

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



پردیس بین المللی ارس

بررسی سلب مالکیت خصوصی در راستای منافع عمومی با تأکید بر رویه قضایی

نگارش:

محمد محمودی رشکانی

استاد راهنما :

دکتر فیروز اصلانی

استاد مشاور:

دکتر ابراهیم عزیزی

پایان نامه جهت اخذ درجه کارشناسی ارشد

رشته حقوق عمومی

بهمن ۹۵



پردیس بین‌المللی ارس

باسمه تعالی

گواهی دفاع از پایان‌نامه کارشناسی ارشد

هیأت داوران پایان‌نامه کارشناسی ارشد ناپیوسته آقای محمد محمودی رشکانی، به شماره دانشجویی ۱۰۰۳۹۱۳۵۲ در رشته حقوق عمومی، با عنوان: "بررسی سلب مالکیت خصوصی در راستای تأمین منافع عمومی با تأکید بر رویه قضایی" را در تاریخ ۱۳۹۵/۷/۶

با نمره نهایی

عدد	۱۶۱۸۴
حروف	میزه و شکر

 و درجه

ارزیابی نمود.	بسیار خوب
---------------	-----------

ردیف	مشخصات هیأت داوران	نام و نام خانوادگی	مرتبه دانشگاهی	دانشگاه یا مؤسسه	امضا
۱	استاد راهنما	دکتر فیروز اصلانی	استادیار	دانشگاه تهران	
۲	استاد داور	دکتر اکبر خلایکی طرقی	استادیار	دانشگاه تهران	
۳	استاد داور	دکتر محمد مظهری	استادیار	دانشگاه تبریز	
۴	نماینده تحصیلات تکمیلی پردیس	دکتر رحیم پیلوار	استادیار	دانشگاه تهران	



۹۷۷/۱۹۴۵

۹۷/۱/۱۸

شماره
تاریخ

باسمه تعالی

تعهدنامه اصالت اثر

اینجانب **محمدعلی کمالی** دانش آموخته مقطع کارشناسی ارشد در رشته **مطابق علم** که در تاریخ **۱۳۷۷/۱/۱۸** پایان نامه خود تحت عنوان **بررسی سبب مکتب حضرت در راستای تأمین منابع همون با کتب بر روی قفسه** با شماره **۹۷۷/۱۹۴۵** کسب درجه **کارشناسی ارشد** دفاع کرده‌ام. شرعاً و قانوناً متعهد می‌شوم:

۱. مطالب مندرج در این پایان نامه حاصل تحقیق و پژوهش اینجانب است و جز موارد بهره‌مندی از دستاوردهای علمی و پژوهشی دیگران، اعم از رساله، پایان نامه، کتابچه مقاله و ... در این نوشته، امانت کامل را رعایت و مطابق مقررات، از جامع و در فهرست منابع و مأخذ به ذکر آنها اقدام کرده‌ام.
۲. تمامی یا بخشی از این پایان نامه قبلاً برای احراز هیچ مدرک تحصیلی (پایین تر، هم سطح یا بالاتر) ارائه نشده است.
۳. مقالات مستخرج از این پایان نامه کاملاً حاصل کار اینجانب بوده است و از هر گونه جعل فاد یا تغییر اطلاعات برهیز کرده‌ام.
۴. از ارسال همزمان یا تکراری مقالات مستخرج از این پایان نامه (با بیش از ۲۰٪ همپوشانی) به نشریات یا کنگره‌های گوناگون خودداری کرده و می‌کنم.
۵. کلیه حقوق مادی و معنوی حاصل از این پایان نامه به پردیس بین المللی ارس دانشگاه تهران تعلق دارد و متعهد می‌شوم هر گونه بهره‌مندی یا نشر دستاوردهای حاصل از این تحقیق، اعم از چاپ کتابچه مقاله، ثبت اختراع و غیره (در زمان دانشجویی یا بعد از فراغت از تحصیل) با کسب اجازه از تیم اساتید راهنما و مشاور و همچنین اداره خدمات پژوهشی آن پردیس باشد.

خر در صورت ایلالت تخلف (از هر زمان) مذکور، تحصیلی صادر شده توسط دانشگاه تهران از درجه اعتبار ساقط می‌شود و اینجانب هیچ گونه ادعایی نخواهم داشت.

نام و نام خانوادگی دانشجو: **محمد کمالی رضائی**
امضای دانشجو:
MO

اگر مردم را رسم چنان است که با تقدیم تلاش هایشان به بزرگان به آنها تقرب جویند، شایسته است نخستین

ثمره تحصیلم پس از آن همه سال، پیشکش متواضعانه ای باشد ؛

به ساحت مقدس آقا امام زمان (عج) که عنایتشان بدرقه راهم بود.

تقدیم به پدر ومادر عزیزم ؛

که همواره یادشان در دلم نور امید به زندگی را می تاباند.

تقدیم به خانواده عزیزم ؛

که صبر، حمایت و عاطفه شان سختی های راه را بر من هموار کرد.

نخستین سپاس و ستایش از آن خداوندی است که بنده کوچکش را در دریای بیکران اندیشه، قطره ای ساخت تا وسعت آن را از دریچه اندیشه های ناب آموزگارانی بزرگ به تماشا نشیند. و سلام و درود بر خاتم الانبیاء حضرت محمد مصطفی (ص) و خاندان پاک او، هم آنان که وجودمان وامدار وجودشان است.

لذا اکنون که در سایه سار بنده نوازی هایش پایان نامه حاضر به انجام رسیده است، بر خود لازم می دانم تا مراتب سپاس را از بزرگوارانی به جا آورم که اگر دست یاریگرشان نبود، هرگز این پایان نامه به انجام نمی رسید. بدون شک جایگاه و منزلت استاد و معلم، اجل از آن است که در مقام قدردانی از زحمات بی شائبه ی او، با زبان قاصر و دست ناتوان، چیزی بنگاریم. اما از آنجایی که تجلیل از معلم، سپاس از انسانی است که هدف و غایت آفرینش را تامین می کند و سلامت امانت هایی را که به دستش سپرده اند، تضمین؛ بر حسب وظیفه و از باب " من لم یشکر المنعم من المخلوقین لم یشکر الله عزّ و جلّ " :

از استاد با کمالات و شایسته؛ جناب آقای دکتر فیروز اصلانی ، که در نهایت سعه صدر، با حسن خلق و فروتنی، از هیچ کمکی در این عرصه بر من دریغ نمودند و زحمت راهنمایی این رساله را بر عهده گرفتند؛

از استادمحترم ، جناب آقای دکتر ابراهیم عزیزی ، که زحمت مشاوره این رساله را در حالی متقبل شدند که بدون مساعدت ایشان، این پروژه به نتیجه مطلوب نمی رسید؛

از اساتید بزرگوار و فاضل ، ، جناب آقای دکتر محمد مظهری و دکتر طلاوکی که حضورشان در فضای زندگی مصادق بی ربای سخاوت بوده است.

کمال تشکر و قدردانی را دارم.

باشد که این خردترین، بخشی از زحمات آنان را سپاس گوید.

بررسی سلب مالکیت خصوصی در راستای منافع عمومی با تأکید بر رویه قضایی

چکیده

مالکیت خصوصی از جمله مهمترین حق ها در هر جامعه ای محسوب می گردد و بی توجهی به آن می تواند تبعات منفی را به دنبال داشته باشد زیرا انسان همواره در پی حفظ حقوق شخصی خویش بوده و بی احترامی به این حقوق می تواند عدم حمایت و پشتیبانی را برای هر نظام حکومتی در پی داشته باشد. از سوی دیگر منافع عمومی نیز از اهمیت خاصی برخوردار بوده و تلاش نظام های حکومتی بر آن است تا تلاش خود را در جهت تامین منافع عمومی هدف گذاری نماید. تحقیق حاضر که به روش توصیفی و تحلیلی با طرح این هدف بررسی سلب مالکیت خصوصی در راستای منافع عمومی با تأکید بر رویه قضایی را مورد بررسی قرار دهد. در این میان قواعد فقهی و حقوقی در خصوص مالکیت خصوصی و منافع عمومی و سلب آن در راستای منافع عمومی، از سوی فقها و علمای حقوق ارائه گردیده است که بررسی یک به یک آنها وزن خاصی به تحقیق حاضر بخشیده است تا بتوان با زمینه های مناسب وارد بحث اصلی گردید. گرچه مالکیت خصوصی در اسلام نفی نگردیده و قوانین اسلامی بر اساس منابع فقهی و قرآن برای آن احترام خاصی قائل هستند، اما منافع عمومی همواره در حکومت اسلامی ارجح شناخته شده و حاکم اسلامی به آن سفارش گردیده است. در این میان نظام حقوقی ایران نیز با تأسی از فقه اسلامی، علاوه بر احترام به مالکیت خصوصی، منافع عمومی جامعه را نیز در نظر داشته است و سلب مالکیت خصوصی را تنها در صورتی مجاز دانسته که نهاد متولی، رضایت مالک را جلب نموده و این امر هیچگاه به صورت غصبی انجام نپذیرد. البته در برخی از قواعد فقهی در صورت شرایطی خاص هم چون حوادث غیر مترقبه و امثالهم، حاکم اسلامی می تواند به جهت از دست ندادن فرصت و دفع خطر، بدون در نظر گرفتن رضایت مالک، نسبت به سلب مالکیت آن اقدام ، تا دفع خطر بزرگتری از جامعه اسلامی گردد. لذا با توجه به موارد فوق نتیجه حاصله بیانگر آن است که سلب مالکیت خصوصی به جزء در موارد استثنایی در حقوق ایران در راستای منافع عمومی ، با رضایت مالک و رعایت برخی شرایط امری قابل قبول و قانونی محسوب می گردد.

واژگان کلیدی: تسلیط - سلب مالکیت خصوصی - لاضرر - منافع عمومی

فهرست مطالب

عنوان	صفحه
-------	------

فصل اول : کلیات تحقیق.....	۱
----------------------------	---

- | | |
|-----------------------------------|---|
| ۱-۱- مقدمه | ۳ |
| ۱-۲- بیان مسئله | ۴ |
| ۳-۱- اهمیت و ضرورت تحقیق | ۶ |
| ۴-۱- پیشینه تحقیق | ۷ |
| ۵-۱- اهداف تحقیق | ۸ |
| ۱-۶- فرضیه های تحقیق | ۸ |
| ۷-۱- روش تحقیق | ۹ |
| ۸-۱- تعریف مفاهیم و واژه ها | ۹ |
| ۹-۱- ساماندهی تحقیق | ۹ |

فصل دوم : مفاهیم و مبانی نظری تحقیق	۱۱
---	----

- | | |
|--|----|
| ۲-۱- مال و انواع آن در حقوق موضوعه | ۱۳ |
| ۲-۱-۱- عناصر مال | ۱۳ |
| ۲-۲- اقسام اموال در فقه امامیه | ۱۵ |
| ۲-۲-۱- عین | ۱۵ |
| ۲-۲-۲- منفعت | ۱۵ |
| ۲-۲-۳- دین | ۱۵ |
| ۲-۲-۴- حق مالی | ۱۶ |
| ۲-۲-۴-۱- حق عینی | ۱۶ |

- ۱۶ ۲-۲-۴-۲ حق غیر عینی
- ۱۷ ۲-۳ مالکیت عمومی در اسلام
- ۱۸ ۲-۳-۱ ماهیت مالکیت
- ۱۸ ۲-۳-۲ مالکیت عمومی در فقه امامیه
- ۲۰ ۲-۳-۳ مصادیق مالکیت عمومی در فقه امامیه
- ۲۲ ۲-۴ اوصاف مالکیت در حقوق موضوعه
- ۲۳ ۲-۴-۱ مطلق بودن
- ۲۴ ۲-۴-۲ انحصاری بودن
- ۲۵ ۲-۴-۳ دائمی بودن
- ۲۶ ۲-۴-۳-۱ حق مالکیت
- ۲۶ ۲-۴-۳-۲ حق مالکیت در اثر معطل ماندن
- ۲۷ ۴-۴-۲ ماهیت حقوق املاک مجاور
- ۲۸ ۵-۴-۲ محدودیت ناشی از اشاعه
- ۳۰ ۶-۴-۲ محدودیت های ناشی از مالکیت در قرارداد
- ۳۱ ۷-۴-۲ محدودیت های ناشی از حفظ منافع
- ۳۳ ۲-۵ نظریه های اهمیت حفظ حقوق عمومی
- ۳۳ ۲-۵-۱ ولایت بر اموال اشخاص ممتنع (قائم مقام)
- ۳۴ ۲-۵-۲ جایگاه قاعده ی ولایت بر شخص ممتنع در قوانین عام
- ۳۵ ۳-۵-۲ جایگاه قاعده ولایت بر شخص ممتنع در قوانین خاص
- ۳۵ ۴-۵-۲ نظریه تقدم حقوق خصوصی بر حقوق عمومی
- ۳۶ ۵-۵-۲ نظریه تقدمی حقوق عمومی بر حقوق خصوصی

۳۷ ۲-۶- اهمیت مصلحت در جامعه

۳۷ ۲-۶-۱- مصلحت در موضوع احکام حکومتی

۳۸ ۲-۶-۲- مصلحت در قانون گذاری شیعه

فصل سوم : قواعد سلب مالکیت خصوصی در فقه و حقوق موضوعه.....۴۱

۴۳ ۳-۱- قاعده لاضرر

۴۴ ۳-۱-۱- آیات در خصوص قاعده لاضرر

۴۶ ۳-۱-۲- جمله لاضرر در احادیث نفی ضرر

۴۷ ۳-۱-۳- متن اصلی حدیث چیست

۴۸ ۳-۲- قاعده تسلیط

۴۹ ۳-۲-۱- رابطه قاعده لا ضرر و تسلیط

۵۰ ۳-۲-۲- فروض تصرف مالک و آثار مترتب بر آن

۵۱ ۳-۲-۳- دیدگاه فقهی فرض اول-از تصرف مالک،زیانی به دیگری وارد آید

۵۲ ۳-۲-۴- مالک از عدم تصرف زیانی نمی بیند،ولی از تصرف منتفع می شود

۵۳ ۳-۲-۵- تصرفاتی که برای مالک نفع متعارف ندارد

۵۴ ۳-۳- قاعده ضرورت و اضطرار

۵۴ ۳-۳-۱- حد و مرز اضطرار

۵۵ ۳-۳-۲- نقش قاعده ضرورت و اضطرار در مشروعیت سلب مالکیت توسط حکومت

۵۶ ۳-۳-۳- نمونه های سلب مالکیت به سبب اضطراب

۵۶ ۳-۳-۳-۱- دفع خطر یا تقلیل آثار حوادث طبیعی

۵۶ ۳-۳-۳-۲- پیشگیری از خطرات ناشی از قوه قهریه و عملکرد انسانی

۵۷ ۳-۳-۳-۳- ضرورت جنگی - امنیتی

- ۳-۴- قاعده ولایت بر ممتنع ۵۷
- ۳-۴-۱- مستندات قاعده ۵۷
- ۳-۴-۲- مفهوم قاعده ۵۸
- ۳-۵- قواعد حقوقی در سلب مالکیت خصوصی ۵۹
- ۳-۵-۱- سوء استفاده از حق ۵۹
- ۳-۵-۲- نظریه سوءاستفاده از حق در حقوق رم ۶۱
- ۳-۵-۳- نظریه سوءاستفاده از حق در حقوق فرانسه ۶۲
- ۳-۵-۴- سوءاستفاده از حق در حقوق برخی دیگر از کشورها ۶۴
- ۳-۵-۵- سوءاستفاده از حق در حقوق اسلام ۶۵
- ۳-۵-۶- سوءاستفاده از حق در حقوق ایران ۶۷
- ۳-۵-۷- حاکمیت مطلق(نظریه غرب)..... ۶۹
- ۳-۵-۷-۱- نقش نظریه در حقوق ایران ۷۰
- ۳-۵-۸- نظریه اصالت اجتماع ۷۲
- ۳-۵-۸-۱- نقش این نظریه در حقوق ایران ۷۳

فصل چهارم: سلب مالکیت خصوصی در نظام حقوقی ایران..... ۷۵

- ۴-۱- مفهوم شناسی سلب مالکیت ۷۷
- ۴-۱-۱- ماهیت حقوقی سلب مالکیت ۷۷
- ۴-۱-۱-۱- قرارداد اداری ۷۸
- ۴-۱-۱-۲- عمل یک جانبه اداری ۷۸
- ۴-۱-۲- علل اعطای صلاحیت سلب مالکیت به دولت ۷۹
- ۴-۱-۳- روشهای سلب مالکیت ۸۰

۸۰	۴-۱-۳-۱- ملی کردن
۸۲	۴-۱-۳-۲- مصادره اموال
۸۵	۴-۱-۳-۳- سلب مالکیت به منظور عمران، شهرسازی
۸۹	۴-۲- تقدم حقوق عمومی بر حقوق مالکانه
۷۹	۴-۱-۲- شهرداری ها
۹۱	۴-۲-۱-۱- نحوه تملکات اختصاصی شهرداری
۹۲	۴-۲-۱-۲- تملکات عمومی شهرداری ها
۹۲	۴-۲-۱-۳- مفهوم طرح های عمومی شهرداری
۹۵	۴-۲-۲- شورای اسلامی شهر
۹۷	۴-۲-۳- تغییر کاربری
۹۸	۴-۳- تنظیم سند
۹۹	۴-۱-۳- بصورت ارادی
۱۰۰	۴-۲-۳- به صورت اجباری
۱۰۱	۴-۴- تحویل
۱۰۱	۴-۴-۱- به صورت ارادی
۱۰۲	۴-۲-۴- بصورت اجباری
۱۰۳	۴-۵- آراء صادره در حوزه سلب مالکیت خصوصی (رویه قضایی)
۱۰۳	۴-۵-۱- حمایت از حقوق مالکانه افراد
۱۰۴	۴-۵-۲- حق دخل و تصرف در مالکیت مشروع
۱۰۵	۴-۵-۳- منع تملک بلاعوض قسمتی از ملک افراد
۱۰۷	۴-۵-۴- تعیین ضوابط تحدید یا سلب مالکیت افراد

۴-۵-۵- مرجع حل اختلافات مربوط به توسعه معابر ۱۰۷

۴-۵-۶- صلاحیت شورای اصلاحات ارضی نسبت به اصلاح اسناد مربوط به نسقهای زراعی

..... ۱۱۱

۴-۵-۷- شماره دادنامه : ۱۸۳ ۱۱۵

۴-۵-۸- دادنامه شماره ۱۳۱۰۱۲۹۰۱۱۲۷۵۹۹۷۵۹۱۰ موضوع پرونده شماره ۹۱۰۶۰۰ - ۱۳۹۱/۱۰/۱۱

شعبه ۳۴

دادگاه عمومی حقوقی مشهد ۱۱۹

فصل پنجم : نتیجه گیری و پیشنهادات..... ۱۲۹

۵-۱- بحث و نتیجه گیری ۱۳۱

۵-۲- پیشنهادات تحقیق ۱۳۲

۵-۳- مشکلات و محدودیت های تحقیق ۱۳۲

فهرست منابع و مآخذ ۱۳۵

فصل اول :

کلیات تحقیق

۱-۱- مقدمه

مالکیت چه به مفهوم خصوصی و چه به معنای عمومی آن، از جمله مقوله هایی می باشد که در تمام جوامع حائز اهمیت است، زیرا بی توجهی به آن، به نوعی بی نظمی را به همراه خواهد داشت، و مشکلات فراوانی را در سطح جامعه در ابعاد مختلف ایجاد خواهد نمود. در فقه اسلامی، قوانین معتنا بهی به جهت رسمیت بخشیدن به مالکیت خصوصی وضع گردیده است و اصولاً اسلام هیچگاه با مالکیت خصوصی مخالف نبوده است.

اما منافع عموم مسلمین، همواره ارجح بر منافع خصوصی افراد بوده و بر همین اساس، قواعدی هم چون قاعده تسلیط، قاعده لاضرر، قاعده ولایت متمتع و ضمان ید از جمله قواعد بسیار مهم در این حوزه می باشند. از سوی دیگر نظام حقوقی نیز با تأسی از فقه اسلامی، نظریه هایی را در راستای اهم قرار دادن، منافع عمومی افراد جامعه نسب به منافع فرد قائل گردیده است.

همانگونه که بیان گردید نظام حقوقی ایران اهمیت خاصی به مالکیت خصوصی قائل گردیده و بر همین اساس در صورت نیاز به استفاده از اموال مشخص ثبت شده متعلق به افراد، در راستای استفاده و بهره برداری از اهداف عمومی، که معمولاً توسط ادارات و نهادهایی همچون شهرداری و برخی نهادهای نظامی و سایر نهادهای دیگر صورت می پذیرد، از قواعدی در این حوزه پیروی می نماید شاید مهمترین رکن در این حوزه را می توان به جلب رضایت صاحب مال اشاره نمود که متأسفانه همانگونه که در ادامه مطالعه خواهیم نمود، برخی از نهادها همچون شهرداری ها، بدون توجه به مقررات و قانونمندی، به جهت جلب رضایت صاحبان اموالی که از آنها سلب مالکیت خواهد شد، دست به اقداماتی می زنند که علاوه بر اینکه غیر قانونی محسوب می گردد، بسیاری مشکلات دیگر را فراهم می آورند که پس از حل موضوع، جمع بندی مشکلات حاصله بسیار هزینه بر و گران خواهد بود. اما همواره نهادهای دولتی با رضایت صاحبان مال روبرو نبوده و در برخی مواقع به جهت عدم رضایت این گروه به تسلیم مال و سلب از مالکیت، رضایت نداده و به جهت اهمیت موضوع، مراتب به مراکز قضایی ارجاع داده می شود که به جهت مشابه بودن بسیاری از مراتب فوق، استناد به رویه قضایی از جمله ابزارهایی حل مشکلات پیش آمده در این حوزه می باشد. که امید است با مطالعات انجام شده مشکلات فوق مرتفع گردد.

۲-۱- بیان مسئله

شالوده نظام حقوقی ایران برگرفته از دین مبین اسلام است و از آنجایی که قانون اساسی نیز آن را به رسمیت شناخته است، لذا قانونگذار ایرانی نیز در بسیاری از مواد قانونی، از قوانین اسلامی پیروی نموده است. از جمله این قوانین احترام به مالکیت افراد نسبت به مال خویش است، (عابد خراسانی، ۱۳۷۹، ص. ۸۵) چنانکه در ماده ۳۰ قانون مدنی «هر مالکی نسبت به مالی که خود حق همه گونه تصرف و انتفاع دارد». که متضمن قاعده تسلیط مالک بر اموال خود می باشد. اما این موضوع دلیل بر آن نیست که منافع عمومی نیز از دید قانونگذار پنهان بوده و به آن توجه نداشته باشد زیرا بر اساس همان قوانین اسلامی که از مالکیت خصوصی افراد حمایت می کند، اخلاق مذهبی ثروت را امانت خداوند نزد انسان می داند تا به نیکی آن را اداره کند و روز آخرت حساب این اداره به مالک اصلی داده می شود. لذا اضرار به دیگران مجاز نیست، هر چند به نام اجرای حق باشد (کاتوزی، ۱۳۹۰، ص. ۱۰۱).

با نگاهی به مبانی حفظ مالکیت خصوصی در اسلام می توان به قواعدی مختلفی در این حوزه دست یافت که یکی از این موارد قاعده تسلیط است که از آن با تعبیر «الناس مسلطون علی اموالهم» از آن یاد می کنند که بیانگر اختیار هر مالک نسبت به مال خویش بوده و می تواند آن را به هر نحوی که صلاح بداند تصرف نماید و شارع نیز از این نوع مالکیت بنا به شروطی حمایت نماید (برزگر، ۱۳۷۶، ص. ۱۶) ولی این حمایت مطلق نبوده و از جهاتی به محدودیت هایی مواجه است اول (متعلق) یعنی که شارع هر چیزی را که نشانی از عناصر فساد در آن یافت شود حرام کرده است همچون (مالکیت فرد بر مشروبات الکلی)، شق دوم طرق کسب مال است که دارای قیود مختلفی برای آن متصور است مانند تصرف مال در معامله ای که در آن خیانت یا یکی از ارکان معامله نادیده گرفته شود، شق سوم مصرف مال است که مالک باید در مصرف مال خردمندانه اقدام نموده و از تبذیر و مصرف آن در راه بسط و گسترش فساد خودداری نماید و شق چهارم نیز از جهت حقوقی که بر خود مال متصور است همچون زکات و خمس، عاری از مشکل باشد (مکارم شیرازی، ۱۴۱۱ هـ. ق، ص. ۳۳).

این قاعده در قانون اساسی نیز انعکاس یافته و قانونگذار در اصل ۲۳ قانون اساسی بر مبنای این قاعده اشعار می دارد: «حیثیت جان، حقوق، مسکن و شغل اشخاص از تعرض مصون است، مگر در مواردی که قانون تجویز کند» و در اصل ۴۴ نیز چنین اشاره دارد که: «مالکیت شخصی که از راه مشروع باشد، محترم است

ضوابط آن را قانون معین می کند» همچنین در قانون مدنی در ماده ۳۱ نیز در حمایت از متن ماده ۳۰ چنین آمده است که: «هیچ مالی را از تصرف صاحب آن نمی توان بیرون کرد مگر به حکم قانون» (علی سراب، ۱۳۸۰، ص ۱۹). برای مینا قانونگذار در راستای توجه به قاعده تسلیط می توان به مواردی همچون ماده ۳ لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه های عمومی، عمرانی و نظامی اشاره نمود، مضافاً ماده واحده ی قانون نحوه تقویت بنیه املاک و اراضی مورد نیاز شهرداری ها که در آن در صورت نیاز به خرید، سازمانهای فوق را ملزم به آن نموده که در صورت نیاز به خرید اموال خصوصی افراد با توجه به قیمت کارشناسی روز اقدام نمایند. که خود حاکی از احترام قانونگذار به مالکیت خصوصی افراد است. که این موضوع در رای وحدت رویه (هیات عمومی دیوان عدالت اداری نیز در مورخ ۶۹/۹/۱۳ به شماره ۲۰۴ و کلاسه پرونده ۶۹-۷۵ در روزنامه رسمی شماره ۲۸۱۳۴۱۲ نیز منعکس گردیده است. از قواعد فقهی که در راستای دفاع از حقوق مالکانه می توان از آن یاد نمود قاعده ضمان ید است که به موجب آن هرکس به ناحق بر مال دیگری مستولی شده، ضامن است و باید به استیلاء خود پایان دهد. قانونگذار ما، در وضع مقررات مربوط به رفع تعارض حقوق مالکانه و حقوق عمومی در مواردی چند به این قاعده و تئوری توجه داشته است. در قانون مدنی در مواد ۳۰۸ الی ۳۲۷ ق.م.ق.م بر موضوع استیلاء بر مال غیر به نحو عدوان، پرداخته است. قانونگذار با الهام از قاعده ضمان ید از حقوق مالکانه اشخاص نسبت به اموال حمایت نموده است. لذا دستگاههای اجرایی، از جمله شهرداری ها برای این که امکان تصرف در ملکی را داشته باشند، باید از طریق توافق با صاحبان حقوق مالکانه ی آنها در صورت عدم توافق، از طرق پیش بینی شده در این قانون، نسبت به پرداخت و تأمین حقوق مالکانه اقدام نمایند و الا حق تصرف و استیلاء یی بر ملک مورد نظر را نخواهند داشت (بهشتیان، ۱۳۹۰، ص ۱۴). اما احترام به مالکیت خصوصی افراد و به عبارتی حق مالکانه آنها، به گونه ای نیست که این نوع مالکیت موجباتی را فراهم نماید تا منافع عمومی جامعه نیز متضرر گردد لذا بر اساس همان قوانینی که مالکیت خصوصی را محترم شمرده، قواعدی را در راستای حفظ منافع عمومی در نظر داشته است که می توان به قاعده ولایت بر شخص ممتنع یاد نمود که بر اساس این اصل حاکم اسلامی می تواند به عوض شخص ممتنع و مستنکف تصمیم بگیرد و قانونگذار نیز بر اساس همین اساس قوانینی در قانون مدنی و قانون تجارت وضع نموده است به عنوان مثال در ماده ۲۷۳ قانون مدنی در مقام ارایه راه حل در خصوص مواقعی که

متعهدله از قبول حق خودداری می کند، مقرر شده که: «اگر صاحب حق از قبول آن امتناع کند، متعهد به وسیله تصرف دادن آن به حاکم یا قائم مقام او بری می شود و از تاریخ ای-ن اقدام، مسئول خسارتی که ممکن است به موضوع حق وارد آید، نخواهد بود». علاوه بر این مواد ۲۷۱، ۲۳۸ به این قاعده توجه شده است «(کاتوزیان، ۱۳۹۰، ص ۷۷)».

این موضوع در قانون تجارت در ماده ۲۰۵ نیز انعکاس یافته است: «در صورتی که به هر علت، مدیّر تصفیّه تعیّن نشده باشد یا تعیّن شده ولی به وظایف خود عمل نکند، هر ذی‌نفع حق دارد تعیّن مدیّر تصفیّه را از دادگاه بخواهد...» از دیگر قواعد در این خصوص می توان به قاعده لاضرر نیز اشاره داشت ای-ن قاعده در واقع زمانی وضع گردید که فردی از حق مالکیت خویش با سوءنیت به ضرر غیر استفاده می کرد، هر چند گستره ی ای-ن قاعده به موارد دیگری سرایت داده می شد (جعفری لنگرودی، ۱۳۶۵، ص ۱۴۴). در استفاده از این قاعده در قوانین نیز می توان به اجرای طرح های عمومی نسبت به وضع حکمی برای نفی ضرر با دیدگاه برتری دادن حقوق عمومی به حقوق مالکانه اشاره داشت. مثلاً در قانون تعیّن وضعیّت املاک واقع در طرح های دولتی و شهرداری ها، صاحب حقوق مالکانه به نوعی از دخالت در حقوق خود برای مدت مشخصی ممنوع شده است (احمدی بهرامی، ۱۳۷۷، ص ۶۱).

در پاره ای از مواقع این حق از مالک گرفته می شود این سلب مالکیت را می توان از طریق ملی کردن، مصادره اموال، سلب مالکیت به منظور عمران شهرسازی و تأمین مسکن در راستای منافع عمومی اشاره نمود. با توجه به موارد مطروحه مسئله ای که مطرح می گردد این است که ماهیت حقوقی سلب مالکیت خصوصی در راستای منافع عمومی چیست؟ در سایر حوزه ها همچون نفت، گاز و معادن نیز علیرغم مالکیت خصوصی افراد، می توان بدون در نظر گرفتن حقوق مالکین نسبت به سلب مالکیت خصوصی آنان اقدام نمود؟ امید است که با مطالعات انجام شده پاسخی مناسب ارائه گردد.

۱-۳- اهمیت و ضرورت تحقیق

بحث و بررسی در خصوص تصرف اموال افراد به نفع منافع عمومی از جمله مباحثی است که در بین حقوقدانان از اهمیت خاصی برخوردار است زیرا در پاره ای از مواقع، سلب حق مالکیت افراد در راستای منافع عمومی را صحیح نمی دانند و در پاره ای دیگر احکامی اینچنینی را مفید به فایده نسبت به جامعه دانسته اند. نظام حقوقی

ایران نیز با تبعیت از قواعد فقهی در شرایط خاص این حق را برای حاکم حکومت اسلامی مجاز دانسته است. لذا ضروری است تا مرز سلب مالکیت افراد به جهت تامین منافع عمومی را با استبداد حکومتی و تصرف به زور اما به نام منافع عمومی را مشخص نماییم. ضمن آنکه با توجه به نکات ظریفی که در نفس موضوع نهفته است، مطالعه و بررسی جوانب مختلف موضوع حائز اهمیت می باشد.

۱-۴- پیشینه تحقیق

بروجردی (۱۳۸۰) در تحقیقی با عنوان محدودیت مالکیت اراضی شهری از جهت حفظ مصالح عمومی بیان می دارد ضرورتاً دولتها برای تامین مسکن و خدمات عمومی شهری در امر زمین به دو هدف مداخله می نمایند: ۱- برابری و عدالت اجتماعی که با واگذاری زمین به اشخاص همراه است. ۲- همراه با نوعی نظارت و برنامه ریزی در راه تامین نیازهای جامعه اقدام بعمل می آید. حال در جواب این سوال که چرا با وجود اینکه مالکیت مشروع محترم است و تجاوز به حریم آن ممنوع است ولی گاهی اوقات محدود می شود؟ باید گفت با مطالعه قوانین و مقررات تصویب شده در طی سنوات مختلف در خصوص اراضی و بررسی قواعد حقوقی مستخرج از آنها، مشخص است که بر اساس قواعد فقهی و حقوقی، حفظ منافع عمومی همواره ارجح تر از منافع شخصی افراد محسوب می شود.

لعلی سراب (۱۳۸۰)، در تحقیقی با عنوان سلب مالکیت در حقوق عمومی ایران، بیان می دارد مالکیت حقیقی است برای بشر تا او بتواند بدون دغدغه و با آزادی، زندگی خود را بسر برد و شخصیت خود را بسط دهد. اسلام مالکیت را جز فطرت و غریزه انسان می داند و با آن با واقع بینی برخورد می کند. اسلام در عین حال که مالکیت خصوصی را محترم می شمارد، به اعتدال می اندیشد و برقراری قسط و عدالت را از راه های مختلف توصیه می کند. در نظام حقوقی ایران بر اساس قانون اساسی (اصول ۴۴ و ۴۶ و ۴۷) سه نوع مالکیت وجود دارد

در تحقیقی با عنوان سلب مالکیت در جهت منافع عمومی با پرداخت خسارت، بیان می دارد در این رساله سعی بر تعین مکانیسم های سلب مالکیت و ماهیت حقوقی آنهاست و اهمیّت تحقیق نیز از همین جا ناشی می شود که چرا در حال حاضر مالکیت های خصوصی به مناسبت های مختلف به نفع مالکیت های عمومی و دولتی محدود می شود؟ به ناچار باید بررسی شود که مجوز این محدودیت ها چیست و این که