

بررسی قضایی فرآیند تملک قهری توسط دستگاه‌های اجرایی در رویه قضایی ایران و انگلیس

امیرحسین علیزاده*، محمدباقر پارساپور**

چکیده

فرآیند تملک قهری در حقوق انگلیس و ایران تحت آیینی خاص صورت می‌پذیرد که ممکن است صحت آن مورد اعتراض قرار گیرد. یکی از کیفیات اعتراض در قالب بررسی قضایی مطرح می‌گردد که داخل در نظارت عالی قضایی بوده و به نحوی صورت می‌پذیرد که کلیه اقدامات منطبق با عناصر لازم برای تحقق تملک باشد. منبع بررسی قضایی در حقوق انگلیس مورد اتفاق در بین نظریه‌پردازان نیست، به همین جهت سه دیدگاه در این مورد مطرح گردیده است که دیدگاه تلفیقی کامن لایی با دکتترین «اقدام خارج از اختیار» مقبولیت بیشتری دارد. با وجود این در ایران به‌رغم تلاش رویه قضایی، کماکان دیدگاه قانون‌محور بر این موضوع حاکم است. رویه قضایی انگلیس در گسترش این نظریه در حوزه حقوق تملک اراضی نیز گام‌های مناسبی برداشته و اسباب و جهات مختلفی را بیان نموده‌اند که اقدامات خارج از اختیار اعم از ماهوی و شکلی، نقض قواعد حقوق بشر، انتظار مشروع، عدالت طبیعی، اصل تناسب و غیرمعقول بودن از مصادیق آن است. از سویی دیگر رویه قضایی انگلیس استثنائاتی را بر آن وارد نموده که در قالب سیاست‌های کلی کشور مطرح می‌گردد. عمده ضمانت اجرای نقض قواعد فوق در قالب ابطال تصمیمات در حوزه حقوق تملک مطرح می‌گردد با وجود این در رویه قضایی انگلیس مواردی وجود دارد که به ضمانت اجرای دیگر نیز استناد شده است.

واژگان کلیدی: بررسی قضایی، تملک اراضی، دستگاه اجرایی، ابطال

* قاضی دادگستری، دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشگاه تربیت مدرس، تهران، ایران
(نویسنده مسئول)
alizadeh.amir@modares.ac.ir

** دانشیار گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشگاه تربیت مدرس، تهران، ایران
parsapour@modares.ac.ir

مقدمه

دستگاه‌های اجرایی برای پیشبرد اهداف عمومی، ناچار به تملک اراضی اشخاص هستند. چنین تملکی بر مبنای مجوز قانون و کلیه مراحل موجود در آن انجام می‌گیرد، به همین جهت اجرای آن منوط بر صحت کلیه مراحل لازم برای آن است. ماده یک لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی دولت مصوب ۱۳۵۸/۱۱/۱۷ شورای انقلاب اسلامی^۱ وجود طرح مصوب، تأمین اعتبار، تأیید بالاترین مقام اجرایی و نشر آگهی را برای تملک لازم دانسته است. چنین روندی در حقوق انگلیس نیز پیش‌بینی گردیده اما گسترده‌تر از قوانین ایران است. در قانون تملک زمین مصوب ۱۹۸۱^۲ و قانون خرید اجباری مصوب ۱۹۶۵^۳ دو نوع تملک تعریف گردیده است؛ تملکی که از سوی وزیر صورت می‌پذیرد و به صورت پیش‌نویس تهیه می‌گردد، تملکی که از سوی اشخاص غیر از وزیر پس از تأیید وزیر مربوطه صورت می‌پذیرد.

در هر دو حالت وجود طرح، جمع‌آوری اطلاعات، نشر آگهی، رسیدگی به اعتراضات صاحبان حقوق، اخطاریه خرید اجباری^۴ و اخطاریه ورود^۵، پیش‌بینی شده اما در حالت دوم تأیید وزیر و یا مقام جانشین وی پیش‌بینی شده است که پس از طی مراحل اخیر منتهی به صدور دستور تملک قهری^۶ می‌گردد^۷ (The Law Commission, 2002: 17-18).

۱. از این به بعد ل.ق.ن.خ را به اختصار به‌کار می‌بریم. هر گاه برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی وزارتخانه‌ها یا مؤسسات و شرکت‌های دولتی یا وابسته به دولت، همچنین شهرداری‌ها و بانک‌ها و دانشگاه‌های دولتی و سازمان‌هایی که شمول قانون نسبت به آنها مستلزم ذکر نام باشد و از این پس «دستگاه اجرایی» نامیده می‌شوند به اراضی، ابنیه، مستحدثات، تأسیسات و سایر حقوق مربوط به اراضی مذکور متعلق به اشخاص حقیقی یا حقوقی نیاز داشته باشند و اعتبار آن قبلاً وسیله «دستگاه اجرایی» یا از طرف سازمان برنامه و بودجه تأمین شده باشد «دستگاه اجرایی» می‌تواند مورد نیاز را مستقیماً یا به‌وسیله هر سازمان خاصی که مقتضی بداند بر طبق مقررات مندرج در این قانون خریداری و تملک نماید.

2. Acquisition of Land Act 1981.

3. Compulsory Purchase Act 1965.

4. Notice to Treat.

5. Notice of Entry.

6. Compulsory purchase order (CPO).

۷. برخی بیان داشته‌اند که قدرت حکومت برای به ملکیت درآوردن اجباری و بدون رضایت املاک خصوصی شهروندان، برای تأمین منافع عمومی در ازای پرداخت غرامت در حقوق انگلیس تحت عنوان Compulsory purchase بیان شده است (فقیه‌لاریجانی و دیگران، ۱۳۹۸: ۲۰۳). با این وجود باید از این اشتباه پرهیز کرد. در حقوق انگلیس و به‌ویژه در آرای صادره از دیوان املاک اصطلاحات متعددی در خصوص تملک زمین به کار گرفته

در بررسی صحت فرآیند تملک در حقوق انگلیس و رسیدگی به اعتراضات دو نوع فرآیند تعریف شده است؛ فرآیندی که از سوی وزیر خواه در مقام تملک و یا تأیید آن انجام می‌شود و به موجب بخش 13A قانون تملک زمین مصوب ۱۹۸۱ در زمان تصویب دستور تملک قهری و یا پیش‌نویس آن مورد بررسی قرار می‌گیرد، بررسی قضایی که از سوی دادگاه در این خصوص صورت می‌پذیرد. آنچه محدوده بحث در این مقاله را تشکیل می‌دهد بررسی فرآیند تملک از حیث نظارت قضایی است، علاوه بر این باید توجه کرد مداخله دادگاه در فرآیند تعیین خسارات و یا قیمت اساساً در این بحث مداخلتی ندارد، زیرا در این فرض شخص معترض به اصل طرح تملک ایرادی نداشته به‌نحوی که آن را بنا بر جهاتی صحیح نداند.

در حقوق انگلیس به موجب بخش IV(23) از قانون تملک زمین: «اگر کسی که به واسطه دستور خرید اجباری زمین متضرر گردیده، تقاضای بررسی صحت آن و یا هر مقرره موجود در آن را بر مبنای این امر مطرح نماید که تأیید خرید اجباری زمین که از طریق آن صادر گردیده صلاحیت اعطاء تحت این قانون و یا هر قانون دیگری را که در بخش (۱) این قانون ذکر شده را نداشته است، می‌تواند به دادگاه عالی دادخواست دهد».^۲ چنین امری در سایر قوانین از جمله مقررات دادرسی

می‌شود که این اصطلاحات عبارتند از: Compulsory purchase (خرید اجباری)، Compulsory acquisition (تملك اجباری)، Acquisition of land (تملك زمین) و حتی لرد اسکات دو واژه Compulsory purchase و Expropriation را یکسان به‌کار گرفته است. بنگرید به آراء زیر:

Aysin Behchet & London Borough of Southwark [2015]UKUT0182(LC) ACQ/14/2014. This is a reference by to determine the compensation payable upon the compulsory purchase of 91 Kennington Park Road.

BRB (Residuary) Limited & South Yorkshire Passenger Transport Executive [2001] S3 8LUACQ/32/1997. This was a reference by ... to determine the compensation payable by ... for compulsory acquisition of four parcels of Land in Sheffield.

Stayley Developments Limited & Secretary of State for The Environment Transport and The Regions [2000]WC2A1JR ACQ/144/1998. This reference relates to a claim for compensation for the acquisition of land...

Transport for London (London Underground Limited) v Spirerose Limited (in administration) [2009] UKHL 44. Compulsory purchase is a creature of statute and the compensation to be paid to the expropriated owner is likewise provided for by statute.

1. Acquisition of Land Act 1981 Part II Section 13A.

2. Acquisition of Land Act 1981 IV(23) (1): Grounds for application to High Court.E+ W

(1) If any person aggrieved by a compulsory purchase order desires to question the validity thereof, or of any provision contained therein, on the ground that the authorisation of a compulsory purchase thereby granted is not empowered to be granted under this Act or any such enactment as is mentioned in section 1(1) of this Act, he may make an application to the High Court. (2) If any person aggrieved by- (a) a compulsory purchase order, or (b) a

مدنی و دستورالعمل اجرایی آن،^۱ قانون جنگل داری مصوب ۱۹۶۷^۲ و قانون خطوط لوله مصوب ۱۹۶۲^۳ نیز بیان شده است.

در حقوق ایران در لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی دولت به این امر اشاره‌ای نشده است و در پرونده‌های مربوط به آن به خلاف آنچه در حقوق انگلیس در بررسی فرآیند تملک وجود دارد، با عنایت به قواعد عام مندرج در قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۹۲/۳/۲۵ مبادرت به رسیدگی می‌گردد.^۴ با این مقدمه در این مقاله در پی پاسخ به این امر هستیم که مفهوم بررسی قضایی چیست؟ خواهان و خوانده چه اشخاصی هستند؟ جهات قابل طرح در بررسی قضایی در باب تملک چیست؟ آیا استثنائاتی بر این امر وارد است؟ ضمانت اجرا و نوع تصمیم دادگاه در صورت وارد بودن اعتراض چیست؟ در باب تملک اراضی در حوزه حقوق انگلیس و ایران سابقه پژوهشی تحت عنوان «مرجع و فرایند تملک قهری اراضی در نظام‌های حقوقی ایران و انگلستان» (فقیه‌لاریجانی و دیگران، ۱۳۹۸: ۲۲۴-۲۰۱) در فصلنامه حقوق اداری به چاپ رسیده است. اما مقاله حاضر از چند وجه تفاوت اساسی با مقاله فوق دارد.

certificate under Part III of, or Schedule 3 to, this Act, desires to question the validity thereof on the ground that any relevant requirement has not been complied with in relation to the order or certificate he may make an application to the High Court.

1. Civil Procedure Rules (CPR) Part 54 & Practice Directions 54A.

2. Forestry Act 1967 SCHEDULE 5 II 8 (1).

3. Pipe-Lines Act 1962 SCHEDULE 2 I 9(1).

۴. حسب ماده ۱۰ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری که منع چنین امری است، صلاحیت و حدود اختیارات دیوان به قرار زیر است:

۱- رسیدگی به شکایات و تظلمات و اعتراضات اشخاص حقیقی یا حقوقی از: الف- تصمیمات و اقدامات واحدهای دولتی اعم از وزارتخانه‌ها و سازمان‌ها و مؤسسات و شرکت‌های دولتی و شهرداری‌ها و سازمان تأمین اجتماعی و تشکیلات و نهادهای انقلابی و مؤسسات وابسته به آن‌ها. ب- تصمیمات و اقدامات مأموران واحدهای مذکور در بند «الف» در امور راجع به وظایف آن‌ها.

۲- رسیدگی به اعتراضات و شکایات از آراء و تصمیمات قطعی هیأت‌های رسیدگی به تخلفات اداری و کمیسیون‌هایی مانند کمیسیون‌های مالیاتی، هیأت حل اختلاف کارگر و کارفرما، کمیسیون موضوع ماده (۱۰۰) قانون شهرداری‌ها منحصرأ از حیث نقض قوانین و مقررات یا مخالفت با آن‌ها.

۳- رسیدگی به شکایات قضات و مشمولان قانون مدیریت خدمات کشوری و سایر مستخدمان واحدها و مؤسسات مذکور در بند (۱) و مستخدمان مؤسساتی که شمول این قانون نسبت به آنها محتاج ذکر نام است اعم از لشکری و کشوری از حیث تضییع حقوق استخدامی.

اول، مقاله حاضر بر پایه رویه قضایی ایران و انگلیس نگارش یافته است این در حالی است که در مقاله فوق هیچ استنادی در حوزه رویه قضایی انگلیس وجود ندارد و در حوزه رویه قضایی ایران نیز صرفاً به پنج رأی اکتفا شده است.^۱

دوم، در مقاله حاضر کیفیت وقوع فرآیند تملک محوریت نداشته اما در مقاله فوق محوریت بر کیفیت وقوع تملک است، همان‌طور که نویسندگان مقاله اذعان نموده‌اند: «هدف از نگارش این مقاله، مقایسه‌ای تطبیقی بین مرجع و نیز فرآیند قانونی تملک قهری اراضی برای اجرای طرح‌های عمومی و دولتی در انگلستان و ایران است». اگرچه که با وجود گستردگی قوانین و حتی اصلاح برخی دستورالعمل‌ها به آن‌ها اشاره‌ای نشده است.^۲

۱. عدم استناد به رویه قضایی در مقاله فوق سبب حصول نتیجه اشتباه نیز گردیده است. به عنوان مثال در باب موضوع تملک قهری بیان شده است: «در قانون انگلستان «زمین» کلمه‌ای است که معنای وسیعی دارد و شامل منافع در زمین مانند حق ارتفاق، همچنین ساختمان‌ها و سایر چیزهای ثابت روی زمین نیز می‌شود» (فقیه‌لاریجانی و دیگران، ۱۳۹۸: ۲۰۶). اگرچه این امر از سوی نویسندگان اخیر بر مبنای منبع خارجی بیان گردیده است (Denyer- Green, 2014: 150) اما باید توجه کرد که در حقوق انگلیس نسبت به این قضیه در زمان حکومت قانون تثبیت مواد زمین مصوب ۱۸۴۵ (Land Clauses Consolidation Act 1845) در چندین پرونده پذیرفته شد که تعریف زمین باید بر مبنای تعریفی که در قانون حاکم بر پرونده وجود دارد و دستور تملک بر مبنای آن انجام شده است، صورت پذیرد. به همین جهت در پرونده‌های مذکور با توجه به قانون فوق پذیرفته شد که ارتفاق داخل در مفهوم زمین نخواهد بود. بنگرید به آراء زیر:

Hill v Midland Railway (1882) 21 Ch.D. 143. Great Western Railway v Swindon etc. Railway (1884) 9 App.Cas. 787. Re London School Board and Foster (1903) 87 L.T. 700.

علاوه بر این در قوانین و دستورالعمل‌های مختلف در انگلیس تعاریف متعددی از زمین وجود دارد بنگرید به:

Land Compensation Act 1961 39(1).

Compulsory Purchase Act 1965 1 (3).

The Town and Country Planning (Environmental Impact Assessment) Regulations 2017 2(1).

The Compulsory Purchase (Inquiries Procedure) Rules 2007 No. 3617 Rule 2.

Interpretation Act 1978 SCHEDULE 1.

۲. هر یک از دستورالعمل‌های (Compulsory Purchase of Land (Written Representations Procedure)

(Ministers) Regulations (2004) و (Compulsory Purchase (Inquiry Procedure) Rules 2007) که در

مقاله فوق مورد استناد واقع شده است (فقیه‌لاریجانی و دیگران، ۱۳۹۸: ۲۱۳) به موجب دستورالعمل‌های

(Ministers) Compulsory Purchase of Land (Written Representations Procedure)

(Miscellaneous Amendments and Electronic Communications) Regulations 2018 و

(Miscellaneous Amendments and Electronic Communications) Compulsory Purchase (Inquiries Procedure)

(Miscellaneous Amendments and Electronic Communications) Rules 2018 اصلاح گردیده است، در حالی که در مقاله فوق مورد استناد واقع نشده است.

سوم، در مقاله فوق در باب کیفیت رسیدگی فرآیند تملک قهری از باب بررسی قضایی سخنی به میان نیامده است و علاوه بر آن مرز دقیقی بین مفهوم تجدیدنظر و بررسی قضایی ترسیم نگردیده است.

۱. مفهوم بررسی قضایی

بررسی قضایی^۱ قانونی بودن اقدام و تصمیمات مقام عمومی، در قالب نظارت عالی قضایی^۲ مطرح می‌گردد. باید بین بررسی قضایی و تجدیدنظر^۳ تفاوت قائل شد. در رسیدگی تجدیدنظر، کلیه جهات حکمی و موضوعی قضیه مجدداً مورد بررسی قرار گرفته و مرجع تجدیدنظر می‌تواند نسبت به تشکیل جلسه و استماع اظهارات طرفین و ارزیابی دلایل اقدام و مبادرت به صدور رأی نماید (شمس، ۱۳۸۷: ۳۱۶) و طریقه تصحیحی است (متین‌دفتری، ۱۳۷۸: ۱۰۱-۱۰۲)،^۴ در حالی که بررسی قضایی صرفاً از باب نظارت عالی است از این حیث که تصمیم‌گیرندگان، قواعد مربوط به موضوع را رعایت نموده‌اند یا خیر به همین روی نوع بررسی تصمیم، شکلی^۵ است (راسخ، ۱۳۸۸: ۳۸). در رویه قضایی انگلیس لرد برایتمن در این مورد بیان داشته است: «بررسی قضایی تجدیدنظرخواهی نسبت به یک تصمیم نیست، بلکه بازنگری نسبت به شیوه‌ای است که تصمیم اتخاذ شده است.»^۶ علاوه بر این امر در حقوق انگلیس، درخصوص منبع حقوقی بررسی قضایی، اختلاف نظر وجود دارد (Bradley & others, 2015: 630-631)؛ عده‌ای بر این عقیده‌اند که دکتترین «تجاوز از اختیارات»^۷ منبع آن را تشکیل و اصول آن منبعث از تفسیر متون قوانین است، عده‌ای دیگر منبع آن را کاملاً دانسته و بیان داشته‌اند مصوبات پارلمان نقشی در اعطای چنین حقی به اشخاص برای بررسی اقدامات مقامات اجرایی ندارد، این در حالی است که حق تجدیدنظر منبعث از تصویب پارلمان است (CARROLL, 2007: 313)، در عین حال نظر سومی که با اصلاح نظریه تجاوز از اختیارات بیان شده، قائل بر آن است که مجلس خواست عمومی و غیرمستقیمی در به‌کارگیری قواعد دولت مبتنی بر حقوق^۸ دارد که بررسی قضایی موافق با آن اقدام می‌نماید.

1. Judicial review.

2. Supervisory Jurisdiction.

3. Appeal.

۴. توجه گردد که این امر لزوماً به معنای تفاوت اسباب و جهات قابل طرح برای بررسی قضایی و تجدیدنظر نیست.

5. Procedural.

6. Chief Constable of the North Wales Police v Evans [1982] 1 WLR 1155. Lord Brightman: Judicial review ... is not an appeal from a decision, but a review of the manner in which the decision was made.

7. Ultra vires doctrine.

8. Rule of law.

در حقوق انگلیس دادگاه اداری^۱ که جزئی از شعبه دادگاه ملکه^۲ (یکی از سه شعبه دادگاه عالی)^۳ است به اکثریت دعاوی مربوط به بررسی قضایی رسیدگی می‌نماید (The Administrative Court: Judicial Review Guide, 2019: 5).

در حقوق ایران فرجام در دیوان عالی کشور در دعاوی عمومی (متین‌دفتری، ۱۳۷۸: ۱۷۲)،^۴ و رسیدگی در دیوان عدالت اداری در برخی مصادیق از دعاوی اداری معادل نهاد مذکور است (طباطبائی موتمنی، ۱۳۸۱: ۴۲۳). زیرا با توجه به مواد ۶۳ و ۶۴ قانون تشکیلات و آئین دادرسی دیوان عدالت اداری، رسیدگی در دیوان عدالت اداری بنابر نوع موضوع مطروحه در نزد وی، ممکن است واجد جنبه شکلی و ماهوی باشد. اما در بحث تملک قهری، آراء موجود در رویه قضایی دلالت بر شکلی بودن رسیدگی دیوان عدالت اداری دارد و به همین جهت معادل نهاد مذکور است.^۵ چنین بررسی قضایی منبعت از نظارت قضایی بر مبنای اصل حاکمیت قانون است که در آن قانون دارای مفهوم اعم بوده و به کلیه قواعد حقوقی حاکم بر اعمال و تصمیمات اداری اطلاق می‌گردد (طباطبائی موتمنی، ۱۳۸۱: ۴۰۱).

۲. خواهان بررسی قضایی

در حقوق انگلیس، خواهان صالح برای بررسی قضایی، شامل هر شخص حقیقی و یا حقوقی حقوق خصوصی و حتی عمومی هستند که بر مبنای بخش ۲۲۲ قانون دولت محلی می‌توانند در راستای منافع ساکنین محلی اقدام نمایند (Administrative Court judicial review guide,)

1. Administrative Court.
2. Queen's Bench Division.

۳. دو شعبه دیگر عبارتند از: Family Division و Chancery Division.

۴. البته در حقوق انگلیس رسیدگی پرونده در بررسی قضایی در دو مرحله پذیرش (Permission to Apply) و رسیدگی اصلی (Substantive Hearing) صورت می‌پذیرد که ممکن است با تشکیل جلسه و یا بدون آن باشد.
۵. رأی شماره ۲۴۹ مورخ ۱۳۷۹/۸/۲۹ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری: «نظر به مقررات ماده ۱۱ قانون دیوان عدالت اداری در باب موارد صلاحیت دیوان در رسیدگی به شکایات و تظلمات مردم از تصمیمات و اقدامات واحدهای دولتی از حیث نقض قوانین و مقررات ناظر به اعمال مذکور و تشخیص قانون معتبر و نافذ در خصوص هر مورد، دادنامه شماره ۵۸۶ مورخ ۱۳۷۵/۶/۲۶ شعبه نوزدهم دیوان در حدی که متضمن اعلام صلاحیت دیوان در تعیین تصمیمات و اقدامات مورد شکایت با قانون و تشخیص مقررات حاکم بخصوص مورد است، موافق موازین قانونی تشخیص داده می‌شود.» رأی وحدت رویه شماره ۲۴۹ مورخ ۱۳۷۹/۸/۲۹ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری نیز متضمن همین معنی است.

دادنامه شماره ۳۳ مورخ ۷۵/۲/۲۹ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری: «نظر به اینکه رسیدگی به دعاوی ناشی از قراردادهای که مسائل حقوقی می‌باشند و باید بصورت ترافعی در محاکم قضایی صالح مورد رسیدگی قرار بگیرند، خارج از شمول ماده یازده (۱۱) قانون دیوان عدالت اداری بوده و قابل طرح در دیوان مذکور نمی‌باشد.»

7 (2018).^۱ چنین شخصی بر مبنای بند سوم بخش ۳۱ قانون محاکم عالی باید دارای «نفع کافی»^۲ و مفهوم «شخص متضرر»^۳ باشد که بنابر یک تعریف «شخصی است که دارای منفعت در زمین موضوع دستور تملک» است (Denyer-Green, 2014: 46). با وجود این در تطبیق ماهیت بر مصداق ادعایی در هر پرونده اختلاف وجود دارد و در هر حال امری است که بنابر نظر دادرس دادگاه است.^۴ لرد دنینگ^۵ تفسیر مضیق ارائه شده توسط قاضی جیمز را که مفهوم مذکور را صرفاً شکایت و تظلم خواهی قانونی بیان^۶ و توسط قاضی دونوان در پرونده دیگر تأیید گردید،^۷ جامع ندانست و آن را به هر شخصی که تظلم حقیقی نسبت به دستور تملکی دارد که به نحو زیان بار منافع آن را متأثر نموده، تسری داد.^۸ لرد فرزر مفهوم منبعث از واژه فوق را در هر متن قانونی متغیر دانست،^۹ به همین جهت همان طور که لرد راجر بدان اشاره نمود، در هر مورد باید به مصوبه قانونی و طبیعت اسباب

1. <https://www.judiciary.uk/publications/administrative-court-judicial-review-guide-2018/> Local Government Act 1972 part XI s (222).

2. Senior Courts Act 1981 s(31)(3): No application for judicial review shall be made unless the leave of the High Court has been obtained in accordance with rules of court; and the court shall not grant leave to make such an application unless it considers that the applicant has a sufficient interest in the matter to which the application relates.

3. Person aggrieved. Acquisition of Land Act 1981 IV(23) (1): Grounds for application to High Court.E+W

(1) If any person aggrieved by a compulsory purchase order...

۴. در حقوق کامن لا این امر تحت عنوان Doctrine of Standing و یا Locus Standi (نظریه سمت) مطرح می‌گردد. برای نمونه بنگرید به منابع زیر:

Longley, Diane & Rhoda James, ADMINISTRATIVE JUSTICE: CENTRAL ISSUES IN UK AND EUROPEAN ADMINISTRATIVE LAW, Cavendish Publishing Limited, 1999, PP 144-148.

Williams, D. G.T., Administrative Law in England: The Emergence of a New Remedy, William & Mary Law Review, vol 27, 1986.

Fletcher, William A., The Structure of Standing, Yale Law Journal, vol 98, 1988.

Miles, Joanna, Standing under the Human Rights Act 1998: Theories of Rights Enforcement & the Nature of Public Law Adjudication, The Cambridge Law Journal, vol 59, 2000.

قاعده اخیر به دنبال پاسخ‌گویی به این امر است که آیا خواهان دارای حق قانونی برای اجبار یک تکلیف قانونی مقرر است؟ به همین جهت برخی آن را داخل در قواعد ماهوی دانسته‌اند. (question of substantive law)

5. Attorney-General of the Gambia v N'Jie [1961] AC 617, 634.

6. Ex parte Sidebotham; In re Sidebotham (1880) 14 Ch D 458, 465.

7. Ealing Corporation v Jones [1959] 1 QB 384, 392.

8. Attorney-General of the Gambia v N'Jie [1961] AC 617, 634. Lord Denning: The words 'person aggrieved' are of wide import and should not be subjected to a restrictive interpretation. They do not include, of course, a mere busybody who is interfering in things which do not concern him: but they do include a person who has a genuine grievance because an order has been made which prejudicially affects his interests.

9. Arsenal Football Club Ltd v Ende [1979] AC 1, 32.

مطروحه از سوی خواهان توجه نمود.^۱ علاوه بر این امر باید به فرآیند تملک نیز توجه نمود. چنانچه در فرآیند تملک از جمله تشکیل جلسه عمومی رسیدگی به اعتراضات اولیه^۲ که توسط وزیر صورت می‌پذیرد، شخصی حضور یابد، چنین شخصی واجد وصف مورد نظر است.^۳ به همین جهت عده‌ای قید «نقش مناسب فعال در فرآیند طرح» را معیار قرار داده‌اند.^۴ با وجود این وجه سلبی نتیجه حاصل از پرونده اخیر ممکن است محقق نگردد. در مواردی ممکن است به جهت اشتباه در اعلام برای حضور در فرآیند تملک قهری، شخصی چنین امکانی را نیابد تا در فرآیند مذکور حضور یابد. چنین امری نمی‌تواند از طرح ادعا جلوگیری کند.^۵ در پرونده‌ای دیگر نیز این مفهوم به شخصی اطلاق گردید که اگرچه مستقیماً متأثر نگردیده، اما بنابر جهات مرتبط با منافع عمومی مانند حفظ محیط زیست دارای چنین حقی است.^۶

در رویه قضایی ایران، بنابر برخی آرا خواهان بررسی نسبت به اعمال و تصمیمات قوای عمومی منحصر به اشخاص حقوق خصوصی، اعم از شخص حقیقی و یا حقوقی است.^۷ اساس استدلال در آراء مذکور استناد به قید «مردم» در اصل ۱۷۳ قانون اساسی است که صرفاً شامل اشخاص خصوصی می‌گردد و برخی نیز همین نظر را پذیرفته‌اند (صدرالحافظی، ۱۳۷۲: ۱۱۲-۱۱۴). با وجود این برخی با توجه به قید «اشخاص حقیقی و حقوقی» در ماده ۱۱ قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۶۰ با اصلاحات بعدی (ماده ۱۰ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری) همه اشخاص حقیقی و حقوقی خواه حقوق خصوصی و یا حقوق عمومی را صالح دانسته‌اند (ابوالحمد، ۱۳۷۰: ۵۷۵) و برخی دیگر آن را منافی با فلسفه وجودی و بنیان آن در قانون اساسی ندانسته‌اند

1. Lardner v Renfrew District Council [1997] SC 104, 108.
2. Public inquiry.
3. North East Fife District Council v Secretary of State for Scotland 1992 SLT 373. Lord President Hope (at 375-376).
see also: Turner v Secretary of State for the Environment (1973) 28 P&CR 123. Times Investment Ltd v Secretary of State for the Environment (1990) 61 P&CR 98.
4. Eco-Energy (GB) Ltd v First Secretary of State [2005] 2P. & C.R. 5. Buxton LJ: sufficiently active role in the planning process.
5. Wilson v Secretary of State for the Environment [1973] 1 WLR 1083.
6. Walton v The Scottish Ministers (Scotland) (Rev 1) [2012] UKSC 44.
۷. آرای وحدت رویه شماره ۳۷ و ۳۸ و ۳۹ مورخ ۱۳۶۸/۷/۱۰ و ۷۹ مورخ ۱۳۷۴/۵/۱۴ و ۸۷ مورخ ۱۳۶۸/۹/۲۳ و ۱۶۵ مورخ ۱۳۷۴/۹/۱۱ و ۲۲۸ مورخ ۱۳۶۹/۱۱/۹ و ۱۵۵ مورخ ۱۳۷۱/۸/۲۵ و ۱۴۶ مورخ ۱۳۷۳/۱۱/۲۹ و ۱۲۰ مورخ ۱۳۷۴/۷/۱۵ و ۱۴۵ مورخ ۱۳۷۴/۸/۲۷ و ۱۷۶ مورخ ۱۳۷۴/۱۰/۲ و ۱۲ مورخ ۱۳۸۰/۱/۲۶ و ۲۹۴ و ۲۹۵ و ۲۹۶ مورخ ۱۳۸۰/۹/۱۱ و ۲۵۴ مورخ ۱۳۸۲/۷/۶ و ۶۷ مورخ ۱۳۸۵/۲/۱۷ و ۱۶۸ مورخ ۱۳۸۷/۳/۲۰ و ۲۱۴ مورخ ۱۳۸۷/۴/۹ و ۸۴۵ مورخ ۱۳۸۷/۱۲/۱۱ و ۳ و ۲ مورخ ۱۳۷۶/۲/۲۰ و ۱۰۵۰ مورخ ۱۳۹۳/۶/۳۱.

(گرجی، ۱۳۸۷: ۱۷۶). یکی از آراء هیئت عمومی دیوان عدالت اداری^۱ نیز با تفکیک بین اعمال تصدی و حاکمیت، صرفاً نهادهای عمومی که در راستای اعمال تصدی اقدام می‌نمایند را مجاز به طرح شکایت در دیوان دانسته است (موسی‌زاده، ۱۳۸۶: ۳۰۹؛ امامی و دیگران، ۱۳۹۳: ۲۱-۲۴؛ امامی و دیگران، ۱۳۹۲: ۲۲). علاوه بر این، تعیین خواهان منوط بر ذی‌نفعی وی در طرح شکایت و استقلال شخصیت وی از خواننده است (امامی و دیگران، ۱۳۹۳: ۱۳). برخی وقوع تملک را ناظر بر اموال غیرمنقول اشخاص حقیقی و یا حقوقی غیردولتی بیان نموده‌اند، زیرا هنگامی که ملک دیگری نباشد، ملک یا بلامالک و یا در اختیار دولت است و بحث تملک با این چهره خاص منتفی است (ویژه و دیگران، ۱۳۹۲: ۱۱۸) و برخی نیز همین نظر را معیار قرار داده‌اند (فقیه‌لاریجانی و دیگران، ۱۳۹۸: ۲۰۴). اما علت آن را باید در ماده ۱۱ و تبصره آن از لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی دولت جست‌وجو کرد. در صدر ماده صرفاً به «حق استفاده» مقام تملک‌کننده اشاره دارد که به‌نحو بلاعوض صورت می‌پذیرد، بنابراین موضوع این قبیل تملک‌ها اساساً اصل ملک نیست، بلکه صرفاً حق استفاده از ملک ایجاد می‌گردد با وجود این در قسمت تبصره به‌نحو استثنایی با پرداخت غرامت ملک، انتقال قطعی به مقام تملک‌کننده صورت می‌پذیرد، علاوه بر این جوهر چنین تملکی نقش و عنصر حاکمیتی آن است، این در حالی است که در باب اشخاص حقوق عمومی به‌کارگیری اعمال حاکمیت علیه یکدیگر غیرمنطقی است. به همین جهت شاید به‌نظر آید که به‌لحاظ عدم وقوع تملک، ضرری در باب تملک اشخاص حقوق عمومی وجود نداشته تا ذی‌نفعی آنان را توجیه نماید. با وجود این همان‌طور که دیوان عدالت اداری پذیرفته است، رسیدگی باید از حیث ملی بودن ملک و هم عدم مغایرت اقدام به

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی

۱. هر چند سازمان اوقاف در عداد واحدهای دولتی قرار دارد و مطابق مقررات و رأی شماره ۳۷-۳۸-۳۹ مورخ ۶۸/۷/۱۰ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری که در مقام ایجاد وحدت‌رویه صادر شده رسیدگی به شکایات و اعتراضات واحدهای دولتی جز نسبت به مصوبات و نظامات دولتی از قلمرو صلاحیت دیوان خارج است لیکن حکم مذکور ناظر به مواردی است که واحد دولتی بالاصاله و در مقام حفظ حقوق دولت مبادرت به تقدیم دادخواست کند در حالی که به موجب احکام و مقررات قانونی مدنی در باب ماهیت حقوقی عقد وقف و نتایج و آثار مترتب بر آن مال موقوفه متعلق حق دولت نیست و درآمد و عواید آن جزو بودجه عمومی دولتی محسوب نمی‌شود و سازمان اوقاف در اداره امور موقوفات در واقع و نفس‌الامر مجری نیت و اهداف واقف و حافظ منافع و حقوق موقوف علیهم است و به نیابت و نمایندگی قانونی آنان عهده‌دار و تولید و اداره امور موقوفات می‌باشد و تبعاً در صورت تصبیح حقوق آنها می‌تواند به نمایندگی قانونی موقوف علیهم حسب مورد به مراجع قضایی و از جمله دیوان عدالت اداری شکایت کند.

تملك با قانون صورت پذیرد.^۱ به همین جهت پذیرش ذی‌نفعی در اعلام مغایرت اقدام با قانون با منعی مواجه نیست.

در عین حال در نوع نفع مستتر در وضعیت خواهان در دعوی تملک، این امر شامل کلیه منافع موجود در ملک می‌گردد،^۲ که در زمان تملک وجود دارد.^۳ و حتی این امر می‌تواند در قالب دفاع از منافع عمومی (از جمله حفظ محیط زیست) نیز مطرح گردد.^۴ با وجود این در پرونده‌ای نادر مستأجر در دعوی ابطال تملک ذی‌نفع شناخته نشد، زیرا «شاکي به عنوان مستأجر که از حقوق انتفاعی بهره‌مند است، ... به‌نحوه تملک یک باب مغازه ... که در مالکیت موجود است اعلام شکایت ... کرده است. ... (و) خواسته مذکور صرفاً از ناحیه مالک قابل استماع است و مستأجر به‌لحاظ تضييع حقوق انتفاعی صرفاً حق تصدیق خسارت و تعیین آن از محاکم دادگستری را در حد خسارت وارده را دارد...».^۵ در نادرستی تصمیم مذکور نباید تردید کرد، زیرا در فرآیند تملک ممکن است مالک منفعت به جهت بقای طرح تملک و سلب منفعت وی متضرر گردد و ادعای وی مبنی بر بطلان فرآیند تملک از چنین امری جلوگیری به‌عمل آورد. در هر حال به‌نظر می‌رسد هر شخصی که دارای نفع متناسب در فرآیند تملک است، می‌تواند بررسی آن را تقاضا نماید.

۴. خواننده بررسی قضایی

خواننده در بررسی قضایی مقام تملک‌کننده است، به همین جهت تشخیص آن بستگی تامی به مفهوم مقام تملک‌کننده دارد. در حقوق انگلیس در قوانین مربوط به تملک تعریف خاصی در خصوص

۱. بخش از رأی شماره ۲۸۰ مورخ ۹۶/۱۱/۱۷ در پرونده شماره هـ/ع/۹۳/۱۹۹ هیئت تخصصی اراضی، محیط زیست و صنایع دیوان عدالت اداری در خصوص شکایت شورای اسلامی شهر چرمهین مبنی بر ابطال بند ۷ مصوبه شماره ۳۷۴۸۵/۴۱۲۹۴ مورخ ۸۶/۲/۲۰ هیئت وزیران و ابطال مصوبه موضوع انتقال ۳۰۸ هکتار اراضی تملکی به آب منطقه‌ای اصفهان: «...ثانیاً تملک ۳۰۸ هکتار اراضی مورد ادعای شاکي در راستای اقدامات تملکی مقرر در قانون نبوده بلکه اراضی مدنظر در زمره اراضی ملی بوده که به شرکت آب منطقه‌ای اصفهان انتقال یافته و این اقدام نیز مغایرتی با قانون ندارد...».

۲. دادنامه شماره ۷۸۲ مورخ ۱۳۸۳/۸/۴ شعبه هفتم تجدیدنظر دیوان عدالت اداری: «... قرار صادر شده مخدوش است. زیرا شاکي مالک زمین بوده است و سند رسمی خود را نیز ارائه کرده است، لذا قرار صادر شده نقض می‌شود...».

۳. دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۳۰۰۴۳۶۵ مورخ ۱۳۹۱/۱۲/۱۳ شعبه ۳۰ دیوان عدالت اداری که در مقام رد شکایت صادر شد: «... زیرا تصرف و تملک ... در زمانی بوده که شکات هیچ‌گونه ید و مالکیتی بر پلاک‌های ثبتی نداشته‌اند، اگرچه موفق به ابطال اسناد و انتقال آن به نام خود هم شده باشند...».

۴. پرونده شماره هـ/ع/۹۳/۱۹۹ هیأت تخصصی اراضی، محیط زیست و صنایع دیوان عدالت اداری.

۵. دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۰۷۰۲۰۰۵ مورخ ۱۳۹۱/۱۰/۱۲ شعبه هفتم دیوان عدالت اداری.

مقام تملک‌کننده وجود دارد. به موجب بخش ۱(۳) قانون خرید اجباری، مقام تملک‌کننده (به معنای شخصی است که با توجه به دستور خرید اجباری مجاز به خرید زمین است).^۱ همین تعریف با بیان مصادیق دیگری در بخش ۱(۷) قانون تملک زمین مصوب ۱۹۸۱ دیده می‌شود. به موجب ماده اخیر «مقام تملک‌کننده، در ارتباط با خرید اجباری، به معنای وزیر، مقام محلی و یا سایر اشخاصی است که مجوز خرید اجباری زمین را می‌یابند».^۲ به موجب قانون تفسیر ۱۹۷۸ شخص مندرج در این ماده به «مجموعه ای از اشخاص حقوقی و یا غیر حقوقی» اطلاق می‌شود و به همین جهت مقام تملک‌کننده شامل هر شخصی است که به موجب قانون اختیار تملک دارد (The Law Commission, 2002: 22).^۳ با وجود این در رویه قضایی انگلیس بنابر دیدگاهی بررسی قضایی نسبت به اقدامات آن دسته از مقاماتی به کار گرفته می‌شود که در زمره ارگان‌های عمومی^۴ تلقی می‌گردند. برای تشخیص این امر قاعده ارگان- عملکرد مورد توجه قرار می‌گیرد (Barnett, 2002: 840).

در پرونده‌ای^۵ هیئت اجرایی درخواست مطرح شده از سوی شرکت‌کننده در کنسرت را به دلیل مغایرت با قواعد اجرایی رد کرد. دادگاه دفاع صورت گرفته مبنی بر عدم وجود هیچ‌گونه منبع قانونی و یا حاکمیتی برای هیئت اجرایی را رد کرد، زیرا از نظر دادگاه، هیئت نهادی بوده است که اقدامات نهادهای عمومی را اعمال می‌کرد که در صورت عدم وجود وی باید توسط نهادهای دولتی به انجام می‌رسید. در این پرونده لرد لوید اظهار داشت که تشخیص دادگاه باید از طریق به‌کارگیری معیار منبع قدرت و ماهیت اعمال آن مورد ارزیابی و سنجش قرار گیرد. از نظر وی چنانچه در رسیدگی احراز گردد که یک نهاد در مقام اعمال اقدامات در حوزه حقوق عمومی است و یا چنین اقداماتی دارای آثار در حوزه حقوق عمومی است، می‌توان بررسی قضایی را اعمال نمود. در نظر دیگر معیار نوع رابطه بین طرفین در نظر گرفته شد.^۶ شخصی بررسی تصمیم کلوب را به جهت رد برنده شدن وی در مسابقه به علت رد تست دارویی مطرح کرد، به جهت آنکه از نظر دادگاه رابطه بین مالک اسب‌های مسابقه و کلوب ناشی از روابط خصوصی بین طرفین بوده است دعوا رد گردید، زیرا چنین اقدامی

1. Compulsory Purchase Act 1965 s(1)(3): "acquiring authority" means the person authorised by the compulsory purchase order ... to purchase the land.
2. Acquisition of Land Act 1981 c 68 part I s(7)(1): "acquiring authority", in relation to a compulsory purchase, means the Minister, local authority or other person who may be authorised to purchase the land compulsorily.
3. Interpretation Act 1978 SCHEDULE 1: "Person" : includes a body of persons corporate or unincorporate.
4. Public body.
5. R v City Panel on Takeovers and Mergers ex parte Datafin Ltd [1987] QB 815.
6. R v Disciplinary Committee of the Jockey Club ex parte Aga Khan [1993] 1 WLR 909.

نشئت گرفته از حوزه حقوق خصوصی بوده است نه حقوق عمومی (Barnett, 2002: 841). در رویه قضایی ایران نیز چنین معیاری پذیرفته شده است. به موجب رأی وحدت رویه هیئت عمومی دیوان عدالت اداری به شماره دادنامه ۱۳۲۹ مورخ ۱۳۸۶/۱۱/۱۴: «نظر به اینکه دعوی به خواسته ابطال تعهدنامه رسمی و نتیجتاً استرداد زمین به طرفیت شهرداری ... مبتنی بر توافق طرفین و قرارداد منعقدہ بین آن‌ها بوده است ... از مصادیق موارد صلاحیت دیوان به شرح مقرر در ماده ۱۳ قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۸۵ محسوب نمی‌شود...».

با وجود این نظر عمده در رویه دیوان عدالت اداری، تعیین مصادیق خوانده را صرفاً با نگرش به موازین قانونی تفسیر نموده‌اند، بنابراین از نظر دیوان عدالت در صورتی که نصی در باب صلاحیت دیوان نسبت به بررسی اقدام و تصمیمات مقامی وجود نداشته باشد، دیوان عدالت اداری صلاحیت رسیدگی به موضوع را نخواهد داشت. به همین جهت «... با توجه به اینکه مطابق ماده ۵ قانون بازار اوراق بهادار جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۸۴/۹/۱، سازمان بورس و اوراق بهادار به عنوان موسسه عمومی غیر دولتی شناسایی شده است و مطابق جزء الف بند ۱ ماده ۱۰ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲، رسیدگی به شکایات و تظلمات از موسسات عمومی غیردولتی در شایستگی دیوان عدالت اداری لحاظ نشده است و فقط رسیدگی به شکایات، تظلمات از شهرداری‌ها و سازمان تامین اجتماعی به عنوان دو مصداق از موسسات عمومی غیردولتی در شایستگی شعب دیوان عدالت اداری پیش‌بینی شده است، بنابراین رسیدگی به شکایات علیه سازمان بورس و اوراق بهادار به عنوان موسسه عمومی غیردولتی در صلاحیت و شایستگی شعب دیوان عدالت اداری قرار ندارد.»^۱ چنین استنادی صوری در سایر آرای هیئت عمومی دیوان عدالت اداری نیز ملاحظه می‌شود.^۲ به همین جهت برخی صلاحیت شعب دیوان عدالت اداری را در خصوص مؤسسات عمومی غیردولتی صرفاً شامل هلال احمر^۳ و شهرداری و سازمان تأمین اجتماعی دانسته‌اند (مولایی، ۱۳۹۵: ۲۹).

در حوزه حقوق تملک اراضی برخی پس از بحث طولانی و بیان معیار متعدد بر این عقیده‌اند

۱. دادنامه ۱۳۴۶ مورخ ۱۳۹۵/۱۲/۱۷ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.

۲. آراء وحدت رویه شماره ۵- ۱۳۶۳/۳/۱، ۲۱۱- ۱۳۶۹/۹/۲۰، ۱۷۸- ۱۳۷۱/۸/۱۶، ۱۵۰- ۱۳۷۳/۱۲/۶، ۱۰۵۹- ۱۳۸۶/۹/۲۷، ۹- ۱۳۸۶/۱۱/۱۲۹۴، ۱۴۴۸ الی ۱۴۵۰- ۱۳۸۶/۱۲/۷، ۲۵۰- ۱۳۸۸/۳/۲۴، ۴۶۷- ۱۳۸۷/۷/۷، ۲۷- ۱۳۸۷/۱۱/۸۳۱، ۲۵- ۱۳۸۸/۵/۴۵۷، ۱۶- ۱۳۸۹/۱۲/۶۰۲، ۳- ۱۳۹۳/۶/۹۸۴، ۴۹۲ و ۴۹۱- ۱۳۹۵/۷/۲۷.

۳. ماده ۲۶ قانون اساسنامه جمعیت هلال احمر جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۶۷/۰۲/۰۸ با اصلاحات بعدی: «شکایت از تصمیمات و اقدامات جمعیت مشمول قانون و مقررات دیوان عدالت اداری است.»

که عنوان دستگاه اجرایی در لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی دولت صرفاً مراجع وابسته به قوه مجریه نیست، بلکه صلاحیت ذاتی مرجع از حیث اجرای قانون معیار و ملاک بوده و به همین جهت مؤسسات وابسته به مراجع قانون‌گذاری و قوه قضاییه نیز در گستره این لایحه قرار می‌گیرند (زرگوش، ۱۳۹۱: ۶۴ به بعد).

برخی دیگر با توجه به قید اجرایی، بیان داشته‌اند که اگر مرجعی ذاتاً از نظر اداری دارای ماهیت اجرایی نباشد، اما به موجب قانون مسئول اجرای امری عمومی شود و برای آن در بودجه مصوب اعتبار تعیین شده باشد می‌تواند به استناد لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی دولت اقدام به تملک قهری کند (فقیه‌لاریجانی و دیگران، ۱۳۹۸: ۲۰۶) و در پایان در مقایسه با حقوق انگلیس که مرجع تملک شامل اشخاص با ماهیت خصوصی متصدی امور عمومی است، چنین نتیجه‌گیری شده است که: «در ایران، مرجع و سازمان تملک‌کننده در دستگاه‌های اجرایی که غالباً زیرمجموعه قوه مجریه هستند، منحصر می‌شود» (فقیه‌لاریجانی و دیگران، ۱۳۹۸: ۲۲۲).

در انتقاد از این نظرات باید بیان داشت که به موجب برخی قوانین، امکان اقدام به تملک از سوی اشخاص خصوصی نیز وجود دارد. به موجب ماده ۱۴ قانون تشکیل شرکت‌های آب و فاضلاب مصوب ۱۳۶۹/۱۰/۱۱ با اصلاحات و الحاقات بعدی «شرکت‌های آب و فاضلاب موضوع این قانون برای اجرای طرح‌های عمرانی خود می‌توانند از لایحه قانونی نحوه خرید ... و قوانین دیگری که در زمینه خرید و تملک اراضی برای اجرای برنامه‌های عمومی دولت تصویب می‌شود استفاده کنند...». به موجب ماده ۳ قانون: «شرکت‌های موضوع این قانون ... بصورت بازرگانی، طبق مقررات این قانون و قانون تجارت اداره خواهند شد». تبصره این ماده بیان می‌دارد: «در صورتی که بنا به تشخیص وزارت نیرو تشکیل و اداره این شرکت‌ها در شرایط و مناطق خاص بصورت غیردولتی ممکن نباشد با تصویب هیئت وزیران شرکت بصورت دولتی تشکیل و اداره می‌شود».

در حقیقت به موجب قانون اخیر، اصل بر تشکیل شرکت به‌نحو خصوصی است مگر آنکه حسب تبصره امکان تشکیل به‌نحو خصوصی وجود نداشته باشد.^۱ حال اگر شرکتی که به‌نحو خصوصی

۱. رأی شماره ۲۹۴ و ۲۹۵ و ۲۹۶ مورخ ۱۳۸۰/۹/۱۱ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری: «مصرحات مقرر در قانون تشکیل شرکت‌های آب و فاضلاب مصوب ۱۳۶۹ در خصوص تشکیل شرکت‌های آب و فاضلاب توسط وزارت نیرو و نظارت آن وزارتخانه بر اداره امور این قبیل شرکت‌ها از طریق اصلاح اساسنامه و موافقت با سرمایه‌گذاری اشخاص حقیقی و حقوقی در آن‌ها و معافیت شرکت‌های مذکور از پرداخت انواع حقوق دیوانی اعم از عوارض و مالیات و هزینه

تشکیل شده حسب ماده ۱۴ مبادرت به طرح تملک نماید، رسیدگی به دعوی عدم رعایت مقررات ناظر به تملک و در نهایت بطلان آن در صلاحیت چه مرجعی است؟ دیوان عدالت اداری و یا دادگاه عمومی حقوقی؟ با توجه معیاری که در رویه قضایی ایران غلبه دارد، پاسخ بی‌شک عدم صلاحیت دیوان عدالت اداری در رسیدگی به ادعای غیرقانونی بودن اقدام مقام تملک‌کننده است. همین امر در خصوص شکایت نسبت به تصمیم دادستان مبنی بر تنظیم اسناد انتقال نیز مطرح می‌گردد.

شعبه هفتم دیوان عدالت اداری در رأی شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۰۷۰۲۰۲۱ مورخ ۱۳۹۱/۱۰/۱۹ با این بیان داشته: «نظر به اینکه اعمال ماده ۹ لایحه قانونی نحوه خرید ... از امور مربوط به دادستان است و دادستان هم از مقامات قضایی [بوده] و دیوان عدالت حق مداخله در امور وی را ندارد، لذا خواسته شاکی دایر بر ... صدور حکم ابطال تصمیم اداره کل حقوقی ... قابل رسیدگی در دیوان ... نمی‌باشد». در عین حال رأی وحدت رویه شماره ۸۵۱ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری مورخ ۱۳۸۷/۱۲/۱۱ بیان داشت که: «... امضاء سند انتقال توسط دادستان یا نماینده او، همچنین حضور نماینده دادستان در تصرف و اجرای طرح در موارد مصرح در مادتين ۸ و ۹ قانون فوق‌الذکر از نوع امور اجرائی امر تملک محسوب می‌شود و فی نفسه واجد ماهیت قضایی نیست تا رسیدگی به موضوع

دادرسی و حق تملک اراضی و املاک واقع در طرح‌های عمرانی مربوط بر اساس لایحه قانونی نحوه خرید ... و سایر قوانین مشابه مبین انطباق ماهیت حقوقی شرکت‌های آب و فاضلاب با تعریف شرکت‌های دولتی به شرح مندرج در ماده ۴ قانون محاسبات عمومی کشور مصوب ۱۳۶۶ به شرط تعلق بیش از ۵۰٪ سرمایه آن به واحدهای دولتی می‌باشد. نظر به اینکه مفاد تبصره ماده ۳ قانون فوق‌الذکر در خصوص جواز تشکیل و اداره شرکت‌های آب و فاضلاب به صورت دولتی در شرایط و مناطق خاص مفید غیردولتی بودن شرکت‌های آب و فاضلاب در صورت اجتماع شرایط مقرر در ماده ۴ قانون محاسبات عمومی و نافی صلاحیت عام دیوان در رسیدگی به شکایات مردم از آنها در قلمرو قانون دیوان عدالت اداری نیست ...».

رأی وحدت رویه ۱۰۷ مورخ ۱۳۷۷/۵/۲۴ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری: «با عنایت به صراحت تبصره ماده ۳ قانون تشکیل شرکت‌های آب و فاضلاب مصوب ۱۳۶۹/۸/۱۱، شرکت‌های آب و فاضلاب جز در مواردی که به تصویب هیأت وزیران به صورت دولتی تشکیل و اداره می‌شود غیردولتی شناخته شده است ...»

در قوانین دیگر حتی شرط تصریح «قانون» بر مقام تملک‌کننده نیز ملاحظه نمی‌شود. برای مثال بند ۳ ماده ۳ اساسنامه بنیاد حفظ آثار و ارزش‌های دفاع مقدس مصوب ۱۳۸۳/۱۲/۲۲ با اصلاحات و الحاقات بعدی یکی از وظایف بنیاد را «انتخاب، تملک، حفظ و بهره برداری از آثار فیزیکی اعم از ادوات جنگی، غنائم، اماکن، اراضی و مواضع و ثبت آثار ملی» دانسته و در بند ۹ ماده ۹ یکی از وظایف رئیس بنیاد را «تهیه و تدوین آئین‌نامه تملک اراضی، اماکن و آثار فیزیکی مربوط به دفاع مقدس و پیشنهاد به هیأت امناء جهت بررسی، تأیید و سیر مراحل تصویب و ابلاغ از طریق مبادی ذی‌ربط» قرار داده است.

شکایت در صلاحیت شعب دیوان نباشد...». در حقیقت در رأی اخیر دیوان عدالت مجدداً معیار ماهوی ناظر بر نوعیت عمل را پذیرفت و آن را بر معیار صوری ترجیح داد. اما در رأی شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۳۱۰۳۳۰۶ مورخ ۱۳۹۱/۱۲/۱۳، شعبه ۳۱ دیوان عدالت اداری بدون توجه به این نگرش اعتراض به انتخاب کارشناس از جانب دادگاه جهت تعیین قیمت ملک را نپذیرفت.^۱ باید پذیرفت در فرضی که نهادی اهداف عمومی را دنبال می‌کند از لحاظ ماهوی تفاوتی با ارگان‌های عمومی ندارد، به همین جهت ضابطه ماهوی تشخیص خواننده بر ضابطه صوری آن ترجیح دارد.

۵. کیفیت رسیدگی

۵-۱. جهات قابل طرح

صلاحیت، تعیین‌کننده حوزه اقدام و فعالیت مقام عمومی (گرگی، ۱۳۹۱: ۲۱۲) و اختیار قانونی یک مأمور رسمی برای انجام پاره‌ای از امور است (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸: ۴۰۷). صلاحیت تکلیفی و یا اختیاری است. در صلاحیت تکلیفی قانون قبلاً نوع عمل و تصمیمی را که مأمور دولت باید اتخاذ کند معین کرده و او را در اختیار تصمیم و انتخاب راه‌حل آزاد نگذاشته اما در صلاحیت اختیاری حق اتخاذ تصمیم وجود دارد که باید بر مبنای بررسی و تشخیص مقتضیات اداری و یا صلاح و مصلحت عمومی صورت پذیرد (طباطبائی موتمنی، ۱۳۸۱: ۴۱۱-۴۰۹) و به همین جهت چنین صلاحیتی متضمن دو مفهوم مشترک انتخاب و منفعت عمومی است (گرگی، ۱۳۹۱: ۲۱۴) که خود ممکن است مطلق با امکان نظارت قضایی و یا بدون آن بوده و یا محدود باشد که در این صورت باید بر مبنای اصول کلی حقوق و قانون صورت پذیرند (یاوری و دیگران، ۱۳۹۳: ۷-۶). تملک اراضی نیز در حوزه صلاحیت اختیاری مقید و محدود قرار می‌گیرد که در آن نظارت قضایی ویژگی حداکثری به خود گرفته و منحصر به قانون نیست.

۱. «... نظر به اینکه شاکی اظهار داشته جهت تعیین قیمت ملک، یکی از کارشناسان تعیین شده از کارشناسان رسمی دادگستری نبوده و از این جهت معترض است. با توجه به اینکه اقدامات و تصمیمات دادگستری قابل رسیدگی در دیوان عدالت اداری نمی‌باشد و چنانچه نامبرده به نحوه انتخاب کارشناس اعتراض دارد، باید از طریق همان مرجع تعیین‌کننده موضوع را پیگیری نماید... لذا در وضعیت موجود به لحاظ اینکه اعتراض به نامه از مصادیق ماده ۱۳ قانون دیوان عدالت اداری نمی‌باشد؛ قرار رد آن صادر می‌گردد.» برخی نیز بر این امر تأکید نموده‌اند (همتی، ۱۳۹۶، ۶۲ به بعد). در نظر مخالف حسب دادنامه شماره ۹۵۰۹۹۷۱۳۲۰۳۰۰۱۸ مورخ ۱۳۹۵/۱/۱۸ شعبه سوم دادگاه عمومی حقوقی رودبار (گیلان): «اقدام مذکور (تعیین کارشناس) مقدمه تملک از سوی دستگاه اجرایی می‌باشد و بدیهی است طبیعت و نوع ماهیت خود را به تبع عمل یکجانبه... تملک از آن اقتباس می‌نماید و... نوعی عمل عمومی و زاده قدرت دولت می‌باشد...».

در باب جهات قابل طرح در بررسی قضایی وحدت نظر وجود ندارد (Alder, 2002: 368). بنا بر نظری که لرد دیپلاک بیان داشته است این امر تحت سه عنوان «غیرقانونی بودن»^۱، «غیرمنطقی بودن»^۲ و «عدم تناسب رویه‌ای»^۳ مطرح می‌گردد،^۴ با وجود این مجلس لردان بر این عقیده است که شقوق مختلف آن ممکن است با یکدیگر تداخل نیز نمایند.^۵ در حقوق ایران چنین جهاتی تحت عناوین عدم رعایت صلاحیت اداری، عدم مشروعیت تصمیم اداری و یا سوءاستفاده از قدرت، عدم رعایت تشریفات اداری، فقدان علل و موجبات قانونی تصمیم اداری، مخالف بودن تصمیم اداری با قانون مطرح گردیده است (طباطبائی موتمنی، ۱۳۸۱: ۴۰۸-۴۱۶). مادر این بخش، بررسی قضایی را در چند بخش مورد واکاوی قرار می‌دهیم؛ اقدامات خارج اختیار ماهوی و شکلی، غیر معقول بودن، نقض اصول عدالت طبیعی، اصل تناسب و انتظار مشروع.

۱-۱-۵. اقدامات خارج از حدود اختیارات

معادل واژه مذکور در حقوق انگلیس *ultra vires* است که مفهوم آن بر میزان اختیارات اعطایی به مقام تملک‌کننده استوار است. در حقیقت در مواردی که به مقام تملک‌کننده و یا حتی یک مقام اداری، اختیاری در راستای اقدام به عملی داده می‌شود، محدودیت‌هایی بر این اختیارات قرار داده می‌شود که چنین محدودیت‌هایی در قالب محدودیت‌های شکلی و محدودیت‌های ماهوی ظهور می‌یابند. چنین محدودیت‌هایی در ابتدا ناشی از مقررات قانونی است با وجود این محدودیت‌هایی دیگر نیز محاکم بر آن افزوده‌اند که به اصول عقلانیت و منصفانه بودن عمل اداری^۶ اشاره دارد و در اثر عدم رعایت آن‌ها موجب بروز اقدامات خارج اختیار شکلی^۷ و ماهوی^۸ و سوءاستفاده از اختیار^۹ می‌گردد (Dobson & others, 1997: 81).

۱-۱-۱-۵. اقدامات خارج از اختیار ماهوی

بدیهی است اقدام به یک عمل، دارای محدودیت‌هایی از حیث اجرای عملی موضوع قانون است که تجاوز از آن امکان‌پذیر نیست. چنین محدودیت‌هایی در صورتی ماهوی است که مربوط به میزان

1. Illegality.
2. Irrationality.
3. Procedural impropriety.
4. Council of Civil Service Unions (CCSU) v. Minister for the Civil Service [1984] 3 WLR 1174; 3 All ER 395; [1985] AC 374.
5. Boddington v British Transport Police [1998] 2 All ER 203, 208.
6. Principles of reasonableness and fairness.
7. Procedural ultra vires.
8. Substantive ultra vires.
9. Abuse of power.

اختیارات مقام تملک‌کننده باشد. در حقیقت چنین مفهومی در پاسخ به این پرسش ظاهر می‌گردد که چه اختیاری وجود دارد؟^۱ بنابراین به عنوان مثال اگر مقام تملک‌کننده دارای اختیار ایجاد بزرگراه باشد، اختیاری در ایجاد غیر آن نخواهد داشت. در پرونده‌ای^۲ مقام محلی با دانشگاه منچستر توافقی در خصوص عدم اقدامات توسعه‌ای در قسمت تلسکوپ منطقه جردل منعقد نمود. به لحاظ وجود این توافق، با ایجاد ۲۳ مسکن در محدوده مذکور توسط مقام محلی مخالفت گردید، زیرا این امر تجاوز به حریم تلسکوپ بوده است. وزیر مربوطه نیز با همین استدلال و رویکرد تجدیدنظر نسبت به تصمیم اتخاذی از سوی مقام محلی را رد کرد. در جهت ابطال تصمیم وزیر، دادگاه توافق صورت‌گرفته را اقدامی خارج از حدود اختیار توصیف کرد، زیرا این امر مخالف با دستور مقرر در ماده ۱۷ از قانون برنامه‌ریزی شهری و کشور مصوب ۱۹۶۲^۳ بوده است. در پرونده دیگری که دستور تملک بر مبنای قانون حفاظت ساحل مصوب ۱۹۴۹ صادر گردید به جهت آنکه بخشی از زمین برای ایجاد تفرجگاه تحت تملک قرار گرفت و این امر در قانون اخیر، امکان تملک نداشت، حکم بر ابطال دستور تملک صادر گردید.^۴

در محاکم ایران نیز در خصوص عدم رعایت اختیارات ماهوی مقام تملک‌کننده شعبه چهاردهم دیوان عدالت اداری در رسیدگی به پرونده کلاسه ۷۴/۱۰۲۸ و ۱۰۲۷ به شرح دادنامه شماره ۹۶۵ - ۹۶۴ مورخ ۱۳۷۴/۱۲/۲ با این استدلال که: «... شهرداری حق تملک اراضی دایر شهری شامل اعیانی و مستحدثات و واحدهای مسکونی را در اجرای قانون زمین شهری ... نداشته...» حکم بر ابطال اقدامات شهرداری تبریز صادر و اعلام می‌نماید.

نکته‌ای که باید در نظر داشت آنکه نه تنها اقدامات مقامات تملک‌کننده قابلیت ابطال دارد بلکه دستورالعمل‌ها و آیین‌نامه‌های ناظر بر امر تملک نیز قابل ابطال هستند. چنین امری در یکی از آراء هیئت عمومی دیوان عدالت اداری مورد تصریح قرار گرفته است و مبین آن است که در آراء دیوان عدالت به تجاوز از اختیار ارجاع مستقیم داده شده است، گرچه برخی برخلاف این امر نظر داده‌اند (هداوند، ۱۳۹۴: ۲۰۷-۲۰۶).^۵ در کلاسه پرونده ۸۹/۳۴۳ که موضوع شکایت و خواسته ابطال

1. What the power authorises to be done.
2. *Stringer v Minister of Housing and Local Government* [1971] JPL 114; 1 All ER 65; [1970] 1 WLR 1281.
3. *Town and Country Planning Act 1962* (17) (1).
4. *Webb v Minister of Housing and Local Government* [1965] CA.
۵. سخنرانی نامبرده در این منبع است: گفتارهایی در دیوان عدالت اداری (مجموعه گزارش‌های پژوهشی و نشست‌های علمی تا پایان سال ۱۳۹۳) (۱۳۹۴).

مصوبه کمیته فنی کمیسیون ماده ۵ قانون تأسیس شورای عالی شهرسازی و معماری ایران در شهر اراک بوده است، هیئت عمومی دیوان عدالت اداری در رأی شماره ۵۱۷ مورخ ۱۳۹۱/۷/۲۴ چنین اظهارنظر نموده است که: «... ب: طبق ماده ۵ قانون تأسیس شورای عالی شهرسازی و معماری ایران مصوب سال ۱۳۵۱، حدود وظایف و اختیارات کمیسیون ماده ۵ قانون مزبور مشتمل بر بررسی و تصویب طرح‌های تفصیلی شهری و تغییرات آن‌ها و سایر امور مربوط تعیین و احصاء شده است. نظر به این که وضع قاعده خاص مبنی بر الزام مالکان به واگذاری قسمتی از ملک خود به شهرداری در قبال موافقت با احداث ساختمان، خارج از حدود اختیارات مصرح برای کمیسیون ماده ۵... است، بنابراین آن قسمت از ضوابط و مقررات احداث بنا... خارج از حدود اختیارات کمیسیون ماده ۵ تشخیص و... ابطال می‌شود.»

۲-۱-۱-۵. تفویض اختیار تملک

تفویض در لغت به معنای «سپردن، واگذاشتن، واگذار کردن (کاری به کسی)» بیان شده است (معین، ۱۳۸۶: ۴۷۲). در حقوق تملک اراضی این امر مطرح می‌گردد که آیا مقامی که به وی اختیار تملک داده شده است، می‌تواند اختیار تملک خود را به شخص دیگر تفویض بنماید؟ در حقوق انگلیس در مواردی که مقام تملک‌کننده وزیر نیست، وی می‌تواند اختیارات تملک را به مقام دیگر تفویض کند. به موجب بخش ۱۸۱ قانون ساخت و طراحی مصوب ۲۰۱۶ که بخش ۱۴D را به قانون تملک زمین مصوب ۱۹۸۱ الحاق نمود مقام تأییدکننده می‌تواند شخصی را منصوب نماید تا بجای وی اقدام به تصویب طرح تملک قهری نماید. این مقام که بازرس^۱ نامیده می‌شود ممکن است از جهت طرح خاص تملک قهری و یا تبیین طرح‌های تملک قهری منصوب گردد.^۲

در پرونده‌ای^۳ که موضوع آن اعتراض بر تملک اموال بوده است چنین عنوان گردید که بر طبق قوانین زمان جنگ دستور تملک قهری باید از سوی کمیسیون و با مسئولیت وی صورت پذیرد لکن تملک به یک کارمند دولت در حد رتبه معاون وزیر تفویض می‌گردد. از نظر لرد گرین قوانین خاص بدان معنا نیست که «... در هر مورد وزیر شخصاً باید اراده خود را نسبت به موضوع اعمال نماید. از لحاظ قواعد اساسی، تصمیم چنین مقامی به منزله تصمیم وزیر است؛ وزیر نسبت به این عملکرد

1. Inspector.

2. Housing and Planning Act 2016 s181: Confirmation by inspector E+W This section has no associated Explanatory Notes (1) The Acquisition of Land Act 1981 is amended as follows. (2) After section 14C (inserted by section 180 of this Act), insert- 14D.

3. Carltona v Works Commissioners [1943] 2 All ER 560.

در مقابل پارلمان مسئول است.^۱ در پرونده دیگر که در مورد اختیارات شورای محلی در مورد ساخت مسکن بود و در آن حق تقدم اشخاص در تحویل مسکن به مدیر و معاون کمیته داده شد تا بر اساس دستورالعمل‌های شورا و با مشورت مسئول مسکن محل، نسبت به تحویل اقدام به عمل آید، تفویض اختیار صورت گرفته از سوی مدیر و معاون وی به مسئول مسکن جهت اختصاص مسکن به شخص، قانونی تشخیص داده نشد.^۲

در رویه قضایی ایران، اداره تربیت بدنی در اجرای ماده ۹ قانون زمین شهری و با استفاده از نمایندگی سازمان مسکن و شهرسازی مبادرت به تملک نموده، شعبه سوم دیوان عدالت اداری تحت پرونده کلاسه ۹۷۶/۷۳ و طی دادنامه شماره ۳۰۰ مورخ ۱۳۷۵/۳/۲۴ چنین اقدامی را مطابق قانون تشخیص داد. در پرونده دیگر که در شعبه بیست و دوم دیوان عدالت اداری تحت کلاسه ۷۱/۲۷۵، به طرفیت سازمان تربیت بدنی استان اصفهان تشکیل گردید، شعبه دیوان طی دادنامه شماره ۱۰۴ مورخ ۱۳۷۲/۲/۱۵ با این استدلال که: «... تملک زمین ... بر اساس تبصره ۶ ماده ۹ قانون زمین شهری (پس از تحصیل نظریه کمیسیون ماده ۵ قانون تاسیس شورای عالی شهرسازی و معماری ایران مبنی بر تشخیص کاربری فضای ورزشی) به قائم مقامی (اداره) کل مسکن و شهرسازی ... بر اساس تفویض اختیار حاصله از بخشنامه ... عملی و سند انتقال را امضاء نموده در حالی که تبصره ۶ ماده ۹ فوق‌الاشعار تملک و امضای سند انتقال مربوط به تملک به قائم مقامی مالک را منحصرأ در اختیار وزارتخانه فوق‌الذکر قرار داده و تفویض اختیار مزبور به سازمان خواننده از ناحیه وزارتخانه مرقوم صحیح نبوده است...»، حکم بر ابطال اقدامات دستگاه تملک‌کننده صادر نمود. شعبه اول تجدیدنظر دیوان عدالت اداری به شرح دادنامه شماره ۱۱۱۰ مورخ ۱۳۷۲/۱۰/۲۱، دادنامه بدوی را تأیید می‌نماید.

به جهت وجود تعارض آرا قضیه در هیئت عمومی دیوان عدالت اداری مطرح می‌گردد که هیئت طی رأی شماره ۳۸۷ مورخ ۱۳۸۹/۹/۲۲ نظریه شعبه ۲۲ دیوان عدالت اداری را تأیید نمود: «نظر به اینکه حکم مقرر در تبصره ۶ ماده ۹ قانون زمین شهری مصوب ۱۳۶۶/۶/۲۲ مفید حصر تفویض اختیار مذکور در آن تبصره به وزارت مسکن و شهرسازی می‌باشد و رأی وحدت رویه هیئت عمومی دیوان عدالت اداری به شماره دادنامه ۲۶۳ مورخ ۱۳۷۹/۹/۶، تأکید بر مطلب فوق دارد: «... و اقدامات تربیت بدنی در تملک اراضی در اجرای قانون صدرالذکر را مغایر قانون تشخیص داده است،

1. It cannot be supposed that the particular statutory provision meant that in every case the minister in person should direct his mind to the matter. Constitutionally the decision of such an officer is the decision of the minister; the minister is responsible to Parliament.

از این اصل در حقوق انگلیس تحت عنوان «اصل کارلتونا» (Carltona principle) یاد می‌گردد.

2. R v Talbot Borough Council ex parte Jones [1988] 2 All ER 207.

صحیح و موافق قانون اعلام می‌گردد...»^۱ تفسیر اخیر با اصل اولیه احترام به مالکیت خصوصی اشخاص و لزوم تصریح قانونی بر تملک هماهنگی دارد و به همین جهت به صواب نزدیک‌تر است.

۳-۱-۱-۵. اقدامات خارج از اختیار شکلی

این حالت در زمانی به وقوع می‌پیوندد که مقام تملک‌کننده اگرچه دارای اختیار قانونی بوده اما شرایط قانونی مربوط به آن را رعایت نکرده است. اسباب و جهات قابل طرح گستره وسیعی از شرایطی را در بر می‌گیرد که به موجب قانون برای اجرای طرح تملک ضروری و لازم بوده است. این قیود به تصریح در ماده ۱ از لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی دولت بیان شده است که عبارتند از: نداشتن طرح مصوب، عدم ضرورت، عدم تأیید مقامی که طرح باید به تصویب وی برسد (دادنامه ۱۴۰۳ مورخ ۱۳۸۶/۱۱/۳۰ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری،^۲ دادنامه ۷۸۲ مورخ ۱۳۸۳/۸/۴ شعبه هفتم تجدیدنظر دیوان عدالت اداری،^۳ دادنامه ۵۴۱ مورخ ۱۳۷۳/۹/۷ شعبه شانزدهم دیوان عدالت اداری،^۴ دادنامه ۶۹ مورخ

۱. نظریه شماره ۷/۴۴۰۷ مورخ ۱۳۶۸/۹/۱۳ اداره کل حقوقی قوه قضائیه: «توجه به طرز انشاء قسمت اخیر ماده ۲ لایحه قانون نحوه خرید ... می‌رساند که مقنن مداخله و تصویب بالاترین مقام اجرایی را برای ضرورت اجراء طرح لازم دانسته است و با این وصف تفویض آن به غیر مغایر نظر مقنن می‌باشد».

۲. «مصرحات حکم مقرر در ماده یک لایحه قانونی نحوه خرید ... و همچنین مقررات قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها مصوب ۱۳۶۷ مبین جواز تملک اراضی و ابنیه اشخاص حقیقی یا حقوقی حقوق خصوصی در حد نیاز شهرداری در جهت اجرای برنامه‌های عمومی و عمرانی شهری بر اساس طرح‌ها و نقشه‌های مصوب مراجع و مقامات ذیصلاح است و تمسک به قوانین فوق‌الذکر به منظور تملک اراضی و ابنیه زائد بر آن که تابع احکام قانون مدنی است و جاهت قانونی ندارد...»

۳. «... اولاً: سازمان مربوطه مدرکی دال بر در طرح قرار گرفتن زمین مورد نظر ارائه نکرده است و به فرض صحت ادعای سازمان طرح مورد بحث اجرا نشده است... ثانیاً: قانون نحوه خرید و تملک اراضی و املاک نیز تأکید دارد که ... ضرورت اجرای طرح باید به تأیید و تصویب بالاترین مقام اجرایی دستگاه اجرایی برسد و در مانحن فیه ضرورت اجرای طرح ملاحظه نمی‌شود و از طرف دیگر مسؤولان اجرای طرح نیز گزارشی تهیه و ارائه کرده‌اند که نیازی به اجرای طرح در زمین مورد نظر نیست و پیشنهاد شده است زمین یاد شده به مالک مسترد شود... و با وارد دانستن شکایت، به ابطال تصمیمات و اقدامات تملیکی سازمان طرف شکایت حکم صادر و اعلام می‌دارد.»

۴. «... ۲- اراضی مورد بحث جهت امر خانه‌سازی تملک نشده بلکه حسب توضیحات نماینده قضائی مشتکی عنه به عنوان سیاست اداری و بهره‌برداری در این زمینه تملک شده و در این صورت مقررات مربوط به ماده ۱۱ آخرین آئین‌نامه اجرایی قانون زمین شهری مصوب ۱۳۷۱/۴/۲۴ که هنگام تنظیم سند رسمی انتقال مورخ ۱۳۷۱/۶/۸ حکم بوده، علی‌الخصوص تبصره ماده ۱۲ آئین‌نامه مذکور رعایت نشده است. ۳- اصولاً با توجه به صفحه ۳۰۸ پرونده متشکله

در اداره کل زمین شهری استان کردستان تاریخ صورتجلسه کمیسیون ماده ۵ قانون شورای عالی شهرسازی و معماری موخر بر تاریخ تملک اراضی می باشد...»

۱. «... ثانیاً بموجب تبصره ماده ۱۲ آیین نامه اجرائی قانون زمین شهری تشخیص اراضی مورد نیاز دستگاه های ذی ربط با سازمان های مربوط بوده که دلیلی بر وجود چنین نیازی ابراز نشده است...»

۲. «... نظر به عدم احراز فوریت و ضرورت اجرای طرح و از طرفی حد نصاب مقرر در ماده ۸ قانون اراضی شهری جهت مالک (شاکلی) در نظر گرفته نشده است. بنا به مراتب شکایت شاکلی وارد تشخیص حکم به بطلان اقدامات خوانده صادر می گردد.»

۳. «... ۱ - دستور مقرر در تبصره ۶ ماده ۹ قانون زمین شهری در آن قسمت که مربوط به وظایف دولت در مورد تودیع بهای زمین است اجرا نشده و ثمن مربوط به اراضی تملک شده به هنگام تنظیم سند انتقال تودیع نگردیده و ظاهراً تعهد به پرداخت گردیده است.»

۴. «... نظر به اینکه در مورد حد نصاب مالکین از اراضی که حسب تبصره ۲ ماده ۹ قانون زمین شهری مصون از تملک می باشد در صورتی که در طرح دستگاه تملک کننده قرار گرفته باشد و واگذاری آن به مالک باعث بر هم خوردن طرح و عدم امکان اجرای آن گردد، برابر تبصره (۱) ماده ۳۱ آیین نامه اجرائی قانون مزبور باید زمین معادل قیمت زمین و حتی المقدور به همان میزان و حداکثر تا حد نصاب مقرر در قانون از محل دیگری به مالک داده شود علی هذا عمل شهرداری ... دائر بر تودیع قیمت منطقه ای زمین به صندوق با توجه به مراتب فوق و مقررات تبصره ۲ ماده ۹ قانون زمین شهری (و) تبصره ۲ ماده ۳۱ آیین نامه اجرائی آن منطبق با موازین قانونی نبوده شکایت شاکلی در این حد وارد تشخیص و ضمن ابطال اقدام تودیع وجه به صندوق شهرداری مذکور ملزم به اجرای تبصره یادشده و واگذاری زمین معادل قیمت زمین تملک شده به شاکلی می گردد.»

۵. «... رابعاً نظریه کمیسیون ماده ۱۲ به مالکین زمین ابلاغ نگردیده تا از حقوق مندرج در آن ماده استفاده نمایند و ... اقدامات شهرداری ... محمل قانونی نداشته، لذا حکم به ابطال تملک اراضی ... صادر و اعلام می گردد.»

عمومی دیوان عدالت ادراى مورخ ۷۲/۱۱/۳۰^۱ به جهت تعارض آراء شعبه اخير^۲ و شعبه چهاردهم^۳ و دوازدهم^۴). در رویه قضایی انگلیس نیز شرایط قانونی حاکم بر دستور تملک مانند انتشار آگهی و ابلاغ^۵ و وقوع آن بر مبنای هدف مندرج در قانون لازم و ضروری است و امکان تملک بر مبنای اهداف چندگانه و یا غیر از هدف اعطایی از سوی قانون‌گذار پذیرفته نگردید^۶، با وجود این امور وابسته و فرعی اساسی که برای انجام طرح تملک با توجه به شرایط آن ضروری بوده، داخل در فرآیند هدف قانونی تملک تعریف گردید (Denyer-Green, 2014: 48).^۷

۲-۱-۵. غیرمعقول بودن

در حقوق انگلیس رسیدگی در مورد این امر که تصمیم اتخاذی قابل ابطال از جهت غیرمعقول

۱. «تملك زمین از طرف سازمان‌های دولتی و شهرداری‌ها به اعتبار دو قانون محل قانونی ندارد چه انتشار آگهی و اقدامات دیگر بر اساس قانون اراضی شهری مصوب ۶۰/۸۲/۲۷ و تنظیم سند انتقال و ابطال اسناد مالکیت مالک و تصرف زمین به استناد قانون زمین شهری مصوب ۶۶/۶/۲۲ مجلس شورای اسلامی به لحاظ انقضای مهلت اجرایی قانون قبلی صورت گرفته در حالی که هر یک از قوانین مذکور برای تملک اراضی مردم شرایط و ضوابط خاص وضع نموده است...».

۲. «... اولاً اقدامات اولیه تملک پلاک مورد بحث براساس قانون اراضی شهری مصوب ۶۰/۸۲/۲۷ صورت گرفته، در حالی که سند انتقال در تاریخ ۷۰/۸/۸ و در زمان حاکمیت قانون زمین شهری تنظیم گردید. این عمل و اقدامات موقعیت قانونی نداشته که قسمتی از اقدامات به استناد قانون اراضی شهری و قسمت دیگر بر طبق قانون زمین شهری تحقق یابد انقضای قانونی بر این بوده در صورتی که تملک کامل تا مرحله نهایی سند انتقال وفق قانون اراضی شهری انجام نگردید طبق مقررات قانون زمین شهری تمام مراحل و آگهی و موارد دیگر براساس قانون زمین شهری عمل شود...»

۳. پرونده کلاسه ۶۷/۴۸۸ طی دادنامه شماره ۶۳۵-۶۹/۸/۱۲.

۴. پرونده کلاسه ۷۰/۸۴۳ طی دادنامه شماره ۴۵۹-۷۲/۵/۱۷.

5. Ashbridge Investments Ltd v Minister of Housing and Local Government [1965] 3 All ER 371; [1965] 1 WLR 1320. Lord Denning: The Court can only interfere on the ground that the Minister has gone outside the powers of the Act or that any requirement of the Act has not been complied with.

6. Simpsons Motor Sales (London) Ltd v Hendon Corporation [1964] AC 1088. Galloway v Mayor and Commonalty of London (1866) LR 1 HL 34, 43, Lord Cranworth: ... cannot be allowed to exercise the powers conferred on them for any collateral object; that is, for any purposes except those for which the Legislature has invested them with extraordinary powers.

7. Proctor & Gamble Ltd v Secretary of State for the Environment [1992] 1 EGLR 265. Meravale Builders v Secretary of State for the Environment (1978) 36 P&CR 87; [1978] JPL 699.

بودن آن است، به قاعده Wednesbury شهرت یافته است.^۱ بر مبنای این اصل «دادگاه دارای این اختیار است که اقدام مقام محلی (یا مقام دیگر) را با این نگرش مورد بررسی قرار دهد که آیا آن‌ها موضوعاتی را انجام داده و یا نباید انجام می‌داده‌اند و یا بر عکس، نسبت به انجام موضوعاتی که باید به انجام می‌رساندند امتناع و یا غفلت نموده‌اند. هنگامی که چنین پرسشی به نفع مقام محلی پاسخ داده می‌شود، اگرچه که تمامی وجوه موضوعاتی را که آن‌ها باید توجه می‌نمودند، در نظر بگیرند، ممکن است گفته‌شود که آن‌ها با وجود این امر به نتیجه‌ای بسیار غیر معقول رسیده‌اند که هیچ مقام معقولی هرگز به آن نمی‌رسیده است».^۲ چنین مفهومی با فرآیند غیرمنطقی^۳ اتخاذ تصمیم نیز از لحاظ مفهومی برابر است (Blackhall, 2000: 246). اجرای قاعده در بحث حقوق تملک اراضی ما را به دو قاعده اصلی می‌رساند (Denyer-Green, 2014: 43-44)؛

۱. وزیر و یا مقام محلی در اعمال صلاحیت اختیاری خود نباید اموری را که توجه به آن ضروری و لازم بوده، غفلت نماید و علاوه بر آن نباید اموری را که نباید به آن توجه می‌نمود، مورد لحاظ قرار دهد.
 ۲. حتی اگر شرط اول به طور کامل محقق گردد، تصمیم متخذه نباید به حدی غیر معقول باشد که هیچ وزیر و یا مقام محلی معقول آن را اعمال نمی‌نمود.
- چنین اصولی در پرونده دیگر توسط لرد دنینگ گسترش داده شد و تفسیر اشتباه مفاهیم قانونی، اقدام بدون دلیل موجه، توجه به اموری که لزومی به در نظر گرفتن آنان نبوده، اشاره نمود.^۴ چنین رویکردی در حقوق انگلیس معلول حفظ مالکیت اشخاص است، همچنان که لرد دنینگ با توجه به منع تملک ملک اشخاص، اثبات و توجیه ضرورت چنین تملکی را بر عهده مقام تملک‌کننده قرار

1. Associated Picture Houses Ltd v Wednesbury Corporation [1948] 1 KB 223; [1947] 2 All ER 680.

2. Lord Greene: The court is entitled to investigate the action of the local authority (or another authority) with a view to seeing whether they have taken into account matters which they ought not to have taken into account, or, conversely, have refused to take into account or neglected to take into account matters which they ought to have taken into account. Once that question has been answered in favour of the authority, it may be possible to say that, although the authority have kept within the four corners of the matters which they ought to consider, they have nevertheless come to a conclusion so unreasonable that no reasonable authority could ever have come to it.

3. Irrationality.

4. Lord Denning. Pyx Granite Co Ltd v Ministry of Housing and Local Government [1958] 1 QB 554. Ashbridge Investments Ltd v Minister of Housing and Local Government [1965] 3 All ER 371; [1965] 1 WLR 1320. Newbury District Council v Secretary of State for the Environment [1981] AC 578, 599.

داده‌اند.^۱ در نهایت قاضی گلیدول اصول حاکم بر تأیید و تصویب دستور تملک قهری را چنین بیان داشت؛^۲

۱. مقام تملک‌کننده نباید از امور مرتبط با تملک که در قضیه *Ashbridge و Wednesbury* و آنچه قاضی فریس در پرونده *Seddon Properties Ltd v Secretary of State for the Environment* بیان نموده غفلت کند.

۲. مقام تملک‌کننده باید تمامی موضوعاتی را که در نظر گرفتن آن منتهی به نتیجه متفاوتی نسبت به آنچه وی استنتاج نموده می‌گردد، در نظر بگیرد.

۳. اگر امری جزئی است و این امکان وجود ندارد که چنین امری منتهی به نتیجه متفاوت گردد، مقام تملک‌کننده نیازی به در نظر گرفتن آن ندارد.

۴. باید بین اموری که مقام تملک‌کننده به جهت قواعد قانونی مکلف به رعایت آن است و آنچه از طبیعت تصمیم به طور ضمنی برمی‌آید تفاوت قائل شد.

۵. تصمیم‌گیری در مورد این امر که کدام موضوعات در بخش دوم قسمت ۴ قرار می‌گیرد بر عهده دادگاه است.

۶. اگر دادگاه احراز نماید که امری بنیادین تلقی می‌گردد و یا آنکه توجه به امری منتهی به اتخاذ تصمیم مغایر می‌گردید، دادگاه بر غیرقانونی بودن اتخاذ تصمیم صورت گرفته از سوی مقام تملک‌کننده رأی صادر می‌نماید. اما اگر دادگاه مردد باشد، موجبی برای بطلان تملک وجود ندارد.

۷. حتی اگر دادگاه دریابد که تصمیم معتبر نبوده، به نحو استثنایی دارای این اختیار است که از صدور حکم به جبران امتناع نماید.

در رویه قضایی ایران، در مواردی آرای صادره بر مبنای تفسیر هدف ضمنی قوانین صادر و معقول بودن آن از این حیث را مدنظر قرار داده‌اند. شعبه سوم دیوان عدالت اداری به شرح دادنامه ۱۳۳۹ مورخ ۱۳۸۷/۷/۲۳ چنین رأی صادر نموده است: «نظر به اینکه هدف مقنن به شرح مذکور در مواد یک و دو لایحه قانونی نحوه خرید... همان طور که در عنوان لایحه قانونی مشخص است، منحصرأً برنامه عمومی، عمرانی و نظامی در نظر بوده است و در مانحن فیه چون طرح مجتمع آموزش رفاهی زیباکنار صدا و سیما، منطبق بر مواد لایحه قانونی مذکور نمی‌باشد و در روند تملک نیز ضوابط و

1. *Coleen Properties Ltd v Minister of Housing and Local Government* [1971] 1 All ER 1049; [1971] 1 WLR 433; 69 LGR 175; 22 P&CR 417.

2. *Bolton Metropolitan Borough Council v Secretary of State for the Environment and Greater Manchester Waste Disposal Authority* (1990) 61 P&CR 343; [1991] JPL 241.

قانون برنامه‌ریزی و خرید اجباری مصوب ۱۳۸۴ که بخشی از طرح توسعه محلی است، خواننده مکلف به اجرای آنچه بیان نموده گردیده است و باید به خواهان بر طبق مقررات بخش ۶ ضمیمه بیانیه، اطلاعی در خصوص اعمال طرح داده می‌شد اما به این کیفیت عمل نگردید و علت آن اشتباه اداری بیان شد. دادگاه در این پرونده، منبع انتظار مشروع را ناشی از متون قوانین تلقی ننمود، زیرا با نقض یکی از ملزومات قانونی همین امر از اسباب رسیدگی تلقی می‌گردد، در حالی که انتظار مشروع زمانی ظهور می‌یابد که تضمین و یا تعهدی فراتر از قانون مطرح گردد.^۲ و به همین جهت عدم اقدام بر مبنای چنین بیانیه‌ای نقض انتظار مشروع تلقی گردید. در رویه قضایی ایران در باب تملک اراضی رای‌ی نیافتیم که چنین امری را مورد لحاظ قرار دهد.

۴-۱-۵. عدالت طبیعی

یکی دیگر از اصول پذیرفته شده در محاکم انگلیس که کلیه فرآیند بررسی از زمان تصمیم مقام محلی تا زمان رسیدگی از سوی وزیر و یا بازرس تعیینی را شامل می‌شود، عدالت طبیعی^۳ است. چنین قاعده‌ای مبتنی بر اصل استماع اظهارات متقابل طرفین و عدم قضاوت بر مبنای سببی شخصی و خروج از بی طرفی است. بنابراین وزیر و یا هر شخص دیگر در فرآیند رسیدگی نمی‌تواند صرفاً بر مبنای مدافعات یکی از طرفین مبادرت به اتخاذ تصمیم نماید. لرد روسکیل ضمن نقد رویکرد رویه قضایی به مفهوم آن، قرائت «وظیفه اقدام به نحو عادلانه»^۴ را قابل جایگزین نسبت به مفهوم عدالت طبیعی می‌داند. با وجود این وی صلاحیت محاکم نسبت به سیاست خاص و یا تصمیم خاصی که در راستای تکمیل آن سیاست اتخاذ می‌شود را در راستای اعمال عدالت طبیعی نمی‌پذیرد، به همین جهت صلاحیت محکمه را فقط منحصر به شیوه‌ای که آن تصمیمات اتخاذ شده‌اند و میزان وظیفه اقدام به نحو عادلانه می‌داند. در راستای چنین قاعده‌ای عوامل زیادی مؤثر می‌باشند که از جمله آن ماهیت تصمیم و ارتباط افراد اشخاص درگیر در هر دو طرف قبل اتخاذ تصمیم است.^۵ در پرونده‌ای^۶ که در آن مقام محلی دستور تملک را بر مبنای قانون مسکن صادر نمود، اعتراضی نسبت به آن به عمل آمد و جهت رسیدگی به اعتراضات تحقیقات محلی به انجام رسید. بعد از وصول نظریه

1. Planning and Compulsory Purchase Act 2004.
2. Majed, R (on the application of) v London Borough of Camden & Anor [2010] JPL 621[2009] EWCA Civ 1029.
3. Natural Justice.
4. Duty to act fairly.
5. Council of Civil Service Unions v Minister for the Civil Service [1984] 3 WLR 1174; 3 All ER 395; [1985] AC 374. Lord Roskill.
6. Errington v Minister of Health [1935] 1 KB 249 (CA).

بازرس در این زمینه، وزیر با مقام محلی و بازرس وارد مکاتبه شد و به همین جهت یک مقام اداری وزارتخانه و همچنین مقام محلی مبادرت به انجام معاینه محلی نمودند. متعاقب این امر وزیر دستور تملک را تأیید کرد. معترضین ادعا نمودند چنین رسیدگی که بدون حضور آنان صورت پذیرفته است، بدون توجه به مدافعات آنان بوده است و به همین جهت وزیر مرتکب تقصیر از جهت عدم رعایت قواعد عدالت طبیعی گردیده است به همین جهت نیز در این پرونده تصمیم وزیر الغا گردید. در پرونده‌ای دیگر^۱ بر مبنای اعلام مقام محلی، مجری طرح طبق قانون مسکن مصوب ۱۹۵۷ دستور خرید اجباری را صادر کرد که طی آن ساختمان‌هایی که مناسب برای سکونت نبوده است تخریب گردد. در عین حال مالکین معتقد بودند که ساختمان قابلیت سکونت دارد و به همین جهت به دستور تملک اعتراض و در این مورد جلسه تشکیل می‌گردد. در جلسه رسیدگی مقام تملک‌کننده به اسنادی استناد می‌نماید که دلالت بر علل صدور دستور و زمینه‌های مربوط به مناسب نبودن منازل برای سکونت بوده است. چنین ادعایی هیچ‌گونه امری را در خصوص کیفیت فنداسیون منازل و یا امکان آسیب‌پذیری آن مطرح نکرد. با وجود این متعاقب این امر بازرس تعیین شده منازل را طی انجام معاینه محل بازدید نمود و در گزارش اعلامی خود بیان داشت که تمامی منازل به جهت نوع فنداسیون و عدم عمق کافی آن در زمین مناسب سکونت نیست. وزیر نیز با توجه به گزارش مذکور دستور صادره را تأیید می‌نماید. در بررسی تصمیم اتخاذ شده از سوی وزیر، مجلس لردان به نقض اصول عدالت طبیعی در این اتخاذ تصمیم، اشاره نمود. مبنای چنین اظهارنظری آن بود که اساساً آنچه در نظریه بازرس در باب عدم کیفیت فنداسیون بنا بیان شده است، موضوع مطروحه از جانب مقام تملک نبوده و در عین حال به مالکین نیز اجازه و فرصت دفاع در قبال آن داده نشد. علاوه بر موارد فوق مثال‌های دیگری در رویه قضایی انگلیس وجود دارد که بر مفهوم عدالت طبیعی و گستره آن مهر ابهام نهاده است. عدم استظهار طرف مقابل نسبت به درخواست‌ها و مدارک،^۲ قصور بازرس در اعطای فرصت به طرفین در خصوص امور ماهوی و اصلی که مؤثر در تصمیم وی بوده،^۳ مذاکرات بعد از ختم جلسه رسیدگی از سوی بازرس به‌رغم تحت نفوذ واقع نشدن وی.^۴ در همین راستا به موجب ماده ۶ از قانون حقوق بشر مصوب ۱۹۹۸^۵ یکی از جهات بررسی قضایی عدم انطباق اقدامات مقامات مصرح در این قانون با قواعد حقوق بشر است. در ماده اخیر دادگاه و دیوان، هر شخصی که ماهیت

1. Fairmount Investments Ltd v Secretary of State for the Environment [1976] 1 WLR 1255.
2. Granada Theatres Ltd v Secretary of State for the Environment [1976] JPL 96.
3. Hudson v Secretary of State for the Environment [1984] JPL 258.
4. Simmons v Secretary of State for the Environment [1985] JPL 253.
5. Human Rights Act 1998(6).U.K.

عمل وی دارای ماهیتی عمومی است، غیر از مقامات پارلمان و یا اشخاصی که در فرآیند پارلمانی حضور دارند، مشمول ضمانت اجرای مقرر در ماده هستند. لرد هافمن به کارگیری ماده مذکور را ناظر بر تضييع حقوق خصوصي در تصميمات اداري تلقي نموده است.^۱ مجلس لردان در پرونده‌ای فرآیند تأیید دستور تملک قهری را که شامل جلسات رسیدگی اولیه به اعتراضات و گزارش بازرس و حق تجدیدنظر موضوع ماده ۲۳ قانون تملک زمین مصوب ۱۹۸۱ بوده را قابل انطباق با بند (۱) ۶ کنوانسیون حقوق بشر که در باب استماع علنی و عادلانه با دادگاه مستقل و بی طرف بوده، تلقی نمود (Denyer-Green, 2014: 45).^۲

در رویه قضایی ایران رأی که به تصریح چنین اموری را مورد تحلیل قرار دهد یافت نگردید، با وجود این چنین اموری از اصول مسلم قضاوت است و بی شک در رسیدگی قضایی مورد لحاظ قرار می‌گیرد.

۵-۱-۵. اصل تناسب

جهت دیگر بررسی اقدام مقام تملک اصل تناسب است.^۳ چنین تناسبی در موضوع تملک باید بین اهداف و روش‌ها و دولت و اشخاص احراز گردد، با وجود این، این امر بدان معنا نخواهد بود که تملک باید کمترین ضرر را برای دستیابی به هدف ایجاد نماید (Denyer-Green, 2014: 46).^۴ قاضی موریس کی^۵ تحقق معیار متناسب را در اقدام متوازن، تصمیم بر مبنای نفع عمومی و ضرورت معقول تلقی نمود.^۶ در رویه قضایی ایران به عنوان مصدق از این امر در موضوع عدم اجرای طرح در مدت معقول و ضرورت احترام به مالکیت به عنوان حقی بنیادین، دو نظر متعارض در کنار هم صف‌آرایی نموده‌اند. عده‌ای که قائل به بطلان تملک هستند،^۷ و عده‌ای قائل به بطلان نبوده اما مالک را مستحق

1. R (Alconbury Developments Ltd) v SS for Environment, Transport and the Regions [2001] UKHL 23.

2. R v Secretary of State for the Environment, Transport and the Regions, ex parte Holding & Barnes plc [2001] UKHL 23.

3. Proportionality.

۴. چنین تفسیری در مورد ماده ۸ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر مطرح گردید.

European Convention on Human Rights: Article 8.

5. Maurice Kay J.

6. R (Clays Lane Housing) v Housing Corporation [2004] EWCA Civ 1658.

۷. دادنامه شماره ۱۲۳۸ مورخ ۱۳۷۷/۱۰/۶ شعبه نوزدهم دیوان عدالت اداری در پرونده کلاسه ۷۶/۴۲۹.

دادنامه شماره ۲۸۰۲۸۷۷ مورخ ۹۷۰۹۹۷۹۰۲۸۰۲۸ مورخ ۱۳۹۷/۷/۱ شعبه ۱۰ دیوان عدالت اداری در پرونده کلاسه شماره

۹۷۰۹۹۸۰۹۰۲۸۰۰۲۳۴.

بهره‌مندی حقوق مالکانه دانسته‌اند.^۱ در نقد نظر اخیر باید بیان داشت وجود طرح تملک بر ملک، بر امور مختلف از جمله کیفیت نقل و انتقال ملک اثر مستقیم دارد، زیرا اشخاص حاضر نخواهند بود چنین ملکی را خریداری نموده و در صورت خریداری نیز مبلغ کمتری بابت بهای آن خواهند پرداخت. حال آیا به واقع حقوق مالکانه شخص از این طریق حفظ گردیده است؟ پاسخ بی‌شک منفی است و به همین جهت، لزوم حفظ و احترام به مالکیت خصوصی موضع اول را تأیید می‌نماید.

۲-۵. استثناء حاکم بر بررسی قضایی

در مواردی که موضوع تحت بررسی، مربوط به سیاست‌های کلان جامعه است دادگاه نظارت عالی خود را نسبت به قضیه مطروحه کنار خواهد گذاشت، زیرا چنین سیاست‌گذاری مربوط به بنیان اقدامات دستگاه‌های اجرایی است و از حیث قواعد اساسی ورود دستگاه قضایی به آن نوعاً نقض اصل تفکیک قوا تلقی می‌گردد. در پرونده‌ای^۲ دادگاه در تصمیم اتخاذی خود بیان داشت که نمی‌تواند در نقض و ابطال پیش‌نویس راهنمایی که توسط وزیر کشور و در راستای مجوز پارلمان و جهت کاهش هزینه عمومی صادر گردیده است، اقدام نماید. لرد اسکارمن این امور را مسائلی مربوط به اظهار نظر سیاسی تلقی و در اختیار مجلس و دولت دانست، به همین جهت قضات یا نمایندگان مجلس از حیث صلاحیت قضایی آنان صلاحیت رسیدگی به این امر را ندارند.^۳ لرد اسلین نیز تطبیق

۱. رأی وحدت‌رویه ۱۹۷ مورخ ۱۳۸۶/۴/۳ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری: «قانون‌گذار با عنایت به اعتبار اصل تسلیط و حرمت مالکیت مشروع و اینکه محرومیت اشخاص از اعمال حقوق مالکانه به مدت نامعلوم و نامحدود به بهانه وجود طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها مصوب مراجع و مقامات مختلف و در اشکال گوناگون، علی‌الاطلاق مغایر اصول فوق‌الذکر و ناقض حق اعمال مالکیت و آثار مترتب بر آن است و همچنین اجبار مالک به استفاده از زمین خود یا احداث بنای متناسب با طرح‌های مصوب دولتی و شهرداری نافی اراده آزاد اشخاص در کیفیت اعمال انحاء حقوق مالکانه متناسب با نیازمندی‌های آنان با رعایت ضوابط مربوط می‌باشد، با وضع قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری مصوب ۱۳۶۷ واحدهای دولتی و شهرداری‌های ذریبط را مکلف کرده است که نسبت به انجام معامله قطعی و انتقال سند رسمی و پرداخت بهاء یا عوض ملک واقع در طرح و اجرای طرح مصوب در مهلت مقرر در قانون اقدام نمایند و با انقضای مدت مزبور به شرح تبصره یک ماده واحده قانون مذکور در صورت عدم اجرای طرح‌های مصوب فوق‌الذکر در مهلت قانونی، حق اعمال انحاء حقوق مالکانه را برای مالکین به رسمیت شناخته است...».

2. Nottinghamshire County Council v Secretary of State for the Environment [1986] AC 240.

3. Lord Scarman: Unless and until a statute provides otherwise, or it is established that the Secretary of State has abused his power, these are matters of political judgment for him and for the House of Commons. They are not for the judges or your Lordships' House in its judicial capacity.

سیاست طرح و اعمال آن نسبت به موضوعات خاص را کاملاً مجزا از اقدام قضایی دانست و این امر را در صلاحیت اعضای انتخابی مجلس و وزرا تلقی تا تصمیم بگیرند چه اموری موضوعات سیاست طرح را که دارای اهمیت ملی، زیست‌محیطی، اجتماعی یا سیاسی هستند تشکیل می‌دهد تا برای این موضوعات در قانون‌گذاری، دستورالعمل‌های وزارتی و در راهنماهای سیاست طرح تصمیم‌گیری شود. مقامات محلی، بازرسین و یا وزیر کشور باید در اتخاذ تصمیمات خاص مربوط به طرح به سیاست توجه داشته باشند.^۱

در رویه قضایی ایران شعبه ۲۹ دیوان عدالت اداری در دادنامه شماره ۱۳۶۶/۲۹۰۲۹۰۹۰۹۹۷۰۹۲۰ مورخ ۱۳۹۲/۴/۲۹، تقاضای ابطال تصمیم شهرداری در دو طبقه کردن هوایی بزرگراه صدر را رد نمود، زیرا «صرف نظر از اینکه... پروژه مورد بحث بر اساس ضوابط و مقررات و از ناحیه مراجع ذیصلاح به تصویب رسیده است... (و) پروژه مذکور به منظور رفع مشکل عبور و مرور عموم شهروندان تهران مورد تصویب و اقدام قرار گرفته... و با توجه به اینکه نظارت بر پروژه‌های عمومی و عمرانی اصولاً از وظایف دستگاه‌های نظارتی و قانونی می‌باشد و شاکه دلیل موجهی... (جهت) ابطال اجرای پروژه عام‌الشمول مذکور ایجاب نماید، ارائه...» ننموده قرار رد شکایت صادر و اعلام می‌نماید.

این رأی در حقیقت نظر به سیاست کلی حاکم بر طرح دارد که رفع مشکل عبور و مرور عموم شهروندان است، به همین جهت چنین سیاستی قابلیت بررسی در دیوان عدالت اداری را نخواهد داشت. در حقیقت همان‌طور که نویسندگان حقوقی نیز اذعان نموده‌اند اعمال عمومی دولت نظیر تقنین و سیاست‌گذاری از شمول نظارت قضایی خروج موضوعی دارند و برخی صلاحیت‌های حکومتی و اعمال سیاسی مختص قوه مجریه که ریشه در قانون اساسی دارند نیز از نظارت قضایی مصون هستند (شفیعی سردشت و دیگران، ۱۳۹۵: ۱۳۱).

چنین محدودیتی در رویه قضایی انگلیس دارای مؤلفه‌های خاص خود است (Moules, 2011: 45-47). در این بخش محدودیت سه‌گانه موجود طرح می‌گردد.

۱-۲-۵. محدودیت ناشی از موضوع

اولین محدودیت وارد بر بررسی سیاست‌های بالادستی در قالب موارد غیرقابل بررسی بودن موضوع آن است. به عنوان مثال می‌توان به مجوزی که از سوی سازمان محیط زیست^۲ تحت ماده ۱۳ قانون مواد رادیواکتیو مصوب ۱۹۹۳^۳ برای دفع فضولات اتمی داده است اشاره نمود. به همین جهت بر این قضیه

1. R (Alconbury Developments Ltd) v SS for Environment, Transport and the Regions [2001] UKHL 23: Lord Slynn.

2. Environment Agency.

3. Radioactive Substances Act 1993.

دعوی مطرح گردید.^۱ قاضی ترنر چنین ادعایی را رد کرد. زیرا از نظر وی موضوع مربوط به غیرقانونی بودن اقدام و برنامه بر طبق حقوق بین‌الملل خارج از حوزه اختیارات سازمان محیط‌زیست و دادگاه است. وی بیان داشت که: «مسائلی وجود دارند که درباره سیاست‌های بالادستی است، مانند ایجاد معاهدات، دفاع از قلمرو، انحلال پارلمان و انتصاب وزیران که در آن دادگاه‌ها به عنوان موضوع تحت بررسی حق مداخله ندارند، زیرا این موضوعات به واقع قابل قضاوت نیستند.»^۲

۲-۲-۵. محدودیت ماهوی

محدودیت دوم در بررسی چنین امری ممنوعیت بررسی ماهوی تصمیمات مربوط به سیاست دولت است. به همین جهت هیچ‌گاه رسیدگی طرحی در قالب اعتراض بر ماهیت سیاست‌ها مناسب تشخیص داده نشد. از همین روی دادگاه‌ها اعتراضات وارد بر تصمیمات بازرس را که تحت اعتراض بر سیاست‌ها و در پوشش اشتباه حکمی^۳ بیان می‌شود را رد می‌کنند. چنین امری توسط لرد دیپلاک بیان شده است.^۴ وی سیاست را توصیفی برای خط‌مشی خاص رفتاری در تصمیمات مقامات و مفهومی شناور تلقی، و تصمیم برای ساخت یک شبکه سراسری بزرگراه‌ها را به وضوح یکی از سیاست‌های دولت در وسیع‌ترین معنی این اصطلاح دانست. به همین جهت هرگونه پیشنهادی برای تغییر آن، در صلاحیت مجلس است.

در پرونده‌ای خواهان مدعی گردید که وزیر در زمان تأیید نظریه بازرس آثار اقتصادی و آلودگی صوتی و زیست‌محیطی ناشی از تولید حجم وسیعی از کربن دی‌اکسید را نادیده گرفته است. دادگاه به جهت آنکه اتخاذ تصمیم در برقراری توازن بین مزیت‌های ملی، اجتماعی و اقتصادی طرح در اختیار دولت است تا با توجه به سیاست‌های اتخاذی خود نسبت به آن اقدام نماید، چنین ادعایی را رد کرد.^۵ چنین امری در رویه قضایی ایران نیز مطرح گردیده است، با وجود این دیوان عدالت اداری با نگرشی قانونی خواسته را رد کرد.^۶

1. R (on the Application of Marchiori) v Environment Agency [2002] EWCA Civ 3, [2002] Eu LR 225.

2. There will be some questions of 'high policy' such as the making of treaties, the defence of the realm, the dissolution of Parliament and the appointment of Ministers where the courts as a matter of discretion do not intervene, because the matters are simply not justiciable.

3. Error of law.

4. Bushell v Secretary of State for the Environment [1981] AC 75, 98.

5. Barbone v Secretary of State for Communities and Local Government [2009] EWHC 463.

۶. پرونده شماره هـ/ع/۹۳/۱۹۹ مطروح در هیئت تخصصی اراضی، محیط زیست و صنایع دیوان عدالت اداری.

۳-۲-۵. مقدماتی بودن تصمیم

محدودیت سوم ناظر به حالتی است که سیاست‌های بالادستی در مراحل مقدماتی خود هستند و فاقد هرگونه اثر ماهوی می‌باشند. در پرونده‌ای^۱ مقام محلی به تصمیم دولت کارگر در سال ۲۰۰۹ مبنی بر ایجاد باند جدید در فرودگاه هیسرو^۲ اعتراض نمود. گزارش هیئت دولت در مورد آینده حمل و نقل هوایی که در سال ۲۰۰۳ منتشر گردید چنین اقدامی را حمایت می‌کرد. تغییر آب و هوایی به عنوان سیاست اولویت‌دار در آن زمان مطرح نبود و دولت مکلف به کاهش ۶۰ درصدی گاز دی‌اکسید کربن از سال ۱۹۹۰ تا ۲۰۵۰ گردید. در سال ۲۰۰۷ وزیر کشور اقدام به ارائه نظریه مشورتی محدود به آثار زیست‌محیطی باند جدید و شرایط مشخص شده که در گزارش هیئت دولت آمده بود، می‌نماید. پیامدهای مربوط به تغییرات آب و هوایی به صراحت کنار گذاشته شد.

در عین حال دو تغییر در قانون و سیاست اتفاق افتاد؛ اول تصویب قانون تغییر آب و هوایی که یک تکلیف قانونی را بر عهده وزیر کشور قرار داد تا نسبت به کاهش ۸۰ درصدی گاز کربن دی‌اکسید تا سال ۲۰۵۰ اطمینان حاصل گردد. دوم، قانون برنامه‌ریزی مصوب ۲۰۰۸ که برای آماده‌سازی اعلامیه‌های سیاست ملی و پروژه‌های بزرگ زیربنایی و انجام آن توسط کمیسیون طرح زیربنایی در راستای آن اعلامیه‌ها بود. معترضین بدو^۳ چنین اظهار کردند که تصمیم سال ۲۰۰۹ به نحو اساسی متفاوت از موضوع نظریه مشورتی است و دوم آنکه خواننده بسیاری از ملاحظات موجود را نادیده انگاشته است و سوم خواننده دلایل موجهی ارائه ننموده است. قاضی کارنواس تصمیم سال ۲۰۰۹ را اعلامیه سیاستی اعلام کرد که دارای هیچ اثر مؤثر و ماهوی نیست و «در پرونده مطروحه، متعاقب گزارش ۲۰۰۳ هیئت دولت و تصمیم ۲۰۰۹، هنوز در فاصله زیادی نسبت به موقعیتی ماهوی و اساسی در راستای مجوز رسمی قانونی جهت ساخت باند سوم متعاقب آئینی که در قانون ۲۰۰۸ پایه‌گذاری گردیده هستیم. هرگونه زمینه‌های اعتراض باید در چهارچوب روندی مداوم به سوی هدف نهایی ارزیابی گردد.»^۳ وی در ادامه چنین محدودیتی را صرفاً ناشی از وصف سطح بالای برخی از تصمیمات سیاستی تلقی نکرد بلکه ماهیت اولیه تصمیم‌گیری را مؤثر در آن دانست.

از نظر وی هر زمینه‌ای از اعتراض در این مرحله نباید به صورت یک تصمیم یا عمل فردی، مورد بررسی قرار گیرد بلکه باید یک روند مستمر در جهت هدف نهایی مجوز قانونی، مورد لحاظ قرار گیرد. بنابراین اگر نقص در مرحله‌ای به نحوی باشد که بتوان آن را در مرحله بعد به نحو صحیح انجام

1. London Borough of Hillingdon v Secretary of State for Transport [2010] EWHC 626.

2. Heathrow Airport.

3. London Borough of Hillingdon v Secretary of State for Transport [2010] EWHC 626, [2010] JPL 976, para 48. Carnwarth LJ.

داد، چنین امری مؤثر نخواهد بود. از نظر وی باید اشتباه واضح و رادیکال وجود داشته باشد، تا مداخله دادگاه در این مرحله را لازم بنماید. عدم توجه به ملاحظات اساسی نیز، اگر بتوان آن را در مرحله بعد اصلاح کرد مداخله دادگاه را توجیه نمی‌کند، مگر آنکه به درجه‌ای باشد که تنها راه حل منطقی در کنار گذاشتن آن باشد.^۱ در محدودیت سوم در هر حال شخص می‌تواند غیر معقول بودن مفاد سیاست^۲ را اثبات بنماید. در یکی از پرونده‌های نادر^۳ در این مورد، این امر توسط قاضی موریس کی^۴ پذیرفته شد. قضیه در مورد سیاست اتخاذی مبنی بر منع فرودگاه گاتویچ جهت توسعه ظرفیت حمل و نقل هوایی در جنوب شرق انگلیس بوده است. قاضی موریس بیان نمود که چنین تصمیمی غیر عقلایی^۵ است، زیرا یکی از دلایل حذف گاتویچ آن بوده است که در مدت زمان متعارف نمی‌تواند به قطب فرودگاهی تبدیل گردد، در حالیکه سند مشورتی به طور واضح دلالت بر عدم وجود تصمیم جهت توسعه قطب هواپیمایی بوده است.

علاوه بر این حذف گاتویچ در مرحله مشورتی نابهنگام بوده زیرا هدف دوره مشورت بازنگری در نظرات و فرضیات مختلف بوده است. از طرف دیگر اهمیت حفاظت منابع طبیعی دلالت بر وجود تکلیف تحمیلی بر مقامات محلی توسط مقررات حفاظت محیط زیست دارد که نشانگر هرگونه جایگزین معقول از جمله گاتویچ است. در این پرونده به وضوح یکی از موارد به چالش کشیدن سیاست‌ها عدم وجود نظم منطقی بین ساختار داخلی آن بیان شده است.

قاضی بروک^۱ تفسیر و تعبیر صحیح سیاست را عامل دیگر در بررسی قضایی تلقی نمود، زیرا به عنوان امر موضوعی بر عهده دادگاه است که بار معنایی واژه‌ها را تبیین نماید، بنابراین اگر سیاق متن سیاست مربوطه قادر به تحمل معانی متعدد باشد و معنایی که دارای بار حقوقی است از سوی مقام تملک‌کننده تفسیر و اعمال گردد، اقدام غیرقانونی نخواهد بود. دادگاه در صورتی مجاز به مداخله است که اظهار نظر در معنای اعلام شده خارج از اختیارات و یا اشتباه باشد، به همین جهت اگر مقام تصمیم‌گیرنده معنایی را به واژه‌ها بدهد که آن واژه‌ها قادر به تحمل آن بار معنایی نباشد، وی مرتکب اشتباه حکمی شده است و به همین جهت فهم نادرستی از سیاست تعیینی خواهد داشت (Moules, 2011 : 43).

1. London Borough of Hillingdon v Secretary of State for Transport [2010] EWHC 626, [2010] JPL 976, para 69.
2. Substance of the policy.
3. Medway Council v Secretary of State for Transport, Local Government and the Regions [2002] EWHC 2516, [2003] JPL 583.
4. Maurice Kay J.
5. Irrational.
6. R v Derbyshire County Council, ex p Woods [1998] Env LR 277, [1997] JPL 958.

۶. ضمانت اجرای ناشی از بررسی قضایی

به موجب بخش (۲) & (۱) ۳۱ قانون محاکم عالی ضمانت اجرای متعددی در باب کیفیت اتخاذ تصمیم از سوی دادگاه وجود دارد؛ احکم اجبار،^۲ حکم به ابطال،^۳ حکم ممنوعیت،^۴ اعلامیه‌های عادی،^۵ حکم نهی،^۶ که ممکن است مثبت^۷ و یا منفی^۸ باشد و خسارت^۹. با وجود این در بخش (۲) ۲۴ قانون تملک زمین ۱۹۸۱ تنها به ضمانت اجرای ابطال در باب تملک اشاره دارد.^{۱۰} آنچه در این ماده وجود دارد معلول دو عنوان است؛ مجوزی که به موجب دستور خرید اجباری اعطا گردیده فاقد صلاحیت صدور به موجب قانون حاکم باشد و یا منافع خواهان به نحو اساسی مخدوش گردد. ماده اخیر به نحوی در بردارنده تمامی اسباب و جهات مربوط به طرح بررسی قضایی است، با وجود این در پرونده‌ای که در خصوص انتظار مشروع مطرح گردید دادگاه تصمیم اتخاذی را باطل نکرد و نظر به خسارت داد.^{۱۱} به همین جهت به نظر می‌رسد در هر مورد محاکم ممکن است هر یک از وضعیت‌های فوق را در بحث تملک نیز اعمال نمایند. علاوه بر آن به موجب بخش (۱) ۲۴ قانون تملک زمین ۱۹۸۱ دادگاه دارای این اختیار است تا با صدور دستور موقت از اجرای دستور خرید اجباری تا زمان اتخاذ تصمیم در اصل دعوا جلوگیری نماید.^{۱۲}

در حقوق ایران برخی نوع تصمیم عدالت اداری در خصوص شکایات را در قالب ابطال و لغو تصمیم و یا عمل و یا تأیید خسارت دانسته‌اند (طباطبائی مومنی، ۱۳۸۱: ۴۳۸). به موجب قانون الحاق یک تبصره به ماده (۱) لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی دولت مصوب ۱۳۸۸/۲/۲ به ضمانت اجرای ابطال اقدامات دستگاه اجرایی مجری طرح اشاره دارد،^{۱۳} با وجود این در رویه قضایی ایران موارد دیگری نیز وجود

1. Senior Courts Act 1981 s(31).
2. Mandatory Order. mandamus.
3. Quashing Order. certiorari.
4. Prohibiting Order.
5. Ordinary Declarations.
6. Injunction.
7. Positive injunction.
8. Negative injunction.
9. Damages.
10. Acquisition of Land Act 1981(24) (2).
11. Majed, R (on the application of) v London Borough of Camden & Anor [2010] JPL 621[2009] EWCA Civ 1029.
12. Acquisition of Land Act 1981(24) (1).

۱۳. دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۹۰۰۸۰۰۸۷۶ مورخ ۱۳۹۲/۵/۲۱ شعبه هشتم دیوان عدالت اداری.

دارد مانند حکم اجبار،^۱ تصدیق ورود خسارت و یا اثبات استحقاق مطالبه قیمت ملک. چنین ضمانت‌اجراهایی یا اثر ثانوی ابطال اقدامات تملک است و یا آنکه مالک ابتدائاً در پی اخذ بهای ملک خود است و به همین جهت در قلمرو بررسی قضایی به مفهومی که در این بخش مورد نظر است قرار نمی‌گیرد و ناظر بر کیفیت جبران خسارت است. علاوه بر این در لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی دولت مقررهای در باب امکان صدور دستور موقت جز در مورد عدم پرداخت غرامت در تبصره ماده ۹ پیش‌بینی نشده است، به همین جهت عموماً قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری در مواد ۳۴ الی ۴۰ در مورد آن اجرا می‌گردد.

نتیجه

مطالعه تطبیقی در رویه قضایی ایران و انگلیس نشان می‌دهد که رویه قضایی انگلیس در تبیین مفهوم بررسی قضایی در حوزه حقوق تملک اراضی و اسباب و جهات آن نقش اساسی را ایفا می‌نماید و راهکارهایی را در جهت تشخیص خواهان و خواننده دعوی و جهات حاکم بر آن مطرح می‌نماید. از جمله جهات بررسی قضایی تجاوز از اختیارات (اعم از ماهوی و شکلی)، نقض عدالت طبیعی، اصل تناسب، انتظار مشروع و معقول بودن می‌باشد. مطالعه این جهات نشان می‌دهد که رویه قضایی انگلیس صرفاً قرائتی قانون محور به‌رغم قانونی بودن منبع تملک قهری نداشته و تلاش نموده تا در راستای توازن بین حفظ و احترام به مالکیت خصوصی اشخاص، منفعت عمومی و عقلانیت در تصمیمات اتخاذی، از قانون محوری خارج گردیده و اتخاذ تصمیم را بر مبنای عدالت و انصاف به عمل آورد. در حقوق ایران با وجود نقص قوانین تملک، محاکم ایران تلاش گسترده‌ای را در بر طرف نمودن آن با ارائه تفاسیر متناسب به انجام رسانیده‌اند. با وجود این، نگرش قانون محور غلبه بیش‌تری دارد و بررسی قضایی نیز عمدتاً در قالب عدم انطباق با مقررات قانونی مصرح در وقوع تملک مطرح می‌گردد، به همین جهت پیشنهاد می‌شود رویه قضایی ایران نیز بیش از پیش در توسعه مفاهیم ناظر بر بررسی قضایی در حوزه تملک قهری نقش برجسته خود را ایفا نماید.

۱. دادنامه شماره ۶۳۷ مورخ ۷۱/۱۱/۳ شعبه هفدهم دیوان عدالت اداری در رسیدگی به پرونده کلاسه ۷۱/۱۴۴: «...» شهرداری مذکور ملزم به اجرای تبصره یادشده و واگذاری زمین معادل قیمت زمین تملک شده به شاکیه می‌گردد...»

منابع

فارسی

- ابوالحمد، عبدالحمید (۱۳۷۰)، حقوق اداری ایران، چاپ چهارم، تهران: انتشارات توس.
- افشاری، فاطمه و شهاب‌الدین موسوی‌زاده (۱۳۹۴)، گفتارهایی در دیوان عدالت اداری (مجموعه گزارش‌های پژوهشی و نشست‌های علمی تا پایان سال ۱۳۹۳)، چاپ اول، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضاییه.
- امامی، محمد و مهستی سلیمانی (۱۳۹۱)، «شخصیت خواهان در دیوان عدالت اداری»، مجله مطالعات حقوقی دانشگاه شیراز، دوره ششم، شماره اول.
- امامی، محمد و مهستی سلیمانی (۱۳۹۲)، «ضوابط تشخیص دعاوی قابل طرح در دیوان عدالت اداری»، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۸۲.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۸)، ترمینولوژی حقوق، چاپ بیست و یکم، تهران: گنج دانش.
- راسخ، محمد (۱۳۸۸)، نظارت و تعادل در نظام حقوق اساسی، چاپ اول، تهران: دراک.
- زرگوش، مشتاق (۱۳۹۱)، تملک املاک، شبه‌تملک‌ها و سلب مالکیت از سرمایه‌ها توسط دولت، چاپ اول، تهران: نشر میزان.
- شفیعی سردشت، جعفر و علی‌اکبر گرجی ازندریانی و علی قانعی (۱۳۹۵)، «اعمال نظارت ناپذیر قضایی دولت در نظام حقوقی ایران»، مجله حقوقی دادگستری، سال هشتم، شماره نودوهم.
- شمس، عبدالله (۱۳۸۷)، آیین دادرسی مدنی - (دوره پیشرفته)، جلد دوم، چاپ هجدهم، تهران: دراک.
- صدرالحافظی، سید نصرالله (۱۳۷۲)، نظارت قضایی بر اعمال دولت در دیوان عدالت اداری، تهران: شهریار.
- طباطبائی موتمنی، منوچهر (۱۳۸۱)، حقوق اداری، چاپ هشتم، تهران: سمت.
- فقیه لاریجانی، فرهنگ و مرتضی نجابت خواه و خدیجه خیراله پور (۱۳۹۸)، «مرجع و فرایند تملک قهری اراضی در نظام‌های حقوقی ایران و انگلستان»، فصلنامه حقوق اداری، سال هفتم، شماره ۲۰.
- گرجی، علی‌اکبر (۱۳۸۷)، «حاکمیت قانون و محدودیت‌های حق دادخواهی در دیوان عدالت اداری»، فصلنامه حقوق اساسی، سال هفتم، شماره ۹.
- گرجی، علی‌اکبر و یونس فتحی (۱۳۹۱)، «مطالعه تطبیقی نظارت بر اعمال صلاحیت‌های گزینشی»، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۷۸ متین دفتری، احمد (۱۳۷۸)، آیین دادرسی مدنی و بازرگانی، جلد دوم، چاپ اول، تهران: مجد.
- معین، محمد (۱۳۸۶)، فرهنگ معین، جلد اول، چاپ چهارم، تهران: انتشارات ادنا.
- موسوی‌زاده، رضا (۱۳۸۶)، حقوق اداری، چاپ هشتم، تهران: میزان.
- مولاییگی، غلامرضا (۱۳۹۵)، نظارت قضایی دیوان عدالت اداری بر موسسات و نهادهای عمومی غیردولتی (گزارش نشست علمی)، چاپ اول، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضاییه.
- ویژه، محمدرضا و سید محمد شریف حجتی (۱۳۹۲)، «بررسی آثار عدم اجرای طرح‌های مصوب دولتی در مهلت مقرر قانونی بر اعتبار طرح و وضعیت اراضی واقع در آن‌ها»، فصلنامه رای، دوره ۲.
- همتی، مجتبی (۱۳۹۶)، «تقدم اعمال حاکمیتی شهرداری‌ها بر اعمال حقوق مالکانه در تملک املاک واقع

- در طرح‌های عمومی»، دو فصلنامه رویه قضایی شعب دیوان عدالت اداری، سال چهارم، شماره چهارم.
- یآوری، اسدالله و فرهاد ایران‌پور و مهدی مرادی برلیان و پرهام مهرآرام (۱۳۹۶)، اصول و معیارهای تفسیر قضایی در حقوق عمومی، چاپ اول، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضاییه.
- یآوری، اسدالله و وحید بابازاده (۱۳۹۳)، «مفهوم صلاحیت‌گزینی در آرای دیوان عدالت اداری»، فصلنامه تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، دوره ۷، شماره ۲۵.

آراء قضایی

- دادنامه شماره ۱۰۴ مورخ ۱۳۷۲/۲/۱۵ شعبه بیست و دوم دیوان عدالت اداری
- دادنامه شماره ۱۱۱۰ مورخ ۱۳۷۲/۱۰/۲۱ شعبه اول تجدیدنظر دیوان عدالت اداری
- دادنامه شماره ۱۱۳۴ مورخ ۱۳۷۷/۸/۲۴ شعبه هفدهم دیوان عدالت اداری
- دادنامه شماره ۱۲۱۱ مورخ ۱۳۷۵/۱۱/۷ شعبه یازدهم دیوان عدالت اداری
- دادنامه شماره ۱۳۳۹ مورخ ۱۳۸۷/۷/۲۳ شعبه سوم دیوان عدالت اداری
- دادنامه شماره ۱۴۱۴ لغایت ۱۴۱۸ شعبه چهارم دیوان عدالت اداری
- دادنامه شماره ۲۵۷۱ مورخ ۱۳۷۸/۱۲/۹ شعبه چهارم دیوان عدالت اداری
- دادنامه شماره ۳۰۰ مورخ ۱۳۷۵/۳/۲۴ شعبه سوم دیوان عدالت اداری
- دادنامه شماره ۴۵۹ مورخ ۷۲/۵/۱۷ شعبه دوازدهم دیوان عدالت اداری
- دادنامه شماره ۴۶ مورخ ۱۳۷۶/۱/۲۳ شعبه دهم دیوان عدالت اداری
- دادنامه شماره ۵۴۱ مورخ ۱۳۷۳/۹/۷ شعبه شانزدهم دیوان عدالت اداری
- دادنامه شماره ۵۸۳ مورخ ۱۳۷۷/۵/۶ شعبه ششم دیوان عدالت اداری
- دادنامه شماره ۶۳۵ مورخ ۶۹/۸/۱۲ شعبه چهاردهم دیوان عدالت اداری
- دادنامه شماره ۶۳۷ مورخ ۷۱/۱۱/۳ شعبه هفدهم دیوان عدالت اداری
- دادنامه شماره ۶۸۳ مورخ ۱۳۸۱/۵/۲۶ شعبه دوم تجدیدنظر دیوان عدالت اداری
- دادنامه شماره ۶۹ مورخ ۱۳۷۶/۱/۲۸ شعبه دوازدهم دیوان عدالت اداری
- دادنامه شماره ۷۸۲ مورخ ۱۳۸۳/۸/۴ شعبه هفتم تجدیدنظر دیوان عدالت اداری
- دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۰۷۰۲۰۰۵ مورخ ۱۳۹۱/۱۰/۱۲ شعبه هفتم دیوان عدالت اداری
- دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۰۷۰۲۰۲۱ مورخ ۱۳۹۱/۱۰/۱۹ شعبه هفتم دیوان عدالت اداری
- دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۳۰۰۴۳۶۵ مورخ ۱۳۹۱/۱۲/۱۳ شعبه ۳۰ دیوان عدالت اداری
- دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۳۱۰۳۳۰۶ مورخ ۱۳۹۱/۱۲/۱۳ شعبه ۳۱ دیوان عدالت اداری
- دادنامه شماره ۹۱۸ مورخ ۱۳۸۴/۴/۱۱ شعبه چهارم تجدیدنظر دیوان عدالت اداری
- دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۹۰۲۹۰۱۳۶۶ مورخ ۱۳۹۲/۴/۲۹ شعبه ۲۹ دیوان عدالت اداری
- دادنامه شماره ۹۵۰۹۹۷۱۳۲۰۳۰۰۰۱۸ مورخ ۱۳۹۵/۱/۱۸ شعبه سوم دادگاه عمومی حقوقی رودبار (گیلان)
- دادنامه شماره ۹۶۴ و ۹۶۵ مورخ ۱۳۷۴/۱۲/۲ شعبه چهاردهم دیوان عدالت اداری
- دادنامه شماره ۹۷۰۹۹۷۹۰۲۸۰۲۸۷۷ مورخ ۱۳۹۷/۷/۱ شعبه ۱۰ دیوان عدالت اداری در پرونده کلاسه شماره ۹۷۰۹۹۸۰۹۰۲۸۰۰۲۳۴

- دادنامه‌های شماره ۱۸۰۸ و ۱۸۰۷ و ۱۸۰۶ مورخ ۱۳۸۲/۸/۱۳ شعبه ششم دیوان عدالت اداری
- رأی شماره ۲۸۰ مورخ ۹۶/۱۱/۱۷ هیئت تخصصی اراضی، محیط زیست و صنایع دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت رویه ۱۰۵۰ مورخ ۱۳۹۳/۶/۳۱ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت رویه ۱۰۵۹ مورخ ۱۳۸۶/۹/۲۷ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت رویه ۱۰۷ مورخ ۱۳۷۷/۵/۲۴ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت رویه ۱۲ مورخ ۱۳۸۰/۱/۲۶ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت رویه ۱۲۰ مورخ ۱۳۷۴/۷/۱۵ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت رویه ۱۲۹۴ مورخ ۱۳۸۶/۱۱/۹ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت رویه ۱۳۲۹ مورخ ۱۳۸۶/۱۱/۱۴ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت رویه ۱۳۴۶ مورخ ۱۳۹۵/۱۲/۱۷ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت رویه ۱۴۰۳ مورخ ۱۳۸۶/۱۱/۳۰ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت رویه ۱۴۴۸ الی ۱۴۵۰ مورخ ۱۳۸۶/۱۲/۷ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت رویه ۱۴۵ مورخ ۱۳۷۴/۸/۲۷ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت رویه ۱۴۶ مورخ ۱۳۷۳/۱۱/۲۹ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت رویه ۱۵۰ مورخ ۱۳۷۳/۱۲/۶ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت رویه ۱۵۵ مورخ ۱۳۷۱/۸/۲۵ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت رویه ۱۶۵ مورخ ۱۳۷۴/۹/۱۱ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت رویه ۱۶۸ مورخ ۱۳۸۷/۳/۲۰ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت رویه ۱۷۶ مورخ ۱۳۷۴/۱۰/۲ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت رویه ۱۷۸ مورخ ۱۳۷۱/۸/۱۶ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت رویه ۱۹۷ مورخ ۱۳۸۶/۴/۳ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت رویه ۲۰۴ مورخ ۷۲/۱۱/۳۰ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت رویه ۲۱۱ مورخ ۱۳۶۹/۹/۲۰ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت رویه ۲۱۴ مورخ ۱۳۸۷/۴/۹ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت رویه ۲۲۸ مورخ ۱۳۶۹/۱۱/۹ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت رویه ۲۴۹ مورخ ۱۳۷۹/۸/۲۹ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت رویه ۲۵۰ مورخ ۱۳۸۸/۳/۲۴ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت رویه ۲۵۴ مورخ ۱۳۸۲/۷/۶ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت رویه ۲۹۴ و ۲۹۵ و ۲۹۶ مورخ ۱۳۸۰/۹/۱۱ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت رویه ۲ و ۳ مورخ ۱۳۷۶/۲/۲۰ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت رویه ۳۳ مورخ ۱۳۷۵/۲/۲۹ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت رویه ۳۷ و ۳۸ و ۳۹ مورخ ۱۳۶۸/۷/۱۰ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت رویه ۴۵۷ مورخ ۱۳۸۸/۵/۲۵ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

- رأی وحدت‌رویه ۴۶۷ مورخ ۱۳۸۷/۷/۷ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت‌رویه ۴۹۲ و ۴۹۱ مورخ ۱۳۹۵/۷/۲۷ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت‌رویه ۵ مورخ ۱۳۶۳/۳/۱ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت‌رویه ۵۱۷ مورخ ۱۳۹۱/۷/۲۴ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت‌رویه ۶۰۲ مورخ ۱۳۸۹/۱۲/۱۶ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت‌رویه ۶۷ مورخ ۱۳۸۵/۲/۱۷ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت‌رویه ۷۹ مورخ ۱۳۷۴/۵/۱۴ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت‌رویه ۸۳۱ مورخ ۱۳۸۷/۱۱/۲۷ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت‌رویه ۸۴۵ مورخ ۱۳۸۷/۱۲/۱۱ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت‌رویه ۸۷ مورخ ۱۳۶۸/۹/۲۳ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت‌رویه ۹۸۴ مورخ ۱۳۹۳/۶/۳ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری
- رأی وحدت‌رویه ۸۵۱ مورخ ۱۳۸۷/۱۲/۱۱ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

انگلیسی

- Alder, John (2002), *General Principles of Constitutional and Administrative Law*, Fourth Edition, PALGRAVE MACMILLAN.
- Barnett, Hilaire (2002), *CONSTITUTIONAL AND ADMINISTRATIVE LAW*, Fourth Edition, Cavendish Publishing Limited.
- Blackhall, J Cameron (2000), *PLANNING LAW AND PRACTICE*, Second Edition, Cavendish Publishing Limited.
- Bradley, A W & K D Ewing & C J S Knight (2015), *CONSTITUTIONAL AND ADMINISTRATIVE LAW*, Sixteenth edition, Pearson Education Limited.
- CARROLL, ALEX (2007), *Constitutional and Administrative Law*, Fourth edition, Pearson Education Limited.
- Denyer-Green, Barry (2014), *Compulsory Purchase and Compensation*, Tenth edition, Routledge.
- Dobson, Paul & Nigel Gravells & Phillip Kenny & Richard Kidner (1997), *Principles of administrative law*, Cavendish Publishing.
- Longley, Diane & Rhoda James (1999), *ADMINISTRATIVE JUSTICE: CENTRAL ISSUES IN UK AND EUROPEAN ADMINISTRATIVE LAW*, Cavendish Publishing Limited.
- Moules, Richard (2011), *ENVIRONMENTAL JUDICIAL REVIEW*, Hart Publishing Ltd.
- Article
- Williams, D. G.T. (1986), "Administrative Law in England: The Emergence of a New Remedy", *William & Mary Law Review*, Volume 27.
- Miles, Joanna (2000), «Standing under the Human Rights Act 1998: Theories of Rights Enforcement & the Nature of Public Law Adjudication», *The Cambridge Law Journal*, vol 59.
- Fletcher, William A. (1988), «The Structure of Standing», *Yale Law Journal*,

Volume 98.

- Electronic Document
- Administrative Court judicial review guide, 2018, available at: <https://www.judiciary.uk/publications/administrative-court-judicial-review-guide-2018/> (last visited on 28/01/ 2020).
- The Administrative Court Judicial Review Guide, 2019, available at: < https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/825753/HMCTS_Admin_Court_JRG_2019_WEB.PDF > (last visited on ۳۱/۰۵/ 2020).

Report

- The Law Commission (2002), TOWARDS A COMPULSORY PURCHASE CODE:
- (2) PROCEDURE, Consultation Paper No 169.
- Cases
- A-G for Hong Kong v Ng Yuen Shiu [1983] 2 AC 629.
- Arsenal Football Club Ltd v Ende [1979] AC 1, 32.
- Ashbridge Investments Ltd v Minister of Housing and Local Government [1965] 3 All ER 371; [1965] 1 WLR 1320.
- Associated Picture Houses Ltd v Wednesbury Corporation [1948] 1 KB 223; [1947] 2 All ER 680.
- Attorney-General of the Gambia v N'Jie [1961] AC 617, 634.
- Aysin Behchet & London Borough of Southwark [2015] UKUT0182(LC) ACQ/14/2014.
- Barbone v Secretary of State for Communities and Local Government [2009] EWHC 463.
- Boddington v British Transport Police [1998] 2 All ER 203, 208.
- Bolton Metropolitan Borough Council v Secretary of State for the Environment and Greater Manchester Waste Disposal Authority (1990) 61 P&CR 343; [1991] JPL 241.
- BRB (Residuary) Limited & South Yorkshire Passenger Transport Executive [2001] S3 8LUACQ/32/1997.
- Bushell v Secretary of State for the Environment [1981] AC 75, 98.
- Carltona v Works Commissioners [1943] 2 All ER 560.
- Chief Constable of the North Wales Police v Evans [1982] 1 WLR 1155.
- Coleen Properties Ltd v Minister of Housing and Local Government [1971] 1 All ER 1049; [1971] 1 WLR 433; 69 LGR 175; 22 P&CR 417.
- Council of Civil Service Unions v Minister for the Civil Service [1984] 3 WLR 1174; 3 All ER 395; [1985] AC 374.
- Ealing Corporation v Jones [1959] 1 QB 384, 392.
- Eco-Energy (GB) Ltd v First Secretary of State [۲۰۰۵] ۲P. & C.R. ۵.
- Errington v Minister of Health [1935] 1 KB 249 (CA).
- Ex parte Sidebotham; In re Sidebotham (1880) 14 Ch D 458, 465.
- Fairmount Investments Ltd v Secretary of State for the Environment [1976] 1 WLR 1255.

- Galloway v Mayor and Commonalty of London (1866) LR 1 HL 34, 43.
- Granada Theatres Ltd v Secretary of State for the Environment [1976] JPL 96.
- Great Western Railway v Swindon etc. Railway (1884) 9 App.Cas. 787.
- Hill v Midland Railway (1882) 21 Ch.D. 143.
- Hudson v Secretary of State for the Environment [1984] JPL 258.
- Lardner v Renfrew District Council [1997] SC 104, 108.
- London Borough of Hillingdon v Secretary of State for Transport [2010] EWHC 626, [2010] JPL 976.
- Majed, R (on the application of) v London Borough of Camden & Anor [2010] JPL 621[2009] EWCA Civ 1029.
- Medway Council v Secretary of State for Transport, Local Government and the Regions [2002] EWHC 2516, [2003] JPL 583.
- Meravale Builders v Secretary of State for the Environment (1978) 36 P&CR 87; [1978] JPL 699.
- Newbury District Council v Secretary of State for the Environment [1981] AC 578, 599.
- North East Fife District Council v Secretary of State for Scotland 1992 SLT 373.
- Preston v IRC [1985] 2 All ER 327.
- Proctor & Gamble Ltd v Secretary of State for the Environment [1992] 1 EGLR 265.
- Pyx Granite Co Ltd v Ministry of Housing and Local Government [1958] 1 QB 554.
- R (Alconbury Developments Ltd) v SS for Environment, Transport and the Regions [2001] UKHL 23.
- R (on the Application of Marchiori) v Environment Agency [2002] EWCA Civ 3, [2002] Eu LR 225.
- R (on the Application of Royal Borough of Kensington and Chelsea) v Secretary of State for Communities and Local Government [2009] EWHC 1854.
- R v City Panel on Takeovers and Mergers ex parte Datafin Ltd [1987] QB 815.
- R v Derbyshire County Council, ex p Woods [1998] Env LR 277, [1997] JPL 958.
- R v Disciplinary Committee of the Jockey Club ex parte Aga Khan [1993] 1 WLR 909.
- R v Secretary of State for the Environment, Transport and the Regions, ex parte Holding & Barnes plc [2001] UKHL 23.
- R v Talbot Borough Council ex parte Jones [1988] 2 All ER 207.
- Re London School Board and Foster (1903) 87 L.T. 700.
- Robert Hitchens Ltd v Secretary of State for Communities and Local Government [2010] EWHC 1157.
- Schmidt v Home Secretary [1969] 2 Ch 149.
- Simmons v Secretary of State for the Environment [1985] JPL 253.
- Simpsons Motor Sales (London) Ltd v Hendon Corporation [1964] AC 1088.
- Stayley Developments Limited & Secretary of State for The Environment Transport and The Regions [2000] WC2A1JR ACQ/144/1998.
- Stringer v Minister of Housing and Local Government [1971] JPL 114; 1 All ER

- 65; [1970] 1 WLR 1281.
- Times Investment Ltd v Secretary of State for the Environment (1990) 61 P&CR 98.
 - Transport for London (London Underground Limited) v Spierose Limited (in administration) [2009] UKHL 44.
 - Turner v Secretary of State for the Environment (1973) 28 P&CR 123.
 - Walton v The Scottish Ministers (Scotland) (Rev 1) [2012] UKSC 44.
 - Webb v Minister of Housing and Local Government [1965] CA.
 - Wilson v Secretary of State for the Environment [1973] 1 WLR 1083.

