

The Scientific Journal in Jurisprudence and Bases of Islamic Law The 17 rd.
Year/NO:2 Autumn 2024

Studying the legal principles of land ownership and possession in armed forces

Vahid ebadi¹, ahmad usefzadeh²

Received date:2022/12/10
Acceptance date:2023/1/30

Abstract

The armed forces of the holy system of the Islamic Republic of Iran as one of the most important authorities exerting sovereignty, has a special place in the legal system, in such a way that several principles have been assigned to this important institution in the constitution. Since the armed forces are considered a part of the government in the general sense, the acquisition of land is one of the current activities and programs of these forces and government agencies. These activities are performed for fulfillment of the goals and implementing public and development plans. Despite the fact that the property under the possession of the armed forces has the same mechanism as other property belonging to the government, in a broad look and by examining the laws and regulations related to the property under the possession of the armed forces, the complexity of their legal activities and differences between the rules governing the lands and properties of these forces and other properties of public entities are represented. Due to the sensitivity of the activities of the armed forces and the different functioning of other executive bodies in order to perform the assigned missions, their required lands, which are generally nationalized and state lands, are used with coordination by the relevant institutions...

Keywords: ownership, acquisition, possession, lands, armed forces

¹ PhD student in private law, Tabriz Branch, Islamic Azad University, Tabriz, Iran Vahidebadi267@gmail.com

² Assistant Professor, Department of Law, Shahid Madani University of Azerbaijan, Tabriz, Iran.
ahmadusefzadeh@yahoo.com

بررسی مبانی حقوقی تملک و تصرف اراضی در نیروهای مسلح

وحید عبادی^۱، احمد یوسف زاده^۲

تاریخ دریافت: ۱۴۰۱/۹/۱۹

تاریخ پذیرش: ۱۴۰/۱۱/۱۰

چکیده

نیروهای مسلح به عنوان بخشی از حاکمیت از ضوابط حاکم بر بخش عمومی تبعیت می‌کنند، با وجود این مسئله، به دلیل اهمیت خاص نقش نیروهای مسلح در حفظ امنیت کشور و وظایف خاص آن‌ها، ضوابط، شرایط اضافی و در برخی موارد معافیت‌هایی برای این نیروها در نظر گرفته شده است. در ضمن روش تحقیق در پژوهش حاضر توصیفی - تحلیلی بوده و چالش اصلی مقاله حاضر عبارت است از بررسی مبانی تملک و تصرف اراضی توسط نیروهای مسلح و چهارچوب اعمال آن. در انتهای مقاله مشخص خواهد شد که قوانین و مقررات مربوط به اموال تحت تملک و تصرف نیروهای مسلح و پیچیدگی فعالیت‌های حقوقی آن‌ها و تفاوت بین قواعد حاکم بر اراضی و املاک این نیروها با سایر اموال اشخاص عمومی به دلیل اهمیت نظم عمومی و همچنین قادر بودن ارتش در اجرای مأموریت‌های محوله است. در این راستا، نیروهای مسلح اراضی مورد نیاز خود را که عموماً از اراضی ملی شده و دولتی است با هماهنگی دستگاه‌های ذی‌ربط تملک و مورد بهره‌برداری قرار می‌دهد و در ضمن بعضی از اراضی و املاک اشخاص حقیقی یا حقوقی غیردولتی نیز بنا به نیازمندی‌ها و ضرورت‌های جنگ تحمیلی در اختیار نیروهای مسلح قرار گرفته است.

کلید واژگان: مالکیت، تملک، تصرف، اراضی، نیروهای مسلح

^۱ دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، واحد تبریز، دانشگاه آزاد اسلامی، تبریز، ایران. Vahidebadi267@gmail.com
^۲ استادیار گروه حقوق، دانشگاه شهید مدنی آذربایجان، تبریز، ایران. (نویسنده مسؤول). ahmadusefzadeh@yahoo.com

مقدمه

موضوع تملک با شروع قانون‌گذاری در ایران جنبه قانونی پیدا کرده و سیر تکاملی خود را در مقررات مختلف آغاز نمود و مالکیت نیز که یکی از مباحثی است که کاربرد آن در علم حقوق و اقتصاد و حتی در حوزه سیاست و اداره کشور قابل‌انکار نیست عبارت است از رابطه مشخص با چیزی که از زمان پیدایش انسان بر روی کره خاکی به وجود آمده و به‌مرور زمان در حقوق و مقررات حاکم بر مالکیت تغییرات بسیاری حادث شده است، هیچ‌کس منکر وجود پدیده مالکیت در میان بشر اولیه نشده و تنها اختلافی که وجود دارد مربوط به مشکل آن است که نخستین جلوه‌های مالکیت بر روی زمین و در جامعه بشری به‌صورت مالکیت فردی و به‌اصطلاح «مالکیت خصوصی» بوده است و بعدها مرام‌های اشتراکی و حکومت‌های طرفدار آن نوع عمومی مالکیت را به وجود آورده‌اند. در نظام حقوقی ایران که مبتنی بر آموزه‌های اسلام است بر اساس احکام و اصول اولیه، مالکیت اشخاص اعم از حقیقی و حقوقی مقدم بوده و بیشتر مدنظر قرار گرفته است و بدون رضایت مالک نمی‌توان مال را از تصرف او خارج کرد اما با بررسی سابقه تاریخی قانون مالکیت درمی‌یابیم با دخالت دولت‌ها در امور حقوق خصوصی اشخاص به‌خصوص مالکیت، افزایش جمعیت و نیاز آن‌ها به تهیه مسکن، انجام برنامه و طرح‌های عام‌المنفعه و عمومی اعمال این حق با محدودیت‌ها و استثنائات بیشتری مواجه گردیده است. یکی از انواع مالکیت و مهم‌ترین آن‌ها مالکیت اشخاص نسبت به اراضی است که به‌واسطه اهمیت بسیار زیاد آن بیش از همه مورد توجه دولت‌ها واقع شده است و جهت استفاده بیشتر از اراضی دولت‌ها به طرق مختلف محدودیت‌هایی برای اشخاص ایجاد می‌کردند.

بنابراین در نگاه اول تملک قهری املاک و اراضی اشخاص توسط دولت و نیروهای مسلح خلاف احکام و اصول اولیه ذکر شده برای مالکیت خصوصی به نظر می‌رسد اما با پیشرفت جوامع و افزایش قدرت نظامی کشورهای خارجی و همسایه و وضعیت کشور ایران در منطقه، بیش‌ازپیش نیازمند اجرای طرح‌های نظامی است که در جهت تقویت قدرت نظامی و دفاع ملی و حفظ استقلال و تمامیت ارضی کشور،^۱ نگرهبانی از انقلاب اسلامی ایران و تقویت کامل بنیه دفاعی جمهوری اسلامی ایران گام بردارد.^۲

قانون‌گذار با درک این ضرورت از حکم اولیه مذکور عدول کرده و حکم ثانویه‌ای مبنی بر اعطای اجازه تملک املاک اشخاص در صورت وجود شرایطی و با انجام تشریفات برای نیروهای نظامی و انتظامی صادر کرده است تا نیروهای نظامی و انتظامی و به‌طور کلی دولت که متولی اجرای طرح‌های مذکور می‌باشند با رعایت شرایط مقرر در قانون و انجام تشریفات مخصوص آن، حق تملک اراضی متعلق به اشخاص را دارا باشند. در واقع نیروهای مذکور در راستای طرحی که می‌خواهند اجرا کنند ممکن است ناگزیر به تملک املاک اشخاص (اعم از حقوق عمومی و حقوق خصوصی) که برای اجرای طرح‌های مزبور مورد نیاز است، باشند.

۱. ماده ۵ قانون ارتش جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۶۶/۷: هدف‌های نظام جمهوری اسلامی ایران عبارتند از: الف- حفظ و استقلال تمامیت ارضی و نظام جمهوری اسلامی ایران، ب- حفظ منافع ملی جمهوری اسلامی ایران خارج از قلمرو کشور در دریای خزر، خلیج فارس، دریای عمان، رودخانه‌ها و معادن، ج- یاری به ملل مسلمان یا مستضعف غیر معارض با اسلام در جهت دفاع از سرزمین‌های مورد تهدید، اشغال نیروهای متجاوز در صورت درخواست ملل مزبور.

۲. ماده ۱ اساسنامه سپاه پاسداران انقلاب اسلامی مصوب ۶۱/۶/۱۵: سپاه پاسداران انقلاب اسلامی نهادی است تحت سازماندهی عالی مقام رهبری که هدف آن نگرهبانی از انقلاب اسلامی ایران و دستاوردهای آن و کوشش مستمر در راه تحقق آرمان‌های الهی و گسترش حاکمیت قانون خدا طبق قوانین جمهوری اسلامی ایران و تقویت کامل بنیه دفاعی جمهوری اسلامی از طریق همکاری با سایر نیروهای مسلح و آموزش نظامی و سازماندهی نیروهای مردمی می‌باشد.

فرضیه اولیه مقاله بر این اساس استوار است که نیروهای مسلح به دلیل آنکه بخشی از حاکمیت هستند، از قوانین و مقررات مربوط به بخش عمومی پیروی می‌کنند و از سوی دیگر، به دلیل وظایف خاص خود، قواعد اختصاصی نیز در زمینه تملک و تصرف اراضی وجود دارد که ضمن قوانین و مقررات خاص تدوین شده‌اند. بر این اساس در ادامه ضمن بررسی سوابق فقهی و قانونی، ضوابط و شرایط تملک توسط نیروهای مسلح را مورد بررسی قرار خواهیم داد و در نهایت در خصوص تشریفات مربوط به تملک و تصرف اراضی توسط نیروهای مسلح مذاقه خواهد شد.

۱- ضوابط فقهی تملک و تصرف اراضی از سوی نیروهای مسلح

به منظور بررسی ضوابط تملک و تصرف اراضی از سوی نیروهای مسلح، لازم است تا شرایط تملک اموال دارای مالک خصوصی مورد بررسی قرار گیرد. مالکیت در اسلام به مالکیت خصوصی و عمومی تقسیم می‌شود، تعریف مالکیت خصوصی و عمومی نیز مشابه همان چیزی است که در نظام‌های حقوقی امروزی می‌توان دید.^۱ بررسی سوابق فقهی نشان می‌دهد که مالکیت خصوصی امری محترم در اسلام است و آیات و روایات فراوانی را می‌توان در این خصوص مشاهده نمود. (شهید ثانی، ۱۴۱۰، ص. ۳۸۸؛ خمینی، ۱۳۷۹، ص. ۱۰ و ۴۵۶، ۴۵۷) از جمله این آیات می‌توان این موارد را ذکر کرد: «والذین فی اموالهم حق معلوم»، «و آنان که در اموالشان حقی معلوم است»؛ «و لا تقربوا مال الیتیم الا بالآتی هی احسن» «و به مال یتیم جز به روشی که نیکوتر است، نزدیک نشوید». روایت «الناس مسلطون علی اموالهم» که از مشهورترین روایت و حدیثی است که به عنوان مبنا فی فقهی قاعده تسلط مورد استفاده فقها قرار گرفته است. (محقق داماد، ۱۳۹۶، ص ۷۶) علاوه بر این به موجب حدیث نبوی «حرمة مال المسلم کحرمة دمه» «مال مسلمان مانند خونسش محترم شمرده شده» و بر پایه حدیث دیگر «لا یحلُّ لامری مالٌ اخیه الا عن طیب نفس» «تصرف در مال غیر جز از طریق جلب رضایت مالک، ممنوع شده است».

در عین حال، مشروعیت مالکیت خصوصی هیچ‌گاه به معنای رد هر نوع تخصیص به آن نیست و مواردی وجود دارد که در آن، منافع عمومی به مالکیت خصوصی ارجحیت داده شده و اموال خصوصی تملک شده است. این رویکرد مبتنی بر قواعدی همچون قاعده لا ضرر و قاعده ولایت حاکم بر ممتنع است. مفهوم کلی این قاعده را می‌توان چنین بیان کرد: هرگاه کسی از ادای حقوق دیگران خودداری ورزیده یا از انجام تکالیف قانونی خویش امتناع ورزد و یا مانع رسیدن افراد به حقوق خود گردد، حاکم جامعه اسلامی یا منصوبین وی می‌توانند به قائم مقامی از او عمل نموده و آنچه وظیفه اوست از باب ولایت به انجام رسانند. (اسماعیلی، ۱۳۷۸، ص. ۷۴) واضح است که تمامی افراد جامعه پایبند به مقررات قانون و ضوابط اخلاقی نبوده و همیشه می‌توان کسانی را یافت که از انجام وظایف قانونی یا احترام به حقوق دیگران امتناع ورزند. بی‌شک حاکم اسلامی موظف به برپایی قسط و گرفتن حق است. تنها راهی که در این میان باقی می‌ماند پذیرش حق اعمال ولایت برای حاکم (و قضات و قوای وابسته به او) است تا بتواند با رعایت مصلحت جامعه اقدام به احقاق حق و حقوق مردم نماید. از همین رو گاه در توجیه ولایت حاکم بر ممتنع چنین استدلال شده است که مصلحت عامه و سیاست در بسیاری از مکان‌ها و زمان‌ها مقتضی چنین ولایتی است و یا این که اصولاً وجود حاکم برای انجام چنین اموری است. وضوح این حکم به اندازه‌ای است که مورد تصدیق تمام عقلاست. (اسماعیلی، ۱۳۷۸، ص. ۷۶)

^۱ مقصود رابطه‌ای است بین فرد انسان با (مال) به طور اختصاصی که منع دیگران را از انتفاع ایجاب می‌کند یا به شکلی که مداخله دیگران جز در صورت ضرورت و به طور استثنایی در آن مال، محدود باشد. منظور از مالکیت دولتی نیز، مالکیت پیامبر یا امام است نسبت به بعضی از ثروت‌ها از جمله معادن. (صدر، ۱۳۶۰، ج ۲، ص ۶۱).

بنابراین، می‌توان پذیرفت، در مواقعی که نظم عمومی اقتضا نماید، دولت اسلامی (نیروهای مسلح) می‌تواند اقدام به تملیک و تصرف اراضی خصوصی نمایند، اما این تملیک و تصرف شرایط و حدودی دارد. بر اساس منابع فقهی، تصرف و تملک اراضی از سوی ارتش اسلامی باید با رعایت شرایط و ضوابط زیر صورت گیرد:

تصرف و تملک اراضی باید برای اهداف مشروع باشد.

تصرف و تملک اراضی باید به صورت قانونی انجام شود.

تصرف و تملک اراضی باید با رعایت حقوق مالکان اراضی باشد. (خمینی، ۱۳۷۹، ص ۵۲)

تحدید حدود تملک اراضی توسط نیروهای مسلح در فقه با توجه به لزوم احترام به مالکیت خصوصی و مفاد قاعده لا ضرر صورت می‌گیرد.^۱

در مورد اراضی که در جریان فتوحات به دست می‌آید، این اراضی ممکن بود متعلق به دولت‌های غیرمسلمان، یا متعلق به افراد غیرمسلمان باشد. تصرف این زمین‌ها دارای احکام خاص خود است که در ابواب مربوط به جنگ علیه کفار مورد بررسی قرار می‌گیرد و از موضوع بحث ما خارج است. (مادلونگ، ۱۳۷۶، ص ۲۰۷)

۲- ضوابط و شرایط تملک و تصرف اراضی توسط نیروهای مسلح

طوری که بیان شد در نظام حقوقی کشور ما که برگرفته از فقه اسلام است و اساس مالکیت حقیقی و حقوقی مورد احترام بوده و بدون رضایت مالک نمی‌توان مال را از تصرف و ید او خارج کرد اما با گذر زمان و پیشرفت جوامع و افزایش قدرت نظامی کشورها، جهت دفاع از حاکمیت و استقلال ملی خود و نیاز به توسعه حوزه سرزمینی املاک و اراضی داخل کشور برای اجرای طرح‌های عمومی و نظامی پیش از پیش می‌طلبد که با رعایت شرایط و تشریفات مخصوص و احصاء شده در قوانین و تمهیدات مرتبط نیروی مسلح، اراضی مورد نظر خود را به صورت توافقی بر مبنای توافق و تراضی با مالک و سایر صاحبان حقوق، تملک نمایند و به این طریق غالباً چندان مشکلی پیش نمی‌آید چراکه منافع و حقوق طرفین به نحوی که مطلوب آن‌ها باشد تأمین و تضمین می‌شود؛ اما در صورت عدم توافق با مالک برای تملک املاک و اراضی متعلق به آن‌ها، به جهت اینکه اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی، نظامی و دفاعی برای تأمین نیازها و منافع عمومی جامعه و توسعه زیرساخت‌های اقتصادی، اجتماعی و ... تعطیل ناپذیرند علی‌رغم عدم رضایت اولیه مالکان، بر حسب مورد تملک، تصرف و خرید صورت می‌پذیرد که به تملک قهری یا غیر توافقی مشهور است، البته ناگفته نماند که هر جا سخن از تملک و تصرف به میان می‌آید همانا در وهله اول تملک قهری به ذهن متبادر می‌گردد.

۲-۱- شرایط قانونی تملک و تصرف اراضی

در تملک اراضی اعلام اراده و قصد اشخاص حقوقی (دولت، شهرداری و نیروهای مسلح) توسط نمایندگان مجاز که در ارتش، سپاه و ... معاونت مهندسی و پدافند غیرعامل تعیین شده است، صورت می‌گیرد و در قالب عقود بیع، اجاره، صلح و سایر عقود معین به عنوان دستگاه تملک کننده طرف عقد و معامله قرار می‌گیرند. ولی با توجه به اینکه در تملک قهری رعایت شرایط و تشریفات خاص مصرح در لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی

^۱ - در مورد مفاد قاعده لا ضرر، دیدگاه‌های متفاوتی وجود دارد اما دو دیدگاه، مشهورتر است. دیدگاه اول معتقد است که شارع مقدس هرگز حکمی را مقرر نمی‌کند که اجرای آن ضرری در پی داشته باشد؛ اما دیدگاه دوم، قاعده لا ضرر را به معنای آن می‌داند که هیچ کس نباید ضرری را به دیگری وارد کند بنابراین قاعده مزبور، ناظر به احکام شرعی و روابط اجتماعی مردم با یکدیگر است. (عمید زنجانی، ۱۳۹۱، ج ۱، ص ۱۰۸)

و نظامی دولت مصوب سال ۱۳۵۸ از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است و عدم رعایت هر یک از شرایط و ارکان تملک، ابطال تملک و بی‌اعتباری مالکیت دستگاه تملک کننده را به همراه دارد، لذا به‌طور خلاصه به شرایط آمره در تملک قهری می‌پردازیم: (بشیری و داود پور، ۱۳۹۹، ص. ۱۶۱)

۱-۱-۲- وجود برنامه یا طرح مصوب

صرفاً نیاز دستگاه‌های تملک کننده کفایت نمی‌کند پس دستگاه اجرایی و نیروهای مسلح به‌صرف نیاز به یک ملک یا زمینی نمی‌تواند اقدام به تملک آن نماید بلکه باید به‌صورت طرح به تصویب سلسله‌مراتب نظامی و مراجع بالادستی رسیده باشد منظور از طرح و برنامه‌ها، طرح‌های عمومی، عمرانی، تأسیساتی و نظامی و اداری است و برحسب مورد در نیروهای مسلح اعم از ارتش، سپاه و نیروی انتظامی معمولاً طبق قوانین مربوطه و ابلاغیات سازمانی بر اساس یکسری مطالعات استراتژیک، توجیهی و فنی با تعیین مدت‌زمان معین و با تخصیص اعتبار و بودجه مشخص اجرا می‌گردد؛ بنابراین یک طرح اعم از عمرانی، عمومی و یا نظامی حسب مورد باید اولاً کلیه مراحل از آغاز تا خاتمه مشخص و معین شده باشد، ثانیاً این مراحل بر اساس مطالعات و کارهای کارشناسی، برنامه‌ریزی شده باشد و با توجه به هدفی که در اجرای طرح دنبال می‌گردد توجیه‌پذیر باشد و نهایتاً مدت آن مشخص و اعتبار آن نیز تعیین شده باشد و صرف اینکه دستگاه اجرایی با یک دستور محض اداری قصد تملک اراضی اشخاص را نماید کافی نیست و قانونی نمی‌باشد حتماً باید طرحی که چارچوب آن ریخته شده و قالب آن مشخص است به تصویب بالاترین مقام اجرایی رسیده باشد (کامیار، ۱۳۷۷، ص. ۱۸۸).

شرایطی که بیان شد جملگی مستند به ماده ۱ لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی دولت مصوب ۱۳۵۸ است که وجود برنامه (طرح) عمومی، نظامی و عمرانی را برای تملک اراضی توسط نیروهای مسلح الزامی دانسته است با این اوصاف می‌توان گفت وجود طرح مصوب مبنای نیاز دستگاه اجرایی است بنابراین با استناد به اصل اصالة الظهور مقصود از وجود طرح همان طرح‌های مصوب است اما اگر در این اثنا اراضی و املاک مورد نیاز دستگاه منطبق با کاربری موجود نباشد می‌توان از طریق مراجع صالح (کمیسیون ماده ۵ قانون تأسیس شورای عالی شهرسازی و معماری ایران، شورای عالی شهرسازی و معماری، کمیته فنی یا شورای استان) درخواست تغییر کاربری نمود مثلاً اگر سپاه یا ارتش نیازمند اراضی واقع در منطقه حاشیه‌ای شهر برای ایجاد پادگان آموزشی و ... باشد و کاربری اراضی مذکور مزروعی یا خدماتی باشد می‌تواند از طریق مراجع مذکور حسب مورد تقاضای تغییر کاربری به کاربری خدماتی - نظامی نماید تا امکان تملک پس از طی تشریفات فراهم گردد.

۲-۱-۲- تأمین اعتبار اجرای طرح

تملك اراضی اشخاص حقیقی یا حقوقی در قبال پرداخت عوض صورت می‌گیرد در اصل مطابق قانون، جهت تملک اراضی مورد نیاز پرداخت قیمت اراضی، املاک و ابنیه ضروری است و این ضرورت در ماده ۱ لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی پیش‌بینی و مقرر شده است طبق قسمت اخیر ماده ۱ «... اعتبار [طرح] آن قبلاً به‌وسیله دستگاه اجرایی یا از طرف سازمان برنامه و بودجه تأمین شده باشد...» البته رویه حاکم در نیروهای مسلح برای جذب اعتبار مذکور با پیشنهاد و ارائه نیازمندی رده‌ها به سلسله‌مراتب از طریق ستاد کل نیروهای مسلح و وزارت دفاع و پشتیبانی نیروهای مسلح است؛ بنابراین برای تملک اراضی قبل از ورود به سایر ارکان و شرایط تملک یکی از ابتدایی‌ترین شروط، تأمین اعتبار لازمه و بودجه‌بندی طرح است در واقع در

راستای جمع حقوق جامعه و افراد، تأمین اعتبار برای تملک و خرید املاک و اراضی واقع در طرح‌های عمومی، عمرانی و نظامی دولت عادلانه و منطقی بوده و تضمینی برای حفظ حقوق مالکین است.

در اصل دستگاه اجرایی قبل از انجام اقدامات قانونی جهت تملک می‌بایست ابتدا طرح اجرای آن را تهیه و به تصویب مراجع ذیصلاح برساند و اعتبار خرید اراضی نیز طوری که گفته شد باید از سوی دستگاه اجرایی یا سازمان برنامه و بودجه تأمین شده باشد در غیر این صورت برابر مواد ۹۲ قانون محاسبات عمومی کشور «در مواردی که در اثر تعهد زائد بر اعتبار یا عدم رعایت مقررات این قانون خدمتی انجام شود یا مالی به تصرف دولت درآید دستگاه اجرایی ذی‌ربط مکلف به رد معامله است و ...» و ۹۳ همان قانون «در صورتی که بر اساس گواهی خلاف واقع ذی‌حساب نسبت به تأمین اعتبار و یا اقدام یا دستور وزیر یا رئیس موسسه دولتی یا مقامات مجاز از طرف آن‌ها زائد بر اعتبار مصوب و یا برخلاف قانون وجهی پرداخت یا تعهدی علیه دولت امضا شود هر یک از این تخلفات در حکم تصرف غیرقانونی در وجوه و اموال دولتی محسوب خواهد شد» رفتار خواهد شد و طبق قوانین مرتبط در نیروهای مسلح از جمله آیین‌نامه انضباطی و قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح قابلیت برخورد خواهد داشت.

البته نکته حائز اهمیت که وجود دارد نحوه تحصیل منابع مالی و محل تأمین اعتبار برنامه‌های مصوب است که در ماده ۲۴ قانون برنامه و بودجه کشور مقرر شده است «منابع مالی دولت جهت اجرای عملیات هر برنامه عمرانی و برنامه‌های سالانه از محل درآمد نفت و مشتقات آن، مالیات‌های مستقیم و غیرمستقیم و سایر درآمدهای دولت و نیز وام‌ها و اعتبارات داخلی و خارجی است و وجوه مربوط در خزانه متمرکز خواهد شد. میزان و نحوه تأمین اعتبار هر برنامه عمرانی از منابع مالی مذکور ضمن قانون همان برنامه تعیین و به تصویب خواهد رسید» همچنین بر اساس مواد ۶ و ۷ قانون فروش و انتقال پادگان‌ها و سایر اماکن نیروهای مسلح به خارج از حریم شهرها مصوب ۱۳۸۸، منابع موردنیاز برای خرید عرصه‌های موضوع این قانون هر ساله بنا به پیشنهاد وزارت مسکن و شهرسازی یا دستگاه اجرایی مربوطه، از محل اعتبار پیش‌بینی شده در قوانین بودجه سنواتی و تسهیلاتی اعتباری و بانکی و یا فروش اوراق مشارکت تأمین می‌شود همچنین درآمد حاصل از فروش املاک مذکور و معاوضه برحسب مورد به‌منظور تأمین تمام یا بخشی از بهای خرید به حساب خزانه واریز و صد درصد (۱۰۰٪) تخصیص یافته و در اختیار وزارت مسکن و شهرسازی یا دستگاه اجرایی قرار می‌گیرد. بازپرداخت اعتبارات دریافتی از منابع بانکی، از محل درآمد مذکور تأمین می‌شود. در مواردی که منابع حاصله کفاف ایجاد پادگان و تأسیسات مشابه را در زمین تعیین شده ننماید دولت می‌تواند باقیمانده اعتبار موردنیاز را با هماهنگی ستاد کل نیروهای مسلح و وزارت دفاع و پشتیبانی نیروهای مسلح در بودجه سنواتی پیش‌بینی کند در این صورت جابجایی پس از احداث پادگان و تأسیسات آن (متناسب با محل تخلیه شده) صورت می‌پذیرد. ناگفته نماند فارغ از استقلال نسبی نیروهای مسلح اعم از سپاه، ارتش، نیروی انتظامی و ستاد کل نیروهای مسلح در پیگیری سایر امورات سازمان، طبق بند (م) ماده ۴ قانون تشکیل وزارت دفاع و پشتیبانی نیروهای مسلح جمهوری اسلامی ایران تهیه و تأمین زمین موردنیاز و احداث ساختمان‌ها و تأسیسات نیروهای نظامی بر عهده وزارت مذکور نهاده شده است.

۳-۱-۲- ضرورت اجرای طرح و تأیید آن توسط بالاترین مقام اجرایی دستگاه

بر اساس قسمت اخیر ماده ۲ لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی دولت مصوب ۱۳۵۸ علاوه بر تصویب طرح و سایر شرایط مذکور ضرورت اجرای طرح نیز باید به تأیید و تصویب بالاترین مقام اجرایی برسد بدین نحو طوری که تصریح شده است برنامه‌های مذکور در ماده ۱ شامل برنامه‌هایی است که اجرای

به‌موقع آن برای امور عمرانی و امنیتی «دستگاه اجرایی» لازم و ضروری باشد، ضرورت اجرا طرح باید به تصویب و تأیید بالاترین مقام اجرایی «دستگاه اجرایی» برسد؛ بنابراین برای اجرای هر طرح و برنامه‌ای دستگاه مذکور حق تملک اراضی را پیدا نمی‌کند مگر در برنامه‌هایی که اجرای به‌موقع آن برای امور عمومی و امنیتی لازم و ضروری بوده باشد البته نظر به طرز انشاء و اینکه قانون‌گذار در مقام بیان بوده، تصویب و تأیید ضرورت اجرای طرح را صرفاً به بالاترین مقام اجرایی واگذار نموده است و به نظر می‌رسد این اختیار، قابل تفویض نبوده و تفویض آن مغایر نظر مقنن است اما با مواردی که ذیلاً مورد بحث قرار خواهد گرفت می‌توان گفت رویه‌ای متفاوت در نیروهای مسلح قابل مشاهده است.

باید توجه داشت نیروهای مسلح اعم از ارتش، سپاه و نیروی انتظامی از هدف‌ها و جایگاه حساسی برخوردارند (حفظ و استقلال تمامیت ارضی، برقراری امنیت و دفاع ملی) با استقلال نسبی از دولت^۱ و تحت نظارت مستقیم مقام معظم رهبری اداره می‌شود^۲ با وجود این یکی از ارکان نیروهای مسلح وزارت دفاع و پشتیبانی نیروهای مسلح است که مطابق ماده ۱ قانون مدیریت خدمات کشوری «واحد سازمانی مشخص است که تحقق یک یا چند هدف از اهداف دولت را بر عهده دارد و به موجب قانون ایجاد شده و توسط وزیر اداره می‌گردد.» لازم به ذکر است که ستاد فرماندهی کل قوا، معظم له را در اداره امور نیروهای مسلح یاری می‌کند. (هاشمی، ۱۳۸۵، ص. ۱۲۶) و از آنجایی که این ستاد یکی از نهادهای زیر نظر رهبری و یاری‌دهنده ایشان در اداره و راهبری امور نظامی است و همچنین از آن‌رو که این ستاد یکی از نهادهایی است که در اصل ۱۷۶ قانون اساسی از آن نام برده شده است لذا این ستاد وظایف ستادی نیروهای مسلح را عهده‌دار بوده و بالاترین مقام ارشد نظامی و در جایگاه فرمانده ستاد کل نیروهای مسلح است.

۴-۱-۲- نیاز نهادها و دستگاه اجرایی به تملک زمین

شرط دیگر برای تملک اراضی توسط نیروهای مسلح، نهادها و دستگاه‌های اجرایی در جهت تأمین منافع عمومی و امور امنیتی همان نیاز به زمین یا ملکی است که قصد تملک آن را دارند. پرواضح است که چون این اقدام با شرایط خاصی صورت می‌پذیرد و ادارات دولتی با استفاده از اختیارات ویژه حقوق عمومی مبادرت به انجام آن می‌کنند لذا با مفاهیم و ضوابط حاکم بر حقوق خصوصی کاملاً متفاوت است بنابراین طی کامل تشریفات قانونی برای دستگاه‌های تملک کننده لازم و ضروری است. اولین مرحله و شاید مهم‌ترین مرحله تملک نهادهای عمومی، احراز نیاز آن نهاد به این املاک جهت تأمین منافع عمومی است (میرزایی، ۱۳۸۷، ص. ۲۲۲).

این موارد به‌صراحت در ماده ۱ لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی دولت مصوب سال ۱۳۵۸ که در اصل قانون قابل استناد و حاکم بر این تملکات محسوب می‌شود، مطرح گردیده است

۱. ماده ۳ قانون تشکیل وزارت دفاع و پشتیبانی نیروهای مسلح مصوب سال ۱۳۳۸: وزارت بخشی از دولت است که مسئولیت پشتیبانی نیروهای مسلح را در قالب قوانین و تدابیر فرماندهی کل برعهده دارد.

۲. ماده ۱ اساسنامه سپاه پاسداران انقلاب اسلامی مصوب سال ۱۳۶۱: سپاه پاسداران انقلاب اسلامی نهادی است تحت فرماندهی عالی مقام رهبری که هدف آن نگهداری از انقلاب اسلامی ایران و دستاوردهای آن و کوشش مستمر در راه تحقق آرمانهای الهی و گسترش حاکمیت، قانون خدا طبق قوانین جمهوری اسلامی ایران و تقویت کامل بنیه دفاعی جمهوری اسلامی از طریق همکاری با سایر نیروهای مسلح و آموزش نظامی و سازماندهی نیروهای مردمی می‌باشد.

۵-۱-۲- عدم امکان تأمین زمین از اراضی ملی و دولتی

یکی دیگر از شرایط تملک قهری (غیر توافقی) اراضی اشخاص این است که برای اجرای طرح هیچ‌گونه اراضی ملی شده یا دولتی وجود نداشته باشد یا حداقل در صورت وجود، در محل اجرای طرح واقع نشده باشد. در واقع به‌موجب تبصره (۱) ماده (۲) لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی «دستگاه اجرایی موظف است برای اجرای طرح حتی‌المقدور از اراضی ملی شده یا دولتی استفاده نماید. عدم وجود این قبیل اراضی حسب مورد باید به تأیید وزارت کشاورزی و عمران روستایی [در حال حاضر وزارت جهاد کشاورزی] یا سازمان عمران اراضی شهری [سازمان زمین شهری] در تهران و ادارات کل و شعب مربوط در استان‌ها رسیده باشد.» نکته‌ای که باید در نظر داشت تفکیک بین اراضی ملی و دولتی است به‌طورکلی اراضی ملی یا به نحو صحیح اراضی ملی شده به آن دسته از اراضی اطلاق می‌گردد که در جریان اعمال حاکمیت دولت از مالکین سابق سلب مالکیت گردیده و تحت سیطره دولت قرار گرفته است (اصل ۴۵ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران). لیکن اموال دولتی به اموالی اطلاق می‌شود که متعلق به وزارتخانه‌ها، سازمان‌ها و شرکت‌های دولتی است که به‌طورکلی ممکن است دولت در طریق تحصیل آن‌ها از عقود ناقله که بین مردم جاری است و در مقام اعمال تصدی صورت می‌گیرد بهره‌مند شده باشد (میرزایی، ۱۴۰۰، ص. ۳۳۵) ماده ۱۱۴ قانون محاسبات عمومی کشور مستفاد از مقررات فوق‌الذکر دولت و شهرداری و حتی در گامی فراتر نیروهای مسلح به‌عنوان دستگاه اجرایی مکلف‌اند قبل از شروع به تملک قهری اراضی اشخاص، ابتدا مراتب را در تهران به وزارت جهاد کشاورزی (سازمان جنگل‌ها و مراتع و آبخیزداری) از حیث امکان تأمین اراضی ملی و به وزارت مسکن و شهرداری (سازمان ملی زمین و مسکن) از حیث تأمین زمین از محل اراضی دولتی و در مرکز استان و شهرستان‌ها به ترتیب به سازمان جهاد کشاورزی استان و مدیریت جهاد کشاورزی شهرستان و اداره کل مسکن و شهرسازی استان و نمایندگی اداره کل مسکن و شهرسازی منعکس و در صورت عدم امکان تأمین اراضی مورد نیاز از محل اراضی ملی و دولتی از هر یک از ادارات ذی‌ربط گواهی مربوطه مبنی بر عدم امکان تأمین زمین ملی یا دولتی اخذ گردد این گواهی‌ها جزو مدارک و مستندات جهت ارائه به دادستان محل جهت تحویل و انتقال اراضی و املاک واقع در طرح است (بشیری و داود پور، ۱۳۹۹، ص. ۱۶۶) در صورت عدم رعایت این بند از شرایط و ضوابط جهت تملک املاک معامله قابل‌ابطال و ملک نیز قابل اعاده به مالک است. (ماده ۹۳ قانون محاسبات عمومی کشور).

۶-۱-۲- تطبیق کاربری اراضی مورد تملک با کاربری موضوع طرح نیروهای مسلح

یکی دیگر از شرایط تملک اراضی توسط نیروهای مسلح و حتی در سطح کلان در تملکات دولت، انطباق کاربری اراضی موضوع تملک با کاربری موضوع طرح پیشنهادی دستگاه است. هرچند این شرایط به‌صراحت در قانون نحوه خرید و تملک اراضی و املاک نیامده است اما طبق تبصره ماده ۸۴ قانون برنامه دوم توسعه و ماده ۶ آیین‌نامه اجرایی آن مصوب ۱۳۷۴/۹/۸، دستگاه‌های اجرایی در صورتی مجاز به تملک املاک می‌باشند که ملک موردنیاز جهت اجرای طرح با کاربری آن منطبق باشد و دستگاه اجرایی غیر از کاربری تعیینی و معرفی شده مصوب مجاز به استفاده نمی‌باشد فلذا باید توجه داشت که منظور از طرح مصوب، طرح‌های جامع، هادی و تفصیلی شهری و طرح‌های نظامی و امنیتی است. در صورتی که نیروهای مسلح نیاز به اراضی قسمتی از محدوده شهر یا غیر از آن داشته باشد که برحسب مورد دارای کاربری آموزشی، زراعی یا خدماتی باشد و اجرای طرح مصوب در آن محل خاص ضروری بوده و تغییر محل نیز غیرممکن یا مشکل باشد با پیشنهاد دستگاه تملک‌کننده، مراجع ذی‌ربط اقدام به انجام فرآیند تغییر کاربری زمین و انطباق آن با طرح موردنیاز می‌نماید (مستند، قانون تأسیس شورای عالی

شهرسازی و معماری ایران یا کمیسیون موضوع ماده ۵ قانون تأسیس شورای عالی شهرسازی و معماری ایران مصوب ۱۳۵۱/۱۲/۲۲) با این اوصاف دستگاه اجرایی باید از طریق مراجع صالح درخواست تغییر کاربری اراضی را بنماید و پس از طی تشریفات تغییر کاربری، نیروهای مسلح می‌توانند اراضی موردنیاز را تملک کنند در غیر این صورت حق تملک برای دستگاه مربوطه ایجاد نمی‌شود. همچنین به موجب ماده ۱ قانون منع فروش اراضی فاقد کاربری مسکونی برای امر مسکن به شرکت‌های تعاونی مسکن و سایر اشخاص حقیقی و حقوقی و شرکت‌های تعاونی مسکن اعم از شرکت‌های تعاونی مسکن کارمندی و کارگری و تعاونی‌های مسکن کارکنان نیروهای نظامی و انتظامی برای امر مسکن در داخل محدوده (قانونی) شهرها، شهرک‌ها و شهرهای جدید موکول به اخذ گواهی مبنی بر نداشتن کاربری معارض و ضوابط ساخت‌وساز متناسب با نیاز و هدف متقاضیان در اراضی موردنظر از مراجع مذکور در مواد ۳ و ۴ این قانون است، بر اساس این قانون نیروهای مسلح که قصد تملک زمینی با کاربری غیرمسکونی را دارند باید اقدام به اخذ گواهی مبنی بر نداشتن کاربری معارض و ضوابط ساخت‌وساز متناسب با نیاز و هدف متقاضیان در اراضی موردنظر از مراجع مذکور در مواد ۳ و ۴ این قانون نمایند.

همچنین به موجب ماده ۲ همین قانون مقرر شده است «دفتر اسناد رسمی و کلیه مراجع قانونی واگذارکننده زمین اعم از سازمان‌ها، نهادها و دستگاه‌های دولتی و غیردولتی موظف‌اند قبل از هرگونه نقل و انتقال و یا واگذاری زمین به شرکت‌های تعاونی مسکن و اشخاص حقیقی و حقوقی موضوع بلامانع بودن احداث واحدهای مسکونی در اراضی موردنظر را طبق مواد آتی از مراجع تعیین‌شده در این قانون استعلام و پیوست مدارک نمایند اعتبار این گواهی حداکثر دو سال از تاریخ صدور است» و ضمانت اجرای ماده اخیرالذکر هم در ماده ۶ قانون مذکور پیش‌بینی شده است در واقع به موجب این ماده «هر نوع نقل و انتقال اعم از رسمی و عادی، تفکیک، افزاز، صدور سند و تغییر کاربری در مورد زمین‌های موضوع این قانون، بدون رعایت مفاد این قانون و مقررات مربوط ممنوع است. در صورت تخلف متخلفان از جمله هیئت‌مدیره شرکت تعاونی ذی‌ربط، مسئول جبران خسارت وارد شده به اشخاص حقیقی و حقوقی، شهرداری‌ها، دولت و اعضای شرکت‌های تعاونی مسکن می‌باشند.»

۲-۲- ضمانت اجرای عدم رعایت شرایط و تشریفات و مراجع صالح برای اعتراض مالک

طوری که ذکر شد تملک اراضی اشخاص خلاف اصل و حکم اولیه مالکیت است برای همین، قانون‌گذار شرایط و انجام تشریفات را برای تملک قانونی مقرر کرده است پس عدم رعایت قوانین و مقررات تملک و به عبارت دیگر عدم رعایت حقوق اشخاص صاحب حق در اراضی و املاک تملک شده توسط دولت و نیروهای مسلح و شهرداری حق اقامه دعوی را برای صاحبان حق علیه دستگاه تملک‌کننده ایجاد می‌کند و سؤالاتی که وجود دارد و باید پاسخ داده شود این است که در صورت عدم رعایت موارد پیش‌گفته چه ضمانت اجرایی وجود دارد؟ آیا مالک حق اعتراض دارد؟ مرجع صالح برای رسیدگی به این امر کدام است؟

در اصل رابطه نزدیک دادخواهی و اصل حق سبب شده که بعضی از نویسندگان اختیار طرح دعوی و حق را یکی بدانند و به نظر اینان حقی را که نتوان از دادگاه خواست حق نیست و کسی هم که حق ندارد نمی‌تواند اقامه دعوی کند. دعوی همان حق است که از حالت سکون بیرون آمده و با طرح شدن در دادگاه حالت متحرک پیدا کرده است (متین دفتری، ۱۳۹۱، ص. ۶۱). قانون‌گذار ضمانت اجرای شرط تأمین اعتبار اجرای طرح از سوی سازمان برنامه و بودجه را در ماده ۲۱ قانون و بودجه مقرر کرده است «... اشخاصی که در اجرای طرح‌های عمرانی بدون تأمین اعتبار مبادرت به صدور دستور یا امضای سند، قرارداد یا قولنامه و نظایر آن که دینی بر ذمه دولت ایجاد کند مشمول مجازات مقرر در ماده ۸۵ قانون محاسبات عمومی کشور خواهند

بود» در مورد سایر مواردی که قانون‌گذار به‌طور دقیق ضمانت اجرایی پیش‌بینی نکرده است را می‌توان طبق قواعد عمومی مثل ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی و همچنین ماده ۲۱ قانون برنامه و بودجه که بیان می‌دارد «مسئولیت تهیه و اجرای طرح‌های عمرانی با دستگاه‌های اجرایی است» خود نیروهای مذکور مسئول اعمال خود می‌باشند (کامیار، ۱۳۷۷، ص. ۱۳۹).

همان‌طوری که بیان شد تملک املاک اشخاص بر مبنای قاعده استثنایی تملک که متکی بر منافع عمومی است، اختیار اعمال آن منوط به رعایت تمامی شرایط و مؤلفه‌های الزام‌آور مشروح است. در نتیجه برنامه زمان‌بندی طرح و مواعد قانونی، به‌عنوان تشریفات قانونی مؤثر در صحت و اعتبار قانونی طرح، مؤثر است و عدم رعایت آن‌ها، پس از اثبات از ناحیه مالک، تخلف از قانون و موجب خدشه و خلل به اعتبار طرح و ابطال آثار آن در تملک است.

در خصوص مراجع صالح برای اعتراض مالک می‌توان گفت به جهت پیش‌بینی مراجعی برای پاسخگویی به اعتراضات و آزادی در امکان ارائه اعتراض، به‌جز مواردی که مقنن مرجع اعتراض‌ها را احصا و مشخص نموده است مثل ماده ۴ لایحه قانونی نحوه خرید و تملک که مرجع تعیین کارشناس را در صورت عدم توافق، دادگاه محل وقوع ملک معرفی کرده است و در سایر مواردی هم که قانون ساکت است با توجه به قانون مدیریت خدمات کشوری به‌عنوان قانون مادر و مؤخر در زمینه ساختار اداری کشور، نیروهای مسلح سه‌گانه اعم از ارتش، سپاه و نیروی انتظامی، موسسه دولتی محسوب می‌گردند که از این منظر دیوان عدالت اداری مرجع رسیدگی به تخلفات ناشی از تملکات اراضی خصوصی است ناگفته نماند که رسیدگی به شکایت اشخاص علیه دولت و نهادهای عمومی در خصوص اعمال حاکمیت است و شکایت راجع به اعمال تصدی قابل طرح در دیوان عدالت اداری نیست (شمس، ۱۳۸۲، ص. ۱۴۱ و ۱۴۲) اعمال تصدی اعمالی است که دولت باحیثیت یک شخص خصوصی انجام می‌دهد مانند بیع و اجاره و ...^۱ البته طبق اصل ۱۷۳ قانون اساسی در صورت ورود خسارت به مالک، دیوان فقط وجود تقصیر نیروهای مذکور را احراز می‌کند و برای تعیین میزان خسارت باید به دادگاه محل وقوع ملک رجوع شود.

۳- تشریفات و مراحل ثانوی تملک و تصرف اراضی توسط نیروهای مسلح

مطابق قواعد مربوط به خرید و تملک اراضی و وجود شرایط قانونی ابتدایی و مقدماتی که در مبحث پیشین مورد بررسی قرار گرفت نیروهای مسلح و در معنای عام کلمه دولت باید سلسله تشریفات و ترتیبات قانونی دیگری را نیز رعایت کنند تا انتقال مالکیت و تملک اراضی به طرق قانونی انجام شود لذا در عناوین ذیل فرآیند ضروری برای تملک اراضی مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۳-۱- تعیین مختصات و محدوده مورد تملک و اعلام به اداره ثبت

در اصل در این مرحله حق تملک ایجاد شده ولی برای تعیین دقیق محل وقوع ملک و جانمایی آن بر روی نقشه، اداره و نهادی که حق تملک برایش ایجاد شده است باید مراتب را از اداره ثبت اسناد و املاک محل استعلام کند به‌موجب قانون زمین شهری، سازمانی که قصد تملک زمین را دارد ابتدا زمین موردنظر را انتخاب و پس از آن بایستی پلاک ثبتی و حدود و مشخصات آن را تعیین کند. تعیین پلاک ثبتی یک زمین وقتی که امکان دسترسی به مالکین آن موجود نیست و یا مالکان حاضر به ارائه سند مالکیت خود نیستند به‌دشواری ممکن است مع‌هذا از آنجا که تعیین پلاک ثبتی برای اراضی و املاک به استناد ماده ۱۴ قانون ثبت مصوب ۱۳۱۰/۱۲/۲۶ به ترتیب به عمل می‌آید با توجه به شماره پلاک ثبتی املاک یا اراضی مجاور زمین موردنظر و نیز با

^۱ تبصره یک ماده واحده قانون تعیین مرجع دعاوی بین افراد و دولت مصوب ۱۳۰۷/۲/۱۹

عنایت به تعریف حدود آن اراضی یا املاک در سند مالکیت می‌توان پلاک ثبتی که قصد تملک آن وجود دارد را به دست آورد (بشیری و داود پور، ۱۳۹۹، ص. ۱۹).

اداره ثبت اسناد و املاک محل مکلف است محل وقوع و وضع ثبتی ملک را با توجه به نقشه ارائه شده حداکثر ظرف ۱۵ روز از تاریخ استعلام پاسخ دهد (تبصره ۲ ماده ۲ لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک) اداره ثبت اسناد و املاک با توجه به نقشه ارائه شده توسط دستگاه اجرایی، محل وقوع و وضعیت ثبتی ملک را مشخص می‌کند؛ بنابراین قبل از انتشار آگهی تملک، نقشه محدوده با تطبیق بر روی نقشه‌های هوایی به همراه مختصات UTM به اداره ثبت محل ارسال و اداره ثبت مکلف است مشخصات پلاک‌های ثبتی یا تفکیکی و نقشه پلاک بندی و جریان ثبتی و نام آخرین مالک بر اساس سوابق موجود را در خصوص محدوده مورد نظر طبق صورت مجلس تنظیمی بین نماینده اداره ثبت و نماینده تملک کننده به مرجع تملک کننده ارسال نماید.

البته اثر دیگری که اعلام مراتب و استعلام از اداره ثبت دارد عدم امکان انتقال توسط مالک، بعد از اعلام قصد تملک است و مالک فقط می‌تواند ملک خود را به دولت یا شهرداری‌ها انتقال دهد.

۲-۳- رعایت تشریفات مناقصه

بر اساس قانون نحوه خرید و تملک اراضی و املاک، دستگاه تملک کننده باید در چارچوب قانون محاسبات عمومی از طریق مناقصه عمل نماید باین حال این امر در مورد نیروهای مسلح کمی متفاوت‌تر از سایر دستگاه‌های اجرایی است بدین صورت که در خصوص مقررات برگزاری مناقصات نیروهای مسلح، گردشکاری به تاریخ ۱۳۸۵/۵/۷ محضر فرماندهی معظم کل قوا تقدیم گردید. به موجب فرمان معظم له و به استناد تبصره بند «ب» ماده ۱ قانون برگزاری مناقصات مصوب سال ۱۳۸۳، اختیار تصویب مقررات برگزاری مناقصات نیروهای مسلح از ابتدای سال ۱۳۸۴ به ستاد کل نیروهای مسلح اعطا گردید تا هم مقررات موقت اعتبار یابد و هم پس از اتمام کار بررسی، مقررات جدید از سوی ستاد کل ابلاغ و معتبر شمرده شود. با توجه به مصوبه ایشان، متن «مقررات برگزاری نیروهای مسلح» در ۱۴ صفحه و با مشارکت و همکاری کلیه سازمان‌های نیروهای مسلح و همچنین به منظور تعیین روش یکنواخت در برگزاری مناقصات نیروهای مسلح و مصوبه فرماندهی کل قوا در تاریخ ۱۳۸۷/۳/۲۷ و تبصره بند ب ماده ۱ قانون برگزاری مناقصات مصوب سال ۱۳۸۳ تهیه و ابلاغ گردید (مستند بند الف ماده ۱ مقررات برگزاری مناقصات نیروهای مسلح جمهوری اسلامی ایران). بنا بر اجازه صادره ملاک برگزاری مناقصات نیروهای مسلح از این تاریخ مقررات جدید در نظر گرفته شد و در صورت وجود هرگونه ابهام از معاونت طرح و برنامه و بودجه این ستاد استعلام می‌گردد. بر اساس این مقرره جدید، ستاد کل نیروهای مسلح، ارتش جمهوری اسلامی ایران، سپاه پاسداران انقلاب اسلامی، وزارت دفاع و پشتیبانی نیروهای مسلح جمهوری اسلامی ایران و نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران و کلیه واحدها و سازمان‌های تابعه و وابسته به آن‌ها از جمله دانشگاه‌ها، بنیادها، شرکت‌ها و سایر مؤسسات، موظف هستند مناقصات خود را با رعایت بند ب ماده ۱۱ این مقررات انجام دهند.

بر پایه ملاحظه‌های گوناگون که منطقی نیز به نظر می‌رسند، نیازی نیست خرید برخی کالاهای مورد نیاز نیروهای مسلح از راه برگزاری مناقصه صورت گیرد برای مثال ماده ۲۹ قانون برگزاری مناقصات در خصوص موارد عدم لزوم برگزاری مناقصه، به خریدهای محرمانه به تشخیص هیئت وزیران، البته با رعایت صرفه و صلاح کشور اشاره می‌کند. بدون شک یکی از مهم‌ترین خریدهایی که همواره باید از نظر امنیتی به محرمانه‌ترین شکل ممکن صورت گیرد، خرید ادوات نظامی و وسایل آماده‌سازی

نیروهای مسلح است اما باید همواره پی‌جویی و رسیدگی شود تا مبادا گروهی از این امکان‌های قانونی که همه و همه در راستای پاسداشت منافع عمومی دیده‌شده‌اند برای خرسند سازی خواسته‌های شخصی خود بهره‌جویند، به‌ویژه آنکه تشخیص موضوع در برخی موارد، همچون خرید اموال منقولی که همانند ندارند، به مقام‌های اداری سپرده‌شده است (قاسمی و زکریایی، ۱۳۹۰، ص. ۹۱).

بند هشتم ماده ۱ این مقرر نیز معاملات دارای طبقه‌بندی را با رعایت صرفه و صلاح نیروهای مسلح و با تأیید رئیس ستاد، وزیر یا فرمانده نیرو حسب مورد از رعایت تشریفات مناقصه معاف می‌داند.

۳-۳- اخذ نظریه کمیسیون ماده ۱۲ وزارت مسکن و شهرسازی

دستگاه اجرایی تملک کننده باید پس از اعلام به اداره ثبت اقدام به اخذ نظریه در مورد تشخیص نوع زمین مورد نیاز بنماید. این تکلیف اگرچه در لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک پیش‌بینی نشده است ولی با توجه به ضرورت تشخیص نوع زمین «سازمان مجری طرح تملک مکلف است قبل از انتشار آگهی تملک نقشه و مدارک لازم را جهت تشخیص نوع زمین به وزارت مسکن و شهرسازی ارسال دارد تا پس از اظهار نظر وزارت مزبور در صورت غیر موات بودن زمین آگهی تملک منتشر شود» (جامه بزرگ، ۱۳۶۹، ص. ۲۴).

و چنانچه زمین مورد نظر طی نظر کمیسیون ماده ۱۲ موات (تبصره ۲ ماده ۲۵ آیین‌نامه اخذ نظریه وزارت مسکن و شهرسازی) تشخیص داده شود نیازی به انجام معامله نیست زیرا زمین موات متعلق به دولت بوده و ملک خصوصی تلقی نمی‌شود ولی در صورتی که زمین غیر موات تشخیص داده شود حسب اینکه زمین مورد نیاز بایر باشد احکام خرید آن از حیث بهاء متفاوت و با نظر کارشناس تقویم می‌گردد.

۳-۴- اعلام قصد تملک اراضی

متعاقب استعلام از اداره ثبت اسناد و املاک جهت تعیین وضعیت ثبتی زمین مورد تملک، اداره ثبت پلاک‌های آن را به صورت کامل یا نام مالکین که دارای سند رسمی می‌باشند اعلام می‌نماید ولی در برخی موارد یا اراضی ثبت نشده‌اند و یا افراد با قرارداد عادی مالک هستند که نام آن‌ها در لیست اعلامی توسط ثبت اسناد وجود نخواهد داشت بنابراین دستگاه تملک کننده جهت حفظ حقوق مالکین اعم از مالکیت رسمی یا عادی، استیجاری، رهن یا حقوق زارعانه و ... به کلیه آن‌ها قصد تملک را اعلام نماید البته در لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی لزوم اعلام قصد تملک به‌طور ضمنی و صرفاً به توافق و یا پرداخت بهای عادلانه اکتفا نموده است. لیکن برابر تبصره ۲ ماده ۴ همان قانون بیان می‌دارد «هرگاه مالک یا مالکین کارشناس خود را حداکثر ظرف یک ماه از تاریخ اعلام دستگاه اجرایی که به یکی از صور ابلاغ کتبی، انتشار در یکی از روزنامه‌های کثیرالانتشار یا آگهی در محل به اطلاع عموم می‌رسد تعیین نماید و ...» و رویه غالب دستگاه‌های تملک کننده ابتدا با ابلاغ کتبی به وسیله نامه اداری و یا ارسال اظهارنامه رسمی به مالکین شناخته شده و درج آگهی در روزنامه‌های کثیرالانتشار با اعلام حدود اراضی مورد نیاز کلیه صاحبان حقوق قانونی را دعوت می‌نمایند.

ذکر این نکته ضروری است که دستگاه اجرایی و نیروهای نظامی در نحوه اعلام قصد تملک، اجبار به پیروی از طرق خاص ندارد. در این مورد مسائل اداری، مالی و منافع دستگاه اجرایی مبنای تصمیم‌گیری قرار می‌گیرد و اصل اعلام قصد و اطلاع‌رسانی است.

۳-۵- انجام معامله و پرداخت حقوق مالک

پس از آنکه دستگاه تملک کننده مقدمات لازم را فراهم کرد و اقدامات قانونی مربوطه را انجام داد در ادامه یکی از مهم‌ترین مراحل، انجام معامله و انتقال رسمی زمین و ملک موضوع تملک بنام دستگاه تملک کننده است. می‌توان گفت این مرحله از حساسیت خاصی برخوردار است چراکه با پرداخت قیمت مناسب و جلب نظر مالک، تملک جنبه یک عقد و معامله واقعی به خود گرفته قضیه خاتمه می‌یابد و یا اینکه با عدم رضایت مالک دستگاه مجری رأساً اقدام به تملک زمین بدون جلب رضایت مالک و سلب حق می‌نماید. البته در اجرای طرح‌های نظامی علاوه بر این که در مواردی حقوق مالکانه اشخاص را محدود می‌سازد در بسیاری از موارد ملازمه با سلب حقوق مالکانه اشخاص از آن‌ها سلب و در اختیار نهادهای نظامی و انتظامی به‌عنوان دستگاه مجری طرح گذاشته شود (مدرسی طباطبایی، ۱۳۶۲، ص. ۷۷).

تملك اراضی متعلق به اشخاص همان‌طوری که ذکر شد مخالف حکم اولیه محترم بودن مالکیت اشخاص است ولی با این حال دیدیم که قانون‌گذار بنا به شرایطی و با رعایت تشریفات خاص پذیرفته است که نباید انتظار داشت که اصول قراردادهای حقوق خصوصی رعایت شوند هرچند بدو سعی بر آن است که اصول مزبور با «تعارف و مصلحت‌اندیشی و ...» رعایت شوند اما اگر مالکی که ملکش تماماً یا جزئاً در طرح مصوب عمومی قرار گرفته حاضر به تملیک آن به شهرداری [نیروهای مسلح] نباشد نمی‌توان اجرای طرح را جهت رفع نیازهای عمومی معطل گذاشت و به حکم قانون به تملک و سپس تصرف آن اقدام شود (نوروزی، ۱۳۸۴، ص. ۱۴۱)؛ بنابراین مشخصاً روش‌های سلب این حقوق و انتقال آن‌ها به دستگاه مجری می‌تواند از طریق گفتگو و با توافق و تراضی و یا با استفاده از اهرم‌های قانونی موجود و با توسل به روش‌های قانونی تعیین شده به‌عنوان مسندی بالاتر و صاحب قدرت به‌دست‌آمده از قانون صورت گیرد یعنی در تملک با توافق مالک طبق لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و ماده واحده قانون ابنیه، املاک و اراضی موردنیاز شهرداری‌ها مصوب ۱۳۷۰ شاهد این وضعیت یعنی توافق مالک و دستگاه اجرایی هستیم که در واقع این روش را اولین شیوه انتقال حقوق مالکانه و یا تملک املاک و اراضی موردنیاز دانسته‌اند. (کامیار، ۱۳۸۹، ص. ۲۲۵) اما زمانی هم توافق با مالک در طرح‌های مصوب عمومی و تملکات نیروهای مسلح منتفی شده و توافق به هر علت حاصل نمی‌شود یا مالک اساساً حاضر به تملیک نبوده یا بر سر قیمت اختلاف نظر به وجود می‌آید در این صورت نیروهای مسلح به‌طور یک‌جانبه به تملک ملک مبادرت می‌کند البته این اقدام باید مبنای قانونی داشته باشد و قانون چنین مجوزی را داده باشد. در این راستا روش استثنایی دیگری به‌صورت تصرف قبل از تملک نیز پیش‌بینی شده است با این وصف که علیرغم اینکه ماده ۸ لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی مصوب ۵۸ تصرف اراضی و املاک واقع در طرح را قبل از انجام معامله مطلقاً ممنوع اعلام کرده است لیکن در موارد استثنایی ضرورت اجرای طرح ایجاب می‌کند قبل از انجام معامله قطعی نسبت به تصرف ملک و انجام عملیات اجرایی در آن اقدام لازم صورت پذیرد این وضعیت در واقع نمونه بارز برتری حقوق عمومی بر حقوق خصوصی و منزوی نمودن قاعده تسلیط است (کامیار، ۱۳۸۹، ص. ۱۵۰) این امر در تملک اراضی و املاک توسط نیروهای مسلح برای اجرای طرح‌های مصوب نظامی و امنیتی نمود بیشتری پیدا می‌کند.

نتیجه‌گیری

نتیجه بررسی صورت گرفته نشان داد که اعمال حقوقی در مقام اعمال حاکمیت دارای قواعدی جدای از قواعد عمومی قراردادهاست به‌خصوص نیروهای مسلح در مقام حفظ امنیت و با توجه به برخورداری از جایگاه حساس و خطیر در مواردی با استفاده از شرایط ویژه حاکمیتی، ناگزیر به عدول از قواعد عمومی قراردادهای هستند. این محدودیت‌ها باعث می‌شود که

معاملات نیروهای مسلح تحت شرایط و ضوابط دقیق و از پیش تعیین شده‌ای انجام گیرد تا تخطی از وظایف نیروها و تجاوز به منافع عمومی را به حداقل ممکن برساند. با این اوصاف می‌تواند که ضمن حفظ حقوق مردم با اتخاذ تصمیم قطعی و نهایی و تدوین قوانین خاص برای نیروهای مسلح اجازه تصرف و تملک و سلب مالکیت داده شود تا خلل و وقفه‌ای در انجام مأموریت‌ها ایجاد نشود. بررسی صورت گرفته مشخص نمود که مطابق سوابق فقهی موجود در خصوص تملک اراضی، اصل بر احترام به مالکیت خصوصی افراد است مگر در مواردی که نظم عمومی اقتضا نماید تا در راستای حفظ امنیت کشور، مالکیت خصوصی نادیده گرفته شود. در این موارد نیز لازم است تا ابتدا امکان تأمین زمین از اراضی ملی و دولتی بررسی گردد، در صورت عدم امکان، بررسی شود که زمین‌های مورد تملک کاربری و استفاده مورد نظر نیروهای مسلح را داشته باشد و در نهایت، ضمن رعایت تشریفات، حقوق مالکان پرداخته شود. بدیهی است و همچنین پیشنهاد می‌گردد در مواردی که ارتش در راستای وظایف حاکمیتی خود عمل می‌نماید، بایستی با رعایت شرایط ذکر شده مصلحت عمومی را بر مصلحت خصوصی ارجحیت دهد.

منابع

فارسی

- اسماعیلی، محسن، (۱۳۷۸)، قاعده ولایت حاکم بر ممتنع، فصلنامه حکومت اسلامی، شماره ۱۱، ص ۷۴.
- انصاری، ولی‌اله، (۱۳۷۷)، کلیات حقوق قراردادهای اداری، تهران، نشر حقوقدان، چ اول
- بشیری، عباس، داوود پور، حمید، (۱۳۹۹)، تملک املاک، اراضی، مستحدثات دولتی و شهرداری‌ها، تهران، انتشارات جاودانه، چ دوم.
- جامه بزرگ، محمد، (۱۳۶۹)، تملک اراضی توسط دولت و شهرداری‌ها، چ اول، انتشارات مسلم، همدان
- خامنه‌ای، سید محمد، (۱۳۷۵)، مالکیت عمومی، تهران، انتشارات علمی و فرهنگی، چ دوم
- شمس، عبدالله، (۱۳۸۲)، آیین دادرسی مدنی، ج اول، چ پنجم، نشر میزان، تهران
- صدر، سید محمد باقر، (۱۳۶۰)، اقتصاد ما، ترجمه اسپهبدی، جهاد سازندگی، مشهد
- قاسمی، داود، زکریایی، راویه، (۱۳۹۰)، خرید و فروش اموال دولتی و عمومی، تهران، نشر میزان.
- قربانی، فرج‌اله، (۱۳۸۱)، مجموعه کامل قوانین و مقررات اراضی و اصلاحات ارضی، تهران، انتشارات دانش، چ اول
- کامیار، غلامرضا، (۱۳۸۹)، حقوق شهری، انتشارات مجد، تهران، چ اول
- مادلونگ، ویلفرد، (۱۳۷۶)، تاریخ سیاسی اسلام، ترجمه دکتر محمد مهدی فولادوند، انتشارات امیرکبیر، جلد اول، چ دهم.
- متین دفتری، احمد، (۱۳۹۱)، آیین دادرسی مدنی و بازرگانی، انتشارات مجد ج ۱، تهران.
- مدرسی طباطبایی، حسین، (۱۳۶۲)، زمین در فقه اسلامی، نشر فرهنگ اسلامی، چ اول، تهران
- ملکی، وحید، عسگری، نسرین، (۱۳۹۵)، تملک اراضی توسط نیروهای مسلح، تهران، انتشارات مجد، چ اول.
- میرزایی، علیرضا، (۱۴۰۰)، تملک اراضی توسط دولت و شهرداری، تهران، انتشارات بهنامی، چ ششم
- نصیرزاده، سعید، (۱۳۸۰)، مجموعه آراء وحدت رویه دیوان عدالت اداری، تهران، انتشارات سکه، چ اول.
- نوروزی، بهروز، (۱۳۸۴)، نظام حقوق تملک املاک در شهرداری‌ها، ماهنامه کانون، شماره ۵۸، ۱۴۱.
- هاشمی، سیدمحمد، (۱۳۸۵)، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، ج دوم، تهران، نشر میزان، چ دوازدهم.

عربی

- انصاری، مرتضی، (۱۳۷۴)، کتاب المکاسب، جلد دوم، انتشارات اسماعیلیان، قم، چاپ سوم.
 حلی، علامه، (۱۴۰۳)، کتاب المبسوط. قم: انتشارات اسلامی.
 خمینی، روح الله، (۱۳۷۹)، کتاب البیع. قم: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.
 خمینی، روح الله، (۱۳۷۹)، کتاب تحریر الوسیله. قم: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.
 شهید ثانی، (۱۴۱۰)، الروضة البهیه فی شرح المعه الدمشقیه، (دار الهادی للمطبوعات)، ج ششم.
 عمید زنجانی، عباسعلی، (۱۳۹۱)، قواعد فقه، جلد اول (حقوق خصوصی)، انتشارات سمت، چ پنجم.
 محقق حلی، احمد بن محمد، (۱۴۰۸)، کتاب شرایع الاسلام. قم: مؤسسه امیرالمؤمنین.
 محقق داماد، سید مصطفی، (۱۳۹۶)، قواعد فقه، بخش مدنی، انتشارات مرکز نشر علوم اسلامی.