

[illegible]

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

شماره مسلسل: ۱۹۸۷۳
کد موضوعی: ۲۵۰



مرکز پژوهش‌های
مجلس شورای اسلامی

تاریخ انتشار:
۱۴۰۳/۴/۱۶

عنوان گزارش:

گزارش نظارتی تحلیل نظام مسائل اجرای ماده (۱۰۰) قانون شهرداری

نوع گزارش: طرح/لایحه □، نظارتی □، راهبردی □

نام دفتر:

مطالعات زیربنایی (گروه عمران و شهرسازی)

مدیر مطالعه:

علی فرنام

تهیه و تدوین:

سمیه جلیلی صدرآباد

ناظران علمی:

محمدحسن معادی رودسری، علی فرنام

اظهار نظر کنندگان:

محمدعلی اشراقی جزی (دفتر مطالعات حقوقی)، مسعود فراهانی (دفتر مطالعات اجتماعی)

اظهار نظر کنندگان خارج از مرکز:

امین عالی‌پور (مدرس دانشگاه آزاد آیت الله آملی)

تاریخ شروع مطالعه:

۱۴۰۲/۷/۲

ویراستار ادبی:

زهره عطاردی

گرافیک و صفحه آرایی:

آذر مهمان نواز

واژه‌های کلیدی:

۱. ماده ۱۰۰ قانون شهرداری
۲. تخلفات ساختمانی
۳. حقوق عامه
۴. نظارت ساخت



فهرست مطالب

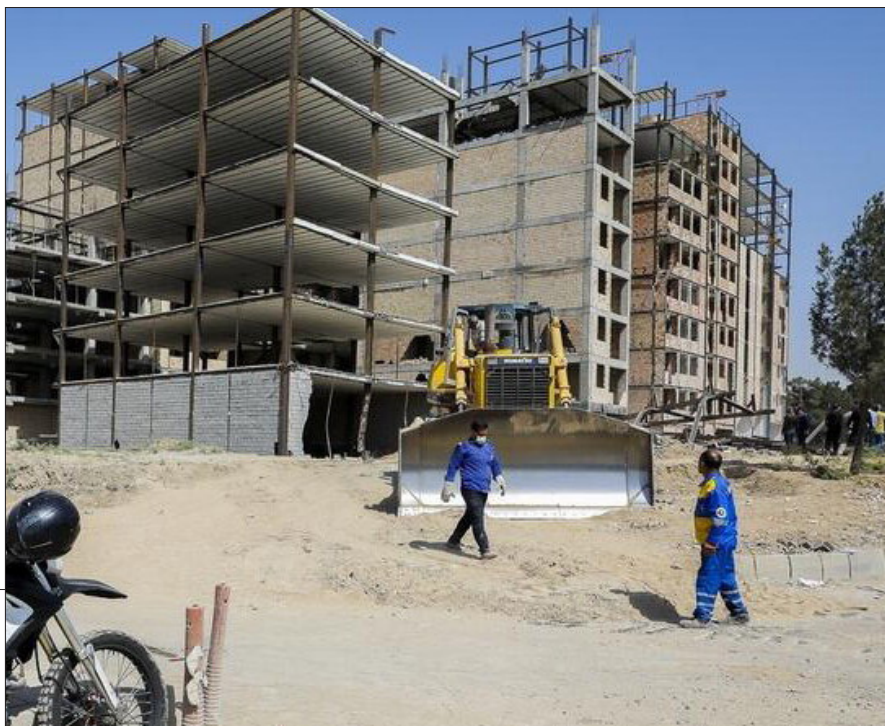
چکیده.....	۷
خلاصه مدیریتی.....	۸
۱. مقدمه.....	۱۰
۲. پیشینه.....	۱۲
۳. بررسی اجمالی تبصره‌های ماده (۱۰۰) قانون شهرداری.....	۱۹
۴. ترکیب اعضای کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری.....	۲۵
۵. تخلفات موضوع کمیسیون ماده (۱۰۰).....	۲۵
۶. اجرای آرای کمیسیون ماده (۱۰۰).....	۳۸
۷. نظارت بر اجرای آرای کمیسیون ماده (۱۰۰).....	۴۳
۸. قانونی سازی و مشروعیت بخشی به تخلفات ساختمانی.....	۵۰
۹. علل وقوع تخلفات ساختمانی.....	۵۱
۱۰. پیامدهای تخلفات ساختمانی.....	۵۲
۱۱. آسیب شناسی کمیسیون ماده (۱۰۰).....	۵۳
۱۲. جمع بندی.....	۵۸
۱۳. ارائه پیشنهادها و توصیه های سیاستی.....	۶۰
منابع و مآخذ.....	۶۱

فهرست جداول

جدول ۱. بررسی گزارش های مرکز پژوهش های مجلس شورای اسلامی در زمینه ماده (۱۰۰) قانون شهرداری (مصوب ۱۳۳۴).....	۱۳
جدول ۲. سیر تحولات و تغییرات شکل گرفته در زمینه کمیسیون ماده (۱۰۰).....	۱۷
جدول ۳. لوایح و طرح های پیشنهادی در زمینه ماده (۱۰۰) قانون شهرداری مصوب ۱۳۳۴.....	۱۸
جدول ۴. تبصره های ماده (۱۰۰) قانون شهرداری.....	۲۰
جدول ۵. گونه بندی تخلفات و تبصره های متناظر با آن در ماده (۱۰۰) قانون شهرداری.....	۲۶
جدول ۶. مصادیق تخلفات ساختمانی و مجازات های مربوط به هر کدام.....	۳۲
جدول ۷. مصادیق تخلفات ساختمانی و اقدامات مورد نیاز.....	۳۲
جدول ۸. بانک اطلاعات پرونده های متشکله در کمیسیون ماده (۱۰۰) استان ها از سال ۱۳۵۰-۱۳۹۸.....	۳۴
جدول ۹. علل و عوامل شکل گیری تخلفات ساختمانی.....	۵۱
جدول ۱۰. تدوین نظام مسائل کمیسیون ماده (۱۰۰).....	۵۳

فهرست شکل‌ها

شکل ۱. سیر تحولات کمیسیون ماده (۱۰۰).....	۱۸
شکل ۲. انواع موارد مطروحه در کمیسیون ماده (۱۰۰).....	۳۱
شکل ۳. تعداد پرونده‌های تشکیل شده موضوع ماده (۱۰۰) در کل شهرهای استان طی سال‌های ۱۳۵۰-۱۳۹۸.....	۳۶
شکل ۴. تعداد پرونده‌های تشکیل شده موضوع ماده (۱۰۰) در کل شهرهای استان به‌ازای هر هزار نفر جمعیت شهری استان.....	۳۷
شکل ۵. تعداد کل پرونده‌ها و آرای منجر به رأی تخریب و قلع‌وقمع از سال ۱۳۵۰-۱۳۹۸.....	۳۸
شکل ۶. تعداد کل پرونده‌ها و آرای منجر به جریمه به‌ازای هر هزار نفر جمعیت شهری استان طی سال‌های ۱۳۵۰-۱۳۹۸.....	۴۰
شکل ۷. تعداد کل پرونده‌ها و آرای منجر به رأی تخریب و قلع و قمع به‌ازای هر هزار نفر جمعیت شهری استان طی سال‌های ۱۳۵۰-۱۳۹۸.....	۴۱
شکل ۸. تعداد پرونده‌های ارجاعی از سوی دیوان عدالت اداری به‌ازای هر هزار نفر جمعیت شهری استان طی سال‌های ۱۳۵۰-۱۳۹۸.....	۴۷
شکل ۹. تدوین نظام مسائل کمیسیون ماده (۱۰۰) به تفکیک ابعاد مختلف.....	۵۵
شکل ۱۰. تدوین نظام مسائل کمیسیون ماده (۱۰۰).....	۵۹



گزارش نظارتی تحلیل نظام مسائل اجرای ماده (۱۰۰) قانون شهرداری

چکیده



قانون شهرداری مصوب سال ۱۳۳۴ (با الحاقات و اصلاحات بعدی) به عنوان مهم ترین قانون حاکم بر عملیات ساختمانی و به طور خاص موضوع تخلفات ساختمانی بوده است. از هنگام تأسیس کمیسیون ذیل ماده (۱۰۰) قانون، این نهاد شبه قضایی فراز و نشیب های فراوانی داشته و حتی در مقطعی نیز موضوع رسیدگی به تخلفات ساختمانی به مراجع دیگری واگذار شده است. با توجه به آخرین اصلاحیه قانون، این کمیسیون به عنوان تنها مرجع ذی صلاح برای رسیدگی به تخلفات ساختمانی در کلیه شهرها و در واقع اهرم اجرایی شهرداری در امر نظارت بر ساخت و سازها و جلوگیری از احداث بناهای خلاف مقررات شهرسازی، فنی، بهداشتی و بدون پروانه است. با توجه به گذشت بیش از نیم قرن از تصویب این ماده، به رغم بازبینی های مکرر و الحاق تبصره های ذیل ماده مذکور بر حسب مقتضیات زمانی و رفع چالش های جامعه به صورت مقطعی، همچنان با خلأ های جدی همچون عدم سازگاری تبصره های یاد شده با شرایط کنونی (اعم از پایین بودن قابلیت اجرایی، وجود ابهام و تفسیرپذیر بودن قانون، عدم تناسب با نوع و حجم ساخت و سازهای امروزی و در نظر نگرفتن ملاحظات توسعه شهری) مواجه بوده که در نهایت هدایت بازار ساخت و ساز کشور به سمت تخلفات ساختمانی و غیر مهندسی شدن ساخت و سازها توسط دلالان و افراد سودجو، ایجاد فساد و نقض قوانین و مقررات در حوزه شهرسازی و معماری، نارضایتی، تضییع حقوق عامه و بدبینی شهروندان، ایجاد تبعیض ناروا و تحقق نیافتن طرح های توسعه شهری را دربرداشته، بنابراین تحلیل نظام مسائل کمیسیون های ذیل این قانون در راستای فراهم آوردن بستری برای اصلاح امری ضروری است.



■ بیان / شرح مسئله

با توجه به این موضوع که کمیسیون‌های ماده (۱۰۰) قانون شهرداری با تصویب تبصره «۱» ماده (۱۰۰) در مورخ ۱۳۵۲/۵/۱۷ شکل قانونی به خود گرفت و پس از آن با فراز و نشیب‌های بسیاری از جمله شبهه غیرشرعی بودن احکام آن از سوی شورای نگهبان برای اجرا، همچنین واگذاری رسیدگی‌ها به دادگاه‌های کیفری دو و کمیسیون تعزیرات حکومتی مواجه شد. گسترش شهرنشینی و به تبع آن ساخت‌وسازهای شکل گرفته این اقتضای را دارد که ماده (۱۰۰) قانون شهرداری بازنگری و ابعاد مجهول و مبهم شیوه رسیدگی کمیسیون برطرف شود؛ به نحوی که یکی از اهداف گزارش حاضر نیز ارائه راهکارهای مناسب در راستای برطرف کردن ابعاد ذکر شده است. این ابعاد مجهول و مبهم گسترده بوده و وجود برخی از این ابهامات موجب صدور آرای متعدد از سوی هیئت عمومی دیوان عدالت اداری شده است. مواردی همچون تداخل صلاحیت کمیسیون با دیگر دستگاه‌های اجرایی، تردید در صلاحیت کمیسیون (مانند تبدیل یک واحد به دو واحد، ورود ساختمان‌های دارای تخلف به محدوده شهر، تغییر کاربردها غیر از تغییر کاربرد از «غیر تجاری» به کاربرد «تجاری»، اقدام به دیوارکشی صرف و...)، امکان رسیدگی به اعتراضات شهرداری‌ها نسبت به آرای کمیسیون در محاکم قضایی، امکان واخواهی و اعاده دادرسی از آرا صادره، موارد امکان توقف عملیات اجرایی تخریب در مواردی مانند تخریب ثانویه و پرداخت جریمه و همچنین در موارد مصلحت‌سنجی‌های ناشی از عدم امکان اجرای عملی حکم تخریب مانند تشکیل کمیته تثبیت اعیانی‌ها از جمله این موضوعات است.

■ نقطه نظرات / یافته‌های کلیدی

در طی سال‌های اخیر، سالیانه نزدیک به ۱۳۰۰۰ پرونده اعتراض به آرای کمیسیون‌های ماده (۱۰۰) در دیوان عدالت اداری مطرح و چندین برابر نیز در کمیسیون‌های ماده (۱۰۰) رسیدگی و قطعی شده یا به نحوی به مرحله اجرا درآمده که به دیوان عدالت اداری مراجعه نمی‌شود، همچنین حسب اعلام مراجع ذیصلاح نزدیک به ۲۵۰۰۰۰ رأی قطعی کمیسیون‌های ماده (۱۰۰) در خصوص تخریب و قلع و قمع بنای ساختمانی برخلاف پروانه یا بدون پروانه در شهرداری‌های سراسر کشور وجود دارد که به مرحله اجرا در نیامده است. برخی از مهم‌ترین انتقادات وارده در خصوص کمیسیون عبارتند از:

- روح تسامح حاکم بر ماده (۱۰۰) و اکثر تبصره‌های آن و به تبع کمیسیون مربوطه و موافقت با بقای تخلف ساختمانی در قبال اخذ جریمه در مواجهه با موضوع تخریب بنای خلاف و اعاده به حالت قانونی؛
- فقدان ضمانت اجرای قانونی نسبت به تکلیف شهرداری در برخورد با تخلفات ساختمانی و ارجاع پرونده به کمیسیون ماده (۱۰۰)؛
- جایگاه نهادهایی که از رهگذر عضویت در کمیسیون ماده (۱۰۰) با موضوع تخلفات ساختمانی در ارتباط هستند؛
- فقدان هرگونه برتری کمی یا کیفی کمیسیون‌های تجدیدنظر ماده (۱۰۰) بر کمیسیون‌های بدوی آن که رسیدگی دو مرحله‌ای را تنها به عنوان عاملی جهت اطاله دادرسی تبدیل کرده است؛
- اعمال دامنه وسیعی از معافیت‌ها نسبت به تبصره ذیل بند «۲۴» ماده (۵۵) قانون شهرداری که بقای اصل را با تردید مواجه کرده است؛
- عدم تعیین مهلت پرداخت جریمه که به عدم اجرای بسیاری از آرای کمیسیون ماده (۱۰۰) می‌انجامد؛
- الحاق تبصره‌های متعدد به ماده (۱۰۰) قانون شهرداری که برخلاف اصول قانون‌نویسی است؛
- محرومیت وزارت راه و شهرسازی از سازوکارهای قانونی مؤثر در مقام ایفای تکالیف خویش به عنوان ناظر عالی ساخت‌وساز؛
- تعدد و پراکندگی قوانین حاکم بر ساخت‌وساز؛
- شکستن قبح قانون‌شکنی و تبدیل استثنا به قاعده و رویه؛
- یکی از عوامل اصلی عدم تحقق طرح‌های توسعه شهری و شهرسازی نابسامان کنونی؛
- ایجاد تبعات جدی حقوقی، اجتماعی و گاه امنیتی؛
- زمینه‌سازی تضییع حقوق عامه، فساد مالی و اداری، ارتشاء، نارضایتی و بدبینی عمومی.

■ پیشنهاد راهکارهای تقنینی، نظارتی یا سیاستی

به منظور انسداد گریز گاه‌های قانونی و جلوگیری از تخلفات ساختمانی در شهرها، قلع و تخریب قطعی ساختمان‌های بدون پروانه، تقویت نظارت بر امر ساخت و ساز و تضمین اصل حاکمیت قانون، تعیین تکلیف پرونده‌های باقی مانده در کمیسیون، مشخص بودن نقش هریک از تأثیرگذاران در فرایند عملیات ساخت و ساز و ترتیب عملکردی هریک از عوامل، پرهیز از ایجاد فضای بر خوردهای چندگانه و جلوگیری از زمینه‌سازی آرای متفاوت، طرح‌ها و لوایح مختلفی در طی سال‌های اخیر پیشنهاد شده است. به نظر می‌رسد برخی از این قوانین مصوب نتیجه مطلوبی نداشته که از جمله این موارد می‌توان به بند «ت» تبصره «۶» قانون بودجه سال ۱۴۰۲ کل کشور اشاره کرد که متأسفانه با نگاه رواداری در تبدیل احکام قلع و قمع به جریمه، در عمل امید به مجاز شدن تخلفات اساسی و جایگزینی مجازات جریمه به جای قلع و قمع را سبب می‌گردد.

با توجه به بررسی‌های انجام شده راهکارهای ذیل جهت اصلاح و بهبود عملکرد کمیسیون پیشنهاد می‌شود:

- ایستادن و افزایش نرخ جریمه‌ها به عنوان اهرم بازدارندگی از تخلفات ساختمانی و افزایش ارزش پایه معاملات ساختمانی؛
- بازنگری مستمر ضوابط و آیین‌نامه‌های مرتبط با کمیسیون ماده (۱۰۰) به دلیل حساسیت بالا هر ۵ سال یک‌بار با توجه به الگوی رفتاری متخلفان سازنده؛
- رفع نواقص ضوابط ساخت و ساز، بازبینی و بازنگری و به‌روزرسانی قوانین شاخص در حوزه ساخت و ساز شهری با تأکید بر قانون شهرداری و قانون نظام‌مهندسی ساختمان و رسیدن به قانونی جامع در این حوزه؛
- راه‌اندازی سامانه یکپارچه مدیریت پرونده‌های کمیسیون ماده (۱۰۰) در راستای شفافیت در آرای صادره؛
- کاهش روند تلقی کردن جریمه ساختمان به مثابه منبع درآمدی برای شهرداری و تعریف منابع درآمدی جدید در راستای خودکفایی شهرداری‌ها، استفاده از تجارب سایر کشورها به منظور ایجاد درآمد پایدار برای شهرداری؛
- مدیریت یکپارچه، تعامل و همکاری مناسب بین متولیان و کنشگران در امر ساخت و ساز اعم از مالک یا سازنده بنا، شهرداری، سازمان نظام‌مهندسی، وزارت راه و شهرسازی و کمیسیون ماده (۱۰۰)؛
- آگاهی‌رساندن در راستای نحوه مشارکت معتمدان محلی و شهروندان در بحث نظارت همگانی در ساخت و سازهای غیرمجاز، ثبت در سامانه‌های مرتبط و پیگیری مستمر شکایات از شهرداری‌ها و سایر نهادهای نظارتی؛
- جرم‌انگاری تخلفات ساختمانی شاخص و عمده (غیر از تخلفات جزء، تخلفات ناشی از ضعف اجرا)؛
- افزایش شعب دیوان عدالت اداری جهت رسیدگی به دعاوی مرتبط با کمیسیون ماده (۱۰۰)؛
- اصلاح قانون با رویکرد پیشگیری و بازدارندگی و با در نظر گرفتن آسیب‌شناسی اجرای ماده (۱۰۰) و نحوه اجرای آرای کمیسیون ماده (۱۰۰)؛
- اتخاذ تدابیر لازم و مدیریت جامع و ساماندهی کنترل ساخت و سازها در تداوم نظارت مستمر بر عملکرد مراجع صدور پروانه ساختمان.

۱. مقدمه

نظارت شهرداری‌ها بر ساخت و سازهای شهری در ابتدا براساس قانون توسعه معابر (مصوب ۱۳۱۲) و آیین‌نامه پیش‌آمدگی مصوب (۱۳۱۸)، مشمول موارد محدودی اعم از عرض معابر در سطح و فضا و یا نحوه تعبیه پنجره‌های مشرف و ... می‌شد که در پروانه‌های صادره درج و توسط شهرداری کنترل می‌گردید. همچنین اقدامات برخی از شهرداری‌ها در زمینه جلوگیری از تخلفات ساختمانی نیز بر مبنای مصوبات انجمن شهر صورت می‌گرفت، به‌طور مثال انجمن شهر تهران در سال ۱۳۱۲ «آیین‌نامه ساختمانی» را تصویب کرد که توسط شهرداری اجرا می‌شد. سال ۱۳۲۴ اولین مقررات راجع به تخلفات ساختمانی در آیین‌نامه امور خلافی ناظر به ماده (۲۷۶) قانون مجازات عمومی به تصویب رسید و از آن سال براساس ردیف ۵ ماده (۳) آیین‌نامه فوق و همچنین به استناد مصوبات انجمن شهر تخلفات ساختمانی، مانند سایر جرائم خلافی به وسیله ضابطین (مأمورین نظمیه) با همکاری مأموران شهرداری با تنظیم صورت جلسه به دادگاه‌های صلح وقت گزارش، و پس از رسیدگی متناسب با تخلف صورت گرفته حکم جریمه یا حبس تکذیری^۱ صادر می‌شد.

۱. حبسی که برای بزه‌های کوچک در امور خلافی با هدف توبیخ خلافکار تعیین می‌شود و مدت آن از ۲ تا ۱۰ روز است.



با رشد شهرنشینی و بالتبع افزایش روند ساخت‌وسازها، در سال ۱۳۴۵ مواد الحاقی به قانون شهرداری تصویب شد و طی ماده (۱۰۰) و تبصره «۱» آن ضمن الزام مالکین به اخذ پروانه ساختمانی، به شهرداری‌ها نیز اختیار جلوگیری از عملیات ساختمانی ساختمان‌های بدون پروانه یا مخالف مفاد پروانه توسط مأمورین خود اعم از آنکه ساختمان در زمین محصور یا غیرمحصور واقع باشد داده شد. در واقع ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری»، مالکان اراضی و املاک واقع در محدوده یا حریم شهر را مکلف کرده است که قبل از هر اقدام عمرانی، تفکیک اراضی یا احداث بنا (عملیات ساختمانی) از شهرداری پروانه اخذ کنند و در صورت عدم رعایت این امر، شهرداری می‌تواند از عملیات ساختمانی جلوگیری کند. در مورد اضافه بنای زائد بر مساحت زیربنای مندرج در پروانه ساختمانی واقع در حوزه استفاده از اراضی مسکونی، کمیسیون می‌تواند در صورت عدم ضرورت قلع اضافه بنا با توجه به موقعیت ملک از نظر مکانی رأی به اخذ جریمه‌ای که متناسب با نوع استفاده از فضای ایجاد شده و نوع ساختمان از نظر مصالح مصرفی باشد تعیین و شهرداری مکلف است براساس آن نسبت به وصول جریمه اقدام کند. در مورد اضافه بنا زائد بر مساحت مندرج در پروانه ساختمانی واقع در حوزه استفاده از اراضی تجارتي و صنعتی و اداری کمیسیون می‌تواند در صورت عدم ضرورت قلع اضافه بنا با توجه به موقعیت ملک از نظر مکانی رأی به اخذ جریمه‌ای که متناسب با نوع استفاده از فضای ایجاد شده و نوع ساختمان از نظر مصالح مصرفی باشد تعیین و شهرداری مکلف است براساس آن نسبت به وصول جریمه اقدام کند. در مورد احداث بنای بدون پروانه در حوزه استفاده از اراضی مربوطه، در صورتی که اصول فنی و بهداشتی و شهرسازی رعایت شده باشد؛ کمیسیون می‌تواند با صدور رأی اخذ جریمه به ازای هر مترمربع بنای بدون مجوز یک‌دهم ارزش معاملاتی ساختمان یا یک‌پنجم ارزش سرقفلی ساختمان در صورتی که ساختمان ارزش دریافت سرقفلی داشته باشد، هر کدام که مبلغ آن بیشتر است از ذی‌نفع، بلامانع بودن صدور برگ پایان ساختمان را به شهرداری اعلام کند.

گفتنی است در زمان تصویب قانون شهرداری‌ها (مصوب ۱۳۳۴ و الحاقات بعدی) بیش از ۹۰ درصد ساخت‌وسازها، یک و دو طبقه بوده و بسیاری از دغدغه‌های کنونی، توسعه ساخت‌وسازهای طبقاتی و فضاهای متراکم شهری مطرح نبوده است و بر همین اساس به شهرداری‌ها برای جلوگیری از عملیات ساختمانی اختیار داده شده است؛ در صورتی که عبارت «شهرداری می‌تواند» در متن قانون فعلی می‌تواند به ابزاری برای سوءاستفاده شهرداری‌ها از عدم اعلان تخلف مبدل شود و حتی در مواردی با اعلام تخلف از سوی مهندس ناظر نیز ترتیب اثری داده نمی‌شود که در تعارض با بندهای دیگر قانون شهرداری و وظایف ذاتی شهرداری‌هاست که این امر روند افزایشی تخلفات ساخت‌وساز در طی دهه‌های اخیر را سبب شده است [۱]. بنابراین آنچه گفته شد استفاده از واژه «می‌تواند»، در متن ماده (۱۰۰) قانون شهرداری، محمل تفاسیر متناقض شده و ماهیت برخورد شهرداری با تخلفات ساختمانی را از حیث حق یا تکلیف بودن محل تأمل ساخته است. تأکید قانونگذار بر لفظ می‌تواند که در تبصره‌های «۲ تا ۵» ماده (۱۰۰) تکرار شده؛ برخلاف رویه قانون‌نویسی است که تکلیف قطعی و یقینی موضوع پیش‌رو را تعیین و حداکثر دست قاضی را در انتخاب اقل و اکثر میزان مجازات باز می‌گذارد. اگرچه برخی مفسران با تأکید بر نقش شهرداری به عنوان تنها متولی نظارت بر رعایت اصول فنی، شهرسازی و بهداشتی و نیز با استناد به تکلیف مسلم شهرداری به رعایت طرح‌های جامع و تفصیلی، لفظ «می‌تواند» مندرج در متن و تبصره‌های ماده (۱۰۰) را مفیداراده و اختیار نداشته‌اند [۲].

از موارد حائز اهمیت اشاره شده در این تبصره، موضوع اهمیت کسب پروانه ساختمانی و مجوز تفکیک اراضی و نظارت بر آنهاست. براساس مفاد ماده (۱۰۰)، مالکین اراضی و املاک واقع در محدوده و حریم شهرها ملزم شده‌اند برای «تفکیک اراضی، شروع ساختمان و قبل از هر اقدام عمرانی» از شهرداری پروانه اخذ کنند. به شهرداری نیز اختیار جلوگیری از ساخت‌وسازهای بدون پروانه یا مخالف مفاد پروانه و در حقیقت نظارت بر عملیات ساختمانی داده شده است. لذا پروانه ساختمانی، ضمانت اجرای قواعد شهرسازی و عبارت از سندی است که در جهت تحدید حق تصرف اشخاص در اراضی ملکی‌شان صادر می‌شود. در این راستا، مقنن با وضع مقررات خاص، تکالیفی را برای شهروندان در نظر گرفته است و کلیه اشخاص اعم از اشخاص حقیقی و حقوقی مکلفند آن گونه که در مقررات شهرسازی پیش‌بینی شده از ملک خود استفاده کرده و مطابق ضوابط مذکور به احداث ساختمان بپردازند.



۲-۱. پیشینه مطالعات پژوهشی

بررسی‌های انجام شده نشان می‌دهد که مطالعات زیادی در زمینه نقش کمیسیون ماده (۱۰۰) در بازدارندگی یا رواج تخلفات ساختمانی به عمل آمده است. در میان مباحث و مطالعات در مورد قوانین شهرسازی، کتاب‌هایی در این زمینه نیز به رشته تحریر درآمده است؛ که از جمله آن می‌توان به تخلفات ساختمانی [۳]، کمیسیون‌های شهرداری (۱۳۹۸)، رسیدگی به تخلفات ساختمانی [۴]، اشاره کرد و از میان مقاله‌های متعددی که در این زمینه منتشر شده است، می‌توان به مواردی همچون تحقیق انجام شده توسط سرخیلی و همکاران (۱۳۹۱)، با عنوان «بررسی انگیزه‌های تخلف احداث بنای مازاد بر تراکم ساختمانی در شهر تهران» اشاره کرد؛ که با مرور مطالعاتی که تاکنون در زمینه علل وقوع تخلفات ساختمانی انجام شده است، به بررسی علل و انگیزه‌های اقدام به یکی از انواع تخلف ساختمانی در شهر تهران (تخلف احداث بنای مازاد بر تراکم مجاز) از طریق بررسی ارتباط بین ۶ شاخص آگاهی از قوانین و مقررات ساخت‌وساز، انگیزه رفع نیاز خانواده از طریق احداث بنای خلاف، انگیزه سود اقتصادی خلاف، سطح درآمد مالکین، تخصص و تجربه سازندگان و کیفیت نظارت بر ساخت‌وساز بر یکدیگر و تخلف ساختمانی مازاد تراکم می‌پردازد. نتیجه بررسی‌های انجام شده نشان داد که مهم‌ترین عامل مؤثر بر تخلف ساختمانی مازاد بر تراکم، کم بودن آگاهی سازنده ساختمان از مقررات و استانداردهای ساختمان است. پس از آن به ترتیب، سطح درآمد و انگیزه رفع نیاز خانواده از طریق احداث یا توسعه غیرقانونی بنا با وقوع تخلف مازاد تراکم ارتباط دارند.

همچنین بهمنی منفرد و همکاران (۱۳۹۱)، نیز در مقاله‌ای به تصریح این مطلب می‌پردازند که با وجود قوانین و نهادهای قضایی، در دوره زمانی ۱۳۹۰-۱۳۸۶، جرائم ساختمانی هر ساله رو به افزایش است و تصمیمات کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری نتوانسته به شکل مؤثری نقش بازدارنده‌ای را در بروز تخلفات ساختمانی ایفا کند. مهم‌ترین دلایل این موضوع را می‌توان ناسازگاری ضوابط با واقعیات، ضعف سیستم کنترل و نظارت، وجود قوانین مبهم و غیرشفاف، بلا تکلیفی اراضی قول‌نامه‌ای، عدم وجود کنترل زمین شهری و نگاه شهرداری‌ها به آرای جریمه‌ها به عنوان یک منبع درآمد و موارد دیگر دانست. در پژوهش دیگری که توسط طجری و همکاران (۱۳۹۳) با عنوان «بررسی حقوقی تغییر کاربری ساختمان‌های واقع در مناطق شهری در قوانین و مقررات ایران» انجام شده است به تجزیه و تحلیل حقوقی انواع کاربری‌های ساختمانی و ضرورت اخذ پروانه ساختمانی پرداخته شده تا بدین وسیله چگونگی تخلف تغییر کاربری و ضمانت اجرای آن مورد بررسی قرار دهد. کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری و دادگاه‌های کیفری، حسب مورد، در رسیدگی به تخلفات تغییر کاربری صلاحیت یافته‌اند؛ ولی در بسیاری از موارد به دلیل نقص و اجمال قانون و فقدان نظارت کافی، تغییر غیرمجاز کاربری ساختمان‌ها بسیار رایج شده است که به عنوان بوجه برای برخی نهادهاست. بنابراین با تبیین قوانین در جهت کاهش تخلفات باید ضوابطی را برای ممنوعیت تغییر کاربری، هم از سوی اشخاص حقیقی و هم از سوی اشخاص حقوقی، ایجاد کند.

از سویی محمدی ده‌چشمه و همکاران (۱۳۹۳) نیز در مقاله‌ای به بررسی آسیب‌شناسی تخلفات موضوع کمیسیون‌های ماده (۱۰۰) قانون شهرداری بر اساس یافته‌های تطبیقی از کلان‌شهرهای ایران می‌پردازند. در این پژوهش ابتدا آمارهای مرتبط با تخلفات ساختمانی در چند کلان‌شهر ایران بررسی و سپس با استفاده از روش پیمایشی-اسنادی و پس از تحلیل تطبیقی آماری داده‌های کمی، نتایج با بهره‌گیری از روش تحلیل آرای کارشناسان شهرداری و سازمان مسکن و شهرسازی در شهرهای مذکور استخراج و تفسیر شده‌اند. یافته‌های این پژوهش حاکی از این واقعیت است که ناسازگاری ضوابط با واقعیات جامعه، ضعف سیستم نظارت و کنترل، عدم شفافیت قوانین و مقررات از جمله عوامل و موانع اجرایی ضوابط شهرسازی هستند که در بروز تخلفات ساختمانی مؤثرند.

در پژوهش انجام شده دیگری توسط حکمت‌نیا (۱۳۹۶)، ابتدا عملکرد ماده (۱۰۰) در شهرداری یزد بررسی و سپس نتایج برنامه‌ریزی سناریو ارائه می‌شود. هدف این پژوهش، بررسی عوامل تأثیرگذار بر عملکرد کمیسیون ماده (۱۰۰) و تدوین راهبردهایی به منظور تأثیرات مثبت عملکرد کمیسیون مزبور بر روند شهرنشینی و شهرسازی شهر یزد است. در نهایت نتایج برنامه‌ریزی سناریو نشان می‌دهد که متغیرهای مرتبط با قوانین شهری و ناهماهنگی بین سازمان‌های مرتبط با ماده (۱۰۰)، تأثیرگذاری زیادی بر عملکرد ماده (۱۰۰) داشته‌اند و در واقع کمبود قوانین و مقررات ساخت‌وسازها و ابهام در آنها، بیشترین تأثیر را بر عملکرد ماده (۱۰۰) داشته است. همچنین در مقاله ارائه شده توسط لاله‌پور و همکاران (۱۳۹۷) ابتدا مطرح می‌شود که با وجود مجازات‌هایی که در ماده (۱۰۰) شهرداری وجود دارد، تخلفات ساختمانی شدت یافته است. هدف پژوهش فوق، بررسی وضعیت تخلفات ساختمانی، در سطح مناطق شهری شیراز و علل و انگیزه‌های وقوع آن است. روش تحقیق



توصیفی-تحلیلی و علی است که با استفاده از مطالعه کتابخانه‌ای-اسنادی و میدانی انجام گرفته است. این تحقیق شهر شیراز را به مناطق مختلف تقسیم کرده است، برای مثال در مناطق دارای رونق بازار مسکن تخلفات مازاد تراکم و تغییر کاربری بالا بوده است؛ اما در مقابل در مناطق ضعیف اقتصادی-اجتماعی، تخلفات مربوط به احداث غیر مجاز، اضافه پیش آمدگی و حذف پارکینگ زیاد است.

از سویی روستا و همکاران (۱۳۹۷) در مقاله‌ای با عنوان «تحلیل فضایی تخلفات ساختمانی در شهر جهرم» به تحلیل فضایی تخلفات ساختمانی در این شهر طی دوره زمانی ۱۳۹۳-۱۳۸۸ پرداخته شده است. نتایج پژوهش انجام شده نشان می‌دهد در دوره زمانی مورد مطالعه، میزان تخلفات ساختمانی رو به افزایش بوده است. از طرفی، تخلفات ساختمانی در محدوده‌های حاشیه شهر از جمله بخش‌های شمالی و شرق و غرب شهر که در مسیر توسعه شهری قرار دارد، به پراکنده‌روی شهری و گسترش افقی منجر شده است.

تحقیقی دیگر توسط دریک (۱۴۰۰) با هدف بررسی جایگاه کمیسیون ماده (۱۰۰) در نظام برنامه‌ریزی شهری با روش توصیفی-تحلیلی مبتنی بر منابع اسنادی و پرسش‌نامه‌ای تدوین شده است. نتایج پژوهش بیانگر این واقعیت است که بارهای عاملی مدل اندازه‌گیری «کنترل شهری» در این تحقیق در هر پنج شاخص (گویه) معنادار است که این واقعیت نشان می‌دهد که «میزان به کارگیری راهکارهای پیشگیرانه در گسترش ناموزون و غیراصولی ساختمان‌ها و احداث بناهای مازاد و مغایر با پروانه‌های ساخت»، «اعمال نظارت و کنترل تخلفات ساختمانی به منظور رعایت اصول فنی، شهرسازی و بهداشتی»، «میزان اعمال سیاست‌های بالادستی شهری در کنترل شهری»، «تضمین توزیع عادلانه منابع در سطح شهر»، «مقید نبودن به مصوبات کمیسیون» نمود عینی و جغرافیایی (انعکاس) سیاست‌ها و راهکارهای کنترل شهری در پژوهش حاضر هستند. در نهایت «میزان به کارگیری راهکارهای پیشگیرانه در گسترش ناموزون و غیراصولی ساختمان‌ها و احداث بناهای مازاد و مغایر با پروانه‌های ساخت» بیشترین و «تضمین توزیع عادلانه منابع در سطح شهر» کمترین نقش و سهم را در اندازه‌گیری متغیر کنترل شهری در الگوی فعلی سیاست‌گذاری را به خود اختصاص داده است.

گفتنی است مطالعات انجام شده در این زمینه نشانگر این امر است که این موضوع در مرکز پژوهش‌های مجلس در طی سال‌های مختلف از ابعاد مختلف در دفاتر گوناگون مورد مذاقه و توجه قرار گرفته است. جدول زیر عناوین گزارش‌های مختلف تدوین شده در مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، به همراه پیشنهادها و نظرهای دفاتر مختلف را نشان می‌دهد.

جدول ۱. بررسی گزارش‌های مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی در زمینه ماده (۱۰۰) قانون شهرداری (مصوب ۱۳۳۴)

ردیف	عنوان گزارش	سال انتشار	شماره مسلسل	دفتر تهیه‌کننده	نظرها و پیشنهادها
۱	اظهار نظر کارشناسی درباره لایحه اصلاح ماده (۱۰۰) قانون شهرداری- مصوب ۱۳۳۴	۱۳۸۸/۰۳/۰۵	۹۶۹۳	مطالعات زیربنایی	- افزایش و حضور وزارت مسکن و شهرسازی و سازمان میراث فرهنگی و گردشگری در این کمیسیون ضرورتی ندارد. - تأکید بر مصوبه کمیسیون امنیت ملی و سیاست خارجی و کمیسیون عمران بر رد لایحه مذکور.
۲	اظهار نظر کارشناسی درباره لایحه اصلاح ماده (۱۰۰) قانون شهرداری- مصوب ۱۳۳۴	۱۳۸۸/۱۰/۱۹	۱-۹۶۹۳	مطالعات زیربنایی	- رد حضور نماینده سازمان میراث فرهنگی و گردشگری؛ - تأکید بر مصوبه کمیسیون امنیت ملی و سیاست خارجی و کمیسیون عمران.
۳	اظهار نظر کارشناسی درباره لایحه اصلاح ماده (۱۰۰) قانون شهرداری- مصوب ۱۳۳۴ (اعاده شده از شورای نگهبان)	۱۳۸۹/۰۷/۰۳	۲-۹۶۹۳	مطالعات حقوقی	نظر به اینکه مطابق نظر شورای نگهبان عضویت اعضای شوراهای محلی مغایر اصل یک‌صد قانون اساسی است، مصوبه کمیسیون عمران مبنی بر اصرار بر مصوبه قبلی مجلس محل اشکال است و تصویب آن توسط نمایندگان محترم مجلس پیشنهاد نمی‌شود.

ردیف	عنوان گزارش	سال انتشار	شماره مسلسل	دفتر تهیه کننده	نظرها و پیشنهادهای
۴	کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری، نقش شهرداریها، شوراهای اسلامی و دیوان عدالت اداری (ضرورت تحقق تکالیف قانونی، ابعاد کیفی و رفع نقایض حقوقی)	۱۳۹۶/۰۳/۰۸	۱۵۳۸۷	مطالعات زیربنایی	– اصلاح رفتارها، اقدامات و مصوبات موضوعه توسط شهرداریها و کمیسیون توافقات آنها، شوراهای اسلامی شهرداریها، کمیسیونهای ماده (۱۰۰) قانون شهرداری و دیوان عدالت اداری بدیهی بوده و لازم الرعایه است. – جبران ضرر اشخاص نیز واجب و اشخاص متضرر می توانند از طریق مراجع ذی ربط و یا مراجع قضایی استیفای حق کنند.
۵	اظهار نظر کارشناسی درباره: طرح اصلاح ماده (۱۰۰) قانون شهرداری	۱۴۰۱/۰۳/۱۷	۱۸۲۴۵	مطالعات زیربنایی	– ضرورت جداسازی تخلفهای جزئی از کلان؛ – جداسازی تخلفهای عامدانه و سیستمی از تخلف ناشی از مشکلات فنی و اجرایی؛ – ضرورت عدم مسامحه با ساخت وسازهای فاقد وجه فنی (ایمنی)، بهداشتی و شهرسازی؛ – تبیین مسئولیت هریک از ارکان توسعه مسکن و شهرسازی در فرایند ساخت وساز شامل مالک، سازنده (مجری)، مهندسین طراح و یا مهندسین مشاور، مهندس ناظر، سازمان نظام مهندسی استان، شهرداری، شورای شهر، اداره کل راه و شهرسازی استان و اداره راه و شهرسازی شهرستان، نحوه برخورد و جرمانگاری در قبال مسئولیتها و ترک فعل و قصور احتمالی؛ – توجه به ابعاد اجتماعی موضوع و ضرورت تعیین مهلت برای اعتراض و فرجام خواهی، ضمن توقف عملیات ساختمانی؛ – پیشنهاد حل تعارض منافع کنونی و ضرورت عدم النفع مستقیم شهرداری در جریمه و واریز به وجوه مشترک حساب خزانه و تخصیص مجدد به شهرداری و درج در حسابهای ملی؛ – گستردگی کمی و کیفی و پیچیدگی مسائل حریم و ضرورت بررسی ابعاد و شاخصهای این حوزه به واسطه دربرداشتن مجموعههای اقامتی و ویلای (لواسان، دماوند، چهارباغ و ...) و نیاز به تدوین تبصره خاص؛ – پیگیری ساز و کار شفافیت و انتشار برخط آراء و احکام و جریمهها در جهت کاهش تخلفات؛ – امکان تبدیل تغییرات نسبت به پروانه ساختمانی در جهت طراحی خاص و متمایز با استاندارد و کیفیت بالاتر، از شمول تخلف و تبدیل به عوارض به شرط رعایت ملاحظات فنی (ایمنی)، بهداشتی و شهرسازی در مصادیق ارتقای کیفیت معماری؛ – تدوین ضوابط و چارچوبهای رتبه بندی، ارزیابی و ارجاع کار مبتنی بر عملکرد (طیف تشویقی تا تنبیهی) و امکان مشاهده سوابق و امتیازات مهندسین برای مالک و سازنده و شهرداری در بازنگری قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان؛ – پیشنهاد تشکیل دادگاههای تخصصی زمین و مسکن و شهرسازی برای بررسی تخصصی پروندههای مرتبط (به واسطه اهمیت موضوع استقامت بنا و ایمنی ساختمان و همچنین شدت و گستره مفاسد مالی در این حوزه).



ردیف	عنوان گزارش	سال انتشار	شماره مسلسل	دفتر تهیه‌کننده	نظرها و پیشنهادهای
۶	اظهار نظر کارشناسی درباره: «طرح اصلاح برخی از قوانین و مقررات مربوط به شهرداری‌ها»	۱۴۰۱/۱۰/۲۱		مطالعات بخش عمومی	با توجه به عدم انسجام موضوعات مواد طرح، مواردی که نیاز به قانونگذاری مجدد نداشته و در حیطه صلاحیت‌های نظارتی مجلس شورای اسلامی است و برخی ایرادات محتوایی که در ارزیابی جزئیات طرح به آنها پرداخته شد، به نظر می‌رسد طرح حاضر مغایر با اصول قانونگذاری و قانون‌نویسی بوده و توفیق خاصی در رفع مشکلاتی که در مقدمه توجیهی آن آمده است نخواهد داشت. لذا تصویب کلیات طرح پیشنهاد نمی‌شود.
۷	واکاوی زمینه‌ها و دلایل تخلفات ساختمانی در شهرها، تبعات و راهکارهای پیشنهادی [۵]	۱۴۰۲/۰۶/۱۱	۱۹۲۴۴	مطالعات زیربنایی	بهبود سیستم نظارت بر ساخت و ساز شهری، کاهش تشریفات و بوروکراسی اداری، اصلاح جرائم، بازنگری در ضوابط و مقررات، الزام شهرداری‌ها و ایجاد ضمانت اجرایی در اجرای آرای کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری تا حدودی ایجاد منابع درآمد پایدار شهرداری‌ها از جمله مواردی است که می‌تواند به کاهش تخلفات ساختمانی در سطح کشور کمک بسزایی کند. در همین راستا گزارش حاضر، با هدف آسیب شناسی و تحلیل علل گرایش به تخلفات ساختمانی در کشور، بررسی آمار و حجم تخلفات صورت گرفته، تحلیل پیامدها و آثار تخلفات ساختمانی در شهرها و ارائه راهکارهای پیشنهادی کنترل و مقابله با این پدیده ارائه شده است.
۸	ساختمان متروپل؛ ریشه‌های پیدایش و رهنمون‌هایی برای پیشگیری از تکرار [۶]	۱۴۰۲/۰۶/۲۸	۱۹۲۶۶	مطالعات زیربنایی	– تسریع در بازنگری ماده (۱۰۰) قانون شهرداری و بستن مسیرهای رفع و سلب مسئولیت به‌خصوص «اختیار» به شهرداری در اعلام تخلف ساختمانی به «الزام» و امکان اعلام دیگر نهادها به‌ویژه سازمان نظام‌مهندسی و امکان ورود قضایی جهت متوقف کردن پروژه‌های ساختمانی متخلف (کمیسیون عمران)

۲-۲. سوابق تقنینی

در ایران مؤثرترین قوانین ناظر بر مقوله ساخت‌وسازهای شهری عبارتند از: [قانون شهرداری‌ها مصوب ۱۳۳۴](#)، [قانون تغییر نام وزارت آبادانی و مسکن به وزارت مسکن و شهرسازی مصوب سال ۱۳۵۳](#)، [قانون تأسیس شورای عالی شهرسازی و معماری ایران مصوب سال ۱۳۵۱](#)، [قانون نظام‌مهندسی و کنترل ساختمان مصوب ۱۳۷۴](#)، مقررات ملی ساختمان، ضوابط و مقررات مصوب طرح‌های جامع، تفصیلی و هادی، [قانون زمین شهری مصوب ۱۳۶۳](#) و آیین‌نامه ساختمانی ۲۸۰۰.

بررسی قوانین و مقررات نشان می‌دهد که در اولین دوره قانونگذاری، مجلس شورای ملی در سال ۱۲۸۶ قانون بلدیة را به تصویب رساند و پس از آن در سال ۱۳۲۴ آیین‌نامه‌ای با عنوان «[آیین‌نامه امور خلافی ناظر به ماده \(۲۷۶\) قانون مجازات عمومی \(۱۳۲۴\)](#)» تصویب شد که طبق ردیف ۵ ماده (۳) آیین‌نامه فوق «کسانی که بدون پروانه شهرداری و نقشه تصویب شده اقدام به ساختمانی کنند که مشرف بر معابر عمومی و خیابان باشد به ۷ تا ۱۰ روز حبس تکدیوری و از یک صد تا دویست ریال غرامت محکوم می‌شوند».

در مرحله بعد در تاریخ ۱۳۲۸/۰۵/۰۴ قانون دیگری در خصوص تشکیل شهرداری و انجمن شهرها و قصابات به تصویب رسید. در تاریخ ۱۳۳۱/۰۵/۲۰ نیز در تکمیل قوانین قبلی لایحه قانونی شهرداری و سرانجام در تاریخ ۱۳۳۴/۰۴/۱۱ قانون فعلی شهرداری به تصویب رسید. به دنبال اصلاح قانون شهرداری (مصوب ۱۳۳۴/۴/۱۱) و براساس بند «۲۴» ماده (۵۶) این قانون از جمله وظایف شهرداری‌ها، «صدور پروانه برای کلیه ساختمان‌هایی است که در شهر احداث می‌شود».

این قانون در طول سال‌ها، مورد اصلاحات و الحاقات متعددی قرار گرفته است. در قانون اصلاح برخی از مواد و الحاق مواد جدید به قانون شهرداری (مصوب ۱۳۴۵/۱۱/۲۷) به منظور الزام رعایت بند «۲۴» ماده (۵۶) و نحوه رسیدگی به تخلفات ساختمانی، الحاق ماده (۱۰۰) و ۲

تبصره آن، به قانون شهرداری تصویب شد. براساس این ماده قانونی، تمام مالکان موظف شدند، برای انجام عملیات ساختمانی از شهرداری پروانه اخذ کنند.

همچنین براساس تبصره «۴» ذیل ماده (۲۶) قانون نوسازی و عمران شهری (مصوب ۱۳۴۷/۹/۷) دستگاه‌های دولتی نیز موظف شدند، برای احداث ساختمان از شهرداری پروانه دریافت کنند. متن این تبصره به شرح ذیل است:

تبصره «۴»- وزارتخانه‌ها و مؤسسات دولتی و وابسته به دولت، مؤسسات خیریه برای ایجاد ساختمان مؤسسات خود مکلف به دریافت پروانه ساختمان از شهرداری و رعایت ماده (۱۰۰) قانون اصلاحی شهرداری مصوب سال ۱۳۴۵ و سایر مقررات مذکور در قانون شهرداری‌ها و این قانون راجع به ایجاد بناست.

در مورخ ۱۳۵۲/۰۵/۱۷ تبصره «۱» ماده (۱۰۰) قانون شهرداری به شکل موجود اصلاح و تبصره‌های «۸، ۷، ۶، ۵، ۴، ۳ و ۲» نیز در تاریخ ۱۳۵۸/۶/۲۷ به ماده (۱۰۰) الحاق شد که خود بیانگر توجه شورای انقلاب به امر رسیدگی به تخلفات ساختمانی بود. این اصلاحات عموماً در نتیجه تهیه و تصویب طرح‌های جامع شهری و وضع ضوابط و مقررات برای توسعه کالبدی شهرها و همچنین به منظور کنترل ساخت‌وسازها در محدوده شهرهای بزرگ، به خصوص تهران، انجام شد. در صدر قانون نیز این موضوع اشاره شده است که تبصره‌های «۳، ۴ و ۵» فقط در محدوده تهران اجرامی شود. با اجرای تبصره‌های «۳ و ۵» این قانون، وظیفه نظارت بر انطباق ساختمان با مشخصات مندرج در پروانه و نقشه‌ها و محاسبات فنی ضمیمه آن به مهندسان ناظر محول شد. همچنین دفاتر اسناد رسمی موظف شدند قبل از انجام هرگونه معامله، گواهی پایان کار یا عدم خلاف ساختمان را ملاحظه کنند. سایر مواد الحاقی نیز به نحوه رسیدگی به تخلفات حادث شده قبل از تصویب این قانون و نحوه اعتراض به آرای صادره توسط کمیسیون می‌پردازد. پس از انقلاب اسلامی و با توجه به اینکه نحوه برخورد با تخلفات ساختمانی، یکی از محورهای اصلی ناراضی‌های عمومی را فراهم آورده بود، ماده (۱۰۰) قانون شهرداری، بار دیگر دستخوش اصلاحات شد. در این سال، شورای انقلاب، اقدام به اصلاح ماده (۱۰۰) قانون شهرداری و الحاق ۳ تبصره به آن نمود. بر این اساس، کمیسیون ماده (۱۰۰) مجاز شد در مورد احراز تخلفات ساختمانی، به جای صدور حکم قلع بنا، رأی بر اخذ جریمه متخلف صادر کند.

سپس در پی اظهار نظر شورای نگهبان مورخ ۱۳۶۲/۰۲/۱۵ مبنی بر اینکه «آرای کمیسیون ماده (۱۰۰) همچون مبتنی بر حکم حاکم شرع نبوده، شرعی نیست و حکم حاکم شرع تعیین شده از سوی شورای عالی قضایی که طبق مقررات قضایی شرعی و قانونی رأی می‌دهد شرعی و قانونی است» امر رسیدگی کمیسیون‌های ماده (۱۰۰) به تخلفات ساختمانی متوقف و پرونده‌های مربوط به تخلف ساختمانی به دادگستری ارسال شد.

در اوایل سال ۱۳۶۷ کمیسیون تعزیرات حکومتی با استفاده از اجازه کلی حضرت امام خمینی (ره) و براساس آیین نامه نخست وزیر وقت در تاریخ ۱۳۶۷/۳/۰۵ در شهرداری‌ها تشکیل و کار رسیدگی به تخلفات ساختمانی را وفق آیین نامه تعزیرات حکومتی در شهرداری‌های کشور برعهده گرفت؛ اما پس از چندی کمیسیون‌های تعزیرات نیز تعطیل و بنا به ضرورت رفع مشکلات حاصل از ساخت‌وساز بی‌رویه در اواخر سال ۱۳۶۷ شهردار تهران طی شرحی ضمن بیان موضوع و مشکلات، خواستار اجازه فعالیت مجدد کمیسیون‌های ماده (۱۰۰) قانون شهرداری شد که در نهایت فعالیت مجدد کمیسیون، مستند به تنفیذ مع‌الواسطه امام خمینی (ره) در اواخر سال ۱۳۶۷ آغاز و اعلام شد: «ماده (۱۰۰) قانون شهرداری به قوت خود باقی است و شهرداری تهران هیچ مانعی بر سر اجرای آن ندارد».

از اواخر سال ۱۳۶۷ تا به امروز، در سراسر کشور، در حجمی وسیع و گسترده و به نحوه عام و فراگیر، کمیسیون‌های ماده (۱۰۰) فعال هستند و براساس مقررات مندرج در ماده (۱۰۰) و تبصره‌های ذیل آن، به تخلفات ساختمانی رسیدگی می‌کنند.

در مرحله بعد در طرح اصلاح ماده (۱۰۰) قانون شهرداری مصوب ۱۳۸۹/۳/۲۵، تبصره‌های «۱، ۲، ۳، ۴، ۵، ۶، ۷، ۸ و ۹» نیز مورد اصلاح قرار می‌گیرد، زیرا بسیاری از طرح‌های تخریب به حالت اجرا درنیامده است و مقررات فعلی موجبات ایجاد فساد و نقض قوانین و مقررات در حوزه انضباط شهری و نادیده گرفتن طرح‌های مصوب تفصیلی و جامع و در نهایت ناراضی‌های مردم و تبعیض ناروا و تضییق حقوق عمومی و عدم پرداخت حقوق شهری و اختلافات حقوقی بین شهروندان ناشی از تخلفات ساختمانی را فراهم کرده است. مورخ ۱۳۸۹/۵/۶، عبارت‌های وزیر کشور و نماینده سازمان مسکن و شهرسازی استان اضافه و عبارت جلسات با حضور کلیه اعضا رسمیت یافته و تصمیمات اتخاذ شده با سه رأی موافق قابل اجراست به انتهای متن تبصره «۱» ماده (۱۰۰) قانون شهرداری اضافه و سپس متنی در ادامه با عنوان تبصره «۱۲» به این ماده الحاق می‌شود که شامل شهرهای تاریخی یا دارای بافت تاریخی بنا به تشخیص و اعلام سازمان میراث فرهنگی و گردشگری، نماینده سازمان یاد شده در کمیسیون موضوع تبصره «۱» این ماده عضویت می‌یابد. در این صورت تصمیمات اتخاذ شده در کمیسیون با چهار رأی



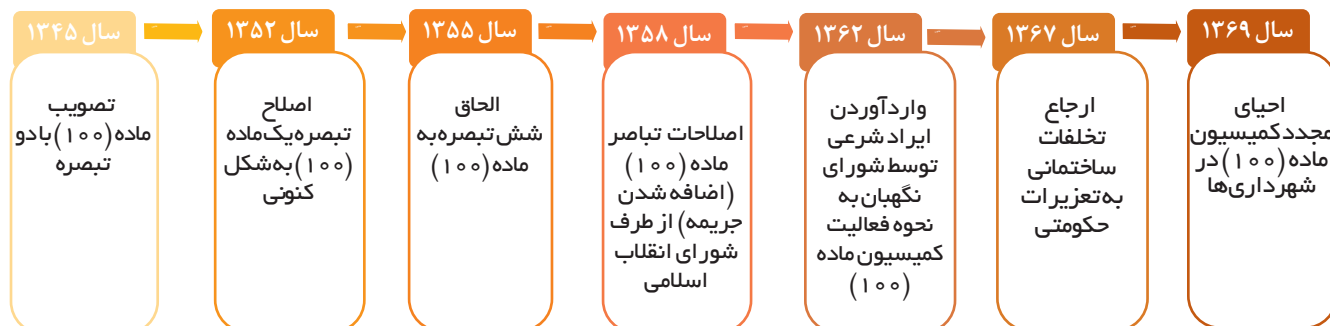
موافق قابل اجراست. در نهایت در تاریخ ۱۳۸۹/۵/۱۷ به علت اینکه به رأی عضو شورای شهر به عنوان یکی از اعضای کمیسیون اعتبار داده، مغایر اصل (۱۰۱) قانون اساسی شناخته شده است.

با توجه به این امر که کمیسیون‌های ماده (۱۰۰) فعالیت خود را در شهرهای مختلف به استناد تبصره «۱» ماده (۱۰۰) (اصلاحی ۱۳۵۲/۵/۱۷) آغاز کرده، و با ایجاد تشکیلات لازم و رسیدگی به تخلفات ساختمانی عملاً شکل گرفته و رسمیت یافته‌اند؛ در این خصوص هم آرای مختلفی وجود دارد، اما اصل فعالیت گسترده کمیسیون‌ها پس از انقلاب اسلامی آغاز شده و با تحولات عدیده‌ای روبه‌رو بوده است که در جدول زیر به صورت مختصر آورده شده است:

جدول ۲. سیر تحولات و تغییرات شکل گرفته در زمینه کمیسیون ماده (۱۰۰)

ردیف	سیر تحولات و تغییرات شکل گرفته	اقدامات انجام شده
۱	تشکیل کمیسیون ماده (۱۰۰) به استناد تبصره «۱» ماده (۱۰۰) (اصلاحی ۱۳۵۲/۵/۱۷)	تشکیل کمیسیون ماده (۱۰۰) به استناد تبصره فوق
۲	تصویب تبصره‌های «۳ تا ۱۱» ماده (۱۰۰) (الحاقی ۱۳۵۸/۶/۲۷) توسط شورای انقلاب	بیان نحوه برخورد با پرونده‌ها و انشای رأی توسط کمیسیون
۳	تصویب بند «۲» ماده (۱۱) قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۶۰/۱۱/۴	ضمن اشاره صریح به وجود و اعتبار آرای صادره توسط کمیسیون‌های مورد بحث، آن را قابل رسیدگی مجدد در دیوان دانسته است.
۴	اظهار نظر دبیر شورای نگهبان در نظریه مورخ ۱۳۶۲/۲/۱۵ در پاسخ به شهردار تهران که آرای «کمیسیون ماده (۱۰۰) همچون مبتنی بر حکم حاکم شرع نمی‌باشد، شرعی نیست و حکم حاکم شرع تعیین شده از سوی شورای عالی قضایی که طبق مقررات قضایی شرعی رأی می‌دهد، شرعی و قانونی است».	رسیدگی کمیسیون‌های ماده (۱۰۰) به تخلفات ساختمانی متوقف شد و پرونده‌های مربوط به تخلفات ساختمانی به دادگستری ارسال می‌شد.
۵	در اوایل سال ۱۳۶۷ کمیسیون تعزیرات حکومتی با استفاده از اجازه کلی امام خمینی (ره) و بر اساس آیین‌نامه نخست وزیر در تاریخ ۱۳۶۷/۳/۵ در شهرداری‌ها تشکیل شد و کار رسیدگی به تخلفات ساختمانی را وفق آیین‌نامه تعزیرات حکومتی در شهرداری‌های کشور به عهده گرفت.	رسیدگی به تخلفات توسط تعزیرات حکومتی
۶	کمیسیون تعزیرات حکومتی نیز تعطیل شد و در سال ۱۳۶۹ شهرداری تهران طی شرحی ضمن بیان موضوع و مشکلات خواستار اجازه فعالیت مجدد کمیسیون‌های ماده (۱۰۰) قانون شهرداری شد. در نهایت فعالیت مجدد کمیسیون ماده (۱۰۰) مستند به تنفیذ مع الواسطه امام خمینی (ره) در اواخر سال ۱۳۶۹ آغاز شد.	آغاز به کار مجدد کمیسیون ماده (۱۰۰)

شکل ۱. سیر تحولات کمیسیون ماده (۱۰۰)



با توجه به این امر که از سالیان گذشته تاکنون کمیسیون های ماده (۱۰۰) بین شهرداری، نظام مهندسی، دیوان عدالت اداری، متخصصین و پژوهشگران حوزه مدیریت شهری محل مناقشه بوده و موضوع اصلاح و بازنگری این ماده قانونی چندسالی است که مطرح شده، اما تاکنون به سرانجام نرسیده است. جدول زیر و لوایح و طرح های پیشنهادی در طی سال های متمادی به درستی بر این امر صحنه می گذارد.

جدول ۳. لوایح و طرح های پیشنهادی در زمینه ماده (۱۰۰) قانون شهرداری مصوب ۱۳۳۴

ردیف	عنوان طرح / لایحه	کمیسیون های مرتبط	تاریخ چاپ	تاریخ اعلام وصول	شماره ثبت	دلایل رد و یا تصویب
۱	لایحه اصلاح ماده (۱۰۰) قانون شهرداری مصوب ۱۳۳۴	کمیسیون اصلی: امنیت ملی و سیاست خارجی کمیسیون فرعی: عمران / فرهنگی	۱۳۸۷/۰۷/۱۵	۱۳۸۷/۰۴/۰۹	۸۱	دلایل رد کمیسیون امنیت ملی و سیاست خارجی: ۱. انصراف وزارت کشور و درخواست استرداد لایحه با توجه به اینکه این وزارتخانه خود یکی از طراحان لایحه بوده است. ۲. وزارت کشور به نمایندگی از قوه مجریه در کمیسیون ماده (۱۰۰) تعادل این کمیسیون را عملاً مخدوش خواهد کرد. ۳. با توجه به شرح وظایف کمیسیون ماده (۱۰۰) ضرورتی به حضور سازمان میراث فرهنگی، گردشگری و صنایع دستی و وزارت مسکن و شهرسازی در آن وجود ندارد. ۴. افزایش اعضا، زمان رسیدگی در کمیسیون را عملاً مطول خواهد کرد. دلایل رد کمیسیون عمران: الف) ترکیب اعضا مورد نظر در ماده (۱۰۰) قانون شهرداری که سال های طولانی تشکیل می شود مناسب به نظر می رسد و اضافه کردن عضو جدید به ترکیب کمیسیون ضرورتی ندارد و وجود نمایندگانی از قوه قضائیه و قوه مجریه و نمایندگان شورای شهر در کمیسیون مذکور ترکیب مناسبی است. ب) فعلاً نیز راهکارهای قانونی برای حفظ آثار تاریخی و باستانی وجود دارد و الحاق تبصره ای به این منظور فاقد توجیه کافی است.



ردیف	عنوان طرح / لایحه	کمیسیون‌های مرتبط	تاریخ چاپ	تاریخ اعلام وصول	شماره ثبت	دلایل رد و یا تصویب
۲	لایحه اصلاح ماده (۱۰۰) قانون شهرداری مصوب ۱۳۳۴		۱۳۸۹/۰۵/۰۶	۱۳۸۹/۰۴/۳۰	۸۱	ماده واحد ماده (۱۰۰) به شرح زیر اصلاح شد: ۱. در تبصره «۱» ماده (۱۰۰) قانون شهرداری اصلاحی ۱۳۵۲/۵/۷ پس از عبارت «وزیر کشور» عبارت «و نماینده سازمان مسکن و شهرسازی استان» اضافه و عبارت «جلسات با حضور کلیه اعضا رسمیت یافته و تصمیمات اتخاذ شده با سه رأی موافق قابل اجرا است» به انتهای تبصره یاد شده افزوده می‌شود. ۲. متن زیر به عنوان تبصره «۱۲» به ماده (۱۰۰) اضافه می‌شود: تبصره «۱۲» - در شهرهای تاریخی یا دارای بافت تاریخی بنا بر تشخیص و اعلام سازمان میراث فرهنگی و گردشگری، نماینده سازمان یاد شده در کمیسیون موضوع تبصره «۱» این ماده عضویت می‌یابد. در این صورت تصمیمات اتخاذ شده در کمیسیون با چهار رأی موافق اجراست. * به دلیل مغایرت با اصل (۱۰۱) به جهت دادن اعتبار به رأی عضو انجمن شهر (عضو شورای شهر) به عنوان یکی از اعضا توسط شورای نگهبان رد شد.
۳	طرح اصلاح ماده (۱۰۰) قانون شهرداری	کمیسیون اصلی: عمران کمیسیون فرعی: امور داخلی کشور و شوراهای قضایی و حقوقی	۱۳۹۹/۰۸/۲۶		۲۲۶	در یک مرور کلی، ضمن همراهی و تأکید بر ضرورت اصلاح ماده (۱۰۰) به نظر می‌رسد تبصره‌های کنونی ماده واحد نیازمند تصحیحاتی است. بر این اساس، پیشنهاد می‌شود ساز و کار کمیسیون باقی بماند، ولی شمول صلاحیت آن به عدم انطباق و تعیین تکلیف بین اختلافات سازنده و شهرداری و مهندس ناظر محدود و مشروط به انتشار بر خط آرای صادره شود. مسئولیت هریک از ارکان مرتبط با موضوع ساخت و ساز به دقت در این قانون تبیین شود و نحوه نظارت بر عملکرد، تقمیر و قصور هریک از آنها تدقیق گردد.
۴	طرح اصلاح ماده (۱۰۰) قانون شهرداری		۱۴۰۰/۴/۱	۱۴۰۰/۴/۱۲	۲۲۶	طرح اصلاح ماده (۱۰۰) قانون شهرداری که به کمیسیون عمران به عنوان کمیسیون اصلی ارجاع شده بود، در جلسه مورخ ۱۴۰۰/۴/۱ با حضور کارشناسان و مسئولان دستگاه‌های اجرایی ذی ربط و کارشناسان مرکز پژوهش‌های مجلس مورد بحث و بررسی قرار گرفت و با اصلاحاتی در متن تصویب رسید و گزارش آن در اجرای ماده (۱۴۳) قانون آیین نامه داخلی تقدیم مجلس شورای اسلامی شد.

۳. بررسی اجمالی تبصره‌های ماده (۱۰۰) قانون شهرداری

قانونگذار در تبصره‌های یازده گانه این ماده، تخلفات احتمالی بدون اخذ پروانه یا مخالف با مفاد پروانه ساختمانی را پیش‌بینی کرده و رسیدگی به آنها را به عهده کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری قرار داده است.

جدول ۴. تبصره‌های ماده (۱۰۰) قانون شهرداری

ماده/تبصره	متن
ماده (۱۰۰) (الحاقی) (۱۳۴۵/۱۱/۲۷)	– مالکین اراضی و املاک واقع در محدوده شهر یا حریم آن باید قبل از هر اقدام عمرانی یا تفکیک اراضی و شروع ساختمان از شهرداری پروانه اخذ کنند. شهرداری می‌تواند از عملیات ساختمانی ساختمان‌های بدون پروانه یا مخالف مفاد پروانه به وسیله مأمورین خود اعم از آنکه ساختمان در زمین محصور یا غیر محصور واقع باشد جلوگیری کند.
تبصره «۱» (اصلاحی) (۱۳۵۲/۵/۱۷)	– در موارد مذکور فوق که از لحاظ اصول شهرسازی یا فنی یا بهداشتی قلع تأسیسات و بناهای خلاف مشخصات مندرج در پروانه ضرورت داشته باشد؛ یا بدون پروانه شهرداری ساختمان احداث یا شروع به احداث شده باشد، به تقاضای شهرداری موضوع در کمیسیون‌هایی مرکب از نماینده وزارت کشور به انتخاب وزیر کشور و یکی از قضات دادگستری به انتخاب وزیر دادگستری و یکی از اعضای انجمن شهر به انتخاب انجمن مطرح می‌شود؛ کمیسیون پس از وصول پرونده به ذی‌نفع اعلام می‌کند که ظرف ۱۰ روز توضیحات خود را کتبی ارسال دارد؛ پس از انقضای مدت مذکور، کمیسیون مکلف است موضوع را با حضور نماینده شهرداری که بدون حق رأی برای ادای توضیح شرکت می‌کند ظرف مدت یک ماه تصمیم مقتضی بر حسب مورد اتخاذ کند. در مواردی که شهرداری از ادامه ساختمان بدون پروانه یا مخالف مفاد پروانه جلوگیری می‌کند مکلف است، حداکثر ظرف یک هفته از تاریخ جلوگیری موضوع را در کمیسیون مذکور مطرح کند در غیر این صورت کمیسیون به تقاضای ذی‌نفع به موضوع رسیدگی خواهد کرد. در صورتی که تصمیم کمیسیون بر قلع تمام یا قسمتی از بنا باشد مهلت مناسبی که نباید از دو ماه تجاوز کند را تعیین می‌کند. شهرداری مکلف است تصمیم مزبور را به مالک ابلاغ کند. هر گاه مالک در مهلت مقرر اقدام به قلع بنا نکند؛ شهرداری را سبأ اقدام کرده و هزینه آن را طبق مقررات آیین‌نامه اجرای وصول عوارض از مالک دریافت خواهد کرد.
تبصره «۲» (اصلاحی) (۱۳۵۸/۶/۲۷)	– در مورد اضافه بنا زائد بر مساحت زیربنای مندرج در پروانه ساختمانی واقع در حوزه استفاده از اراضی مسکونی، کمیسیون می‌تواند در صورت عدم ضرورت قلع اضافه بنا یا [به] توجه به موقعیت ملک از نظر مکانی (در بر خیابان‌های اصلی یا خیابان‌های فرعی و یا کوچه بن‌باز یا بن‌بست) رأی به اخذ جریمه‌ای که متناسب با نوع استفاده از فضای ایجاد شده و نوع ساختمان از نظر مصالح مصرفی باشد؛ تعیین و شهرداری مکلف است بر اساس آن نسبت به وصول جریمه اقدام کند. (جریمه نباید از حداقل یک‌دوم کمتر و از سه برابر ارزش معاملاتی ساختمان برای هر متر مربع بنای اضافی بیشتر باشد)؛ در صورتی که ذی‌نفع از پرداخت جریمه خودداری کرد، شهرداری مکلف است مجدداً پرونده را به همان کمیسیون ارجاع و تقاضای صدور رأی تخریب را بنماید. کمیسیون در این مورد نسبت به صدور رأی تخریب اقدام خواهد کرد.
تبصره «۳» (اصلاحی) (۱۳۵۸/۶/۲۷)	– در مورد اضافه بنا زائد بر مساحت مندرج در پروانه ساختمانی واقع در حوزه استفاده از اراضی تجاری و صنعتی و اداری، کمیسیون می‌تواند در صورت عدم ضرورت قلع اضافه بنا یا توجه به موقعیت ملک از نظر مکانی (در بر خیابان‌های اصلی یا خیابان‌های فرعی و یا کوچه بن‌باز یا بن‌بست) رأی به اخذ جریمه‌ای که متناسب با نوع استفاده از فضای ایجاد شده و نوع ساختمان از نظر مصالح مصرفی باشد تعیین و شهرداری مکلف است بر اساس آن نسبت به وصول جریمه اقدام نماید (جریمه نباید از حداقل دو برابر کمتر و از چهار برابر ارزش معاملاتی ساختمان برای هر متر مربع بنای اضافی ایجاد شده بیشتر باشد)؛ در صورتی که ذی‌نفع از پرداخت جریمه خودداری کرد، شهرداری مکلف است مجدداً پرونده را به همان کمیسیون ارجاع و تقاضای صدور رأی تخریب را بنماید. کمیسیون در این مورد نسبت به صدور رأی تخریب اقدام خواهد کرد.
تبصره «۴» (اصلاحی) (۱۳۵۸/۶/۲۷)	– در مورد احداث بنای بدون پروانه در حوزه استفاده از اراضی مربوطه در صورتی که اصول فنی و بهداشتی و شهرسازی رعایت شده باشد، کمیسیون می‌تواند با صدور رأی به اخذ جریمه به ازای هر متر مربع بنای بدون مجوز یک‌دهم ارزش معاملاتی ساختمان یا یک‌پنجم ارزش سر قفلی ساختمان، در صورتی که ساختمان ارزش دریافت سر قفلی داشته باشد، هر کدام که مبلغ آن بیشتر است از ذی‌نفع، بلامانع بودن صدور برگ پایان ساختمان را به شهرداری اعلام کند. اضافه بنا زائد بر تراکم مجاز بر اساس مفاد تبصره‌های «۲ و ۳» عمل خواهد شد.
تبصره «۵» (اصلاحی) (۱۳۵۸/۶/۲۷)	– در مورد عدم احداث پارکینگ و یا غیر قابل استفاده بودن آن و عدم امکان اصلاح آن، کمیسیون می‌تواند با توجه به موقعیت محلی و نوع استفاده از فضای پارکینگ رأی به اخذ جریمه‌ای که حداقل یک برابر و حداکثر دو برابر ارزش معاملاتی ساختمان برای هر متر مربع فضای از بین رفته پارکینگ باشد؛ صادر کند (مساحت هر پارکینگ با احتساب گردش ۲۵ متر مربع است) شهرداری مکلف به اخذ جریمه تعیین شده و صدور برگ پایان ساختمان است.



ماده/تبصره	متن
تبصره «۶» (اصلاحی) (۱۳۵۸/۶/۲۷)	– در مورد تجاوز به معابر شهر، مالکین موظف هستند در هنگام نوسازی بر اساس پروانه ساختمان و طرح‌های مصوب رعایت بره‌های اصلاحی را انجام دهند. 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 کند. در سایر موارد تخلف مانند عدم استحکام بنا، عدم رعایت اصول فنی و بهداشتی و شهرسازی در ساختمان رسیدگی به موضوع در صلاحیت کمیسیون‌های ماده (۱۰۰) است.
تبصره «۷» (اصلاحی) (۱۳۵۸/۶/۲۷)	– مهندس‌ان ناظر ساختمانی مکلفند نسبت به عملیات اجرایی ساختمانی که به مسئولیت آنها احداث می‌شود از لحاظ انطباق ساختمان با مشخصات مندرج در پروانه و نقشه‌ها و محاسبات فنی ضمیمه آن مستمر نظارت کرده و در پایان کار مطابقت ساختمان با پروانه و نقشه و محاسبات فنی را گواهی نمایند. هرگاه مهندس ناظر برخلاف گواهی نماید و یا تخلف را به موقع به شهرداری اعلام نکند و موضوع منتهی به طرح در کمیسیون مندرج در تبصره «۱» ماده (۱۰۰) قانون شهرداری و صدور رأی بر جریمه یا تخریب ساختمان شود؛ شهرداری مکلف است مراتب را به نظام معماری و ساختمانی منعکس کند. شورای انتظامی نظام مذکور موظف است مهندس ناظر را در صورت ثبوت تقصیر برابر قانون نظام معماری و ساختمانی حسب مورد با توجه به اهمیت موضوع به ۶ ماه تا سه سال محرومیت از کار و در صورتی که مجدداً مرتکب تخلف شود که منجر به صدور رأی تخریب به وسیله کمیسیون ماده (۱۰۰) شود، به حداکثر مجازات محکوم کند. مراتب محکومیت از طرف شورای انتظامی نظام معماری و ساختمانی در پروانه اشتغال درج و در یکی از جرائد کثیرالتنشر اعلام می‌شود. شهرداری مکلف است تا صدور رأی محکومیت به محض وقوف از تخلف مهندس ناظر و ارسال پرونده کمیسیون ماده (۱۰۰) به مدت حداکثر ۶ ماه از اخذ گواهی امضا مهندس ناظر مربوطه برای ساختمان جهت پروانه ساختمان شهرداری خودداری کند. مأموران شهرداری نیز مکلفند در مورد ساختمان‌ها نظارت کنند و هرگاه از موارد تخلف در پروانه به موقع جلوگیری نکنند و یا در مورد صدور گواهی انطباق ساختمان با پروانه مرتکب تقصیری شوند؛ طبق مقررات قانونی به تخلف آنان رسیدگی می‌شود و در صورتی که عمل ارتكابی مهندس‌ان ناظر و مأموران شهرداری واجد جنبه جزایی هم باشد از این جهت نیز قابل تعقیب خواهند بود. در مواردی که شهرداری مکلف به جلوگیری از عملیات ساختمانی است و دستور شهرداری اجرا نشود، می‌تواند با استفاده از مأموران اجراییات و در صورت لزوم مأموران انتظامی برای متوقف ساختن عملیات ساختمانی اقدام کند.
تبصره «۸» (اصلاحی) (۱۳۵۸/۶/۲۷)	– دفاتر اسناد رسمی مکلفند قبل از انجام معامله قطعی در مورد ساختمان‌ها، گواهی پایان ساختمان در مورد ساختمان‌های ناتمام و گواهی عدم خلاف تا تاریخ انجام معامله را که توسط شهرداری صادر شده باشد ملاحظه و مراتب را در سند قید کنند. در مورد ساختمان‌هایی که قبل از تصویب قانون ۶ تبصره الحاقی به ماده (۱۰۰) قانون شهرداری‌ها (۱۳۵۵/۱۱/۲۴) معامله انجام گرفته و از بد مالک اولیه خارج شده باشد؛ در صورتی که مورد معامله کل پلاک را شامل نشود، گواهی عدم خلاف یا برگ پایان ساختمان الزامی نبوده و با ثبت و تصریح آن در سند انجام معامله بلامانع است. در مورد ساختمان‌هایی که قبل از تاریخ تصویب نقشه جامع شهر ایجاد شده، در صورتی که اضافه بنای جدیدی حادث نشده باشد و مدارک و اسناد نشان‌دهنده ایجاد بنا قبل از سال تصویب طرح جامع شهر باشد با ثبت و تصریح مراتب فوق در سند مالکیت انجام معامله بلامانع است.
تبصره «۹» (الحاقی) (۱۳۵۸/۶/۲۷)	– ساختمان‌هایی که پروانه ساختمان آنها قبل از تاریخ تصویب نقشه جامع شهر صادر شده است از شمول تبصره «۱» ماده (۱۰۰) قانون شهرداری معاف هستند.
تبصره «۱۰» (الحاقی) (۱۳۵۸/۶/۲۷)	– در مورد آراء صادره از کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری، هرگاه شهرداری یا مالک یا قائم مقام او از تاریخ ابلاغ رأی ظرف مدت ۱۰ روز نسبت به آن رأی اعتراض کند، مرجع رسیدگی به این اعتراض کمیسیون دیگر ماده (۱۰۰) خواهد بود که اعضای آن غیر از افرادی هستند که در صدور رأی قبلی شرکت داشته‌اند. رأی این کمیسیون قطعی است.
تبصره «۱۱» (الحاقی) (۱۳۵۸/۶/۲۷)	– آیین‌نامه ارزش معاملاتی ساختمان پس از تهیه توسط شهرداری و تصویب انجمن شهر در مورد اخذ جرائم قابل اجراست و این ارزش معاملاتی سالی یکبار قابل تجدیدنظر خواهد بود.

طبق تبصره «۱» ماده (۱۰۰) قانون شهرداری، بناهایی که اصول شهرسازی، فنی یا بهداشتی در آنها رعایت نشود یا خلاف مشخصات مندرج در پروانه باشند یا بدون پروانه شهرداری ساختمان احداث یا شروع به احداث شده باشد، به تقاضای شهرداری موضوع در کمیسیون ماده (۱۰۰) مطرح می‌شود. کمیسیون پس از وصول پرونده به ذی‌نفع اعلام می‌کند که ظرف ۱۰ روز توضیحات خود را کتبی ارسال کند. پس از انقضای مدت مذکور، کمیسیون مکلف است موضوع را با حضور نماینده شهرداری که بدون حق رأی برای ادای توضیح شرکت می‌کند، ظرف مدت یک ماه تصمیم اتخاذ کند. در صورتی که تصمیم کمیسیون بر قلع تمام یا قسمتی از بنا باشد، مهلت مناسبی که نباید از دو ماه تجاوز کند، تعیین کرده و شهرداری مکلف است تصمیم مزبور را به مالک ابلاغ کند. هرگاه مالک در مهلت مقرر اقدام به قلع بنا نکند؛ شهرداری راساً اقدام کرده و هزینه آن را طبق مقررات آیین‌نامه اجرای وصول عوارض از مالک دریافت خواهد کرد.

نخستین نکته‌ای که در خصوص تبصره «۱» ماده (۱۰۰) جلب توجه می‌کند؛ ترکیب اعضای کمیسیون است که متشکل از نماینده وزارت کشور، نماینده شورای شهر و یکی از قضات دادگستری می‌باشد. در این میان، عضویت نماینده شورای شهر در کمیسیون ماده (۱۰۰)، با توجه به جایگاه آن شورا در فرایند تصویب برخی از ضوابط حاکم بر اداره و کنترل امور شهری، از توجیه کافی برخوردار است. از سوی دیگر، ماهیت شبه قضایی این کمیسیون نیز توجیه‌گر عضویت قاضی دادگستری است؛ تارعیات تشریفات شکلی و ماهوی در روند رسیدگی به تخلفات ساختمانی تضمین شود. عضویت نماینده وزارت کشور نیز با توجه به بودجه عمرانی استان، منطقی و لازم بوده، اما به نظر می‌رسد عضویت وزارت راه و شهرسازی هم در این کمیسیون با توجه به ارتقای جایگاه این وزارتخانه و نیز تکالیف آن و تأثیراتی که آرای کمیسیون می‌تواند در نحوه اجرای طرح‌های توسعه شهری داشته باشد، مؤثر واقع شود. اقداماتی نظیر تهیه معیارها، ضوابط و آیین‌نامه‌های شهرسازی، نظارت عالی بر اجرای ضوابط و مقررات شهرسازی، تهیه طرح جامع و تهیه و تنظیم سیاست‌ها و خط‌مشی‌های اجرایی و ضوابط لازم برای کنترل و هدایت شهرنشینی و مواردی از این قبیل، همگی در حوزه فعالیت‌ها و مسئولیت‌های وزارت راه و شهرسازی قرار داشته و به وضوح بر ضرورت عضویت نماینده‌ای از این وزارتخانه در کمیسیون ماده (۱۰۰) تأکید می‌کند. بنابراین عضویت وزارت راه و شهرسازی به نظر ضروری و مؤثر می‌باشد. از سویی مطلوب است روند انتصاب نمایندگان موجود در کمیسیون مورد بازنگری قرار گیرد و نمایندگانی برای شرکت در کمیسیون انتخاب شوند که با مباحث ساخت و ساز و تخلفات ساختمانی آشنا هستند و در مرحله بعدی این افراد دارای مدرک متناظر شامل رشته‌هایی اعم از معماری، عمران و شهرسازی بوده و یا اینکه در این زمینه دارای سابقه کار تجربی مرتبط باشند.

نکته دیگری که در ارزیابی تبصره «۱» ماده (۱۰۰) جلب توجه می‌کند؛ نحوه دفاع هریک از طرفین دعواست. زیرا در حالی که نماینده شهرداری حق حضور و ادای توضیحات شفاهی را یافته؛ ذی‌نفع تنها می‌تواند با ارسال لایحه کتبی در مقام دفاع از خود برآید. اعمال رویه مذکور در کمیسیون، رعایت اصل بی‌طرفی را با تردید مواجه می‌سازد. این در حالی است که کمیسیون در برخی موارد توضیحات کتبی را کافی ندانسته و با دعوت از ذی‌نفع جهت ارائه توضیحات شفاهی، سعی در کشف موضوع می‌کند. اتخاذ چنین رویه‌ای که در حال حاضر با الهام از اصول حاکم بر دادرسی عادلانه و استمداد از تفسیر تبصره «۱»، در موارد متعددی تکرار می‌شود؛ ضرورت تغییر و اصلاح قانون در این خصوص و به‌طور کلی آیین دادرسی حاکم بر کمیسیون‌های ماده (۱۰۰) را آشکار می‌سازد [۲] [۷].

تبصره «۲» در مورد اضافه بنای زائد بر مساحت زیربنای مندرج در پروانه ساختمانی واقع در حوزه استفاده از اراضی مسکونی است. کمیسیون می‌تواند در صورت عدم ضرورت قلع اضافه بنا با توجه به موقعیت ملک از نظر مکانی در بر خیابان‌های اصلی یا خیابان‌های فرعی و یا کوچه بن‌باز یا بن‌بست، رأی به اخذ جریمه‌ای که متناسب با نوع استفاده از فضای ایجاد شده و نوع ساختمان از نظر مصالح مصرفی باشد، تعیین کند. گفتنی است تخلف «اضافه بنای زائد بر مساحت زیربنای مندرج در پروانه ساختمانی» در زمره تخلفاتی است که در اکثر موارد، با سایر تخلفات ساختمانی همراه می‌شود. به بیان دیگر، تخلف مذکور از جمله مواردی است که فعل واحد، غالباً مشمول عناوین متعدد شده و به رغم آنکه سازنده به ظاهر، تنها از مساحت مندرج در پروانه تجاوز کرده؛ به لحاظ قانونی تخلف تجاوز از تراکم مجاز یا عدم استحکام بنا نیز واقع می‌شود. لذا نخستین نکته‌ای که باید در زمینه ابقای بنای مازاد بر پروانه به آن توجه کرد؛ عدم مغایرت آن با اصول فنی، شهرسازی و بهداشتی است. به عبارت دیگر، شرط موافقت کمیسیون با پرداخت جریمه که در نهایت به ابقای بنای مازاد می‌انجامد؛ انطباق مساحت اضافی با اصول مذکور است. در همین راستا مقنن در صدر تبصره‌های «۳» و «۴» از احراز عدم ضرورت قلع بنا یاد می‌کند. چرا که هرگونه تعارض با اصول فنی، معماری و شهرسازی، به قیمت قلع بنای مزبور تمام شده و راه را بر اخذ جریمه می‌بندد. اگرچه بر خوردهای بعضاً تبعیض‌آمیز کمیسیون ماده (۱۰۰) اقتضا می‌کند مقنن با تصریح بر این مهم، صدور رأی جریمه را منوط به رعایت اصول فنی، بهداشتی و شهرسازی نموده و راه را بر اعمال مسامحات ناروا ببندد.



نکته دیگری که در خصوص تبصره‌های «۲ و ۳» ماده (۱۰۰) حائز اهمیت است؛ عدم تعیین مهلت پرداخت جریمه است. زیرا در حالی که مقنن، ضمانت اجرای عدم پرداخت جریمه را طرح مجدد پرونده در کمیسیون و صدور رأی تخریب دانسته؛ مهلتی را که با انقضای آن، ضمانت اجرای اخیر قابل اعمال خواهد بود؛ تعیین نکرده است. لذا به منظور تسریع در تعیین تکلیف آرا صادره، تعیین مهلتی که ذی نفع مجاز به پرداخت جریمه صادره می‌باشد؛ حائز اهمیت اساسی است تا بدین وسیله شهرداری بتواند به محض انقضای مهلت، نسبت به اعمال ترتیب قانونی مقرر، اقدام کند. اهمیت این امر به ویژه با نگاهی به حجم وسیع آرای اجرا نشده کمیسیون ماده (۱۰۰) آشکار می‌شود.

آخرین نکته‌ای که در این خصوص قابل توجه است؛ ضرورت ارائه تعریف و تعیین مصادیق کاربری‌های مسکونی، تجاری، اداری، صنعتی، خدماتی، فضای سبز و امثال آن است که جای خالی آن در میان قوانین مربوطه احساس می‌شود. برای نمونه کاربری تجاری در منظر شهرداری، با آنچه در قانون تجارت فعالیت تجاری قلمداد می‌شود؛ کاملاً متفاوت است. زیرا شهرداری با بسیاری از فعالیت‌های مندرج در قانون تجارت، به مثابه فعالیت اداری برخورد کرده و آنها را در کاربری اداری قرار می‌دهد. لذا توجه به این مهم باید در اصلاح قانون شهرداری لحاظ شود [۲] [۷].

در خصوص تبصره «۴» توجه به چند نکته حائز اهمیت است: نخست آنکه تقنین تخلف «احداث بنای بدون پروانه» در کنار تخلف «اضافه بنای زائد بر تراکم مجاز» با رعایت حریم معنایی مفاد در تعارض بوده و مانع پرداخت جامع مقنن به موضوعاتی می‌شود که در زمینه تخلفات ساختمانی در زمره مهم‌ترین موارد تلقی می‌شوند. به ویژه تخلف مازاد بر تراکم که کثرت و اهمیت آن بر کسی پوشیده نیست. لذا اختصاص تبصره‌ای مستقل به تخلف احداث بنای مازاد بر تراکم ضروری به نظر می‌رسد.

از موارد دیگری که در تبصره فوق دارای اهمیت می‌باشد توجه به این امر است که در حالی که مقنن جریمه احداث بنای زائد بر مساحت مندرج در پروانه را در اراضی مسکونی از یک‌دوم تا سه برابر و در اراضی تجاری از دو تا چهار برابر ارزش معاملاتی ساختمان تعیین کرده؛ جریمه احداث بنای بدون پروانه را تنها یک‌دهم ارزش معاملاتی ساختمان و یا یک پنجم ارزش سرقفلی آن دانسته است و به این ترتیب جریمه احداث بنای بدون پروانه کمتر از جریمه احداث بنای مغایر با پروانه تعیین شده که این امر با اهمیت و ضرورت اخذ پروانه احداث بنا در تعارض قرار دارد. از آنجاکه این امر می‌تواند ضرورت اخذ پروانه احداث بنا را در منظر متقاضیان کمتر رنگ کرده و ایشان را با توجه به روند طولانی اخذ پروانه، از دریافت آن منصرف سازد؛ بنابراین تجدیدنظر در جریمه مقرر ضروری به نظر می‌رسد.

در مورد تبصره «۵» نیز گفتنی است که در برخورد با تخلف کسری پارکینگ، اهمیت موضوع اقتضا می‌کند تا بر صدور رأی به «تأمین پارکینگ مورد نیاز» در درجه نخست و به عنوان اصل اساسی در برخورد با تخلف کسری پارکینگ تأکید شود. توجه به این امر به ویژه در سال‌های اخیر که کسری پارکینگ به یکی از معضلات شهری تبدیل شده؛ با جدیت بیشتری باید دنبال شود. در مرحله بعد، چنانچه امکان اصلاح و اعاده به وضع مجاز منتفی باشد؛ تأکید بر تأمین پارکینگ مورد نیاز در فاصله‌ای نزدیک به بنای خلاف، مطلوب خواهد بود. به عبارت دیگر، پیش از آنکه با اخذ جریمه، رأی به بقای وضعیت خلاف صادر شود؛ می‌توان با الزام متخلف به تأمین پارکینگ مورد نیاز، ضمن رفع کامل تخلف، سودآوری آن را برای متخلفین به حداقل رسانده و انگیزه‌های ارتکاب آن را کاهش داد. باین حال، اعمال موفق چنین رویه‌ای منوط است به احداث پارکینگ‌های عمومی در مناطق و محلات مختلف شهر تا بدین وسیله الزام شهروندان به تأمین پارکینگ مورد نیاز صورت بپذیرد. به این ترتیب، اکتفا به اخذ جریمه و موافقت با بقای وضعیت خلاف، تنها به عنوان آخرین راهکار در برخورد با تخلف کسری پارکینگ توصیه می‌شود. یعنی صرفاً در مواردی که امکان اعاده یا اصلاح وضعیت خلاف، منتفی و تأمین پارکینگ نیز در فاصله‌ای نزدیک به بنای مورد نظر غیرممکن باشد؛ کمیسیون مجاز به صدور رأی جریمه بوده و در غیر این صورت مکلف است از صدور چنین آرای اجتناب کند.

نکته قابل توجه در تبصره «۶» ماده (۱۰۰) قانون شهرداری عدم رعایت اصول قانون نویسی است؛ در حالی که صدر ماده از تخلف عدم رعایت بره‌های اصلاحی سخن می‌گوید، ذیل ماده رعایت تخلفاتی نظیر عدم استحکام بنا و سایر اصول فنی و بهداشتی را ذکر می‌کند که این امر تبصره را از لحاظ شفافیت و انطباق با اصول قانون نویسی دچار مشکل می‌نماید [۷].

رعایت اصول فنی و مقاوم‌سازی ساختمان‌ها نیز دارای اهمیت ویژه‌ای است، که در کنار سایر اصول الزامی دیگر باید مدنظر اعضا محترم کمیسیون ماده (۱۰۰) قرار گیرد. مهندسان ناظر هنگام نظارت، نه تنها از لحاظ رعایت اصول و محاسبات فنی باید این نظارت را انجام دهند، بلکه رعایت اصول شهرسازی و بهداشتی (انطباق ساختمان با مشخصات مندرج در پروانه و نقشه‌ها) را نیز بر عهده دارند و در این راستا چنانچه مالکان از مفاد پروانه و نقشه محاسبات فنی عدول نمایند باید موارد تخلف را به موقع به شهرداری اعلام کنند. در غیر این صورت اگر تخلف منجر به طرح موضوع در کمیسیون ماده (۱۰۰) و منتهی به صدور رأی شود، موضوع قابل پیگیری و موجبات محرومیت از کار و مجازات‌های دیگر خواهد شد. به موازات مسئولیت مهندسان ناظر، شهرداری‌ها نیز مکلفند در مورد ساخت و ساز ساختمان‌ها نظارت نمایند تا از موارد

تخلف در پروانه به موقع جلوگیری کنند و یا در مورد صدور گواهی انطباق ساختمان با پروانه اشکالی به وجود نیاید و در غیر این صورت تخلفات طبق مقررات قانونی به آنان رسیدگی شود.

در این راستا، علاوه بر تبصره «۷» ماده (۱۰۰) در سال های اخیر قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان و آیین نامه های اجرایی و دستورالعمل های متعددی تصویب شده و بر این اساس تشکیلات سازمان نظام مهندسی و کنترل ساختمان شکل گرفته است. رعایت مقررات ملی ساختمان، به عنوان اصل حاکم بر کلیه روابط و فعالیت های تمام دستگاه های دولتی، شهرداری ها، سازندگان، مهندسين، بهره برداران و تمام اشخاص حقیقی و حقوقی مرتبط با بخش ساختمان الزامی شده است، که نشانگر اهمیت فوق العاده استحکام بناها از نظر مقررات قانونی می باشد.

مهندس ناظر، نخستین حلقه از دایره نظارت بر ساخت بناست و چنانچه سایر ارکان نظارتی، نقش خود را به درستی پیگیری نکنند؛ گزارش های مهندس ناظر راه به جایی نخواهد برد. به ویژه آن که تبصره «۷» ماده (۱۰۰) نیز در این رابطه سکوت اختیار کرده و تنها از موردی یاد می کند که مهندس ناظر برخلاف واقع گواهی کرده یا تخلف را به موقع به شهرداری اعلام نکند. این در حالی است که طبق نظر سازمان نظام مهندسی، در بسیاری موارد مهندسان ناظر وقوع تخلف را به شهرداری اعلام می کنند؛ اما شهرداری در برخورد با تخلف کوتاهی کرده و زمینه پیشرفت یا تکمیل بنای خلاف را فراهم می آورد. وضعیت مذکور در حالی رخ می دهد که مهندسان ناظر جز اعلام تخلف، از هیچ سازوکار دیگری برخوردار نبوده و به عبارت صریح تر، تکلیف ایشان به نظارت بر ساخت بنا با حق طرح شکایت همراه نیست. به این ترتیب، تلاش مهندس ناظر در مواردی که شهرداری به هر دلیل از پیگیری موضوع اجتناب می کند؛ عقیم مانده و چه بسا با تکمیل بنای خلاف، امکان تخریب آن نیز به حداقل کاهش یابد. بر این اساس، پیش بینی سازوکاری که مسئولیت مهندسان ناظر را با ابزار و مقتضیات لازم همراه کرده و در موارد کوتاهی شهرداری از عمل به تکالیف قانونی اش کارساز باشد؛ ضروری می نماید. در حال حاضر در مواردی که مهندس ناظر از وجدان کاری بالا برخوردار بوده و در پیگیری موضوع ممارست به خرج می دهد؛ با اعلام تخلف به دادستان عمومی درخواست صدور دستور موقت و جلوگیری از ادامه عملیات را می کند؛ تا متعاقباً با پیگیری موضوع در سازمان نظام مهندسی یا وزارت راه و شهرسازی از احداث بنای خلاف جلوگیری کند. با این حال واگذاری تکلیف به وجدان مجریان یک قانون با ماهیت الزام آور آن متناسب نبوده و با اصول حقوقی همخوانی ندارد. لذا تقویت دایره نظارت با توجه به نقشی که در پیشگیری از وقوع تخلف دارد؛ اقتضا می کند در مواردی که به رغم اعلام مهندس ناظر، شهرداری در پیگیری موضوع کوتاهی می کند؛ مهندس ناظر قادر به طرح شکایت در کمیسیون ماده (۱۰۰) بوده و از این طریق، به موقع و پیش از آنکه تکمیل بنا انجام پذیرفته و تخریب آن با مانع مواجه شود؛ با تخلف صورت گرفته برخورد کند.

نکته دیگر در این باره به تخلف مأموران شهرداری از ادای تکالیف قانونی خود باز می گردد. به موجب تبصره «۷» ماده (۱۰۰) قانون شهرداری: «... مأموران شهرداری نیز مکلفند در مورد ساختمان ها نظارت کنند و هرگاه از موارد تخلف به موقع جلوگیری نکنند و یا در مورد صدور گواهی انطباق ساختمان با پروانه مرتکب تقصیر شوند؛ طبق مقررات قانونی به تخلف آنان رسیدگی می شود...». همان طور که ملاحظه می شود؛ قانونگذار بدون آنکه مقصود خود را از «مقررات قانونی» مشخص کند؛ تکلیف تخلف صورت گرفته از ناحیه مأموران شهرداری را به درستی مشخص نکرده و قانون را با عدم شفافیت و صراحت مواجه کرده است.

آنچه در ارزیابی تبصره «۹» ماده (۱۰۰) قانون شهرداری جلب توجه می کند؛ تعیین حوزه صلاحیت کمیسیون ماده (۱۰۰) در خصوص آن دسته از ساختمان هایی است که صدور پروانه احداث آنها به پیش از تاریخ تصویب نقشه جامع شهر باز می گردد.

بنابر تصریح تبصره «۹» «ساختمان هایی که پروانه ساختمان آنها قبل از تاریخ تصویب نقشه جامع شهر صادر شده است؛ از شمول تبصره «۱» ماده (۱۰۰) قانون شهرداری معاف می باشند». برخی مفسران با اتکا به منطق تبصره حاضر، ابنیه مذکور را تنها از شمول تبصره «۱» معاف دانسته و رسیدگی به وضعیت آنها را با استناد به سایر تبصره های ماده (۱۰۰) مجاز دانسته اند؛ اما اولاً خروج از شمول تبصره «۱» که به لحاظ تاریخ تصویب، مقدم بر سایر تبصره های ماده (۱۰۰) است؛ به طریق اولی به معنای خروج از حیطه اعمال سایر تبصره های ماده (۱۰۰) خواهد بود. ثانیاً معافیت از اعمال تبصره «۱» ماده (۱۰۰)، به معنای خروج از دامنه صلاحیت کمیسیون ماده (۱۰۰) به عنوان تنها نهاد رسیدگی کننده به تخلفات ساختمانی است؛ بنابراین اگر سایر تبصره های ماده (۱۰۰) را نسبت به ابنیه مذکور مجری دانسته؛ با فقدان نهاد صالح برای رسیدگی به تخلفات مذکور مواجه خواهیم بود.

همان طور که ملاحظه می شود؛ آنچه به عنوان رسیدگی دومر حله ای در کمیسیون های ماده (۱۰۰) اعمال می شود؛ کاملاً با ترتیبات مقرر در آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور مدنی و کیفری متفاوت است؛ زیرا هر کمیسیون می تواند نسبت به سایر کمیسیون ها بدوی



یا تجدیدنظر تلقی شود. به این ترتیب که تنها تفاوت اسمی اعضای یک کمیسیون نسبت به کمیسیون دیگر کافی است تا آن را نسبت به رأی صادره در مقام تجدیدنظر قرار داده و هیچ گونه تمایزی به لحاظ کمی یا کیفی میان اعضای کمیسیون‌ها ضروری تلقی نشده است. اگر چه ماهیت شبه قضایی کمیسیون‌های ماده (۱۰۰)، دلیل بی نیازی این نهاد از رعایت غالب قواعد آیین دادرسی است؛ اما در شرایطی که مقنن برخلاف اصل قطعیت آراء، مبادرت به وضع رسیدگی دومرحله‌ای کرده و حق اعتراض نسبت به آراء کمیسیون ماده (۱۰۰) را به رسمیت شناخته است؛ اعمال رویه مذکور فاقد توجیه منطقی به نظر می‌رسد [۲].

۴. ترکیب اعضای کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری

کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری، دارای شخصیت حقوقی مجزا از شهرداری است که دبیرخانه محل استقرار این کمیسیون در شهرداری قرار دارد و اعضای تشکیل دهنده آن عبارتند از: نماینده وزارت کشور به انتخاب وزیر، یکی از قضات دادگستری به انتخاب وزیر دادگستری و یکی از اعضای شورای اسلامی شهر به انتخاب شورای اسلامی شهر مربوطه. این کمیسیون سه عضو اصلی دارد و با حضور هر سه نفر رسمیت پیدا می‌کند، اما با موافقت دو عضو از سه عضو، تصمیم قانونی اتخاذ می‌شود. گفتنی است که اعضای کمیسیون تجدیدنظر ماده (۱۰۰) افرادی هستند که در صدور رأی بدوی شرکت نداشته‌اند. نکته مهم دیگری که در این موضوع می‌توان اشاره کرد ترکیب اعضای کمیسیون بوده که در بخش ارزیابی تبصره‌ها آورده شده و به نظر می‌رسد تغییرات پیشنهاد شده در اعضا و نیز نحوه احراز صلاحیت افراد شرکت کننده در کمیسیون به کارکرد مطلوب‌تر آن منجر شود.

۵. تخلفات موضوع کمیسیون ماده (۱۰۰)

یکی از زمینه‌هایی که تحدید حقوق مالکانه را در پی دارد تخلفات ساختمانی است. در نظر گرفتن اصول و ضوابطی برای ساخت شهری و ایجاد ضمانت اجرایی در جهت مقابله با نقض آن اصول، مطابق تعبیری از اصل تسلیط در زندگی جمعی همچنین مطابق قاعده لاضرر به نفع عموم جامعه و عناوینی مانند حاجت عمومی است. از سوی دیگر تخصصی شدن رسیدگی‌ها موجب ایجاد نهادی شد تا به این حوزه تخطی از اصول و قواعد در قالب ماده (۱۰۰) قانون شهرداری با شخصیت حقوقی مستقل و مجزا از شهرداری به عنوان حافظ منافع اجتماع شهری، رسیدگی کند، اما برای اینکه نهاد مذکور اقدام به رسیدگی عادلانه تخلفات صورت گرفته جهت تحدید حقوق مالکانه افراد کند و از آن جهت که حرمت مال به منزله حرمت خون انسان‌ها تعبیر شده، نیازمند رسیدگی مطابق اصول و قواعد مشخص دادرسی است تا حقوق شهروندی در آن رعایت شود و اعمال سلاطین به حداقل برسد. در جهت تبیین میزان نیاز به موضوع و فواید بررسی آن باید این نکته را افزود که تبیین اصول و قواعد مذکور و آموزش آنها به اعضای کمیسیون ماده (۱۰۰) می‌تواند موجب متقن شدن آرای کمیسیون و حفظ بیش از پیش حقوق شهروندی شود. در تبصره‌های «۲، ۳، ۴ و ۵» ماده (۱۰۰) حداقل و حداکثر جرائمی که کمیسیون ماده (۱۰۰) می‌تواند در صورت عدم ضرورت قلع بنا متخلفین ساختمانی را بر این اساس جریمه کند، تعیین شده است. آنچه از مفاد ماده (۱۰۰) و تبصره‌های ذیل آن استفاده می‌شود کمیسیون مذکور مرجع صالح رسیدگی به تخلفات ساختمانی است. معمولاً ساختمان‌های احداثی علاوه بر نداشتن پروانه یا مغایرت با مفاد پروانه صادره، با تخلف یا تخلفات دیگری همراه است. مواردی نظیر تخطی از اصول شهرسازی فنی یا بهداشتی، که هر یک از این موارد قواعد و مقررات خاصی دارد که باید هر تخلف در گزارش ارسالی شهرداری به کمیسیون، دقیقاً مورد توجه قرار گیرد و اعضای کمیسیون نیز به هنگام بررسی پرونده‌ها، با توجه به تخلفات مذکور تصمیم‌گیری می‌کنند.

۵-۱. مفهوم تخلفات موضوع ماده (۱۰۰)

منظور از تخلفات موضوع ماده (۱۰۰) «قانون شهرداری»، تخلفاتی است که در حوزه ساخت و ساز شهری در محدوده و حریم شهرها رخ می‌دهد و عبارتند از: رعایت نشدن قوانین و مقررات و ضوابط شهرسازی، فنی و بهداشتی ساختمان از سوی سازنده یا سازندگان بناهای شهری به هر دلیل.

در این بخش از گزارش، مصادیقی از تخلفات ساختمانی که در صلاحیت ذاتی کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری قرار دارد احصا و تبیین می‌شود.

۲-۵. انواع تخلفات ساختمانی موضوع رسیدگی کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری

به‌طور کلی تخلفات ساختمانی در ایران شامل عملیات ساختمانی ساختمان‌های بدون پروانه یا مخالف مفاد پروانه می‌شود. این تخلفات از منظر گونه‌شناسی ساختمانی متعدد بوده و عبارتند از:

۱. تخلف عدم رعایت اصول شهرسازی؛
۲. تخلف عدم رعایت اصول بهداشتی؛
۳. تخلف عدم رعایت اصول فنی و استحکام بنا؛
۴. نادیده گرفتن ضوابط و مقررات نمای ساختمان؛
۵. سایر تخلفات مانند استفاده نامناسب از ساختمان و عدم رعایت ضوابط ویژه مربوط به ساختمان‌های با کاربری عمومی.

جدول ۵. گونه‌بندی تخلفات و تبصره‌های متناظر با آن در ماده (۱۰۰) قانون شهرداری

ردیف	گونه‌بندی تخلفات	تبصره متناظر با تخلف در ماده (۱۰۰)
۱	عدم رعایت اصول فنی و بهداشتی و شهرسازی	تبصره «۱» ماده (۱۰۰) قانون شهرداری
۲	اضافه بنای زائد بر مساحت زیربنای مندرج در پروانه ساختمانی	تبصره‌های «۲» و «۳» ماده (۱۰۰) قانون شهرداری
۳	احداث بنا بدون پروانه	تبصره «۴» ماده (۱۰۰) قانون شهرداری
۴	عدم احداث پارکینگ و یا غیر قابل استفاده بودن پارکینگ	تبصره «۵» ماده (۱۰۰) قانون شهرداری
۵	تجاوز به معابر شهر	تبصره «۶» ماده (۱۰۰) قانون شهرداری
۶	تغییر کاربری غیر مجاز	بند «۲۴» ماده (۵۵) «قانون شهرداری»

۱-۲-۵. تخلفات مرتبط با اصول شهرسازی و بهداشتی

مصادیق عمده اصول شهرسازی که با توجه به مصوبه جلسه مورخ ۱۳۷۰/۲/۹ شورای عالی شهرسازی و معماری ایران باید در طرح‌های مصوب شهر تعیین تکلیف شود، شامل موارد ذیل بوده که عدم رعایت هر یک از آنها تخلف محسوب خواهد شد.

- محل وقوع ملک از نظر محدوده و حریم شهر و ضوابط حاکم بر حدود یاد شده؛
- کاربری زمین؛
- تراکم ساختمانی؛
- سطح اشغال ساختمان در زمین؛
- نحوه استقرار ساختمان در زمین و اشراف به املاک مجاور؛
- حداکثر ارتفاع ساختمان؛
- ضوابط مربوط به تفکیک زمین (حداقل اندازه قطعات - ابعاد و تناسب قطعات - نحوه دسترسی ها)؛
- حداقل ابعاد حیاط؛
- حداقل تعداد پارکینگ؛



■ میزان پیش‌آمدگی ساختمان (بالکن) در ملک یا در معبر عمومی؛

■ حفظ حرایم مانند حریم رودخانه‌ها، انهار، قنوات و چاه‌های تأمین آب شرب، مسیل‌ها، تالاب‌ها و دریاها، حریم جاده، خطوط فشار قوی برق، خطوط انتقال گاز، فرودگاه، خطوط و تصفیه‌خانه‌های فاضلاب، آثار تاریخی و بناهای با ارزش و سایر حریم‌هایی که در قانون تعیین شده است.

■ منظور کردن حریم برای ساختمان‌های خاص که به لحاظ امنیتی یا بهداشتی و ... وجود حریم برای آنها لازم است. مانند: حریم تأسیسات و منابع مولد رادیو اکتیویته، ساختمان‌های نظامی و انتظامی و سایر ساختمان‌هایی که دارای حریم امنیتی هستند و یا به علت تولید صدا، ارتعاش، لرزش، دود، بو و ضایعات مایع و جامد یا روشنایی زننده، و سایر آلاینده‌هایی که بر اثر آن ملزم به داشتن حریم شده‌اند؛ رعایت بره‌های اصلاحی و عرض معابر عمومی موجود [۸].

۲-۲-۵. اضافه بنای زائد بر مساحت زیر بنای مندرج در پروانه ساختمانی

در مورد اضافه بنای زائد بر مساحت زیر بنای مندرج در پروانه ساختمانی واقع در حوزه استفاده از اراضی مسکونی، کمیسیون می‌تواند در صورت عدم ضرورت قلع اضافه بنا با توجه به موقعیت ملک از نظر مکانی (در بر خیابان‌های اصلی یا خیابان‌های فرعی و یا کوچه بن‌باز یا بن‌بست) رأی به اخذ جریمه‌ای که متناسب با نوع استفاده از فضای ایجاد شده و نوع ساختمان از نظر مصالح مصرفی باشد تعیین و شهرداری مکلف است براساس آن نسبت به وصول جریمه اقدام کند (جریمه نباید از حداقل یک‌دوم کمتر و از سه برابر ارزش معاملاتی برای هر مترمربع بنای اضافه بیشتر باشد)؛ در صورتی که ذی‌نفع از پرداخت جریمه خودداری کرد، شهرداری مکلف است مجدداً پرونده را به همان کمیسیون ارجاع و تقاضای صدور رأی تخریب را بدهد. کمیسیون در این مورد نسبت به صدور رأی تخریب اقدام خواهد کرد.

گفتنی است در مورد اضافه بنا زائد بر مساحت مندرج در پروانه ساختمانی واقع در حوزه استفاده از اراضی تجاری و صنعتی و اداری، کمیسیون می‌تواند در صورت عدم ضرورت قلع اضافه بنا با توجه به موقعیت ملک از نظر مکانی (در بر خیابان‌های اصلی یا خیابان‌های فرعی و یا کوچه بن‌باز یا بن‌بست) رأی به اخذ جریمه‌ای که متناسب با نوع استفاده از فضای ایجاد شده و نوع ساختمان از نظر مصالح مصرفی باشد تعیین و شهرداری مکلف است براساس آن نسبت به وصول جریمه اقدام کند (جریمه نباید از حداقل دو برابر کمتر و از چهار برابر ارزش معاملاتی ساختمان برای هر مترمربع بنای اضافی ایجاد شده بیشتر باشد). در صورتی که ذی‌نفع از پرداخت جریمه خودداری کرد، شهرداری مکلف است مجدداً پرونده را به همان کمیسیون ارجاع و تقاضای صدور رأی تخریب را بدهد. کمیسیون در این مورد نسبت به صدور رأی تخریب اقدام خواهد کرد.

در مورد ساختمان‌های غیر مجازی که قسمتی از آن مسکونی و قسمتی تجاری است برای بنای مسکونی به حسب خود و برای بنای تجاری نیز طبق میزان جریمه مقرر قانونی برآورد شده و با یکدیگر جمع شده و مورد حکم از سوی کمیسیون قرار می‌گیرد و هیچ‌یک با دیگری تداخل ندارد.

۳-۲-۵. تخلف احداث بنای بدون پروانه

در قانون شهرداری مصوب ۱۳۳۴ در بند «۲۴» ماده (۵۵)، وظیفه خطیر شهرداری به صدور پروانه برای کلیه ساختمان‌هایی که در محدوده و حریم شهرها ساخته می‌شود، تصریح شده است و عدم کسب پروانه، یک تخلف ساختمانی سنگین تلقی می‌شود، اما در صورت رعایت اصول فنی، بهداشتی و شهرسازی بنای احداثی بدون پروانه، کمیسیون مختار به اصدار رأی جریمه به جای تخریب می‌شود [۹]. باید خاطر نشان کرد که «اصول شهرسازی، اصولی مربوط به فیزیک شهر است و لزوم رعایت آن در یک ساختمان به لحاظ ارتباطی است که هر ساختمان با مجموعه عوامل شهری از جمله زیبایی شهر، معابر، نوع کاربری، نصاب تراکم و ارتفاع مناطق شهر و از این قبیل دارد. نکات فنی و بهداشتی، بیشتر برای امکان استفاده مطلوب از خود ساختمان است و ارتباط آن با سایر مسائل شهری برعکس اصول شهرسازی به طور مستقیم نیست، اما از لحاظ ضرورت رعایت مقررات در یک نگرش کلی حقوقی، بین آن اصول فرقی نیست» [۳].

در مورد ساختمان‌هایی که از لحاظ اصول شهرسازی یا فنی یا بهداشتی قلع تأسیسات و بناهای خلاف مشخصات مندرج در پروانه ضرورت داشته باشد یا بدون پروانه شهرداری ساختمان احداث یا شروع به احداث شده باشد؛ به تقاضای شهرداری موضوع در کمیسیون مورد رسیدگی قرار می‌گیرد. کمیسیون پس از وصول پرونده به ذی‌نفع اعلام می‌کند که ظرف ۱۰ روز توضیحات خود را کتبی ارسال دارد؛ پس از انقضای مدت مذکور، کمیسیون مکلف است موضوع را ظرف مدت یک ماه بررسی و تصمیم مقتضی بر حسب مورد اتخاذ کند و در صورتی که تصمیم کمیسیون بر قلع تمام یا قسمتی از بنا باشد، مهلت مناسبی که نباید از دو ماه، تجاوز کند تعیین می‌کند. شهرداری مکلف است تصمیم مزبور را به مالک ابلاغ کند. هر گاه مالک در مهلت مقرر اقدام به قلع بنا نکند شهرداری رأساً اقدام کرده و هزینه آن را طبق مقررات آیین‌نامه اجرای وصول عوارض از مالک دریافت خواهد کرد.

گفتنی است استناد به تبصره «۱» ماده (۱۰۰) در صورتی موجه است که مخالفت با یکی از اصول شهرسازی، فنی و بهداشتی احراز شده باشد و در حالتی که در رأی کمیسیون بدوی و تجدیدنظر چنین دلیلی ابراز نشود از موجبات نقض رأی است. در مورد قسمت اول تبصره «۱» باید گفت که عبارات آن بسیار ناهمگون و خلاف اصول و ضوابط رسیدگی است؛ زیرا براساس مفاد تبصره، صرف عدم رعایت اصول شهرسازی، فنی و بهداشتی باعث نخواهد شد که کمیسیون وارد رسیدگی شود؛ بلکه در صورتی که بر اثر عدم رعایت این اصول، قلع بنا یا تأسیسات ضرورت داشته باشد؛ موضوع به کمیسیون ارجاع می‌شود. ایرادی که به این قسمت وارد است اینکه صرف نظر از اینکه شایسته است صرفاً با عدم رعایت اصول مورد نظر، پرونده به کمیسیون ارجاع شود و در مورد ضرورت قلع قبل از ارجاع موضوع به کمیسیون و قبل از رسیدگی، ضرورت این امر چگونه احراز می‌شود؟ مرجع تشخیص این ضرورت کیست؟ به عبارت دیگر رسیدگی موکول به تشخیص شده ولی مرجع تشخیص و فرایند آن ذکر نشده است. حتی اگر این گونه استدلال شود که مفاد ماده (۱۰۰) و ادامه تبصره «۱» می‌تواند چاره ساز باشد به این صورت که شهرداری به حکم ماده (۱۰۰) از ادامه عملیات جلوگیری می‌کند و به حکم مقرر در ادامه تبصره «۱» موضوع را ظرف یک هفته به کمیسیون ارجاع می‌نماید و کمیسیون موضوع را تشخیص می‌دهد؛ باز هم رافع ایراد فوق الذکر قسمت ابتدایی تبصره نیست.

روند رسیدگی به تخلفات موضوع تبصره «۱» به شرح ذیل است:

۱. وصول پرونده از شهرداری (حسب تقاضای شهرداری یا ذی‌نفع)؛

۲. اخطار (اعلام) کمیسیون به ذی‌نفع جهت پاسخ‌گویی مکتوب ذی‌نفع ظرف مدت ۱۰ روز از تاریخ اعلام (ابلاغ اخطاریه)؛

۳. تشکیل جلسه یا جلسات رسیدگی با حضور نماینده شهرداری بدون حق رأی و برای ادای توضیحات؛

۴. اتخاذ تصمیم ظرف مدت یک ماه از تاریخ انقضای مهلت ۱۰ روزه فوق‌الذکر.

اشکال دیگری که برخی به این تبصره وارد دانسته‌اند مربوط به موارد ضرورت قلع است که صرفاً به قلع بنا اشاره شده؛ در صورتی که آنچه خلاف اصول سه‌گانه مورد نظر قانونگذار بوده، اگر صرفاً تخلف در خصوص تأسیسات رخ داده باشد؛ کمالینکه در صدر تبصره نیز علاوه بر بنا به تأسیسات نیز اشاره شده است را نیز می‌تواند شامل شود.

از سویی در مورد احداث بنای بدون پروانه در حوزه استفاده از اراضی مربوطه؛ در صورتی که اصول فنی و بهداشتی و شهرسازی رعایت شده باشد کمیسیون می‌تواند با صدور رأی اخذ جریمه به‌ازای هر مترمربع بنای بدون مجوز یک‌دهم ارزش معاملاتی ساختمان یا یک‌پنجم ارزش سرقفلی ساختمان در صورتی که ساختمان ارزش دریافت سرقفلی داشته باشد، هر کدام که مبلغ آن بیشتر است از ذی‌نفع، بلامانع بودن صدور برگ پایان ساختمان را به شهرداری اعلام کند. اضافه بنای زائد بر تراکم مجاز براساس مفاد تبصره‌های «۲» و «۳» ماده (۱۰۰) قانون شهرداری عمل خواهد شد.

در حالت فوق بنای احداث شده فقط فاقد مجوز و پروانه می‌باشد و تمامی موارد ذیل در آن رعایت شده است:

■ اصول فنی و بهداشتی و شهرسازی؛

■ رعایت تراکم مجاز (عدم اضافه بنا)؛

■ حفظ کاربری مورد استفاده.

چنانچه کسی با اخذ پروانه ساختمانی و با اتمام آن و اخذ پایان کار اقدام به ساختن بنای اضافی کرده باشد و یا در ضمن احداث بنا، اضافه بنا به‌وجود آورده باشد؛ اگر بنای اضافی متصل به بنای مذکور باشد، اقدام شخص بر خلاف پروانه بوده و مشمول تبصره‌های «۲» و «۳» ماده (۱۰۰) قانون شهرداری است، اما اگر اضافه بنا جدا از بنای اصلی باشد مورد مشمول تبصره «۴» ماده (۱۰۰) قانون شهرداری بوده و بر مبنای آن عمل می‌شود [۱۰].

مصادیق عدم شمول عملیات عمرانی

براساس ماده (۱۰۰) قانون شهرداری، عملیات عمرانی در محدوده و حریم شهری منوط به اخذ پروانه از شهرداری مربوطه است و نقض پروانه یا انجام عملیات عمرانی بدون اخذ پروانه، شهرداری را مجاز به طرح موضوع در کمیسیون ماده (۱۰۰) می‌کند. به‌طور قطع، هر نوع عملیات ساختمانی، تحت شمول این ماده قرار نمی‌گیرد و برخی از اقدامات ساختمانی، مصادیق عملیات عمرانی نیست. همچنین شناسایی اصول فنی و بهداشتی و شهرسازی به‌علت گستردگی مفهوم، گاه کمیسیون را دچار اشتباه می‌کند. تشخیص این نوع اقدامات و اصول سه‌گانه، بدو



برعهده شهرداری و پس از آن کمیسیون ماده (۱۰۰) به لحاظ صلاحیت ذاتی کمیسیون است.

اما در برخی از موارد، کمیسیون به اشتباه مواردی را مشمول این ماده دانسته و حکم به تخریب یا جریمه صادر می کند که با نظارت قضایی دیوان روبه رو می شود. موارد ذیل در روبه دیوان در این خصوص قابل توجه است:

۱. تکلیف شهرداری به جلوگیری از ساخت و ساز غیر مجاز است و نصب کانکس احداث بنا تلقی نشده تا به کمیسیون ماده (۱۰۰) ارجاع شود، لذا از این حیث رأی مخدوش و حکم به ورود شکایت صادر و اعلام می شود.^۱

۲. تعمیر بنا موضوع مشمول عملیات ساختمانی و احداث بنا نیست.^۲

۳. تبدیل پیلوت به مسکونی در ملک فاقد کسری پارکینگ، تخلف محسوب نمی شود.^۳ به موجب این دادنامه، زمانی که ساختمان دارای پارکینگ باشد و کسری نداشته باشد، اگر پیلوت تبدیل به مسکونی شود، مغایر اصول فنی، شهرسازی و بهداشتی نیست.

۴. دیوار کشی در مسیر طرح اقدام عمرانی نیست تا مشمول ماده (۱۰۰) قانون شهرداری باشد.^۴ دیوار کشی به ارتفاع ۸۰ سانتی متر برای حفظ محصولات کشاورزی، تغییر کاربری نبوده و از مصادیق عملیات ساختمانی مشمول ماده (۱۰۰) قانون شهرداری خارج است.^۵

۵. تبدیل واحد دوبلکس به دو واحد مستقل بر خلاف مفاد پروانه ساختمانی، خلاف اصول فنی و شهرسازی می باشد و مستحق تخریب است.^۶ [۱۱]

۴-۲-۵. عدم احداث پارکینگ و یا غیر قابل استفاده بودن پارکینگ

در مورد عدم احداث پارکینگ و یا غیر قابل استفاده بودن آن و عدم امکان اصلاح آن، کمیسیون می تواند با توجه به موقعیت محلی و نوع استفاده از فضای پارکینگ، رأی به اخذ جریمه ای که حداقل یک برابر و حداکثر دو برابر ارزش معاملاتی ساختمان برای هر مترمربع فضای از بین رفته پارکینگ باشد، صادر کند (مساحت هر پارکینگ با احتساب مسیر ورود و فضای تردد و گردش ۲۵ مترمربع است). شهرداری مکلف به اخذ جریمه تعیین شده و صدور برگ پایان ساختمان است.

این مراتب در حالی است که بنا به اعتقادی تبدیل و تغییر کاربری از پارکینگ به مسکونی خلاف اصول شهرسازی است و مستلزم حکم تخریب است. در صورتی که مالکان ملک مسکونی ضوابط و مقررات مقرر در تبصره «۱» ماده (۱۰۰) قانون شهرداری را رعایت نکرده باشند و مالکان بعد از احداث ساختمان، پارکینگ را تبدیل به مسکونی کنند این امر خلاف اصول شهرسازی است و رأی به تخریب آن از سوی کمیسیون موجه است.

طبق تبصره «۵» ماده (۱۰۰) قانون شهرداری، حذف یا کسری پارکینگ موجب تخریب بنایی که با رعایت مقررات و ضوابط، احداث شده باشد، نمی شود. به عبارتی، عدم احداث پارکینگ و یا غیر قابل استفاده بودن آن و عدم امکان اصلاح پارکینگ، با توجه به موقعیت محلی (تجاری یا مسکونی) و نوع استفاده از فضای پارکینگ، رأی به اخذ جریمه باید صادر شود و کمیسیون صلاحیت صدور تخریب را به علت عدم احداث یا کسری پارکینگ، بر طبق ماده (۱۰۰) قانون شهرداری ندارد [۱۲]. گفتنی است یکی از عوامل ابطال آرای صادره از کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری توسط دیوان عدالت اداری، کسری پارکینگ یا تأمین پارکینگ است که از طرف کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری، حکم به تخریب صادر می شود، در صورتی که بر طبق قانون و ضوابط، مخالف قواعد حاکم است و کسری پارکینگ باعث تخریب نمی شود [۱۲]. در صورتی که با توجه به موضوع اهمیت تأمین پارکینگ این امر باید مورد بازنگری قرار گرفته و با پرداخت جریمه موضوع مرتفع نشود.

۵-۲-۵. تجاوز به معابر شهر

در مورد تجاوز به معابر شهر، مالکین موظف هستند در هنگام نوسازی براساس پروانه ساختمان و طرح های مصوب رعایت برهای 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 کند. در سایر موارد تخلف مانند عدم استحکام بنا، عدم رعایت اصول فنی و بهداشتی و شهرسازی در ساختمان رسیدگی به موضوع در صلاحیت کمیسیون های ماده (۱۰۰) است. در مواردی که شهرداری مکلف به جلوگیری از عملیات ساختمانی است و دستور شهرداری اجرا نشود، شهرداری می تواند با استفاده از مأمورین اجرائیات خود و در صورت لزوم مأمورین انتظامی برای متوقف ساختن

۱. دادنامه ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۲۹۰۳۰۴۸ دیوان عدالت اداری.

۲. دادنامه ۹۱۰۹۹۷۹۰۳۰۰۲۸۵۵ دیوان عدالت اداری.

۳. دادنامه ۹۱۰۹۹۷۹۰۳۲۰۳۱۰۹ دیوان عدالت اداری.

۴. دادنامه ۹۱۰۹۹۷۹۰۳۲۰۲۰۲۹ دیوان عدالت اداری.

۵. دادنامه ۹۱۰۹۹۷۹۰۳۳۰۲۰۶۰ دیوان عدالت اداری.

۶. موضوع رأی وحدت رویه شماره ۹۳/۲۵/۱۰.

عملیات ساختمانی اقدام کند. در هر حال عدم رعایت بره‌ای اصلاحی از مصادیق عدم رعایت اصول شهرسازی است و پرونده باید از این لحاظ مورد رسیدگی قرار گیرد.

در مورد تخلف تجاوز به معابر شهر می‌توان بیان داشت که منظور قانونگذار عدم عقب‌نشینی مالک در ملک خود بوده و واژه تجاوز از باب تسامح و تساهل بوده است. چراکه تجاوز به معابر شهر مشمول عناوین کیفری همچون تصرف عدوانی موضوع ماده (۶۹۰) قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۷۵ می‌شود. تخلف تجاوز به معابر شهر مذکور در تبصره «۶» ماده (۱۰۰) قانون شهرسازی زمانی تحقق پیدا می‌کند که مالک بنا در هنگام نوسازی برخلاف پروانه و یا بدون پروانه و با عدم رعایت بره‌ای اصلاحی مصوب شهرداری و مراجع مربوطه شروع به ساختن ملک جدید کند و یا به‌نحوی از انحاء تجاوز به ملک سابق خود و ملک فعلی شهرداری انجام دهند. در حقیقت شخصی که با عنوان تجاوز به معابر شهر متخلف شناخته شود، در ابتدا به ساکن مالک است و حقیقتاً تجاوزی به ملک دیگری انجام نمی‌دهد و درواقع تجاوز به ملک سابق خود انجام داده ولی در اثر گذشت زمان ملک مزبور تماماً یا بعضاً در طرح‌های مصوب شهرداری و مراجع مربوطه واقع شده است.

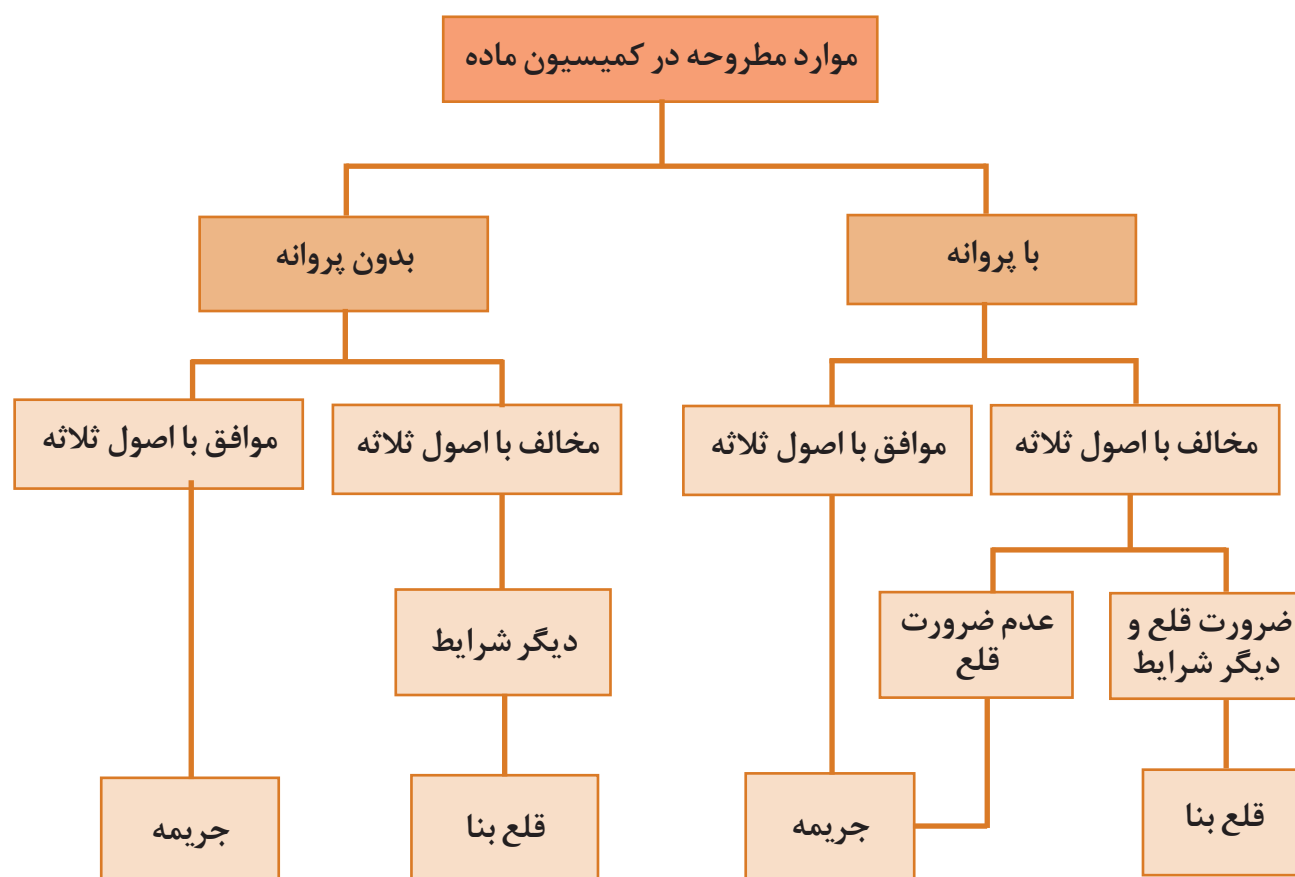
۶-۵. تغییر کاربری غیرمجاز

اختلاف در کاربری و نوع استفاده تخلف تغییر کاربری رایج‌ترین تخلف ساختمانی است و بیشتر بدین صورت است که محل مسکونی را به محل کسب درآمد تبدیل می‌کنند، اما محدود به استفاده تجاری از محل غیرتجاری نیست. به‌طور مثال چنانچه ساختمان احداث شده در منطقه مسکونی با پروانه مسکونی، تبدیل به خدماتی یا اداری یا صنعتی شود، تحقق تخلف محرز بوده و قابل ارجاع به کمیسیون است. مطابق تبصره ذیل بند «۲۴» ماده (۵۵) قانون شهرسازی و ماده (۱۰۰) آن، اموری همچون احداث بنا خلاف مندرجات پروانه، احداث بنا بدون پروانه، استفاده از ساختمان با کاربری غیرتجاری به‌منظور کسب و پیشه و تجارت و ... تخلف محسوب می‌شود. قانونگذار برای هریک از تخلفات یاد شده مجازاتی مقرر کرده است و کمیسیون‌های ماده (۱۰۰) در رسیدگی به آنها، صرفاً باید رأی به مجازاتی صادر کنند که توسط مقنن تعیین شده است و لا غیر. حال با توجه به آرای صادره از طرف دیوان عدالت اداری در جهت نقض تصمیمات کمیسیون مزبور، می‌توان گفت که بعضاً، برخی اعضای کمیسیون مفاد بند مذکور را رعایت نمی‌کنند. به‌طور نمونه در رأی شعبه ۳۲ دیوان عدالت اداری «نظر به اینکه شاکی مدعی است، که احداث واحد تجاری در منطقه تجاری است و واحدهای مشابه تجاری در منطقه تجاری وجود دارد، بنابراین، نظر به اینکه حسب مدلول بند «۲۴» ماده (۵۵) قانون شهرسازی تعطیل و اعاده در منطقه غیرتجاری است، و نه در منطقه تجاری که در رأی کمیسیون به‌طور دقیق مشخص نشده است؛ منطقه تجاری است یا غیرتجاری، اما شاکی مدعی است که منطقه تجاری است و به‌علاوه شهرسازی از احداث آن جلوگیری نکرده و مغایرت آن با اصول بهداشتی و فنی و شهرسازی محرز نیست. بنابراین دعوی مطروحه را تشخیص و رأی معترض‌ عنه را نقض و به کمیسیون هم‌عرض جهت رسیدگی مجدد طبق مقررات قانونی ارجاع می‌دهد». بنابر رأی ذکر شده، واضح است که علت ابطال تصمیمات کمیسیون ماده (۱۰۰) در این زمینه چیست، برطبق بند «۲۴» ماده (۵۵)، باید مناطق هر شهری برای صدور پروانه ساخت و ساز، به‌طور دقیق مشخص شود که منطقه تجاری است یا غیرتجاری و مسکونی. رأی دیوان مبتنی بر این است، کمیسیون باید برطبق طرح جامع شهر، نحوه استفاده از اراضی و منطقه‌بندی مربوط به حوزه‌های مسکونی، صنعتی، بازرگانی، اداری و ... که مشخص شده است، رأی صادر کند. اما از آنجاکه یکی از دلایل اصلی ابطال آرای کمیسیون در اکثر جهات، به‌طور دقیق مشخص نکردن موارد و استندهای خود در این زمینه است؛ کمیسیون ماده (۱۰۰) هنگام صدور رأی برای اینکه تشخیص دهد بنا در منطقه تجاری است یا نه، منطقی‌ترین راه حل این است، که نقشه جامع شهر را، شهرداری یا نماینده شهرداری در جلسه کمیسیون تشریح کند و براساس طرح مصوب شهر، کمیسیون رأی صادر کند [۱۲]. مسلماً، یکی از علل تصویب طرح‌های جامع و تفصیلی، جلوگیری از بروز چنین مشکلاتی است، که متأسفانه اعضای کمیسیون در اتخاذ آرای خود از این نقشه‌ها استفاده نمی‌کنند؛ چراکه برای تشخیص منطقه تجاری یا غیرتجاری، یکی از قوی‌ترین مستندات و ادله می‌تواند باشد. از دیگر دلایلی که آرای کمیسیون ماده (۱۰۰) در این زمینه ابطال می‌شود؛ می‌توان گفت؛ عدم تفسیر صحیح و درست قانون مربوطه است. درواقع در آرای کمیسیون به علت تشخیص بنای مستحدثه در منطقه تجاری، حکم تخریب را صادر کردند، در صورتی که صلاحیت کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرسازی، رسیدگی به تخلفات ساختمانی و ساخت و ساز است که نوع استفاده و کاربرد از صلاحیت مذکور منفک و متمایز است. چراکه ضمانت اجرای استفاده در کاربری غیرمجاز، صرفاً جلوگیری و پلمب محل مورد استفاده است. درحالی که ضمانت اجرای آرای کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرسازی در خصوص تخلفات ساختمانی تخریب و جریمه و در نتیجه، این دو شکل رسیدگی که در کمیسیون ماده (۱۰۰) انجام می‌شود، نباید با یکدیگر اختلاط پیدا کند [۱۱].

با توجه به این موضوع، کلیه اشخاص اعم از اشخاص حقیقی و حقوقی مکلفند آن گونه که در مقررات شهرسازی پیش‌بینی شده است از ملک

خود استفاده کرده و مطابق ضوابط قانونی، ساختمان احداث کنند. در غیر این صورت به حکم مقرر در تبصره «۱» ماده (۱۰۰)، هر نوع تصرفات ساختمانی غیر مجاز اشخاص در املاک‌شان عمل خلاف و مغایر قانون محسوب شده و مشمول رسیدگی کمیسیون گردیده و متحمل ضمانت اجرای مقرر قانونی خواهد بود. همچنین در مورد بند «۲۴» ماده (۵۵) گفتنی است که برخی قضات از بند «۲۴» ماده (۵۵)، مفهوم مخالف آن را مورد توجه قرار داده‌اند، به این معنا که بهره‌برداری تجاری برخلاف کاربری مطروحه در پروانه در محل تجاری ایرادی نداشته و بسته به نوع کاربری منطقه باید حکم به تغییر کاربری مجاز یا غیر مجاز صادر کرد. در واقع قضات در برخی موارد، تخلف تغییر کاربری را محدود به آنچه در متن ماده تصریح شده و نیز مفهوم مخالف آن، می‌دانند و گویی در نظر آنها تبدیل مسکونی به اداری و مسکونی به تجاری در منطقه تجاری، مشمول این قانون نمی‌شود که امری نادرست است.

شکل ۲. انواع موارد مطروحه در کمیسیون ماده (۱۰۰)



جدول ۶. مصادیق تخلفات ساختمانی و مجازات‌های مربوط به هر کدام

ردیف	مصادیق تخلف ساختمانی	مجازات
۱	عدم رعایت مندرجات پروانه ساختمانی و نقشه‌های مصوب شهرداری و مقررات ملی ساختمان	اقدام مطابق با پروانه و نقشه‌های مصوب شهرداری
۲	هرگونه احداث و اضافه بنا مازاد بر پروانه و مغایر ضوابط آخرین طرح مصوب ملک عمل	قلع و تخریب
۳	هرگونه تغییر کاربری و هرگونه تقسیم واحدهای ساختمانی مغایر با پروانه	اعاده به حالت مجاز یا قلع و تخریب
۴	هرگونه تجاوز به معابر و حریم تأسیسات شهری و مشاعات	قلع و تخریب و اعاده به حالت مجاز
۵	هرگونه عملیات ساختمانی بدون پروانه در محدوده و حریم	قلع و تخریب
۶	عدم رعایت تراکم ساختمانی مجاز مطابق با پروانه	اعاده به حالت مجاز یا قلع و تخریب
۷	عدم رعایت سطح اشغال مجاز مطابق با پروانه	
۸	تجاوز به حد معابر و حریم تأسیسات شهری	

جدول ۷. مصادیق تخلفات ساختمانی و اقدامات مورد نیاز

عناوین تخلف ساختمانی	مصادیق تخلف ساختمانی	اقدام توسط مالک یا ذی‌نفع و حسب مورد برابر مفاد این ماده توسط شهرداری یا دهیاری
بدون پروانه	هرگونه عملیات ساختمانی فاقد پروانه	اعاده به وضعیت مجاز
مغایر با مفاد پروانه	عدم رعایت تراکم ساختمانی مجاز مغایر با پروانه و ضوابط طرح توسعه مصوب	اعاده به وضعیت مجاز
	عدم رعایت سطح اشغال مجاز مغایر با پروانه و ضوابط طرح توسعه مصوب	اعاده به وضعیت مجاز
	تجاوز به حد معابر و حریم تأسیسات شهری یا روستایی	اعاده به وضعیت مجاز
	عدم رعایت تراز کف مجاز	اعاده به وضعیت مجاز
	عدم رعایت اصول فنی سازه‌ای و استحکام بنا	تطبیق با ضوابط مقررات ملی ساختمان یا اعاده به وضعیت مجاز
	عدم رعایت اصل ایمنی و مقابله با حریق	اقدام مطابق با پروانه ساختمانی و نقشه‌های مصوب شهرداری
	احداث هرگونه بنا در حیاط، حیاط خلوت یا پشت‌بام	اعاده به وضعیت مجاز در پروانه
	تجاوز به حد فضاهای مشاع	رفع تعرض

عناوین تخلف ساختمانی	مصادیق تخلف ساختمانی	اقدام توسط مالک یا ذی‌نفع و حسب مورد برابر مفاد این ماده توسط شهرداری یا دهیاری
مغایر با مفاد پروانه	عدم رعایت ابعاد مجاری تأسیسات	تطبیق با مفاد پروانه
	عدم رعایت ضوابط عایق‌بندی مربوط به بهینه‌سازی مصرف انرژی و تنظیم صدا	تطبیق با مقررات ملی ساختمان
	افزایش ارتفاع واحد تجاری بیش از حد مجاز	کاهش ارتفاع به حد مجاز
	احداث بالکن و نیم‌طبقه در واحد تجاری	حذف بنای زائد بالکن و نیم‌طبقه
	افزایش ارتفاع پیلوت	کاهش ارتفاع به حد مجاز
	عدم رعایت حداقل ارتفاع پیش‌آمدگی از سمت معبر	اعاده به وضعیت مجاز
	عدم رعایت ضوابط ابعاد پارکینگ منجر به کسر پارکینگ	تطبیق با ضوابط
	عدم رعایت ضوابط مسیر دسترسی پارکینگ	تطبیق با ضوابط
	هرگونه تغییر واحد یا واحدها اعم از ادغام یا تقسیم	تطبیق وضعیت با مفاد پروانه
	عدم رعایت ضوابط نماسازی	تطبیق وضعیت با مفاد پروانه
	عدم رعایت الزامات ساختمانی جهت استفاده معلولان، سالمندان و ناتوانان جسمی-حرکتی	تطبیق با قوانین و مقررات مربوطه
	احداث اضافه بنای مغایر مفاد پروانه در صورت رعایت ضوابط فنی و گواهی استحکام بنا و سقف مجاز تراکم ساختمانی طرح توسعه شهری تا ۵٪ زیربنای مجاز	اخذ جریمه به میزان دو برابر برابر قیمت روز هر مترمربع ساختمان متناسب با نوع کاربرد که ارزش آن توسط کارشناس رسمی دادگستری تعیین می‌شود.

همان گونه که جدول زیر نشان می‌دهد تعداد پرونده‌های متشکله در کمیسیون ماده (۱۰۰) طی سال‌های ۱۳۵۰ الی ۱۳۹۸ در استان‌های مختلف گوناگون بوده و بیشترین پرونده‌های تشکیل شده را در طی این سال‌ها، استان تهران با ۹۰۱۱۳۱ تعداد پرونده و استان خراسان رضوی با ۵۹۹۸۱۲ تعداد پرونده در مرتبه بعدی و استان آذربایجان شرقی با ۴۶۹۷۷۷ تعداد پرونده در رتبه سوم قرار دارد. همان گونه که جدول فوق نیز نشان می‌دهد بسیاری از پرونده‌های بررسی شده در کمیسیون بلا تکلیف مانده‌اند؛ زیرا دستور قلع و قمع صادر شده، اما شهرداری نمی‌تواند آن را اجرا کند.

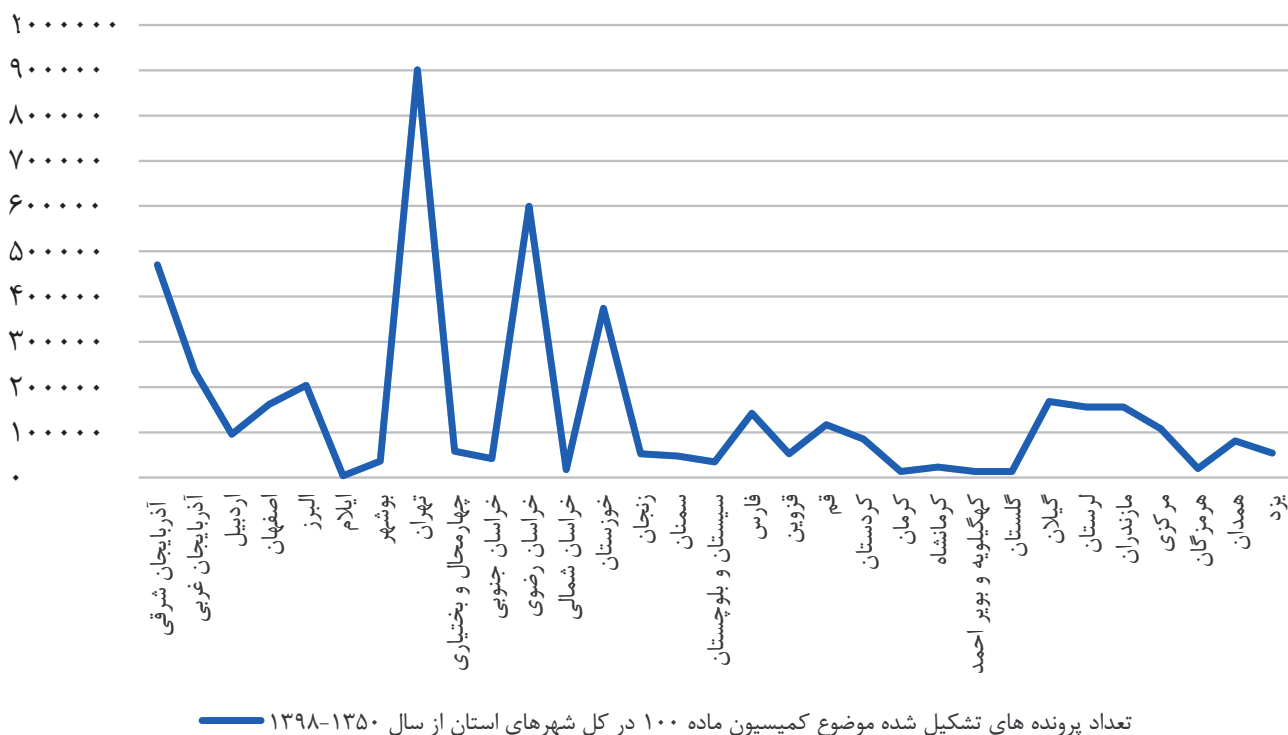
جدول ۸. بانک اطلاعات پرونده‌های متشکله در کمیسیون ماده (۱۰۰) استان‌ها از سال ۱۳۵۰-۱۳۹۸

ردیف	استان	تعداد پرونده‌های تشکیل شده موضوع کمیسیون ماده (۱۰۰) در کل شهرهای استان	تعداد پرونده‌های بررسی شده و منجر به صدور رأی	تعداد کل پرونده‌های منجر به رأی تخریب و قلع و قمع	تعداد کل پرونده‌ها و آرای منجر به جریمه	تعداد کل آرای اجرا شده	تعداد کل پرونده‌ها و آرای اجرا نشده و بلاتکلیف	تعداد کل پرونده‌ها و آرای تخریب و قلع و قمع	تعداد پرونده‌های ارجاعی از سوی دیوان عدالت اداری
۱	آذربایجان شرقی	۴۶۹۷۷۷	۴۶۷۰۰۳	۷۰۰۱۱	۳۹۶۹۲۶	۳۸۰۴۹۸	۸۴۵۷۱	۴۶۱۵	۴۷۴۹
۲	آذربایجان غربی	۲۳۵۳۷۴	۲۲۹۹۱۲	۲۴۷۱	۲۲۲۸۷۵	۲۲۳۵۵۶	۶۲۲۴	۲۱۷	۲۱۷
۳	اردبیل	۹۵۸۸۱	۹۵۷۸۳	۵۶۸۶	۸۸۹۵۹	۸۶۸۰۳	۷۴۵۵	۵۴۹۴	۵۱۴
۴	اصفهان	۱۶۱۴۸۷	۱۵۳۱۶۹	۲۱۵۵۹	۱۰۷۷۸۷	۶۷۰۷۶	۶۲۹۷۲	۵۹۸۷	۱۱۸۰۲
۵	البرز	۲۰۳۹۲۱	۲۰۶۳۷۱	۱۶۳۶۷	۷۷۰۶۵	۷۳۶۷۳	۶۰۱۵	۶۳۷۶	۹۴۶۴
۶	ایلام	۳۹۳۰	۲۶۹۰	۶۹۸	۲۵۹۹	۲۷۵۸	۲۵۲	۱۴	۴۱
۷	بوشهر	۳۶۴۶۳	۳۶۱۱۹	۱۹۰۴	۳۳۷۹۵	۲۵۳۳۴	۲۷۸	۳۴۱۴	۸۶
۸	تهران	۹۰۱۱۳۱	۷۵۰۵۹۲	۱۲۰۰۱۷	۳۹۸۷۵۰	۳۴۶۳۶۱	۱۷۶۶۲۷	۱۰۳۴۳۳	۹۸۱۴
۹	چهارمحال و بختیاری	۵۸۳۲۵	۵۸۰۰۲	۶۰۵	۵۷۳۹۶	۵۳۴۶۶	۴۵۳۲	۴۰۷	۳۹۵
۱۰	خراسان جنوبی	۴۱۸۲۵	۴۱۸۶۸	۲۲۵۲	۳۸۵۸۰	۳۵۸۵۱	۲۳۰۶	۵۷۷	۱۴۲
۱۱	خراسان رضوی	۵۹۹۸۱۲	۵۹۵۳۴۴	۹۶۰۰۷	۳۲۱۹۸۱	۱۴۰۶۴۷	۵۸۰۳۰	۴۴۷۷۰	۳۰۲۲
۱۲	خراسان شمالی	۱۷۴۵۵	۱۷۳۱۳	۱۸۸۸	۱۵۳۳۲	۱۴۷۱۷	۲۲۵۳	۱۱۳۶	۱۴۵
۱۳	خوزستان	۳۷۳۶۸۱	۳۷۰۵۷۵	۳۲۲۴۵	۲۸۶۱۱۶	۲۳۰۸۱۲	۸۳۰۹	۲۰۸۶	۹۸
۱۴	زنجان	۵۲۲۹۸	۵۰۱۴۱	۸۰۸۳	۴۳۳۵۴	۱۱۷۰۴	۳۳۴۰	۳۹۹	۵۹۳
۱۵	سمنان	۴۷۲۹۱	۵۷۵۰۴	۲۸۳۴	۵۴۱۴۶	۳۰۱۸۱	۲۲۶۵	۷۶۰	۳۸۵



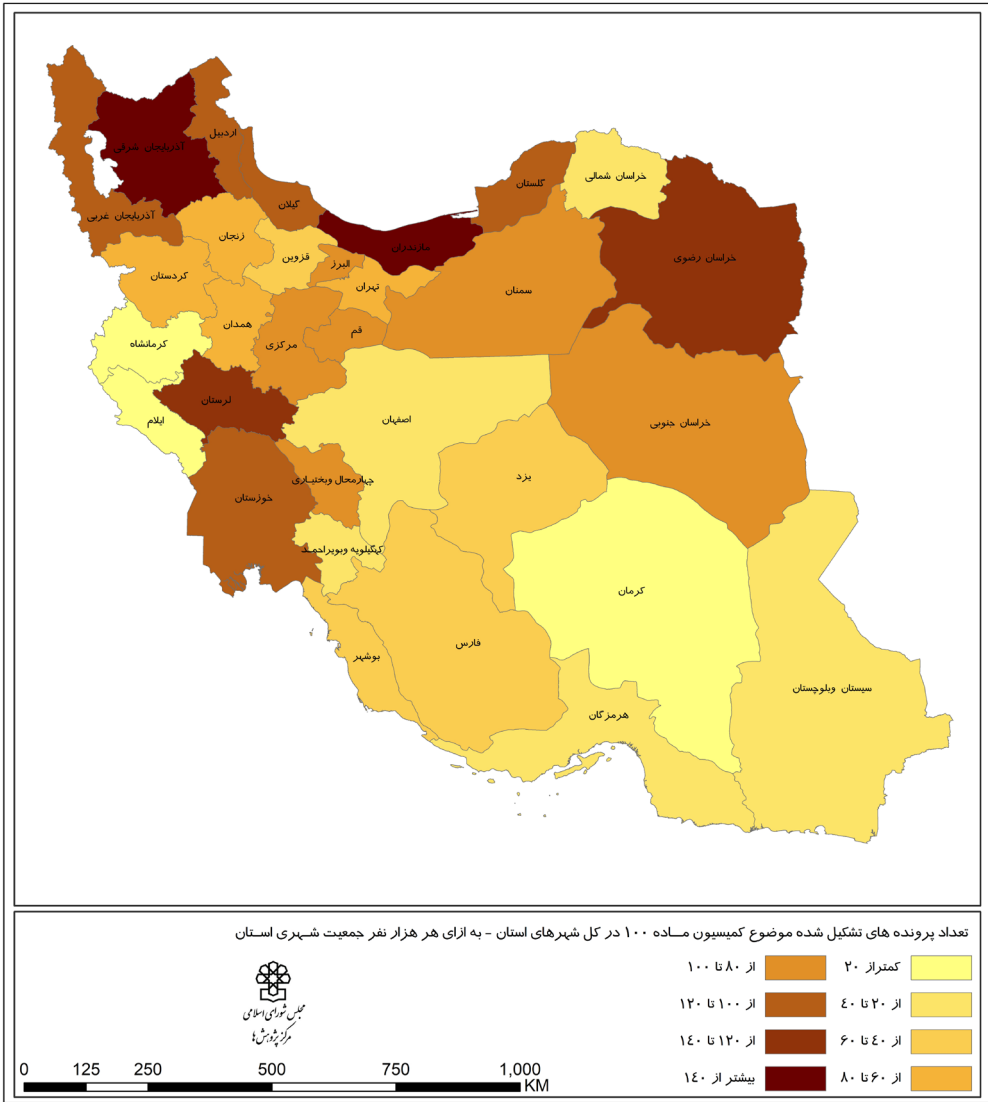
ردیف	استان	تعداد پرونده‌های تشکیل شده موضوع کمیسیون ماده (۱۰۰) در کل شهرهای استان	تعداد پرونده‌های بررسی شده و منجر به صدور رأی	تعداد پرونده‌ها و آرای منجر به رأی تخریب و قلع و قمع	تعداد کل پرونده‌ها و آرای منجر به جریمه	تعداد کل آرای اجرا شده	تعداد کل پرونده‌ها و آرای اجرا نشده و بلاتکلیف	تعداد کل پرونده‌ها و آرای اجرا نشده با حکم تخریب و قلع و قمع	تعداد پرونده‌های ارجاعی از سوی دیوان عدالت اداری
۱۶	سیستان و بلوچستان	۳۴۲۴۶	۴۴۹۵۱	۱۵۹۳	۳۶۸۱۴	۳۳۰۰۲	۷۹۵۱	۱۴۲۴	۱۱۷
۱۷	فارس	۱۴۲۲۸۴	۱۲۸۵۸۱	۱۵۵۲۵	۱۱۲۰۶۶	۱۰۹۷۳۶	۲۰۴۵۳	۷۹۱۱	۷۲۶۵
۱۸	قزوین	۵۲۱۹۸	۴۹۸۷۳	۴۳۳۵	۴۹۱۱۵	۳۲۷۶۰	۴۷۱۴	۳۶۷۸	۱۵۶۲
۱۹	قم	۱۱۶۵۶۹	۱۸۴۲۳	۱۴۳۷۵	۲۲۹۹	۲۱۳۰	۱۲۷۱۸	۸۷۱	۳۷۱۶
۲۰	کردستان	۸۴۶۳۵	۸۲۴۳۲	۳۸۱۵	۷۸۶۱۷	۷۱۹۲۴	۱۰۹۹۴	۲۳۲۲	۱۶۷۷
۲۱	کرمان	۱۳۳۹۲	۱۲۵۹۲	۲۷۴	۱۲۳۶۷	۹۷۴۸	۱۴۳۷	۱۰۶	۱۶۵
۲۲	کرمانشاه	۲۲۷۶۱	۱۹۶۰۷	۹۹۳	۱۸۹۳۹	۱۴۳۳۱	۴۷۸۷	۴۴۵۱	۱۵۱۹
۲۳	کهگیلویه و بویر احمد	۱۳۰۶۴	۱۱۹۲۸	۵۷۲	۱۱۳۴۶	۹۸۴۹	۱۹۶۷	۱۸۲۸	۲۳۵
۲۴	گلستان	۱۱۲۵۹۳	۱۰۹۶۰۰	۳۵۳۵	۱۰۷۲۸۵	۱۰۳۴۶۲	۸۱۹۳	۳۱۰۵	۴۵۶
۲۵	گیلان	۱۶۸۴۶۵	۱۶۷۰۲۳	۴۱۴۸۳	۱۱۵۴۲۸	۲۶۰۳۳	۷۶۴۴	۵۱۳۶	۳۰۸۱
۲۶	لرستان	۱۵۵۶۰۱	۱۵۴۲۴۳	۶۵۹۷	۱۲۵۰۲۳	۱۰۸۳۱۳	۱۳۳۲	۲۶۶۵	۱۷۶۳
۲۷	مازندران	۲۷۰۸۱۲	۲۴۵۲۷۰	۱۶۸۰۷	۲۰۴۷۹۳	۱۷۸۰۶۴	۱۱۱۸۲	۳۸۹۸	۳۹۴
۲۸	مرکزی	۱۰۷۶۱۴	۱۰۶۸۱۸	۸۰۶۴	۷۶۷۹۲	۴۶۱۴۶	۸۹۵۲	۴۵۶۵	۱۰۲۰
۲۹	هرمزگان	۲۰۰۳۵	۲۰۰۰۸	۷۱۹۵	۱۲۴۲۰	۱۸۷۴۵	۱۱۳۵	۶۴۶	۳۹۵
۳۰	همدان	۸۰۶۳۴	۹۶۰۰۳	۷۰۵۰	۸۱۶۰۰	۹۸۸۴۱	۱۴۶۱۸	۲۶۵۲	۵۳۴
۳۱	یزد	۵۴۰۸۰	۵۳۶۲۰	۲۷۱۵	۴۴۱۵۶	۲۴۱۷۹	۱۹۶۷۷	۸۴۳	۱۹۰۴
جمع کل		۴۷۴۷۶۳۴	۴۴۵۳۳۵۸	۵۱۷۵۵۵	۳۲۳۴۷۲۱	۲۶۱۰۷۰۰	۵۷۵۲۴۳	۲۲۵۷۸۶	۶۷۲۷۰

شکل ۳. تعداد پرونده‌های تشکیل شده موضوع ماده (۱۰۰) در کل شهرهای استان طی سال‌های ۱۳۵۰-۱۳۹۸



همان گونه که نقشه‌های استخراج شده براساس اطلاعات موجود نشان می‌دهد، تعداد پرونده‌های تشکیل شده در کل شهرهای استان به ازای هر هزار نفر جمعیت شهری در استان‌هایی مانند آذربایجان شرقی، مازندران و خراسان رضوی در طی سال‌های ۱۳۵۰-۱۳۹۸ بیشتر بوده است. همچنین تعداد پرونده‌های بررسی شده و منجر به رأی نیز با اندکی تفاوت وضعیت مشابهی را در این استان‌ها داشته است.

شکل ۴. تعداد پرونده‌های تشکیل شده موضوع ماده (۱۰۰) در کل شهرهای استان به ازای هر هزار نفر جمعیت شهری استان



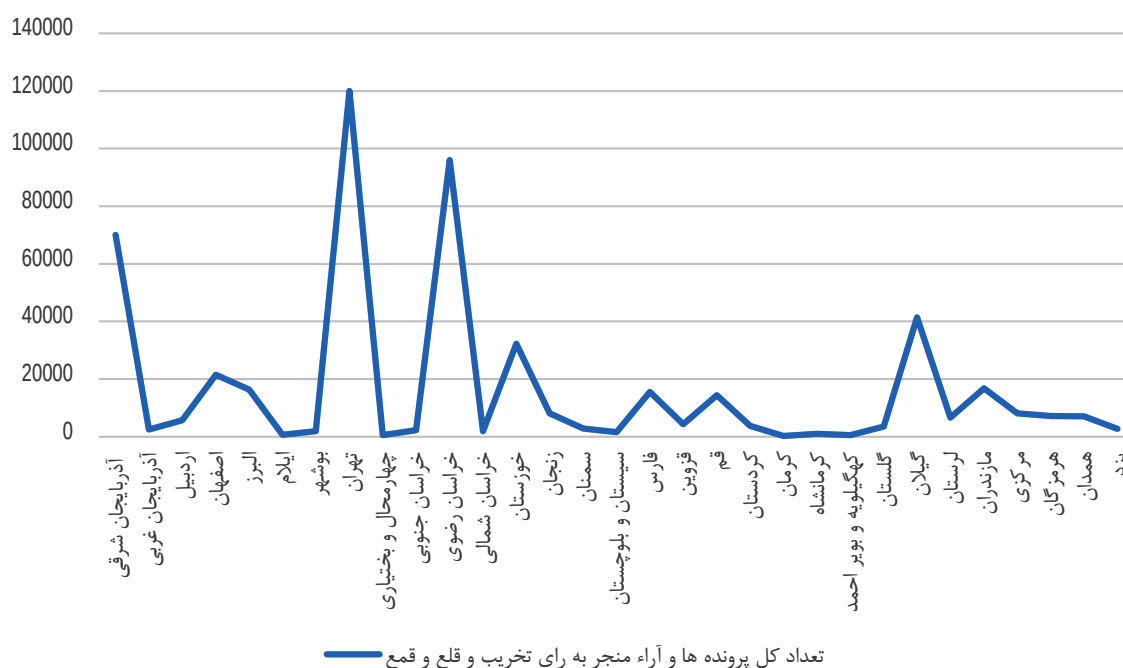
۶. اجرای آرای کمیسیون ماده (۱۰۰)



اجرای آرای صادره کمیسیون ماده (۱۰۰) بر عهده مالک، مالکین یا ذی نفعان است. در صورت عدم اجرا از ناحیه آنان، شهرداری مکلف به اجرای رأی است. براساس تبصره‌های ماده (۱۰۰)، آرای کمیسیون ممکن است به یک یا چند شکل از روش‌های ذیل باشد:

۱. جلوگیری از ساخت و ساز؛
 ۲. حکم به قلع (تخریب) بنای احداثی؛
 ۳. حکم به قلع (تخریب) قسمتی از بنای احداث شده؛
 ۴. الزام مالک یا ذی نفع به اصلاح و ایجاد تغییرات در بنای احداثی؛
 ۵. رأی به وصول جریمه متناسب با نوع تخلف.
- در تمامی موارد فوق پس از صدور رأی و قطعی شدن آراء، شهرداری مکلف است تصمیم کمیسیون ماده (۱۰۰) را به مالک ابلاغ کند و با تعیین مهلت مناسب، (حداکثر دو ماه) از مالک می‌خواهد رأی را اجرا کند.

شکل ۵. تعداد کل پرونده‌ها و آرای منجر به رأی تخریب و قلع و قمع از سال ۱۳۵۰-۱۳۹۸



■ **توقف عملیات ساختمانی:** آرا مبنی بر توقف عملیات ساختمانی که معمولاً در بناهایی که در مراحل ابتدایی ساخت و ساز قرار دارد صورت می‌گیرد، از مالک درخواست می‌شود جهت اخذ پروانه ساختمانی (در صورت داشتن شرایط لازم قانونی) به شهرداری مراجعه و پس از اخذ پروانه، مالک می‌تواند عملیات ساختمانی خود را براساس مفاد پروانه صادره انجام دهد. بدیهی است چنانچه بر اثر پی‌کنی و یا برخی عملیات ابتدایی احتمالی خطر برای عابرین و املاک مجاور وجود دارد، باید مراتب ذیل بر گه ابلاغ رأی به مالک اعلام و از وی خواسته شود نسبت به رفع موارد خطر آفرین اقدام کند. در صورت عدم اجرا توسط مالک، شهرداری برابر مقررات اقدام می‌کند.

■ **قلع کل بنای احداثی:** ضمن ابلاغ رأی از مالک خواسته شود با رعایت موارد مرتبط در تصویب‌نامه راجع به مقررات ملی ایمنی و حفاظت در حین اجرای کار (مصوب ۱۳۷۲/۴/۲۰ و زرای عضو کمیسیون امور زیربنایی و صنعت) ظرف مهلتی که در مفاد رأی تعیین می‌شود، نسبت به اجرای رأی اقدام و مراتب را به شهرداری اطلاع دهد.

هرگاه مالک در مهلت مقرر اقدام به قلع بنا نکند؛ شهرداری با استفاده از مأموران اجرایی خود و در صورت لزوم با همکاری مأموران انتظامی،



رأساً اقدام و بنای مذکور را تخریب می‌کند. با توجه به اینکه مطابق آموزه‌های دینی و قانون اساسی مالکیت اشخاص دارای احترام و مورد حمایت قانونگذار است، در نحوه تخریب رعایت مقررات اجرای احکام و توجه به حفظ اموال و اثاث‌البیت اشخاص ضرورت دارد. پس از اجرا، مأموران مجری رأی، مراتب را در محل صورت جلسه کنند. در صورت حضور و عدم اکراه، مالک می‌تواند ذیل صورت مجلس مذکور را امضا کند و نسخه‌ای از آن را تحویل گیرد. هزینه‌های مرتبط بر اجرای رأی طبق مقررات آیین‌نامه اجرای وصول عوارض از مالک دریافت می‌شود.

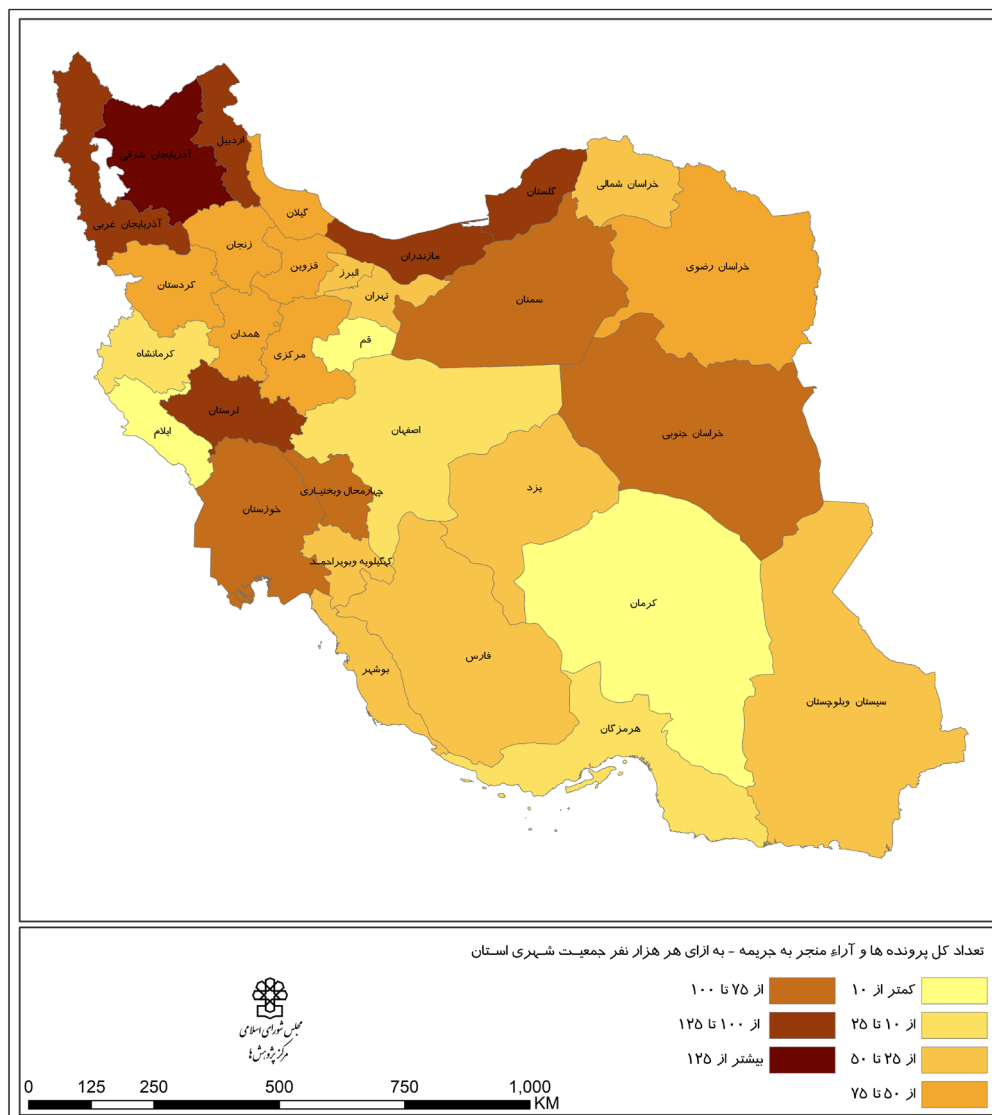
■ **قلع قسمتی از بنا و یا ایجاد اصلاحات و تغییرات در بنای احداثی:** در این زمینه مالک موظف است در مهلت تعیین شده از طرف شهرداری که به همراه رأی کمیسیون به وی ابلاغ شده است نسبت به صدور رأی اقدام کند.

در صورت عدم اجرای رأی در مهلت تعیین شده همانند موارد پیش گفته، شهرداری نسبت به اجرای رأی اقدام خواهد کرد و در صورتی که مالک ظرف مهلت مقرر اقدام به اجرای رأی کند، پس از اجرا، موضوع را کتبی باید به شهرداری اعلام کند. پس از بازدید کارشناس شهرداری در صورت اطمینان از اجرای رأی، شهرداری مکلف است در صورت درخواست مالک و تسویه حساب نسبت به صدور گواهی عدم خلاف یا پایان ساختمان اقدام کند.

■ **ابقای بنا و جریمه:** مالک باید ظرف مهلت مقرر مبلغ جریمه تعیین شده را به حسابی که از طرف شهرداری به وی ابلاغ شده است، واریز کند. پس از تسویه حساب با شهرداری استحقاق دریافت گواهی عدم خلاف یا پایان ساختمان را دارا خواهد بود. در صورتی که ذی‌نفع از پرداخت جریمه خودداری کرد، شهرداری مکلف است مجدداً پرونده را به همان کمیسیون ارجاع و تقاضای صدور رأی تخریب را بنماید. کمیسیون در این مورد نسبت به صدور رأی تخریب اقدام خواهد کرد [۸].

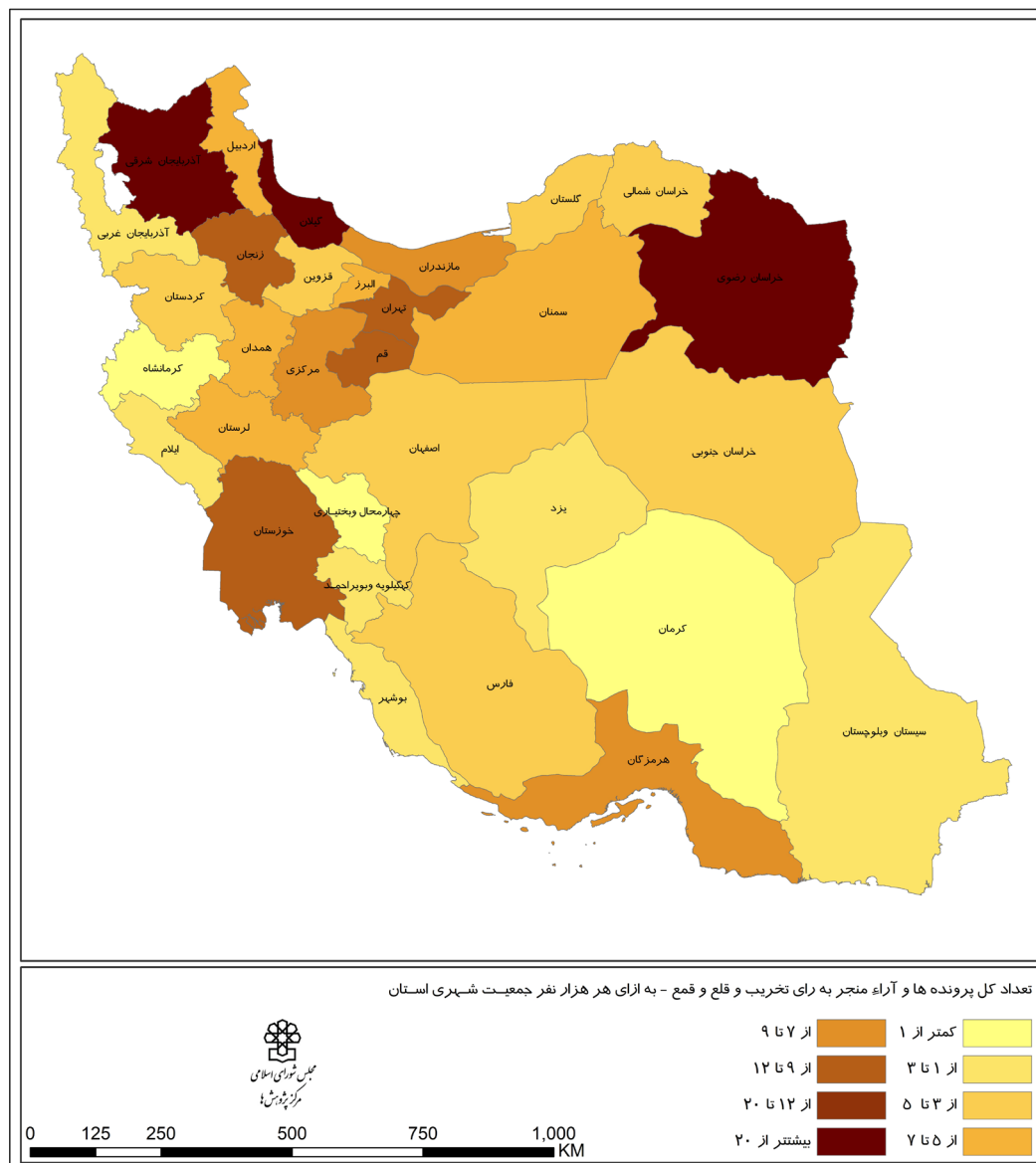
ماده (۱۰۰) قانون شهرداری «مأمورین شهرداری» را مجاز به جلوگیری از عملیات ساختمانی غیرمجاز دانسته است. حضور مأمورین انتظامی با دستور دادستان، منحصراً برای همکاری و حفظ نظم و آرامش بلاشکال است؛ ولی این امر به این مفهوم نیست که دادستان رأساً بدون حضور مأمورین شهرداری، دستور جلوگیری از عملیات ساختمانی غیرمجاز را صادر کند. چنانچه مأمورین انتظامی به همراه مأمورین شهرداری در جلوگیری از عملیات ساختمانی غیرمجاز در حین مأموریت و انجام وظیفه باشند، تمرد به آنها مشمول مقررات قانون مجازات اسلامی در باب تمرد نسبت به مأمورین خواهد شد. همان گونه که نقشه ذیل نشان می‌دهد تعداد کل پرونده‌ها و آرای منجر به جریمه در استان‌های آذربایجان شرقی، غربی، اردبیل، مازندران، گلستان و لرستان به نسبت سایر استان‌های دیگر بیشتر بوده است.

شکل ۶: تعداد کل پرونده‌ها و آرای منجر به جریمه به ازای هر هزار نفر جمعیت شهری استان طی سال‌های ۱۳۵۰-۱۳۹۸



از این میان تعداد کل پرونده‌ها و آرای منجر به جریمه، پرونده‌های منجر به رأی تخریب و قلع و قمع در استان‌هایی مانند آذربایجان شرقی، گیلان و خراسان رضوی در کل شهرهای استان به ازای هر هزار نفر جمعیت شهری بیشتر بوده که این امر می‌تواند بیانگر این موضوع باشد که به‌طور مثال استان آذربایجان شرقی با وجود دارا بودن بیشترین تعداد پرونده‌های منجر به جریمه دارای بیشترین آمار قلع و قمع نیز می‌باشد و بنابراین می‌توان اظهار کرد که اهتمام مدیریت شهری بر اجرای این امر بوده است.

شکل ۷. تعداد کل پرونده‌ها و آرای منجر به رأی تخریب و قلع و قمع به ازای هر هزار نفر جمعیت شهری استان طی سال‌های ۱۳۵۰-۱۳۹۸



۱-۶. انواع جرائم کمیسیون ماده (۱۰۰)

انواع جرائم کمیسیون ماده (۱۰۰) شامل موارد زیر می‌شود:

۱. حداقل یک‌دوم و حداکثر ۳ برابر ارزش معاملاتی برای هر مترمربع بنای اضافه: در اضافه بنای زائد بر مساحت زیربنای مندرج در پروانه ساختمانی واقع در حوزه استفاده از اراضی مسکونی؛

۲. حداقل ۲ برابر و حداکثر ۴ برابر ارزش معاملاتی ساختمان برای هر مترمربع بنای اضافی ایجاد شده: در مورد اضافه بنای زائد بر مساحت مندرج در پروانه ساختمانی واقع در حوزه استفاده از اراضی تجارتي و صنعتی و اداری؛

۳. حداقل ۱ برابر و حداکثر ۲ برابر ارزش معاملاتی ساختمان برای هر مترمربع فضای از بین رفته پارکینگ باشد: در مورد عدم احداث پارکینگ و یا غیرقابل استفاده بودن آن و عدم امکان اصلاح آن؛

۴. به‌ازای هر مترمربع بنای بدون مجوز یک‌دهم ارزش معاملاتی ساختمان یا یک‌پنجم ارزش سرقفلی ساختمان در صورتی که ساختمان ارزش دریافت سرقفلی داشته باشد، هر کدام که مبلغ آن بیشتر است: در مورد احداث بنای بدون پروانه در حوزه استفاده از اراضی مربوطه در صورتی که اصول فنی و بهداشتی و شهرسازی رعایت شده باشد.

نکته‌ای بسیار مهم که قابل توجه است اینکه باید میان اضافه بنا در حالتی که ساختمان دارای پروانه ساخت است و حالتی که فاقد پروانه است در میزان جرائم تفاوت قائل شد:

الف) اضافه بنای زائد بر مساحت زیربنای مندرج در پروانه ساختمانی واقع در حوزه استفاده از اراضی مسکونی، اعم از اینکه در حد تراکم بوده یا مازاد بر آن باشد، در صورت عدم ضرورت قلع اضافه بنا، جریمه براساس تبصره «۲» ماده (۱۰۰) به آن تعلق می‌گیرد.

ب) کسی که بدون پروانه، ساختمان احداث کرده است؛ اگر ساختمان او مطابق اصول فنی و یا بهداشتی و شهرسازی باشد، کمیسیون می‌تواند به‌استناد تبصره «۴» ماده (۱۰۰) او را به پرداخت جریمه محکوم کند، این جریمه برای آن مقدار از ساختمان که در حد تراکم مجاز است به‌ازای هر مترمربع حسب مورد یک‌دهم ارزش معاملاتی ساختمان یا یک‌پنجم ارزش سرقفلی آن خواهد بود و نسبت به آن مقدار از ساختمان که اضافه بر تراکم مجاز باشد در مورد ساختمان‌های واقع در حوزه استفاده از اراضی مسکونی به‌قرار هر مترمربع یک‌دوم تا ۳ برابر ارزش معاملاتی ساختمان و در مورد بنای زائد بر تراکم مجاز واقع در حوزه استفاده از اراضی تجاری و صنعتی و اداری از قرار هر مترمربع دو برابر تا چهار برابر ارزش معاملاتی ساختمان خواهد بود.

۲-۶. عوامل و عناصر مؤثر در میزان جریمه عبارتند از:

- موقعیت ملک از نظر مکانی (در بر خیابان‌های اصلی یا خیابان‌های فرعی)؛
- موقعیت ملک از نظر مکانی (کوچه بن‌باز یا بن‌بست)؛
- نوع استفاده از فضای ایجاد شده؛
- نوع ساختمان از نظر مصالح مصرفی؛
- محل استقرار بنا (محدوده یا حریم). [۱۰]

۳-۶. لزوم صدور برگ پایان کار با پرداخت جریمه

تبصره‌های «۴» و «۵» ذیل ماده (۱۰۰) قانون شهرداری، شهرداری را مکلف کرده با دریافت جریمه، برگ پایان کار را صادر کند؛ در صورتی که شهرداری به‌صورت کتبی اظهارهای بر عدم امکان صدور گواهی پایان کار نموده باشد و بدون عذر موجه از صدور آن خودداری کند، این تصمیم با توجه به قانون دیوان عدالت اداری قابل شکایت در این مرجع است و رأی صادره از دیوان عدالت اداری برای شهرداری الزام‌آور است. اما در عمل برخی شهرداری با پرداخت جریمه مبادرت به صدور پایان کار نمی‌کنند؛ بلکه علاوه بر جریمه مالک را مکلف به پرداخت عوارضی مانند عوارض اضافه بنا با عوارض جریمه ماده (۱۰۰) می‌کنند.

۴-۶. مسئول پرداخت جریمه‌های متعلق به ساختمان

در صورت انتقال ساختمان دارای تخلف ساختمانی پرداخت جریمه بر عهده ذی‌نفع است و ذی‌نفع نیز مالک فعلی می‌باشد. علت این امر هم



تعلق جریمه‌ها به ساختمان است. به عبارت دیگر تعلق جریمه قائم به شخص نیست؛ بلکه قائم به ساختمانی است که در آن ضوابط رعایت نشده است. همین عنصر قائم به شخص نبودن جریمه‌های تخلفات ساختمانی، موجب تمایز این دسته از مجازات‌ها از سایر مجازات‌ها و جرائم بوده، زیرا در مسائل کیفری اصل به قائم به شخص بودن مجازات و کیفر حاکم است.

۵-۶. امکان اقساط جریمه‌ها و ضمانت اجرای عدم پرداخت آن

در ماده (۱۰۰) قانون شهرداری و تبصره‌های آن، مهلت معلوم و مشخصی جهت پرداخت جریمه از طرف متخلف محکوم، پیش‌بینی نشده است. بنابراین می‌توان گفت مهلت پرداخت جریمه مهلتی است که شهرداری تعیین و مقرر می‌دارد که نقداً پرداخت و یا به‌نحو اقساط تأدیه شود؛ در صورتی که متخلف، جریمه مقرر را در مهلت تعیین شده در اعلام شهرداری نپردازد؛ شهرداری پرونده را به کمیسیون اعاده کرده و کمیسیون صادرکننده رأی قبلی با توجه به تبصره‌های ۲ و ۳ ماده (۱۰۰) حکم تخریب بنای احداث مورد جریمه صادر خواهد کرد.

۶-۶. ضمانت اجرای عدم پرداخت جریمه

طبق تبصره «۲» ماده (۱۰۰) قانون شهرداری چنانچه متخلف از پرداخت جریمه مقرر خودداری کند و تخلف مربوط به اضافه بنای زائد بر پروانه باشد؛ شهرداری پرونده را به کمیسیون ارجاع داده و کمیسیون رأی بر تخریب می‌دهد. اینکه در مورد بنایی که اساساً پروانه ساختمانی برای آن صادر نشده چنانچه متخلف از پرداخت جریمه امتناع کند تکلیف چیست؟ هرچند در تبصره «۴» اصلاحی ماده (۱۰۰) قانون شهرداری تصریح نشده است به اینکه در صورت استنکاف از پرداخت جریمه پرونده جهت صدور حکم تخریب به کمیسیون اعاده شود؛ ولی با توجه به اینکه در مورد ساختمان‌های دارای پروانه این امر تصریح شده است، در مورد ساختمان‌های فاقد پروانه به‌طریق اولی جایز است و نمی‌توان گفت که ساختمان دارای پروانه در صورت عدم پرداخت جریمه، تخریب می‌شود؛ اما ساختمان فاقد پروانه که حکم اول آن طبق تبصره «۱» ماده (۱۰۰) قلع بناست در صورت عدم پرداخت جریمه به حال خود باقی بماند چنین تفسیری مخالف روح قانون و نظر قانونگذار است.

۷. نظارت بر اجرای آرای کمیسیون ماده (۱۰۰)

۱-۷. نظارت شهرداری‌ها بر عملیات ساختمانی و جلوگیری از بناهای بدون پروانه

در طول بیش از چهل سال گذشته این قانون مبنایی برای جلوگیری از ساخت‌وسازهای خلافی در محدوده و حریم شهرها محسوب می‌شود. براساس قاعده تسلیط «الناس مسلطون علی اموالهم» و ماده (۳۰) قانون مدنی هر مالکی نسبت به مایملک خود حق همه‌گونه تصرف و انتفاع دارد. از جمله این حقوق، حق تفکیک و ساختمان‌سازی در ملک است؛ اما برخی مصالح اجتماعی موجب محدودیت این حق می‌شود. با توجه به رشد شهرنشینی باید محیط زیستی سالم برای ساکنان فراهم شود که از این‌رو طرح‌های مصوب توسعه شهری تهیه و تصویب می‌شود. در طرح‌های مذکور احداث ساختمان تابع ضابطه است و در حقیقت تکالیف متقابلی را برای شهرداری‌ها و شهروندان به‌وجود آورده است. یکی از شروط مهم اجرای طرح‌های مصوب و سایر برنامه‌ریزی‌های شهری نظارت و کنترل بناهای احداثی و تطبیق آنها با طرح‌ها و برنامه‌های شهرداری به‌ویژه رعایت بر و کف، تراکم بنا، ارتفاع، کاربری و نحوه استفاده از زمین و فضا است که هنگام صدور پروانه و تصویب نقشه‌های ساختمانی تعیین و در پروانه درج و به مالک ابلاغ می‌شود. لذا مهم‌ترین هدف از نظارت و کنترل بناهای احداثی، ایجاد محیط زیست سالم برای ساکنان شهر خواهد بود.

شروع به احداث ساختمان و اتمام و بهره‌برداری از آن تابع محدودیت‌های خاص قانونی است و قانونگذار برای مالکین در مراحل سه‌گانه (قبل، حین و بعد از احداث ساختمان) تکلیف خاص را بیان کرده است که عدم عمل به هر یک تخلف محسوب می‌شود. یکی از وظایف عمده شهرداری‌ها نظارت بر عملیات ساختمانی است. وظیفه شهرداری در مرحله احداث ساختمان صرفاً نظارتی نیست. اگر سازندگان بنا از حدود پروانه ساختمان تعدی کنند، مأموران شهرداری مکلف به جلوگیری از عملیات ساختمانی هستند، بر این اساس اجرای تکالیف قانونی هدف دیگر شهرداری‌ها از نظارت بر ساخت‌وسازهاست.

ساختمان‌های بدون پروانه، اکثراً فاقد استحکام اسکلت و بناست، بنابراین این مقوله را نیز به عنوان یک هدف ضروری باید مدنظر داشت. در این راستا نقش کمیسیون ماده (۱۰۰) به عنوان اهرم اجرایی و مرجع تصمیم‌گیری در مورد تخلفات ساختمانی دارای اهمیت است؛ در حقیقت از این مرحله وارد بررسی می‌شود [۸].

۱-۷. حدود اختیارات شهرداری در امر جلوگیری از تخلفات ساختمانی

مطابق ماده (۶۹۰) قانون مجازات اسلامی ممانعت از اعمال حق جرم، محسوب می‌شود و لذا برای جلوگیری از ادامه بناهای غیرمجاز باید بر مبنای مجوز قانونی صورت بپذیرد. ماده (۱۰۰) قانون شهرداری مجوز قانونی شهرداری در این رابطه است، ولی حدود جلوگیری و ممانعت از ادامه کار در چه حد است. آیا به ارشاد و راهنمایی محدود می‌شود و یا بناهای ساخته شده را می‌تواند تخریب و وسایل و مصالح بنایی را جمع‌آوری و ضبط کند. براساس موارد فوق‌الذکر شهرداری به عنوان جلوگیری از عملیات ساختمانی نمی‌تواند اقدام به تخریب بنای احداث شده نماید؛ بلکه باید پرونده را به کمیسیون ارسال کند [۸].

متن نظریه «با توجه به قسمت اخیر ماده (۱۰۰) قانون شهرداری، شهرداری می‌تواند بدون مراجعه به مقامات قضایی از عملیات ساختمانی بدون پروانه یا مخالف مفاد پروانه به وسیله مأمورین خود جلوگیری کند؛ ولی مجاز به تخریب و رفع آثار مستحدثه خلاف پروانه یا بدون رعایت مندرجات پروانه، بدون صدور حکم از ناحیه کمیسیون‌های ماده (۱۰۰) نیست» [۱۳].

ورود به اماکن محصور جهت جلوگیری از تخلفات ساختمانی یکی از مسائل مهمی است که منشأ بروز عقاید متفاوت شده است. با توجه به عبارت «شهرداری می‌تواند از عملیات ساختمانی بدون پروانه یا مخالف مفاد پروانه به وسیله مأمورین خود اعم از آنکه ساختمان در زمین محصور یا غیرمحصور واقع باشد جلوگیری کند» در ماده (۱۰۰)، برخی استنباط می‌کنند مأمورین شهرداری می‌توانند مستقیم به محل وقوع تخلفات ساختمانی مراجعه نمایند. عقیده دیگر بر این است که این امر نافی تکالیف مربوط به اخذ مجوز از مراجع ذی صلاح نیست و حرمت املاک و اموال افراد ایجاب می‌کند که ورود قهری به اماکن محصور باید با رعایت تشریفات قانونی خاص صورت بپذیرد.^۲

۲-۷. چگونگی اعمال نظارت شهرداری و جلوگیری از تخلفات ساختمانی

در این خصوص دستورالعمل مدونی وجود ندارد؛ شهرداری‌ها براساس تجربه و راهنمایی‌های وزارت کشور تقریباً رویه واحدی را اجرا می‌کنند. ۱. در مورد بناهای در حال احداث بدون پروانه، مأمورین شهرداری در واحد مربوط با عنوان بازرسان ساختمانی یا مأمورین کنترل ساختمانی با گشت‌زنی مداوم و کسب اطلاعات از حوزه عمل خود، مراتب را به واحد مربوطه گزارش کنند. نظر به اینکه احداث کنندگان بناها مکلفند همواره یک نسخه تصویر شناسنامه ساختمان را در محل کارگاه نگهداری کنند؛ لذا بناهای بدون پروانه به آسانی قابل تشخیص است. در مورد بناهایی که خلاف مفاد پروانه احداث می‌شود، علاوه بر مأمورین شهرداری، مهندسين ناظر ساختمانی نیز مکلفند در حین عملیات اجرایی، ساختمان‌هایی که به مسئولیت آنها احداث می‌شود، نظارت و با مفاد پروانه انطباق داده و در صورت وقوع تخلف آن را به شهرداری گزارش کنند. به این ترتیب، ساختمان‌های بدون پروانه فقط به وسیله مأمورین شهرداری کنترل می‌شود، ولی ساختمان‌هایی که دارای پروانه هستند؛ هم‌زمان به وسیله مأمورین شهرداری و مهندسين ناظر ساختمانی باید کنترل شود.

۲. اخطار کتبی به مالک، پس از دریافت گزارش و اطمینان از وقوع تخلف از ناحیه اشخاص (اعم از حقیقی یا حقوقی) با امضا شهردار یا مقام مجاز در شهرداری به مالک متخلف اخطار کتبی داده می‌شود. اخطاریه الزاماً باید کتبی و به مالک ابلاغ قانونی شود و حاوی کلیه موارد لازم از جمله، درج نوع تخلف، ضرورت تعطیلی کار، راهنمایی مالک برای مراجعه به شهرداری، تعیین مدتی که ذی‌نفع طی آن می‌تواند توضیحات کتبی خود را در مورد علت تخلف به کمیسیون ارسال کند و هدایت او در راستای اخذ پروانه (در صورت داشتن شرایط لازم).

در این مرحله اگر مالک پس از اخطار کار را تعطیل کرد، برای بناهای احداثی، پرونده تنظیم و به کمیسیون ارجاع می‌شود. در صورت عدم توجه به اخطار کتبی پس از انقضای مهلت مقرر در اخطاریه، مأموران شهرداری با حکم شهردار یا جانشین قانونی وی در محل حاضر و نسبت به تعطیلی کار اقدام و مراتب را با ذکر عملیات انجام شده صورت جلسه می‌کنند. صورت جلسه مذکور را شهرداری طی نامه رسمی به کمیسیون ارسال می‌کند.

۱. نظریه شماره ۷/۴۵۸۹ مورخه ۱۳۷۳/۷/۲۷ اداره کل حقوقی و قوانین قوه قضائیه نیز مؤید این است که شهرداری بدون مراجعه به دادگاه حق جلوگیری از عملیات ساختمانی بدون مجوز را ندارد؛ ولی حق تخریب بنای مستحدثه را ندارد.

۲. در این رابطه نیز نظریه شماره ۷۹۵ مورخ ۱۳۷۸/۲/۱۹ اداره کل حقوقی و قوانین قوه قضائیه آورده می‌شود.

سوال - به موجب ماده (۱۰۰) قانون شهرداری‌ها، شهرداری می‌تواند از عملیات ساختمانی بدون پروانه یا مخالف مفاد پروانه به وسیله مأمورین خود اعم از اینکه ساختمان در زمین محصور باشد یا غیرمحصور جلوگیری کند؛ باین وصف آیا مأمورین شهرداری برای ورود به منزل که در آن احداث بنای غیرمجاز می‌شود نیاز به اخذ مجوز از مراجع قضایی دارند یا خیر؟

جواب - «برای اقدام مأمورین شهرداری به منظور جلوگیری از احداث بنای غیرمجاز به نحوی که در تبصره‌های ماده (۱۰۰) قانون شهرداری مندرج است؛ در مواردی که تخلف در زمین محصور باشد، برای ورود به آن کسب اجازه رئیس دادگستری محل لازم است» (قربانی، فرج‌اله: ۱۳۸۵).



۳. حداکثر یک هفته پس از تاریخ جلوگیری موضوع را در کمیسیون ماده (۱۰۰) مطرح کند. بنابراین نحوه جلوگیری به‌ویژه در زمین محصور، مراتبی دارد که باید مورد توجه واقع شود.

۲-۷. موضوع نظارت مهندسين ناظر بر عمليات اجرايي ساختمان‌ها

در لایحه قانونی شهرداری مصوب سال ۱۳۳۱، نظارت بر برخی عملیات عمرانی شهر مطرح شد. به موجب ماده (۶۱) قانون مذکور «برای بررسی امور مهم فنی و ساختمانی از قبیل تماشاخانه و سینما و حمام و لوله کشی و کارخانه برق و ... هر موقع لازم باشد باید از متخصص فنی و مهندسين امور شهرداری‌ها استفاده شود؛ و هزینه ایاب و ذهاب آنها را اداره امور شهرداری‌ها پرداخت خواهد کرد». در این ماده قانونی، الزام قانونی به رعایت اصول فنی و استفاده از متخصصین فنی، از سوی سازندگان بناها مشاهده نمی‌شود. به نظر نوعی مجوز به شهرداری برای استفاده از مهندسين امور شهرداری‌ها به منظور عملیات عمرانی که انجام می‌دهند و نحوه پرداخت هزینه‌های متعلقه صادر شده است. موضوع نظارت مهندسين ناظر بر عملیات اجرایی ساختمان‌ها، طی تبصره «۳» قانون الحاق ۶ تبصره به ماده (۱۰۰) قانون شهرداری در سال ۱۳۵۵ تصویب شد. به موجب آن مهندسين ناظر مکلف شدند، ساختمان‌هایی که به مسئولیت آنها احداث می‌شود از لحاظ انطباق با مشخصات مندرج در پروانه و نقشه‌ها و محاسبات فنی، نظارت کرده و در پایان کار مراتب را گواهی کنند. همچنین شهرداری را مکلف کرده بود در صورت عدم اعلام به موقع تخلف از سوی ناظر، به شهرداری یا گواهی خلاف واقع که موجب طرح پرونده تخلف در کمیسیون ماده (۱۰۰) و صدور رأی تخریب شود، موضوع را به سازمان نظام معماری و ساختمانی منعکس کند. شورای انتظامی سازمان مزبور نیز در صورت ثبوت تقصیر، رأی به محرومیت از کار مهندس ناظر از ۶ ماه تا سه سال صادر می‌کرد و در صورت تکرار، به حداکثر مجازات محکوم می‌شد. مقررات تبصره «۳» در اصلاحات سال ۱۳۵۸ قانون شهرداری در تبصره «۷» تکرار شد. ضمناً در اصلاحیه جدید چنانچه خلاف ساختمان در کمیسیون منجر به صدور رأی جریمه نیز بشود؛ مهندس ناظر مشمول همان حکم قرار خواهد گرفت [۸].

گفتنی است متغیرهایی که می‌تواند در رسیدگی کمیسیون ماده (۱۰۰) اثرگذار باشد عبارتند از: تخلفات صورت گرفته در خارج از محدوده شهر و گسترش شهرنشینی و ورود ساختمان‌ها به محدوده صلاحیت کمیسیون؛ تحقق تخلفات ساختمانی در بستر و حریم دستگاه‌های اجرایی دیگر مانند وزارتخانه‌های راه و شهرسازی، نیرو و ارتباطات و فناوری اطلاعات و ...

عدم توجه به گزارش مهندس ناظر به استحکام بنا

استحکام بنا از موارد ضروری برای هر ساختمان است که بیشترین ارتباط را با جان و مال افراد دارد. چنانچه نقصان راجع به عدم استحکام، اعم از آنکه در جریان احداث یا بعد از پایان ساختمان بوده و از لحاظ فنی قابل رفع باشد، کمیسیون رأی به رفع نقص با تعیین مهلت مناسب خواهد داد؛ اما اگر از لحاظ فنی امکان تقویت و تحکیم ساختمان نباشد و یا ذی‌نفع به مفاد رأی صادره در مورد رفع نقص در مهلت تعیین شده عمل نکند، مسلماً رأی تخریب صادر و به مرحله اجرا گذاشته خواهد شد [۳]. این مسئله از جمله موارد بسیار مهم در بازنگری آرای کمیسیون ماده (۱۰۰) بوده و به دلیل عدم رجوع کمیسیون به کارشناس رسمی و عدم احراز تزلزل بنا، حکم به نقض رأی داده شده است [۱۴]. به عبارتی، حکم تخریب مستلزم مغایرت بنای احداثی با یکی از اصول سه‌گانه در تبصره «۱» ماده (۱۰۰) می‌باشد و استحکامی که در قسمت اخیر تبصره «۶» ذکر شده، به نوعی تأکید بر رعایت اصول فنی مقرر در تبصره «۱» است. این مهم باید از طریق روش‌های کارآمد و مطمئنی واضح شود. در حالی که برطبق آرای شعب دیوان عدالت اداری^۱ این چنین برمی‌آید، که کمیسیون‌های ماده (۱۰۰) بدون رعایت ضوابط و صرفاً با عنوان کردن استحکام بنا مبادرت به صدور رأی کرده‌اند که به نظر می‌رسد فاقد وجهت قانونی باشد، زیرا دلیل کمیسیون بر عدم استحکام بنا قوی نیست و مغایرت بنای مستحدثه با اصول حاکم باید دقیق محرز شود که باعث هدر رفتن منابع و ثروت ملی نشود. همانند رأی شعبه ۳۲ دیوان عدالت اداری در اعتراض به رأی شماره ۹۸۹/۳/۱۰۰/۴ به تاریخ ۱۳۹۱/۵/۱۱ بیان کرده که: «در رأی کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری، منعکس نشده که چه کسی عدم استحکام بنا و احتمال ریزش آن را تشخیص داده و کمیسیون مکلف بود پس از اخذ نظریه کارشناسی، مبادرت به صدور رأی می‌کرد که دعوی مطروحه را وارد تشخیص و رأی معترض عنه را نقض و مقرر می‌دارد کمیسیون هم‌عرض با در نظر گرفتن مراتب فوق طبق مقررات قانونی مجدداً به موضوع رسیدگی کند» [۱۱].

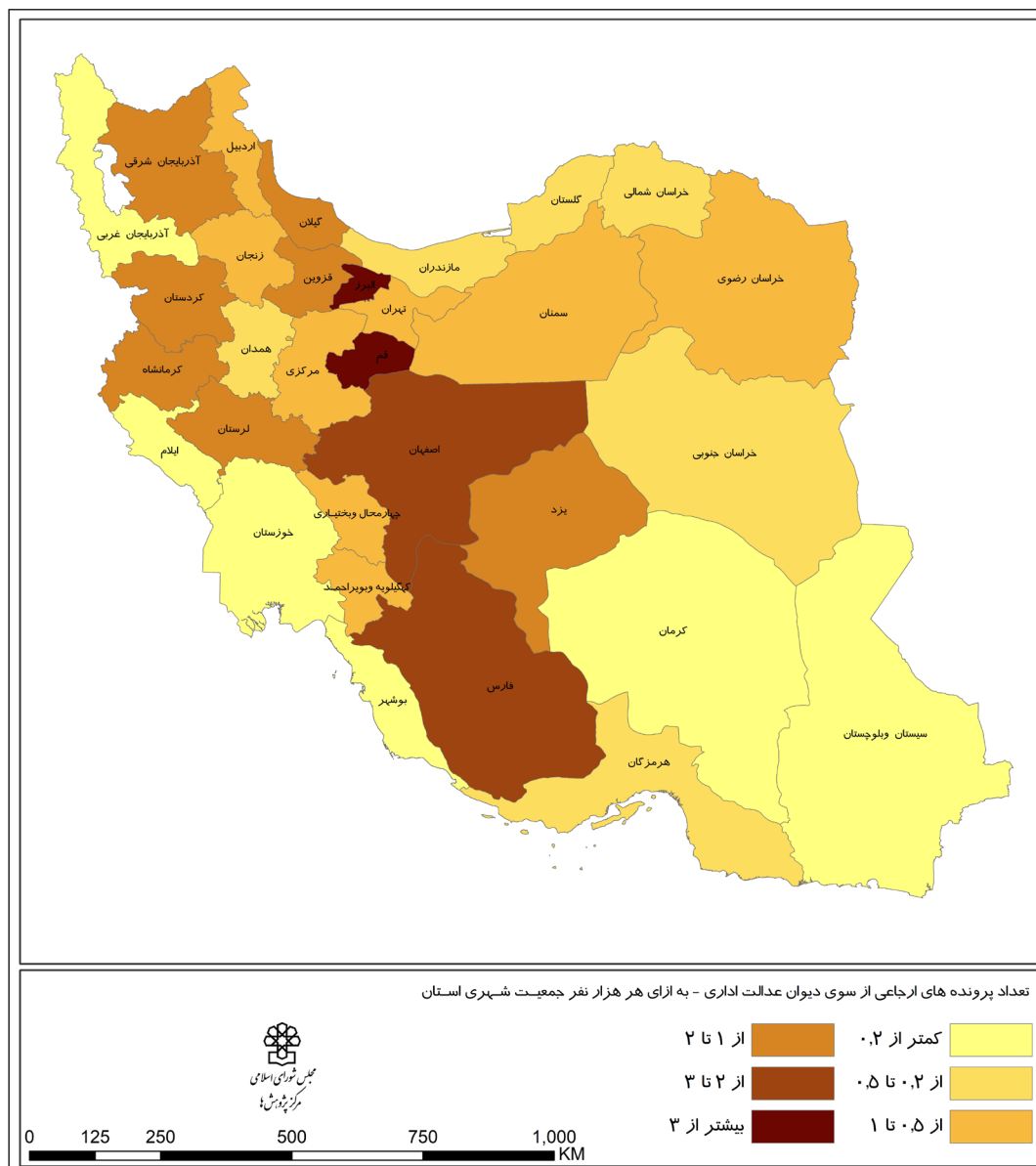
۱. طبق رأی شعبه ۳۱ دیوان عدالت اداری در اعتراض به رأی شماره ۹۰/۶/۶-۵۱۹۴ کمیسیون تجدیدنظر ماده (۱۰۰) شهرداری رشت، «نظر به اینکه در خصوص احداثی‌های موضوع رأی به لحاظ عدم استحکام بنا، حکم به تخریب آنها صادر شده است. لذا جهت رسیدگی دقیق‌تر در خصوص وضعیت استحکام بنا و رعایت اصول شهرسازی، رأی معترض عنه را نقض و خوانده ملزم به ارسال پرونده به کمیسیون هم‌عرض می‌باشد». در واقع، کمیسیون، باید مستدل و مدلل بر مقررات و ضوابط قانونی باشد و در صورتی که حاوی مطالب کلی و مجمل باشد، نمی‌تواند دلیلی برای اصدار تصمیم باشد.

۳-۷. نظارت دیوان عدالت اداری بر کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری

دیوان عدالت اداری هم به صورت شکلی و هم به صورت محتوایی بر صلاحیت و نحوه رسیدگی کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری نظارت دارد. دیوان تصمیمات کمیسیون ماده (۱۰۰) را از حیث نقض قوانین و مقررات یا مخالفت با آنها مورد بررسی قرار می دهد. طبق اصل یک صد و هفتاد و سوم قانون اساسی، دیوان عدالت اداری به منظور رسیدگی به شکایات، تظلمات و اعتراضات مردم نسبت به مأمورین یا واحدها یا آیین نامه های دولتی و احقاق حقوق آنها، دیوان عدالت اداری زیر نظر رئیس قوه قضائیه تأسیس می شود. لذا امکان شکایت از آرای کمیسیون ماده (۱۰۰) در دیوان عدالت اداری فراهم است. این امر اصولاً در آرای صادره از کمیسیون درج می گردد [۱۵]. بر این اساس، صرفاً طرفی که تخلف ساختمانی دارد، می تواند به رأی کمیسیون نزد دیوان اعتراض کند. بنابراین شهرداری خود نمی تواند از رأی کمیسیون ماده (۱۰۰) به دیوان شکایت کند [۱۶]. چرا که طبق رأی وحدت رویه شماره ۳۷، ۳۸ و ۳۹ هیئت عمومی دیوان عدالت صادره در مورخه ۱۳۶۸/۷/۱۰، با توجه به اصل (۱۷۳) قانون اساسی لفظ مردم، واحدهای دولتی را در بر نمی گیرد و باعث خروج واحدهای دولتی از شمول مردم می باشد؛ لذا شکایات و اعتراضات واحدهای دولتی در هیچ مورد قابل طرح و رسیدگی در شعب دیوان عدالت اداری نیست. نظارت بر آرای کمیسیون ماده (۱۰۰) شهرداری به علت ضمانت اجرای کمیسیون و همچنین ارتباط با مقررات مهم شهری از اهمیت بالایی برخوردار بوده است.

بر اساس ماده (۱۰۰)، شهرداری به عنوان مرجع نظارتی در تحقق رعایت طرح های شهری در پروانه ساختمانی، رعایت اصول فنی، بهداشتی و شهرسازی در ساخت و ساز و ممانعت از ساخت و ساز غیر مجاز، از اختیار جلوگیری از عملیات متخلفانه و ارجاع موضوع به کمیسیون ماده (۱۰۰) شهرداری ها برخوردار است. به علت ضمانت اجرای قوی که کمیسیون در اختیار دارد (جریمه های کلان و حکم قلع)، ضرورت بازنگری در آرای کمیسیون توسط یک مرجع قضایی بی طرف و مستقل، جهت اطمینان از اصدار آرای صحیح، امری ضروری است که این مهم بر اساس متن صریح ماده (۱۰) قانون دیوان عدالت اداری، بر عهده دیوان عدالت اداری گذاشته شده است. از آنجاکه کمیسیون ماده (۱۰۰) از مراجع اداری اختصاصی به شمار می آید، و ممکن است برخلاف قانون حاکم بر آن عمل کند، دیوان عدالت اداری، صلاحیت رسیدگی به درخواست های اشخاص ذی نفع در کمیسیون مزبور را، بر عهده دارد. نحوه نظارت بر کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری از جهت نقض قوانین شهرداری و در عین حال احکام کمیسیون که معمولاً با جریمه یا قلع و قمع بنا همراه بوده و از اهمیت بالایی برخوردار است [۱۱].

شکل ۸. تعداد پرونده‌های ارجاعی از سوی دیوان عدالت اداری به ازای هر هزار نفر جمعیت شهری استان طی سال‌های ۱۳۵۰-۱۳۹۸



نقشه فوق نشان دهنده تعداد پرونده‌های ارجاعی از سوی دیوان عدالت اداری به‌ازای هر هزار نفر جمعیت شهری استان در طی سال‌های ۱۳۵۰-۱۳۹۸ می‌باشد که بیانگر سهم بالای پرونده‌های ارجاعی در استان‌های قم و البرز است.

بنابراین می‌توان بیان داشت که موضوعات یاد شده و مسائل مرتبط با آن سهم عمده‌ای در اجرای صحیح و اصولی طرح توسعه شهر دارد. «حاصل تمام مطالعات اقتصادی، اجتماعی و کالبدی (فیزیکی) که نسبت به یک شهر و مناطق اطراف آن به‌منظور تهیه طرح جامع به‌عمل می‌آید به‌طور عمده در سه موضوع متبلور می‌شود:

۱. ضوابط تفکیک اراضی؛

۲. آیین‌نامه منطقه‌بندی و ضوابط مربوط به نحوه استفاده از اراضی و ساختمان‌ها؛

۳. شبکه گذربندی‌های اصلی.

اجرای آیین‌نامه منطقه‌بندی و ضوابط مربوط به نحوه استفاده از اراضی و ساختمان‌ها منوط به اقدام و عملی است که در حوزه هر شهر یا منطقه در مورد صدور پروانه ساختمان‌ها و اعمال نظارت بر فعالیت‌ها و عملیات ساختمانی و شهرسازی انجام می‌شود. به عبارت دیگر صدور پروانه و نظارت ساختمانی در شهرها، مهم‌ترین و عمده‌ترین وسیله اجرای ضوابط منطقه‌بندی و تعیین نحوه استفاده از اراضی و ساختمان‌هاست» [۱۷].

با توجه به بررسی‌های انجام شده می‌توان بیان داشت ابهامات موجود در قانون فوق موجب صدور آرای متعدد از سوی هیئت عمومی دیوان عدالت اداری شده است. یکی از خلأهای عمده رسیدگی‌های کمیسیون ماده (۱۰۰) این است که قانونگذار ادله اثبات دعوا در رسیدگی‌های کمیسیون ماده (۱۰۰) را مانند نهادهای مشابه از جمله آیین دادرسی کار تبیین نکرده و همین امر یعنی عدم مستند و مستدل بودن آرا و عدم تبیین خلاف اصول شهرسازی، فنی و بهداشتی تخلفات ساختمانی، موجبات نقض آرای متعدد کمیسیون در دیوان عدالت اداری را تبیین می‌کند.

۴-۷. شفافیت در آرای صادره کمیسیون ماده (۱۰۰)

یکی از مفاهیم جامع که ابعاد مختلف مدیریت و برنامه‌ریزی شهری را به‌خوبی پوشش می‌دهد، مفهوم حکمروایی شهری است [۱۸]. کمپین بین‌المللی حکمروایی مطلوب شهری پیشنهاد می‌کند با استفاده از اصولی همچون پایداری، تفویض مسئولیت به سطح پایین، برابری، کارایی، شفافیت و پاسخ‌گویی، التزام مدنی و شهروندی و امنیت مشخص شود که این اصول وابسته به هم و پشتیبان یکدیگر می‌باشند. شفافیت بیانگر ایجاد اعتماد متقابل بین حکومت و عامه مردم از طریق تأمین اطلاعات با تضمین دسترسی آسان به اطلاعات لازم و کافی است و حاکمیت قانون منظور اجرای قوانینی است که برای همه سودمند و ضروری می‌باشد بدون استثنا گذاشتن میان هر یک از شهروندان ضمن توجه به حقوق پایه انسانی و ملاحظه ارزش‌های متداول جامعه [۱۹]. اقدامات شهرداری‌ها در صدور پروانه‌های ساختمانی مغایر با ضوابط و قوانین، در تعارض با مفاهیم شفافیت و حاکمیت قانون بوده و آثار سویی بر اعتماد عمومی داشته و عملاً تحقق حکمروایی مطلوب را با چالش‌های جدی مواجه خواهد کرد. شهرداری‌ها بدون شک مهم‌ترین مجریان طرح‌های جامع و تفصیلی هستند و بررسی نظرات مدیران شهری در خصوص دلایل عدم رعایت ضوابط و مقررات طرح‌ها از سوی دیگر، برنامه‌ریزان و محققین را به داشتن ذهنیتی مبتنی بر واقعیات یاری می‌کند. از این رو پیشنهاد می‌شود سامانه یکپارچه مدیریت پرونده‌های کمیسیون ماده (۱۰۰) در راستای شفافیت در آرای صادره راه‌اندازی و مورد بهره‌برداری قرار گیرد. این عمل سبب شفافیت بیشتر شده و در عین حال ضمانت اجرای بهتری را برای موارد تخلف فراهم می‌کند.

۵-۷. تعارض منافع در کمیسیون ماده (۱۰۰)

در بودجه سالیانه شهرداری ردیفی با عنوان «جریمه‌های کمیسیون ماده (۱۰۰)» وجود دارد. معمولاً عملکرد این ردیف بودجه، بیش از رقم پیش‌بینی شده است، یعنی درآمد شهرداری از محل این جریمه‌ها اغلب بیشتر از چیزی می‌شود که در بودجه پیش‌بینی می‌کنند. با این حساب واضح است که تخلف ساختمانی نه فقط برای بساز و بفروش‌ها و مالکان، بلکه برای شهرداری‌ها هم منفعت دارد. اگرچه به‌نظر می‌رسد که شهرداری نقش مهمی در کمیسیون ندارد و اعضای کمیسیون را نماینده دولت، نماینده قوه قضائیه و نماینده شورای شهر تشکیل می‌دهند، اما در عمل شهرداری از روش‌هایی مثل کنترل ورودی و خروجی پرونده‌ها به کمیسیون، ارائه نظرهای مشورتی و ارائه گزارش‌های فنی، در عمل کمیسیون را ابزاری در دست خود در برخی از شهرهای کشور در آورده است.



همچنین شهرداری در طول و عرض کمیسیون ماده (۱۰۰)، نهادهای فرعی ساخته که عملاً پرونده تخلف را از مسیر قانونی خود در برخی موارد منحرف می‌کنند. کمیسیون توافقات، یکی از این نهادهاست که خارج از سازوکار طرح مسئله در کمیسیون اصلی درباره مبلغ جریمه با مالکان توافق می‌کنند. کمیسیون توافقات شهرداری هیچ وجاهت قانونی ندارد، به همین دلیل در عمل بسیاری از توافقات به صورت غیررسمی انجام می‌شود. اعضای کمیسیون توافقات می‌توانند با استفاده از ابزار جریمه سنگین یا حتی دستور تخریب، مالکان را راضی کنند که جریمه مورد نظر آنها را بپذیرند.

۶-۷. عدم دادرسی منصفانه در کمیسیون ماده (۱۰۰)

دادرسی منصفانه در کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری از برخی جهات رعایت نمی‌شود. عدم استقلال و بی طرفی اعضا کمیسیون ماده (۱۰۰) از جمله موارد عدم رعایت دادرسی منصفانه در کمیسیون مورد اشاره است. همچنین رسیدگی علنی به عنوان یک تضمین اساسی برای عادلانه بودن، ابزاری حمایتی برای اعتماد عمومی و نظام قضایی است که در کمیسیون ماده (۱۰۰) رعایت نمی‌شود. علاوه بر این، عدم امکان حضور طرف دعوی و فقدان قواعد مشخص آیین دادرسی و رعایت تشریفات مربوط به آن با حقوق طرفین دعوی منافات داشته و مخالف اصول دادرسی منصفانه است.

بنابراین ضروری است قوانین و مقررات رسیدگی در کمیسیون ماده (۱۰۰) تغییر و آیین دادرسی مستقلی برای رسیدگی به تخلفات در این کمیسیون مدنظر قرار گیرد. در جهت استقلال قضات باید راهکارهایی اندیشیده شود تا وابستگی مالی و استخدامی قضات رسیدگی کننده به شهرداری‌ها به حداقل ممکن برسد. رسیدگی‌ها به صورت علنی و حضوری صورت گیرد تا اصحاب دعوی دارای حق دفاع منصفانه باشند و از تضییع حقوق اشخاص جلوگیری شود [۲۰].

۷-۷. ارزش مالی تصمیمات کمیسیون ماده (۱۰۰)

همان گونه که اشاره شد طبق قانون، کمیسیون ماده (۱۰۰) می‌تواند چهار نوع حکم صادر کند؛ اما در عمل حکم تخریب به ندرت صادر می‌شود. در قانون هم اگر چه راه صدور حکم تخریب بر عهده کمیسیون گذاشته شده، ولی چند بار تأکید شده در صورت عدم پرداخت جریمه حکم تخریب صادر شود. همچنین برای اضافه بنای زائد در اراضی مسکونی که لزومی به تخریب ندارد جریمه‌ای بین نصف تا ۳ برابر ارزش معاملاتی اضافه بنای در نظر گرفته شده است. همچنین برای اضافه بنای زائد در اراضی تجاری، صنعتی و اداری جریمه‌ای بین «۲ تا ۴ برابر ارزش معاملاتی ساختمان» پیش بینی و در نهایت، طبق تبصره «۴»، در مورد احداث بنای بدون پروانه، جریمه‌ای معادل یک دهم ارزش معاملاتی به عنوان جریمه تعیین شود.

از میان این چهار حکم تقریباً تنها حکم پیش بینی شده در تبصره «۴» صادر و اعمال می‌شود. طبیعی است در شهری که ارزش یک مترمربع آپارتمان در آن متجاوز از چند ۱۰ میلیون تومان است، ساخت اضافه بنا ولو به قیمت پرداخت جریمه‌ای معادل یک دهم ارزش آن برای مالکان ارزش اقتصادی قابل ملاحظه‌ای دارد.

طبق گزارش بانک مرکزی از بازار مسکن (آبان ۱۴۰۲) متوسط قیمت واحدهای مسکونی شهر تهران ۷۶ میلیون تومان محاسبه شده است. بیشترین متوسط قیمت با ۱۴۸ میلیون و ۹۶۰ هزار تومان برای هر مترمربع زیربنای مسکونی به منطقه یک تهران تعلق دارد و کمترین متوسط قیمت با ۳۲ میلیون و ۲۸۰ هزار تومان متعلق به منطقه ۱۸ تهران است. با این حساب، ارزش ۲۰۰ متر بنای اضافی در یک ساختمان در منطقه یک شهر تهران بیش از ۲۹ میلیارد تومان خواهد شد.

۸-۷. ارزش معاملاتی املاک

طبق تبصره «۱» ماده (۱۰۰) قانون شهرداری‌ها، تصویب آیین نامه ارزش معاملاتی ساختمانی بعد از پیشنهاد شهرداری از جمله وظایف و مسئولیت‌های شورای اسلامی شهرهاست و سالی یک بار هم قابل تجدیدنظر است و ارزش معاملاتی مندرج در ماده (۶۴) قانون مالیات‌های مستقیم مربوط به مالیات بوده و ارتباطی به ارزش معاملاتی ساختمان ندارد تا ناسخ تبصره «۱۱» ماده (۱۰۰) قانون شهرداری باشد و در آرای هیئت عمومی دیوان عدالت اداری از جمله دادنامه شماره ۱۹۴ مورخ ۱۳۸۵/۳/۲۸، تصویب آیین نامه ارزش معاملاتی توسط شوراهای اسلامی مغایر قانون و خارج از حدود اختیارات تشخیص نشده است.

۸. قانونی سازی و مشروعیت بخشی به تخلفات ساختمانی

برخی از قوانین و مقررات در طی سال های اخیر به عنوان ابزارها و فرصت هایی جهت مشروعیت بخشی به تخلفات ساختمانی ایفای نقش کرده اند. این قوانین شامل موارد ذیل است:

■ قانون مجازات استفاده کنندگان غیر مجاز از آب، برق، تلفن، فاضلاب و گاز مصوب ۱۳۹۶/۰۳/۱۰

طبق ماده (۵) قانون فوق چنانچه مستحذات متقاضیان برقراری انشعابات موضوع این قانون، فاقد مجوز یا پروانه احداث یا گواهی عدم خلاف یا پایان کار باشد، دستگاه های مسئول ارائه خدمات می توانند با رعایت مواد (۱) و (۴) قانون در خصوص پرداخت بهای خدمات مصرفی، جبران خسارت و سایر حقوق مربوط و نیز در صورت سپردن اقرار محضری توسط متقاضیان مبنی بر اینکه برقراری انشعاب حقی برای مشترک ایجاد نمی کند، با دریافت هزینه های مربوط طبق تعرفه های قانونی، نسبت به برقراری غیردائم خدمات عمومی موضوع قانون اقدام و هر سه ماه یک بار، موارد را به مراجع صدور مجوزهای یاد شده از جمله شهرداری ها، دهیاری ها، بخشداری ها، بنیاد مسکن انقلاب اسلامی، ادارات کل جهاد کشاورزی و راه و شهرسازی یا واحدهای شهرستانی ذی ربط اعلام کنند تا موضوع با توجه به مقررات موضوع ماده (۴) قانون، مورد پیگیری قرار گیرد. در صورت تعیین تکلیف از سوی مراجع ذی صلاح، دستگاه های مسئول ارائه خدمات مکلفند حسب مورد نسبت به تبدیل انشعاب غیردائم به دائم یا جمع آوری بلافاصله انشعاب غیردائم اقدام کنند.

تبصره «۲» در مواردی که رأی قطعی کمیسیون های موضوع مواد (۹۹) و (۱۰۰) اصلاحی قانون شهرداری مصوب ۱۳۳۴ یا حکم قطعی دادگاه یا دستور قضایی مبنی بر قلع و قمع بنای موضوع این ماده صادر شده باشد، واگذاری انشعاب غیردائم توسط دستگاه های مسئول ارائه خدمات برای بناهای مذکور ممنوع است.

■ ماده (۵) مصوبه بسته محرک در شرایط سخت اقتصادی و نیز در شرایط بحرانی ناشی از گسترش ویروس کرونا مصوب ۱۳۹۹/۰۲/۱۴

شورای اسلامی شهر تهران در تاریخ ۱۳۹۹/۲/۱۴ مصوبه ای با عنوان «بسته محرک در شرایط سخت اقتصادی و نیز شرایط بحرانی ناشی از گسترش ویروس کرونا» با هدف رونق ساخت و ساز و تشویق و تسهیل مطالبات شهرداری و جبران آسیب های وارده بر منابع درآمدی، افزایش میزان تحقق بودجه و حمایت از شهروندان و کسب و کارهای آسیب دیده از بحران مذکور را تصویب کرده که مطابق با مفاد ماده پنجم به شهرداری تهران اجازه داده شده است نسبت به توافق و تعیین تکلیف آن دسته از املاک دارای آرای صادره از کمیسیون ماده (۱۰۰) که منطبق با ضوابط و مقررات فعلی طرح تفصیلی و طرح جامع هستند و نیز اصول فنی، بهداشتی و شهرسازی را رعایت کرده باشند، با رعایت حقوق مالکین مشاعی اقدام کنند. در حالی که به نظر می رود این امر به نوعی مشروعیت بخشی به تخلفات محسوب شده و باعث افزایش میزان تخلفات در طولانی مدت شود.

گفتنی است بعد از گذشت یک سال دیوان عدالت اداری با استناد به اینکه قانونگذار بر مبنای موازین قانونی مزبور در رابطه با تخلفات ساختمانی تعیین تکلیف کرده است، بنابراین ماده (۵) مصوبه مورخ ۱۳۹۹/۲/۱۴ شورای اسلامی شهر تهران و اصلاحیه های آن مصوب ۱۳۹۹/۲/۲۸ و ۱۴۰۰/۱۲/۱۵ که متضمن اجازه توافق در خصوص املاک دارای رأی صادره از کمیسیون ماده (۱۰۰) شهرداری است، خلاف قانون و خارج از حدود اختیار بوده و با استناد به بند «۱» ماده (۱۲) و مواد (۱۳) و (۸۸)، قانون دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ از تاریخ تصویب ابطال شد.

■ بند «ت» تبصره «۶» قانون بودجه ۱۴۰۲ کشور در خصوص تبدیل آرای قلع بنا به جریمه، با محوریت ماده (۱۰۰) قانون شهرداری و قانون درآمدهای پایدار شهرداری

بند «ت» تبصره «۶» قانون بودجه ۱۴۰۲ کشور فرصت قانونی برای مالکان ساختمان های دارای رأی قطعی تخریب در کمیسیون ماده (۱۰۰) اعطا کرده که می توانند در صورت شمولیت، با استفاده از تسهیلات این قانون، مشکل خود را رفع کنند. شهرهای مختلف کشور با رویکرد استفاده حداکثری و بهینه از این ظرفیت قانونی و با هدف تسریع و سهولت در اجرای این قانون و استفاده به موقع حداکثری از ظرفیت های نهفته در آن برای تعیین تکلیف ساختمان هایی که بدون پروانه یا مخالف مفاد پروانه ساخته شدند، فراخوان های عمومی را برای آگاهی شهروندان اعلام کرده اند. انجام



این رویه در شهرداری‌های کشور باعث شد متخلفان، مالکان و سازندگانی که به دلیل آزادی قلع بنا نتوانسته بودند سال‌ها موفق به دریافت پایان کار بهره‌برداری شوند را ترغیب کرده تا با تأدیه بدهی ناشی از تبدیل قلع بنا به جریمه مشکل رأی قلع بنای پرونده خویش را رتق و فتق کنند. اما نکته حائز اهمیت در این امر این است که فرهنگ سازی ارتکاب تخلف ساختمانی و عدم رعایت ضوابط و مقررات شهرسازی و عدم توجه به تأمین زیرساخت و کاربری‌های خدماتی مورد نیاز شهر و ایجاد توقع برای عموم مبتنی بر عفو عمومی در مورد تبصره فوق از نقدهای وارد آمده در این زمینه است.

۹. علل وقوع تخلفات ساختمانی

با توجه به نتایج بررسی‌های علل تخلفات ساختمانی در شهرهای کشور، عوامل اجتماعی، اقتصادی و حقوقی متعدد موجب وقوع تخلفات شده است. استمرار قانون‌گریزی و ستیز با مقررات آمره در نهادهای اجتماعی جوامع به تدریج به عنوان یک باور عمومی مورد قبول افراد واقع می‌شود. شیوه عملکرد و برخورد نهادهای مدیریت شهری به ویژه شهرداری‌ها نیز در بروز تخلفات ساختمانی تأثیر گذار است. تشریفات طولانی اعطای پروانه و عدم وحدت رویه در این زمینه و اعمال سلیقه‌های متفاوت و حتی تغییر سلیقه‌ها با تغییر مدیریت‌ها، نیز می‌تواند نقش مؤثری در این امر داشته باشد [۲۱].

یکی از مهم‌ترین موانع توسعه در سطح ملی و محلی فساد اداری است؛ بنابراین با توجه به نقش مهم شهرها در توسعه پایدار، بررسی فساد در ساختار مدیریت شهری بسیار حائز اهمیت می‌باشد. چرا که این امر موجب از بین رفتن اعتماد شهروندان نسبت به ساختار مدیریت شهری می‌شود. طبق بررسی انجام شده در این زمینه «نیاز مادی»، «عدم پایداری شرعی»، «عدم پایداری به ارزش‌های اخلاقی»، «احساس بی‌عدالتی»، «جامعه‌پذیری نامناسب»، «میزان ارتباط با ارباب رجوع»، «ریسک‌پذیری» و «فرصت فساد» عوامل اصلی تمایل به فساد اداری در سطح فردی در شهرداری هستند [۲۲]. در سطح سازمانی نیز عوامل پیشگیرانه شامل اطلاع‌رسانی و فرهنگ ضد فساد، مناسب بودن سازوکارهای نظارتی و مقابله با فساد و شفافیت و پاسخ‌گویی و عوامل افزایش اثربخشی شامل درآمد ناپایدار، استفاده از فناوری اطلاعات، کیفیت تصمیم‌ها، کیفیت و نحوه اجرای قوانین و مقررات و شایسته‌سالاری در بروز فساد در شهرداری‌ها نقش دارند [۲۳].

با توجه به موارد ذکر شده، شهرداری با آسیب‌شناسی مداوم فرایندهای منجر به تخلف در درون مجموعه سازمانی خود، باید تلاش کند با هدفمند کردن فرایندهای نظارتی، اصلاح ضوابط فنی، بهبود مستمر اقدامات عملی و کنترلی و مواردی از این قبیل زمینه بروز تخلفات ساختمانی را به حداقل میزان ممکن به نسبت کل عملیات ساختمانی موجود در شهر کاهش داده و با بهره‌گیری از مواردی نظیر استفاده مؤثرتر از تکنولوژی‌های نوین، اصلاح فرایندها و بهبود سیستم اجرا، ارتقای ضوابط شهرسازی و تدوین ضوابط را بالا ببرد و در کنار آن با ایجاد و یا گسترش تعامل سازنده خود با سایر نهادهای مؤثر بر وقوع تخلفات در حوزه فراسازمانی اقدامات مؤثرتری را سامان دهد [۲۴].

از دیگر موضوعات مطرح در این زمینه این امر است که برخی سازمان‌ها و نهادهای دولتی، نظامی و انتظامی در بسیاری موارد خود را موظف به گرفتن پروانه ساخت از شهرداری نمی‌بینند و در برخی موارد از مقررات ساخت و ساز تخطی می‌کنند.

از سوی دیگر ریشه‌یابی علت بروز تخلفات ساختمانی به شناسایی راهکارها و چگونگی برخورد با تخلفات ساختمانی کمک قابل توجهی خواهد کرد. با توجه به بررسی‌های انجام شده و همچنین مصاحبه با کارشناسان می‌توان علل و عوامل اصلی مؤثر بر شکل‌گیری و وقوع تخلفات ساختمانی را در موارد زیر خلاصه کرد:

جدول ۹. علل و عوامل شکل‌گیری تخلفات ساختمانی

منابع	علل و عوامل شکل‌گیری تخلفات ساختمانی
(زمانی، ۱۳۹۰؛ سرخیلی و همکاران، ۱۳۹۱؛ اجزا، شکوهی و همکاران، ۱۳۹۵؛ سرگل‌زایی و همکاران، ۱۳۹۷؛ لاله‌پور و همکاران، ۱۳۹۸)	کسب سود اقتصادی
(مشیری، ۱۳۸۹؛ زمانی، ۱۳۹۰؛ اجزا، شکوهی و همکاران، ۱۳۹۵)	ضعف سیستم نظارت و کنترل بر ساخت و سازها

منابع	علل و عوامل شکل‌گیری تخلفات ساختمانی
(محمدی ده‌چشمه و سعیدی، ۱۳۹۳؛ کمانرودی کجوری، ۱۳۹۳؛ سرگل‌زایی و همکاران، ۱۳۹۷؛ حکمت‌نیا، ۱۳۹۸؛ منوچهری میاندوآب و همکاران، ۱۳۹۸)	عدم شفافیت قوانین و مقررات و ناسازگاری و مغایرت ضوابط و استانداردهای ساخت‌وساز با واقعیات و نیازهای جامعه و ساکنین
(ظاهری و پورمحمدی، ۱۳۸۵؛ مشیری، ۱۳۸۹؛ زمانی، ۱۳۹۰؛ پژوهان و همکاران، ۱۳۹۳؛ محمدی ده‌چشمه و سعیدی، ۱۳۹۳؛ سالاری و صفوی سهی، ۱۳۹۶؛ اسماعیل‌پور و همکاران، ۱۳۹۸؛ ایزدپناه و حبیبی، ۱۴۰۰)	سیستم ناکارآمد مدیریت شهری
(سرخیلی و همکاران، ۱۳۹۱؛ پژوهان و همکاران، ۱۳۹۳؛ کمانرودی کجوری، ۱۳۹۳؛ افضلی و همکاران، ۱۳۹۵؛ کمانرودی کجوری و حسینی، ۱۳۹۷؛ اسماعیل‌پور و همکاران، ۱۳۹۸؛ منوچهری میاندوآب و همکاران، ۱۳۹۸؛ ایزدپناه و حبیبی، ۱۴۰۰)	کسب درآمد شهرداری از تخلفات ساختمانی
(۲۰۰۴، Fekade, Huchzermeyer, Few et al., ۱۹۹۹؛ Zegarac, ۲۰۰۴؛ زمانی، ۱۳۹۰؛ پژوهان و همکاران، ۱۳۹۳؛ سرخیلی و همکاران، ۱۳۹۱؛ لاله‌پور و همکاران، ۱۳۹۸)	انگیزه رفع نیاز خانوار از طریق احداث غیرمجاز
(۲۰۰۵، Fekade؛ پورمحمدی و خلیل‌نژاد، ۱۳۸۱؛ سرخیلی و همکاران، ۱۳۹۱؛ کمانرودی کجوری و حسینی، ۱۳۹۷؛ لاله‌پور و همکاران، ۱۳۹۸؛ کمانرودی کجوری، ۱۳۹۳)	محدودیت‌ها و گرایش‌های توسعه در برخی مناطق شهری
(پژوهان و همکاران، ۱۳۹۳؛ سرخیلی و همکاران، ۱۳۹۳؛ کمانرودی کجوری و حسینی، ۱۳۹۷؛ ۲۰۰۴، Fekade, Few et al., ۱۹۹۹؛ Zegarac, ۲۰۰۴؛ Huchzermeyer)	نامناسب بودن شرایط تأمین مسکن در شهرها
(عابد جعفری و همکاران، ۱۳۹۸؛ عباس‌زاده واقفی و همکاران، ۱۳۹۶؛ فردوسی‌پور و همکاران، ۱۳۹۳)	تأمین منافع نامشروع اقتصادی با اتکا به شبکه‌های فساد درونی و بیرونی مدیریت شهری (واسطه‌گران، دلالان و ...)
(گلپایگانی، ۱۴۰۰)	عدم التزام و هماهنگی برخی از نهادهای دولتی و نظامی در مورد ساخت‌وسازهای خود با شهرداری و ساخت‌بنای بدون پروانه

۱۰. پیامدهای تخلفات ساختمانی



تخلفات ساختمانی پیامدهای اقتصادی، اجتماعی، کالبدی و فضایی بسیاری دارند. عمده پیامدهای کالبدی-فضایی را می‌توان در توسعه بی‌رویه و بی‌قاعده شهری، رشد ساختمان‌های ناامن، اسکان غیررسمی، ناموزونی و زشتی در سیمای شهری، تغییر چشم‌انداز و سیمای بصری شهر، نبود تناسب بین تراکم ارتفاعی و ... نام برد [۲۵].

بعد اجتماعی: تخلفات ساختمانی با افزایش جمعیت بیش از حد ظرفیت یک منطقه یا ناحیه و کاهش سطح خدمات‌دهی مورد نیاز آن، به تغییر تعادل مناطق و نواحی مختلف شهر می‌انجامد که نتیجه آن نیز کمبود خدمات و زیرساخت‌ها و در نتیجه فقر دسترسی به کاربری‌ها و تسهیلات مورد نیاز جمعیت شهری است. در این باره کاهش اعتماد اجتماعی شهروندان به مدیریت شهری و عدم تمایل به مشارکت در اداره شهر نیز از نتایج بعد اجتماعی تخلفات ساخت‌وساز هستند.

بعد شهرسازی: از نگاه شهرسازانه نیز تخلفات ساختمانی مواردی اعم از تنزل کیفیت محیطی، عملکردی با تغییر سرانه‌ها، بالا رفتن حد



محصولیت و پایین آمدن نفوذپذیری، عدم توزیع مناسب نظام توده و فضا، ناهمگونی در خط آسمان، کاهش کیفیت بصری و عملکردی جداره‌ها، تضعیف کریدورهای دید و اغتشاشات بصری را سبب می‌شود. همچنین تغییر میزان سایه‌اندازی در معابر از جمله اثرات کیفی تخلفات ساختمانی نظیر احداث بنای مازاد بر تراکم مجاز، تخلف از مباحث مقررات ملی ساختمان و تخلف از ضوابط نما هستند.

بعد زیست محیطی: بروز مسائلی نظیر آلودگی هوا و صدا، فقدان کارایی و افزایش مصرف انرژی ناشی از عدم رعایت مبحث ۱۹ مقررات ملی ساختمان، تخریب و تغییر کاربری‌های فضای سبز و زمین‌های کشاورزی و ناسازگاری ناشی از هم‌جواری نامناسب کاربری‌ها هستند.

بعد ایمنی و امنیت: کاهش ایمنی و امنیت ناشی از عدم توجه به مقررات ملی ساختمان و آیین‌نامه ۲۸۰۰ ساخت‌وساز و نادیده انگاشتن مبحث ۲۱ مقررات ملی ساختمان (جلد پدافند غیرعامل) در ارتباط با تأسیسات و تجهیزات، بهداشت محیطی، مقاومت مصالح، اصول استحکام بنا و اصول پدافند غیرعامل از دیگر پیامدهای قابل ذکر تخلفات ساخت‌وساز شهری هستند [۲۳].

بعد اقتصادی: از دیگر پیامدهای ناشی از قانون مذکور، عدم وجود تعادل میان منفعت عمومی و خصوصی است. به نحوی که یکی از تعارض منافع قانون مذکور، نادیده‌گیری ساخت تراکم اضافی در بناست که در نهایت موجب تراکم جمعیت بیش از حد ظرفیت یک منطقه یا ناحیه و کاهش سطح خدمات مورد نیاز ساکنین آن منطقه خواهد شد. همان گونه که اشاره شد تغییر در تعادل نواحی شهری ناشی از افزایش تراکم در شهرها موجب کمبود خدمات و زیرساخت‌ها و در نتیجه فقر دسترسی به تسهیلات مورد نیاز جمعیت شهری شده است. همچنین از دیگر پیامدهای تراکم اضافی می‌توان به پیامدهای زیست محیطی آن نظیر آلودگی هوا و صدا، تخریب و تغییر کاربری‌های فضای سبز و زمین‌های کشاورزی و ناسازگاری ناشی از هم‌جواری نامناسب کاربری‌ها اشاره کرد. بنابراین در راستای تأمین منافع اقتصادی برخی افراد ناشی از این تخلف، منافع سایر شهروندان در خطر می‌افتد؛ در واقع افزایش تراکم غیرمجاز یعنی از دارایی که متعلق به همه است به نفع یک فرد، قشر و ... خاص استفاده شود.

۱۱. آسیب شناسی کمیسیون ماده (۱۰۰) ❧

تخلف ساخت‌وساز شهری از ضوابط و استانداردهای کیفی، فنی و شهرسازی در شهرهای ایران واقعیتی است ریشه‌دار و در عین حال گسترده که همسو با رشد شهرنشینی و افزایش تقاضای مؤثر در صنعت ساخت‌وساز، به گونه‌ای تصاعدی در حال افزایش است. تخلف ساختمانی در برخی جنبه‌ها شکل تعدی و تعرض به حقوق عمومی شهروندان به خود می‌گیرد که از مهم‌ترین پیامدهای آن، عدم کفایت امکانات خدماتی مانند سیستم فاضلاب، برق و آب، افزایش تعداد طبقات و آشفته‌گی خط آسمان، به هم ریختگی و بی‌نظمی در سیمای شهری، ازدحام جمعیت و افزایش ترافیک، شکل‌گیری تراکم‌ها و کاربری‌های غیرمجاز، عدم تعادل در توزیع کاربری‌ها و ... است.

با توجه به بررسی‌های صورت گرفته، نظام مسائل کمیسیون ماده (۱۰۰) را می‌توان در جدول زیر جمع‌بندی کرد:

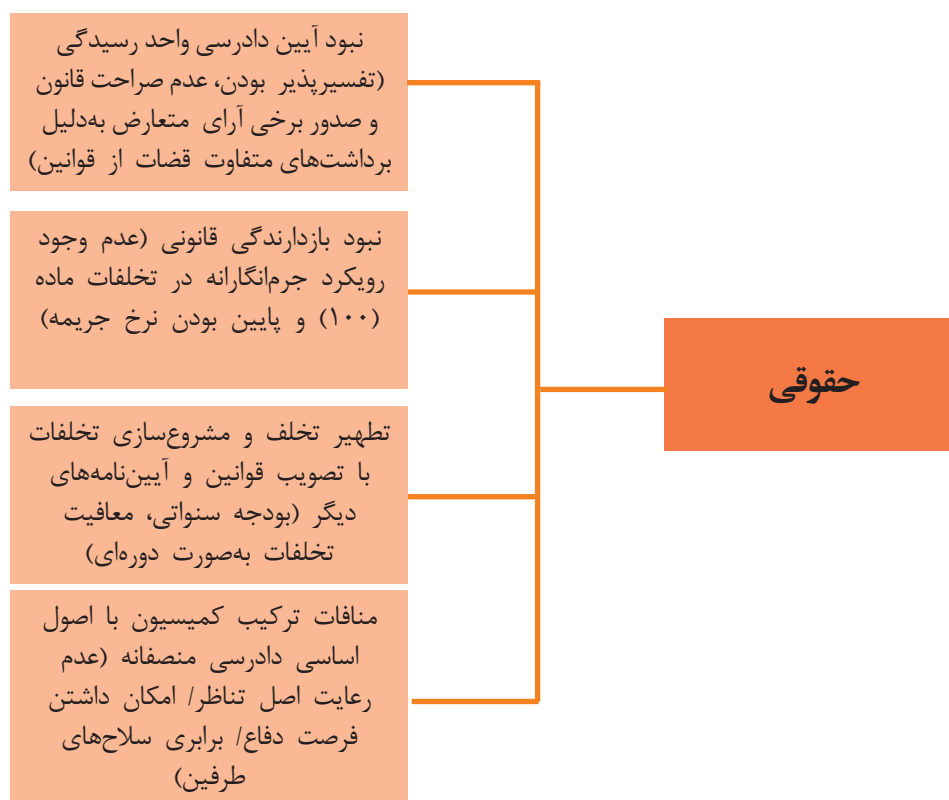
جدول ۱۰. تدوین نظام مسائل کمیسیون ماده (۱۰۰)	
نظام مسائل کمیسیون ماده (۱۰۰)	بعد
نبود آیین دادرسی واحد رسیدگی (تفسیرپذیر بودن، عدم صراحت قانون و صدور برخی آرای متعارض به دلیل برداشت‌های متفاوت قضات از قوانین)	حقوقی (قوانین، مقررات و آیین‌نامه‌ها)
نبود بازدارندگی قانونی (عدم وجود رویکرد جرم‌انگارانه در تخلفات ماده (۱۰۰) و پایین بودن نرخ جریمه)	
تطهیر تخلف و مشروع‌سازی تخلفات با تصویب قوانین و آیین‌نامه‌های دیگر (بودجه سنواتی، معافیت تخلفات به صورت دوره‌ای)	
منافات ترکیب کمیسیون با اصول اساسی دادرسی منصفانه (عدم رعایت اصل تناظر / امکان داشتن فرصت دفاع / برابری سلاح‌های طرفین)	

نظام مسائل کمیسیون ماده (۱۰۰)	بعد
آسیب دیدن شهروندان بر اثر روند کند رسیدگی پرونده در کمیسیون	مدیریت و اجرا
نبود رویکرد و رویه واحد در مواجهه با تخلفات ساختمانی	
روند طولانی اخذ پروانه ساختمانی	
پایین بودن ریسک موجود در انجام تخلفات	
عدم برخورداری نیروهای اجرایی شهرداری از حمایت‌های قانونی لازم در برخورد با تخلفات ساختمانی مشخص نبودن نقش مأموران شهرداری و جایگاه آنان در موضوع تخلف ساختمانی عدم امکان اجرای رأی ماده (۱۰۰) در ملک محصور بدون داشتن حکم ورود به ملک از مراجع قضایی	
عدم تعیین ضمانت اجرایی در خصوص نحوه و زمان پرداخت جریمه توسط ذی‌نفع	
عدم امکان اجرای آرای مرتبط با املاک مسکونی به دلیل بهره‌برداری و عدم تخلیه	
عدم مشخص بودن آیین رسیدگی در پرونده‌ها/ شیوه‌های مختلف رسیدگی	
مطابق نبودن و ناسازگار بودن طرح‌های توسعه شهری با شرایط اقتصادی و اجتماعی جوامع شهری و واقع‌گرایانه نبودن ضوابط طرح‌ها اعم از تراکم و ...	برنامه‌ریزی
عدم تطابق ماده (۱۰۰) قانون شهرداری با تغییر و تحولات در نظام اداره مدیریت شهری، طرح‌های جامع و تفصیلی و ...	
زمان بردن شدن تهیه طرح‌های توسعه	
انعطاف‌پذیر نبودن طرح‌ها و برنامه‌های توسعه شهری	
عدم مشارکت شهروندان و نادیده انگاشتن نیازها و اولویت‌های آنها	
لطمه زدن به حقوق عمومی و بی‌توجهی به منافع عمومی شهروندان در سیستم برنامه‌ریزی	نظارت
نبود نظارت کافی بر عملکرد کمیسیون‌ها و تخلفات آنها	
ضعف نهادهای نظارتی بر کمیسیون ماده (۱۰۰)	
عدم شفافیت فرایندها	
منتشر نکردن عمومی آرای کمیسیون ماده (۱۰۰)	
عدم وجود تعادل میان منفعت عمومی و خصوصی	اقتصادی
تأمین منافع نامشروع اقتصادی با اتکا به شبکه‌های فساد درونی و بیرونی مدیریت شهری (واسطه‌گران، دلالان و ...)	
ثروت اندوزی برخی سازندگان به علت نحوه عملکرد کمیسیون در مواجهه با تخلفات ساختمانی	
برهم زدن تعادل جمعیتی و تشدید کمبود سرانه‌های خدماتی در منطقه	اجتماعی
کاهش اعتماد اجتماعی شهروندان به مدیریت شهری و عدم تمایل به مشارکت در اداره شهر	
مقاومت متخلفین در اجرای آرا و بروز تبعات منفی در اذهان عمومی	



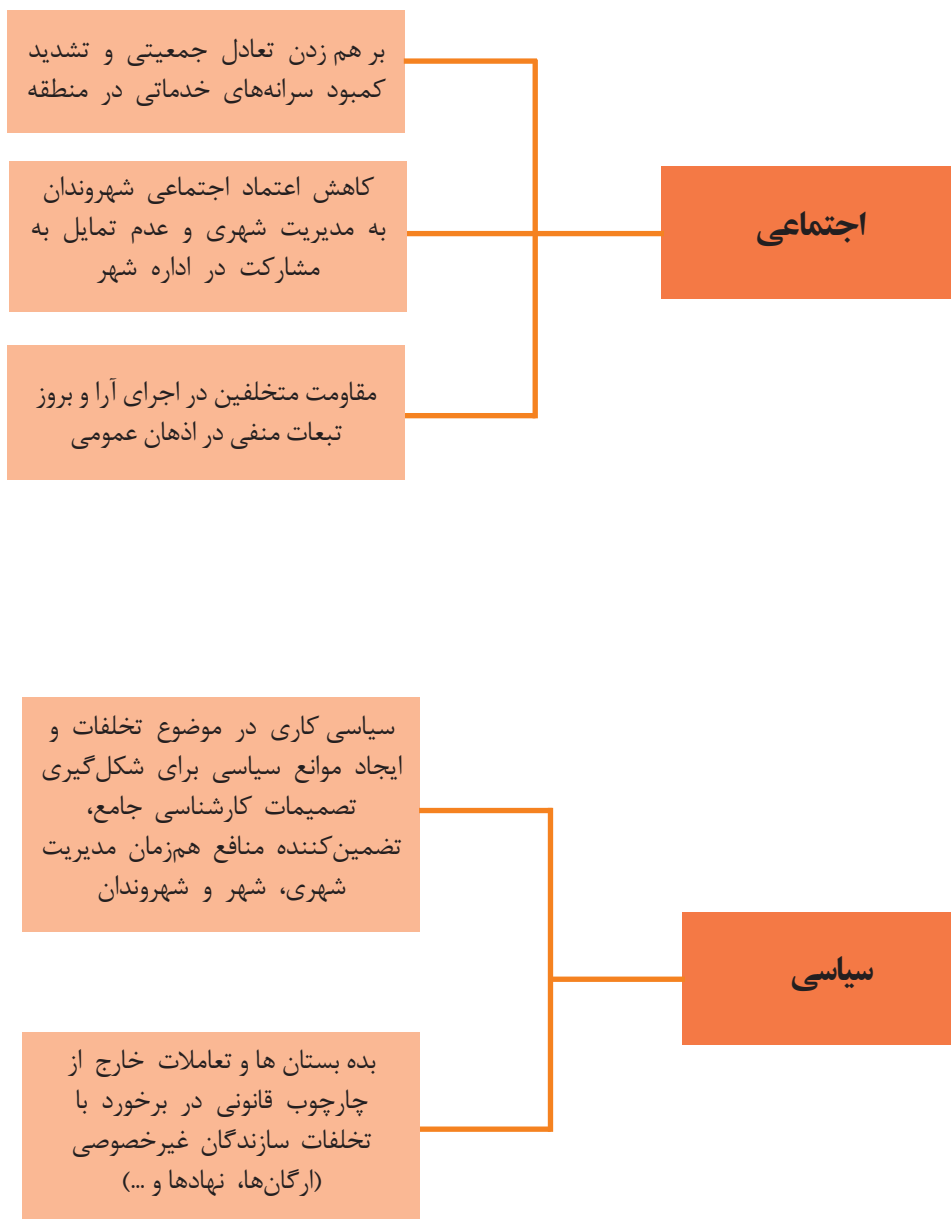
بعد	نظام مسائل کمیسیون ماده (۱۰۰)
سیاسی	سیاسی‌کاری در موضوع تخلفات و ایجاد موانع سیاسی برای شکل‌گیری تصمیمات کارشناسی جامع، تضمین‌کننده منافع هم‌زمان مدیریت شهری، شهر و شهروندان
	بده‌بستان‌ها و تعاملات خارج از چارچوب قانونی در برخورد با تخلفات سازندگان غیرخصوصی (ارگان‌ها، نهادها و ...)
ایمنی و امنیت	کاهش ایمنی و امنیت ساختمان‌ها (عدم توجه به مقررات ملی ساختمان و آیین‌نامه ۲۸۰۰ ساخت‌وساز و نادیده انگاشتن مبحث ۲۱ مقررات ملی ساختمان)
	عدم در نظر گرفتن اصول پدافند غیرعامل در ارتباط با تأسیسات و تجهیزات، بهداشت محیطی، مقاومت مصالح و اصول استحکام‌بنا
زیست‌محیطی	تنزل کیفیت محیطی (بروز آلودگی‌ها و صدا در اثر افزایش تراکم جمعیتی و بارگذاری جمعیتی بیش از حد مجاز)
	فقدان کارایی و افزایش مصرف انرژی ناشی از عدم رعایت مبحث ۱۹ مقررات ملی ساختمان
	تخریب و تغییر کاربری‌های فضای سبز و زمین‌های کشاورزی و ناسازگاری ناشی از هم‌جواری نامناسب کاربری‌ها

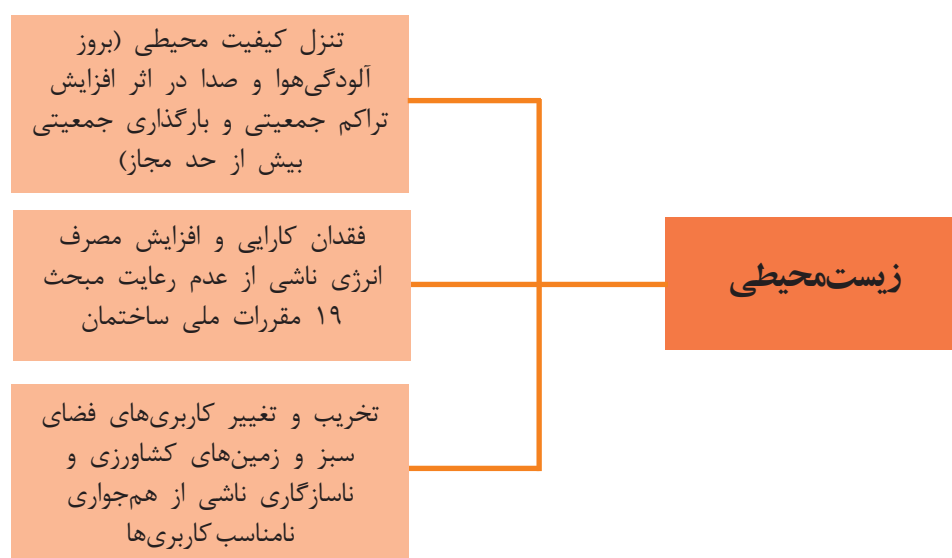
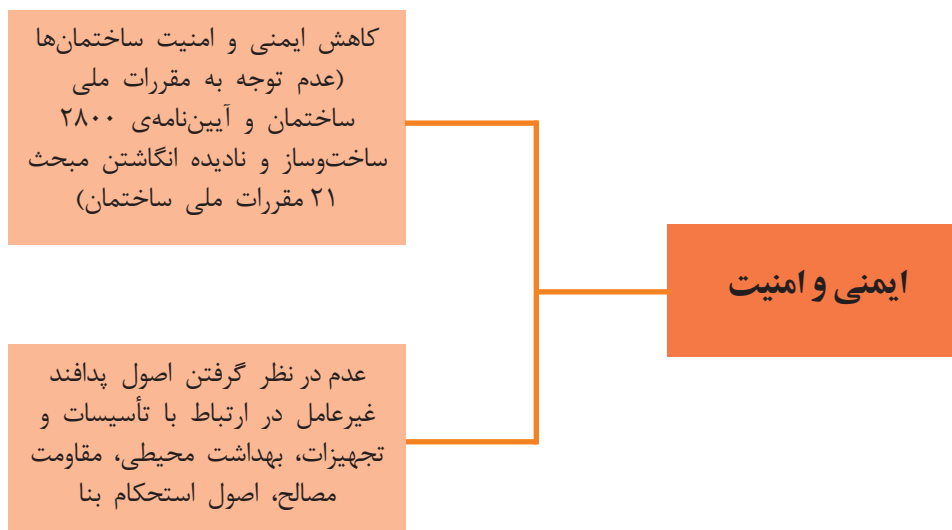
شکل ۹. تدوین نظام مسائل کمیسیون ماده (۱۰۰) به تفکیک ابعاد مختلف













طبق ماده (۱۰۰) قانون شهرداری، به منظور ساماندهی ساخت‌وسازهای محدوده و حریم شهر، همه مالکان موظفند که قبل از ساخت‌وساز، از شهرداری مجوز بگیرند. بر این اساس شهرداری، مسئول نظارت بر ساخت‌وسازها و مرجع اصلی تشخیص تخلفات ساختمانی است و هر ساخت‌وسازی که بدون پروانه صورت بگیرد، یا اینکه بر خلاف مندرجات پروانه ساخته شود، تخلف محسوب می‌گردد. البته شهرداری در صدور پروانه ساختمانی موظف است که بر اساس طرح جامع یا تفصیلی مصوب شهر اقدام کند و اختیار تعیین ضوابط را ندارد. در واقع قانونگذار با محدود کردن اختیارات شهرداری می‌خواسته از فساد و زد و بندهای داخلی شهرداری در صدور پروانه ساختمانی جلوگیری کند. بر همین اساس می‌توان ادعا کرد که کارکرد اصلی ماده (۱۰۰) قانون شهرداری، جلوگیری از تخلفات ساختمانی بوده است. لذا توجه به نوع برخورد با تخلفات، در تحقق‌پذیری هدف قانونگذار، بسیار اهمیت دارد. در تبصره‌های ماده (۱۰۰)، دو نوع مجازات اصلی برای برخورد با تخلفات تعیین شده است. یکی حکم قلع بنا (در صورت تشخیص ضرورت آن توسط کمیسیون ماده (۱۰۰)) و دیگری تعیین جریمه مالی. مجازات قلع بنا به آن معنا است که قانونگذار، آن تخلف را موجب آسیب‌های شدید و غیرقابل برگشت بر سرزمین و جامعه می‌داند که به هیچ وجه نباید مماشات در برخورد با آن وجود داشته باشد. اما مجازات مالی معنای دیگری دارد؛ مجازات مالی یعنی تلقی قانونگذار این است که که آسیب آن تخلف به اندازه‌ای نیست که نتوان آن را جبران کرد. به عبارت دیگر، قانونگذار به صورت ضمنی پذیرفته کسی که توان پرداخت جریمه‌ها را دارد، می‌تواند از ضوابط عدول کند. بدین ترتیب، مجازات مالی دارای کارکردی پنهان (اجازه تخلف در مقابل اخذ جریمه) خلاف کارکرد آشکار خود است. به همین دلیل، وجود مجازات مالی در تبصره‌های ماده (۱۰۰) قانون شهرداری عملاً موجب تضعیف مجازات قلع بنا می‌شود، خصوصاً که تشخیص ضرورت قلع بنا نیز دقیقاً مشخص نیست و کاملاً بستگی به نظر افراد حاضر در کمیسیون ماده (۱۰۰) دارد [۲۴]. حتی در مواردی همچون بند «ت» تبصره ۶ قانون بودجه ۱۴۰۲ کشور در خصوص تبدیل آرای قلع بنا به جریمه، با محوریت ماده (۱۰۰) قانون شهرداری و قانون درآمدهای پایدار شهرداری با این موضوع در تعارض بوده و به نوعی مشروعیت بخشی به تخلفات ساختمانی است.

نکته مهم دیگری که در مجازات‌های مالی، خیلی مهم است این است که چه کسی ذی‌نفع خواهد بود. در قانون فعلی، شهرداری ذی‌نفع است، نه همسایه‌ها و شهروندان که از تخلفات آسیب‌دیده‌اند که این امر باعث به وجود آمدن تعارض منافع در این زمینه می‌شود. در واقع این امر نشان می‌دهد که ماده (۱۰۰) قانون شهرداری‌ها، در مواردی باعث رواج تخلفات ساختمانی است. در حالی که کارکرد اصلی آن این بوده که شهرداری به عنوان ناظر بر تخلفات، جلوی تخلفات را بگیرد. بنابراین شواهد حاکی از آن است با بازنگری در این قانون، باید تغییر جدی در آن صورت بگیرد تا بتواند مجدد در جهت کارکرد اصلی خود عمل کند.

از سویی بررسی‌های صورت گرفته نشان‌دهنده این امر است که یکی از موضوعات با اهمیت در امر تخلفات ساختمانی ناتوانی قوانین فعلی از جمله قانون شهرداری در پاسخ‌گویی به نیازهای موجود و دیگری تعدد و پراکندگی قوانین حاکم بر این حوزه است. لذا اتخاذ رویکردی جامع در این زمینه لازم بوده و اصلاحات جزئی، نه تنها گره‌ای از مشکلات موجود باز نخواهد کرد؛ بلکه بر تورم قوانین فعلی نیز می‌افزاید. بنابراین اهمیت موضوع اقتضا می‌کند با تدوین قانونی جامع، ضمن تأمین وحدت و یکپارچگی قوانین حاکم بر این حوزه، تکالیف متولیان و کنشگران در این امر اعم از مالک یا سازنده بنا، شهرداری، سازمان نظام‌مهندسی، وزارت راه و شهرسازی، کمیسیون ماده (۱۰۰) و سایر دستگاه‌های دخیل شناسایی و تدوین شود.



شکل ۱۰. تدوین نظام مسائل کمیسیون ماده (۱۰۰)



۱۳. ارائه پیشنهادها و توصیه‌های سیاستی

تخلف ساخت‌وساز شهری از ضوابط و استانداردهای کیفی، فنی و شهرسازی در شهرهای ایران واقعیتی است ریشه‌دار و در عین حال گسترده که همسو با رشد شهرنشینی و افزایش تقاضای مؤثر در صنعت ساخت‌وساز، به گونه‌ای تصاعدی در حال افزایش است. این قانون‌گریزی ساختمانی دیر زمانی است در کلان‌شهرهایی که با محدودیت فضایی مواجه هستند، عینیت بیشتری نیز یافته است.

موضوع اصلاح ماده (۱۰۰) قانون شهرداری از سوی ستاد هماهنگی کمیسیون‌های ماده (۱۰۰) شهرداری تهران با محوریت کمیسیون شهرسازی و معماری و همراهی شهرداری تهران از سال ۱۳۹۶ تاکنون در تعامل مستمر با وزارت کشور پیگیری و طی سلسله جلسات متعددی مورد بررسی قرار گرفت، با توجه به نتایج آسیب‌شناسی‌های به عمل آمده در خصوص ماده (۱۰۰) قانون فعلی و ساختار اجرایی آن مشخص شد که قانون موجود و ملاک عمل، جنبه پیشگیرانه نداشته و در راستای کاهش تخلفات ساختمانی از بازدارندگی لازم برخوردار نیست. گفتنی است که موضوعاتی همچون رفع تفسیر‌پذیری قانون، توجه به حقوق عامه، تمرکز بر پیشگیرانه بودن جدی قانون اصلاحی در خصوص تخلفات ساختمانی، افزایش اختیارات قانونی شهرداری در برخورد با تخلفات ساختمانی، حذف رویکرد درآمدزایی ناشی از بروز تخلفات ساختمانی، کاهش انگیزه تخلف، پیش‌بینی ضمانت اجرای قوی و مناسب برای تحقق‌پذیری آرای کمیسیون ماده (۱۰۰)، جلوگیری از ادامه تخلف در دوره رسیدگی به پرونده‌ها در کمیسیون‌های ماده (۱۰۰)، تدوین ساز و کار متناسب به صورت مسئولیت‌محور برای برخورد با قصور تمامی ذی‌مدخلان در بروز تخلف ساختمانی اعم از مالک، مهندسین ناظر و مجری، مأموران شهرداری، پیش‌بینی واگذاری انشعابات به ساختمان‌ها منوط به ارائه پروانه و پایان کار ساختمانی، پیش‌بینی تنظیم اسناد و انتقال ساختمان‌ها منوط به ارائه گواهی‌های ساختمانی معتبر، صدور آرای شفاف و قابل اجرا با هدف کاهش نقض آراء صدور دستور موقت و آرای ماهیتی توسط دیوان عدالت اداری و ... باید در اصلاح ماده قانونی فوق مورد توجه قرار گیرد.

موارد ذیل در راستای بهبود عملکرد کمیسیون ماده (۱۰۰) در جهت بازدارندگی بیشتر آن در تخلفات ساختمانی پیشنهاد می‌شود:

- ایستادن و افزایش نرخ جریمه‌ها به عنوان اهرم بازدارندگی از تخلفات ساختمانی و افزایش ارزش پایه معاملات ساختمانی؛
- بازنگری مستمر ضوابط و آیین‌نامه‌های مرتبط با کمیسیون ماده (۱۰۰) به دلیل حساسیت بالا هر ۵ سال یک‌بار با توجه به الگوی رفتاری متخلفان سازنده؛
- رفع نواقص ضوابط ساخت‌وساز، بازبینی و بازنگری و به‌روزرسانی قوانین شاخص در حوزه ساخت‌وساز شهری با تأکید بر قانون شهرداری و قانون نظام‌مهندسی ساختمان و رسیدن به قانونی جامع در این حوزه؛
- راه‌اندازی سامانه یکپارچه مدیریت پرونده‌های کمیسیون ماده (۱۰۰) در راستای شفافیت در آرای صادره؛
- کاهش روند تلقی کردن جریمه ساختمان به مثابه منبع درآمدی برای شهرداری و تعریف منابع درآمدی جدید در راستای خودکفایی شهرداری‌ها، استفاده از تجارب سایر کلان‌شهرها برای ایجاد درآمد پایدار برای شهرداری؛
- مدیریت یکپارچه، تعامل و همکاری مناسب بین متولیان و کنشگران در امر ساخت‌وساز اعم از مالک یا سازنده بنا، شهرداری، سازمان نظام‌مهندسی، وزارت راه و شهرسازی و کمیسیون ماده (۱۰۰)؛
- آگاهی‌رساندن در راستای نحوه مشارکت معتمدان محلی و شهروندان در بحث نظارت همگانی در ساخت‌وسازهای غیرمجاز، ثبت در سامانه‌های مرتبط و پیگیری مستمر شکایات از شهرداری‌ها و سایر نهادهای نظارتی؛
- جرم‌انگاری تخلفات ساختمانی شاخص و عمده (غیر از تخلفات جزء، تخلفات ناشی از ضعف اجرا)؛
- افزایش شعب دیوان عدالت اداری جهت رسیدگی به دعاوی مرتبط با کمیسیون ماده (۱۰۰)؛
- اصلاح قانون با رویکرد پیشگیری و بازدارندگی و با در نظر گرفتن آسیب‌شناسی اجرای ماده (۱۰۰) و نحوه اجرای آرای کمیسیون ماده (۱۰۰)؛
- اتخاذ تدابیر لازم و مدیریت جامع و ساماندهی کنترل ساخت‌وسازها در تداوم نظارت مستمر بر عملکرد مراجع صدور پروانه ساختمان.



منابع و مأخذ

- [۱] فرنام، علی، «اظهار نظر کارشناسی درباره: «طرح اصلاح ماده (۱۰۰) قانون»، مطالعات زیربنایی - مطالعات حقوقی - مطالعات بخش عمومی»، شماره مسلسل ۱۸۲۴۵، ۱۴۰۱.
- [۲] تقی دوست، زینب، «ارزیابی نظام حقوقی حاکم بر تخلفات ساختمانی»، پژوهش‌های حقوقی، ۱۱، ۱۳۹۱.
- [۳] صمدی قوشچی، زیدالله، «تخلفات ساختمانی در نظام حقوقی ایران، انواع تخلفات، نحوه رسیدگی، شیوه اجرا کمیسیون ماده ۱۰۰ قانون شهرداری و سایر مراجع ذیصلاح»، ۱۳۹۲.
- [۴] خلیفه، عزت الله، «رسیدگی به تخلفات ساختمانی»، ۱۴۰۰.
- [۵] واکاوی زمینه ها و دلایل تخلفات ساختمانی در شهرها، تبعات و راهکارهای پیشنهادی، تاریخ انتشار ۱۴۰۲/۰۶/۱۱، شماره مسلسل ۱۹۲۴۴
- [۶] ساختمان متروپل؛ ریشه‌های پیدایش و رهنمون‌هایی برای پیشگیری از تکرار، تاریخ انتشار ۱۴۰۲/۰۶/۲۸، شماره مسلسل ۱۹۲۶۶
- [۷] درخشان، ۱۳۹۸.
- [۸] عباس زاده، عبدالرضا، «کمیسیون ماده صد قانون شهرداری، معاونت آموزشی پژوهشکده مدیریت شهری و روستایی، سازمان شهرداری‌ها و دهیاری‌های کشور»، ۱۳۸۹.
- [۹] فرخی، محمد، بازشناسی واژگان کلیدی، اصطلاحات و مقررات شهرداری، انتشارات ستاوند یزد، ۱۳۸۴.
- [۱۰] محمدی، امید، کمیسیون‌های شهرداری، جاودانه، ۱۴۰۰.
- [۱۱] شرح شریفی، مهرنگ. شبان‌نیا منصور، مهدی و رضایی زاده، محمدجواد، «نحوه نظارت دیوان عدالت اداری بر کمیسیون ماده صد قانون شهرداری، فصلنامه علمی مطالعات فقه اقتصادی»، ۴۳۹-۴۶۳، ۱۴۰۰.
- [۱۲] محمدی، امید و قانع، رامین، آیین دادرسی کمیسیون ماده صد قانون شهرداری، ۱۳۹۷.
- [۱۳] قربانی، فرج الله، مجموعه قوانین و مقررات شهرداری، ۱۳۸۵.
- [۱۴] زنگی آبادی، علی، «تحلیل فضایی تعامل تخلفات ساختمانی و آسیب پذیری ناشی از زلزله: مناطق شهر اصفهان»، مجله مدرس علوم انسانی برنامه‌ریزی و آمایش فضا، ۱۳۸۹.
- [۱۵] توکلی، محمد مهدی، مختصر آیین دادرسی مدنی، تهران: انتشارات طرح نوین، ۱۳۹۵.
- [۱۶] قاسمی حامد، عباس، «وصول همزمان عوارض شهرداری و جریمه های مندرج در آرا صادره کمیسیون ماده صد قانون شهرداری»، تحقیقات حقوقی، ۳۸، ۱۳۸۲.
- [۱۷] هاشمی، فضل اله، حقوق شهری و قوانین شهرسازی، مرکز مطالعات و تحقیقات شهرسازی و معماری ایران، ۱۳۶۷.
- [۱۸] عزیززاده، کامران، نعمتی، هادی و رضایی جعفری، مرتضی، «تحلیلی بر معیارهای حکمرانی خوب شهری با استفاده از روش تحلیل سلسله مراتبی فازی»، مطالعات و پژوهشهای شهری منطقه ای، ۶، ۲۴، ۱۰۵-۱۲۸، ۱۳۹۴.
- [۱۹] عیوضلو، داوود و رضویان، محمد تقی، «ارزیابی وضعیت مدیریت شهری کلانشهرها مبتنی بر شاخصهای حکمروایی مطلوب شهری مورد مطالعه: کلانشهر تهران»، جغرافیا و توسعه، ۱۶(۵۲)، ۱۳۹۷.
- [۲۰] شرح شرفی زاده، مهرنگ، شعبان‌نیا منصور، مهدی و محمدجواد. رضایی زاده، «ادارسی منصفانه در کمیسیون ماده صد قانون شهرداری» فصلنامه مطالعات فقه اقتصادی، ۴، رقم ۳، ۱۴۰۱.
- [۲۱] هروی، زهرا، اسمعیل پور، نجماء و حیدری هامانه، الهام، «بررسی علل وقوع تخلفات ساختمانی در شهرهای ایران با تاکید بر نقش شهرداری (مطالعه موردی: محدوده منطقه ۳ شهر یزد)»، مطالعات شهری، ۸، ۳۱، ۱۳۹۸.
- [۲۲] عابدی جعفری، حسن، طاهرپور، حبیب اله، و زرندی، سعید، «شناسایی عوامل فردی موثر بر تمایل به فساد اداری در شهرداری تهران»، ۸(۱) (پیاپی ۲۹)، ۱۳۹۸.
- [۲۳] آقازاده، فتاح. عابدی جعفری، حسن، طاهرپور کلانتری، حبیب اله، و زرندی، سعید، «تدوین مدل علی بروز فساد اداری در مناطق شهرداری»، فرآیند مدیریت و توسعه، ۳۱(۳) (پیاپی ۱۰۵)، ۳-۴۸، ۱۳۹۷.
- [۲۴] گنج خاندو، جواد، «مدیریت جلوگیری از تخلفات ساختمانی در کلان شهر تهران نمونه موردی منطقه ۱۲ شهرداری تهران»، معماری سبز، شماره ۵، رقم (پیاپی ۱۸)، ۱۳۹۸.
- [۲۵] خسروی، محمد مهدی، «تحلیلی بر عوامل و تبعات ساخت و سازهای غیرمجاز در استان تهران و راه حل های مقابله با آن»، مجله مسکن و محیط روستا، رقم ۱۴۰، ۱۳۹۱.
- [۲۶] کامیار، غلامرضا، حقوق شهرسازی، ۱۴۰۲.
- [۲۷] «رویه قضایی مرتبط با موضوعات اقتصادی، اراضی و شهرسازی، معاونت حقوقی پیشگیری و پژوهش دیوان عدالت اداری»، ۱۳۹۷.

گزیده سیاستی

بررسی‌های انجام‌شده در خصوص نظارت بر اجرای ماده (۱۰۰) قانون شهرداری بیانگر آن است که: قانون موجود جنبه پیشگیری از تخلفات ساختمانی نداشته، با فقدان و یا ضعف قابلیت اجرا به خصوص احکام قلع بنا، وجود ابهام و تفسیرپذیر بودن، عدم تناسب با نوع و حجم ساخت‌وسازهای امروزی و تبعات جدی بر توسعه متوازن شهری مواجه است.



مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی

تهران، خیابان پاسداران، روبروی پارک نیاوران (ضلع جنوبی، پلاک ۸۰۲)

تلفن: ۷۵۱۸۳۰۰۰ صندوق پستی: ۵۸۵۵-۱۵۸۷۵ پست الکترونیک: mrc@majles.ir

وبسایت: rc.majles.ir