

## سازوکارهای حمایت حقوقی و قضائی از مالکیت خصوصی در جهت سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی

منصور اکبری آرائی\*

تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۰۲/۰۳

رضا نیک‌خواه سرنقی\*\*

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۰۶/۰۸

سیدمهدی قریشی\*\*\*

### چکیده

تحقیق حاضر در جهت پاسخگویی به این مسئله می‌باشد که علی‌رغم آنکه مالکیت خصوصی تضمین شده، اثرات و فواید زیادی بر سرمایه‌گذاری خارجی دارد و منجر به تولید و رفاه اقتصادی می‌گردد اما نیازمند فراهم کردن سازوکارهای حمایتی حقوق و قضائی نسبت به آن حق می‌باشد. قانون‌گذار، در قانون تشویق و حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی، سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی را در زمینه‌هایی که فعالیت بخش‌های خصوصی در آن مجاز است، امکان‌پذیر می‌داند اما قواعد و مقررات حقوقی و قضائی در حمایت از مالکیت خصوصی در کشور، مطابق با ضوابط و استانداردهای سرمایه‌گذاری نیست، هر چند تحولاتی در قانون تشویق و حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی صورت گرفته و حمایت‌هایی برای حقوق مالکیت سرمایه‌گذار شناسایی کرده، ولی این قانون نتوانست بستر حقوقی و قضائی مناسب را فراهم کند. فراهم کردن بستر مناسب، نیازمند حمایت از مالکیت خصوصی در سایر قوانین ملی، علی‌الخصوص قانون اساسی است به گونه‌ای که منجر به کارایی این حق گردد و برای سرمایه‌گذار، پویا و جذاب باشد.

واژگان کلیدی: سرمایه‌گذاری، مالکیت خصوصی، حمایت، اقتصاد، توسعه.

---

\* دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشکده ادبیات، دانشگاه ارومیه، ارومیه، ایران.

man.akbari@urmia.ac.ir

\*\* استادیار گروه فقه و حقوق اسلامی، دانشکده ادبیات، دانشگاه ارومیه، ارومیه، ایران (نویسنده مسئول).

r.nikkhah@urmia.ac.ir

\*\*\* استادیار گروه فقه و حقوق اسلامی، دانشکده ادبیات، دانشگاه ارومیه، ارومیه، ایران.

sm.gorshi@urmia.ac.ir

## مقدمه

احترام به حقوق مالکیت به عنوان یکی از متغیرهای توسعه اقتصادی کشورهاست (صمدی و مهرپور، ۱۳۹۲، ص. ۸۸). فراهم کردن بسترهای حقوقی و قضائی لازم و تأمین امنیت سرمایه‌گذاران، به خصوص سرمایه‌گذاران خارجی، تأثیر بسزایی در تصمیم‌گیری سرمایه‌گذاران برای اقدام به سرمایه‌گذاری در قلمرو یک کشور دارد (انصاری و رئیسی، ۱۳۹۷، ص. ۵۴). عملکرد کشورها در جذب سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی بسته به نوع نظام حاکم اقتصادی متفاوت است، چرا که عوامل سیاسی و نهادی تأثیر بسیار زیادی بر جریان سرمایه خارجی دارند. یکی از این عوامل ساختار قانونی و امنیت حقوق مالکیت است (سامتی و همکاران، ۱۳۸۹، ص. ۱۵۵). جذب سرمایه‌گذاری داخلی و خارجی، نیازمند تأمین امنیت سرمایه و اموال سرمایه‌گذاران است و دولت‌ها همواره به دنبال جذب و همچنین رفع موانع سرمایه‌گذاری هستند و در مقطعی از زمان به انعقاد معاهدات دوجانبه سرمایه‌گذاری روی می‌آورند (Bronfman, 2006, p. 611)، در صورتی که این معاهدات، برای قوانین و مقررات داخلی، جنبه تکمیلی دارند (میروسیسی، ۱۳۹۳، ص. ۱۴). بنابراین آنچه که بسترهای اولیه سرمایه‌گذاری را فراهم می‌کند، قواعد اصلی و پایه‌ای آن نظام حقوقی‌اند، همان‌طور که در حال حاضر، علی‌رغم وجود اعمال استانداردهای بین‌المللی در قانون تشویق و حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی، سرمایه‌گذاری در کشور افت کرده و سرمایه‌گذاران، اطمینانی برای سرمایه‌گذاری ندارد. هر چند تحریم‌های اقتصادی، علت عمده افت سرمایه‌گذاری در کشور است، ولی نباید آن را تنها علت بدانیم. عوامل دیگری همچون عدم حمایت کافی از مالکیت خصوصی در قوانین و مقررات کشور، هم در این خصوص تأثیرگذار هستند، چرا که حتی سرمایه‌گذاران داخلی هم تمایلی و یا بهتر بگوییم، فرصت و امکان سرمایه‌گذاری را ندارند، به این دلیل که بخش‌های خصوصی در نظام اقتصادی کشور، بسیار ناچیز است. اقتصاد کشور، اقتصادی دولتی است و همین نگاه در قانون تشویق و حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی، منعکس گشته است و بند الف ماده ۳ مزبور مقرر می‌دارد: «سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی در زمینه‌هایی که فعالیت بخش خصوصی در آن مجاز می‌باشد»، امکان دارد. علی‌رغم اینکه سرمایه‌گذاری خارجی در کشور ایران، آزاد نیست و الزامی به پذیرش سرمایه‌گذار

وجود ندارد، با این حال در حقوق بین‌الملل، حداقل استانداردهایی ایجاد شده که دولت‌ها موظفند که آنها را نسبت به بیگانگان رعایت نمایند و رفتاری پایین‌تر از این حداقل‌ها، تخلف خواهد بود و دولت ایران هم با تصویب قانون تشویق و حمایت از سرمایه‌گذاری، استانداردهای رفتاری را نسبت به سرمایه‌گذار پذیرفته است که از جمله آنها، ضوابط مربوط به حمایت از اموال سرمایه‌گذار است. این در صورتی است که سازوکارهای حمایتی در خصوص مالکیت خصوصی در کشور ضعیف است به گونه‌ای که موجب تضعیف مالکیت خصوصی شده است، حال چطور ممکن است قواعدی که نسبت به مالکیت خصوصی در کشور، دارای کارایی لازم نیست، بتواند حداقل استاندارد در خصوص سرمایه‌گذاری خارجی را به رسمیت بشناسد؟ هر چند ممکن است قانون‌گذار در مواردی، حقوقی را برای سرمایه‌گذار به رسمیت بشناسد که برای اتباع خودش، آن را به رسمیت نشناسد. برای مثال در حقوق ایران، قانون تشویق و حمایت از سرمایه‌گذاری، جبران‌های سرمایه‌گذار ناشی از وضع قانون یا تصمیمات دولت را تضمین می‌کند که چیزی فراتر از اصل رفتار ملی است، چرا که دولت چنین رفتاری را برای اتباع خود ندارد.<sup>۱</sup>

بنابراین وجود یک نظام حقوقی ثابت با اصول و قواعد شفاف است که سرمایه را به خود جلب می‌کند. در حقوق فرانسه در سال ۲۰۱۶ اصلاحاتی در قواعد حقوق قراردادهای آن کشور، صورت گرفت. نگاه قانون‌گذار بر این بود قواعدی که برای حقوق قراردادهای وضع می‌گردد باید به گونه‌ای باشد که قابل دسترس، قابل پیش‌بینی، تأثیرگذار در خارج از کشور و از نظر تجاری، جذاب باشند (نوری و شاهین، ۱۳۹۷، ص. ۲۰۲). قواعد حقوق مالکیت هم باید به گونه‌ای باشد که موجب تضمین امنیت حقوقی و قضایی و کارایی اقتصادی باشند تا بتوانند برای سرمایه‌گذار، جذاب باشند. این قواعد را می‌توان به سه دسته تقسیم نمود: قواعد حاکم بر ایجاد مالکیت خصوصی، قواعد حاکم بر محافظت مالکیت خصوصی و قواعد حاکم بر انتقال مالکیت خصوصی. این تقسیم‌بندی ناشی از تأثیر اندیشه‌های اقتصادی بر حقوق مالکیت کارآمد و پویاست.<sup>۲</sup> در واقع، این قواعد بر تحقق و اجرای مالکیت خصوصی حکومت می‌کند و بر اساس این قواعد است که حقوق افراد نسبت به اموال و دارایی‌ها به منصفانه ظهور

می‌رسد. این قواعد در ارتباط با ایجاد حقوق مالکیت خصوصی و سپس محافظت از این حقوق در وهله نخست، مورد ارزیابی اقتصادی قرار می‌گیرد تا بدین وسیله، کارایی قواعد مذکور سنجیده شود و نیز قواعد حاکم بر دو عرصه مذکور، زمینه لازم جهت انتقال مالکیت را که از ارکان اساسی کارایی مالکیت خصوصی است، فراهم می‌نماید. در مقاله حاضر ضمن بیان مالکیت تضمین شده، در سه بخش قواعد مربوطه مورد تجزیه و تحلیل قرار می‌دهیم.

### ۱. مالکیت خصوصی تضمین شده

مالکیت خصوصی، مجموعه حقوقی است که افراد خصوصی بر دارایی خود دارند. تضمین این حق به معنای آن است که مالک بتواند از مزایا و منافع مال خود بهره‌بردار و تجاوزی نسبت به حق وی صورت نگیرد (Locke, 2013, P. 6) که در قالب اصل احترام به حقوق مالکیت در نظام‌های حقوقی جلوه پیدا می‌کند. امنیت حقوق مالکیت به این معناست که تا چه حد، از شهروندان، دارایی آنها، نتایج کارها و ابتکارات آنها محافظت می‌شود (صامتی و همکاران، ۱۳۸۹، ص. ۸۶). پس از برقراری حق مالکیت و آشکارسازی آن، مالک یا دارنده حق نسبت به تداوم رابطه خود نسبت به موضوع حق مالکیت، نگران است و می‌خواهد مطمئن شود که از حق او محافظت می‌شود و اگر نظام حقوقی برای رفع این نگرانی، راهی ارائه ندهد، نظم بازار به هم‌ریخته و انگیزه اشخاص برای انعقاد مبادلات اقتصادی جهت کسب حقوق مالکیت، پایین می‌آید (فروزان، ۱۳۹۷، ص. ۱۵۵). امروزه اقتصادهای پررونق، همگی بر مالکیت خصوصی استوارند. همان‌گونه که بسیاری از اقتصاددانان به همراه بسیاری از اقتصاددانان دیگر بیان نموده‌اند، ایجاد حق مالکیت شفاف و با ثبات، عامل کلیدی در ارتقای سطح رفاه کشورهای غربی و آغاز رشد اقتصادی جدید بوده است، زیرا کارآفرین، انگیزه انباشت و نوآوری نخواهد داشت مگر اینکه بر بازده سرمایه‌گذاری و دارایی‌هایی که خلق شده یا افزایش یافته، کنترل لازم را داشته باشد (رودریک، ۱۳۸۴، ص. ۶۲).

جهت‌گیری ادبیات جدید حقوق مالکیت به این سو است که حقوق دارایی خصوصی بر حقوق مالکیت عمومی و اشتراکی ارجحیت دارد و عقیده بر این است که تحکیم مالکیت خصوصی سبب ارتقاء بهره‌وری می‌شود (دادگر و بزنگاهی، ۱۳۹۰، ص.

۴۹۴). در نبود تعریفی مناسب از حقوق مالکیت خصوصی، انگیزه اشخاص برای بهترین استفاده از منابعی که در دسترس آنهاست، کاهش می‌یابد. افرادی که نسبت به حقوقشان اطمینان ندارند، از استفاده بهینه و سرمایه‌گذاری جدید ناامید می‌شوند. این امر نیازمند ایجاد مالکیت تضمین شده با کارایی لازم است. کارایی به طور کلی، به معنای استفاده بهینه از منابع در دسترس است که به دو دسته تقسیم می‌شود: کارایی فنی، که تنها رسیدن به استفاده از تمام منابع اهمیت دارد، اتلاف وجود نداشته باشد و از همه عوامل و منابع استفاده شده باشد و کارایی اقتصادی که علاوه بر عدم اتلاف منابع، بهترین استفاده از آنها نیز صورت گیرد که این امر مستلزم انتخاب ترکیبی از نهادهاست که کمترین هزینه را در بر داشته باشد (انصاری، ۱۳۸۸، ص. ۱۴).

## ۲. سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی و استانداردهای حاکم بر آن

برابر ماده ۳ قانون تشویق، سرمایه‌گذاری به دو روش سرمایه‌گذاری مستقیم و قراردادی بیان شده است. سرمایه‌گذاری مستقیم به موجب تعریف سازمان تجارت جهانی (WTO)، زمانی است که یک سرمایه‌گذار ساکن در یک کشور (کشور مبدأ) دارایی را در کشور دیگری (کشور میزبان) به قصد مدیریت آن دارایی خریداری می‌کند. (میرزاخانی، ۱۳۹۱، ص. ۹۵). بنابراین در این نوع سرمایه‌گذاری، سرمایه‌گذار، سهام واحد تولیدی را می‌خرد و در مالکیت آن سهیم می‌شود و می‌تواند برای مدت نامحدود مالک سهام خود باشد. همچنین به وی اجازه فروش کالا و خدمات تولیدی در داخل و خارج داده می‌شود. در قانون تشویق و حمایت از سرمایه‌گذاری هم سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی در تمام زمینه‌های مجاز برای فعالیت بخش خصوصی امکان‌پذیر است و تصریح شده که هیچ محدودیتی از نظر درصد مشارکت سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی وجود ندارد. امروزه اصول رفتاری در حقوق بین‌الملل برای تعامل با سرمایه‌گذار خارجی با عنوان استانداردهای رفتاری یا حمایتی شکل گرفته است (مردانی و بهمنی، ۱۳۹۵، ص. ۳۸۵). این استانداردها، هنجار حقوق بین‌الملل عرفی است که بر نحوه رفتار با بیگانگان حکومت داشته و مجموعه‌ای از اصولی است که جنبه حداقل داشته که دولت‌ها، صرف‌نظر از قوانین ملی و رویه جاری در کشور خود، باید هنگام رفتار با اتباع بیگانه و اموال آنها رعایت نمایند (باغبان، ۱۳۹۴، ص. ۵۹). هنگامی که از

حقوق حمایتی در مورد سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی بحث می‌شود، عمده استانداردهای بین‌المللی که در این زمینه ملاک قرار می‌گیرند، شامل حداقل استانداردهای بین‌المللی رفتار با بیگانه، رفتار عادلانه و منصفانه، رفتار ملی، روش‌های سلب مالکیت و مسئله گرامت، روش‌های تضمین سرمایه‌گذاری خارجی، چگونگی حل و فصل اختلافات و روش‌های معاهداتی می‌باشند (باغبان و همکاران، ۱۳۹۶، ص. ۱). برای مثال از جمله حداقل استانداردهای رفتار با بیگانگان، این است که دولت‌ها باید در قبال سلب مالکیت اموال سرمایه‌گذار خارجی، گرامت پردازد. اگرچه قوانین سرمایه‌گذاری جدیدی که وضع شده‌اند، استانداردهای بالای حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی را دربر دارند اما قواعد حمایت از مالکیت در نظام قانونی کشور، یکپارچه و منسجم نیستند و استراتژی معینی در عرصه اقتصاد وجود ندارد و مقررات کنونی در موارد متعددی با نیازهای سرمایه‌گذاری همخوانی ندارد (میرزاخانی، ۱۳۹۱، ص. ۱۰۸).

### ۳. اثرات مالکیت خصوصی امن بر سرمایه‌گذاری

حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی در داخل معمولاً به صورت عام و خاص انجام می‌شود. حمایت عام به معنی آن است که قانون حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی، مقرراتی را تصویب کند که بر کلیه اشخاص که اقدام به سرمایه‌گذاری می‌نمایند، قابل اعمال است و از این نظر هیچ‌گونه تبعیضی بین سرمایه‌گذاران خارجی قائل نمی‌شود که معمولاً متضمن تأمین اموال و اجازه برگشت دادن اصل و سود حاصله از آن و جبران خسارت در صورت مورد تهدید قرار گرفتن آن توسط قانون خاص است (خزاعی، ۱۳۷۱، ص. ۱۱۲). یکی از مباحث اساسی در اقتصاد سیاسی توسعه، بحث تحول و تکامل حقوق مالکیت و تأثیر آن بر سرمایه‌گذاری است و این امر که حفاظت از حقوق مالکیت، آثار قابل توجهی بر سرمایه‌گذاری دارد، مورد تأیید قرار گرفته است (حسین صمدی و همکاران، ۱۳۹۰، ص. ۱۹۰). از جمله اینکه انگیزه سرمایه‌گذاری به زیرساخت‌های قانونی از جمله سازوکار کیفیت حقوق مالکیت نیاز دارد، باعث گسترش وسایل و ابزارهای تضمین و ام‌ها (وثیقه)، افزایش امکان ورود انواع دارایی‌ها به بازارهای مالی و همچنین افزایش امکان تبدیل و استفاده از دارایی‌های شخصی به عنوان سرمایه برای فعالیت‌های اقتصادی و در نهایت امکان تجمیع سرمایه‌های کوچک

در طرح‌های بزرگ می‌شود (رنانی و همکاران، ۱۳۸۷، ص. ۳۰۲). اگر ثمره سرمایه‌گذاری افراد، توسط دیگران به غارت برود، افراد از سرمایه‌گذاری ناامید می‌شوند و بنابراین حقوق مالکیت حفاظت نشده، رشد اقتصادی را کاهش می‌دهد (رنانی و همکاران، ۱۳۸۷، ص. ۱۷۸).

نقش حقوق مالکیت در گسترش رفاه عمومی و افزایش سرمایه‌گذاری دو محور تأثیرگذار بر ثبات اقتصادی سیاسی است. استحکام حقوق مالکیت، رفاه اجتماعی را بالا می‌برد، زیرا از یک طرف انگیزه افراد را جهت کار کردن و ارتقاء اموال افزایش می‌دهد و از سوی دیگر از ریسک اموال می‌کاهد و در نتیجه به‌روزی آنها را بالا برده، رفاه کل را افزایش می‌دهد (دادگر و بزنگاهی، ۱۳۹۰، ص. ۵۰۲). با وجود انگیزه کافی، فعالیت انسان بهینه خواهد شد و بهینه اجتماعی در فقدان حقوق مالکیت حاصل نمی‌شود. چراکه در صورت نبود حقوق مالکیت، فرد ممکن است تصور کند آنچه تولید می‌کند، از او گرفته می‌شود. اصولاً دستیابی به نتیجه بهینه اجتماعی در صورتی ممکن است که اولاً: حقوق مالکیت وجود داشته باشد و ثانیاً نهاد یا سازمانی بر رعایت این حقوق نظارت داشته باشد یا به عبارتی رعایت این حقوق، تضمین شده باشد. در کشورهای پیشرفته، اکثر افراد برای کار کردن دارای انگیزه هستند، زیرا حقوق اموال و دارایی‌ها و مشاغلشان محفوظ می‌باشد. با از بین رفتن حقوق مالکانه، کار تولیدی به میزان قابل توجهی پایین می‌آید. به همین دلیل است که در طول جنگ، انقلاب و امثال آن، کار تولیدی متوقف می‌شود. عامل دیگری که به طور بالقوه گسترش رفاه عمومی را همراه دارد انگیزه ارتقاء اموال است که باز از راه تحکیم حقوق مالکیت حاصل می‌شود. زیرا در صورت استاندارد بودن حقوق مالکیت افراد، مالک اموال هستند و لذا مراقب آنها نیز خواهند بود. به همین دلیل در رابطه با اموالی که یا هیچ‌کس مالک آنها نیست یا کنترل آن اموال دشوار است، مشکلاتی حاصل می‌شود (دادگر و بزنگاهی، ۱۳۹۰، ص. ۵۰۳). از دیگر آثار حقوق مالکیت این است که نقل و انتقال سودمند کالاها و خدمات را ممکن می‌سازد و انتقال کالا رفاه اجتماعی را به طور غیرمستقیم ممکن می‌سازد. زیرا، حقوق مالکیت باعث استفاده از روش‌های کارآمد می‌شود، روش‌های مربوطه تخصص افراد و نهایتاً بازدهی کل را بالا می‌رود. تحکیم حقوق مالکیت همچنین موجب حل و

فصل اختلاف‌ها و سبب حفاظت اموال افراد در مقابل مخاطره می‌شود. سیستم تضمین شده‌ای از حقوق مالکیت سبب می‌شود که بیمه و سایر سازمان‌های مشارکت‌کننده در کاهش مخاطره و ضرر، ایجاد می‌شوند. این سازمان‌ها در فقدان حقوق مالکیت ایجاد نمی‌شوند (Shavell, 2002, P. 1683). توسعه اقتصادی در دنیای جدید با دو شرط زیر تضمین می‌شود: اولاً افراد باید مجموعه‌ای وسیع از حقوق تضمین شده (خصوصاً مالکیت و قراردادها) داشته باشند و ثانیاً مالکین نباید از غارت بخش خصوصی یا دولت رنج ببرند (فرهنگ، ۱۳۸۵، ص. ۶۲). بنابراین باید بر اهمیت حفاظت و تضمین حق مالکیت تأکید فراوانی کرد. چرا که مطالعات نشان‌دهنده این است که حقوق مالکیت تضمین شده، موجب فعالیت‌های کارآفرینی و فناوری، افزایش پسانداز، تجارت، انباشت سرمایه اجتماعی و استفاده کارا از منابع، کاهش فعالیت‌های رانت‌جویی خصوصی و دولتی و در نهایت تسریع رشد و توسعه اقتصادی خواهد شد (حسین صمدی و همکاران، ۱۳۸۹، ۱۸۶). افزایش قابل توجه سرمایه در غرب طی دو قرن اخیر نتیجه بهبود تدریجی نظام‌های مالکیت بوده است که به کارگزاران اقتصادی اجازه داد تا به قدرت بالقوه دارایی‌هایشان پی ببرند و بنابراین در موقعیتی باشند تا پول غیرتورمی تولید کرده تا با آن بتوانند تولید اضافی خلق کرده و از نظر مالی تأمین کنند (نفضیلی، ۱۳۸۵، ص. ۹۳). آسونی معتقد است که «حقوق مالکیت امن، انگیزه کارآمدی برای سرمایه‌گذاری جدید و نیز سازماندهی کارآمد منابع موجود را در افراد ایجاد می‌کند» (Asoni, 2008, P. 954)

#### ۴. بسترهای حقوق و قضائی در جهت مالکیت خصوصی امن

سرمایه‌گذار در پی آن است که در محیطی سرمایه‌گذاری کند که مقررات آن کشور، از مالکیتش محافظت کند، اموالش مورد تجاوز قرار نگیرد و امکان انتقال و مبادله برایش فراهم باشد. اگر نقضی نسبت به اموال و حق مالکیتش صورت گیرد، محکمه‌ای وجود داشته باشد که با داشتن قواعدی عادلانه و منصفانه به آن رسیدگی کند و حقوق تضییع شده‌اش، جبران گردد. اموال و مالکیت خصوصی تنها یک سرمایه نیستند، بلکه چگونگی استفاده، نگهداری و مبادله و سایر عملکردهای بهره‌برداری از آنهاست که باید مورد توجه قرار گیرد و این مهم توسط دولت‌ها انجام می‌گیرد. مفهوم و اوصاف



مالکیت همیشه در تغییر است و به ویژه در قرن نوزدهم و بیستم با پیشرفت فکر ملی شدن اموال و صنایع، حدود مالکیت فردی دگرگون شده و حقوق افراد در برابر قوای عمومی محدود شده است (کاتوزیان، ۱۳۹۰، ص. ۱۱۱). عمومی‌ترین شکل تأمین امنیت برای سرمایه‌گذاری خارجی در کشور، از طریق قانون‌گذاری ملی و به خصوص قانون اساسی است که تضمین و حمایتی که به سرمایه‌گذار داده می‌شود، از اهمیت بالایی برخوردار است (حدادی، ۱۳۷۸، ص. ۱۱۹). با این وجود در قانون اساسی ایران، مالکیت خصوصی با محدودیت‌های زیادی مواجه است و علی‌رغم ابلاغ سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانونی اساسی، نظام مالکیت دولتی و اقتصاد دولتی بر کشور حکم‌فرماست (میرزاخانی، ۱۳۹۱، ص. ۱۰۶).

#### ۴-۱. قواعد حاکم بر ایجاد مالکیت خصوصی

در حقوق ایران، مبنای اصلی مالکیت، به تبع فقه امامیه، کار دانسته شده است (پیلوار، ۱۳۹۰، صص. ۷۰-۷۲). اما در حقوق ایران از دو جهت، محدودیت‌هایی وجود دارد: اولاً. اتباع خارجه از تملک زمین و املاک با محدودیت و ممنوعیت مواجه‌اند. به طوری که به سختی اجازه تملک اراضی و املاک به خارجی‌ان می‌دهد و این حق را به طور مطلق برای آنان محقق نمی‌داند (ارفع‌نیاء، ۱۳۷۰، ص. ۲۳۷). ثانیاً. به دلیل وجود ساختار مالکیت دولتی، نظام مالکیت در ایران، نظامی دولتی است. این دو مورد محدودیت‌های زیادی برای سرمایه‌گذار فراهم می‌کند. علی‌رغم اینکه به موجب ماده ۴ (ب-۱-۱) آیین‌نامه قانون تشویق... «سرمایه‌گذاری در کلیه زمینه‌های مجاز برای فعالیت بخش خصوصی امکان‌پذیر است». در واقع این ماده در مقام بیان اصل عدم تبعیض استاندارد رفتار ملی است، اما بخش خصوصی، مالکیتش بسیار محدود است. مالکیت در حقوق ایران به سه شکل مالکیت عمومی، دولتی و خصوصی (تعاونی) به رسمیت شناخته شده است و مطابق با اصول ۴۴ و ۴۵ قانون اساسی و نیز قوانین عادی، بسیاری از اموال و عرصه‌های اقتصادی را در حیطه مالکیت عمومی و در اختیار دولت قرار داده، این امر، فعالیت‌های بخش خصوصی را محدود و دولت را به یک انحصارگر بزرگ تبدیل کرده است، امری که در بند ۲ اصل ۴۳ قانون اساسی (... و نه دولت را به صورت یک کارفرمای بزرگ مطلق درآورد) منع شده است. همچنین به موجب اصل ۸۱ قانون اساسی، دادن امتیاز تشکیل

شرکت‌ها و مؤسسات در امور تجارتي و صنعتي و کشاورزي و معادن و خدمات به خارجيان مطلقاً ممنوع است. در صورتي که نظام مالکيت خصوصي مبتني بر مالکيت تضميني و انحصاري مالکان و قابليت واگذاري به منظور گردش سرمايه و ثروت و آزادي عمل مالکان بدون لزوم پرداخت هزينه‌هاي اجتماعي موجب قوام بازار سرمايه است (کنعاني، ۱۳۸۷، ص. ۹۰). امري که در حقوق ايران توجه نشده و با تضعيف حق مالکيت خصوصي، نظام سرمايه‌گذاري را با چالش روبرو کرده است.

#### ۲-۴. قواعد حاکم بر محافظت مالکيت خصوصي

برخي، نقش اوليه نظام حقوقي در ترويج و تسهيل مبادلات بازاری را محافظت از حقوق مالکيت دانسته‌اند (Baird & Jackson, 1984, pp. 299-301). اهميت محافظت از حقوق مالکيت بر عملکرد اقتصادي<sup>۳</sup> مدت‌ها قبل مورد شناسايي قرار گرفته است و مي‌توان در آثار آدام اسميت نیز توجه به اين امر را مشاهده نمود (Smith, 1776, chapter 1). در توضيح چگونگي اثرگذاري محافظت از حقوق مالکيت خصوصي بر ميزان سرمايه مي‌توان گفت که حقوق مالکيت خصوصي امن بر صرفه‌جويي اقتصادي تأثير مي‌گذارد و اين امر به دو شکل بر سرمايه‌گذاري اثرگذار است: نخست آنکه محافظت از حقوق مالکيت خصوصي، سبب کاهش تقاضا در خصوص اندوخته‌هاي بافر - استوک<sup>۴</sup> مي‌گردد و اين به معنای افزايش ميزان صرفه‌جويي<sup>۵</sup> يا همان مصرف کمتر و در نتيجه افزايش ميزان سرمايه‌گذاري مي‌باشد.

دوم آنکه چون محافظت از حقوق مالکيت خصوصي، سرمايه‌گذاري را سودمندتر مي‌کند، به موازات کاهش هزينه‌هاي فرصت مصرف کنوني، تقاضا براي صرفه‌جويي افزايش مي‌يابد (Freytag & Voll, 2013, pp. 477 & 478). در واقع، به هر ميزاني که امنيت حقوق مالکيت خصوصي افزايش يابد، اطمینان افراد از حفظ دارايي و عدم سوء استفاده ديگران، سبب کاهش انگيزه افراد در مصرف مي‌گردد. زيرا در نبود حقوق مالکيت امن، افراد به دليل عدم اطمینان از باقي ماندن حاصل کار خود، به مصرف بيشتري براي از دست ندادن دارايي و منافع آن روي مي‌آورند. حال با امنيت حقوق مالکيت خصوصي، افراد مي‌توانند سرمايه‌هاي خود را ذخيره نموده و از آن در سرمايه‌گذاري اقتصادي استفاده نمايند.

در آموزه‌های حقوقی اسلام دستورهای مهمی برای حمایت از حقوق مالکیت وجود دارد. اهمیت این موضوع در حقوق اسلامی به حدی است که می‌توان ادعا کرد اکثر قواعد فقهی مربوط به حقوق مالکیت به تبیین روش‌های حمایت از حقوق مالکیت اختصاص دارد. این قواعد به چند دسته تقسیم می‌شوند. بعضی قواعد بر سلطه و اختیار آزاد انسان بر مالکیتش تأکید دارند همچون اصل تسلط و بعضی بر مطلق حرمت و ممنوعیت تعرض به حقوق مالکیت و لزوم جبران خسارت (ضمان) در صورت تعرض به حقوق مالکیت دلالت می‌کنند. در صورتی که در قوانین ملی کشور، به تضمین مالکیت خصوصی توجه کمی شده است. برای مثال علی‌رغم اهمیت بالای حقوق مالکیت فکری در ایجاد انگیزه مبتکرین و نوآوران، کشور ایران، هنوز کنوانسیون برن برای حمایت از آثار ادبی و هنری را امضاء نکرده و عضو هیچ‌یک از کنوانسیون‌های بین‌المللی مربوط به حق تکثیر نیست. علاوه بر این، با توجه به ناظر بودن ایران در سازمان تجارت جهانی، هنوز به توافقنامه تریپس (TRIPS)<sup>۱</sup> نیز نپیوسته است. به موجب استاندارد رفتار عادلانه و منصفانه<sup>۲</sup> در روابط بین‌المللی، باید از انتظارات مشروع سرمایه‌گذار حمایت گردد و در صورتی که حق مالکیت وی نقض گردد، در یک رسیدگی عادلانه و با رعایت تشریفات قانونی، حقوقش جبران گردد (باغبان و همکاران، ۱۳۹۶، ص. ۷).

#### ۴-۲-۱. سلب مالکیت و جبران غرامت

مطابق قواعد بین‌المللی سرمایه‌گذاری، اصل سلب مالکیت توسط دولت پذیرفته شده است ولی شروط آن هم باید رعایت گردد:

- (۱) در جهت منافع عمومی و عادلانه و غیرتبعیض‌آمیز باشد؛
- (۲) همراه با پرداخت غرامت سریع، کافی و مؤثر باشد (باغبان و همکاران، ۱۳۹۶، ص. ۱۱).

قانون‌گذار در ماده ۹ قانون تشویق و حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی مصوب ۱۳۸۱، مقرر می‌دارد: «سرمایه‌گذاری خارجی مورد سلب مالکیت و ملی شدن قرار نخواهد گرفت مگر برای منابع عمومی، به موجب فرآیند قانونی، به روش غیرتبعیض‌آمیز و در مقابل پرداخت مناسب غرامت به مأخذ ارزش واقعی آن سرمایه‌گذاری بلافاصله قبل از سلب مالکیت». همچنین آیین‌نامه اجرایی قانون فوق، به تضمین سرمایه و سود آن

توسط دولت نیز تصریح نموده است. ماده ۴ (الف) آن مقرر می‌دارد: «سرمایه خارجی در قبال ملی شدن و سلب مالکیت تضمین می‌شود و سرمایه‌گذار خارجی در این موارد حق دریافت غرامت را دارد». قاعده تسلیط و حمایت از مالکیت در زندگی روزمره بشر جایگاه خاصی دارد و این اصل مالکیت را مصون از تعرض قرار می‌دهد، مگر آنکه به موجب قانون برای حفظ مصالح عمومی در برابر غرامت مناسب مقرره‌ای تصویب شود. این اصل در منابع فقهی ریشه دارد. همچنین در اصل ۴۷ قانون اساسی و به طور خاص در ماده ۹ قانون تشویق و حمایت از سرمایه‌گذار خارجی مصوب ۱۳۸۱ مورد تأیید قرار گرفته، ولی در قانون اساسی ذکری از پرداخت غرامت نشده و این امر می‌تواند موجبات سوءاستفاده قانون‌گذار عادی را فراهم کند، چنانکه در قانون تشویق و ... از معیار منسوخ شده پرداخت غرامت مناسب استفاده نموده است در صورتی که معیار پذیرفته شده در عرصه بین‌المللی، غرامت مناسب، کافی و مؤثر است (مردانی و بهمنی، ۱۳۹۵، ص. ۴۰۱). همچنین به موجب استاندارد حمایت و امنیت کامل از سرمایه‌گذار، که مکملی برای رفتار عادلانه و منصفانه می‌باشد، ضرر و زیان‌هایی که متوجه تمامیت فیزیکی سرمایه‌گذاری می‌شود، مورد حمایت قرار می‌دهد که به موجب آن دولت باید حتی اقدامات پیشگیرانه را به منظور حمایت از سرمایه‌گذار انجام دهد (انصاری و رئیسی، ۱۳۹۷، ص. ۶۹) که شامل اقدامات حقوقی و قضائی هم می‌شود (Cordero Moss, 2008, P. 144). از لحاظ حقوقی، لازم نیست أخذ مال حتماً به صورت در اختیار گرفتن فیزیکی مال و سلب تمام حقوق مالکانه باشد، بلکه سلب برخی از اختیارات و امتیازات مالک هم أخذ مال تلقی می‌گردد، زیرا در نتیجه آن ارزش مال کاهش می‌یابد (پیلوار، ۱۳۹۳، ص. ۴۴). ماده ۴ (۵) آیین‌نامه قانون تشویق و حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی بیان می‌دارد: «انتقال اصل سرمایه، سود سرمایه و منافع حاصل از به‌کارگیری سرمایه به صورت ارز و حسب مورد به صورت کالا به ترتیب مندرج در مجوز سرمایه‌گذاری میسر است» که البته با محدودیت‌های چون انجام کلیه تعهدات مثل پرداخت کسورات قانونی، کسر مالیات، عوارض و اندوخته‌های قانونی و تصویب هیأت سرمایه‌گذاری خارجی و تأیید وزیر امور اقتصاد و دارایی همراه است و همچنین شامل مواردی چون قراردادهای حق اختراع و علائم تجاری نمی‌شود و البته از حقوق مالکیت فکری، حمایت ضعیفی می‌شود.

#### ۴-۲-۲. حل و فصل اختلافات

سرمایه‌گذار به دنبال آن است که اختلافاتش به سرعت و با قواعد عادلانه‌ای حل و فصل گردد و حتی متمایل به اجرای قواعدی است که خود آنها را انتخاب کرده باشد، این امر از طریق ارجاع امر به داوری و شناسایی این حق برای سرمایه‌گذار امکان‌پذیر است. با عنایت به نقش شرکت‌ها و مؤسسات دولتی در تجارت داخلی و بین‌المللی و تمایل روزافزون در مراجعه به داوری، با این وجود، قوانینی چون قانون اساسی (اصل ۱۳۹) و قانون آیین دادرسی مدنی (ماده ۴۵۷) صراحتاً از عدم امکان ارجاع اختلافات مربوط به اموال عمومی و دولتی سخن می‌گویند (کریمی و پرتو، ۱۳۹۱، ص. ۱۸۵) و همچنین ماده ۱۹ قانون تشویق و حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی یکی از راه‌های حل و فصل اختلافات بین دولت و سرمایه‌گذاران خارجی در خصوص سلب مالکیت یا ملی شدن و سایر اختلاف‌ها مربوط به سرمایه‌گذاری‌های موضوع این قانون را رسیدگی در دادگاه‌های داخلی می‌داند، ابهام و عدم شفافیت در چنین قوانینی قطعاً تأثیر نامطلوبی بر ذهن سرمایه‌گذار دارد، چرا که قانون مزبور را ناکارآمد می‌داند و برایش جذاب نیست و موجب نادیده گرفتن اختیارات و آزادی‌های سرمایه‌گذار می‌شود. علت این امر آن است که تعهدی که در یک دادگاه در سطح کشوری قابل طرح و پیگیری باشد، از حداقل اعتبار برخوردار است (مردانی و بهمنی، ۱۳۹۵، ص. ۳۹۶).

#### ۴-۳. قواعد حاکم بر انتقال مالکیت خصوصی

انتقال مالکیت از اصلی‌ترین و کارآمدترین اوصاف مالکیت خصوصی محسوب می‌شود و یکی از عوامل اصلی سرمایه‌گذاری مؤثر در کشور، است. این قابلیت بدین معناست که مالک حق دارد تا دارایی خود را طی یک قرارداد مرضی‌الطرفین به دیگران منتقل نماید (Peiovic, 1995, P. 69). این ویژگی بیان می‌دارد که یک مال باید ابتدا این قابلیت را داشته باشد تا بتواند در بازار قابل معامله باشد (Reynolds, 2007, P. 1). هر چقدر این قابلیت بالاتر باشد، منجر به جذب سرمایه بیشتر از طریق سرمایه‌گذاری می‌شود (Jahangir, 2004, P. 8) از پایه‌های اساسی کارایی مالکیت خصوصی، انتقال آن می‌باشد. این نوع مالکیت در مقایسه با سایر اقسام مالکیت، نظیر مالکیت دولتی و اشتراکی از قابلیت انتقال به نحو کارآمدتری بهره می‌برد، زیرا در سایر اقسام مالکیت یا

اساساً حق انتقال وجود ندارد و یا در صورتی که وجود داشته باشد، با توجه به قیودی که به آن تحمیل خواهد شد، از کارایی لازم بهره نخواهد برد. افراد از طریق انتقال و دادوستد آنچه در اختیار دارند، می‌توانند این امکان را داشته باشند که تولیدات مازاد خود را فروخته و از تولیدات دیگران استفاده نمایند. حال این امر، موجب تشویق افراد به کار تخصصی و ویژه‌کاری شده (به جای تولید تمامی نیازهای خود) و امکان به کار بردن شیوه‌های کارآمد تولید را فراهم می‌نماید (Shavell, 2002, P. 7).

امروزه با توجه به وجود سازمان تجارت جهانی با اصول و قواعدی که دارد و عضویت اکثریت کشورها به آن می‌توان از اصل آزادی سرمایه‌گذاری صحبت کرد. اما در ایران، سازوکارهای حقوقی و قضائی برای انتقال‌پذیری مالکیت خصوصی به گونه‌ای مطلوب، مطرح نیست. از طرفی، آزادی اقتصادی در کشور با محدودیت روبروست و از طرفی دیگر، قواعد قراردادی به عنوان ابزاری برای انتقال، از کارایی لازم برخوردار نیست. حقوقدانان فرانسوی هم کم و بیش قبول دارند که مالکیت، تضمین‌کننده و شرط آزادی است و بیان می‌دارند که احترام به مالکیت خصوصی باعث توسعه آزادی فردی می‌شود (کاتوزیان و پیلوار، ۱۳۹۳، ص. ۵۷).

#### ۴-۳-۱. آزادی اقتصادی

آزادی اقتصادی به معنای آزاد بودن افراد در دخل و تصرف، معاوضه، مبادله و واگذاری دارایی‌های شخصی که از طریق قانونی به دست آورده‌اند، می‌باشد (رزمی و همکاران، ۱۳۸۸، ص. ۱۳۰). افراد مالک دارایی‌های خود در مصرف، مبادله و یا نگهداری هستند و هیچ مانعی نظیر دولت نباید آنها را محدود نماید، به شرط آنکه این دارایی‌ها از طریق دزدی، زور، تقلب و یا سرقت به دست نیامده باشد و از این راه‌ها مبادله نگردد. آزادی اقتصادی با ایجاد فضای مناسب با از بین بردن محدودیت بر تولید، توزیع و مصرف کالاها و خدمات و سود بیشتر برای سرمایه‌گذاران، زمینه‌ای مناسب جهت سرمایه‌گذاری را ایجاد می‌کند (محمدزاده، ۱۳۹۶، ص. ۷۵).

در یک جامعه با اقتصاد آزاد، افراد در کار، تولید، مصرف و سرمایه‌گذاری کاملاً آزادند و نقش دولت، حمایت و محافظت از این آزادی است. لذا در هر اقتصادی حداقل مداخله با توجه به شرایط اقتصادی آنها برای دولت‌ها تعریف می‌شود و چنانچه دولت‌ها

بیش از این حد عمل نمایند، آزادی اقتصادی محدود خواهد گردید (رزمی و همکاران، ۱۳۸۸، ص. ۱۳۱). آزادی اقتصادی یا به عبارتی دیگر آزادی افراد در مبادله و انتقال دارایی‌هایی که از راه قانونی به دست آورده‌اند، باعث رشد اقتصادی جوامعی که امنیت حقوق مالکانه داشته باشند، می‌شود (رزمی و همکاران، ۱۳۸۸، ص. ۱۲۷). با وجود اینکه آیین‌نامه قانون تشویق و حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی، آزادی صادرات کالای تولیدی بنگاه اقتصادی سرمایه‌پذیر را تضمین کرده است (بند ۶ الف ماده ۴)، اما طبق قانون اساسی، بازرگانی خارجی در اختیار بخش دولتی است (اصل ۴۴)، این امر بخش‌های خصوصی را با محدودیت جدی روبرو کرده است که عملاً موجب حذف بخش‌های خصوصی شده و سبب ایجاد محدودیت‌های اساسی در اختیارات مالکان خصوصی است. اصل ۴۴ گرچه عنوان می‌دارد که نظام اقتصادی جمهوری اسلامی بر پایه سه بخش دولتی، تعاونی و خصوصی استوار است اما مقرر می‌دارد که: «... کلیه صنایع بزرگ، صنایع مادر، بازرگانی خارجی، معادن بزرگ، بانکداری، بیمه، تأمین نیرو، سدها و شبکه‌های بزرگ آبرسانی، رادیو و تلویزیون، پست، تلگراف و تلفن، هواپیمایی، کشتیرانی، راه و راه‌آهن و مانند این‌ها... به صورت مالکیت عمومی و در اختیار دولت است» و نیز اصل مذکور، مالکیت خصوصی را تنها شامل «... کشاورزی، دامداری، صنعت، تجارت و خدمات ... که مکمل فعالیت‌های دولت» می‌باشد، می‌داند. همان‌طور که مشاهده می‌شود، در اقتصاد ایران، به موجب قانون اساسی، حوزه مالکیت خصوصی، بسیار محدودتر از مالکیت دولتی پیش‌بینی شده است.

#### ۴-۳-۲. قواعد قراردادهای در حقوق ایران

در حقوق ایران، امکان سرمایه‌گذاری خارجی در کشور وجود دارد اما قواعد حقوق قراردادهای، از استانداردهای بین‌المللی برخوردار نیست، در صورتی که مبادلات اقتصادی بر پایه قرارداد، استوار است و قواعد مربوط به سرمایه‌گذاری خارجی، تعهدات وسیع‌تر و سطح بالاتری را نسبت به حداقل استانداردهای مندرج در حقوق عرفی برای کشور میزبان ایجاد می‌کند (دالزر و شروئر، ۱۳۹۳، صص. ۳۴ و ۳۵). اصلاحاتی که در قواعد قراردادهای در حقوق فرانسه انجام گرفت، اهدافی را دنبال می‌کرد که از جمله آن، تضمین امنیت حقوقی و کارایی معیارهایی که قواعد عمومی قراردادهای را برای عموم

مفیدتر سازد و همچنین جذاب‌تر نمودن حقوق قراردادهای تا به عنوان مبنای مبادلات اقتصادی باشد (نوری و شاهین، ۱۳۹۷، ص. ۲۰۳). اما در حقوق ایران، قواعد سنتی قراردادها، موجب ناکارآمدی قرارداد شده است. در حقوق ایران، مطابق ماده ۹۶۷ قانون مدنی، طرفین حق انتخاب حقوق حاکم را ندارند و بر اساس این ماده، صرفاً قرارداد، تابع محل وقوع عقد است (پروین و اکبری، ۱۳۹۲، ص. ۵۴). حقوق قراردادهای در ایران، کاستی‌هایی دارد و از حقوق قراردادهای بین‌المللی فاصله دارد، این امر سبب شده است که کشور ما به عنوان بستری جذاب برای سرمایه‌گذاری قلمداد نگردد (نوری و شاهین، ۱۳۹۷، ص. ۲۲۸). وجود سازوکارهای اجرای قراردادهای از جمله قوانین صریح قابل پیش‌بینی، شفاف در روش‌ها و اجرای بی‌طرفانه قوانین امری ضروری در انجام فعالیت اقتصادی و در نتیجه رشد اقتصادی است. در حقوق ایران، بر اساس قواعد موجود، حسن اجرای قرارداد، تضمین شده نیست، ضمانت اجرای تعهدات قرارداد، مراجعه به نهادهای حکومتی است که ناکارآمدی اجرای قرارداد را در پی داشته و از سوی دیگر بر حجم دعاوی حقوقی افزوده است (وکیلی مقدم، ۱۳۸۹، ص. ۵۴۴). علاوه بر آن، ضمانت اجرای اجبار به انجام عین تعهد در بسیاری موارد مخالف با اصول حقوق تجار می‌باشد و حتی ضمانت اجرای حق فسخ، با نواقصی روبروست (رضایی و اسفندیاری، ۱۳۹۴، ص. ۲۸۵). روند رسیدگی به اختلاف و الزام به ایفای تعهد بسیار طولانی و هزینه‌بر است. همچنین شیوه‌های جبران خسارت، محدود بوده و نمی‌توان ضمانت اجراها را جمع کرد. در صورت نقض قرارداد، ابتدا باید متعهد را الزام به ایفای تعهد نمود. در صورتی که در فرانسه، با توجه به اصلاحاتی که در حوزه قراردادهای صورت گرفت متعهد له پس از مطالبه رسمی اجرای تعهد از متعهد، خودش شخصاً می‌تواند تعهد را اجرا کند (نوری و شاهین، ۱۳۹۷، ص. ۲۲۰). لذا به جاست که از دیدگاه سنتی و غالب که بسیار سخت‌گیرانه و ناکارآمد است، دست برداشته و به راه‌حلی‌هایی که با مبنای انصاف سازگار و بنای عقلایی دارد، تمایل نشان دهیم (سمیع‌زاده، ۱۳۹۱، ص. ۹۲). در این زمینه می‌توان از اصلاحاتی که در حقوق قراردادهای فرانسه صورت گرفته، بهره‌مند شد.



### نتیجه‌گیری

سرمایه‌گذاری موجب رشد و توسعه همه‌جانبه کشور می‌گردد و نیاز به حمایت دارد. با سازوکارهای حمایت قانونی و قضایی می‌توان حقوق وی را تضمین نمود و اعتماد سرمایه‌گذار را جلب کرد. از جمله حقوق سرمایه‌گذار، حق مالکیت وی می‌باشد که در حقوق ایران، قانون تشویق و حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی، حق مالکیت وی را به رسمیت شناخته و تا حدودی مطابق با استانداردهای رفتاری و حمایتی بین‌المللی از حقوق سرمایه‌گذار حمایت می‌کند چرا که حمایت از مالکیت خصوصی تأثیرات بسزایی در سرمایه‌گذاری خارجی دارد و موجب رشد و توسعه اقتصادی خواهد بود. با این وجود، سازوکارهای حقوقی و قضایی در حمایت از سرمایه‌گذار، مورد توجه قانون‌گذار نبوده است. نظام مالکیت خصوصی برخلاف نظام دولتی، مطلوب سرمایه‌گذار می‌باشد در صورتی که نظام اقتصادی کشور، این ویژگی را ندارد چرا که مبتنی بر نظام مالکیت دولتی بوده و کارایی اقتصادی لازم را ندارد و نمی‌تواند برای سرمایه‌گذار جذاب باشد. در قانون اساسی حمایت لازم از سرمایه‌گذار به عمل نیامده است. در نظامی که قواعد اعمال مالکیت در آن، متمایل به نظام مالکیت خصوصی و حمایت از آن نیست، نمی‌توان شاهد پیشرفت اقتصادی کشور بود علی‌رغم اینکه تأکیدات زیادی در شرع مقدس اسلام بر تضمین و حمایت از مالکیت خصوصی اشخاص شده است.

## یادداشت‌ها

۱. تبصره ۲ ماده ۱۷ قانون تشویق و... «جبران زیان سرمایه‌گذار خارجی ناشی از ممنوعیت و یا توقیف اجرای موافقت‌نامه مالی بر اثر وضع قانون و یا تصمیمات دولت، حداکثر تا سقف اقساط سررسیده شده توسط دولت تضمین می‌شود».

۲. از نگاه اقتصادی به مفهوم مالکیت می‌توان آن را این‌گونه تعریف کرد: «توانایی افراد در بهره‌مندی از منافع کالاها، خدمات و دارایی‌های تحت تملک خود در حال حاضر و همچنین انتظاراتشان در مورد توانایی بهره‌مندی از دارایی‌های خود در آینده است».

### 3. Economic Performance

۴. بافر استوک (buffer-stock) بیانگر حالتی است که در آن، عرضه زیاد یک کالا سبب خریداری و ذخیره‌سازی آن به منظور کنترل قیمت و میزان آن کالا می‌گردد و این کالاها بسته به اوضاع اقتصادی وارد بازار می‌گردد.

Cambridge dictionaries online, available in <http://www.dictionary.cambridge.org>

۵. صرفه‌جویی اقتصادی (economic savings) یعنی میزان پولی که در دوره‌ای از زمان برای یک فرد در نتیجه فزونی درآمد خالص بر هزینه‌های مصرفی باقی می‌ماند و می‌توان آن را ذخیره نمود.

### 6. Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights

### 7. Fair and Equitable Treatment

## کتابنامه

۱. ارفع‌نیا، بهشید (۱۳۷۰). حقوق بین‌الملل خصوصی. تهران، انتشارات آگاه.
۲. انصاری، عاطفه (۱۳۸۸). علل ناکارآمدی مالکیت خصوصی در کشورهای توسعه‌نیافته (مطالعه موردی ایران). (پایان‌نامه کارشناسی ارشد). دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران.
۳. انصاری، علیرضا و رئیس، لیلا (۱۳۹۷). «استانداردهای بین‌المللی حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی». دوفصلنامه دانشنامه حقوق اقتصادی، دوره جدید (۱۳)، صص. ۴۷-۸۸.
۴. باغبان، رحیم (۱۳۹۴). حقوق تجارت بین‌الملل: مسئولیت شرکت‌های چندملیتی، تهران: مجلد.
۵. باغبان، رحیم؛ قنبری، محمدجعفر و باقری، محمود (۱۳۹۶). «جنبه‌های حمایتی حقوق ایران در مورد سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی و مطالعه تطبیقی با استانداردهای بین‌المللی». تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، ۱۲ (۳۶).

۶. پروین، فرهاد و اکبری، عظیم (۱۳۹۲). «رویکردی تطبیقی در حقوق حاکم بر قراردادها». مجله حقوقی دادگستری، (۸۲)، صص. ۳۹-۶۳.
۷. پیلوار، رحیم (۱۳۹۰). «نظریه کار به عنوان مبنای مالکیت در حقوق اسلام و فلسفه جان لاک». مطالعات فقه و حقوق اسلامی، ۳ (۵)، صص. ۶۳-۸۵.
۸. پیلوار، رحیم (۱۳۹۳). «ضرورت دفاع از اموال خصوصی در برابر اخذ آنها از سوی دولت برای نفع عمومی (همراه با مطالعه تطبیقی)». نشریه مطالعات حقوق تطبیقی، ۵ (۱)، صص. ۳۷-۵۵.
۹. تفضیلی، فریدون (۱۳۸۵). راز سرمایه (چرا سرمایه در غرب موفق می‌شود و در جاهای دیگر شکست می‌خورد؟). تألیف هرناوند دوسوتو، تهران: نشر نی.
۱۰. حدادی، مهدی (۱۳۷۸). «نقش قانون‌گذاری ملی در جذب و حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی». مجله مجتمع آموزش عالی قم، سال اول، (۴)، صص. ۱۱۷-۱۳۴.
۱۱. حسین صمدی، علی و مهرپور، فریبا (۱۳۹۲). «بررسی تأثیر حفاظت از حقوق مالکیت بر سرمایه‌گذاری خصوصی در ایران». فصلنامه علمی - پژوهشی مطالعات اقتصادی کاربردی ایران، سال دوم، (۷)، صص. ۸۷-۱۱۰.
۱۲. خزاعی، حسین (۱۳۷۱). «سرمایه‌گذاری خارجی در ایران و اصل ۸۱ قانون اساسی». مجله حقوقی دادگستری، (۲۰۴)، صص. ۹۷-۱۱۶.
۱۳. دادگر، یداله و بزنگانی، هاشم (۱۳۹۰). «جایگاه حقوق مالکیت در استحکام نظام اقتصادی». تحقیقات حقوقی، ۱۴ (۱۴۶)، صص. ۴۷۳-۵۲۴.
۱۴. دالزر، رودلف و شروتر، کریستف (۱۳۹۳). اصول حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری. مترجمان قاسم زمانی و به‌آذین حسینی، تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش.
۱۵. رزمی، سیدعلی‌اکبر؛ رزمی، سیدمحمدجواد و شهرکی، سارا (۱۳۸۸). «تأثیر آزادی اقتصادی بر رشد اقتصادی با رویکرد مکتب نهادگرا: بررسی علی». مجله دانش و توسعه، سال شانزدهم، (۲۸)، صص. ۱۲۷-۱۵۷.
۱۶. رضایی، مصطفی و اسفندیاری، افلاطون (۱۳۹۴). «تحلیل اقتصادی مورد معامله و آثار آن بر شمانت اجراهای اجرای اجباری، فسخ و مسئولیت قرارداد». فصلنامه مجلس و راهبرد، سال ۲۲، (۸۱)، صص. ۲۸۴-۳۱۵.
۱۷. رنانی، محسن و همکاران (۱۳۸۷). «رابطه حقوق مالکیت و رشد اقتصادی در چارچوب یک الگوی رشد درون‌زا». مجله تحقیقات اقتصادی، ۴۳ (۸۵)، صص. ۱۷۵-۲۰۶.

۱۸. رودریک، دنی (۱۳۸۴). چند مقاله درباره موانع نهادی توسعه اقتصادی. ترجمه زهرا کریمی، تهران: مرکز پژوهش‌های مجلس.
۱۹. سمیع‌زاده، محمدعلی (۱۳۹۱). شیوه‌های جبران خسارت ناشی از نقض قرارداد در حقوق ایران و انگلیس. (پایان‌نامه کارشناسی ارشد)، واحد بین‌المللی دانشگاه شیراز، تهران: ایران.
۲۰. صامتی، مجید؛ شهنازی، روح‌اله و دهقان، زهرا (۱۳۸۹). «امنیت حقوق مالکیت، قوانین و مقررات و رشد اقتصادی». فصلنامه پژوهش‌های اقتصادی ایران، سال پانزدهم، (۴۴)، صص. ۸۵-۱۰۹.
۲۱. صمدی، علی حسین و مهرپور، فریبا (۱۳۹۲). «بررسی تأثیر حفاظت از حقوق مالکیت بر سرمایه‌گذاری خصوصی در ایران». فصلنامه علمی - پژوهشی مطالعات اقتصادی کاربردی ایران، سال دوم، (۷)، صص. ۸۷-۱۱۰.
۲۲. فروزان بروجنی، فرناز (۱۳۹۷). بررسی تأثیر نظام حقوق خصوصی بر توسعه اقتصادی با تأکید بر نهاد حقوق مالکیت و قراردادها. (رساله دکتری حقوق خصوصی)، پردیس بین‌المللی کیش، دانشگاه تهران، ایران.
۲۳. فرهنگ، منوچهر (۱۳۸۵). قدرت و رونق: فزون‌رشدی کمونیستی و استبداد سرمایه‌داری. تألیف منکور اولسون، تهران: مؤسسه عالی آموزشی و پژوهشی مدیریت و برنامه‌ریزی.
۲۴. کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۰). اموال و مالکیت. تهران: نشر میزان.
۲۵. کریمی، عباس و پرتو، حمیدرضا (۱۳۹۱). «داوری‌پذیری مربوط به اموال عمومی و دولتی». فصلنامه پژوهش حقوق، سال ۱۴، (۳۶)، صص. ۱۵۷-۱۸۴.
۲۶. کنعانی، محمدطاهر (۱۳۸۷). تملک اموال عمومی و مباحثات، تهران: انتشارات میزان.
۲۷. محمدزاده، یوسف (۱۳۹۶). «تأثیر آزادی اقتصادی بر جذب سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی در کشورهای منتخب با رویکرد گشتاورهای تعمیم‌یافته». فصلنامه اقتصاد مقداری، ۱۴ (۳)، صص. ۷۳-۱۰۳.
۲۸. مردانی، نادر و بهمنی، حمیده (۱۳۹۵). «جذب سرمایه‌گذاری خارجی و ایجاد ثبات سیاسی و اقتصادی پس از تحریم در حوزه انرژی به وسیله عضویت در معاهده منشور انرژی (با توجه به عضویت ایران)». مطالعات حقوق انرژی، ۲ (۲)، صص. ۳۷۱-۴۰۴.
۲۹. میرزاخانی، حسن (۱۳۹۱). «الزامات سرمایه‌گذاری خارجی در سال تولید ملی، حمایت از کار و سرمایه ایرانی». مجله اقتصادی - دوماهنامه بررسی مسائل و سیاست‌های اقتصادی، (۷ و ۸)، صص. ۹۳-۱۱۲.
۳۰. میروسی، علیرضا (۱۳۹۳). حقوق سرمایه‌گذاری خارجی در چارچوب معاهدات دوجانبه

سرمایه‌گذاری. تهران: نشر پریس.

۳۱. نوری، جعفر و شاهین، ابوالفضل (۱۳۹۷). «نواوری‌های حقوق قراردادهای جدید فرانسه و تطبیق آن با نظام حقوقی ایران». فصلنامه پژوهش حقوق خصوصی، سال ششم، (۲۴)، صص. ۲۰۱-۲۳۲.

۳۲. وکیلی مقدم، محمدحسین (۱۳۸۹). «مفهوم و مبانی قرارداد خود الزام‌گر و جایگاه آن در حقوق قراردادها». فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی، ۴۹(۳)، صص. ۵۴۳-۵۵۹.

33. Asoni, Andrea (2008). "Protection of Property Rights and Growth as Political Equilibria". *journal of economic surveys*, vol. 22.
34. Baird, Douglas G. & Jackson, Thomas, H. (1984). "Information, Uncertainty, and the Transfer of Property". *journal of legal studies*, vol. 13, no. 2.
35. Bronfman, M. K. (2006). "Fair and Equitable Treatment-an Evolving Standard". *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, Volume 10.
36. Cordero Moss, Giuditta (2008). *Full Protection and Security*. in August Reinisch, ed, Standards of Investment Protection, Oxford.
37. Freytag, Andreas & Voll, Sebastian (2013). "Institutions and Savings in Developing and Emerging Economics". *public choice*, vol. 157.
38. Jahangir, Saleh (2004). *Property Rights Institution and Investment*. World Bank Policy Research Working Paper 3311.
39. Locke, Anna (2013). *Property Rights and Economic Growth*.
40. Pejovic, Svetozar (1995). *Economic Analysis of Institutions and Systems*. Springer, Kluwar academic publishers, Netherlands.
41. Reynolds, R. Larry (2007). "Classical School of Economics (1871-1776) An Outline.
42. Shavell, S. (2002). *Economic and Analysis of Property Law*. Harvard University Press.
43. Smith, Adam (1776). *The Wealth of Nation*. book.2, The electric book company Ltd.

