

عمومی اعلام کردن اراضی و اثر آن بر حقوق مالکیت و اسناد مالکیتی (با تأکید بر آرای دیوان عالی کشور و دیوان عدالت اداری)

محمد حسین معصومی^۱، حسین رحمت‌اللهی^۲، رحیم بیلوار^۳

چکیده

از جمله مسائل مهم در حقوق عمومی، بحث عمومی کردن اراضی یا به تعبیر فرانسویان، تحدید حدود اراضی است. در نظام‌های حقوقی مختلف، مهم‌ترین سبب ایجاد مالکیت عمومی آن است که مراجع صالح دولتی، اراضی مشخص شده‌ای را عمومی اعلام کنند. این اقدام دولت نه تنها از زاویه حقوق عمومی مهم است، بلکه از زاویه حقوق مالکیت خصوصی و حقوق ثبت هم منشأ آثار است. مقاله حاضر به دنبال بررسی دو مسئله مهم است. نخست این‌که فرآیند عمومی اعلام کردن اراضی توسط دولت در مقایسه با تملک در حقوق خصوصی دارای چه ماهیتی است و دوم این‌که حقوق ثبت به عنوان حقوقی میان حقوق عمومی و خصوصی بر عمومی اعلام کردن اراضی چه اثری می‌گذارد و از آن چه اثری می‌پذیرد. پرسش این است که آیا دولت برای احراز مالکیت خود به سند مالکیت هم نیاز دارد و این‌که تکلیف اسناد مالکیت اشخاص که سابق بر عمومی کردن صادر شده یا در حال صدور است، چه می‌شود؟ این پژوهش که به روش تحلیلی و توصیفی انجام پذیرفته، با توجه به قوانین و مقررات، دکترین حقوقی، آرای دیوان عالی کشور و دیوان عدالت اداری به این نتایج رسیده است: اول این‌که عمومی کردن اراضی گرچه منجر به مالکیت عمومی دولت می‌شود، ولی اقدامی حاکمیتی است. بنابراین، اقدامی یک‌جانبه و اعلامی است و به محض قطعی شدن اقدام، مالکیت عمومی دولت محقق می‌شود و مالکیت‌های خصوصی اگر هم باشد، زوال می‌یابد. البته بحث جبران خسارت دارندگان حقوق قانونی در اراضی یادشده، بحث مستقلی است. دوم این‌که به همان دلیل حاکمیتی بودن اقدام، دولت به سند رسمی مالکیت نیازی ندارد، گرچه بنا به فواید ثبت، گرفتن آن بهتر و حتی ضروری است. دوم این‌که اسناد مالکیتی صادرشده قبلی و متعارض، خود به خود باطل می‌شوند و دیگر ارزش حقوقی ندارند.

واژگان کلیدی: مالکیت عمومی، مالکیت خصوصی، اراضی عمومی، عمومی کردن اراضی، سند مالکیت.

۱. دانشجوی دکتری حقوق عمومی دانشکده‌های فارابی دانشگاه تهران، Mh.masoomi@ut.ac.ir

۲. دانشیار دانشکده حقوق دانشکده‌های فارابی دانشگاه تهران، rahmat@ut.ac.ir

۳. استادیار دانشکده‌های فارابی دانشگاه تهران، rahimpilvar@ut.ac.ir

مقدمه

حقوق مالکیت عمومی از جمله مباحث بسیار مهم و اساسی در حقوق عمومی است. در گذشته حتی حقوق دانان از کاربرد عبارت «مالکیت عمومی» هم احتراز می‌کردند، ولی امروزه مالکیت عمومی با احکام و ویژگی‌های خود کاملاً شناخته شده است. در حقوق ایران هنوز به صورت منقح و دقیق مرز بین مالکیت عمومی با خصوصی و در قلمرو مالکیت عمومی، مرز بین مالکیت عمومی به معنی اخص (ملی) با مالکیت دولتی (اختصاصی) ترسیم نشده است. این در حالی است که برای مثال در فرانسه با تصویب قانون جامع مالکیت اشخاص عمومی مصوب ۲۰۰۶ میلادی،^۱ گام بزرگی در این مسیر برداشته شده است.

از جمله مسائل مهم در حقوق مالکیت عمومی، بحث عمومی کردن اراضی یا به تعبیر فرانسویان، تحدید حدود اراضی (la delimitation) است. در نظام‌های حقوقی مختلف، مهم‌ترین سبب ایجاد مالکیت عمومی (مقایسه کنید با اسباب تملک در حقوق خصوصی؛ ماده ۱۴۰ قانون مدنی) آن است که دولت، اراضی کشور را عمومی یا ملی اعلام کند. دلیل استفاده از اصطلاح «عمومی کردن» و پیشنهاد آن در این مقاله آن است که در حقوق ایران از ملی کردن اراضی صرفاً عمومی شدن اراضی جنگل‌ها و مراتع به ذهن می‌رسد، ولی اصطلاح «عمومی کردن» جامع است و از جمله شامل موات یا بستر اعلام کردن زمین هم می‌شود. مطابق حقوق ایران، اراضی عمومی را می‌توان به سه دسته جنگل‌ها و مراتع، اراضی موات و اراضی زیرین و کنار آب‌ها تقسیم کرد.

مسئله‌ای که پژوهش حاضر به دنبال بررسی آن است، این است که فرآیند عمومی اعلام کردن اراضی در مقایسه با تملک در حقوق خصوصی دارای چه ماهیتی است و در وهله بعدی، پرسش این است که حقوق ثبت به عنوان حقوقی میان حقوق عمومی و خصوصی، از عمومی اعلام کردن چه تأثیرهایی می‌پذیرد؟ آیا دولت برای احراز مالکیت خود به سند مالکیت هم نیاز دارد و تکلیف اسناد مالکیتی سابق بر عمومی کردن چه می‌شود؟

فرضیه‌ای که این مقاله به دنبال اثبات آن در پاسخ به این دو مسئله مهم است، این است که در

۱. Code général de la propriété des personnes publiques. این قانون به پنج بخش تقسیم می‌شود: تملک، مدیریت، انتقال، دیگر عملیات‌های اشخاص حقوق عمومی راجع به اموال غیر منقول و مقررات مربوط به سرزمین‌های خارج از کشور.

عمومی کردن اراضی، حاکمیت و مالکیت دولت، هر دو با هم پیوند می‌خورند و دولت به صرف «تشخیص» عمومی بودن اراضی معین و پس از قطعی شدن این تشخیص، آن اراضی را در مالکیت عمومی وارد می‌کند. دوم این‌که عمومی اعلام کردن اراضی، اسناد مالکیت ثبتی را تحت تأثیر قرار می‌دهد و با قطعی شدن اقدام دولت در عمومی کردن، مالکیت عمومی دولت مستقر می‌گردد، حتی اگر سند مالکیت هم دریافت نشود و حتی اسناد مالکیت خصوصی سابق که بسیار مهم هستند، در اثر عمومی کردن با توجه به قدرت حاکمیتی دولت، اعتبار خود را از دست می‌دهند و البته این امری کم‌اهمیت نیست.

در حقوق فرانسه از اواخر قرن بیستم و سپس متعاقب تصویب قانون ۲۰۰۶ میلادی، تحولات مهمی در حوزه اراضی عمومی شکل گرفته است که در این مقاله به آن اشاراتی خواهیم داشت. در حقوق ایران، تحقیقی که به هر سه حوزه حقوق مالکیت عمومی، مالکیت خصوصی و حقوق ثبت عنایت داشته باشد، کم‌تر صورت پذیرفته است و همین امر، ضرورت و اهمیت تحقیق را آشکار می‌کند.

اقدام مهم دیگر این پژوهش، بررسی آرای دیوان عالی کشور و دیوان عدالت اداری است که هم از وجود برخی ابهام‌ها و اختلاف نظرها در محاکم و حقوق ایران حکایت می‌کند و هم موجب می‌شود در کنار مباحث نظری با نحوه عمل قضات هم آشنا گردیم. برای تبیین بهتر پژوهش، ابتدا مفاهیم بنیادین تحقیق را به صورت بسیار مختصر توصیف می‌کنیم. سپس به تلاقی حاکمیت دولت و مالکیت دولت بر اراضی عمومی و ماهیت عمومی کردن اراضی می‌پردازیم. پس از آن به تأثیر این اقدام دولت بر اسناد رسمی اشاره می‌کنیم و در انتها به چگونگی عمومی شدن اراضی سه‌گانه از لحاظ فنی می‌پردازیم و سپس نتیجه‌گیری خواهد شد.

گفتار اول. مفاهیم

برای درک بهتر از پژوهش حاضر و به ویژه با توجه به ابهام‌های موجود در برخی مفاهیم و معانی متعدد آن‌ها لازم است ابتدا برای ایجاد وحدت درک با خوانندگان عزیز به مفاهیم اساسی تحقیق به صورت مختصر پرداخته شود.

بند اول. مالکیت عمومی و مقایسه آن با دیگر انواع مالکیت

مالکیت عمومی اصطلاح نسبتاً نوینی در حقوق است. دلیل آن هم این است که وقتی از مالکیت سخن گفته می‌شود، ذهن حقوقی به دنبال مالک مال می‌گردد. در حالی که شخصیت حقوقی حکومت و نهادهای منشعب از آن و هم‌چنین ملت، تأسیساتی نوین در حقوق و محصول نیازهای جدید انسان‌ها بوده است. به دیگر سخن، این‌که حکومتی دارای شخصیت حقوقی باشد و اموال داشته باشد، پدیده‌ای نوین است. البته از گذشته‌ها، اشیاء یا اموال عمومی یعنی چیزهایی که متعلق به همه مردم باشد یا اموال متعلق به حاکم یا حتی جایگاه حاکم، شناسایی شده بود،^۱ ولی مالکیت عمومی و اموال متعلق به ملت، نهادی نوین و محصول تحولات تاریخی است.^۲

برای درک معنای مالکیت عمومی نخست باید به خود مالکیت بپردازیم. منظور از مالکیت در حقوق، «قدرت اختصاصی شخص (اعم از حقیقی یا حقوقی) بر مال است که به موجب آن، مالک می‌تواند در چارچوب حقوق موضوعه، در آن، انواع تصرفات را انجام دهد».^۳ البته در گذشته، حقوق دانان از کاربرد عبارت «مالکیت عمومی» پرهیز می‌کردند و از عبارت «اموال عمومی» بهره می‌بردند.

همان‌طور که بیان شد، امروزه «مالکیت عمومی»، اصطلاحی جا افتاده است. از جمله در حقوق فرانسه، قانون جامع مالکیت اشخاص عمومی مصوب ۲۰۰۶ میلادی با صراحت و با وجود برخی انتقادات، رابطه حکومت و اموال عمومی را «مالکیت» نامیده^۴ و این امر نه تنها از سوی دادگاه‌های اداری پذیرفته شده، بلکه امروزه توسط شورای قانون اساسی، اموال عمومی تحت حمایت ماده ۱۷ اعلامیه حقوق بشر و شهروند ۱۷۸۹ قرار گرفته است. با این حال، نمی‌توان انکار کرد که اموال عمومی و مالکیت عمومی اقتضائاتی دارند که مختص خودشان است.^۵ شاید مهم‌ترین آن‌ها این است که در مالکیت عمومی به معنی نوین برخلاف گذشته از جمله در زمان دولت‌های مطلقه که پادشاه در

1. Aubry et Rau: *Droit civil français, Des biens*, 7^e édition Par: Paul Esmein, T.2, Des biens, Librairies Techniques, 1961, n. 1.

۲. کریمی، حامد، *حقوق اداری اموال*، تهران: شرکت سهامی انتشار، چاپ اول، ۱۳۹۷ ص ۷۹.

۳. پیلوار، رحیم، *فلسفه حق مالکیت*، تهران: شرکت سهامی انتشار، چاپ سوم، ۱۳۹۳، ص ۱۰۵.

4. Terré, François et Simler, Philippe: *Droit civil, Les biens*, 8^e édition, Dalloz, 2018, n. 66.

5. Ibid, n. 1 - *Auby et autres*, op.cit., n. 22.

قلمرو خود هم حاکم بود و هم مالک با اختیارات مطلق،^۱ دولت، مالکیتی مقید با اختیارات محدود دارد و باید فقط در چارچوب نفع عمومی عمل کند و مالکیت او هم اصالت ندارد، بلکه در واقع به نمایندگی از ملت، مالک است.

به هر حال، در حقوق امروزی از زاویه دید مالک، دو نوع مالکیت وجود دارد: مالکیت عمومی به معنی اعم که شامل مالکیت عمومی به معنی اخص (یا ملی) و مالکیت اختصاصی یا دولتی می‌شود؛ مالکیت خصوصی.^۲ در مالکیت عمومی به معنی اخص، حکومت یک کشور، اموال عمومی کشور را در اختیار دارد تا هم از آن‌ها محافظت کند و هم این‌که بر استفاده صحیح از آن‌ها نظارت کند. در مالکیت دولتی، دولت یا اجزای آن، اموالی در اختیار دارند که برای انجام وظایف اختصاصی خود به آن‌ها نیازمندند و در نتیجه، اختیارات مالکانه گسترده‌تری دارند. البته باز هم باید در چارچوب نفع عمومی عمل کنند. در حقوق فرانسه هم همین قید وجود دارد.^۳ در مالکیت خصوصی، اشخاص حقوق خصوصی اعم از حقیقی و حقوقی، مالی را تحت سلطه اختصاصی خود دارند و علی‌القاعده می‌توانند آزادانه در آن‌ها تصرف کنند، به شرطی که مخالف قوانین و مقررات نباشد.^۴

در حقوق ایران نیز امروزه حقوق دانان صرف نظر از اختلافات فقهی، تقسیم‌بندی استاندارد یادشده را بر اساس مالک مال پذیرفته‌اند و قوانین نیز بر همین اساس تفسیر و تبیین می‌گردد. متأسفانه قانون‌گذار گاهی در حوزه مالکیت عمومی از ادبیات واحد و استاندارد پیروی نکرده است، به طوری که حتی در قانون اساسی (اصول ۴۵، ۴۴، ۸۳ و ۱۳۹) نیز اموال عمومی و دولتی در غیر معنای دقیق خود و گاه به جای هم به کار رفته‌اند.^۵ با این حال و با وجود اختلافات فقهی و حقوقی به

۱. رحمت‌اللهی، حسین و احسان آقا محمدآقایی، گذر از دولت مطلقه به دولت مشروطه، تهران: خرسندی، چاپ اول، ۱۳۹۵، صص ۱۶۱-۱۷۰.

۲. البته بر این تقسیم‌بندی هم می‌توان ایراداتی گرفت ولی تاکنون بهترین تقسیم‌بندی تلقی می‌شود. نک: Harris, J.W., Property and justice, Oxford, First published, 1996, P 111. در حقوق ایران راجع به وقف و خالصجات دولتی ابهاماتی وجود دارد که در کدام دسته قرار می‌گیرند یا در انگلستان، نهاد communitarian property نهادی میان مالکیت عمومی و خصوصی است (Davies, M: Property: Meaning, histories, theories, Routledge-Cavendish, 1 edition, 2007, p 83).

3. Ibid, n. 26.

۴. کانونیان، ناصر. دوره مقدماتی حقوق مدنی: اموال و مالکیت، تهران: میزان، ۱۳۹۷، ص ۱۱۱.

۵. برای دیدن این تفاوت‌ها در حقوق ایران نک: کرمی، پیشین، صص ۱۳۲ به بعد.

نظر می‌رسد قانون اساسی ایران، نظام دوگانه مالکیت خصوصی و عمومی را پذیرفته^۱ و مالکیت ملی و دولتی را ماهیتاً یک نوع مالکیت، ولی تحت دو رژیم حقوقی متفاوت دانسته است.

آن چه اهمیت بیش تری دارد، ترسیم مرز میان مالکیت عمومی (به معنی اخص) و دولتی با وجود عمومی بودن ماهیت هر دوست. در حقوق فرانسه، پیرو تحولات تاریخی به ویژه توجه به اندیشه‌های حقوق روم و تلاش حقوق دانان، مرز میان این دو دسته بیش از پیش واضح و مشخص شده است.^۲ در این راه دوگانگی حقوق عمومی و خصوصی، توجه به تفاوت اعمال حاکمیتی حکومت و اعمال تصدّی آن و توجه به تفاوت دو نهاد مالکیت و کاربری بسیار مؤثر بوده است. بر همین اساس، در مالکیت عمومی، اموال گرچه تحت مالکیت حکومتند، ولی کاربری عمومی دارند. در مقابل، در مالکیت دولتی، اموال، کاربری عمومی ندارند.^۳

برای این‌که مالی در حقوق فرانسه، عمومی یا ملی تلقی شود، باید دو رکن جمع شود:

یک. در ملکیت دولت بودن؛

دو. اختصاص یافتن به استفاده مستقیم عمومی یا به یک خدمت عمومی.

بر همین اساس، ماده ۱-۲۱۱۱-L قانون جامع مالکیت اشخاص عمومی مصوب ۲۰۰۶ میلادی بیان داشته است: «... اموال ملی یک شخص عمومی مذکور در ماده ۱L، از اموالی تشکیل شده است که به آن‌ها تعلق دارد و به استفاده مستقیم عموم اختصاص یافته یا به یک خدمت عمومی به شرطی که در این مورد، موضوع یک آمایش ضروری برای اجرای مأموریت‌های این خدمت عمومی باشند».^۴ برای آن‌که مالی در مالکیت عمومی یا ملی قرار بگیرد، باید متعلق به دولت باشد، برای

۱. منصوریان، مصطفی و حسین علی سعدی، «بازشناسی فقهی حقوقی مالکیت عمومی از مالکیت دولتی با تأکید بر اصل ۴۴ قانون اساسی»، حکومت اسلامی، سال بیست و دوم، ۱۳۹۶، شماره ۳ (پیاپی ۸۵)، صص ۱۲۴-۵.

2. Castaldo, André, Jean-Philippe Lévy, *Histoire du droit civil*, Dalloz, 2010, n. 211 et seq.

۳. کرمی، پیشین، ص ۱۱۲.

4. Article L2111-1 Version en vigueur depuis le 01 juillet 2006: ((Sous réserve de dispositions législatives spéciales, le domaine public d'une personne publique mentionnée à l'article L. 1 est constitué des biens lui appartenant qui sont soit affectés à l'usage direct du public, soit affectés à un service public pourvu qu'en ce cas ils fassent l'objet d'un aménagement indispensable à l'exécution des missions de ce service public)).

استفاده مستقیم مردم باشد یا مورد نیاز یک خدمت عمومی باشد. در خصوص قلمرو «مورد نیاز یک خدمت عمومی بودن» در حقوق فرانسه، ابهام و اختلاف وجود دارد، ولی گرایش امروزی این است که آن را تفسیر مضیق کنند. هم‌چنین در خصوص شرط آمایش ضروری^۱ باید گفت منظور این است که توسط اعمالی نظیر نصب علائم یا فنس یا زنجیر و مانند این‌ها برای هدف مورد نظر، مناسب‌سازی و طراحی شده باشد.^۲

از آن‌چه گفته شد، می‌توان تمایز مالکیت عمومی از مالکیت دولتی را استنتاج کرد. به این معنی که اگر مالی که متعلق به حکومت است، مورد استفاده مستقیم عموم قرار نگیرد یا مورد نیاز یک خدمت عمومی نباشد، دولتی خواهد بود. ماهیت سلطه دولت نسبت به این اموال شبیه مالکیت خصوصی است،^۳ البته با قیود حقوق عمومی. برای مثال، اصل در اموال دولتی بر خلاف اموال عمومی هم‌چون مالکیت خصوصی بر قابلیت واگذاری است، ولی تحت تشریفات حقوق اداری مثلاً لزوم برگزاری مزایده. به نظر می‌رسد در حقوق ایران هم تمایل بر این است که همان معیارهای حقوق فرانسه را به کار ببرند.^۴

بند دوم. سند رسمی و سند مالکیت

سند رسمی در حقوق ایران دارای یک مفهوم عام و یک مفهوم خاص است. در مفهوم عام که مختص حقوق مدنی است، ماده ۱۲۸۷ قانون مدنی، سندی را که نزد مأمور رسمی در حدود صلاحیت وی و مطابق با مقررات قانونی تنظیم شده باشد، رسمی می‌داند. در حقوق ثبت، تعریفی از سند رسمی در مقررات قانون ثبت ارائه نشده، اما به عقیده صاحب‌نظران، سند رسمی در حقوق ثبت، مفهومی مضیق‌تر از سند رسمی در مقررات قانون مدنی دارد. بر این اساس، سند رسمی در حقوق ثبت به اسنادی اطلاق می‌گردد که موضوع آن، عقود یا ایقاعاتی است که در دفترخانه (اسناد رسمی

1. aménagement special.

2. Auby et autres, op.cit., n. 35 et seq.

۳. آجری ایسک، عاطفه، «بررسی حقوقی قابلیت خصوصی سازی اموال عمومی (مطالعه تطبیقی حقوق ایران و فرانسه)»، پژوهش‌نامه بازگانی، ۱۳۹۵، شماره ۷۸، ص ۱۹۲.

۴. کرمی، پیشین، صص ۱۱۸ به بعد و صص ۱۷۷ به بعد.

یا ازدواج و طلاق) به ثبت رسیده باشد.^۱ مطابق این تعریف حتی سند تک برگ مالکیت که ادارات ثبت صادر می‌کنند، اگرچه در زمره مهم‌ترین اسناد است، چون در عرف ثبتی به آن سند مالکیت می‌گویند و نه سند رسمی، در مفهوم خاص حقوق ثبت، سند رسمی اطلاق نمی‌گردد،^۲ گرچه از نظر قانونی، سند رسمی است. در این مقاله با توجه به موضوع بحث، مراد از سند، سند مالکیت است.

بند سوم. اراضی عمومی

با ملاحظه قوانین پراکنده اراضی و با توجه به هم‌پوشانی برخی با همدیگر و دیگر ملاحظات^۳ باید گفت در خصوص این دسته اراضی متأسفانه قانون منقح و جامعی وجود ندارد که باعث مشکلات جدی هم در کشور شده است. همان طور که برخی حقوق دانان نوشته‌اند، «با بازگشت به قوانین جاری کشور و دسته‌بندی نانوشته این قوانین از اراضی طبیعی می‌توان این اراضی را در سه گروه جای داد: اراضی منابع طبیعی،^۴ اراضی موات^۵ و اراضی آبی^۶ که می‌توان اراضی زیرین و کنار آب‌ها هم نامید و شامل اراضی بستر، اراضی مستحده و اراضی ساحلی»^۷ می‌گردد.

۱. شهری، غلام‌رضا، حقوق ثبت اسناد و املاک، تهران: جهاد دانشگاهی (واحد علامه طباطبایی)، ۱۳۸۹، صص ۱۳۹-۱۴۱؛ تفکریان، محمود، حقوق ثبت اسناد، تهران: نگاه بینه، ۱۳۹۵، صص ۲۷-۳۲.

۲. شهری، پیشین، ص ۱۴۱.

۳. نک: فراهانی، محمدصادق و خیرالله پروین، «بازشناسی مفهوم «ثروت‌های عمومی» در اصل ۴۵ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران»، دانش حقوق عمومی، ۱۳۹۹، سال نهم، شماره ۲۸، ص ۳۳.

۴. اراضی منابع طبیعی به دو گروه کلی قابل تقسیم است: مناطق جنگلی و مراتع. باید توجه داشت مطابق تبصره ماده ۲ قانون حفاظت و بهره‌برداری از جنگل‌ها و مراتع الحاقی ۱۳۸۴، جنگل‌ها و مراتع ایجاد شده در راستای طرح‌های منابع طبیعی و نظیر آن در محدوده اراضی منابع طبیعی، در حکم منابع طبیعی هستند.

۵. اراضی موات به معنی اخص یا موات اصلی، آن اراضی هستند که از ابتدا احیا نشده باشند و طبق اصل ۴۵ قانون اساسی، عمومی بوده و در اختیار حکومت تلقی می‌شوند. مطابق مقررات فعلی، قانون‌گذار، اراضی موات را به اراضی موات شهری و غیر شهری تقسیم کرده و هر کدام را مشمول احکام خاص خود قرار داده است.

۶. امام‌وردی، محمدحسن، حقوق اراضی و املاک، تهران: مجد، چاپ اول، ۱۴۰۱، ص ۲۵.

۷. این اراضی که در فقه به عنوان اراضی مستحده شناخته می‌شود، عبارت از خشکی‌های جدیدی است که از پایین رفتن آب دریاها در سواحل و یا به صورت جزیره به وجود می‌آید. اراضی ساحلی، در اصطلاح، قسمتی از اراضی موات بین دو خط موازی تقریبی است: یکی، خط فاصل آب دریا (در قسمت مد) و دیگری، خطی که اراضی آباد به آن مختوم گردد (جعفری لنگرودی، محمدجعفر، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، تهران: گنج دانش، ۱۳۹۸، ص ۲۴۸).

گفتار دوم. حاکمیت دولت و مالکیت دولت در اراضی عمومی

با توجه به تبیین مفاهیم، اکنون رابطه مالکیت را با حاکمیت در این قسمت بررسی می‌کنیم. دولت به اعتبار حاکمیتی^۱ که دارد، در بعد حقوق خصوصی، اموال قابل تملک، اسباب مالکیت و محدودیت‌های استفاده از اموال را تعیین می‌کند و مالکان خصوصی باید در همین چارچوب عمل کنند وگرنه با برخورد قهرآمیز حکومت مواجه می‌شوند.

از نظر حقوق عمومی، حکومت از باب حاکمیت خود، ثروت‌های عمومی را در مالکیت عمومی اعلام می‌کند و بر استفاده یا انتقال آن‌ها (اگر ممکن باشد)، نظارت می‌کند. بدین سان اراضی عمومی هم در حاکمیت دولت است و هم در مالکیت دولت. املاک خصوصی در حاکمیت دولت است، ولی در مالکیت دولت نیست. پرتالیس از نویسندگان قانون مدنی فرانسه در جمله‌ای معروف می‌گوید: «مالکیت، متعلق به شهروندان و حاکمیت، متعلق به حکومت است».^۲

بر همین اساس، دولت در خصوص موضوع پژوهش حاضر می‌تواند اراضی کشور را بنا به مصلحت والاتر، عمومی اعلام کند. البته عمومی اعلام کردن اراضی که مالک خصوصی دارد، علی‌القاعده باید همراه با جبران خسارت مالک قانونی هم باشد. اقدام دیگری که دولت ممکن است از باب حاکمیت خود انجام دهد، تملک اموال خصوصی شهروندان به علت نفع عمومی است، مثل این‌که ملک شخصی را برای تعریض خیابان تملک کند. این هم اختیاری حاکمیتی است که مالکان خصوصی از آن بهره‌مند نیستند. بنابراین، از لوازم حاکمیت دولت است، نه مالکیت آن یا حکومت از باب حاکمیت خود بر حق استعمال مالکان خصوصی محدودیت‌هایی وارد می‌کند. برای مثال، با تعیین کاربری مسکونی بر یک ملک، استفاده مالک از زمین را مقید می‌کند یا این‌که اجازه ساخت را به دریافت پروانه ساخت مشروط می‌کند.^۳

۱. باید توجه داشت مالک خصوصی هم در ملک خود دارای نوعی از حاکمیت است. در کامن لاین ایده توسط کوهن با مقاله مالکیت و حاکمیت مورد توجه قرار گرفته است. Smith, James Charles, Property and Sovereignty. Legal and Cultural Perspectives, Routledge, ۲۰۲۰, p ۱۳, ولی منظور از حاکمیت در این جا حاکمیت سیاسی است.

2. Aubry et Rau: Droit civil français, Des biens, 7^e édition Par: Paul Esmein, T.2, Librairies Techniques, 1961, n. 234.

۳. برای دیدن گفتاری در باب اداره اموال سلب مالکیت شده نک: راسخ، محمد و نصیر مشایخ گندس کلایی، «اداره اراضی سلب مالکیت‌شده»، فصل‌نامه علمی و پژوهشی علوم اجتماعی، دوره یازدهم، ۱۳۹۶.

با توجه به مراتب بالا می‌توان گفت قاعده‌ای در حقوق داریم که می‌توان آن را «برتری مالکیت عمومی بر مالکیت خصوصی» نامید؛ زیرا مالکیت دولت، آمیخته با حاکمیت و قدرت برتر او و در خدمت نفع عمومی است، ولی خود مالک خصوصی تحت حاکمیت دولت است. باید توجه داشت که قید اساسی اعمال حاکمیت دولت، رعایت نفع عمومی است. برای همین هم ممکن است به عمومی اعلام کردن اراضی توسط دولت اعتراض صورت گیرد و ابطال شود یا اقدام تملکی او در دیوان عدالت اداری باطل گردد یا محدودیت‌های او بر مالکیت افراد ابطال شود.

اگرچه از برتری حاکمیت و مالکیت عمومی بر مالکیت خصوصی سخن گفته شد، برای ایجاد تعادل و پرهیز از سوء برداشت باید دانست از لحاظ اقتصادی، آن نظام حقوقی، عادلانه و زمینه‌ساز رشد و توسعه است که مالکیت خصوصی را به رسمیت بشناسد و اتفاقاً از آن حمایت حداکثری به عمل آورد. دلایل برتری نظام اقتصاد آزاد (به عنوان قاعده) بر نظام اقتصاد سوسیالیستی و دولتی دست کم امروزه بر کسی پوشیده نیست. جان آدامز (از بنیان قانون اساسی آمریکا) سخنی معروفی دارد مبنی بر این‌که: «اگر در جامعه‌ای این تلقی ایجاد شود که مالکیت به اندازه قانون الهی، مقدس نیست و قانون و عدالت از آن حمایت نمی‌کند، هرج و مرج و ظلم حاکم خواهد شد».^۱ در اسلام هم ارزش مالکیت فردی، مشروع و هم‌سنگ با اهمیت جان انسان‌هاست^۲ و در فقه، مقررات و احکام متعددی برای حمایت از مالکیت وضع شده است. در همین راستا، دیوان عدالت اداری تاکنون مقررات بسیاری را از باب این‌که نهادهای دولتی غیر قانونی از مردم مطالبه وجه داشته یا مالی را بر خلاف مقررات تملک کرده‌اند، باطل کرده است.

گفتار سوم. ماهیت عمومی اعلام کردن

منظور از اصطلاح «عمومی کردن» در این مقاله آن است که دولت، میزانی از اراضی کشور را جزء اراضی عمومی تعیین کند، به گونه‌ای که در دسته اراضی عمومی قرار گیرند، چه قبلاً مالکی داشته باشد و چه نداشته باشد. در حقوق فرانسه از اصطلاح *la delimitation* به معنی تحدید یا تعیین حدود استفاده می‌کنند. این اقدام دولت، عملی اداری و یک‌جانبه (*unilatéraux*) است. پیرو

1. Cited by: Dietze, Gottfried, *In defence of property*, Johns Hopkins Press Ltd. London, 1971, p. 34.

۲. میانجی، احمد، مالکیت خصوصی در اسلام، تهران: دادگستر، چاپ اول، ۱۳۸۷، ص ۷۰.

این اقدام، زمین با حدود مشخص شده توسط دولت عمومی می‌گردد و ماهیت آن هم اعلامی caractère déclaratif است. از سوی دیگر، اگر تحدید حدود منجر به اختلاف شود، این موضوع در صلاحیت مرجع اداری است که فقط در قالب اعتراض نسبت به یک عمل یک‌جانبه صورت می‌گیرد. تحدید حدود یا قانونی است یا غیر قانونی. اگر قانونی باشد، اعتراض رد می‌گردد، ولی حقوق ذی‌حق در ملک جبران می‌گردد. اگر اقدام غیر قانونی باشد، مرجع صالح به رسیدگی آن را مصداق سوء استفاده از قدرت اعلام می‌کند و باید زمین مسترد گردد و خسارت پرداخت شود، ولی اگر زمین دیگر قابل استرداد نباشد، از نهاد «تملك غير مستقیم» (expropriation indirecte) استفاده می‌شود و گویی دولت آن ملک را تملك کرده است و باید معوض بدهد.^۱

در حقوق ایران، اصطلاح «عمومی کردن» پیشنهاد می‌شود؛ زیرا در حقوق ایران، «تحدید حدود»، اصطلاحی است که بیش‌تر در حقوق ثبت و به عنوان مرحله‌ای از عملیات ثبتی به کار می‌رود که با ابتکار متقاضی سند مالکیت و مأمور ثبت منجر به دریافت سند رسمی می‌شود.^۲ البته خواهیم دید مقام صالح دولتی با مشخص کردن و تعیین مرزهای زمین، آن را عمومی اعلام می‌کنند که باعث می‌شود اصطلاح تعیین حدود هم قابل پذیرش باشد. در حقوق فرانسه، نظام تحدید حدود در اراضی خصوصی مستقل است و از اصطلاح Bornage استفاده می‌شود که نظامی مستقل است^۳ و مشابه تحدید حدود در قانون ثبت ایران (مواد ۱۵ و ۱۴) است.

در ایران هم عمل عمومی کردن، اقدام حاکمیتی و یک‌جانبه است و به محض انجام و قطعیت منجر به تحقق مالکیت عمومی دولت بر زمین یادشده می‌شود و مالکیت خصوصی زوال می‌یابد و سند مالکیت احتمالی قبلی هم بی‌اعتبار می‌شود. هم‌چنین در حقوق ایران هم مشهور، اثر تشخیص و تعیین را اعلامی می‌دانند، نه تأسیسی.^۴ برای مثال، در رأی شماره ۹۷۰۹۹۷۰۹۰۱۰۰۰۸۴۲ صادره از شعبه پنجم دیوان عدالت اداری چنین آمده است: «... نظر به این‌که

1. Auby et autres, op.cit., n. 105- 111.

۲. جعفری لنگرودی، پیشین، ص ۹۲.

3. Le droit administratif connaît un système juridique de **délimitation domaniale très différent du régime de droit civil du bornage**, Gaudemet Y., Droit administratif des biens, Lextenso, 2014, n. 548.

۴. عموزاد مهدیرجی، قدرت، تشخیص اراضی ملی از مستثنیات، تهران: دادگستر، چاپ سوم، ۱۳۹۸.

قانون صدرالذکر (قانون لغو مالکیت اراضی موات شهری و کیفیت عمران آن) دارای جنبه اعلامی بوده و با اعلام عدم شناسایی مالکیت برای اشخاصی که به هر طریقی در محدوده شهر یا خارج از آن دارای سند مالکیت هستند، در واقع، با اعلام لغو مالکیت آن‌ها، دارندگان اسناد مالکیت حق هیچ گونه نقل و انتقال و یا دارنده حقوق مربوط به مالکیت نخواهند بود...».

در خصوص رسیدگی به اعتراضات احتمالی هم مقنن از وحدت مرجع استفاده نکرده است که در ادامه، به مرجع اعتراض، بسته به مورد اشاره خواهیم کرد.^۱

گفتار چهارم. نقش سند مالکیت در مالکیت اراضی عمومی

در این قسمت به دو سؤال مهم پاسخ می‌دهیم. اول این‌که آیا هم‌چون مالکان خصوصی نیاز است دولت برای اراضی عمومی، سند مالکیت بگیرد؟ دوم این‌که اگر دولت، سند رسمی نگرفته باشد، آیا این مسئله، نافی مالکیت اوست یا این‌که مالکیتش قابل استناد نیست؟

در خصوص سؤال اول باید گفت برخی استادان حقوق ثبت ضمن اشاره به تفاوت میان اموال اختصاصی (دولتی) و اموال عمومی دولت بیان می‌دارند اموال اختصاصی شخص اداری قابل تقاضای ثبت است و شخص اداری در مورد این اموال با اشخاص خصوصی فرقی ندارد و در این مورد جای بحث و گفت‌وگو نیست. البته در خصوص اموال عمومی محل بحث و اشکال است؛ یعنی آیا شخص اداری به استناد ماده ۹ قانون ثبت می‌تواند برای ثبت اموال عمومی تقاضا کند؟ مثلاً می‌توان ثبت اسکله نوشهر را تقاضا کرد؟ اگر بخواهیم به ظاهر ماده ۹ قانون ثبت نگاه کنیم، باید به این پرسش جواب مثبت بدهیم؛ یعنی در تقاضای ثبت آن‌ها اشکالی نباید باشد. ممکن است این پاسخ در مورد تقاضای ثبت خیابان‌ها و میدان‌های عمومی باعث شگفتی گردد، ولی برای رفع آن باید به نکته دیگری هم اشاره کرد که اگر در مورد برخی از اموال عمومی عملاً تقاضای ثبت نمی‌شود، نه از آن جهت است که از نظر قانون، اشکالی در تقاضای ثبت آن‌ها باشد، بلکه از آن روست که بیم تجاوز اشخاص نسبت به آن‌ها نمی‌رود. در چنین وضعیتی، موجبی برای درخواست ثبت آن‌ها به نظر نمی‌رسد و در ادامه اشاره می‌کنند ثبت سند به منزله آن نیست که شخص حقوق

۱. برای دیدن صلاحیت مراجع برای رسیدگی به اختلافات در حقوق ایران نک: سالاری، مصطفی، تحصیل و تملک اراضی توسط دولت، تهران: دادگستر، چاپ پنجم، ۱۳۹۹، صص ۸۴ به بعد.

عمومی بتواند آن را مانند شخص خصوصی نقل و انتقال دهد یا این امر به منزله سلب صفت اموال عمومی از این اموال نیست. دلیل آن هم این است که ثبت، کارکردهای متنوعی دارد.^۱

به باور برخی حقوق دانان، «می‌توان پا را فراتر نهاد و ادعای الزامی بودن تحدید حدود و ثبت کلیه اموال ملی غیر منقول را نیز مطرح نمود، مگر در مواردی که به تصریح قانون قابل ثبت نباشند (مانند میادین و شوارع بر اساس ماده ۱۳۸ قانون ثبت)؛ چرا که عموم و اطلاق ماده ۹ قانون ثبت شامل اموال ملی نیز هست. بر اساس آن، ثبت عمومی کلیه اموال غیر منقول در ایران الزامی است و از سوی دیگر، هدف از تحدید حدود و ثبت اموال که صیانت از حقوق مالکان و نظام دادن به امور املاک است، در زمینه اموال ملی هم صدق می‌کند و حتی به دلیل اهمیت و ارزش اقتصادی آن‌ها و احتمال تعرض اشخاص نسبت به این اموال، تحدید حدود و ثبت آن‌ها اهمیت فراوانی دارد».^۲

با تصویب قانون الزام به ثبت رسمی معاملات اموال غیر منقول در سال ۱۴۰۳، مقنن در تبصره ۸ ماده ۱۰ به ثبت اراضی عمومی علاوه بر دولتی اشاره کرده است: «کلیه دستگاه‌های اجرایی و واحدهای مذکور در ماده (۲۹) قانون برنامه پنج ساله ششم توسعه اقتصادی اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران حداکثر تا دو سال پس از راه‌اندازی سامانه موضوع ماده در خصوص اموال غیر منقول عمومی و دولتی از جمله اراضی ملی، موات، خالصه مستحدث و ساحلی که مطابق قانون متعلق به دولت جمهوری اسلامی ایران بوده و تصدی آن اراضی بر عهده آنان است و هنوز سند رسمی آن‌ها صادر نگردیده است، ادعاها و مدارک مربوط را در سامانه موضوع ماده ثبت نمایند...».

در خصوص پاسخ به سؤال دوم باید گفت بی‌توجهی به مبانی حقوق عمومی و حقوق ثبت منجر به این شبهه شده است که صرف عمومی کردن (تحدید حدود) و قطعی شدن آن برای احراز مالکیت عمومی دولت کافی نیست. در واقع، به محض اعمال حاکمیت دولت و قطعیت آن، زمین عمومی می‌شود و در مالکیت عمومی قرار می‌گیرد و حتی سند رسمی هم اگر به نام اشخاص صادر شده باشد، باطل می‌شود.

۱. جعفری لنگرودی، پیشین، ص ۲۳. برای دیدن نظر دیگران: بهرامی، داریوش، حقوق ثبت املاک در ایران، تهران: میزان، چاپ چهارم، ۱۳۹۷، صص ۴۹۷ به بعد.

۲. کرمی، پیشین، ص ۲۲۱.

رأی وحدت رویه شماره ۶۸۱ در سال ۱۳۸۴ دیوان عالی کشور به این شبهه پایان داده بود: «به موجب ماده یکم تصویب نامه قانون ملی شدن جنگل های کشور مصوب ۱۳۴۱، عرصه و اعیانی کلیه جنگل ها و مراتع، بیسه های طبیعی و اراضی جنگلی کشور جزء اموال عمومی محسوب و متعلق به دولت است، ولو این که قبل از این تاریخ، افراد آن را متصرف شده و سند مالکیت گرفته باشند و مطابق ماده ۲ قانون حفظ و حمایت از منابع طبیعی و ذخایر جنگلی کشور مصوب ۱۳۷۱/۷/۲۸ تشخیص منابع ملی و مستثنیات ماده ۲ قانون ملی شدن جنگل ها و مراتع با رعایت تعاریف مذکور در قانون حفاظت و بهره برداری از جنگل ها و مراتع با وزارت جهاد سازندگی است و به صرف تشخیص وزارت مذکور و قطعیت آن در مالکیت دولت قرار می گیرد و در خصوص مورد، عدم صدور سند مالکیت به نام دولت جمهوری اسلامی ایران، نافی مالکیت دولت نسبت به منابع ملی شده که به ترتیب مقرر در ماده مرقوم احراز شده و قطعیت یافته باشد، نخواهد بود...». هم اکنون تبصره ۸ ماده ۱۰ قانون الزام به ثبت رسمی معاملات اموال غیر منقول، مفاد این رأی را بازگو کرده است: «... عدم ثبت ادعا و مدارک در این سامانه نافی مالکیت دستگاه ها و واحدهای مذکور نیست...».

گفتار پنجم. موارد سه گانه عمومی اعلام کردن اراضی و آثار آن ها بر اسناد مالکیت خصوصی

اکنون با توجه به مطالب یاد شده، عمومی کردن اراضی را به تفکیک بررسی می کنیم. عمومی شدن اراضی منابع طبیعی با اقدام موسوم به «تشخیص» توسط ادارات منابع طبیعی وزارت جهاد کشاورزی صورت می پذیرد. ماده ۲ قانون حفظ و حمایت از منابع طبیعی و ذخایر جنگلی کشور مصوب ۱۳۷۱ بیان می دارد: «تشخیص منابع ملی و مستثنیات ماده ۲ قانون ملی شدن جنگل ها و مراتع با رعایت تعاریف مذکور در قانون حفاظت و بهره برداری از جنگل ها و مراتع با وزارت جهاد سازندگی است که شش ماه پس از اخطار کتبی یا آگهی به وسیله روزنامه های کثیرالانتشار مرکز و یکی از روزنامه های محلی و سایر وسایل معمول و مناسب محلی، ادارات ثبت موظفند پس از انقضای مهلت مقرر در صورت نبودن معترض حسب اعلام وزارت جهاد سازندگی نسبت به صدور سند مالکیت به نام

۱. می توان گفت رأی وحدت رویه شماره ۳۵ مورخ ۲۹/۰۳/۱۳۵۳ هیئت عمومی دیوان عالی کشور هم قبلاً تشخیص را برای ملی تلقی شدن کافی اعلام کرده بود.

دولت جمهوری اسلامی ایران اقدام نمایند». از سوی دیگر، ماده ۵۶ قانون حفاظت و بهره‌برداری از جنگل‌ها و مراتع و ماده ۹ آیین‌نامه اجرایی ماده ۲ قانون حفظ و حمایت از منابع طبیعی و ذخایر جنگلی کشور مصوب ۱۳۷۱، اجازه رفع تصرف از متصرفان و مالکان رسمی را می‌دهد.

قانون‌گذار، اراضی موات را به دو دسته تقسیم می‌کند: موات شهری و غیر شهری. در خصوص اراضی موات شهری، سه قانون مهم تصویب شده است که عبارتند از: قانون لغو مالکیت اراضی موات شهری و کیفیت عمران آن مصوب ۱۳۵۸ با اصلاحات و الحاقات بعدی؛ قانون اراضی شهری مصوب ۱۳۶۰ و قانون زمین شهری مصوب ۱۳۶۶ که هم‌چنان معتبر است. بر اساس این قوانین، با موات اعلام شدن این اراضی، آن‌ها در مالکیت عمومی قرار می‌گیرند و اسناد مالکیت خصوصی اگر هم صادر شده باشد، باطل و بلاثر است.^۱

ملاحظه می‌گردد موات اعلام شدن برای عمومی شدن ملک کفایت می‌کند و اسناد معارض هم باطل و بلاثرند. ماده ۶ قانون زمین شهری مقرر داشته است: «کلیه زمین‌های موات شهری اعم از آن‌که در اختیار اشخاص یا بنیادها و نهادهای انقلابی دولتی و یا غیر دولتی باشد، در اختیار دولت جمهوری اسلامی است و اسناد و مدارک مالکیت گذشته ارزش قانونی ندارد. ادارات ثبت اسناد و املاک مکلفند به درخواست وزارت مسکن و شهرسازی، اسناد آن‌ها را به نام دولت صادر نمایند، مگر آن‌که از تاریخ ۱۳۵۷/۱۱/۲۲ توسط دولت واگذار شده باشد».

مرجع تشخیص آن‌ها هم کمیسیون معروف به ماده ۱۲ قانون زمین شهری است. ماده ۱۲ اصلاحی قانون زمین شهری مقرر می‌دارد: «تشخیص عمران و احیا و تأسیسات متناسب و تعیین نوع زمین دایر و تمیز بایر از موات به عهده وزارت مسکن و شهرسازی است. این تشخیص قابل اعتراض در دادگاه صالحه می‌باشد».

در خصوص اراضی موات غیر شهری، ماده واحده قانون مرجع تشخیص اراضی موات و ابطال اسناد آن، مصوب ۱۳۶۵/۹/۳۰ مقرر داشته است: «کلیه اسناد و مدارک مربوط به غیر دولت اعم از رسمی و غیر رسمی مربوط به اراضی موات (یا سند مربوط به قسمتی از اراضی که موات باشد)، واقع در خارج از محدوده استحفاظی شهرها به استثنای اراضی که توسط مراجع ذی‌صلاح دولت جمهوری اسلامی ایران واگذار شده است، باطل و این قبیل اراضی در اختیار دولت جمهوری اسلامی ایران

۱. بشیری، عباس و امیرحسین میرزایی، حقوق کاربردی اراضی در ایران، تهران: جنگل، چاپ دوم، ۱۳۹۱، ص ۶۷.

قرار می‌گیرد تا در جهت تولید محصولات کشاورزی و صنعتی، ایجاد اشتغال و مصارف عام‌المنفعه و برطرف ساختن نیاز دستگاه‌های دولتی و نهادهای انقلاب اسلامی و شهرداری‌ها و ایجاد مسکن و واگذاری زمین برای کسانی که مسکن ندارند، حسب مورد بر اساس مقررات مربوطه اقدام نماید، ادارات ثبت اسناد مکلفند حسب اعلام هیئت‌های واگذاری زمین نسبت به ابطال سند آن‌ها و صدور سند به نام دولت جمهوری اسلامی ایران اقدام نمایند. تبصره ۱. تشخیص موات بودن اراضی خارج از محدوده شهرها به عهده وزارت کشاورزی است.»

پس از احراز موات بودن زمین، هیئت‌های هفت نفره برابر ماده ۳ آیین نامه، مراتب را به ادارات ثبت اسناد و املاک اعلام و جریان ثبتی را استعلام می‌کنند و ادارات ثبت مکلفند ظرف حداکثر یک ماه، سابقه ثبتی اراضی مورد استعلام را مطابق تبصره ۲ ماده ۳ آیین نامه اعلام کنند. در صورت قطعیت رأی هیئت هفت نفره، اگر زمین موات سابقه ثبتی نداشته باشد، اظهارنامه ثبتی به نام دولت صادر می‌شود و عملیات ثبتی ادامه می‌یابد. در صورتی که سابقه ثبتی برای زمین تا تحدید حدود وجود داشته باشد، تحدید حدود به نام دولت انجام می‌شود. اگر زمین موات دارای سند مالکیت باشد، سند مالکیت باطل و به نام دولت صادر می‌شود.

در این خصوص، رأی شماره ۶۶۱ و ۶۶۲ مورخ ۱۳۸۶/۸/۶ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری نقل می‌شود: «با عنایت به وظایف و مسئولیت‌های قانونی سازمان ثبت اسناد و املاک کشور در باب انعکاس و تمرکز وضعیت ثبتی اراضی و املاک کشور و تغییرات حاصله در آن‌ها از جهات مختلف از جمله انجام معاملات گوناگون، ابطال اسناد اراضی موات شهری به حکم ماده ۶ قانون زمین شهری مصوب ۱۳۶۶/۶/۲۲ و مصوبه مورخ ۱۳۷۰/۱۲/۱۵ مجمع تشخیص مصلحت نظام بنا به اعلام وزارت مسکن و شهرسازی و هم‌چنین ابطال اسناد ثبتی اراضی موات خارج از محدوده قانونی شهرها بنا به اظهار وزارت جهاد کشاورزی به تجویز قسمت اخیر ماده واحده قانون مرجع تشخیص اراضی موات و ابطال اسناد آن مصوب ۱۳۶۵ و این‌که دفاتر اسناد رسمی در جهت احراز فقدان موانع قانونی برای ثبت اسناد مربوط به نقل و انتقال اراضی و املاک منحصراً مکلف به استعلام از سازمان ثبت اسناد و املاک کشور باشند، ماده ۳۱ آیین‌نامه قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۶۶ و هم‌چنین بند ۳۳۴ مجموعه بخش‌نامه‌های ثبتی که مبین و مفید احکام فوق‌الذکر است، مغایرتی با قانون ندارد و خارج از حدود اختیارات قانونی مربوط نمی‌باشد...»

در رأی شماره ۱۸۵ مورخ ۱۳۷۷/۹/۷ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری هم در این راستا چنین بیان شده است: «نظر به این‌که قوانین موضوعه پس از استقرار از نظام جمهوری اسلامی ایران در جهت تنظیم و تنسيق امور اراضی موات و بایر و بهره‌برداری مطلوب و رفع نیازمندی‌های عمومی مفید تأیید وضعیت ملک در تاریخ تصویب مقررات مذکور و تثبیت آثار مترتب بر آن و هم چنین متضمن اعطای مهلت‌های مناسب برای احیای اراضی موات و بایر است. کما این‌که در ماده ۸ لایحه قانونی نحوه واگذاری و احیای اراضی در حکومت جمهوری اسلامی ایران مصوب ۵۸/۶/۲۵ هم تصریح شده است که «اراضی و املاک مواتی که به نام اشخاص ثبت شده و یا در تصرف آن‌هاست، از تاریخ تصویب این قانون به مدت دو سال در اختیار متقاضیان ثبت یا متصرفین خواهد بود تا نسبت به احیا و بهره‌برداری از آن‌ها اقدام نمایند. این مهلت برای متقاضیان ثبت یا متصرفین اراضی بایر پنج سال می‌باشد و در پایان مدت‌های مذکور، اراضی که به صورت موات یا بایر باقی مانده باشد و هم چنین اراضی دایری که طبق ماده ۴ به صورت بایر درآید، متعلق به دولت خواهد بود و وزارت کشاورزی و عمران روستایی طبق این قانون نسبت به واگذاری آن‌ها اقدام می‌نماید.» و به شرح ماده ۲۵ این لایحه قانونی، قوانین و مقررات مغایر ملغی شده است و حکم مقرر در ماده واحده قانون مرجع تشخیص اراضی موات و ابطال اسناد آن مصوب ۶۵/۹/۳۰ ناظر به ابطال اسناد مالکیت زمین‌هایی است که کماکان در تاریخ تصویب این قانون به حالت موات باقی مانده و در تبصره پنج همین ماده واحده نیز قوانین و مقررات مغایر ملغی گردیده است...».

در خصوص اراضی بستر شامل بستر رودخانه، نهر طبیعی، کانال عمومی، مرداب، برکه طبیعی و مسیل مطابق ماده ۲ قانون توزیع عادلانه آب به صراحت در اختیار دولت قرار گرفته است.^۱ شرکت‌های آب منطقه‌ای استان‌ها، با «تعیین حدود بستر» به عمومی اعلام کردن اراضی اقدام می‌کنند. البته تصمیمات آن‌ها در کمیسیون مربوط در وزارت نیرو و سپس دیوان عدالت اداری قابل اعتراض است.

۱. ماده ۲: «بستر انهار طبیعی و کانال‌های عمومی و رودخانه‌ها اعم از این‌که آب دائم یا فصلی داشته باشند و مسیل‌ها و بستر مرداب‌ها و برکه‌های طبیعی در اختیار حکومت جمهوری اسلامی ایران است و هم چنین است اراضی ساحلی و اراضی مستحده که در اثر پایین رفتن سطح آب دریاها و دریاچه‌ها و یا خشک شدن مرداب‌ها و باتلاق‌ها پدید آمده باشد، در صورت عدم احیا قبل از تصویب قانون نحوه احیای اراضی در حکومت جمهوری اسلامی. تبصره ۱ - تعیین پهنای بستر و حریم آن در مورد هر رودخانه و نهر طبیعی و مسیل و مرداب و برکه طبیعی در هر محل با توجه به آمار هیدرولوژی رودخانه‌ها و انهار و داغاب در بستر طبیعی آن‌ها بدون رعایت اثر ساختمان تأسیسات آبی با وزارت نیرو است...».

در رأی شماره ۹۳۰۹۹۷۰۹۰۳۸۰۰۵۳۹ مورخ ۱۳۹۳/۶/۲۹ شعبه ۷ تجدید نظر دیوان عدالت اداری می‌خوانیم: «نظر به این‌که اولاً مطابق ماده یک قانون آب و نحوه ملی شدن آن مصوب ۱۳۴۷ و ماده ۱ و ۲ قانون توزیع عادلانه آب مصوب ۱۳۶۱، بستر... رودخانه جزء مشترکات بوده و ثروت ملی محسوب می‌گردد و در اختیار وزارت نیروست و برابر ماده ۲ قانون ملی شدن آب و تبصره ۳ ماده ۲ قانون توزیع عادلانه آب، ایجاد هر نوع اعیانی و حفاری در بستر رودخانه ممنوع است و چنان‌چه پس از لازم‌الاجرا شدن قوانین فوق‌الذکر، اعیانی با مقدماتی ایجاد شود، ممنوع و خلاف بوده و چون عمل خلاف قانون فاقد هر گونه اعتبار و آثار و امتیاز قانونی است. لذا برای احداث‌کننده حقی ایجاد نمی‌شود. وزارت نیرو ملزم است ماده ۴۳ و تبصره ۳ ماده ۲ قانون توزیع عادلانه آب را اعمال و اجرا نماید. ثانیاً ادعای مالکیت و حق ارائه سند مالکیت نسبت به اراضی که مشمول قانون آب و نحوه ملی شدن آن و قانون توزیع عادلانه آب بوده، قابلیت پذیرش نداشته؛ زیرا این اراضی قانوناً متعلق به دولت است و به حکم قانون، دولت، مالک رودخانه... است. ثالثاً قانون توزیع عادلانه مصوب ۱۳۶۱ در مورد حریم رودخانه و وضعیت حقوقی اشخاص اعم از حقیقی یا حقوقی به‌طور صریح و روشن تعیین تکلیف نموده است و این قانون، کلیه قوانین مغایر را بلااثر نموده است و مراجع قضایی باید با توجه به مقررات این قانون نسبت به اختلافات و تظلمات و شکایات رسیدگی نمایند و ماده ۲۵ قانون مذکور، بستر رودخانه و ساحل آن را به مالکیت دولت درآورده است...».

در خصوص اراضی مستحدث در دریای عمان، خلیج فارس، دریاچه خزر و ارومیه، سازمان جنگل‌ها مراتع و آبخیزداری کشور وابسته به جهاد کشاورزی اقدام به شناسایی و علامت‌گذاری می‌کند و آن‌ها عمومی می‌شوند. در خصوص اراضی ساحلی در حوزه غیر شهری در رابطه با چهار مورد از آب‌های عمومی شامل دریای عمان، خلیج فارس، دریاچه ارومیه و خزر با عرض متفاوت پیش‌بینی شده که متصدی آن، سازمان جنگل‌ها و مراتع و آبخیزداری وابسته به وزارت جهاد کشاورزی است و اگر وارد محدوده شهری شود، تحت تصدّی سازمان ملی زمین و مسکن قرار می‌گیرد. اراضی ساحلی دریاچه خزر به میزان تقریبی ۳۰۰ متر از مرز حریم آن در حوزه غیر شهری تعیین شده است.^۱

در پایان بحث باید توجه داشت عمومی اعلام کردن زمین، آثار غیر تملکی هم دارد. مثلاً ممکن است

۱. امام‌وردی، پیشین، ص ۱۱۲. برای دیدن تعیین عرض حریم دریا، دریاچه و تالاب و حدود اراضی مستحدث و ساحلی و حریم آن‌ها نک: عباسی لاهیجی، بیژن، حقوق اموال عمومی و منابع طبیعی، تهران: دادگستر، چاپ اول، ۱۴۰۲، ص ۱۸۴.

بر اراضی خصوصی اطراف، حریم ایجاد شود که نهادی متفاوت از حریم حقوق خصوصی است.^۱ مصداق بارز آن نیز تشخیص بستر بودن زمین است. تبصره ۴ ماده یک قانون توزیع عادلانه آب مقرر داشته است: «وزارت نیرو در صورتی که اعیانی‌های موجود در بستر و حریم انهار و رودخانه‌ها و کانال‌های عمومی و مسیل‌ها و مرداب و برکه‌های طبیعی را برای امور مربوط به آب یا برق مزاحم تشخیص دهد، به مالک یا متصرف اعلام خواهد کرد که ظرف مدت معینی در تخلیه و قلع اعیانی اقدام کند و در صورت استنکاف، وزارت نیرو با اجازه و نظارت دادستان یا نماینده او اقدام به تخلیه و قلع خواهد کرد». البته این امور خارج از بحث مقاله حاضر است و به پژوهش مستقل نیاز دارد.

نتیجه‌گیری

یکی از مسائل مهم در حقوق عمومی و حقوق خصوصی، بحث عمومی اعلام کردن اراضی توسط دولت‌هاست. این اقدام نه تنها از زاویه حقوق اموال عمومی شایسته بحث و دقت نظر است، بلکه از زاویه مالکیت‌های خصوصی هم منشأ آثار است. در این میان، حقوق ثبت هم که امروزه دارای جایگاه والایی در کشورهاست، از عمومی اعلام کردن اثر می‌پذیرد.

پژوهش حاضر به دنبال بررسی دو مسئله بنیادین در این زمینه بود. نخست این‌که فرآیند عمومی اعلام کردن اراضی توسط دولت در مقایسه با تملک در حقوق خصوصی دارای چه ماهیتی است و دوم این‌که حقوق ثبت به عنوان حقوقی میان حقوق عمومی و خصوصی از عمومی اعلام کردن چه اثری می‌بیند و چه اثری می‌گذارد. به بیان دیگر، آیا دولت برای احراز مالکیت خود به سند مالکیت هم نیاز دارد و این‌که تکلیف اسناد مالکیتی اشخاص که سابق بر عمومی کردن وجود داشته است، چه می‌شود؟

مطابق یافته‌های تحقیق، نخست این‌که عمومی کردن گرچه منجر به مالکیت عمومی دولت می‌شود، ولی اقدامی حاکمیتی است. بنابراین، اقدامی یک‌جانبه و اعلامی است و به محض قطعی شدن اقدام، مالکیت عمومی دولت محقق می‌شود و مالکیت‌های خصوصی اگر هم باشد، زوال می‌یابد. البته بحث جبران خسارت دارندگان حقوق قانونی در اراضی یادشده، بحث مستقلی است.

۱. نک: غفاری، هدی، محمود زمانی و مسعود رحمانی، «ماهیت تأسیس حقوقی حریم طرح‌ها و اموال عمومی عام‌المنفعه در املاک خصوصی مجاور آن‌ها»، نشریه مطالعات فقه و حقوق اسلامی، ۱۳۹۴، شماره ۱۲.

دوم این که به همان دلیل حاکمیتی بودن اقدام، دولت به سند رسمی مالکیت نیازی ندارد، گرچه بنا به فواید ثبت، گرفتن آن بهتر و حتی ضروری است. در هر حال، مالکیت دولت به محض قطعی شدن تشخیص محقق می‌گردد. دوم این که اسناد مالکیتی صادرشده قبلی و متعارض، خود به خود باطل می‌شوند و دیگر ارزش حقوقی ندارند. با ملاحظه رویه قضایی دیوان عالی کشور و دیوان عدالت اداری هم می‌توان گفت این نتایج مورد پذیرش هستند.

فهرست منابع

۱. فارسی

الف) کتاب

۱. امام‌وردی، محمدحسن، حقوق اراضی و املاک، تهران: مجد، چاپ اول، ۱۴۰۱.
۲. بشیری، عباس و امیرحسین میرزایی، حقوق کاربردی اراضی در ایران، تهران: جنگل، چاپ دوم، ۱۳۹۱.
۳. بهرامی، داریوش، حقوق ثبت املاک در ایران، تهران: میزان، چاپ چهارم، ۱۳۹۷.
۴. پیلووار، رحیم، فلسفه حق مالکیت، تهران: شرکت سهامی انتشار، چاپ سوم، ۱۳۹۳.
۵. تفکریان، محمود، حقوق ثبت اسناد، تهران: نگاه بینه، ۱۳۹۵.
۶. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، حقوق ثبت، تهران: گنج دانش، چاپ پنجم، ۱۳۹۳.
۷. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، تهران: گنج دانش، ۱۳۹۸.
۸. رحمت‌اللهی، حسین و احسان آقا محمدآقایی، گذر از دولت مطلقه به دولت مشروطه، تهران: خرسندی، چاپ اول، ۱۳۹۵.
۹. سالاری، مصطفی، تحصیل و تملک اراضی توسط دولت، تهران: دادگستر، چاپ پنجم، ۱۳۹۹.
۱۰. شهری، غلامرضا، حقوق ثبت اسناد و املاک، تهران: جهاد دانشگاهی (واحد علامه طباطبایی)، ۱۳۸۹.
۱۱. عباسی لاهیجی، بیژن، حقوق اموال عمومی و منابع طبیعی، تهران: دادگستر، چاپ اول، ۱۴۰۲.
۱۲. عموزاد مهدیرجی، قدرت، تشخیص اراضی ملی از مستثنیات، تهران: دادگستر، چاپ سوم، ۱۳۹۸.
۱۳. کاتوزیان، ناصر، دوره مقدماتی حقوق مدنی: اموال و مالکیت، تهران: میزان، ۱۳۹۷.
۱۴. کرمی، حامد، حقوق اداری اموال، تهران: شرکت سهامی انتشار، چاپ اول، ۱۳۹۷.
۱۵. میانجی، احمد، مالکیت خصوصی در اسلام، تهران: دادگستر، چاپ اول، ۱۳۸۷.

ب) مقاله

۱. آجری ایسک، عاطفه، «بررسی حقوقی قابلیت خصوصی سازی اموال عمومی (مطالعه تطبیقی حقوق ایران و فرانسه)»، پژوهش نامه بازرگانی، ۱۳۹۵، شماره ۷۸.
۲. راسخ، محمد و نصیر مشایخ گندس کلایی، «اداره اراضی سلب مالکیت شده»، فصل نامه علمی و پژوهشی علوم اجتماعی، دوره یازدهم، ۱۳۹۶.
۳. غفاری، هدی، محمود زمانی و مسعود رحمانی، «ماهیت تأسیس حقوقی حریم طرح ها و اموال عمومی عام‌المنفعه در املاک خصوصی مجاور آن‌ها»، نشریه مطالعات فقه و حقوق اسلامی، ۱۳۹۴، شماره ۱۲.
۴. فراهانی، محمدصادق و خیرالله پروین، «بازشناسی مفهوم «ثروت‌های عمومی» در اصل ۴۵ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران»، دانش حقوق عمومی، ۱۳۹۹، سال نهم، شماره ۲۸.
۵. منصوریان، مصطفی و حسین علی سعدی، «بازشناسی فقهی حقوقی مالکیت عمومی از مالکیت دولتی با تأکید بر اصل ۴۴ قانون اساسی»، حکومت اسلامی، سال بیست و دوم، ۱۳۹۶، شماره ۳ (پیاپی ۸۵).

۲. Latin Source

۱. Aubry et Rau: **Droit civil français, Des biens**, ۷^e édition Par: Paul Esmein, T.۲, Des biens, Librairies Techniques, ۱۹۶۱.
۲. Auby, Jean-Marie, Pierre Bon, Jean-Bernard Auby, Philippe Terneyre, **Droit administrative des biens (Domaine public et privé Travaux et ouvrages publics Expropriation)**, Dalloz, ۷e edition, ۲۰۱۶.
۳. Castaldo, André, Jean-Philippe Lévy, **Histoire du droit civil**, Dalloz, ۲۰۱۰.
۴. Davies, M: **Property: Meaning, histories, theories, Routledge-Cavendish**, ۱ edition, ۲۰۰۷.
۵. Dietze, Gottfried, **In defence of property**, Johns Hopkins Press Ltd. London, ۱۹۷۱.
۶. Gaudemet Y., **Droit administratif des biens**, Lextenso, ۲۰۱۴.
۷. Harris, J.W, **Property and justice**, Oxford, First published, ۱۹۹۶.
۸. Smith, James Charles, **Property and Sovereignty. Legal and Cultural Perspectives**, Routledge, ۲۰۲۰.
۹. Terré, François et Simler, Philippe: **Droit civil, Les biens**, ۸^e édition, Dalloz, ۲۰۱۸.

Public announcement of lands and its effect on ownership and ownership documents (with emphasis on the opinions of the Supreme Court and Court of Administrative Justice)

Hosein Rahmatollahi¹

Rahim Pilvar²

Mohammadhosein Masoumi³

Abstract

Among the important issues in public law is the discussion of publicizing lands or, as the French interpret, land delimitation. In different legal systems, the most important reason for the creation of public ownership is that the competent authority of the government determines the land or declares it public or national. This action of the government is not only important from the point of view of public law, but also from the point of view of private property rights and registration law of the origin of the works. This article seeks to examine two important issues. First, what is the nature of the public declaration of lands by the government compared to the issue in private law, and secondly, registration law as between public and private law, what effects and impressions does it see from public announcement. Does the government need ownership documents to verify its ownership, and what will happen to the ownership documents of individuals that previously existed before making them public? This research, which has been carried out by analytical-descriptive method, has briefly reached the following results according to the laws, legal doctrine, opinions of the Supreme Court and the Court of Administrative Justice: First, although public announcement leads to public ownership by the government, it is a sovereign act. Second, because of the sovereignty of the action, firstly, the government does not need an official ownership document and secondly, previously issued and conflicting ownership documents are automatically invalidated and no longer have legal value.

Keywords: public property, private property, public land, publicizing land, ownership document.

1. Associate Professor of Public Law, Farabi School, University of Tehran, hrahmat@ut.ac.ir

2. Associate Professor, Faculty of Law, Farabi Campus, University of Tehran, .rahimpilvar@ut.ac.ir

3. Doctoral student of Public Law, University of Tehran, Mh.masoomi@ut.ac.ir