضع کمک به دولت و شهرداری‌ها جهت تامین ((رایگان)) سرانه‌های خدماتی و همچنین تامین عوض اراضی واقع در طرح‌های عمومی و عمرانی به تصویب رسیده است.

۲-۱- اشتراک در نوع تملک پیش بینی شده در دو قانون:

تملکات از لحاظ عوض بر دو نوع است. معوض و غیر معوض (رایگان)، که تملک معوض نیز خود بر دو نوع است نقدی و غیر نقدی. اجباری بودن تملک معوض در طرح‌های عمومی و عمرانی حاکی از توجه قانونگذار به اصل تسلیط و اصل احترام مال مسلم است. بنابراین در مبحث تملکات، اصل بر جبران خسارت وارده بر اراضی و املاک مالکین است که این اصل به عنوان سیاست قانونگذاری در لایحه قانونی نحوه خرید و تملک... مصوب ۱۳۵۸ و قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها مصوب ۱۳۶۷ و سایر قوانین موضوعه لحاظ شده است. غیر معوض بودن یا رایگان بودن تملکات امری استثنائی و خلاف اصل است و هیچ نهاد عمومی یا دولتی نمی‌تواند به واسطه بخشنامه یا آئین نامه یا دستورالعمل اقدام به وضع آن نماید. اگر به تاریخچه قانونگذاری از این منظر (غیر معوض بودن تملک) نگاه کنیم در می‌یابیم قانونگذار فقط در دو قانون به موضوع غیر معوض بودن تملکات از ناحیه دولت و شهرداری‌ها پرداخته است. یکی تبصره ۴ و دیگری ماده ۱۰۱ اصلاحی. در تبصره ۴ مالک موظف است در قبال برخورداری از مزایای ورود به محدوده توسعه و عمران شهری علاوه بر آماده سازی و عمران و واگذاری ۲۰ درصد رایگان زمینش، سطوح لازم برای انجام طرح‌های عمومی و خدماتی را نیز بدون دریافت معوضی در اختیار دولت و شهرداری قرار دهد. در ماده ۱۰۱ اصلاحی مالک موظف است در زمان تفکیک و افزای ۴۳/۷۵ درصد از اراضی و املاک خود را جهت تامین سرانه فضای عمومی و خدماتی و شوارع و معابر به



طور رایگان در اختیار شهرداری قرار دهد. لذا قانونگذار تنها در ۲ مقرر مذکور، از اصل قانونی معوض بودن تملکات خروج حکمی داشته و تملک به صورت رایگان را پیش بینی نموده است.

۳-۱- اشتراک در مبانی تملک:

دیدیم در هر دو مقرر تملک رایگان و غیر معوض است. حال به بررسی این موضوع می‌پردازیم مبانی این تملک رایگان چیست. برای پاسخ به این سوال ابتدا در خصوص تبصره ۴ لازم است نگاهی به مشروح مذاکرات مجلس شورای اسلامی در تاریخ ۶۷/۰۲/۰۸ بیندازیم: ((رئیس - ... کمیسیون مسکن یک پیشنهادی دارند مطرح کنند آقای شهرکی بفرمایید. غلامعلی شهرکی (رئیس کمیسیون مسکن و شهرسازی) - بسم الله الرحمن الرحیم. یکی از مشکلاتی که در این طرح از ابتدای بحث مطرح بوده این بود که یک ضمانت اجرایی برای این طرح باشد در شهرداری ها، وزارت مسکن و هر کسی که مجری این طرح است یک امکاناتی برای اجرای این طرح داشته باشد زمین معوض در اختیار داشته باشد و بتواند از این زمین ها به افرادی که زمین شان را می‌گیرند یا خانه شان تخریب می‌شود و اینها استفاده بکنند، بهترین راهی که در کمیسیون به نظر ما رسید، این بود که الان زمین های هستند در خارج محدوده، این زمین ها وقتی خط محدوده کشیده می‌شود بلافاصله قیمتشان سیصد چهارصد درصد افزایش پیدا می‌کند. ما گفتیم افرادی که زمین هایشان در کنار محدوده شهر است و اینها می‌خواهند زمین شان در محدوده قرار بگیرد و این افزایش قیمت را پیدا کند، با توافق خودشان حداکثر بیست درصد از این زمین شان در اختیار شهرداری قرار بگیرد و شهرداری بتواند به عوض زمین هایی که از مردم گرفته طرح های عمرانی و طرح های شهری اجرا کرده، خدمات شهری را اجرا کرده، استفاده بکنند و این پیشنهادی است که می‌تواند پنجاه درصد در این طرح موثر باشد. من خواهش می‌کنم نمایندگان محترم عنایت بفرمایند، یک کسی می‌آید خودش می‌گوید آقا ((به دلیل اینکه زمین من قیمتش چهارصد درصد پانصد درصد افزایش پیدا می‌کند))، من حاضرم بیایم در محدوده، بیست درصد از زمینم را به خاطر اینکه در داخل محدوده قرار



می‌گیرد، در اختیار شهرداری قرار بدهم {پس این قضیه} با توافق شخص مالک هست...)). همانطور که از مشروح مذاکرات بر می‌آید علت تملک رایگان در تبصره ۴ ارزش افزوده‌ای است که برای اراضی مالکین در اثر ورود محدوده توسعه و عمران شهری به وجود می‌آید. در واقع مالک با توافقی که با شهرداری می‌نماید بخشی از زمین خود را رایگان واگذار می‌نماید تا وارد محدوده شهری شده و با برخورداری از مزایای توسعه و عمران، قیمت اراضی اش ده‌ها برابر شود. بر خلاف تبصره ۴ که برای کشف مبانی تملک بایستی به مشروح مذاکرات مجلس مراجعه نمود در ماده ۱۰۱ اصلاحی، به صراحت مبانی تملک در آن ذکر شده است. تبصره ۳ ماده مذکور بیان می‌دارد: ((در اراضی با مساحت بیشتر از پانصد متر مربع که دارای سند شش‌دانگ است شهرداری برای تامین سرانه فضای عمومی و خدماتی تا سقف بیست و پنج درصد و برای تامین اراضی مورد نیاز احداث شوارع و معابر عمومی شهر در اثر تفکیک و افراز این اراضی مطابق با طرح جامع و تفصیلی ((با توجه به ارزش افزوده ایجاد شده از عمل تفکیک برای مالک))، تا بیست و پنج درصد از باقی مانده اراضی را دریافت می‌نماید...)). بنابراین در ماده ۱۰۱ اصلاحی نیز مشابه تبصره ۴، مبانی تملک رایگان، ارزش افزوده اراضی است. لازم به توضیح است در هیچ یک از قوانین، ارزش افزوده مبنای تملک نبوده و فقط در دو مقرر مذکور است که موضوع ارزش افزوده به عنوان مبانی تملک در نظر گرفته شده است. البته لازم به ذکر است قانونگذار در ماده ۱۷۴ قانون برنامه پنجساله پنجم توسعه^۱، ارزش افزوده را به عنوان مبانی اخذ عوارض پیش بینی کرده بود.

۴-۱- اشتراک در هدف:

۱. ماده ۱۷۴: شوراهای اسلامی و شهرداریها و سایر مراجع ذیربط موظفند تا پایان سال اول برنامه از طریق تدوین نظام درآمدهای پایدار شهرداریها با اعمال سیاستهای ذیل اقدام نمایند: الف- کاهش نرخ عوارض صدور پروانه ساختمانی در کاربریهای تجاری، اداری، صنعتی متناسب با کاربریهای مسکونی همان منطقه با توجه به شرایط اقلیمی و موقعیت محلی و نیز تبدیل این عوارض به عوارض و بهای خدمات بهره برداری از واحدهای احداثی این کاربریها و همچنین عوارض بر ارزش افزوده اراضی و املاک، ناشی از اجرای طرحهای توسعه شهری.



باید توجه داشت که فلسفه وجودی این مقرر [تبصره ۴] که در ابتدای تبصره بیان شده: ((تهیه زمین عوض در داخل محدوده مجاز برای قطعه بندی و تفکیک و ساختمان سازی میسر نباشد)) با تصویب تبصره ۳ ماده ۱۰۱ اصلاحی قانون شهرداری ها در ۹۰/۰۱/۲۸ راجع به تملک اجباری و رایگان اراضی اشخاص از بین رفته است چرا که دارای همان موضوع [هدف] تبصره ۴ قانون تعیین وضعیت است^۱. دقت در مفاد تبصره ۴ و ماده ۱۰۱ اصلاحی ما را به این نقطه می‌رساند که این دو مقرر در هدف مشترک و آن، تامین رایگان سرانه فضای عمومی و خدماتی است. در تبصره ۴ قانونگذار به دنبال الزام مالکین به واگذاری سطوح لازم برای تامین تاسیسات و تجهیزات و خدمات عمومی و تامین زمین عوض جهت تملک اراضی واقع در طرح‌های عمومی و عمرانی و بهسازی شهری است که این اهداف در ماده ۱۰۱ اصلاحی یا در قالب تملک مستقیم اراضی جهت تامین تاسیسات و خدمات عمومی و یا اخذ قیمت آن جهت تامین عوض املاک واقع در طرح‌های عمومی و عمرانی است. در واقع اگر تفاوتی باشد تفاوت در ساز و کار رسیدن به هدف است نه خود هدف. هدفی که در سایر قوانین و مقررات با مشخصه رایگان بودن تملک به چشم نمی‌خورد.

۵-۱- اشتراک در موضوع

گفته شد کسانی که قائل به عدم نسخ تبصره ۴ هستند تفاوت در موضوع دو مقرر را دلیل آن می‌دانند. این دسته از کارشناسان بر اساس ظاهر عبارات قانونی تبصره ۴ و ماده ۱۰۱ اصلاحی معتقدند: اولی راجع به ورود به محدوده توسعه و عمران و دومی راجع به تفکیک و افراز است. اما با دقت در محتویات دو قانون و تحلیل فنی حقوقی آن می‌توان به اشتراک دو مقرر نیز دست پیدا کرد. در مباحث ذیل به اثبات این ادعا پرداخته می‌شود.

۱-۵-۱- انجام عمل تفکیک و افراز در فرآیند اجرای تبصره ۴

تبصره ۴ بیان می‌دارد: ((در مواردی که تهیه زمین عوض در داخل محدوده‌های مجاز برای قطعه بندی و تفکیک و ساختمان سازی میسر نباشد و احتیاج به توسعه محدوده مزبور طبق طرح‌های مصوب توسعه شهری مورد تایید مراجع قانونی قرار بگیرد مراجع مزبور می‌توانند در مقابل موافقت با تقاضای صاحبان اراضی برای استفاده از مزایای ورود به محدوده توسعه و عمران شهر، علاوه بر انجام تعهدات مربوط به عمران و آماده سازی زمین و واگذاری سطوح لازم برای تاسیسات و تجهیزات و خدمات عمومی، حداکثر تا ۲۰ درصد از اراضی آنها را برای تامین عوض اراضی واقع در طرح‌های موضوع این قانون و همچنین اراضی عوض طرح‌های نوسازی و بهسازی به طور رایگان دریافت نمایند)). همانطور که پیداست در تبصره، قانونگذار به دنبال انعقاد توافقی بین مالکین اراضی واقع در حریم و دولت و شهرداری‌ها است تا با اعطای امتیازاتی به مالکین، آنها را نسبت به واگذاری بخش زیادی از اراضی خود به طور رایگان به مراجع مزبور تشویق نماید. اما سوال اینجاست امتیاز مذکور چیست؟ پاسخ اکثر کارشناسان این است که ورود به محدوده توسعه و عمران شهری، امتیاز برای مالکین محسوب می‌شود. اما این پاسخ مبتنی بر ظواهر عبارات تبصره است. دقت در مفاد تبصره این موضوع را روشن می‌کند که مقصود قانونگذار و انگیزه اصلی مالکین برای واگذاری رایگان بخشی از اراضی خود به دولت و شهرداری، فراهم شدن امکان تفکیک و افراز در باقی مانده زمینشان است نه صرفاً ورود به محدوده توسعه و عمران. فی الواقع تبصره ۴ و ماده ۱۰۱ اصلاحی در موضوع نیز مشترک هستند و آن عمل تفکیک و افرازی است که روی اراضی انجام می‌شود. دلایل ذیل حاکی از انجام عمل تفکیک و افراز در فرآیند اجرای تبصره ۴ است:

الف- آنچه که به عنوان امتیاز برای مالک در تبصره پیش بینی شده استفاده از مزایای ورود به محدوده توسعه و عمران شهر است نه خود ورود به محدوده توسعه و عمران. ورود به محدوده پیش شرط اصلی و اولیه برای برخورداری از مزایای آن است نه اینکه خود آن به عنوان مزیت اصلی در نظر گرفته شود هر چند که بدون آن، وجود مزایا قابل تصور نخواهد بود ولی قانونگذار آنچه را که سبب می‌شود مالکین تعهدات مندرج در تبصره ۴

شامل: انجام عملیات مربوط به عمران و آماده سازی زمین، واگذاری رایگان سطوح لازم برای تاسیسات و تجهیزات و خدمات عمومی و واگذاری رایگان ۲۰ درصد زمینشان را بپذیرند، برخورداری از مزایای ورود به محدوده توسعه و عمران شهری است و به همین دلیل عبارت قانونی را در قالب ((استفاده از مزایای ورود به محدوده توسعه و عمران)) ذکر نموده نه ((ورود به محدوده توسعه و عمران)). حال باید دید مزایای ورود به محدوده توسعه و عمران چیست که مالکین را مجاب می نماید بیش از نصف اراضی خود را به طور رایگان واگذار نمایند. یکی از بارزترین و مهمترین مزایای ورود به محدوده توسعه و عمران، تفکیک و افراز اراضی است. در کنار این مزیت مزایای دیگری مانند اخذ سند تفکیکی، امکان اخذ پروانه ساخت، فروش قطعات تفکیکی به اشخاص ثالث می توان بر شمرد. ولی تمام این مزایا فرع بر تفکیک و افراز زمین است. تا تفکیک صورت نپذیرد هیچ یک از این مزایا فعلیت پیدا نمی کند. به مفهومی دیگر تفکیک و افراز فرد اجلای مزایای ورود به محدوده و توسعه عمران شهری محسوب می شود که مورد نظر قانونگذار در تبصره بوده است. با توجه به اینکه اراضی واقع در حریم شهر دارای کاربری زراعی و کشاورزی و باغی هستند و حد نصاب تفکیک قانونی این نوع از کاربری ها بالغ بر هکتار است لذا با نگاه به الگوی مساحتی این اراضی متوجه می شویم در تبصره ۴ با اراضی سر و کار داریم که دارای مساحت های بالایی هستند. بنابراین با ورود اراضی درشت دانه به محدوده توسعه و عمران شهری، با مهمترین موضوع شهرسازی یعنی تفکیک و افراز آن مواجه می شویم. در واقع تا تفکیک و افراز بر روی این اراضی صورت نگیرد اراضی از ارزش بالایی برخوردار نخواهند بود. تفکیک و افراز و اخذ سند ثبتی برای قطعات است که ایجاد ارزش افزوده می نماید. اگر مالک بداند با توافقی که طی تبصره ۴ با شهرداری می نماید صرفا وارد محدوده توسعه و عمران می شود و حق تفکیک و افراز ندارد هیچگاه وارد چنین توافقی نمی شود و بخش بزرگی از زمین خود را به طور رایگان واگذار نمی نماید. بنابراین با توجه به مساحت بالای اراضی واقع در حریم، موضوع تفکیک و افراز جزو لاینفک ورود به محدوده توسعه و عمران شهری است و ورود به محدوده بدون

داشتن قابلیت تفکیک و افراز امری موهوم و بی معنا محسوب می شود. نتیجتاً می توان گفت ورود به محدوده توسعه و عمران شهر سبب ارزشمند شدن بالقوه اراضی می گردد و تفکیک و افراز، این ارزش بالقوه را بالفعل می نماید و مالک می تواند با فراهم شدن امکان ساخت و ساز و یا فروش و واگذاری قطعات تفکیکی به اشخاص ثالث از انتفاع لازم برخوردار گردد.

ب- آماده سازی اراضی در زمان تفکیک معنا پیدا می کند. اشاره به مواد قانونی ذیل موید این مطلب است:

• از قانون زمین شهری مصوب ۱۳۶۶:

تبصره ۱ ماده ۹: در صورت مراجعه مالک یا مالکین زمین های بایر و دایر و اعلام یا اعلان عدم نیاز دولت و شهرداری ها به زمین مالک می تواند پس از عمران و آماده سازی زمین نسبت به تفکیک و واگذاری زمین خود طبق ضوابط و مجوز وزارت مسکن و شهرسازی اقدام نماید.^۱

ماده ۱۱: وزارت مسکن و شهرسازی موظف است بر اساس سیاست عمومی کشور طبق آئین نامه اجرایی نسبت به آماده سازی یا عمران و واگذاری زمین های خود مطابق طرح های مصوب قانونی اقدام کند.

تبصره ۱: تطبیق نقشه های تفکیکی و شهرسازی اراضی دولتی یا طرح های جامع و تفصیلی و هادی و تصویب آن ((موضوع ماده ۱۰۱ قانون شهرداری ها)) به عهده وزارت مسکن و شهرسازی است.

تبصره ۳: ... نحوه وصول هزینه های ناشی از آماده سازی و عمران و تفکیک و یا سایر خدمات بر اساس بهره وری قطعات از خدمات و تاسیسات شهری محاسبه و به صورتی اخذ می گردد که از مجموع هزینه ها تجاوز ننماید.

• از آئین نامه اجرایی قانون زمین شهری مصوب ۱۳۷۱:

۱. با توجه به انقضای مهلت ۵ ساله مندرج در تبصره ۱۱ ماده ۹، ماده مذکور و ۱۱ تبصره آن در حال حاضر قابلیت اجرا ندارد.

ماده ۱۷: در شهرهای غیر مشمول ضرورت، نقل و انتقال زمین‌های بایر و دایر شهری بین اشخاص با رعایت تبصره ۱۴ قانون در خصوص زمین‌های دایر کشاورزی بلامانع است. ولی هرگونه تفکیک و احداث بنا مستلزم انجام عملیات آماده سازی، طبق ضوابط وزارت مسکن و شهرسازی است.

ماده ۴۳: مالکین زمین‌های دایر و بایر اعم از حقیقی و حقوقی که طبق مواد ۱۴ و ۱۵ قانون مجوز تبدیل و تغییر کاربری زمین خود را از وزارت مسکن و شهرسازی اخذ و قصد تفکیک یا افراز و یا تقسیم اراضی خود را دارند موظفند نقشه تفکیکی اراضی خود را به ضمیمه طرح‌های اجرائی آماده سازی همراه با برآورد هزینه‌های مربوطه به ادارات مسکن و شهرسازی محل ارائه نمایند.

۲۲۰

ماده ۴۶: وزارت مسکن و شهرسازی، سازمان‌ها و شرکت‌های تابعه آن وزارت موظفند برای واگذاری قطعات مسکونی، صنعتی و خدماتی و اداری و تجاری، هزینه‌های آماده سازی قطعات تفکیکی را بر اساس بهره‌وری هر قطعه از امکانات و تاسیسات و خدمات شهری و ... به نحوی تعیین نمایند که بهای واگذاری کلیه قطعات تفکیکی در یک طرح تمامی هزینه‌های آماده سازی طرح را تامین نماید.

• از آئین نامه اجرایی قانون اراضی شهری مصوب ۱۳۶۱^۱:

ماده ۶۴: سازمان زمین شهری اراضی ملکی خود را طبق ضوابط و مقررات شهرداری‌ها حسب مورد تفکیک یا قطعه بندی و در صورت نیاز طبق اختیارات مندرج در اساسنامه آماده سازی یا به همان وضع موجود به ارگانهای قانونی ... به شرح مواد زیر واگذار می‌نماید.

ماده ۸۰: بهای فروش، قیمت منطقه‌ای (ارزش معاملاتی) زمان تنظیم قرارداد واگذاری زمین خواهد بود مشروط بر آنکه ... از جمع ارزش قطعات تفکیکی قابل فروش در زمان تنظیم قرارداد واگذاری اولین قطعه در هر طرح بیشتر نباشد...

۱. با توجه به انقضای مهلت ۵ ساله مندرج در ماده ۱ قانون اراضی شهری، قانون مذکور و آئین نامه اجرایی آن در حال حاضر قابلیت اجرا ندارد.

تبصره ۲: هزینه‌های انجام شده مذکور در این ماده شامل هزینه‌های تهیه طرح عمرانی آماده سازی، پرداخت عوارض تفکیک به شهرداری و ... است.

بعد از مرور قوانین فوق الذکر به متن تبصره ۴ بر می‌گردیم. وفق تبصره مذکور یکی از تعهداتی که مالکین اراضی بعد از توافق با شهرداری و ورود به محدوده توسعه و عمران شهر ملزم به انجام آن خواهند بود انجام عملیات مربوط به عمران و آماده سازی زمین است. آماده سازی در کنار موضوع تفکیک اتفاق می‌افتد و تا تفکیک نباشد بحث آماده سازی بی معناست. به صرف اینکه زمینی وارد محدوده توسعه و عمران شود ضرورتی برای آماده سازی وجود ندارد ولی زمانی که مالک قصد تفکیک دارد تبعاً باید عملیات آماده سازی انجام شود تا امکان بهره برداری از قطعات تفکیکی میسر شود. لذا می‌بینیم آنچه که مقصود قانونگذار در تبصره ۴ است تجویز تفکیک و افراز اراضی با انجام عملیات آماده سازی است که این موضوع به صراحت در ماده ۱۰۱ اصلاحی هدف گذاری شده است.

ج- تامین عوض اراضی واقع در طرح‌های عمومی و عمرانی مستلزم وجود زمین‌های قابل تفکیک داخل محدوده توسعه و عمران شهری است تا دولت و شهرداری‌ها بتوانند با تفکیک و قطعه بندی آن، معوض اراضی واقع در طرح را تامین نمایند. با توجه به اینکه اراضی واقع در طرح‌های عمومی عمدتاً ریزدانه و متعدد هستند مثلاً ممکن است برای اجرای فضای سبز محله نیاز به تملک ۵۰ قطعه باشد و شهرداری برای اعطای معوض نیاز به ۵۰ قطعه تفکیکی در محدوده شهر داشته باشد لذا وضع تبصره ۴ به جهت جبران کمبود اراضی قابل تفکیک در محدوده شهری بود که در فراز ابتدایی تبصره قانونگذار بدان اشاره کرده است: ((... در مواردی که تهیه زمین عوض در داخل محدوده‌های مجاز برای ((قطعه بندی و تفکیک)) و ساختمان سازی میسر نباشد (...)). همانطور که مشخص است اساساً چالش قانونگذار در تبصره ۴ کمبود اراضی داخل محدوده‌های مجاز برای امر تفکیک جهت تامین عوض اراضی واقع در طرح‌های عمومی و عمرانی است و در پی آن است با ایجاد توافق بین شهرداری و مالکین امکان تفکیک را برای اراضی درشت دانه واقع در حریم فراهم آورد و با اخذ ۲۰ درصد رایگان قطعات تفکیکی، معوض اراضی واقع در

طرح‌ها را تامین نماید. نتیجتاً آنچه که در تبصره ۴ اساساً با آن رویرو هستیم امر تفکیک اراضی است نه ورود به محدوده توسعه و عمران.

د- مصوبه مورخ ۶۹/۱۰/۰۳ شورای عالی شهرسازی و معماری^۱ با عنوان «ضوابط و مقررات مربوط به تامین فضای عمومی خدماتی شهرها» که در راستای تعیین سطوح لازم برای تاسیسات و تجهیزات عمومی مندرج در تبصره ۴ وضع گردید نیز موید این مطلب است که مقصود اصلی از مزایای ورود به محدوده و توسعه عمران شهر در تبصره ۴، تفکیک و افزای اراضی است. فراز ابتدایی مصوبه بیان می‌دارد: «شورای عالی شهرسازی و معماری ایران در جلسه مورخ ۶۹/۱۰/۰۳ ضوابط و مقررات مربوط به سطوح لازم برای تاسیسات و تجهیزات و خدمات عمومی که صاحبان اراضی اعم از دولتی و غیر دولتی برای استفاده از مزایای ورود به محدوده شهر و ((کسب اجازه قطعه بندی و تفکیک)) و ساختمان سازی پس از رعایت مقررات قانون زمین شهری باید واگذار نماید را به شرح زیر به تصویب رساند: ...». در مصوبه شورای عالی شهرسازی و معماری نیز از قطعه بندی و تفکیک به عنوان مهمترین مزایای ورود به محدوده توسعه و عمران شهری یاد شده که حاکی از هدف مقنن در تبصره ۴ است تا مالکین اراضی واقع در حریم بدون انتظار برای تصویب طرح‌های مصوب شهری در سال‌های دور، و با توافق با مراجع قانونی بتوانند از مزایای ورود به محدوده برخوردار شده و با تفکیک اراضی و اخذ سند و فروش قطعات تفکیکی، خسارت ناشی از تملیک رایگان بخش بزرگی از زمین خود را جبران نمایند.

ه- یکی دیگر از دلایلی که حاکی از اهمیت تفکیک در ارزش گذاری اراضی است و نشان می‌دهد اراضی به صرف وارد محدوده شدن، ارزش واقعی خود را پیدا نمی‌کنند و به واسطه تفکیک است که ارزش واقعی زمین هویدا می‌شود توجه به چرایی شکل گیری اراضی قولنامه‌ای است. مالکینی که بر اساس طرح‌های مصوب توسعه شهری اراضی شان وارد محدوده می‌شود به جای تفکیک مجاز قطعات و پرداخت سرانه‌های خدماتی و تامین

۱. هیات عمومی دیوان عدالت اداری طی دادنامه شماره ۳۴۶ مورخ ۱۳۸۰/۱۰/۲۳ مصوبه را ابطال نموده است.

شوارع مورد نیاز وفق ضوابط و اصول شهرسازی، اقدام به تفکیک‌های غیرمجاز بدون تامین سرانه‌ها نموده و قطعات تفکیکی را در قالب اسناد قولنامه‌ای واگذار می‌نمایند. این تفکیک‌های غیرمجاز حاکی از این است که بدون انجام عمل تفکیک امکان واگذاری برای مالک فراهم نمی‌شود. اگر زمین‌های مزبور به واسطه وارد محدوده شدن، دارای ارزش می‌شدند دیگر نیاز نبود مالک اقدام به تفکیک غیرمجاز نموده و قطعات را زیر قیمت بازار و در قالب اسناد قولنامه‌ای واگذار نماید. بنابراین تفکیک است که سبب ارزشمند شدن اراضی شده و مقصود اصلی مالک در توافق موضوع تبصره ۴ است و این مقصود به عنوان مزیت اصلی ورود به محدوده توسعه و عمران شهر، مد نظر قانونگذار است.

۲-۵-۱- ورود اراضی به محدوده توسعه و عمران شهری در فرآیند اجرای ماده ۱۰۱ اصلاحی

ابهامی که مطرح است و در اینجا به رفع آن پرداخته می‌شود این است که در تبصره ۴ ورود به محدوده توسعه و عمران به عنوان پیش شرط اصلی تفکیک و افراز، مورد توجه است. اما در ماده ۱۰۱ اصلاحی موضوع ورود به محدوده پیش بینی نشده و صرفاً صحبت از تفکیک و افراز است لذا امکان نسخ تبصره ۴ توسط ماده ۱۰۱ اصلاحی وجود ندارد. پاسخ در ۲ قسمت داده می‌شود:

الف- همانطور که گفته شد در توافقی که بین مالکین و شهرداری وفق تبصره ۴ صورت می‌پذیرد اراضی واقع در حریم وارد محدوده توسعه و عمران شهری شده و مالک اقدام به تفکیک و افراز می‌نماید. مالک موظف است وفق تبصره، بخشی از اراضی خود را به طور رایگان بابت تامین تاسیسات و تجهیزات و خدمات عمومی و همچنین تا ۲۰ درصد برای تامین عوض اراضی واقع در طرح عمومی واگذار نماید. اما میزان درصد سرانه‌های تاسیسات و تجهیزات و معوض اراضی واقع در طرح چگونه محاسبه می‌شود؟ تا قبل از تصویب ماده ۱۰۱ اصلاحی، مراجع قانونی مورد اشاره در تبصره ۴ موظف بودند در زمان تایید نقشه‌ها، سطح و سطوح سرانه‌ها و همچنین معوض اراضی واقع در طرح را مشخص

نمایند. بعد از تصویب ماده ۱۰۱ اصلاحی درصد سرانه‌ها و همچنین معوض اراضی واقع در طرح می‌بایست بر اساس ارقام مندرج در ماده ۱۰۱ اصلاحی تعیین شود چون بعد از ورود به محدوده توسعه و عمران، عمل تفکیک و افراز مورد تقاضاست و ماده ۱۰۱ اصلاحی است که برای این تقاضا، حقوق مالی تعیین نموده است. با این تعبیر قائل به نسخ تبصره ۴ در آن قسمت خواهیم بود که مراجع قانونی مصرح در تبصره اختیار تعیین دقیق میزان تملک رایگان بابت سطوح لازم برای تاسیسات و تجهیزات و تا ۲۰ درصد معوض اراضی واقع در طرح را دارند، و در قسمتی که ورود به محدوده توسعه و عمران طی فرآیند پیش بینی شده در تبصره صورت می‌پذیرد تبصره دارای اعتبار قانونی است. اعتقاد به این پاسخ نتیجه‌ای جز قائل بودن به نسخ جزئی تبصره ۴ نخواهد داشت یعنی برای ورود به محدوده از جواز قانونگذار در تبصره استفاده نموده و برای دریافت رایگان سرانه‌های مورد نیاز به مقررات ماده ۱۰۱ اصلاحی متوسل می‌شویم. این پاسخ مورد تایید نگارنده نیست و اعتقاد بر نسخ کلی تبصره ۴ است که در بند بعدی بیشتر توضیح داده خواهد شد.

ب- اعتقاد بر نسخ کلی تبصره ۴ توسط ماده ۱۰۱ اصلاحی ناظر بر این امر است که بتوانیم قابلیت قانونی برای ماده ۱۰۱ اصلاحی جهت فراهم آوردن امکان وارد محدوده نمودن اراضی واقع در حریم را شناسایی کنیم. با نگاهی دقیق و ریزبینانه به ماده مذکور پی به وجود چنین قابلیتی خواهیم برد. موضوع در دو بند ذیل بررسی می‌شود:

۱- ب- برخی از فرازهای ابتدایی ماده ۱۰۱ اصلاحی را مرور می‌کنیم: ((ادارات ثبت اسناد و املاک و حسب مورد دادگاه‌ها موظفند در موقع دریافت تقاضای تفکیک و افراز اراضی واقع در محدوده و حریم شهرها، ... نقشه‌ای که مالک برای تفکیک زمین خود تهیه نموده و جهت تصویب در قبال رسید، تسلیم شهرداری می‌نماید، باید پس از کسر سطوح معابر و قدرالسهم شهرداری مربوط به خدمات عمومی از کل زمین، از طرف شهرداری حداکثر ظرف ۳ ماه تایید و کتبا ابلاغ شود)). مشاهده می‌کنیم قانونگذار مالکین اراضی واقع در حریم را که قصد تفکیک یا افراز دارند به واگذاری بخشی از زمین به عنوان قدرالسهم شهرداری جهت تامین خدمات عمومی ملزم نموده است. بدیهی است این الزام

برای مالکینی است که هدفشان از تفکیک، استقرار کاربری هایی است که نتیجه آن ایجاد ارزش افزوده بر روی زمین است، نتیجه ای که در ماده ۱۰۱ اصلاحی به صراحت بدان اشاره شده است ضمن اینکه در راستای این تفکیک نیاز به تامین خدمات عمومی برای پاسخگویی به جمعیتی است که قرار است در آن ساکن شود. مالکی که کاربری زمین اش کشاورزی است و قصد تفکیک زمین با همان کاربری کشاورزی را دارد قطعاً الزامی به واگذاری تقریباً نیمی از زمین خود به طور رایگان به شهرداری برای تامین خدمات عمومی ندارد زیرا اساساً نیاز به خدمات عمومی مانند مدرسه، درمانگاه، فضای سبز، باشگاه ورزشی و غیره برای زمین کشاورزی منتفی است. همچنین بدون نیاز به توسل به ماده ۱۰۱ اصلاحی، این دسته از مالکین می توانند با رعایت قانون جلوگیری از خردشدن اراضی کشاورزی و ایجاد قطعات مناسب فنی - اقتصادی مصوب سال ۱۳۸۵ و اصلاحات بعدی آن نسبت به تفکیک اراضی کشاورزی اقدام نمایند. لذا صحبت از تفکیک اراضی در حریم و واگذاری رایگان سرانه ها، در ماده ۱۰۱ اصلاحی ناظر بر اراضی است که مالکین آن قصد تغییر کاربری و استفاده از مزایای آن از طریق ایجاد ارزش افزوده بر روی قطعات تفکیکی دارند.

مالکین اراضی واقع در حریم باید بخشی از اراضی شان را وفق تبصره ۳ ماده ۱۰۱ اصلاحی که عبارتست از ۲۵ درصد برای تامین سرانه فضای عمومی و خدماتی و ۲۵ درصد از باقیمانده برای تامین سرانه مورد نیاز احداث شوارع و معابر عمومی در زمان تفکیک به طور رایگان واگذار نمایند که این خدمات عمومی عمدتاً شامل کاربری هایی چون حمل و نقل عمومی، تاسیسات و تجهیزات شهری، فضای سبز، شوارع و معابر، آموزشی، ورزشی، بهداشتی، درمانی، فرهنگی و غیره است. حال که مالک بر اساس تبصره ۳ ماده ۱۰۱ اصلاحی ۴۳/۷۵ درصد از زمین اش را به طور رایگان جهت تامین فضاهای عمومی و خدماتی و معابر به شهرداری واگذار می نماید آیا همچنان زمین اش در حریم باقی می ماند؟ اگر قائل به این باشیم که تفکیک زمین در حریم صورت می پذیرد پرداختن به سوالات ذیل ضروری است:



- ۱- آیا می‌توان ارتباط مفهومی بین تفکیک زمین در حریم و واگذاری قدرالسهم شهرداری جهت تامین خدمات عمومی تصور نمود؟
 - ۲- آیا فقط سطوحی که به فضاهای خدماتی اختصاص داده شده وارد محدوده شهری می‌شود و سهم مالک در حریم باقی می‌ماند؟ یا اینکه تمام زمین اعم از فضاهای خدماتی و سهم مالک در حریم باقی می‌ماند و مستحقات مربوط به فضاهای خدماتی در حریم ساخته می‌شود؟!
 - ۳- آیا شهرداری با توجه به دریافت قدرالسهم، قانونا مجاز است در حریم شهر اقدام به خدمات رسانی از قبیل احداث فضای سبز، احداث پارکینگ، احداث معابر و شوارع و غیره کند؟ در این صورت ماده ۵۶ قانون شهرداری^۱ در تعارض با ماده ۱۰۱ اصلاحی نخواهد بود؟
 - ۴- آیا با توجه به تعریف قانونی ((حریم شهر))^۲ در ماده ۲ قانون تعاریف محدوده و حریم شهر، روستا و شهرک و نحوه تعیین آنها مصوب ۸۴/۱۰/۱۴، امکان استقرار جمعیت و تشکیل سکونتگاه در حریم وجود دارد؟
 - ۵- آیا بر اساس طرح‌های جامع که پهنه‌های واقع در حریم به کاربری‌های مانند کشاورزی، زراعی و باغی و حمل و نقل اختصاص دارد امکان تفکیک قطعات بر اساس کاربری‌های انتفاعی مانند مسکونی یا تجاری و استقرار سکونتگاه در حریم وجود دارد؟
- پر واضح است که پاسخ به تمامی سوالات فوق الذکر منفی است. واگذاری رایگان اراضی از سوی مالکین به شهرداری با هدف تامین خدمات عمومی مورد نیاز افرادی است که در قطعات تفکیکی سکونت می‌گزینند. بدیهی است نه تفکیک قطعات بر اساس کاربری‌های انتفاعی مانند مسکونی، تجاری و ... در حریم مجاز است نه استقرار سکونت و
-
۱. شهرداری خارج از حدود مصوب شهر حق تعهد تهیه و توزیع آب و برق و سایر تاسیسات شهری را ندارد.
 ۲. حریم شهر عبارتست از قسمتی از اراضی بلافضل محدوده شهر که نظارت و کنترل شهرداری در آن ضرورت دارد و از مرز تقسیمات کشوری شهرستان و بخش مربوطه تجاوز ننماید....

تشکیل سکونتگاه در حریم. در نتیجه با واگذاری رایگان قدرالسهم شهرداری، همزمان با تفکیک و افراز، ورود به محدوده توسعه و عمران اتفاق می‌افتد و ماده ۱۰۱ اصلاحی نیز منعی در این خصوص پیش بینی ننموده است. همانطور که وفق تبصره ۴ موضوع ورود به محدوده توسعه و عمران باید وفق طرح‌های مصوب و با تایید مراجع قانونی ذیربط صورت پذیرد و شهرداری اختیاری برای تصمیم‌گیری در این خصوص ندارد. در ماده ۱۰۱ اصلاحی نیز شهرداری موظف است همزمان با اخذ رایگان بخشی از اراضی واقع در حریم به عنوان قدرالسهم، تاییدیه ورود به محدوده اراضی را از مراجع قانونی مربوطه اخذ نماید. تاکید تبصره ۱ ماده ۱۰۱ اصلاحی بر رعایت ضوابط و آیین نامه‌ها و سایر قوانین نیز در همین راستا است.

۲-ب- در تبصره ۱ ماده ۱۰۱ اصلاحی تاکید بر رعایت قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها مصوب سال ۱۳۷۴ و اصلاحات بعدی آن شده است. مهمترین موضوعی که قانونگذار در قانون اخیر الذکر بدان پرداخته بررسی ضرورت تغییر کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها در حریم شهرهاست. وفق تبصره ۱ ماده ۱ قانون مذکور کمیسیون موسوم به کمیسیون تبصره ۱ ماده ۱ وظیفه رسیدگی به درخواست‌های تغییر کاربری اراضی زراعی واقع در حریم را دارد. علت اینکه در ماده ۱۰۱ اصلاحی به رعایت قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها تاکید شده این است که متقاضیان تفکیک و افراز اراضی کشاورزی واقع در حریم که همزمان قصد تغییر کاربری را دارند به کمیسیون مذکور معرفی و در صورت اخذ تاییدیه تغییر کاربری اقدام به تفکیک و افراز نمایند. لذا در صورتی که کمیسیون با تغییر کاربری موافقت نماید وفق ضوابط شهرسازی، دیگر نمی‌توان بدون آنکه وارد محدوده شهری شد نسبت به تغییر کاربری زمین از کشاورزی به مسکونی یا تجاری یا هر کاربری دیگر که منجر به استقرار سکونت و تشکیل سکونتگاه در قطعات تفکیکی می‌شود اقدام نمود. در واقع ضوابط شهرسازی و مقررات طرح‌های جامع اجازه چنین تغییرات کالبدی در اراضی واقع در حریم را نمی‌دهند. در نتیجه تغییر کاربری اراضی کشاورزی واقع در حریم و تفکیک آن ملازمه با ورود این اراضی به داخل محدوده توسعه

و عمران شهری داشته و ماده ۱۰۱ اصلاحی این قابلیت را به مجریان قانون می‌دهد که اراضی واقع در حریم را با طی مراحل قانونی وارد محدوده توسعه و عمران شهری نموده و با اخذ حقوق مالی مندرج در تبصره ۳ به تقاضای تفکیک و افراز مالکین رسیدگی و پاسخگوئی نماید. نهایتاً نتیجه این فرآیند حاکی از اشتراک دو قانون مورد بحث در موضوع است.

۶-۱- اشتراک در حکم

وفق بند ۲ ماده ۲ قانون تاسیس شورای عالی شهرسازی و معماری، یکی از وظایف شورای مذکور تصویب طرح‌های جامع شهری و تعیین مقررات مربوط به آن از جمله منطقه بندی زمین، نحوه استفاده از زمین، تعیین مناطق صنعتی بازرگانی - اداری - مسکونی - تاسیسات عمومی - فضای سبز و سایر نیازمندی‌های عمومی شهر است. در طرح‌های جامع میزان درصد سرانه‌های مورد نیاز جهت تامین فضاهای خدماتی و عمومی و شوارع و معابر تعیین می‌شود. این درصد بین ۲۵ تا ۳۰ است که طرح تفصیلی با مطالعات دقیق جمعیتی و بررسی وضع موجود و کمبود سرانه‌های مورد نیاز به عدد نهایی دست پیدا می‌کند. آن قسمت از تبصره ۴ که مربوط به واگذاری سطوح لازم برای تاسیسات و تجهیزات و خدمات عمومی است مربوط به همین عدد است و به طور متوسط ۲۷ تا ۲۸ درصد اراضی به این امر اختصاص پیدا می‌کند. اما بخش آخر تبصره ۴ مربوط به تامین معوض اراضی واقع در طرح‌های عمومی و عمرانی است که تا ۲۰ درصد پیش بینی شده و به درصد قبلی اضافه می‌شود. لذا اگر بخواهیم به طور متوسط برای شهرهای کشور درصد واگذاری رایگان اراضی بر اساس تبصره ۴ را برآورد کنیم، متوسط درصد سرانه‌های مربوط به تاسیسات و تجهیزات عمومی را ۲۸ و معوض اراضی واقع در طرح را ۱۶ در نظر می‌گیریم که مجموع آن ۴۴ درصد می‌شود. حال به ماده ۱۰۱ اصلاحی بر می‌گردیم و مشاهده می‌کنیم درصد واگذاری رایگان اراضی ۴۳/۷۵ در نظر گرفته شده است. در واقع در ماده ۱۰۱ اصلاحی قانونگذار علاوه بر لحاظ کردن درصد مربوط به تامین سرانه‌های شهری به موضوع تامین معوض اراضی واقع در طرح‌های عمومی و عمرانی نیز پرداخته

است. ذکر عبارت ((تامین اراضی مورد نیاز احداث شوارع و معابر عمومی شهر)) و همچنین اعطای اختیار به شهرداری برای توافق با مالک مبنی بر اخذ قیمت اراضی به جای اختصاص مستقیم زمین به خدمات عمومی حاکی از پیش بینی ساز و کار لازم برای تامین معوض اراضی واقع در طرح‌های عمومی است. لازم به ذکر است برخی شوراها برای تعیین درصد سرانه‌های مربوط به تبصره ۴ و ماده ۱۰۱ اصلاحی جداولی تدوین کرده‌اند که به تناسب مساحت زمین اولیه، درصدها مشخص شده است. نکته جالب توجه اینکه درصدهای مربوط به تبصره ۴ با درصدهای مربوط به ماده ۱۰۱ اصلاحی دقیقاً یکی است و هیچ اختلافی بین آنها جز موضوع معافیت تا ۵۰۰ مترمربع برای متقاضیان تفکیک و افراز وجود ندارد^۱. همچنین سقف تملک رایگان مربوط به تبصره ۴ همان عدد ۴۳/۷۵ درصد پیش بینی شده در ماده ۱۰۱ اصلاحی است. لذا می‌بینیم هر دو مقررہ دارای حکمی یکسان بوده و در هر دو به یک میزان، تملک رایگان اراضی از سوی شهرداری‌ها صورت می‌پذیرد.

۲- عدم امکان اجرای همزمان دو قانون

مانعه الجمع بودن دو مقررہ حاکی از نسخ تبصره ۴ است. اگر خلاف این باشد و قائل به اجرای هر دو مقررہ و اخذ رایگان اراضی مالکین به واسطه هر دو مقررہ باشیم با دو ایراد عمده مواجه می‌شویم که در ذیل به آن پرداخته می‌شود.

۱-۲- نقض اصول و مقررات شهرسازی

فرض نماید زمینی خارج از محدوده بوده و طی توافق با شهرداری و بر اساس تبصره ۴ وارد محدوده و توسعه عمران شهر می‌شود و بابت سرانه‌های مورد نیاز برای تامین خدمات عمومی شهر بخشی از زمین خود را به طور رایگان در اختیار شهرداری قرار می‌دهد و دولت و شهرداری خدمات مورد نیاز را (مدرسه، درمانگاه، فضای سبز، باشگاه ورزشی،

۱. به عنوان مثال می‌توان به مصوبه شورای اسلامی شهر مشهد به شماره ۴/۹۶/۴۶۸۸/ش مورخ ۹۶/۰۳/۲۹ اشاره نمود که درصدهای مربوط به تامین سرانه برای هر دو مقررہ دقیقاً یکی است.



معابر و غیره) بر روی اراضی تملک شده اجرا می نمایند. حال مالک قصد تفکیک باقیمانده زمین خود را دارد. در اینجا اگر قائل به اخذ مجدد سرانه‌ها وفق ماده ۱۰۱ اصلاحی باشیم دوباره مالک باید بر روی باقیمانده زمین، تامین سرانه کند و باز بخشی از زمین خود را به طور رایگان جهت احداث فضاهای خدماتی واگذار نماید. در واقع برای یک زمین دو بار تامین خدمات صورت می پذیرد که این خلاف اصول مسلم شهرسازی است. طبق ضوابط شهرسازی وقتی مالک یکبار بر روی زمین خود اقدام به تامین خدمات عمومی می نماید در باقیمانده زمین امکان تفکیک و ساخت و ساز و استقرار جمعیت و تشکیل سکونتگاه به وجود می آید و تامین مجدد سرانه‌ها و خدمات عمومی امری موهوم و بی معناست. اگر مالک قرار باشد وفق دو مقرره، دو بار تامین خدمات نماید دو اشکال اساسی به وجود می آید یکی اینکه با سر ریز خدمات عمومی مواجه می شویم و توازن در عرضه و تقاضا و استقرار خدمات به هم می خورد که این خود می تواند اثرات سوء بر اقتصاد محل و هدر رفت سرمایه‌ها داشته باشد و دوم اینکه با کمبود سرانه مسکونی مواجه می شویم زیرا در دفعه اول که تامین خدمات صورت پذیرفت پیش بینی استقرار جمعیت مشخصی در باقیمانده زمین صورت می گیرد ولی دوباره که تامین خدمات در باقیمانده زمین انجام شود از سطح و سطوح لازم جهت اختصاص به کاربری مسکونی کاسته شده و جمعیت کمتری نسبت به پیش بینی و برنامه ریزی اولیه امکان استقرار پیدا می نماید که این خود می تواند اثرات سوئی بر برنامه ریزی کالبدی شهری داشته باشد و دولت را جهت تامین زمین مورد نیاز برای امر سکونت با کمبود روبرو نماید. لذا جهت برون رفت از این مشکل و جلوگیری از نقض اصول شهرسازی باید قائل به لزوم یک بار تامین خدمات بود که این خود نشان دهنده مانع الجمع بودن دو مقرره مورد بحث و در نتیجه منسوخ بودن تبصره ۴ است.

۲-۲- اجحافی بودن اخذ دو باره سرانه‌ها

در بند ۶-۱ گفته شد که در هر دو مقرره مالک موظف است تقریباً ۴۵ درصد زمین خود را جهت تامین خدمات عمومی شهر به طور رایگان واگذار نماید. اگر مالکی که

زمینش وارد محدوده شهری شده و تقریباً نصف زمین خود را جهت تامین خدمات و سرانه‌ها به طور رایگان واگذار نموده حال برای امر تفکیک و افراز باید دوباره ۴۳/۷۵ درصد زمین خود را به طور رایگان به شهرداری واگذار نماید دیگر چه چیزی از زمینش باقی می‌ماند تا بخواهد اقدام به تفکیک و ساخت و ساز نماید؟ آیا این نوع رویکرد در مواجهه با مالکین به معنای خروج از اصل قانونی جبران خسارت وارده بر املاک و نگاه عدالت محور در اجرای قانون نیست. دریافت مجدد سرانه‌ها اجحافی شدید در حق مالکین محسوب شده و مالکین را ملزم به واگذاری رایگان بلاوجه بخش دیگری از اراضی شان می‌نماید که این نقض حقوق شرعی و قانونی مردم محسوب می‌شود. لازم به ذکر است بعد از تصویب ماده ۱۰۱ اصلاحی برخی از شوراهای اسلامی شهرهای مختلف با پذیرش اجحافی بودن اخذ دو باره این سرانه‌ها اقدام به وضع مصوباتی نموده^۱ و طی آن مقرر کرده‌اند در صورتی که شهرداری سرانه‌های مورد نیاز بابت تبصره ۴ را اخذ نموده باشد در زمان تفکیک نیازی به اخذ سرانه‌های مندرج در ماده ۱۰۱ اصلاحی نخواهد بود. همین پذیرش عدم نیاز به پرداخت مجدد سرانه‌ها از سوی شوراها حاکی از مانع‌الجمع بودن دو مقرر است.

۳- سیر تاریخی تصویب ماده ۱۰۱ اصلاحی

همانطور که قبلاً توضیح داده شد ۲۳ سال بعد از تصویب تبصره ۴، یعنی در سال ۱۳۹۰ ماده ۱۰۱ اصلاحی راجع به تعهدات مالکین در زمان تقاضای تفکیک و افراز اراضی به تصویب رسید. اما در طی این ۲۳ سال چه اتفاقاتی در حوزه وضع مقررات از سوی برخی مراجع مانند شوراهای اسلامی شهر یا کمیسیون‌های ماده ۵ رخ داد که قانونگذار را بر آن داشت که ماده ۱۰۱ اصلاحی را به تصویب برساند. در دهه‌های ۷۰ و ۸۰ مصوبات متعددی

۱. شورای اسلامی شهر مشهد مقدس در تبصره ۷ الحاقی بند ۲ مصوبه ۴۶۸۸/۴/۹۶/ش مورخ ۹۶/۰۳/۲۹ مقرر نموده است: «مالکین اراضی و املاکی که سهم سرانه‌های خدمات و معابر یا سهم مزایای ورود به محدوده را به شهرداری واگذار تصفیه حساب نموده باشند، مشمول این بند [سرانه‌های تفکیک و افراز] نمی‌شوند. در تفکیک یا باز تفکیک‌های بعدی مشروط به تامین معابر مورد نیاز خود، مشمول پرداخت عوارض یا حقوقی نخواهند بود.»



از سوی کمیسیون‌های ماده ۵ استان‌ها و یا شوراهای اسلامی شهر تحت عناوین عوارض تفکیک و افراز، حق تفکیک و افراز، عوارض تفکیک فیزیکی اراضی و املاک و غیره به تصویب رسید که در آن تعهدات مالی برای متقاضیان تفکیک و افراز پیش بینی گردید. بر اساس این مصوبات شهروندان موظف بودند در زمان تقاضای تفکیک و افراز، بخشی از اراضی خود را بابت هزینه خدمات تفکیک و افراز به عنوان تامین احتیاجات عمومی شهر به طور رایگان به شهرداری واگذار نمایند. از جمله این مصوبات می‌توان به موارد ذیل اشاره نمود:

الف- بند ۷-۴ ضوابط و مقررات اجرائی طرح تفصیلی ارومیه

ب- بند ۶۳ مصوبه مورخ ۷۹/۱۰/۰۶ شورای اسلامی شهر ارومیه راجع به واگذاری رایگان بخشی از اراضی مالکین به شهرداری ارومیه در زمان تفکیک

ج- بند ۳-۴-۱۶ طرح تفصیلی شهر کرمان و مصوبه شماره ۱۷۷۴ مورخ ۸۰/۱۰/۱۸ شورای اسلامی شهر کرمان راجع به واگذاری بخشی از اراضی مورد تفکیک و افراز جهت تامین احتیاجات عمومی شهری

د- مصوبه مورخ ۸۴/۰۸/۱۱ شورای اسلامی شهر اصفهان راجع به واگذاری رایگان قسمتی از اراضی و املاک به شهرداری در قالب عوارض تفکیک فیزیکی اراضی و املاک

ه- مصوبه شورای اسلامی شهر شیراز راجع به واگذاری رایگان قسمتی از اراضی متقاضیان تفکیک و افراز به شهرداری

و- مصوبه مورخ ۸۶/۰۶/۲۵ شورای اسلامی شهر قم راجع به دریافت قسمتی از اراضی مورد تقاضای تفکیک و افراز

ز- بند ۳ صورتجلسه ۳۵۷ کمیسیون ماده ۵ تهران راجع به واگذاری رایگان ۷۰ درصد اراضی اشخاص در زمان تفکیک

برخی از این مصوبات با شکایت شهروندان در دستور کار هیات عمومی دیوان عدالت اداری قرار گرفت و ابطال گردید. اما نکته حائز اهمیت این که مراجع تصویب کننده

مصوبات مذکور ((در مقام دفاع از مصوبات خود)) در دیوان عدالت اداری و تبیین مبانی قانونی آن، ((به تبصره ۴ استناد)) و تبصره مذکور را به عنوان جواز قانونی بالادستی برای وضع عوارض تفکیک و افراز و تملک رایگان اراضی مطرح می نمودند. حتی استفاده از عباراتی چون تعیین سهم خدمات، تامین احتیاجات عمومی شهر و غیره در متن این مصوبات حاکی از الگو برداری از متن تبصره ۴ بود. قسمتی از دفاعیات و گردشکار دو مورد از آرای هیات عمومی دیوان عدالت اداری راجع به درخواست ابطال این مصوبات به طور مختصر بیان می گردد:

الف- دادنامه شماره ۳۳۶ مورخ ۹۰/۰۸/۰۹: گردشکار- قائم مقام رئیس سازمان بازرسی کل کشور و رئیس کمیسیون تطبیق مصوبات دستگاه های اداری با قانون سازمان مذکور، به موجب شکایت نامه تقدیمی به شماره ۳۰۲ مورخ ۸۸/۱۲/۲۲، ابطال بند ۳-۴-۱۶ طرح تفصیلی شهر کرمان و مصوبه شماره ۱۷۷۴ مورخ ۸۰/۱۰/۱۸ شورای اسلامی شهر کرمان را خواستار شده و در جهت تبیین خواسته اعلام کرده است که: ... الف- در بخشی از طرح تفصیلی کرمان با عنوان ((سایر ضوابط تفکیک)) آمده است: ((هنگام تفکیک اراضی، علاوه بر پیش بینی و تخصیص معابر متناسب و مورد نیاز و سرانه های احتیاجات عمومی محله ای باید به تناسب اندازه زمین تا ۲۵ درصد برای ((احتیاجات عمومی شهری- ناحیه ای)) و ((اراضی معوض طرح ها)) در نظر گرفته شود. نحوه اعمال این ضوابط و جزئیات اجرایی آن بنا به پیشنهاد شهرداری و تصویب شورای شهر و کمیسیون ماده ۵ تعیین می شود...)) همچنین در بند ۳-۴-۱۶ طرح تفصیلی مذکور با عنوان ((محاسبه و تعیین سهم خدمات و فضاهای عمومی)) مقرر شده است ((... از هر قطعه زمین در هنگام تفکیک باید درصدی از سطح کل آن بابت سهم فضاهای عمومی و خدماتی به شرح زیر به شهرداری واگذار گردد...)). ب- از طرف دیگر، در راستای طرح تفصیلی مذکور، شورای اسلامی این شهر مبادرت به صدور مصوبه شماره ۱۷۷۴ مورخ ۸۰/۱۰/۱۸ با عنوان ((دستورالعمل نحوه محاسبه درصد مربوط به تاسیسات شهری املاک و اراضی داخل محدوده خدماتی شهر کرمان)) کرده است که بنا بر مفاد آن اشخاص برای ((تفکیک

اراضی)) خویش مکلف به ((پرداخت سهم سرانه شهری)) بر اساس قیمت کارشناسی روز و یا واگذاری زمین به عنوان سهم سرانه خدمات رفاهی و یا مبالغ آن خواهند بود...

ب- دادنامه شماره ۳۱۶ مورخ ۸۶/۰۲/۱۱: مقدمه- شاکی به شرح دادخواست تقدیمی اعلام داشته است مفاد نامه شهرداری ارومیه مشخص می‌دارد که شهرداری طرف شکایت که مواجه با ابطال بند ۷-۴ ضوابط و مقررات اجرائی طرح تفصیلی ارومیه، طی حکم شماره ۳۸۶-۳۸۷ مورخ ۷۸/۱۱/۲۴ هیات عمومی دیوان عدالت اداری شده بود، این بار ((تبصره ۴)) قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری مصوب ۱۳۶۷ را ((مستمسک)) قرار داده و به شرح نامه فوق الاشعار به شورای اسلامی شهر ارومیه پیشنهاد نموده است به منظور تامین اهداف غیر شرعی و غیر قانونی خود و به عنوان جایگزین، برای بند ۷-۴ ضوابط و مقررات اجرائی طرح تفصیلی ارومیه، درصدهایی از املاک اشخاص (در مرحله موافقت با تفکیک یا افزای اراضی در داخل محدوده شهر) به عنوان سهم شهرداری و به منظور تهیه ((معوض اراضی)) و به صورت رایگان، به تملک شهرداری درآید و شهرداری ارومیه هم اکنون مستندا به مصوبه شورای شهر، در مرحله تفکیک یا افزای اشخاص، درصدی از املاک آنان را یا به صورت رایگان تملک می‌نماید یا بهای درصد مذکور را نقدا از متقاضی دریافت می‌نماید... شهرداری ارومیه در پاسخ به شکایت مذکور طی نامه شماره ۵۸۱۵/۱۵ مورخ ۸۴/۰۶/۱۶ اعلام داشته اند: ... ۲- مصوبه مورد درخواست ابطال تنها در شهر ارومیه اعمال نمی‌شود بلکه در کلیه شهرها چنین درصدهایی از مالکین به منظور ((تامین معوض املاکی)) که در مسیر طرح‌های عمرانی قرار می‌گیرند، اخذ می‌گردد و اختصاص به ارومیه ندارد... رای هیات عمومی: به موجب نظریه شماره ۱۶۵۴۶/۳۰/۸۵ مورخ ۸۵/۰۵/۰۴ فقهای محترم شورای نگهبان اطلاق بند ۶۳ مصوبه مورخ ۷۹/۱۰/۰۶ شورای اسلامی شهر ارومیه نسبت به زمین‌های خارج از محدوده خلاف موازین شرع شناخته شده است و همچنین با عنایت به قانون تعیین وضعیت اراضی و املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها مصوب ۱۳۶۷ و الزام واحدهای مزبور به پرداخت بهای عادله اراضی مذکور به مالکین آنها و اعتبار اصل تسلیط و حرمت مالکیت

مشروع بند ۶۳ مصوبه مورخ ۷۹/۱۰/۰۶ شورای شهر ارومیه که مفهوم اختصاص قسمتی از اراضی بایر به شهرداری به طور رایگان در زمان تفکیک اراضی مزبور و به منظور تامین معوض اراضی واقع در طرح‌های شهرداری است به شرح فوق الذکر خلاف احکام شرع و قانون و خارج از حدود اختیارات شورای اسلامی شهر ارومیه در وضع مقررات است و بدین جهت بند ۶۳ مصوبه فوق‌الاشعار مستندا به اصل ۱۷۰ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و بند یک ماده ۱۹ و ۴۲ قانون دیوان عدالت اداری ابطال می‌شود.

همانطور که مشاهده می‌شود شوراها با تمسک به تبصره ۴، نسبت به وضع مصوباتی در خصوص الزام مالکین به واگذاری رایگان بخشی از اراضی خود در هنگام تفکیک و افزایش اقدام نمودند و با وام‌گیری از مفاهیم حقوقی - شهرسازی مصرح در تبصره چون: تامین معوض اراضی واقع در طرح‌های شهری، تامین احتیاجات عمومی شهر، تامین تجهیزات و خدمات عمومی، سهم فضاها عمومی و خدماتی و ... اسباب تقویت بنیه حقوقی مصوبات را فراهم می‌آوردند. در نتیجه حرکت از نقطه مبدا (تبصره ۴) و رسیدن به نقطه نهایی (ماده ۱۰۱ اصلاحی) با گذر از پیچ و خم‌های وضع این دست از مصوبات میسر گردید. به تعبیر یکی از نویسندگان ((بهانه تراشی و پافشاری‌های شوراها شهر مبنی بر تملک رایگان اراضی اشخاص به دلیل ارائه خدمات عمومی در تاریخ ۹۰/۰۱/۲۸ نتیجه داد و منجر به مصوبه‌ای از سوی مجلس شورای اسلامی شد ... تغییر نگرش و پافشاری و الحاح شوراها اسلامی مختلف به همراه شهرداری‌ها مبنی بر لزوم تملک اجباری و مجانی اشخاص در هنگام تفکیک و افزایش اراضی و صدور سند مالکیت منجر به تصویب اصلاحی ماده ۱۰۱ قانون شهرداری در سال ۱۳۹۰ گردید^۱...)).

نتیجه‌گیری

با تحلیل و بررسی ماهیتی تبصره ۴ قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها مصوب ۱۳۶۷ و قانون اصلاح ماده ۱۰۱ قانون شهرداری مشخص

می شود این دو مقررہ دارای اشتراک‌های زیادی هم در شکل و هم در محتوا هستند. یکسان بودن در فلسفه وضع، مبانی، اهداف و سیر تاریخی تصویب ماده ۱۰۱ اصلاحی نظریه نسخ تبصره ۴ را تقویت می کند. مهمتر از همه اشتراک در موضوع و حکم حاکی از نسخ تبصره مذکور است. موضوع تفکیک و افراز و موضوع ورود به محدوده توسعه و عمران شهری در هر دو قانون پیش بینی شده است. در تبصره ۴ ورود به محدوده توسعه و عمران در عیان و تفکیک و افراز در لفافه و در ماده ۱۰۱ اصلاحی تفکیک و افراز در عیان و ورود به محدوده توسعه و عمران در لفافه مطرح شده است. حکم تبصره ۴ واگذاری رایگان اراضی به ماخذ ۲۵ الی ۳۰ درصد برای تامین تاسیسات و تجهیزات شهری و تا ۲۰ درصد برای تامین معوض اراضی واقع در طرح‌های عمومی است که به طور متوسط برای شهرهای کشور ۴۴ درصد می شود و حکم ماده ۱۰۱ اصلاحی نیز برای تامین سرانه‌های خدماتی و تاسیساتی و معوض اراضی واقع در طرح‌های عمومی ۴۳/۷۵ درصد است. لذا به لحاظ اصول حقوقی ممکن نیست راجع به دو قانونی که در موضوع و حکم (همچنین در هدف و مبانی و کارکرد) یکی هستند قانون موخر را نسخ قانون مقدم ندانیم. از طرفی اجرای همزمان هر دو قانون منتهی به بن بست می شود که دولت و شهرداری، مردم و شهرسازان را با ایرادات و ابهامات جدی روبرو می نماید. اجرای همزمان و تامین مضاعف سرانه‌های عمومی شهر بر روی اراضی واقع در حریم نتیجه‌ای جز مواجهه با کمبود سرانه‌های مسکونی، عدم توازن در سرانه‌های خدماتی، هدر رفت منابع و سرمایه ها، خروج از اصل قانونی جبران خسارت وارده بر املاک به عنوان یک استراتژی قانونی در حوزه تملکات، ظلم و اجحاف به حقوق قانونی و شرعی مردم و ترویج بی عدالتی، دلسردی مردم از شهرداری‌ها و نهایتاً دامن زدن به شکل گیری اراضی قولنامه‌ای جهت فرار از واگذاری مجدد و رایگان اراضی به شهرداری‌ها نخواهد داشت.

قانونگذار نه تنها در ماده ۱۰۱ اصلاحی منع یا محدودیتی راجع به ورود به محدوده اراضی واقع در حریم پیش بینی ننموده بلکه با اعطای جواز آن به شهرداری با طی مراحل قانونی مشابه با آنچه در تبصره ۴ پیش بینی شده این امکان را برای شهرداری‌ها فراهم

آورده که بدون هیچ دغدغه قانونی با مالکین اراضی واقع در حریم وارد مذاکره شده و با اعمال دقیق ماده ۱۰۱ اصلاحی به اهداف مندرج در قانون دست پیدا نمایند. شایان ذکر است با توجه به اینکه برخی شهرداری‌ها به دلیل منفعت طلبی و اجرای تبصره ۴ در غیر موارد قانونی آن^۱ حاضر به پذیرش نسخ این تبصره نیستند پیشنهاد می‌شود قانونگذار نسبت به الحاق تبصره‌ای به ماده ۱۰۱ اصلاحی اقدام و نسخ صریح تبصره ۴ را اعلام نماید.

فهرست منابع

محمدی، امید، تفکیک و افراز در حقوق شهری، تهران، جاودانه، جنگل، چاپ اول، ۱۳۹۷

۱. متأسفانه برخی شهرداری‌ها با تسری حکم تبصره ۴ به اراضی واقع در داخل محدوده شهر اقدام به تملک رایگان بخشی از این اراضی می‌نمایند.