

ماهیت حقوقی قراردادهای واگذاری مسکن مهر

محمدرضا فلاح *

ناصر نصیری فیروز **

چکیده

مسکن مهر یکی از نهادهای نوپنیاى است که با تصویب بند دال قانون بودجه سال ۱۳۸۶ قدم به عالم اعتبارى حقوق گذاشته است. اعتبار و ادامه حیات حقوقى این تأسیس با وجود اصل سالیانه بودن قانون بودجه مورد تردید است. علاوه بر این، ماهیت حقوقى مسکن مهر نیز مشخص نیست و برخى مسکن مهر را با اجاره بلندمدت مترادف مى دانند و حتى در آیین نامه اجرائى بند «د» قانون مذکور در کنار عنوان مسکن مهر از اجاره ۹۹ ساله استفاده شده است، علی رغم شباهت مسکن مهر با عقود همچون اجاره، حق انتفاع و غیره؛ تفاوت های اساسی نیز با آنها دارد که به نظر می رسد بدان ماهیت حقوقی خاص می بخشد.

کلمات کلیدی: مسکن مهر، اجاره بلند مدت، حق انتفاع، زمین دولتی

* نویسنده مسئول، استادیار دانشگاه شاهد و وکیل پایه یک دادگستری fallah@shahed.ac.ir

** مدرس دانشگاه و وکیل پایه یک دادگستری Nasiri.lawyer@gmail.com

درآمد

قراردادهای واگذاری مسکن مهر، برنامه جدید دولت نهم و دهم جمهوری اسلامی ایران است که بر اساس بند «د» تبصره ۶ قانون بودجه سال ۱۳۸۶ و در راستای تحقق مواردی از طرح جامع مسکن، پا به عرصه وجود گذاشت. در این راستا، دولت، زمین‌های خود را بدون انتقال مالکیت در چرخه تولید مسکن وارد می‌نماید و با واگذاری حق بهره‌برداری طویل‌المدت (۹۹ ساله) به افراد متقاضی واجد شرایط، سعی در جدا کردن قیمت زمین از هزینه تمام‌شده مسکن و همچنین افزایش عرضه مسکن و تلاش در جهت متعادل کردن بازار آشفته مسکن دارد.^۱ در همین راستا دولت با تخصیص تسهیلات و انعقاد قرارداد با سازنده‌های مورد اعتماد، اقدام به ساخت اعیان و واحدهای مسکونی می‌نماید.^۲ متقاضیان واجد شرایط، مبلغی از هزینه‌های ساخت را در حین ثبت‌نام و ساخت، تأمین می‌نمایند و بقیه مبالغ را که از طریق اخذ تسهیلات تأمین شده است به صورت اقساط، بعد از تحویل واحد مسکونی به بانک اعطاکننده تسهیلات پرداخت می‌نمایند. بدین وسیله متقاضی واجد شرایط، مالک اعیان (واحد مسکونی) می‌شود در حالی که عرصه آن در مالکیت دولت (وزارت مسکن و شهرسازی) قرار دارد و به مدت ۹۹ سال در اجاره متقاضی واجد شرایط قرار می‌گیرد. به عبارتی دیگر بعد از تکمیل اعیانی، سند مالکیت اعیانی به نام متقاضی واجد شرایط صادر می‌شود.

کلی‌ترین مسئله‌ای که در این بررسی حقوقی می‌توان طرح نمود، این است که ماهیت حقوقی مسکن مهر (اجاره ۹۹ ساله) چیست؟ این سؤال کلی با مشخص نمودن شباهت یا تفاوت‌های عقد اجاره، انتفاع و ماده ۱۰ قانون مدنی و سایر نهادهای مشابه با مسکن مهر، ممکن است پاسخ داده شود. لذا تبیین ماهیت

^۱. مجتبی رشیدنهاد و دیگران، **تعاونی‌های مسکن مهر (آنچه متقاضیان و اعضا باید بدانند)**،

پایگان، ۱۳۸۷.

^۲. البته در رویکردهای جدید راجع به مسکن مهر، چند نفر از متقاضیان می‌توانند با ثبت‌نام در وزارت مسکن و احراز شرایط، عرصه را از وزارت مسکن به مدت ۹۹ سال اجاره و با اخذ تسهیلات ساخت اقدام به ساخت واحدهای مسکونی نمایند.

حقوقی مسکن مهر در بدو امر می‌تواند به‌عنوان زمینه‌ای در جهت ارائه پژوهش‌های گسترده‌تر، مورد توجه واقع شود.

۱- سابقه نهادهای مشابه قراردادهای واگذاری مسکن مهر در کشورهای

دیگر

کشورهای مختلفی تجربه واگذاری حق بهره‌برداری از زمین‌های دولتی را تجربه کرده‌اند. شاید بتوان کشور انگلیس را از نخستین نمونه‌های این کشورها دانست که تجربه واگذاری زمین با اجاره بلندمدت یا حق بهره‌برداری، در آن کشور طولانی است.

در دهه هفتاد، مردم این کشور با مشکل شدید مسکن و گرانی زمین روبه‌رو بودند به‌طوری‌که دولت را مجبور به دخالت در عرصه مسکن نمود. در دوره حاکمیت حزب کارگر، قوانین مختلفی در راستای کاهش قیمت مسکن به تصویب رسید که مهم‌ترین آن‌ها، قانون زمین^۱ مصوب ۱۹۷۵ بود که به موجب آن سعی شد قیمت زمین از هزینه تمام‌شده مسکن حذف شود یا کاهش یابد. در آن زمان می‌بایست تمام زمین‌های موجود با قیمت‌های جاری در اختیار مسئولان محلی قرار می‌گرفت تا امکان اجاره ۹۹ ساله برای سازندگان مسکن فراهم آید یا اینکه این زمین‌ها، به‌طور مشترک توسط مقامات محلی و بخش خصوصی، جهت ساختمان‌سازی به کار رود. اما قانون زمین ۱۹۷۵ با به‌قدرت‌رسیدن محافظه‌کاران در سیستم حکومتی انگلیس لغو گردید.^۲

با وجود، اجاره ۹۹ ساله مسکن هم‌اکنون نیز در انگلیس دیده می‌شود به‌طوری‌که مردم آن، منزل مسکونی را به‌صورت اجاره درازمدت ۹۹ سال واگذار می‌نمایند.^۳

1. [Http://www.maskan.itan.ir/?ID=1807](http://www.maskan.itan.ir/?ID=1807)

رضوی، روح‌الله (۱۳۸۸/۱۱/۱۵) رد پای مسکن مهر در تجربیات جهانی در: وب سایت تحلیل گران تکنولوژی

۲. زهرا اهری، تجارب کشورهای مختلف در تأمین مسکن، وزارت مسکن و شهرسازی، ۱۳۷۵

3. [Http://www.Homes.trovit.co.uk/index.php/cod.frame/wl](http://www.Homes.trovit.co.uk/index.php/cod.frame/wl)

لازم به ذکر است که مدت معین^۱، یکی از شرایط اساسی اجاره است و اجاره ۹۹ ساله از نظر حقوق دانان این کشور، قابل قبول است.^۲

در آمریکا نهادی که شباهت بسیاری با مسکن مهر دارد، به نام انجمن تراست زمین^۳ معروف است. این انجمن غیرانتفاعی تلاش می‌کند با حذف قیمت زمین، برای افراد واجد شرایط و کم‌درآمد، مسکن تهیه نماید. در مسکنی که بر اساس انجمن تراست زمین به وجود می‌آید از زمین به صورت اجاره بلندمدت (معمولاً ۹۹ سال)، جهت ساخت‌وساز مسکن و سکنی بهره‌برداری می‌شود.^۴ لازم به ذکر است که در کشورهایایی مثل سریلانکا، فرانسه، ژاپن و مالزی نیز نهادهایی شبیه مسکن مهر وجود دارد.

۲- جایگاه قراردادهای واگذاری مسکن مهر در تقسیم‌بندی حقوق داخلی

حقوق داخلی در یک تقسیم‌بندی به حقوق عمومی و حقوق خصوصی تقسیم می‌شود. بنابراین در این بحث لازم است مشخص شود که سیستم حقوقی مسکن مهر از مصادیق حقوق عمومی است یا حقوق خصوصی؟ تمیز حقوق عمومی و خصوصی در زمانی که مکتب اصالت فرد و آزادی اراده، مبنای حقوق و قراردادها بود و حدود دخالت دولت در اقتصاد به دقت معین می‌شد، آسان‌تر از این دوره است چون مفهوم اجتماعی حقوق، گسترش پیدا کرده است و دخالت دولت در اداره امور اقتصادی زیاد شده است. برخی از حقوق دانان، تمیز این دو گروه حقوق را دشوار دانسته‌اند و ضمن انتقاد به برخی از معیارها برای تمایز حقوق عمومی و

پایگاه اینترنتی اجاره املاک بریتانیا

1. Other essential ingredient in a lease is that the exclusive possession granted to the tenant must be for a defined and certain period of time: for example: 99,999 and ECT month or year.

2. Dixon, Martine. **Modern Land Law**, London, Carendiss Press, 2005, p.203, n22

3. (CLT) Community Land Trust

4. <http://www.cues.fau.edu/toolbox/subchapter? ID, 6z8chapterID=9>

سایت اینترنتی دانشگاه فلوریدا

خصوصی، نهایتاً بیان نموده‌اند که حقوق عمومی «قواعد حاکم بر تشکیلات دولت و روابط سازمان‌های وابسته آن با مردم است تا جایی که این سازمان‌ها در مقام اعمال حق حاکمیت و اجرای اقتدار عمومی هستند»^۱. با توجه به این تعریف اگر سازمان‌ها و ادارات دولتی در مقام اعمال حق تصدی باشند، حقوق حاکم بر آن در راستای حقوق عمومی قابل تفسیر نیست.

۱-۲. مفهوم اعمال تصدی:

ماده واحده قانون تعیین مرجع دعاوی بین افراد و دولت مصوب ۱۳۰۷ مقرر می‌دارد: «اعمال تصدی، اعمالی است که دولت از نقطه نظر حقوق، مشابه افراد انجام می‌دهد مانند خرید و فروش املاک و مستغلات و اجاره و امثال آن». یکی از استادان در تعریف اعمال تصدی گفته است اعمال تصدی اعمالی است که در آن، نشانی از قدرت سیاسی دولت دیده نمی‌شود بلکه دولت با همان شرایطی که برای افراد مقرر شده عمل می‌کند و به همین جهت، اعمال مزبور از نظر حقوقی نظیر افراد عادی است؛ برای مثال خرید، فروش، اجاره، رهن، قرض و ... از جمله اعمال تصدی است که دولت به عنوان اینکه دارای شخصیت حقوقی و مأمور اداره و حفظ دارایی و منافع اموال عمومی است انجام می‌دهد.^۲ درحالی‌که در اعمال حاکمیتی، دولت در انجام آن، حاکم و قدرت مطلق است و به وسیله آن به مردم فرمان می‌دهد و تحکم می‌کند به همین جهت این اعمال از نظر حقوقی شبیه اعمال متداول بین افراد نیست و قابل تصور هم نیست که شخصی بتواند نظایر آن اعمال را انجام دهد؛ مثلاً وضع قانون، آیین‌نامه‌ها، برقراری مالیات و عوارض، سلب مالکیت از افراد و... از جمله اعمال حاکمیتی است که دولت به عنوان قوه حاکمه جامعه در حدود اختیارات خویش انجام می‌دهد و بدین وسیله در جامعه نظم و آرامش برقرار می‌کند.^۳

۱. ناصر کاتوزیان، مقدمه علم حقوق، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۶، ص ۸۳

۲. همان

۳. منوچهر طباطبائی مومنی، حقوق اداری، سمت، ۱۳۸۵، ص ۳۹۱

۲-۲. مسکن مهر؛ اعمال حاکمیتی یا تصدی؟

مطابق بند «د» تبصره ۶ قانون بودجه سال ۱۳۸۶ کل کشور،^۱ طرحی به نام مسکن مهر پا به عرصه وجود نهاد. با اندکی دقت در متن بند مذکور مشاهده می‌شود که یکی از اهداف دولت در ایجاد مسکن مهر، «تقویت نقش حاکمیتی دولت در تأمین مسکن» است. مسکن مهر که از همین بند نشأت گرفته است با توجه به ظاهر بند مذکور می‌تواند از مصادیق اعمال حاکمیتی قرار گیرد. اما به نظر می‌رسد که مرجع تصویب و تدوین قانون بودجه سال ۸۶ در به‌کارگیری عبارت «تقویت نقش حاکمیتی دولت» دچار اشتباه شده است زیرا در سیستم مسکن مهر، دولت زمین‌های خود را به‌صورت اجاره نودونه ساله برای ساخت مسکن، در اختیار افراد و شرکت‌های تعاونی قرار می‌دهد؛ این نوع عمل حقوقی توسط افراد و فی‌مابین آنها قابل تصور است؛ به‌طوری‌که اشخاص عادی می‌توانند زمین خود را در اختیار اشخاص عادی دیگر برای ساخت اعیان و منزل مسکونی قرار دهند و به این دلیل که آنچه در رابطه خصوصی بین افراد قابل تصور است نمی‌تواند در قلمرو اعمال حاکمیتی قرار بگیرد، می‌توان گفت اجاره زمین توسط دولت به مردم در قالب اجاره ۹۹ ساله از مصادیق اعمال حاکمیتی نیست.^۲

^۱ «در اجرای اصول ۳۱ و ۴۳ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و مفاد بندهای ۱۵ و ۴۱ سیاست‌های کلی برنامه چهارم توسعه و بند ج ماده ۳۰ قانون برنامه چهارم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران مبنی بر لزوم تأمین مسکن مناسب برای آحاد ملت به خصوص قشر کم‌درآمد و تقویت نقش حاکمیتی دولت در تأمین مسکن و در راستای حصول به عدالت اجتماعی و توانمندسازی گروه‌های کم‌درآمد با تکیه بر تقویت توانی‌های تولید مسکن و خیرین مسکن‌ساز، حصول یکپارچه و منسجم زمین و کاهش سهم زمین در قیمت تمام‌شده واحد مسکونی و ...»

^۲ در تأیید و تقویت این استدلال می‌توان به قسمت اخیر ماده ۱۳۵ قانون برنامه چهارم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران اشاره کرد که مقرر می‌دارد «... تصدی‌های اقتصادی آن دسته از وظایفی است که دولت، متصدی اداره و بهره‌برداری از اموال جامعه است و مانند اشخاص حقیقی و حقوقی در حقوق خصوصی عمل می‌کند...»

۳. قراردادهای الحاقی و رابطه آن با قراردادهای مسکن مهر

به دلیل تحولات اقتصادی و صنعتی، انواع جدیدی از قراردادها به وجود آمده است که در آن، یک طرف قرارداد، مفاد و شرایط قرارداد را تعیین می‌کند و طرف دیگر، ناگزیر است که تمام شروطی را که طرف قدرتمند معامله، در قرارداد عرضه می‌کند بپذیرد. این‌گونه قراردادها در جامعه کنونی رایج شده است. «مثلاً در زمان حاضر، برخی از ضروریات اولیه زندگی در اختیار و انحصار یک شخص حقوقی یا شرکت است و همه ناچارند برای استفاده از آن و رفع نیازهای خود با او وارد معامله شوند. بدیهی است که این طرف ممکن است دولت یا اشخاص حقوقی خصوصی باشند که در وضعیت اقتصادی بسیار بالاتر قرار دارند. این قراردادها را در حقوق فرانسه «Contrat d'adhésion» و در حقوق مصر، «عقودالاذعان» و در حقوق لبنان، «عقودالموافق» می‌نامند.^۱ دکتر شهیدی آن را «عقد تحمیلی»، دکتر لنگرودی آن را «عقد تصویبی» و دکتر کاتوزیان آن را «عقد الحاقی» نامیده است.^۲ «گستن»^۳ در تعریف قرارداد الحاقی می‌نویسد: پیوستن به قراردادی نمونه است که به وسیله یکی از دو طرف تنظیم شده است و طرف دیگر به آن رضایت داده است، بدون اینکه امکان واقعی تغییر آن را داشته باشد».^۴

ماده ۱۷۲ قانون مدنی لبنان در تعریف عقد موافقه (الحاقی) و تراضی مقرر می‌دارد: «عقد تراضی عقدی است که در تعیین شرایط آن، جای بحث و مناقشه وجود دارد و طرفین، آزاد و با همدیگر مساوی‌اند مانند بیع عادی و اجاره. اما اگر یکی از طرفین فقط به قبول فرم آماده‌شده که به او عرضه می‌شود اکتفا کند و از لحاظ قانونی یا عملی امکان بحث و مناقشه در محتوای قرارداد را نداشته باشد عقد موافقه نامیده می‌شود مانند قرارداد حمل و نقل با راه‌آهن یا عقد ضمان». اما باید

^۱ . حسین قاضی، ماهیت و میزان اعتبار قرارداد الحاقی، فصلنامه فقه و حقوق، شماره ۲، ۱۳۹۱

^۲ . همان

^۳ . Ghestin

^۴ . ناصر کاتوزیان، قواعد عمومی قراردادها، ج ۱، شرکت سهامی انتشار با همکاری بهمن برنا، ۱۳۸۲

گفت که تعاریف فوق راجع به عقد الحاقی، جامع افراد و مانع اغیار نیست زیرا قرارداد الحاقی باید شرایط و خصوصیات ذیل را داشته باشد:

موضوع قرارداد ضروری باشد؛ پیشنهادکننده برای تهیه موضوع قرارداد، قدرت انحصاری داشته باشد و اکثر مفاد قرارداد به نفع پیشنهادکننده باشد.

۱-۳. ضروری بودن موضوع قرارداد الحاقی و مقایسه آن با مسکن مهر

از خصوصیات مهم قرارداد الحاقی آن است که موضوع آن برای زندگی انسان و حیات روزمره او ضروری باشد و بدون وجود آن موضوع، حیات انسان در جامعه‌ای که در آن زندگی می‌کند، طاقت‌فرسا شود. مثلاً در جامعه کنونی خصوصاً در شهرهای بزرگ، نیروی برق و روشنایی، یکی از نیازهای ضروری انسان است. لذا ممکن است برق، تحت شرایطی موضوع قرارداد الحاقی قرار بگیرد زیرا اگر نیروی برق نباشد، زندگی طاقت‌فرسا می‌شود؛ حال آنکه در مسکن مهر تلاش می‌شود متقاضی، مالک اعیانی احداث‌شده در زمین (عرصه) اجاره‌ای شود؛ درحالی‌که صرف خانه‌دار شدن و به تعبیر حقوقی به‌دست آوردن مالکیت اعیان از نیازهای اساسی و ضروری انسان نیست بلکه داشتن مسکن در مفهوم عام خود که شامل مسکن اجاره‌ای یا هبه‌ای یا ... می‌شود، از نیازهای ضروری انسان است. لذا موضوع مسکن مهر که اجاره زمین و مالکیت اعیانی (مسکن) است از نیازهای ضروری انسان نیست. بنابراین نمی‌تواند موضوع قرارداد الحاقی قرار گیرد.

۲-۳. عرضه انحصاری مورد معامله توسط یکی از طرفین در قرارداد الحاقی و مقایسه آن با مسکن مهر

در قراردادهای الحاقی، طرفی که مورد معامله را پیشنهاد می‌کند قدرت اقتصادی بیشتری نسبت به قبول‌کننده دارد و انحصار تولید و عرضه مورد معامله را داراست. برخی از حقوق‌دانان، این مورد را اصلی‌ترین خصلت و ویژگی قرارداد الحاقی می‌دانند، به‌طوری‌که اگر در قراردادی این ویژگی (حق انحصاری یا شبیه به

انحصاری عرضه کلای موضوع قرارداد) در طرفی که شرایط و قالب قرارداد را تعیین می‌کند وجود نداشته باشد، عنوان «قرارداد الحاقی» بر آن صدق نمی‌کند.^۱ در سیستم مسکن مهر گرچه دولت زمین‌های خود را به صورت ۹۹ ساله در اختیار افراد واجد شرایط جهت ساخت قرار می‌دهد اما انحصار اجاره زمین برای ساخت اعیانی و منزل مسکونی در اختیار دولت نیست و حتی در مورد اجاره زمین و مسکن، هر شخص حقیقی و حقوقی حقوق خصوصی چنین موقعیتی دارد و دولت به جهت تعدیل این انحصار، وارد عرصه مسکن شده است. بنابراین هر چند دولت، قالب و شرایط مسکن مهر را تعیین نموده است، انحصار مورد معامله در اختیار او نیست.

۳-۳. محتوای ظالمانه و تحمیلی قرارداد الحاقی و مقایسه آن با مسکن

مهر

محتوای قرارداد الحاقی، سرشار از شروط تحمیلی است که اکثر آن به نفع پیشنهادکننده است و کسی که به این قرارداد ملحق می‌شود برای برآورده شدن نیازهای اساسی خود مجبور به پذیرش آن است. این شروط تحمیلی ممکن است مسئولیت پیشنهاددهنده را تخفیف دهد یا اینکه حتی ممکن است مسئولیت او را به حد خیلی ناچیز برساند. به همین جهت است که بسیاری از حقوق‌دانان، خصوصاً صاحب‌نظران حقوق عمومی، این را عقد نمی‌دانند اما به نظر می‌رسد در حقوق ایران، بتوان نام عقد و قرارداد را بر آن نهاد زیرا ماده ۲۰۶ ق.م. معامله ناشی از اضطرار را معتبر دانسته است.^۲ در مسکن مهر، طرف پیشنهادکننده (دولت) شرایطی را به نفع خود به متقاضیان تحمیل نمی‌نماید بلکه به نظر می‌رسد که دولت شرایطی از قبیل اجاره ناچیز و پرداخت وام را که به نفع متقاضی است بر خود تحمیل می‌نماید تا بدین وسیله، خانه‌دار شدن افراد واجد شرایط، آسان شود. در نتیجه هیچ‌یک از سه شرط بیان‌شده که قرارداد الحاقی را از سایر عقود عرفی

۱. عبدالمنعم فرج الصده، نظریه العقد، دارالنهضة العربیه، بیروت، ۱۹۴۶، ص ۶۵

۲. ماده ۲۰۶ ق.م. «اگر کسی در نتیجه اضطرار، اقدام به معامله کند مگره محسوب نشده و معامله اضطراری معتبر خواهد بود»

۳. کاتوزیان، پیشین، ص ۲۷

متمایز می‌کند در مسکن مهر وجود ندارد و به همین دلیل نمی‌توان مسکن مهر را از عقود الحاقی دانست. بر فرض اگر برخی از حقوق دانان با این نتیجه مخالف باشند و مسکن مهر را قرارداد الحاقی بدانند باز هم استدلال آنها مانع از قرارگرفتن مسکن مهر در قلمرو حقوق خصوصی نمی‌شود چون اکثر حقوق دانان قرارداد الحاقی را در قلمرو معاملات و عقود می‌دانند و قراردادن آن را در مباحث حقوق خصوصی، به بحث و چالش می‌کشانند.

۴. اصل سالیانه بودن بودجه و رابطه آن با مسکن مهر

بودجه، پیش‌بینی و تخمین درآمدها و هزینه‌های دولت در محدوده زمانی مشخص است که در اکثر کشورها معمولاً یک‌سال و در ایران نیز بودجه برای یک‌سال تصویب و اجرا می‌شود. این اصل در بعضی از مواقع از قبیل جنگ، بحران‌های سیاسی، و اقتصادی رعایت نمی‌شود به طوری که در سال ۱۳۵۹ بودجه نیز تصویب شد^۲ ی از مهم‌ترین نتایج اصل سالانه بودن بودجه این است که ارزش و اعتبار حقوقی احکام مقرر در قانون بودجه موقتی و یک‌ساله است. بنابراین در قانون بودجه باید از پیش‌بینی احکامی که ماهیت بودجه‌ای ندارند خودداری نمود.^۱

بنابراین مسکن مهر بر اساس بند «د» تبصره ۶ قانون بودجه سال ۱۳۸۶ کل کشور به وجود آمده است. پرسش اساسی این است که اگر ارزش و اعتبار حقوقی احکام مندرج در قانون بودجه، یک‌ساله است آیا مسکن مهر و قواعد حاکم بر آن فقط در سال ۱۳۸۶ اعتبار دارد یا خیر؟ ظاهراً می‌توان گفت که قواعد حاکم بر مسکن مهر، اعتبار یک‌ساله دارد؛ اما اگر پاسخ پرسش فوق، این باشد، مسکن مهر، پایه حقوقی خود را از دست می‌دهد. لذا برای گریز از این مشکل مهم حقوقی می‌توان استدلال و پیشنهاد ذیل را ارائه نمود:

استدلال: بند «د» تبصره ۶ قانون بودجه سال ۱۳۸۶ کل کشور، پدیده و ساختاری را به عرصه حقوقی کشور معرفی نمود که ماهیتاً ممکن نیست یک‌ساله باشد به طوری که پس از وقوع و تشکیل مسکن مهر تا ۹۹ سال ممکن است ادامه یابد.

^۱ ابوالفضل رنجبری و علی بادامچی، حقوق مالی و مالیه عمومی، مجد، ۱۳۸۷

هرچند پیش‌بینی قواعد و مقرراتی که غالباً بیش از یک سال قابلیت بقا دارند در قانون بودجه کار شایسته‌ای نیست، متأسفانه «این نکته سالیان متوالی در نظام حقوقی و مالی ایران نادیده گرفته شده و احکامی با ماهیت غیربودجه‌ای و به‌صورت تبصره دائمی که ارزش حقوقی دائمی داشت، در قوانین بودجه پیش‌بینی می‌گردید»^۱.

پیشنهاد: بر فرض اگر استدلال فوق، مورد ایراد حقوق‌دانان واقع شود باید به این پیشنهاد بسنده کرد که در هر سال که قانون بودجه تصویب می‌شود بند «د» تبصره ۶ قانون برنامه و بودجه را تمدید نمایند که متأسفانه در قانون بودجه سال ۱۳۸۷، ۱۳۸۸ و ۱۳۸۹ تمدید بند «د» تبصره ۶ قانون بودجه سال ۱۳۸۶ پیش‌بینی نشده است.

یکی از مصاحبه‌شوندگان که سمت رییس دفتر حقوقی در یکی از نهادهای دولتی مرتبط با مسکن مهر دارد، بیان داشت که پس از تصویب قانون بودجه سال ۱۳۸۶ به مقامات کشوری اعلام نموده‌ایم که اصل سالیانه‌بودن بودجه برای ادامه حیات حقوقی مسکن مهر، مشکل ایجاد می‌نماید اما آنها با وجود این اصرارهای مکرر، فقط قانون کلی «سازماندهی و حمایت از تولید و عرضه مسکن» را در تاریخ ۱۳۸۷/۲/۲۴ به تصویب رساندند که تا حدودی می‌تواند به نظریه استمرار زندگی حقوقی مسکن مهر کمک نماید.^۲

۵. قراردادهای واگذاری مسکن مهر در پرتو قانون بودجه سال ۱۳۸۶

بند «د» تبصره ۶ قانون بودجه سال ۱۳۸۶ مقرر نموده است که: «در اجرای اصول ۳۱ و ۴۳ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و مفاد بندهای ۱۵ و ۴۱^۲

^۱. همان، ص ۱۳۲.

^۲. این شخص به‌شدت اصرار داشت که نام او و اداره‌ای که در آنجا خدمت می‌کند فاش نشود.

^۳. سیاست‌های کلی برنامه چهارم توسعه در تاریخ ۱۳۸۲/۹/۱۱ به جناب آقای خانمی رییس جمهور وقت ابلاغ شد. در بند ۱۵ سیاست‌های کلی مذکور آمده است: «... فراهم کردن محیط رشد فکری و علمی و تلاش در جهت رفع دغدغه‌های شغلی، ازدواج، مسکن آنان (جوانان) ...». در بند ۴۱ سیاست‌های کلی مذکور آمده است: «حمایت از تأمین مسکن گروههای کم‌درآمد و نیازمندان»

سیاست‌های کلی برنامه چهارم توسعه و بند «ج» ماده ۳۰ قانون برنامه چهارم توسعه اقتصادی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران مبنی بر لزوم تأمین مسکن مناسب برای آحاد ملت به‌خصوص اقشار کم‌درآمد، تقویت نقش حاکمیتی دولت در امر تأمین مسکن و در راستای برقراری عدالت اجتماعی و توانمندسازی گروه‌های کم‌درآمد با تکیه بر تقویت تعاونی‌های تولید مسکن و خیرین مسکن‌ساز، حصول مدیریت یکپارچه و منسجم زمین، کاهش سهم زمین در قیمت تمام‌شده واحدهای مسکونی، هدایت و حمایت انبوه‌سازی، صنعتی‌سازی، مقاوم‌سازی و ارتقای فناوری ساخت‌وساز به دولت اجازه داده می‌شود با جلب و جذب منابع مالی بخش خصوصی، منابع ذخیره ارزی (سهمیه بخش غیردولتی)، تسهیلات مالی خارجی، درآمد عمومی دولت، موضوع ردیف‌های ۶۰۱۱۰۴ و ۶۰۱۱۰۵ قسمت چهارم این قانون، فروش اوراق مشارکت، سرمایه‌گذاری در شرکت‌های دولتی، کمک‌های مالی خیرین و سازمان‌های غیردولتی و تسهیلات بانکی نسبت به زمین‌سازی برای تأمین گروه‌های هدف، به شرح ذیل اقدام نماید».

در جزء دوم از بند «د» تبصره ۶ قانون اخیرالذکر آمده است که «وزارت مسکن^۱ و شهرسازی به‌منظور کاهش قیمت واحدهای مسکونی موظف است زمین مناسب را به‌صورت اجاره بلندمدت ۹۹ ساله در چهارچوب حق بهره‌برداری از زمین به اعضای واجدشرایط تعاونی‌ها و افراد واجدشرایط واگذار نماید...».

۶. طرفین اصلی قرارداد واگذاری مسکن مهر

عقد و قرارداد نیازمند وجود حداقل دو شخص به‌عنوان طرفین قرارداد است و قرارداد واگذاری مسکن مهر از این قاعده مستثنی نمی‌باشد. در این پدیده حقوقی می‌توان طرفین قرارداد را به دو دسته «طرفین اصلی» قرارداد و «اشخاص ثالث» تقسیم‌بندی نمود که به شرح ذیل قابل بیان است:

^۱. در حال حاضر این وزارتخانه به وزارت مسکن و راه‌سازی تغییر نام پیدا کرده است.

۶-۱. طرفین قرارداد واگذاری مسکن مهر

در این قرارداد، وزارت مسکن به‌عنوان اجاره‌دهنده زمین (موجر) و فرد یا شخص حقیقی واجد شرایط، به‌عنوان مستأجر از مصادیق طرفین اصلی قرارداد واگذاری مسکن مهر تلقی می‌شوند.

الف. وزارت مسکن

به‌موجب ماده ۱۹ آیین‌نامه اجرایی تبصره ۶ قانون بودجه مصوب ۱۳۸۶ «وزارت مسکن و شهرسازی موظف است در قالب برنامه واگذاری حق بهره‌برداری زمین، به منظور تأمین مسکن با اولویت گروه‌های کم‌درآمد نسبت به تأمین زمین‌های مورد نیاز از طریق اراضی در اختیار یا اراضی موضوع ردیف‌های (۲-۶) و (۲-۷) بند «د» تبصره ۶ قانون بودجه (مصوب ۱۳۸۶) اقدام نماید». در ماده مزبور از لفظ اجاره در کنار عنوان حق بهره‌برداری زمین استفاده نشده است. شاید بتوان گفت که مرجع تصویب آیین‌نامه فوق‌الذکر بین اجاره و حق بهره‌برداری از زمین، تفاوت قائل شده و متوجه اشتباه مرجع تصویب و تدوین قانون بودجه، که اجاره را با حق بهره‌برداری مترادف دانسته، شده است و به همین جهت لفظ اجاره را در کنار حق بهره‌برداری نیاورده است. اما با کمی دقت معلوم می‌شود که مرجع تصویب آیین‌نامه مزبور، در عنوان فصل سوم، حق بهره‌برداری از زمین را با اجاره طویل‌المدت مترادف دانسته است. علاوه بر آن، دولت در یک دستورالعمل^۱ مقرر نموده است که «زمین‌های موضوع این بند (بند ۶ تبصره ۶) در اجاره بلندمدت تا ۹۹ سال به متقاضیان واگذار می‌گردد تا نسبت به احداث واحدهای مسکونی اقدام نمایند...». به نظر می‌رسد که عنوان «اجاره ۹۹ ساله» که برخی آن را به‌جای «مسکن مهر» استعمال می‌نمایند، از لحاظ حقوقی ایراد دارد. با وجود این، مسکن مهر با هریک از عناوین مذکور قابل شناسایی است.

ب. متقاضی واجد شرایط

همان‌طور که بیان شد، هدف و فلسفه وجودی مسکن مهر، حمایت از قشر آسیب‌پذیر جامعه و تهیه مسکن با قیمتی مناسب برای اقشار کم‌درآمد یا با درآمد

۱. ماده ۱۹ دستورالعمل آیین‌نامه اجرایی بند «د» تبصره ۶ قانون بودجه ۱۳۸۶

متوسط است. در همین راستا آیین‌نامه اجرایی فوق‌الذکر شرایط متقاضیان مسکن مهر را به شرح ذیل دانسته است:

«الف) فاقد مسکن و یا زمین ملکی بوده و قبلاً از هیچ‌یک از امکانات دولتی مربوط به تأمین مسکن شامل زمین یا واحد مسکونی یا تسهیلات یارانه‌ای خرید و یا ساخت واحد مسکونی استفاده نکرده باشد.

ب) متأهل یا سرپرست خانوار باشند.

ج) حداقل ۵ سال سابقه سکونت در شهرهای محل تقاضا داشته باشد (برای مهاجرین از شهرهای بزرگ، این مدت به یک‌سال کاهش یافته و برای کارکنان دولت که به استناد حکم دستگاه مربوط منتقل می‌شوند سابقه محل سکونت، ملاک عمل نخواهد بود).

تبصره ۱: اولویت با کسانی خواهد بود که درآمد ماهیانه آنان کمتر از دو برابر حقوق موضوع قانون کار یا استخدام کشوری (کمتر از ۴۰۰ هزار تومان) باشد...»^۱

۲-۶. اشخاص ثالث در قرارداد واگذاری مسکن مهر

برای اینکه قرارداد واگذاری مسکن مهر به هدف خود یعنی اتمام ساخت واحد مسکونی و سکونت‌گزیدن افراد متقاضی در آنجا منتهی شود، علاوه بر تراضی بین وزارت مسکن و متقاضی واجد شرایط به عنوان طرفین اصلی قرارداد، اشخاصی از قبیل بانک‌های ارائه‌دهنده تسهیلات ساخت اعیانی، انبوه‌سازان و به‌عبارتی‌دیگر، سازندگان اعیانی و همچنین در بعضی از موارد که در سال‌های اول اجرای طرح مسکن مهر رایج بود، شرکت‌های تعاونی مسکن مهر دخالت دارند. توضیح اینکه در ابتدا دولت زمین‌های خود را برای تأمین ساخت اعیان (واحد‌های مسکونی) در اختیار بانک‌های ارائه‌دهنده تسهیلات قرار می‌دهد و بعد از تکمیل، اعیانی نیز در رهن بانک قرار می‌گیرد و پرداخت اقساط وام نیز بر عهده متقاضی (مالک اعیانی) قرار می‌گیرد.

۱. ماده ۲۱ دستورالعمل آیین‌نامه اجرایی بند «د» تبصره ۶ قانون بودجه ۱۳۸۶

شرکت‌های سازنده ساختمان که مورد تأیید وزارت مسکن باشند عهده‌دار ساخت اعیانی می‌شوند و حق‌الزحمه و مخارج آنها قسمتی از طریق تسهیلات بانکی و قسمتی دیگر متقاضی واجد شرایط تأمین می‌گردد.

در ابتدای اجرای طرح مسکن مهر، متقاضیان مجبور بوده‌اند که به عضویت یکی از تعاونی‌های مسکن مهر درآیند و این تعاونی‌ها با انعقاد قرارداد با وزارت مسکن و انبوه‌سازان برای اعضای تعاونی (متقاضیان واجد شرایط) اقدام می‌نمودند که اکنون به علت کم‌کاری مدیران بسیاری از تعاونی‌ها^۱ الزام عضویت در تعاونی‌ها از بین رفته و اشخاص مستقیماً می‌توانند با وزارت مسکن طرف قرارداد واقع شوند.

۷. مقایسه قراردادهای واگذاری مسکن مهر با نهادهای مشابه

مسکن مهر با برخی از عقود و نهادهای حقوقی پذیرفته‌شده در ایران مانند اجاره، عقد استحکار که خود به نوعی از مصادیق عقد اجاره است و حق انتفاع، شباهت‌های فراوانی دارد. در این قسمت با بررسی و مقایسه این عقود با مسکن مهر به این سؤال پاسخ داده می‌شود که آیا مسکن مهر با یکی از عقود پذیرفته‌شده قابل تطبیق است یا اینکه خود نهاد حقوقی جدیدی با شرایط و آثار متفاوت است.

۷-۱. عقد اجاره و رابطه آن با مسکن مهر

یکی از عقود که برخی مسکن مهر را با آن نام می‌شناسند، عقد اجاره است و حتی در برخی از متون قانونی در خصوص مسکن مهر، از عبارت «اجاره ۹۹ ساله» استفاده شده است. بنابراین برای تبیین ماهیت حقوقی مسکن مهر لازم است ضمن بیان خصوصیات اجاره، آن ویژگی‌ها را با مسکن مهر، مقایسه و تفاوت‌های عقد اجاره و مسکن مهر را بیان کرد.

^۱ به دلیل اینکه با اتمام ساخت اعیانی شرکت تعاونی مسکن مهر مربوطه نیز می‌شد و مدیران از بابت مدیریت شرکت تعاونی مسکن مهر، حقوق و مزایا می‌گرفتند و ساخت و تکمیل اعیانی موجب عدم تعلق به آنها می‌شد بسیاری از مدیران تعاونی‌های مسکن مهر، تلاش برای اتمام پروژه مسکن مهر تلاش کافی را انجام نمی‌دادند.

الف - آیا مسکن مهر مانند عقد اجاره ، تملیکی است؟

تملیک در عقد اجاره را می‌توان «تملیک موقت» نامید. در سیستم مسکن مهر که زمین دولتی به مدت ۹۹ سال در اختیار متقاضی برای ساخت مسکن و بهره‌برداری قرار می‌گیرد، متقاضی، ابتدا باید به عضویت تعاونی‌های مسکن مهر درآید یا اینکه طبق مصوبات جدید، چند متقاضی واجد شرایط، خود را به وزارت مسکن و شهرسازی معرفی نمایند و با شراکت همدیگر از مزایای مسکن مهر استفاده نمایند. بنابراین برای سیستم مسکن مهر در این بحث، دو حالت قابل تصور است:

حالت اول: شخص متقاضی برای تملک منفعت زمین ابتدا باید به عضویت یکی از اعضای تعاونی مسکن مهر درآید و در مرحله بعد، این شخصیت حقوقی شرکت تعاونی مسکن مهر است که مدیران آن به نمایندگی از آن شرکت، زمین متعلق به دولت را برای ساخت منازل مسکونی اجاره می‌نمایند. بنابراین در مرحله وقوع عقد اجاره، یک نوع نمایندگی اجباری، برای تملک منفعت وجود دارد. مورد دیگری که عنصر تملیک را کم‌رنگ می‌کند این است که ساخت‌وساز تمامی واحدهای مسکونی متعلق به اعضا باید هماهنگ و یک‌شکل باشد و شخص متقاضی در انتخاب نحوه ساخت و استفاده، آزاد نیست و حتی در بسیاری از موارد اتفاق می‌افتد که متقاضی مسکن مهر از محل وقوع زمین نیز آگاهی ندارد. نظر به اینکه شخصیت حقوقی متقاضیان مسکن مهر (اعضای تعاونی مسکن مهر) با شخصیت حقوقی شرکت تفاوت دارد، می‌توان گفت که در مرحله انعقاد قرارداد اجاره و ساخت‌وساز (ابتدای تملیک منافع) متقاضی تملک منفعت نمی‌کند بلکه این شرکت تعاونی است که به تملک منفعت می‌پردازد. در پاسخ به این نظر ممکن است برخی ایراد نمایند که در نهایت، استفاده از منفعت، پس از ساخت‌وساز به متقاضی برمی‌گردد اما در پاسخ باید گفت که ذی‌نفع در مرحله ساخت‌وساز و تملیک ابتدایی منافع، شرکت تعاونی مسکن مهر است زیرا ممکن است به دلایلی اعضا از شرکت خارج شوند و انصراف خود را از مسکن مهر اعلام نمایند یا اینکه به علت کشف عدم وجود شرایط لازم برای عضویت در تعاونی، از شرکت مزبور اخراج شوند.

اما در مرحله‌ای که مسکن و اعیانی ساخته شده در زمین اجاره‌ای به اعضا تحویل داده می‌شود، آنها می‌توانند آزادتر از گذشته منافع زمین را در مدت اجاره تملک نمایند و مطابق مقررات^۱ مسکن مهر، باید به دولت اجاره پرداخت نمایند. با توجه به موارد فوق‌الذکر به نظر می‌رسد که تملیک منافع در سیستم مسکن مهر، کم رنگ‌تر از تملیک منافع در اجاره‌های معمولی است.

حالت دوم: قانونگذار در قسمت ۲-۱ از بند «د» تبصره ۶ قانون بودجه سال ۱۳۸۶ مقرر نموده است که: «وزارت مسکن و شهرسازی موظف است زمین متناسب را ... به اعضای واجدالشرايط تعاونی‌ها و افراد واجدالشرايط واگذار نماید ...». بنابراین مشخص می‌شود که قانونگذار نه تنها منعی برای دریافت زمین، بدون عضویت در تعاونی‌های مسکن مهر قائل نشده است بلکه صراحتاً اجازه واگذاری زمین را به افراد واجدشرايط که عضو تعاونی مسکن مهر نیستند داده است. با وجود این در ابتدا افراد مجبور بودند که برای ورود به سیستم مسکن مهر، به عضویت تعاونی‌های مسکن مهر درآیند. پس از اینکه برخی تعاونی‌ها در احداث واحدهای مسکونی و تحویل آن به اعضا تأخیر نمودند و این امر باعث شد که برخی از اعضا انصراف خود را از ادامه زندگی حقوقی در سیستم مسکن مهر اعلام نمایند، دولت تصمیم گرفت که ورود اشخاصی را که عضویت در تعاونی‌های مسکن مهر ندارند به سیستم حقوقی مسکن مهر بپذیرد. [«بر اساس تصمیم نمایندگان ویژه رئیس‌جمهور در کارگروه مسکن از تاریخ ابلاغ^۲ این تصمیم زمین‌های مشخص شده در قالب طرح مسکن مهر (حق‌بهره‌برداری ۹۹ ساله) جهت ساخت واحدهای مسکونی این طرح به صورت گروهی انجام می‌شود. وزارت مسکن و شهرسازی موظف است متقاضیان این طرح را که واجد شرايط چهارگانه بوده و اسامی آنها به تأیید رسیده است، در قالب گروه‌هایی ۳ تا ۵ نفره سازماندهی کرده و زمین‌هایی با کاربری مسکونی و بلاعارض را در حین مراحل آماده‌سازی به‌طور مشخص به این گروه‌ها تحویل دهد.

۱. ماده ۱۹ دستورالعمل اجرایی بند «د» تبصره ۶ قانون بودجه سال ۱۳۸۶ کل کشور

۲. این مصوبه در تاریخ ۱۳۸۸/۶/۲۴ از سوی آقای محمدرضا رحیمی معاون اول رئیس‌جمهور به دستگاه‌های اجرایی ابلاغ شد.

شورای مسکن استان می‌تواند تعداد افراد هر گروه را در صورت کمبود زمین متناسب با وضعیت زمین در استان و شهرستان با ویژگی‌های افراد متقاضی تا حدود ۱۰ نفر افزایش دهد.^۱

در این حالت شاید بتوان گفت که منافع زمین‌های دولتی تا ۹۹ سال به تملیک متقاضیان واجد شرایط در می‌آید و از این جهت با عقد اجاره که تملیک منفعت است شباهت دارد.^۱

ب - آیا قراردادهای واگذاری مسکن مهر مانند اجاره، معوض است؟

برای اینکه بتوان معوض یا غیرمعوض بودن سیستم مسکن مهر، باید ضابطه تمیز عقد معوض یا غیرمعوض را دانست. برخی از حقوق‌دانان^۲ اعتقاد دارند که عقد در صورتی معوض است که دارای دو شرط باشد:

شرط اول: طرفین عقد، مالی را به دیگری بدهند یا در برابر او عهده‌دار امری شوند، خواه عوض و معوض با هم معادل یا ارزش یکی بیشتر از دیگری باشد. اما هرگاه یکی از دو عوض در برابر دیگری به اندازه‌ای ناچیز باشد که عرف آن را در حکم هیچ بداند مانند صلح تمام دارایی شخص در برابر یک سیر نبات، باید از ظاهر گذشت و عقد را مجانی دانست. البته لازم به یادآوری است که «تمام دارایی» قابلیت انتقال در زمان حیات ندارد چون دارایی، توانایی و ظرفیت داراشدن حقوق و تکالیف مالی است و اموال و دیون از اجزای تشکیل‌دهنده آن است که همواره در حال تغییر، افزایش یا کاهش است و حتی ممکن است شخص، چیزی جز بدهی نداشته باشد ولی چنین شخصی نیز دارایی دارد. بنابراین در طول حیات، دارایی قابل نقل و انتقال نیست.^۳ لذا به نظر می‌رسد که آن نویسنده در کاربرد عبارت «انتقال تمام دارایی» دچار اشتباه شده است و شاید هم منظور ایشان از به

^۱ [Http://www.bushehrnews.com/fa/pages/?cid=12077](http://www.bushehrnews.com/fa/pages/?cid=12077)

وب سایت بوشهر نیوز در تاریخ ۱۳۸۸/۷/۲۰

^۲ . کاتوزیان، پیشین، ص ۱۱۵

^۳ . سیدمرتضی قاسم‌زاده، سیدحسین صفایی، حقوق مدنی، اشخاص و مجبورین، ش ۸، سمت،

کاربرد عبارت «تمام دارایی» همان «تمام اموال» بوده است. اما بهتر بود که به جای لفظ دارایی از لفظ اموال یا املاک استفاده می‌شد.

شرط دوم: قصد مشترک طرفین، مبادله دو مورد عقد باشد یعنی هریک از آنان مالی بدهد تا در برابر آن، مال یا تعهدی به‌دست آورد. پس اگر در قراردادی تعهد یا تملیک دو طرف در برابر هم و پیوسته با هم به وجود نیاید نمی‌توان عقد را معوض دانست. برای مثال در موردی که بر متهب شرط می‌شود تا او نیز مالی را به واهب تملیک کند، عقد هبه ماهیت اصلی خود را از دست نمی‌دهد و آنچه واقع شده است مخلوطی از دو بخشش است که توافق اراده‌ها پیوند و ترکیبی بین آنها به وجود نیاورده است و به همین جهت نباید عقد را معوض شمرد.^۱

اکنون باید بررسی کرد که آیا این دو شرط فوق در سیستم مسکن مهر وجود دارد یا خیر؟ در مسکن مهر، دولت زمین خود را در ابتدا بدون دریافت اجاره در اختیار تعاونی‌ها یا گروه‌های متقاضی قرار می‌دهد، درحالی‌که تعاونی‌ها و گروه‌های متقاضی از همان ابتدا تصرفات حقوقی خود را شروع می‌کنند و به‌نوعی از منفعت زمین استفاده می‌نمایند. بنابراین در این حالت دولت فقط مالی در اختیار تعاونی‌ها و گروه‌های متقاضی قرار می‌دهد اما هیچ مبلغی را به عنوان مال‌الاجاره در آن زمان دریافت نمی‌کند. شاید گروهی در ایراد به این نظر، استدلال نمایند که برای معوض قلمداد نمودن عقد، لزومی ندارد که عوض (مال‌الاجاره) در حین قرارداد پرداخت شود و مطابق ماده ۱۹ دستورالعمل اجرایی بند «د» تبصره ۶ قانون بودجه ۱۳۸۶ مبلغ مال‌الاجاره نیز معلوم شده است. اما در پاسخ به این ایراد می‌توان گفت که هدف اصلی دولت، تأمین مسکن اقشار کم‌درآمد و فاقد مسکن می‌باشد نه کسب سود و عوض در برابر معوض. به همین دلیل است که در ماده ۱۹ دستورالعمل فوق‌الذکر، مبلغ مال‌الاجاره ناچیز است. دلیل دیگری که این نظر را تأیید می‌کند این است که دولت در ابتدا بدون دریافت اجاره، زمین را در اختیار شرکت‌های تعاونی و گروه‌های متقاضی قرار می‌دهد و برای ساخت مسکن در همان زمین،

^۱. کاتوزیان، پیشین

تسهیلات ساخت نیز اعطا می‌نماید.^۱ بنابراین می‌توان گفت که مسکن مهر، عقد معوض نیست و اجاره‌ای که پس از ساخت واحدهای مسکونی و صدور مالکیت اعیانی برای متقاضی مسکن مهر به عنوان اجاره‌بهای زمین باید به دولت پرداخت شود «شرط عوض» است و آن قدر ناچیز است که تأثیری در غیرمعوض بودن مسکن مهر ندارد.

ج. آیا قراردادهای واگذاری مسکن مهر مانند اجاره، عقدی موقت است؟

در سیستم مسکن مهر مطابق ماده ۱۹ دستورالعمل آیین‌نامه اجرایی بند «د» تبصره ۶ قانون بودجه سال ۸۶ مقرر شده است که «زمین‌های موضوع این بند در اجاره بلندمدت ۹۹ ساله به متقاضیان واگذار می‌شود تا نسبت به احداث واحد مسکونی اقدام نمایند...». بنابراین در ابتدای این بحث لازم است که در خصوص حداکثر مدت عقد اجاره در حقوق ایران، فقه و سایر کشورها بررسی و تحلیل شود و مشخص شود که آیا در فقه و حقوق ایران، اجاره ۹۹ ساله مبنای شرعی و قانونی دارد یا خیر؟

حداکثر مدت اجاره در فقه اهل سنتبر اساس نظر فقهای حنفی در مورد میزان مدت، حدی وجود ندارد و مالک می‌تواند زمین خود را برای مدت طولانی اجاره دهد. در برخی از موارد، استثنا وجود دارد. از جمله اینکه در مورد وقف و اجاره اراضی، مدت اجاره، تا ۳۰ سال و در مورد مسکن و حیوانات، حداکثر یک‌سال جایز است مگر اینکه قاضی بنا به مصلحتی اجاره مازاد را جایز بداند.^۲ فقهای مالکی اجاره زمین را افزون بر ۳۰ سال جایز نمی‌دانند اما اعتقاد دارند که اگر وقف بر غیرمعین باشد، مثل فقرا و مساکین، اجاره آن تا ۴۰ سال صحیح است.^۳

۱. ماده ۳ دستورالعمل آیین‌نامه اجرایی بند «د» تبصره ۶ قانون بودجه ۱۳۸۶ مقرر می‌دارد: «سقف فردی تسهیلات برای ساخت و سازه‌های شهری موضوع این دستورالعمل ۱۴۰ میلیون ریال، برای نوسازی و بهسازی مسکن روستایی ۶۵ میلیون ریال و برای آماده‌سازی اراضی ۱۵ میلیون ریال می‌باشد. این تسهیلات به‌صورت ۱۵ ساله و به روش پلکانی قابل تقسیط خواهد بود»

۲. الجزیری، عبدالرحمن، الفقه علی المذاهب الاربعه، ج ۳، المكتبه التجاریه الكبرى، ۱۹۶۹

۳. همان، ص ۱۳۹

فقهای مذهب شافعی معتقدند که مدت اجاره اعیان باید به صورتی باشد که اغلب آن عین در آن مدت باقی بماند. به عبارتی دیگر حداکثر مدت تا زمانی است که اغلب عین، قابلیت استفاده و بهره‌برداری را داشته باشد^۱. برای مثال، عنوان می‌دارند که اجاره‌خانه تا ۳۰ سال، اجاره حیوان تا ۱۰ سال و اجاره لباس تا یک‌سال معتبر و صحیح است. همین نظر را نیز فقهای حنبلی با مختصر تفاوتی بیان می‌دارند^۲. با توجه به آنچه گذشت به نظر می‌رسد که فقهای عامه اختلاف زیادی راجع به اجاره بلندمدت ندارند خصوصاً اینکه مذاهب حنبلی و شافعی به‌طور کلی زمان طولانی اجاره را به شرط بقای عین مستأجره در طول مدت تملیک منفعت می‌پذیرند و مذاهب مالکی و حنبلی نیز دلیل قابل قبولی برای تحدید مدت اجاره ندارند. بنابراین به نظر می‌رسد که اجاره بلندمدت در فقه عامه پذیرفته شده است.

۲- حداکثر مدت اجاره در فقه امامیه:

شیخ طوسی اعتقاد دارد که مدت اجاره بستگی به اراده طرفین دارد و برای اثبات نظر خود بیان نموده است که: الف) بین فقها در این مورد اجماع حاکم است ب) اصل عملی بر جواز است و ممنوعیت اجاره طولانی نیازمند دلیل است؛ که در این مورد دلیلی بر منع نیامده است^۳. به نظر می‌رسد که فقهای امامیه کمتر از فقهای عامه متعرض موضوع اجاره بلندمدت شده‌اند. علامه حلی در این زمینه بیان می‌دارند «جایز است اجاره کردن عینی در مدت زمانی که عین در طول آن باقی می‌ماند اگرچه این زمان طولانی باشد به این شرط که حدود زمان مشخص باشد و این نظر همه دانشمندان است»^۴.

- نظر مراجع تقلید راجع به حداکثر مدت اجاره (استفتای نگارنده از مراجع تقلید):

۱. انما یصح اجاره العین مده تبقی فیما غالباً

۲. همان، صص ۱۴۳ و ۱۴۲

۳. محمدحسن شیخ طوسی، الخلاف، مسئله ۱۰، چاپ محمد علی‌العلمی، ۱۳۷۰، صص ۲۷۳

۴. علامه حلی، تذکره الفقها، کتاب الاجاره، چاپ سنگی، ۱۳۱۱، صص ۴۳

آیت‌الله سبحانی در پاسخ به این سؤال که آیا به اعتقاد شما، نفس اجاره ۹۹ ساله صحیح می‌باشد؟ فرموده‌اند که: «اجاره ۹۹ ساله اشکالی ندارد».^۱

آیت‌الله صانعی در پاسخ به سؤال فوق‌الذکر فرموده‌اند: «اجاره به مدت طولانی با فرض معلوم بودن مدت، شرعاً مانعی ندارد».^۲

آیت‌الله سیستانی در پاسخ فرموده‌اند: «اجاره ۹۹ ساله مانعی ندارد».^۳

آیت‌الله علوی گرگانی در پاسخ فرموده‌اند: «این‌گونه اجاره از نظر ما صحیح می‌باشد و شبهه‌ای به ذهن نمی‌رسد؛ مگر در جهت جهل به مال».^۴

آیت‌الله موسوی اردبیلی فرموده‌اند: «اجاره ۹۹ ساله صحیح است».^۵

دفتر آیت‌الله فاضل لنکرانی (ره) فرموده‌اند: «اجاره ملک به مدت ۹۹ سال شرعاً مانعی ندارد و صحیح است».^۶

آیت‌الله مکارم شیرازی در پاسخ فرموده‌اند: «اجاره ۹۹ ساله مانعی ندارد».^۷

تا جایی که اطلاع کسب نموده‌ایم اکثر مراجع تقلید، اجاره ۹۹ ساله را صحیح می‌دانستند و از نظر آنها اجاره ۹۹ ساله شرعاً مانعی ندارد. اما فقط یک ابهام در مورد فتوای آیت‌الله مکارم شیرازی در پاسخ به این سؤال وجود دارد که: «زمینی وقفی است که مورد وقف آن مربوط به سال‌های قدیم بوده و چندین سال پیش به اجاره ۹۹ ساله خانه بهداشت درآمده، اخیراً با اجازه مسئولین بهداشت، قسمتی از

۱. استفتای شماره $\frac{336}{89/3/25}$
۲. استفتای شماره $\frac{94299}{89/3/30}$
۳. استفتای شماره $\frac{951}{89/3/25}$
۴. استفتای شماره $\frac{7300}{89/3/25}$
۵. استفتای شماره $\frac{33}{89/3/16}$
۶. استفتای شماره $\frac{54637}{89/3/34}$
۷. استفتای شماره $\frac{57162}{89/3/25}$

آن جزء ساختمان گلزار شهدا و قسمتی جزء محوطه بیرون کوچه درآمد است، لطفاً احکام آن را بیان فرمایید؟

در پایگاه رسمی اینترنتی به شرح ذیل پاسخ داده‌اند: «زمین وقفی را نمی‌توان از صورت خودش خارج کرد. به‌علاوه اجاره ۹۹ ساله نیز باطل است مگر اینکه مقید باشد که هر سه سال مال‌الاجاره را طبق قیمت جدید بپردازد» و در مورد این سؤال که: «با زنی صیغه ۹۹ ساله بسته‌ایم نزدیک سه سال است که هیچ روابطی نداریم آیا صیغه باطل است یا باید آن را باطل نمود؟ زن می‌تواند بدون باطل کردن صیغه، ازدواج کند؟ در پایگاه اینترنتی آیت‌الله مکارم شیرازی این‌گونه پاسخ بیان شده است که «صیغه ۹۹ ساله در حکم عقد دائم است و تا مراسم طلاق انجام نشود همچنان زن و شوهر هستید»^۱.

با توجه به اینکه در پاسخ به سؤال اولی، این مرجع بزرگوار، اجاره ۹۹ ساله را باطل دانسته است و در پاسخ سؤال دوم صیغه ۹۹ ساله را در حکم نکاح دائم دانسته‌اند، به نظر می‌رسد ایشان اعتقاد دارند در هر مورد، عقدی که مقید به زمان است، آن زمان نباید طولانی باشد. باین‌حال آیت‌الله مکارم در پاسخ به سؤال ما اجاره ۹۹ ساله را صحیح دانسته است! که ممکن است این نوع تغییر در عقیده و نظریه باشد یا اینکه برداشت و تفسیر ما از پاسخ دو سؤال فوق اشتباه بوده است یا اینکه افرادی در سایت رسمی ایشان فعالیت می‌نمایند که اطلاعی از فتاوی این مرجع بزرگوار ندارند.

در حقوق ایران، نص قانونی در خصوص حداکثر مدت اجاره وجود ندارد. به‌عبارت دیگر، قانونگذار، سقف مدت اجاره را بیان ننموده است. ماده ۴۶۸ ق. م مقرر می‌دارد «در اجاره اشیاء، مدت اجاره باید معین شود و الا اجاره باطل است». در موارد دیگر نیز فقط ضروری‌بودن تعیین مدت در عقد اجاره مقرر شده است. به نظر می‌رسد که در حقوق ایران محدودیتی راجع به طولانی بودن مدت اجاره وجود ندارد. با این اوصاف در حقوق ایران باید بر این اعتقاد بود که مدت اجاره به موجب

^۱ . [Http://www.makaremshirazi.org/persian/estefta/?mit=996](http://www.makaremshirazi.org/persian/estefta/?mit=996)

پایگاه اینترنتی و اطلاع رسانی حضرت آیت الله مکارم شیرازی

اصل حاکمیت اراده، در اختیار متعاقدين است. اما این آزادی اراده با محدودیت‌هایی روبه‌روست که یکی از این محدودیت‌ها ناشی از شرایط خاص عین مستأجره است به طوری که بعضی از آنها تا پنج سال نیز عمر مفید ندارند. بنابراین مدت اجاره این انواع عین مستأجره نباید بیش از ۵ سال باشد.

لازم به ذکر است که اجاره ۹۹ ساله املاک موقوفه عام در حقوق ایران پذیرفته شده بود به طوری که ماده ۲ مواد الحاقی به قانون اصلاحات اراضی ۱۳۴۱/۱۰/۲۷ مقرر نموده است که: «املاک موقوفه عام با در نظر گرفتن منافع وقف به اجاره ۹۹ ساله اجاره داده می‌شود».

بنابراین می‌توان گفت که اجاره بلندمدت و ۹۹ ساله از لحاظ شرعی و حقوقی مانعی ندارد و اگر عرفاً در مدت اجاره، عین مستأجره قابل بقا باشد و منع نظم عمومی و مغایرت آن با اخلاق حسنه موجود نباشد، در صحت وقوع آن نباید تردید نمود.

د. آیا قراردادهای واگذاری مسکن مهر مانند اجاره، عقد لازم است؟

مطابق ماده ۱۸۵ قانون مدنی «عقد لازم آن است که هیچ‌یک از طرفین معامله، حق فسخ آن را نداشته باشند مگر در موارد معینه».

با توجه به این ماده، در حقوق ایران، اصل لزوم قراردادهای پذیرفته شده است. با بررسی در قانون مدنی با اتکا به اصل بیان شده می‌توان گفت که «عقد لازم فقط در دو مورد قابل انحلال است: ۱) در موردی که قانون، به موجب یکی از اختیارات (ماده ۳۹۶ به بعد ق. م)، حق فسخ آن را به طرفین عقد یا یکی از آن دو یا ثالث داده باشد. ۲) در هر مورد که دو طرف به منظور انحلال عقد با هم تراضی (اقاله) کنند».^۱

متقاضی مسکن مهر می‌تواند در مرحله آماده‌سازی و ساخت‌وساز مسکن و واحد مسکونی و حتی پس از تحویل واحد مسکونی از مسکن مهر و عضویت تعاونی انصراف دهد و چنانچه انصراف پس از وقوع قرارداد واگذاری واحد مسکونی باشد قرارداد از جانب تعاونی فسخ خواهد شد و پس از انصراف، هزینه سازماندهی کسر و مابقی دریافتی (پس از جایگزین شدن عضو دیگر) و بدون هیچ‌گونه ارزش افزوده‌ای

^۱. کاتوزیان، پیشین، ص ۳۹

به عضو منصرف پرداخت خواهد شد.^۱ بنابراین متقاضی مسکن مهر در هر زمان می‌تواند عقد را فسخ نماید در حالی که چنین اختیاری برای دولت وجود ندارد. به نظر می‌رسد که مسکن مهر، عقدی است که از جانب متقاضیان جایز و از جانب دولت لازم است و دولت حق فسخ آن را در هر زمان که اراده کند ندارد. بنابراین مسکن مهر، از جهت لزوم و جواز، یکی از مصادیق ماده ۱۸۷ ق.م است که مقرر می‌دارد «عقد ممکن است نسبت به یک طرف لازم باشد و نسبت به طرف دیگر جایز». دو نمونه بارز از این نوع عقود در حقوق مدنی، عقد رهن و کفالت است به طوری که عقد رهن نسبت به مرتهن جایز و نسبت به راهن لازم است و عقد کفالت نیز نسبت به کفیل لازم و نسبت به مکفول جایز است.^۲ بنابراین می‌توان ادعا کرد که مسکن مهر نیز به این نوع عقود اضافه شده است.

۲-۷. عقد استحکار و رابطه آن با قراردادهای واگذاری مسکن مهر

«استحکار عبارت است از اجاره زمین برای اینکه مستأجر در آن خانه بسازد یا درخت بکارد. در عصر حاضر این واژه را نمی‌شناسند و عبارت درازتری به کار می‌برند که عبارت است از «اجاره برای احداث اعیان». فایده دانستن این اصطلاحات اصیل، رهایی از به‌کاربردن عبارت دراز و سهولت نقل اندیشه‌هاست.^۳ در حقوق مصر، عقد مستقلی وجود دارد که از آن به عقد «حکر» یاد می‌کنند. در این عقد، صاحب زمین، زمین‌هایی را که از حالت بهره‌برداری خارج شده است و احتیاج به عمران و آبادانی دارد به شخصی اجاره می‌دهد تا بعد از اصلاح و آبادانی از او منتفع گردد. مدت اجاره برای بهره‌برداری از این نوع زمین‌ها نسبتاً طولانی است به طوری که ماده ۹۹۹ قانون مدنی مصر مقرر می‌دارد «در عقد تحکیر جایز نیست که مدت آن از ۶۰ سال تجاوز نماید. بنابراین گرچه مدت در عقد حکر بیش

۱. ر.ک ماده ۱۸ اساسنامه شرکتهای تعاونی مسکن مهر

۲. محمدجعفر جعفری لنگرودی، *دائرة المعارف حقوق مدنی و تجارت*، گنج دانش، ۱۳۸۷

۳. جعفری لنگرودی، پیشین، ص ۱۱۳، ش ۷

و تحکیر برده نشده است، می توان گفت که این ماده ماهیتاً دلالت بر عقد استحکار دارد به طوری که دکتر جعفری لنگرودی نیز در تعریف عقد استحکار به ماده ۵۰۴ ق.م.ا اشاره نموده است.^۱

۳-۷. حق انتفاع و رابطه آن با مسکن مهر

ماده ۴۰ ق.م.د در تعریف حق انتفاع مقرر می دارد «حق انتفاع عبارت از حقی است که به موجب آن شخص می تواند از مالی که عین آن ملک دیگری است یا مالک خاصی ندارد استفاده کند». در همین قانون حق انتفاع به سه قسم ذیل تقسیم شده است.

- رقبی: «حق انتفاعی است که از طرف مالک برای مدت معینی برقرار می شود» (ماده ۴۲ ق.م.)

- عمری: «حق انتفاعی است که به موجب عقدی از طرف مالک برای شخص به مدت عمر خود یا عمر منتفع یا شخص ثالثی برقرار شده باشد» (ماده ۴۱ ق.م.)

- سکنی: «اگر حق انتفاع عبارت از سکونت در مسکنی باشد سکنی یا حق سکنی نامیده می شود و این حق ممکن است به طریق عمری یا به طریق رقبی برقرار شود» (ماده ۴۳ ق.م.) مسکن مهر با حق انتفاع رقبی شباهت فراوانی دارد زیرا در سیستم مسکن مهر، دولت زمین خود را برای بهره برداری ساخت مسکن به مدت ۹۹ سال در اختیار متقاضی قرار می دهد. بنابراین ممکن است برخی ادعا نمایند که سیستم مسکن مهر در تعریف حق انتفاع می گنجد. اما برای رسیدن به این نتیجه که آیا مسکن مهر، همان حق انتفاع رقبی است بررسی و تحلیل بیشتر حق انتفاع لازم است.

الف - برقراری حق انتفاع و مقایسه با قرارداد های واگذاری مسکن مهر

- موضوع حق انتفاع باید مالی باشد که بهره برداری از آن با بقای عین ممکن باشد: در حق انتفاع مانند اجاره، موضوع آن باید از اموالی باشد که در صورت استفاده از آن، عین از بین نرود به طوری که از بین رفتن مال، لازمه استفاده و بهره برداری نباشد. بنابراین خوراکی ها و آشامیدنی ها را نمی توان برای مصرف، موضوع حق انتفاع قرار

^۱. جعفری لنگرودی، پیشین

داد. در مسکن مهر، یکی از موضوعات، زمین است. اصولاً زمین از اموالی است که با حق انتفاع از آن، عین آن از بین نمی‌رود. بنابراین می‌توان گفت که در این خصوصیت، بین حق انتفاع و مسکن مهر تفاوتی وجود ندارد.

- در حق انتفاع، قبض شرط صحت است: قبض در اصطلاح حقوقی به معنی استیلا و تسلط بر مال است. در حق انتفاع، قانونگذار در ماده ۴۷ ق. م مقرر نموده است که «در حبس، اعم از عمری و غیره، قبض شرط صحت است» به طوری که اگر شرط صحت حبس که قبض است موجود نشده باشد چنین حبسی قابل ترتیب اثر نخواهد بود. بنابراین می‌توان گفت که حق انتفاع از اقسام عقود عینی به شمار می‌رود؛ حال آنکه در مسکن مهر چنین قیدی وجود ندارد و به این دلیل نمی‌توان گفت که مسکن مهر از مصادیق حق انتفاع است.

۸- ماده ۱۰ ق. م و رابطه آن با قراردادهای واگذاری مسکن مهر

ماده ۱۰ ق. م مقرر می‌دارد: «قراردادهای خصوصی نسبت به کسانی که آن را منعقد نموده‌اند در صورتی که مخالف صریح قانون نباشد نافذ است». این ماده بیان‌کننده اصل آزادی و حاکمیت اراده است.

«برخی از فقها خصوصاً قدما معتقد بودند که الگوی معاملاتی و روابط حقوقی دوطرفه، محدود و منحصر به عقود معین است و جز این عقود، هیچ‌گونه قراردادی در فقه، دارای اعتبار نمی‌باشد»^۱. در حالی که تصویب‌کنندگان ماده ۱۰ ق. م با عقیده این گروه از فقها موافق نبوده‌اند و به‌خوبی نیازهای جامعه را در نظر گرفته‌اند و اصل حاکمیت اراده را جان تازه‌ای بخشیده‌اند. مطالب آتی در صدد آن است که مسکن مهر را در راستای ماده ۱۰ ق. م تفسیر نماید و به این پرسش پاسخ دهد که آیا مسکن مهر از مصادیق قراردادهای ماده مذکور هست یا خیر؟ دلیل آن این است که قراردادهای موضوع ماده ۱۰ را عقود بی‌نام یا غیرمعین می‌دانند. لذا برای پاسخ به سؤال فوق لازم است که مفهوم و خصوصیت عقود معین و غیر معین، بیان شود.

^۱. مهدی شهیدی، تشکیل قراردادها و تعهدات، ش ۷۴، مجد، ۱۳۸۰، ص ۱۱۰.

۸-۱- مفهوم و خصوصیات عقد معین

دکتر سیدحسن امامی در تعریف عقد معین بیان داشته‌اند: «عقودی هستند که از قدیم زمانی بین افراد متداول بوده و دارای مورد و آثار و احکام مخصوصی هستند و هریک از آنها به نامی نامیده می‌شود مانند بیع، اجاره، رهن، ودیعه، عاریه و امثال آن»^۱.

دکتر حبیب‌الله طاهری در تعریف عقد معین بیان نموده‌اند: «عقودی هستند که از قدیم‌الایام در بین مردم متداول بوده و در قانون نیز برای خود نام خاص به خود را داشته و در عرف مردم برای خود دارای مورد و آثار و احکام مخصوصی بوده و قانون نیز متعرض آن احکام شده باشد مانند: بیع، اجاره، صلح، هبه، نکاح، قرض، ضمان، ودیعه و ...»^۲.

دکتر کاتوزیان در تعریف عقد معین بیان می‌دارند: «عقود معین، گروهی از قراردادهای است که در قانون، نام خاص دارد و قانونگذار شرایط ویژه و آثار آنها را معین کرده است مانند صلح و بیع و اجاره و ... در این‌گونه قراردادهای که به دلیل اهمیت اجتماعی و اقتصادی خود از دیرباز مورد توجه قانونگذاران بوده است، قالب بیان اراده از پیش فراهم آمده و همه امور به حاکمیت اراده دو طرف واگذار نشده است. آنان نیازی به پیش‌بینی تمام حقوق و تکالیف ناشی از پیمان ندارند زیرا قانون این مهم را به گردن گرفته است»^۳.

دکتر سیدمرتضی قاسم‌زاده در تعریف عقود معین بیان می‌دارند: «عقد معین یا بانام، عقدی است که در قانون عنوان معینی دارد و احکام و شرایط و آثار ویژه‌ای را قانونگذار برای آن تعیین کرده است مانند بیع، اجاره، صلح. از این‌رو بهتر است این نوع عقد را عقد نمونه قانونی یا عقد الگووار نامید»^۴.

۱. سیدحسن امامی، حقوق مدنی، ج ۱، اسلامیة، ۱۳۸۲، ص ۱۶۸

۲. حبیب‌الله طاهری، حقوق مدنی ۷ و ۶، دفتر انتشارات اسلامی، قم، ۱۳۷۵، ص ۹

۳. ناصر کاتوزیان، حقوق مدنی، دوره عقود معین ۱، شرکت سهامی انتشار با همکاری بهمن برنا، ۱۳۷۱، ص ۱

۴. سیدمرتضی قاسم‌زاده، اصول قراردادهای و تعهدات، نظری و کاربردی، دادگستر، ۱۳۷۱، صص ۴۱ و ۴۲

دکتر مهدی شهیدی از جهت الگوی ماهیتی یا از حیث تاریخی، عقود را به معین و غیرمعین تقسیم نموده است. ایشان بیان داشته‌اند که: «افراد انسان برای رفع نیازهای مادی و معنوی خود در دوران گذشته، عقود را با لحاظ آثار اجتماعی و اعتباری آن به تناسب نوع روابطی که در نظر داشته‌اند به کار می‌بردند. این عقود را عقود با نام می‌نامند مانند بیع و اجاره. این عقود از آن جهت عقد معین نامیده شده‌اند که در قانون مدنی ایران و سایر سیستم‌های حقوقی دارای نام مشخص بوده و قانون برای هر یک از آنها شرایط، احکام و آثار خاصی مقرر کرده است. امروزه برخی از عقود که مورد نیاز عصر حاضر بوده است، با وضع مقررات خاصی نام و احکام و شرایط و آثار مخصوص به خود پیدا کرده و در ردیف عقود معین قرار گرفته است مانند عقد بیمه»^۱.

دکتر جعفری لنگرودی عقد معین را این گونه تعریف می‌نماید: «عقدی است که در قانون دارای عنوان معین باشد و نصوص قانون متعرض خصوصیات و مقررات اختصاصی آن شده باشد مانند بیع، بیمه، صلح و نکاح»^۲.

دکتر سیدحسن امامی یکی از خصوصیات عقود معین را وجود آن عقد در زمان‌های قبل دانسته است به طوری که در تعریف آن گفته‌اند: «عقودی هستند که از قدیم زمانی بین افراد متداول بوده است». همین خصوصیت را دکتر حبیب‌الله طاهری در عقود معین لازم دانسته‌اند. حال آنکه بقیه استادان که نظر و تعریف آنها در مورد عقد معین ذکر شد از بیان قید مزبور (وجود عقد در زمان‌های گذشته) خودداری نموده‌اند، هر چند دکتر شهیدی عقد معین و غیرمعین را بر مبنای تاریخی تقسیم نموده است با توجه به اینکه عقد بیمه را که سابقه طولانی ندارد در زمره عقود معین قرار داده‌اند به نظر می‌رسد که ایشان نیز وصف قدیمی بودن را از شرایط تعریف عقد معین نمی‌دانند. بنابراین به نظر می‌رسد که در تعریف عقد معین می‌توان گفت: «عقودی هستند که در قانون دارای نام مشخصی هستند و شرایط و آثار مهم آنها

^۱. شهیدی، پیشین، ص ۱۱۰.

^۲. محمدجعفر جعفری لنگرودی، ترمینولوژی حقوق، ش ۳۶۷۱، گنج دانش، ۱۳۷۶، ص ۴۶۰.

در قانون معین شده است و ضرورتی ندارد که تمام آثار و شرایط آن در قانون معین گردد».

۲-۸- مفهوم و خصوصیات عقود غیر معین

پیشرفت‌های اقتصادی و فناوری موجب شده است که انسان‌ها برای رفع نیازمندی‌های خود، قراردادهای متنوعی را منعقد نمایند که بسیاری از این قراردادها با عقود معینی که به آن اشاره شد تفاوت فاحشی دارند به طوری که دو نفر با استفاده از اصل حاکمیت اراده و ماده ۱۰ ق.م. قراردادی را منعقد می‌نمایند و به تبع آن، از حقوقی برخوردار می‌شوند یا تکالیفی را بر عهده می‌گیرند که در قالب هیچ‌یک از عقود پذیرفته‌شده در قانون مدنی و سایر قوانین قابل تطبیق نیست و نمی‌توان نام یکی از عقود معین را بر آن نهاد. این نوع قراردادها را عقود غیرمعین یا بی‌نام می‌نامند.

دکتر کاتوزیان در بیان خصوصیات عقد نامعین عنوان می‌دارند: «عقود نامعین در قانون، عنوان و صورت ویژه ندارد؛ شمار آنها نامحدود است و شرایط و آثار هر پیمان بر طبق قواعد عمومی قراردادها و اصل حاکمیت اراده معین می‌شود مانند قرارداد مربوط به طبع و نشر کتاب، اقامت مهمانخانه»^۱.

۳-۸- تحلیل مسکن مهر در راستای عقود معین و غیرمعین

اگر مسکن مهر شرایط و خصوصیات عقد معین را در خود داشته باشد می‌توان گفت عقد معین، نهاد حقوقی جدید احیاشده‌ای است که رسماً در سال ۸۶ پا به قلمرو حقوق کشور گذاشت و اگر خصوصیات عقود معین را نداشته باشد به‌ناچار باید آن را از مصادیق ماده ۱۰ ق.م دانست.

در شماره ۲-۱ از بند «د» تبصره ۶ قانون بودجه سال ۱۳۸۶ کل کشور مقرر شده است که: «وزارت مسکن و شهرسازی به‌منظور کاهش قیمت واحدهای مسکونی موظف است زمین مناسب را به‌صورت اجاره بلندمدت تا ۹۹ سال در چهارچوب حق بهره‌برداری از زمین به اعضای واجدالشرایط تعاونی‌ها و افراد واجدالشرایط واگذار نماید ...». به نظر می‌رسد که در مقرر فوق که از مصادیق قانون به معنای اخص

^۱. کاتوزیان، پیشین

می‌باشد دو نکته مهم دیده می‌شود. نکته اول: قانونگذار، قالب و چهارچوبی به نام «حق بهره‌برداری از زمین» را تعیین نموده است. بنابراین به نظر می‌رسد که قانونگذار آن چیزی را که به مسکن مهر یا اجاره ۹۹ ساله مشهور است «حق بهره‌برداری از زمین (دولتی)» نام‌گذاری کرده است.

نکته دوم: شرایط کلی و اساسی «حق بهره‌برداری از زمین» را بیان نموده است به طوری که یکی از شرایط، اجاره ۹۹ سال زمین است. دوم اینکه افرادی که قصد ورود به این قالب حقوقی را دارند باید واجد شرایط باشند یعنی شرایط خاصی داشته باشند. لذا در قانون بودجه سال ۱۳۸۶ نام و شرایط کلی مسکن مهر معین شده است و در آیین‌نامه اجرایی تبصره ۶ همان قانون که در مورخ ۸۶/۳/۱ به تصویب رسیده است و همچنین در دستورالعمل اجرایی برنامه‌های تأمین مسکن در سال ۱۳۸۶ که موضوع آیین‌نامه اجرایی بند «د» تبصره ۶ قانون بودجه سال ۱۳۸۶ است جزئیات بیشتر راجع به حق بهره‌برداری از زمین (دولتی) تصویب و ابلاغ گردید. بنابراین می‌توان گفت که مسکن مهر، نهاد حقوقی و عقد معین جدیدی است که باید با عنوان قانونی حق بهره‌برداری از زمین (دولتی جهت ساخت مسکن) در محافل حقوقی شناخته و تحلیل شود.

نتیجه

۱. علی‌رغم ارتباط مسکن مهر با مسائل حقوق عمومی، از جمله قانون بودجه و دخالت دولت، بسیاری از مسائل آن را می‌توان در قلمرو حقوق خصوصی بررسی نمود و حتی می‌توان ادعا کرد که مسکن مهر در قلمرو حقوق خصوصی قرار دارد.
۲. هرچند که مسکن مهر، براساس بند «د» تبصره ۶ قانون بودجه سال ۱۳۸۶ پا به عرصه وجود حقوقی نهاد، باتوجه به طبیعت و ذات این نهاد که برای مدت طولانی به وجود آمده و همچنین قانون سازماندهی و حمایت از تولید و عرضه مسکن (مصوب ۸۷/۲/۲۴) اصل سالیانه بودن بودجه نمی‌تواند در استمرار آن خللی وارد نماید.
۳. مسکن مهر با عقد استحکار (اجاره برای احداث اعیان) شباهت زیادی دارد اما به دلیل وجود برخی از تفاوت‌ها نمی‌توان آن را عقد استحکار دانست. با وجود این به نظر می‌رسد که مبنای اصلی مسکن مهر، عقد استحکار است که یک نام فقهی فراموش شده است.
۴. اجاره ۹۹ ساله و بلندمدت در اکثر کشورها و در نظر قریب به اتفاق فقهای شیعه و سنی و همچنین از نظر مراجع تقلید کنونی شیعه مانعی ندارد و صحیح است. در حقوق ایران نیز منعی در مورد اجاره ۹۹ ساله و بلندمدت وجود ندارد.
۵. باتوجه به اینکه قانونگذار، نام و شرایط خاصی برای مسکن مهر مقرر نموده است، می‌توان ادعا نمود که عقد معین جدیدی است و از این پس شایسته نیست که از عنوان «مسکن مهر» یا «اجاره ۹۹ ساله» استفاده شود بلکه بهترین عنوانی که می‌توان برای آن انتخاب کرد «حق بهره‌برداری از زمین (دولتی برای مسکن)» است. هر چند این نام طولانی است، عنوانی است که قانونگذار برای آن انتخاب نموده است. بنابراین مسکن مهر، عقد معین نوپایی است که نام حقوقی آن، «حق بهره‌برداری از زمین (دولتی برای مسکن)» است و علی‌رغم شباهت‌های زیادی که با عقد اجاره و استحکار دارد، تفاوت‌هایی نیز با آنها دارد و همین تفاوت‌ها، ماهیت خاصی به آن بخشیده است.

فهرست منابع

الف : فارسی

- الجزیری، عبدالرحمن، **الفقه علی المذاهب الاربعه**، ج ۳، معاملات، مصر، المكتبه التجاریه الكبرى، ۱۹۶۹.
- الصده، عبدالمنعم فرج، **نظریه العقد**، بیروت، دارالنهضة العربیه، ۱۹۴۶.
- امامی، سیدحسن، **حقوق مدنی**، ج ۱، اسلامیة، ۱۳۸۲.
- اهری، زهرا، **تجارب کشورهای مختلف در تأمین مسکن**، وزارت مسکن و شهرسازی، ۱۳۷۵.
- بهبهانی، محمدعلی، **مقام الفضل**، مؤسسه علامه مجدد وحید بهبهانی، قم، ۱۳۷۹.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، **ترمینولوژی حقوق**، گنج دانش، ۱۳۷۶.
- **دائرة المعارف حقوق مدنی و تجارت**، گنج دانش، ۱۳۸۷.
- رشید نهال، مجتبی و دیگران، **تعاونی‌های مسکن مهر (آنچه متقاضیان و اعضا باید بدانند)**، پایگان، ۱۳۸۷.
- رنجبری، ابوالفضل و بادامچی، علی، **حقوق مالی و مالیه عمومی**، مجد، ۱۳۸۷.
- شهیدی، مهدی، **تشکیل قراردادها و تعهدات**، مجد، ۱۳۸۰.
- السنهوری، عبدالرزاق احمد، **الوسیط فی شرح قانون مدنی الجدید**، انتشارات حلبی، بیروت، ۱۹۹۸.
- طاهری، حبیب‌الله، **حقوق مدنی ۷ و ۶**، دفتر انتشارات اسلامی، قم، ۱۳۷۵.
- طباطبائی مومنی، منوچهر، **حقوق اداری**، سمت، ۱۳۸۵.
- شیخ طوسی، محمدحسن، **الخلافا**، چاپ محمد علی علمی، ۱۳۷۰.
- علامه حلی، **تذکره الفقها**، کتاب الاجاره، چاپ سنگی، ۱۳۱۱.
- قاسم‌زاده، سیدمرتضی، **اصول قراردادها و تعهدات، نظری و کاربردی**، دادگستر، ۱۳۷۱.
- صفایی، سیدحسین و قاسم‌زاده، سیدمرتضی، **حقوق مدنی، اشخاص و محجورین**، سمت، ۱۳۸۱.
- قاضی، حسین، **ماهیت و میزان اعتبار قرارداد الحاقی، فصلنامه فقه و حقوق**، شماره ۲، ۱۳۹۱.

- کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی، دوره عقود معین ۱، شرکت سهامی انتشار با همکاری بهمن برنا، ۱۳۷۱.

- کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، ج ۱، شرکت سهامی انتشار با همکاری بهمن برنا، ۱۳۸۲.

- کاتوزیان، ناصر، مقدمه علم حقوق، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۶.

ب : لاتین

- Dixon, Martine, Modern Land Law, London, Carendiss Press, 2005.
- [Http://www.bushehrnews.com/fa/pages/?cid=12077](http://www.bushehrnews.com/fa/pages/?cid=12077)
- [Http://www.cues.fau.edu/toolbox/subchapter?ID,6z8chapterID=9](http://www.cues.fau.edu/toolbox/subchapter?ID,6z8chapterID=9)
- [Http://www.Homes.trovit.co.uk/index.php/cod.frame/wl](http://www.Homes.trovit.co.uk/index.php/cod.frame/wl)
- [Http://www.makaremshirazi.org/persian/estefta/?mit=996](http://www.makaremshirazi.org/persian/estefta/?mit=996)
- [Http://www.maskan.itan.ir/?ID=1807](http://www.maskan.itan.ir/?ID=1807)