Journal of Urban law Open Access

Spring (2026) 2(1): 61-76

ORIGINAL ARTICLE

Compulsory acquisition of land and properties by Municipalities in Light of the Decisions of the Administrative Justice court

Maqsud Ebadi Bashir

Assistant Professor, Department of Law, Faculty of Law and Social Sciences, Payame Noor University, Tehran, Iran.

Correspondence:
Maqsud Ebadi Bashir
Email: maqsudebadi@yaho.com

Received: 06 Feb 2026
Accepted: 19 Oct 2026

How to cite
Ebadi Bashir, M. (2026). Compulsory acquisition of land and properties by Municipalities in Light of the Decisions of the Administrative Justice court. *Journal of Urban law*, 2(1), 61-76.

ABSTRACT

Research Background: Municipalities sometimes need to acquire some of the lands and properties of private individuals in order to implement development projects, carry out legal missions, and provide services to citizens. In this regard, the acquisition is initially carried out by agreement between the municipality and the owners of the properties and lands. However, if for any reason such an agreement is not reached, the municipality can take forcible action towards acquisition. This forcible action by the municipality is justified based on the principle of necessity, expediency, and public interest. *Research Objective*: Since forcible acquisition is against the rights of the owners, it must be done with sufficient certainty, and on the other hand, it is necessary to explain the conditions stipulated in the laws and regulations, the operations, and the process related to acquisition, and to determine the method of guaranteeing the rights of property owners and other stakeholders. *Research Method*: The information in this article was collected through a library method and the discussion was explained through a descriptive and analytical method. *Findings and Results*: The Administrative Justice Court is the supreme administrative authority for supervising the performance of municipalities during the process of acquisition, which protects the rule of law and the property rights of the people. In this study, by looking at the opinions of the Administrative Justice Court, the municipal sovereignty powers in the acquisition of lands and properties and, conversely, the rights of owners and other stakeholders have been explained.

KEYWORDS

Acquisition, Land, Properties, Plan, Development, Municipality.

Copyright © 2026 The Authors. Published by Payame Noor University.
This work is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International license (https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/). Non-commercial uses of the work are permitted, provided the original work is properly cited.

مجله حقوق شهری

سال دوم، شماره یکم، پیاپی دوم، بهار ۱۴۰۵ (۶۱-۷۶)

«مقاله پژوهشی»

تملک اراضی و املاک توسط شهرداری‌ها در پرتو آرای دیوان عدالت اداری

مقصود عبادی بشیر

استادیار، گروه حقوق دانشکده حقوق و علوم اجتماعی، دانشگاه پیام نور، تهران، ایران.

نویسنده مسئول:
مقصود عبادی بشیر
رایانامه: maqsudebadi@pnu.ac.ir

تاریخ دریافت: ۱۴۰۴/۱۱/۱۷
تاریخ پذیرش: ۱۴۰۵/۰۷/۲۷

چکیده

زمینه پژوهش: شهرداری¬ها برای اجرای طرح‌های عمرانی، انجام ماموریت‌های قانونی و ارائه خدمات به شهروندان گاه نیاز پیدا می‌کنند که قسمتی از اراضی و املاک اشخاص خصوصی را تملک نمایند. در این راستا ابتدا تملک مزبور به‌وسیله توافق بین شهرداری و صاحبان املاک و اراضی انجام می‌گیرد. اما اگر به هر دلیلی چنین توافقی حاصل نشود، شهرداری می‌تواند به صورت قهری نسبت به تملک اقدام نماید. این اقدام قهری شهرداری بر مبنای قاعده ضرورت، مصلحت و منافع عمومی قابل توجیه است. **هدف پژوهش:** به جهت مخالفت تملک قهری با حقوق مالکان باید به قدر متیقن اکتفا شود و از سوی دیگر لازم است، شرایط مقرر در قوانین و مقررات عملیات و فرایند مربوط به تملک تبیین شده و شیوه تضمین حقوق صاحبان املاک و سایر ذینفعان تعیین شود. **روش پژوهش:** گردآوری اطلاعات در این مقاله به شیوه کتابخانه‌ای و تبیین بحث به روش توصیفی و تحلیلی صورت گرفته است. **یافته‌ها و نتایج:** دیوان عدالت اداری مرجع عالی نظارت اداری بر عملکرد شهرداری‌ها در جریان تملک می‌باشد که حافظ حاکمیت قانون و حقوق مالکانه مردم است. در این تحقیق با نگاه به آرای دیوان عدالت اداری اختیارات حاکمیتی شهرداری در تملک اراضی و املاک و متقابلا حقوق مالکان و سایر ذینفعان تبیین شده است.

واژه‌های کلیدی
تملک، اراضی، املاک، طرح، عمرانی، شهرداری.

استناد به این مقاله:
عبادی بشیر، مقصود (۱۴۰۵). تملک اراضی و املاک توسط شهرداری‌ها در پرتو آرای دیوان عدالت اداری. *مجله حقوق شهری*، ۳(۱)، ۶۱-۷۶.

حق انتشار این مستند، متعلق به نویسندگان آن است. ۱۴۰۵ ©. ناشر این مقاله، دانشگاه پیام نور است.
این مقاله تحت گواهی زیر منتشرشده و هر نوع استفاده غیرتجاری از آن مشروط بر استناد صحیح به مقاله و با رعایت شرایط مندرج در آدرس زیر مجاز است.
Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International license (https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/)

مقدمه

شهرداری یکی از مهم‌ترین ارکان مدیریت شهری است که نقش بسیار مهمی در بهبود کیفیت زندگی شهری و ارتقای رفاه عمومی دارد. چنانچه ماده یک قانون بلدیه مصوب سال ۱۲۸۶ گفته، مقصود اصلی تأسیس بلدیه حفظ منافع شهرها و ایفای حوائج اهالی شهرنشین است. شهرداری در حقوق ایران، نهادی عمومی و غیردولتی محسوب می‌شود و مسئولیت‌های گسترده‌ای در زمینه خدمات‌رسانی به شهروندان بر عهده دارد. این نهاد در راستای ایفای رسالت و اجرای طرح‌های شهری و خدماتی، نیاز به املاک و اراضی دارد. اگر این نهاد اراضی و املاک کافی در اختیار نداشته باشد، مجبور به مراجعه به سایر اشخاص اعم از عمومی و خصوصی می‌شود. این امر خود موجد مسائل و مشکلاتی شده و حدود و ثغور امر یا حقوق و تکالیف شهرداری و صاحبان املاک و اراضی محل بحث و مناقشه است.

در حقوق ایران موضوع تملک اراضی و املاک توسط نهادهای دولتی و شهرداری‌ها بعد از انقلاب مشروطه و تدوین قانون اساسی مورد توجه واقع شده و قوانینی با موضوع نحوه تملک به تصویب رسیده که مهمترین آنها شامل قانون راجع به احداث و توسعه معابر و خیابان‌ها مصوب ۱۳۱۲، قانون مربوط به تملک زمین‌ها برای اجرای برنامه‌های شهرسازی مصوب ۱۳۳۹، قانون نوسازی و عمران شهری مصوب ۱۳۴۷، قانون برنامه و بودجه ۱۳۵۱ می‌باشد. افزون بر این‌ها، لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی مصوب ۱۳۵۸ شورای انقلاب که در حال حاضر مهمترین مستند نهادهای دولتی و شهرداری‌ها در بحث تملک اراضی می‌باشد و ماده ۱۲ این قانون نیز قوانین و مقررات قبلی مغایر با این قانون را نسخ نموده است. به دنبال آن جهت تسریع در اجرای طرح‌های عمرانی و تعیین تکلیف مالکان، قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها در سال ۱۳۶۷ به تصویب رسید که مهلت‌هایی را برای تملک و اجرای طرح معین نموده است. در همین راستا، در سال۱۳۷۰ قانون نحوه تقویم ابنیه، املاک و اراضی مورد نیاز شهرداری‌ها تصویب شد. این قانون نیز ضوابطی برای تملک و به خصوص نحوه جبران و پرداخت حقوق مالکان و سایر ذینفعان پیش‌بینی نموده است. بالاخره، ضرورت احیای بافت فرسوده و مقاوم‌سازی ابنیه و ساختمان‌های شهری در برابر حوادث باعث تصویب قانون حمایت از احیاء، بهسازی و نوسازی بافت‌های فرسوده و ناکارآمد شهری در سال ۱۳۸۹ شد که تبصره یک ماده ۷ ابن قانون نیز مقرر داشته: «اقدامات مربوط به تملک املاک موضوع این ماده صرفاً از طریق مجری طرح و وفق احکام این قانون و همچنین احکام غیرمغایر در لایحه قانونی نحوه خرید املاک و اراضی برای اجراء برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی دولت مصوب ۱۳۵۸/۱۱/۱۷ شورای انقلاب و قانون نحوه تقویم ابنیه، املاک و اراضی مورد نیاز شهرداریها مصوب ۱۳۷۰/۸/۲۸ و اصلاحات بعدی صورت می‌پذیرد.» ضرورت تحقیق و بررسی جهت تثبیت و تعیین حدود و ثغور این نوع تملک مطرح می‌شود تا هدف حفظ حقوق خصوصی اشخاص و اجرای طرح‌های عمومی هر دو تأمین گردد. به‌گونه‌ای که نه حقوق شروع اشخاص پایمال گردد و نه طرح‌های عمرانی و اجرایی شهری به دلیل فقدان اراضی متوقف نگردد. لذا هدف این مطالعه، برقراری آشتی بین حقوق مالکان قانونی و اختیارات حاکمیتی شهرداری برای تملک اراضی مورد نیاز در پرتو آرای دیوان عدالت اداری به عنوان مرجع عالی نظارت بر امور اداری می‌باشد.

حال با توجه به مجموع قوانین موضوعه که مساله تملک اراضی توسط شهرداری‌ها را پیش‌بینی نموده است؛ این سوال مطرح است که شرایط و روند تملک اراضی و املاک توسط شهرداری‌ها در پرتو آرای دیوان عدالت اداری چیست؟ مباحث مربوط به تملک املاک و اراضی توسط شهرداری‌ها برای اجرای طرح‌ها را در دو بند بررسی خواهیم نمود. در بند اول مقاله، مساله الزامات تملک قهری اراضی و املاک و جبران حقوق مالکانه مطرح می‌شود و در بند دوم نیز به تحلیل چالش‌های اجرایی تملک اراضی توسط شهرداری خواهیم پرداخت.

۱. الزامات تملک قهری اراضی و املاک و جبران حقوق مالکانه

احترام به مالکیت مشروع اشخاص از جمله اصول حقوقی پذیرفته جهانی است و تملک قهری املاک و اراضی اشخاص بوسیله شهرداری نیز اقدامی مخالف آن و صرفا در شرایط ویژه و با جبران حقوق مالکانه تجویز شده است که در این قسمت مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۱-۱. شرایط تملک قهری اراضی

به منظور حفظ حقوق صاحبان املاک و اراضی در جریان تملک آنها، رعایت برخی شرایط ضروری است که بدون آنها تمسک نهادهای دولتی و شهرداریها به تملک میسر نمی‌باشد. این شرایط با توجه به لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی به شرح زیر می‌باشد:

الف- وجود طرح مصوب: با توجه به ماده یک لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی اولین شرط لازم برای تملک قهری املاک و اراضی متعلق به اشخاص، وجود طرح مصوب می‌باشد که در اجرای یکی از برنامه‌های عمرانی و خدماتی شهرداری به تصویب مراجع صلاحیت‌دار مثل شورای شهر رسیده باشد. برای مثال ممکن است تاسیس یک ایستگاه آتش‌نشانی به تصویب شورای شهر برسد و برای احداث ساختمان آتش‌نشانی احتیاج به قطعه زمینی باشد که موقعیت مناسبی جهت اجرای این طرح دارد. از طرف دیگر غیر از مصوب بودن طرح، ضرورت اجرای آن باید به تائید بالاترین مقام اجرایی دستگاه تملک‌کننده رسیده باشد(داراب‌پور، ۱۴۰۳: ۷۸). این شرط در ماده ۲ لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی مذکور افتاده است. بالاترین مقام اجرایی در خصوص وزارتخانه‌ها وزیر و در خصوص موسسات عمومی رئیس آن سازمان است امّا در خصوص طرح‌های شهرداری بالاترین مقام اجرایی کیست؟ برخی قائل به آن هستند که بالاترین مقام اجرایی شهرداری، شهردار آن محل است(کامیار، ۱۴۰۲: ۱۸۹). از آنجا که طرح‌های خدمات شهری باید به تصویب شورای شهر برسد، لذا به نظر می‌رسد مرجع نهایی تصویب ضرورت اجرای طرح و تملک قهری املاک و اراضی مورد نیاز شهرداری، شورای شهر خواهد بود.

ب- تامین اعتبار: دومین شرط تملک قهری املاک و اراضی جهت اجرای طرح عمرانی و خدماتی علاوه بر وجود طرح مصوب، تامین اعتبار آن است. لذا دستگاه اجرایی و شهرداری باید قبلاً اعتبار لازم جهت اجرای طرح را تامین کرده باشد. عدم وجود اعتبار موجب می‌شود که دستگاه اجرایی قادر به پرداخت قیمت ملک و جبران خسارت مالک یا صاحبان حقوق راجع به املاک و اراضی نباشد(عطریان، ۱۴۰۴: ۱۹۹). پرداخت عوض به مالکان اراضی و املاک در حقیقت تقسیم مساوی هزینه‌های عمومی است. زیرا؛ اگر در برابر تملک به مالکان و صاحبان حقوق عوضی پرداخت نگردد، اصل تساوی در تامین هزینه‌های عمومی مخدوش می‌گردد.

پ- وجود نیاز به تملک اراضی سایر اشخاص: اگر اراضی و املاک تحت تصرف شهرداری برای اجرای طرح مصوب کافی باشد، توجیهی برای اقدام به تملک اراضی سایر اشخاص وجود ندارد(وحدانی‌نیا، ۱۴۰۰، ۶۴). بر این اساس شهرداری باید بر اساس نیاز و متناسب با طرح مصوب نسبت به تملک اراضی و املاک اقدام نماید و نمی‌تواند نسبت به تملک مازاد بر نیاز بر اساس مقررات تملک قهری مزبور اقدام نماید. در همین راستا، رای وحدت رویه شماره ۱۴۰۳ مورخ ۱۳۸۶/۱۱/۳۰ هیات عمومی دیوان عدالت اداری مقرر می‌دارد: «*مصرحات حکم مقرر در ماده یک لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی دولت مصوب ۱۳۵۸ و همچنین مقررات قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها مصوب ۱۳۶۷ مبین جواز تملک اراضی و ابنیه اشخاص حقیقی یا حقوقی حقوق خصوصی در حد نیاز شهرداری در جهت اجرای برنامه‌های عمومی و عمرانی شهری بر اساس طرح‌ها و نقشه‌های مصوب مراجع و مقامات ذیصلاح است و تمسک به قوانین فوق‌الذکر به منظور تملک اراضی و ابنیه زائد بر آن که تابع احکام قانون مدنی است، وجاهت قانونی ندارد و نظر به اینکه ماده ۲۴ قانون نوسازی و عمران شهری مصوب ۱۳۴۷ با اصلاحیه بعدی و ماده ۸ لایحه قانونی فوق‌الاشعار منصرف از مورد است. بنابراین دادنامه‌های شماره ۱۸۰۸ و ۱۸۰۷ و ۱۸۰۶ مورخ ۱۳۸۲/۸/۱۳ شعبه ششم بدوی، شماره ۶۸۳ مورخ ۱۳۸۱/۵/۲۶ شعبه دوم تجدیدنظر، شماره ۹۱۸ مورخ ۱۳۸۴/۴/۱۱ شعبه چهارم تجدیدنظر مبنی بر ورود شکایت شاکیان به خواسته ابطال تملک اراضی خارج از محدوده طرح‌های مصوب موافق اصول و موازین قانونی است. این رأی به استناد بند ۲ ماده ۱۹ و ماده ۴۳ قانون دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان و سایر مراجع ذیربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.*»

علیرغم اینکه رای وحدت رویه مذکور به لحاظ نتیجه قابل تایید است امّا مستدل نیست. ضمن اینکه ماده ۲۴ قانون نوسازی و عمران شهری را منصرف از این فرض دانسته ولی ملاک انصراف از موضوع را ذکر نکرده است. استناد به ماده ۲۴ قانون مزبور که اجازه تنظیم اجرای طرح‌های نوسازی و ایجاد یا

توسعه معابر بالای بیست متر را فراتر از حد مقرر در طرح‌های جامع و هادی شهر داده است، نمی‌تواند چندان موجه باشد. زیرا؛ اولاً ابهامی در این حکم وجود دارد و معلوم نشده که اجازه اجرای فراتر و وسیع‌تر از نقشه طرح در خصوص اراضی دولتی و ملی است یا اینکه در زمین‌های تملکی نیز میسر است. قدر متقین آن است که در زمینه تملک اراضی مردم و اشخاص خصوصی ماده ۲۴ قابل استناد نیست. زیرا؛ این ماده نظری به مساله تملک ندارد و قاعده استثنایی باید تفسیر مضییق شود. ثانیاً؛ حدود فراتر و وسیع‌تر از نیاز طرح ضابطه‌مند نیست و بیم تعرض به حقوق اشخاص می‌رود. ثالثاً؛ اجرای طرح فراتر از آنچه در طرح جامع یا هادی آمده براساس ماده ۲۴ قانون مزبور منوط به تعیین ضوابط از طرف وزارت کشور شده و شهرداری راساً حق تصمیم‌گیری ندارد. رابعاً؛ به فرض ماده ۲۴ قانون نوسازی و عمران شهری اجازه تملک مازاد نیاز را داده باشد، ماده یک لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی آن را نسخ کرده و نیاز دستگاه اجرایی را شرط تملک قهری قرار داده است. بنابراین مازاد بر نیاز قابل تملک نیست و اگر شهرداری اصرار بر تملک داشته باشد باید با رعایت ضوابط قانون مدنی اقدام نماید که در این صورت بدون رضایت مالکان امکان تملک وجود ندارد.

ت- عدم وجود زمین ملی و دولتی: برابر تبصره یک ماده دو قانون نحوه خرید و تملک اراضی دستگاه اجرایی موظف است، برای اجرای طرح حتی‌المقدور از اراضی ملی یا دولتی استفاده کند. با وجود اراضی ملی و دولتی مجوزی جهت تملک اراضی سایر اشخاص وجود ندارد. عدم وجود این قبیل اراضی حسب مورد باید به تایید وزارت جهاد کشاورزی و سازمان عمران شهری رسیده باشد. برابر ماده ۱۱ همین قانون مزبور، چنانچه برای اجرای طرح احتیاج به اراضی دایر یا بایر ابنیه یا تأسیسات متعلق به سایر وزارتخانه‌ها یا مؤسسات و شرکت‌های دولتی یا وابسته به دولت و همچنین شهرداری‌ها، بانک‌ها و دانشگاه‌های دولتی و سازمان‌هایی که شمول قانون نسبت به آنها مستلزم ذکر نام است داشته باشد، واگذاری حق استفاده به موجب موافقت وزیر یا رئیس مؤسسه یا شرکت که ملک را در اختیار دارد ممکن خواهد بود. این واگذاری به صورت بلاعوض می باشد. در صورتی‌که اراضی و ابنیه و تأسیسات یا حقوق آن متعلق به شرکت یا سازمان یا مؤسسات دولتی یا وابسته به دولت بوده و واگذاری بلاعوض آن برابر اساسنامه شرکت مقدور نباشد، بهای آن براساس ارزش تعیین‌شده در ترازنامه شرکت قابل پرداخت است.

۱-۲. جبران حقوق مالکان و سایر ذینفعان در اراضی تملک شده

جهت تعیین تکلیف اراضی واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری، دستگاه اجرایی باید مراتب را به اطلاع مالکان و صاحبان حقوق مربوط برسانند تا تشریفات قانونی تملک به طرفیت آنان طی شود. برای شناسایی مالکان نیز اداره ثبت محل مکلف است، ظرف ۱۵ روز از تاریخ استعلام دستگاه اجرایی اسامی مالکان اراضی و املاک در طرح را به دستگاه اجرائی اعلام نماید(لعلی سراب، ۱۴۰۰: ۱۸۲). اعلام مراتب تصویب طرح و تملک اراضی به مالکان از طریق ابلاغ کتبی می‌باشد و چنانچه مالک شناسایی نشود، از طریق انتشار آگهی در جراید به عمل خواهد آمد(تبصره ۲ ماده ۴ لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی). ابلاغ موضوع تملک به مالک منوط به شناسایی وی بعد از استعلام وضعیت ثبتی ملک از اداره ثبت اسناد و املاک محل است و به حکم ماده ۲۲ قانون ثبت نیز دولت و سازمان‌های اداری فقط شخصی را مالک خواهد شناخت که ملک به اسم او ثبت شده یا با سند رسمی یا در اثر ارث تملک نموده باشد و لذا اسناد عادی در این موضوع قابل استناد نیست. در همین راستا رای وحدت رویه شماره ۴۱۲ مورخ ۱۳۸۶/۶/۱۱ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در این زمینه مقرر می‌دارد: « *نظر به اینکه سازمان زمین شهری، ملک مورد ادعا را به تجویز ماده ۹ قانون زمین شهری و تبصره‌های آن در سال ۱۳۶۹ تملک نموده و در این زمینه با اشخاصی که در تاریخ تملک به حکم ماده ۲۲ قانون ثبت اسناد و املاک کشور مالک بوده‌اند به توافق رسیده و به تکلیف قانونی خود عمل کرده و در قبال اشخاصی که بعد از تاریخ تملک اسناد عادی آنان مورد تنفیذ مراجع قضائی قرار گرفته، مسئولیتی نداشته است. بنابراین دادنامه شماره ۱۴۸ مورخ ۱۳۸۴/۱/۳۱ شعبه سوم تجدیدنظر دیوان که دادنامه بدوی را فسخ و حکم به رد شکایت شاکی به خواسته واگذاری زمین معوض به ادعای اخذ حکم قطعی از مراجع قضائی مبنی بر تنفیذ مبایعه نامه عادی وی صادر کرده است، موافق اصول و موازین قانونی تشخیص داده می‌شود. این رأی به استناد بند ۲ ماده ۱۹ و ماده ۴۳ قانون دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری ذیربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.*»

بدین ترتیب، پرداخت عوض یا خسارت به مالکان اراضی و املاک، مستلزم شناسایی هویت آنها می‌باشد. اشخاصی که به عنوان مالک متقاضی دریافت خسارت یا عوض هستند، باید مالکیت خود بر اراضی مورد تملک را به اثبات برسانند. اینکه با چه وسیله‌ای می‌توان مالکیت را اثبات نمود، در رای وحدت رویه فوق مورد توجه واقع شده که در دو فرض ذیل به بررسی این امر خواهیم پرداخت. فرض اول آن است که املاک دارای سابقه ثبتی باشند. در این صورت شهرداری یا سایر نهادهای اجرایی قبل از تصرف و تملک اراضی برای اجرای طرح‌های شهری باید قیمت یا خسارات اراضی را به مالکان پرداخت کنند. اثبات مالکیت با وسایل متعدد حقوقی میسر است. شهادت، سند، اقرار، امارات و بالاخره قسم می‌توانند مثبت مالکیت باشند. امّا مقنن به منظور حفظ نظم عمومی و رعایت حقوق اشخاص، اثبات مالکیت املاک و اراضی ثبت شده را در ادارات و دادگاه‌ها تنها به موجب رسمی مورد پذیرش قرار داده است. بدین ترتیب، در صورتی که ملکی دارای سابقه ثبتی بوده و سند مالکیت به نام شخص خاصی صادر شده باشد، دولت فقط کسی را که سند به نام او صادر شده، به عنوان مالک خواهد شناخت. پس سند عادی یا قولنامه نمی‌تواند در برابر شهرداری به عنوان سند مثبت مالکیت مورد استناد قرار گیرد(آدابی، ۱۴۰۰: ۵۴).

بدین‌ترتیب، اگر شخصی ملک خویش را با سند عادی به شخص دیگری واگذار کند، شهرداری در تملک آن ملک فقط شخص اول را که ملک به نام او ثبت شده، مالک خواهد شناخت و قیمت ملک یا خسارات را به او پرداخت خواهد نمود. درحالی‌که در واقع امر وی مالک نبوده و مالک واقعی به دلیل نداشتن سند رسمی نمی‌تواند ادعایی در برابر شهرداری داشته باشد. این امر یکی از موارد تعارض عدالت و منطق حقوقی است. عدالت ایجاب می‌کند که شهرداری قیمت یا خسارات را به مالک واقعی آن بپردازد ولی منطق و نظم حقوقی مستلزم آن است که قیمت به کسی که ملک به نام او ثبت شده پرداخت گردد بدون اینکه الزامی به بررسی احتمال خلاف مفاد سند رسمی وجود داشته باشد. پس شهرداری با پرداخت قیمت به شخص اخیر برائت ذمه خواهد نمود. در مقابل خریدار با سند عادی می‌تواند با مراجعه به محاکم دادگستری و تنفیذ سند عادی به شخصی که قیمت ملک را از شهرداری به ناحق دریافت کرده است مراجعه و آن را مسترد دارد.

البته در این خصوص ممکن است گفته شود که معامله‌ای که بین شهرداری و مالک ظاهری صورت گرفته، معامله‌ای فضولی بوده و پرداختی نیز که به دنبال این توافق صورت گرفته، پرداخت به غیر شخص داین است. لذا اگر مبنای مشروعیت تصرف شهرداری را معامله با مالک (قرارداد اداری) بدانیم، در این فرض مالک واقعی رضایت نداده و تصرفات شهرداری مجاز نیست و اگر مبنای این امر را نه معامله با مالک بلکه تصمیم یکجانبه اداره یعنی شهرداری (ایقاع اداری) بدانیم، در این صورت نیز تملک بدون پرداخت عوض صحیح نیست و پرداخت صورت گرفته نیز پرداخت به مالک واقعی یعنی داین نبوده است و برابر ماده ۲۷۱ قانون مدنی نیز پرداخت دین به غیر داین معتبر نیست و موجب برائت ذمه شهرداری نمی‌گردد. موازین معاملات فضولی در فقه هم این امر را تایید می‌کند که هر کس ولو با عدم آگاهی با غیر مالک معامله نماید بدون اذن در مال غیر تصرف نموده و غاصب محسوب می‌گردد و احکام غصب در خصوص او اجرا می‌گردد. در برابر می‌توان گفت که قانون مدنی در سال ۱۳۰۷ به تصویب رسیده و قانون ثبت پس از آن یعنی در سال ۱۳۱۰ به تصویب رسیده و مقنن با آگاهی از مشکلاتی که از پذیرش اسناد عادی برای ادارات می‌تواند پیش آید، برابر ماده ۲۲ قانون اخیر ادارات و دادگاها را از پذیرش و ترتیب اثر دادن به اسناد عادی با وجود سند رسمی منع نموده است. اصولاً سند عادی توان معارضه با سند رسمی را ندارد. لذا وادار کردن ادارات به تشکیک در سند رسمی و جستجوی مالک حقیقی تکلیف به امر لایطاق است. بنابراین شهرداری و دیگر نهادهای تملک‌کننده اراضی، چاره‌ای جز اعتماد به مدلول اسناد رسمی نداشته و اگر احیاناً شخصی با سند عادی ملکی را خریده باشد، باید برای احقاق حقوق خود به فروشنده مراجعه نماید و نهاد تملک‌کننده تکلیفی برابر وی ندارد.

فرض دوم آن است که املاک فاقد سابقه ثبتی باشند. مالکان املاکی که دارای سابقه ثبتی نمی‌باشند نیز مورد حمایت قانون می‌باشند ولیکن استحکام موقعیت ایشان به اندازه گروه قبل نخواهد بود. این است که در خصوص تکلیف نهاد دولتی یا شهرداری در مواجه با چنین املاکی دو صورت قابل تصور است: صورت اول آن است که شخصی متصرف ملکی بوده و معارضی نیز نداشته باشد. در این فرض شهرداری موظف است این شخص را به عنوان مالک واقعی تلقی کرده و حقوق مالکانه را

به وی پرداخت نماید و وی نیز باید اسناد انتقال مالکیت را امضا نماید. صورت دوم آن است که متصرف یا مدعی مالکیت دارای معارض می‌باشد. یعنی به اصطلاح در مالکیت ملک اختلاف وجود دارد. چنانکه شخصی ممکن است متصرف ملک باشد و دیگری سند عادی حاکی از بیع در دست داشته باشد. لذا اختلاف در مالکیت محقق و مسلم است و موضوع مشمول تبصره ۲ ماده ۴ و ماده ۸ لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی می‌باشد که بر اساس آن کارشناس جهت برآورد قیمت ملک از طرف دادگاه انتخاب خواهد شد و اقدامات مربوط به تملک با حضور و مداخله دادستان و یا نماینده وی انجام خواهد گرفت.

در نتیجه تملک اراضی، علاوه بر مالک اشخاص دیگری از جمله مستاجر، صاحب حق سرقفلی، صاحب حق انتفاع و ارتفاق و موقوف علیهم ممکن است دچار خسارت شوند. یکی از مبانی تملک قهری اراضی و املاک توسط دولت و شهرداری قاعده ضرورت است. قاعده ضرورت به عنوان یک حکم ثانوی می‌تواند حکم تکلیفی مربوط به حرمت تصرف در مال غیر را ساقط کند ولیکن حکم وضعی مربوط به جبران خسارت ساقط نمی‌شود و نهاد تملک‌کننده ملزم به جبران خسارت و پرداخت عوض است.

در خصوص مالک ملک علاوه بر پرداخت بهای ملک به بهای روز، چنانچه ملک محل سکونت یا ممر اعاشه مالک باشد علاوه بر بهای آن صدی پانزده به قیمت ملک افزوده خواهد شد و تشخیص اینکه ملک، محل سکونت یا اعاشه است با شهرداری است و این تشخیص قابل اعتراض است. ماده ۵ لایحه قانونی نحوه خرید و تملک در خصوص نحوه تعیین قیمت اراضی مقرر می‌دارد که: «ملاک تعیین قیمت عبارت است از بهای عادله روز تقویم اراضی و ابنیه و تأسیسات و حقوق و خسارات مشابه واقع در حوزه عملیات طرح بدون در نظر گرفتن تأثیر طرح در قیمت آنها.» بنابراین مالکان اراضی که ملک‌شان در محدوده طرح قرار می‌گرفت از ارزش افزوده‌ای که در اثر تصویب و اجرای طرح حاصل می‌شد، محروم می‌شدند و لذا انگیزه کافی برای واگذاری حقوق مالکانه خویش به شهرداری نداشتند و کار تملک اراضی، کند می‌شد. متعاقباً تبصره ۷ قانون نحوه تقویم ابنیه، املاک، اراضی مورد نیاز شهرداری‌ها مصوب ۱۳۷۰ این رویه را در خصوص شهرداری‌ها الغا نمود. بنابراین قیمت اراضی تملکی شهرداری به نرخ روز و با در نظر گرفتن افزایش قیمت ناشی از اجرای طرح تعیین خواهد شد. به این امر، در رای شماره ۲۵۵۰ مورخ ۱۴۰۰/۹/۲۳ هیات عمومی دیوان عدالت اداری نیز اشاره شده است(زورمند و دیگران، ۱۴۰۳: ۸۱). به نوعی می‌توان گفت در این خصوص هدف مقنن و رویه قضایی تضمین اصل تعادل در جبران خسارت و کفایت مبالغ پرداختی است(حبیب‌نژاد، ۱۳۹۸: ۳۶).

در اراضی زراعی چنانچه غیر از مالک، شخص دیگری نیز دارای حقوق زارعانه باشد، به تشخیص اداره کشاورزی محل از ارزش ملک حقوق آنان کسر و پرداخت خواهد شد. در اماکن تجاری نیز که دارای مستاجر است، مستاجر استحقاق دریافت حق کسب و پیشه را به شرط اینکه قرارداد اجاره یکسال قبل از اعلام تصمیم شهرداری منعقد شده باشد داراست و پرداخت حق کسب و پیشه در این صورت با شهرداری است. در کمتر از این مدت پرداخت این حقوق با مالک ملک خواهد بود که از این بابت اگر دچار خسارت شود می‌تواند علیه شهرداری اقامه دعوی کند (زرگوش، ۱۴۰۰: ۱۰۷-۱۰۳).

در خصوص املاک موقوفه نیز برابر تبصره ۴ ماده ۵ قانون نحوه خرید و تملک اراضی اگر تبدیل به احسن ملک ممکن باشد بدان طریق اقدام می‌شود و چنانچه تبدیل به احسن شرعاً مجاز نباشد به صورت اجاره طویل‌المدت عمل خواهد شد و اجاره بهای معین شده به موقوف علیهم پرداخت خواهد شد. البته در این قانون مراد از تبدیل به احسن تعریف نشده است و ممکن است تعابیر مختلفی ارائه شود ازجمله اینکه منظور آن است که با انتقال موقوفه مالی با شرایط بهتر خریداری شود. این تعبیر با این مشکل مواجه است که موارد جواز فروش مال موقوفه به موجب شرع و قانون مدنی محدود است و خارج از آن موارد فروش مال موقوفه مجاز نیست(رضایی‌زاده،۱۳۹۱: ۱۳۹-۱۴۱). در این شرایط که امکان فروش مال موقوفه خارج از موارد مذکور در مواد ۸۸ و ۸۹ قانون مدنی وجود ندارد، باید به طریقه اجاره بلندمدت اقدام شود که این نیز مشکلات خاص خود را دارد. در مورد املاک مورد رهن، عوض دریافتی از شهرداری جایگزین اصل مال بوده و برابر وحدت ملاک ماده ۷۹۱ قانون مدنی این عوض به عنوان رهن برای تضمین حقوق مرتهن، همچنان در رهن باقی خواهد بود.

۱-۳. نقش دادستان در تملک قهری اراضی توسط شهرداری

اصولاً جریان تملک اراضی توسط دستگاه اجرایی بدون مداخله دادستان صورت می‌گیرد اما با ملاحظه لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی در دو مورد مداخله دادستان ضرورت پیدا می‌کند: مورد اول مربوط به فرض ماده ۸ قانون مزبور است که در اثر موانعی چون استنکاف مالک از انجام معامله، اختلاف در مالکیت، مجهول بودن مالک، بازداشت ملک و غیره انجام قطعی معامله میسر نمی‌شود. لذا برای جلوگیری از وقفه در عملیات اجرایی طرح، اگر پس از دوبار اعلام و ابلاغ مراتب به ذینفعان باز موجبات اجرایی تملک فراهم نگردد با استعلام نظر هیات کارشناسان موضوع ماده ۴ همین قانون و تودیع مبلغ تعیین شده در صندوق ثبت، دادستان محل یا نماینده وی از طرف مالک غایب یا مستنکف، سند انتقال را امضاء خواهد نمود(الحاکم ولی الممتنع). فلسفه مداخله دادستان آن است که وی بر سیر مراحل قانونی تملک نظارت و کنترل نماید. چنانچه این سیر برابر قانون باشد و حقوق ذینفعان غایب و مستنفک رعایت شده باشد، ملزم به امضای اسناد انتقال مالک خواهد بود و در غیر این صورت وی الزامی به امضا ندارد.

مورد دوم که مداخله دادستان در لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی در آن پیش‌بینی شده، مربوط به فرض ماده ۹ این قانون است. در این فرض اجرای طرح به دلایلی به تشخیص بالاترین مقام دستگاه اجرایی باید به فوریت صورت گیرد و طی مراحل قانونی و عادی تملک اراضی ممکن است با ضرورت اجرای فوری طرح منافات داشته باشد. از این‌رو دستگاه اجرایی می‌تواند قبل از انجام معامله قطعی، با تنظیم صورت مجلس وضع موجود ملک با حضور مالک یا نماینده وی و نماینده دادستان و کارشناس رسمی نسبت به تصرف و اجرای طرح اقدام نماید. در این فرض نیز دادستان بدون ورود در بحث فوریت اجرای طرح که تشخیص آن در صلاحیت اختیاری مقامات اجرایی است با بررسی سایر شرایط تملک از جمله وجود طرح مصوب و اعلام و ابلاغ به مالک نسبت به امضای صورت مجلس مزبور اقدام خواهد نمود. حال سوالی که مطرح می‌شود آن است که ماهیت اعمال انجام یافته توسط دادستان در این دو فرض چیست؟ اقدامی قضائی است یا اجرایی؟ فایده تشخیص در آن است که اگر اقدام قضائی باشد اعتراض به آن باید در محاکم عمومی دادگستری صورت پذیرد و اگر اقدامی اجرایی و اداری تلقی شود، اعتراض به آن در شعب دیوان عدالت اداری رسیدگی خواهد شد. به نظر می‌رسد ماهیت اقدام دادستان در این فروض اجرایی و اداری است. زیرا دخالت دادستان در فروض مطروحه صرفاً جهت حمایت از حقوق طرف غایب و یا مستنکف صورت گرفته است و قضاوتی پیرامون حق و ناحق بودن امر که ماهیت کار قضایی مقتضی آن است، در اقدام دادستان وجود ندارد. بنابراین مداخله دادستان نه بر مبنای قضاوت بلکه از باب نظارت اداری است. علیهذا اقدامات مربوط به تصرف و تملک که با تائید دادستان محل انجام پذیرفته، قابل شکایت در دیوان عدالت اداری می‌باشد.

از طرف دیگر اداری و اجرایی بودن اقدامات دادستان دارای آثار دیگری است از جمله اینکه برعکس امر قضایی امر اداری قابل تفویض است. چنانچه در ماده ۸ قانون مزبور قید شده که در غایب دادستان، نماینده وی اقدام می‌کند. این امر نشانگر غیرقضائی بودن عمل دادستان است وگرنه امر قضائی تفویض‌بردار نیست. رای وحدت رویه شماره ۸۵۱ مورخ ۱۳۸۷/۱۲/۱۱ هیات عمومی دیوان عدالت اداری نیز همین استنباط را تایید می‌نماید و مقرر مقرر می‌دارد:«.... *نظر به اینکه شکایت اشخاص از تصمیمات و اقدامات واحدهای دولتی در خصوص تملک اراضی آنان براساس لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه عمومی، عمرانی و نظامی دولت مصوب۱۳۵۸/۱۱/۱۷ در صلاحیت اختصاصی شعب دیوان عدالت اداری قرار دارد و امضاء سند انتقال توسط دادستان یا نماینده او، همچنین حضور نماینده دادستان در تصرف و اجرای طرح در موارد مصرح در مادتین ۸ و ۹ قانون فوق‌الذکر از نوع امور اجرائی امر تملک محسوب می‌شود و فی‌نفسه واجد ماهیت قضائی نیست تا رسیدگی به موضوع شکایت در صلاحیت شعب دیوان نباشد...*» بنا بر تفسیر قضات این مرجع امضای سند انتقال توسط نماینده دادستان، اقدام اداری محسـوب می‌شود. چنانچه مالکان مدعی عدم رعایت تشریفات و تضییع حق باشد، مجاز خواهند بود نزد دیوان عدالت اداری دادخواهی کنند. پس رسیدگی به شکایت از تملکاتی که زیر نظر دادستان انجام می‌شود، در صلاحیت دیوان عدالت اداری است (لعلی سراب، ۱۴۰۰: ۱۸۳).

۲. چالش‌های اجرایی تملک اراضی توسط شهرداری

بعد از جمع شرایط لازم برای تملک اراضی و املاک جهت اجرای طرح مصوب شهری، شهرداری در جریان تملک و تصرف با مشکلات و چالش‌هایی از جمله امتناع مالک از معامله، طرح دعوا و عدم اجرا یا لغو طرح مصوب مواجه می‌شود که در این قسمت مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۲-۱. رویه تملک اراضی توسط شهرداری و مشکلات آن

روند اجرایی تملک املاک از طرف شهرداری‌ها را در چهار فرض می‌توان مطرح نمود: فرض اول آن است که بعد از شناسایی مالک یا صاحب حق و ابلاغ مراتب وجود طرح و قصد تملک از طرف شهرداری، مالک جهت انجام معامله حاضر می‌شود و با شهرداری به توافق می‌رسد. برابر تبصره یک ماده ۳ قانون نحوه خرید و تملک اراضی هرگاه بهای مورد توافق کمتر از یک میلیون ریال باشد شهرداری راساً می‌تواند نسبت به خرید و پرداخت خسارت اقدام نماید و چنانچه مبلغ مورد توافق بیش از یک میلیون ریال باشد معامله شهرداری باید به تصویب شورای شهر برسد. لازم به ذکر است که شهرداری در این معاملات ملزم به رعایت آیین‌نامه معاملات شهرداری نیست. زیرا، برابر آیین‌نامه معاملات شهرداری، رعایت تشریفات مناقصه و مزایده ضروری است اما این امر در خصوص تملک اراضی منتفی است. زیرا شهرداری مجبور است فقط با مالکان واقع در محدوده طرح وارد معامله شود و خرید ارزان‌تر از این طریق قابل حصول نیست(بهشتیان، ۱۳۹۸: ۲۲۴).

در خصوص ماهیت حقوقی تملک در این فرض، برخی از حقوقدانان قائل به آن هستند که نوعی ایقاع اداری بوده و تملک به صرف اراده شهرداری واقع می‌شود و اراده مالک در انتقال مالکیت تاثیری ندارد و چون اراده مالکان در ایجاد این نهاد حقوقی تاثیری ندارد، لذا سلب مالکیت را نمی‌توان نوعی قرارداد تلقی نمود(بافهم، ۱۴۰۲: ۳۲؛ عبادی و دیگران، ۱۴۰۴: ۶). به نظر می‌رسد این نظریه حداقل در خصوص این فرض که مالک حاضر به معامله و توافق با شهرداری شده، نمی‌تواند صادق باشد. بلکه آنچه واقع شده، نوعی عقد یا قراردادی الزامی است. یعنی ضرورتاً مالک یا ذینفع باید به انعقاد عقد مبادرت ورزد و راهی جزء این ندارد. در حقوق مدنی بحث الزام برخی اشخاص به انعقاد عقد مطرح و پذیرفته شده است. چنانکه یکی از مولفین حقوق مدنی می‌گوید: مؤسسه‌هایی که به حکم قانون یا در عمل جنبهٔ انحصاری پیدا کرده‌اند و یا امتیاز فروش کالا و انجام دادن خدمتی به آنان واگذار شده است، در برابر تقاضای مشروع مشتریان خود، ملزم به انجام قرارداد هستند. زیرا محروم ساختن شخصی از تنها وسیله‌ای که جامعه برای رفع نیاز او فراهم آورده است، با نظم عمومی منافات دارد. حال با این وصف می‌توان نتیجه گرفت که اگر یک شرکت خصوصی که امتیاز تهیهٔ برق در شهر یا روستایی را به طور انحصاری به دست آورده است، بدون عذر موجه، از اعطای برق به یکی از مشتریان و مصرف‌کنندگان آن ناحیه خودداری نماید، دادگاه حق دارد آن را به عنوان مؤسسه‌ای که یکی از خدمات عمومی را برعهده دارد، مجبور به انعقاد قرارداد سازد(کاتوزیان، ۱۴۰۴: ۱۹۸). از نمونه‌های دیگری که شخص به حکم قانون ملزم به انعقاد عقد است می‌توان به بیمه اجباری موضوع قانون بیمه اجباری مسئولیت مدنی دارندگان وسایل نقلیه موتوری زمینی مصوب ۱۳۴۷ و الزام مالکان به تمدید قراداد اجاره با مستاجر براساس قانون روابط موجر و مستاجر مصوب ۱۳۵۶ اشاره کرد. به این ترتیب موضوع الزامی بودن انعقاد برخی عقود از طرف بعضی اشخاص تحت شرایط معین به عنوان امری استثنایی مسبوق به سابقه است و این الزام ماهیت امر را از قراردادی بودن خارج نمی‌کند.

بنابراین مالکان اراضی و املاک واقع در محدوده طرح‌های شهرداری ملزم هستند با انعقاد قرارداد، حقوق خویش را به شهرداری واگذار نمایند. لذا در مواردی که مالکان و شهرداری به توافق می‌رسند، تملک ناشی از معامله می‌باشد و شهرداری یا دیگر نهادی دولتی ابتداً و قبل از ممتنع شدن توافق و معامله با مالکان، حق تصرف در اراضی را ندارند. برای اثبات این امر می‌توان به موارد زیر اشاره کرد:

الف- در مواد متعددی از لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی از عبارت «معامله» و «خرید» خصوصاً در عنوان خود قانون و در مواد ۱،۳و۸ استفاده شده و به صراحت به موضوع معامله شهرداری و مالک اشاره شده است و این تکرار صریح عبارات «خرید» و «معامله» نمی‌تواند بی‌معنا باشد.

ب- ماده ۸ به صراحت به الزام مالک به انجام معامله و توافق با شهرداری اشاره کرده و در صورت استنکاف مالک از معامله، تملک قهری و یکجانبه را تجویز نموده است. لذا مادامی که دستگاهای اجرای با بهرمندی از قواعد عام حقوق مدنی

می‌توانند به اهداف خود برسند، لزومی به استفاده از نهادهای خاص حقوق اداری که مبتنی بر امتیاز هستند، وجود ندارد.

فرض دوم این است که مالک علیرغم تمایل به واگذاری حقوق مالکانه خویش، با شهرداری در مورد ارزش یا بهای آنها به توافق نمی‌رسد. لذا مساله تعیین میزان ارزش ملک یا سایر حقوق به کارشناس محول می‌شود و مالک با دریافت این ارزش تقویمی، ملزم است اسناد انتقال را امضاء نماید. در این فرض برابر ماده ۴ لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی جهت تعیین بهای اراضی و خسارات وارده به مالک، موضوع به هیات کارشناسی سه نفره مرکب از یک نفر به انتخاب مالک و یک نفر به انتخاب شهرداری و نفر سوم به توافق طرفین ارجاع می‌شود و رای اکثریت هیات مزبور قطعی و لازم‌الاجرا است.

فرض سوم آن است که یا مالک اراضی شناسایی نشده یا اینکه از معامله استنکاف نموده یا به علل دیگر توافق بین مالک و شهرداری میسر نگردیده است. در این فرض با توجه به ماده ۸ لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی، تصرف اراضی، ابنیه و تأسیسات و خلع ید مالک قبل از انجام معامله و پرداخت قیمت ملک یا حقوق مالک مجاز نمی‌باشد مگر آنکه در اثر موانعی از قبیل استنکاف مالک از انجام معامله، اختلاف مالکان، مجهول بودن مالک، رهن یا بازداشت ملک، فوت مالک و غیره انجام معامله قطعی ممکن نگردد، که در این صورت بمنظور جلوگیری از وقفه یا تأخیر در اجرای طرح بشرح زیر اقدام می‌شود:

چنانچه مالک ظرف یکماه از تاریخ اعلام (دستگاه اجرایی) به یکی از انحای مقرر در تبصره ۲ ماده ۴ برای انجام معامله مراجعه نکند یا از انجام معامله بنحوی استنکاف نماید، مراتب برای بار دوم اعلام و پس از انقضاء ۱۵ روز مهلت مجدد، ارزش تقویمی ملک که طبق نظر هیئت کارشناسی مندرج در ماده ۴ یا تبصره ۲ آن تعیین شده است؛ به میزان و مساحت مورد تملک به صندوق ثبت محل تودیع و دادستان محل یا نماینده وی سند انتقال را امضاء و ظرف یکماه به تخلیه و خلع ید اقدام خواهد نمود و بهای ملک یا حقوق یا خسارات از سوی اداره ثبت به ذیحق پرداخت و اسناد قبلی مالک حسب مورد اصلاح یا ابطال و مازاد سپرده طبق مقررات مربوط به صندوق دولت مسترد می‌شود. اداره ثبت محل موظف است، براساس سند انتقال امضاء شده بوسیله دادستان یا نماینده وی، سند مالکیت جدیدی به میزان و مساحت اراضی ابنیه وتأسیسات مورد تملک بنام (دستگاه اجرایی) صادر و تسلیم نماید.

بالاخره فرض چهارم تملک اراضی ناظر به فرض فوریت است، به نحوی که امکان رعایت تشریفات فوق وجود ندارد. لذا دستگاه اجرایی قبل از تملک و پرداخت حقوق ماالکان اقدام به تصرف و اجرای طرح نموده و سپس حقوق مالکان را پرداخت می‌نماید. بر اساس ماده ۹ لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی، در صورتی که فوریت اجرای طرح با ذکر دلایل موجه به تشخیص وزیر دستگاه اجرایی ضرورت داشته باشد، به نحوی که عدم تسریع در انجام طرح موجب ضرر و زیان جبران‌ناپذیری گردد، «دستگاه اجرایی» می‌تواند قبل از انجام معامله قطعی و با تنظیم صورتمجلس وضع موجود ملک با حضور مالک یا نماینده وی و در غیاب او و نماینده دادستان و کارشناس رسمی نسبت به تصرف و اجرای طرح اقدام نماید لکن «دستگاه اجرایی» مکلف است، حداکثر تا سه ماه از تاریخ تصرف نسبت به پرداخت یا تودیع قیمت عادله طبق مقررات این قانون اقدام نماید. برابر تبصره ماده مزبور مالک یا صاحب حق می‌تواند در صورت عدم پرداخت بها در مدت مذکور با مراجعه به دادگاه صالحه درخواست توقیف عملیات اجرایی را تا زمان پرداخت بها بنماید و محاکم صالحه به موضوع خارج از نوبت رسیدگی و حکم لازم را صادر می نماید و در صورت پرداخت قیمت تعیین شده بلافاصله رفع توقیف عملیات اجرایی به عمل خواهد آمد.

۲-۲. مرجع اعتراض به روند تملک توسط شهرداری‌ها

طیف وسیعی از دعاوی بین شهرداری و مالکان اراضی شامل ابطال اقدامات تملکی و تصدیق خسارت، ابطال اسناد مالکیت و انتقال، مطالبه بها و معوض ملک، تعیین قیمت عادله، دعاوی تصرف و تخریب، توقف عملیات اجرایی، الزام به تنظیم سند رسمی، تخلیه و تحویل و غیره بوجود می‌آید که شناسایی مرجع صالح را ضروری می‌سازد(محمودی هرندی، ۱۳۹۸: ۲۹۶). شعبی از دیوان عدالت اداری در خصوص دعاوی اشخاص علیه شهرداری و سایر نهادهای دولتی که در اجرای قانون نحوه تملک اراضی و املاک اقامه می‌کردند، خود را صالح به رسیدگی نمی‌دانستند و مستند این امر نیز موادی از قانون مزبور از جمله تبصره ۲ ماده ۴، تبصره یک ماده ۵ و تبصره ماده ۹ بوده که موید این امر است که دعاوی بین صاحبان املاک و دستگاه

تملک کننده در محاکم عمومی دادگستری رسیدگی خواهد شد. امّا این برداشت و تفسیر ناصواب است. زیرا این قانون مصوب شورای انقلاب در سال ۱۳۵۸ است و بعد از آن قانون اساسی تصویب شده و براساس اصل ۱۷۳ رسیدگی به دعاوی مردم علیه دولت و شهرداری‌ها در صلاحیت دیوان عدالت اداری قرار گرفته است. بنابراین از حیث صلاحیت محاکم، احکام لایحه قانونی نحوه خرید و تملک منسوخ است. این امر طی رای وحدت رویه شماره ۹۳ مورخ ۱۳۸۰/۳/۲۷ هیات عمومی دیوان عدالت اداری نیز مورد تایید واقع شده است. در قسمت اول این رای چنین مقرر شده است: «*چون بموجب ماده ۱۱ قانون دیوان عدالت اداری رسیدگی به شکایات و تظلمات از تصمیمات و اقدامات واحدهای دولتی و شهرداری‌ها و یا خودداری آنها از انجام وظایف قانونی مربوطه از جمله امتناع از ایفاء تعهدات قانونی در قبال اشخاص حقیقی و حقوقی خصوصی در قلمرو صلاحیت دیوان قرار دارد و رسیدگی و صدور حکم در خصوص اساس استحقاق اشخاص به دریافت بهای زمین مورد تملک دولت و شهرداری‌ها و اراضی واقع در طرح‌های مصوب شهری از مصادیق ماده مذکور است. بنابراین دادنامه‌های صادره از شعب ۱و۳ بدوی دیوان در حدی که متضمن تأیید صلاحیت دیوان در رسیدگی و صدور حکم در ماهیت شکایت می‌باشد، موافق اصول و موازین قانونی است.*»

با توجه به رای وحدت رویه شماره ۱۹۹، دیوان عدالت اداری به عنوان محکمه اختصاصی صرفاً صلاحیت احراز و اعلام تقصیر از طرف سازمان‌های اداری و شهرداری‌ها و یا اصل استحقاق جبران خسارت اشخاص خصوصی را در برابر تصمیمات و اقدامات این نهادها را دارد و صلاحیتی جهت رسیدگی به دعاوی مطالبه وجه یا دیگر دعاوی ترافعی علیه سازمان‌های اداری را ندارد و رسیدگی به آنها در صلاحیت محاکم عمومی دادگستری قرار دارد. چنین تفسیری که مستلزم تفکیک بین دعوای احراز تقصیر خوانده و دعوای الزا وی به جبران خسارت است؛ در رای وحدت رویه شماره ۷۴۷ مورخ ۱۳۹۴/۱۰/۲۹ دیوانعالی کشور نیز تکرار شده است. بر این اساس رسیدگی به مساله استحقاق مطالبه خسارت یا عوض در صلاحیت دیوان عدالتاداری بوده و تعیین حدود استحقا در صلاحیت حاکم عمومی است(رضی و دیگران، ۱۳۹۵: ۲۷).

چنین رویکردی مثل رویکرد شورای دولتی فرانسه است امّا قابل تایید به نظر نمی‌رسد. زیرا، محاکم اداری فرانسه در همه سطوح و شورای دولتی به عنوان مرجع اداری عالی آن کشور وابسته به قوه مجریه هستند. بنابراین صلاحیتی برای صدور حکم در امور ترافعی را نخواهند داشت. ولیکن در حقوق ایران محاکم اداری تالی وابسته به قوه مجریه هستند و اعضای آنها از نیز از طرف این قوه منصوب می‌شوند. در حالی که محکمه عالی اداری یعنی دیوان عدالت اداری به لحاظ سازمانی وابسته قوه قضاییه است و اعضای آن به حکم رئیس این قوه منصوب می‌شوند و این اعضا دارای شرایطی همسان با سایر قضات محاکم عمومی هستند ولذا محکمه به معنی واقعی کلمه تلقی می‌شوند. بنابراین شعب دیوان عدالت اداری علاوه بر اینکه صلاحیت رسیدگی به اصل استحقاق یا عدم استحقاق اشخاص برای جبران خسارت در برابر تصمیمات و اقدامات سازمان‌های اداری را دارند، بلکه اصولاً باید بتوانند در خصوص میزان و نحوه جبران خسارت نیز رسیدگی کنند. علیرغم این، رویه دیوان عدالت اداری در این رای وحدت رویه در جهت محدود سازی صلاحیت این دادگاه قرار گرفته است.

برآیند رای وحدت رویه شماره ۹۳ آن است که باید بین دعوای راجع به اصل استحقاق دریافت عوض از طرف مالکان اراضی مورد تملک و مطالبه عوض مورد توافق قائل به تمایز شد. به این ترتیب که رسیدگی به دعوای اول در صلاحیت دیوان عدالت اداری قرار دارد درحالی‌که رسیدگی به دعوای دوم در صلاحیت محاکم عمومی دادگستری است و دیوان عدالت در فرض مواجه با چنین دعاویی باید قرار عدم صلاحیت صادر نماید.

به دنبال این رای اختلاف نظری دیگری بین شعب دیوان عدالت اداری در خصوص امکان یا عدم امکان پذیرش دعوای مطالبه عوض در قبال تملک اراضی از سوی اشخاص بروز نمود. بدین ترتیب که برخی شعب دیوان، دعوای مطالبه عوض در قبال تملک قهری اراضی را به دلیل اینکه مربوط به اساس استحقاق خواهان نیست، رد می‌نمودند ولی برخی شعب بدون چنین تمایزی به دعوا رسیدگی می‌کردند(خناری‌نژاد و صباغی، ۱۳۹۸: ۱۱۲). هیات عمومی دیوان عدالت اداری برای حل این تعارض به صدور رای وحدت رویه شماره ۱۹۹ مورخ ۱۳۸۷/۳/۲۶ مبادرت نمود که مقرر می‌دارد: «*همانطور که در دادنامه شماره ۹۳ مورخ ۱۳۸۰/۳/۲۷ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری تصریح شده است، به موجب ماده۱۳ قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۸۵ رسیدگی به شکایات و تظلمات و*

اعتراضات اشخاص اعم از حقیقی و حقوقی حقوق خصوصی از تصمیمات و اقدامات واحدهای دولتی و مأموران آنها و یا خودداری اشخاص مذکور از انجام وظایف و تکالیف قانونی، اداری و اجرائی مربوط در صلاحیت شعب دیوان عدالت اداری قرار دارد. بنابراین مرجع رسیدگی به شکایات اشخاص به طرفیت واحدهای دولتی و شهرداریها و سایر مؤسسات مذکور در بند (الف) ماده ۱۳ قانون فوق‌الذکر در زمینه تملک اراضی و ابنیه واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها و همچنین صدور رأی در اساس استحقاق و یا عدم استحقاق مالکین اراضی و املاک مذکور به دریافت معوض و یا بهای اراضی و املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداریها با دیوان عدالت اداری است و دادنامه شماره ۹۹ مورخ ۱۳۸۶/۱/۲۵ مبنی بر ورود شکایت شاکی که متضمن این معنی است، موافق اصول و موازین قانونی است. این رأی به استناد بند ۲ ماده ۱۹ و ماده ۴۳ قانون دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری ذیربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.»

بدین ترتیب، دیوان در رای اخیر خود تمایز مزبور در رای سابق را از بین برده و شعب دیوان را صالح به رسیدگی به تمام دعاوی راجع به مطالبه عوض در جریان تملک اراضی قرار داده است و این رویه در آخرین تحول قانون‌گذاری نیز به تایید مقنن رسیده است. زیرا بر اساس تبصره یک اصلاحی ماده ۱۰ قانون دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۴۰۲ رسیدگی به دعاوی مطالبه خسارت در صلاحیت دادگاه عمومی است لیکن در مواردی که مطالبه خسارت ناشی از تخلف در اجرای وظایف قانونی و اختصاصی یا ترک فعل از انجام وظایف مذکور از سوی واحدهای دولتی یا دستگاه‌های مذکور در بندهای (۱) و (۲) این ماده و مأمورین واحدها و دستگاه‌های یاد شده باشد، موضوع در دیوان عدالت اداری مطرح و شعبه دیوان ضمن رسیدگی به احراز وقوع تخلف، نسبت به اصل مطالبه خسارت و تعیین خسارت وارده اقدام نموده و حکم مقتضی صادر می‌نماید(زرگر و دیگران، ۱۴۰۳: ۱۴۵). البته باید توجه داشت که بر اساس رای وحدت رویه شماره ۳۳ مورخ ۱۳۷۵/۰۲/۲۹هیات عمومی دیوان عدالت اداری رسیدگی به دعاوی ناشی از قراردادها که مسائل حقوقی می‌باشد و باید به صورت ترافعی در محاکم قضایی صالح مورد رسیدگی قرار بگیرند، خارج از شمول ماده یازده (۱۱) قانون دیوان عدالت اداری بوده و قابل طرح در دیوان مذکور نمی‌باشد.

بر این اساس اگر بعد از انعقاد قرارداد بین شهرداری و مالک در زمینه اجرای آن قرارداد اختلافی حادث شود، رسیدگی به موضوع در صلاحیت محاکم عمومی دادگستری است(واحدی مقدم، ۱۳۹۸: ۸).

۲-۳. تاثیر عدم اجرای طرح مصوب در اراضی و املاک تملک شده

چنانکه می دانیم همه طرح‌های عمرانی مصوب نهادهای دولتی و شهرداری‌ها به مرحله اجرا و بهره‌برداری نمی‌رسند. ای بسا طرح‌هایی که فقط به تصویب رسیده ولیکن به مرحله اجرا نرسیده است یا طرح‌هایی که نیمه‌کاره و بلاتکلیف رها شده است. گاه نیز اجرای طرح مصوب پس مدتی کلاً منتفی می‌شود(زرگر و دیگران، ۱۴۰۳: ۱۴۶). دلایل عدم اجرا، تاخیر در اجرا یا منتفی شدن طرح بسیار است که از جمله مهم‌ترین آنها به فقدان یا کسری اعتبارات مصوب، فقدان توجیه اقتصادی و علمی طرح، اشتباهات در مرحله تصویب طرح می‌توان اشاره کرد. چنانکه برنامه احداث برخی سدها در مسیر رودخانه‌های منتهی به دریاچه اورمیه به دلیل خشک شدن این دریاچه منتفی شده و حتی برخی از کارشناسان جهت برون‌رفت از این فاجعه زیست محیطی که هزینه بسیار بالایی را وارد خواهد کرد، تخریب برخی سدهای احداثی سال‌های قبل را نیز پیشنهاد می‌کنند.

بنابراین ما مواجه با وضعیت‌هایی هستیم که در آن به دلیل عدم اجرای طرح، نیازی به اراضی و املاک تملکی اشخاص وجود ندارد. لذا باید دید تکلیف صاحبان اراضی در چنین مواقعی چیست؟ مساله عدم اجرای طرح‌ها در دو فرض(عدم اجرای موقت و عدم اجرای دایم) قابل بررسی است. فرض اول، عدم اجرای موقت طرح است. گاه اجرای طرح برای مدت موقتی به تعویق می‌افتد. در این صورت ممکن است صاحبان املاک و اراضی با نوعی بلاتکلیفی مواجه شوند. این است که در سال ۱۳۶۷ قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری به تصویب رسید. براساس این قانون تاخیر در اجرای طرح‌ها به دو صورت ممکن است رخ دهد: در حالت اول ممکن است، اجرای طرح برای مدت کمتر از پنج سال به تعویق بیافتد. در این صورت مالک می‌تواند، نسبت به احداث بنا یا تخریب و تجدید بنا با مجوز شهرداری اقدام نماید ولیکن وی باید تعهد

نماید که در صورت اجرای طرح و تملک اراضی و تخریب بنا از طرف شهرداری، حق مطالبه غرامت نخواهد داشت. در حالت دوم که اجرای طرح برای مدت زاید بر پنج سال به تعویق می‌افتد، مالکان اراضی حق انجام تمام تصرفات را خواهند داشت و در صدور مجوز از طرف شهرداری از آنان هیچ تعهد اخذ نخواهند شد و در صورت اجرای طرح، نهاد اجرا کننده ملزم به جبران خسارات مربوط به احداث بنا خواهد بود. این امر در رای شماره ۴۸۹ مورخ ۱۳۸۵/۰۷/۰۲ هیات عمومی دیوان عدالت اداری نیز منعکس شده است.

اما مشکلی که در عمل پیش می‌آید این است که، طول مدت زمانی که اجرای طرح به تعویق می‌افتد، در اکثر موارد مشخص و معین نیست و این امر موجب سردرگمی مردم می‌شود. این است که در نظریه مشورتی شماره ۴۰۲۹/۷ مورخ ۱۳۷۷/۶/۲۹ اداره حقوقی آمده است که «به موجب ماده واحده قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها مصوب ۱۳۶۷/۸/۲۹ کلیه وزارتخانه‌ها و... مکلفند در طرح‌های عمومی یا عمرانی که ضرورت اجرای آنها اعلام شده و در اراضی و املاک اشخاص قرار گرفته باشد، پس از اعلام رسمی وجود طرح، ظرف ۱۸ ماه نسبت به انجام معامله اقدام نمایند. در غیر این صورت مالک از کلیه حقوق مالکانه از جمله احداث بنا، فروش ملک و غیره برخوردار خواهد بود. در مورد احداث بنا، چنانچه اجرای طرح و تملک طبق برنامه زمان‌بندی شده به کمتر از پنج سال تعیین شده باشد، مالک به هنگام اخذ پروانه ساختمانی باید تعهد کند که حق مطالبه هزینه احداث و تجدید بنا را نخواهد داشت و چنانچه سازمان مجری طرح، برنامه‌ریزی زمان‌بندی شده را برای اجرای طرح ارائه نداده و یا زمان اجرای طرح به حداقل ده سال بعد موکول شده باشد، مالک در هنگام اخذ پروانه ساختمانی هیچ‌گونه تعهدی در مقابل سازمان مجری طرح به عهده نخواهد گرفت. بنابراین در صورتی که برابر برنامه زمان‌بندی، اجرای طرح که برای مدتی کمتر از ده سال موکول شده باشد، شهرداری در زمان اعطای پروانه ساختمانی، تعهد مورد نیاز را از مالک اخذ می‌نماید و چنانچه برنامه زمان‌بندی شده ارائه نگردیده و یا اجرای طرح به حداقل ده سال بعد موکول شده باشد، بدون اخذ تعهد پروانه مورد نیاز را در اختیار مالک قرار دهند.»

این نکته در آرای دیوان عدالت اداری نیز مورد توجه واقع شده آن است به این ترتیب که عدم اجرای طرح‌های عمومی از طرف شهرداری در مهلت قانونی به مالک اجازه می‌دهد نسبت به انجام تصرفات مالکانه اقدام نموده و شهرداری ملزم است پروانه ساختمانی لازم را نیز صادر نماید(حسین پوری، ۱۴۰۱: ۱۳۴). این امر در رای شماره ۱۹۷ مورخ ۱۳۸۶/۰۴/۰۳ دیوان عدالت اداری به این ترتیب مقرر شده است: «قانونگذار با عنایت به اعتبار اصل تسلیط و حرمت مالکیت مشروع و اینکه محرومیت اشخاص از اعمال حقوق مالکانه به مدت نامعلوم و نامحدود به بهانه وجود طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها مصوب مراجع و مقامات مختلف و در اشکال گوناگون، علی اطلاق مغایر اصول فوق‌الذکر و ناقض حق اعمال مالکیت و آثار مترتب بر آن است و همچنین اجبار مالک به استفاده از زمین خود یا احداث بنای متناسب با طرح‌های مصوب دولتی و شهرداری نافی اراده آزاد اشخاص در کیفیت اعمال انحاء حقوق مالکانه متناسب با نیازمندی‌های آنان با رعایت ضوابط مربوط می‌باشد، با وضع قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری مصوب ۱۳۶۷ واحدهای دولتی و شهرداری‌های ذیربط را مکلف کرده است که نسبت به انجام معامله قطعی و انتقال سند رسمی و پرداخت بهاء یا عوض ملک واقع در طرح و اجرای طرح مصوب در مهلت مقرر در قانون اقدام نمایند و با انقضاء مدت مزبور به شرح تبصره یک ماده واحده قانون مذکور در صورت عدم اجرای طرح‌های مصوب فوق‌الذکر در مهلت قانونی، حق اعمال انحاء حقوق مالکانه را برای مالکین به رسمیت شناخته است. بنابراین دادنامه شماره ۱۱۳۴ مورخ ۱۳۷۷/۰۷/۲۴ شعبه هفدهم که عدم اجرای طرح دولتی مبتنی بر طرح هادی را در مهلت قانونی در ملک شاکی موجد حق اعمال حقوق مالکانه دانسته و شهرداری را ملزم به صدور پروانه احداث بنا در ملک مزبور نموده است صحیح و موافق قانون تشخیص داده می‌شود. این رای به استناد بند ۲ ماده ۱۹ و ماده ۴۳ قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۸۵ برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری ذیربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.»

فرض دوم، الغای طرح مصوب است که اجرای طرح برای همیشه منتفی می‌شود. این امر ممکن است ناشی از تصمیم خود سازمان تصویب‌کننده طرح به دلایل فنی و اقتصادی باشد. همچنین ممکن است منتفی شدن اجرای طرح، ناشی از ابطال مصوبه مربوطه باشد. برای مثال مصوبه شورای شهر در مورد احداث ترمینال و پارکینگ مربوطه از طرف دیوان عدالت اداری به علت عدم رعایت مقررات ابطال می‌شود. در چنین شرایطی

اگر اراضی و املاک واقع در محدوده طرح هنوز از طرف نهاد مجری طرح، تملک نشده باشد، مالکان اراضی دیگر الزامی به انتقال املاک به آن نهاد نخواهند داشت. اما اگر قبل منتفی شدن طرح اقدامات تملکی از طرف آن نهاد انجام شده و احیاناً سند انتقال نیز بنام آن نهاد صادر شده باشد، این سوال مطرح می‌گردد که آیا ابطال یا الغای بعدی طرح از طرف مقامات صلاحیت‌دار موجب بی‌اعتباری اقدامات مربوط به تملک می‌شود؟ آیا نهاد تملک کننده الزامی به استرداد اراضی و املاک تملک شده دارد؟

رای وحدت رویه شماره ۵۳۷ مورخ ۱۳۹۰/۱۲/۱۵ دیوان عدالت به این مساله توجه نشان داده است. برابر این رای «*اولاً: تعارض در مدلول آراء مندرج در گردش کار محرز است. ثانیاً: نظر به این که در اجرای لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی دولت مصوب ۱۳۵۸ اراضی شکات پرونده‌های موضوع تعارض به سازمان آب و فاضلاب استان تهران توسط خود آنان تملیک شده است بدین معنا که تملک ناشی از اعمال حاکمیت نبوده است تا در اثر عدم ضرورت اجرای طرح موجبات ابطال تملک فراهم شود، بنابراین رأی شعبه یازدهم در دادنامه شماره ۱۴۳۲ مورخ ۱۳۸۷/۹/۱۴، مبنی بر رد شکایت شاکی در این حد صحیح و موافق قانون است. این رأی به استناد بند ۲ ماده ۱۹ و ماده ۴۳ قانون دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.*»

این رای دیوان از این جهت دارای ایراد می‌باشد که تملک صورت‌گرفته توسط دستگاه اجرایی را ناشی از اعمال حاکمیت تلقی نکرده است. بر اساس لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی، صاحبان اراضی، در برابر اعلام دستگاه اجرایی مبنی بر نیاز به املاک جهت اجرای طرح‌های عمومی باید وارد معامله شده و ملک خویش را در برابر عوض واگذار نمایند و اگر معامله به هر دلیلی واقع نشود، دستگاه اجرایی به‌طور یکجانبه اقدام به تملک خواهد کرد. در هر دو صورت دستگاه اجرایی به اعمال حاکمیت می‌پردازد. زیرا؛ حتی در صورت اول که انتقال با توافق صورت گرفته، در واقع ناشی از اراده آزاد مالک نبوده است و دولت با استفاده از اقتدار و حاکمیت خویش، مالک را ملزم به معامله نموده است و اگر وی وارد معامله نشود، دستگاه اجرایی به صورت قهری اقدام به تملک خواهد نمود. بنابراین جریان تملک اراضی برخلاف نظر دیوان همواره توام با اعمال قدرت دولت بوده و مصداق بارز عمل حاکمیتی است.

اما در خصوص مساله دیگر که آیا عدم نیاز بعدی دولت یا شهرداری به ملک تملک شده مثلاً در اثر الغای طرح مربوطه یا تغییر آن می‌تواند مجوزی برای ابطال اقدامات تملیکی باشد؟ دیوان قائل به آن است که ابطال بعدی طرح موجبی برای استرداد ملک به مالکان سابق نیست. در این خصوص در وهله اول ممکن است گفته شود، اصولاً ابطال طرحی که تملک اراضی جهت اجرای آن صورت گرفته، موجب ابطال اقدامات مربوط به تملک نمی‌گردد. زیرا بعد از تملک، اراضی و املاک تحصیلی بوسیله دولت یا شهرداری تابع احکام دولتی و یا اموال شهرداری برحسب مورد است و عدم نیاز به آنها موجبی برای ابطال اقدامات تملکی فراهم نمی‌آورد. بنابراین ابطال طرح مربوطه، نمی‌تواند مجوزی برای واگذاری مجدد اراضی به صاحبان قبلی آنها باشد و آنها نیز از این حیث نمی‌توانند علیه دولت یا شهرداری ادعایی طرح نمایند. اما به نظر می‌رسد، باید به مفهوم «نیاز دستگاه اجرایی» مقرر در لایحه قانونی نحوه تملک اراضی توجه خاص داشت. بدین ترتیب که یکی از شرایط مشروعیت تملک اراضی توسط دستگاه اجرایی، وجود نیاز به اراضی خصوصی است. این نیاز فلسفه تمسک نهادهای اجرایی به اقدامات قهری است. حال که ضرورت اجرای طرح از بین رفته و نیاز فعلی منتفی است، می‌توان گفت که در لحظه تملک نیز نیاز واقعی وجود نداشته است و شرایط تملک جمع نبوده است. بر این اساس، می‌توان به ابطال عملیات تملک و استرداد املاک اشخاص خصوصی در صورت مطالبه حکم داد.

نتیجه‌گیری

یکی از اصول مسلم حقوق، اصل احترام به حق مالکیت است. احترام به اراده و مالکیت اشخاص مستلزم آن است که وقتی به املاک و اموال سایر اشخاص احتیاج پیدا می‌کنیم با توافق و اخذ اجازه در قالب عقدی از عقود در مال غیر تصرف کنیم و اگر تصرف بدون رضایت مالک باشد مصداق اکل مال به باطل بوده و می‌تواند مسئولیت‌های کیفری و حقوقی را درپی داشته باشد.

در این میان وضعیت دولت و شهرداری‌ها و به‌طور کلی شخصیت‌های حقوق عمومی قدری متفاوت است. زیرا؛ اگر چه در وهله اول این اشخاص نیز تابع حاکمیت اراده و مشمول

قوانین خصوصی به ویژه قانون مدنی در باب اموال و قراردادها می‌باشند و بدون رضایت مالک حق تصرف در اموال سایر اشخاص را ندارند ولیکن گاه مقنن بنا بر ملاحظاتی و تحت شرایط خاص به این اشخاص اجازه داده است، بدون نیاز به رعایت موازین حقوق خصوصی، اقدام به تملک اموال مورد نیاز نمایند. این امر چهره استثنایی دارد و باید محدود به قدر متیقن باشد و دیوان عدالت اداری در جریان تملک اراضی حافظ اصل حاکیت قانون و تضمین حقوق مالکانه اشخاص است و آرای بررسی شده در این مقاله نیز عمدتا در همین راستا است.

به منظور حفظ حقوق صاحبان املاک و اراضی در جریان تملک آنها، رعایت برخی شرایط ضروری است که بدون رعایت آنها، تمسک نهادهای دولتی و شهرداری‌ها به تملک قهری اراضی میسر نمی‌باشد. این شرایط عمدتاً در لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی مصوب ۱۳۵۸ شورای انقلاب آمده است و با توجه به آرای مزبور و رویه دستگاه‌های اجرایی نیاز به تملک به دو صورت بالقوه و بالفعل قابل تصور است. در برخی آرای دیوان، نیاز به معنای بالفعل آن مورد گزینش واقع شده است و نیاز بالفعل نیز با وجود طرح مصوب معنا و مفهوم پیدا می‌کند. مسلماً این رویکرد دیوان قابل تایید است. زیرا نیاز شهرداری به اراضی جهت اجرای برنامه‌ها و طرح‌های آینده امری مسلم است ولی هر نیازی مجوز تصرف و دخالت در املاک مردم نیست و وقتی نیاز بر پایه طرح مصوب باشد می‌تواند مجوز تصرف و تملک املاک و اراضی مردم قرار گیرد. لذا تملک قهری اراضی برای برنامه آتی شهری که هنوز به صورت طرح مصوب درنیامده، نمی‌تواند مشروع و موجه باشد مگر اینکه بر اساس ضوابط حقوق مدنی و بر پایه توافق و اصل حاکمیت اراده باشد.

حال اگر شرایط قانونی مزبور رعایت نگردد، مالکان و صاحبان حقوق می‌توانند نسبت به طرح دعوی و اعتراض در مراجع قانونی اقدام نمایند. به این ترتیب که، اگر موضوع اعتراض مربوط به روند تملک قهری و به استناد قدرت حاکمیتی(موضوع قانون نحوه تملک اراضی) دولت و شهرداری باشد، مرجع صالح برای رسیدگی به این نوع اعتراض، دیوان عدالت اداری است اما اگر اعتراض نسبت به معاملات انعقاد یافته بر پایه اصول حقوق مدنی باشد و همچنین در مواردی که مالک، نسبت به اصل تملک ایرادی و اعتراضی نداشته باشد و صرفا در مقام اعتراض به عدم پرداخت حقوق مالکانه خود باشد، می‌تواند به محاکم عمومی دادگستری مراجعه نماید. ضمانت اجرای رعایت شرایط قانونی تملک اراضی توسط شهرداری‌ها، ابطال تصمیات و اقدامات مخالف قانون در این خصوص است و با توجه به تبصره یک ماده یک لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی، در مواردی که اسناد یا اقدامات دستگاه‌های اجرایی مبنی بر مالکیت قانونی (اعم از این که به اشخاص حقیقی و حقوقی واگذار شده یا نشده باشد) به موجب احکام لازم‌الاجراء قضایی ابطال گردد، دستگاه مربوطه موظف است، املاک یاد شده را به مالک آنها مسترد نماید. لکن چنانچه در اثر ایجاد مستحدثات یا قرار گرفتن اراضی مذکور در طرح‌های مصوب، استرداد آن به تشخیص مرجع صادرکننده حکم متعذر باشد، دستگاه اجرایی ذیربط می‌تواند با تأمین اعتبار لازم نسبت به تملک این قبیل املاک مطابق این قانون اقدام نماید. در صورتی که حکم دادگاه مبنی بر خلع ید یا قلع و قمع صادر شده باشد، دادگاه مزبور با درخواست دستگاه اجرایی، دستور توقف اجرای حکم مزبور را صادر می‌نماید و دستگاه اجرایی ذیربط موظف است، ظرف مدت شش ماه از تاریخ صدور دستور موقت، نسبت به پرداخت یا تودیع قیمت روز املاک یادشده اقدام نماید. بر همین مبنا نیز اگر تملک اراضی با رعایت شرایط قانونی صورت گرفته ولیکن طرح مربوطه لغو یا ابطال گردد، به نظر می‌رسد که صاحبان سابق اراضی می‌توانند، تقاضای استرداد اراضی را مطرح نمایند.

منابع

کتاب‌ها

آدابی، حمیدرضا (۱۴۰۰). *حقوق ثبت تخصصی*. چاپ ششم. تهران: جنگل.

بافهم، محمد (۱۴۰۲). *مسئولیت مدنی دولت و شهرداری‌ها*. تهران: مجد.

بهشتیان، سیدمحسن (۱۳۹۸). *بررسی نظم حاکم بر حقوق مالکانه در برابر طرح‌های عمومی شهرداری*. تهران: مجد.

دیوان عدالت اداری معاونت آموزش و پژوهش (۱۳۸۹). *مجموعه آرای هیات عمومی دیوان عدالت اداری از ابتدای سال ۱۳۸۰تا نیمه اول ۱۳۸۸*، جلد دوم، آرای وحدت رویه، چاپ اول. تهران: جنگل.

رضایی‌زاده، محمدجواد (۱۳۹۱). *حقوق برنامه‌ریزی شهری*. چاپ اول. تهران: مجد.

زرگوش، مشتاق (۱۴۰۰). *تملک املاک، شبه‌تملک‌ها و سلب مالکیت از سرمایه‌ها توسط دولت*. تهران: نشر میزان.

عطریان، فرامرز (۱۴۰۴). *حقوق شهری و شهرسازی*. تهران: میزان.

کامیار، غلامرضا (۱۴۰۲). *حقوق شهری و شهر سازی*. چاپ شانزدهم، تهران: مجد.

کاتوزیان، ناصر (۱۴۰۴). *حقوق مدنی: قواعد عمومی قراردادها*. جلد اول، چاپ یازدهم. تهران: شرکت سهامی انتشار.

وحدانی‌نیا، محمدامین (۱۴۰۰). *مسئولیت مدنی شهرداری در طرح تملک*. تهران: مجد.

مقالات

حبیب‌نژاد، سیداحمد؛ پیلوار، رحیم و صابری، روشنک (۱۳۹۸). اصول حاکم بر جبران خسارت در تملک قانونی املاک از سوی دولت و شهرداری‌ها. *مطالعات حقوق تطبیقی معاصر*، ۱۰(۱۸)، ۲۵–۴۹.

حسین پوری؛ احمد، مولائی، آیت و مظهری، محمد (۱۴۰۱). تحدید حق احداث وتجدید بنا در آیینه قوانین و آراء هیأت عمومی دیوان عدالت اداری. *پژوهش‌های نوین حقوق اداری*، ۴(۱۰)، ۱۲۵–۱۴۹.

خناری‌نژاد، امیر و صباغی، عبدالوحید (۱۳۹۷). نقد و بررسی رای وحدت رویه شماره ۷۴۷ مورخ ۱۳۹۴/۱۰/۲۹ دیوانعالی کشور. *تحقیق و توسعه در حقوق تطبیقی*، ۲(۲)، ۱۰۹–۱۲۵.

داراب‌پور، مهراب، داراب‌پور، مریم (۱۴۰۳) امکان‌سنجی عدول از مقررات تملک قهری برای انتقال مالکیت با فرض مطالبه ارزش روز املاک از مراجع قضایی، *فصلنامه قضاوت*، ۱۱۹(۳)، ۷۲–۹۰.

رضی، پوریا؛ رامشی، میثم، و زارعی، محمدمهدی (۱۳۹۵). مرجع صالح در رسیدگی به دعوای مطالبه بهای اراضی تملک شده توسط شرکت‌های دولتی. دوفصلنامه رویه قضایی (حقوق خصوصی)، ۲، ۴۰–۲۷.

زرگر، سعیده؛ عربیان، اصغر و جعفری ندوشن، شهاب (۱۴۰۳). رویکرد نظام قضایی ایران به انتقال قهری املاک و اراضی خصوصی به دستگاه‌های اجرایی. *پژوهش‌های نوین حقوق اداری*، ۶(۲۱)، ۱۲۷–۱۵۱.

زورمند، مریم، احمری، حسین و عباسپور، رضا (۱۴۰۳). بررسی فقهی و حقوقی دعاوی ناشی از تملک اراضی با تاکید بر اختیارات شهرداری. *پژوهش‌های نوین حقوق اداری*، ۶(۱۸)، ۶۱–۸۸.

عبادی، سیدعلی؛ سیفی‌زیناب، غلامعلی و خندانی، سیدپدرام (۱۴۰۴). ماهیت تملک قهری املاک از سوی دولت و شهرداری‌ها. *دانشنامه فقه و حقوق تطبیقی*،۳(۲)، ۱۶–۱.

لعلی سراب، مسعود؛ مظهری، محمد و حاجی‌پور کندرود، علی (۱۴۰۰). تأملی بر مراجع صلاحیت‌دار و آیین شکلی سلب مالکیت اراضی در حقوق ایران و فرانسه. *پژوهش‌های نوین حقوق اداری*، ۳(۹)، ۱۶۵–۱۸۸.

محمودی هرندی، مصطفی (۱۳۹۸). دعاوی ناشی از اجرای طرح‌های عمرانی شهرداری و حدود صلاحیت مراجع قضایی. *فصلنامه مطالعات حقوق*، ۳ (۳۰)، ۳۱۱–۲۹۱.

واحدی مقدم، سیده‌نسا (۱۳۹۸). نقد و بررسی رویه قضایی در مورد نحوه خرید و تملک اراضی و املاک توسط دولت و نهادهای نظامی و شهرداری‌ها، *مطالعات علوم اجتماعی*، ۵(۲)، صص۱۲–۱.