

## مقاله پژوهشی

### تملك اموال و املاك توسط ستاد اجرائى فرمان حضرت امام خمينى (ره) از منظر فقه اماميه با نگرشى بر کشور فرانسه

محمد صادق ابراهيميان<sup>۱</sup>، بيت اله ديو سالار \*<sup>۲</sup> پرويز ذكائيان<sup>۳</sup>

تاريخ دريافت: ۱۴۰۰/۱۰/۲۸

تاريخ پذيرش: ۱۴۰۱/۰۴/۱۲

**چکیده:** هدف از اين پژوهش تملك اموال و املاك توسط ستاد اجرائى فرمان حضرت امام خمينى (ره) از منظر فقه اماميه با نگرشى بر کشور فرانسه می باشد و روش پژوهش مقایسه ای - تطبیقی است و فرضیه مطروحه به این صورت است بحث تملك و املاك از نظر امام خمينى (ره) درست است و یافته ها حاکی از این است که امام خمينى (ره) تملك اموال را بر مبنای مبانی فقهی و حقوقی درست دانسته اند ولی بارها تملك اموال مشروع را به خاطر این که با موازين اسلامى ناسازگار است مشروع ندانسته است حضرت امام خمينى (ره) تملك اموال غير مشروع را مجاز دانسته اند در قانون فرانسه مصادره صرفاً مبتنى بر منفعت عمومى بايد باشد و دولت مالک این اموال نیست. در راستای حمایت حقوقی از اموال عمومى، این نظریه؛ اختیار واگذارى اموال عمومى را از دولت سلب می کند و او را مکلف به حفاظت و نگهدارى از این اموال می نماید.

**واژگان اصلی:** تملك، اموال و املاك، ستاد اجرائى فرمان حضرت امام خمينى (ره)، فرانسه.

<sup>۱</sup> دانشجو دکتری فقه و حقوق دانشگاه آزاد واحد چالوس، چالوس (ایران). [noorzaker264@gmail.com](mailto:noorzaker264@gmail.com)

<sup>۲</sup> استادیار دانشگاه آزاد اسلامی واحد چالوس، چالوس، ایران (نویسنده مسول). [beytollahdivsalar@yahoo.com](mailto:beytollahdivsalar@yahoo.com)

<sup>۳</sup> استادیار دانشگاه آزاد اسلامی واحد چالوس، چالوس (ایران). [pzokaiyan59@gmail.com](mailto:pzokaiyan59@gmail.com)

## مقدمه

در تمامی اعصار گذشته و در پی هر تحول سیاسی بزرگ (انقلاب در یک کشور که منجر به سقوط قوای حاکمه آن شده است)، تملک املاک به جای مانده از حاکمان و عناصر و عوامل آنها به نفع حکومت جدید یکی از اولین اقدامات انجام شده افراد پیروز آن واقعه سیاسی بوده و هستدر لغت شناسی تملک رابه معنی به چنگ در آوردن ، به تصاحب در آوردن چیزی تعریف کرده اند ( فرهنگ عمید ، ۱۳۷۲ ، ۱۷۲). این رویه از سالیان سال و از قرون باستان بوده و است و کشور ما نیز از این قاعده مستثنی نبوده و ملت آن در طول تاریخ همواره شاهد این فراز و فرودهای سیاسی بوده- اند. در همین راستا بعد از انقلاب اسلامی ایران به فاصله مدت کوتاهی (۱۷ روز) امام خمینی (ره) با ابلاغ حکم حکومتی و تاریخی خود در نهم اسفند ۱۳۵۷ به سالها مالکیت نامشروع خاندان منحوس پهلوی و عمال آن بر اموال عمومی و بیت المال مسلمین پایان بخشیده و حفظ و صیانت اموال به جای مانده از بنیاد پهلوی، نهادی انقلابی به نام بنیاد مستضعفان تاسیس کردند.

بعد از تصویب قانون اساسی و در اجرای اصل ۴۹ این قانون، مراجع صلاحیتدار دیگری تشکیل و در ادامه این اقدامات نسبت به شناسایی و مصادره اموال و املاک افراد موصوف مبادرت نمودند ولی این امر باعث چالش های زیادی شده است مروری بر حوادث سال های نخستین پس از پیروزی انقلاب اسلامی، به ویژه سال های ۱۳۵۸ تا ۱۳۶۱ نشان می دهد که این امریکی از جنجالی ترین مباحث آن دوره بوده است. ظاهراً نقطه آغازین این موضوع به فرمان تاریخی امام خمینی قدس سره باز می گردد که طی آن، حکم مصادره اموال سلسله پهلوی و عمال و مربوطین به آن را صادر نمودند. پس از آن، مصادره جنبه عمومی تری پیدا کرد و اموال تعدادی از سرمایه داران و زمین داران بزرگ نیز مصادره شد. در ادامه این جریان به تدریج مصادره جنبه قانونی به خود گرفت و قوانین چندی در این باره به تصویب رسید. اما هم چنان مصادره بحث انگیز بود. در حالی که انقلابیون و نهادهای برآمده از انقلاب همچون جهاد سازندگی، کمیته ها و دادگاه های انقلاب از آن استقبال می کردند، گروهی دیگر از جمله برخی از

عالمان دینی و محافل فقهی به شدت از آن استبعاد نموده و آن را امری بی‌سابقه در فقه اسلامی و خلاف شرع می‌دانستند.

مسئله مهمی که وجود دارد این است که در وهله نخست چندان هم این اعتراضات بی‌اساس نبود، زیرا اولاً: اصطلاح مصادره در هیچ یک از منابع و متون فقهی به کار نرفته بود و این مساله فقط جنبه تاریخی داشته که هر حکومتی عوض می‌شده است حکومت جدید اموال حکومت قبلی را تصاحب می‌کرده است و به اموال افراد دیگر تعرضی نداشته است ثانیاً: در حالی که به گواهی تاریخ، ملی کردن اعمداً ناشی از مصلحت‌اندیشی‌های کلان و حفظ منافع عمومی بوده است و همچنین مصادره<sup>۲</sup> از هوس‌های شخصی و افزون‌طلبی‌های زورمداران برآمده است و ثالثاً: مصادره اموال که به سلب مالکیت اشخاص منجر می‌شد با اصل مشروعیت مالکیت خصوصی در اسلام مغایر می‌نمود بالاخص مصادره اموال افراد وابسته به حکومت شاه که با این همه، امام خمینی(ره) هم چنان از مصادره اموال دفاع می‌کردند. این موضع‌گیری جدا از ایرادهای یاد شده، با مبانی معظم له نیز ظاهراً ناسازگار بود؛ ایشان در آثار فقهی خود بارها از اصل حرمت اموال و احترام مالکیت خصوصی دفاع کرده بودند، چرا که اصولاً مشروعیت مالکیت خصوصی از ضروریات فقه اسلامی است هم چنین در قانون اساسی که مورد تأیید و تأکید ایشان بود مانند اصول ۴۴، ۴۶، ۴۷ که بحث مالکیت در این اصول مطرح شده است و نیز قانون مدنی که مهم‌ترین نظام نامه روابط حقوقی شهروندان جمهوری اسلامی است در موادی چند از جمله مواد ۳۰ و ۳۱، مالکیت خصوصی را به رسمیت شناخته اند البته در قانون اساسی مواردی نیز در مورد مصادره اموال وجود دارد و مهم‌ترین ماده‌هایی که در مورد مصادره اموال وجود دارد ماده ۲۸ و ۲۷۸ قانون مدنی و اصل ۴۹ قانون اساسی است / اصل ۴۹ قانون اساسی چنین مقرر نمود: دولت موظف است ثروت‌های ناشی از ربا، غصب، رشوه، اختلاس، سرقت،

1. Nationalization

2. Confiscation

قمار، سوء استفاده از موقوفات، سوء استفاده از مقاطعه کاری‌ها و معاملات دولتی، فروش زمین‌های موات و مباحات اصلی دایر کردن اماکن فساد و سایر موارد غیر مشروع را گرفته و به صاحبان حق رد کند و در صورت معلوم نبودن او به بیت‌المال بدهد این حکم باید با رسیدگی و تحقیق و ثبوت شرعی به وسیله دولت اجرا شود پس از این تاریخ مقررات قانونی دیگری در مقام تحقق بخشیدن به اصل مذکور به تصویب مجلس شورای اسلامی رسید این مقررات عبارت بودند از: قانون الزام دولت جهت تهیه لایحه پیاده کردن اصل ۴۹ در مدت چهار ماه، مصوب ۱۳۶۰/۰۵/۲۰ مجلس شورای اسلامی قانون نحوه اجرای اصل ۴۹ قانون اساسی مصوب ۱۳۶۳/۰۵/۱۷ مجلس، قانون تمدید مهلت مقرر در تبصره ماده ۴ قانون نحوه اجرای اصل ۴۹ قانون اساسی مصوب ۱۳۶۴/۵/۱۴ و قانون شمول اجرای قانون نحوه اجرای اصل ۴۹ قانون اساسی در مورد ثروت‌های ناشی از احتکار و گران فروشی و قاچاق مصوب ۱۳۸۶/۱۱/۲۹ مجلس شورای اسلامی.

با این توضیح دادگاه‌های ویژه اصل ۴۹ قانون اساسی با هدف تعیین تکلیف نسبت به مصادیق اصل ۴۹ قانون اساسی و مآلاً بررسی اموال بجا مانده از آنان و همچنین بررسی و صدور حکم نسبت به اموال بجا مانده از افرادی که در فرامین بعدی حضرت امام (ره) و مقام معظم رهبری آمده، شکل گرفت. در مقابل تمام مواد و لایحه‌ها قاعده‌های فقهی و حقوقی متعددی بود که در مورد مالکیت افراد بر اموال خود بود از جمله قاعده تسلیط از مشهورترین قواعد فقهی است و به علت کاربرد وسیع اقتصادی و اجتماعی اش از دیرباز از اساسی‌ترین قاعده‌های فقه در اسلام بوده است. این قاعده تثبیت‌کننده ارکان مالکیت است و بعلت جایگاه خاص اموال و مالکیت در زندگی روزمره بشر اهمیت و برجستگی خاص در بین سایر موضوعات دارد. این قاعده مبتنی بر دلایل کتاب، سنت، اجماع و عقل می‌باشد (محقق داماد، ۱۴۰۶ق، ج ۱: ۶۱-۹۵) همچنین اهمیت اموال و مالکیت در مکاتب الهی و حتی در نظام‌های غیر الهی یک اصل اساسی و مسلم، برای تنظیم روابط اجتماعی و اقتصادی افراد جامعه است. حدیث نبوی (ص) حُرْمَةُ مال المسلم کحرمة دمة مال مسلمان همانند خورش محترم است (حلی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۷: ۱۶۷) به خوبی

بر اهمیت مال مسلمان حکایت دارد.

## ۲- بیان مساله

در مورد حفظ اموال قاعده و احادیث زیادی وجود دارد حدیث مشهور پیامبر(ص) که فرموده اند الناس مسلطون علی اموالهم ، مردم بر اموال خود سلطه و اختیار دارند(کلینی، ۱۴۲۹، ق، ج ۱۰، : ۴۷۵) بر اساس همین قاعده اگر مالک چیزی بود حق دارد در آن هر گونه دخل و تصرفی کند(همان، ۹۵) و مطابق ماده ۳۵ قانون مدنی، تصرف به عنوان مالکیت دلیل مالکیت است، مگر اینکه خلاف آن ثابت شود. متصرف برای اثبات مالکیت خود نیاز به دلیل دیگر ندارد و در تمامی دعاوی مربوط به اموال، منقول باشد یا غیر منقول، مدعیان مالکیت ناچارند که در برابر او حقانیت خود را ثابت کنند. در دعاوی مالکیت، همیشه متصرف سمت منکر و مدعی علیه را دارد، و بار اثبات دعوی بر دوش کسی است که می خواهد خلاف اماره قانونی تصرف را ثابت کند. تصرفی دلیل مالکیت است که اولاً تصرف به عنوان مالکیت باشد و ثانیاً تصرف مشروع باشد(کاتوزیان، ۱۳۷۶ : ۱۸۶-۱۸۸) و قاعده دیگری که در مورد حفظ حرمت مالکین افراد وجود دارد قاعده الضرر است این قاعده از مشهورترین قواعد فقهی است که در تمام ابواب فقه، اعم از عبادات و معاملات به آن استناد می شود و قاعده لاضرر به معنی نفی مشروعیت هر گونه ضرر و اضرار در اسلام است. از این قاعده به قاعده ضرر، قاعده ضرر و ضرار، قاعده لاضرر و لاضرار و قاعده نفی ضرر نیز تعبیر می شود(مکارم شیرازی، ۱۴۱۱، ج ۱ : ۲۸) و قاعده دیگر قاعده احترام و حرمت است بر اساس قاعده احترام مالکیت، اموال اشخاص دارای احترام بوده، تعرض غیر قانونی به آن ممنوع است(نجفی، ۱۳۷۶، ج ۴، ۵۵۹ و ۳۸۲) محققان بر پایه ی این حکم، مال مسلم و کافر ذمی را در سرزمین اسلامی محترم و مصون از تعرض غیر دانسته اند(جعفری لنگرودی، ۱۳۸۱، ج ۱ : ۱۷۴) در بیان مفهوم این قاعده گفته اند که تصرفات افراد در اموال خویش منوط به رعایت احترام حقوق دیگران است؛ همچنان که در حقوق فرانسه این تعبیر به معنای عدم اضرار و یا دخالت نکردن در امور مالی دیگران است (انصاری، ۱۳۸۴، ج ۱ : ۱۴۷۱) و قاعده دیگر قاعده اذن است

یعنی اعلام رضایت فرد و یا نماینده او برای انجام عملی گفته می شود اذن همان اراده فرد است ( کاتوزیان ، ۱۳۸۹ : ۱۶) منزلت تمام احکام و دولت اسلامی به منزلت تحقق مصلحت فرد و جامعه اسلامی وابسته است( رفیعی آتانی ، ۱۳۸۶ : ۲۶). از نظر اسلام انحصار تولید و توزیع به دست گروه و طبقه خاص چه طبقه حاکمه مشروع و چه غیر مشروع ممنوع است و باید اینگونه تصرفات در حدود حفظ مصلحت عموم آزاد باشد و راه نفوذ طبقه خاص و انحصارگر بسته گردد( طالقانی، ۱۳۴۴: ۲۰۸) البته شهید مطهری می گوید یک سلسله قواعد و قوانینی در خود این دین وضع شده که کار آنها کنترل و تعدیل قوانین دیگر است. فقیهان این قواعد را، قواعد حاکمه می نامند، مانند الحرج و قاعده الضرر که بر سراسر فقه حکومت می کنند. کار این سلسله قواعد، کنترل و تعدیل قوانین دیگر است. در حقیقت، اسلام برای قاعده ها نسبت به سایر قوانین و مقررات، حق و توقا ئل شده است( مطهری، ۱۳۷۸ ، ج ۱۹ : ۱۲۲) قاعده دیگری هم که وجود دارد قاعده ولایت است طبق این قاعده، اگر کسی از ادای حقوق دیگران خودداری نماید یا از انجام تکالیف قانونی خویش امتناع ورزد و یا مانع رسیدن افراد به حقوق خود گردد، حاکم جامعه اسلامی یا منصوبین از سوی وی می توانند به قائم مقامی از او عمل نموده و آنچه را که وظیفه اوست از باب ولایت انجام دهند(غروی اصفهانی، ۱۴۱۸ق، ج ۲ : ۳۹۹) قانون مدنی حق مالکیت را تعریف نکرده است ولی اوصاف و آثاری که از آن استنباط می شود، کمک مؤثری برای تعریف مالکیت می باشد(مفرحی، حسین، ۱۳۷۶ : ۲۵) در حقوق فرانسه ماهیت حقوقی رابطه دولت و دیگر اشخاص عمومی با اموالی که در اختیار دارند ، چیست؟ می توان دو مبنای کلی در این خصوص مطرح کرد : نظریه مالکیت دولت بر اموال عمومی و دیگری ، نظریه نگهداری دولت از اموال عمومی نظریه نگهداری اموال عمومی توسط دولت است که ردپای این نظریه را علاوه بر حقوق روم و پس از آن در فرانسه، در قانون اساسی و قوانین عادی نظام حقوقی ایران ، همچنین در مبنای فقهی نیز می توان یافت لذا می توان گفت مالکیت در اصطلاح حقوقی حقی است که فرد نسبت به مایملک خود پیدا می کند و حق هر نوع تصرف به جز مواردی را که

قانون منع کرده است و بهره برداری از آن را دارد (حیدریان، ۱۳۵۰: ۲۷). بنابراین تملک اموال و املاک توسط ستاد اجرایی با مبانی فقهی سازگاری دارد ولی با حاکمیت اراده هم خوانی ندارد که در این پژوهش به بررسی موارد مطروحه پرداخته شده است و سؤال اصلی در این پژوهش به این صورت است تملک اموال و املاک توسط ستاد اجرایی فرمان حضرت امام خمینی (ره) از منظر فقه امامیه با نگرشی بر کشور فرانسه به چه صورتی است؟

مشایخ گندس و راسخ (۱۳۹۶) پژوهشی در مورد اداره اراضی سلب مالکیت شده انجام دادند و یافته‌ها حاکی از این بود که اموالی که مورد سلب مالکیت از طرف دولت و یا نهادهای عمومی قرار می‌گیرند، نیاز به حفظ، نگهداری، اداره و بهره‌برداری دارند.

سیمایی (۱۳۹۶) پژوهشی در مورد قلمرو مالکیت خصوصی و حکم مصادره اموال از دیدگاه امام خمینی انجام داد و نتایج بیانگر این بود که مالکیت در اسلام نه مطلقاً خصوصی و نه کاملاً عمومی است. برخی از اموال قابل تملک اشخاص می‌باشد و برخی دیگر یا ملک عموم و متعلق به همگان است و یا ملک شخصیت حقوقی امام می‌باشد و بر مبنای دیگر امام ولی امر آن‌ها است.

خواجوند و پور اسکندر (۱۳۹۶) پژوهشی در مورد مصادره اموال در حقوق ایران با تأکید بر رویه دادگاه اصل ۴۹ قانون اساسی انجام دادند و یافته‌ها حاکی از این است که براساس ماده ۴۹ قانون اساسی دولت موظف است ثروتهای ناشی از ربا، غصب، رشوه، اختلاس، سرقت، قمار، سوءاستفاده از موقوفات، سوءاستفاده از مقاطعه کاریها و معاملات دولتی، فروش زمین‌های موات و مباحات اصلی دایر کردن اماکن فساد و سایر موارد غیرمشروعاً گرفته و به صاحبان حق رد کند و در صورت معلوم نبودن او به بیت‌المال بدهد این حکم باید با رسیدگی و تحقیق و ثبوت شرعی به وسیله دولت اجرا شود.

کاشی، مهدی (۱۳۹۴) پژوهشی در مورد حقوق مالکانه اشخاص ثالث بر اموال غیر منقول مصادره شده موضوع اصل ۴۹ انجام داد و نتایج حاکی از این بود که در تمامی اعصار گذشته و در پی هر تحول سیاسی بزرگ (انقلاب در یک کشور که منجر به سقوط قوای حاکمه آن شده است)، مصادره اموال به جای مانده از حاکمان و

عناصر و عوامل آنها به نفع حکومت جدید یکی از اولین اقدامات انجام شده افراد پیروز آن واقعه سیاسی بوده و است و هدف از پژوهش حاضر مقایسه تملک اموال و املاک توسط ستاد اجرائی فرمان حضرت امام خمینی (ره) از منظر فقه امامیه با نگرشی بر کشور فرانسه می باشد.

### ۳- مفاهیم

#### تملك

مالک شدن را تَمَلُّک گویند و در بابهای مربوط به عقود و ایقاعات و نیز بابهای نظیر جهاد ، احیا موات و حدود از آن سخن رفته است. پادشاه شدن بر قوم و در اللسان ، خداوند شدن ، خداوند چیزی شدن، توانا گردیدن بر امری ( دهخدا، ۱۳۷۷: ۲۵) . تملک به معنای فراهم کردن اسباب آن همچون قبول در عقود ، جیازات ، و ، امری مباح است، لیکن گاهی به سبب عارضه ای حکم دیگری پیدا می کند، مانند کراهت تملک از راه قرض گرفتن بدون ضرورت در اصطلاح حقوقی تملک یعنی مالک شدن ، تصاحب را گویند (امامی، ۱۳۷۴، ج ۱ : ۳۱). تملک به معنای فراهم کردن اسباب آن همچون قبول در عقود، جیازت، و احیاء موات، امری مباح است، لیکن گاهی به سبب عارضه ای حکم دیگری پیدا می کند، مانند کراهت تملک از راه قرض گرفتن بدون ضرورت یا وجوب تملک آب وضو با خریدن در صورت توقف تحمیل آب بر آن.

#### ۲-۵- اموال

اموال کلمه ای است عربی و جمع مال است. اموال در لغت به معنی مالها، املاک و اسباب و امتعه و کالا و ثروت و هر چیزی که در تملک کسی باشد، یا در تصرف و ید کسی باشد، گفته می شود. در فارسی هم به مال خواسته می گویند (دهخدا ، ۱۳۷۷ ، ج ۳ : ۳۳۷۷). مال عبارت است از چیزی که ارزش اقتصادی داشته و قابل تقویم به پول بوده و ارزش مبادله را دارا باشد. بنابراین حقوق مالی مانند حق تحجیر و حق شفعه و حق صاحب علامت تجاری هم مال محسوب می شود (لنگرودی ، ۱۳۸۷ : ۵۹۵) .

قانون مدنی ما مال را تعریف نکرده است، اما با بررسی مصادیق اموال در مواد مختلف می توان دریافت که نویسندگان قانون مدنی ما آن را به معنای گسترده خود در نظر گرفته اند. در این معنا کلمه مال به تمام اشیاء و حقوقی که دارای ارزش



اقتصادی است گفته می‌شود. در بعضی از موارد برای رفع هرگونه ابهام اموال و حقوق مالی با هم آورده شده‌اند. در نتیجه کلمه مال در عرف‌کنونی به دو معنی مادی و حقوقی به کار برده می‌شود.

۱- به معنای مادی و محدود، مال به اشیایی گفته می‌شود که موضوع داد و ستد حقوقی بین اشخاص قرار می‌گیرد. مانند: خانه اتومبیل‌فرش و جواهر.

۲- به معنای مجرد و حقوقی که عبارت است از حقوق مالی که به اشخاص امکان انتفاع از اشیای مادی را می‌دهد. مانند: حق مالکیت و طلب از دیگران. در نظام حقوقی المان در مورد اموال نوشته‌اند که اموال دو قسم است نخست اموالی که به «شخص» تعلق می‌گیرد و دوم اموالی که نه به «شخص» بلکه به یک «هدف و کاربری خاص» تعلق دارد. وقتی یک مال به یک جهت و کاربری اختصاص یافت، متعلق همان جهت و کاربری می‌شود، نه شخصی که آن را در اختیار دارد. در نتیجه نه اراده‌ی آن شخص، بلکه مقتضیات آن هدف و کاربری است که بر آن اعمال می‌شود. هنگامی که این نظریه وارد حقوق فرانسه شد، طرفداران آن ابراز داشتند که اموال عمومی به حکومت تعلق ندارد، بلکه متعلق به کاربری آنهاست.

بر اساس این دیدگاه، مالکیت انکار نمی‌شود، بلکه دارنده‌ی آن از دولت به یک جهت خاص که در قالب شخصیت و قواعد حاکم بر آن نمی‌گنجد، منتقل می‌شود و دولت تنها نگهبان این هدف و اموال خواهد بود همانطور که مشاهده می‌شود این نظریه شباهت بسیار زیادی با نظریه‌ی «مالکیت جهت» در فقه دارد.

### اراده

اراده در لغت به معنی خواستن است (دهخدا، ۱۳۷۷: ۴۱) در اصطلاح، اصل آزادی اراده به این معنی است که هر فرد در جامعه هر کاری که بخواهد می‌تواند بکند مگر اینکه قانون به منظور حفظ مصالح اجتماعی، بر اراده او، به عنوان بازدارنده وارد گردد. اساس این اصل این است که کلیه فعالیت افراد و نیروی آنها اراده است.

در حقوق، اراده از مبانی اعتبار قرارداد شمرده شده است مقصود از اراده در اصل حاکمیت اراده، اراده انشایی است (شهیدی، ۱۳۹۵: ۵۵) در حقوقدانان اراده حرکت نفس به طرف کاری معین پس از تصور و

تصدیق منفعت است ( جعفری لنگرودی ، ۱۳۹۴ : ۲۴ ) در این تعاریف از شرایط تحقق اراده، قصد انشاء است که این تعریف نشان دهنده اهمیت اراده ظاهری است که اراده باطنی را اعلان کند همچنین گفته اند اراده در اصطلاح حقوق ایران به معنای خواستن است. در قسمت مقدمه عنوان شد که مصادره اموال نشأت گرفته از فرمان امام خمینی (ره) می باشد امام خمینی (ره) برای این که اموالی که مصادره می شود سازماندهی شود فرمان تشکیل ستاد اجرایی را نمودند که در قسمت ذیل به بررسی پیشینه ستاد اجرایی پرداخته می شود .

#### ۴-پیشینه ستاد اجرایی فرمان امام خمینی(ره)

ستاد اجرایی فرمان امام سازمان حکومتی و خیریه ، تحت کنترل رهبر است، که در سال ۱۳۶۸ به فرمانامام خمینی تأسیس شد خبرگزاری رویترز در سال ۲۰۱۳ دارای های ستاد اجرایی را بالغ بر ۹۵ میلیارد دلار اعلام کرد (استکلو ، ۲۰۱۳ : ۵۴) .

این نهاد وظیفه مدیریت اموالی که طبق اصل ۴۹ قانون اساسی و دیگر قوانین، در اختیار می‌باشند را بر عهده دارد و در دوحوزه اصلی امور خیریه و بخش اقتصادی فعالیت می‌نماید . شرکت‌های وابسته به ستاد اجرایی فرمان امام نیز در زمینه هایی چون خدمات مالی، بانکداری، املاک و مستغلات، صنعت نفت، مخابرات، دامپروری فعال می‌باشند ( قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران ) .

آغاز به کار این ستاد در ششم اردیبهشت سال ۱۳۶۸ حدود یک ماه قبل از رحلت امام خمینی(ره) طی حکمی جهت در اختیار گرفتن کلیه وجوه و اموال مجهول المالك بلاصاحب، ارث بلا وارث و اموالی که بابت تخمیس و خروج از ذمه و اجرای اصل ۴۹ قانون اساسی و دیگر قوانین در اختیار ولی فقیه قرار گرفته است، صورت گرفت. و این ستاد اختیار داشت تا به هرگونه صلاح می‌دانند در تمامی ابعاد فروش، نگهداری و اداره آن‌ها اقدام نموده یا قسمتی از این اختیارات را در اختیار وزارت امور اقتصاد و دارایی، قرار دهند. این ستاد طی این حکم موظف شد کلیه درآمدهای حاصله را در موارد مقرر شرعی، بنیاد شهید ، بنیاد پانزده خرداد ، بنیاد مسکن ، کمیته امداد سازمان بهزیستی طرح شهید رجایی و بنیاد جانبازان انقلاب اسلامی و موارد دیگر مورد نظرشان مصرف نماید. پس از

رحلت امام خمینی (ره) ریاست ستاد در سال ۱۳۷۳ توسط حجه السلام خامنه ای به محمد شریعتمداری واگذار شد و سپس در سال ۱۳۷۶ دکتر محمد جواد ایروانی در این جایگاه قرار گرفت محمد مخبر از سال ۱۳۸۶ تاکنون ریاست ستاد را بر عهده دارد. پس از تاسیس، برخی از اموال و دارایی های مصادره شده پس از انقلاب به این ستاد تحویل داده شد ( خبرگزاری صدا و سینما ، ۱/۵/۱۳۹۸). تملك اموال داراي مصادیقي مي باشد که در قسمت ذیل به معرفی آنها می پردازیم .

#### ۵- مصادیق تملك

##### ۱-۵- املك و اموال بلا وارث

يکي از مصادیق تملك ، تملك اموال بلا وارث است بلا وارث يعني اموال اشخاصي که وارث ندارند گفته مي شود در منهاج الصالحين ذکر شده است که اگر شخص بلاوارث در مورد همه اموال خود در جهتی غیر از امور خیر وصیت کند، وصیت او نافذ نیست.

دیدگاه قانون مدنی در مورد وصیت اشخاص بلاوارث به صراحت سخنی نگفته و تنها در یک ماده به صورت ابهام آمیزی در این مورد اظهار نظر کرده است. ماده 866 قانون مدنی مقرر می دارد در صورت نبودن وارث، امر ترکه متوفی برای حاکم است ( کاتوزیان ، ۱۳۸۲: ۱۶۲ ) همان گونه که دیده می شود این ماده چنان ابهامی دارد که حقوقدانان در تفسیر این ماده دچار اختلاف شده اند. برخی از حقوقدانان با تکیه بر روایاتی مانند سَأَلُواكَ عَنِ الْاَنْفَالِ قُلِ الْاَنْفَالُ لِلّٰهِ وَ الرَّسُولِ فَاتَّقُوا اللَّهَ وَ أَصْلِحُوا ذَاتَ بَيْنِكُمْ وَ أَطِيعُوا اللَّهَ وَ رَسُوْلَهُ اِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِيْنَ ( آیه ۱، سوره انفال).

از تو درباره ي انفال (غنایم، و اموال بدون مالک) سؤال می کنند؛ بگو: «انفال مخصوص خدا و پیامبر است؛ پس، از [مخالفت فرمان] خدا بپرهیزید؛ و خصومت هایی را که در میان شماست، اصلاح کنید؛ و اگر ایمان دارید، از خدا و پیامبرش اطاعت کنید ابن جنید اسکافی چنین نقل می کند از حضرت علی (ع) روایت شده است که هر کس ورثه داشته باشد تا ثلث اموالش حق وصیت دارد و مازاد آن غیر نافذ است، اما اگر وارثی نداشته باشد، می تواند تمام اموالش را برای هر کس بخواهد وصیت کند (حلی، ۱۳۸۷ ، ج ۶ : ۳۷۸) . بنابراین حاکم حق دارد در املك بلاوارث دخل و تصرفی داشته باشد در مورد اموال بلاوارث حدیث وجود دارد

اما با حاکمیت اراده منافات دارد چون شخصی که بی وارث است نیز می تواند مالش را به هر شخصی ببخشد ولی دولت چنین اجازه ای به او نمی دهد .

به نظر می رسد قانون فرانسه نیز به قانون ایران نزدیک است اما در مورد موانع ارث و مصادره اموال باید گفت گاهی وجود اسبابی در شخص وارث سبب منع وی از ارث مورث خود می گردد که به این اسباب موانع ارث گفته می شود. موانع ارث در حقوق ایران کفر، قتل، ولادت از زنا و لعان است که بعضی عقیده دارند کفر و قتل در عمل می تواند مانع ارث باشد و در حقوق فرانسه فقط قتل از موانع ارث محسوب می شود. در نظام حقوقی ایران، توارث تنها میان خویشاوندان واقعی میتواند جاری باشد؛ در حالی که در حقوق فرانسه در فرزندخواندگی، کلیه احکام قرابت نسبی اجرا میشود. و همچنین فرقی بین فرزند شرعی با فرزند طبیعی و فرزند نامشروع قایل نشده و به آنها ارث تعلق می گیرد.

مشروع بودن تملک اموال و املاک بر مبنای کتاب، سنت و سیره معسومین ، اجماع و عقل می باشد البته مصادیق تملک بر طبق قانون اساسی اصل ۴۹ شامل رشوه ، اختلاس، سرقت، قمار، سوء استفاده از موقوفات، سوء استفاده از مقاطعه کاریها و معاملات دولتی، فروش زمینهای موات و مباحات اصلی و دایر کردن اماکن فساد و ... از جمله موارد مذکور در این اصل می باشد .

## ۲-۵- اموال مجهول المالک

منظور از این اموال، اموالی است که مالک دارد ولی مالک آن مشخص نمی باشد، این اموال با دستور داد دادستان به مصرف فقرا می رسد مانند اشیایی که پیدا شده لقطه و حیواناتی که گم شده اند ضاله. مثال دیگر برای اموال مجهول المالک موردی است که فردی فوت نموده در حالیکه وارث او مشخص نمی باشد ( لنگرودی ، ۱۳۹۲ : ۴۱). مجهول المالک از نظر قانون ثبت، املایی است که طبق قانون ماده 11 به ثبت عمومی گذاشته شده ولی در مهلت مقرر نسبت به آنها تقاضای ثبت نشده است، بدین جهت آن املاک را مجهول المالک تلقی می کنند البته متصرفین یا کسانی که حق تقاضای ثبت دارند هر زمان می توانند نسبت به این گونه

املاک درخواست ثبت کرده و سند مالکیت دریافت کنند. ماده ۱۲ قانون ثبت نسبت به املاکی که مجهول المالك اعلان شده اشخاصی که حق تقاضای ثبت دارند می‌توانند ظرف مدت دو سال از تاریخ اجرای این قانون تقاضای ثبت نمایند و پس از گذشت ۲ سال معاملات راجع با آن املاک قبل از تقاضای ثبت در دفتر اسناد رسمی پذیرفته نمی‌شود. همچنین طبق قانون هشت ماده ای حضرت امام خمینی (ره) این اموال در اختیار ولی فقیه قرار می‌گیرد اموال مجهول المالك طبق فرمان حضرت امام خمینی (ره) جزء مصادیق تملك است به فتوای فقیهان شیعه اموال مجهول المالك را پس از تحقیق و نامید شدن از پیدا کردن مالک آن باید صدقه داد. البته برخی از فقیهان مانند صاحب جواهر (نجفی، ۱۳۶۲ش، ۱۳۶ش، ج ۳۸: ۱۴۷) و امام خمینی معتقدند که باید از حاکم شرع هم اجازه گرفت. در مقابل فقیهانی همچون سید ابوالقاسم خویی در صدقه دادن مجهول المالك، اجازه حاکم شرع را لازم نمی‌دانند (خویی، بی تا، ج ۳۵: ۷۵۵).

### ۳-۵- اموال بلا صاحب

اموال بلاصاحب اموالی است که سابقه تملك دارد و مورد اعراض مالک آنها واقع شده است مانند مالی که در دریا بر اثر غرق کشتی به اعماق دریا می‌رود و مالک آن نوعاً در اینگونه موارد اعراض می‌نماید (لنگرودی، ۱۳۹۴: ۴۱). اموال اشخاص بدون وارث در حکم اموال مجهول المالك محسوب می‌شود (محقق داماد یزدی، ۱۴۲۰ق: ۱۲۳) برای اموال بلاصاحب مصوب ۱۶ اردیبهشت ماه ۱۳۱۳ شمسی ماده اول نسبت به اموال متوفایی که وراثت او معلوم نیست و اموالی که صاحبان آنها غیر معلوم است باید در جراید کثیرالانتشار اعلان نماید.

برای اموال بلاصاحب با توجه به حکم مورخ ۱۳۶۸/۲/۶ حضرت امام (ره) و حکم مورخ ۱۳۶۸/۶/۱۶ مقام معظم رهبری و سایر احکام معظم له راجع به اموال در اختیار ولی فقیه قرار می‌گیرد تصاحب اموال بلاصاحب با حاکمیت اراده منافاتی ندارد. اعمال ولایت پدر و اجداد پدری بر فرزند و نواده در حقوق ایران، موجب شناسایی امتیازات عدیده ای برای این سرپرستان، جهت مداخله در امور مالی فرزند تحت سرپرستی آن هاست. قانون مدنی ایران، ولایت جد پدری را در عرض ولایت پدر پذیرفته و برای مادر، ولایتی جهت اداره امور مالی فرزند در نظر نگرفته است. در حقوق فرانسه نیز پیش از اصلاحات سال

۱۹۷۰ میلادی قانون مدنی فرانسه، قدرت مطلقه در مدیریت اموال فرزندان، به سان حقوق کنونی ایران، از آن شخص پدر بوده است. به موجب اصلاحات در قانون مدنی فرانسه، «قدرت مطلقه پدری»، جای خود را به «اشتراک و همکاری ابوین» در اداره اموال فرزند صغیر بخشیده است. مقایسه بین دو شیوه متفاوت مدیریت اموال فرزند در حقوق ایران و فرانسه و بررسی مزایا و کاستی های هر کدام از این دو شیوه، از اهداف نوشتار کنونی است (سیفی و شاه مرادی، ۱۳۹۷: ۹۰).

#### ۴-۵- کالاهای قاچاق بلاصاحب و متواری

قاچاق کالا معضلی دیرینه است که از دیرباز خسارتهای اقتصادی و فرهنگی هنگفت و گسترده ای به کشورمان وارد کرده است و ملت را از درآمدهای مشروع و قانونی چشمگیری محروم ساخته است. به نحوی که ارزش کالای قاچاق وارد شده به کشور را تا دو میلیارد دلار و خسارت ناشی از آن به خزانه دولت را تا هزار میلیارد تومان در سال برآورد کرده اند (روزنامه اطلاعات، ۱۳۸۸).

مبنای قانونی کالای قاچاق بلاصاحب و متواری طبق ماده ۲۹ قانون امور گمرکی قاچاق محسوب می شود به شرح زیر است بند یک ماده فوق شامل مواردی می شود که کالا به ترتیب غیر مجاز وارد کشور شود و یا از کشور خارج شود. البته قانونگذار استثنایی برای این مورد قایل شده و آن به هنگامی است که کالای مزبور در موقع ورود و یا صدور ممنوع یا غیر مجاز یا مجاز مشروط نبوده و از حقوق گمرکی و سود بازرگانی و عوارض بخشوده باشد چنانچه مسافری یا وسیله حملی قصد ورود یا خروج طلا یا ارزی غیره را بدون اظهار به مسئولان گمرک و انجام تشریفات گمرکی داشته باشد، عمل به استناد بند یک قاچاق تلقی می شود. ضمن اینکه در بند ۵۴ و ۵۶ آیین نامه اجرایی قانون امور گمرکی اشاراتی به این مورد دارد.

در فعل قاچاق، خوف ضرر جانی و مالی وجود دارد. از سوی دیگر، هر کاری که در آن خوف ضرر باشد، شرعا جایز نیست. دلیل عمده این حکم، قاعده نفی ضرر است. این قاعده از نظر متن و سند، مورد اتفاق می باشد (انصاری، بی تا، ج ۲: ۵۳۲) که اصل آن به قضیه سمره بن جندب برمی گردد.

حمل نفي بر نهي؛ مقصود از لا ضرر ولا ضرار، حرام بودن ضرر زدن به ديگران است، معنای قاعده در اين صورت اين است که ضرر زدن و اضرار به ديگران از نظر شرع حرام است و دلالتی بر لزوم جبران ضرر و يا اولويت داشتن بر ديگر احکام شرعی نخواهد داشت (حر عاملی، بی‌تا: ۳۹ و ۶۸).

نفي حکم ضرری بر اساس اين نظريه از سوی شارع، هيچ حکم ضروری وضع نشده است. به ديگر سخن، هر حکمی که از سوی شارع مقدس صادر شده، اگرزيان آور باشد، ضرر بر نفس مکلف با غير او، ضرر مالی يا غير مالی، حکم ياد شده به استناد قاعده لاضرر برداشته شده است (نراقی، ۱۴۱۷ق: ۵۱) تصاحب اموال بلاصاحب نیز با حاکميت اراده منافاتي ندارد در قانون فرانسه صرف ترک یک مال در محلی يا استفاده نکردن از آن، موجب تحقق اعراض نميشود، بلکه اعراض عملی حقوقی است که نیاز به اراده انشايی مالک هم دارد. شایان ذکر است ترک مال و رها کردن آن صرف نظر از اينکه عنصر مادی تحقق اعراض است، ميتوان نشانه و کاشف از اراده بر اعراض باشد يا دست کم اين گونه فرض شود (پیلوار، ۱۳۹۶: ۱۴۷). کالای قاچاق نیز در قانون فرانسه در اختيار حاکم می باشد.

#### ۵-۵- اموال رسوب شده در مناطق آزاد

وقتي که اموال رسوب شده در گمرک زياد بماند ضبط می شود در برخی از گمرکات، مدت زمان ارسال کالای متروکه به سازمان جمع آوری و فروش اموال تملیکی تا حدود ۶۰ ماه طول می کشد. سازمان بازرسی کل کشور با بررسی عملکرد گمرک در زمينه جلوگیری از رسوب کالاهای متروکه و تاکيد بر لزوم مکانيزه کردن واحدهای متروکه در گمرک، با توجه به اينکه قانونگذار زمان خاصی را برای تنظيم اظهارنامه متروکه در گمرک و اطلاع آن به سازمان جمع آوری و فروش کالای متروکه تعيين نکرده، پيشنهاد می شود گمرک ايران برای جلوگیری از اعمال سلیقه، در پيشنوويس آيين نامه قانون امور گمرکی جديد، ظرف زمانی مشخصی را برای آن تعيين کند. بررسی اسناد ارائه شده از گمرکات نشان می دهد که در برخی از گمرکات، مدت زمان ارسال کالای متروکه به سازمان جمع آوری و فروش اموال تملیکی تا حدود ۶۰ ماه است، همچنين در زمان انجام بازرسی از گمرکهای منتخب، حدود ۳ هزار تن کالای متروکه رسوبی در گمرکهای مورد بررسی موجود بود (روزنامه دنياي اقتصاد، ۱۳۹۱/۵/۲، شماره روزنامه: ۲۶۲۵). در مورد اموال رسوب شده هيچ نوع سندفقهی وجود ندارد

ولی با حاکمیت اراده منافات دارد زیرا در صورتی که صاحب اموال رسوب شده

اموال رسوب شده در مناطق آزاد و ویژه اقتصادی، اموال اعراضی، رها شده، اموال و املاک غائبین مفقودالثر، اموالی که بابت تخمیس و خروج از ذمه و اجرای اصل 49 قانون اساسی و دیگر قوانین در اختیار ولی فقیه است که این مورد نیز با حاکمیت اراده منافاتی ندارد و مورد تاکید حضرت امام خمینی (ره) بوده است در قانون فرانسه اموال رسوب شده در اختیار دولت قرار می گیرد. در قانون فرانسه مصادره صرفاً مبتنی بر منفعت عمومی باید باشد و دولت مالک این اموال نیست.

#### ۴-۵- اموال اعراضی

اعراض در لغت به معنای روی گرداندن (راغب اصفهانی، ۱۴۲۲: ۵۵۹) و همچنین چشم پوشیدن مالک است از مال خود که مالک از سلطه خود نسبت به مال خویش چشم می پوشد و به موجب این عمل، آن مال جزء مباحات می شود و قابل تملک از طریق حیازت است (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۳: ۶۴).

قانون مدنی ایران اگر چه ماده صریحی راجع به اعراض ندارد، ولی در ماده ۱۷۸ نسبت به مالی که در دریا غرق شده و مالک از آن اعراض کرده از نظریه مشهور پیروی کرده است و در ماده ۱۷۸ مقرر می دارد، مالی که در دریا غرق شده و مالک از آن اعراض کرده است، مال کسی است که آن را بیرون بیاورد. این ماده برگرفته از فقه امامیه است اساس این ماده بر پدیده حقوقی اعراض است (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۰: ۳۶۴).

اعراض در اصطلاح فقه عبارت از صرف نظر کردن از هر گونه حق می باشد همان طور که ابراء عبارت است از صرف نظر کردن از حق دینی (مصطفوی، ۱۴۰۴: ۵۰)

قزوینی در صیغ العقود و الایقات می نویسد: اعراض از ملک موجب می گردد که آن مال بلامالک و از مباحات محسوب شود و هر کسی می تواند از طریق حیازت آن را مالک گردد، مثل مالی که در دریا غرق می شود و مالکش امیدی به در آوردن آن ندارد یا اشیایی که مردم از منزل خود بیرون می ریزند. بنابراین، چنانچه ثابت شود که اموال پیدا شده مورد اعراض قرار گرفته اند، از مصادیق این قسم هستند و احکام اموال پیدا شده بر آنها مترتب نیست. اعراض یکی از ایقاعات است



که نیاز به انشاء دارد (قزوینی، ۱۴۱۴: ۲۹۰؛ جعفری لنگرودی، ۱۳۸۰: ۳۶۴). در حقوق ایران به نظر میرسد با عنایت به مواد ۲۲، ۴۶ و ۱۳ قانون ثبت، نسبت به اموال غیرمنقول اعراض به عنوان یک عمل حقوقی که مشمول عنوان معاملات در معنای عام است، بای به موجب سن رسمی انجام شود، مگر اینکه در خود قوانین شیوه دیگری پیش بینی شده باشد؛ در غیر این صورت، با عنایت به قواعد عام حقوقی و اصل رضای بودن اعمال حقوقی، اعراض عمل حقوقی غیرتشریفاتی است در حقوق فرانسه به عنوان قاعده و بر اساس سنت تفکیک میان اموال منقول و غیرمنقول، گفته شده است که در اموال منقول اعراض غیرتشریفاتی است و با تحقق دو عنصر مادی (ترک مال و رفع تصرف و معنوی (اراده) محقق می‌شود، ولی در اموال غیرمنقول، اعراض باید رسمی باشد؛ مگر در مواردی مثل حق انتفاع که نیاز به سن رسمی نیست (تری و سیملر، ۲۰۰۶: ۸۷).

#### ۷-۵-اموالی که بابت تخمین و خروج از ذمه

ذمه در متون فقهی دو گونه به کار رفته است گاه ذمه در معنای عام است و گاه در معنای خاص. برای تبیین ذمه در معنای عام و ذمه در معنای خاص می‌توان گفت: ذمه در معنای عام، کلیه تکالیف و تعهدات، اعم از عبادی، غیرعبادی، مالی، غیرمالی، عبادی مالی، حقوقی، حقوق مالی و به طور کلی تمام الزامات و التزامات را در بر می‌گیرد. ذمه در معنای خاص، ذمه ای است که هرگاه برای دیگری به مالی مشغول شود، او مالک این ذمه می‌گردد، به عبارتی مال در ذمه یا مافی الذمه، دارای مثبت صاحب ذمه است و دارای منفی مدیون و صاحب ذمه، مالک بالفعل مال موجود در آن ذمه است. ضمان مختص ذمه به معنای خاص است و تکلیف محض مخصوص ذمه در معنای عام. به عبارتی هرگاه تعهد محض باشد، اشتغال ذمه به معنای عام ایجاد می‌کند، ولی اگر تعهد، دینی باشد، اشتغال ذمه به معنای خاص که همراه ضمان است ایجاد می‌شود.

کلیه وجوه و اموال مجهول المالك بلاصاحب، ارث بلا وارث و اموالی که بابت تخمیس و خروج از ذمه و اجرای اصل ۴۹ قانون اساسی و دیگر قوانین در اختیار ولی فقیه است.

موضوعی که خیلی مهم است این است که تملک جزء حقوق مردم است یا نه حق الناس یا حقوق عباد به حقوق مردم برعهده انسان اشاره دارد. حق الناس در مقابل حق الله است که به حقوق خدا بر ذمه بندگان

می‌پردازد. حق‌الناس به حقوق مالی اختصاص ندارد و جان و آبروی افراد را نیز دربرمی‌گیرد. حق‌الناس را به دو قسم محض مانند جان و مال مردم و غیر محض مانند سرقت و قذف که دو جنبه حق‌الناس و حق‌الله را همزمان دارد، تقسیم کرده‌اند.

امام سجاد(ع) در رساله حقوق، بیش از پنجاه حق و تکلیف که برعهده انسان را ذکر کرده است. در احادیث، بودن حق‌الناس بر ذمه انسان را باعث مستجاب نشدن دعا دانسته‌اند.

حق‌الناس با توبه و شهادت در راه خدا بخشیده نمی‌شود بلکه باید جبران شود یا صاحب‌حق آن را ببخشد. در احکام قضایی دین اسلام، میان حق‌الناس و حق‌الله تفاوت‌هایی وجود دارد؛ مثلاً اجرای حکم در حق‌الناس به درخواست صاحب‌حق نیاز دارد؛ ولی در حق‌الله مشروط به مطالبه کسی نیست و اینکه حق‌الناس مبتنی بر دقت و احتیاط است؛ ولی حق‌الله مبتنی بر آسان‌گیری و تخفیف. در منابع فقهی از حق‌الناس در بخش احکام قضایی سخن می‌گویند (شیخ طوسی، ۱۳۸۷ق، ج ۱۶۳: ۷) در قوانین حقوقی جمهوری اسلامی ایران نیز به آن توجه شده است (شیری، ۱۳۷۲: ۱۱۲) برای مثال دیه، قصاص و برخی از جرایم تعزیری مثل توهین، از باب حق‌الناس بودن، جرم دانسته شده‌اند (شیری، ۱۳۷۲: ۱۱۹-۱۲۰) حال سئوال این است که تملک حق‌الناس نیست با مثالی این مطلب را توضیح می‌دهیم از انجایی که این اموال با زور قاچاق به دست آمده است بنابراین جزء حق‌الناس محسوب نمی‌شود چون این افراد نیز حق مردم را مورد تجاوز قرار داده‌اند.

در قسمتهای فوق به بررسی تملک و اموال پرداخته شد و حالا به بررسی اراده می‌پردازیم .

## ۸- اراده

در حقوق، اراده از مبانی اعتبار قرارداد شمرده شده است مقصود از اراده در اصل حاکمیت اراده، اراده انشایی است ( شهیدی ، ۱۳۹۵ : ۵۵) در حقوقدانان اراده حرکت نفس به طرف کاری معین پس از تصور و تصدیق منفعت است ( جعفری لنگرودی ، ۱۳۹۴ : ۲۴) در این تعاریف از شرایط تحقق اراده، قصد انشاء است که این تعریف نشان دهنده اهمیت اراده ظاهری است که اراده باطنی را اعلان کند همچنین گفته اند اراده در اصطلاح حقوق ایران به معنای خواستن است؛ اما در شرط

روانی معامله یا ایقاع، بر اساس بند یک ماده ۱۹۰ قانون مدنی، اراده به دو حالت جداگانه رضاء درونی و قصد ( قصد انشا) تفکیک شده است گاه مجموع قصد و رضاء و گاه منحصر به قصد انشاء ( شهیدی ، ۱۳۹۵ : ۵۵). در حقوق انگلستان مفهوم یا بار حقوقی اراده با مفهوم آگاهی یا دلیل و مستند تفاوت دارد اراده مبین صلاحیت یا اهلیت برای انجام کار است لذا افراد غیر سالم و کودکان فاقد اراده هستند بدین ترتیب مفهوم اراده در حقوق انگلستان برای ایجاد مسئولیت حقوقی اهمیت شایانی دارد اراده مترادف ایجاب است ایجاب باید صریح و روشن باشد و بر مبنای عدالت باشد ( نوین ، ۱۳۹۰ : ۲۰۹).

اولین اثر اصل حاکمیت اراده، آزادی در انجام عمل حقوقی می باشد؛ به این صورت که فرد در انعقاد یا عدم انعقاد عمل حقوقی آزاد می باشد و هیچ کس نمی تواند وی را مجبور به انعقاد قراردادی بکند که او راضی نیست. در مورد محتوا و شرایطی که در عمل حقوقی گنجانده می شود، افراد آزاد هستند که محتوای آن را برگزینند کسی حق ندارد محتوایی خاص را در عمل ارادی فرد تحمیل کند.

از نظر رعایت شکل و قالب عمل حقوقی نیز افراد روابط خود را آزادانه تنظیم می کنند و مجبور نیستند از قالبها و نمونه هایی که قانونگذار در اختیار آنها قرار داده است، استفاده نمایند(صفایی ، ۱۳۹۲ : ۴۷).

بعد از انعقاد قرارداد نیز باید اراده طرفین محترم باشد و مقامات عمومی حق تغییر آثار قرارداد و توافقیهای طرفین را ندارند و قاضی نمیتواند در قرارداد تجدیدنظر کند و آن را تعدیل نمایدیا به آن معنی دیگری بدهد . بنابراین تملک اموال و املاک توسط ستاد اجرائی فرمان حضرت امام خمینی(ره) با اصل حاکمیت اراده منافات دارد و با ولایت و انفال عجین می باشد . در قانون فرانسه اراده با عنصر رضا شناخته می شود و برای گرفتن و تشکیل عقد ضروری است در نوشته های حقوقی رضا به اراده تعبیر می شود بنابراین در تملک اموال با قانون حاکمیت اراده فرانسه نیز مغایر است( بجنودی و ملیحی، ۱۳۹۴ : ۱-۲۲).

## ۹- نتیجه گیری

مالکیت از جمله مهمترین حقوقی است که مورد و قوانین اساسی و عادی کشورها و فقه قرار گرفته است. یکی از دغدغه های اصلی دولت چگونگی تثبیت مالکیت افراد بر اراضی و اموال غیر منقول و نحوه حمایت از آنها بطرق مختلف مدنی و کیفری بوده است. بنابراین لزوم احترام به مالکیت یکی از اصول اولیه حقوقی می باشد حقوق مالکانه اشخاص مستلزم اعمال ضمانت اجراهای مدنی نظیر الزام به جبران خسارت و در برخی از موارد ضمانت اجراهای کیفری مانند حبس است. بعضی از اموال همچنان که توضیح داده شد سلب مالکیت می شوند اموالی که مورد سلب مالکیت از طرف دولت و یا نهادهای عمومی قرار می گیرند، نیاز به حفظ، نگهداری، اداره و بهره برداری دارند؛ با این اوصاف در کلیه جوامع، نهادهایی بدین منظور پیش بینی نموده اند و قوانین مختلف بر حسب مورد به مصادیق سلب مالکیت پرداخته و نهادهای اداره ای کننده برای آنها تأسیس نموده است. اینگونه نهادها یکی از شاخصه های مهم و اصلی در خصوص این موضوع محسوب می گردند و هرچه قدر اختیارات و وظایف مقامات و سازمان های تعبیه شده به طور شفاف و دقیق در قوانین و مقررات مشخص باشد حفاظت و احترام به اموال عمومی بیشتر تضمین و رعایت می گردد؛ به هر تقدیر، حفظ، نگهداری، اداره، بهره برداری و بر حسب مورد فروش این اموال نیاز به وجود نهادهایی دارد و کار ویژه چنین نهادهایی ضروری و پر اهمیت است چرا که بدون وجود آنها متعاقباً، شاهد تلف، تخریب، سوء استفاده و از بین رفتن اموال سلب مالکیت شده خواهیم بود. و بدین ترتیب نهادهای اداره کننده به یکی از مهمترین ارکان در این خصوص بدل میگردد که تأثیرات آن را در ابعاد مختلف باید ملحوظ نظر داشت در قانون فرانسه امام خمینی (ره) مصادره اموال را بر مبنای مبانی فقهی و حقوقی درست دانسته اند و از آن نیز دفاع نموده اند. ایشان همواره مصادره را به خاطر غضب اموال عمومی و غارت بیت المال و بدهی به ملت جایز شمردند اما او بارها مصادره اموال مشروع را به خاطر این که با موازین اسلامی ناسازگار است مشروع ندانسته و در نهایت طی فرمانی از مسولان خواسته است با جدیت از مصادره اموال مشروع جلوگیری

نمایند و متخلفین را به مجازات برسانند در این میان چالشی که مساله سلب مالکیت دارد با حاکمیت اراده است و اینکه آیا سلب مالکیت با حاکمیت اراده رابطه ای دارد همچنان که عنوان گردید اراده در اصطلاح حقوق ایران به معنای خواستن است آیا مواردی که سلب مالکیت می شود با خواسته طرف مقابل است در جواب می توان گفت که سلب مالکیت حاکمیت اراده را نفی کرده و بر خلاف آن می باشد در قانون فرانسه تصاحب اموال مطرح نیست و به جای تصاحب اموال نظریه نگهداری بیشتر مطرح است نظریه نگهداری از اموال عمومی توسط دولت ریشه ای عمیق در تاریخ حقوق دارد. حقوق رومی را می توان یکی از اولین نظام های حقوقی دانست که این تئوری را در درون خود پرورش داد. این امر با تفاسیر مالکانه پادشاهان نسبت به اموال و حتی اشخاص، رو به زوال نهاد تا آنکه در اعصار جدید با مطرح شدن نظریه حاکمیت و تبیین مفهوم ملت، دوباره این اندیشه احیا گشت. حمایت از اموال عمومی از تصرفات ناصحیح دولت، بخصوص در دولت هایی که کارآمدی، شفافیت و سلامت کافی را ندارند؛ ایجاب می کند که از اعطای حق مالکیت به دولت اجتناب ورزیده شود و او در قالب نگهداری و ولایت قرار گیرد در حقوق فرانسه نیز اموال رسوب شده و قاچاق در اختیار دولت قرار می گیرد.

## منابع و ماخذ

- امامی، حسن (۱۳۷۴)، **حقوق مدنی**، تهران، کتاب فروشی اسلامیة ج ۱، چاپ پانزدهم، صفحه ۷۴.
- انصاری، شیخ مرتضی (بی تا)، **المکاسب**، قم، انتشارات علامه، چاپ دوم، صفحه ۸۴.
- انصاری، مرتضی (۱۳۸۴)، **زندگی نامه و شخصیت شیخ انصاری**، نشر فارس الحجاز، چاپ اول، ۸۵.
- اصفهانی، سید ابوالحسن (۱۴۲۲)، **وسيلة النجاه**، موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، قم، چاپ اول، ۵۴۱.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۹۴)، **الفارق**، تهران، گنج دانش، چ دوم، ج ۵، صفحه ۱۷۴.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۷)، **ترمینولوژی حقوق**، تهران، انتشارات کتابخانه گنج دانش، چاپ نوزدهم، صفحه ۵۹۵.
- جعفری لنگرودی، جعفر (۱۳۸۰)، **ترمینولوژی حقوق**، تهران: کتابخانه گنج دانش، چ ۱۱، صفحه ۱۷۵.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۳)، **حقوق اموال**، کتابخانه گنج دانش، تهران، چاپ پنجم، صفحه ۲۴.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۱)، **مبسوط در ترمینولوژی حقوق**، تهران. انتشارات گنج دانش، ج ۱، صفحه ۱۴۷.
- حلّی، حسن بن یوسف (۱۴۱۴ ه.ق.)، **تذکرة الفقهاء**، مؤسسه آل البيت عليهم السلام، اول، صفحه ۳۷۸.
- حلّی، محمد بن حسن (۱۳۸۷)، **ایضاح الفوائد**، قم: مؤسسه اسماعیلیان، ج ۱، ۲ و ۳، چاپ اول، صفحه ۱۶۷.
- حیدریان، محمود (۱۳۵۰)، **مبادئ علم حقوق مطالعه تطبیقی در حقوق ایران و حقوق انگلستان**، چاپ سوم، صفحه ۲۷.
- خویی، سید ابوالقاسم (بی تا)، **مصباح الفقاهة**، قم: مکتبة الداوری، ج ۵، چاپ اول، صفحه ۷۵۵.
- خواجهوند، مظاهر؛ پور اسکندر، عادل (۱۳۹۶)، **مصادره اموال در حقوق ایران با تأکید بر رویه دادگاه اصل ۴۹ قانون اساسی**، ماهنامه پژوهش ملل/ دوره دوم، شماره ۲۲.
- دهخدا، علی اکبر (۱۳۷۷)، **لغتنامه دهخدا**، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ دوم از دوره جدید، ج ۳، صفحه ۳۲۳۲.

- رفیعی آتانی، عطاء الاهل (۱۳۸۶)، **جایگاه دولت در نظام اقتصادی اسلام**، فصلنامه علمی پژوهشی اقتصاد اسلامی، ش ۲۷، صفحه ۲۱۳.
- رحیم پیلووار (۱۳۹۶)، **مطالعه تطبیقی اعراض در فقه و حقوق ایران و حقوق فرانسه**، مطالعات حقوق تطبیقی دوره ۸ شماره یک، صفحات ۸۵-۸۱.
- شهیدی، مهدی (۱۳۹۵)، **اصول قراردادهای و تعهدات**، تهران: انتشارات مجد، چ ۶، ج ۲، صفحه ۵۵.
- شیخ طوسی، محمد بن حسن (۱۳۸۷ق)، **المبسوط فی فقه الامامیه**، تصحیح سیدمحمدتقی کشفی، تهران، المكتبة المرتضویه لاحیاء آلتار الجعفریه، ج ۷، ۱۶۳.
- شیری، عباس (۱۳۷۲)، **سقوط مجازات در حقوق کیفری اسلام و ایران**، تهران، مرکز انتشارات جهاد دانشگاهی شهید بهشتی، صص ۱۱۲-۱۲۰.
- سیفی زیناب، غلامعلی؛ شاهرادی زواره، مهرانگیز (۱۳۹۷)، **مطالعه تطبیقی حقوق غیرمالي زوج در حقوق ایران و فرانسه**، دانشکده شهید بهشتی دانشکده حقوق، دوره ۲۲، شماره ۸۶، صفحه ۲۱۴.
- سیمایی، حسین (۱۳۹۶)، **قلمرو مالکیت خصوصی و حکم مصادره اموال از دیدگاه امام خمینی**، <http://www.imam-khomeini.ir>
- عدل، مصطفی (۱۳۸۵)، **حقوق مدنی**، قزوین، انتشارات طه، چاپ دوم، صفحات ۴۱-۳۲.
- غروی اصفهانی، محمدحسین (۱۴۱۸)، **حاشیه کتاب المكاسب**، جلد ۲، انوار الهدی، قم، چاپ جدید، صفحه ۱۲۳.
- طالقانی، سید محمود (۱۳۴۴)، **اسلام و مالکیت**، شرکت سهام انتشار، تهران، صفحات ۱۲-۸۱.
- صفایی، سید حسین (۱۳۹۲)، **حقوق مدنی اشخاص و اموال**، تهران: نشر میزان، چ ۷، ج ۱، صفحه ۴۷.
- کلینی، ابوجعفر (۱۴۰۷)، **محمدبن یعقوب**، کافی، جلد ۵، دارالکتب اسلامی، قم، چاپ چهارم، صفحات ۲۱۳-۳۲۴.
- کاشی، مهدی (۱۳۹۴)، **حقوق مالکانه اشخاص ثالث بر اموال غیر منقول مصادره شده موضوع اصل ۴۹**، دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه آزاد اسلامی واحد رباط کریم.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۶)، **دوره مقدماتی حقوق مدنی اموال و مالکیت**، نشر دادگستر، صفحات ۳۲۰-۳۲۵.

- کاتوزیان، ناصر(۱۳۸۲)، **اموال و مالکیت**، تهران، نشر میزان، چاپ ششم، صفحات ۶۵۴-۱۴۷.
- قزوینی، علی(۱۴۱۴)، **صیغ العقود و الایقات**، انتشارات شکوری، قم، چاپ اول، صفحه ۲۹۰.
- مشایخ گندس کلایی، نصیر، راسخ، محمد (۱۳۹۶)، **اداره اراضی سلب مالکیت شده**، فصلنامه علمی پژوهشی علوم اجتماعی، دوره ۱۱.
- محقق داماد، سید مصطفی(۱۴۰۶)، **مرکز نشر علوم اسلامی**، قواعد فقه، جلد ۱ و ۴، چاپ دوازدهم، تهران، ۹۵- ۶۱.
- مطهری، مرتضی(۱۳۷۸)، **مجموعه آثار**، انتشارات صدرا، جلد ۱۹، تهران، چاپ اول، صفحات ۵۴۱-۳۲۱.
- مکارم شیرازی، ناصر(۱۴۱۱)، **القواعد الفقهیة**، مدرسه امیرالمؤمنین(ع)، جلد ۱، چاپ سوم، قم، صفحات ۲۱-۱۲۳.
- موسوی بجنودی، محمد؛ ملیحی، مصطفی(۱۳۹۴)، ماهیت اراده و آثار حقوقی آن در ایران فرانسه و المان با تکیه بر آرای امام خمینی (ره)، پژوهشنامه متین، سال هفدهم، شماره ۶۸، ص ۱-۲۲.
- نجفی، محمد حسین(۱۳۷۶)، **جواهر الکالم فی شرح شرایع اسلام**، جلد ۴، دارالکتاب اسلامی، تهران، چاپ چهارم، صفحات ۳۲۱-۲۵۸.
- مفرحی، حسین، خلیق، عباسعلی(۱۳۷۶)، **مالکیت و طرح شهری**، انتشارات مرسل، تهران، صفحات ۴۱۲-۱۵۸.
- نوین، پرویز (۱۳۹۰)، **حقوق مدنی تطبیقی، حقوق قرار داد ها، تعهدات رم باستان** فرانسه ایران انگلستان، تهران، کتابخانه گنج دانش، چاپ اول، صفحه ۲۰۹.
- نراقی، ملا احمد(۱۴۱۷)، **عوائد الایام**، قم: دفتر تبلیغات اسلامی، ۱۵۸-۳۲۱.
- روزنامه اطلاعات، ۱۳۸۸
- روزنامه دنیای اقتصاد، ۱۳۹۱/۵/۲، شماره روزنامه: ۲۶۲۵
- خبرگزاری صدا و سینما، ۱۳۹۸/۵/۱
- Stecklow, Steve(2013), **Dehghanpisheh, Babak; Torbati, Yeganeh** و 11