

نشریه علمی فقه، حقوق و علوم جزا
مقاله پژوهشی، سال نهم، شماره ۳۷، پاییز ۱۴۰۴، صفحات ۱۰۰ تا ۱۱۵
تاریخ دریافت: ۱۴۰۴/۰۶/۰۴ - تاریخ پذیرش: ۱۴۰۴/۰۷/۱۹

هیأت حل اختلاف ماده ۳۸ اصلاحی: تحلیل صلاحیت و جایگاه در نظام حل اختلاف شهرداری‌ها

فاطمه زارعی^۱ استادیار گروه معارف، واحد صفاشهر، دانشگاه آزاد اسلامی، صفاشهر، ایران.
غلامرضا رنجبر^۲ دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، گروه حقوق، واحد صفاشهر، دانشگاه آزاد
اسلامی، صفاشهر، ایران.

چکیده

هیأت حل اختلاف موضوع ماده ۷ (ماده ۳۸ اصلاحی) قانون اصلاح و تسری آیین‌نامه معاملات شهرداری، به عنوان یک مرجع شبه قضایی تخصصی، با هدف کاهش بار دادرسی در محاکم قضایی و تسریع در حل اختلافات ناشی از معاملات شهرداری‌ها تأسیس شده است. این هیأت با ترکیب پنج‌نفره و اختیار صدور حکم لازم‌الاجرا، از ماهیت توافقی ماده ۳۸ سابق فاصله گرفته و به مرجعی کارآمد با وجاهت قضایی تبدیل شده است. حضور قاضی منتخب رئیس قوه قضاییه در رأس هیأت، به تصمیمات آن ویژگی‌های شبه قضایی می‌بخشد، اما ماهیت اداری و ترکیب خاص اعضا آن را خارج از ساختار رسمی قوه قضاییه قرار می‌دهد. صلاحیت هیأت محدود به اختلافات ناشی از معاملات شهرداری است و مواردی مانند صحت و بطلان قراردادهای یا اختلافات پس از انحلال قرارداد را شامل نمی‌شود. ابهام در شمول صلاحیت و تفاوت‌های ماهوی با نهاد داور از چالش‌های پیش‌روی این هیأت است. برای کارایی کامل، تدوین آیین دادرسی شفاف، تعیین دقیق صلاحیت و رفع ابهامات نظارتی ضروری است. اقدامات اخیر قضایی مانند آرای وحدت رویه، گام مثبتی در شفاف‌سازی نظارت بر آرای هیأت محسوب می‌شود، اما نیاز به اقدامات قانونی بیشتری برای تثبیت جایگاه آن در نظام حقوقی کشور وجود دارد. به طور کلی نتیجه این پژوهش حاکی از آن است که این هیأت با ترکیب ویژگی‌های قضایی و اداری، رویکردی نوین برای حل اختلافات شهری ارائه می‌دهد، اما موفقیت آن در گرو رفع ابهامات و تقویت سازوکارهای نظارتی است.

واژگان کلیدی: هیأت حل اختلاف، اختلافات ناشی از معاملات، ماده ۳۸ آیین‌نامه معاملات شهرداری، آیین دادرسی.

^۱ f.z1245330@iaau.ac.ir

^۲ نویسنده مسئول: g.ranjbar@iaau.ir

مقدمه

در پیچیده‌ترین لایه‌های حاکمیت شهری، معاملات شهرداری‌ها نقشی حیاتی در شکل‌گیری و مدیریت شهرها ایفا می‌کنند. با این حال، این معاملات اغلب منجر به اختلافاتی می‌شوند که نیازمند روش‌های مؤثر و سریع برای حل و فصل هستند. در ایران، یکی از مکانیزم‌های حل اختلاف مهم در این زمینه، هیات حل اختلاف موضوع ماده ۷ (ماده ۳۸ اصلاحی) قانون اصلاح و تسری آیین‌نامه معاملات شهرداری تهران مصوب ۱۳۵۵ با اصلاحات بعدی به شهرداری‌های مراکز استان‌ها، کلانشهرها و شهرهای بالای یک میلیون نفر جمعیت مصوب ۱۳۹۰/۲/۴ است (هیات) که به طور خاص برای رسیدگی به اختلافات ناشی از این معاملات تدوین شده است.

ماده ۷-۳۸ به شرح ذیل اصلاح می‌شود: «اختلافات ناشی از معاملات موضوع این آیین‌نامه در هیأت حل اختلافی با عضویت یک نفر قاضی دادگستری با انتخاب رئیس قوه قضائیه، یک نفر از اعضای شورای اسلامی شهر با انتخاب شورای مربوطه، نماینده شهرداری به انتخاب شهردار، نماینده بخشدار یا فرماندار حسب مورد و نماینده قانونی طرف قرارداد، قابل رسیدگی و حکم صادره از طرف قاضی جلسه برای طرفین لازم‌الاجرا است.» این ماده با ایجاد یک ساختار شبه قضایی، به دنبال کاهش بار دعاوی در محاکم قضایی و تسریع در حل اختلافات است. ماده ۳۸ که در آخرین اصلاحات خود به شکل کنونی درآمده است، تشکیل یک هیات حل اختلاف را الزامی می‌کند. این هیات متشکل از یک قاضی دادگستری با انتخاب رئیس قوه قضائیه، یک نفر از اعضای شورای اسلامی شهر با انتخاب شورای مربوطه، نماینده شهرداری به انتخاب شهردار، نماینده بخشدار یا فرماندار حسب مورد و نماینده قانونی طرف قرارداد است. حضور قاضی دادگستری به عنوان تصمیم‌گیرنده نهایی، به این هیات اعتبار قضایی می‌بخشد و تصمیمات وی برای طرفین لازم‌الاجرا می‌باشد.

یکی از ویژگی‌های کلیدی این هیات، لازم‌الاجرا بودن حکم صادره از سوی قاضی هیات است که به مانند یک رأی قضایی عمل می‌کند. این امر طبیعت حقوقی این هیات را به عنوان یک نهاد شبه قضایی تأیید می‌کند و از طرفی تسری این آیین‌نامه به شهرهای بالای یک میلیون نفر جمعیت، نشان‌دهنده تلاش قانونگذار برای بهبود حل اختلافات مربوط به معاملات شهرداری‌های بالای یک میلیون نفر جمعیت است که این موضوع در کلان‌شهرهایی که حجم معاملات آن‌ها بالاست از اهمیت بالایی برخوردار است. این ویژگی، پرسش‌هایی درباره رویکرد هیات و آیین دادرسی حاکم بر آن مطرح می‌کند که در این پژوهش مورد بررسی قرار خواهد گرفت. عنوان آیین‌نامه به جای قانون، کمی شگفتی‌آور است، اما آنچه پیش رو داریم قانون آیین‌نامه معاملات شهرداری تهران است زیرا توسط مجلس به تصویب رسیده است. آیین‌نامه درواقع نحوه اجرای قانون را توضیح می‌دهد و طبق اصل ۵۸ قانون اساسی می‌توان تنظیم آن را به قوه مجریه یا قضائیه سپرد.^۳

^۱ جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ۱۳۸۲، فرهنگ عناصر شناسی، نشر گنج دانش، ص ۲۷.

قانون آیین‌نامه فوق در تاریخ ۱۳۵۵/۱/۲۵ تصویب و در ماده ۳۸ بیان می‌گردد که: «اختلافات ناشی از معاملات موضوع این آیین‌نامه که بین طرفین ایجاد می‌شود در هیأتی مرکب از نماینده شهرداری به انتخاب شهرداری پایتخت و نماینده انجمن شهر مطرح می‌شود و هیأت مذکور می‌تواند با طرف قرارداد توافق کند. این توافق برای طرفین قابل اجرا و غیرقابل اعتراض خواهد بود و در صورتی که اختلاف رفع نشود هر یک از طرفین می‌تواند به دادگاه صلاحیت‌دار مراجعه نماید» این ماده، امکان صلح و سازش را فراهم کرده بود که در صورت عدم صلح و سازش، دادگستری مرجع عام دادخواهی، صلاحیت خود را حفظ کرده بود. این در حالی است ماهیت تصمیم در هیأت فوق، داوری نبوده زیرا رأی داور الزام‌آور بوده و الزاماً به صلح و سازش ختم نمی‌شود، وانگهی داور یا هیأت داوری در تعداد فرد موجودیت می‌یافت در حالی که در این ماده دو نفر مسئول رسیدگی و ایجاد صلح و سازش بودند.

۱ پس از انقلاب، با تدوین قانون اساسی و تنظیم و تصویب قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب (در امور مدنی) مصوب ۱۳۷۹ مفاد این ماده (ماده ۳۸ سابق آیین‌نامه معاملات شهرداری تهران) با اصل ۱۳۹ قانون اساسی و ماده ۴۵۷ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب (در امور مدنی) در تعارض قرار گرفت. اصل ۱۳۹ قانون اساسی بیان می‌دارد: «صلح دعاوی راجع به اموال عمومی و دولتی یا ارجاع آن به داوری در هر مورد موکول به تصویب هیأت وزیران است و باید به اطلاع مجلس برسد. در مواردی که طرف دعوا خارجی باشد و در موارد مهم داخلی باید به تصویب مجلس نیز برسد. موارد مهم را قانون تعیین می‌کند.»

شورای نگهبان با این استدلال که «توافق مذکور در ماده ۳۸ چون شامل صلح دعاوی مندرج در اصل ۱۳۹ قانون اساسی نیز می‌شود مغایر اصل مذکور اعلام می‌باشد. در نهایت ماده ۳۸ آیین‌نامه معاملات شهرداری تهران مصوب ۱۳۵۵ در تاریخ ۱۳۹۰/۲/۴ به شرح ذیل اصلاح و در تاریخ ۱۳۹۰/۳/۷ ابلاغ می‌گردد.^۲ ماده ۳۸ اصلاحی بیان می‌دارد: «اختلافات ناشی از معاملات موضوع این آیین‌نامه در هیأت حل اختلافی با عضویت یک نفر قاضی دادگستری با انتخاب رئیس قوه قضائیه، یک نفر از اعضای شورای اسلامی شهر با انتخاب شورای مربوطه، نماینده شهرداری به انتخاب شهردار، نماینده بخشدار یا فرماندار حسب مورد و نماینده قانونی طرف قرارداد، قابل رسیدگی و حکم صادره از طرف قاضی جلسه برای طرفین لازم‌الاجرا است.»

پیشینه پژوهش

با عنایت به اینکه موضوع این پایان‌نامه یک امر کاملاً تخصصی بوده و مربوط به مرجع رسیدگی به اختلافات ناشی از معاملاتی است که در چهارچوب آئین‌نامه معاملات شهرداری‌ها انجام می‌شود، تاکنون از اقبال عمومی حقوق‌دانان و نویسندگان چندانی برخوردار نبوده و تحقیقات چندانی در این خصوص انجام نگرفته است و به نظر می‌رسد تحقیقات اندک به عمل آمده نیز موضوع حاضر را

^۱ رضایی زاده، محمدجواد، ۱۳۹۰، حقوق برنامه‌ریزی شهری، چاپ اول، انتشارات مجد، ص ۴۵.

^۲ زمانیان جهرمی، علی، ۱۳۹۰، حقوق نظارت قدرت عمومی بر شهرداری‌ها، چاپ اول، دانشگاه امام صادق (ع)، ص ۲۰.

به طریق علمی از زوایای مختلف مورد بررسی قرار نداده و فاقد جامعیت می‌باشند. ازجمله تحقیقات انجام‌شده در این زمینه عبارت‌اند از:

۱- الحسینی، ناصر^۱، ۱۳۹۱، در مقاله‌ای بنام هیات حل اختلاف ماده ۳۸ شهرداری و وظایف سازمانی، که بیان داشته است: یکپارچه‌سازی و هماهنگی روش‌های تأمین کالا و تجهیزات در دستگاه‌های دولتی جز در مواردی که شرایط خاص آن دستگاه اقتضای روشی متفاوت را داشته باشد، از ضروریات ایجاد زیرساخت نظارتی دقیق و مقابله با مفاسد اقتصادی در دستگاه‌های دولتی است. از همین رو بود که قانون‌گذار با ابلاغ قانون برگزاری مناقصات در سال ۱۳۸۳ که دامنه شمولی بسیار وسیع در بخش اداری کشور دارد، تلاش نمود تا بر مقرر نویسی‌های جزیره‌ای و عملکردهای متفاوت دستگاه‌های مختلف در حوزه معاملات پایان بخشد. با این حال برخی از شرکت‌ها، نهادها و بنیادها همچنان از شمول قانون مذکور خارج می‌باشند و بر مبنای آیین‌نامه داخلی خود اقدام به انجام معاملات می‌نمایند.

۲- بهرامی، اصغر^۲، ۱۳۹۵، در مقاله‌ای بنام شهرداری‌ها و هیات حل اختلاف ماده ۳۸ بیان می‌دارد که: آیین‌نامه مذکور، علاوه بر خریدهای شهرداری، روش‌های فروش را هم بیان داشته است، لذا هم شامل مناقصات نهاد مذکور می‌باشد و هم مزایده‌ها. آیین‌نامه مذکور، معاملات را بر مبنای نصاب قیمت، به سه گروه جزئی، متوسط و عمده تقسیم نموده است و در خصوص روش تعیین نصاب اشعار دارد: مبنای نصاب در خرید برای معاملات جزئی و متوسط مبلغ معامله و در مورد معاملات عمده مبلغ برآورد است و مبنای نصاب در فروش، مبلغ تعیین شده از طرف کارشناس منتخب شهرداری‌ها است. برخی کارشناسان سؤالی بدین شکل مطرح نموده‌اند؛ نحوه انتخاب کارشناس منتخب توسط کدام مرجع و یا توسط چه کسی تعیین می‌شود؟ (شورای شهر، شهردار تهران و یا مدیرعامل دستگاه و یا سازمان مربوطه) آیا کارشناس فوق‌الذکر جزء کارشناس رسمی در آن رشته می‌باشد یا خیر؟

۳- پنداشته، رها^۳، ۱۳۹۳، در مقاله‌ای با عنوان اشخاص و هیات حل اختلاف شهرداری‌ها، بیان داشته است که: با سپری شدن دوران استبداد و فراگیر شدن مردم‌سالاری، محدود کردن قدرت دولت به موازین قانونی و تضمین حقوق و آزادی‌های عمومی مبنای تدوین قوانین اساسی قرار گرفت. در این راستا و به موجب اصل حاکمیت قانون، دولت مکلف به انجام وظایف و اعمال صلاحیت‌های محوله در حوزه‌های تعیین‌شده گردید. ضمانت اجرای اصل حاکمیت قانون مسئولیت کارگزاران عمومی در برابر نقض قوانین یا عدم انجام وظایف قانونی و پاسخگویی آنان در برابر مقام قضایی مستقل و بی‌طرف است. در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران با پذیرش اصول فوق، به موجب اصل ۱۷۳ قانون اساسی نظارت قضایی بر اداره بر عهده دیوان عدالت اداری نهاده شده است. تشکیل شوراهای حل اختلاف تخصصی در حوزه دعاوی در صلاحیت دیوان عدالت

^۱ الحسینی، ناصر، ۱۳۹۱، شهرداری‌ها و هیات حل اختلاف ماده ۳۸، مجله تحقیقات حقوقی، ص ۱۳۹-۱۶۲.

^۲ بهرامی، اصغر، ۱۳۹۵، شهرداری‌ها و هیات حل اختلاف ماده ۳۸، فصلنامه تحقیقات حقوقی، ص ۱۳۹-۱۶۲.

^۳ پنداشته، رها، ۱۳۹۳، اشخاص و هیات حل اختلاف شهرداری‌ها، فصلنامه رای: مطالعات آرای قضایی، ص ۹۹-۱۱۴.

۹۳ هیأت حل اختلاف ماده ۳۸ اصلاحی: تحلیل صلاحیت و جایگاه در نظام حل اختلاف شهرداری‌ها
(دکتر فاطمه زارعی، غلامرضا رنجبر)

اداری علاوه بر مغایرت با اصل ۱۷۳ قانون اساسی و مبانی نظارت قضایی بر اداره مغایر با اصل ۱۳۹ قانون اساسی می‌باشد که برای صلح دعاوی راجع به اموال عمومی و دولتی تشریفات خاصی تعیین نموده است.

۴- مهرابی، اعظم^۱، ۱۳۹۲، در مقاله سیاست‌های هیأت حل اختلاف ماده ۳۸ شهرداری‌ها بیان می‌دارد: با توجه به آنکه از تاریخ ابلاغ قانون برگزاری مناقصات تاکنون شهرداری‌ها همچنان با آیین‌نامه داخلی خود اقدام به معاملات نموده‌اند و همچنین با عنایت به ماده ۱ قانون اصلاح و تسری آیین‌نامه معاملات شهرداری تهران مصوب ۱۳۵۵ با اصلاحات بعدی به شهرداری‌های مراکز استان‌ها، کلان‌شهرها و شهرهای بالای یک میلیون نفر جمعیت (مصوب ۱۳۹۰) که با تأیید مجدد اعتبار آیین‌نامه مذکور آن را به معاملات سایر کلان‌شهرهای کشور تسری داد، در حال حاضر تردیدی در اعتبار آیین‌نامه معاملات شهرداری‌ها نمی‌باشد و بحث در خصوص جایگاه قانون برگزاری مناقصات در معاملات آن فایده عملی ندارد. بنابراین در خوشبینانه‌ترین حالت تنها در صورت استفاده از بودجه کل کشور می‌توان قائل بر شمول قانون برگزاری مناقصات بر معاملات شهرداری‌ها بود. ضمن آنکه برخی کارشناسان معتقدند که در مورد مناقصات مربوط به عملیات عمرانی شهرداری‌ها، اجرای قانون برگزاری مناقصه و آیین‌نامه‌ها و بخش‌نامه‌های مربوطه به آن الزامی است، زیرا روش تعیین برنده مناقصه در دستگاه‌های اجرایی بر اساس این قانون است. ملاحظه می‌شود که منابع مذکور به بیان کامل و جامع موضوع پایان‌نامه نپرداخته و تحلیل رویکرد هیأت و آیین دادرسی حاکم بر آن در تحقیقات فوق مغفول مانده است. اینک در پژوهش حاضر قصد داریم به بررسی رویکرد هیأت حل اختلاف ماده ۳۸ اصلاحی (موضوع ماده ۷ قانون اصلاح و تسری آیین‌نامه معاملات شهرداری تهران مصوب ۱۳۵۵ با اصلاحات بعدی به شهرداری‌های مراکز استان‌ها، کلان‌شهرها و شهرهای بالای یک میلیون نفر جمعیت مصوب ۱۳۹۰/۲/۲۴) و آیین دادرسی حاکم بر آن بپردازیم.

روش انجام پژوهش

روش تحقیق در این پژوهش از نوع توصیفی - تحلیلی با استفاده از منابع کتابخانه‌ای می‌باشد و داده‌ها از طریق بررسی کتب و قوانین مرتبط، آرای وحدت رویه مربوطه، نظریات مشورتی اداره حقوقی قوه قضائیه، رویه عملی هیأت‌ها با استناد به نمونه آراء صادره از مراجع مربوطه (اعم از آراء صادره شده از دیوان عالی کشور، دیوان عدالت اداری، محاکم دادگستری و هیأت‌ها) و مقالات مربوطه، جمع‌آوری و سپس با بهره‌گیری از منابع فوق‌الذکر و تحلیل محتوای این منابع به اثبات فرضیه‌ها و نهایتاً نتیجه‌گیری پرداخته شد. لازم به ذکر است این پژوهش جامعه آماری ندارد زیرا مبتنی بر توصیف و تحلیل است.

^۱ مهرابی، اعظم، ۱۳۹۲، سیاست‌های هیأت حل اختلاف ماده ۳۸ شهرداری‌ها: نشریه پژوهش‌های نوین حقوق اداری، ص ۱۰۵-۱۲۸.

یافته‌های تحقیق

در نظام حقوقی ایران، مراجع شبه قضایی به عنوان نهادهایی با نقش قضایی، اما خارج از ساختار قوه قضاییه، جایگاه ویژه‌ای در حل و فصل دعاوی دارند. این مراجع، از جمله هیات حل اختلاف موضوع ماده ۳۸ اصلاحی آیین نامه معاملات شهرداری‌ها، به منظور کاهش بار محاکم قضایی و تسریع در رسیدگی به اختلافات تخصصی ایجاد شده‌اند. با این حال، فقدان آیین دادرسی خاص و ابهامات موجود در صلاحیت و عملکرد این مراجع، چالش‌هایی را در مسیر کارایی آن‌ها به وجود آورده است. در این فصل، با هدف تبیین چارچوب نظری پژوهش، ابتدا به بررسی ماهیت و جایگاه مراجع شبه قضایی در قانون اساسی پرداخته و سپس تفاوت‌های آرای قضایی و آرای صادره از قضات این مراجع را تحلیل می‌کنیم. این بررسی به روشن شدن جایگاه حقوقی و عملکردی هیات حل اختلاف ماده ۳۸ اصلاحی کمک خواهد کرد.

مراجع شبه قضایی

در این گفتار، ابتدا به ماهیت مراجع شبه قضایی، تبیین جایگاه آن در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، انواع آن در برخی قوانین و مقررات مختلف کشور و سپس به بررسی تفاوت رأی قاضی و رأی قضایی می‌پردازیم.

ماهیت مراجع شبه قضایی

مراجع قضاوتی، مراجعی هستند که به موجب قانون ایجاد می‌شوند و به اموری که در صلاحیت آن‌هاست، رسیدگی و رأی صادر می‌کنند. به این ترتیب، مراجع قضاوتی هم شامل مراجع قضایی (حقوقی و کیفری) می‌شوند و هم مراجع اداری را دربرمی‌گیرند.^۱ مراجع شبه قضایی، همچنان که از ظاهر این واژه استنباط می‌شود، بر نهادها و مراجعی اطلاق می‌گردد که با وجود صلاحیتی ماهیتاً قضایی، در بعد ساختار سازمانی، نه در بدنه قوه قضاییه، بلکه در بدنه دیگر نهادها و به صورت خاص، قوه مجریه، ایجاد می‌شوند و فعالیت می‌کنند.^۲ در خصوص تفاوت در شیوه و آیین دادرسی، رسیدگی رایگان، ساده، سریع و بدون تشریفات از ویژگی‌های مراجع شبه قضایی است که آن‌ها را از دادگاه‌های دادگستری متمایز می‌کند. تفاوت در مرجعیت عام و خاص نیز به این موضوع اشاره دارد که برخلاف دادگاه‌های عمومی دادگستری، صلاحیت مراجع شبه قضایی اصولاً به موارد مشخص در قانون محدود است و احراز صلاحیت آنان در موارد تردید، نیازمند دلیل است.^۳

^۱ شمس، عبدالله، ۱۳۸۴، آیین دادرسی مدنی، تهران: دراک، چاپ هشتم، ج ۱، ص ۳۱.

^۲ پروین، خداداد و حسین آینه نگیری، ۱۳۹۹، «صلاحیت دیوان عدالت اداری در رسیدگی به اعتراض از آرای مراجع شبه قضایی (تأملی بر یک رأی)»، فصلنامه حقوق اداری، سال هشتم، شماره ۲۴، صص ۲۶-۲۷.

^۳ نجابت‌خواه، مرتضی؛ افشاری، فاطمه؛ و موسوی‌زاده، سید شهاب‌الدین، ۱۳۹۶، «سبب‌شناسی ساختار و صلاحیت‌های مراجع اختصاصی اداری در حقوق اداری ایران»، دوفصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضایی، شماره ۷۸ و ۷۹، صص ۲۱-۲۱۲.

جایگاه مراجع شبه قضایی در قانون اساسی

بر اساس اصول متعدد قانون اساسی و به صورت خاص، اصل ۳۴، بند اول اصل ۱۵۶، اصل ۱۵۹، قوه قضاییه و دادگاه‌های دادگستری، مرجع رسیدگی به شکایات و تظلمات افراد در نظام حقوقی ایران هستند. با این حال، رسیدگی به بخشی از دعاوی و شکایات افراد در نظام کنونی حقوق ایران، در ملاحظات مراجعی خارج از قوه قضایی، معروف به مراجع شبه قضایی قرار گرفته است. توجه به کلیت قانون اساسی بیانگر این مطلب است که عمده مراجع شبه قضایی که در نظام حقوق کنونی ایران با عملکردی ماهیتاً قضایی فعالیت دارند، در قانون اساسی، جایگاه حقوقی ندارند.^۱

قانون اساسی در اصول متعددی، شیوه و ساختار رسیدگی به شکایات و تظلمات افراد را مشخص کرده و این مهم را در ملاحظات ارکان مختلف قوه قضایی اعم از دادگاه‌های عمومی و دادگاه‌های اختصاصی قرار داده است. بنابراین، آشکار است که قرار دادن رسیدگی به شکایات و تظلمات اشخاص در ملاحظات نهادهایی خارج از قوه قضاییه، امری مغایر با قانون اساسی و جایگاه اساسی دادگاه‌های دادگستری در نظام حقوقی ایران است. با این وصف، تأملی در رویه شورای نگهبان در تأیید جایگاه اساسی این مراجع در قوانین مصوب مجلس شورای اسلامی نشان می‌دهد که شورای نگهبان با این استدلال و چشم انداز که آرای مراجع شبه قضایی در نهایت در یک مرجع قضایی (عمدتاً دیوان عدالت اداری) بررسی و بازبینی می‌شود، تشکیل این مراجع را مغایر با قانون اساسی ندانسته و جایگاه این مراجع را در نظم حقوقی کشور به رسمیت شناخته است. به دیگر سخن، هرگاه مجرای شکایت از آرای این مراجع در دادگاه‌های دادگستری و مراجع قضایی مفتوح باشد، این شرط سبب می‌شود تا همچنان اصول قانون اساسی راجع به حق دادخواهی در دادگاه و صلاحیت قوه قضاییه در رسیدگی به دعاوی و شکایات افراد مخدوش نشود.

سیری در رویه شورای نگهبان درباره این موضوع حاکی از این است که آن چه شورا را به تأیید جایگاه مراجع شبه قضایی در نظام حقوقی ایران مجاب کرده، ممنوع نبودن اعتراض به آرای این مراجع در دادگستری و محاکم است. به عبارت دیگر، از دیدگاه شورای نگهبان، ایجاد این مراجع تا زمانی مغایر قانون اساسی نیست که به تحدید یا مسدود شدن حق دادخواهی افراد در قوه قضاییه و دادگستری منجر نشود. در غیر این صورت، ایجاد این مراجع در نظام حقوقی ایران مخدوش است. از جمله شواهد این رویکرد شورا می‌توان به تبصره ۲ ماده ۳ مصوبه «لایحه جرایم رایانه‌ای» مصوب مجلس شورای اسلامی اشاره کرد که مقرر می‌دارد: «کارگروه (کمیته) موظف است به شکایات راجع به مصادیق محتوای (فیلتر) شده رسیدگی و نسبت به آن‌ها تصمیم‌گیری کند. رأی کارگروه (کمیته) قطعی است». شورای نگهبان در بررسی این لایحه، با این استدلال که شکایات

^۱ صدرالحفاظی، نصرالله، ۱۳۷۲، نظارت قضایی بر اعمال دولت در دیوان عدالت اداری، تهران: شهریار، ص ۲۸۰.

مطرح شده در کمیته موضوع این تبصره، در دادگاه قابل شکایت نیست، متن یاد شده را مغایر اصول ۳۶ و ۱۵۶ قانون اساسی دانست.^۱

مؤید دیگر این نکته، نظر شماره ۴۳۰۰ شورای نگهبان در مورد مصوبه «طرح قانونی دیوان محاسبات کشور» مصوب مجلس شورای اسلامی است. در این نظر، شورای نگهبان مقرر می‌کند: «مواد ۲۱ و ۲۹ و تبصره آن، مواد ۳۲ و تبصره‌های آن، مواد ۳۵ و ۲۳ و صدر ماده ۳۷ و ماده ۳۸ که اشعار می‌دارد هیات‌های دیوان محاسبات بر اساس مقررات حقوقی رسیدگی کرده و به جبران خسارت وارده یا پرداخت مطالبات دولت رأی می‌دهند و تجدید نظر و اعاده دادرسی نیز در همان هیات‌ها به عمل می‌آید و سرانجام، رأی شان قطعی و الزم‌الاجراست؛ چون این نوع رسیدگی و اظهارنظر، امر قضایی است، با اصول ۶۱ و ۱۵۶ قانون اساسی مغایر می‌باشد.^۲

انواع مراجع شبه قضایی دارای عضو قضایی

مراجع شبه قضایی که عضو قضایی دارند، بر مبنای جایگاه و موقعیت عضو قضایی به دو گروه تقسیم می‌شوند. گروهی در برخی از این مراجع، نظر و رأی قضایی، تعیین کننده است و نظر دیگر اعضا جنبه مشورتی دارد. برای نمونه، کمیسیون رسیدگی به امور آب‌های زیرزمینی که مستند به تبصره ۵ قانون تعیین تکلیف چاه‌های آب فاقد پروانه بهره‌برداری^۳ با عضویت یک نفر قضایی با حکم رئیس قوه قضایی، یک نفر نماینده سازمان جهاد کشاورزی استان با حکم رئیس سازمان و یک نفر نماینده شرکت آب منطقه‌ای استان با حکم مدیرعامل شرکت تشکیل می‌شود. مستند به بخش اخیر این تبصره، قضایی عضو کمیسیون رأی لازم را صادر می‌کند. هیات حل اختلاف ماده ۳۸ اصلاحی موضوع ماده ۷ قانون اصلاح و تسری آیین‌نامه معاملات شهرداری تهران ۱۳۵۵ با اصلاحات بعدی به شهرداری‌های مراکز استان‌ها، کلان‌شهرها و شهرهای بالای یک میلیون نفر جمعیت (مصوب ۱۳۹۰/۲/۴) نیز با عضویت یک نفر قضایی دادگستری با انتخاب رئیس قوه قضایی، یک نفر از اعضای شورای اسلامی شهر با انتخاب شورای مربوط، نماینده شهرداری به انتخاب شهردار، نماینده بخشدار یا فرماندار حسب مورد و نماینده قانونی طرف قرارداد تشکیل می‌شود و حکم صادر شده از طرف قضایی جلسه برای طرفین لازم‌الاجرا است.

گروهی دیگر از مراجع شبه قضایی، نظر و رأی عضو قضایی با دیگر اعضا ارزشی یکسان دارد و رأی کمیسیون بر مبنای نظر اکثریت اعضا صادر می‌شود. کمیسیون ماده ۱۰۰ شهرداری‌ها، هیات حل اختلاف قانون تعیین تکلیف وضعیت ثبتی اراضی و ساختمان‌های فاقد سند رسمی و هیات حل

^۱ مرکز تحقیقات شورای نگهبان، ۱۳۹۲، مجموعه نظرات شورای نگهبان در مورد مصوبات مجلس شورای اسلامی دوره هشتم (خرداد ۱۳۸۷ تا خرداد ۱۳۹۱). تهران: پژوهشکده شورای نگهبان، ص ۱۴۴.

^۲ مرکز تحقیقات شورای نگهبان: مجموعه نظرات شورای نگهبان در مورد مصوبات مجلس شورای اسلامی دوره اول (خرداد ۱۳۵۹ تا خرداد ۱۳۶۳)، تهران: معاونت تدوین، تنقیح و انتشار قوانین و مقررات، ص ۱۳۹۰-۱۳۹۷.

^۳ وزارت نیرو مکلف است برای رسیدگی به اختلافات ناشی از اجرای این قانون و قانون توزیع عادلانه آب مصوب ۱۳۶۱ در هر استان، کمیسیونی با عنوان «کمیسیون رسیدگی به امور آب‌های زیرزمینی»، مرکب از یک نفر قضایی با حکم رئیس قوه قضایی، یک نفر نماینده سازمان جهاد کشاورزی استان با حکم رئیس سازمان و یک نفر نماینده شرکت آب منطقه‌ای استان با حکم مدیرعامل شرکت.

۹۷ هیأت حل اختلاف ماده ۳۸ اصلاحی: تحلیل صلاحیت و جایگاه در نظام حل اختلاف شهرداری‌ها
(دکتر فاطمه زارعی، غلامرضا رنجبر)

اختلاف موضوع ماده ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت اسناد و املاک را می‌توان به عنوان نمونه ای از این مراجع نام برد.

تفاوت رأی قاضی و رأی قضایی

توجه به تقسیم‌بندی صورت‌گرفته در بحث قبلی، حاکی از تأیید این قاعده در نظم حقوقی ایران است که رأی قاضی با رأی قضایی برابری مفهومی ندارد. بنابراین، همه آرای صادرشده از طرف قضات را نمی‌توان رأی قضایی دانست. در تمییز رأی قاضی از رأی قضایی می‌توان گفت که در نظام حقوقی ایران، رأی را می‌توان موصوف به وصف قضایی دانست که نه تنها از سوی قاضی منصوب صادر شده، بلکه این رأی در ساختار دادگاه و قوه قضائیه مبتنی بر اصول بنیادین دادرسی عادلانه از جمله اصل استقلال قاضی انشا و صادر شده باشد. بنابراین، برای شناسایی یک رأی به عنوان رأی قضایی، علاوه بر معیار شخصی یعنی صدور از سوی قاضی، معیار سازمانی یعنی صدور در بدنه دستگاه قضا، معیار شکلی یعنی رعایت تشریفات دادرسی و معیار ماهوی یعنی مراعات اصول اساسی و بنیادین دادرسی و ضوابط حاکم در رسیدگی‌های قضایی نیز لازم است. بر این اساس، آرای صادرشده از کمیسیون‌های قوه مجریه یا هر نهاد خارج از قوه قضائیه، حتی اگر از جانب فرد قاضی صادر شده باشد، صرفاً رأی قاضی است و این آرا را نمی‌توان متصف به وصف قضایی دانست.

ماهیت هیات

شهرداری‌ها با توجه به عدم اتکاء به منابع مالی و دولتی و بودجه عمومی، در سال‌های اخیر رویه‌های متفاوتی را درخصوص درآمدزایی در پیش گرفته‌اند. از جمله می‌توان به قراردادهای مشارکتی با بخش خصوصی اشاره نمود. به علاوه، شهرداری‌ها به لحاظ موضوعات متنوعی که به لحاظ ضروریات شهری با آن مواجه هستند، همواره با اقسام مختلفی از قراردادهای از جمله پیمانکاری، بیع، اجاره و... روبه‌رو هستند. بنابراین، گستردگی انواع قراردادهای شهرداری‌ها ایجاب می‌نمود که مرجعی تخصصی (شبه قضایی) با دقت و سرعت نسبت به حل و فصل اختلافات معاملاتی اقدام نماید. لذا با توجه به تخصصی بودن موضوعات مربوط به شهرداری‌ها و لزوم تسریع در تصمیم‌گیری نسبت به اختلافات ناشی از معاملات موضوع آیین‌نامه معاملات شهرداری، قانون‌گذار با اصلاح ماده ۳۸ آیین‌نامه معاملات شهرداری تهران مصوب ۱۳۵۵ هیأتی را به همین منظور به موجب ماده ۷ قانون اصلاح و تسری آیین‌نامه معاملات شهرداری تهران مصوب ۱۳۵۵ با اصلاحات بعدی به شهرداری‌های مراکز استان‌ها، کلان‌شهرها و شهرهای بالای یک میلیون نفر جمعیت (مصوب ۱۳۹۰/۲/۴) پیش‌بینی نموده که هم از حیث ماهیت و ترکیب و هم از نظر نحوه رسیدگی و صدور رأی متفاوت با هیات ماده ۳۸ سابق است.

تاریخچه و سیر تحول ماده ۳۸ اصلاحی

«طرح تسری آیین‌نامه معاملات شهرداری تهران مصوب ۱۳۵۵/۱/۲۵ با اصلاحات بعدی به شهرداری‌های شهرهای بالای یک میلیون نفر جمعیت (کلان شهرها)»، طرحی بود که شورای عالی استانها در دوازدهمین اجلاسیه عمومی خود در تاریخ ۱۳۸۷/۶/۷ با اکثریت آراء به تصویب

رساند و بنا بر مفاد اصل ۱۰۲ قانون اساسی و بند (۳) ماده (۷۸ مکرر ۲) قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی و انتخاب شهرداران مصوب ۱۳۷۵ با اصلاحات بعدی و ماده ۱۴۰ آیین‌نامه داخلی مجلس شورای اسلامی، برای تصویب نهایی به مجلس شورای اسلامی ارسال کرد. طراحان در توجیه لزوم تصویب این طرح در مقدمه توجیهی آن آورده‌اند:

اگر چه شهرداری یک نهاد عمومی غیردولتی است، ولی به دلیل غلبه نفع عمومی در فعالیت‌ها و انجام بخش عمده‌ای از خدمات خاص، همواره مدنظر قانون گذار بوده و برای انجام بهینه امور و به سامان نمودن و ضابطه‌مند کردن واگذاری پروژه‌ها، برگزاری مناقصات، مزایده‌ها و سایر معاملات، قواعدی برای این نهاد مقرر و به تصویب رسانده‌اند. دو نمونه از اساسی‌ترین آنها آیین‌نامه مالی شهرداری‌ها مصوب ۱۳۴۶ و آیین‌نامه معاملات شهرداری تهران مصوب ۱۳۵۵ است. این آیین‌نامه‌ها، به ویژه آیین‌نامه معاملات شهرداری تهران، اگرچه درهنگام تصویب، مناسب شرایط زمان و جمعیت شهرها و وضعیت ویژه شهر تهران بوده است، درحال حاضر با توجه به تغییر بافت و ترکیب جمعیتی شهرها و گسترش فیزیکی و افزایش بسیار زیاد مشکلات و مسائل برخی دیگر از شهرهای کشور که به عنوان کلان شهرها یا شهرهای بالای یک میلیون نفر جمعیت مشهور شده‌اند، ضرورت چاره اندیشی برای تعبیه سازوکارهای قانونی در اختیار مدیران شهری را بیش از پیش نمایان می‌سازد. بر این اساس، با توجه به اینکه قانون آیین‌نامه مالی شهرداری‌ها مصوب ۱۳۴۶ متناسب با نیاز این کلان شهرها و شهرهای بالای یک میلیون نفر جمعیت نیست و در مقابل، آیین‌نامه معاملات شهرداری تهران دارای احکام مترقی و بسیار خوب و متناسب با وضعیت این شهرها می‌باشد، شورای عالی استان‌ها با درخواست مکرر این شهرها، طرح مزبور را در قالب ماده واحده و تبصره ذیل آن برای طی مراحل قانونی به مجلس شورای اسلامی تقدیم میکند. این طرح در تاریخ ۱۳۸۷/۷/۲۱ در مجلس شورای اسلامی مطرح و برای بررسی به کمیسیون امنیت ملی و سیاست خارجی به عنوان کمیسیون اصلی ارجاع شد. کمیسیون پیش گفته با تغییر عنوان طرح و الحاقاتی، گزارش آن را در تاریخ ۱۳۸۷/۱۲/۱۳ به مجلس ارائه کرد. «طرح تسری آیین‌نامه معاملات شهرداری تهران مصوب ۱۳۵۵ با اصلاحات بعدی به شهرداری‌های شهرهای بالای یک میلیون نفر جمعیت (کلانشهرها و مراکز استان‌ها)، عنوان پیشنهادی کمیسیون برای این طرح بود. این طرح در جلسه علنی ۱۳۸۸/۱/۱۹ در دستور کار بررسی مجلس قرار گرفت و با اصلاحاتی به تصویب رسید و برای طی مراحل قانونی مذکور در اصل ۹۴ قانون اساسی به شورای نگهبان ارسال شد. شورا در بررسی اولیه خود در جلسه مورخ ۱۳۸۸/۲/۱۴، در چندین مورد این مصوبه را مغایر با موازین شرع و قانون اساسی شناخت و به مجلس، بازگرداند. کمیسیون شوراهای مجلس در بررسی مجدد برای رفع ایرادات شورای نگهبان، اصلاحاتی را در این طرح اعمال و در تاریخ ۱۳۹۰/۱/۳۰ گزارش آن را به مجلس ارائه کرد که مجلس نیز در جلسه مورخ ۱۳۹۰/۲/۴ خود آن را به تصویب رساند و مجدداً به شورای نگهبان ارسال کرد. شورای نگهبان در مورخ ۱۳۹۰/۲/۱۴ با تشکیل جلسه و بررسی اصلاحات انجام شده در مصوبه ایرادات قبلی را منتفی و آن را مغایر با

۹۹ هیأت حل اختلاف ماده ۳۸ اصلاحی: تحلیل صلاحیت و جایگاه در نظام حل اختلاف شهرداری‌ها
(دکتر فاطمه زارعی، غلامرضا رنجبر)

موازين شرع و قانون اساسی تشخیص نداد و نظر خود را طی نامه شماره ۹۰/۳۰/۴۲۱۸۱ مورخ ۱۳۹۰/۲/۱۴ به مجلس شورای اسلامی اعلام کرد.

آیین‌نامه معاملات شهرداری تهران پیش از وقوع انقلاب اسلامی، در تاریخ ۱۳۵۵/۱/۲۵ به تصویب مجلسین وقت رسیده است و پس از انقلاب، با اصلاحاتی که بعداً در آن صورت گرفته در تاریخ ۱۳۹۰/۲/۲۴ به شهرداری‌های مراکز استان‌ها و کلانشهرها و شهرهای بالای یک میلیون نفر جمعیت، تسری یافته است.

اصولاً در سلسله مراتب منطقی قوانین و مقررات، آیین‌نامه از صنف مقرراتی است که در ذیل «قانون» قرار می‌گیرد. زیرا، خاصیت «آیین‌نامه» فی الواقع نحوه عملیاتی کردن مفاد «قانون» یا بخشی از آن است که تهیه جزییات قانون را قوه مقننه به عهده قوه مجریه یا قضاییه واگذار می‌کند. اما معلوم نیست که در پیش از انقلاب اسلامی قوه مقننه چرا برخی از قوانین را با عنوان «آیین‌نامه» به تصویب رسانده است. آیین‌نامه معاملات شهرداری تهران نیز از جمله قوانینی است که در مجلسین شورای ملی و سنای وقت تحت عنوان «آیین‌نامه» به تصویب رسیده است. شاید دلیل آن این باشد که چون برگزاری مناقصه و مزایده تشریح نوعی از اقداماتی برای معاملات دولتی و شهرداری‌هاست. بنابراین عنوان «آیین‌نامه» به جای «قانون» برازنده‌تر است. به هر روی، از آنجا که ماده ۳۸ آیین‌نامه به صورت قانون به تصویب می‌رسد چیزی از قانونی بودن آن نمی‌کاهد.^۱ در هر حال ماده ۳۸ آیین‌نامه معاملاتی شهرداری‌ها دو مرحله قانون گذاری را سپری نموده است:

الف) ماده ۳۸ آیین‌نامه معاملات شهرداری پایتخت مصوب ۱۳۵۵

اختلافات ناشی از معاملات موضوع این آیین‌نامه که بین طرفین ایجاد می‌شود در هیأتی مرکب از نماینده شهرداری به انتخاب شهرداری پایتخت و نماینده انجمن شهر مطرح می‌شود و هیات مذکور می‌تواند با طرف قرارداد توافق کند این توافق برای طرفین قابل اجرا و غیر قابل اعتراض خواهد بود و در صورتی که اختلاف رفع نشود هر یک از طرفین می‌تواند به دادگاه صلاحیت‌دار مراجعه نماید.

مطابق ماده ۳۸ سابق، هیات موضوع آن مرکب از دو عضو (نماینده شهرداری به انتخاب شهردار تهران و نماینده انجمن شهر) بود که هیات مذکور می‌توانست با طرف قرارداد توافق کند که ماهیت تصمیمات این هیات نوعی سازش فی مابین طرفین اختلاف بوده و از سویی به نهاد داوری نیز شباهت داشته است. از سوی دیگر، رعایت تشریفات اصل ۱۳۹ قانون اساسی «تصویب هیئت وزیران و اطلاع یا تصویب مجلس» نیز در خصوص ارجاع دعاوی به داوری ضروری بوده است. بنابراین اجرای ماده ۳۸ سابق که در واقع نوعی توافق با طرف اختلاف بود، مشمول اصل ۱۳۹ قانون اساسی می‌گردید و عملاً اجرای ماده مذکور را غیر ممکن می‌ساخت.

^۱ محمدی، امید، موحدی پور، احسان، ۱۴۰۲، کمیسیون معاملات شهرداری، ص ۷

از همین جهت هیات ماده ۳۸ مذکور مورد ایراد شورای نگهبان قرار گرفت و متعاقباً باعث اصلاح آن گردید.

ب) ماده ۷ قانون اصلاح و تسری آیین نامه معاملات شهرداری تهران مصوب ۱۳۵۵ با اصلاحات بعدی به شهرداری های مراکز استان ها، کلانشهرها و شهرهای بالای یک میلیون نفر جمعیت مصوب ۱۳۹۰/۲/۴ (ماده ۳۸ اصلاحی):

آیین نامه معاملات شهرداری تهران مصوب ۱۳۵۵ اصلاحی سال ۱۳۹۰ به سایر کلانشهرها نیز تسری پیدا کرد و رسیدگی دعاوی راجع به اختلافات قراردادی ناشی از معاملات موضوع این آیین نامه میان شهرداری و طرف قرارداد را به هیات مقرر در ماده ۷ قانون اصلاح و تسری آیین نامه معاملات شهرداری تهران مصوب ۱۳۵۵ با اصلاحات بعدی به شهرداری های مراکز استان ها، کلانشهرها و شهرهای بالای یک میلیون نفر جمعیت (۱۳۹۰/۲/۴) واگذار گردیده است.

ماده ۷ قانون اصلاح و تسری...: «ماده (۳۸) آیین نامه به شرح ذیل اصلاح می شود: ماده ۳۸ - اختلافات ناشی از معاملات موضوع این آیین نامه در هیأت حل اختلافی با عضویت یک نفر قاضی دادگستری با انتخاب رئیس قوه قضائیه، یک نفر از اعضاء شورای اسلامی شهر با انتخاب شورای مربوطه، نماینده شهرداری به انتخاب شهردار، نماینده بخشدار یا فرماندار حسب مورد و نماینده قانونی طرف قرارداد، قابل رسیدگی و حکم صادره از طرف قاضی جلسه برای طرفین لازم الاجراء است.»

ماده ۸ قانون اصلاح و تسری: «آیین نامه معاملات شهرداری تهران مصوب ۱۳۵۵/۱/۲۵ اصلاحات بعدی آن به معاملات شهرداری های مراکز استان ها، کلانشهرها و شهرهای بالای یک میلیون نفر جمعیت تسری می یابد.

تبصره - برای انجام معاملات، هر جا در متون و تبصره های آیین نامه معاملات از شهرداری تهران، شهردار تهران و یا معاونین و مسؤولین شهرداری و شورای اسلامی شهر تهران نام برده شده است، عنوان مشابه در مراکز استان ها، کلانشهرها و شهرهای بالای یک میلیون نفر جمعیت جایگزین آن می گردد.»

قانون فوق مشتمل بر هشت ماده و یک تبصره در جلسه علنی روز یکشنبه مورخ چهارم اردیبهشت ماه یک هزار و سیصد و نود مجلس شورای اسلامی تصویب و در تاریخ ۱۳۹۰/۲/۱۴ به تأیید شورای نگهبان رسید.

بر اساس متن ماده ۳۸ اصلاحی آیین نامه معاملات شهرداری تهران (مصوب ۱۳۹۰) اختلافات ناشی از معاملات موضوع این آیین نامه در هیأت حل اختلافی با عضویت یک نفر قاضی دادگستری با انتخاب رئیس قوه قضائیه یک نفر از اعضای شورای اسلامی شهر با انتخاب شورای مربوطه نماینده شهرداری به انتخاب شهردار، نماینده بخشدار یا فرماندار حسب مورد و نماینده قانونی طرف قرارداد قابل رسیدگی و حکم صادره از طرف قاضی جلسه برای طرفین لازم الاجرا است.

تحولات این هیات تا زمان تنظیم این پژوهش تحت تأثیر رای وحدت رویه شماره ۸۴۹ مورخ ۱۴۰۳/۴/۱۹ هیات عمومی دیوان عالی کشور و رای وحدت رویه شماره ۲۳۰۷ و ۲۳۰۸ مورخ

۱۰۱ هیأت حل اختلاف ماده ۳۸ اصلاحی: تحلیل صلاحیت و جایگاه در نظام حل اختلاف شهرداری‌ها
(دکتر فاطمه زارعی، غلامرضا رنجبر)

۱۴۰۰/۸/۴ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری، نظریات مشورتی شماره ۷/۱۴۰۳/۴۶۳ مورخ ۷/۱۴۰۳/۷/۲۲ و شماره ۷/۱۱۲۴ مورخ ۷/۱۳۹۱/۶/۵ و شماره ۷/۹۷/۱۳۲۲ مورخ ۷/۹۷/۵/۹ و شماره ۷/۱۴۰۲/۳/۱۷ مورخ ۷/۱۴۰۲/۵/۲۳ و شماره ۷/۱۴۰۱/۹/۶۲ مورخ ۷/۱۴۰۲/۴/۳ و شماره ۷/۱۴۰۲/۵/۱۰ مورخ ۷/۱۴۰۲/۹/۵ و شماره ۷/۹۹/۹/۳۱ مورخ ۷/۱۳۹۹/۷/۵ قرار گرفته است. به نقل از رای وحدت رویه شماره ۸۴۹ مورخ ۱۴۰۳/۴/۱۹ هیأت عمومی دیوان عالی کشور و همچنین رای وحدت رویه شماره ۲۳۰۷ و ۲۳۰۸ مورخ ۱۴۰۰/۸/۴ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری، رسیدگی به اعتراض نسبت به رأی هیأت حل اختلاف موضوع ماده ۳۸ اصلاحی، خارج از صلاحیت شعب دیوان عدالت اداری و در صلاحیت دادگاه‌های عمومی حقوقی دادگستری اعلام گردیده است. این آرای وحدت رویه، ماهیت ترافعی دعاوی این هیأت را تأیید نموده است.

ترکیب هیأت حل اختلاف ماده ۳۸ اصلاحی

اعضاء هیأت

قبل از پرداختن به ترکیب هیأت، نگاهی گذرا و مختصر به ترکیب اعضای هیأت ماده ۳۸ سابق آیین‌نامه معاملات شهرداری تهران مصوب ۱۳۵۵ داشته و سپس به مهمترین تفاوت‌های هیأت ماده ۳۸ سابق با هیأت ماده ۳۸ اصلاحی خواهیم پرداخت.

مطابق ماده ۳۸ سابق، هیأت موضوع آن مرکب از دو عضو (نماینده شهرداری به انتخاب شهردار تهران و نماینده انجمن شهر) بود که هیأت مذکور می‌توانست با طرف قرارداد توافق کند که به نظر می‌رسد ماهیت تصمیمات هیأت ماده ۳۸ سابق نوعی سازش فی‌مابین طرفین اختلاف بوده و از سویی به نهاد داوری نیز شباهت داشته است. از سوی دیگر، رعایت تشریفات اصل ۱۳۹ قانون اساسی (تصویب هیأت وزیران و اطلاع یا تصویب مجلس) نیز در خصوص ارجاع دعاوی به داوری ضروری بوده است. بنابراین، اجرای ماده ۳۸ سابق که در واقع نوعی توافق با طرف اختلاف بوده مشمول اصل ۱۳۹ قانون اساسی می‌گردید و عملاً اجرای ماده مذکور را در بسیاری از موارد غیرممکن می‌ساخت. براین اساس، به نظر می‌رسد یکی از علت‌های عمده اصلاح قانون همین موارد بود.

اما ترکیب هیأت ماده ۳۸ اصلاحی متفاوت و دارای پنج عضو است که عبارت‌اند از:

۱- نماینده شهرداری به انتخاب شهردار

۲- نماینده قانونی طرف قرارداد

۳- یک نفر از اعضای شورای اسلامی شهر با انتخاب شورای مربوطه

۴- نماینده بخشدار یا فرماندار حسب مورد

۵- یک نفر قاضی دادگستری با انتخاب رئیس قوه قضائیه.

مهمترین تفاوت‌های هیأت ماده ۳۸ سابق با هیأت ماده ۳۸ اصلاحی را می‌توان به موارد ذیل خلاصه نمود:

۱. در هیأت حل اختلاف ماده ۳۸ سابق، نماینده طرف قرارداد حضور نداشت؛ در صورتی که در هیأت حل اختلاف ماده ۳۸ اصلاحی نماینده طرف قرارداد حضور دارد. همچنین در هیأت سابق،

قاضی دادگستری نیز حضور نداشت؛ اما در قانون جدید یک قاضی دادگستری حضور دارد که طی بخش‌نامه ریاست محترم قوه قضائیه به رؤسای دادگستری استان‌ها درخصوص تعیین قاضی عضو هیات، تفویض اختیار شده است.

۲. ماهیت تصمیم هیات حل اختلاف ماده ۳۸ سابق، «توافق» بود که این توافق پس از انعقاد قرارداد، عمدتاً نوعی متمم قرارداد یا الحاقیه آن به شمار می‌رفت؛ این درحالی است که جایگاه هیات حل اختلاف ماده ۳۸ اصلاحی صدور حکم توسط قاضی هیات به منظور حل و فصل اختلافات است و حکم صادره از طرف قاضی جلسه برای طرفین لازم‌الاجرا می‌باشد.

۳. به موجب ماده ۳۸ سابق در صورت عدم حل اختلاف امکان مراجعه هر یک از طرفین به دادگاه صلاحیت‌دار وجود داشت اما در ماده ۳۸ اصلاحی در خصوص اعلام مرجع صالح رسیدگی به اعتراض به حکم صادره توسط قاضی هیات تعیین تکلیف نشده است.

دبیر هیات

هیات حل اختلاف که در شهرداری مستقر است دارای دبیرخانه ای است که دبیر آن توسط شهرداری انتخاب و برای مدت معین منصوب می‌گردد. دبیرخانه هیات متشکل از یک نفر به عنوان دبیر هیات و تعدادی کارمند جهت تشکیل پرونده، انجام خدمات ماشین نویسی، بایگانی، مامور ابلاغ می‌باشد. نقش دبیرخانه بسیار حائز اهمیت است.

وظایف دبیر هیات عبارتست از:

- ۱- تهیه کار برگ‌ها و فرم‌های مربوط به دبیرخانه و قاضی هیات
 - ۲- ثبت درخواست (دادخواست) تقدیمی به هیات (با درج شماره و تاریخ ثبت)
 - ۳- ارایه رسید به متقاضی مبنی بر ارایه درخواست (دادخواست)
 - ۴- بررسی کامل بودن دادخواست و در صورت ناقص بودن، رفع نقص و تکمیل آن توسط متقاضی
 - ۵- قرار دادن پرونده در اختیار قاضی هیات
 - ۶- اختصاص دفتر (سیستم رایانه) جهت ثبت وقت نظارت (احتیاطی) و وقت رسیدگی در هیات
 - ۷- ابلاغ وقت رسیدگی به طرفین اختلاف، ابلاغ نظریه کارشناسی و نظایر آن
 - ۸- نظارت بر تایپ رأی قاضی هیات
 - ۹- ابلاغ رأی هیات
 - ۱۰- ثبت اعتراض به رأی هیات
 - ۱۱- تشکیل پرونده اجرائیه در دبیرخانه هیات و تنظیم مکاتبات لازم
- در این پژوهش پیشنهاد می‌شود که سامانه‌ای الکترونیکی برای بارگذاری مدارک طرفین پرونده ایجاد گردد.

رویکرد هیات

برخی از محاکم ماهیت رسیدگی هیات مذکور را به اشتباه داوری می‌دانند و بر این اساس دعوی را قبل از ارجاع به داوری غیر قابل استماع دانسته و نهایتاً نسبت به صدور قرار رد دعوی مبادرت می‌ورزند. این در حالی است که اصدار چنین آرائی در نظر برخی حقوقدانان قابل تصور نیست،

چراکه داوری با توجه به مبنای خصوصی آن وجهه حاکمیتی ندارد^۱؛ اما با توجه به اینکه هیأت حل اختلاف ماده ۳۸ اصلاحی مرجعی قانونی و غیر قضایی و دارای صلاحیت ذاتی برای رسیدگی به معاملات منعقد فی‌مابین شهرداری با سایر اشخاص است و مرجع مذکور قطعاً منصرف از نهاد داوری موضوع باب هفتم قانون آیین دادرسی مدنی (مواد ۵۴۰ الی ۵۰۱) می‌باشد، چراکه مهمترین وجه ممیز داوری این است که نهاد مذکور در واقع مرجع قضاوت خصوصی و حل و فصل توافقی اختلافات و دعاوی است و داور به صورت مستقیم یا غیرمستقیم منتخب طرفین است و تمامی قدرت و صلاحیت داور جهت رسیدگی به دعوا از توافق طرفین دعوی اخذ می‌گردد. اما هیأت حل اختلاف ماده ۳۸ اصلاحی به عنوان مرجعی استثنائی غیر دادگستری برای رسیدگی به بخشی از اختلافات مطروحه میان اشخاص و شهرداری‌ها دارای صلاحیت ذاتی می‌باشد، فلذا رسیدگی هیأت مذکور داوری تلقی نمی‌گردد.

مقایسه هیأت حل اختلاف ماده ۳۸ سابق با نهاد داوری

اصولاً هیأت ماده ۳۸ آیین‌نامه معاملات شهرداری‌تهران قبل از قانون اصلاح و تسری آیین‌نامه معاملات شهرداری مصوب ۱۳۵۵ با اصلاحات بعدی... مصوب ۱۳۹۰ نهادی بود مرکب از دو عضو (یک عضو منتخب شهردار و عضو دیگر منتخب انجمن شهر) که در صورت حدوث اختلاف فی‌مابین طرفین قراردادهای موضوع آیین‌نامه معاملات شهرداری تهران، هیأت مزبور در جهت ایجاد توافق فی‌مابین طرفین اقدام می‌نمود و متعاقباً در صورت حصول توافق، توافق حاصله برای طرفین لازم‌الاجرا و غیر قابل اعتراض بود و در صورت عدم حصول توافق، موضوع در محاکم دادگستری قابل طرح بود. در واقع مرجع مذکور مرجع حل و فصل اختلاف یا داوری نبوده است، بلکه اختیار داشته است با طرف‌های قراردادهای موضوع آیین‌نامه معاملات شهرداری در موارد حصول اختلاف، توافق کند. لذا به نظر می‌رسد ماهیت تصمیمات هیأت ماده ۳۸ قبل از قانون اصلاحی ۱۳۹۰ نوعی توافق و سازش بوده است. در عین حال گروهی با این استدلال که لزوم طرح اختلاف در کمیسیون ماده ۳۸ سابق به نوعی همانند نهاد داوری صلاحیت عام مراجع دادگستری را تخصیص می‌زده است و تا قبل از طرح موضوع اختلاف در هیأت مذکور، طرح دعوی در مراجع دادگستری امکان‌پذیر نبوده است، مرجع مذکور را شبیه به داوری دانسته‌اند. در عمل نیز محاکم دادگستری در بسیاری از موارد نسبت به صدور قرار عدم صلاحیت اقدام می‌نمودند. از سوی دیگر متعاقب تصویب اصل ۱۳۹ قانون اساسی که مؤخر بر تاریخ آیین‌نامه معاملات شهرداری تهران می‌باشد، در عمل سازش و توافق بر اختلاف دعاوی راجع به اموال عمومی و از جمله بخش عمده‌ای از اختلافات موضوع هیأت ماده ۳۸ امری استثنائی و موقوف به تصویب هیأت وزیران و اطلاع مجلس قرار گرفت و فلسفه وضع ماده مذکور که سرعت حل و فصل موضوع بود از بین رفت.

^۱ عابدی، محمد تقی، ۱۳۹۱، روش‌های جایگزین حل و فصل دعاوی ADR و توسعه مفهومی صلاحیت قضایی: فصلنامه مطالعات آراء قضایی رای، ص ۵۵.

مقایسه هیات حل اختلاف ماده ۳۸ اصلاحی با نهاد داوری

با توجه به اشکالات و موانع موجود در اجرای ماده ۳۸ سابق که در واقع نوعی توافق با طرف اختلاف و عملاً مشمول اصل ۱۳۹ قانون اساسی بود و در صورت حصول توافق می‌بایست قبلاً مجوز توافق در اختلافات راجع به اموال عمومی شهرداری از هیات وزیران اخذ می‌گردید و به اطلاع مجلس می‌رسید، عملاً اجرای ماده مذکور در اکثر موارد غیرممکن بود؛ همچنین با توجه به اینکه هیات حل اختلاف ماده ۳۸ سابق در صورت عدم حصول توافق فی‌مابین طرفین، اختیار صدور رأی و حل و فصل قطعی اختلاف را نداشت، تغییر در متن آن ضروری به نظر می‌رسید. از همین رو مفاد ماده مذکور طی ماده ۷ قانون اصلاح و تسری آیین‌نامه معاملات شهرداری تهران مصوب ۱۳۵۵ با اصلاحات بعدی... مصوب ۱۳۹۰، اصلاح گردید و هیات حل اختلاف ماده ۳۸ اصلاحی به صورت هیاتی دارای صلاحیت خاص و ذاتی که صلاحیت عام مراجع دادگستری را تخصیص می‌زند و در موارد حصول اختلاف حکم صادر می‌نماید، تأسیس گردید.

هیئت مذکور دارای پنج عضو می‌باشد که دو عضو در واقع طرفین اختلاف (نماینده شهرداری به انتخاب شهردار و نماینده قانونی طرف قرارداد) هستند و اعضای دیگر عبارت‌اند از:

۱. یک نفر قاضی دادگستری با انتخاب رئیس قوه قضائیه

۲. یک نفر از اعضای شورای اسلامی شهر یا انتخاب شورای مربوطه

۳. نماینده بخشدار یا فرماندار حسب مورد

در واقع جایگاه هیات حل اختلاف ماده ۳۸ اصلاحی ایجاد توافق بین طرفین اختلاف نیست، بلکه صدور حکم در مقام مرجع قانونی و استثنائی و غیر دادگستری به منظور حل و فصل اختلافات است و حکم صادره از طرف قاضی جلسه برای طرفین لازم‌الاجرا می‌باشد. جهت روشنتر شدن تفاوت این دو نهاد، برخی از مهمترین وجوه افتراق و اشتراک آنها به صورت اجمالی مورد اشاره قرار خواهد گرفت.

اهم وجوه اشتراک هیات حل اختلاف ماده ۳۸ اصلاحی با نهاد داوری

حل و فصل اختلاف

طرفین در داوری، مرجع رسیدگی را با توافق تعیین می‌نمایند و شأن و جایگاه داوری صدور حکم و حل و فصل اختلاف طرفین است؛ هرچند داور ممکن است وفق بند ۳ ماده قانون داوری تجاری بین‌المللی مصوب ۱۳۷۹ بر اساس عدل و انصاف یا به صورت کدخدا منشانه تصمیم بگیرد که این داوری نیز بر خلاف تصور عمومی لزوماً تصمیم‌گیری خارج از چارچوب قواعد حقوقی نیست، بلکه تکمیل و تصحیح قواعد حقوقی بر مبنای انصاف و عدالت است و با صدور رأی که اصل داوری است، تعارضی ندارد.^۱ در عین حال ماده ۴۸۳ قانون آیین دادرسی مدنی مقرر می‌دارد: «در صورتی که داوران اختیار صلح داشته باشند می‌توانند دعوا را با صلح خاتمه دهند. در این صورت صلح‌نامه‌ای به امضای داوران رسیده باشد معتبر و قابل اجراست». بر اساس ماده مذکور داوران

^۱ عابدی، محمد تقی، ۱۳۹۱، ص ۵۰.

۱۰۵ هیأت حل اختلاف ماده ۳۸ اصلاحی: تحلیل صلاحیت و جایگاه در نظام حل اختلاف شهرداری‌ها
(دکتر فاطمه زارعی، غلامرضا رنجبر)

ممکن است علاوه بر شأن داور، جایگاه وکیل در مصالحه را دارا بوده و دعوا را به مصالحه ختم نمایند.^۱ اما بر اساس مفاد ماده ۳۸ سابق، شأن هیأت، توافق با طرف اختلاف یا شهرداری بوده است و وفق مفاد ماده ۳۸ اصلاحی که جایگزین ماده سابق و به نوعی ناسخ مفاد آن محسوب می‌گردد، هیأت حل اختلاف ماده ۳۸ اصلاحی، اختلاف را از طریق رسیدگی و نهایتاً صدور حکم قاضی جلسه پایان می‌دهد.

نفی صلاحیت مراجع عمومی دادرسی و یک مرحله‌ای بودن رسیدگی

اصولاً مراجع استثنائی غیر دادگستری و نهاد داور هر دو عملاً موجب نفی صلاحیت عام دادگاه‌ها و مراجع رسیدگی عمومی می‌باشند.^۲ از طرفی اصولاً رسیدگی‌های داور و همچنین رسیدگی‌های هیأت حل اختلاف ماده ۳۸ اصلاحی یک مرحله‌ای است و داور و هیأت متعاقب صدور رأی و فراغ از رسیدگی حق تجدیدنظر در رأی صادره را ندارند. در خصوص امکان تصحیح رأی داور در ماده ۸۷ مقرراتی وضع گردیده است، اما ماده ۳۸ اصلاحی در این خصوص ساکت است.

قدرت اجرایی آراء صادره

آراء صادره از سوی داور در صورت رعایت شرایط مقرر قانونی، قابلیت اجرا از طریق دایره اجرای احکام دادگستری را دارند^۳ و حتی اعتراض به رأی داور مانع از اجرای آن نیست مگر آنکه دلایل اعتراض قوی باشد^۴. وفق ذیل ماده ۳۸ اصلاحی، احکام صادره از سوی هیأت حل اختلاف لازم الاجرا می‌باشند.

قابلیت اعتراض

آراء صادره از سوی داور یا هیأت داوران در موارد مذکور در ماده ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی باطل است و طرفین می‌توانند ظرف ۲۰ روز بعد از ابلاغ رأی ضمن اعتراض به رأی داور، حکم به بطلان رأی را تقاضا نمایند. ماده ۳۸ اصلاحی در خصوص امکان اعتراض به آراء هیأت حل اختلاف ساکت است، اما قابلیت اعتراض از قواعد عام دادرسی قابل استنباط است.

اهم وجوه افتراق هیأت حل اختلاف ماده ۳۸ اصلاحی با نهاد داور

از حیث صلاحیت ورود به رسیدگی

داور اصولاً صلاحیت خود را از توافق طرفین دعوا اخذ می‌نماید و در صورت عدم وجود توافق در ارجاع اختلاف به داور، اصولاً ارجاع موضوع به داور منتهی و صلاحیت داور برای دخالت در حل و فصل قضیه ساقط خواهد بود. اما در اختلافات راجع به معاملات موضوع آیین‌نامه معاملات

^۱ شهبازی‌نیا، مرتضی، ۱۳۹۰، داور و انصاف، مجموعه مقالات همایش صدمین سال تأسیس نهاد داور در حقوق ایران، مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، چاپ اول، صص ۱۳۴-۵۶۰.

^۲ صفایی، سید حسین، ۱۳۹۰، داور بر اساس انصاف و داور با اختیار صلح، مجموعه مقالات همایش صدمین سال تأسیس نهاد داور در حقوق ایران، مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، چاپ اول، ص ۲۰۰.

^۳ ماده ۴۸۸ قانون آیین دادرسی مدنی.

^۴ ماده ۴۹۳ قانون آیین دادرسی مدنی.

شهرداری با اشخاص، ولو شرط ارجاع اختلاف به هیات ماده ۳۸ در معامله منعقدۀ یا به صورت مستقل مورد توافق قرار نگرفته باشد، طرفین اختلاف به لحاظ قانونی صرفاً مجاز به طرح اختلاف خود در مرجع مذکور هستند و نمی‌توانند اختلاف خود را در محاکم دادگستری طرح نمایند و در صورت طرح دعوا در محاکم دادگستری، دادگاه می‌بایست به صلاحیت هیات قرار عدم صلاحیت صادر نماید.

از حیث اختلافات موضوع رسیدگی

داوری، نهاد خصوصی قضاوت و حل و فصل دعاوی و اختلافات می‌باشد. لذا جز آنچه که در قانون ارجاع آن به داور ممنوع گشته است، طرفین اختلاف می‌توانند هر اختلاف حقوقی را به داور ارجاع نمایند و داور در حدود موضوعات تعیین‌شده و سایر شرایط توافقی طرفین، مجاز به ورود در رسیدگی می‌باشد. مهمترین موضوعاتی که ارجاع آن به داور ممکن نیست عبارتند از: دعاوی واجد جنبه عمومی، دعاوی ورشکستگی، دعاوی راجع به اصل نکاح، فسخ آن، طلاق و نسب و همچنین دعاوی راجع به اموال عمومی بدون رعایت تشریفات اصل ۱۳۹ قانون اساسی می‌باشد. اما در هیات حل اختلاف ماده ۳۸ اصلاحی تنها اختلافاتی قابل رسیدگی است که وفق ماده ۷ قانون اصلاح و تسری... مصوب ۱۳۹۰، در صلاحیت مرجع مذکور قرار داده شده است و لذا طرف‌های اختلاف با شهرداری نمی‌توانند سایر اختلافات خود را در مرجع مذکور طرح نمایند. به عبارت دیگر صلاحیت هیات صلاحیتی استثنائی است.

از حیث شرایط اشخاص رسیدگی کننده

ترکیب اعضاء هیات حل اختلاف ماده ۳۸ اصلاحی از سوی قانون‌گذار مشخص شده‌اند لذا برخی از ایشان می‌بایست علاوه بر اهلیت قانونی دارای شرایط خاصی باشند به طور مثال عضو قاضی منتخب قوه قضائیه است و می‌بایست دارای شرایط و ضوابط لازم برای قضاوت دادگستری باشد یا نماینده شورای اسلامی شهر می‌بایست عضو شورا مذکور باشد؛ اما داور صرفاً می‌بایست دارای اهلیت قانونی باشد و طرفین در انتخاب داور متعارف آزادند و شرط ایجابی دیگری وجود ندارد. اشخاصی که به صورت مطلق از داور محروم‌اند اشخاصی هستند که به موجب حکم قطعی دادگاه و یا در اثر آن از داور محروم شده‌اند و همچنین کلیه قضات و کارمندان اداری شاغل در محاکم قضایی نیز حتی در صورت رضایت طرفین نمی‌توانند به داور مبادرت نمایند و مشمول ممنوعیت‌های مطلق از داور هستند. ممنوعیت‌های نسبی به جهت رعایت اصل بی‌طرفی مقرر شده است و طرفین می‌توانند با رضایت از آن عدول نمایند.

از حیث ضرورت رعایت اصل ۱۳۹ قانون اساسی

در داور دعوای شهرداری‌ها که راجع به اموال عمومی است رعایت تشریفات اصل ۱۳۹ قانون اساسی و ماده ۴۵۷ قانون آئین دادرسی مدنی الزامی است ولی در رسیدگی‌های هیات حل اختلاف ماده ۳۸ اصلاحی که ماهیتاً داور یا توافق یا مصالحه نمی‌باشد، رعایت اصل ۱۳۹ و ماده ۴۵۷ قانون آئین دادرسی مدنی اصولاً موضوعیت نخواهد داشت.

صلاحیت هیات

مطابق اصل ۱۵۹ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مرجع رسمی تظلمات و شکایات، دادگستری است. لذا، هیات ماده ۳۸ آیین‌نامه معاملات شهرداری تهران مرجعی استثنائی برای رسیدگی به تظلمات و اختلافات است و حدود صلاحیت آن، منحصر در مواردی است که در قانون تعیین شده است و رسیدگی به مواردی که مورد تصریح قانونگذار قرار نگرفته است در صلاحیت دادگستری است.

سیاق مقررات آیین‌نامه معاملات به خوبی دایره شمول قانون را نشان می‌دهد. در ماده اول این آیین‌نامه معاملات به سه نوع تقسیم شده‌اند. در تبصره اول این ماده مبنای نصاب در خرید و در تبصره دوم مبنای نصاب در فروش تعیین شده است. تکرار عنوان خرید و فروش در مقررات آیین‌نامه و حداکثر اشاره به عناوینی مانند خرید خدمات در بند دوم و چهارم ماده ۳۱ آیین‌نامه که بدین ترتیب شامل قراردادهای پیمانکاری نیز می‌گردد و اشاره به اجاره اموال در بند سوم همین ماده، عناوین معاملات مشمول آیین‌نامه را نشان می‌دهد. این عناوین همان مواردی هستند که در بند نهم ماده ۵۵ قانون شهرداری نیز آمده است. قانون‌گذار پس از ترسیم دایره محدودی از معاملات، نهایتاً در ماده ۳۸ اصلاحی مقرر می‌کند، اختلافات ناشی از معاملات موضوع این آیین‌نامه در هیات فوق برای حل و فصل طرح می‌گردد. بنابراین و به منظور هماهنگی صدر و ذیل قانون، این نظر قابل دفاع است که هیات مزبور در رسیدگی به اختلافات ناشی از سایر معاملات صلاحیت ندارد.

اختلافات قراردادی در معاملات شهرداری

به منظور تبیین ماده ۳۸ اصلاحی، از نظر موضوعی لازم است پیش از هرچیز مفهوم و دامنه شمول عنوان «اختلافات قراردادی» در ماده مذکور بررسی گردد. قراردادهای به عنوان موجوداتی اعتباری، زمانی با اراده طرفین آن و منطبق با الگوهای قانونی تشکیل می‌شوند و پس از ایجاد و در دوره حیات اعتباری، آثار قانونی خود را در پی خواهند داشت که ممکن است زمانی نیز خاتمه یابد یا تعهدات و آثار آنها به نوعی ایفا یا ساقط شود.^۱ تعیین تکلیف حقوق و تعهدات طرف‌های قرارداد، حتی پس از خاتمه قرارداد نیز از موضوعات بسیار مهم و شایع است. برداشت متفاوت طرف‌های یک قرارداد از مفاد آن و مقررات قانونی مربوط به قراردادها چه در مرحله تشکیل و چه در مرحله اجرا یا خاتمه قرارداد و یا تعهدات و حقوق ناشی از اجرا یا خاتمه قرارداد، در وضعیتی که هر دو حسن نیت دارند، در کنار وضعیتی که هر یک از ایشان با زیاده‌خواهی و سوءنیت از مسیر عدالت خارج می‌شوند، اغلب اختلافات قراردادی را در یک جامعه حقوقی رقم می‌زند. قراردادهایی که یک طرف آن شهرداری است، نیز از این مقوله خارج نیست.

^۱ شهیدی، مهدی، ۱۳۸۱، سقوط تعهدات، تهران، ص ۴۶.

با ملاحظه متن ماده ۳۸ اصلاحی و در شمول عنوان «اختلافات قراردادی» در وضعیتی که تحقق و صحت قرارداد، مورد اتفاق نظر طرفین است و اختلاف مربوط به حقوق و تعهدات قراردادی آنهاست، نباید تردید کرد. باین حال، در فرضی که اختلاف طرفین مربوط به صحت، بطلان یا اعتبار قرارداد است، در تحقق مفهوم «اختلافات قراردادی» می‌توان تردید نمود. در این خصوص، سه دیدگاه قابل طرح است:

دیدگاه اول: ممکن است گفته شود، اطلاق عنوان «اختلافات ناشی از معاملات» در ماده ۳۸ اصلاحی، فرع بر تحقق معامله است. این عبارت در جایی به کار می‌رود که طرفین در صدق عنوان معامله اتفاق نظر داشته باشند. بنابراین در فرض اختلاف در صحت و بطلان، موضوع ماده ۳۸ اصلاحی تحقق نیافته است تا بتوان حکم مقرر در این ماده را اجرا نمود. براین‌اساس، در صورت مراجعه به هیات و صدور رأی، رأی صادره در مراجع عمومی ابطال می‌گردد. به کاربردن واژه «ناشی» پس از اختلافات در صدر ماده و اتصال آن به معاملات از طرفی و ضرورت تفسیر مضیق موارد صلاحیت هیات که یک مرجع استثنایی تلقی می‌شود از طرف دیگر، مؤید این نظر است. دیدگاه دوم: بر اساس این نظریه که در مقابل نظریه نخست قرار دارد برداشت عرفی از صدر ماده ۳۸ اصلاحی است براین‌اساس، فهم بسیط عرفی با دلالت ظهوری، اختلاف در صحت و بطلان و اعتبار عقد را نیز یک اختلاف معاملاتی تلقی می‌کند.

دیدگاه سوم: اگر بطلان قرارداد مورد اتفاق طرفین باشد و مثلاً طرف معامله خسارات ناشی از معامله باطل را مطالبه نماید و طرف دیگر نیز از نظر بطلان با آن موافق باشد، موضوع مطروحه مربوط به الزامات خارج از قرارداد خواهد بود و اختلافات ناشی از آن نیز طبق ضوابط صلاحیت علم در صلاحیت محاکم عمومی است و هیات مقرر در ماده ۳۸ اصلاحی صلاحیت رسیدگی ندارد. اما اگر خواسته، رسیدگی به اصل صحت یا بطلان قرارداد باشد، هیات به علت شمول عرفی صدر ماده ۳۸ صلاحیت وارد رسیدگی می‌شود. با این حال، در صورت احراز بطلان، صلاحیت ورود به حقوق طرفین ناشی از بطلان معامله را نخواهد داشت.

با وجود قوت هر سه نظریه یادشده، به نظر می‌رسد که دیدگاه اول از حیث اکتفا به موارد متیقن در صلاحیت مراجع استثنایی و پرهیز از تفسیر موسع صلاحیت آن و نیز واگذاری موضوع صحت و بطلان (که موضوعی کاملاً حقوقی است) به مراجع عمومی، از قوت بیشتری برخوردار باشد. ازاین‌رو، منطقی است که مراجع عمومی حقوقی به آن رسیدگی کنند.

پرسش مهم دیگر این است که اگر اختلاف طرفین مربوط به اصل حق فسخ یا تحقق شرایط انفساخ و یا خاتمه معامله باشد، آیا هیات مقرر در ماده ۳۸ صلاحیت حل و فصل دارد؟ به همین ترتیب، اگر نسبت به اصل حق فسخ یا تحقق انفساخ اتفاق نظر باشد یا طرفین قرارداد را اقاله کرده باشند و اختلاف مربوط به روابط حقوقی ایشان پس از انحلال معامله باشد، آیا هیات مزبور صلاحیت رسیدگی دارد؟

در خصوص پرسش اول باید گفت، در یک تقسیم‌بندی خیارات به دو شکل ایجاد می‌شوند. بعضی خیارات از آغاز عقد وجود دارند. هرچند صاحب آن آگاه نباشد و مدت‌ها بعد از آن استفاده کند.

بعضی دیگر منوط به شرایطی هستند که بعد از عقد و در جریان اجرای آن واقع می‌شود. بالاین‌حال، زمینه و مقتضی تمامی خيارات و در نتیجه حق فسخ ناشی از آن با عقد فراهم می‌شود.^۱ به همین دلیل است که اختلافات مربوط به اصل حق فسخ یک اختلاف معاملاتی در معنای خاص تلقی می‌شود و هیأت مزبور صلاحیت رسیدگی به آن را خواهد داشت. به عنوان نمونه، احراز تحقق موارد مندرج در ماده ۴۶ شرایط عمومی پیمان در قراردادهای مشمول آیین‌نامه معاملاتی شهرداری در صلاحیت هیأت است. پیش‌بینی انفساخ قرارداد در صورت حصول شرط نیز به لحاظ مبدأ، متصل به توافقات قراردادی طرفین است و اختلاف در تفسیر آن شرایط یا تحقق انفساخ نیز یک اختلاف معاملاتی تلقی می‌شود. در خصوص پرسش دوم و اختلاف در حقوق و تکالیف طرفین پس از فسخ، انفساخ یا اقاله و خاتمه قرارداد لازم است به دو صورت به شرح ذیل از یکدیگر تفکیک نمود:

الف) گاه روابط طرفین پس از انحلال عقد در قرارداد پیش‌بینی می‌شود. در این صورت، اختلافات احتمالی طرفین به طور مستقیم منتسب به قرارداد است و به روشنی یک اختلاف قراردادی محسوب می‌شود و در صلاحیت هیأت قرار می‌گیرد.

ب) گاه حقوق و تکالیف طرف‌های قرارداد پس از انحلال عقد در متن قرارداد پیش‌بینی نمی‌شود و لازم است با مراجعه به مقررات قانونی یا عرف عام و خاص، حقوق و تکالیف طرفین را تعیین نمود. در این وضعیت انتساب اختلافات احتمالی طرفین به قرارداد سابق با اشکال مواجه است از جهتی می‌توان گفت که آثار مترتب بر انحلال معامله از ملحقات التزامی آن محسوب می‌شود و قراردادهای متعاملین را نه فقط به امور مصرح در قرارداد، بلکه به تمامی آثار و نتایج عرفی و قانونی یک قرارداد نیز ملتزم می‌نمایند^۲ (مطابق ماده ۲۲۰ و ۲۲۵ قانون مدنی). اما در واقع، صلاحیت هیأت استثنایی است و در ماده ۳۸ اصلاحی اختلافات معاملاتی طرفین قابل رسیدگی در هیأت است. وضعیت پس از انحلال و اختلافات مربوط به حقوق و تکالیف طرفین پس از آن، اختلافات معاملاتی تلقی نمی‌شود، چرا که با انحلال، وجود اعتباری قرارداد خاتمه می‌یابد و دیگر قراردادی باقی نیست تا اختلافات در حقوق و تکالیف طرفین پس از انحلال، اختلافات معاملاتی تلقی گردد. بدیهی است، صلاحیت استثنایی هیأت مقرر در ماده ۳۸ اصلاحی نیز بر انحصار موارد صلاحیت به موارد قطعی دلالت دارد.

اختلافات ناشی از معاملات موضوع این آیین‌نامه

در ماده ۳۸ اصلاحی تصریح شده است که اختلافات ناشی از معاملات موضوع این آیین‌نامه در هیأت مقرر رسیدگی می‌شود. افزودن قید «موضوع این آیین‌نامه» این پرسش را ایجاد می‌کند که منظور از معاملات موضوع این آیین‌نامه چیست؟ آیا منظور این است که اختلافات مربوط به سایر معاملات شهرداری‌ها که احیاناً موضوع این آیین‌نامه قرار نمی‌گیرد، قابل حل و فصل در هیأت نیست؟

^۱ ناصر کاتوزیان، ناصر، ۱۳۷۶، قواعد عمومی قراردادها، جلد ۵، تهران، چاپ دوم، ص ۶۹.

^۲ شهیدی، مهدی، ۱۳۸۱، اصول قراردادها و تعهدات، تهران: انتشارات مجد، شماره ۱۶۹ به بعد، ص ۸۸.

قید فوق در ماده ۳۸ آیین‌نامه معاملات شهرداری‌ها مصوب ۱۳۵۵/۵/۱۲ نیز با اندک تفاوتی به این شکل آمده بود: «اختلافات ناشی از معاملات موضوع این آیین‌نامه که بین طرفین ایجاد می‌شود...». تدوین‌کنندگان قانون سال ۹۰ قید «که بین طرفین ایجاد می‌شود» را حذف اما عبارت «موضوع این آیین‌نامه» عیناً به همان شکل سابق تکرار شده است.

مواردی که بنابر تحلیل فوق هیات صلاحیت رسیدگی ندارد: الف) در بند دهم ماده ۵۵ قانون شهرداری، اهدا و قبول اعلانات و هدایا به نام شهر و با تصویب انجمن شهر از قراردادهایی است که شهرداری می‌تواند به آن اقدام کند؛ باین‌حال مشمول آیین‌نامه معاملات نیست و اختلافات احتمالی مرتبط به آن نیز در صلاحیت هیات قرار نمی‌گیرد.

ب) نمونه دیگری که شهرداری‌ها به منظور ایجاد درآمد و تأمین مالی انجام می‌دهند، قراردادهای مشارکتی^۲ است. قرارداد مشارکت در ساخت و ساز، یکی از انواع قرارداد ساختمانی است که پس از تصویب قانون زمین شهری در سال ۱۳۷۲ با پیشنهاد دولت در سازمان مسکن و شهرسازی رواج یافت^۳ در این قراردادها شهرداری حسب مورد با آورده مالی یا زمین، با سرمایه‌گذاران خصوصی مشارکت می‌کند.

اعمال مقررات قانون اصلاح و تسری در خصوص قراردادهای مشارکتی^۴ رایج در شهرداری جز در موارد معدودی تکلف‌بار یا متعذر است. بدین ترتیب، می‌توان گفت اختلافات مربوط به قراردادهای مشارکتی نیز قابل طرح در هیات نیست.

ج) قراردادهایی که در شهرداری با عنوان تهاتر شیوع یافته است و در واقع مصادیقی از عقد معاوضه مقرر در ماده ۴۶۴ قانون مدنی محسوب می‌شود، نمونه دیگری است که در قانون اصلاح و تسری آیین‌نامه معاملات شهرداری به آن اشاره نشده است. بنابراین اختلافات ناشی از این‌گونه قراردادها نیز قابل طرح در هیات نیست.

د) بنا به مقررات قانون بورس اوراق بهادار، اختلافات ناشران و کارگزاران و بازارگردانان و سایر اشخاص ذی‌ربط ناشی از فعالیت حرفه‌ای آنها قابل طرح در هیات داوری بورس است. ممکن است

^۱ در شرایط فعلی شهرداری‌ها با بودجه دولتی اداره نمی‌شوند و از سال ۱۳۶۱ به بعد کمک‌های مالی دولت به شهرداری‌ها کاهش یافت تا اینکه در سال‌های ۶۵ تا ۶۹ بسیار کم و از سال ۷۰ به بعد تقریباً حذف شد. روش‌های تأمین بودجه، از جمله اخذ عوارض، صدور پروانه و پذیرش تراکم و امثال آن، صرف نظر از پیامدهای اجتماعی به هیچ عنوان کافی نیست. از این‌رو، بحث سرمایه‌گذاری و از جمله تنظیم قراردادهای مشارکتی در شهرداری‌ها رواج یافته و تشکیلاتی نیز به آن اختصاص داده شده است. بررسی ماهیت این قراردادها و تطبیق یا عدم تطبیق آن با عقد مشارکت مدنی و حقوقی آن، برای بررسی بیشتر موضوع عقد مشارکت و ماهیت تنظیم این قبیل قراردادها توسط شهرداری درخور نگارش مجزایی است. کاشانی، محمود، حقوق مدنی (قراردادهای ویژه)، تهران: انتشارات میزان، ۱۳۸۸، ص ۶۲.

^۲ جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ۱۳۸۲، فرهنگ عناصرشناسی، تهران: کتابخانه گنج دانش، ص ۲۸۷.

^۳ ذاکری‌نیا، حانیه، ۱۳۸۹، قراردادهای مشارکت در ساخت و ساز، تهران: انتشارات دادگستری، ص ۱۸.

^۴ برای بررسی اقسام شرکت‌ها برحسب نوع و ترکیب آورده‌ها رک: کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی، عقود معین، جلد ۲ (مشارکت‌ها-صلح)، تهران: کتابخانه گنج دانش، ۱۳۸۳، ص ۳۹۰.

شهرداری‌ها به عنوان ناشر اوراق مشارکت در قرارداد مربوط با شرکت‌های تأمین سرمایه و اعراض آنها با اختلاف مواجه شوند. در این صورت و با لحاظ اینکه قرارداد مشمول قانون اصلاح و تسری نیست، اختلافات فی‌مابین قابل طرح در هیأت داورى بورس خواهد بود و هیأت ماده ۳۸ اصلاحی صلاحیت رسیدگی ندارد.^۱

ه) طبق ماده ۵۳ شرایط عمومی پیمان، در صورتی که اختلاف فی‌مابین ناشی از برداشت متفاوت از متون بخش‌نامه‌هایی که به موجب ماده ۲۳ قانون برنامه و بودجه از سوی سازمان برنامه و بودجه ابلاغ شده باشد^۲، از سازمان مزبور استعلام می‌شود. اگر اختلاف ناشی از برداشت متفاوت نباشد، رسیدگی و اعلام نظر درخصوص آن به کارشناسی یا هیأت کارشناسی منتخب دو طرف واگذار می‌شود. در نهایت اگر در انتخاب کارشناس توافق نشد یا نظر کارشناسی و یا استعلام به عمل آمده مورد قبول هریک از دو طرف نبود و یا طبق بند «ج» در اجرا یا تفسیر مفاد پیمان بین دو طرف اختلاف نظر پیش آمد، هر یک از طرفین می‌توانند درخواست ارجاع موضوع به داورى را از طریق رئیس سازمان برنامه و بودجه ارائه دهند. در صورت موافقت وی، مرجع حل اختلاف، شورای عالی فنی خواهد بود.^۳

صرف‌نظر از ایرادات متعددی که به مقرره فوق وارد است، این مقرره ناظر به اختلافاتی که محل اعتبار آن غیرعمرانی است، نمی‌شود و از طرفی سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی به موجب نامه شماره ۱۲/۵/۱۳۳۰ مورخ ۱۳۸۲/۸/۱۷ در پاسخ به استعلام یکی از انجمن‌های صنفی اعلام کرده است: «مراجعه به شورای عالی فنی برای اختلاف اجباری نیست». ماده ۵۳ نیز ارجاع به داورى را به اختیار طرفین وا گذاشته است؛ بنابراین درخصوص قراردادهای پیمانکاری با موردی مواجه می‌شویم که هیأت ماده ۳۸ عندالاقضاء صلاحیت رسیدگی دارد و با لحاظ ماده ۵۲ شرایط عمومی پیمان، گاه نیز صلاحیت رسیدگی ندارد و موضوع قابل ارجاع به داورى است.

سوال: رسیدگی به اختلافات ناشی از معاملات میان اشخاص و سازمان‌ها و شرکت‌های تابعه شهرداری که مطابق آیین‌نامه معاملات خاص آنها انجام می‌شود در صلاحیت هیأت موصوف است یا خیر؟

در این موضوع اختلاف نظر وجود دارد. مبنای ماده ۳۹ آیین‌نامه معاملات شهرداری تهران می‌تواند راهگشا باشد. ماده ۳۹ آیین‌نامه معاملات شهرداری تهران مؤسسات تابعه و وابسته شهرداری که دارای شخصیت حقوقی بوده و به طریق بازرگانی اداره می‌شوند در صورتی که دارای آیین‌نامه معاملات مخصوص خود نباشند معاملات خود را طبق مقررات این آیین‌نامه انجام خواهند داد.

^۱ ماده ۴۶ قانون بورس اوراق بهادار مصوب ۱۳۸۴ مقرر می‌دارد: «اختلافات بین کارگزاران، بازارگردانان، کارگزاران، معامله‌گران، مشاوران سرمایه‌گذاری، ناشران، سرمایه‌گذاران و سایر اشخاص ذی‌ربط ناشی از فعالیت حرفه‌ای آنها در صورت عدم سازش در کانون‌ها توسط هیأت داورى رسیدگی می‌شود».

^۲ طبق مصوبه شورای عالی اداری، سازمان برنامه و بودجه با سازمان امور اداری و استخدامی کشور ادغام شد و سازمانی به نام «سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور» تأسیس گردید.

^۳ اسماعیلی هریسی، مهدی، ۱۳۸۷، حقوق پیمان، تهران: انتشارات جنگل، چاپ چهارم، ص ۲۱۷ به بعد.

اختلافاتی که نمی‌توان در هیأت مطرح نمود در ماده ۳۸ آیین‌نامه معاملات شهرداری تهران به صراحت اشاره گردیده اختلافاتی که ناشی از معاملات موضوع این آیین‌نامه است در هیأت ماده ۳۸ رسیدگی می‌شود. بنابراین هیأت مزبور در رسیدگی به اختلافات ناشی از سایر معاملات صلاحیت ندارد. برای مثال اختلافات ناشی از قرارداد پیمانکاری که بدون برگزاری مناقصه به پیمانکار واگذار شده است و به نحو کلی، به نظر می‌رسد چنانچه در انعقاد معامله تشریفات آیین‌نامه معاملات رعایت نشده باشد، رسیدگی به آن در صلاحیت هیأت نمی‌باشد.

نتیجه‌گیری

هیأت حل اختلاف موضوع ماده ۷ (ماده ۳۸ اصلاحی) قانون اصلاح و تسری آیین‌نامه معاملات شهرداری تهران، به عنوان یک مرجع شبه قضایی تخصصی، با هدف اصلی کاهش بار دادرسی در محاکم قضایی و تسریع در حل و فصل اختلافات ناشی از معاملات شهرداری‌های کلان‌شهرها و مراکز استان‌ها تأسیس شده است. تحلیل سیر تحول قانونی این هیأت، از ماده ۳۸ سابق که ماهیتی توافقی و مبتنی بر صلح و سازش داشت تا هیأت کنونی با ترکیب پنج نفره و اختیار صدور حکم لازم‌الاجرا، حاکی از عزم قانون‌گذار برای خروج از بن‌بست‌های اجرایی قبلی و ایجاد مرجعی کارآمد و دارای وجهت قضایی است. وجود یک قاضی منتخب رئیس قوه قضائیه در رأس این هیأت و لازم‌الاجرا بودن حکم وی، مهمترین عاملی است که به تصمیمات این مرجع، طبیعی شبیه به آرای قضایی می‌بخشد. با این حال، ماهیت این هیأت، به دلیل استقرار در بدنه شهرداری و ترکیب خاص اعضای آن که شامل نمایندگان طرفین اختلاف و نهادهای اداری می‌شود، به وضوح آن را در زمره مراجع شبه قضایی و خارج از ساختار رسمی قوه قضائیه قرار می‌دهد. این تمایز به این معناست که آرای صادره، حتی با وجود امضای قاضی، «رأی قضایی» محسوب نمی‌شوند، بلکه «رأی قاضی» صادرشده در چهارچوب یک مرجع اداری-قضایی تخصصی هستند. صلاحیت این هیأت، به موجب نص صریح ماده ۳۸ اصلاحی، منحصر به «اختلافات ناشی از معاملات موضوع آیین‌نامه» است. این امر، صلاحیت هیأت را بسیار محدود و استثنایی می‌سازد. تفسیر مضیق از این صلاحیت حاکی از آن است که اختلافات مربوط به صحت و بطلان قراردادهای اختلافات پس از انحلال قرارداد (مانند خسارات پس از فسخ) و نیز اختلافات ناشی از قراردادهای خارج از شمول آیین‌نامه معاملات، از قبیل قراردادهای مشارکت مدنی، تهاتر و اوراق بهادار، در صلاحیت این هیأت نبوده و مراجع عام دادگستری مسئول رسیدگی به آنها هستند. ابهام در دایره شمول صلاحیت هیأت، یکی از چالش‌های پیش روی آن محسوب می‌شود. مقایسه هیأت حل اختلاف با نهاد داوری نیز نشان می‌دهد که این دو، اگرچه در برخی آثار مانند یک مرحله‌ای بودن و لازم‌الاجرا بودن رأی مشترک هستند، ولی از حیث مبنا و ماهیت کاملاً متمایزند. صلاحیت هیأت، امری قهری و ناشی از حکم مستقیم قانون است و طرفین اختلاف در تشکیل آن و انتخاب اعضا هیچ دخالتی ندارند، درحالی که اساس داوری بر توافق و اراده طرفین استوار است. همین امر

۱۱۳ هیأت حل اختلاف ماده ۳۸ اصلاحی: تحلیل صلاحیت و جایگاه در نظام حل اختلاف شهرداری‌ها
(دکتر فاطمه زارعی، غلامرضا رنجبر)

باعث می‌شود هیأت مذکور مشمول تشریفات دشوار اصل ۱۳۹ قانون اساسی در مورد ارجاع دعاوی اموال عمومی به داوری نباشد. به طور کلی، هیأت حل اختلاف ماده ۳۸ اصلاحی، رویکردی نوین برای حل اختلاف در حاکمیت شهری است که با تلفیق ویژگی‌های قضایی و اداری، در پی تحقق عدالت کارآمد و تخصصی است. با این وجود، کارآیی کامل این نهاد در گرو رفع ابهامات موجود است. تدوین آیین دادرسی مشخص و شفاف برای نحوه رسیدگی، تعیین دقیق دایره صلاحیت ذاتی هیأت و تشخیص صحیح مواردی که اختلاف در صلاحیت هیأت و دادگستری پیش می‌آید، از جمله ضرورت‌هایی است که برای تضمین حق دادخواهی شهروندان و تحقق هدف قانون‌گذار مورد نیاز است. رایزنی‌های قضایی اخیر، از جمله آرای وحدت رویه دیوان عدالت اداری و دیوان عالی کشور که مرجع رسیدگی به اعتراضات را دادگاه‌های عمومی حقوقی معرفی کرده‌اند، گام مثبتی در شفاف‌سازی مجرای نظارتی بر آرای این هیأت است، ولی برای تثبیت جایگاه آن در نظم حقوقی کشور، اقدامات قانونی و نظارتی بیشتری الزامی به نظر می‌رسد.

منابع

- ۱) اسماعیلی هریسی، ابراهیم. (۱۳۸۷). مبانی حقوقی پیمان. چاپ چهارم، انتشارات جاودانه جنگل.
- ۲) جعفری لنگرودی، محمدجعفر. (۱۳۸۲). فرهنگ عناصرشناسی. نشر گنج دانش.
- ۳) شهیدی، مهدی. (۱۳۸۱). سقوط تعهدات. تهران: انتشارات مجد.
- ۴) شمس، عبدالله. (۱۳۸۴). آیین دادرسی مدنی. تهران: دراک، چاپ هشتم، جلد ۱.
- ۵) کاتوزیان، ناصر. (۱۳۷۶). قواعد عمومی قراردادها. جلد ۵، تهران: شرکت انتشار با همکاری شرکت بهمن برنا، چاپ دوم.
- ۶) کاتوزیان، ناصر. (۱۳۸۳). حقوق مدنی، عقود معین، جلد ۲ (مشارکت‌ها-صلح). تهران: کتابخانه گنج دانش.
- ۷) طباطبائی مؤتمنی، منوچهر. (۱۳۸۱). حقوق اداری. چاپ هشتم، انتشارات سمت.
- ۸) نجابت‌خواه، مرتضی. (۱۳۹۰). قانون دیوان عدالت اداری در نظم حقوقی کنونی. تهران: نشر جنگل.
- ۹) الحسینی، ناصر. (۱۳۹۱). شهرداری‌ها و هیات حل اختلاف ماده ۳۸. مجله تحقیقات حقوقی، ۲۱(۸۱)، ۱۳۹-۱۶۲.
- ۱۰) بهرامی، اصغر. (۱۳۹۵). شهرداری‌ها و هیات حل اختلاف ماده ۳۸. فصلنامه تحقیقات حقوقی، ۲۱(۸۱)، ۱۳۹-۱۶۲.

- (۱۱) پنداشته، رها. (۱۳۹۳). اشخاص و هیات حل اختلاف شهرداری‌ها. فصلنامه رای: مطالعات آرای قضایی، ۱، ۹۹-۱۱۴.
- (۱۲) مهرابی، اعظم. (۱۳۹۲). سیاست‌های هیات حل اختلاف ماده ۳۸ شهرداری‌ها. نشریه پژوهش‌های نوین حقوق اداری، ۱۲، ۱۰۵-۱۲۸.
- (۱۳) امامی، محمد؛ موسوی، نصرالله. (۱۳۸۳). مبانی نظری مراجع شبه قضایی و جایگاه آنها در حقوق ایران. مجله علوم اجتماعی و انسانی دانشگاه شیراز (ویژه‌نامه حقوق)، دوره ۲، تابستان.
- (۱۴) ورمزبار، محمد. (۱۳۹۲). مقایسه هیئت حل اختلاف ماده ۳۸ اصلاحی آیین‌نامه معاملات شهرداری با نهاد داوری در آینه یک رأی. فصلنامه مطالعات آرای قضایی رأی، سال دوم، بهار، شماره ۲.
- (۱۵) سعیدی، محمدعلی؛ مفتخری، مهدی. (۱۳۹۷). نگرشی بر ماده ۳۸ اسلامی آیین‌نامه معاملات شهرداری و تسری آن به کلان‌شهرها. فصلنامه تحقیقات حقوقی، دوره بیست و یکم، بهار، شماره ۸۱.
- (۱۶) قانون شهرداری با اصلاحات و الحاقات بعدی
- (۱۷) آیین‌نامه مالی شهرداری‌ها با اصلاحات و الحاقات بعدی
- (۱۸) قانون آیین‌نامه معاملات شهرداری تهران مصوب ۱۳۵۵
- (۱۹) قانون اصلاح و تسری آیین‌نامه معاملات شهرداری تهران مصوب ۱۳۵۵ با اصلاحات بعدی به شهرداری‌های مراکز استان‌ها، کلانشهرها و شهرهای بالای یک میلیون نفر جمعیت مصوب ۱۳۹۰
- (۲۰) مجموعه نظریات شورای نگهبان (به عنوان مرجع استناد برای ایرادات و تائید نهایی قانون)