

واکاوی مبانی مسئولیت مدنی شهرداری‌ها در حوادث فروریزش ساختمان

سجاد رسولی جزی • دانش‌آموخته دکتری حقوق خصوصی، دانشکده الهیات و معارف اسلامی، دانشگاه میبد، میبد، ایران.
sajjad85jazi@gmail.com

پگاه سرمادی • استادیار، گروه حقوق، دانشکده الهیات و معارف اسلامی، دانشگاه میبد، میبد، ایران. (نویسنده مسئول)
pegahsarmadi@meybod.ac.ir

محمد نظری ندوشن • استادیار، گروه فقه و حقوق اسلامی، دانشکده الهیات و معارف اسلامی، دانشگاه میبد، میبد، ایران.
nazari@meybod.ac.ir

چکیده

صنعت ساختمان‌سازی با چالش‌های گوناگون حقوقی دست به گریبان است. قانونگذار ایرانی درباره تخلفات موضوع ماده ۱۰۰ قانون شهرداری رویکرد جرم‌انگارانه نداشته و از طرفی ضمانت اجرای مناسبی نیز برای ایفای به‌موقع تعهدات ناشی از مقررات ملی ساختمان در نظر نگرفته است. این کاستی‌ها، موجب شده تا مسئولان شهرداری‌ها وظایف قانونی خود در راستای جلوگیری از ساخت‌وسازهای غیرمجاز را به‌درستی انجام ندهد و سودجویی از جریمه‌های تخلفات ساختمانی موجب تعارض منافع شهرداری گردد. غفلت قانونگذار و تعارض منافع پیش‌گفته، نقش مهمی در حوادث ساختمانی داشته و خواهد داشت. در این مقاله، با روش توصیفی تحلیلی به این پرسش پاسخ داده شده است که چالش‌های فقهی و حقوقی مسئولیت مدنی شهرداری در خسارات ناشی از ریزش ساختمان‌ها چیست و مبانی آن کدام است؟ مطالعه نصوص فقهی و حقوقی و همچنین رویه قضائی، نشان می‌دهد که نقص و پراکندگی قوانین، ضمانت اجرای ناکارآمد و عدم مقررگذاری کافی، از مهم‌ترین علل به‌وجود آمدن وضع موجود به شمار می‌روند. عوامل یادشده ایفای به‌موقع تعهدات قانونی، قضایی و اجرایی مالکان، پیمانکاران و بسیاری از سازمان‌ها را تحت تأثیر قرار داده و بستر مناسبی برای ارتکاب تخلف، ترک فعل و جرایم ارتكابی توسط شهرداری‌ها شده است. در خصوص مبانی این مسئولیت می‌توان گفت که ادله‌ای چون قاعده احسان، عدم ضمان امین و تقدم منفعت عمومی که مخالفان ضمان شهرداری به آن استناد می‌کنند، در همه فروض مقبول نیست. از این‌رو، در بحث حاضر ادله خاص ضمان یعنی قاعده لاضرر، اتلاف و تسبیب مقدم انگاشته شده است. بر پایه مبانی متعددی مانند قاعده ولایت حاکم، نظم عمومی و اصل عدل و انصاف، شهرداری چون سایر اشخاص مسئول جبران خسارات وارده خواهد بود.

واژگان کلیدی: مسئولیت مدنی شهرداری، ساختمان‌سازی، تخلفات ساختمانی، فروریزش ساختمان.



همان‌گونه که ایفای به موقع تعهدات شهرداری منجر به توسعه عدالت در هر شهر می‌شود، وجود هرگونه چالش حقوقی حل نشده در حوزه‌های تقنینی، قضایی و اجرایی نیز باعث ارتکاب تخلف و ترک فعل از سوی این نهاد می‌شود. در واقع تعدد قوانین و مقررات، منجر به سردرگمی مسئولین مربوطه در ایفای تعهدات خدماتی، عمرانی و رفاهی شده و به دلیل فقدان مقرره گذاری لازم ضمانت اجراهای قانونی بازدارنده کارآمد نیستند. همچنین خلأهای تقنینی نیز باعث افزایش سهل‌انگاری و یا ترک فعل در انجام وظایف قانونی و کسب منفعت و سودجویی در جلوگیری از تخلفات گردیده است. حوادثی همچون آتش‌سوزی و تخریب ساختمان پلاسکو تهران و ریزش ساختمان متروپل آبادان را می‌توان یکی از آثار تخلفات گفته شده دانست. اکنون مسئله این است که چالش‌های فقهی و حقوقی مسئولیت مدنی شهرداری در حوادث ریزش ساختمان چیست و مبانی آن کدام است؟ هدف پژوهش حاضر، ریشه‌یابی تخلفات و جرایم ارتكابی شهرداری با معرفی راهکارهایی است که در بسیاری از موارد آسیب‌ها و خسارات جانی و مالی مشابهی را به دنبال داشته است. در این پژوهش، پس از بیان ماهیت شهرداری، مبانی مسئولیت مدنی آن به همراه ادله موافقین و مخالفین بررسی شده و در بخش آخر چالش‌های قانونی، قضایی و اجرایی مربوطه مستدل خواهد شد.

- پیشینه پژوهش: اگرچه پژوهشگران تلاش کرده‌اند راهکارهایی برای حل مشکلات شهرداری و رفع چالش‌ها ارائه نمایند، اما از ریشه‌یابی و آسیب‌شناسی خلأهای تقنینی مغفول مانده و پیامدهای حقوقی و اجتماعی این چالش‌ها را بحث نکرده‌اند؛ مثلاً در پایان‌نامه با عنوان «شناسایی چالش‌های پیش روی شهرداری‌ها مطالعه موردی شهرداری کاشان»، اثر محمدعلی پیراسته، بر چالش‌های مدیریتی و اداری این نهاد بدون توجه کافی به ناکارآمدی قوانین تأکید شده است (پیراسته، ۱۳۹۹). همچنین در پایان‌نامه «مسئولیت مدنی شهرداری‌ها» اثر سیدعباس حسینی، صرفاً مستندات ضمان تحلیل شده‌اند و به آسیب‌شناسی قوانین مسقط ضمان و سوءاستفاده از امتیازات تقنینی ورود نکرده‌اند (حسینی، ۱۳۸۰). در مقاله «معایب، معضلات و مشکلات حقوقی شهرداری‌ها در ایران» اثر رودابه نوزری‌زاده و همکاران نیز به یکی از چالش‌های تقنینی یعنی تنوع اختیارات و مسئولیت‌ها بر اساس قوانین شهرداری‌ها اشاره شده و آثار و پیامدهای حقوقی، اجتماعی این چالش بحث نشده است (نوزری‌زاده و همکاران، ۱۳۹۵، ص ۱۵۷). وجه تفاوت این مقاله با پژوهش‌های مذکور این است که در مقاله حاضر تبعات و پیامدهای چالش‌های حقوقی

ضمن آسیب‌شناسی تقنینی مسئولیت مدنی شهرداری‌ها در حوزه‌های قضایی و اجرایی مدلل خواهد شد.

- روش پژوهش: این پژوهش با روش توصیفی - تحلیلی به صورت اسنادی و رجوع گسترده به متون قانونی، اقوال فقهاء و حقوقدانان و تقریر و نقد این نظریه‌ها صورت گرفته است.

۱. ماهیت حقوقی شهرداری

شهرداری از نظر لغوی برگرفته از دو کلمه «شهر» و «داری» بوده و داری به معنی اداره و مدیریت و «شهر» به جایی که دارای شهرداری باشد، اطلاق می‌شده و شهرداری همان سازمان اداره شهر است (رضایی‌زاده، ۱۳۹۰، ص ۱۹۶).^۱ شهرداری مؤسسه عمومی غیردولتی و برخوردار از شخصیت حقوقی مستقل است که بر پایه نظام عدم تمرکز محلی در حدود وظایف و تکالیف محوله از سوی قانون‌گذار در محدوده شهر و در چارچوب بودجه و برنامه مصوب با لحاظ قوانین و مقررات موضوعه، اقدام به ارائه خدمات شهری و اداره بخشی از امور محلی شهر زیر نظر شورای شهر و با هماهنگی وزارت کشور می‌کند (رستمی، ۱۳۹۵، ص ۱۴۱). اگرچه بر اساس ماده ۳ قانون شهرداری، شهرداری دارای شخصیت حقوقی است و تصریح به شخصیت حقوقی شهرداری، با توجه به اینکه اجزای دولت خود دارای شخصیت حقوقی نیستند (صمیمی، حاجی‌پورکندرو، ۱۳۹۷، ص ۴۵)، به معنای استقلال و انفکاک شخصیت حقوقی شهرداری از شخصیت حقوقی دولت است. همچنین اگرچه یک سازمان عمومی و از اجزای حاکمیت است، اما در زمره هیچ‌یک از قوای سه‌گانه مقننه، مجریه و قضائیه محسوب نمی‌شود.

^۱ از حیث مفهومی این واژه برگرفته از ریشه لاتین «Municipality» به معنی جمیع سکنه یک محل که برای منافع مشترک کنار هم جمع شده‌اند، اقتباس شده است.

۲. بررسی علل وقوع حوادث ریزش ساختمان

عوامل انسانی مثل تخلفات مالکان و پیمانکاران با علل حقوقی مانند چالش‌های قانونی ایفای به موقع تعهدات شهرداری‌ها نه تنها به میزان قابل توجهی در خرابی و ریزش ساختمان‌ها به عنوان یکی از شایع‌ترین حوادث ساختمانی نقش داشته‌است (دماوندی، ۱۴۰۱، ص ۱۰۹)؛^۱ بلکه در اغلب موارد، آسیب‌های جانی، مالی و زیست‌محیطی ناشی از ریزش ساختمان را نیز تشدید کرده‌است.^۲ بر همین اساس علل عمده ریزش ساختمان‌ها ناشی از عدم رعایت اصول و ضوابط شهرسازی و قوانین و مقررات مربوط به مسائل فنی و ایمنی مربوط به جریان ساخت ساختمان می‌باشد (خلج، ۱۳۹۴، ص ۹۲).^۳ به نظر می‌رسد که اگرچه برخی از علل طبیعی وقوع این نوع حوادث همانند سیل و زلزله، غیر قابل پیش‌گیری است اما در همین موارد نیز با فراهم‌سازی سازی امکانات و ایجاد بستر مناسب می‌توان بحران‌های مربوطه را مدیریت کرد و حجم وسیع آسیب‌های جانی و مالی را در موقع لازم کاهش داد.^۴ علاوه بر علل مذکور، ناکارآمدی تصمیمات کمیسیون ماده ۱۰۰ قانون شهرداری در رابطه با بقای ساختمان‌های متزلزل، چالش‌های ناشی از تخریب ساختمان‌ها به سبب فرونشست زمین، فرسودگی بنا و گودبرداری‌های غیر اصولی، عدم رعایت اصول استحکام و مقاومت در ایجاد بنا مثل استفاده از مصالح نامرغوب و یا ناکافی، عدم مقرر گذاری کافی و مناسب در بازدارندگی از تخلفات ساختمانی اعم از نقص در طراحی، اجرا و نظارت بر ساخت و سازها، بی توجهی به عواقب نقض مقررات ملی و ضوابط شهرداری، حوادث غیرمترقبه مثل انفجار و آتش سوزی، ناپایداری شرایط اقلیمی و تغییرات ناگهانی آب و هوا نیز

^۱ به عنوان نمونه تخلفات مالک (بنیاد مستضعفان) نسبت به نگهداری عمده از ساختمان پلاسکو، ترک فعل شهرداری تهران در به موقع بند ۱۴ ماده ۵۵ قانون شهرداری و اجرای مبحث ۲۲ مقررات ملی ساختمان برای تعیین روش نگهداری و بهره برداری ایمن و مطمئن بناهای موجود، عدم ایفای به موقع تکلیف قانونی وزارت کار و تعاون براساس مواد ۸۵ و ۹۶ و ۱۰۵ قانون کار و مواد ۳ و ۴ و ۵ تصویب‌نامه هیات وزیران درخصوص بازرسی حفاظت فنی از کارگاه‌های واقع در ساختمان پلاسکو، بی توجهی وزارت راه و شهرسازی درباره مقررات ایمنی و ملاحظات اجرایی مبحث ۲۲ مقررات ملی ساختمان، منجر به ریزش ساختمان پلاسکو گردیده‌است. ر.ک. <https://www.isna.ir/news/96011605497>

^۲ به عنوان نمونه، عدم رسیدگی فوری به مصدومان و کندی روند آواربرداری و امدادسانی در حوادث ریزش ساختمان پلاسکو و مترویل. ر.ک. به سایت ایسنا به نشانی‌های: <https://www.isna.ir/news/99103021975> و <https://www.khabaronline.ir/news/1635375>

^۳ برخی از محققین مسئولیت مدنی اشخاص دخیل در ریزش ساختمان‌ها یعنی کارفرما (دولت)، طراح (مهندس مشاور)، مجری طرح (بخشی از کارفرمای دولتی)، واحد نظارت و پیمانکار را به طور جداگانه تحلیل کرده‌اند (بافنده، ۱۳۸۹، ص ۷۹-۸۸).

^۴ <https://hamyarhse.ir/blog/hsedoc/P880-.html>

ازجمله عوامل مهم و موثر در وقوع حوادث ریزش ساختمان‌ها می‌باشد،^۱ که در ذیل همین مبحث به طور جداگانه بررسی می‌شوند.

۱.۲. تخلفات ساختمانی

یکی از دلایل مهم ریزش ساختمان‌ها و حتی تحدید حقوق مالکانه، تخلفات ساختمانی است (جلیلی صدرآباد، ۱۴۰۳، ص ۲۴)؛^۲ به همین جهت برای کاهش اعمال سلايق، عادلانه و تخصصی شدن رسیدگی به تخلفات صورت گرفته باعث ایجاد کمیسیون تخصصی ماده ۱۰۰ قانون شهرداری با شخصیت حقوقی مستقل شده که به عنوان حافظ منافع اجتماع شهری و مرجع صالح رسیدگی به تخلفات ساختمانی محسوب می‌شود. حسب بند ۲۴ ماده ۵۵ و ماده ۱۰۰ قانون شهرداری و تبصره‌های آن،^۳ مقصود از تخلفات ساختمانی، تخلفاتی همچون رعایت نشدن قوانین و مقررات و ضوابط شهرسازی، ایمنی، فنی و بهداشتی ساختمان^۴ از سوی مالک، پیمانکار، سازنده، ناظران، شهرداری و سایر ذی‌نفعان است که در حوزه ساخت و ساز شهری در محدوده و حریم شهرها رخ می‌دهد (کامیار، ۱۴۰۳، ص ۳۳۴).^۵ عدم رعایت هریک از 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، نیز بخشی از تخلفات است. مواردی همچون نحوه استقرار ساختمان در زمین و اشراف به املاک مجاور، حداکثر ارتفاع ساختمان، منظور کردن حریم برای ساختمان‌های خاص که به لحاظ امنیتی یا بهداشتی وجود حریم برای آن‌ها لازم است، میزان

^۱ ر.ک. به نشانی: <https://aftabnews.ir/fa/news/788080>

^۲ مهمترین علت انجام تخلفات ساختمانی از سوی مالکان، رفع نیاز سکونتی است (اداره کل کمیسیون‌های ماده صد شهرداری تهران، ۱۳۸۰، ص ۸). البته در وقوع تخلفات ساختمانی عوامل اجتماعی، اقتصادی و حقوقی متعددی دخیل است. مثل تشریفات طولانی اعطای پروانه و عدم وحدت رویه در صدور آن.

^۳ در تبصره‌های ۲، الی ۵ ماده مذکور حداقل و حداکثر جرائمی که این کمیسیون می‌تواند در صورت عدم ضرورت قلع بنا متخلفین ساختمانی را بر این اساس جریمه کند، تعیین شده است. همچنین تخلفاتی از قبیل عدم رعایت اصول فنی و بهداشتی و شهرسازی موضوع تبصره ۱ ماده ۱۰۰ قانون شهرداری، اضافه بنای زائد بر مساحت زیربنای مندرج در پروانه ساختمانی موضوع تبصره‌های ۲ و ۳ ماده مذکور، احداث بنا بدون پروانه موضوع تبصره ۴ این ماده، عدم احداث پارکینگ و یا غیرقابل استفاده بودن پارکینگ موضوع تبصره ۵ و تجاوز به معابر شهر موضوع تبصره ۶ ماده مذکور است.

^۴ در خصوص عدم رعایت اصول فنی، بهداشتی و شهرسازی آراء متعددی بر علیه شهرداری در محاکم صادر شده است. کامیار، ۱۴۰۳، ص ۲۹۶.

^۵ برای توضیحات بیشتر، ر.ک. عباسزاده، عبدالرضا (۱۳۸۹). کمیسیون ماده صد قانون شهرداری، معاونت آموزشی پژوهشکده مدیریت شهری و روستایی، سازمان شهرداریها و دهیاریهای کشور،

پیش آمدگی ساختمان در ملک یا در معبر عمومی و حداقل ابعاد حیاط. همچنین عدم اجرای آرای کمیسیون ماده ۱۰۰ مبنی بر جلوگیری از ساخت و ساز؛ حکم به قلع (تخریب) بنای احداثی؛ الزام مالک یا ذی نفع به اصلاح و ایجاد تغییرات در بنای احداثی؛ رأی به وصول جریمه متناسب با نوع تخلف. عدم رعایت اصول فنی سازه‌ای و استحکام بنا، عدم رعایت الزامات ساختمانی جهت استفاده معلولان، سالمندان و ناتوانان جسمی - حرکتی، عدم رعایت ضوابط عایق‌بندی مربوط به بهینه‌سازی مصرف انرژی و تنظیم صدا و عدم رعایت اصل ایمنی و مقابله با حریق و یا خاکی‌برداری‌های غیر اصولی که در قوانین دیگری مثل مقررات ملی ساختمان از جمله تکالیف سازندگان ساختمان‌ها می‌باشد، بخش دیگری از تخلفات ساختمانی است.^۱ در خصوص مسئولیت مدنی ناشی از تخلفات ساختمانی بر مبنای ماده ۵۱۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و نظریه مشورتی اداره کل حقوقی قوه قضائیه به شماره ۱۰۳۰/۹۶/۷ مورخ ۱۳۹۶/۰۵/۰۴ به نظر می‌رسد که اگرچه صرف تخلفات ساختمانی مذکور موجب استحقاق همسایه‌گان برای مطالبه خسارت و طرح دعوی مسئولیت مدنی نیست اما چنانچه تخلفات صورت گرفته از مصادیق تصرفات غیر متعارف بوده و موجب تضرر دیگران شده باشد، خسارت وارد شده با لحاظ مقررات ماده ۱۳۲ قانون مدنی و ماده یک قانون مسئولیت مدنی از کسی که عمل مذکور مستند به اوست، قابل مطالبه است.^۲ لازم به ذکر است که عدم توجه به گزارش مهندس ناظر مبنی بر استحکام بنا از جمله دلایل مهمی است که منجر به بازنگری آرای کمیسیون شده و اغلب به دلیل عدم رجوع کمیسیون به کارشناس رسمی و عدم احراز تزلزل بنا، رأی‌های صادره نقض شده است (جلیلی صدرآباد، ۱۴۰۳، ص ۴۴). مثلاً شعبه ۳۲ دیوان عدالت اداری بیان کرده که: «در رأی کمیسیون ماده ۱۰۰ قانون شهرداری، منعکس نشده که چه کسی عدم استحکام بنا و احتمال ریزش آن را

^۱ برای اطلاع از ضمانت‌اجراهای تکالیف مذکور و یا برخورد شهرداری و مجازات تخلفات صورت گرفته رک. جلیلی صدرآباد، ۱۴۰۳، ص ۳۱. بخش دیگری از تخلفات شامل عدم نظارت شهرداری‌ها بر عملیات ساختمانی و جلوگیری از بناهای بدون پروانه، عدم انطباق ساختمان‌ها با مشخصات مندرج در پروانه و نقشه‌ها و محاسبات فنی از سوی مهندسین ناظر موضوع تبصره «۳» قانون الحاق ۶ تبصره به ماده ۱۰۰ قانون شهرداری در سال ۱۳۵۵ و عدم توجه به گزارش مهندس ناظر به استحکام بنا می‌باشد.

^۲ ماده ۵۱۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در این خصوص مقرر داشته: «اگر مالک یا کسی که عهده دار احداث ملکی است بنایی را به نحو مجاز بسازد یا بالکن و مانند آن را با رعایت نکات ایمنی و ضوابط فنی که در استحکام بنا لازم است در محل مجاز احداث کند و اتفاقاً موجب آسیب یا خسارت گردد، ضامن نیست. تبصره - اگر عمل غیرمجاز به گونه ای باشد که نتوان آن را به مالک مستند نمود مانند آنکه مستند به مهندسان ذریبط ساختمان باشد ضامن از مالک منتفی و کسی که عمل مذکور مستند به اوست ضامن است.»

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.^۱

۲.۲. ناکارآمدی مصوبات کمیسیون ماده ۱۰۰

طبق ماده ۱۰۰ قانون شهرداری^۲ و به موجب تبصره ۲ ماده ۷ مصوبه شورای عالی اداری به شماره ۱۶۵۵/دش مورخ ۱۳۷۱/۸/۱۹، مسئول نظارت بر حسن جریان امور و کنترل‌های لازم بر ساخت و سازها و مرجع اصلی تشخیص و جلوگیری از تخلفات ساختمانی، شهرداری می‌باشد، که براساس تبصره ۱ ماده ۱۰۰ قانون مذکور از طریق 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 اقدام به تعیین تکلیف تخلفات صورت گرفته می‌شود.^۳ امروزه با رشد شهرنشینی و افزایش تقاضا در صنعت ساخت‌وساز، تخلفات ساختمانی نیز به صورت تصاعدی در حال افزایش است که در برخی از موارد شکل تعدی و تعرض به حقوق عمومی شهروندان به خود گرفته و باعث عدم کفایت امکانات خدماتی مانند سیستم فاضلاب، برق و آب، افزایش تعداد طبقات و بی‌نظمی در سیمای شهری، ازدحام جمعیت و افزایش ترافیک، شکل‌گیری تراکم‌ها و کاربری‌های غیرمجاز و عدم تعادل در توزیع کاربری‌ها شده‌است.^۴ از سوی دیگر چالش‌های

^۱ ر.ک. به دادنامه شماره ۳۲/۹۱۱۳۹۴ دیوان عدالت اداری. برای توضیحات بیشتر، ر.ک. شرح شریفی و همکاران، ۱۴۰۰، ص ۴۵۰.

^۲ این ماده مقرر داشته: «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 نمایند. 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 نماید».

^۳ در تبصره ۲ ماده مذکور (اصلاحی ۱۳۵۸/۰۶/۲۷) مقرر گردیده: «در مورد اضافه بنا 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 یا توجه به موقعیت ملک از نظر مکانی (در بر خیابان‌های اصلی یا خیابانهای فرعی و یا کوچه بن باز یا بن بست) رای باخذ جریمه ای 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 بوصول جریمه اقدام نماید... در صورتی که ذینفع از پرداخت جریمه خود داری نمود شهرداری مکلف است مجدداً پرونده را به همان کمیسیون ارجاع و تقاضای صدور رای تخریب را بنماید. کمیسیون در این مورد نسبت به صدور رای تخریب اقدام خواهد نمود».

^۴ دستورالعمل مدونی در خصوص چگونگی اعمال نظارت شهرداری برای جلوگیری از تخلفات ساختمانی وجود ندارد؛ شهرداری‌ها براساس تجربه و راهنمایی‌های وزارت کشور تقریباً رویه واحدی را اجرا می‌کنند. ر.ک. جلیلی صدرآباد، ۱۴۰۳، ص ۴۳.

حقوقی حل نشده این کمیسیون از قبیل کند بودن رسیدگی به پرونده‌ها و فقدان آیین دادرسی واحد به جهت تفسیر پذیر بودن و عدم صراحت و صدور برخی آرای متعارض، تطهیر و مشروع سازی تخلفات با تصویب قوانین و آیین‌نامه‌های دیگر،^۱ عدم رعایت برخی از اصول دادرسی منصفانه مثل عدم رعایت اصل تناظر و امکان فرصت دفاع،^۲ عدم بازدارندگی قانونی، پایین بودن نرخ جریمه‌ها، تعارض منافع شهرداری و کسب منفعت و سودجویی از جریمه‌ها و عدم رویکرد جرم‌انگارانه به تخلفات ماده ۱۰۰،^۳ نیز باعث ناکارآمدی تصمیمات آن و بروز حوادث ساختمانی گردیده‌است.^۴ علاوه بر موارد مذکور، پایین بودن ریسک انجام تخلفات ساختمانی، عدم برخورداری نیروهای اجرایی شهرداری از حملیت‌های قانونی لازم در برخورد با تخلفات، عدم امکان اجرای ماده ۱۰۰ در املاک محصور بدون داشتن حق ورود به املاک از مراجع قضایی، واقع‌گرایانه نبودن ضوابط و ناسازگاری طرح‌های توسعه شهری با شرایط اقتصادی و اجتماعی جوامع شهری، فقدان نظارت کافی بر عملکرد کمیسیون‌ها و تخلفات آن‌ها،^۵ عدم شفافیت فرایندها و منتشر نکردن عمومی آرای کمیسیون، بر هم زدن تعادل جمعیتی و تشدید کمبود سرانه‌های خدماتی در منطقه، کم توجهی به اصول پدافند غیر عامل در ارتباط با تاسیسات و اصول استحکام بنا، تعاملات خارج از چارچوب قانونی در برخورد با تخلفات سازندگان غیر خصوصی، بخش

^۱ به عنوان مثال بند «ت» تبصره «۶» قانون بودجه ۱۴۰۲ کشور درخصوص تبدیل آرای قلع بنا به جریمه، با محوریت ماده (۱۰۰) قانون شهرداری و قانون درآمدهای پایدار شهرداری، فرصت قانونی برای مالکان ساختمان‌های دارای رأی قطعی تخریب در کمیسیون ماده (۱۰۰) اعطا کرده که می‌توانند در صورت شمولیت، با استفاده از تسهیلات این قانون، مشکل خود را رفع کنند.

^۲ برای توضیحات بیشتر رک. شرح شریفی و همکاران، ۱۴۰۱، ص ۸۸.

^۳ بدان علت که تخلفات ساختمانی یکی از منابع درآمد شهرداری‌ها می‌باشد، کمیسیون مذکور در اغلب تخلفات صورت گرفته اقدام به صدور احکامی می‌کند که علاوه بر جریمه متخلفان، منبع درآمدی مناسبی برای شهرداری باشد (حکمت‌نیا، ۱۳۹۸، ص ۳۹۶). همچنین در بودجه سالیانه شهرداری ردیفی با عنوان «جریمه‌های کمیسیون ماده (۱۰۰)» وجود دارد که معمولاً عملکرد این ردیف بودجه، بیش از رقم پیش‌بینی شده است (جلیلی صدرآباد، ۱۴۰۳، ص ۴۷)، با این حساب واضح است که تخلف ساختمانی نه فقط برای بساز و بفروش‌ها و مالکان، بلکه برای شهرداری‌ها هم منفعت دارد.

^۴ برای اطلاع از چالش‌های دیگر مربوط به کمیسیون مذکور رک. کاکیار، ۱۴۰۳، ص ۹ و ص ۲۸۶.

^۵ البته کمیسیون ماده (۱۰۰) از مراجع اختصاصی اداری شبه قضایی به‌شمار می‌آید و دیوان عدالت اداری، به صورت شکلی و محتوایی بر صلاحیت و نحوه رسیدگی کمیسیون نظارت دارد. نحوه نظارت بر کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری از جهت نقض قوانین شهرداری و درعین حال احکام کمیسیون که معمولاً با جریمه یا قلع‌وقمع بنا همراه بوده و از اهمیت بالایی برخوردار است (شرح شریفی و همکاران، ۱۴۰۰، ص ۴۵۹).

دیگری از مسائل حل نشده این کمیسیون است (جلیلی صدرآباد، ۱۴۰۳، ص ۵۲).^۱ در خصوص موضوع این مقاله می‌توان گفت که تخلفات و ترک فعل شهرداری، فقدان یا ناکارآمدی تصمیمات کمیسیون مذکور در رابطه با بقای ساختمان‌های متزلزل و فرسوده نیز بخش دیگری از چالش‌های گفته شده می‌باشد که اگر به موقع حل نشوند، هزینه‌ها و خسارات زیادی به دنبال خواهد داشت. چراکه اجرای به موقع آرای صادره از کمیسیون ماده (۱۰۰) از سوی مالک یا ذی‌نفعان فاقد ضمانت اجرای مناسب است.^۲ نکته مهم این است که در نظام تقنینی ایران قوانین و مقررات خاصی راجع به مسئولیت مدنی ناشی از تصمیمات کمیسیون ماده ۱۰۰، مسئولیت سازندگان سازه‌ها و ساختمان‌ها (به جز مهندس ناظر آن هم به طور محدود)، راه‌ها، دیوارها و ابنیه وجود ندارد و در این موارد باید به قواعد عام مسئولیت مراجعه شود (داراب‌پور، ۱۳۸۵، ص ۱۹۳).^۳ در واقع مسئولیت مستقیم قانونی برای عدم رعایت تعهدات مذکور پیش‌بینی نشده و برای احراز مسئولیت بایستی به مقررات قراردادی یا اصول کلی مسئولیت مدنی استناد کرد.^۴

۳.۲. فرونشست زمین و گودبرداری‌های غیر اصولی

ریزش ساختمان‌ها به دلیل فرونشست زمین، فرسودگی بناها یا گودبرداری‌های غیر اصولی و

^۱ در بخشی از نامه رئیس دیوان عدالت اداری به شماره ۹۰۰۰/۱۱۲۳۰/۲۰۳ مورخ ۱۴۰۳/۷/۱۵ تصریح گردیده است که: «بررسی پرونده‌های ناظر بر کمیسیون ماده صد در دیوان عدالت اداری نشان‌دهنده این واقعیت است که در برخی موارد مأمورین شهرداری از عملیات ساختمانی غیر مجاز اطلاع داشته و علی‌رغم گزارش مهندس ناظر به شهرداری، مسئولان امر در شهرداری‌ها از اجرای تکالیف قانونی خود در راستای جلوگیری از ساخت‌وسازهای غیر مجاز استنکاف نموده‌اند...».

^۲ براساس تبصره‌های ماده (۱۰۰)، آرای کمیسیون ممکن است به یک یا چند شکل از روش‌های ذیل باشد: جلوگیری از ساخت‌وساز؛ حکم به قلع (تخریب) بنای احداثی؛ حکم به قلع (تخریب) قسمتی از بنای احداث شده، الزام مالک یا ذی‌نفع به اصلاح و ایجاد تغییرات در بنای احداثی؛ رأی به وصول جریمه متناسب با نوع تخلف. در تمامی موارد فوق پس از صدور رأی و قطعی شدن آرا، 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. برای توضیح بیشتر ر.ک. جلیلی صدرآباد، ۱۴۰۳، ص ۳۷.

^۳ لازم به ذکر است که در مبحث مبانی مسئولیت مدنی و چالش‌های قانونی توضیحات بیشتری در این خصوص داده خواهد شد.
^۴ چراکه شهرداری با صدور پروانه‌های خلاف مقررات شهرسازی زمینه وقوع برخی جرائم را فراهم می‌آورد، باید پاسخگوی آثار کیفری و مدنی اقدامات خود باشد و بر اساس ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی که مقرر می‌دارد کارمندان دولت و شهرداری‌ها و مؤسسات وابسته به آن‌ها که به مناسبت انجام وظیفه عمداً یا در نتیجه بی‌احتیاطی، خساراتی را به اشخاص وارد نمایند، باید شخصاً از عهده جبران خسارات وارده برآیند. علاوه بر آن مأموران شهرداری وظیفه دارند بر ساختمان‌ها نظارت نمایند و هرگاه از موارد تخلف در پروانه بموقع جلوگیری نکنند یا در مورد صدور گواهی انطباق ساختمان با پروانه مرتکب تقصیری شوند طبق مقررات قانونی به تخلف آنان رسیدگی می‌شود.

به دنبال آن مسئولیت مدنی مسبب اعم از مالک، شهرداری و سایر اشخاص مربوطه در قبال خسارات وارده از اهمیت بالایی برخوردار است، چرا که این موضوع می‌تواند تأثیرات جدی بر ایمنی و رفاه شهروندان داشته باشد. در واقع فرونشست زمین یا گودبرداری‌های غیر اصولی^۱ منجر به آسیب دیدگی کلیه مستحذات سطحی و زیر سطحی به صورت ترک خوردگی در ساختمان‌ها یا ایجاد حفره یا گودال در معابر و آسیب دیدگی شریان‌های حیاتی و تخریب بناها و اماکن تاریخی و فرهنگی خواهد شد. از منظر حقوقی، برخی از نهادها مثل شهرداری به عنوان یکی از نهادهای عمومی که مسئولیت مدیریت شهری را بر عهده دارد، موظف به اتخاذ تدابیری است که از بروز چنین مشکلاتی جلوگیری شود (پایاب، ۱۴۰۲، ص ۷)^۲ در صورتی که تقصیر، تعلل و تأخیر در انجام وظایف شهرداری و سایر نهادهای مربوطه منجر به وقوع فرونشست زمین و خسارات مربوطه شود، این نهاد می‌تواند از منظر حقوقی طبق قواعد عام مسئولیت مدنی بر مبنای رابطه سببیت و مواد ۳۳۱ و ۳۳۳ قانون مدنی و ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی مسئول شناخته شود. البته مشروط بر این که خرابی در نتیجه عیبی حاصل گردد که مطلع بر آن بوده و یا از عدم مواظبت او تولید شده است. در واقع با احراز عدم نگهداری مناسب از زیرساخت‌ها، کوتاهی در نظارت بر فعالیت‌های ساختمانی، یا عدم برنامه‌ریزی مناسب برای کنترل منابع آب زیرزمینی نیز به عنوان یکی از علل احتمالی فرونشست زمین و خسارات ناشی از آن می‌تواند سبب طرح دعوای مسئولیت مدنی شود.^۳ مثلاً اماکن عمومی نظیر پارک‌ها و زمین‌های بازی باید برای کودکان امن باشند، اگر گودالی در اماکن مذکور ایجاد شود یا به دلیل فرسودگی بنا ساختمان مدرسه تخریب

^۱ برای اطلاع از ضوابط گودبرداری اصولی و تکالیف مالکان در این خصوص ر.ک. ماده ۳ دستورالعمل اجرایی گودبرداری‌های ساختمان ۱۳۹۱/۱۱/۱۸.

^۲ به عنوان مثال طبق جزء ۴ بند ض ماده ۱۴ قانون مدیریت بحران کشور مصوب ۱۳۹۸/۵/۷، وزارت راه و شهرسازی موظف است مناطق با خطر فروریزش و فرونشست را با در نظر گرفتن اثرات قنوت، گودبرداری، حفاری‌های زیرسطحی و مواردی از این قبیل در حوزه‌های شهری و در مسیر سامانه‌های حمل و نقل جاده‌ای و ریلی و در فرودگاه‌ها و بنادر تعیین و تمهیدات مهندسی در خصوص مقابله با فروریزش‌های شهری و فرونشست زمین را با هدف تدوین ضوابط و آیین‌نامه‌های مرتبط فراهم کند.

^۳ ماده ۳۳۳ قانون مدنی مقرر داشته: «صاحب دیوار یا عمارت یا کارخانه مسئول خساراتی است که از خراب شدن آن وارد میشود مشروط بر این که خرابی در نتیجه عیبی حاصل گردد که مالک مطلع بر آن بوده و یا از عدم مواظبت او تولید شده است». این نوع مسئولیت که اغلب به سبب عدم انجام وظیفه و ترک اعمالی است که مالک می‌بایست در جهت حفظ اموال خود، انجام می‌داد، محقق می‌شود. البته ممکن است عواملی از قبیل قوه قاهره، دخالت شخص ثالث از قبیل این که پیمانکار جرتقلبی از نوع غیرمتناسب با پروژه را انتخاب کرده باشد و در برخی موارد تقصیر خود زیان دیده مانند عدم استفاده از وسایل ایمنی حین کار، موجب رفع مسئولیت مالک بنا ناشی از خسارت وارده شوند.

شود یا سیم برق بدون پوشش در آن جا رها شده باشد، متصرف به طور قطع مسئول خواهد بود.^۱ در فرضی نیز که به دلیل گودبرداری غیراصولی ملک مجاور، بنای شخص دیگری دچار فرونشست، تخریب یا آسیب دیده باشد، زیان دیده بر اساس مواد قانونی مذکور، می تواند پیگیری حقوقی کرده و از مقصر حادثه درخواست مطالبه خسارت کند که دادگاه نیز پس از تعیین کارشناس با احراز رابطه علیت و مشخص شدن میزان خسارت، حکم به نفع وی خواهد داد. همچنین در صورت ایراد جرح و یا بروز حوادث منجر به فوت و قطع عضو یا ایراد خسارات مالی نیز مللک زمین و پیمان کاری که دست به چنین اقدامات غیر قانونی می زند و موجب تخریب و تجاوز به جان و مال مردم می شود، حسب مورد دارای مسئولیت کیفری و مدنی هستند.^۲

۳. مبانی مسئولیت مدنی شهرداری

مقصود از مبانی، همان ادله ای تطبیقی یا قواعد مشترک فقهی و حقوقی همچون قاعده ولایت حاکم، اصل عدل و انصاف، حفظ نظام و قواعد لاضرر، اتلاف و تسبیب است که برخی از آن ها مثل قاعده لاضرر، متواتر یا مشهورالدلاله بوده (تنکابنی، ۱۳۸۵، ص ۷۰۷)، و مورد اتفاق بین جمیع فرق مسلمین است (محقق داماد، ۱۳۹۱، ص ۱۱۷)؛^۳ در واقع قواعد عام گفته شده به عنوان یکی از مستندات ضمان، در مقام بیان حکم تعبدی صرف نیستند؛ بلکه قاعده عقلایی بوده که برای اجرای عدالت اجتماعی و رفع هرگونه ظلم و تجاوز و حادثه کاربرد دارد (موسوی خمینی، ۱۳۸۷، ص ۱۴۳، راقی، ۱۴۰۸، ص ۳۲۰)؛ براساس مبانی مذکور نه فقط شهرداری بلکه سایر اشخاص حقیقی و حقوقی دخیل در ساخت و ساز، آواربرداری و خاک برداری و دستگاه های امداد رسان و ستادهای مقابله با بحران ناشی از ریزش ساختمان در اقدامات و ایفای تعهدات خود باید مصلحت و منفعت عمومی، صرفه و صلاح شهروندان و مجاورین را نیز رعایت کرده و مکلف به جبران

^۱ متصرف در اینجا شخصی است که کنترل آن محل را در اختیار دارد. ر.ک. تبصره ۲ ماده ۷ مصوبه شورای عالی اداری مورخ ۱۳۷۱/۰۸/۱۹ و برای توضیحات بیشتر، ر.ک. داراب پور، ۱۳۸۵، ص ۱۵۲.

^۲ در صورتیکه بی احتیاطی یا رعایت نکردن نظام های دولتی مثل عدم نصب حفاظ اطراف پروژه های ساختمانی منجر به قتل غیر عمد گردد طبق ماده ۶۱۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ ضمانت اجرای کیفری در نظر گرفته است که مطابق آن مقصر به حبس از ۱ تا ۳ سال و پرداخت دیه در صورت مطالبه اولیای دم محکوم خواهد شد.

^۳ مبانی دیگری مثل قاعده تقصیر و نظریه مسئولیت بدون تقصیر (خطر) نیز برای اثبات مسئولیت مدنی ناشی از نقض یا عدم رعایت مقررات ملی ساختمان وجود دارد. ر.ک. ارقامی، ۱۳۹۵، ص ۱۴.

خسارات وارده می‌باشند.^۱ در ادامه هر کدام از مبانی مذکور به طور جداگانه بررسی می‌شود.

۱.۳. قاعده ولایت حاکم

طبق مفاد قاعده ولایت حاکم، که توسط بسیاری از فقها^۲ در ابواب مختلف فقه از قبیل دخالت حاکم در امور حسبی، ولایت بر شخص ممتنع و باب ارث، با تعبیر دیگری مانند (الحاکم ولی من لا ولی له)،^۳ (الحاکم ولی الممتنع)^۴ و (الحاکم وارث من لا وارث له)، تبیین شده^۵ و در اصول ۴۵ و ۴۹ قانون اساسی، مواد ۸۳۳ و ۸۶۶ و ۲۳۷ قانون مدنی نیز تصریح گردیده است؛ حاکم اعم از ولی فقیه، دولت و سازمان‌های مأذون از جانب ایشان مثل بنیاد مسکن انقلاب اسلامی و بنیاد مستضعفان، یا سایر اشخاص و نهادهای شبه دولتی مثل شهرداری‌ها به جهت برقراری عدالت، حمایت از اقشار آسیب‌پذیر، منفعت عمومی یا تنظیم روابط اجتماعی در سطح کلان، با تملیک یا تصرف در برخی از اموال مجهول‌المالک و اموالی که از غاصبین مسترد شده، یا انفال و ثروت‌های عمومی، متروکه و اموال تحصیل شده از طریق ربا و رشوه، اقدام به ایجاد مسکن و ساخت و ساز در سطح گسترده می‌کند (محمودی، ۱۳۹۸، ص ۷۵). ساخت مجتمع‌های مسکونی سازمانی که اغلب برای تأمین مسکن کارمندان دولت و نظامیان ایجاد شده‌اند، نمونه‌ای از آن است. از سوی دیگر برای جلوگیری از بی‌قانونی و پیامدهای آن، حاکم از طریق حکم ولایتی در قالب قانون وضع مقررات می‌کند. حال اگر حکم و قانون موجب ایراد خسارت شود، حاکم جامعه اسلامی نسبت به همه قوانین صادره در جامعه ضامن است (محمدزاده، ۱۴۰۰، ص ۵۴۶). بر مبنای قاعده اذن می‌تواند برخی از اختیارات و وظایف خود را به اشخاص دیگر بسپارد (خمینی، ۱۳۹۷، ص ۴۶۷).^۶ بر این اساس اگر حاکم یا نهاد مأذون نیز ضوابط قانونی و عرفی ساختمان سازی را

^۱ لازم به ذکر است که در خصوص ارکان و شرایط مسئولیت مدنی شهرداری‌ها مباحث مبسوطی مطرح گردیده است. رک. (رضایی، ۱۳۹۸، ص ۶۰).

^۲ مانند بحر العلوم، ۱۴۰۳، ص ۲۱۱ و ۲۱۳ - خوانساری، ۱۴۰۵، ص ۹۸ - مکارم شیرازی، ۱۴۲۵، ص ۴۴۶ و ۴۴۷. برای توضیح بیشتر درباره مفاد این قاعده و معانی حاکم، امام، ولی فقیه، ولی و سلطان، رک. به: خلخالی، ۱۴۲۲، ص ۹۷ و درس خارج فقه مورخ ۱۳۹۳/۰۳/۱۱ به نشانی <http://eshragh-erfan.com/index.php/f>.

^۳ برای توضیحات بیشتر رک. به پایگاه: <https://www.islamquest.net/fa/archive/fa/> ۶۵۶۷۳.

^۴ رک. نقیبه، ۱۹۳، ص ۱۸۸.

^۵ رک. نجفی، ۱۴۰۱، ص ۲۶۰.

^۶ امام خمینی (ره) در حکم حکومتی مورخ ۱۳۵۷/۱۲/۰۹ تملک کلیه اموال منقول و غیر منقول خاندان پهلوی و تمام اشخاصی که با وابستگی به این خاندان ثروت‌های نامشروع به دست آورده‌اند و دادگاه انقلاب حکم استرداد یا اداره موقت آن اموال را صادر کرده، به بنیاد مستضعفان واگذار نموده‌اند.

رعایت نکنند و در اثر آن با ریزش ساختمان به برخی از شهروندان یا اموال بیت‌المال خسارتی وارد شود، همانند سایر مالکان و پیمانکاران متخلف، مسئول جبران خسارات وارده می‌باشند. چرا که ایراد ضرر و عدم جبران آن از سوی حاکم مشروعیت این قاعده را زیر سوال می‌برد و نقض غرض خواهد بود. علاوه بر آن بستر مناسبی برای توجیه خسارات وارده و ترک فعل‌ها و تخلفات نهادهای مأذون خواهد شد و آسیب‌های به مراتب مخرب‌تری در پی خواهد داشت. علاوه بر آن از آن جهت که یکی از وظایف مهم حاکم تأمین مسکن برای شهروندان و ایجاد ضوابط مناسب برای پیشگیری از بروز تخلفات و جرایم ساختمانی است؛^۱ و چنانکه قبلاً نیز گفته شد، یکی از مهمترین علل تخلفات ساختمانی از سوی مالکان، رفع نیاز سکونتی است (اداره کل کمیسیون‌های ماده صد شهرداری تهران، ۱۳۸۰، ص ۸)؛ در صورت عدم ایفای به موقع تعهدات مربوط به تأمین حق مسکن شهروندان و جلوگیری از ساخت و سازهای غیر مجاز یا عدم تخریب ساختمان‌های متزلزل و به دنبال آن ریزش ساختمان و ایراد خسارات مالی و جانی به شهروندان، حاکم نیز به همراه سایر مسببان اعم از متخلفان، مقصران، مجریان و ناظران مطلع، مشمول مقررات مسئولیت مدنی قرار گرفته و مسئول جبران حداقل بخشی از خسارات وارده خواهد بود.^۲

۲.۳. قاعده حفظ نظام

دین اسلام از دیرباز با وضع قواعد جامعی مثل قاعده سوق مسلمین^۳ و قاعده الزام،^۴ برای برقراری نظم عمومی و حفظ نظام اجتماعی جامعه‌ی اسلامی در اندیشه پیشگیری از رفتارهایی مثل ایراد خسارت به دیگران، غصب و تصرفات نامشروع، بوده (رضایی نسب، یزدان‌بخش، ۱۴۰۱، ص ۸۷)؛ و در این راستا وظایف مهمی را برای حاکمان جامعه مقرر کرده‌است (فیرحی،

^۱ اصل ۳۱ قانون اساسی مقرر داشته: «داشتن مسکن متناسب با نیاز، حق هر فرد و خانواده ایرانی است. دولت موظف است با رعایت اولویت برای آنها که نیازمندترند به خصوص روستائینان و کارگران زمینه اجرای این اصل را فراهم کند».

همچنین ر.ک. بند ۱۲ اصل ۳ همان قانون.

^۲ بررسی‌های میدانی صورت گرفته حاکی از این است که برخی از سازمان‌ها نظیر شهرداری با هدف کسب منفعت و سودجویی از جریمه‌های ناشی از تخلفات ساختمانی نه تنها از ساخت‌وسازهای غیر مجاز جلوگیری نکرده‌اند بلکه خود مشوق و مسبب تخلفات بوده‌اند. به عنوان نمونه می‌توان به قرارداد مشارکت شهرداری آبادان با مالک در ساختمان متروپل اشاره کرد. این موضوع در نامه رئیس دیوان عدالت اداری به استانداران سراسر کشور نیز به شماره ۹۰۰۰/۱۱۲۳۰/۲۰۳ مورخ ۱۴۰۳/۷/۱۵ تصریح گردیده‌است.

^۳ برای توضیحات بیشتر از این قاعده، ر.ک. انصاری، ۱۳۸۵، ص ۲۹.

^۴ این قاعده نقش و آثار مهمی در تنظیم روابط تجاری و معاملات دولت‌های اسلامی با پیروان ادیان دیگر و دولت‌های غیر مسلمان دارد (ضیاءالدین، ۱۳۹۲، ص ۹۶).

۱۳۸۲، ص ۱۱۳). این قاعده نه تنها در ابواب مختلف فقهی مورد استفاده علما قرار گرفته؛^۱ بلکه در متون متعدد قانونی نظیر مواد ۲۶۳، ۲۷۸ و ۳۸۴ الی ۳۸۹، ۹۷۵ و ۱۲۷۵ قانون مدنی، نیز تصریح شده و تعارض با حفظ نظام، سبب تخریب ساختمان‌ها یا بطلان بسیاری از اقدامات و معاملات محسوب می‌شود (اسکندری دامنه، ۱۳۹۹، ص ۷۹).^۲ در واقع ایجاد تکالیف قانونی و اساساً فلسفه‌ی تشکیل بسیاری از نهادها و سازمان‌ها ایجاد نظم بوده‌است و طبق این قاعده دولت با تأسیس برخی از وزارتخانه‌ها و سازمان‌های دولتی مثل وزارت راه و شهرسازی و سازمان نظام مهندسی، نظم جامعه را حفظ کرده و انتظام می‌بخشد (محمودی، ۱۳۹۸، ص ۵۴)؛^۳ و بسیاری از سازمان‌های عمومی غیر دولتی مثل شهرداری نیز اقدام به تعیین تکلیف ساخت و سازهای غیر مجاز می‌کند تا از این طریق حقوق شهروندان و منافع عمومی جامعه را تضمین نماید (کاتوزیان، ۱۳۸۳، ص ۵۸۸).^۴ بر همین اساس تعهدات قابل توجهی بر عهده شهرداری، سازمان نظام مهندسی و بسیاری از دستگاه‌های اجرایی مقرر گردیده‌است.^۵ در واقع طبق مفاد قاعده مذکور خسارات ناشی از عدم رعایت کامل تعهدات و تکالیف مربوطه بایستی به طور کامل جبران شود و به موقع جلوگیری گردد (فکوری، اصغری، ۱۴۰۱، ص ۱۸۸). چراکه عدم جبران کامل خسارات به دلیل ایجاد بی‌نظمی و هرج و مرج، پیامدهای مخرب دیگری در پی خواهد داشت. مثلاً ایفای به موقع تعهدات سازمان‌های دولتی و شهرداری‌ها را تحت تأثیر قرار داده و ارائه خدمات عمومی به شهروندان را مختل می‌کند. به بیان دیگر ریزش ساختمان‌های مسکونی یا مجتمع‌های تجاری بزرگ در برخی از نقاط پرتردد شهری خواه به دلیل فرسودگی بنا بوده باشد و خواه به علت تخلفات ساختمانی مالک و اشخاص مربوطه، می‌تواند نظم اجتماعی و اقتصادی شهر را مختل کند و با ایجاد ترافیک‌های سنگین شهری حداقل آواربرداری‌ها و امدادرسانی‌ها را تحت تأثیر قرار دهد

^۱ مثلاً در بحث جواز استناد به اماره ید، امام صادق.ع. فرموده‌اند: «لو لم یجز هذا لم یقم للمسلمین سوق»، یعنی اگر این امر جایز نباشد، برای مسلمین بازاری باقی نمی‌ماند (بجنوردی، ۱۳۷۱، ص ۱۳۵ - مکارم شیرازی، ۱۴۱۶، ص ۲۸۱).

^۲ اختلال در نظم عمومی جامعه و اختلال در کسب و کار مردم در مواد ۲۸۲ قانون مجازات اسلامی و ۶۱۸ بخش تعزیرات این قانون جرم‌انگاری شده است.

^۳ البته مشروعیت و تحدید مالکیت خصوصی در حقوق ایران بر مبنای نظم عمومی در متون متعدد قانونی مثل اصول ۴۴ الی ۴۹ قانون اساسی و مواد ۲۴ الی ۳۵ قانون مدنی و ماده ۶ قانون آیین دادرسی مدنی تصریح گردیده‌است (بهشتیان، ۱۳۹۰، ص ۸۴).

^۴ لازم به ذکر است که قاعده حفظ نظام در فقه اسلامی از واجبات عقلی و شرعی می‌باشد (زارعی، ۱۳۹۶، ص ۹۱).

^۵ مثلاً در بند الف ماده ۳۸ قانون تأسیس سازمان اموال تملیکی مقرر شده: «مواد مخدر مورد نیاز به وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی با دریافت وجه آن‌ها تحویل می‌گردد».

و یا نقض امنیت اجتماعی و سرقت از اموال زیان دیدگان را نیز به دنبال داشته باشد. از آن جهت که اغلب موارد مذکور قابل پیش بینی و پیشگیری است و وظایف قانونی خاصی برای برخی از سازمان ها مقرر شده، به نظر می رسد که حافظان نظم و امنیت نیز مسئول جبران خسارات ناشی از تخلفات، ترک فعل ها و یا تعلل در انجام وظایف خود می باشند. مثلاً اگر سازمان آتش نشانی در اطفا حریق ساختمان در حال ریزش تعلل کند و یا پلیس راهنمایی و رانندگی ترافیک شهری معابر منتهی به ساختمان تخریب شده را کنترل نکرده و روند امداد رسانی مختل شود، همچنین نیروهای انتظامی نزدیک به محل ساختمان اقدامات لازم به جهت تأمین امنیت آسیب دیدگان را به موقع انجام ندهد، هر کدام از این اشخاص نیز مسئول جبران حداقل بخشی از خسارات مربوطه خواهند بود.

۳.۳. اصل عدل و انصاف

یکی از اصول حقوقی مهم که در اغلب نظام های حقوقی رسمیت یافته، اصل عدل و انصاف است (هداوند، مشهدی، ۱۳۸۹، ص ۳۷۰). نظام حقوقی اسلام این اصل را امضاء کرده و اساساً با تعبیر مختلفی یکی از اهداف تشکیل حکومت اسلامی و وظیفه ی مسئولان جامعه را برقراری عدل و انصاف در سطوح مختلف مدیریتی و شهری می داند (زارعی، ۱۳۹۶، ص ۹۰). این اصل در ابواب مختلف نظام حقوقی ایران تبیین شده است (خمینی، ۱۳۸۵، ص ۲). مقتضای اصل عدل و انصاف در مواجهه با ریزش ساختمان ها و ساخت و سازهای غیر مجاز این است که مسئولان و کارمندان سازمان های مربوطه نسبت به جلوگیری از پدید آمدن آن در جامعه اقدامات لازم را به عمل آورده و علاوه بر فراهم سازی بسترهای قانونی، حفاظتی و سایر امکانات لازم، آن را در جهت ایفای به موقع تعهدات خود و ارائه بهتر خدمات عمومی به شهروندان همه استان های کشور به کارگیرند. در بحث ما، اصل جبران کامل خسارات وارده مبتنی بر اصل عدل و انصاف به تأمین و تضمین حقوق زیان دیده منجر می شود (قسمتی تبریزی، ۱۳۹۴، ص ۱۷۱). ایفای به موقع تعهدات شهرداری، آگاهی بخشی و فرهنگ سازی اقشار مختلف مردمی در به کارگیری مصالح ساختمانی نامرغوب، پیامدهای عدم رعایت ضوابط قانونی برای ساخت مسکن و مجتمع های تجاری یا تجمع در جوار ساختمان های آسیب دیده نمونه ای از کاربردهای این اصل است. همان گونه که رواج ساختمان سازی به طور نامحدود و بدون ضوابط مناسب، می تواند خطرات امنیتی و آسیب های مالی و جانی متعددی به دنبال داشته باشد، ایجاد محدودیت های بیش از حد و تبعیض آمیز برای تخریب و بازسازی ساختمان های فرسوده نیز می تواند پیامدهای به مراتب مخرب تری به دنبال

داشته باشد. افراط و تفریط در ایجاد ضوابط قانونی و نظارت بر ساخت و سازها برای جلوگیری از وقوع ریزش ساختمان‌ها و آسیب‌های آن بخشی از چالش‌های مربوط به مسئولیت مدنی محسوب می‌شود که ضرورت به‌کارگیری اصل عدل و انصاف را در ایفای به موقع تعهدات شهرداری آشکارتر می‌کند. علاوه بر آن، اگر شهرداری به تناسب امکانات و اختیارات خود نسبت به رفع حوادث ساختمانی سهل‌انگاری نماید، به موجب قواعدی همچون «دفع ضرر محتمل»^۱ و «تلازم بین نماء و درک»^۲ مسئول جبران خسارات وارده خواهد بود (مرتضوی، ۱۳۹۶، ص ۳۱۸)؛ با توجه به دریافت وجهی بنام عوارض سالیانه املاک و خودروها، شهرداری، ضامن خسارت‌هایی خواهد بود که از عدم به‌کارگیری وجوه حاصله در امور ضروری یا ساکنان یک محله پدید می‌آید. برای نمونه می‌توان به میزان تقصیر شهرداری و کارمندان در حکم دادگاه مربوط به حادثه ریزش ساختمان متروپل آبادان اشاره کرد.^۳ به نظر می‌رسد که این اصل در تشخیص مسئول جبران خسارات وارده نیز کارآمدی قابل توجهی دارد. چرا که اصل عدل و انصاف، مسئولیت مدنی مقصران و مسببان ریزش ساختمان‌ها را به نسبت درجه تقصیر و اثرگذاری توجیه می‌کند و از این جهت نقش مهمی در اجرای عدالت خواهد داشت.

۴.۳. قاعده لاضرر

قاعده نفی ضرر، به عنوان یکی از مشهورترین قواعد فقهی (محقق داماد، ۱۳۹۱، ص ۱۳۱)، هر نوع زبانی را در بر گرفته و مستند بسیاری از مسائل فقهی محسوب می‌شود (مرتضوی، ۱۳۹۶، ص ۳۰۳). هر اقدامی از سوی شهرداری و سایر عوامل دخیل در ساخت و ساز مثل خاکبرداری یا گودبرداری، مالک و دارنده ساختمان، طراح و ناظر بر ساخت، که به خود شخص و دیگران ضرری

^۱ این قاعده بر لزوم پیشگیری از ضرری دلالت دارد که در حال حاضر به وجود نیامده، ولی احتمال پدید آمدنش وجود دارد (لطفی، ۱۳۹۱، ص ۸۴۵). از نظرات اصولیان برمی‌آید که احتمال زیان، خواه مانند وهم و شک اندک باشد و خواه زیاد و در حد ظن، دفع آن واجب است (انصاری، ۱۴۱۵، ص ۱۱۷). اگر چه ضمانت اجرای حقوقی این قاعده هنوز محل بررسی است اما در بحث ما می‌تواند برای اثبات ضمان شهرداری کاربردی مهم داشته باشد.

^۲ قاعده تلازم درآمد و زیان با تعابیر دیگری نظیر «من له الغنم فعلیه الغرم» یا «تلازم بین نماء و درک» و یا «الغنم بالغرم» بیان شده است (مرتضوی، ۱۳۹۶، ص ۳۱۸). دلیل اصلی آن ارتکاز و سیره عقلاست (حمیدی و همکاران، ۱۳۹۹، ص ۳۱۶) که شارع هم آن را پذیرفته است (انصاری، ۱۳۳۴، ص ۲۳۸).

^۳ برای اطلاع از میزان تقصیر شهردار آبادان، سرپرست شهرداری، معاونت‌های شهرسازی شهرداری و سایر کارمندان و ناظران رک. به: کیفرخواست شماره ۱۷۵۷۸۱/۱۳۷۴۳۰۰۰ مورخ ۱۴۰۱/۰۴/۳۰ معاون دادستان عمومی و انقلاب مرکز استان خوزستان که برای دادگاه کیفری ۲ شهرستان اهواز ارسال گردیده است.

برساند، یا به هر روشی سبب اذیت و آزار شهروندان گردد یا آنان را در تنگنا قرار دهد، ممنوع و مذموم است. مستند اصلی این قاعده دلیل عقل یا بنای عقلا می‌باشد و در احکام عدمی نیز جریان دارد (بادینی، مومنی، ۱۳۹۲، ص ۲۹).^۱ یعنی مسئولیت تنها به افعال محدود نمی‌شود و شامل ترک فعل و تخلفات نیز می‌شود (یثربی، محمودی، ۱۳۹۷، ص ۱۲۲). بنابراین نه تنها در بسیاری از موارد مبنای ایجاد تعهد یا تعیین حدود مسئولیت سازمان‌های دولتی و شهرداری‌ها در به کارگیری امکانات و عمل به قوانین می‌باشد؛ بلکه عدم تعیین ضوابط قانونی و قضایی مناسب از سوی دولت، منجر به سوء استفاده از خلأهای قانونی توسط شهرداری‌ها شده و تضییع حقوق اموال بیت‌المال، ایراد ضررهای مادی و معنوی مختلف و خطرات امنیتی، جانی و مالی بسیاری به دنبال دارد که به موجب قاعده مذکور هر کدام از این خسارات نفی خواهد شد. از سوی دیگر، ایجاد ضوابط نامناسب و ضمانت‌اجراهای ناکارآمد نیز بستر مناسبی برای ارتکاب جرایم و تخلفات و بی‌نظمی شده و در اثر آن، ساخت و سازهای غیرمجاز فراگیر شده و ضررهای جانی و جسمی شهروندان و اقشار آسیب‌پذیر را به دنبال دارد که به موجب قاعده لاضرر، شهرداری‌ها مکلف به جبران خسارت می‌شوند. بنابراین قلمروی قاعده مذکور در موضوع این مقاله به حدی است که هم در مشروعیت تعهدات شهرداری و ایجاد ضوابط قانونی و هم در مسئولیت مدنی خسارات ناشی از جرایم، تخلفات و ترک فعل‌های این نهاد به کار می‌رود. از سوی دیگر یکی از مصداق‌های ضرر، ریزش ساختمان مجاور به علت خالی شدن پایه‌های آن بابت گودبرداری غیراصولی می‌باشد. ماده ۳۲۹ قانون مدنی در این باره مقرر داشته: «اگر کسی خانه یا بنای کسی را خراب کند باید آن را به مثل صورت اول بنا نماید و اگر ممکن نباشد بلید از عهده‌ی قیمت بر آید.» بر این اساس ساختمان‌های مجاور زیان‌دیده، از حق مطالبه‌ی خسارات وارده را از مسبب آن دارند.

۵.۳. قواعد اتلاف و تسبیب

این دو قاعده در فقه و حقوق موضوعه از موجبات مسئولیت مدنی تلقی شده و بین همه مسلمین معتبر است (محقق داماد، ۱۳۹۱، ص ۱۱۷). طبق مفاد قاعده اتلاف «من أتلف مال الغير فهو ضامن» (نجفی، ۱۳۶۳، ص ۶۰)، هرگاه شهرداری یا متولیان ساختمان‌سازی در ایران اقداماتی را انجام دهند که مستقیماً به ضرر اشخاص و تضییع اموال منجر شود، به جهت مباشرت ضامن جبران آن خواهند بود. براساس قاعده تسبیب نیز هرگاه شهرداری با انجام فعل مثبت یا ترک فعل، مسبب ایراد خسارت به دیگران واقع شود، تحت عنوان سبب، مسئول جبران خسارات

^۱ برای توضیح بیشتر از مستندات این قاعده در فقه امامیه، رک. (یثربی، محمودی، ۱۳۹۷، ص ۱۱۱).

وارده خواهد بود.^۱ در اغلب حوادث ریزش ساختمان و خسارات ناشی از گودبرداری‌ها یا به طور کلی در بحث مسئولیت مدنی شهرداری، اسباب متعددی دخیل هستند (ساری خان بیگلر، ۱۳۹۴، ص ۱۰۱)؛^۲ برخی از این اسباب شامل تقصیرهای دارنده، مالک، محافظ، متصرف، سازنده و نظارت‌کننده می‌شود و به همین جهت مبانی مسئولیت مدنی هر کدام به طور جداگانه تحلیل شده و ابعاد مهمی در بخش حقوق داخلی و حقوق فرانسه دارد (محمودآقایی، ۱۳۹۴، ص ۳۱-۴۵). بر مبنای عمومیت قاعده تسبیب، زیان دیده باید تقصیر شهرداری یا مسئولین مربوطه را ثابت نماید؛ چراکه به طور کلی مبنای مسئولیت مدنی ناشی از عدم رعایت مقررات ملی ساختمان در حقوق ایران نظریه تقصیر و منبع قانونی تسبیب است (ارقامی، ۱۳۹۵، ص ۱۰۷)؛^۳ اما در برخی از موارد نظیر ماده ۱۲ قانون مسئولیت مدنی و ماده ۱ قانون بیمه اجباری و سالیانه تقصیر موتوری مصوب ۱۳۴۷، قانون‌گذار به جهت حمایت از زیان‌دیدگان، فرض را بر تقصیر قرار داده و زیان‌دیدگان را از اثبات آن معاف نموده است (سلیمانی، پیرهادی، ۱۳۹۴، ص ۹۸)؛^۴ در بحث ریزش ساختمان نیز باید از زیان‌دیدگان حمایت کرد و به عقیده برخی، مجموعه عوامل ساخت و ساز ساختمان را بر مبنای نظریه فرض تقصیر در عرض هم در نظر گرفت (میرزایی، ۱۳۹۵، ص ۱۷۰) و همه اسباب مربوطه را مکلف به جبران خسارات وارده دانست. البته این نوع مسئولیت تحت عنوان مسئولیت مدنی شخص آمر نیز مطرح شده و دارای فروض مختلفی است (عباسلو، ۱۳۹۴، ص ۶۷). اگر ثابت شود که مهندس ناظر و یا شهرداری هشدار و اخطار لازم برای جلوگیری از حوادث جانی و مالی را قبل از وقوع تلفات به نحو مؤثری داده به موجب مفاد قاعده

^۱ برای یک چنین اعمالی علاوه بر ضمان مدنی که همان جبران خسارت است، مجازات‌هایی هم به عنوان کیفر افراد خاطی تعیین شده است. ر.ک. ماده ۶۷۷ قانون مجازات اسلامی.

^۲ با تعیین مسبب ایراد خسارت، طرف دعوا و مسئول پرداخت آن متفاوت می‌شود؛ مثلاً مسئول آن می‌تواند مالک ملک در حال گودبرداری، پیمانکار پروژه ساختمان‌سازی، کارگر مربوطه یا مرجعی که اجازه‌ی گودبرداری غیراصولی را در قالب پروانه یا مجوز صادر کرده، باشد. در خصوص توضیحات بیشتر برای مسئولیت مدنی اشخاص گفته شده ر.ک. مواد ۱۱ و ۱۲ قانون مسئولیت مدنی.

^۳ برخی معتقدند که صرف عدم رعایت ضوابط و مقررات خاص راجع به ساخت ساختمان‌های شهری تقصیر محسوب می‌شود اما اینگونه نیست که تمامی آن تقصیرها سبب ایجاد مسئولیت مدنی (به معنای ضمان قهری یا الزامات غیر قراردادی) برای یک حرفه مند مهندسی ساختمان باشد (محمد حسن زاده، ۱۳۹۶، ص ۷۶).

^۴ البته مسئولیت ناشی از به‌کارگیری کارمندان و نمایندگان ناکارآمد و اقدامات زیان‌بارشان را به‌طور مفصل بررسی گردیده است (رضایی، ۱۳۹۸، ص ۴۲).

تحدیر از مسئولیت معاف خواهد شد.^۱ در پرونده متروپل به دلیل اینکه شهرداری به هشدارها و اخطارهای صادره از سوی مهندسان ناظر بی‌توجهی کرده و به نوعی با عدم نظارت و بازرسی یا عدم توقف عملیات عمرانی ساختمان، اجازه ساخت و ساز به مالک داده، مقصر شناخته شده و مکلف به جبران خسارت گردیده است.^۲ قوانین ضمان‌آور که هرکدام تکالیفی را برای شهرداری ایجاد می‌کنند،^۳ یکی دیگر از مستندات ضمان می‌باشد و وجه ارتباط آن‌ها با این بحث واقعی است که مسئولین شهرداری اعم از مدیران و مهندسان و کارمندان مستقر در شهرداری به وظایف قانونی خود عمل نکرده و در اثر تقصیر یا قصور عمدی یا غیرعمدی به اشخاص ضرر و زیان می‌رسانند.^۴

۱.۲. ادله مخالفین

ازجمله مبانی و ادله مخالفین ضمان ناشی از اقدامات زیان‌بار و ترک فعل شهرداری‌ها، شامل: قاعده احسان، عدم ضمان امین، مقتضیات امور حاکمیتی و اضطراری بودن اقدامات و تقدم مصالح عمومی بر فردی است؛ مثلاً مستند به آیه شریفه «مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ»^۵، فلسفه وجودی شهرداری یا اقداماتش در سطح شهر، جز به قصد احسان و خیرخواهی شهروندان نبوده و تکالیف شهرداری‌ها در راستای دفع مفسده و زیان از مردم و جلب منفعت برای آنان است. ازاین‌رو ضامن زیان‌های احتمالی کار خود نیستند. همچنین با استدلال به قاعده «لیس علی المؤمن ضمان» (نوری، ۱۴۰۸، ص ۱۶)، اگر زیانی وارد آید و مباشر و مسبب آن نامعلوم باشد، می‌توان ضمان

^۱ برای استناد به آن قاعده، مبانی متفاوتی از کتاب، سنت، سیره عقلاً و شهرت عملی نام برده‌اند (موسوی خویی، ۱۴۲۲، ق، ص ۳۲۰)، اما روایت «قد اعذر من حذر» بیش از مبانی دیگر کاربرد دارد. چنان‌که در تبصره ۲ ماده ۶ قانون به‌کارگیری سلاح نیز به کاربرده شده است (علیشاهی، دانش نهاد، ۱۳۹۷، ص ۱۸۹).

^۲ ر.ک. دادنامه شماره ۱۴۰۱۳۷۳۹۰۰۴۷۰۳۶۴۲ مورخ ۱۴۰۱/۰۶/۰۲ صادره از شعبه ۱۰۱ دادگاه کیفری دو شهرستان اهواز،
^۳ از جمله این قوانین شامل موارد زیر است: مواد ۱۱ تا ۱۸ قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹، مواد ۱ و ۱۳ قانون ارتقا سلامت نظام اداری و مقابله با فساد، مواد ۲۱۹ الی ۲۳۰ قانون مدنی مصوب ۱۳۰۷ (قواعد عمومی معاملات) و مواد ۵۱۵ الی ۵۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹ (مطالبه خسارات و اجبار به انجام تعهد)، ماده ۱۶۹ قانون مالیات‌های مستقیم و تبصره ۳ ماده واحده قانون منع توقیف اموال شهرداری‌ها و اصلاحیه آن. موارد مذکور را می‌توان ادله خاص ضمان شهرداری‌ها دانست.

^۴ برای توضیح بیشتر در خصوص مبانی مسئولیت مدنی شهرداری در نظام حقوقی معاصر، ر.ک. خلیج، ۱۳۹۴، ص ۳۹.

^۵ ر.ک. به: (توبه، ۹۱).

شهرداری را منتفی دانست.^۱ علاوه بر آن مقتضای مدیریت شهر انجام اقداماتی است که احتمال ایراد زیان دارد و اگر هر عمل شهرداری ضمان در پی داشته باشد، دیگر فردی حاضر به انجام خدمت در این نهاد نخواهد شد و شهرها دچار بی‌نظمی بیشتری خواهند شد؛ بنابراین می‌بایست با استناد به قواعدی همچون مصلحت عمومی، اضطرار، تحذیر و قوه قاهره، ضمان شهرداری را حداقل در برخی از فروض معاف دانست (زارع، ۱۳۹۵، ص ۱۱-۲۲).^۲ به نظر می‌رسد که این دیدگاه اگرچه مستند و مستدل است اما به دلیل تبعات و پیامدهای زیان‌بارش در همه فروض قابل پذیرش نیست و رویکرد پژوهشگران این است که در رفع مسئولیت مدنی اعطاکنندگان جواز ساختمان (شهرداری) نباید افراط و تفریط کرد و چنان‌که قبلاً نیز گفته شد همانطور که اگر برای مسئولیت مدنی مقصران و مسببان ریزش ساختمان‌ها اعم از شهرداری و غیر آن به درجه تقصیر احراز رابطه سببیت و اثرگذاری تخلفات توجه شود، به عدالت و انصاف نزدیک‌تر است؛ همانگونه هم برای رفع مسئولیت مدنی برخی از مقصران و مسببان باید در هر مورد خاص به میزان تقصیر و تخلفات و اثرگذاری آسیب‌های آن، توجه شود. مثلاً برای ایجاد یا رفع مسئولیت نهادهای عمومی بهتر است به گونه‌ای عمل شود که منجر به توقف یا اختلال در ساخت‌وسازها و ایجاد مزاحمت یا تحمیل هزینه‌های سنگین به مالکان، پیمانکاران، سرمایه‌گذاران بخش مسکن و زیان‌دیدگان ریزش ساختمان‌ها نشود.

۲.۲. ادله موافقین

در مقام پاسخ به ادله دیدگاه مخالف به نظر می‌رسد که ضمان ناشی از ایراد خسارت با اثبات احسانی بودن فعل به طور مطلق نفی نمی‌شود (شهیدثانی، ۱۴۱۶، ص ۸۲ و ۱۶۷. فاضل اصفهانی، ۱۴۱۶، ج ۱۱: ۲۶۸). وجود شهرداری هرچند در کلیت خود در جهت خدمت و مصلحت جامعه است، اما ارائه خدمات در همه بخش‌های آن نوعاً متوقف بر دریافت هزینه است؛ علاوه بر آن، قاعده کلی در اشخاص حقوق عمومی این است که با دریافت حقوق و امتیازات اجتماعی، به مصلحت و سود خود عمل می‌کنند و کلیت سازمان‌های عمومی به قصد تبرع عمل نمی‌کنند، بنابراین

^۱ چون فرض ما این است که وظایف واگذار شده به شهرداری‌ها اعم از شهردار و کارکنان، امانت به شمار می‌روند. رک. به: نوری، ۱۴۰۸، ص ۱۶. البته در استدلال به قاعده نفی ضمان امین به وجوه و ادله نقلی و اعتباری دیگری نیز استناد شده است (رسولی جزی، ۱۳۹۸، ص ۷۲).

^۲ در خصوص مسئولیت مدنی شهرداری‌ها با تفکیک میان خطای اداری و خطای شخصی کارمند شهرداری مبتنی بر نظریه تقصیر یا فرض تقصیر که در مواد ۱۱ و ۱۲ قانون مسئولیت مدنی تصریح شده، بحث‌های زیادی مطرح شده است. رک. رضایی، ۱۳۹۸، ص ۷۳.

احسان بر خود محسوب می‌شود و رافع ضمان نیست و عدم جبران خسارت زیان‌دیده بر مبنای آن خلاف اصل عدل و انصاف است (هوشمند فیروزآبادی و همکاران، ۱۴۰۰، ص ۲۰۶). در واقع شهرداری همچون شغل‌ها و حرفه‌هایی می‌باشد که چون دستمزد می‌گیرند، ضامن اموال و حقوق مشتریان خواهند بود. اگرچه شهرداری در همه موارد به طور مستقیم و غیرمستقیم در برابر خدمات خود از شهروندان دستمزد نگیرد، می‌دانیم که بخشی از دارایی‌ها و بودجه‌های آن از بیت‌المال است و اگر هم مال مردم به شمار نیاید از حوزه ملک شخصی شهردار و مسئولین شهرداری نیز بیرون است.^۱ بنابراین در پرونده‌های مسئولیت مدنی باید به شخصیت حقوقی شهرداری‌ها نیز توجه شود. از سوی دیگر نسبت میان قواعد عام ثبوت ضمان با ادله نفی آن همچون قاعده عدم ضمان امین، عام و خاص است و ادله خاص ضمان، مخصص و مقدم بر قاعده عدم ضمان امین‌اند و این قواعد نیز نمی‌توانند در همه فروض مانع ثبوت ضمان گردد. قاعده اضطرار نیز به تنهایی موجب عدم ضمان نمی‌گردد، بلکه به قاعده‌ای دیگر به عنوان مکمل نیازمند است، همانند موردی که اضطرار تنها در حوزه حکم دادن قاضی و اجرای آن وارد شده است و ضرورتی در عدم جبران خسارت پدید نیامده است. در واقع قاعده اضطرار همیشه در پی سلب مسئولیت نیست، بلکه در مواردی که ضرر در جامعه محقق می‌گردد و قابل انتساب نیست، اضطرار جامعه به جبران این ضرر موجب می‌گردد که بر عهده نهادهای عمومی و دولتی قرار گیرد؛ لذا بایستی درصدد برگزیدن مبنای درست در نقش قاعده اضطرار در رفع و ایجاب مسئولیت مدنی برآمد (علیشاهی، دانش نهاد، ۱۳۹۷، ص ۶۵-۹۷). چراکه شهرداری می‌تواند با استناد به حرج، مرتکب محرمات شود و نتایج ضداخلاقی و تضییع حقوق را به دنبال داشته باشد (حاجیان‌فروشان، حمیدی، ۱۳۹۹، ص ۲۶۱). در واقع مثل هر فردی که به دیگران خسارت بزند او را ضامن جبران می‌دانیم، شهرداری هم از این قاعده استثناء نیست و نمی‌تواند با هدف کسب منفعت و سودجویی نسبت به تأمین حقوق عمومی شهروندان متساهل باشد و از انجام وظایف مهم خویش در امور مربوط به ساختمان سازی و اتخاذ تصمیمات کارآمد کمیسیون ماده ۱۰۰ استنکاف نماید. به همین دلیل به نظر می‌رسد که ضمانت اجرای مسئولیت مدنی برای چنین نهادی از اقدامات زیان‌آور، تخلفات و یا ترک فعل‌ها جلوگیری کرده و از خلأ مدیریت کارآمد در حوزه‌های موردنیاز شهرها کاسته خواهد شد. صرف عذر تأمین منافع اجتماعی یا تقدم مصلحت عمومی هم نمی‌تواند دلیل مصونیت باشد. چراکه

^۱ بر همین اساس یکی از نقدهایی که بسیاری از وکلا و کارشناسان به پرونده مترویل دارند این است که در این پرونده اساساً موضوع مسوولیت مدنی شهرداری آبادان (شخصیت حقوقی) مطرح نشد.

یکسانی شهروندان در برابر بیت‌المال و هزینه‌های عمومی اقتضا می‌کند زیان موجود نیز که متوجه فرد یا بخش خاصی از جامعه شده و ناشی از اقداماتی است که در راستای منافع و مصالح عمومی صورت می‌گیرد، به‌صورت یکسان میان مردم توزیع شود (مرتضوی، ۱۳۹۶، ص ۳۸۹-۴۱۰). به نظر می‌رسد اگر بتوان با آن استدلال ضمان را نفی کرد، این امر اختصاص به بخشی از اقدامات شهرداری ندارد و بلید همه سازمان‌های عمومی و حکومتی را در تمامی اقدامات مصون از مسئولیت دانست (کاتوزیان، ۱۳۷۷، ص ۱۵۹)؛ زیرا این ویژگی را می‌توان هدف همه امور عام‌المنفعه شمرد. درحالی‌که چگونه می‌توان اقدامات پرخطر شهرداری را به‌رغم قلمروی وسیع و ظایفش در فرضی که مامورین شهرداری از عملیات ساختمانی غیر مجاز اطلاع داشته و علی‌رغم گزارش مهندس ناظر به شهرداری، مسئولان امر در شهرداری‌ها از اجرای تکالیف قانونی خود در راستای جلوگیری از ساخت‌وسازهای غیر مجاز استنکاف نموده‌اند، مصون از ضمان و مسئولیت پذیری دانست.^۱ بنابراین رویکرد پژوهشگران مقاله حاضر بر این است که ادله مخالفین و موافقین در همه فرض‌ها قلیل پذیرش نیست و در هر مسئله‌ای مانند خسارات ناشی از خاکبرداری، تخلیه مصالح، تخریب ساختمان و نگهداری ساختمان باید به طور جداگانه تحلیل و بررسی کرد.^۲

۳. چالش‌های قانونی

مقصود از چالش‌های قانونی، علاوه بر ناکارآمدی مصوبات کمیسیون ماده ۱۰۰،^۳ نقص و ناکارآمدی قوانینی مثل بند ۱۴ ماده ۵۵ قانون شهرداری‌ها، ابهامات قانون نظام معماری و ساختمانی، قانون نظام مهندسی و کنترل ساختمان، مقررات ملی ساختمان (مباحث ۷، ۲۱ و ۲۲)، آیین‌نامه حفاظتی کارگاه‌های ساختمانی مصوب ۱۳۸۱، به جهت وضع ضلعت اجرای دستورالعمل‌های ایمنی و نگهداری و عدم بازدارندگی مناسب از تخلفات و جرایم مالکان و شهرداری،^۴ همچنین عدم توجه قانون‌گذار به فرض تخریب، ریزش و حریق مورد اجاره اعم از

^۱ این موضوع در نامه رئیس دیوان عدالت اداری به شماره ۹۰۰۰/۱۱۲۳۰/۲۰۳ مورخ ۱۴۰۳/۷/۱۵ تصریح گردیده‌است.

^۲ برای توضیح بیشتر، رک. حسینی اصل، هانیه (۱۳۹۵). مسئولیت مدنی ناشی از خرابی‌های ساختمان (پایان نامه کارشناسی ارشد). دانشگاه آزاد بندر انزلی.

^۳ برای اطلاع از این ناکارآمدی‌ها رک. کامیار، ۱۴۰۳، ص ۳۸۸.

^۴ اگرچه قانون‌گذار در مواد ۳۵ و ۴۰ قانون نظام مهندس و کنترل ساختمان، ضمانت اجرای جزایی و نظارتی مقرر کرده اما بحث مسئولیت مدنی ناشی از تخلف و نقض تعهدات این قانون مغفول واقع شده‌است.

عمدی و سهوی در قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۵۶ است؛^۱ همچنین در مورد اتخاذ تدابیر لازم برای رفع خطرات ناشی از ویرانی ساختمان‌ها ضوابط قانونی مناسبی وجود ندارد (یزدانیان، ۱۳۸۹، ص ۳۹۰).^۲ موارد مذکور در برخی از شهرها ترک فعل دستگاه‌های دولتی را به دنبال داشته و مسبب ایجاد حریق و ریزش ساختمان‌های مسکونی و تجاری و خسارات گوناگونی اعم از مالی، جانی و معنوی شده است.^۳ از سوی دیگر فرسودگی قوانین متعددی نظیر قانون شهرداری مصوب ۱۳۳۴ و قانون نظام معماری و ساختمانی مصوب ۱۳۵۲ و اصلاحیه آن، بند الف ماده ۱ قانون ارتقاء سلامت نظام اداری و مقابله با فساد، به دلیل ایجاد تکالیف گوناگون باعث سردرگمی مسئولین شهرداری و مسبب ایجاد فسادهای مالی و اداری شده است (نادری و همکاران، ۱۳۹۲، ص ۵). علاوه بر آن ارائه خدمات عمومی را نیز با چالش‌های اساسی مواجه نموده است (مرادخانی و همکاران، ۱۳۹۸، ص ۶۹). چنانکه تصویب قوانین متعدد و راهکارهای مغایر، نظام مسئولیت مدنی را نیز بیش از پیش متشتت نموده است (قسمتی تیریزی، ۱۳۹۴، ۱۷۲). به همین جهت برخی معتقدند که مسئولیت جبران خسارت‌های ناشی از افراط و تفریط قوانین و مقررات در تحدید آزادی‌های مشروع بر عهده قانون‌گذار است (ارسطا، ممی‌زاده، ۱۳۹۷، ص ۳۲۳).^۴ خلاءهای قانونی مذکور، علاوه بر شهرداری، برای مالکان و سازمان آتش‌نشانی، سازمان مدیریت بحران شهر تهران، وزارت تعاون، کار و رفاه اجتماعی و وزارت راه و شهرسازی، مسائل و چالش‌های متعددی به وجود آورده است.^۵ در ریزش ساختمان متروپل، به گونه‌ای می‌باشد که

^۱ لازم به ذکر است که روابط مستأجرین ساختمان پلاسکو و مالک آن مشمول قانون روابط موجر و مستأجر ۱۳۵۶ است و ابهامات این قانون نیز در پی حریق و تخریب ساختمان پلاسکو منجر به خسارت‌های سنگینی به مستأجران گردید (جلیل‌وند، پرتو، ۱۳۹۵، ۲۷).

^۲ اگرچه باوجود سکوت قانون مدنی، بند ۱۴ ماده ۵۵ قانون شهرداری وظایف احتیاطی خاصی برای شهرداری به منظور رفع خطرات بناها و دیوارهای شکسته پیش‌بینی کرده اما به دلیل فقدان ضمانت اجرای لازم، کارآمدی چندانی ندارد. ر.ک. یزدانیان، ۱۳۸۹، ص ۳۹۱.

^۳ به عنوان نمونه می‌توان به ریزش ساختمان پلاسکو تهران در تاریخ ۳۰ دی‌ماه سال ۱۳۹۵ و ریزش ساختمان متروپل آبادان در تاریخ ۲ خردادماه سال ۱۴۰۱ اشاره کرد. برای آگاهی از ابعاد حقوقی پرونده‌های شبیه متروپل ر.ک. کامیار، ۱۴۰۳، ص ۳۲۱.

^۴ برخی از محققین مبنای این مسئولیت مدنی مقنن را قاعده فقهی «کل مفت ضامن» می‌دانند. ر.ک. (محمدزاده، ۱۴۰۰، ص ۵۳۶).
^۵ برای اطلاع بیشتر در مورد علت گسترش حریق در پلاسکو، تبیین ابهامات در روند تعیین مسوولیت‌ها در حوادث بدلیل عدم تعمیر و نگهداری صحیح ساختمان، میزان تقصیر وزارت تعاون، کار و رفاه اجتماعی و وزارت راه و شهرسازی در قبال پلاسکو همچنین پرچالش‌ترین حوزه‌های مدیریت بحران در حوادث ریزش ساختمان‌های بلندمرتبه و کاستی‌های ساختمان پلاسکو از نظر تأسیسات فنی، ر.ک. به: <https://www.isna.ir/news/96012913044>.

شهرداری آبادان از یک طرف با مالک، قرارداد مشارکت منعقد کرده و شریک ساخت این ساختمان است از طرف دیگر وظیفه نظارت بر تخلفات ساختمان را نیز برعهده دارد. همین تعارض منافع باعث گردیده تا با وجود تذکرات مهندسین ناظر مبنی بر لزوم توقف کار عمرانی، شهرداری از ادامه ساخت وساز جلوگیری نکرده و نهادهای بالادستی همچون وزارت راه و شهرسازی نیز نظارت مکفی به عمل نیاورده‌اند.^۱ آسیب‌شناسی هریک از چالش‌های قانونی مذکور که چالش‌های قضایی و اجرایی را نیز تشدید کرده،^۲ به پژوهش‌های مفصل‌تر نیاز دارد؛ در ادامه برخی از چالش‌های قضایی و اجرایی مددل می‌شود.

۴. چالش‌های قضایی

مقصود از چالش‌های قضایی، فعل و ترک فعل محاکم و مسئولین قضایی است که با سهل‌انگاری و یا تقصیر در انجام وظایف باعث تأخیر در ایفای به موقع تکالیف قانونی و یا قراردادی شهرداری‌ها می‌شوند.^۳ مثلاً بر مبنای ماده ۱۲۱ قانون دیوان عدالت اداری، در برخی از موارد ممکن است دیوان عدالت اداری ضمن رسیدگی به موضوع مربوط به تخلفات ساختمانی در شهرداری در جریان تضییع حقوق عمومی یا منافع بیت‌المال گیرد، اما مراتب را به مراجع ذی‌صلاحی نظیر سازمان بازرسی کل کشور، دادستان کل کشور و دیوان محاسبات کشور اعلام نمی‌کند و یا با تأخیر اعلام می‌نماید.^۴ برخی دیگر از انواع این محدودیت‌ها را می‌توان شامل اطلاع

^۱ در لوایح دفاعیه موجود در پرونده ریزش متروپل از سوی وکلای جان‌باختگان، برخی از این نقدها به طور واضح دیده می‌شود. مثلاً در این پرونده اساساً موضوع مسئولیت مدنی شهرداری (شخصیت حقوقی) مطرح نشد. لایحه دفاعیه شماره ۱۴۰۱۲۲۰۳۵۷۲۰۵۴۰۶ مورخ ۱۴۰۱/۰۵/۱۲ درخصوص عدم توجه به قرارداد شراکت مدنی شهرداری آبادان با مالک ساختمان متروپل، کیفرخواست را نقد کرده و لایحه شماره ۱۴۰۱۲۲۰۹۶۶۱۴۱۲۹۹ مورخ ۱۴۰۱/۰۵/۰۹ در پرونده شماره ۱۴۰۱۳۷۹۲۰۰۰۹۷۸۸۱ و شماره بایگانی: ۰۱۰۰۱۹۹ به مغفول ماندن بحث عدم نظارت کافی و کامل وزارت مسکن و شهرسازی اشاره کرده. همچنین به نقض‌های نظریات کارشناسی نیز می‌توان نقدهایی داشت که به پژوهش‌های جداگانه نیاز دارد. رجوع شود به: گزارش شماره ۴۰۱/۱۳۰ ح مورخ ۱۴۰۱/۰۳/۲۲ کارشناسان رسمی دادگستری خوزستان.

^۲ برای توضیحات بیشتر رک. به: نوذری‌اده و همکاران، ۱۳۹۵، ص ۱۲۷.

^۳ برای اطلاع بیشتر از این محدودیت‌ها که در استدلال دادگاه‌ها نیز نمایانگر گردیده رجوع شود به دادنامه شماره ۶۸/۷۰۲/۱۸ شعبه ۱۸ دیوان عالی کشور و همچنین به پرونده‌های قضایی هلدینگ ره‌آورد اصفهان با شهرداری‌های زرین‌شهر اصفهان، نصیرشهر تهران، هرسین کرمانشاه.

^۴ دیوان با بررسی پرونده‌های ناظر بر کمیسیون ماده ۱۰۰ قانون شهرداری و حسب گزارش‌های مهندسان ناظر به شهرداری در خصوص ساخت‌وسازهای غیر مجاز، امتناع مأمورین شهرداری‌ها از انجام وظایف قانونی برای جلوگیری از عملیات ساختمانی غیر مجاز را محرز دانسته و در راستای ماده ۱۲۱ قانون دیوان عدالت اداری به جهت تأمین منافع عمومی و جلوگیری از تضییع

دادرسی‌ها در رسیدگی به پرونده‌هایی دانست که یک طرف یا حتی هر دو طرف آن شهرداری می‌باشد (دهقانی فیروزآبادی، روشن، ۱۳۹۳، ص ۷۱)؛ اگرچه سازمان بازرسی کل کشور از منظر صلاحیتی که در نظارت بر حسن اجرای قوانین دارد، اقدامات ضروری در پیگیری تخلفات مأمورین و مسئولین شهرداری را در چارچوب ماده ۸ قانون رسیدگی به تخلفات اداری انجام می‌دهد؛^۱ اما همچنان ناکارآمدی قوانین نظارتی و عدم ضمانت اجراهای جزایی یا حقوقی بخشی از محدودیت‌های سیستم قضایی و نظارتی می‌باشد (رحیمی‌نژاد، غفاری، ۱۳۹۶، ص ۳۴۵). از سوی دیگر تأمین و تضمین عدالت در دستگاه‌های اداری و اجرایی کشور و تنظیم قدرت عمومی به وسیله ارزیابی تصمیمات و اقدامات مقامات دولتی و عمومی غیردولتی با معیار قانون اثربخشی لازم را ندارد (رستمی، حسینی پوراردکانی، ۱۳۹۲، ص ۴۷). به عنوان نمونه می‌توان به ابهام در نهادهای صالح برای نظارت مالی بر موسسات عمومی غیردولتی اشاره کرد (کدخدایی و همکاران، ۱۳۹۸، ص ۱۹). علاوه بر آن، بررسی پرونده‌های مسئولیت‌مدنی ناشی از خسارات املاک، سازه‌ها و ساختمان‌ها در حقوق ایران بیانگر این نکته مهم است که دست قضات آن قدر گشوده است که می‌توانند وارد کننده ضرر را با عدم احراز انتساب رابطه سببیت از پرداخت خسارت به طور کلی مبرا کنند و یا دستور جبران کامل خسارات وارده از طرف او بدون توجه به مسببان و مقصران دیگر را صادر کنند. همچنین عیوب و اشکالات شکلی در رسیدگی به پرونده‌های مربوط به ریزش ساختمان‌ها یا تخلفات مربوطه باعث شده تا حقوقی که به لحاظ تئوری به اشخاص تعلق می‌گیرد، قابل تحصیل در دادگاه‌ها نباشد.^۲ دادنامه شماره ۶۸/۷۰۲/۱۸ شعبه ۱۸ دیوان عالی کشور نیز می‌تواند مؤید جمیع نواقص و اجمالات نامبرده شده باشد.

۵. چالش‌های اجرایی

برخی از شهرداری‌ها در اثر کمبود درآمدهای ثابت، وظایف عمرانی و نظارتی، رفاهی و خدماتی خود را ترک کرده و در مواردی سعی داشته‌اند از طرق غیرقانونی و با هدف سودجویی و کسب منفعت تعهداتشان را ایفاء نمایند (نادری و دیگران، ۱۳۹۲، ص ۱۰-۱۲). چالش عدم

حقوق عمومی با سازمان بازرسی کل کشور توافق کرده تا مراتب را به صورت موردی در اختیار سازمان بازرسی قرار دهد.

ر.ک. نامه رئیس دیوان به شماره ۹۰۰۰/۱۱۲۳۰/۲۰۳ مورخ ۱۴۰۳/۷/۱۵.

^۱ در این ماده مواردی از قبیل نقض قوانین و مقررات مربوط، ایجاد نارضایتی در ارباب رجوع یا انجام ندادن یا تأخیر در انجام امور قانونی آنها بدون دلیل، کم‌کاری یا سهل‌انگاری در انجام وظایف محول شده و تبعیض یا اعمال غرض یا روابط غیر اداری در اجرای قوانین و مقررات نسبت به اشخاص به عنوان مصادیق تخلفات اداری تصریح شده است.

^۲ ر.ک. داراب‌پور، ۱۳۸۵، ص ۱۹۷.

تناسب تکالیف با منابع مالی در آراء دیوان عدالت اداری نیز قابل توجه است.^۱ برخی دیگر برای تأدیه دیون خود مثل پرداخت حقوق کارکنان، مجبور به فروش اموال شهرداری و زمین‌های استراتژیک شهرها، بنگاه‌داری و افزایش تعرفه‌های عوارض شده‌اند. علاوه بر آن، امتیازاتی همچون عافیت از ضمان امور حاکمیتی براساس ماده ۱۱ قانون مسئولیت‌مدنی و یا منع توقیف اموال شهرداری و جواز تأخیر در ادای دیون باعث سوءاستفاده برخی از شهرداران گردیده است. در واقع کارمندان شاغل در شهرداری اعم از شهردار، معاونت شهرسازی و سایر کارمندان با سوءاستفاده از خلأها و چالش‌های تقنینی گفته شده و بهره‌گیری از ابهامات قانونی مثل مواد ۵ و ۱۰۰ قانون شهرداری‌ها و اهمال متون مقرر در قانون نظام‌مهندسی به جهت جلوگیری از پدیده امضاءفروشی مهندسان ناظر (شادمانی، ۱۴۰۱، ص ۵۶)، مرتکب تخلف و جرایمی شده‌اند که نه تنها اشخاص و سازمان‌های دیگری را نیز با چالش‌های اجرایی و آسیب‌های متعددی مواجهه کرده است؛ بلکه منجر به افزایش تخلفات ساختمانی و ساخت و سازهای غیر مجاز و به دنبال آن ریزش ساختمان‌ها و خسارات جانی و مالی گوناگونی شده است.^۲ از سوی دیگر عدم حل چالش‌های قانونی مربوط به مسئولیت‌مدنی اشخاص دخیل در ساختمان سازی، روند جبران خسارت و اثبات تقصیر و تخلف شهرداری و مهندسان ناظر، پیمانکاران و مالکان را با دشواری بیشتری مواجهه کرده است. مثلاً عدم تفکیک مناسب نسبت به مسئولیت‌مدنی مالک، سازنده، ناظر و نهاد صادرکننده مجوز ساخت، آواربرداران و امدادرسنان متخلف بسیاری از مسئولین اجرایی، قضات و وکلا را نیز سردرگم نموده است.^۳ همچنین به دلیل اینکه بیش‌ترین تخلفات ساختمانی در مناطق حاشیه‌ای و شهرها برای رفع نیازهای سکونت‌ی صورت گرفته، مناطق مرکزی نیز به تدریج به بافت‌های فرسوده تبدیل می‌شوند و از طرفی هم سهم تخریب ساختمان‌های غیر مجاز بسیار کمتر از اخذ جریمه‌ها است (زنکی‌آبادی، ۱۳۸۹، ص ۱۸) این موضوع می‌تواند آسیب‌پذیری مناطق مرکزی و حاشیه‌ای شهرها و ریزش ساختمان‌ها را افزایش دهد و زمینه‌ساز چالش‌های اجرایی بیشتری در مدیریت

شهری باشد و نظم و امنیت و حقوق عمومی را به مخاطره اندازد.

نتیجه‌گیری

نظام تقنینی ایران بر اساس مبانی فقهی و حقوقی، شهرداری را مکلف به انجام تعهدات و تکالیف متعدد قانونی در سطوح عمرانی، شهری، خدماتی و رفاهی نموده تا در صدد تأمین حقوق عمومی برآید. همچنین امتیازات حمایتی خاصی از قبیل معافیت از ضمان در همه اقسام امور حاکمیتی و جواز تأخیر تأدیه، برای این نهاد عمومی مقرر داشته است؛ اما موانعی همچون تعدد، اجمال و ابهام قوانین و مقررات، ناکارآمدی مصوبات کمیسیون ماده ۱۰۰، سوءاستفاده از امتیازات قانونی، ضمانت اجراهای نامناسب، اطاله دادرسی‌ها، افزایش دعاوی به طرفیت شهرداری‌ها و گستردگی وظایف، نه تنها منجر به نقض یا عدم ایفای به موقع تعهدات شهرداری‌ها مخصوصاً در امور مربوط به ساختمان‌سازی و آسیب‌های حقوقی همچون افزایش تخلفات و ترک فعل‌های مسئولان، افزایش فساد اداری، اشتباهات و تقلبات حسابرسی و مالی شده‌است، بلکه در برخی از موارد خسارات مالی و جانی قابل توجهی را نیز به دنبال داشته‌است. از سوی دیگر عدم حمایت‌های قانونی لازم از مأمورین و مسئولین شهرداری در برخورد با تخلفات و تعارض منافع شهرداری و کسب منفعت و سودجویی از جریمه‌های تخلفات ساختمانی و عدم رویکرد جرم‌انگارانه به تخلفات ماده ۱۰۰ قانون شهرداری نیز باعث پایین بودن ریسک انجام تخلفات ساختمانی و افزایش ساخت‌وسازهای غیر مجاز، فرونشست زمین و گودبرداری‌های غیراصولی و بروز حوادث ساختمانی گردیده‌است. در اغلب موارد شهرداران و یا کارمندان به طور غیرمستقیم مسبب ایراد زیان به شهروندان شده‌اند و در نهایت با سوءاستفاده از چالش‌های مذکور در اجرای تکالیف قانونی و عرفی مرتکب ترک فعل شده‌اند. ادله مخالفین ضمان شهرداری که شامل قواعد احسان، تحذیر، عدم ضمان امین، تقدم مصلحت عمومی و اضطرار می‌باشد، به دلیل تبعات و پیامدهای زیان‌بارش در همه فروض قابل پذیرش نیست؛ چراکه ضمان ناشی از ایراد خسارت با احسانی بودن فعل تعارضی ندارد و نسبت منطقی میان قواعد ثبوت ضمان با ادله نفی آن عام و خاص است و ادله خاص ضمان، مخصص و مقدم بر قواعدی مثل قاعده عدم ضمان امین‌اند و این قواعد نیز نمی‌توانند در همه موارد مانع ثبوت ضمان شوند. بنابراین با توجه به تخلفات مالکان و پیمانکاران و ترک فعل شهرداری‌ها که نقش موثری در ریزش ساختمان‌ها به عنوان یکی از

شایع‌ترین حوادث ساختمانی داشته‌است، طبق ادله موافقین مبتنی بر مفاد قاعده ولایت حاکم، نظم عمومی، اصل عدل و انصاف، قاعده لاضرر و اتلاف و تسبیب، شهرداری‌ها با سایر مقصران به طور تساوی یا تضامنی متعهد به جبران خسارات وارده می‌باشند. چراکه در اغلب موارد مامورین شهرداری از عملیات ساختمانی غیر مجاز اطلاع داشته و علی‌رغم گزارش مهندس ناظر به شهرداری، از اجرای تکالیف قانونی خود در راستای جلوگیری از ساخت‌وسازهای غیر مجاز استنکاف نموده‌اند.

منابع

- ارسطا، محمد جواد، و ممی زاده، مهدی (۱۳۹۷). مسئولیت مدنی ناشی از تقنین. پژوهش‌نامه حقوق اسلامی، ۱۹(۲)، صص ۳۱۹-۳۴۲.
- ارقامی، مریم (۱۳۹۵). مسئولیت مدنی ناشی از عدم رعایت مقررات ملی ساختمان (پایان نامه کارشناسی ارشد). دانشگاه آزاد، مرودشت، ایران.
- اسکندری دامنه، مهدی (۱۳۹۹). مبانی فقهی و حقوقی امحای کالای قاچاق (پایان نامه کارشناسی ارشد). دانشگاه میبد، میبد، ایران.
- اداره کل کمیسیون‌های ماده صد شهرداری تهران (۱۳۸۰). تخلفات ساختمانی در تهران، ویژگی‌ها و علل. ماهنامه شهرداری‌ها، ش ۳۳، انتشارات سازمان شهرداری‌ها.
- انصاری، اعظم (۱۳۸۵). بررسی قاعده سوق المسلمین و میزان حجیت آن. ماهنامه کانون، ۱۱(۶۷)، صص ۷-۳۰.
- انصاری، مرتضی (۱۳۳۴). المکاسب (جلد ۵). تبریز: اطلاعات.
- بادینی، حسن، و مومنی، خسرو (۱۳۹۲). رویکردی نو برای اثبات جریان قاعده لاضرر در احکام عدمی در زمینه مسئولیت مدنی. فصلنامه حقوق مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، ۴۳(۳)، صص ۱۹-۳۱.
- بافنده، علیرضا (۱۳۸۹). بررسی مسئولیت مدنی سازندگان و پیمانکاران سازه‌های ساختمانی در کشور با توجه به قوانین موجود در قبال کارکنان، صاحبان کار و اشخاص ثالث (پایان نامه کارشناسی ارشد)، دانشگاه پیام‌نور، تهران، ایران.
- بجنوردی، حسن (۱۳۷۱). القواعد الفقهیه (جلد ۱). قم: مؤسسه اسماعیلیان.
- بحرالعلوم، محمد (۱۴۰۳). بلغه‌الفقهیه (محمدتقی آل بحرالعلوم، مترجم). تهران: مکتبه الصادق.
- بهشتیان، سیدمحسن (۱۳۹۰). بررسی نظم حاکم بر حقوق مالکانه در برابر طرح‌های عمومی شهرداری. تهران: طرح نوین اندیشه.
- پایاب، مهسا (۱۴۰۲). اظهار نظر کارشناسی درباره لایحه کنترل فرونشست زمین و کاهش اثرات آن در

- کشور (طرح شورای عالی استان‌ها). تهران: مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی.
- تنکابنی، محمد (۱۳۸۵ ق). ایضاح الفرائد (جلد ۲). تهران: مطبعة الاسلامیه.
- جلیل‌وند، یحیی، و پرتو، حمیدرضا (۱۳۹۵). بررسی برخی از جنبه‌های حقوقی حادثه پلاسکو؛ حلقه مفقوده مسئولیت. مجله قانون و کلا، ۶۸ (۲۳۵)، صص ۲۷-۳۹.
- جلیلی صدرآباد، سمیه (۱۴۰۳). تحلیل نظام مسائل کمیسیون ماده (۱۰۰) قانون شهرداری. ماهنامه گزارش‌های کارشناسی مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، ۳۲ (۴)، شماره مسلسل: ۱۹۸۷۳.
- حاجیان فروشانی، زهره، و حمیدی، محمدرضا (۱۳۹۹). نسبت سنجی قاعده نفی حرج و ادله محرمات. فقه و مبانی حقوق اسلامی، ۵۳ (۲)، صص ۲۸۰-۲۶۱.
- حکمت‌نیا، حسن (۱۳۹۸). بررسی عملکرد کمیسیون ماده ۱۰۰ شهرداری یزد و آثار آن بر شهرنشینی و شهرسازی با استفاده از برنامه‌ریزی سناریو. پژوهش‌های جغرافیای انسانی، ۵۱ (۲)، صص ۳۸۷-۴۰۹.
- حمیدی، مهدی؛ هدایی، علیرضا؛ و اسحاقی، محمد (۱۳۹۹). محدوده مفهومی و محدودیت‌های مصداقی دلیل عقل در نگاه مولی احمد نراقی (ره). فقه و مبانی حقوق اسلامی، ۵۳ (۲)، صص ۳۱۶-۲۹۷.
- خلج، فرزانه (۱۳۹۴). مسئولیت مدنی ناشی از خسارات سازه‌های ساختمانی (پایان نامه کارشناسی ارشد). دانشگاه خوارزمی، تهران، ایران.
- خمینی، روح‌الله (۱۳۹۷). کتاب البیع (جلد ۲). نجف: مطبعة الآداب.
- خمینی، سید روح‌الله (۱۳۸۵). صحیفه امام دوره ۲۲ جلدی (جلد ۷). تهران: موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).
- خوانساری، سید احمد (۱۴۰۵). جامع المدارک فی شرح المختصر النافع. تهران: مکتبه الصدوق.
- دماوندی، حامد (۱۴۰۱). مدیریت اجرای صحیح مقررات ملی ساختمان در سازه‌های بتنی شهر تهران (پایان نامه کارشناسی ارشد). دانشگاه ایوان کی، تهران، ایران.
- داراب پور، مهرباب (۱۳۸۵). مسئولیت مدنی ناشی از خسارات املاک سازه‌ها و ساختمان‌ها (پژوهش مقایسه‌ای با حقوق انگلستان). فصلنامه تحقیقات حقوقی، ۹ (۴۴)، صص ۱۳۹-۱۹۷.
- دهقانی فیروزآبادی، حسین، و روشن، محمد (۱۳۹۳). مسئولیت مدنی دولت در اطلاله دادرسی. فصلنامه علمی پژوهشی حقوق اداری، ۱ (۳)، صص ۷۱-۱۱۱.
- رحیمی نژاد، اسمعیل، و غفاری، احمدرضا (۱۳۹۶). بررسی مسئولیت کیفری ناشی از اقدامات پیشگیرانه وضعی در فقه امامیه و حقوق ایران. فقه و مبانی حقوق اسلامی، ۵۰ (۲)، صص ۳۴۵-۳۷۱.
- رستمی، ولی، عامری، معصومه (۱۳۹۵). «شهرداری در نظام حقوقی ایران و فرانسه»، مطالعات حقوق تطبیقی، دوره ۷، شماره ۱، صص ۱۴۱-۱۶۱.
- رستمی، ولی، و حسینی پور اردکانی، سید مجتبی (۱۳۹۲). نظارت قضایی بر مؤسسات و نهادهای عمومی

غیردولتی. فصلنامه دانش حقوق عمومی، ۲(۳)، صص ۲۷-۵۰.

رسولی جزی، سجاد (۱۳۹۸). مسئولیت مدنی حکومت در امور فرهنگی (پایان نامه کارشناسی ارشد). دانشگاه میبد، میبد، ایران.

رضایی زاده، محمدجواد (۱۳۹۰)، حقوق برنامه ریزی شهری. تهران: انتشارات مجد.

رضایی نسب، انسیه، یزدان بخش، هانیه (۱۴۰۱). بررسی مبانی فقهی و حقوقی قاعده سوق المسلمین. فصلنامه عرشیان فارس، دوره ۱(۴)، صص ۸۴-۹۸.

رضایی، فروغ (۱۳۹۸). مبانی و قواعد حاکم بر مسئولیت مدنی شهرداری در رابطه با اقدامات کارکنان شهرداری (پایان نامه کارشناسی ارشد). موسسه آموزش عالی آفاق، اصفهان، ایران.

زارع، علی (۱۳۹۵). مسئولیت مدنی شهرداری در برابر شهروندان. فصلنامه تحقیقات حقوق خصوصی و کیفری، ۱۲(۳)، صص ۱۱-۲۲.

زارعی، جعفر (۱۳۹۶). اصول حقوق اداری در سنت و سیره معصومین. اندیشه های حقوق عمومی، دوره ۷(۱)، صص ۸۵-۹۸.

زنگی آبادی، علی؛ قائد رحمتی، صفر؛ محمدی، جمال؛ و صفایی، همایون (۱۳۸۹). تحلیل فضایی تعامل تخلفات ساختمانی و آسیب پذیری ناشی از زلزله: مناطق شهر اصفهان. فصلنامه مدرس علوم انسانی برنامه ریزی و آمایش فضا، ۱۴(۲)، صص ۱-۲۱.

ساری خان بیگلر، مهدی (۱۳۹۴). تداخل اسباب در مسئولیت مدنی در ارتباط با احداث ساختمان (پایان نامه کارشناسی ارشد). دانشگاه بین المللی امام خمینی، قزوین، ایران.

ساسولی، عبدالمجید (۱۳۹۹). بررسی موانع و محدودیت های توقیف اموال شهرداری ها. ششمین همایش ملی پژوهش های نوین ایران، تهران.

سلیمانی بابادادی، مصطفی؛ و محمدرضا پیرهادی (۱۳۹۴). تکالیف محافظین راه ها و مسئولیت مدنی ناشی از آن. تحقیقات حقوقی بین المللی، ۸(۲۹)، صص ۵۷-۱۰۳.

شادمانی، هاجر (۱۴۰۱). تهدید مترویل های زنده؛ کالبدشکافی فساد در نظام ساخت و ساز. مجله بازار و سرمایه، ۱۳(۱۲۹)، صص ۵۶-۵۷.

شرح شریفی، مهرنگ؛ شعبان نیا منصور، مهدی؛ و رضایی زاده، محمدجواد (۱۴۰۰). نحوه نظارت دیوان عدالت اداری بر کمیسیون ماده صد قانون شهرداری. فصلنامه مطالعات فقه اقتصادی، ۳(۵)، صص ۴۳۹-۴۶۳.

شرح شریفی، مهرنگ؛ شعبان نیا منصور، مهدی؛ و رضایی زاده، محمدجواد (۱۴۰۱). دادرسی منصفانه در کمیسیون ماده صد قانون شهرداری. فصلنامه مطالعات فقه اقتصادی، ۴(۳)، صص ۸۵-۱۰۰.

شهید ثانی، زین الدین (۱۴۱۶). مسالک الأفهام الی تنقیح شرائع الاسلام (جلد ۴ و ۵). قم: مؤسسه المعارف الاسلامیه.

- صمیمی، محمد، و حاجی‌پور کندرود، علی (۱۳۹۷). تأملی بر مفهوم شخصیت حقوقی وزارتخانه‌ها در نظام حقوقی ایران. ماهنامه آفاق علوم انسانی، شماره ۱۶، صص ۳۵-۵۲.
- ضیاءالدین، سیده بتول (۱۳۹۲). بررسی الجمالی قاعده الزام. دوفصلنامه علمی مطالعات فقه اسلامی و مبانی حقوق، ۷ (۲۸)، صص ۷۳-۹۶.
- عباسلو، بختیار (۱۳۹۴). مسئولیت مدنی ناشی از سوانح رانندگی. تهران: نشر میزان.
- علیشاهی قلعه‌جوقی، ابوالفضل؛ و دانش نهاد، محمد (۱۳۹۷). جایگاه قاعده تحذیر در مسئولیت مدنی اشخاص و دولت. آموزه‌های فقه مدنی، ۱۰ (۱۷)، صص ۱۸۹-۲۱۲.
- فاضل اصفهانی، محمد بن حسن (۱۴۱۶ ق.). کشف اللثام والإبهام عن قواعد الأحكام (جلد ۱۱). قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- فکوری، محمد علی، اصغری، عبدالرضا (۱۴۰۱). نقش بروکراسی در بروز فساد اداری در کشورهای افغانستان و ایران. دوفصلنامه علمی مطالعات فقه اسلامی و مبانی حقوق، دوره ۱۶ (۴۵)، صص ۱۶۷-۱۹۷.
- فیرحی، داوود (۱۳۸۲). نظام سیاسی و دولت در اسلام. تهران: انتشارات سمت.
- قسمتی تیریزی، علی (۱۳۹۴). اصل جبران کامل زیان. مطالعات فقه و حقوق اسلامی، ۷ (۱۳)، صص ۱۳۵-۱۷۴.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۷). مبانی حقوق عمومی. تهران: نشر دادگستر.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۳). قانون مدنی در نظم حقوق کنونی. تهران: میزان.
- کامیار، غلامرضا (۱۴۰۳). شهر در پرتو رویه قضایی. تهران: مجد.
- کدخدایی، عباسعلی؛ طباطبائی نژاد، سیدمحمد؛ و فتاحی زفرقندی، علی (۱۳۹۸). صلاحیت دیوان محاسبات کشور در نظارت مالی بر موسسات عمومی غیردولتی. فصلنامه دانش حقوق عمومی، ۸ (۲۳)، صص ۴۲-۱۹.
- لطفی، اسدالله (۱۳۹۱). دفع ضرر محتمل (جلد ۱۷، داعی احمد بن ابراهیم دکان). دانشنامه جهان اسلام، صص ۸۴۵-۸۴۷.
- محقق داماد، سید مصطفی (۱۳۹۱). قواعد فقه بخش مدنی (جلد ۱). تهران: نشر علوم اسلامی.
- محمد حسن زاده، حسن (۱۳۹۶). بررسی مقررات خاص ناظر بر مسئولیت مدنی ناشی از خدمات مهندسی ساختمان سازندگان ساختمان‌های شهری (پایان نامه کارشناسی ارشد). دانشگاه تهران، تهران، ایران.
- محمدزاده، مهدی (۱۴۰۰). قاعده «کل مفتن ضامن» (ضمان مفتی) در اثبات ضمان مقتن. پژوهش‌نامه حقوق اسلامی، ۲۲ (۲)، صص ۵۵۲-۵۱۹.
- محمود آقایی، حبیب (۱۳۹۴). مطالعه تطبیقی مسئولیت مدنی دارندگان ساختمان در حقوق ایران و فرانسه

(پایان نامه کارشناسی ارشد). دانشگاه قم، قم، ایران.

محمودی، فائزه (۱۳۹۸). مبانی و آثار و شرایط مصادره اموال و برخورد آن با قاعده‌ی ید در حقوق ایران و فقه امامیه (پایان‌نامه کارشناسی ارشد). دانشگاه آزاد اسلامی، دماوند، ایران.
مرادخانی، فردین؛ خورشیدی، حسین؛ و بنده علی، فرشید (۱۳۹۸). سیاست تقنینی حاکم بر نظام اداری ایران با نگاهی به قانونگذاری در زمینه نهادهای عمومی غیردولتی. فصلنامه دانش حقوق عمومی، ۸(۲۶)، ۸۸-۶۹.

مرتضوی، سید ضیاء (۱۳۹۶). ماهیت فقهی دولت و ضمان اقدام‌های زیانبار آن. قم: پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی.

مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۱۶). القواعد الفقهیه (جلد ۱). قم: مدرسه امام علی بن ابی طالب (ع).
مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۲۵). انوار الفقاهه کتاب البیع. قم: مدرسه امام علی بن ابی طالب (ع).
موسوی خلخالی، سید محمد مهدی (۱۴۲۲). حاکمیت در اسلام. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
موسوی خمینی، سیدروح الله (۱۳۸۷). الرسائل. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).
موسوی خوئی، سید ابوالقاسم (۱۴۲۲ ق). مبانی تکملة المنهاج (جلد ۲). جامعه بغداد.
میرزایی، جمشید (۱۳۹۵). بررسی تطبیقی مسئولیت مدنی سازندگان ساختمان در حقوق اسلام و نظام‌های حقوقی رومی ژرمنی و کامن‌لا. فصلنامه پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب، ۴(۱)، صص ۱۷۲-۱۴۳.

نادری، افشین؛ یزدانی امیری، محمود؛ کرمی، رقیه؛ و سلطانی، فاطمه (۱۳۹۲). مشکلات حقوقی شهرداری‌ها در اداره شهرهای ایران. همایش: کنفرانس ملی برنامه ریزی و مدیریت شهری، دوره ۵، صص ۱-۱۴.

نجفی، محمدحسن (۱۳۶۳). جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام (جلد ۳۷). قم: دارالکتب الاسلامیه.
نجفی، محمدحسن (۱۴۰۱). جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام (جلد ۳۹). تهران: نشر دارالکتب الاسلامیه.

نراقی، احمد بن محمد (۱۴۰۸ ق). عوائد الایام. قم: انتشارات بصیرتی.
نقیبی، ابوالقاسم (۱۳۹۳). بررسی قاعده‌ی قضایی «الحاکم ولی الممتنع» و کاربرد آن در حقوق خانواده. فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضائی، ۱۹(۶۶)، صص ۱۶۹-۱۹۰.
نوذری‌زاده، رودابه؛ غلامی، غلامرضا؛ حیدری، امیر؛ و آقا حسینی، رضا (۱۳۹۵). معایب، معضلات و مشکلات حقوقی شهرداری‌ها در ایران. فصلنامه مدیریت شهری نوین، ۴(۱۲)، صفحه ۱۲۷-۱۶۱.
نوری، میرزا حسین (۱۴۰۸ ق). مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل (جلد ۱۴). بیروت: مؤسسه آل البیت.
هداوند، مهدی، مشهدی، علی (۱۳۸۹). اصول حقوق اداری در پرتو آرای دیوان عدلالت اداری. تهران: خرسندی.

هوشمند فیروزآبادی، حسین؛ احسانی فر، احمد؛ سیادت، سید محمد حسن؛ و پورموسوی، رضا (۱۴۰۰). احسان بر خود. پژوهش‌نامه حقوق اسلامی، ۲۲(۱)، صص ۱۸۳-۲۱۰.

یثربی، سیدعلی محمد، و محمودی، جواد (۱۳۹۷). اثبات حکم با قاعده لاضرر. پژوهش‌های فقهی، ۱۴(۱)، صص ۱۰۵-۱۲۵.

یزدانیان، علیرضا (۱۳۸۹). مطالعه تطبیقی مسئولیت مدنی مالک ساختمان در حقوق ایران و فرانسه. فصلنامه حقوق مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، ۴۰(۳)، صص ۳۷۵-۳۹۳.