

حقوق اداری اموال
سلب مالکیت به سبب منفعت عمومی
مطالعه تطبیقی (ایران و فرانسه)

تألیف:
دکتر غلامرضا کامیار
وکیل پایه یک دادگستری و مدرس دانشگاه



مجمع علمی و فرهنگی مجد

سرشناسه : کامیار، غلامرضا
عنوان و نام پدیدآور : حقوق اداری اموال سلب مالکیت به سبب منفعت عمومی: مطالعه تطبیقی (ایران و فرانسه)
مشخصات نشر : تهران : مجد، ۱۳۹۴.
شابک : ۹۷۸-۶۰۰-۱۹۳-۴۲۴-۷
وضعیت فهرست نویسی : فیبای مختصر
یادداشت : فهرست نویسی کامل این اثر در نشانی: <http://opac.nlai.ir> قابل دسترسی است.
یادداشت : کتابنامه: ص. ۲۲۸-۲۲۴؛ همچنین به صورت زیر نویس.
شماره کتابشناسی ملی : ۳۸۸۱۰۱۹

مرگونه تکثیر کامل یا قسمتی از کتاب بدون اجازه پدیدآورنده، یا ناشر خلاف قانون، شرع و اخلاق است.
موارد تخلف را به دفتر مرکزی (مجد) گزارش فرمایید.

حقوق اداری اموال
سلب مالکیت به سبب منفعت عمومی
مطالعه تطبیقی (ایران و فرانسه)
تألیف: دکتر غلامرضا کامیار

انتشارات مجد

چاپ اول : ۱۳۹۴
تعداد: ۵۰۰ نسخه
حق چاپ محفوظ و منحصر «مجد» است.
دفتر مرکزی:

تهران، خیابان ۱۲ فروردین، تقاطع خیابان وحید نظری، پلاک ۱۰۸

تلفن و دورنگار: ۶۶۴۹۵۰۳۴ - ۶۶۴۰۹۴۲۲ - ۶۶۴۶۳۳۸۶

شابک: ۹۷۸-۶۰۰-۱۹۳-۴۲۴-۷

ISBN: 978-600-193-424-7

شعبه فروردین: خیابان ۱۲ فروردین، مقابل تعزیرات، پلاک ۲۸۳، طبقه دوم تلفن: ۶۶۴۹۰۹۹۸
شعبه اردیبهشت: خیابان اردیبهشت (منبری جاوید)، تقاطع شهدای زاندارمری، پلاک ۵۷ تلفن: ۶۶۴۸۶۸۷۴
www.majdlaw.ir

E-mail: majdlaw92@gmail.com

سیستم اشتراک پذیری «مجد»:

ارسال پیامک حاوی نام و نام خانوادگی و شغل (در صورت تمایل) به شماره ۰۲۱۶۶۴۹۰۹۹۸
فصلنامه حقوقی مجد با ارائه مقالات اساتید مبرز حقوق کشور بطور منظم منتشر می شود.

فهرست مطالب

۱۵	مقدمه
۲۷	بخش نخست: ماهیت و قلمرو مالکیت
۲۹	فصل نخست: مبانی، شیوه‌های سلب و محدودیت حقوق مالکانه
۲۹	گفتار نخست: منابع
۳۰	مبحث نخست: منابع داخلی
۳۰	بند نخست: قانون اساسی
۳۰	الف: حقوق فرانسه
۳۲	ب: حقوق ایران
۳۳	بند دوم: قوانین عادی و مصوبات قوه مجریه
۳۳	الف: حقوق فرانسه
۳۵	ب: حقوق ایران
۳۶	مبحث دوم: منابع فراملی
۳۷	بند نخست: حقوق فرانسه
۳۹	بند دوم: حقوق ایران
۴۰	گفتار دوم: سلب مالکیت به سبب منفعت عمومی و سایر انتقالات اجباری
۴۰	مبحث نخست: انتقالات اجباری معوض
۴۱	بند نخست: اولویت در خرید اراضی
۴۱	الف: حقوق فرانسه
۴۳	ب: حقوق ایران
۴۴	بند دوم: تصاحب موقت
۴۴	الف: حقوق فرانسه
۴۶	ب: حقوق ایران
۴۷	مبحث دوم: انتقالات اجباری بلاعوض و یا عوض ناعادلانه
۴۷	بند نخست: ملی کردن
۴۷	الف: حقوق فرانسه
۴۹	ب: حقوق ایران
۵۰	بند دوم: مصادره

۵۰	الف: حقوق فرانسه
۵۱	ب: حقوق ایران
۵۳	فصل دوم: زوال مالکیت خصوصی و پیدایش اموال عمومی
۵۳	گفتار نخست: مالکیت خصوصی: حق محترم و انعطاف پذیر
۵۳	مبحث نخست: ویژگی‌های مالکیت
۵۳	بند نخست: حقوق فرانسه
۵۶	بند دوم: حقوق ایران
۵۷	مبحث دوم: شیوه‌های تحصیل مالکیت
۵۷	بند نخست: حقوق فرانسه
۵۹	بند دوم: حقوق ایران
۶۴	گفتار دوم: مالکیت عمومی: حق انعطاف ناپذیر
۶۴	مبحث نخست: مفهوم و معیارهای اموال عمومی
۶۴	بند نخست: حقوق فرانسه
۶۸	بند دوم: حقوق ایران
۷۰	مبحث دوم: ویژگی اموال عمومی
۷۰	بند نخست: انتقال ناپذیری
۷۰	الف: حقوق فرانسه
۷۳	ب: حقوق ایران
۷۷	بند دوم: عدم شمول مرور زمان
۷۸	الف: حقوق فرانسه
۷۸	ب: حقوق ایران
۸۰	چکیده مباحث بخش نخست
۸۳	بخش دوم: ارکان و شرایط سلب مالکیت به سبب منفعت عمومی
۸۵	فصل نخست: غایت، موضوع و مداخله گران فرایند سلب مالکیت
۸۵	گفتار نخست: هدف سلب مالکیت
۸۵	مبحث نخست: حقوق فرانسه
۸۵	بند نخست: بازتاب نفع عمومی در قوانین
۸۶	بند دوم: بازتاب نفع عمومی در رویه قضایی
۹۰	مبحث دوم: حقوق ایران

بند نخست: ضرورت عمومی در حقوق اسلامی و دکترین	۹۰
بند دوم: ضرورت عمومی در قلمرو قوانین و رویه قضایی	۹۲
گفتار دوم: اموال غیر منقول	۹۴
مبحث نخست: حقوق فرانسه	۹۵
مبحث دوم: حقوق ایران	۹۶
گفتار سوم: نقش اداره و اشخاص حقوق خصوصی در فرایند سلب مالکیت	۹۸
مبحث نخست: حقوق فرانسه	۹۹
بند نخست: اشخاص عمومی	۹۹
بند دوم: اشخاص خصوصی	۱۰۲
مبحث دوم: حقوق ایران	۱۰۳
بند نخست: اشخاص عمومی	۱۰۳
بند دوم: اشخاص خصوصی	۱۰۵
فصل دوم: سازگاری طرح ها با قوانین گوناگون	۱۰۹
گفتار نخست: سلب مالکیت و سیاست های توسعه شهری و حفظ میراث فرهنگی	۱۰۹
مبحث نخست: سلب مالکیت و حقوق شهرسازی	۱۱۰
بند نخست: حقوق فرانسه	۱۱۰
الف: طرح های شهری	۱۱۰
ب: طرح های فراشهری	۱۱۳
بند دوم: حقوق ایران	۱۱۳
الف: طرح های مصوب و سلب مالکیت	۱۱۴
ب: فقدان طرح های فراشهری	۱۱۶
مبحث دوم: سلب مالکیت و حقوق میراث فرهنگی	۱۱۷
بند نخست: حقوق فرانسه	۱۱۷
بند دوم: حقوق ایران	۱۱۸
فصل سوم: تضمینات و گستره حقوق مالکانه در فرایند سلب مالکیت	۱۲۱
گفتار نخست: قدرت عمومی در بند تشریفات قانونی	۱۲۱
مبحث نخست: حقوق فرانسه	۱۲۱
بند نخست: تمایز مراحل سلب مالکیت	۱۲۱
بند دوم: تشریفات دقیق و موضوع سلب مالکیت غیرمستقیم	۱۲۲

۱۲۶	مبحث دوم: حقوق ایران
۱۲۶	بند نخست: نظریه وحدت فرایند سلب مالکیت
۱۲۷	بند دوم: تشریفات دقیق و موضوع سلب مالکیت غیر مستقیم
۱۳۲	گفتار دوم: تضمینات محتوایی
۱۳۲	مبحث نخست: غرامت
۱۳۲	بند نخست: حقوق فرانسه
۱۳۲	الف: ویژگی‌های غرامت
۱۳۳	۱- غرامت عادلانه
۱۳۵	۲- غرامت پیشین
۱۳۶	ب: خسارات جبران پذیر براساس قانون سلب مالکیت
۱۳۶	۱- خسارت مادی
۱۳۷	۲- خسارت مستقیم
۱۳۸	۳- خسارت واقعی
۱۳۸	ج: پرداخت غرامت
۱۳۸	۱- غرامت نقدی
۱۳۹	۲- غرامت غیر نقدی
۱۴۰	د: منتفعان غرامت
۱۴۰	۱- مالکان
۱۴۱	۲- سایر ذینفعان
۱۴۴	بند دوم: حقوق ایران
۱۴۵	الف: ویژگی‌های غرامت
۱۴۵	۱- عادلانه بودن غرامت
۱۴۷	۲- غرامت پیشین و پسین
۱۴۹	ب: زبان‌های جبران پذیر مطابق قواعد کلی
۱۴۹	۱ - سلب مالکیت و مسئولیت مدنی
۱۵۱	۲ - سلب مالکیت و زبان‌های مادی ، مستقیم و واقعی
۱۵۳	ج: شیوه‌های جبران خسارت
۱۵۳	۱ - غرامت نقدی و معوض ملکی
۱۵۴	۲ - اعطای ضابطه: تراکم مازاد، پروانه ساختمان و تغییر کاربری
۱۵۸	د: منتفعان از غرامت

۱- مالکان	۱۵۸
۲- سایر ذینفعان	۱۶۱
مبحث دوم: غرامت‌های جانشین و مضاعف	۱۶۶
بند نخست: حقوق فرانسه: «استقرار مجدد» حق ثانوی به نفع قربانی	
تملک	۱۶۶
الف: حق مسکن	۱۶۶
ب: حق استرداد	۱۶۷
بند دوم: حقوق ایران: استقرار مجدد و افزایش غرامت	۱۶۷
الف: معوض غیر نقدی	۱۶۸
ب: افزایش الزامی غرامت	۱۶۸
چکیده مباحث بخش دوم	۱۷۰

بخش سوم: آیین رسیدگی و تشریفات سلب مالکیت به سبب

منفعت عمومی	۱۷۳
فصل نخست: رسیدگی اداری	۱۷۵
گفتار نخست: حقوق فرانسه، اعلامیه منفعت عمومی و تعیین محدوده عملیات	۱۷۶
مبحث نخست: مشارکت همگانی	۱۷۶
بند نخست: تشکیل پرونده	۱۷۶
بند دوم: تحقیق مقدماتی بر اعلامیه منفعت عمومی	۱۷۷
مبحث دوم: تصدیق وصف عمومی طرح و اعلام منفعت عمومی	۱۷۹
بند نخست: مقامات اعلام کننده منفعت عمومی	۱۷۹
بند دوم: تأیید منفعت عمومی	۱۸۰
مبحث سوم: تعیین املاک واقع در محدوده طرح	۱۸۲
بند نخست: تحقیق تفصیلی	۱۸۳
بند دوم: املاک انتقال پذیر	۱۸۴
گفتار دوم: حقوق ایران: اقتدار قوه عمومی، فقدان تحقیق تفصیلی	۱۸۵
مبحث نخست: نظریه گفتگو پیرامون طرح‌های عمومی	۱۸۵
بند نخست: دیدگاه طراحان قانون اساسی	۱۸۶
بند دوم: دیدگاه نویسندگان قوانین عادی	۱۸۶
مبحث دوم: هویت املاک	۱۸۸

۱۸۸.....	بند نخست: سند مالکیت
۱۸۹.....	بند دوم: گواهی ثبتی
۱۹۰.....	بند سوم: اطلاع رسانی و مساله «مهلت انتظار»
۱۹۱.....	الف: ابلاغ به مالکان و اشخاص ذینفع
۱۹۲.....	ب: مساله «زمان انتظار»
۱۹۴.....	فصل دوم: مرحله قضایی
۱۹۴.....	گفتار نخست: مرحله قضایی عادی
۱۹۵.....	مبحث نخست: انتقال مالکیت
۱۹۵.....	بند نخست: حقوق فرانسه
۱۹۵.....	الف: انتقال دوستانه
۱۹۷.....	ب: انتقال اجباری
۱۹۸.....	بند دوم: حقوق ایران
۱۹۸.....	الف: انتقال توافقی
۱۹۹.....	ب: انتقال اجباری
۲۰۱.....	مبحث دوم: ارزیابی غرامت
۲۰۱.....	بند نخست: حقوق فرانسه
۲۰۱.....	الف: صلاحیت قاضی تملکات
۲۰۲.....	ب: شیوه ارزیابی غرامت
۲۰۴.....	بند دوم: حقوق ایران
۲۰۴.....	الف: هیأت کارشناسی
۲۰۴.....	۱- پیشینه و شیوه تعیین کارشناس
۲۰۶.....	۲- عدالت و بی طرفی کارشناس
۲۰۹.....	۳- قطعیت نظریه هیأت کارشناسی
۲۱۰.....	ب: مداخلات قضایی در فرایند سلب مالکیت
۲۱۰.....	۱- تصمیمات اداری دادرسان و دادستان
۲۱۲.....	۲- تصمیمات قاضی دیوان عدالت اداری
۲۱۴.....	۳- تصمیمات قضایی دادرسان دادگاهها
۲۱۷.....	گفتار دوم: مرحله قضایی فوق العاده
۲۱۸.....	مبحث نخست: حقوق فرانسه
۲۱۸.....	بند نخست: رسیدگی فوری

۲۱۹.....	بند دوم: رسیدگی خیلی فوری
۲۲۱.....	مبحث دوم: حقوق ایران
۲۲۱.....	بند نخست: شرایط
۲۲۱.....	الف: فوریت اجرای طرح و ورود زیان جبران ناپذیر
۲۲۳.....	ب: موافقت وزیر دستگاه اجرایی
۲۲۴.....	بند دوم: آثار
۲۲۴.....	الف: تصرف فوری
۲۲۵.....	ب: غرامت تاخیری
۲۲۹.....	نتیجه گیری
۲۳۳.....	ضمیمه
۲۳۳.....	فهرست نموداری مطالب
۲۳۸.....	متن قوانین تملکات ایران
	لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های
۲۳۸.....	عمومی، عمرانی و نظامی دولت مصوب ۱۳۵۸.۱۱.۱۷
	قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها مصوب
۲۴۴.....	۱۳۶۷/۸/۲۹
	قانون نحوه تقویم ابنیه، املاک و اراضی مورد نیاز شهرداری‌ها مصوب
۲۴۵.....	۱۳۷۰/۸/۲۸
۲۴۷.....	واژه نامه فرانسه
۲۶۱.....	متن قانون سلب مالکیت فرانسه
۲۹۹.....	منابع

فهرست علایم اختصاری

- ق.ا: قانون اساسی
 ق.م: قانون مدنی
 ق.آ.د.ک: قانون آیین دادرسی کیفری
 ق.آ.د.م: قانون آیین دادرسی مدنی
 ق.ز.م: قانون زمین شهری
 ل.ق.ن.خ.ت: لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی عمرانی و نظامی دولت
 ق.ت.آ.د.د.ع.ا: قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری
 ق.م.ا: قانون مجازات اسلامی
 ه.ع.د.ع.ا: هیات عمومی دیوان عدالت اداری
 ه.ع.د.ع.ک: هیات عمومی دیوان عالی کشور
 ق.ت.ا.ش.ش: قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران
 ق.ن.ع.ش: قانون نوسازس و عمران شهری

Principales abréviations

- AJJC = Actualité juridique de droit administratif
 AJPI = Actualité juridique de la propriété immobilière
 Al.= aliéna
 Art. = article
 Bull. civ. = Bulletin des arrêts de la Cour de cassation (chambres civiles)
 C. civ. = Code civil
 C. env. = Code de l'environnement
 CCH= Code de la construction et de l'habitation
 CGCT= Code Général des Collectivités Territoriales
 CG3P=Code générale de la propriété des Personnes Publiques
 C. urb. = Code de l'urbanisme
 CA. = arrêt d'une cour d'appel
 Cass. ass. Plén. = arrêt de l'assemblée plénière de la Cour de cassation
 Cass. civ. = arrêt d'une chambre civile de la Cour de cassation
 CE = arrêt du Conseil d'État
 CEDH = arrêt de la Cour Européenne des Droits de l'Homme

- cf. = se reporter à
CGCT = Code général des collectivités territoriales
Circ. = Circulaire
Cons. Const. = décision du Conseil constitutionnel
Conv. EDH = Convention Européenne des Droits de l'Homme
D. = décret
D.I.A. = Déclaration d'Intention d'Aliéner
D.L = décret-loi
DDH = Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen (1789)
doctr. = doctrine
Dr. adm. = Droit administratif
DUDH = Déclaration universelle des droits de l'homme et du citoyen
éd. = édition
ib. = ibid. = au même endroit
JO. = Journal officiel de la République française (lois et règlements)
Lebon = Recueil des décisions du Conseil d'État
HLM = habitation à loyer modéré
op. cit. = oper citato = dans l'ouvrage cité
ONG = Organisation Non Gouvernementale
Ord. = Ordonnance
QPC = Question Prioritaire de Constitutionnalité
RD. = Recueil Dalloz
RDI = Revue de droit immobilier
supra. = ci-dessus
T. confl. = décision du Tribunal des conflits
TGI = jugement d'un tribunal de grande instance

مقدمه

۱. حقوق اداری اموال از سه بخش متمایز تشکیل می‌شود:

سلب مالکیت به سبب منفعت عمومی؛

اموال عمومی؛

قراردادهای اداری.

این اثر موضوع نخست را به شیوه تطبیقی تحلیل و دو موضوع دیگر را به شکل کلی معرفی می‌نماید. سلب مالکیت فرایند اداری و قضایی است که به موجب آن دولت و شهرداری‌ها برای تامین منافع عمومی با رعایت تشریفات قانونی و در قبال غرامت عادلانه و پیش از تصرف، افراد را ملزم به انتقال حقوق مالکانه می‌نمایند.

۲. دولت بزرگترین مصرف کننده زمین است. شهرها، بزرگراه‌ها، فرودگاه‌ها، پل‌ها، میدان‌ها، دانشگاه‌ها و ورزشگاه‌ها، بیمارستان‌ها، مراکز نظامی و آموزشی به نیازهای گوناگون فرد و جامعه در رابطه با مسکن، حمل و نقل، سفر، سلامت، بهداشت، امنیت و دفاع ملی پاسخ می‌دهند. این طرح‌ها در اراضی عمومی اجرا می‌شوند ولی نا کافی بودن آن‌ها قوه حاکمه را در مقابل یک پرسش پر اهمیت قرار می‌دهد. آیا می‌توان حاکمیت اراده را نادیده گرفت و مالکان را مجبور به فروش املاک کرد؟

۳. ماشین توسعه در برخورد با مالکیت خصوصی متوقف نمی‌شود و منفعت عمومی از آن پیشی می‌گیرد. فرد گرایی مطلق، بنای نظام اجتماعی را متزلزل می‌کند. با این وجود، رفع حاجت‌های عمومی مجوز مصادره اموال شهروندان نیست. دفاع از حقوق اساسی و بنیادین افراد از قبیل حیات، مالکیت و آزادی، نخستین وظیفه قوه حاکمه است. چگونه حقوق فرد و جامعه به هم می‌پیوندند؟ آیا بدون مداخله قانونگذار و برقراری یک نظام حقوقی عادلانه می‌توان این حقوق را محترم شمرد؟

۴. سلب مالکیت به سبب منفعت عمومی ابزاری است که از یک سو به دولت اجازه می‌دهد مالکان خصوصی را مجبور به فروش املاکشان نماید و از سوی دیگر به صاحبان حقوق قانونی این گونه املاک، امکان می‌دهد افزون بر ثمن معامله کلیه غرامت‌های ناشی از تملک قهری را مطالبه نمایند. دادرسان محاکم نیز شیوه اعمال قدرت عمومی را کنترل می‌کنند و صرفاً سلب مالکیت را در جهت رفع نیازهای عمومی روا می‌شمارند. انحراف از چنین هدفی موجب بی اعتباری انتقالات املاک و اراضی است. نهاد سلب مالکیت ابزار سنجش میزان اعتبار حق مالکیت در یک کشور است. کشورها در رابطه با پدیده تملک دیدگاه یکسانی ندارند. بررسی تطبیقی این موضوع به پژوهشگران و قانون

گذاران امکان می‌دهد نقاط ضعف و قدرت، اشتراک و افتراق و برتری‌ها و معایب دو سیستم حقوقی مورد مطالعه را بازشناسی نمایند. چنین مجاهدت‌های علمی به بارور شدن اندیشه‌ها منجر می‌شود و می‌تواند الهام بخش دکترین و رویه قضایی باشد. حقوقدانان فرانسوی ابعاد گوناگون سلب مالکیت به سبب منافع عمومی را مورد بررسی دقیق و عمیق قرار داده‌اند؛ بخش مهمی از حقوق اداری اموال به این موضوع مربوط می‌شود. متخصصان حقوق خصوصی نیز به مناسبت بررسی حقوق اموال و مالکیت آنرا مورد توجه قرار می‌دهند.

۵. تأثیر اندیشه حقوقدانان فرانسوی بر نظام قضایی ایران پس از مشروطه انکار ناپذیر است. دکتر فرانسیس ادلف پرنی^۱ در ب‌های حقوق فرانسه را بر روی دانشجویان ایرانی گشود. او بانی نخستین مدرسه حقوق در ایران محسوب می‌شود. در طی یکصد سال گذشته ارتباطات علمی حقوقدانان ایرانی با هم‌تایان فرانسوی پیوسته بر قرار بوده است. استناد به قوانین و رویه‌های قضایی این کشور در تدوین کتب و مقالات گوناگون دانشمندان ایرانی مشهود است. طراحان قانون مدنی در نگارش قواعد حاکم بر اموال و مالکیت از قانون مدنی فرانسه بهره‌مند شدند و بنای بی‌همتایی را پی‌ریزی نمودند. سلب مالکیت به سبب منفعت عمومی شاخه‌ای از حق مالکیت است. با تکیه بر پیوندهای تاریخی می‌توان این موضوع را از دیدگاه دو سیستم حقوقی ایران و فرانسه بازبینی کرد. از تاریخ ثبت حق مالکیت در فهرست حقوق بشر بیش از نیم قرن می‌گذرد.

۶. ماده ۱۷ اعلامیه حقوق بشر و شهروند فرانسه مصوب ۱۷۸۹، ماده ۱۷ اعلامیه جهانی حقوق بشر سازمان ملل متحد، تبصره ۱ ماده ۱ پروتکل الحاقی به قرارداد حمایت از حقوق بشر اروپایی، اصل ۳۷ قانون اساسی جمهوری اسلامی منابع حقوقی مالکیت در قلمرو ملی و فرامرزی به شمار می‌آیند. قداست این حق مورد توجه عمیق عالمان دینی نیز قرار گرفته است. آیا ابزارهای قانونی برای پشتیبانی آن در مقابل قدرت عمومی کار آمد می‌باشد؟ فاصله وضع موجود و مطلوب چه میزان است؟ این اثر می‌کوشد با تکیه بر

۱. دکتر فرانسیس ادولف پرنی، مشهور به مسیو پرنی، بانی و پیشنهاد دهنده گشایش مدرسه عالی حقوق در ایران و نخستین رئیس این مدرسه بود. او دکترای علم حقوق در شاخه کیفری را از فاکولته پاریس دریافت کرده و مدعی العموم - دادستان - دولت فرانسه بود. موسیو پرنی، به دلیل نیاز وزارت عدلیه و دولت وقت به مستشار حقوقی عالی رتبه، به درخواست دولت وقت و موافقت رسمی رئیس جمهوری فرانسه، به ایران آمد. در یازدهم اوت ۱۹۱۱ (م) به عنوان مستشار حقوقی و مشاور عالی قضایی (در کابینه صمصام السلطنه و به هنگام وزارت عدلیه حسن پیرنیا) به استخدام وزارت عدلیه درآمد.

یک بررسی تطبیقی به این پرسش پاسخ دهد و نقاط ضعف و قدرت قوانین را تحلیل نماید. بر این اساس بخش نخست کتاب به تحلیل مبانی مالکیت، شیوه های تحصیل مالکیت و اسباب محدودیت آن اختصاص یافته است.

۷. هنگامیکه املاک اشخاص در مسیر اجرای طرح های توسعه ملی و محلی قرار می گیرد، مهم ترین چالش حقوقی پدیدار می شود. دولت با تمام قدرت در مقابل مالکیت خصوصی صف آرایی می کند و جدال نابرابری آغاز می شود. آیا مقامات اداری از تخت حاکمیت به پایین خواهند آمد تا در شرایط نابرابری فروشندهگان اراضی گفتگو نمایند؟ خودکامگی در فرایند تملکات جایی ندارد و انگیزه های خیرخواهانه برای عمران کشور مجوز سیطره غیرقانونی بر املاک شهروندان نیست.

۸. سرانجام با مداخله قانون، آزادی مالکان محدود و انتقالات اجباری در مقابل غرامت عادلانه تجویز می شود. به این ترتیب سلب مالکیت به سبب منفعت عمومی نقطه پیوند حقوق خصوصی و عمومی محسوب می شود؛ این دو مکمل و پشتیبان منافع فردی و جمعی به دو شیوه متفاوت هستند. غرامت منصفانه شامل تمام خسارت های وارده بر قربانیان عملیات سلب مالکیت می شود. تملک و بیع دو مفهوم حقوقی کاملاً متمایز هستند. دستگاه اجرایی افزون بر پرداخت غرامت های وارده بر مالکان، جبران زیان های وارده بر اشخاص ثالث را نیز بر عهده می گیرد. با این وجود، جبران زیان های معنوی مورد توجه جدی نظام حقوقی حاکم قرار نگرفته است. در بخش دوم کتاب دیدگاه های حقوق فرانسه و ایران در این رابطه مورد تحلیل و بررسی قرار خواهد گرفت و به این پرسش اساسی پاسخ داده خواهد شد که آیا غرامت عادلانه دست یافتنی است و یا به سراپی فریبنده می ماند؟

۹. منفعت عمومی به عملیات سلب مالکیت مشروعیت می بخشد. نفع عمومی را چه کسانی تشخیص می دهند؟ در نگاه نخست مردم در مورد عمومی یا خصوصی بودن یک برنامه عمرانی یا شهرسازی اظهار نظر می کنند. آن ها حق دارند در مورد تصمیماتی که مستقیماً به زندگی روزمره آنان مربوط می شوند مشارکت نمایند. مردم سالاری به انتخابات محدود نمی شود. همگان سزاوار آگاهی از شیوه هزینه کرد دارایی های عمومی هستند. آیا قوانین تملک از چنین منطقی پیروی می کند؟ دیدگاه حقوق ایران و فرانسه در خصوص مردم سالاری محلی یکسان نیست. این موضوع در مبحث اداری تشریفات سلب مالکیت مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

۱۰. بررسی تطبیقی نظام حقوقی ایران و فرانسه که از مبانی فکری و فلسفی متفاوتی پیروی می کنند چندان آسان نیست. افزون بر آن، نهادهای و مفاهیم حقوقی

ناشناخته درک موضوع و معرفی آن را دشوار می‌سازد. منابع علمی پیرامون منفعت عمومی، حق استرداد املاک واقع در طرح‌ها، قاضی ویژه تملکات و مشارکت شهروندان در تهیه برنامه‌های عمرانی اندک است. پژوهشگر ناگزیر است نخست آن‌ها را معرفی و سپس ارزیابی کند. ارایه تصویری روشن از چنین موضوعاتی بدون استفاده از یک روش کار آمد امکان پذیر نخواهد بود. دو گزینه در مقابل نگارنده قرار داشت:

نخست: تحقیق و بررسی هر سیستم حقوقی در فصل‌های جداگانه و مقایسه کردن آن‌ها در یک بخش مستقل. به نظر رسید چنین روشی پاسخگویی یک مطالعه تطبیقی کارآمد نیست. دوم، بررسی تدریجی نهادهای حقوقی دو کشور و معرفی نقاط افتراق و اشتراک آن‌ها. این کتاب از روش دوم پیروی می‌کند، به این ترتیب خواننده می‌تواند یک نگرش کلی از دیدگاه حقوقی کشور دیگر کسب نمایند. علاوه بر آن، استقلال مباحث به گونه ای است که مخاطبان ایرانی می‌توانند اندیشه‌های حقوق داخلی و خارجی را با هم یا بی هم مطالعه نمایند.

خوانندگانی که با زبان فرانسه آشنا هستند؛ با مطالعه متن کامل قانون سلب مالکیت فرانسه که در بخش ضمیمه قرار دارد، از آخرین دیدگاه‌های نویسندگان قوانین فرانسه در سال ۲۰۱۵ آگاه می‌شوند. در پانوشته‌های کتاب نیز افزون بر ذکر مآخذ، منابع تکمیلی برای علاقمندان به حقوق فرانسه و مصر بیان شده است. همچنین، دانشجویان و مترجمان برای یافتن معانی اصطلاحات حقوقی مجموعه واژه نامه مختصر فارسی - فرانسه را در اختیار خواهند داشت.

۱۱. هدف این اثر نشان دادن پیوندها و توانمندی‌های حقوق ایران و فرانسه در رابطه با سلب مالکیت به سبب منافع عمومی و ارایه پاسخ مناسب به پرسش‌های ذیل است:

عملیات تملک توسط چه اشخاصی آغاز می‌شود؟
کدام بخش از اموال (منقول یا غیرمنقول) موضوع تملک قرار می‌گیرند؟
چگونه غرامت تعیین و پرداخت می‌شود؟

چه زمانی تصرف املاک و اراضی توسط دولت مجاز شمرده می‌شود؟
چگونه حق مالکیت اشخاص به دولت منتقل می‌شود؟

مفهوم اعلامیه منفعت عمومی در حقوق فرانسه و مفهوم ضرورت در حقوق ایران چیست؟

نقش قاضی تملکات در حقوق فرانسه و نقش دادستان در حقوق ایران چگونه است؟

۱۲. ایران شایسته توسعه و پیشرفت است. دولت برای رسیدن به چنین هدفی نیازمند ابزارهای قانونی مناسب است. آیا آباد گران ابزار قانونی کار آمدی در اختیار دارند؟ آیا حقوق

متقابل مردم و جامعه در فرایند آزاد سازی اراضی به نحوه مطلوب تضمین می‌شود؟ اگر پاسخ این پرسش‌ها مثبت بود پیکان قلم هدف دیگری را نشانه می‌گرفت و دانشجویان را بر سر سفره دیگری میهمان می‌کرد. فراز و فرودهای دو سیستم حقوقی موضوع مطالعه در رابطه با سلب مالکیت کم نیست. حقوق مالکانه پیوسته در بند نظریه قبض و بسط آزادی گرفتار بوده و هیچگاه به فرمانروایی مطلق نرسیده است.

تاریخچه

۱۳. دیدگاه حقوق فرانسه پیرامون انتقالات اجباری املاک به سود جامعه در طول تاریخ یکسان نیست. حقوقدانان این کشور آن را به دوره‌های تاریخی چند گانه تقسیم بندی می‌کنند:

دوره حقوق رم، رژیم قدیمی، دوره انقلاب، قانون مدنی، قانون ۸ مارس ۱۸۱۰، قانون ۷ ژوئیه ۱۸۳۲، قانون ۸ اوت ۱۹۳۵، قانون ۲۳ اکتبر ۱۹۵۸ و وضعیت کنونی. در عصر رم، مالکیت از نظر تئوری یک حق مطلق بود؛ در نتیجه هیچ قانونی مالک را مجبور به ترک مایملکش برای اجرای طرح‌های عمومی نمی‌کرد.^۱ با این وجود نتیجه پژوهش‌های حقوقدانان فرانسوی نشان می‌دهد که در این مقطع زمانی با توجه به شمار زیاد عملیات عمرانی مواردی از عملیات سلب مالکیت برای منفعت عمومی وجود داشته است، لکن این مفهوم در غالب تعهد ضمنی شهروندان به فروش املاک به نمایندگان جامعه ظهور پیدا می‌کرده است.^۲

۱۴. در دوره رژیم کهن، براساس یک قاعده قدیمی حقوق فئودالی، ارباب مالک زمین شمرده می‌شد^۳ و او صرفاً حق استفاده از آن را به رعایا واگذاری می‌کرد. انقلاب کبیر فرانسه به این شیوه پایان داد و فصل نوینی را در روابط انسانی ایجاد کرد. اعلامیه حقوق بشر و شهروند مصوب ۲۶ اوت ۱۷۸۹ جایگاه مالکیت را ارتقاء داد^۴ و بلافاصله پس از

1. R. Monier, *manuel élémentaire de droit romain*, tome 1, 2ème éd., 1938, p. 469.

2. HAROUËL (Jean-Louis), *Histoire de l'expropriation*, PUF, 1 ère, éd., 2000, paris, p. 4.

3. Le domaine éminent

4. Le domaine utile

5. La Déclaration comporte 17 articles écrits dans une langue claire et concise, mais disposés sans grande logique, et dans lesquels sont mêlés les droits personnels de l'individu et ceux de la nation. Les auteurs du document ont voulu en faire une déclaration de principe de portée universelle. Ils prétendent d'abord définir les « droits imprescriptibles » de l'homme, parmi lesquels figurent en premier lieu la liberté (art. 1 et 2) sous ses diverses formes : liberté individuelle (art. 7 à 9), de pensée (art. 10 et 11), de la presse (art. 11), de croyance (art. 10), la liberté étant définie comme le droit de faire tout ce qui ne nuit pas à autrui (art. 4 et 5). Les autres

تبیین حق آزادی از مالکیت سخن گفت. ماده ۱۷ این اعلامیه که بخشی از قانون اساسی فرانسه محسوب می‌شود بیان می‌دارد: مالکیت یک حق محترم و غیرقابل نقض است. هیچکس نمی‌تواند از آن محروم شود مگر ضرورت عمومی که قانوناً تصدیق شده باشد سلب مالکیت را به وضوح و به شرط پرداخت یک غرامت عادلانه و قبل از تصرف توجیه کند. ماده ۵۴۵ قانون مدنی فرانسه مصوب ۱۸۰۴ نیز مبانی قانونی تملکات را مورد توجه قرار می‌دهد و در این رابطه بیان می‌دارد: هیچکس را نمی‌توان مجبور نمود ملکش را واگذار نماید، مگر اینکه این واگذاری به سبب منفعت عمومی باشد و این مشروط به پرداخت غرامت عادلانه و قبلی است. قانون مدنی عبارت «منفعت عمومی» را جایگزین اصطلاح «ضرورت عمومی»^۱ می‌نماید و به این ترتیب گرایش قانونگذار به نظریه نفع اجتماعی نمایان می‌شود.

۱۵. قانون ۱۸۱۰ برای نخستین بار آیین رسیدگی به تملکات را پیش بینی و آنرا به دو مرحله تقسیم می‌کند:

- مرحله اداری: اقدامات مقدماتی انتقال توسط مقامات اجرایی انجام می‌شود؛

- مرحله قضایی: در جریان این مرحله قضات دادگستری میزان غرامت وارده را معین و حق مالکیت را به دولت منتقل می‌کنند. از این پس شیوه رسیدگی به اختلافات مالکان و دولت و نحوه تعیین غرامت و پرداخت آن و موضوعات شکلی اساس تحولات قانونی را تشکیل می‌دهد.

۱۶. براساس قانون ۷ ژوئیه ۱۸۳۳ اختیار تعیین میزان غرامت از قاضی سلب می‌شود. با این وجود، انتقال مالکیت در صلاحیت انحصاری قاضی دادگاه است. سیاست اصلاح قانون بر دو پایه استوار بود:

- اطلاع دادرسی: فرایند دادرسی به سبب تشریفات طولانی، کند می‌شود به گونه ای که در برخی موارد چهار یا پنج سال زمان لازم بود تا قاضی تصمیم گیری کند

droits « imprescriptibles » sont la propriété, inviolable et sacrée (art. 17), la sûreté, la résistance à l'oppression. L'égalité ne fait pas partie des droits imprescriptibles, mais l'article premier affirme que les hommes « naissent et demeurent libres et égaux en droits ». Les hommes sont égaux devant la loi (art. 6), devant l'impôt (art. 13), tous les citoyens sont également admissibles, selon leurs capacités, à tous les emplois publics (art. 6). Dans le domaine de l'organisation politique, l'article 3 déclare que « la souveraineté réside dans la nation dont émanent tout pouvoir et et toute autorité ». La loi est l'expression de la volonté générale, les contributions doivent être votées par les représentants du peuple. www.larousse.fr

1. Utilité publique

2. Nécessité publique

- غرامتهای غیر منصفانه: دادگاه منفعت مالکان را در نظر می‌گرفت و به این ترتیب هزینه طرح‌های عمومی افزایش می‌یافت.^۱

۱۷. قانون سال ۱۸۳۳ تعیین غرامت را به هیأتی از مالکان مالیات دهنده واگذار کرد. یک هیأت مردمی در خصوص هزینه کرد دارائی‌های عمومی که از محل مالیات تأمین می‌شد حساسیت بیشتری داشت، این اندیشه مبنای اصلاح قانون بود.^۲

۱۸. بر اساس قانون ۸ اوت ۱۹۳۵ هیأت ارزیابی حذف و کمیسیون دآوری تقویم قیمت، جایگزین آن شد. این مرجع از مالکان، کارمندان دولت و یک نفر قاضی تشکیل می‌شد و تصمیمات آن پژوهش پذیر بود. با این وجود، اصلاحات رضایت بخش نبود؛ و همین امر مقدمات تصویب قانون ۲۳ اکتبر ۱۹۵۸ را فراهم ساخت. این قانون چند ویژگی مهم داشت:

- قانون جامع تملکات جایگزین قوانین پراکنده پیشین شد؛
- آیین رسیدگی حاکم بر موضوع تملکات، سریع و آسان شد؛
- کمیسیون دآوری ارزیابی حذف شد و صلاحیت ارزیابی املاک واقع در طرح‌های عمرانی و عمومی به قاضی محول شد.

قانون ۱۹۸۵ چندین بار اصلاح شده است که مهم‌ترین آن اصلاحیه مورخه ۱۰ ژوئیه ۱۹۶۵ می‌باشد، چندین آیین نامه‌های اجرایی در رابطه با آن به تصویب رسید.

۱۹. تمامی مقررات ناظر بر تملکات در سال ۱۹۷۷ در قانون جامع سلب مالکیت به سبب منافع عمومی جمع‌آوری شده‌اند؛ از آن زمان تا کنون دگرگونی‌های عمیقی در قلمرو اموال و مالکیت‌های عمومی، حقوق شهرسازی و محیط زیست روی داده است. رویه قضایی دادگاه حقوق بشر اروپایی دیوان عالی کشور و شورای دولتی نیز اندیشه‌های نوینی را به نظام حقوقی تملکات معرفی کرده‌اند.

۲۰. قانون ۱۲ نوامبر ۲۰۱۳ که به دولت اجازه می‌دهد روابط بین ادارات و شهروندان را تسهیل نماید،^۳ مبنای اصلاحات نوین در زمینه تملکات محسوب می‌شود. قانون باید قابل فهم، قابل دسترسی و روشن باشد. بر این اساس مصوبه ۶ نوامبر ۲۰۱۴ تهیه و به عنوان آخرین محصول دستگاه قانونگذاری فرانسه در رابطه با سلب مالکیت شناخته می‌شود.

1. MARIE AUBY(Jean), BON (pierre) AUBY, (Jean Bernard), TEREYE(Phillip), *Droit administratif des biens*, Dalloz, 5ème éd., 2008, Paris, P.407

2. GODFEIN (philippe), DEGOFFEE (Michel), *Droit administratif des biens*, Dalloz, 9ème, éd., 2009, Paris, P.371.

3. WWW.vie-publique.fr

نهاد تملک در حقوق فرانسه پیشینه دیرینه دارد و فراز و فرودهای بسیاری را سپری کرده است، ولی حقوق ایران در این رابطه جوانتر و تجربه آن کمتر است. تحولات آن را می‌توان در دو دوره زمانی قبل و بعد از انقلاب بهمن ۱۳۵۷ مطالعه کرد.

۲۱. اواسط قرن هفتم میلادی اعراب ایران را تصرف می‌کنند. ایرانیان مسلمان می‌شوند و از این پس فصل نوینی در نظام قضایی ایران پدیدار می‌شود. حقوق اسلام با حقوق ایران پیوند می‌خورد و قواعد فقهی اساس روابط مردم را تشکیل می‌دهد. آیا سلب مالکیت برای منفعت همگانی مورد توجه حاکمان دینی قرار گرفته است؟ حقوقدانان مسلمان بر این باورند که نخستین عملیات تملک در زمان پیامبر اکرم (ص) صورت پذیرفت. ایشان زمانی که تصمیم به بنای مسجد گرفتند، زمینی را برای احداث مناسب یافتند که محل خشک کردن خرما بود و به دو یتیم تعلق داشت. قیم آن دو فردی بنام اسد بود. حضرت رسول (ص) زمین را ارزیابی کرد. آنان گفتند ما این زمین را به شما اهدا می‌کنیم ولی او نپذیرفت و زمین را خریداری کرد. سلب مالکیت به سبب منفعت عمومی در معنای خاص شامل انتقالات ارادی و توافقی نمی‌شود. به نظر می‌رسد اقدام خلیفه دوم در گسترش مسجد جامع مصداق بارز تملک است. مسجد جامع مکه برای اقامه نماز گنجایش کافی نداشت و اطراف آن خانه‌های مسکونی مردم بود. خلیفه پیشنهاد خرید منازل را مطرح کرد. برخی مالکان پذیرفتند و خانه‌ها خریداری و ضمیمه مسجد شدند و برخی نیز خودداری کردند. خلیفه به جبر خانه‌ها را تصاحب کرد و قیمت آن را در خزانه کعبه به ودیعه سپرد. وجوه در آنجا ماند تا مالکان مراجعه و آنرا دریافت کردند.^۱

۲۲. قوانین روشنی در عهد عثمانی در زمینه تملکات نوشته می‌شود. ماده ۱۹۶ احکام عدلیه که قانون حاکم بر این دوره تاریخی است بیان می‌دارد: «بنابر امر سلطان در صورت نیاز به ملک هر کسی، آن ملک گرفته و به شارع عمومی اضافه می‌شود ولی تا زمانی که قیمت آن پرداخت نشده تصرف جایز نیست.» ماده ۱۶۵ از مجموعه مرشد الاحیران نیز با بیانی دیگر همین معنی را بیان می‌دارد.^۲

۲۳. قانون گذاری نوین در ایران به انقلاب مشروطیت و قانون اساسی ۱۹۰۶ باز می‌گردد. متمم قانون اساسی مشروطیت ۱۹۰۷ در رابطه با مالکیت و محدودیت آن بیان می‌دارد: «هیچکس نباید از حق مالکیت محروم شود مگر در صورت مجوز شرعی و

۱. محمد خلیل، سعد، نزاع الملكية للمنفعة العامة بین الشريعة و القانون، دار الاسلام، ۱۹۹۳، الطبعه الاولى، ص ۶

۲. همان، ص ۶

۳. اذا اقتضت المصلحة العامة اخذ ملك لتوسيع طريق العامة يوخذ بقیه لکن لا یوخذ من صاحبه قبل ان یرد الیه

مشروطه پرداخت غرامت عادلانه و قبلی. «انقلابیون از اهمیت مالکیت خصوصی غفلت نکردند. آنان از حقوق مالکانه نه تنها در مقابل مقامات اجرایی و اداری بلکه از آن در مقابل قوه مقننه نیز حمایت نمودند. به این ترتیب، با تصویب قوانین، ناسازگاری با شرایط محدود کننده پیشین ناممکن شد. نویسندگان قانون اساسی سال ۱۳۵۸ طریق دیگری را پیمودند و قیود محدود کننده مالکیت را حذف نمودند. به این ترتیب مالکیت خصوصی در مواجهه با قدرت عمومی بی دفاع و اختیار قانونگذار افزایش یافت.

۲۴. نخستین امتیاز سلب مالکیت به موجب قانون انتقال آب رودخانه کرج به تهران مصوب ۱۹۲۷ پدیدار می‌شود. این قانون به دولت اجازه می‌دهد در قبال تخریب ابنیه ای که در مسیر مجرای آب قرار می‌گیرد غرامت وارده را پرداخت نماید. قانون احداث و توسعه معابر مصوب ۱۳۱۲ و اصلاحیه آن در سال ۱۳۲۰ نشان داد که این ابزار می‌تواند در جهت توسعه شهر و اجرای طرح‌های عمرانی مورد استفاده قرار گیرد. شهردارها برای حفظ منافع شهر و حتی زیبایی آن مجازند از امتیاز سلب مالکیت بهره گیرند. مالکانی که املاکشان در مسیر طرح‌های شهری واقع می‌شود حق پژوهش خواهی خواهند داشت. وزیر کشور به اعتراض آنان در رابطه با نقشه‌های شهری رسیدگی می‌کند. قانون پیش گفته به ارزش افزوده املاک (حق مرغوبیت) ناشی از اجرای طرح‌های شهری توجه و مالکان را ملزم به پرداخت آن می‌نماید.

۲۵. قانون نوسازی و عمران شهری مصوب ۱۳۴۷ جایگزین قانون احداث و توسعه معابر می‌شود. مالکان اراضی و املاک از این پس هر سال ملزم به پرداخت مبالغی تحت عنوان عوارض نوسازی هستند. از ویژگی‌های این قانون آن است که به شهرداری‌ها اجازه می‌دهد نقشه تعریض معابر را به نحوی ترسیم نمایند که اراضی مجاور طرح را خریداری و سپس با لحاظ ارزش افزوده آن را به دیگران منتقل کند.^۱ افزون بر آن، اختلافات ناشی

۱. ماده ۱ قانون اصلاح قانون توسعه معابر مصوب ۱۳۲۰

۲. ماده ۲۴ قانون نوسازی و عمران شهری بیان می‌داشت: شهرداری‌ها می‌توانند در موقع تنظیم و اجرای طرح‌های نوسازی و همچنین توسعه یا احداث معابری که عرض آنها حداقل بیست متر باشد با رعایت نقشه جامع یا نقشه هادی شهر، طرح‌های مربوط را متناسب موقعیت محل و ضوابطی که وزارت کشور تعیین و اعلام خواهد کرد وسیعتر از میزان مورد احتیاج طرح تنظیم و اجرا نموده و اراضی مازاد را در صورت عدم احتیاج از طریق مزایده و با رعایت آئین نامه معاملات شهرداری بفروش رسانیده وجوه حاصله را بحساب درآمد نوسازی و عمران شهری موضوع این قانون منظور کند.

در اجرای اصل چهارم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و طبق ماده (۲۲) آئین نامه داخلی شورای نگهبان، نظریه فقهای محترم راجع به ماده (۲۴) قانون نوسازی و عمران شهری مصوب ۱۳۴۷/۹/۷ که در جلسه مورخ ۱۳۸۹/۱۱/۶ مورد بحث و بررسی قرار گرفت و نظر فقهای معظم به شرح ذیل اعلام می‌گردد: "تملك اراضی اشخاص وسیعتر از مورد احتیاج بدون رضایت مالک و فروش مازاد بر احتیاج توسط شهرداری‌ها در

از ارزیابی املاک در کمیسیون مرکب از سه تن از خبرگان در امور املاک رسیدگی می‌شود که به ترتیب توسط شورای شهر، رئیس دادگاه و وزیر کشور منصوب می‌شوند.

۲۶. تملکات اراضی و املاک در کشور ایران به قلمرو شهر و شهرسازی محدود نشد. نیازهای گوناگون جامعه در زمینه‌های فرهنگی، عمرانی، نظامی و غیره منجر به وضع قوانین متعددی در زمینه تملکات گردید:

قانون چگونگی تملک اراضی برای اجرای طرح سد لتیان مصوب ۱۹۶۶

قانون سازمان برق ایران مصوب ۱۳۴۷

قانون آب و نحوه ملی شدن آن مصوب ۱۳۴۷

قانون خرید اراضی، ابنیه و تأسیسات برای حمایت از آثار تاریخی مصوب ۱۳۴۷

قانون خرید اراضی کشاورزی برای تضمین نیازهای صنعتی و معدنی مصوب ۱۹۶۹

قانون پیش گیری و مبارزه علیه خطرات سیل مصوب ۱۹۶۹

۲۷. دهه پنجاه شمسی با اصلاحات بزرگ در زمینه تملکات همراه است. به موجب قانون برنامه و بودجه سال ۱۳۵۱ دو تغییر بنیادین شکلی و ماهوی در این رابطه صورت می‌گیرد:

- دولت به صورت رایگان اراضی واقع در مسیر طرح‌های نفت، گاز، برق بزرگراه و کانال‌های آبرسانی را تصرف و طرح‌های مربوطه را اجرا می‌کند؛^۱

- کمیسیون به منظور رسیدگی به اختلافات ناشی از تملکات تشکیل می‌شود که اعضای آن عبارتند از: استاندار، دادستان و رئیس ثبت اسناد و املاک محل.^۲

اموال عمومی یک سازمان دولتی به موجب این قانون با موافقت هیأت وزیران و به صورت رایگان به یک سازمان دیگر منتقل می‌شود. شرکت‌های دولتی از این قاعده پیروی نمی‌کنند. انتقال اموال آنان مستلزم عوضی است که بر مبنای ارزیابی منعکس در دفاتر شرکت دولتی محاسبه و پرداخت می‌شود.^۳

۲۸. رژیم سیاسی ایران سال ۱۳۵۷ تغییر می‌کند و انقلابیون مسلمان قدرت را بدست می‌گیرند. یکسال وقت نیاز بود تا قانون اساسی نوشته و به تصویب برسد. قانون اساسی

این ماده خلاف موازین شرع شناخته شد؛ علاوه بر این با عنایت به ماده واحده قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداریها مصوب ۱۳۶۷/۸/۲۹ مجلس شورای اسلامی، ماده مرقوم نسخ گردیده است.

قائم‌مقام دبیر شورای نگهبان

۱. بند ۹ ماده ۵۰ قانون برنامه و بودجه سال ۱۳۵۱

۲. بند ۹ ماده ۵۰ قانون پیشین

۳. ماده ۵۲ قانون پیشین

سال ۱۳۵۸ در رابطه با سلب مالکیت به سبب منفعت عمومی ساکت است. این سکوت توجه پذیر نیست و سبب حمایت ناکافی از مالکیت خصوصی به هنگام وضع قوانین مربوط به تملکات می‌شود. به عنوان مثال ماده ۹ لایحه قانونی نحوه خرید و تملک املاک و اراضی برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی دولت مصوب ۱۳۵۸ به دولت و شهرداری‌ها اجازه می‌دهد قبل از پرداخت غرامت عادلانه و یا تودیع آن به صندوق ثبت نسبت به تصرف املاک اشخاص اقدام کنند. قانون مذکور مهم‌ترین منبع معتبر خرید و تملک اراضی مورد نیاز دولت و شهرداری‌هاست.

۲۹. قانون زمین شهری در سال ۱۳۶۵ به تصویب رسید و به دولت اجازه داد اراضی واقع در طرح‌های عمومی را با پرداخت قیمت منطقه‌ای خریداری و تصرف نماید. ماده ۹ این قانون که مربوط به خرید زمین‌های مورد نیاز برای نیازمندی‌های عمومی بود ۵ سال اعتبار داشت. سال ۱۳۷۱ مدت اعتبار آن به پایان رسید. در حال حاضر مالکان اراضی واقع در طرح‌های دولتی مستحق غرامت کامل و عادلانه می‌باشند.

۳۰. قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها مصوب ۱۳۶۷ مهلت ۱۸ ماهه را برای خرید املاک واقع در محدوده طرح‌ها پیش بینی می‌کند. پس از سپری شدن این مدت، مالک از کلیه حقوق مالکانه من جمله اخذ پروانه ساخت بهره مند می‌شود. شهرداری‌ها بر اساس ماده ۳ قانون شهرداری شخصیت حقوقی مستقلی دارند. قانون نحوه تقویم ابنیه، اموال و اراضی مورد نیاز شهرداری‌ها مصوب ۱۳۷۰ شیوه تملک اراضی توسط شهرداری‌ها را معین می‌کند. ارزیابی املاک بر اساس نظریه هیأت کارشناسی صورت می‌پذیرد. از ویژگی‌های برجسته این قانون آن است که دولت را ملزم می‌کند ده درصد اراضی قابل ساخت را به شهرداری واگذار نماید.

۳۱. هم اکنون لایحه قانون نحوه تملک ۱۳۵۸ و قانون تعیین وضعیت مصوب ۱۳۶۷ و قانون نحوه تقویم ابنیه و املاک مصوب ۱۳۷۰ قانون حمایت از احیاء، بهسازی و نوسازی بافت‌های فرسوده و ناکارآمد شهری مصوب ۱۳۸۹ مهم‌ترین منابع قانونی حاکم بر فرایند خرید و سلب مالکیت برای اجرای برنامه‌های عمومی و عمرانی در کشور ایران هستند.

۳۲. تحلیل تحولات تاریخی تملکات در حقوق ایران و فرانسه نشان می‌دهد که دو مبنای فکری هدایتگر قانونگذاران این کشورها بوده است:

- نظریه فرد گرایی؛

- نظریه جمع گرایی.

هر دو سیستم در مقاطع زمانی مختلف به یکی از این دو نظریه گرایش داشته‌اند.