فصلنامه حقوق اداری (علمی - پژوهشی)
سال هفتم، شماره ۲۲، بهار ۱۳۹۹

ولایت دولت بر اموال عمومی از منظر حقوق اداری و فقه امامیه

حامد کرمی[۱]؛ سیدعلیرضا میربد[۲]

تاریخ دریافت: ۹۸/۰۶/۱۱
تاریخ پذیرش: ۹۸/۱۱/۲۵

چکیده

اموال عمومی اعم از طبیعی و مصنوعی، به عنوان سرمایه‌ای ملی در اختیار دولت‌هاست. حقوقدانان اداری همواره به دنبال چارچوب بخشیدن به تصرفات دولت در این اموال بوده‌اند. دو دیدگاه عمده در این زمینه مطرح است. در نگاه نخست، دولت مالک اموال عمومی است و در آنها تصرفات مالکانه می‌کند؛ اما در نگاه دوم، رابطه مالکیت میان دولت و اموال عمومی وجود ندارد. این دیدگاه در حقوق فرانسه با عنوان «نظریه نگهداری» دولت از اموال عمومی مطرح شده است. سوال مطرح در این زمینه آن است که آیا غیرمالکانه بودن تصرفات دولت در اموال عمومی در نظام حقوقی ایران دارای مبنا است؟ در مقاله حاضر به بیان مبانی رد نظریه مالکیت و گرایش به نظریه نگهداری پرداخته شده است و بر اساس مبانی حقوقی و فقهی، ولایت دولت بر اموال عمومی در حقوق ایران تبیین گردیده است. این مقاله با روشی کیفی به تحلیل و توصیف منابع مکتوب در این زمینه پرداخته و به این نتیجه رسیده است که دولت بر اموال عمومی ولایت دارد و صرفاً مبتنی بر مصلحت و منفعت عمومی در آنها تصرف می‌کند و او دیگر مالک این اموال نیست. در راستای حمایت حقوقی از اموال عمومی، این نظریه؛ اختیار واگذاری اموال عمومی را از دولت سلب می‌کند و او را مکلف به حفاظت و نگهداری از این اموال می‌نماید.

واژگان کلیدی: اموال عمومی، دولت، نگهداری، ولایت، مالکیت، حاکمیت.

۱. دکتری حقوق عمومی. عضو هیأت علمی گروه حقوق دانشگاه شاهد، تهران، ایران؛ (نویسنده مسئول)
h.karami@shahed.ac.ir
۲. دانش آموخته کارشناسی ارشد حقوق عمومی دانشگاه تهران ali.mirbod.yahoo.com

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-09-06]

[DOI: 10.29252/qjal.7.22.199]

مقدمه

اساسی‌ترین وظیفه دولت، انجام امور عمومی است. اینکه مفهوم و گستره امر عمومی چیست و چه حیطه‌ای را شامل می‌شود، میان مکاتب مختلف، متفاوت است؛ ورای این بحث نظری، نقطه مشترک غالب مکتب‌ها آن است که در نهایت، چه اینکه دولت واجد ماهیتی مکانیکی و یا ارگانیکی باشد؛ همچنین به لحاظ قلمروی فعالیت، حداقلی و یا حداکثری باشد، وظایفی را بر عهده دارد. دولت برای انجام وظایف خود علاوه بر نیروی انسانی (مستخدمین عمومی)، نیازمند اموالی است و در صورت در اختیار نداشتن اموال، نباید انتظار تاثیرگذاری در عرصهٔ عمومی را نیز از او داشت؛ اما در عالم واقع، اموال متعددی تحت سلطه دولت است که واجد ارزش اقتصادی فراوانی هستند. برای اموال عمومی می‌توان دو معنای عام و خاص در نظر گرفت: در معنای عام، اموال عمومی، کلیه اموال غیرخصوصی را دربرمی‌گیرد و در معنای خاص، شامل بخشی از اموال غیرخصوصی است که متعلق به ملت است و در برابر اموال دولتی قرار می‌گیرد. این اموال در مالکیت دولت نیست و تصرفات دولت در آنها مالکانه نخواهد بود؛ بلکه صرفا به نگهداری و بهره‌برداری از آنها می‌پردازد. در این تحقیق، منظور از اموال عمومی، معنای خاص آن است. «اموال عمومی» متشکل است از اموال طبیعی مانند: کوه، جنگلها، آبها و.... و اموال مصنوعی که در منفعت‌رسانی مستقیم به مردم به کار گرفته یا به تعبیری در راستای ارائه خدمات عمومی استفاده می‌شوند مانند: راه و راه آهن، ابنیه مراکز عمومی، بنادر و... (این دو استفاده «کاربری» اموال عمومی به حساب می‌آیند). سایر اموالی که جزء این دو دسته اموال نیستند (یعنی اموال طبیعی و اموال به‌کاررفته در ارائه خدمات عمومی) و در تصرف دولت است با عنوان «اموال دولتی» (یا اموال اختصاصی دولت) شناخته می‌شود که در مالکیت دولت قرار دارد. حال سوالی بسیار مهم مطرح می‌گردد: ماهیت حقوقی رابطه دولت و دیگر اشخاص عمومی با اموالی که در اختیار دارند، چیست؟ دولت (یا همان «اداره» در حقوق اداری) بر چه مبنایی این اموال را در اختیار دارد؟ می‌توان دو مبنای کلی در این‌خصوص مطرح کرد: نظریه مالکیت دولت بر اموال عمومی و دیگری، نظریه نگهداری دولت از اموال عمومی. آنچه این مقاله در میان نظرهای مختلف به عنوان نظر صائب از آن حمایت می‌کند؛ 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 مبانی فقهی نیز می‌توان یافت. در میان حقوقدانان و فقهای امامیه، کسانی هستند که به خاطر حمایت از اموال عمومی و منفعت عموم مردم، نظریه ولایت دولت بر این اموال را پذیرفته و تشریح

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-09-06]

[DOI: 10.29252/qjal.7.22.199]

نموده‌اند. پس از انقلاب اسلامی و در پرتوی نظام مالکیت جدیدی که قانون اساسی تاسیس نموده و قوانینی که در این دوران تصویب شده است؛ می‌توان این نظریه را مطرح ساخت. به همین دلیل، ابتدا مبانی و نظریات دربارۀ نظریه نگهداری در حقوق اداری و حقوق فرانسه مورد بررسی قرار می‌گیرد و پس از آن در حقوق ایران و فقه امامیه و نیز قوانین موضوعه این ایده را پی می‌گیریم. البته برای شکل‌گیری این نظریه، یک دلیل غیرحقوقی نیز می‌توان بیان نمود که همانا «ضعف فناورانه» انسان در عصر کشاورزی است. به دلیل عدم امکان تسلط و بهره‌وری کامل از اموال طبیعی در این دوران، تصور مالکیت بر آنها نیز ممکن نبود؛ به همین دلیل، اساسا این اموال را مال نمی‌دانستند و «اشیاء عمومی» می‌نامیدند. انقلاب صنعتی و گسترش علم و فناوری، سلطه انسان را بر سراسر زمین (و حتی فراتر) فراهم ساخته است. این مقاله با روشی کیفی به تحلیل و توصیف منابع مکتوب در این زمینه پرداخته است.

۱. مبانی نظریه نگهداری[1]

در دوره مدرن، نظریه «نگهداری از اموال عمومی» توسط دولت، نوعی واکنش به اتفاقات سیاسی و حقوقی این عصر بوده است؛ از نظرگاه سیاسی، لیبرال‌ها با توجه به تجربه تلخ دوره نظام‌های سلطنتی که در آن پادشاه از اموال عمومی سوءاستفاده می‌نمود؛ با مالکیت دولت بر این اموال مخالف بودند و از سوی دیگر، بی‌اعتمادی بیشتر نویسندگان قرن نوزدهم به اندیشه‌های تهدیدکننده لیبرالیسم مانند آنارشیسم، سوسیالیسم و مارکسیسم که به مخالفت با مالکیت خصوصی برخاسته بودند؛ موجب شد تا واکنشی منفی نسبت به مفهوم «مالکیت عمومی» شکل بگیرد. مخالفت با نظریه مالکیت دولت بر اموال عمومی دلایل دیگری نیز داشت، از آن جمله مخالفت جدی عده‌ای از حقوقدانان با ایده «شخصیت حقوقی» است. نظریات مخالف مالکیت عمومی هرچند در مبانی خود مختلف، اما در یک مسأله متحد بودند و آن اینکه به اداره، نقش«یک ژاندارم و راهدار» بدهند؛ در واقع دولت و سایر اشخاص عمومی، قابلیت تملک اموال عمومی را ندارند و صرفاً مجاز به نگهداری از آنها هستند. دلیل دیگر در این زمینه، عدم امکان انطباق امتیازات

1. Droit de garde

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-09-06]

[DOI: 10.29252/qjal.7.22.199]

مالکیت[1] با کاربری عمومی اموال است. در نگاه حقوقدانان این عصر، امتیازات مالکیت که در بستری فرد محور تبیین می‌شد، قابل تحلیل در سطح عمومی نبود.

۱-۱ . مخالفت با ایده شخصیت حقوقی

حقوقدانان خصوصی به دنبال حفظ خلوص مفاهیم حقوق خصوصی بودند و هرگونه تفسیری از قانون مدنی که به مالکیت دولت بینجامد را طرد می‌کردند. از سوی دیگر، طرفداران حقوق اداری، این حقوق را در تضاد کامل با حقوق خصوصی تصور می‌کردند و حتی حاضر به استفاده از ابزارهای حقوق خصوصی هم نبودند. مسأله شخصیت‌بخشی به اشخاص حقوقی از جمله ابزارهای حقوق خصوصی بود که معرکه‌ای از نظرهای موافق و مخالف را ایجاد کرد. پر واضح بود تا این موضوع حل نمی‌شد؛ تکلیف حقی که نسبت به اموال عمومی اعمال می‌شود نیز روشن نمی‌گردید. نگاه رئالیستی «دوگی» و «ژز» و نیز دیدگاه فردگرایانه «برتلمی» موجب شده بود که شخصیت حقوقی دولت طرد شود و آن را واجد صلاحیت مالکیت ندانند. (Chapus R, 2001:114). هرچند در همین دوره، مفهوم شخصیت حقوقی، نظریه غالب حقوق فرانسه شد؛ اما تا مدتها این اختلاف‌نظر ادامه داشت. می‌توان گفت هنگامی که برای اشخاص عمومی، حق‌های عینی را می‌پذیریم؛ این امر مستلزم پذیرش پیشینی شخصیت حقوقی آن‌هاست. «میشو» از طریق مسئولیت مدنی دولت به این نتیجه رسید که دولت دارای شخصیت حقوقی است. «هوریو» شخصیت حقوقی و نتایج آن را در عرصه مالکیت به صراحت پذیرفته بود. (Debbasch, 1999:134)

۲-۱. تضاد میان مالکیت و کاربری عمومی

نظریه تقسیم‌بندی اموال عمومی بر اساس «طبیعت» و نوع «کاربری» آنها که در حقوق روم مطرح شده بود؛ بار دیگر در دوره مدرن توسط طرفداران «حقوق طبیعی» احیاء شد. این گروه معتقد بودند میان اموال عمومی و مالکیت، مغایرتی مطلق وجود دارد. پیامد این اندیشه، پدید آمدن تمایزی انعطاف‌ناپذیر میان اموال عمومی و اموال خصوصی بود. «برتلمی» دلیل قابل‌تملک نبودن اموال عمومی را ماهیت خاص آنها به دلیل طبیعت یا کاربری آنها می‌دانست که سبب می‌شد امتیازات مالکیت، قابل اعمال دربارهٔ آنها نباشد: «بر اموال عمومی هیچ شخصی حق استعمال ندارد، حق استثمار جز در موارد استثنائی محقق نمی‌شود. حق اخراج آن مال هم به دست اداره‌ای

۱- امتیازات مالکیت عبارتند از: حق استثمار، حق استعمال و حق اخراج. برای مطالعه بیشتر ر.ک: رحیم پیلوار، فلسفه حق مالکیت، تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۱

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-09-06]

[DOI: 10.29252/qjal.7.22.199]

که آن مال را مدیریت می‌کند نیست؛ بلکه متعلق به همه است.» (Berthélémy, 1933: 477). به همین دلیل، اموال عمومی از نظام مالکیت گریزانند و قواعد حقوق خصوصی قابلیت اعمال نسبت به آنها را ندارد و درنتیجه غیرقابل واگذاری هستند؛ به دلیل اینکه چیزی که قابل تملک نیست را نمی‌توان واگذار کرد. همان‌طور که واضح است این دسته، مالکیت را صرفاً مالکیت خصوصی مصرّح در قانون مدنی می‌دانستند و با معیارهای آن، مالکیت اموال عمومی را می‌سنجیدند. این نظریه، اموال منقول و اموال مصنوع را شامل نمی‌شد و ثروت عمومی را صرفاً اموال غیرمنقول که در سرزمین فرانسه و در دسترس عموم بودند، می‌دانست که البته قابل تملک خصوصی نبودند؛ چرا که معیارهای ایشان برای تشخیص اموال عمومی، ماهیت طبیعی این اموال بود؛ بنابراین چاره‌ای جز مطرح‌کردن نظریه نگهداری برای اینان وجود نداشت.

«اراده‌گرایان» نیز موافق تضاد نسبی میان مالکیت و قواعد کاربری عمومی بودند. به عقیده ایشان، اموال عمومی قابل تملک نیستند؛ اما این مسأله به دلیل ماهیت طبیعی این اموال نیست؛ بلکه به واسطه وضع جامعه مدنی، این ویژگی را پیدا کرده‌اند. براین اساس، قابل تملک نبودن، دیگر معیار اجرای قواعد خاص نبود؛ بلکه نتیجه آن بود. اینکه دولت مالک اموال عمومی نیست؛ به دلیل رابطه حقوقی‌ای است (همان کاربری) که به نفع مردم تمامی منافع این اموال را به ایشان اختصاص می‌دهد؛ بنابراین اموال تا زمانی که کاربری عمومی دارند، قابل واگذاری نیستند نه برای همیشه. این اندیشه مخالف نظر حقوق طبیعی است که ویژگی قابل‌تملک و واگذاری نبودن اموال عمومی را امری طبیعی و غیرقابل تخطی می‌دانست. (M.Bourjol, 1989: 56). «پرودون» آغازگر این اندیشهٔ مدرن بود. وی ارادهٔ قانون‌گذار را جایگزین اراده طبیعت در زمینه کاربری اموال عمومی دانست. «آیرینگ» هم اندیشه‌ای نزدیک به این داشت؛ او حق استفاده مشترک از اموال عمومی را یک رابطه حقوقی می‌دانست که تمامی منافع این اموال را به همگان اختصاص می‌داد و برخلاف مالکیت که این انتفاع را انحصاری می‌خواهد؛ این حق به نفع طیف وسیعی از ذی‌نفعان غیرمشخص اعمال می‌شد .(Delvolvé, 1998: 198) از استناد به طبیعت اموال عمومی می‌توان دو برداشت متصور شد. نخست این که طبیعت یک مال ایجاب می‌کند در دسترس عموم باشد و یا طبیعت مال مستلزم اختصاص کاربری آن به استفاده عمومی است. حقوق طبیعی به مرور از برداشت اول به برداشت دوم رسید. به تعبیر دیگر، حامیان این اندیشه پذیرفتند که اراده قانون‌گذار است که به طبیعت آن مال تعلق می‌گیرد و پس از آن وارد قلمروی اموال عمومی می‌شود. این مفهوم که با اراده بشری می‌توان ماهیت اموال را یعنی کاربری آنها را تغییر داد و آنها را قابل

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-09-06]

[DOI: 10.29252/qjal.7.22.199]

تملک خصوصی کرد؛ تیر آخر به اندیشه حقوق طبیعی در این زمینه بود؛ بنابراین اموال عمومی نه به صورت طبیعی، بلکه به واسطه کاربری خود قابل تملک خصوصی نبودند؛ پس اگر کاربری آنها تغییر کند، قابل تملک خواهند شد؛ چرا که در دنیا اموالی که غیرقابل تملک خصوصی نباشند، وجود ندارد. در این دوره، از حقوقدانان حقوق عمومی نیز کسانی بودند که نظریات مخالف مالکیت دولت را پذیرفتند و به سمت نظریه نگهداری از اموال عمومی سوق پیدا کردند. پیشگامان حقوق اداری هیچ‌گاه مالکیت بر اموال عمومی را انکار نکردند؛ اما اکثر اخلاف آنان به نظریه نگهداری گرایش پیدا کردند و یا به دنبال ترکیب این دو مفهوم بودند (Ch.Bonnin, 1812: 449).

۲. نظریه‌ها پیرامون مفهوم نگهداری

از نظریه «نگهداری»، قرائت‌ها و برداشت‌های متفاوتی صورت گرفته است که همگی در این نکته که دولت واجد مالکیت بر اموال عمومی نیست، متفق‌اند.

۲-۱. مالکیت ملت و نگهبانی دولت

به نظر قائلین این نظریه، اموالی که تحت عنوان«ثروت پادشاهی»، «ثروت عمومی» یا «ثروت ملی» وجود دارد به صورت مشترک به «ملت» تعلق دارد و حاکمیت، وظیفه نگهداری و حفاظت از آن را به‌دوش می‌کشد این وظیفه، امتیازی برای حاکمیت محسوب می‌شود؛ اما حق مالکیت واقعی در دست او نیست؛ بلکه ودیعه‌ای است که به او داده شده تا از اموال و اشیاء عمومی محافظت کند و برای استفاده بهتر افراد از آن نگهداری نماید (Yolka, 1997: 63). پادشاه این «قدرت»[1] خود را به عنوان نیابت از سوی مردم و خداوند اعمال می‌ک.رد به عقیده مورخین در دوره پادشاهی دو اصل اساسی تخلف‌ناپذیر وجود داشته که حتی بر شخص پادشاه نیز حاکم بوده است؛ یکی قانون مربوط به جانشینی پادشاه و دیگری قانون غیرقابل واگذار بودن ثروت پادشاهی (Berthélémy, 1933 :254).

۲-۲. «حاکمیت» مبنای حق نگهداری

ریشه پیدایش این نظریه در تحولات دولت مطلقه است. در دولت‌های مطلقه به عنوان مرحله انتقال از دولت کلاسیک به دولت مدرن، دولت مطلقه و شخص شهریار به عنوان مالک مطلق سرزمین و حتی اشخاص به‌حساب می‌آید. دولت، متعلق به پادشاه است که متشکل از اشیاء و

1. Potestas.

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-09-06]

[DOI: 10.29252/qjal.7.22.199]

اشخاص است؛ در واقع در این دیدگاه، مالکیت و حاکمیت یکسان انگاشته می‌شود؛ اما پس از آن، یعنی در قرون هفده و هجده میلادی، مفهوم مالکیت از حاکمیت جدا شد و جنبه غیرشخصی یافت و بر این اساس، حقوقدانان عمومی به ایده حق حاکمیت رو کرده و نگهداری را پیامد آن دانستند. «ماگئرو»[1] می‌گوید: «حق حاکمیت حکومت از این نظر که نسبت به اموال عمومی اعمال می‌شود، حقی پیچیده است. حاکمیت در آنِ واحد شامل حق نظارت و حق اداره است؛ همچنین حق مالکیت را در خود نهفته دارد.». (Ph.Yolka, 1997: 87) «لافریر» معتقد است که سلطه دولت از باب حاکمیت است و چون او حاکم است؛ این اموال تحت نظارت و حفاظت اوست. (Laferrier, 1859: 164) این نظریه در قرن نوزدهم اندیشه غالب در فرانسه بود.

۳-۲. نظریه دارایی کاربری[2]

عده‌ای از حقوقدانان به این نظر روی آوردند که در برخی از موارد، شخصیت حقوقی اساساً بدون استفاده است تا مفهوم دارایی را بدان منتسب کنیم و این موردی است که دارایی را به یک هدف و «جهت» خاص نسبت می‌دهیم. یعنی اموال عمومی متعلق به یک «جهت» خاص که همان کاربری عمومی است، می‌باشد. «بکر»[3] و «برینز»[4] دو حقوقدان آلمانی از معتقدین به نظریه «دارایی-هدف»[5] هستند. به نظر ایشان، یک مال هم می‌تواند به یک شخصیت و هم به یک هدف خاص، تعلق داشته باشد. وقتی یک مال به یک کاربری اختصاص می‌یابد؛ این مال متعلق آن جهت است و نه آن شخص و از طرفی، این اراده شخص نیست که بر آن حاکم است؛ بلکه مقتضیات آن هدف است که برآن اعمال می‌شود؛ بنابراین، اموال اشخاص حقوقی، اموال هدفی است که آن شخص پی می‌گیرد. (Biquet, 2013: 38). این نظریه در فرانسه وارد حقوق عمومی شد. طرفداران این نظریه ابراز داشتند که اموال عمومی به حکومت تعلق ندارد؛ بلکه متعلق به کاربری آنهاست. البته باید توجه داشت که در این دیدگاه، مالکیت انکار نمی‌شود؛ بلکه دارنده آن از دولت به یک جهت که در قالب شخصیت نمی‌گنجد، منتقل می‌شود و دولت تنها نگهبان این هدف و اموال آن خواهد بود (کرمی،۱۳۹۷: ۴۵).

1. Maguero.
2. Patrimoine d'affectation
3. Bekker
4. Brinz
5. Patrimoin-but

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-09-06]

[DOI: 10.29252/qjal.7.22.199]

٤-۲. نظریه حقوق عینی

بر اثر فعالیت‌های «لئون دوگی»، نظریه حقوق عینی، با هدف خالص‌سازی حقوق عمومی از مفاهیم حقوق خصوصی شکل گرفت. او به دنبال پایه‌گذاری حقوق عمومی براساس مفاهیم عینی بود و با مفاهیم ذهنی مانند مفهوم شخصیت حقوقی به مخالفت پرداخت. اقدام به عینی‌سازی حقوق، در زمینه اموال عمومی هم تاثیر گذاشت. دوگی و طرفداران این مکتب مخالف نظریه مالکیت دولت بودند؛ اما مبنای نظرهای ایشان، ماهیت اموال یا تضاد میان کاربری عمومی و مالکیت نبود؛ بلکه معتقدند که اشخاص عمومی توانایی واجد حقوق‌شدن را ندارند (Duguit, 1933: 318) . در این دیدگاه، ابراز اراده، دیگر به عنوان یک امر ذهنی درنظر گرفته نمی‌شد؛ بلکه به مثابه یک عمل یکجانبه کاملاً عینی مطرح بود که با خود آثار حقوقی متعددی به دنبال دارد. در نتیجه، مالکیت را یک حق مطلق ندانستند؛ بلکه کارکرد اجتماعی دارنده اموال به حساب آورده شد. به نظر دوگی اگر دارایی، مجموعه اموالی است که به یک جهت خاص اختصاص داده شده است؛ پس «کاربری» می‌تواند در اجتماع مورد حمایت قرار بگیرد؛ بدون آنکه وجود شخص دارنده دارایی ضروری باشد (Duguit, 1933: 335). از این طریق، دوگی اعطای شخصیت به دولت را نپذیرفت و درنتیجه مالکیت آن را نیز به رسمیت نشناخت؛ در عوض، مفهومی که نقطه مرکزی نظام اموال عمومی شد؛ مفهوم«خدمات عمومی» گردید؛ از این‌رو به دلیل کاربری اموال عمومی در زمینه خدمت عمومی، این اموال مورد حمایت قرار می‌گیرند و نیازی به وجود شخص و مالکیت نخواهد بود؛ بنابراین وظیفه اداره چیزی جز حفاظت از اموال عمومی از طریق کارکنان خود نیست و این همان عنصری است که نظریه نگهداری نیز به دنبال آن است.

۳. نگهداری از اموال عمومی در ایران

نظریه نگهداری از اموال عمومی هم در حقوق ایران و هم در فقه امامیه طرفدارانی دارد. برخی از حقوقدانان، این مفهوم را از حقوق فرانسه اخذ کرده‌اند و عده‌ای دیگر از مباحث فقهی، آن‌گونه که در مباحث حقوق فرانسه دیدیم؛ ولایت به عنوان مفهومی که نسبت به انسان‌ها و اموال اعمال می‌شود، ریشه در حقوق روم دارد.

۱-۳. دکترین

حقوقدانان ایرانی گاهی از مفهوم ولایت و گاهی از مفهوم حاکمیت برای توجیه نگهداری و نظارت حکومت نسبت به اموال عمومی بهره برده‌اند: منصورالسلطنه عدل از حقوقدانان برجسته در تفسیر

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-09-06]

[DOI: 10.29252/qjal.7.22.199]

ماده ۲۳ قانون مدنی و اموالی که مالک خاص ندارد، آنها را ملک عموم می‌داند و اشخاص عمومی را دارای ولایت نسبت به آنها معرفی می‌کند (عدل، ۱۳۴۲: ۵۵) از نظر او این حق با حق مالکیتی که افراد نسبت به اموال خود اعمال می‌کنند متفاوت است؛ چرا که برخلاف مالکیت خصوصی، حق جامعه و حتی دولت و اشخاص عمومی نسبت به مشترکات محدود است و همگان در آن سهیم هستند؛ اما از سویی، ملک هیچ کسی نیست. مرحوم امامی نیز از حقوقدانانی است که قائل به ولایت دولت بر اموال عمومی است (امامی، ۱۳۴۲: ۳۵-۳۶). مرحوم کاتوزیان در این راستا می‌گوید: «اموال و مشترکات عمومی که برای استفاده مستقیم تمام مردم آماده است یا اختصاص به حفظ مصالح عمومی داده شده و دولت تنها از جهت ولایتی که بر عموم دارد می‌تواند آن را اداره کند مانند پلها، موزه‌ها و معابر عمومی. در واقع تنها این دسته از اشیاء، دارای مالک خاص نیست و سایر اموال دولتی مالک معین دارد.» (کاتوزیان، ۱۳۸۷: ۶۹-۶۸) پس این اموال، مالک ندارد و دولت تنها ولایت خود را بر آن اعمال می‌کند. درباره ماهیت حق دولت بر مشترکات (اموال عمومی)، ضمن برشمردن نظریات طرفدار مالکیت دولت مانند مالکیت اداری هوریو و نظریات مخالف مالکیت؛ حق نگهداری، دولت را محدود به اشیائی نموده است که مالیت ندارند و قابل مبادله نیستند (کاتوزیان، ۱۳۸۷: ۷۱-۷۰). وی به عنوان نتیجه‌گیری بیان داشته است که: «با وجود ارائهٔ دو نظر متفاوت باید توجه داشت که نتیجهٔ عملی هر دو نظر به یک امر منتهی می‌شود؛ چرا که نظر اول به مالکیت بسیار محدود دولت می‌انجامد و متفاوت از مالکیت خصوصی است و بر طبق نظر دوم نیز دولت برخوردار از پاره‌ای از امتیازات مالکیت است و مانند سایر مالکان می‌تواند از منافع مال عمومی استفاده کند.» (کاتوزیان، ۱۳۸۷: ۷۱) . البته روشن است که مالک بودن یا نبودن اشخاص عمومی تاثیر فراوانی در تصرفات ایشان خواهد داشت؛ چرا که بارزه مالکیت، امکان واگذاری مال است که در صورت مالک نبودن یا محدود بودن مالکیت، امکان‌پذیر نخواهد بود. جعفری لنگرودی به تبعیت از حقوق فرانسه در کتاب اموال خود «اموال شخص اداری» (خواه دولت باشد، خواه شهرداری) را به دو قسم تقسیم نموده است: اول؛ «اموال عمومی» که این اموال خود بر دو قسم است: الف- اموالی که مستقیماً در اختیار عموم برای بهره‌برداری قرار داده می‌شود؛ مانند پلها و خطوط راه‌آهن و میدانهای عمومی و موزه‌ها و کتابخانه‌های عمومی و پارکها.» هرچند داخل دانستن راه‌آهن در زمره اموالی که مستقیماً در اختیار عموم است، بسیار عجیب است؛ چه اینکه در فرانسه و ایران، راه‌آهن از اموال اختصاص یافته به خدمت عمومی به حساب می‌آید و منظور از اموالی که مستقیماً در اختیار عموم است؛ بیشتر اموال عمومی طبیعی است.«ب- اموالی

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-09-06]

[DOI: 10.29252/qjal.7.22.199]

که اختصاص به یک خدمت عمومی داده شده است؛ مانند بیمارستانهای عمومی و اشیاء مورد نیاز این بیمارستانها. دوم، اموال اختصاصی دولت و هر شخص حقوقی حقوق عمومی که در آن اموال مانند اشخاص خصوصی عمل می‌کنند؛ مانند مزارع نمونه دولتی و یا قنات شهرداری که آب آن را برای مصرف باغات می‌فروشد. اینجا قواعد تملک خصوصی عمل می‌کند.» (لنگرودی، ۱۳۸۰: ۴۶-۴۷). از ظاهر عبارت «اموال اشخاص اداری» بر می‌آید که به نظر ایشان، هر دو گروه اموال ملک اشخاص عمومی باشند؛ همان‌گونه که در حقوق فرانسه هم این طور است؛ اما در تعریف اموال بدون مالک خاص در قانون مدنی می‌گوید: «اسم دیگر آن مشترکات عمومی است (ماده ۲۳ به بعد قانون مدنی) و مقصود از آنها اموالی است که یک ملت یا سکنه یک ناحیه (مانند شهر) به عنوان عمومی مالک آن باشند؛ مانند پارک شهر و میدان عمومی و موقوفات عامه و طرق و شوارع» (لنگرودی، ۱۳۸۵ :۸۱) ؛ یعنی مالکیت را متعلق به ملت می‌داند و طبیعتاً دولت و اشخاص عمومی بر آن ولایت خواهند داشت؛ پس باید گفت ایشان نیز مانند بقیه حقوقدانان، اموال عمومی را در مالکیت ملت و اموال دولتی (اموال اختصاصی) را در مالکیت دولت می‌داند. از میان حقوقدانان برجسته ایران، مرحوم کاتوزیان تنها فردی است که در تبیین سلطه دولت بر اموال عمومی از مفهوم حاکمیت نیز استفاده کرده است: «اموال و مشترکات عمومی که برای استفاده مستقیم تمام مردم آماده است یا اختصاص به حفظ مصالح عمومی داده شده و دولت تنها از جهت حاکمیت می‌تواند آنها را اداره کند، مانند پل‌ها، موزه‌ها و معابر عمومی.» (کاتوزیان، ۱۳۸۷: ۶۵). برخی از حقوقدانان نیز متکی به اصول۴۴ و ۴۵ قانون اساسی، حق دولت نسبت به اموال عمومی را حاکمیت دانسته‌اند: «در حوزه مالکیت عمومی، زمانی تعریف اموال عمومی محدود به مواد ۲۵و ۲۶ قانون مدنی بود و بسیاری از امور از نظر قابلیت تملک، تابع حقوق خصوصی بوده است؛ ولی بتدریج با وضع قوانین عادی و سرانجام اصول ۴۴ و ۴۵ قانون اساسی، همه مباحات در قلمروی حاکمیت دولت قرار گرفت.» (کنعانی، ۱۳۸۷: ۱۹۹).

۲-۳. قوانین موضوعه

۱-۲-۳. قانون اساسی

آثار نظریه نگهداری یا ولایت بر اموال عمومی را می‌توان در قانون اساسی ایران نیز مشاهده نمود. بخش قابل توجهی از تدوین‌کنندگان قانون اساسی۱۳۵۸ متاثر از نظریات فقهی در این باره بوده‌اند؛ بنابراین رگه‌های نظرهای فقها دربارۀ ماهیت حق دولت در مورد اموال عمومی را می‌توان یافت.

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-09-06]

[DOI: 10.29252/qjal.7.22.199]

با تأمل و دقت در اصول۴۴ و۴۵ قانون اساسی می‌توان دریافت که بدون تصریح آشکار به بحث مالکیت، از ادبیاتی استفاده شده است که نظریه نگهداری را به ذهن متبادر می‌سازد. اصل ۴۴ قانون اساسی می‌گوید: «نظام اقتصادی جمهوری اسلامی ایران بر پایه سه بخش دولتی، تعاونی و خصوصی با برنامه‌ریزی منظم و صحیح استوار است. بخش دولتی..... به صورت مالکیت عمومی و در اختیار دولت است.» این اصل هرچند بیشتر به بیان وظایف و حوزه‌های اقتصادی می‌پردازد؛ اما در کنار بخش خصوصی که طبیعتاً با نظام مالکیت خصوصی به فعالیت اقتصادی می‌پردازد؛ بخش دولتی اقتصاد ایران را متکی به مالکیت عمومی و در اختیار دولت می‌داند. تصریح به مالکیت عمومی و در اختیار دولت بودن این بخش، حاکی از آن است که منظور از مالکیت عمومی، مالکیت دولتی نیست؛ بلکه مالکیت عمومی به معنای ملی است و دولت به عنوان نماینده مردم، اموال تابع این مالکیت را در اختیار خواهد داشت و از آن استفاده می‌کند؛ چه اینکه اگر منظور قوه مؤسس از این عبارت، مالکیت دولتی باشد، عبارت «در اختیار دولت» به نظر زائد خواهد بود. لازم به تذکر است که منظور از دولت در این اصل، دولت به معنای اعم یا همان حکومت است. این مفهوم از دولت در اصل چهل و پنجم هم این‌گونه تصریح می‌شود: «انفال و ثروتهای عمومی از قبیل زمینهای موات یا رها شده، معادن، دریاها، دریاچه، رودخانه‌ها و سایر آبهای عمومی، کوهها، دره‌ها، جنگلها، نیزارها، بیشه‌های طبیعی، مراتعی که حریم نیست، ارث بدون وارث و اموال مجهول‌المالک و اموال عمومی که از غاصبین مسترد می‌شود در اختیار حکومت اسلامی است تا بر طبق مصالح عامه نسبت به آنها عمل نماید.» در تأیید تفسیر اصل قبل، این اصل هم میان مالکیت و در اختیار داشتن اموال، تفاوت قائل شده است. در این موارد که اموال یا ثروت عمومی خوانده شده، مالکیت از آنِ عموم مردم یا ملت است و حکومت، نگهبان و نگهدارنده اموال مالک است و این چیزی جز نظریه نگهداری به عنوان مکمل مالکیت عمومی نیست. در اصل ۴۵، قید مصلحت عمومی«تا بر طبق مصالح عامه نسبت به آنها عمل نماید» نیز تقویت‌کننده برداشت فوق است؛ بدین معنا که دولت به عنوان نگهدارنده، امین یا مسئول این اموال موظف است تا بر وفق مصالح و منافع مالک که همان عموم است، عمل نماید. مصالح و منافع عمومی و دولتی هرچند در غالب موارد یکسان است؛ اما در مواردی هم از یکدیگر مجزاست و یکی از این موارد هم مالکیت عمومی است. در مالکیت عمومی، منافع مالک که همان ملت است، مطرح می‌باشد و در مالکیت دولتی، منافع خاص دولت در میان است. نکته بسیار مهم این که، آن رابطه حقوقی که مبتنی بر رعایت مصلحت و منفعت دیگری باشد، قطعاً مالکیت نیست. ممکن است گفته شود که مالک هم می‌تواند در اداره

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-09-06]

[DOI: 10.29252/qjal.7.22.199]

اموال خود رعایت منافع دیگری را بکند؛ اما این نکته باید مدنظر قرار گیرد که این حالت یک امر استثنایی است و البته خلاف آن هم صادق است؛ یعنی می‌تواند مطابق اصل، رعایت منافع خود را بنماید و نه دیگری. در صورتی که در نظریه نگهداری یا ولایت، دولت مکلف به رعایت مصلحت و منفعت عمومی است؛ به عبارت دیگر، صلاحیت او تکلیفی است (کرمی، ۱۳۹۷: ۸۷).

۲-۲-۳. قوانین عادی

با توجه به اینکه قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۵۸، ارائه‌کننده نظام حقوقی جدید بر اموال عمومی بر اساس اصول و ارزشهای خود است؛ به همین علت، صرفاً به قوانین بعد از انقلاب پرداخته شده است. از جمله قوانینی که می‌توان در این راستا از آن بهره برد، «قانون لغو مالکیت اراضی موات شهری و کیفیت عمران آن» مصوب ۱۳۵۸ است که در مقدمه خود بیان می‌دارد: «از آنجا که طبق موازین اسلام، زمین موات ملک کسی شناخته نمی‌شود؛ در اختیار دولت اسلامی است.» باید توجه داشت که منظور از کسی یا شخصی، مالکیت افراد خصوصی است؛ بنابراین طبق اصل ۴۵ ، زمین موات مصرح در قانون اخیر در زمرهٔ اموال عمومی و تابع مالکیت ملی است و حکومت به نیابت از ملت، اداره آن را بر عهده دارد. «لایحه قانونی اصلاح لایحه قانونی واگذاری و احیاء اراضی در حکومت جمهوری اسلامی ایران» مصوب ۱۳۵۹، اراضی موردنظر خود را به چهار قسم تقسیم کرده که مورد اول آن، اراضی موات و مراتع است که طبق قانون اساسی از اموال عمومی است. ماده ۲، این اراضی را در اختیار حکومت اسلامی دانسته است و حکومت موظف است با رعایت مصالح جامعه و حدود نیاز و توانایی اشخاص، بهره‌برداری از آنها را به افراد یا شرکت‌ها واگذار کند یا در مواردی که مصلحت جامعه ایجاب کند به کارهای عام‌المنفعه اختصاص دهد. یکی دیگر از قوانینی که مؤید ایده نگهداری است؛ قانون توزیع عادلانه آب مصوب۱۳۶۱می‌باشد. فصل اول این قانون با عنوان «مالکیت عمومی و ملی آب» نام‌گذاری شده است و در ماده یکم، بدرستی و به‌تبعیت از قانون اساسی آورده شده است که: «بر اساس اصل ۴۵ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، آبهای دریاها، آبهای جاری در رودها، انهار طبیعی، دره‌ها و هر مسیر طبیعی دیگر اعم از سطحی، زیرزمینی، سیلابها، فاضلابها، زه‌آبها، دریاچه‌ها، مردابها، برکه‌های طبیعی، چشمه‌سارها، آبهای معدنی و منابع آبهای زیرزمینی از مشترکات بوده و در اختیار حکومت اسلامی است و طبق مصالح عامه از آنها بهره‌برداری می‌شود. مسئولیت حفظ و اجازه و نظارت به‌بهره‌برداری از آنها به دولت محول می‌شود.» این ماده قانونی همانند اصل۴۵، این اموال را جزء اموال عمومی دانسته است و حکومت اسلامی را مسئول اداره آن می‌داند. قانون

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-09-06]

[DOI: 10.29252/qjal.7.22.199]

زمین شهری مصوب سال ۱۳۶۶ نیز در ماده ۸ خود این‌چنین بیان می‌کند: «کلیه اراضی بایر شهری که صاحب مشخصی نداشته باشد، در اختیار ولی فقیه می‌باشد.» زمین‌های بایر بدون صاحب مشخص یکی از مصادیق اموال مجهول‌المالک است و براساس اصل ۴۵ قانون اساسی، جزء اموال عمومی است؛ البته باید توجه داشت که در اختیار ولی‌فقیه بودن، به لحاظ حقوقی با در اختیار دولت بودن تفاوتی ندارد؛ چرا که از ولی‌فقیه به عنوان عالی‌ترین مقام قوه مجریه در قانون اساسی یاد شده است. همان‌طور که از نظر گذشت، ادبیات متون قانونی فوق بیان‌کننده نظریه نگهداری است؛ از سوی دیگر، هیچ تصریح روشن یا ضمنی دربارۀ مالکیت دولت بر اموال عمومی در این عبارات وجود ندارد (کرمی، ۱۳۹۷: ۱۶۳).

پیش‌تر گفته شد که برخی از حقوقدانان، مبنای نظریه نگهداری را «حق حاکمیت» دولت دانسته‌اند. این بیان در برخی از قوانین مانند قانون نفت مصوب سال۱۳۶۶ با اصلاحات ۱۳۹۰ به صراحت آمده است؛ در بند هفدهم ماده۱ این قانون، مواردی، جزء امور حاکمیتی صنعت نفت ذکر شده است: «اعمال حق حاکمیت و مالکیت عمومی از طرف جمهوری اسلامی ایران بر منابع نفتی و سیاست‌گذاری، برنامه‌ریزی، هدایت و راهبری و نظارت عالیه بر اقدامات اجرایی در صنعت». یعنی نفت از اموال عمومی و تابع مالکیت عمومی ملی است و از آنجا که دولت بر تمام سرزمین حاکمیت دارد؛ بر این اموال نیز حاکمیت خواهد داشت و آن را به وسیله اقتدار خود اداره می‌کند. ماده۲ این قانون به این مسأله تصریح دارد: «کلیه منابع نفتی جزء انفال و ثروتهای عمومی است. اعمال حق حاکمیت و مالکیت عمومی بر منابع مذکور به نمایندگی از طرف حکومت اسلامی بر عهده وزارت نفت است.» این ماده تبیین‌کننده اصل ۴۵ قانون اساسی دربارۀ نفت به عنوان یکی از معادن است؛ به علاوه اینکه به صورت جزئی، مقام مسئول در زمینه نفت را حکومت اسلامی (وزارت نفت) معرفی کرده و به‌درستی میان مفهوم حاکمیت و مالکیت عمومی نیز تمایز گذارده است. قانون معادن مصوب سال۱۳۷۷ با اصلاحات ۱۳۹۰ نیز همانند قانون نفت مبنای اداره اموال عمومی توسط دولت را حاکمیت ذکر نموده است: «ماده ۲- در اجرای اصول چهل و چهارم و چهل و پنجم قانون اساسی، مسئولیت اعمال حاکمیت دولت بر معادن کشور و حفظ ذخایر معدنی و نیز صدور اجازه انجام فعالیتهای معدنی مقرر در این قانون و نظارت بر امور مزبور و فراهم آوردن موجبات توسعه فعالیتهای معدنی، دستیابی به ارزش‌افزوده مواد خام معدنی، توسعه صادرات مواد معدنی با ارزش افزوده، ایجاد اشتغال در این بخش و نیز افزایش سهم بخش معدن در توسعه اقتصادی و اجتماعی کشور به عهده وزارت معادن و فلزات می‌باشد.» به‌درستی و با فهم تفاوت

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-09-06]

[DOI: 10.29252/qjal.7.22.199]

میان مفهوم مالکیت و حاکمیت، این قانون بیان می‌کند که اعمال حاکمیت مذکور در این ماده نمی‌تواند مانع اعمال مالکیت اشخاص حقیقی و حقوقی در محدوده مقررات باشد؛ اما باید توجه داشت که معادن در اصل۴۵ تحت عنوان اموال عمومی و در قالب مالکیت عمومی آورده شده است و بیان «اعمال مالکیت اشخاص حقیقی» بر معادن صحیح نیست؛ مگر اینکه تصور قانون‌گذار این باشد که مالکیت معادن، قابل واگذاری به اشخاص حقیقی است که در آن صورت هم تحت حاکمیت و نظارت دولت است؛ وگرنه باید منظور از اشخاص را صرفاً شخص عمومی «ملت» دانست. ماده یک قانون حفاظت و بهره‌برداری از منابع آبزی جمهوری اسلامی ایران مصوب سال۱۳۷۴ نیز بیان می‌کند: «منابع آبزی آب‌های تحت حاکمیت و صلاحیت جمهوری اسلامی ایران، ثروت ملی کشور بوده، حفظ و حراست آن از وظایف دولت‌جمهوری اسلامی ایران می‌باشد. مدیریت حفاظت و بهره‌برداری این منابع در جهت تأمین منافع ملی کشور بر اساس این قانون و مقررات اجرایی آن اعمال می‌گردد.» مشخص است که مفهوم ثروت ملی مترادف با اموال عمومی است؛ همچنان که قانون‌گذار اساسی در اصل۴۵ با عنوان اموال و ثروت عمومی از آن یاد می‌کند؛ پس احکام مربوط به مالکیت عمومی و نگهداری دولت بر آن نیز حاکم است.

۳-۳. فقه امامیه

در میان فقها، پیرامون اختیار اِعمالی توسط حکومت اسلامی(امام) نسبت به اموال عمومی به معنای اعم (اموال مسلمانان و اموال حکومت اسلامی)، دو دیدگاه وجود دارد. گروه اول، کلیه اموال عمومی را تابع ولایت حکومت اسلامی می‌دانند و اختیار حکومت را از جنس مالکیت نمی‌پندارند. دسته دوم، قائل به تفصیل‌شده و برای حکومت اسلامی نسبت به اموال عمومی به معنای اموال ملی(امت)، ولایت و نسبت به اموال دولتی، مالکیت را جاری می‌دارند. به بیان دیگر، ملت یا همان امت؛ مالکیت عمومی نسبت به برخی از اموال دارد و حکومت اسلامی این اموال را از باب ولایت بر امور عمومی نگهداری می‌کند؛ اما نسبت به دسته دوم، حکومت اسلامی دارای حق مالکیت و اختیارات بیشتر است.

۱-۳-۳. مفهوم ولایت

ولایت در لغت، نهایت قرب و نزدیکی را می‌رساند؛ یعنی نزدیکی دو شیء یا فرد بدون واسطه عامل دیگر. ولایت در فقه به معنی سلطه نفع رسانی و اجازه تصرف در امور دیگران طبق مصلحت آنهاست؛ اعم از اینکه دیگری عاقل و بالغ باشد یا نباشد و با واژه «حق» از این نظر که حق نوعی

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-09-06]

[DOI: 10.29252/qjal.7.22.199]

سلطه انتفاعی است، متفاوت است. (عمید زنجانی، ۱۳۶۸: ۳۴۹)؛ پس منظور از ولایت، «مسئولیت» است و در عین حال، سلطه‌ای است مشروط و نه مطلق؛ برخلاف حق که سلطه‌ای مطلق است؛ بدین معنی که ولی در مقام انجام وظیفه ولایت خود می‌بایست مصالح مولّی‌علیه را در نظر بگیرد و بدون آن ولایتش نافذ نیست؛ زیرا که منظور از ولایت، سلطه نفع‌رسانی و مسئولیت است، نه انتفاع؛ برخلاف حق که سلطه انتفاعی است (خلخالی، ۱۳۶۱: ۶۷-۶۸). نکته مهم دیگر این است که ماهیت ولایت از جنس تکلیف است و نه حق؛ چرا که قابل واگذاری یا اسقاط نیست. برای ولایت در فقه، انواعی ذکر شده است که در یک تقسیم‌بندی کلی و مبتنی بر ماهیت آن به دو دسته ولایت تکوینی و ولایت تشریعی تقسیم می‌شود: ولایت تکوینی: این نوع ولایت از مراحل کمال روحی و وجودی است که اثر آن سلطه بر عالم تکوین و جهان هستی است(خلخالی، ۱۳۶۱: ۵۸). ولایت تشریعی: یک مقام و منصب وضعی و جعلی است که اثر آن، سلطه بر امور شرعی و اجتماعی می‌باشد و با داشتن آن، تصرفات شخص؛ قانونی خواهد بود (خلخالی، ۱۳۶۱: ۶۳). از آنچه تاکنون گفته شده می‌توان دریافت که ولایت – به عنوان معادل در فقه شیعه برای نظریه نگهداری از اموال عمومی توسط دولت- با حق مالکیت دولت، اگرچه که هر دو در یک نقطه مشترکند و آن اینکه هر دو، نوعی «سلطه» و تسلط تشریعی می‌باشند؛ اما تمایزهای فراوانی نیز با یکدیگر دارند که سبب می‌شود ماهیت سلطه دولت بر اموال عمومی مشخص‌تر شود: ۱- مالکیت از جنس حق است و ولایت از جنس تکلیف. ۲- مالکیت سلطه نفع‌بری است و ولایت سلطه نفع‌رسانی. ۳- مالکیت صرفاً بر اموال قابل اعمال است؛ در صورتی که ولایت هم بر اموال و هم بر اشخاص اعمال می‌گردد. ۴- مالکیت مبتنی بر مصلحت و اراده مالک است؛ اما ولایت مبتنی بر مصلحت مولّی‌علیه می‌باشد؛ بنابراین، اگر اشکال شود که در ولایت هم واگذاری اموال وجود دارد، مانند اینکه حاکم امکان فروش اموال زکوی و قصر و غیب را دارد؛ باید گفت که در ظاهر هر دو واگذاری است؛ اما مبنای آنها همان‌گونه که بیان شد متفاوت است؛ برای مثال در ولایت، ولی در فروش مال می‌بایست مصالح مولّی‌علیه را رعایت کند؛ اما در مالکیت، مالک ابتدا دارای حق فروش می‌باشد؛ بدون اینکه فی نفسه موظف به رعایت مصالح دیگری باشد. معصومین(ع) به دلیل جایگاه رسالت و امامت دارای ولایت تکوینی و از نظر اینکه متولی حکومت اسلامی هستند، دارای ولایت تشریعی نیز می‌باشند؛ اما فقیه جامع‌الشرایط در عصر غیبت به نیابت از امام معصوم(ع)، ولایت تشریعی را بر عهده خواهد داشت که شامل ولایت بر افتاء، ولایت بر قضاء و ولایت بر حکومت یا زعامت می‌باشد که همگی از شئون حکومت اسلامی است.

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-09-06]

[DOI: 10.29252/qjal.7.22.199]

۲-۳-۳. تمایز میان ولایت تکوینی و تشریعی در زمینه اموال عمومی

ولایت تکوینی بر اموال: همان‌طور که در تعریف ولایت تکوینی گفته شده، سلطه‌ای تخلف‌ناپذیر است که متعلق به خداوند متعال می‌باشد و او این ولایت را به اولیاء خود تفویض می‌نماید. در یک تقسیم‌بندی کلی، مالکیت در اسلام به مالکیت واقعی و اعتباری تقسیم می‌شود. خداوند بر تمامی آفرینش اعم از انسان‌ها، اشیاء و جانداران، ولایت مطلق دارد؛ چیزی که در کلام برخی از دانشمندان به تسامح «مالکیت واقعی و حقیقی» نام‌گذاری شده است؛ چرا که مالکیت به عنوان مفهومی اعتباری، معنای مشخصی در فقه و حقوق دارد. مرتبه پایین‌تر این ولایت را مطابق احادیث، خداوند به پیامبران و ائمه اطهار (ع) اعطاء نموده است. بر همین اساس، روایات زیادی دلالت دارند که جهان و مافیها متعلق به پیامبر و ائمه اطهار(ع) است؛[1] چرا که مجاری فیض الهی‌اند و جلوه‌گاه نور اویند و سلطنت معنوی بر همه موجودات دارند. این نوع از ولایت بیشتر در علومی مانند کلام و تفسیر مورد بحث قرار می‌گیرند و در علمی اعتباری مانند حقوق مطرح نیستند. با توجه به تعریفی که از مالکیت و ولایت صورت گرفت؛ نتیجه می‌گیریم میان مالکیت و ولایت در یک مال، امکان جمع وجود دارد؛ اما امکان جمع دو مالکیت نسبت به یک مال وجود ندارد. مثلا در اموال مجهول‌المالک چون مالکیتی اگرچه همراه با جهل و اجمال وجود دارد؛ امام بر آن ولایت دارد، نه مالکیت و حتی اموال متعلق مالکیت امت(ملت) تحت ولایت امام قرار دارد، نه مالکیت او. البته برخی از فقها با برشمردن انواع زمین در بحث انفال، مالکیت تام بر همه زمین ها را از آن معصوم دانسته‌اند و آن را از باب ولایت بر ساکنان زمین جایز شمرده‌اند. استناد ایشان به آن دسته از روایات است که همه زمین و آنچه در و بر آن است را از آن معصومین دانسته‌اند. در پاسخ به این مسأله که اگر همه زمین را ملک امام بدانیم؛ مالکیت افراد بر اموال منقول و غیرمنقول خود چگونه خواهد بود – با این فرض که در مال واحد، اجتماع دو مالک ممتنع است – این‌گونه پاسخ داده‌اند که: «مالکیت به معنای تسلط و قدرت بر تصرف است و مانعی ندارد که این معنا دربارۀ دو نفر نسبت به یک شیء تحقق پذیرد؛ چنانچه در مسأله ملکیت عبد و مولی راجع به مالی که عبد تحصیل کرده، همچنین در مالکیت دو شریک در اجزای ملک مشاع، گرچه تصرف هریک متوقف بر اجازه دیگری باشد، چنین است.» (بجنوردی، ۱۳۷۷: ۳۰)؛ بنابراین آنچه ملک مردم است، هم ملک آنهاست و هم ملک امام و هر دو می‌توانند در آن تصرف کنند؛ حتی مالکیت امام

---

۱ . بنگرید کتاب الکافی شیخ کلینی جلد ۱ کتاب الحجه باب «ان الارض کلها للامام».

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-09-06]

[DOI: 10.29252/qjal.7.22.199]

قوی‌تر است و می‌تواند این مالکیت را از مردم سلب کند. با توضیحات پیشین، واضح است که نیاز به چنین توجیهی در زمینه رابطه حکومت اسلامی و اموال نیست.

ولایت تشریعی بر اموال: پیامبر(ص)، امام(ع) و ولی فقیه به نیابت از ایشان به عنوان مسئول حکومت و امور عمومی جامعه، اموالی را در اختیار دارند که شرع، آنها را در اختیار ایشان قرار داده است. ولایت تشریعی بر اموال هم به عنوان امری مستقل تحت عنوان «ولایت بر تصرف در اموال و نفوس» مطرح شده (زنجانی، ۱۳۶۸: ۳۳) و هم از طریق اثبات ولایت بر حکومت برای ایشان مطرح شده است (خامنه‌ای، ۱۳۸۶: ۱۲۴). «ولایت امر مسلمین»[۱] برعهده فقیه جامع‌الشرایطی است که ولی نامیده می‌شود. این ولایت شامل ملت و اموال مربوط به آن هم خواهد شد؛ تا آنجا که حتی می‌توان گفت اصل در رابطه ولی و اموال ملت، بر «ولایت» است و مالکیت نیازمند تصریح می‌باشد.

۳-۳-۳. ولایت نسبت به همه اموال عمومی و دولتی

گروهی از فقها ماهیت رابطه حاکم اسلامی با همه اموال عمومی را ولایت می‌دانند و هیچ نوع مالکیتی برای حاکم اسلامی قائل نیستند. نظر رایج در میان فقها آن است که اموالی که در چارچوب مفهوم انفال قرار می‌گیرند، در مالکیت حکومت اسلامی است و سایر اموال عمومی (مانند اموال امت) تحت ولایت آن قرار دارد؛ اما برخی از فقها معتقدند که انفال نیز مانند دیگر اموال عمومی تابع ولایت حکومت است. امام خمینی(ره) در کتاب البیع و در شرح آیه انفال بیان کرده‌اند که: «ظاهر آن است که انفال نیز ملک پیامبر و ائمه نباشد... شکی نیست که خداوند ولیّ تصرف در انفال است و مالکیتی مانند مالکیت زید بر لباسش ندارد؛ همچنین به مقتضای عطف، پیامبر هم دارای مالکیت نسبت به آن نیست؛ بنابراین آنچه در روایات آمده که انفال متعلق به ماست؛ منظور این است که ایشان اولیاء در تصرف هستند؛ بنابراین فقیه نیز در عصر غیبت ولی‌امر، تمامی چیزهایی است که امام، ولی آن بوده است؛ از آن جمله است خمس و انفال و فیء؛ بنابراین آن چیزی که دربارهٔ سلطه خدا گفته می‌شود باید دربارهٔ پیامبر نیز گفته شود؛ چرا که تفکیک میان آن‌ها صحیح نیست. خداوند ولی تصرف در این اموال است؛ پس هرچه برای خداست برای پیامبر نیز وجود دارد؛ بنابراین ولایت تصرف برای پیامبر هم هست. همان‌گونه که خداوند مالک رقبه این اموال به صورت مالکیت متداول نیست، پیامبر هم مالک نمی‌باشد.» (امام خمینی، ۱۴۲۱:

---

۱ . در عربی «امر» به معنی حکومت آمده است.

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-09-06]

[DOI: 10.29252/qjal.7.22.199]

۶۶۲). دربارهٔ اختصاص انفال به امام تردیدی وجود ندارد؛ اما ماهیت این رابطه می‌تواند محل تأمل باشد و برخی از فقها با توجه به آیه اول سوره انفال که می‌فرماید: «یسئلونک عن الأنفال قل الأنفال لله و الرسول» بیان کرده‌اند؛ از آنجا که این اختصاص، مطلق آمده است، تعبیر دیگری از ملکیت است (مومن، ۱۳۸۹: ۶). در صورتی که می‌توان گفت از آنجا که اختصاص پیامبر(ص) به اختصاص خداوند عطف شده است؛ باید این اختصاص از یک جنس باشد، دلیل بر این مسأله، عدم تکرار «لام» در آیه مذکور نسبت به پیامبر است. پس نباید تفاوتی میان ماهیت سلطه خداوند و پیامبر باشد و همان‌طور که خداوند نسبت به این اموال ولایت دارد؛ پیامبر هم نسبت به آن ولایت دارد. به‌علاوه، در جایی که با مفهوم ولایت می‌توان اختصاص و اختیار در تصرف این اموال را توجیه نمود، لزومی به تعبیر مالکیت ندارد. ممکن است اشکال شود که نوع ولایت خداوند و پیامبر نیز متفاوت است. در جواب باید گفت که پیامبر به اذن الهی هم دارای ولایت تکوینی و هم ولایت تشریعی در این زمینه است و اینکه مفهوم ولایت چه تشریعی و چه تکوینی، بیشتر شبیه به هم هستند تا مفهوم ولایت و مالکیت. از سوی دیگر برای خداوند نمی‌توان مالکیت اعتباری متصور بود تا بتوان مالکیت پیامبر را بدان عطف نمود و نهایتاً آنچه می‌ماند، مالکیت حقیقی یا معنوی است که تعبیر دیگری از مفهوم ولایت است و با مالکیت مصطلح در فقه و حقوق متفاوت است. در ضمن، در روایات تصریحی به ملکیت امام(ع) وجود ندارد بلکه از «لام» برای اضافه آن به امام استفاده شده است که با توجه به مبنای فوق می‌توان لام را به ولایت تعبیر کرد؛ چرا که بارزتر و گسترده‌تر از مالکیت است. در برخی از روایات، واژه «خاصه» و«خالصه» در باب اختصاص انفال به امام آمده است[1] که برای رفع شبهه تقسیم انفال میان دیگران مطرح شده است و دلالتی بر مالکیت ندارد؛ چه اینکه ولایت ایشان بر این اموال هم انحصاری است. نکته مهم دیگر اینکه آن اقدامی که امام در راستای اداره جامعه می‌تواند با مفهوم ولایت بر اموال انجام دهد، کمتر از مفهوم مالکیت نیست؛ چه اینکه بر اساس مصلحت عمومی می‌توان در اموال عمومی و حتی خصوصی تصرف نماید؛ امری که در سایر حکومت‌ها نیز مرسوم است.

٤-۳-۳. ولایت نسبت به اموال ملی(امت)

به اعتقاد برخی از فقها زمین و منابع طبیعی (به عنوان بارزترین اموال عمومی) ملک خاص هیچ‌کس نیست (نه فرد و نه اجتماع) و فقط سرپرست مسلمانان (امام، ولی‌امر) برحسب مصلحت

---

۱. فکل ذلک للامام خالصاً، یا ما کان یسهم خاصه و...رک: (مومن،۱۳۸۹: ۱۶-۱۳)

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-09-06]

[DOI: 10.29252/qjal.7.22.199]

عموم بر زمین و منابع آن نظارت دارد. سرپرست اسلامی (امام، ولی‌امر، نواب) برحسب مصلحت عمومی، حق تصرفات در اموال و بستن خراج تعیین حد آن بر زمینها و منابع طبیعی دارند (طالقانی، بی‌تا: ۱۴۷)؛ از سوی دیگر، امام می‌تواند بر برخی از اموال مالکیت داشته باشد (طالقانی، بی تا: ۱۶۰). براین مبنا، منابع طبیعی به حسب وضع اولی از آن عموم است و مالک خاصی چه فرد و چه دولت ندارد؛ ولی دولت که نماینده مصالح عمومی است؛ دارای حق نظارت و توزیع می‌باشد. در مالکیت عمومی به معنای مالکیت ملت (امت)، اراضی رقبه آنها در مالکیت جمعی ملت است و امام به عنوان زمامدار، مکلف به نگهداری از آن است و از کسانی که منتفع می‌شوند، مالیات مخصوص به عنوان خراج دریافت کند؛ در واقع ملت عوائد آن را تصاحب می‌کند؛ زیرا ملت مالک حقیقی اصل زمین و منافع آن نیز هست (صدر، ۱۳۵۷: ۷۸). یکی از دلایلی که رابطه مالکانه حاکم اسلامی را رد و ولایت وی را اثبات می‌کند؛ این است که اراضی عمومی در فقه یا همان اراضی آباد فتح شده، قابل خرید و فروش نمی‌باشد. بنابر آنچه گفته شد؛ حکومت اسلامی مسئول نگهداری، نظارت و بهره‌برداری است و مردم نسبت به اموال عمومی حق خاصی ندارند؛ هرچند یک حق عینی غیرانحصاری دارند؛ اما این حق قابل توارث یا انتقال به دیگری نیست. عوائد آن هم به تبع مالکیت از آن عموم است و جزء وجوه عمومی محسوب می‌شود.

نتیجه‌گیری

نظریه نگهداری از اموال عمومی توسط دولت ریشه‌ای عمیق در تاریخ حقوق دارد. حقوق رومی را می‌توان یکی از اولین نظام‌های 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 دولت‌هایی که کارآمدی، شفافیت و سلامت کافی را ندارند؛ ایجاب می‌کند که از اعطای حق مالکیت به دولت اجتناب ورزیده شود و او در قالب نگهداری و ولایت قرار گیرد. نکته اینکه، نظریه ولایت بر اموال، همان‌طور که دیده شد؛ تضادی با مالکیت عمومی ندارد؛ یعنی می‌توان مالکیت عمومی را به معنای مالکیت ملت تصور نمود و دولت را به عنوان ولی و مسئول آن اموال مطرح نمود؛ حتی در زمینه مالکیت عمومی به معنای ملی، این ولایت؛ ضروری و اجتناب‌ناپذیر است. البته قید مصلحت عمومی در بحث اموال عمومی آن را به مفهوم ولایت نزدیک‌تر می‌کند؛ حال آنکه در مالکیت دولتی، مصلحت خود دولت مطرح است و این همان چیزی است که در تعریف مالکیت می‌گنجد.

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-09-06]

[DOI: 10.29252/qjal.7.22.199]

منابع

الف) فارسی و عربی

۱- قوانین

۱. قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مصوب۱۳۵۸ بازنگری شده در۱۳۶۸ .
۲. قانون معادن مصوب سال۱۳۷۷ با اصلاحات ۱۳۹۰.
۳. قانون حفاظت و بهره‌برداری از منابع آبزی جمهوری اسلامی ایران۱۳۷۴.
۴. قانون زمین شهری مصوب ۱۳۶۶.
۵. قانون نفت۱۳۶۶ با اصلاحات ۱۳۹۰.
۶. قانون توزیع عادلانه آب مصوب۱۳۶۱.
۷. لایحه قانونی اصلاح لایحه قانونی واگذاری و احیاء اراضی در حکومت جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۵۹/۱/۲۶.
۸. لایحه قانونی اصلاح لایحه قانونی نحوه واگذاری و احیاء اراضی در حکومت جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۵۸/۶/۲۵
۹. قانون لغو مالکیت اراضی موات شهری و کیفیت عمران آن مصوب۱۳۵۸.
۱۰. قانون مدنی ایران مصوب۱۳۰۷.

۲- کتاب‌ها و مقالات

۱. امامی، حسن (۱۳۴۲)؛ حقوق مدنی، ج اول، تهران: اسلامیه.
۲. خامنه‌ای، محمد (۱۳۸۶)؛ مالکیت عمومی، تهران: تولید کتاب.
۳. خلخالی، مهدی (۱۳۶۱)؛ حاکمیت در اسلام، بی‌جا: آفاق.
۴. خمینی، روح الله (۱۴۲۱)؛ کتاب البیع، ج دوم. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی قدس سره.
۵. زنجانی، عباسعلی عمید (۱۳۶۸)؛ فقه سیاسی، ج دوم، تهران: امیر کبیر.
۶. صدر، محمدباقر (۱۳۵۷)؛ اقتصاد ما، تهران: اسلامی.
۷. صفار، محمدجواد (۱۳۷۳)؛ شخصیت حقوقی؛ تهران: دانا.
۸. طالقانی، محمود (بی‌تا)؛ اسلام و مالکیت در مقایسه نظامهای اقتصادی غرب، بی‌جا.
۹. عاملی، محمدبن حسن حر (۱۴۰۹)؛ وسائل‌الشیعه، ج هفدهم، قم:آل‌البیت علیهم السلام.
۱۰. عدل، مصطفی (۱۳۴۲)؛ حقوق مدنی، تهران: امیرکبیر.
۱۱. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۷)؛ اموال و مالکیت، تهران: میزان.
۱۲. کرمی، حامد (۱۳۹۷)؛ حقوق اداری اموال، تهران: شرکت سهامی انتشار.
۱۳. کنعانی، محمدطاهر (۱۳۸۷)؛ تملک اموال عمومی و مباحات، تهران: میزان.
۱۴. لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۰)؛ حقوق اموال، تهران: کتابخانه گنج دانش.

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-09-06]

[DOI: 10.29252/qjal.7.22.199]

۱۵. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۵)؛ ترمینولوژی حقوق، تهران: کتابخانه گنج دانش.
۱۶. موسوی بجنوردی، محمد، (۱۳۷۷)؛ «انفال و فیء»، فصلنامه علمی پژوهشی متین شماره ۲۲ بهار، ۶۷-۲۲
۱۷. مومن، محمد (۱۳۸۹)؛ «ولی‌امر و مالکیت اموال عمومی۲»، دو فصلنامه علمی پژوهشی فقه اهل‌بیت علیه‌السلام، شماره ۶۳و۶۴ پاییز و زمستان۲۱-۳.
۱۸. مومن، محمد(۱۳۸۹)، «ولی‌امر و مالکیت عمومی»، فقه اهل‌بیت علیهم‌السلام، سال چهارم، شماره شصت و هشتم، ۷۰-۳۰.

ب) فرانسوی

A.Seriaux (1996)، Droit Canonique ،Paris، PUF.
Arbousset، H (2005) Droit Administratif Des Biens، Domaine Des Personnes Publiques ،Paris: Studyrama.
Berthélémy، H (1933) ،Traite De Droit Administratif، Paris: Rousseeau.
Berthélemy، H (1933) ،Traité Élémentaire De Droit Administratif ،Paris، A. Rousseau.
Biquet، C (2013)" Les Fictions En Droit،" Hanyang Law Review، 30(1), 275-305
Ch،Bonnin (1812) ،Principes D'administration Publique ،Paris، Renaudiere.
Chapus، R (2001) ،Droit Administratif Général (2) ،Paris، Montchrestien.
Debbasch، C (1999) ،Droit Administratif Des Biens ،Paris، PUF.
Delvolvé ،P (2009) ،L'Utilisation Privative Des Biens Publics ،Paris: RFDA.
Dufau، J (2012). Propriété Publique Et Domanialité Publique. AJDA ،1381.
Duguit، L (1933) ،L'Etat Droit Objectif Et La Loi Positive ،Paris، Fontemoing.
Gaudemet، Y (2002) ،Droit Administratif Des Biens ،Paris، L.G.D.J.
Laferrier، F (1859) ،Essai Sur L'histoire Du Droit Francais ،Paris، Durand.
M،Bourjol (1989) ،Les Biens Communaux،Paris: LGDJ.
M،Waline (1970) ،Precis De Droit Administratif ،Paris، LGDJ.
Patault (1995) ،Introduction Au Droit Des Biens, Paris
Ph.Yolka (1997) ،La Propriété Publique ،Paris، LGDJ.
Planiol (1979) ،Droit Civil .
Proudhon (1935) ،Traité Du Domaine Public .
Saugez، H (2012)، L'affectation Des Biens À L'utilité Publique.
Zenati، T (1988)، Dorit Civil،Paris: PUF

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-09-06]

[DOI: 10.29252/qjal.7.22.199]