

## بررسی استملاک اتباع بیگانه در حقوق ایران و فرانسه

الهام ایرجی زاده<sup>۱</sup>، منوچهر توسلی نائینی<sup>۲</sup>، علی رادان جبلی<sup>۳</sup>

### چکیده:

**زمینه و هدف:** بحث استملاک اتباع بیگانه از موضوعات مهمی است که از لحاظ تطبیقی چندان مورد توجه قرار نگرفته است. در این مقاله به بررسی استملاک اموال غیرمنقول اتباع بیگانه در حقوق ایران و فرانسه پرداخته و به این سوال پاسخ می‌دهیم که پیرامون استملاک اتباع بیگانه در قانون ایران و در قانون فرانسه چه دیدگاهی وجود دارد؟

**روش‌شناسی:** این مقاله به روش تحلیلی - توصیفی نگارش یافته است.

**یافته‌ها و نتایج:** در حقوق ایران، طبق ماده ۹۶۱ قانون مدنی ایران، اتباع خارجه بطور کلی از حقوق مدنی متمتع هستند مگر در موارد خاصی مانند حق تملک اموال غیرمنقول قانونگذار آن را صرفاً به اتباع ایران اختصاص داده قرار داده و برای بیگانگان غیرمقیم ممنوع کرده است. در کل، استملاک اتباع بیگانه در حقوق ایران با محدودیتهای بیشتری نسبت به حقوق فرانسه روبه‌رو می‌باشد. در حقوق فرانسه، اتباع بیگانه مانند اتباع خود فرانسه از حق استملاک برخوردار هستند. در پرتو این حق، حق استعمال، حق منتفع شدن و حق خرید و فروش برای اتباع بیگانه به عنوان مالک به رسمیت شناخته شده است. در حقوق فرانسه، ملی شدن و سلب مالکیت در راستای منافع عمومی، مهمترین محدودیت برای استملاک اتباع بیگانه است که پرداخت غرامت تحت شرایطی امکان‌پذیر است.

**واژگان کلیدی:** استملاک، اتباع بیگانه، اموال غیرمنقول، حقوق ایران، حقوق فرانسه.

\* استناددهی (APA): ایرجی زاده، الهام؛ توسلی نائینی، منوچهر و رادان جبلی، علی (۱۴۰۰). بررسی استملاک اتباع بیگانه در حقوق ایران و فرانسه. تحقیقات حقوقی آزاد. ۱۴(۵۱): ۱۳۷-۱۱۷. قابل بازیابی از: [http://alr.iauctb.ac.ir/article\\_684635.html](http://alr.iauctb.ac.ir/article_684635.html)

\* دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، واحد یزد، دانشگاه آزاد اسلامی، یزد، ایران. رایانامه: e.law2020@gmail.com

\*\* دانشیار گروه حقوق، دانشگاه اصفهان، اصفهان، ایران. (نویسنده مسئول) رایانامه: tavassoli2000@hotmail.com

\*\*\* استادیار گروه حقوق، واحد خوراسگان، دانشگاه آزاد اسلامی، اصفهان، ایران. رایانامه: a.radan@gmail.com



## مقدمه

باید دانست تنظیم قواعد حاکم بر روابط اتباع بیگانه از یک سو حق و از سوی دیگر، تکلیف قوه قانونگذاری هر کشوری است. حق است، زیرا کشورها در اداره سرزمین و اعمال حاکمیت خود از استقلال برخوردارند و تکلیف است، زیرا اصول حقوق بین الملل اقتضا دارد که دولتها حداقل حقوقی را برای بیگانگان بشناسند (سلجوقی، ۱۳۹۵: ۲۹۱). در واقع، امروزه همه دولتها در سرزمین خود، بیگانگان را بهره مند از حقوق و تکالیف می شناسند، هرچند حقوق آنها را همپراز با حقوق اتباع خود نمی دانند؛ زیرا ورود بیگانگان به هر کشور به ویژه ورود غیرمجاز آنان آثار و پیامدهای منفی را به دنبال خواهد داشت. همین امر باعث می شود که قوه مجریه و قانون گذار به منظور جلوگیری از این پیامدهای منفی بر اساس وضعیت کشور و منافع ملی محدودیت هایی را نسبت به حقوق اتباع بیگانه اعمال نمایند. این محدودیت ها با توجه به مسایل سیاسی و حفظ امنیت کشور از قبیل تملک اموال غیرمنقول، مالکیت صنعتی و ثبت اختراعات اشتغال بیگانگان و تجارت خارجی، مسائل مربوط به احوال شخصیه آنها در قوانین هر کشور تدوین می گردد. با توجه به اینکه قانونگذار ایران با الهام از حقوق کشورهای غربی و خصوصا حقوق فرانسه و اندیشه متفکران آنها به ابتکار عمل دست زده و بیگانگان را به طور کلی متمتع از حقوق خصوصی دانسته است، در مقاله حاضر این محدودیتها در زمینه حقوق استملاک بیگانگان در حقوق ایران و حقوق فرانسه مورد مطالعه و بررسی قرار گیرد. سوال اساسی که در این مقاله مطرح و مورد بررسی قرار می گیرد، این است که استملاک اتباع بیگانه در حقوق ایران و فرانسه چگونه است؟ مقاله حاضر توصیفی تحلیلی بوده و با استفاده از روش کتابخانه ای به بررسی سوال مورد اشاره پرداخته است. در راستای بررسی و پاسخ به سوال مورد اشاره ابتدا شرایط و حقوق اتباع بیگانه در استملاک اموال غیرمنقول در حقوق ایران بررسی می شود و در ادامه به تبیین استملاک اتباع بیگانه در حقوق فرانسه پرداخته می شود.

### ۱. استملاک اموال غیرمنقول در حقوق ایران

نظر به اینکه اموال غیرمنقول جزء سرزمین یک کشور قلمداد شده و با اصل حاکمیت دولت ها مرتبط است، در اغلب کشورها نسبت به این اموال اهمیت خاصی قائل شده اند؛ چراکه اتباع خارجی ممکن است با خرید املاک متعدد در ناحیه ای از قلمرو یک کشور آن ناحیه را از قلمرو یک کشور، تجزیه نموده و به خویش اختصاص داده و سلطه و اقتدار خود را بر آن سرزمین اعمال کنند. به همین دلیل تمام دولتها نسبت به این اموال محدودیت هایی را برای بیگانگان (اعم از اشخاص حقیقی یا حقوقی) پیش بینی کرده اند.

حزم و احتیاط همچنین اقتضاء دارد که اتباع بیگانه از حقوقی بهره مند نگردند که به وسیله آن بتوانند در امور داخلی و سیاسی یک کشور دخالت و اعمال نفوذ نمایند. حتی برخی از مولفین را

نیز عقیده بر آن است که اجازه برخورداری از این حقوق به اتباع خارجی، ناقض حقوق بین‌الملل می‌باشد (نصیری، ۱۳۹۴: ۱۰۲). قانون اساسی ایران نیز بر جلوگیری از سلطه اقتصادی بیگانه بر اقتصاد کشور تاکید دارد. پیش‌بینی محدودیت‌ها و شرایط در مورد تملک اموال غیرمنقول، یکی از راه‌های جلوگیری از سلطه بیگانگان و نفوذ آنان از طریق تصرف اراضی یک کشور است (توسلی نائینی، ۱۳۸۶: ۲).

البته، بیشتر کشورها این حق را چه در مورد اموال منقول و چه غیرمنقول برای اتباع بیگانه شناسایی کرده‌اند. با این حال، همچنان مهم‌ترین محدودیتی که برای بیگانگان در ایران وجود دارد، همین حق تملک اموال غیرمنقول است که با لحاظ شرایطی امکان دسترسی به آن فراهم شده است (توحیدی و کوشش کار، ۱۳۹۶: ۵۲۱).

در واقع، بیگانگان ممکن است تحت شرایطی از حق استملاک اموال غیرمنقول برخوردار گردند. در کشور ما نیز همواره از قدیم‌الایام به دلایل سیاسی عدم شناسایی حق استملاک برای اتباع خارجی وجود داشته است. در این مبحث به بررسی استملاک اموال غیرمنقول در حقوق ایران پرداخته می‌شود.

## ۱-۱. ممنوعیت استملاک اراضی مزروعی طبق قانون راجع به اموال غیرمنقول مصوب ۱۳۱۰

بر اساس ماده ۹۶۱ قانون مدنی ایران، شهروندان و اتباع کشورهای بیگانه از همه حقوق مدنی بهره‌مند می‌شوند، به استثنای موارد مورد اشاره در بند اول ماده مذکور. مطابق ماده ۹۶۱ قانون مدنی اتباع کشورهای بیگانه در همه موارد بجز مواردی که قانون آن را منع کرده باشد یا صرفاً به شهروندان ایران محدود کرده باشد، بهره‌مند می‌شوند. بنابراین، قانون‌گذار در بند یک ماده ۹۶۱ قانون مدنی در تعیین مستثنیات اصل تمتع بیگانگان از حقوق، حقوق و مزایایی را یادآور شده است که «قانون این مزایا را صراحتاً به اتباع ایران محدود کرده یا به سلب آن از اتباع کشورهای خارجی تصریح کرده باشد». برخی حقوق‌دانان حق تملک املاک زراعی را در زمره این حقوق مستثنا شده می‌دانند (ارفع‌نیا، ۱۳۷۸: ۲۳۱- صفایی، ۱۳۹۳: ۲۰۶- ابراهیمی، ۱۳۹۰: ۲۱۱) که صراحتاً به وسیله قانون ۱۶ خرداد ۱۳۱۰ از اتباع بیگانه سلب شده است.

همانگونه که بیان شد، طبق قانون راجع به اموال غیرمنقول اتباع خارجی که در تاریخ شانزدهم خرداد ماه ۱۳۱۰ هجری شمسی به تصویب مجلس شورای ملی رسیده، اتباع بیگانه از تملک اموالک مزروعی به طور مطلق ممنوع شدند.

۲-۱. ممنوعیت‌ها و محدودیت‌های استملاک اموال غیرمنقول توسط بیگانگان  
در خصوص تملک اموال غیرمنقول اتباع خارجی، ۶ گروه قابل تشخیص است (نیاکی، ۱۳۷۷: ۲۲۵) که در این بحث بررسی می‌شود.

### ۱-۲-۱. آپاتریدها و پناهندگان

آپاترید به شخصی اطلاق می‌گردد که تابعیت هیچ کشوری را ندارد. بر اساس معاهده نیویورک مورخ ۲۸ سپتامبر ۱۹۵۴ راجع به وضعیت آپاتریدها، در رابطه با مالکیت اموال غیرمنقول برای آنان حقوقی مساوی با سایر بیگانگان در هر کشور در نظر گرفته شده است (ارفع نیا، ۱۳۷۰: ۵۹).  
در اینکه آیا نداشتن تابعیت ممکن است برای فرد حقوق ویژه‌ای در تملک اموال غیرمنقول ایجاد نماید یا خیر، باید گفت که با توجه به تقسیم‌بندی که در قانون ایران تحت عنوان «تبعه» و «بیگانه» مشاهده می‌گردد، نبودن شخص در دسته اتباع، دلیلی بر عدم تعلق حق تملک اموال برای وی می‌باشد. به عبارت دیگر، قانون ایران اتباع بیگانه و آپاتریدها را در یک دسته جای داده و همان محدودیت‌هایی که برای اتباع بیگانه قابل تصور است، برای آپاتریدها نیز تعیین گردیده است. بدیهی است که آپاتریدها با کسب تابعیت ایران، از این محدودیت رها خواهند شد.  
در خصوص پناهندگان نیز باید گفت استملاک غیرمنقول پناهندگان خارجی در ایران در حکم اتباع خارجی مقیم ایران است. تبصره ۱ ماده ۱۳ آیین‌نامه پناهندگان مصوب ۱۳۴۲/۹/۲۵ هیأت وزیران صراحت دارد بر این که: «در مورد استملاک منقول و غیرمنقول، پناهنده اصولاً از همان حقوقی که برای اتباع خارجی مقیم ایران مقرر است، استفاده خواهند نمود».

### ۱-۲-۲. بیگانگان مقیم

در ماده ۸ قانون مدنی تصریح شده «اموال غیرمنقول که اتباع خارجه در ایران بر طبق عهود تملک کرده یا می‌کنند، از هر جهت تابع قوانین ایران خواهد بود». در این ماده درباره حق تملک اتباع خارجه در ایران قیدی دیده نمی‌شود، مگر اشاره به عهدنامه (سلجوقی، ۱۳۹۵: ۳۱۹).  
در بین حقوقدانان در خصوص این که ماده هشت قانون مدنی در مقام محدود ساختن جواز استملاک اتباع بیگانه به وجود شرط متقابل سیاسی (معاهده) است، یا خیر، وجود شرط متقابل عملی کافی است، دیدگاه‌های متفاوتی دیده می‌شود: عده‌ای از حقوق‌دانان بر این نظرند که ماده ۸ قانون مدنی در مقام این است که جواز استملاک بیگانگان را محدود به وجود عهدنامه‌ها نماید، چرا که طبق این ماده اتباع خارجه فقط بر طبق عهود می‌توانستند در ایران اموال غیرمنقول تملک نمایند؛ بدین معنی که به طور کلی بیگانگانی که دولت متبوع آنها عهدنامه‌ای در این باره با دولت ایران منعقد نموده بود، برای سکونت و شغل و تجارت خود می‌توانستند املاک غیرمنقول در ایران تملک نمایند (ارفع نیا، ۱۳۷۸: ۲۳۸؛ نصیری، ۱۳۹۷: ۲۸۰ و عامری، ۱۳۵۱: ۹۵). عده‌ای دیگر از

جمله سید نصراله ابراهیمی عکس این نظر را دارند، او می‌نویسد: «بر اساس بند الف ماده مذکور (ماده ۳ آیین‌نامه استملاک اتباع خارجه)، تقاضا نیاستی با مقررات معاهده، در صورت وجود، مغایر باشد؛ یعنی آنکه قبول تقاضا مشروط به وجود معاهده و مطابقت با مقررات آن نیست، و همچنان که در ماده ۹۶۱ قانون مدنی بیان شده، حق تمتع بیگانگان از حقوق مدنی بدون معاهدات نیز شناخته شده است. بنابراین، استنباط می‌شود که ماده ۸ قانون مدنی که بیان می‌دارد: «اموال غیرمنقول که اتباع خارجه در ایران بر طبق عهود تملک کرده یا می‌کنند، از هر جهت تابع قوانین ایران خواهند بود»، منحصرأ در مقام تعیین قانون حاکم بر اموال غیرمنقول بیگانگان در ایران، نه محدود ساختن جواز تملک آنان به وجود معاهده است» (ابراهیمی، ۱۳۹۰: ۲۱۴). صفایی هم فقط شرط متقابل عملی را در این مورد کافی می‌داند و شرط متقابل سیاسی یعنی وجود عهدنامه را در این خصوص لازم نمی‌داند؛ یعنی به صرف این که کشور متبوع بیگانه حق استملاک را برای ایرانیان بشناسد و به آنها اجازه بدهد که بتوانند لااقل همان مقدار ملک را عملاً تحصیل نمایند، کفایت کند (صفایی، ۱۳۹۳: ۲۶۴). سلجوقی نیز وجود عهدنامه را ضروری ندانسته و در خصوص بند الف ماده ۱ آیین‌نامه استملاک، یعنی شرط مخالف نبودن درخواست با مقررات عهدی دولت ایران بر این نظر است که، معنای این عبارت با معنای عبارت مندرج در ماده ۸ قانون مدنی درباره عهدنامه کم و بیش تفاوت دارد؛ چرا که اصطلاح «عهد» در قانون مدنی به گونه‌ای به کار رفته که می‌توان از آن ضرورت وجود عهدنامه را در تملک اموال غیرمنقول برای بیگانگان در ایران استنباط نمود؛ و حال آنکه از عبارت عدم مخالفت درخواست با مقررات عهدی دولت ایران، نمی‌توان ضرورت وجود عهدنامه را احراز کرد. به نظر وی، سیر حقوق در ایران از زمان تصویب قانون مدنی تا زمان تصویب آیین‌نامه استملاک اتباع خارجه به نحوی بوده که دولت ایران وجود عهدنامه را به عنوان یک شرط برای استملاک اتباع خارجه لازم و ضروری ندانسته است (سلجوقی، ۱۳۹۵: ۳۲۱).

بر اساس آنچه گفته شد، با توجه به اینکه خلاء مقررات در خصوص حق استملاک اتباع کشورهای بیگانه و ضرورت وضع قوانین کارآمد و به‌روز در این زمینه کاملاً محسوس بود، آیین‌نامه حق استملاک اتباع کشورهای بیگانه در ۲۸ مرداد ۱۳۲۸ به تصویب رسید که بر اساس آن، اتباع کشورهای بیگانه مقیم در ایران اجازه یافتند به صورت محدود و مشروط حق استملاک داشته باشند. بر اساس ماده ۱ آیین‌نامه مورد اشاره، اتباع بیگانه امکان یافتند که صرفاً در موارد سکونت، صنعت یا کسب، از حق تملک برخوردار شوند. به موجب آیین‌نامه استملاک اتباع خارجه سال ۱۳۲۸، تملک اتباع بیگانه مقیم ایران نسبت به اموال غیرمنقول منوط به وجود شرایط ذیل می‌باشد:

### ۱-۲-۲-۱. دارا بودن پروانه اقامت دائم و معتبر

بند «ه» ماده ۱ آیین نامه ۱۳۲۸، اتباع خارجی را در صورت داشتن حق اقامت دائمی، مجاز به تملک اموال غیرمنقول دانسته و تصریح می کند که تبعه خارجی متقاضی تملک، لازم است متعهد شود که چنانچه بخواهد، اقامت دائمی خود را از ایران خارج کند، ملک مورد تملک خود را نهایت تا ۶ ماه از تاریخ خروج از کشور به شخص دیگر منتقل کند. شخص دیگر می تواند تبعه ایران باشد یا تبعه خارجی که مطابق قوانین، اجازه استملاک دارد. در غیر این صورت، اداره ثبت، ملک را از طریق مزایده به فروش رسانیده، وجه آن را به مالک خواهد پرداخت (بند «ح» ماده ۱ آیین نامه). اگرچه برحسب ماده مذکور و تبصره آن، متقاضی استملاک بایستی در ایران اقامت دائمی داشته باشد و تعهد نماید که در صورتی که بخواهد محل اقامت دائمی خود را به خارج از کشور ایران انتقال دهد، باید ملک مورد تقاضای استملاک را به یکی از اتباع ایرانی انتقال دهد، اما به موجب تصویب نامه راجع به استملاک اتباع خارجه مصوب ۱۳۴۲/۷/۱۳ هیأت دولت می تواند به کسانی که اقامت دائم ایران ندارند، حق استملاک اعطاء نماید. این افراد در صورتی که با هدف تفریح و گردش و استفاده فصلی و بیلاقی به صورت منظم، متعدد و متوالی به ایران مسافرت می کنند، تحت شرایطی امکان خرید اموال غیرمنقول در ایران را پیدا می کنند، از جمله اینکه برای خرید ملک مورد تقاضا، از ارزی استفاده نمایند، از سازوکارهای رسمی بانکی کشور منتقل شود (ماده یک تصویب نامه راجع به استملاک اتباع بیگانه مصوب ۱۳۴۲) (ابراهیمی، ۱۳۹۰: ۲۱۵).

### ۱-۲-۲-۲. منحصر بودن اجازه تملک به محل سکونت دائمی شخصی یا محل

#### کسب

بر اساس بند «د» ماده ۱ آیین نامه مصوب ۱۳۲۸، ملک مورد تملک باید با هدف استفاده جهت سکونت یا کسب و کار باشد. بر این اساس، اتباع بیگانه نمی توانند با هدف سرمایه گذاری و اجاره، از این حق بهره مند شود.

### ۱-۲-۲-۳. تقاضا در خصوص املاک واقع شده در نقاط مرزی یا سرحدی کشور

#### نباشد

ملک مورد تقاضا در نقاط سرحدی (مرزی کشور) نباشد. این شرط از لحاظ رعایت امنیت کشور است (بند ه ماده ۳ آیین نامه مذکور). لازم به ذکر است که نامه شماره ۳۹۵۱/۴ مورخ ۳۸/۶/۲۷ نخست وزیر خطاب به وزیر امور خارجه حاکی است که هیأت وزیران در جلسه مورخ ۳۸/۶/۲۴، «صورت جلسه مورخ ۳۸/۴/۲۱ کمیسیون متشکله» در وزارت امور خارجه را راجع به استملاک اتباع بیگانه در ایران «مورد تأیید قرارداد مشروط بر این که در زاهدان و نقاط مرزی دیگر، در هر

مورد خاص با تعیین موضوع، نظر وزارت جنگ و سایر مقامات مربوطه انتظامی قبلاً جلب شود» (نیاکی، ۱۳۷۷: پاورقی ص ۲۵۸).

#### ۱-۲-۲-۴. رعایت شرط عمل متقابل در کشور متبوع بیگانه

به موجب آیین نامه استملاک اتباع خارجه مصوب ۱۳۲۷، تبعه خارجی در صورتی می تواند مال غیرمنقول را در ایران تملک کند که در کشور متبوع وی حق استملاک برای اتباع ایرانی وجود داشته باشد و بتوانند حداقل همان مقدار را عملاً تحصیل نمایند (بندج ماده ۳). استملاک اموال غیرمنقول از حقوق خصوصی است که توسط قانون به شرط معامله متقابل برای بیگانگان پیش بینی شده (ارفع نیا، ۱۳۷۸: ۲۴۳). به طور مثال، در ماده هشتم «عهدنامه مودت و اقامت بین کشور ایران و جمهوری اتریش» نیز قید شده که: «با اتباع هر یک از طرفین ... به شرط عمل متقابل ... مانند اتباع دولت کامله الوداد رفتار خواهد شد» (نیاکی، ۱۳۷۷: ۲۵۸).

#### ۱-۲-۲-۵. تعهد به فروش ملک در صورت تغییر محل اقامت دائمی

متقاضی متعهد شود که هرگاه بخواهد محل اقامت دائمی خود را به خارج از ایران انتقال دهد، موقع ترک ایران، ملک خریداری شده را بفروشد و نمی تواند آن را پس از ترک ایران، همچنان در مالکیت خود داشته باشد (البته تا شش ماه از تاریخ خروج از ایران به او مهلت داده شده) والا اداره کل ثبت، ملک را مطابق مقررات مربوطه، از طریق مزایده به فروش خواهد رساند، و وجه آنرا به مالک خواهد پرداخت. روش اقدام به این صورت است که بعد از کسر عوارض قانونی که باید مالک پرداخت می کرده است، ملک از طریق مزایده به فروش می رسد و چنانچه پس از ۶۰ روز از تاریخ اعلام مزایده، از طریق مزایده به فروش نرسد، اداره کل ثبت ملک را به هر خریداری که متقاضی باشد و بر اساس قیمتی که امکان فروش وجود داشته باشد، ملک را به فروش می رساند و وجه فروش ملک را به مالک پرداخت می کند (بندج ماده یک آیین نامه استملاک اتباع خارجه). لازم به ذکر است که هیأت وزیران در جلسه ۲۳ تیرماه ۱۳۳۳ تصویب نمود که تبصره زیر به بند ح ماده یک آیین نامه استملاک اتباع خارجه اضافه گردد: «تبصره ۲- مفاد مندرج در تبصره آن نسبت به اتباع دولتی که این قبیل محدودیت ها در مقررات آنها پیش بینی نشده، بر اساس معامله متقابل اجرا نخواهد شد» (نیاکی، ۱۳۷۷: پاورقی ۲۵۸ و ۲۵۹).

همان طور که ملاحظه می شود، در این مورد (بندج ماده یک آیین نامه استملاک اتباع خارجه) دولت برای خود تعهدی ایجاد نکرده است، به عکس مورد مذکور در قانون ۱۳۱۰، طبق قانون ۱۶ خرداد ۱۳۱۰ در صورتی که برای ملک، از طریق مزایده خریداری پیدا نشود، دولت اقدام متعهد به خرید ملک و پرداخت هزینه به مالک بود، اما در آیین نامه مصوب ۱۳۲۸ چنین تعهدی برای دولت

ایجاد نشده و تصریح شده است که ملک به اولیت خریداری و به قیمتی که ممکن باشد، به فروش می‌رسد (ارفع نیا، ۱۳۷۸: ۲۴۰).

علاوه بر این، لازم به ذکر است که شرایط استملاک اتباع بیگانه در ایران به شخص تعلق دارد و امکان واگذاری و انتقال آن از طریق توارث امکان‌پذیر نیست؛ به این معنی که اما بعد از فوت تبعه خارجی، اگر ورثه تمایل به استفاده از ملک (مورد اجاره) را داشته باشند، بایستی که شرایط لازم را داشته باشند. پس در صورت فوت بیگانه‌ای که صاحب ملکی در ایران (با رعایت شرایط لازم) شده، ثبت آن ملک در دفتر املاک به نام ورثه او مشروط و موقوف به آن است که ورثه هم مجوز لازم را برحسب آیین‌نامه استملاک بدست آورده باشند.

### ۱-۲-۲-۶. عدم مخالفت استملاک با عهدنامه‌های ایران

بند «الف» و «ب» ماده ۳ آیین‌نامه فوق‌الذکر مقرر می‌دارد که استملاک می‌بایستی با عهدنامه‌های دولت ایران و قوانین و انتظامات عمومی کشور مخالف نباشد. همچنان که در ماده ۹۶۱ قانون مدنی حق تمتع بیگانگان از حقوق مدنی بدون معاهدات هم شناخته شده است. به عبارت دیگر، لحاظ محدودیت‌هایی در معاهدات میان دولت ایران و دولتهایی که بیگانگان متقاضی تملک اموال غیرمنقول، تابعیت آنها را دارند، ممکن است مانعی برای تملک اموال توسط آنها باشد. این امر در حقیقت به تاثیر مسائل سیاسی بر حق تملک اموال غیرمنقول بیگانگان تاکید دارد که البته می‌تواند موقتی بوده و در مذاکرات میان دولتها تغییر یابد.

### ۱-۲-۲-۷. کسب مجوز از وزارت خارجه

از وزارت امور خارجه یعنی از دولت ایران کسب اجازه نموده باشد. شرط موافقت وزارت امور خارجه، شرطی است که در آخرین مرحله رسیدگی به درخواست، (بعد از احراز سایر شرایط) بررسی می‌شود و اگرچه شرط لازم است، اما به تنهایی کافی نیست. قابل ذکر است که این اجازه مشروط و محدود، فقط مخصوص بیگانگان مقیم ایران است و بیگانگان غیرمقیم چنین اجازه‌ای ندارند و نمی‌توانند اقدام به خرید ملک نمایند، قاعدتاً اتباع بیگانه غیرمقیم نباید امکان این را داشته باشند که نامحدود از حق استملاک بهره‌مند شده و آزادانه اقدام به خرید و فروش ملک نمایند (نیاکی، ۱۳۷۰: ۲۶۰). البته، به استثنا مواردی که قانون به اتباع بیگانه که به منظور سیاحت و استفاده ییلاقی به ایران مسافرت‌های منظم فصلی می‌کنند، اجازه می‌دهد.



### ۱-۲-۲-۸. تناسب مساحت ملک مورد تقاضا با تعداد افراد خانواده و وضعیت اجتماعی و مالی و نوع کسب و صنعت و مجاز بودن کسب و کار در ملک مورد تقاضا و اخذ پروانه اشتغال مربوطه

بر اساس بند د ماده ۳ آیین نامه مصوب ۱۳۲۸، لازم است مساحت ملک مورد تقاضا متناسب با شرایط اقتصادی و اجتماعی خانواده اتباع بیگانه بوده و برای کسب و کار وی به نوعی ضرورت داشته باشد. و مطابق بند و ماده ۳ آیین نامه مذکور چنانچه استملاک مال غیر منقول برای محل کسب و کار باشد، مباشرت به آن طبق مقررات و قوانین ایران مجاز بوده و در صورت لزوم پروانه اشتغال به آن پیش از آن تحصیل شده باشد.

۱-۲-۲-۹. **عدم مخالفت تقاضا با قوانین و مقررات ایران و انتظامات عمومی کشور**  
درخواست بیگانه مقیم ایران برای استملاک ملکی جهت محل سکونت و کار با قوانین و مقررات ایران و انتظامات عمومی کشور مخالف نباشد (بند ب ماده ۳ آیین نامه). مثلاً، اگر تبعه خارجه ملک زراعی را به عنوان محل کسب یا صنعت یا مسکن پیشنهاد کند، چون مخالف با قوانین ایران است، قابل پذیرش نیست (مدنی، ۱۳۸۸: ۱۲۹).

### ۱-۲-۲-۱۰. نداشتن پیشینه کیفری

به موجب بند «ی» ماده ۱ آیین نامه استملاک اتباع خارجه، خارجیان زمانی می توانند مطالبه مالکیت اموال غیر منقول در ایران را بنمایند که سابقه محکومیت کیفری و محرومیت از جمیع یا بعضی از حقوق اجتماعی را نداشته باشند (صفایی، ۱۳۸۸: ۲۶۲).

### ۱-۲-۳. بیگانگان غیر مقیم

بعد از انقلاب اسلامی، آیین نامه نحوه تملک اموال بیگانگان غیر مقیم در سال ۱۳۷۴ به تصویب هیئت وزیران رسید. بر اساس آیین نامه مذکور، اتباع خارجی فاقد حق اقامت دائمی، با داشتن شرایط مقرر در آیین نامه مذکور می توانند حق تملک به صورت محدود و شمرود داشته باشند. البته، این دسته از اتباع لازم است مسافرتها منظم فصلی به ایران داشته باشند. ماده ۷ این آیین نامه اشاره دارد که «کلیه مقررات مغایر با این آیین نامه لغو می شود».

بر اساس ماده ۱ آیین نامه مورد اشاره، این دسته از اتباع خارجی، در صورت تمایل به خرید ملکی برای سکونت شخصی باید تقاضای خود در اظهارنامه ای مشتمل بر نام و نام خانوادگی و شغل متقاضی، تابعیت فعلی و اصلی، سن، وضعیت مجرد و متأهل بودن، تابعیت قبلی و فعلی همسر متقاضی، تعداد، جنسیت و سن اولاد، و اطلاعاتی مانند محل و آدرس اقامت دائم متقاضی به یکی از نمایندگان گیشه های سیاسی و کنسولی ایران در خارج از کشور و یا استناداری محل وقوع ملک به

وزارت امور خارجه ارسال نمایند. وزارت امور خارجه کشور موظف است به درخواست متقاضی پاسخ دهد.

بر اساس ماده ۲ آیین نامه مورد اشاره، ملک مورد تقاضای تبعه خارجی نباید در مناطق ممنوعه برای خارجی ها باشد. همچنین، مطابق ماده ۳ آیین نامه، مبلغ مورد معامله باید به صورت ریالی از طریق انتقال یا فروش ارز از یکی از بانکهای مجاز تحصیل و به فروشنده پرداخت شود. و مطابق ماده ۴ آیین نامه، سازمان ثبت اسناد و املاک، باید موضوع و مدارک ثبت را به وزارت امور خارجه اطلاع دهد.

همانگونه که بیان گردید، آیین نامه فوق الذکر به جای آنکه به تصویب نامه قانونی ۱۳۴۲ استناد نماید، به بند ۱۷ ماده ۲ قانون وظایف مزارت امور خارجه استناد کرده و بررسی بند اخیر نشان می دهد که توسط قوه مقننه برای تصویب چنین آیین نامه ای که در مقام اعطای حق است، به هیئت وزیران معجوز داده نشده و اعطای این حق فقط از طریق قانون امکان پذیر بوده است (نیاکی، ۱۳۷۷: ۲۵۰).

از توضیحات فوق می توان نتیجه گرفت که ایران جزء کشورهای است که هنوز محدودیتهایی را برای استملاک بیگانگان غیرمقیم پیش بینی نموده است (توسلی نائینی، منبع پیشین: ۳۹). در رابطه با اعطای مالکیت محدود و مشروط نمونه های متعددی قبل از استقرار جمهوری اسلامی وجود دارد.

#### ۱-۲-۴. ازدواج زن ایرانی با تبعه خارجی

بر اساس ماده ۱۰۶۰ قانون مدنی، ازدواج زن ایرانی با تبعه خارجی در مواردی هم که مانع قانونی ندارد، موقوف به اجازه مخصوص از طرف دولت است. طبق ماده ۹۸۷ قانون مدنی، زن ایرانی در صورت ازدواج با مرد خارجی چنانچه طبق قوانین متبوع شوهر تابعیت شوهر به وی تحمیل شود، تابعیت ایرانی خود را از دست خواهد داد و دیگر نمی تواند از حقوق و مزایای مخصوص به ایرانیان استفاده کند. این زن پس از این حق داشتن اموال غیرمنقول را در صورتی که منجر به سلطه خارجی شود، ندارد (تبصره ۲ ماده ۹۸۷ ق.م). در مفهوم مخالف، در صورت عدم سلطه خارجی امکان تملک برای آنان وجود دارد. در این رابطه، کمیسیونی مرکب از نمایندگان وزارتخانه های امور خارجه و کشور و اطلاعات تشخیص می دهد که آیا مالکیت زن موجب سلطه خارجی خواهد شد. در اینجا قوانین تابعیت ایران، اصل وحدت تابعیت خانواده را با تغییر تابعیت زن ایرانی بر اثر ازدواج با مرد خارجی و در صورت تحمیل تابعیت شوهر بر اثر ازدواج را پذیرفته اند. از این رو، به نظر می رسد که قوانین ایران در رابطه با ازدواج زن ایرانی با مرد تبعه خارجی در صورت عدم تحمیل تابعیت شوهر، بر سیستم استقلال تابعیت تأکید دارند (توسلی نائینی، ۱۳۸۳). در مواردی که ازدواج زن ایرانی با مرد تبعه خارجی بدون رعایت ماده ۱۰۶۰ قانون مدنی انجام شده

باشد، ازدواج از نظر دولت ایران رسمیت ندارد و امکان اجرای تبصره ۲ ماده ۹۸۷ قانون مدنی در مورد اموال غیرمنقول آنان وجود ندارد. خاطرنشان می‌کنیم که عبارت «سلطه خارجی» در تبصره ۲ ماده ۹۸۷ قانون مدنی مبهم و نیازمند تفسیر قانونگذار بوده و تعیین مصادیق آن نیز بسیار دشوار است.

### ۱-۲-۵. موارد ترک تابعیت ایرانیان

ایرانیانی که با رعایت مقررات قانونی تابعیت ایران را ترک کرده‌اند، ملزم هستند از تاریخی که سند ترک تابعیت صادر می‌شود، تا مدت یکسال اموال غیرمنقول خود در ایران را به فروش برسانند و اموالی نیز که به شکل قهری و از طریق ارث به آنها می‌رسد، به فروش برسانند و در صورتی که در مدت تعیین شده از سوی قانون، اموالشان را نفروشند، دولت دستور فروش اموالشان را صادر خواهد کرد (نیاکی، ۱۳۷۷: ۲۲۲). بدیهی است که این افراد بعد از تاریخ ترک تابعیت ایران، به هیچ وجه نمی‌توانند اموال غیرمنقول خریداری یا از حقوق و مزایای مختص ایرانیان استفاده کنند. عبارت «ولو قوانین ایران اجازه تملک آن را به اتباع خارجه بدهد» در بند ۳ ماده ۹۸۸ بیانگر این است که قانونگذار در مورد مالکیت ایرانیانی که ترک تابعیت نموده‌اند، سخت‌گیری بیشتری نموده و آنان را از همان میزان مجاز مالکیت بیگانگان در ایران نیز محروم می‌داند. بنابراین، قانونگذار کسی را که ترک علاقه از وطن خود بنماید، از بیگانه برای کشور بیگانه‌تر می‌داند (ارفع نیا، ۱۳۷۰: ۱۱۷).

### ۱-۲-۶. تحصیل تابعیت خارجی بدون مقررات قانونی

ایرانیانی که بدون مقررات قانونی، تابعیت خارجی تحصیل کرده‌اند، ماده ۹۸۹ قانون مدنی در خصوص آنها مصداق پیدا می‌کند؛ یعنی افرادی هستند که بدون طی تشریفات و رعایت موازین قانونی، تابعیت‌شان را کسب کرده‌اند، لذا ماده ۹۸۹، تنبیهات و محدودیتهایی برای آنها ایجاد کرده است که عبارتند از: (۱) تابعیت خارجی این دسته از افراد از نظر دولت ایران قابل پذیرش نیست. (۲) از طرفی از همه حقوق اجتماعی شهروندی برخوردار نیستند، و برخی محدودیت‌ها در خصوص آنها وجود دارد. (۳) کلیه اموال غیرمنقول آنها با نظارت دادستان فروخته می‌شود (سلجوقی، ۱۳۹۵: ۲۱۳).

ماده ۹۸۹ قانون مدنی نکات دیگری هم دارد که شامل پاره‌ای ممنوعیت‌ها برای مشمولان این ماده است و نشان می‌دهد که این افراد اگرچه طبق قانون ایران، ایرانی هستند، ولی طبق ماده ۹۸۹، از برخی حقوق از جمله استخدام در ادارات و نهادهای دولتی، نامزد شدن در انتخابات شوراهای شهر و روستا، و نمایندگی مجلس و رسیدن به مقام وزارت در ایران ممنوع هستند.

## ۲. استملاک اتباع بیگانه در حقوق فرانسه

حقوق مالکیت معاصر فرانسه از از حقوق رم متأثر شده است. قانون مالکیت در فرانسه تقسیم بندی های اساسی خود همانند تصرف و مالکیت، حق انتفاع، حق ارتفاق را از حقوق رم گرفته است، قانون مدنی از دانشمندان و تحقیقات حقوق رم به نحو اجتناب ناپذیری تأثیر پذیرفته است. به همین ترتیب، حقوق عرفی کهن نیز از حقوق رم متأثر شده است. سیستم حقوقی مبتنی بر تصرف قرون وسطایی در ۱۷۸۹ م کنار گذاشته شد. انقلاب فرانسه با تعیین جایگاه منافع عمومی و جایگاه مالکیت خصوصی نظم مستقیمی به حقوق مالکیت داده است. در طول اصلاحات انجام شده در جهت رفاه اجتماعی از سال ۱۹۳۰ به بعد مفهوم منافع اجتماعی توسعه پیدا نمود. ملی گرایی نیز بر ایجاد تقسیم بندی های جدیدی از مالکیت عمومی تأثیر گذاشت. مالکیت بر اموال عمومی از این جهت که مالک این اموال، کشور بوده و حقوقش مورد حمایت قانون است، با مالکیت خصوصی شباهت های مهمی دارد. شورای قانون اساسی در دوران خصوصی سازی چنین مقرر کرد: «ماده ۱۷ اعلامیه حقوق بشر و شهروند ۱۷۸۹ از مالکیت عمومی به اندازه مالکیت خصوصی حمایت می کند، بنابراین اموال عمومی نباید در مقابل ارزش کمتر از ارزش واقعی بر اشخاص خصوصی منتقل شود. حقوق مالکیت فرانسه همانگونه که در قانون مدنی این کشور منعکس شده، به تأثیر از حقوق رم عمدتاً حقوق یک جامعه مبتنی بر ساختار کشاورزی را تنظیم می کند. از سال ۱۸۰۴ م تحولات زیادی بوقوع پیوسته، جامعه فرانسه دیگر جامعه ای مبتنی بر ساختار کشاورزی نیست، در هر حال، با این مقدمه از حق مالکیت و استملاک در این مبحث تلاش شده استملاک اتباع بیگانه در حقوق فرانسه بررسی شود.<sup>۱</sup>

### ۲-۱. پذیرش حق مالکیت بر اموال غیر منقول در خصوص اتباع خارجی

مطالعه حق مالکیت در برخی کشورهای اروپایی مانند انگلستان، فرانسه، آلمان پر تغال و هلند نشان می دهد که در نظام حقوقی این کشورها هیچ گونه تبعیضی در خصوص مالکیت بر اموال غیر منقول در خصوص اتباع خارجی و اتباع داخلی ایجاد نشده است. در فرانسه پیشینه قانون گذاری در خصوص رفع تبعیض میان حقوق اتباع بیگانه در زمینه مالکیت به سال ۱۸۰۴ و تصویب کد ناپلئون باز می گردد. مهم ترین هدف کد ناپلئون الغای کلیه امتیازاتی بود که از جامعه فئودالی ناشی می شد. بدیهی است که شناسایی امتیاز مالکیت برای اتباع بیگانه در کد ناپلئون نیز در همین راستا است. نخستین بار در ماده ۱۱ کد ناپلئون مقرر شد که: «تبعه بیگانه از برخی از حقوق مدنی متعلق به اتباع فرانسه با توجه به معاهده ای که دولت فرانسه با دولت متبوع آن بیگانه امضاء می کند، برخوردار خواهد شد». علاوه بر این، به موجب ماده ۱۳ کد ناپلئون مقرر شد که: «بیگانه ای که به

<sup>۱</sup> <https://khorasannotary.ir/?p=2640>

موجب مجوز دولت اقامتگاه خود را در خاک فرانسه قرار می دهد، باید تا هنگامی که در این کشور اقامت دارد، از تمام حقوق مدنی برخوردار باشد». بر این اساس، باید اذعان داشت که نخستین گام‌ها برای پذیرش حق مالکیت اتباع بیگانه بر اموال غیرمنقول داخل فرانسه، به موجب کد ناپلئون انجام پذیرفت (توتونچی، سلیمانی و بهنیافر، ۱۳۹۷: ۱۵۹).

بر اساس حقوق فرانسه، حق مالکیت برای اتباع بیگانه به رسمیت شناخته شده است. از منظر برخی حقوقدانان فرانسوی، حق، نوعی امتیاز است که قانون برای اشخاص به رسمیت شناخته که بر اساس آن حق، بر مالی استیلا پیدا خواهد و حق اسبلا و مالکیت شخص، قانونی بوده و به عبارتی، مورد حمایت قانون است (کیره، ۱۹۶۹: ۴۲۲ و سعد و منصور، ۱۹۹۵: ۱۲۲). بر این اساس، در حقوق فرانسه، حق مالکیت برای اتباع بیگانه در ذیل این رویکرد قرار گرفته و قابل تبیین است (Mazeaud et Chabas, 1998: 2/50).

در قانون مدنی جدید فرانسه ماده ۱۱ کد ناپلئون عیناً تکرار شده است. بنابراین، تغییر خاصی در نظام مالکیت قبلی ایجاد نشده است. در حال حاضر، بند دوم ماده ۳ قانون مدنی فرانسه در خصوص نظام قانونی حاکم بر اموال غیرمنقول مقرر داشته: «اموال غیرمنقول حتی اگر توسط اتباع بیگانه تملک شده باشند، به موجب قانون فرانسه کنترل خواهند شد». در حقوق موضوعه فرانسه اعتقاد وجود دارد که ماده ۲۳ قانون مدنی را در ارتباط با اصل ۷۵ قانون اساسی این کشور تفسیر نمایند. به موجب اصل ۷۵ قانون اساسی فرانسه: «در مورد شهروندانی که دارای وضعیت حقوقی مدنی مشابهی نیستند، مفاد اصل ۳۴ این قانون اساسی اجرا می گردد. این افراد تا زمانی که از حقوق مدنی خود صرف نظر نکرده‌اند، در وضعیت کنونی خویش باقی خواهند ماند». (توتونچی، سلیمانی و بهنیافر، ۱۳۹۷: ۱۵۹). بنابراین، تفسیر کلی نظام مالکیت اموال با توجه به اصل ۳۴ قانون اساسی فرانسه بدین سو کشیده شده که کلیه حقوق مربوط به اموال اعم از مالکیت، حق انتفاع، ارتفاق، و حقوق عینی تبعی نسبت به اموال برای اتباع خارجی وجود دارد.

## ۲-۲. حقوق ناشی از استملاک اتباع بیگانه در حقوق فرانسه

مهم‌ترین مبنای قانونی برای تعیین حقوق اتباع خارجی که در فرانسه اقدام به تملک مال غیرمنقول می نمایند، بند دوم ماده ۳ قانون مدنی این کشور است. از نظر قانون مذکور، اموال غیرمنقول تحت سیطره قانون فرانسه قرار دارند، حتی اگر توسط بیگانگان تملک شده باشند. این ماده قانونی، مبنای تعیین حدود و اختیارات مالک تبعه بیگانه در نظام قانونی فرانسه تلقی می شود. به طور کلی، حقوق و اختیارات مالک در فرانسه در سه صورت بکارگیری<sup>۱</sup> کسب منفعت<sup>۲</sup> و حق فروش<sup>۳</sup> نمایان

<sup>۱</sup> propriétaire le droit d'utiliser

<sup>۲</sup> propriétaire le droit d'exploitation

<sup>۳</sup> propriétaire le droit de vendre

می شود. حقوق تبعه خارجی نیز به تبعیت از مقررده ماده ۳ قانون مدنی فرانسه از همین حقوق اساسی تبعیت می کند. در حالی که احتمال تعارض قوانین با توجه به ماده ۳ قانون مدنی این کشور کاهش پیدا می کند، حقوق و اختیارات مالک از منظر در قانون متفاوت در ادامه مورد بررسی قرار داده خواهد شد (توتونچی، سلیمانی و بهنیاfer، ۱۳۹۷: ۱۵۹).

## ۲-۲-۱. حق انتقال مالکیت

در حقوق فرانسه، حق خرید و فروش برای اتباع خارجی در اموال غیرمنقول به رسمیت شناخته شده است. در ارتباط با حق فروش و یا انتقال مالکیت در فرانسه تبعه خارجی باید همه تعهدات قانونی این کشور را رعایت نماید. برخی حقوق خارجی مربوط به اموال نیز مانند حق شفعه باید در خصوص اموال غیرمنقول در فرانسه مورد بررسی قرار بگیرند.

در حقوق فرانسه، ملکیت یکی از انواع حق است و حدوث، انتقال و زوال حق به موجب اعمال و وقایع حقوقی صورت می گیرد (فصیحی زاده و حیدری، ۱۳۹۶: ۱۳). در حقوق این کشور طبق فرمان چهارم ژانویه ۱۹۵۴ ضمن برقراری لزوم ثبت اسناد انتقال مالکیت اموال غیرمنقول چهار تغییر عمده دیگر را در خصوص انتقال اموال غیرمنقول در نظام حقوقی فرانسه ایجاد نمود. نخست اینکه زمینه استفاده از ثبت زمین در بسیاری از اسناد را پدید آورد. دوم اینکه رویه ثبتی که تا آن زمان موضوعی شخصی بود، با یک سامانه ثبتی اموال مادی جایگزین شد. لزوم ثبت رهن اموال و نهایتاً محدودیت‌ها و مجازات‌هایی برای عدم ثبت اموال در نظر گرفت. تبعه خارجی که قصد تملک مال غیرمنقول در فرانسه را دارد، باید مقررات ثبتی این کشور را رعایت نماید. بدیهی است عدم ثبت نقل و انتقال املاک غیرمنقول واقع در خاک فرانسه توسط تبعه خارجی مسئولیت حقوقی و کیفری برای ایشان ایجاد می نماید (توتونچی، سلیمانی و بهنیاfer، ۱۳۹۷: ۱۷۷). یکی از حقوقی که از دیدگاه بین المللی و مساله مالکیت اتباع بیگانه ممکن است مورد توجه قرار بگیرد، اخذ به شفعه در انتقال مال است که ممکن است. آیا برخورداری از حق شفعه تنها متعلق به اتباع فرانسوی است یا اتباع خارجی نیز در صورت امکان می توانند از این حق برخوردار شوند؟ در فرانسه در این خصوص ممنوعیتی از سوی قانون گذار اعلام نشده است و در رویه قضایی این کشور حقوق مربوط به ماده ۱۶۹۹ تفسیر نشده است. بنابراین، نمی توان اتباع خارجی را از حق مذکور در این کشور محروم ساخت (فصیحی زاده و حیدری، ۱۳۹۶: ۱۴). پس در نتیجه اتباع خارجی هم می توانند در فرانسه از حق شفعه بهره مند گردند.

## ۲-۲-۲. حق استعمال و منتفع شدن

مالکین در حقوق فرانسه حق دارند که از ثمره‌ها و محصولات مالی که در اختیار دارند منتفع شوند. حق استعمال در ماده ۵۴۶ قانون مدنی فرانسه مورد پذیرش و تاکید واقع شده است. به

موجب ماده ۵۴۶ مذکور: «مالکیت یک شیء چه منقول باشد و چه غیر منقول، حق بر مالکیت محصولات و متعلقات طبیعی و مصنوعی وابسته به آن را به دنبال دارد.»

برخلاف حق بکارگیری که در موارد مالکیت مشترک امکان تضاد منافع با توجه به همزمانی استعمال مال ممکن است به وجود بیاید، در خصوص حق استعمال وجود تضاد میان منافع شرکا کمتر خواهد بود. تقسیم منافع مال مشترک با توجه به سهم شرکاء صورت می‌گیرد و مدیریت آن نیز معمولاً با توافق شرکا انجام می‌پذیرد. در فرانسه حق تملک نمائات<sup>۱</sup>، به مانند سایر حقوق مربوط به اموال غیر منقول در تابعیت قوانین فرانسه قرار دارند. لذا، برای بررسی حقوق اتباع خارجه در مالکیت نمائات املاک باید نظام مالکیت نمائات را در این کشور مورد بررسی قرار داد.

در حالی که ماده ۵۴۷ قانون مدنی فرانسه مهم‌ترین مبنای قانونی مالکیت نمائات را تشکیل می‌دهد، و مقرر داشته: «میوه‌های طبیعی و یا دست کاشت زمین، اجاره‌بها، و افزایش قیمت سهام همگی به موجب حق بر مالکیت نمائات به مالک تعلق می‌گیرند» (Gutterman, 2002: 12-13). برخی مقررات در قانون مدنی فرانسه به چشم می‌خورند که ظاهراً حق تملک منافع و نمائات را محدود ساخته‌اند. به عنوان مثال، ماده ۵۴۸ قانون مدنی این کشور مقرر می‌دارد: «میوه‌های تولید شده یک شی (باغ) تنها به شرطی به مالک تعلق دارد که وی هزینه‌های شخم، کار، و بذر را که توسط شخص ثالث تأمین شده بپردازد و ارزیابی قیمت‌ها باید در هنگام پرداخت انجام پذیرد». در خصوص این ماده ممکن است این سؤال مطرح شود که آیا قصد قانون‌گذار فرانسه این بوده که حق تملک منافع را محدود نماید؟ در پاسخ باید توجه داشت که در مقایسه‌ای کلی در حقوق ایران نیز در عقد مزارعه محصول متعلق به مالک بذر می‌باشد و تاکنون نیز کسی متعرض آن نشده که حق کسب منفعت و یا مالکیت بر نمائات مال توسط مالک را محدود سازد.

در قانون مدنی فرانسه، مالکیت ناملموس مانند مالکیت اوراق اعتباری و سهام مورد پذیرش قرار گرفته است (م ۵۲۹، ۵۳۳، ۱۶۸۹ق.م.). باید توجه داشت که بهره‌برداری و حق استعمال جزء حقوق آمرء مالکین است و تابعیت خارجی مالک نمی‌تواند دست‌آویزی برای محرومیت قانونی وی از حق خودش باشد. در ارتباط با اتباع خارجی مسأله قابل ذکر مالکیت‌های مشترکی است که بعضاً میان آنها و اتباع فرانسه ایجاد می‌شود؛ مانند اینکه به واسطه اینکه برخی از ورثه متوفی تبعه ایران هستند و برخی تبعه دولت فرانسه دو نفر یعنی تبعه ایرانی و فرانسوی نسبت به مالی مشترک مالکیت می‌یابند. در این وضعیت اگرچه تعیین اختیارات مالک ایرانی در استفاده از مال به موجب بند دوم ماده ۳ و ماده ۵۴۴ قانون مدنی این کشور صورت می‌پذیرد، اما تعیین اینکه کدام یک از ایشان اختیار بهره‌برداری از مال را دارد، می‌تواند در تعیین حقوق مالکین بیگانه در نظام حقوقی

<sup>1</sup> accession- La propriété d'une chose soit mobilière, soit immobilière, donne droit sur tout ce qu'elle produit, et sur ce qui s'y unit accessoirement soit naturellement, soit artificiellement. Ce droit s'appelle "droit d'accession".

فرانسه تأثیر گذار باشد (Chen, 1995:169). در حقوق فرانسه، مالکیت مشاع نوعی از مالکیت اشتراکی است که در آن، مالکان به عنوان شرکای ملک مشاع هستند و هیچ یک، به طور انفرادی، سهم مجزایی از مال ندارند و شرکاء، مالک کل مال می باشند و دارای کلیه حقوق مالکانه نسبت به ملک می باشند، اما اعمال آنها منوط به رعایت حقوق سایر شرکاء است (Gutterman, 2002: 14). در حقوق فرانسه، مالکیت مشاع نوعی از مالکیت اشتراکی است که در آن، مالکان به عنوان شرکای ملک مشاع هستند و هیچ یک، به طور انفرادی، سهم مجزایی از مال ندارند و شرکاء، مالک کل مال می باشند و دارای کلیه حقوق مالکانه نسبت به ملک می باشند، اما اعمال آنها منوط به رعایت حقوق سایر شرکاء است (Dufau, 2012:140). شکلی دیگر از مالکیت چند نفر در یک زمان، مالکیت مشترک است. به موجب این نوع مالکیت، هر شریکی حق مالکیت و انتفاع نسبت به ملک را به دست می آورد، اما سهم هر شریک، به طور منفرد و مجزا تعیین شده است. زمانی که یکی از چهار شرطی که برای ایجاد مالکیت مشاع لازم است، موجود نباشد، مالکیت مشترک محقق می شود. نکته ای که باید در نظر داشت، این است که وحدت تصرف حتماً باید موجود باشد. در قوانین موضوعه همه ایالت های فرانسه، مالکیت مشترک مفروض است و در مواردی که عناصر چهارگانه موجود نباشد و طرفین قصد خود را روشن نساخته باشند، حمل بر مالکیت مشترک می شود و باید آثار و قواعد مالکیت مشترک را بر آن بار نمود (Mann, 1982: 1082). سپس، تنها چیزی که برای ایجاد مالکیت مشترک لازم است و در قبل ذکر شد، وحدت تصرف مالکان است و هر گونه علامتی مبنی بر مجزا بودن سهم مالکان، احتمال وقوع مالکیت مشترک را در ذهن تقویت می نماید.

## ۲-۳. محدودیت های حق استملاک بیگانگان در حقوق فرانسه

یکی از موضوعاتی که حق مالکیت اتباع خارجی را در حقوق فرانسه محدود می سازد، حق ملی کردن است. اصولاً ملی کردن حول محور انتقال مالکیت بوده و معمولاً انتقال مالکیت بر اساس اقدام و عمل هیئت حاکمه مانند قانونگذار یا دولت ممکن می شود؛ یعنی همیشه مجوز انتقال مالکیت تصمیمات مقامات دولتی است و هیچگاه یک شخص خصوصی نمی تواند چنین تصمیمی را بگیرد. لذا، همیشه مجلس قانونگذاری، مقامات اجرائی و یا قضایی هستند که چنین تصمیمی را می گیرند. در کنار ملی کردن می توان اصطلاحات دیگری مانند سلب مالکیت را نیز مورد مطالعه قرار داد (توتونچی، سلیمانی و بهنیاfer، ۱۳۹۷: ۱۷۹).

در حقوق فرانسه اعراض اتباع بیگانه از مالکیت، سبب زوال مالکیت است. بر اساس ماده ۵۳۹ قانون مدنی فرانسه، اعراض از مال به هر دلیلی باعث زوال مالکیت شده و مالکیت اموالی که مالک آن ترک کرده است، به دولت منتقل می شود (Brenner, 2012: 100). بر اساس رویه قضائی



شورای قانون اساسی فرانسه، دو نوع سلب مالکیت در فرانسه وجود دارد: ملی کردن و سلب مالکیت در معنای خاص. ملی کردن عبارت از عملی است از سوی قوه عمومی که بر اثر آن و با تأمین غرامت عادلانه، مالکیت مجموعه‌ای از وسائل تولید و یا یک یا شماری از مؤسسه‌ها یا بخشی از فعالیت متعلق به افراد و شرکت‌ها به دولت یا به سازمانهای گروهی ملت انتقال می‌یابد (Colly, 1988: 169).

در ارتباط با ملی ساختن اموال متعلق به بیگانگان در فرانسه برحسب رویه قضایی چنانچه به موجب قانون متبوع مالک ملی سازی در کشور متبوع بدون پرداخت خسارت باشد، پرداخت غرامت به موجب ماده ۵۴۵ قانون مدنی که مقرر داشته: «هیچ کس را نمی‌توان به چشم‌پوشی از مالکیتش مجبور ساخت مگر برای اهداف عمومی و با پرداخت ابتدایی غرامت عادلانه» برخلاف نظم عمومی تلقی می‌شود و نظام قضایی آن را رد می‌کند. دادگاه اروپایی حقوق بشر نیز در پرونده اسپارانگ و لوندروت علیه سوئد.<sup>۱</sup> همین رویه دادگاههای فرانسه را در تعیین غرامت مورد توجه قرار داده است. به عبارت دیگر، چنانچه شخصی تبعه خارجی که در فرانسه مال غیرمنقولی را در اختیار دارد، تبعه دولتی باشد که در آنجا ملی کردن یا سلب مالکیت توسط دولت بدون هیچ پرداخت غرامتی انجام بگیرد. پرداخت غرامت برای ملی کردن اموال آن فرد در فرانسه انجام نخواهد گرفت؛ زیرا دادگاههای این کشور علیرغم توجه بند دو ماده ۳ قانون مدنی و ماده ۵۴۴ همین قانون پرداخت غرامت را برخلاف نظم عمومی فرانسه تلقی می‌کنند (Gutterman, 2002): 15.

سلب مالکیت در شرایط خاص نوع دیگری از سلب مالکیت است که در برخی شرایط و در راستای تأمین منافع عمومی انجام می‌شود. این نوع از سلب مالکیت معمولاً از سوی دولت و شهرداری در راستای انجام خدمات عمومی مانند احداث جاده و ایجاد تاسیسات عمومی انجام می‌شود. در این نوع سلب مالکیت، متناسب با اصول قانون اساسی، که از ماده ۱۷ اعلامیه حقوق بشر برگرفته شده، لازم است چندین شرط رعایت شود: (۱) در راستای تأمین منافع عمومی باشد (۲) در عوض سلب مالکیت، معادل آن پرداخت غرامت انجام شود و پرداخت غرامت عادلانه باشد. در ارتباط با ملی ساختن اموال متعلق به بیگانگان در فرانسه برحسب رویه قضایی چنانچه به موجب قانون متبوع مالک ملی سازی در کشور متبوع بدون پرداخت خسارت باشد، پرداخت غرامت به موجب ماده ۵۴۵ قانون مدنی که مقرر داشته: «هیچ کس را نمی‌توان به چشم‌پوشی از مالکیتش مجبور ساخت مگر برای اهداف عمومی و با پرداخت ابتدایی غرامت عادلانه» برخلاف نظم عمومی تلقی می‌شود و نظام قضایی آن را رد می‌کند. دادگاه اروپایی حقوق بشر نیز در پرونده اسپارانگ و لوندروت علیه سوئد همین رویه دادگاههای فرانسه را در تعیین غرامت مورد توجه

<sup>1</sup> - Sporrang and Linnroth c. Suede, arret du ۲۳ septembre ۱۹۸۲, Série An. ۵۲۰

قرار داده است (توتونچی، سلیمانی و بهنیافر، ۱۳۹۷: ۱۷۹). به عبارت دیگر، چنانچه شخصی تبعه خارجی که در فرانسه مال غیرمنقولی را در اختیار دارد، تبعه دولتی باشد که در آنجا ملی کردن یا سلب مالکیت توسط دولت بدون هیچ پرداخت گرامتی انجام بگیرد، پرداخت غرامت برای ملی کردن اموال آن فرد در فرانسه انجام نخواهد گرفت (توتونچی، سلیمانی و بهنیافر، ۱۳۹۷: ۱۸۰)؛ زیرا دادگاههای این کشور علیرغم توجه بند دو ماده ۳ قانون مدنی و ماده ۵۴۴ همین قانون پرداخت غرامت را برخلاف نظم عمومی فرانسه تلقی می‌کنند.

### بحث و نتیجه‌گیری

نظر به اینکه اموال غیرمنقول جزء سرزمین یک کشور قلمداد شده و با اصل حاکمیت دولت‌ها مرتبط است، در اغلب کشورها نسبت به این اموال اهمیت خاصی قائل شده‌اند و به دلایل مختلفی محدودیت‌هایی برای بیگانگان در زمینه حق مالکیت این اموال قائل شده‌اند. قانونگذار ایران نیز جلوگیری از سلطه اقتصادی بیگانه بر کشور این محدودیت را برای اتباع بیگانه در نظر گرفته است. در مورد استملاک اراضی مزورعی طبق قانون راجع به اموال غیرمنقول اتباع خارجی که در تاریخ شانزدهم خرداد ماه ۱۳۱۰ هجری شمسی به تصویب مجلس شورای ملی رسیده، اتباع بیگانه از تملک اموالک مزورعی به طور مطلق ممنوع شدند. در خصوص تملک اموال غیرمنقول توسط آپاتریدها و بیگانگان، نیز با توجه به اینکه قانونگذار آنها را در دسته اتباع بیگانه در نظر گرفته است، لذا از همان حقوقی که برای اتباع خارجی مقیم ایران مقرر است، برخوردار خواهند بود. بر این اساس، مطابق آیین نامه حق استملاک اتباع کشورهای بیگانه در ۲۸ مرداد ۱۳۲۸، اتباع کشورهای بیگانه مقیم در ایران اجازه یافتند به صورت محدود و مشروط حق استملاک داشته باشند. تملک اتباع بیگانه مقیم ایران نسبت به اموال غیرمنقول منوط به وجود شرایطی چون دارا بودن پروانه اقامت دائم و معتبر، منحصر بودن اجازه تملک به محل سکونت دائمی شخصی یا محل کسب، تقاضا در خصوص املاک واقع شده در نقاط مرزی یا سرحدی کشور نباشد، رعایت شرط عمل متقابل در کشور متبوع بیگانه، تعهد به فروش ملک در صورت تغییر محل اقامت دائمی، عدم مخالفت استملاک با عهدنامه‌های ایران، کسب مجوز از وزارت خارجه، تناسب مساحت ملک مورد تقاضا با تعداد افراد خانواده و وضعیت اجتماعی و مالی و نوع کسب و صنعت و مجاز بودن کسب و کار در ملک مورد تقاضا و اخذ پروانه اشتغال مربوطه، عدم مخالفت تقاضا با قوانین و مقررات ایران و انتظامات عمومی کشور و نداشتن پیشینه کیفری می‌باشد. در خصوص تملک اموال غیرمنقول توسط بیگانگان غیرمقیم نیز باید گفت که ایران جزء کشورهایی است که هنوز محدودیت‌هایی را برای استملاک بیگانگان غیرمقیم پیش‌بینی نموده است. در خصوص استملاک اتباع بیگانه در حقوق فرانسه باید گفت که اتباع بیگانه امکان استملاک اموال غیرمنقول



داشته و از همه حقوق مالکیت مانند اتباع کشور فرانسه برخوردار هستند. پراکندگی مقررات موجود و فقدان قوانین ویژه و جامع برای رفع اشکالات حقوقی قبلی و عدم توجه به زمینه های لازم از جمله مشکلات برای جذب سرمایه گذاری خارجی و توسعه صنعت گردشگری است. لذا، با استفاده از نکات مثبت حقوق فرانسه تدوین قانون جامع در زمینه استملاک اتباع بیگانه ضروری به نظر می رسد.

### **پیشنهادها**

بر این اساس، پیشنهاد می گردد به منظور جلب سرمایه های خارجی در ایران و بهبود شرایط اقتصادی و ایجاد زمینه های عضویت در سازمان تجارت جهانی لازم است تا در اصلاحات قانون شرایطی برای تملک اموال اتباع بیگانه در قانون ایران نیز فراهم گردد.

## منابع

- ابراهیمی، سید نصر الله (۱۳۹۰). **حقوق بین المللی خصوصی**، چاپ اول، تهران، سمت.
- ارفع نیا، بهشید (۱۳۷۸). **حقوق بین الملل خصوصی**، ج ۱، تهران، انتشارات بهتاب.
- ارفع نیا، بهشید (۱۳۷۰). **حقوق بین الملل خصوصی**، ج ۲، تهران، انتشارات آگاه.
- توتونچی، میثم؛ سلیمانی، حسن و بهنیافر، احمدرضا (۱۳۹۷). **استملاک و معاملات اتباع بیگانه در نظم حقوقی ایران و مطالعه تطبیقی با فرانسه**، انتشارات علمی فرهنگی معصومی.
- توسلی نائینی، منوچهر (۱۳۸۶). **اصل وحدت تابعیت زوجین در حقوق ایران**، حقوق خصوصی، (۷): ۱-۱۸.
- توحیدی، احمد رضا، کوشش کار، ریحانه (۱۳۹۶). **حق اتباع خارجی در زمینه تملک اموال در ایران با نگاهی به نظام حقوقی ترکیه**، مجله حقوق تطبیقی، (۲): ۵۲۱-۵۴۴.
- خلعتبری، ارسلان (۱۳۱۶). **حقوق بین الملل خصوصی و تعارض قوانین**، تهران.
- سلجوقی، محمود (۱۳۹۵). **حقوق بین الملل خصوصی**، ج ۱، چاپ دهم، تهران: انتشارات میزان.
- سعد، نبیل ابراهیم، منصور، محمد حسین (۱۹۹۵). **مبانی القانون المدخل الی القانون - نظریه الالتزامات**، بیروت، دارالنهضة العربیه.
- شهیدی، مهدی (۱۳۹۱). **حقوق مدنی: عقود معین**، جلد ۱، چاپ پانزدهم، تهران، مجد.
- صفایی، حسین (۱۳۸۸). **مباحثی از حقوق بین الملل خصوصی**، ج ۲، تهران: میزان.
- صفایی، سید حسین (۱۳۹۳). **دوره مقدماتی حقوق مدنی اشخاص و اموال**، تهران، میزان.
- عامری، جواد (۱۳۵۱). **حقوق بین الملل خصوصی**، تهران، سایه.
- کیره، حسن (۱۹۶۹). **المدخل الی القانون**، مصر، منشأ المعارف بالإسکندریه.
- فدوی، سلیمان (۱۳۸۲). **بررسی استملاک اموال غیر منقول اتباع بیگانه در ایران**، مجله کانون، (۴۳): ۱۳-۳۳.
- فصیحی زاده؛ علیرضا و حیدری؛ اعظم (۱۳۹۶). **تحلیل تطبیقی مفهوم، اسباب حدوث، انتقال، و زوال «ملکیت» و «حق» در حقوق ایران و فرانسه**، حقوق تطبیقی، (۱۰۸): ۱۷۲-۱۵۳.
- مدنی، سید جلال الدین (۱۳۸۸). **حقوق بین الملل خصوصی**، چاپ پنجم، تهران: انتشارات گنج دانش.
- نصیری، محمد (۱۳۹۷). **حقوق بین الملل خصوصی**، جلد ۲، چاپ سی و سوم، تهران: انتشارات آگاه.
- نیاکی، جعفر (۱۳۷۷). **ممنوعیت استملاک اموال غیر منقول توسط بیگانگان**، حقوقی بین المللی، (۲۲): ۲۹-۵۰.

-Brenner, Claude, (2012). **Act- Dalloz**, Paris, Université Panthéon-Assas Paris II.  
-Chen, Jianfu, (1995). **From Administrative Authorisation To Private Law: A Comparative Perspective of The Developing Civil Law in The People's Republic of China**, Hague, Martinus Nijhoff Publishers.



-Colly, François (1988). «**Le Conseil Constitutionnel Et Le Droit de Propriété**», Revue Du Droit Public Et De La Science Politique En France Et À L'étranger.

-Frangi, Marc (2006). **Propriété (Droit De), Dictionnaire Des droits Fondamentaux**», Paris, Dalloz.

-Ghestin, Jacques (1994). **Desche, Bernard**, Traité Des Contrats: La Vente, L.G.D.J. Paris,

-Mann, Richard A. (2002). **Roberts Barry S., Business Law and The Regulation of Business**, Seventh Edition, USA: Thomson publicasher.

-Mazeaud (H., J., L.), Chabas (F.), (1998). **Leçons De Droit Civil, Obligations**, Théorie Générale, T. 2, V. 1, 9e Éd., Par F. Chabas.

-Zattara, Anne-Françoise (2001). **La Dimension constitutionnelle Et Européenne Du Droit De Propriété**, Paris, L.G.D.J.

-Guterman, Alan. (2002). **A Short Course in International Joint Ventures: Negotiating, Forming, and 2 Operating the International Joint Venture**, Petaluma, CI, World Trade Press.