فصلنامه حقوق اداری
سال هشتم، زمستان ۱۳۹۹، شماره ۲۵

چارچوب حقوقی قراردادهای مشارکت در پروژه‌های عمومی شهرداری

مسعود آرائی[۱]، غلامحسن مزارعی[۲]، پژمان محمدی[۳] تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۰۸/۱۲
تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۱۱/۰۵

چکیده

در نظام حقوقی کشور ما، سازمان‌های متعددی در زمینهٔ ادارهٔ امور عمومی وجود دارند که هر کدام به نوعی متصدی انجام پاره‌ای از خدمات عمومی هستند. شهرداری به عنوان یک مؤسسه عمومی غیردولتی نیز از جملهٔ این سازمان‌هاست که با وجود وظایف و اهدافی که از ایجاد آن وجود دارد؛ دارای یک‌سری ویژگی‌ها، امتیازات و اقتداراتی است که آن را نسبت به سایر نهادهای متصدی امور عمومی متمایز می‌سازد. شهرداری‌ها و دولت‌های محلی، هم برای تأمین هزینه‌های جاری خود و هم به منظور تأمین هزینه پروژه‌های عمرانی؛ نیازمند تأمین منابع مالی هستند. یکی از راه‌های ایجاد سرعت در توسعه اقتصادی، آبادانی و ایجاد اشتغال در شهرها؛ جلب سرمایه و سرمایه‌گذاری است. جذب سرمایه‌گذار بایستی با استفاده از انواع مهارت‌های علمی و تجربی صورت گیرد. در جایی مثل شهرداری که اجرای پروژه‌های عمرانی و ارائه خدمات شهری از اهمیت و اولویت خاصی برخوردار است؛ آزاد شدن منابع سرمایه‌ای برای اجرای پروژه‌های مذکور ایجاب می‌نماید که منابع کمتری برای ساخت و یا خرید اموال غیرمنقول صرف شود. شهرداری‌ها امروزه با ایفای صلاحیت‌های گسترده و متنوع از قبیل: انجام امور و خدمات عمومی به وسیله انعقاد قراردادهای عمومی، نقش تعیین‌کننده‌ای بر زندگی مردم دارند؛ اما برخلاف این جایگاه قابل‌ملاحظه، وضعیت و چارچوب حقوقی قراردادهای عمومی در بخش مشارکت‌ها و سرمایه‌گذاری در پروژه‌های شهرداری در نظام حقوقی ما دقیق مشخص نیست. همین امر، بررسی و تبیین جایگاه و نظام حقوقی این نوع قراردادها را ضروری می‌سازد. هدف این پژوهش، بررسی الزامات حاکم بر مشارکت در شهرداری‌ها، تبیین اصول حاکم بر قراردادهای مشارکت و در نهایت، اشاره به برخی از قراردادهای مشارکت در شهرداری‌هاست.

کلیدواژه‌ها: الزامات مشارکت، اصول مشارکت، قراردادهای مشارکت، پروژه‌های شهرداری.

---

۱. دانشجوی دکتری رشته حقوق عمومی، گروه حقوق، واحد نجف‌آباد، دانشگاه آزاد اسلامی، نجف‌آباد، ایران، (نویسنده مسئول)، masood.araei84@gmail.com، ۰۹۱۶۶۱۱۱۲۷۸

۲. استادیار دانشگاه شهید چمران اهواز، اهواز، ایران، hasan.mazarei@gmail.com

۳. استاد گروه حقوق خصوصی و مالکیت فکری دانشکده حقوق دانشگاه تربیت مدرس، P.mohamadi@modares.ac.ir

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-09]

[DOI: 10.52547/qjal.8.25.73]

مقدمه

در دنیای امروز، شهرنشینی با همه ابعاد وجودی‌اش با گام‌های بلندی به جلو می‌رود و مدیران شهری با توجه به گسترش شهرنشینی و ضرورت داشتن شهرهایی ایمن، سبز و پاک تلاش می‌کنند به انتظارات شهروندان و سازمان‌ها از شهر و مدیریت شهری پاسخ دهند و برای اداره شهر در فضای متحول‌شده امروز ، برنامه‌ریزی و فعالیت نمایند. اداره شهرها در گذشته با توجه به وسعت و جمعیت کم آنها از طریق کمک‌های دولتی نظیر عوارض ممکن بود؛ ولی گسترش شهرنشینی و بالارفتن توقعات از مدیریت شهری، ضرورت اجرای برنامه‌های جدید توسط مدیران شهری و استمرار ارائه خدمات به شهر و شهروندان، نیازمند اعتبارات مالی جدیدی است (صادقی و همکاران، ۱۳۹۴: ۱۵۴). از طرفی، در نظام حقوقی کشور ما، شهرداری به عنوان یک مؤسسه عمومی غیردولتی است که برخلاف وظایف و اهدافی که از ایجاد آن وجود دارد، دارای یک‌سری ویژگی‌ها، امتیازات و اقتداراتی است که آن را نسبت به سایر نهادهای متصدی امور عمومی متمایز می‌سازد. شهرداری‌ها امروزه با ایفای صلاحیت‌های گسترده و متنوع از قبیل: انجام امور و خدمات عمومی به وسیله انعقاد قراردادهای عمومی (اداری)،[1] نقش تعیین‌کننده‌ای بر زندگی مردم دارند؛ اما باوجود این جایگاه قابل‌ملاحظه، وضعیت و چارچوب حقوقی قراردادهای عمومی در بخش مشارکت‌ها و سرمایه‌گذاری در پروژه‌های شهرداری در نظام حقوقی ما دقیق مشخص نیست. همین امر، بررسی و تبیین جایگاه و نظام حقوقی این نوع قراردادها را ضروری می‌سازد. امروزه جذب سرمایه‌های بخش خصوصی و سرمایه‌های خارجی برای اجرای پروژه‌های شهرداری‌ها از روش‌های معتبر تأمین منابع مالی در حوزه مدیریت شهری محسوب می‌شود که بدون تردید می‌تواند منابع مالی مورد نیاز برای اجرای پروژه‌ها و طرح‌های شهرداری‌ها را که نسبت به گذشته، متنوع‌تر و حجم آن هم بیشتر است، تأمین نماید؛ ضمن اینکه به دلیل گسترش شهرنشینی و پیروی آن، افزایش فعالیت‌های شهرداری‌ها و ضرورت ایجاد زیرساخت‌های شهری در موضوعات مختلف؛ اداره شهر با اعتبارات دولتی و عوارض که میزان آنها محدود است، امکان‌پذیر نیست.

---

۱. قرارداد عمومی به معنای عام به هر قراردادی که با دولت حاکم یا مؤسسات دولتی یا عمومی منعقد گردد، اطلاق می‌شود؛ بنابراین، می‌توان گفت: قرارداد عمومی، قراردادی است ناظر بر روابط یک سازمان دولتی یا عمومی با یک شخصیت حقوق خصوصی در یک فعالیت اقتصادی و بازرگانی (موحد، ۱۳۷۴، ج ۱: ۸). مهم‌ترین ویژگی این نوع قراردادها که قراردادهای اداری نیز نامیده می‌شوند؛ این است که یکی از طرفین آن، شخص حقوقی حقوق عمومی از قبیل: دولت یک کشور یا سازمان‌های عمومی مانند شهرداری‌ها هستند که از سوی دولت، اختیار عقد قرارداد به آنها اعطا شده است و طرف دیگر قرارداد، یک شخص حقیقی یا حقوقی حقوق خصوصی است که وابسته به اقتصاد بخش خصوصی است.

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-09]

[DOI: 10.52547/qjal.8.25.73]

هم‌اکنون، یکی از رویکردهای اصلی در حوزه‌های مدیریت شهری و روستایی در کشور، کم کردن وابستگی به کمک‌های دولتی، عوارض و حرکت به سمت شناسایی درآمدهای پایدار، روش‌ها و ابزارهای جدید تأمین منابع مالی در مدیریت شهری و روستایی نظیر جذب سرمایه‌گذاران داخلی و خارجی و مشارکت بخش خصوصی در پروژه‌های شهرداری است که موفقیت شهرداری‌ها و دهیاری‌ها در این عرصه، نیازمند قوانین و مقررات به‌روز، حمایت‌های قانونی از سوی دستگاه‌های ذی‌ربط نظیر مجلس شورای اسلامی، وزارت کشور، سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور، سازمان همیاری شهرداری‌ها و جلب‌اعتماد سرمایه‌گذاران و شهروندان است. موضوع جذب سرمایه‌گذار در شهرداری‌ها به جرأت می‌توان گفت به یکی از اصلی‌ترین موضوعات در جهت توسعه و رشد شهرها در سال‌های اخیر تبدیل شده است. مدیران عالی شهرداری‌ها و در رأس آنها شهرداران، درصورتی که بخواهند در عرصه پیشرفت و رشد، پیشروی این حوزه باشند؛ بایستی موضوع جذب سرمایه و سرمایه‌گذار را به عنوان اصلی‌ترین وظیفه خود پذیرا باشند؛ چرا که تنها با درآمدهای جاری شهرداری در میدان رقابت، پیروزی به‌دست نخواهد آمد. مشارکت بخش خصوصی در اجرای پروژه‌های شهری در حوزه قراردادهای عمومی (اداری) است که در کشور باید دارای ضوابط و اصولی باشد؛ ولی به دلیل قدیمی‌بودن قوانین شهری و شهرداری و نبود یک قانون جامع در حوزهٔ سرمایه‌گذاری و مشارکت‌های مردمی (مشارکت عمومی- خصوصی)،[1] این مهم به نتیجه نرسیده است؛ از طرفی، متأسفانه تاکنون قانونگذار نیز برای حل این مشکل اقدامی ننموده است.

با توجه به نو بودن دانش مشارکت و سرمایه‌گذاری در کشور، در راستای ایجاد فرصت‌های جدید سرمایه‌گذاری برای بخش خصوصی، جلب و جهت‌دهی بهینه سرمایه و منابع مالی یادشده و ایجاد بستر مناسب برای ارزش‌آفرینی مضاعف در حوزه رشد اقتصادی، لزوم شناخت و بررسی موانع حقوقی موجود بر سر راه مشارکت و حضور بخش‌خصوصی در پروژه‌های شهری، ملاحظات داخل کشور برای بهره‌گیری از ظرفیت‌های خالی موجود؛ پتانسیل این بخش و نیز ارائه راهکارهای مناسب با فضای اقتصادی، سیاسی و فرهنگی کشور احساس می‌شود؛ بنابراین، هر گونه مطالعه‌ای که به جنبه‌های مختلف مشارکت خصوصی در تأمین مالی پروژه‌های شهری کمک کند، دارای اهمیت است. در این زمینه، در کشور مطالعه خاصی با نگرش حقوقی به موضوع سازوکارهای حقوقی لازم برای تسهیل مشارکت بخش‌خصوصی در پروژه‌های شهری صورت نگرفته است؛ از

---

۵. PPP (Public –Private - Partnership) مخفف اصطلاح مشارکت عمومی، خصوصی (یا دولتی و غیردولتی) است که اولین بار توسط آقای کینز دانشمند اقتصادی کشور انگلیس مطرح شد. برای کلیه قراردادهای مشارکتی که بین دولت و بخش خصوصی یا بین شهرداری‌ها و بخش خصوصی منعقد می‌گردد، همین اصطلاح را به کار می‌برند.

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-09]

[DOI: 10.52547/qjal.8.25.73]

این‌رو، انجام این مطالعه ضروری به نظر می‌رسد. از این رهگذر، تلاش این پژوهش؛ نشان دادن رابطه بین ظرفیت‌سازی‌های زیربنایی شهرداری‌ها، وجود قوانین و مقررات حامی سود و امنیت سرمایه‌گذاران خصوصی، بهبود فضای کسب وکار و وجود بوروکراسی اداری با میزان مشارکت بخش‌خصوصی در پروژه‌های شهری شهرداری است؛ از این‌رو، با توجه به جمیع جهات و با توجه به اینکه در خصوص قراردادهای مشارکت و سرمایه‌گذاری، هیچ‌گونه قانون یا دستورالعملی در قوانین شهرداری وجود ندارد، نیاز به تدوین قراردادهای تیپ در بخش مشارکت بخش خصوصی (مشارکت عمومی- خصوصی) ضروری به نظر می‌رسد.

این پژوهش با توجه به قوانین و مقررات موجود کشور، ضمن آسیب‌شناسی نظام حقوقی کشور و بررسی چارچوب حقوقی مشارکت بخش خصوصی در پروژه‌های عمومی شهرداری[۱]، به شناسایی بستر حقوقی مناسب برای مشارکت بخش خصوصی و بررسی انواع قراردادهای مشارکتی و اصول حاکم بر انعقاد آنها در پروژه‌های عمومی شهرداری می‌پردازد.

۱- پیشینه تحقیق

موضوع سرمایه‌گذاری در شهرها و مشارکت‌جویی شهروندان توانمند که بتوانند اداره بخشی از امور عمرانی، خدماتی و فرهنگی شهر را عهده‌دار شوند، همواره در سال‌های گذشته، مورد تردید برخی از مدیران سیاسی و حتی شهری بوده است؛ اما صدور فرمان مقام معظم رهبری درخصوص لزوم اجرای اصل ۴۴ قانون اساسی و تقویت بحث خصوصی‌سازی و واگذاری امور مردم به خودشان، موضوع سرمایه‌گذاری در شهرها را در کانون توجه مدیریت شهری قرار داد. شهر تبریز، در این زمینه، نخستین قدم را برای اولین بار در تاریخ شهرداری‌های کشور برداشت و اقدام به تدوین اولین مقررات سرمایه‌گذاری در شهرداری‌ها، در قالب شیوه‌نامه سرمایه‌گذاری و مشارکت کرد که پس از تصویب در شورای اسلامی شهر، از سال ۱۳۸۶ به مورد اجرا گذاشته شد (نگاهی به پروژه‌های مشارکتی تبریز، ۱۳۹۲).

در زمینه مشارکت بخش خصوصی در پروژه‌های شهرداری؛ بورگ در مقاله‌ای با عنوان «تأمین مالی خدمات عمومی، مطالعه موردی شهرداری‌های نروژ» با بهره‌گیری از تخمین داده‌های تابلویی و داده‌های سال‌های ۱۹۹۲ تا ۱۹۹۶ در کشور نروژ، بیان می‌کند: شواهد مستحکمی وجود

---

۱ . به مجموعه‌ای از فعالیت‌های شهرداری گفته می‌شود که برای دستیابی به منظور یا هدف خاصی در جهت منافع عمومی جامعه شهری و فراهم کردن خواسته‌های شهروندان انجام می‌گیرد. به عبارت دیگر، مجموعه اقدامات و عملیات خاص شهرداری که دارای روابط منطقی با یکدیگر بوده است و برای رسیدن به هدف یا اهداف معینی از منافع عمومی شهروندان انجام می‌شود و خدماتی برای مردم فراهم می‌کند.

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-09]

[DOI: 10.52547/qjal.8.25.73]

دارند که شهرداری‌ها، درآمدهای جانشین خود را زمانی افزایش خواهند داد که منابع اصلی درآمد خود؛ یعنی مالیات و کمک‌های دولتی کاهش یابد؛ یعنی به اخذ عوارض از مردم و مشارکت بخش خصوصی رو می‌آورند؛ همچنین وی سهم عوامل سیاسی و شوراهای سیاسی در مجلس و شوراهای شهر را از عوامل مؤثر در این زمینه می‌داند (Borge, 2000; 703-718).

آلبالات و همکارانش (۲۰۱۰) در مقاله‌ای با عنوان «عوامل تعیین‌کننده انتخاب نوع قرارداد و مشارکت بخش خصوصی در پروژه‌های زیرساختی آمریکا»، بعد از تشریح انواع قراردادهای مشارکتی و مزایا و معایب آنها، با استفاده از داده‌های سال‌های ۲۰۰۸ – ۱۹۸۵ و با تکیه بر اقتصادسنجی مدل‌های گسسته، الگوی لاجیت و پروبیت، به این نتایج رسیدند که مشارکت‌های بزرگ بخش خصوصی در پروژه‌های مستقل عملیاتی، رخ می‌دهند؛ همچنین دولت‌ها با فشار بدهی زیاد، رغبت بیشتری به جذب سرمایه‌گذاری خصوصی دارند و بار مالیات زیاد و درآمدهای دولت از طریق مالیات، از جذب مشارکت خصوصی می‌کاهد.

رحمانی و مظهری در سال ۱۳۹۰ در تحقیق خود با عنوان «بررسی مشکلات، تأثیرات و روش‌های خصوصی‌سازی در معاونت خدمات شهری شهرداری مشهد»، از روش آنتروپی[1] و پیمایشی، به رتبه‌بندی مشکلات و موانع و روش‌های خصوصی‌سازی پرداختند. آنها مهم‌ترین موانع خصوصی‌سازی از دیدگاه پیمانکاران را وجود بوروکراسی در انعقاد قراردادها و پرداخت حقوق، عدم‌اطمینان در سرمایه‌گذاری و پایین‌بودن مبلغ قراردادها می‌دانند؛ همچنین از دیدگاه مسئولین شهرداری، عدم‌توجه به کیفیت از سوی بخش خصوصی، عدم‌رعایت مسائل بهداشتی و نبود مهارت و تخصص پیمانکاران، از مهم‌ترین موانع خصوصی‌سازی هستند؛ همچنین آنها (رحمانی و مظهری) بهترین روش‌های خصوصی‌سازی را مشارکت عمومی- خصوصی، قرارداد پیمانکاری و رقابت مدیریت شده، معرفی کرده‌اند.

۲- الزامات حاکم بر مشارکت در شهرداری‌ها

شهرداری در توسعه و اجرای موفق پروژه‌های مشارکتی، نقش تعیین‌کننده‌ای دارد، از این‌رو، در تعامل با بخش خصوصی باید به الزامات زیر توجه نماید:

۲-۱- مذاکره آزادانه در خصوص دستیابی به یک موافقت‌نامه مؤثر

آزادی مذاکره در قراردادهای مشارکت مهم است؛ زیرا، درنظر گرفتن کلیه شرایط، اوضاع و احوال و محاسبه هزینه‌های مرتبط با ریسک، ممکن خواهد بود. اجرای موفق این اصل به تعیین طرف

1 .Entropy

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-09]

[DOI: 10.52547/qjal.8.25.73]

مذاکره، مجری و نظارت بر حسن اجرای موافقت‌نامه نیاز دارد. بر اساس توصیه‌نامه راهنمای قانونگذاری آنسیترال به منظور اطمینان از مذاکره‌ای کارآمد و اجرای بعدی پروژه مشارکت، تعیین شخص حقیقی یا حقوقی دارای اختیار در مراحل مختلف مذاکره از اهمیت بالایی برخوردار است.[1] مذاکره در شهرداری باید با درنظر گرفتن راه‌حل‌های برد–برد انجام شود. مهم‌ترین هدف مذاکره، اتمام فرآیند و تعیین قراردادی است که از منافع عموم پشتیبانی کند و به طور همزمان به بخش خصوصی این فرصت را می‌دهد که از منافع قابل‌قبول بهره‌مند گردد؛ همچنین، شهرداری نباید ریسکی را که می‌تواند به بخش خصوصی منتقل نماید، مانند ریسک‌های ساخت و ساز و ریسک تقاضا متحمل شود؛ مگر اینکه در شرایط پروژه، الزامی مبنی بر پذیرفتن آن ریسک توسط بخش عمومی وجود داشته باشد. به عهده گرفتن ریسک‌هایی که معمولاً توسط بخش خصوصی در نظر گرفته می‌شود، «ارزش‌آفرینی» مشارکت را کاهش می‌دهد و به‌طور قابل‌ملاحظه‌ای، توجیه‌پذیری یک مشارکت را از بین می‌برد (یاری، ۱۳۹۰: ۱۷۴).

۲-۲- امکان تعهد و تضمین سرمایه‌گذاری برای بخش خصوصی

این اصل به اهمیت قواعد مقرر در حقوق نوین که به شهرداری امکان حمایت مالی از پروژه یا تضمین کامل منافع طرف مقابل در مقابل تعهداتش را می‌دهد، می‌پردازد. حمایت شهرداری غالباً برای افزایش سطح سرمایه‌گذاری و اعتمادسازی سرمایه‌گذار، تشویق به سرمایه‌گذاری و اجرای کامل پروژه، ضرورتی غیرقابل انکار است. به‌عنوان یک قاعده، تقریباً فقط ۳۰ درصد از پروژه‌های مشارکت عمومی خصوصی توسط سرمایه‌گذار تأمین مالی می‌شود؛ در باقی موارد، تأمین مالی از طریق بانک‌ها است که تحت قرض، وثیقه گرفته شده و سرمایه‌گذار (راهن)، حق خود در مشارکت عمومی، خصوصی را نزد بانک (مرتهن) به‌وثیقه‌می‌گذارد. به منظور مؤثر بودن این وثیقه، پروژه مشارکت عمومی خصوصی به کار خود ادامه می‌دهد و بانک قرض‌دهنده نیز در امور پروژه مداخله دارد؛[2] از این‌رو، این سازوکار، دوام و عملکرد بی‌وقفه پروژه را تضمین و تأثیر سرمایه‌گذاری را مشخص می‌کند.[3]

---

1 .UNCITRAL Legislative Guide, Recommendation 2, Chapter 1, para 17.

2. OECD Basic Elements of a Law on concession Agreements. Explanatory notes to Art. 16, p 27.

۳ . مستفاد از مقاله؛ ویژه، محمدرضا، رحمتی، پرویز؛ (۱۳۹۴)، مشارکت عمومی خصوصی در حقوق ایران؛ چالش‌ها و بایسته‌ها، فصلنامه تحقیقات حقوقی شماره، ۷۲، صص ۱۶۹ و ۱۷۰.

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-09]

[DOI: 10.52547/qjal.8.25.73]

۳-۲- تدوین قوانین کارا و مستدل

امروزه توجه به جذب و افزایش مشارکت بخش خصوصی در اقتصاد، به‌ویژه اقتصاد شهری و پروژه‌های شهرداری به عنوان یکی از عناصر کلیدی، نقش مهم و حیاتی در توسعه جوامع ایفا می‌کند. رشد روزافزون اقتصاد و نیاز مبرم آن به مشارکت مردم جامعه و مشارکت بخش خصوصی و کوچک شدن نقش دولت در اقتصاد، ضرورت شناخت عوامل مؤثر و دخیل در این امر را نمایان می‌سازد؛ بنابراین، هرگاه معضلات پیش روی این موضوع، شناخته شده و اقدامات سیاستی و قانونی لازم در دسترس باشد، توسعه اقتصادی نیز میسر خواهد بود. با توجه به این نکته که شهرهای ایران، به علت دارا بودن فرصت‌های عظیم سرمایه‌گذاری، همچنین سرمایه‌گذاران بالقوه که تنها با یک نیروی محرک، وارد عرصه مشارکت در پروژه‌های عظیم شهری خواهند شد، دارای جایگاه ویژه‌ای هستند؛ بر این اساس، پیشنهاد می‌گردد با توجه به اینکه قوانین موجود شهرداری از سال ۱۳۱۴ تاکنون تقریباً بدون تغییر مانده و هیچ موردی در راستای مشارکت‌ها در این مجموعه، یافت نمی‌شود؛ بهتر است اقداماتی در راستای تدوین قوانین کارا و مستدل در راستای روشن‌شدن حدود و چگونگی مشارکت‌های مالی، همچنین الزامات و بایدهای طرفین درگیر در این امر انجام شود. در حال حاضر، شهرداری‌ها به دلیل اینکه منابع آنها به تناسب هزینه‌ها افزایش نیافته است با کمبود منابع برای طرح‌های توسعه شهر مواجه هستند. راهکار ثانویه آنها برای اجرای طرح‌ها، مشارکت با بخش خصوصی در قالب انواع قراردادهای مشارکت است که بسیاری از شهرداری‌ها در این امر فعالیت داشته و موفق نیز بوده‌اند؛ اما مشکل آن است که به نظر می‌رسد هیچ یک از قوانین و مقررات مربوط به شهرداری، رویه‌ها و فرآیندهای مشارکت با بخش خصوصی را تشریح نکرده است و حتی عبارت سرمایه‌گذاری، مشارکت و سایر انواع قراردادها در این قوانین، یافت نمی‌شود. قوانین عمدتاً برای چندین دهه قبل بوده، زمانی که شهرها به سبک سنتی اداره می‌شده و هنوز نیاز به انواع قراردادها احساس نمی‌شده است؛ بنابراین، تنها راهکار حل این موضوع، تدوین و تصویب قانون جدیدی است که ضمن آن، فرآیندها و شیوه‌های مشارکت شهرداری‌ها با بخش خصوصی را تصریح نماید.

٤-۲- ایجاد بسترهای سازمانی

یکی از مراحل مهم در فرآیند استفاده از روش مشارکت عمومی-خصوصی در اجرای پروژه‌های شهری، طراحی واحدهایی برای سازماندهی، مدیریت و اجرای فرآیند مشارکت است. هدف از ایجاد چنین واحدهایی، مدیریت چالش‌های پیش روی پروژه‌های مشارکتی است. برخی از این چالش‌ها عبارتند از: هماهنگی بخش‌های مختلف، تمرکز نظارت واحدهای مختلف فنی و اجرایی بر پروژه‌ها،

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-09]

[DOI: 10.52547/qjal.8.25.73]

پاسخگویی به مردم در زمینه ارائه خدمات مناسب، مهارت کافی در اجرای پروژه‌ها و ترویج و گسترش دانش مشارکت. با اجرای پروژه‌ها از طریق مشارکت، بخش خصوصی وظایفی را در حوزه وظایف بخش عمومی به عهده می گیرد و از آن پس، بخش عمومی نقش قانونگذار و ناظر را ایفا می‌کند. برای اعمال چنینی نظارتی باید واحدهای مخصوص با شرح وظایف خاص طراحی شود، از جمله: واحد مشاوره فنی، واحد اجرایی پروژه، بازاریابی و ترویج طرح‌های مشارکت و واحد نظارت (یاری، ۱۳۹۰ :۱۵۱ و ۱۵۲). البته به‌تازگی، شهرداری‌های بزرگ کشور، سازمان‌هایی با عنوان سازمان مشارکت و سرمایه‌گذاری تأسیس کرده‌اند که در صورت داشتن استقلال مالی و حقوقی، می‌توانند امر مشارکت را در شهرها تسهیل نماید.

۲-۵- توجیه‌پذیری مالی پروژه

برای هر پروژه شهری که شهرداری قصد اجرای آن را دارد، باید ارزیابی دقیق مالی صورت گرفته و توجیه‌پذیری مالی اجرای پروژه بررسی شود. در بررسی این امر، علاوه بر بررسی اینکه پروژه از لحاظ مالی، توجیه‌پذیر است، باید توجیه‌پذیری واگذاری آن به بخش خصوصی را نیز مدنظر قرار داد. توجیه‌پذیری پروژه با مقایسه سطح خدمات (هزینه‌ها) و تعرفه‌ها (درآمدها) تعیین می‌شود؛ از طرفی، بخش خصوصی با افزایش کارایی عملیاتی خود می‌تواند از طریق کاهش هزینه‌ها به بازده بیشتری دست یابد. دو نسبت مالی که به طور معمول توسط بخش خصوصی برای ارزیابی پروژه استفاده می‌شود، نرخ بازده داخلی (IRR)[1] و بازده حقوق صاحبان سهام (ROE)[2] است. بخش خصوصی، نرخ بازده داخلی را با هزینه حقوق صاحبان سهام، مقایسه می‌کند و در مورد پذیرش یا رد پروژه، تصمیم‌گیری می‌کند.

۲-۶- الزامات قراردادی

قراردادهای مشارکت با توجه به نوع پروژه و شرایط قراردادی متفاوت‌اند؛ اما به‌طور کلی، قرارداد باید به نحوی تنظیم شود که تمام جوانب پروژه را پوشش دهد و دارای خلاء قانونی نباشد. معمولاً در قراردادهای مشارکت، موارد زیر باید درج شود:

مدت قرارداد، وظایف بخش عمومی، تاریخ آغاز ارائه خدمات توسط بخش خصوصی، تعهدات طرفین، کنترل پروژه و نظارت بر عملکرد بخش خصوصی، نحوه نگهداری پروژه، تغییر خدمات، حوادث غیرمترقبه، تغییرات قانونی، شرایط فسخ و انحلال قرارداد، جبران خسارت توسط بخش خصوصی، عدم‌نشر اطلاعات، حق مالکیت دارایی‌های فکری و حل اختلاف.

1. Internal Rate of Return
2. Return on Equity

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-09]

[DOI: 10.52547/qjal.8.25.73]

۳- اصول حقوقی حاکم بر قراردادهای مشارکت

اصول حاکم بر قراردادهای مشارکت، نیازمند آگاهی همه‌جانبه از ضوابط عمومی و اختصاصی و مقررات مختلف این‌گونه قراردادهاست که باید طرفین قرارداد بررسی کنند؛ از این‌رو، تدوین ضوابط و اصول حاکم بر قراردادهای مشارکت در پروژه‌های متنوع دولت و دستگاه‌های اجرایی با توجه به قوانین و مقررات موجود کشور، باید در جهت تسهیل مشارکت و سرمایه‌گذاری بخش خصوصی باشد. این بخش از پژوهش حاضر به تحلیل اصول حقوقی حاکم بر مشارکت و قراردادهای مشارکت اختصاص دارد که از ۹ اصل به ترتیب زیر تشکیل می‌گردد:

۱-۳- اصل قانونی بودن مشارکت

اصل حاکمیت قانون[1] که یکی از ویژگی‌های اساسی دموکراسی محسوب می‌گردد (هاشمی، ۱۳۸۴: ۴۳۴)، به معنای انقیاد و تساوی همگان در جامعه شامل: شهروندان و دولتمردان در مقابل قانون است. در حقوق اداری نیز اصل حاکمیت قانون و یا «قانونیت»[2]، بنیادی‌ترین و مهم‌ترین اصل نظام‌های حقوق اداری است که می‌توان سایر اصول را در پرتوی همین اصل تحلیل نمود (هداوند و مشهدی، ۱۳۹۱: ۸۵). با توجه به اینکه اصل حاکمیت قانون از اصول حاکم در حقوق عمومی است؛ زیربنای نظام‌های حقوقی و سیاسی دنیای امروز تلقی می‌گردد. قراردادها نیز به عنوان یک نهاد اجتماعی باید مورد حمایت قانونی قرار گیرند. بر اساس این اصل، کلیه مشارکت‌ها و قراردادهای مشارکت بایستی برگرفته، تابع و در چارچوب قانون باشد. در قانون اساسی و قوانین و مقررات مختلف، به موضوع مشارکت اشاره شده است. در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران به موضوع مشارکت و سرمایه‌گذاری هم به صورت صریح و هم به صورت ضمنی اشاره شده است. مثلاً در بند ۸ اصل سوم قانون اساسی، دولت جمهوری اسلامی ایران برای رسیدن به اهداف مقدس خود، موظف به کاربرد همه امکانات خود برای مشارکت عامه مردم در تعیین سرنوشت سیاسی، اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی خویش شده است؛ همچنین در اصل بیست و نهم، دولت مکلف شده است طبق قوانین از محل درآمدهای عمومی و درآمدهای حاصل از مشارکت مردم، خدمات و حمایت‌های مالی فوق را برای یک‌یک افراد کشور تأمین کند. در بند ۲ اصل چهل و سوم نیز برای تأمین استقلال اقتصادی جامعه و ریشه‌کن کردن فقر و محرومیت و برآوردن نیازهای انسان، تأمین شرایط و امکانات کار برای همه در شکل تعاونی، از راه وام بدون بهره یا هر راه مشروع دیگر که نه به تمرکز و تداول ثروت در دست افراد و گروه‌های خاص منتهی شود و نه

1. Rule of law
2. Legality

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-09]

[DOI: 10.52547/qjal.8.25.73]

دولت را به صورت یک کارفرمای بزرگ مطلق درآورد، دیده شده که مؤید مشارکت مردم برای تأمین استقلال اقتصادی جامعه است. اصل چهل و چهارم نیز به نظام اقتصادی جمهوری اسلامی ایران اشاره نموده که بر پایهٔ سه بخش: دولتی، تعاونی و خصوصی استوار است و مشارکت بخش خصوصی را در کشاورزی، دامداری، صنعت، تجارت و خدمات خواستار شده است؛ همچنین در قوانین برنامه‌های مختلف توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران نیز به مشارکت مردم اشاره شده است. مثلاً در تبصره ۸ ماده واحده قانون برنامه اول توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران، برای جذب همکاری و مشارکت بیشتر مردم در اجرای طرح‌های عمرانی دولتی، آن قسمت از اعتبارات آن‌گونه طرح‌ها که از محل وجوه دریافتی از مردم تحت عنوان خودیاری دریافت می‌گردد، از شمول قانون محاسبات و سایر مقررات عمومی مستثنی و تابع قانون نحوهٔ هزینه‌کردن اعتبارات خارج از شمول قانون محاسبات خواهد بود. در بند ۵-۸ قانون برنامه اول، ایجاد زمینه‌های مناسب برای مشارکت مؤثر و همه‌جانبه مردم در امور کشور تأکید شده است.

۲-۳- اصل محرمانه بودن اطلاعات مشارکت‌کننده

این اصل نیز از اصول بنیادین قراردادهای مشارکت محسوب می‌شود. مشارکت‌کننده زمانی می‌تواند به محرمانه نگهداشتن اطلاعات و اسرار مرتبط با قرارداد خود در دستگاه اجرایی اطمینان کند که اعتماد کامل بین طرفین وجود داشته باشد. اطلاعات یک قرارداد مشارکت که خود از اسناد اداری به‌شمار می‌رود، ممکن است حاوی منافع اقتصادی به سود یکی از طرفین باشد و موجبات اضرار طرف دیگر را فراهم آورد؛ از این‌رو، طرفین قرارداد بر اساس اراده خود، چگونگی حفظ اسرار مربوطه و عدم‌افشای اطلاعات را مشخص می‌کنند و در مفاد قرارداد می‌گنجانند. عدم‌افشای اطلاعات فردی، به‌ویژه مالی مشارکت‌کننده برای ایجاد رقابت تجاری و اقتصادی سالم در فراخوان‌های مشارکت و سرمایه‌گذاری از اهمیت بسزایی برخوردار است؛ مثلاً کارکنان شهرداری باید در حفظ اسرار مشارکت‌کننده در یک پروژه مشارکتی شهری از زمان ورود مشارکت‌کننده به فرآیند فراخوان جذب سرمایه‌گذار تا انعقاد و پایان قرارداد تلاش نمایند. اجرای این اصل مهم در دستگاه‌های اجرایی، نیازمند ضمانت اجراست که این ضمانت در ماده ۶۴۸ قانون مجازات اسلامی و مواد ۸ و ۹ قانون رسیدگی به تخلفات اداری کارکنان دولت آمده است. در بندهای ۲، ۱۱، ۱۸ و ۳۱ ماده ۸ قانون رسیدگی به تخلفات اداری، کارکنان دولت به‌صورت صریح و ضمنی، افشای اسرار و اطلاعات را از تخلفات کارمندان دولتی برشمرده است؛ بنابراین، بر اساس این اصل، در کلیه مشارکت‌ها و

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-09]

[DOI: 10.52547/qjal.8.25.73]

قراردادهای مشارکت، بایستی اطلاعات و اسرار مشارکت‌کننده؛ محرمانه باقی بماند و از افشای آنها جلوگیری شود.

۳-۳- اصل تساوی افراد در مشارکت

بر اساس این اصل، در کلیه مشارکت‌ها و قراردادهای مشارکت بایستی تساوی و برابری در همهٔ زمینه‌های اشاره‌شده رعایت گردد. در اصول مختلف قانون اساسی به این موضوع اشاره شده است. مثلاً اصل ۱۹ و ۲۰ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران به تساوی حقوق افراد و برابری افراد که ریشه در حقوق و آزادی‌های عمومی دارد، اشاره می‌نماید. در اصل ۱۹ آمده است: «مردم ایران از هر قوم و قبیله که باشند از حقوق مساوی برخوردارند و رنگ، نژاد، زبان، و مانند اینها سبب امتیاز نخواهد بود»؛ همچنین اصل ۲۰ بیان می‌دارد: «همه افراد ملت اعم از زن و مرد، یکسان در حمایت قانون قرار دارند و از همه حقوق انسانی، سیاسی، اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی با رعایت موازین اسلام برخوردارند»؛ از این‌رو، اصل تساوی افراد در مشارکت ایجاب می‌کند که افراد به طور یکسان و بدون اولویت‌بندی خاصی در فعالیت‌های اقتصادی و تجاری دولت و سایر دستگاه‌های اجرایی مشارکت نمایند که این مشارکت می‌تواند بر مبنای قرارداد مشارکت باشد.

٤-۳- اصل رفتار منصفانه با مشارکت‌کننده

این اصل که از آن به «اصل عدالت» هم نامبرده می‌شود، ناشی از حق مشارکت‌کننده از برخورداری رفتار منصفانه با وی است. مطابق این اصل، شهرداری باید با تک‌تک افراد مشارکت‌کننده در واگذاری امور به طور مساوی و عادلانه رفتار نماید. در ماده ۶۸ منشور حقوق شهروندی به: «حق دستیابی به فرصت‌های اقتصادی و امکانات و خدمات عمومی و دولتی برابر برای همه شهروندان» اشاره شده است؛ همچنین در این ماده بیان شده است: «انعقاد قراردادها و پیمان‌های بخش عمومی و دولتی با بخش خصوصی و اعطای هر نوع مجوز در حوزه اقتصادی به شهروندان باید با رعایت قوانین و مقررات مربوط و رقابت منصفانه در دستیابی به فرصت‌ها و امکانات انجام شود». در ماده ۷۱ این منشور نیز، دولت ملزم به تضمین «فضای قانونمند، شفاف و رقابتی منصفانه برای انجام انواع فعالیت‌های اقتصادی شهروندان و امنیت سرمایه‌گذاری آنها» شده است.

۵-۳- اصل تسهیل

بر اساس این اصل، انعقاد قرارداد باید تسهیل شود تا افراد جامعه بتوانند آزادانه برای گذران زندگی خود با دیگران، قرارداد منعقد و روابط خود با دیگران را تعریف و تنظیم کنند؛ از این‌رو، برای جلب و جذب سرمایه‌گذار و مشارکت‌کننده باید دولت و سایر دستگاه‌های اجرایی، کمترین ناراحتی و

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-09]

[DOI: 10.52547/qjal.8.25.73]

مزاحمت را برای وی ایجاد کنند. دستگاه‌های اجرایی باید از بوروکراسی طولانی اداری و مقررات دست‌وپاگیر در جهت جلب مشارکت‌کننده و تسهیل امر سرمایه‌گذاری اجتناب نمایند. واقعیت این است که تسهیل، موجب تأمین‌سرعت نیز هست. یکی از اهداف مهم تسهیل در قراردادهای مشارکت، کاستن تشریفات حقوقی به‌منظور ایجاد سرعت و تسریع در ارائه خدمات عمومی به شهروندان است. ویژگی‌های خاص قراردادهای مشارکت، نقل و انتقال و گردش ثروت جامعه را با اعمال اصل سرعت برقرار می‌نماید. تشریفات دست‌وپاگیر و قالب‌های پیچیده و سایر موانع و عوامل بازدارنده تحرک سیستم مشارکت؛ با ایجاد محدودیت، «خواب سرمایه» را زیاد نموده و سرعت گردش سرمایه را کند می‌کنند. در قوانین و مقررات مختلف از جمله: منشور حقوق شهروندی و قانون رسیدگی به تخلفات اداری کارکنان دولت به‌طور صریح و ضمنی به این موضوع اشاره شده است و ضمانت اجراهای مناسب نیز برای رعایت این اصل در دستگاه‌های اجرایی پیش‌بینی گردیده است؛ بنابراین، بر اساس این اصل باید موجبات تسهیل انعقاد و اجرای قراردادهای مشارکت در جامعه با هدف ارائه خدمات عمومی بهتر به شهروندان توسط دولت و سایر دستگاه‌های اجرایی به عنوان بخش عمومی تضمین شود.

٦-۳- اصل اطمینان

بر اساس این اصل، مشارکت‌کننده حق دارد قبل از مشارکت با شهرداری، اطمینان کامل از رفتار، دقت و کار کارمند شهرداری داشته باشد. درستی و دقت عمل کارکنان شهرداری بسیار مهم است؛ از این‌رو، قوانین باید ساده، شفاف و دقیق باشد. در ماده ۷۱ منشور حقوق شهروندی، دولت ملزم به تضمین «فضای قانونمند، شفاف و رقابتی منصفانه برای انجام انواع فعالیت‌های اقتصادی شهروندان و امنیت سرمایه‌گذاری آنها» شده است یا در ماده ۲۰ این منشور بیان شده: «حق شهروندان است که امور اداری آن‌ها با رعایت قانون، بی‌طرفانه و به دور از هرگونه منفعت‌جویی یا غرض‌ورزی شخصی، رابطه خویشاوندی، گرایش‌های سیاسی و پیش‌داوری، در زمان معین و متناسب رسیدگی و انجام شود» که به طور ضمنی به جلب اعتماد و اطمینان شهروندان اشاره نموده است؛ همچنین در ماده ۲۱ این منشور به شهروندان این حق داده شده است که چنانچه تصمیمات نهادهای اداری و یا کارکنان را خلاف قوانین و مقررات بدانند، از طریق مراجعه به مراجع اداری و قضایی صالح، تقاضای احقاق حق کنند.

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-09]

[DOI: 10.52547/qjal.8.25.73]

٤- محدودیت‌ها و ممنوعیت‌های قانونی قراردادهای مشارکت

با نگاهی به کشورهای در حال توسعه و توسعه‌یافته می‌توان دریافت که برحسب تجربه این کشورها، برای استفاده از ظرفیت تمام‌قد مشارکت عمومی خصوصی، نیازمند محیط قانونی و حقوقی مناسب هستیم. بررسی قوانین و مقررات موجود به این نتیجه رهنمون می‌گردد که کمبودها و کاستی‌هایی وجود دارد که در ادامه، مطمح‌نظر قرار می‌گیرد. همان‌طور که بیان شد، قراردادهای مشارکت از انواع قراردادهای اداری هستند که باعث شده این نوع قراردادها با چالش‌های خاص قراردادهای اداری مواجه باشند و در آنها، آزادی طرف قرارداد محدود شده است؛ از جملهٔ این محدودیت‌ها، شرایطی است که از پیش، توسط اداره تعیین گردیده و در آن، جای بحث چندانی نیست؛ قدرت چانه‌زنی چندانی وجود ندارد که موجب انگیزه‌ای بیشتر برای جلب طرف مقابل شود. وجود شرایط و ضوابط هر اداره دولتی، قرارداد منعقده بین اشخاص حقیقی و حقوقی با این ادارات را تحت‌تأثیر قرار داده و عدم‌شناخت شرایط و ویژگی‌های خاص هر سازمان دولتی یا شهرداری موجب می‌شود تا قراردادها با مشکلات و موانعی تنظیم شود (ویژه و رحمتی، ۱۳۹۴: ۱۶۱ و ۱۶۲). برخی از این الزامات قانونی که باعث به‌وجود آمدن یکسری محدودیت‌های قانونی در قراردادهای مشارکت در شهرداری‌ها شده است، عبارتند از: لزوم رعایت تشریفات مزایده و مناقصه، مدت زمان تصویب معاملات و قراردادها، ممنوعیت مداخله کارکنان شهرداری در معاملات، رعایت حدود اعتبار مصوب در شهرداری و لزوم رعایت صلاحیت‌های اداری در شهرداری‌ها (آرائی و مزارعی، ۱۳۹۹: ۱۳۸-۱۳۴).

روشن است به‌کارگیری سازوکار مشارکت عمومی خصوصی در هرکشور، مستلزم وجود زیرساخت‌های قانونی و ایجاد بسترهای مناسب و مرتبط با آن است. باید توجه داشت که فقدان قانون جامع و مانع درخصوص مشارکت بخش‌های عمومی خصوصی، هرچند در سطح قانون اساسی کشور با ابلاغ سیاست‌های کلی اصل ۴۴ به‌درستی مرتفع گردیده، ولی در سطح قوانین و مقررات عمومی، نبودِ مقرراتی با عنوان قانون مشارکت عمومی خصوصی محسوس بوده و این بزرگترین خلأ قانونی است (عزیزی،۱۳۹۱: ۶۹۶-۶۶۳). ماده ۱۱۱ قانون برنامه پنجم توسعه می‌تواند دستاویز خوبی برای تدوین قانون مشارکت عمومی خصوصی باشد؛ به‌نحوی که مقرر می‌دارد، دولت متناسب با نیازهای روز و ضرورت‌های تحقق اهداف برنامه و به‌منظور افزایش کارایی، حداکثر ظرف شش‌ماه پس از تصویب این قانون (برنامه پنجم)، نسبت به شناسایی، اصلاح قوانین و مقررات برحسب ضرورت و تعیین و ایجاد مشوق‌ها به تناسب نیاز روز و رقابت‌های بین‌المللی برای جذب بیشتر سرمایه‌گذاری خارجی، اقدام قانونی نماید. درحقیقت، به‌منظور دستیابی به گسترش مشارکت بخش خصوصی و افزایش کارایی، رقابت‌پذیری و توانمندسازی بخش خصوصی و حمایت از آن

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-09]

[DOI: 10.52547/qjal.8.25.73]

در رقابت با بازار بین‌المللی، تحقیق و بررسی کارشناسی و شناخت عوامل مؤثر بر توانمندسازی و رقابت‌پذیری آنها ضروری است، بدون شک، یکی از این عوامل؛ وجود قوانین و مقررات مناسب است (عطایی و نادران، ۱۳۸۹: ۱۲۹). از آنجا که در قوانین شهرداری بعد از انقلاب، توجه قابل‌قبولی به مشارکت بخش خصوصی در پروژه‌های شهرداری نشده است که منجر به تدوین قانون خاص یا قراردادهای تیپ مشارکتی گردد؛ بنابراین، ابتدا باید به نظام حقوقی حاکم بر شهرداری به عنوان یک مؤسسه عمومی غیردولتی پرداخت؛ سپس بر اساس این اصول، به‌تدوین قواعد حاکم بر مشارکت بخش خصوصی در اجرای پروژه‌های عمومی شهرداری پرداخته شود.

۵- برخی از قراردادهای مشارکت در شهرداری‌ها

هرکدام از انواع قراردادهای مدرن زیر تا زمانی که دستورالعمل‌های اجرایی آنها توسط دولت تهیه و ابلاغ نگردیده است، در ردیف طرح‌های مشارکتی قابل دسته‌بندی و از طریق آیین‌نامه مالی شهرداری قابل اجراست:

۱ -۵- قرارداد احداث، بهره‌برداری، انتقال(BOT)[1]

روش قراردادی بی. او. تی عبارت از این است که امتیاز توسعه و بهره‌برداری از یک پروژهٔ بخش دولتی برای مدتی مشخص به یک شرکت با عنوان شرکت توسعه‌دهنده پروژه[2] واگذار شود. این شرکت، تأمین مالی برای پروژه را فراهم آورده و سپس اقدام به طراحی و اجرای تسهیلات مورد نظر می‌نماید؛ سپس، برای مدت توافق‌شده در قرارداد؛ از کارخانه و تسهیلات مذکور بهره‌برداری نموده و در پایان، آن را به دولت باز پس می‌گرداند. طرفین قرارداد عموماً هدفشان این است که درآمد بهره‌برداری از تسهیلات در مدت واگذاری امتیاز، با یک نرخ بازگشت مناسب سرمایه به عنوان هزینهٔ سرمایه‌گذاری و راهبری کارخانه به سرمایه‌گذاران پرداخت شود. این سرمایه‌گذاران اغلب شامل پیمانکاران خواهند بود. هر پروژه بی. او. تی به صورت بالقوه، ساختار پیچیده‌ای خواهد داشت؛ با این وجود، در بیشتر مواقع پروژه بی. او. تی برای کارهای طراحی و اجرا از یک قرارداد کلید در دست استفاده خواهد کرد؛ بنابراین، بی. او. تی در واقع یک روش مستقل قراردادهای اجرایی نیست؛ بلکه روشی برای تأمین مالی پروژه است. در یک پروژه بی. او. تی، مدت زمان بهره‌برداری بین تکمیل پروژه و انتقال آن، این فرصت را برای کارفرما فراهم می‌آورد که کیفیت

1. Build and Operate Transfer
2 .Project development company

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-09]

[DOI: 10.52547/qjal.8.25.73]

و کمیت تولیدات کارخانه را تعریف کند. مشارکت‌کننده باید قبل از انتقال، تسهیلات لازم را برای آموزش عوامل کارفرما تأمین نماید.

در قراردادهای بی. او. تی، شهرداری؛ زمین و زیرساخت‌های لازم را در اختیار مشارکت‌کننده قرار می‌دهد و طرف مشارکت نسبت به احداث مجموعه موردنظر که ذاتاً مجموعه‌ای درآمدزاست، اقدام می‌کند و در قبال هزینه‌ای که انجام داده، طی مدت معینی از مجموعه احداثی بهره‌برداری می‌کند و پس از طی زمان مذکور، مجموعه را به شهرداری بازمی‌گرداند. لازم به ذکر است قراردادهای LOT (اجاره، بهره‌برداری و انتقال) و ROT (بازسازی، بهره‌برداری و انتقال)، حالت‌های دیگری از این نوع قرارداد هستند که در این دو حالت، شهرداری به جای زمین، ساختمان آمادهٔ بهره‌برداری یا ساختمان فرسوده‌ای را در اختیار مشارکت‌کننده قرار می‌دهد (صادقی و علمایی، ۱۳۹۱: ۳۰۴-۳۰۷).

۲ -۵ -احداث، تملک و بهره‌برداری(BOO)[1]

این عبارت دربردارنده سه مفهوم: ساخت، تملک و بهره‌برداری است.[2] «ساخت» در بی‌اواو و بی‌اوتی مفهوم یکسانی دارد و شامل: طراحی و مهندسی، تأمین کالا و تجهیزات، و ساخت، نصب و راه-اندازی است. بر اساس طراحی و مهندسی، کالاها و تجهیزات مورد نیاز طرح بی‌اواو سفارش داده می‌شود؛ سپس بر اساس آن، کارهای ساختمانی طرح انجام می‌شود، تجهیزات و ماشین‌آلات نصب می‌گردد و سرانجام، طرح، راه‌اندازی و آزمایش می‌شود. در این نوع قرارداد، سرمایه‌گذار خصوصی نسبت به ساخت، تملک، راه‌اندازی و نگهداری پروژه برای همیشه اقدام می‌کند و عوارض، اجاره‌ها و سایر مخارج و درآمدهای ناشی از اجرای پروژه را به منظور بازگرداندن سرمایه و سود، جمع‌آوری می‌کند. در این نوع قراردادها، شهرداری ممکن است بهره‌برداری و نگهداری پروژه را به یک دستگاه سومی محول نماید؛ منوط به اینکه، تضمین لازم را به بخش خصوصی تأمین‌کننده مخارج پروژه درخصوص متعهد بودن به اجرای قرارداد بی. او. او. در جهت حفظ منافع سرمایه‌گذاری اولیه بدهد؛ همچنین، در این نوع قرارداد دولت (یا شهرداری) مختار است نسبت به خرید محصول و یا خدمات ناشی از قرارداد بی. او.او اقدام نماید (صادقی و علمایی، ۱۳۹۱: ۳۰۷).

در این نوع قراردادها شامل اینکه شهرداری زمین و زیرساخت‌های لازم را در اختیار مشارکت‌کننده قرار دهد؛ یا اینکه زمین متعلق به مشارکت‌کننده باشد؛ طرف مشارکت نسبت به

---

1. Build- Own-Operate

۲. در بند (د) ماده ۱۳۳ قانون برنامه پنجم توسعه، معادل بی‌اواو عبارت: «ساخت، بهره‌برداری و تصرف» به‌کار رفته است که به نظر اشتباه می‌آید.

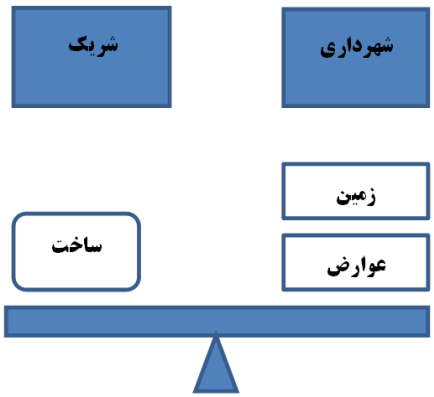
[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-09]

[DOI: 10.52547/qjal.8.25.73]

احداث، راه‌اندازی و نگهداری مجموعه موردنظر که غالباً مجموعه‌ای خدماتی – رفاهی و در عین‌حال درآمدزاست، برای همیشه اقدام می‌کند و در قبال هزینه‌ای که انجام داده است، عوارض، اجاره‌ها و سایر مخارج و درآمدهای ناشی از اجرای پروژه را جمع‌آوری می‌کند. در این نوع قراردادها، چنانچه مالکیت زمین در اختیار شهرداری باشد، کلاً به مشارکت‌کننده منتقل می‌گردد و متقابلاً شهرداری نیز تضمین کافی برای ارائه بهینه خدمات از مشارکت‌کننده اخذ می‌کند.

۳-۵- مشارکت مدنی[1]

مشارکت مدنی رایج‌ترین نوع مشارکت در جوامع مختلف و در عرصه بین‌المللی و شهرداری‌هاست. شرکت طبق ماده ۵۷۱ قانون مدنی، عبارت است از: «اجتماع حقوق مالکین متعدد در شیءِ واحد به نحو اشاعه». بنا بر ماده ۱۸ آیین‌نامه اعطای تسهیلات بانکی، نیز مشارکت مدنی عبارت است از: «درآمیختن سهم‌الشرکه نقدی و یا غیرنقدی به اشخاص حقیقی و یا حقوقی متعدد به نحو مشاع به منظور انتفاع، طبق قرارداد». این روش تأمین مالی برای اجرای پروژه‌های مشارکتی، یکی از معمول‌ترین روش‌هاست که در آن، همواره سه عنصر مشارکت (زمین، ساخت و عوارض) فی‌مابین طرفین مورد تبادل و اشتراک قرار می‌گیرد. به عبارت دیگر، اساس این نوع مشارکت بر این است که ابتدا آورده‌های طرفین بر اساس سه مؤلفه زمین، عوارض و ساخت ارزیابی و سنجش شده و مقدار آورده‌های طرفین محاسبه می‌شود؛ سپس بر اساس همین آورده‌ها، سهم-الشرکه برای طرفین تعریف می‌شود. تشکیل ترازوی آورده‌های طرفین ممکن است به یکی از مدل‌های زیر یا ترکیبی از مدل‌های دیگر باشد.



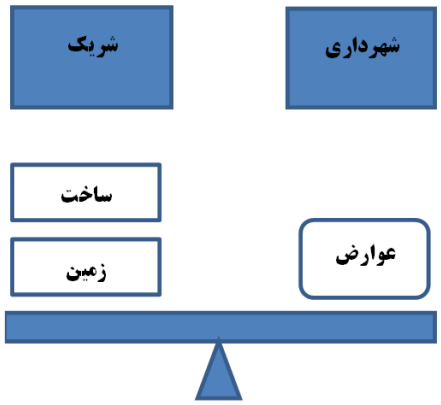
نمودار ۱: زمین از شهرداری

1 .Civil partnership method

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-09]

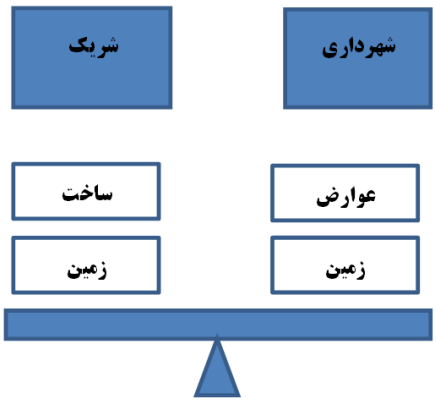
[DOI: 10.52547/qjal.8.25.73]

در روش نمودار ۱ ، زمین متعلق به شهرداری است؛ ولی باتوجه به نبود بودجه کافی، عدم‌تخصص لازم در ساخت پروژه، به‌صرفه‌نبودن گذاشتن زمان و نیرو و امکانات شهرداری برای ساخت، آورده نقدی بالا برای ساخت و ...، ساخت پروژه از طریق مزایده به بخش خصوصی واگذار می‌شود. این روش به روش ملک از شهرداری شناخته می‌شود.



نمودار ۲: زمین از شریک

در روش نمودار ۲، زمین متعلق به شریک است؛ ولی بنا به‌دلایلی نظیر نداشتن بودجه کافی برای ساخت، ایجاد بنا و تجهیزات شهری، بالابودن عوارض شهرداری در آن منطقه و ...، به مورد مشارکت گذارده می‌شود. این روش به روش ملک از شریک شناخته می‌شود.

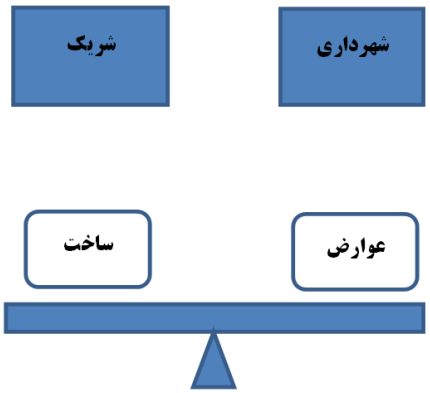


نمودار۳: زمین از هر دو طرف

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-09]

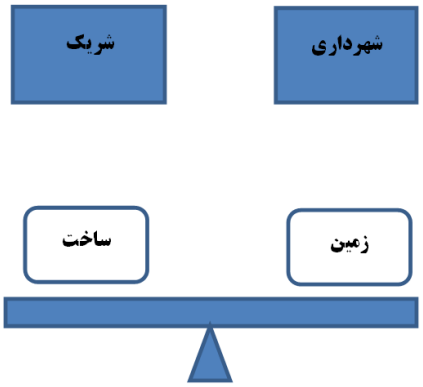
[DOI: 10.52547/qjal.8.25.73]

در روش نمودار ۳، زمین متعلق به هر دو طرف است؛ ولی بنا به دلایلی نظیر کوچک‌بودن زمین هر دو طرف برای ساخت یک بنای ویژه، عدم‌اجازه ساخت و ساز در آن منطقه مورد نظر و ... به مورد مشارکت گذارده می‌شود.



نمودار۴: شراکت در غیر زمین

در روش نمودار ۴، هزینه زمین توسط یکی از طرفین نقدی یا اقساطی پرداخت شده و به مورد مشارکت گذارده می‌شود.



نمودار۵: شراکت بدون عوارض

در روش نمودار ۵ ، شهرداری ممکن است عوارض را به‌صورت نقدی، اقساطی یا تهاتر دریافت نماید و یا اینکه با توجه به اهمیت حیاتی طرح برای شهروندان و پایین‌بودن سود طرح که منجر به عدم تمایل شرکا برای همکاری می‌شود، شهرداری؛ کل عوارض یا جزئی از آن را برای تشویق به همکاری دریافت نمی‌کند.

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-09]

[DOI: 10.52547/qjal.8.25.73]

همچنین، موارد دیگری جدا از موارد بالا نیز می‌تواند به وجود آید؛ اما مهم‌ترین نوع مشارکت مدنی غالباً در دو نوع به انجام می‌رسد:

۱-۳-۵- ملک از شهرداری

در این مدل، شهرداری در ملک خویش، طرحی را تعریف می‌کند و آورده‌های شهرداری زمین و عوارض است.

آورده شهرداری در این قرارداد عبارت است از:

الف) ارزش زمینی که بر اساس نظریه کارشناس/کارشناسان رسمی تقویم و اعلام می‌گردد.

ب) کلیه هزینه‌های مربوط به تغییر کاربری، صدور پروانه ساخت (به استثنای هزینه برگه‌ها و سازمان نظام مهندسی)، مازاد تراکم، پذیره و پایان کار و عوارض مربوط به آنکه محاسبه و اعلام گردید.

آورده شریک در این قرارداد که به اسناد فراخوان قید و مورد تایید و امضای وی قرار گرفته، عبارت است از:

الف) هزینه انجام کلیه مطالعات اولیه (فاز صفر)، تهیه طرح‌های مقدماتی (فاز۱)، طرح‌های اجرایی (فاز۲) و نیز هزینه کلیه برگه‌های مورد نیاز برای صدور پروانه ساخت اعم از: برگه‌های سازه، معماری، تاسیسات برقی، تاسیسات مکانیکی، مجری، نظارت، سایر هزینه‌های سازمان نظام مهندسی ساختمان و صدور شناسنامه فنی.

ب) هزینه ساخت و احداث کل مستحدثات موضوع قرارداد.

ج) هزینه بیمه، هزینه اخذ مجوز و تاییدیه‌های آتش‌نشانی، هزینه خرید و عملیاتی‌کردن شبکه‌ها و انشعاب‌های برق، آب، فاضلاب، گاز، آتش‌نشانی، کابل‌کشی مخابرات و سایر امور زیر بنایی کل مستحدثات موضوع قرارداد.

د) کلیه هزینه‌های نظارت برحسن انجام فعالیت‌های کل قرارداد مربوط به عامل کنترل پروژه.

این مشارکت حتما باید از طریق فراخوان عمومی باشد و یا درصورت انتخاب مستقیم شریک از سوی شهرداری می‌بایست شورای اسلامی شهر، آن را تایید نماید.

۲-۳-۵- ملک از شریک

در این مدل، نیازی به فراخوان نیست؛ چرا که ملک متعلق به خود شریک (و از مشارکت یا سرمایه‌گذار) است.

آورده شهرداری در این قرارداد، به شرح زیر است:

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-09]

[DOI: 10.52547/qjal.8.25.73]

آورده شهرداری تنها کلیه هزینه‌های مربوط به تغییر کاربری، صدور پروانه ساخت (به‌استثنای هزینه برگه‌ها و سازمان نظام مهندسی)، مازاد تراکم، پذیره و پایان کار و عوارض مربوط به آن است.

آورده شریک در این قرارداد که مورد تایید و امضای وی قرار گرفته، به شرح زیر است:

الف) ارزش زمین (براساس نظریه کارشناس/ کارشناسان رسمی دادگستری)

ب) هزینه انجام کلیه مطالعات اولیه (فاز صفر) و تهیه طرح‌های مقدماتی (فاز ۱) و طرح‌های اجرایی (فاز۲) و نیز هزینه کلیه برگه‌های مورد نیاز برای صدور پروانه ساخت شامل: برگه‌های سازه، معماری، تاسیسات برقی، تاسیسات مکانیکی، مجری، نظارت، سایر هزینه‌های سازمان نظام مهندسی ساختمان و صدور شناسنامه فنی.

ج) هزینه ساخت و احداث کل مستحدثات موضوع قرارداد.

د) هزینه بیمه، هزینه اخذ مجوز و تاییدیه‌های آتش‌نشانی، هزینه خرید و عملیاتی‌کردن شبکه‌ها و انشعاب‌های برق، آب، فاضلاب، گاز، آتش‌نشانی، کابل‌کشی مخابرات و سایر امور زیر بنایی کل مستحدثات موضوع قرارداد.

هـ) کلیه هزینه‌های نظارت بر حسن انجام فعالیت‌های کل قرارداد مربوط به عامل کنترل پروژه.

۳-۳-۵- نحوه تعیین سهم‌الشرکه در مشارکت مدنی

پس از ارزیابی آورده‌های طرفین (ارزیابی باید توسط مراجع ذی‌صلاح و با توافق طرفین باشد، از جمله هیأت ارزیابی شهرداری یا هیأت کارشناسی مرکب از کارشناسان رسمی طرفین)، بر اساس فرمول زیر، سهم‌الشرکه هر طرف مشخص می‌شود:

$$\frac{\text{آورده شریک}}{\text{جمع آورده طرفین}} = \text{درصد سهم الشرکه شریک} \qquad \frac{\text{آورده شهرداری}}{\text{جمع آورده طرفین}} = \text{درصد سهم الشرکه شهرداری}$$

در برخی پروژه‌ها ممکن است به لحاظ سیاست‌های تشویقی، شهرداری قسمتی از سهم‌الشرکه خود را به شریک واگذار نماید تا حاشیه سود شریک بیشتر شود و رغبت لازم برای سرمایه‌گذاری در شریک به وجود آید؛ یا برعکس، ممکن است به لحاظ سیاست‌های انضباطی، شهرداری بیشتر از آورده خویش، سهم الشرکه برای خود طلب می‌نماید (یاری، ۱۳۹۰: ۱۹۳-۱۸۷).

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-09]

[DOI: 10.52547/qjal.8.25.73]

نتیجه‌گیری

رشد و توسعه اقتصادی و بهبود شرایط زندگی شهری، مستلزم توسعه سیستم‌ها و خدمات عمومی در شهرها و توسعه این سیستم‌ها و خدمات، نیازمند سرمایه‌گذاری‌های عظیم و گاه، دانش فنی ویژه است. معمولاً، یک مشارکت عمومی- خصوصی، یک قرارداد بین یک نهاد دولتی و بخش خصوصی برای ایجاد دارایی یا خدمات عمومی است که در آن، بخش خصوصی؛ قسمت اعظم ریسک‌ها و مسئولیت‌های مدیریتی را برعهده دارد. در بخش مدیریت شهری، قانون فعلی شهرداری‌ها با اصلاحاتی که در اختیار ما هست، کاملاً سیستم شهرداری را سیستمی دولتی دیده و با نگاه دولتی به آن پرداخته و فقط به موضوع عوارض در شهرداری‌ها پرداخته است و متأسفانه در کتاب قطور قانون شهرداری‌ها، کلمه‌ای به نام مشارکت یا سرمایه‌گذاری وجود ندارد. در این قوانین و مقررات، هیچ ظرفیت و حتی نکته‌ای که از آن به عنوان روزنه‌ای برای توسعه شیوه‌های مشارکت بخش خصوصی یاد شود، فراهم نشده است. یکی از مباحث اساسی در توسعه شهرها و ایجاد زیرساخت‌های آن، حضور بخش خصوصی فعال و سرمایه‌گذاری آن توسط این بخش هست که در این خصوص با توجه به ساختار سنتی شهرداری‌ها و نقص قانون در حوزه سرمایه‌گذاری، می‌طلبد تا با روش‌های جدید برای ایجاد بستر مناسب و قانونمند با هدف تشویق سرمایه‌گذاران، شیوه‌ای مناسب اتخاذ گردد تا باعث ایجاد تشویق و انگیزش سرمایه‌گذاران شود. با توجه به مطالبی که گفته شد، قراردادهای مشارکت، از جمله قراردادهای خاص به‌شمار می‌روند که متمایز از قراردادهای عادی و خصوصی هستند. این نوع قراردادها عموماً تابع حقوق عمومی هستند و قواعد حاکم بر این نوع قراردادها، جنبه تکلیفی و آمره دارد؛ از این‌رو، عدم‌رعایت تشریفات نظارتی و شکلی پیش‌بینی شده در قوانین و مقررات مختلف، موجبات بطلان و در پاره‌ای از موارد، عدم نفوذ آنها را فراهم می‌آورد؛ بنابراین، در ردیف قراردادهای اداری قرار می‌گیرند. بدیهی است که شرایط و الزامات یادشده، اراده و اختیار مشارکت و سرمایه‌گذار خصوصی را در تعیین شرایط قراردادی محدود می‌سازد. با توجه به قابلیت‌ها و توانمندی‌های دو بخش عمومی (شهرداری) و خصوصی، مشارکت و همکاری این دو بخش و تلفیق توانمندی‌های ایشان با یکدیگر و تقسیم مخاطره‌های موجود می‌تواند تأثیر قابل توجهی در اجرای بهینه پروژه‌های زیربنایی و خدمات عمومی شهری داشته باشد؛ به‌علاوه، کارآمدی قانون نیز وابسته به رعایت همین اصول است. بااین‌وجود، اصول قانونی حاکم بر قراردادهای مشارکت را باید بر اساس شرایط و اوضاع و احوال موجود کشور تحلیل و بررسی کرد. از آنجا که قراردادهای مزبور ارتباط مستقیمی با منافع عمومی و مصالح اقتصادی کشور دارند؛ تدوین راهنماها، منابع اطلاعاتی و قوانین و مقررات در این زمینه، یکی از اقدامات مؤثر برای ظرفیت‌سازی و رفع ابهامات و سوءتفاهم‌های احتمالی در مورد مشارکت عمومی- خصوصی است.

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-09]

[DOI: 10.52547/qjal.8.25.73]

فهرست منابع

منابع فارسی:

کتاب:

۱- امامی، محمد و استوارسنگری، کورش (۱۳۸۸). حقوق اداری، تهران: نشر میزان.
۲- انصاری، ولی الله (۱۳۹۲) . کلیات حقوق قراردادی، چ دوم،تهران: نشر حقوق‌دانان.
۳- طباطبائی موتمنی، منوچهر (۱۳۸۶). حقوق اداری، تهران: انتشارات سمت.
۴- صادقی، حسن، علمایی، سیدمحمود (۱۳۹۱). اصول مدیریت ساخت، چاپ‌هفتم، تهران: انتشارات دانشگاه جامع امام حسین (ع).
۵- هاشمی، سیدمحمد (۱۳۸۴). حقوق بشر و آزادی‌های اساسی، تهران: انتشارات میزان.
۶- هداوند، مهدی، و مشهدی، علی (۱۳۹۱). اصول حقوق اداری، چاپ دوم، تهران: انتشارات خرسندی.
۷- یاری، حمید (۱۳۹۰). مروری بر روش‌های تأمین مالی و سرمایه‌گذاری در پروژه‌های شهرداری، ناشر: راه‌دان، انتشارات سازمان شهرداری‌ها و دهیاری‌های کشور.

مقالات

۱- آرائی، مسعود و مزارعی، غلامحسن (۱۳۹۹). «موانع حقوقی انعقاد قراردادهای مشارکت در شهرداری‌ها از منظر حقوق اداری ایران»، فصلنامه علمی پژوهش‌های نوین حقوق اداری، سال دوم، شماره سوم.
۲- عطایی، امید و نادران، الیاس(۱۳۸۹). «مروری بر روند تهیه و تصویب قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل چهل‌و چهارم قانون اساسی»، تهران: دفتر مطالعات اقتصادی، مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی.
۳- عزیزی، فاطمه (۱۳۹۱). «آسیب‌شناسی قوانین و مقررات در قراردادهای مشارکت بخش عمومی و خصوصی از دیدگاه اقتصادی»، تهران: همایش مشارکت عمومی خصوصی در توسعه زیرساخت ها.
۴- زیودار، مهدی (۱۳۹۰). «چالش‌ها و فرصت‌های تأمین مالی و سرمایه‌گذاری در شهرداری‌ها»، مجله شهرداری‌ها، سال یازدهم، شماره ۱۰۵.
۵- رحمانی، فاطمه، مظهری، محمد (۱۳۹۰). «بررسی مشکلات، تأثیرات و روش‌های خصوصی‌سازی در معاونت خدمات شهری شهرداری مشهد»، مجموعه مقالات اولین کنفرانس اقتصاد شهری ایران، اولین همایش اقتصاد شهری، مشهد: شهرداری مشهد و دانشگاه فردوسی مشهد.
۶- ویژه، محمدرضا، رحمتی، پرویز (۱۳۹۴).«مشارکت عمومی خصوصی در حقوق ایران؛ چالش‌ها و بایسته‌ها»، فصلنامه تحقیقات حقوقی شماره، ۷۲.
۷- معصومی‌نیا؛ غلامعلی و شهیدی‌نسب، مصطفی (۱۳۸۸). «بررسی فقهی و اقتصادی ابزار تأمین‌مالی مشارکت کاهنده»، فصلنامه علمی- پژوهشی اقتصاد اسلامی، سال نهم، پاییز، شماره ۳۵.

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-09]

[DOI: 10.52547/qjal.8.25.73]

۸- هیبتی، فرشاد، احمدی، موسی(۱۳۸۸). «مشارکت عمومی – خصوصی: نظام نوین تأمین مالی در واگذاری پروژه‌های زیرساختی دولت‌های مرکزی و محلی به بخش خصوصی»، اولین کنفرانس بین‌المللی توسعه نظام تأمین مالی در ایران.
۹- نگاهی به پروژه‌های مشارکتی شهرداری تبریز (۱۳۹۲). روابط عمومی و بین‌الملل شهرداری تبریز.

قوانین و مقررات

۱- قانون مدنی
۲- قوانین برنامه‌های توسعهٔ اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی کشور.

منابع انگلیسی

1-Albalate, Daniel., Bel, Germa., Geddes, R.Richard. (2010). The determinents of contractual choice for private involvement in infrastructur projects in the united states.
2-Borge, Lars-Erik. (2000). Charging for public services: The case of utilities in Norwegian local government, Regional Science and Urban Economics, 30(6), 703-718.
3-World Investment Report (2013), «Global Value Chains: Investment and Trade for Development».Annual, New York, United Nations.
4-UNCITRAL Legislative Guide, Recommendation 2, Chapter 1, para 17.
5-UNCITRAL Legislative Guide, Chapter 1, para 17.
6-OECD Basic Elements of a Law on concession Agreements. Explanatory notes to Art. 16, p 27.
7-MERNA, Payne and N. Smith, Benefils of a Structured Conctured Concession Agreement for Build-Own-Operate-Transfer (BOOT) Projects, p. 32; Gilchrist, A., Challenging Times for BOOT Projects, p. 64.

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-09]

[DOI: 10.52547/qjal.8.25.73]