



## The Basics of Expropriation of Land and Real Estate by the Government and Its Affiliated Institutions in Iranian Law and Imamiyeh Jurisprudence

Hamid Hosseini Bidouei<sup>1</sup>, Moin Sabahi Garaghani<sup>2\*</sup>, Tayebeh Balvardi<sup>3</sup>

1. PhD Student in Public Law, Sirjan Branch, Islamic Azad University, Sirjan, Iran.
2. Assistant Professor, Department of Law, Kerman Branch, Islamic Azad University, Kerman, Iran.
3. Associate Professor, Department of Law, Sirjan Branch, Islamic Azad University, Sirjan, Iran.

### ARTICLE INFORMATION

Article Type: Original Research

Pages: 215-232

Article history:

Received: 26 Feb 2025

Edition: 27 Mar 2025

Accepted: 06 May 2025

Published online: 27 Sep 2024

### Keywords:

Expropriation, Vali Faghih, Islamic Government, Iranian Law, Imamiyeh Jurisprudence.

### Corresponding Author:

Moin Sabahi Garaghani

### Address:

Iran, Kerman, Islamic Azad University, Kerman Branch, Department of Law.

### Orchid Code:

0000-0001-5973-7689

### Tel:

09133436024

### Email:

Moiensabahi@yahoo.com

### ABSTRACT

**Background and purpose:** Given the principle of respect for the life and property of Muslims, the deprivation of the rights of private individuals by the state and its affiliated institutions must have solid foundations that legitimize such actions of the state and these institutions. The purpose of the present study is to explain the foundations of the deprivation of ownership of individuals in relation to real estate and lands by the state in Imami jurisprudence and Iranian law.

**Method and Materials:** In this study, a descriptive-analytical method and library resources were used.

**Ethical Considerations:** In writing this article, the originality of the texts, honesty, and trustworthiness have been observed.

**Findings:** In Islamic jurisprudence, jurists and scholars consider it legitimate to have public power and the basis for owning the state and its affiliated institutions under the theory of the “Velayat Motlagheh Faghih.”

**Result:** The exercise of power in the government and its affiliated institutions, as well as in non-governmental public institutions, is rooted in the theory of public power, which in the Islamic government system, based on the theory of “Velayat Motlagheh Faghih”, is explained by the leadership to other public institutions and organizations providing social services.

### Cite this article as:

Hosseini Bidouei, H; Sabahi Garaghani, M; Balvardi, T. *The Basics of Expropriation of Land and Real Estate by the Government and Its Affiliated Institutions in Iranian Law and Imamiyeh Jurisprudence*. Economic Jurisprudence Studies. 2025.



فصلنامه مطالعات فقه اقتصادی، دوره هفتم، شماره سوم، پاییز ۱۴۰۴

مبانی سلب مالکیت اراضی و املاک توسط دولت و نهادهای وابسته به آن در حقوق ایران و فقه امامیه

حمید حسینی بیدوئی<sup>۱</sup>، معین صباحی گراغانی<sup>۲</sup>، طیبه بلوردی

۱. دانشجوی دکتری حقوق عمومی، واحد سیرجان، دانشگاه آزاد اسلامی، سیرجان، ایران.

۲. استادیار گروه حقوق، واحد کرمان، دانشگاه آزاد اسلامی، کرمان، ایران.

۳. دانشیار گروه حقوق، واحد سیرجان، دانشگاه آزاد اسلامی، سیرجان، ایران.

### چکیده

**زمینه و هدف:** با توجه به اصل احترام به جان و مال مسلمین، سلب حق اشخاص خصوصی توسط دولت و نهادهای وابسته به آن باید از مبانی محکمی برخوردار باشد که این قسم اعمال دولت و این نهادها را مشروع سازد. هدف از پژوهش حاضر تبیین مبانی سلب مالکیت اشخاص نسبت به املاک و اراضی توسط دولت در فقه امامیه و حقوق ایران می‌باشد.

**مواد و روش‌ها:** در این پژوهش از شیوه توصیفی-تحلیلی و منابع کتابخانه‌ای استفاده شده است.

**ملاحظات اخلاقی:** در نگارش مقاله حاضر، اصالت متون، صداقت و امانتداری رعایت شده است.

**یافته‌ها:** فقها و حقوقدانان در فقه اسلامی داشتن قدرت عمومی و مبنای تملک دولت و نهادهای وابسته بدان را تحت نظریه ولایت مطلقه فقیه مشروع می‌دانند.

**نتیجه:** اعمال قدرت در دولت و نهادهای وابسته به آن و هم‌منطور نهادهای عمومی غیردولتی، ریشه در نظریه قدرت عمومی دارد که در نظام حکومت اسلامی بر مبنای نظریه ولایت فقیه، از سوی رهبری به سایر نهادها و دستگاه‌های عمومی ارائه‌دهنده خدمات اجتماعی تبیین می‌شود.

### اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

صفحات: ۲۱۵-۲۳۲

سابقه مقاله:

تاریخ دریافت: ۱۴۰۳/۱۲/۰۸

تاریخ اصلاح: ۱۴۰۴/۰۱/۰۷

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۴/۰۲/۱۶

تاریخ انتشار: ۱۴۰۴/۰۷/۰۵

### واژگان کلیدی:

سلب مالکیت، ولی فقیه، حکومت اسلامی، حقوق ایران، فقه امامیه.

### نویسنده مسئول:

معین صباحی گراغانی

آدرس پستی:

ایران، کرمان، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد کرمان، گروه حقوق.

تلفن:

09133436024

کد ارکید:

0000-0001-5973-7689

پست الکترونیک:

Moiensabahi@yahoo.com

**۱. مقدمه**

در حکومت‌های مردم‌سالار مردم با تفویض اختیار خود به بخش دولتی به موجب قرارداد اجتماعی از پاره‌ای از حقوق خود صرف‌نظر می‌کنند. اما در حکومت‌های الهی و مردمی ریشه این اقتدار را علاوه بر رأی و پذیرش مردم باید در نهاد دیگری به نام ولایت فقیه جستجو کرد. در واقع مبنای قانونی تملکات دولت و نهادهای وابسته به آن و نهادهای عمومی غیردولتی پاره‌ای از قوانین عام و خاص می‌باشد. در مورد مبنای اجتماعی نیز تأمین مصلحت مردم و منافع عمومی از جمله نظریاتی است که توسط حقوقدانان حقوق اداری ابراز شده است. اما در مورد مبنای فقهی که ریشه در نظریه ولایت فقیه که خود ادامه حکومت پیامبر است و به قولی مبنای حکومت الهی است، باید به این مهم پرداخت که اعمال این قدرت در زمینه تملکات و تصرفات چگونه به دولت و نهادهای وابسته به آن و نهادهای عمومی غیردولتی منتقل شده است.

در زمینه این موضوع مقالات محدودی توسط پژوهشگران انتشار یافته است. به عنوان مثال امیرحسین علی‌زاده و محمدباقر پارساپور در مقاله «مبنای سلب مالکیت در فقه امامیه، حقوق ایران و انگلیس با تأکید بر رویه قضایی» در سال ۱۴۰۰ با تمرکز بر رویه قضایی به تبیین مبنای مشروعیت سلب مالکیت پرداخته‌اند. لکن تمرکز بر رویه قضایی در خصوص این موضوع نمی‌تواند به خوبی فضای امر را در نظام حقوقی همچون ایران بعد از انقلاب اسلامی که فقه امامیه مبنای اصلی اختیارات حاکم مسلمان را تعیین می‌کند، روشن سازد. بر همین اساس در پژوهشگر در مقاله حاضر در عین بحث راجع به مبنای حقوقی

این امر در نظام حقوقی ایران به تبیین مؤلفه اساسی نظریه ولایت فقیه و ارتباط آن با تملکات دولت و نهادهای وابسته به آن و نهادهای عمومی غیردولتی می‌پردازد. پرسشی که پژوهش حاضر به دنبال پاسخ به آن می‌باشد این است که مبنای صلاحیت دولت در سلب مالکیت خصوصی اشخاص نسبت به املاک و اراضی در حقوق ایران و فقه امامیه چیست؟ فرضیه‌ای که در پاسخ به این پرسش مورد ارزیابی قرار می‌گیرد این است که، مبنای اصلی صلاحیت دولت در سلب مالکیت اشخاص، نظریه ولایت فقیه و اصل مشروعیت اقدام ولی فقیه می‌باشد.

**۲. مواد و روش‌ها**

در پژوهش حاضر از روش توصیفی-تحلیلی و منابع کتابخانه‌ای استفاده شده است.

**۳. ملاحظات اخلاقی**

در مراحل مختلف نگارش این مقاله، ضمن رعایت اصالت متون، صداقت و امانتداری رعایت شده است.

**۴. یافته‌ها**

مبنایی که در نظام حقوقی اسلام و در حکومت جمهوری اسلامی برای زیربنای قدرت عمومی و از جمله استفاده از اختیار و اقتدار دولت و دستگاه‌های مربوط به آن در بحث تملک پیش-بینی شده است منطقی‌تر و قابل قبول‌تر از مبنایی است که در حقوق غرب برای این مسئله وجود دارد که صرفاً اختیار یک دستگاه دولتی را در رأی و نظر مردم جستجو می‌کند. فقها و حقوقدانان در فقه اسلامی داشتن قدرت عمومی و مبنای تملک دولت و نهادهای وابسته بدان را تحت نظریه ولایت مطلقه فقیه مشروع می‌دانند.

**۵. بحث**

## ۵-۱. تعریف مالکیت از دیدگاه حقوقدانان و فقها

مالکیت در مفهوم لغوی به معنای دارا بودن و تصاحب است (انصاری و طاهری، ۱۳۸۸، ۱۶۲۸). اگرچه این واژه از منظر زبان‌شناسی دارای معانی گوناگونی است، اما در چارچوب فقه و حقوق، مالکیت را می‌توان به قدرت و تسلط فرد بر یک شیء تعبیر کرد. در میان برداشت‌های لغوی، این تعریف بیشترین تطابق را با مفهوم مالکیت دارد. در حوزه فقه، دیدگاه‌های مختلفی در خصوص مالکیت ارائه شده است. برخی از تعبیرات شامل ارتباط میان مالک و دارایی، قدرت مالک بر مایملک خویش، و نوعی پیوند ویژه که موجب این سلطه می‌شود، هستند. همچنین، اختصاص یک شیء به فردی خاص بر اساس بهره‌برداری، تصرف، یا اسباب حقوقی همچون قراردادهای و عوامل قهری مانند ارث نیز از دیگر تعاریف مطرح‌شده محسوب می‌شود (گرچی، ۱۳۷۵، ۳۰۳).

در قانون مدنی ایران تعریف صریحی از مالکیت ارائه نشده است، اما باب دوم از کتاب اول این قانون به این موضوع پرداخته است. از مفاد قانونی می‌توان چنین برداشت کرد که مالکیت نشان‌دهنده‌ی رابطه‌ای میان یک فرد و اموال اوست (انصاری و طاهری، ۱۳۸۸، ۱۶۵۸). به‌عنوان نمونه، ماده ۲۹ قانون مدنی به این موضوع اشاره دارد که «ممکن است اشخاص نسبت به اموال علاقه‌های ذیل را دارا باشند: ۱- مالکیت ۲- حق انتفاع ۳- حق ارتفاق به ملک غیر».

یکی از حقوقدانان مالکیت را چنین تعریف کرده است: «مالکیت حقی است که متعلق آن مال است خواه آن مال عین باشد خواه دین، خواه منفعت، خواه انتفاع و خواه حق» (جعفری

لنگرودی، ۱۳۸۵، ۲۲۶). در تعبیر دیگر ارائه شده توسط حقوق‌دانان از مالکیت آمده است: «مالکیت رابطه‌ای است بین شخص و شیء مادی تصور شده و قانون نیز آن را معتبر شناخته و به مالک حقوقی می‌دهد که انتفاعات ممکنه را از آن ببرد و کسی نتواند از او جلوگیری کند» (امامی، ۱۳۸۰، ۴۲). دکتر ناصر کاتوزیان در تعریف مالکیت آورده است: «حقی دائمی است که به موجب آن شخص می‌تواند در حدود قوانین تصرف در مالی را به خود اختصاص دهد و از تمام منافع آن استفاده کند» (کاتوزیان، ۱۳۸۲، ۱۰۹). در یکی دیگر از تعاریف آمده است: «مالکیت عنوانی است اعتباری که مبین نسبت و رابطه اشیا با افراد انسانی است، و جامع مجموعه روابط و مناسباتی است که استیلاء و تسلط انسان‌ها بر اشیا را نشان می‌دهد. اعتبار احاطه مالک بر مملوک و نظیر اینها که بر حسب ظاهر منشأ این اختلاف در تعبیر است و اختلاف ماهوی نیست، مقصود همه یک چیز است، و آن همان سلطنت مالک بر مملوک» (محقق داماد، ۱۳۷۰، ۲۹).

شیخ انصاری نیز مالکیت را از همین منظر مورد بررسی قرار داده است. او معتقد است که «مالکیت نوعی رابطه اعتباری میان فرد و شیء است». با این حال، وی این رابطه را تنها از یک جهت، یعنی مالکیت اعتباری، مورد توجه قرار داده است. دلیل این امر آن است که او حتی حقوق مالی را نیز در جایگاه اموال قابل تملک می‌داند (انصاری، ۱۳۷۴، ۱۳۶). این دیدگاه گامی اساسی در تبیین مفهوم مالکیت در فقه اسلامی محسوب می‌شود. در پی این تحول، در دوره‌های بعدی، مالکیت به نوعی سلطنت اعتباری تعبیر شد که در آن، فرد مالک از نظر قانونی بر شیء

مورد تملک خود تسلط دارد (گرجی، ۱۳۷۵، ۳۱۱).

مرحوم طباطبایی یزدی (صاحب عروه) در کتاب حاشیه مکاسب، مالکیت را چنین تعریف کرده است: «حقیقت مالکیت فقط یک اعتبار عقلایی است؛ عقلاء چیزی را که در دست کسی قرار دارد، علقه‌ای بین او و چیزی که در اختیار وی می‌باشد اعتبار می‌کنند که این رابطه منشاء تسلط وی بر آن چیز می‌باشد» (طباطبایی یزدی، ۱۴۲۱: ۵۳).

نکته قابل توجه آن است که مسئله سلطنت، جوهره مالکیت است. به نحوی که برخی فقها در مقام بیان فرق حق و ملک معتقدند: «بین حق و ملک در اصل سلطنت اشتراک وجود دارد، به این معنا که هر جا ملکیت است، سلطنت هم ثابت است و هر جا حق است، سلطنت هم هست، وقتی مالک خانه هستید بر ملک خودتان سلطنت دارید، وقتی در معامله‌ای حق خیار دارید بر به هم زدن معامله سلطنت دارید. با وجود این اشتراک عده‌ای از فقها می‌گویند: حق یک سلطنت ضعیفه است، برخلاف ملک که سلطنتی اقوی از حق است؛ بنابراین بین حق و ملک هیچ فرقی وجود ندارد مگر در شدت و ضعف سلطنت». با وجود تفاوت‌هایی که در تعاریف فقها و حقوقدانان از مالکیت دیده می‌شود، باید توجه داشت که این اختلافات ماهوی نیستند. در واقع، تمامی این تعاریف بر یک مفهوم اصلی تأکید دارند: احاطه و سلطه مالک بر دارایی خود (آسوده، ۱۳۸۰، ۱۳).

با در نظر گرفتن این مباحث، به جای ارائه تعریفی ثابت از مالکیت در حقوق، بهتر است بر عناصر تشکیل‌دهنده آن تمرکز کنیم. در دنیای امروز، یکی از مهم‌ترین این عناصر ماهیت قانونی

مالکیت و تحقق آن به صورت قهری است. تملک اشکال مختلفی دارد و می‌تواند هم شامل اموال منقول باشد و هم غیرمنقول. افزون بر این، هدف از تملک همیشه جنبه شخصی ندارد؛ برای نمونه، نهادهای عمومی همچون شهرداری نیز می‌توانند در چارچوب قانون مالکیت اموال را در اختیار بگیرند.

## ۲-۵. مالکیت در نظام حقوقی اسلام

قاعده تسلیط مالک را از اختیارات گسترده‌ای در بهره‌برداری و تصرف در اموال خویش برخوردار می‌سازد. مالکیت، به‌عنوان یکی از بنیادی‌ترین نهادهای حقوقی، همواره نقشی کلیدی در تحول نظام‌های حقوقی و فرهنگ‌های مختلف ایفا کرده است. در فقه شیعه، قواعد متعددی از این نهاد حمایت می‌کنند، درحالی‌که در حقوق غربی، چنین حمایتی از دوران حقوق روم وجود داشته است. بررسی تاریخی تطور مالکیت در این دو نظام نشان می‌دهد که مبانی شکل‌گیری آن‌ها کاملاً متفاوت بوده و این تمایز، تأثیر مستقیمی بر سازوکارهای حمایتی هر دو نظام داشته است (ویژه، ۱۳۸۸، ۲۰۵).

خداوند متعال در آیه ۱۰۹ سوره آل عمران چنین فرموده است: «وَلِلَّهِ مَا فِي السَّمَاوَاتِ وَمَا فِي الْأَرْضِ وَإِلَى اللَّهِ تُرْجَعُ الْأُمُورُ» و آنچه در آسمان و آنچه در زمین است، فقط در سیطره مالکیت و فرمانروایی خداست، و همه امور به سوی او بازگردانده می‌شود». همچنین در آیه ۲۹ سوره بقره فرموده است: «هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا ثُمَّ اسْتَوَىٰ إِلَى السَّمَاءِ فَسَوَّاهُنَّ سَبْعَ سَمَاوَاتٍ وَهُوَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ» اوست که همه آنچه را در زمین است برای شما آفرید، سپس آفرینش آسمان را (که به صورت ماده ای دود مانند بود) اراده کرد و آن را به شکل

مستقل محسوب می‌شود یا آنکه از سایر احکام شرعی استخراج می‌گردد؟

احکام شرعی را می‌توان به دو دسته تقسیم کرد. احکام تکلیفی که مستقیماً به انجام یا ترک فعل مکلف مربوط می‌شوند، مانند وجوب و حرمت و احکام وضعی که به خودی خود متوجه فعل مکلف نیستند، بلکه جایگاه و آثار حقوقی خاصی را تعیین می‌کنند، مانند شرطیت، سببیت، مانعیت و مالکیت. بر این اساس، تردیدی وجود ندارد که مالکیت در زمره احکام وضعی قرار می‌گیرد. اما موضوع مورد اختلاف این است که آیا مالکیت یک حکم وضعی مستقل و مجعول شرعی است یا اینکه باید آن را از دیگر احکام شرعی استنتاج و انتزاع کرد؟

برخی از فقهای قدیم مالکیت را مطابق با مقوله جدّه در فلسفه تعریف می‌کردند، به این معنا که فرد نسبت به دارایی خود در وضعیتی از وجدان و دارا بودن قرار دارد. برای نمونه، شهید اول در کتاب قواعد مالکیت را مفهومی انتزاعی می‌داند. از سوی دیگر، محقق خراسانی معتقد است که مالکیت نه تنها یک حکم وضعی است، بلکه از احکام تکلیفی نیز قابل انتزاع است (خامنه‌ای، ۱۳۷۰: ۲۹).

در میان فقهای متأخر، دیدگاهی دیگر شکل گرفته است که مالکیت را نوعی رابطه اضافه میان مالک و مملوک تلقی می‌کند. این نگاه بر این پایه استوار است که مالکیت صرفاً یک وضعیت نیست، بلکه یک پیوند اعتباری میان شخص و مال او محسوب می‌شود (عبده بروجردی، ۱۳۸۳: ۶۵).

به نظر می‌رسد که مالکیت، هرچند در ماهیت خود یک حکم وضعی است و رابطه‌ای حقوقی میان مالک و مملوک ایجاد می‌کند، اما بسیاری

هفت آسمان [همراه با نظامی استوار] درست و نیکو قرار داد؛ و او [به قوانین و محاسبات] همه چیز داناست».

مفسرین قرآنی و فقهای امامیه با توسل به این آیات مبارکه، مالک اصلی و حقیقی تمام کاینات را خداوند دانسته‌اند و از همین رو معتقدند اگر برای موجوداتی غیر از خداوند قائل به مالکیت شویم نیز، ماهیت این مالکیت از نوع اعتباریات بوده و بر همین اساس، تأیید الهی است که به مالکیت هر موجودی غیر از پرورگار، شأن می‌دهد.

شهید صدر با بیان این امر که «اما در جامعه اسلامی، ویژگی بنیادی هیچ کدام از جوامع سرمایه داری و سوسیالیستی، صدق نمی‌کند، چون مذهب اسلام با سرمایه داری در این زمینه که مالکیت خصوصی مبدأ همه مالکیت هاست، اتفاق نظر ندارد. همچنین با سوسیالیسم در اینکه مالکیت مشترک و همگانی را بنیان همه چیز قرار می‌دهد، موافق نیست. بلکه اسلام صورت‌های مختلفی از مالکیت را در زمان واحد به رسمیت شناخته و مقرر داشته است و بدین ترتیب نوعی مالکیت دوگانه را وضع کرده است، به جای اینکه گونه واحدی از آن را به رسمیت بشناسد»، معتقد است مالکیت عمومی به موازات مالکیت خصوصی در تعالیم اسلام، از جمله انواع مالکیت شناخته می‌شود (میرموسوی و حقیقت، ۱۳۸۹: ۳۰۳).

### ۳-۵. ماهیت مالکیت از منظر فقهای

#### امامیه

در زمینه ماهیت مالکیت، میان فقها و اصولیان اختلاف نظرهای متعددی وجود دارد. پرسش اساسی این است که آیا مالکیت یک حکم وضعی

#### ۴-۵. اوصاف مالکیت از دیدگاه حقوقدانان

##### ایرانی

ملکیت حق جامع است و مالک نسبت به مملوک خود حق همه گونه تصرف و انتفاع دارد. این عنصر به جامعیت در گستره حق اشاره دارد و شامل استعمال، سودجویی و تصرف می‌شود. اگر اندیشه مالکیت پدرسالار، به سختی استثناء در تصرف مالک را می‌پذیرفت، اما امروزه در حقوق و به خصوص حقوق اسلامی، تصرفات مالک دارای قیود اخلاقی و حقوقی است. برخی از این قیود چنان که دکتر کاتوزیان می‌فرمایند: «به دشواری می‌توان از اطلاق حق مالکیت سخن گفت بلکه واقع بینی ایجاب می‌کند که به جای اطلاق حق، از قید قانون در ماهیت آن یاد کرد و گفت: حقی است که به مالک اختیار انتفاع و تصرف را در حدود قانون می‌دهد» (کاتوزیان، ۱۳۸۳: ۱۰۴).

حقوقدان دیگری معتقد است: «در این سخن که امروزه قیودی بر حدود تصرفات مالک وارد است، جای تردید نیست، ولی به لحاظ قانون‌گذاری نمی‌توان قید در حدود قانون را در بیان اختیار انتفاع و تصرف آورد، زیرا قانون‌گذار ابتدا قاعده کلی را آورده است و سپس با عبارت مگر در مواردی که قانون استثناء کرده باشد به صورت استثنای متصل، حدود اختیارات مالک را مضیق می‌کند. وجود بیان عام و مطلق یک حکم، به لحاظ حقوقی دارای آثاری است که نمی‌توان از آن چشم‌پوشی کرد. یک اثر مهم این است که حدود اختیارات مالک عمومیت داشته. استثناء نیاز به دلیل دارد، لذا اگر کسی مدعی شود در ملک مالک بر اساس قانون دارای حقی است، باید آن را اثبات کند. حال آنکه اگر قید در حدود قانون را در ماهیت ذکر کنیم،

از احکام تکلیفی نیز در جهت حفظ و احترام به آن وضع شده‌اند. احکامی مانند حرمت غصب، ممنوعیت سرقت و اتلاف و وجوب رد امانت به مالک، همگی به نحوی ضامن مالکیت مشروع افراد هستند. از این رو، می‌توان گفت که مالکیت هم به‌عنوان یک حکم وضعی مستقل قابل شناسایی است و هم از دل احکام تکلیفی قابل استنباط و استخراج می‌باشد (عبده بروجردی، ۱۳۸۳، ۶۵).

یکی از نکات قابل ذکر در اینجا این است که بررسی آیات و سنت اسلامی نشان می‌دهد که مالکیت در اسلام نسبی و محدود است. دلیل این امر آن است که ماهیت مالکیت به معنای اختیار و قدرت تصرف است، اما قدرت و اختیار انسان ذاتاً محدود می‌باشد. از این رو، هیچ‌کس نمی‌تواند خود را مالک مطلق بداند یا به‌صورت بی‌قید و شرط در اموال خود تصرف کند. برخی از اندیشمندان معتقدند که اسلام هیچ‌گاه مالکیت را مطلق ندانسته است. در این دیدگاه، ثروت امانتی از جانب خداوند نزد انسان تلقی می‌شود و اصول فقهی همچون قاعده لاضرر بر قاعده تسلیط حاکم است.

دلایل این دیدگاه شامل موارد زیر است: محدودیت‌های شرعی در تصرف اموال، مانند حرمت اسراف و تبذیر؛ لزوم هزینه کردن دارایی در امور خیر و نیکوکارانه؛ غلبه قاعده لاضرر بر حق تصرف نامحدود مالک.

با توجه به این محدودیت‌ها، مطلق بودن مالکیت در فقه اسلامی به مرور اعتبار خود را از دست داده است. در نتیجه، مالکیت در اسلام به‌عنوان حقی دائمی تعریف می‌شود که به مالک اجازه تصرف در مال خود را در حدود قوانین و مقررات می‌دهد.

می‌کند که از جهاتی با مالکیت مطلق در حقوق روم قابل مقایسه است. این قاعده به مالک اجازه می‌دهد که هرگونه تصرفی را در دارایی خود انجام دهد و دیگران را از مداخله در آن منع کند. مطلق بودن مالکیت، که به‌عنوان یک ویژگی کیفی شناخته می‌شود، به این معناست که مالک می‌تواند به هر نحو که بخواهد در اموال خود تصرف کند. این مفهوم در واقع سه عنصر اصلی مالکیت را در بر می‌گیرد:

۱- حق استعمال (استفاده از مال)؛ ۲- حق استثمار (بهره‌برداری از منافع مال) و ۳- حق تصرف (انتقال، تغییر یا از بین بردن مال). این ویژگی را می‌توان از ماده ۳۰ قانون مدنی ایران نیز استنباط کرد. این ماده تصریح می‌کند: «هر مالکی نسبت به مایملک خود حق همه گونه تصرف و انتفاع دارد، مگر در مواردی که قانون استثناء کرده باشد». عبارت «همه گونه» در این ماده، تأکیدی بر مطلق بودن تصرفات مالک است. با این حال، در نظام‌های حقوقی جدید، با توجه به اهمیت یافتن مصالح اجتماعی، این اصل به تدریج محدود شده و در بسیاری از کشورها، مطلق بودن مالکیت حذف شده است.

همچنین، مانع بودن نیز از جمله اوصاف مالکیت در دیدگاه حقوقدانان ایرانی است. مفهوم مانعیت در مالکیت به این معناست که حق مالکیت، یک حق انحصاری برای مالک محسوب می‌شود و دیگران اجازه تجاوز یا تعدی به آن را ندارند. در همین راستا، ماده ۳۱ قانون مدنی ایران مقرر می‌دارد: «هیچ مالی را از تصرف صاحب آن نمی‌توان خارج کرد، مگر به حکم قانون». این ویژگی، بر جنبه منفی قاعده تسلیط تأکید دارد؛ چراکه مالکیت کامل زمانی محقق می‌شود که

مالک باید حدود اختیارات خود را به اثبات رساند و این امر بر خلاف نظم حاکم بر امور اجتماعی است» (حکمت نیا، ۱۳۸۷: ۱۴۱).

وصف دیگری که حقوقدانان ایرانی برای مالکیت برشمارده‌اند، دائمی بودن آن است. آنان معتقدند: «حق مالکیت، حقی دائمی است. وقتی گفته می‌شود که مالکیت حقی دائمی است، مراد ما از این قضیه آن است که آن حقی دائمی نسبت به شیء مملوک است، نه نسبت به شخص مالک. با این توضیح که مالکیت زمانی که مملوک بر جا می‌باشد، همواره باقی می‌ماند و جز با از بین رفتن آن از بین نمی‌رود. اما شخص مالک همواره ممکن است یک شخص باقی نماند و چه بسیار اتفاق می‌افتد که مالکیت از کسی به دیگری منتقل می‌شود و شخص مالک تغییر می‌کند و حتی گاهی اشخاص حقوقی در مالکیت چیزی جایگزین اشخاص حقیقی می‌شوند. تغییر مالکیت به هیچ وجه به معنای عدم دوام مالکیت نیست و حتی در فرضی هم که مالک تغییر می‌کند، مالکیت همواره بر جای می‌ماند و انتقال مالکیت به معنای زوال مالکیت نیست» (انصاری و طاهری، ۱۳۸۸: ۱۶۶۵).

وصف دیگر مالکیت در دیدگاه حقوقدانان ایرانی، مطلق بودن شمارده شده است. مفهوم مطلق بودن مالکیت ریشه در حقوق روم دارد. هرچند فقیهان اسلامی در لابه‌لای مباحث خود به آن اشاره کرده‌اند، اما کمتر به‌عنوان موضوعی مستقل به بررسی آن پرداخته‌اند. با این حال، برخی از صاحب‌نظران اسلامی به‌طور جدی به این بحث ورود کرده‌اند.

در خصوص مطلق یا نسبی بودن مالکیت، برخی از حقوقدانان بر این باورند که در فقه اسلامی، قاعده تسلیط مالک را از اختیاراتی برخوردار

دیگران نتوانند به آن تعرض کنند یا بر سلطه مالک خدشه‌ای وارد نمایند.

اگرچه اصل انحصاری بودن یک حق تنها مختص مالکیت نیست و سایر حقوق نیز چنین ویژگی‌ای دارند، اما در مورد مالکیت، این ویژگی نمود و برجستگی بیشتری دارد. دلیل این امر آن است که مالکیت از جامع‌ترین حقوق فردی محسوب شده و بیشترین حمایت قانونی را به خود اختصاص داده است (انصاری و طاهری، ۱۳۸۸: ۱۶۶۵).

### ۵-۵. ولایت فقیه

در علم کلام شیعی، واژه ولایت عمدتاً مترادف با امامت است. از این منظر، ولایت نه یک مسئله فقهی یا علمی، بلکه یک موضوع اعتقادی و کلامی به شمار می‌آید. با این وجود، برخی متون فقهی نیز به بحث ولایت پرداخته‌اند، به‌ویژه در مواردی که اجرای یک حکم شرعی نیازمند حضور حاکم عادل باشد.

فقیهان شیعه بر این باورند که در دوران حضور امامان معصوم (ع)، تنها حاکم عادل، امام معصوم (ع) است، اما در عصر غیبت، بسیاری از عالمان شیعه فقیه عادل را جانشین حاکم عادل دانسته‌اند. این دیدگاه در مباحث فقهی متعددی قابل بررسی است، از جمله برپایی نماز جمعه، دریافت زکات و خمس، جهاد، امر به معروف و نهی از منکر، اجرای حدود، قصاص، مسائل ارث، وصیت، و اداره اراضی عمومی.

مفهوم ولایت فقیه در منابع فقهی به دو حوزه مجزا ارتباط پیدا می‌کند. حوزه اول، ولایت بر امور حسبیه است که در آن ولی برای حفظ حقوق اشخاصی که توانایی اداره امور حسبی خود را ندارند از جمله صغار، سفها و اشخاص متوفی، تصدی پیدا می‌کند و حوزه دوم، ولایت

به عنوان حاکم سیاسی است. در این حوزه از ولایت، اداره جامعه، اجرای احکام اسلام و تأمین مصالح دینی و جامعه مسلمانان مسئولیت ولی فقیه است.

نقطه افتراق این دو حوزه در ماهیت نیست بلکه به گستره و دامنه اختیارات آنها باز می‌گردد. به بیان دیگر، در تمامی موارد، ولایت به معنای حق تصرف و سرپرستی بر امور جامعه است، چه در امور حسبیه و چه در سیاست و اداره حکومت.

اندیشه سیاسی شیعه درباره رهبری سیاسی در حوزه‌های مختلف علوم اسلامی با تعابیر متنوعی مطرح شده است. در سه دانش عرفان، کلام و فقه، مسئله ولایت مورد بررسی قرار گرفته، درحالی‌که سایر علوم اسلامی از مفاهیم دیگری برای آن استفاده کرده‌اند. در عرفان اسلامی، ولایت به سه دسته الهی، بشری و ملکی تقسیم شده است. از میان این تقسیم‌بندی، ولایت عرفانی در معنای مطلق خود همان ولایت بشری خاصه است. در این چارچوب، ولایت مطلقه به‌عنوان والاترین مرتبه ولایت بشری، شاخه‌ای از ولایت مطلقه الهی محسوب می‌شود. در این حالت این سوال ایجاد می‌شود که در غیبت امام معصوم، اعمالی که بر عهده ولی فقیه در اداره جامعه است، دارای چه اعتباری از منظر شرعی است؟

فقیهای شیعه قائل به دو نظر در این رابطه هستند. بر مبنای نظر دسته اول، ائمه اطهار علیهما السلام از طریق نصب عام، فقیه عادل و جامع‌الشرایط را منصوب به امر ولایت نموده و بنابراین اعمال ولی فقیه از سوی خداوند مشروعیت دارد. به این ترتیب، نقش مردم در این نظریه، تنها به پذیرش ولایت و اطاعت از فقیه اختصاص دارد. یعنی، پذیرش مردم از ولی

اوست و نیز معلوم است که اجرای حدود الهی، تحت نفوذ حاکم ستمگر میسر نیست، پس نخست باید حکومت اسلامی تشکیل بشود آنگاه، حدود الهی اجرا گردد.

ابن‌ادریس حلی: ابن‌ادریس حلی سخنان سیدمرتضی و شیخ طوسی را پذیرفته و گفته است: جمیع حدود و احکام الهی مثل حد سرقت و غیره باید در همه زمان‌ها اجرا گردد و احکام الهی به هیچ روی نباید تعطیل شود، چون لازمه تعطیلی حدود الهی تعطیلی دین است. (حلی، ۱۴۱۰، ج ۳، ۴۹۸).

شهید اول: شهید اول در این باب می‌نویسد: بر امام (علیه‌السلام) نصب قاضی واجب است و بر جمیع مسلمانان نیز مراجعه به منصوب امام (علیه‌السلام) واجب و لازم است. در زمان غیبت امام (علیه‌السلام) حکم فقیه جامع شرایط نافذ است: فی غیبة الامام ینفذ قضاء الفقیه الجامع للشرائط و يجب الترافع الیه و حکمه حکم المنصوب من قبل الامام (علیه‌السلام). بدیهی است که در زمان غیبت معصوم (علیه‌السلام) قضاوت قاضی تحت نفوذ حاکم ستمگر برای مردم واجب‌الاتباع نیست، پس حکومت باید الهی باشد تا مردم حکم قاضی را بپذیرند و بدو رجوع نمایند. سپس شهید اول می‌نویسد: اگر دو فقیه از حیث فقاقت مساوی باشند باید به فقیه اعدل رجوع شود و حکم او پذیرفته گردد و نباید به خاطر تعدد فقیهان حکم الهی معطل بماند. (عاملی، بی‌تا، ج ۲، ۶۷).

امام خمینی (ره) بر این باورند که ولی فقیه بر اساس حدیث «الفقهاء حصون الاسلام»، فقیهان محافظ و نگهدار نظام اسلامی و احکام دینی هستند (کلینی، ۱۳۸۱، ۳۸). ولایت ولی فقیه به استناد نصوص دینی، که به طور غیر مستقیم از

فقیه صرفاً به‌منظور تحقق عینی ولایت او ضروری است و فقیه جامع شرایط اصل صلاحیت و مشروعیت خود را از نصب الهی کسب می‌کند. اما دسته دوم معتقدند که مشروعیت اعمال ولی فقیه به واسطه انتخاب از سوی مردم نشأت می‌گیرد. طبق نظر این دسته، رأی مردم نه تنها در تحقق عملی ولایت فقیه مؤثر است، بلکه شرط اصلی صلاحیت ولی فقیه است. به عبارت دیگر، فقیه عادل باید علاوه بر دارا بودن سایر شرایط، از سوی مردم انتخاب شود تا مشروعیت و صلاحیت او برای اعمال ولایت ثابت شود. در همین راستا دیدگاه برخی فقها قابل توجه است:

سیدمرتضی: سیدمرتضی فرمود: به باور شیعه امامیه قوانین و حدود الهی دائمی است و به هیچ زمانی نباید تعطیل شود و کسی باید احکام خدا را اجرا نماید که فقیه و مجتهد مطلق باشد، مثلاً دست دزد باید قطع شود با وجود شرایطی که در دزدی گفته شده چون خداوند فرمود: «و السارق و السارقة فاقطعوا ایدیهم» بدیهی است که تشخیص و اجرای حکم فقط به عهده فقیه جامع شرایط است (سید مرتضی، ۱۴۴۱، ج ۱، ۵۳۰).

شیخ طوسی: شیخ طوسی در باب اجرای حدود و احکام الهی در همه زمان‌ها چه حضور معصوم چه غیبت معصوم (علیه‌السلام) گفت: يجب قطع ید السارق بالکتاب و السنة، قال الله تعالی: و السارق و السارقة فاقطعوا ایدیهم، سپس فرمود: قضاوت و صدور حکم و حل دعاوی مردم واجب کفایی است که با قیام یک فقیه از عهده بقیه ساقط است. (طوسی، ج ۸، ۱۳۸۷، ۸۳) بدیهی است که قضاوت و اجرای احکام و حدود الهی، کار فقیه جامع شرایط یا منصوب از جانب

نهادهای وابسته به آن و به طور ویژه شهرداری‌ها است. اما در این زمینه پرسش بنیادین و مهم دیگری مطرح می‌شود و آن اینکه وجود تئوری ولایت فقیه، چگونه قابلیت توجیه و مشروع سازی و به تبع آن قدرت الزام آوری دارد. شرح موضوع بدون طرح نظریه ولایت فقیه و تغییری که در بنیان‌های قدرت بعد از تصویب قانون اساسی ۱۳۵۸ ایجاد نمود، هر چند به صورت مختصر ممکن نخواهد بود. بنابراین در ادامه باید به تبیین ارتباط این دو گزاره با یکدیگر و اثری که بر تملکات دولت و نهادهای وابسته به آن و به طور ویژه شهرداری‌ها می‌گذارد، حداقل به طور خلاصه بحث نماییم.

#### ۵-۶. صلاحیت نهادهای عمومی خاص

##### برای تملک اموال خصوصی

انقلاب اسلامی ایران که در ۲۲ بهمن ۱۳۵۷ به پیروزی رسید، بر سه اصل بنیادین استوار بود: ارزش‌های اسلامی، قیام مردمی، و رهبری مرجعیت شیعه. تأسیس نظام جمهوری اسلامی نیز بر پایه همین ارکان شکل گرفت و مباحث گسترده‌ای را در حوزه اندیشه و نظریه‌پردازی سیاسی برانگیخت، به‌ویژه در زمینه طبقه‌بندی حکومت‌ها و نظام‌های سیاسی در جهان.

از یک‌سو، اندیشمندان غربی، حکومت‌های مردم‌سالار را جایگزین حکومت‌های تئوکراتیک می‌دانستند و معتقد بودند که جمع میان این دو -یعنی دموکراسی و تئوکراسی- امری ناممکن است. از سوی دیگر، واقعیت انقلاب اسلامی ایران نشان داد که مذهب و مردم، هر دو نقشی غیرقابل انکار در سرنگونی رژیم پهلوی و تأسیس نظام جدید ایفا کردند.

جمهوری اسلامی مشتمل بر دو مقوله است. جمهوریت و اسلامیت. بحثی که به مقوله حاضر

ولایت امام معصوم (ع) ناشی می‌شود، همانند ولایت پیامبر (ص) و امام معصوم (ع) دارای ویژگی‌های مطلق و عمومی است. بر این اساس، فقیه اختیار حکومت ولایتی دارد که بر اساس صلاحیت‌های خاص برای حفظ و حمایت از نظام اسلامی و جامعه دینی اعمال می‌شود. در این چارچوب، فقیه می‌تواند احکامی وضع کند که در زمره احکام اولیه و ثانویه قرار نگیرند؛ برای مثال، حکم ولی فقیه مبنی بر اعزام افراد به جبهه جنگ در سن خاصی به صورت الزام‌آور. چنین احکامی به دلیل مقام و منصب ولایت، از محدوده احکام فرعی خارج بوده و حتی در برخی موارد می‌توانند بر آن‌ها تقدم داشته باشند (محمدی گیلانی، بی تا، ۶۵).

ولایت مطلقه‌ای که خداوند به پیامبر اکرم (ص) اعطا کرده، از مهم‌ترین احکام الهی است که از نظر امام خمینی بر تمامی احکام فرعی مقدم است. امام خمینی می‌فرماید: «حکومت، شعبه‌ای از ولایت مطلقه رسول الله (ص) است که یکی از احکام اولیه اسلام به شمار می‌رود و بر تمام احکام فرعی، حتی نماز و روزه و حج، تقدم دارد.» (خمینی، ۱۳۸۶، ۱۷۰ و ۱۷۱). بر اساس نظر امام خمینی، تمام اختیاراتی که پیامبر اکرم و ائمه در عرصه حکومت و سیاست داشتند، فقیه نیز به طور کامل آن‌ها را داراست. امام تفاوت قائل شدن بین این سه مقوله را غیر منطقی می‌داند (خمینی، ۱۳۶۸، ۴۷۱) و بر این باور است که ولایت فقیه و احکام حکومتی از احکام اولیه اسلام هستند، به گونه‌ای که احکام حکومتی حتی بر سایر احکام مقدم و حاکم هستند (خمینی، ۱۳۸۶، ۱۷۴).

تا بدین جا دانستیم که قدرت موجود در نظریه ولایت فقیه، مبنای اصلی تملکات دولت و

ولایت امر و امامت امت را بر عهده داشته و حافظ اصالت و سلامت مسیر حکومت اسلامی است. اعمال قدرت در دولت و نهادهای وابسته به آن و هم‌منطور نهادهای عمومی غیردولتی، ریشه در نظریه قدرت عمومی دارد که در نظام حکومت اسلامی بر مبنای نظریه ولایت فقیه، از سوی رهبری به سایر نهادها و دستگاه‌های عمومی ارائه‌دهنده خدمات اجتماعی تبیین می‌شود. (برجی، ۱۳۸۰: ۱۸۴).

سوالی که مطرح می‌شود این است که اگر در حقوق عمومی، صلاحیت نهادها باید به موجب قانون به شخص یا نهاد خاصی تفویض شود تا اصل حاکمیت قانون تحقق یابد، در شرایطی که قانون سکوت کرده و تصریحی به این موضوع ندارد، چگونه می‌توان ریشه اقتدار تملکات دولت و نهادهای وابسته به آن و نهادهای عمومی غیردولتی را در قدرت ولی فقیه جستجو کرد؟ در این نقطه بحث به مشروعیت و الزام‌آوری قدرت همین نهادها در لوای قدرت ولی فقیه گره می‌خورد. قانون فهرست نهادها و موسسات عمومی غیردولتی مصوب ۱۳۷۳، صحبتی از اعمال اقتدار رهبر و تفویض قدرت او بر این نهادها نمی‌کند لکن در حقوق عمومی صلاحیت نهادها باید به موجب قانون به شخص یا نهاد تفویض شود تا اصل حاکمیت قانون تحقق پیدا کند. در این حال با وجود سکوت و عدم تصریح قانون چگونه می‌توان ریشه اقتدار تملکات دولت و نهادهای وابسته به آن و به طور ویژه شهرداری‌ها را در قدرت ولی فقیه جستجو کرد. پاسخ به این پرسش نیازمند تحلیل قانون ذکر شده است.

در نتیجه رخداد وقایع مختلف و نیازهایی که پس از انقلاب در کشور احساس می‌شد،

مرتبط است اسلامیت نظام است که بررسی ماهیت آن به بحث دولت و نهادهای وابسته و به طور ویژه شهرداری‌ها نیز مربوط می‌شود. در واقع پرسش آن است که ماهیت اسلامیت نظام چه تأثیری در حکومت‌داری و در نهایت بحث آخر یعنی شهرداری و تملکات آن دارد. به طور خلاصه می‌توان گفت در دولت‌های لایبیک یا دولت‌های اسلامی که به سمت لایبیکه پیش رفته‌اند، قدرت عمومی دولت که البته ریشه در رأی و نظر مردم دارد، مبنای تصمیم‌گیری نهادهای عمومی از جمله شهرداری‌ها تلقی می‌شود (گرجی، ۱۳۹۰: ۱۴۳).

در فقه اسلامی داشتن قدرت عمومی و مبنای تملک را فقها و حقوقدانان در شکل به اصطلاح تئوکراتیک حکومت‌ها جستجو می‌کنند. این مبنا از نظر تمامی فقهاء اسلامی در طول زمان ثابت بوده و تئوری‌ای نیست که تغییرات بنیادین در آن صورت پذیرد.

در فقه اسلامی، ولایت در تمامی این زمینه‌ها به عنوان حکمی وضعی و اعتباری در نظر گرفته شده و به دو دسته خاصه و عامه تقسیم می‌شود که به طور مبسوط در بخش قبل راجه بدان صحبت شد. ولایت فقیه در این طبقه‌بندی، زیرمجموعه ولایت عامه قرار دارد.

پس از انقلاب اسلامی ایران در سال ۱۳۵۷، مردم با اکثریت قاطع، حاکمیت بر اساس نظریه «ولایت فقیه» را پذیرفتند. نظریه ولایت فقیه در خصوص حاکمیت چنین تبیین می‌کند که در عصر غیبت حضرت مهدی (عج)، بالاترین مقام دولت اسلامی، رهبر است. رهبر فقیهی عادل، آگاه، و دارای شرایط لازم علمی و عملی است. این فرد که توسط نمایندگان منتخب مردم در مجلس خبرگان انتخاب می‌شود، مسئولیت

راه بهبود وضع زندگی و بخصوص مسکن آنان، به امر حضرت آیت‌الله العظمی امام خمینی و با تصویب شورای انقلاب مؤسسه‌ای بنام بنیاد مستضعفان تشکیل و طبق مواد این اساسنامه و مقررات آئین‌نامه‌های مربوطه، که بر مبنای این اساسنامه تهیه میشود اداره می‌گردد».

فلذا پاسخ‌هایی که امام خمینی (ره) در مواجهه با مشکلات اجرایی جامعه ارائه داده‌اند، نشان‌دهنده این است که ایشان اعمال ولایت فقیه را تا زمانی که به مصلحت نظام نیاز باشد، ضروری می‌داند. این مصلحت‌سنجی‌ها عمدتاً در راستای حفظ نظم اجتماعی و جلوگیری از مفسده‌ها و تهدیدات اجتماعی موقتاً اجرا می‌شود. در واقع، این تصمیمات مربوط به اجرای سیاست‌ها و احکام اسلام است که شارع مقدس بر آن‌ها تأکید کرده است. آنچه از سخنان امام خمینی استنباط می‌شود، این است که تمامی مصلحت‌سنجی‌ها تنها به منظور حفظ نظام اسلامی است، که در دو حوزه قابل تقسیم است: نخست حفظ حاکمیت اسلامی و دوم جلوگیری از تهدیدات دشمنان به آن (صابریان، ۱۳۸۵: ۷۳). امام خمینی در اندیشه‌های خود درباره ولایت مطلقه فقیه، به نوع تئوری حکومتی آن پرداخته‌اند که با مبانی قدرت عمومی ارتباط دارد. در نظر امام خمینی، «ولایت مطلقه فقیه همان ولایتی است که خداوند به پیامبر (ص) و امامان (ع) عطا کرده و از اصول اولیه الهی است که نسبت به سایر احکام دینی تقدم دارد. اختیارات حکومت فقیه تنها محدود به چارچوب احکام الهی نیست» (صافیان اصفهانی، ۱۳۹۱: ۵۴).

احکام حکومتی از جمله احکام اولیه است که بر تمامی احکام فرعی، از جمله نماز، روزه و حج،

نهادهایی پا به عرصه حکومت نظام جمهوری اسلامی گذاشتند که در حدود صلاحیت و وظایف با برخی نهادهای قبل از انقلاب هم‌پوشانی یا نزدیکی داشتند. از جمله این نهادها شامل طیف وسیعی از مؤسسات می‌شدند برخی همچون سپاه پاسداران انقلاب اسلامی، کمیته و جهاد سازندگی به نوعی داخل در قوه مجریه کشور شدند و برخی دیگر با توجه به مبانی ایجادشان، تحت نظارت مقام رهبر قرار گرفتند (هاشمی، ۱۳۷۸: ۳۶۷). از جمله این نهادها، برخی مؤسساتی هستند که در قانون فهرست نهادها و موسسات عمومی غیردولتی مصوب ۱۳۷۳، نام برده شده‌اند. در میان مؤسسات عمومی غیردولتی که به موجب تبصره ۲ ماده واحده قانون مذکور تحت نظارت ولی فقیه هستند، برخی همچون بنیاد مستضعفان و جانبازان انقلاب اسلامی، کمیته امداد امام خمینی، بنیاد شهید انقلاب اسلامی، بنیاد مسکن انقلاب اسلامی و بنیاد ۱۵ خرداد، به صورت مستقیم یا غیرمستقیم، بخش بزرگی از سرمایه‌های اقتصادی کشور را در دست دارند. لازم به ذکر است که این مؤسسات زیرمجموعه گسترده‌ای از خدمات اقتصادی را ارائه می‌دهند که بعضاً بخش خصوصی نیز در آن موضوع اقتصادی فعالیت نموده که مشمول محدودیت‌های اصل چهل و چهارم قانون اساسی نمی‌شود. به طور ویژه در اساسنامه بنیاد مستضعفان چنین بیان شده: «بمنظور تمرکز اموال خاندان پهلوی و همه کسانی که با وابستگی به این خاندان ثروتهای نامشروع بدست آورده‌اند و دادگاه انقلاب حکم استرداد اموال مزبور را صادر کرده و می‌کند و تملک آنها از طرف مستضعفان و بمصرف رساندن همه درآمدهای آن اموال در

نخست به این دلیل که بدون آن نمی‌توان بقیه اجزای نظریه را آنگونه که در باب اصل مصلحت فقیهان اسلامی از رفتارها را که شرع حکم آشکاری برای آن ندارد با نظریه مصلحت یا نفع عمومی پر کرده‌اند. یعنی دولت در این محدوده که به استناد نظریه‌های «سیاست شرعی» یا «احکام سلطانی» مجاز به قانون‌گذاری و اقدام شده است، بر اساس رعایت نفع عمومی یا مصلحت از سوی دولت اسلامی اقدام می‌کند (صافیان اصفهانی، ۱۳۹۱: ۵۵).

به نظر می‌رسد مبنایی که در نظام حقوقی اسلام و در حکومت جمهوری اسلامی برای زیربنای قدرت عمومی و از جمله استفاده از اختیار و اقتدار دولت و دستگاه‌های مربوط به آن در بحث تملک پیش‌بینی شده است منطقی‌تر و قابل قبول‌تر از مبنایی است که در حقوق غرب برای این مسئله وجود دارد که صرفاً اختیار یک دستگاه دولتی را در رأی و نظر مردم جستجو می‌کند. در فقه اسلامی داشتن قدرت عمومی و مبنای تملک را فقها و حقوقدانان در شکل به اصطلاح تئوکراتیک حکومت‌ها جستجو می‌کنند. این مبنا از نظر تمامی فقهاء اسلامی در طول زمان ثابت بوده و تئوری‌ای نیست که تغییرات بنیادین در آن صورت پذیرد.

#### ۶. نتیجه

دولت‌ها در جوامع مدرن امروزی برای پیشبرد امور اجتماعی و سیاسی خود ناگزیر از بهره‌برداری از قدرت عمومی هستند. این قدرت امروزی باید با توجیه قانونی و به عبارت دیگر، «مشروع‌سازی» همراه باشد. قدرت عمومی می‌تواند در اشکال مختلفی تجلی یابد؛ از تدوین قوانین تا استفاده از قدرت مادی و فیزیکی که نمونه‌هایی از آن در عمل دولت مشاهده می‌شود.

اولویت دارد. بر این اساس در حکومت اسلامی که تحت رهبری ولایت فقیه اداره می‌شود، حکومت حتی اختیار لغو یک‌جانبه قراردادهای شرعی که یک طرف آن خودش و طرف دیگر مردم هستند را داشته. چرا که مسئله در حکومت اسلامی، مصالح کشور و اسلام است. فلذا بساط هر امری که مغایر با مصالح اسلام و مملکت اسلامی باشد اعم از آنکه در دسته امور عبادی یا امور غیرعبادی از جمله احکام وضعی راجع به مالکیت و معاملات اشخاص قرار بگیرد، تحت ولایت مطلقه فقیه در مملکت اسلامی با امر ولی فقیه برچیده می‌شود. این از اختیارات حکومت است و البته بالاتر از این هم مسائلی وجود دارد (خمینی، ۱۳۸۶: ۶۱).

برای مثال «اگر فرض کنیم یک کسی اموالی دارد اموالش هم مشروع است لکن اموال طوری است که حاکم شرع، فقیه، ولی امر تشخیص داد که این قدر که هست نباید باشد، برای مسلمین می‌تواند غصب کند و تصرف کند و مالکیت را در عین حال که شارع مقدس محترم شمرده است. لکن ولی امر می‌تواند همین مالکیت محدود که ببیند خلاف صلاح مسلمین و اسلام است، همین مالکیت مشروع را مخدوش کند به یک حد معینی و با حکم فقیه از او مصادره شود» (خمینی، ۱۳۸۶، ۶۱).

در این اندیشه حفظ نظام اسلامی بر دیگر منافع و مصالح فردی و عمومی برتری دارد، تا جایی که در مواردی، مصلحت عمومی به تدریج و در عمل به مصلحت نظام فرو کاسته شده است. همچنان که می‌توان گفت تا اندازه بسیاری امنیت‌محور و نظم‌مدار است. البته ریشه این امر در ارزش-مندی و اهمیت فراوانی است که این نظریه به قدرت سیاسی و دولت برآمده از آن قائل است.

### ۷. سهم نویسندگان

این پژوهش، تماماً توسط نویسندگان انجام شده است.

### ۸. تضاد منافع

در این پژوهش هیچگونه تضاد منافی وجود ندارد.

در حقوق اداری نوین، نمی‌توان تنها بر اساس یک نظریه خاص، اعمال دولت را مورد بررسی و تحلیل قرار داد. سیستم قدرت عمومی باید در کنار خدمت‌رسانی به شهروندان، با استفاده از نظریه نفع عمومی قابل توجیه باشد. اعمال اقتدار دولت و نهادهای وابسته به آن در موضوع تملک اراضی شهروندان و سایر نهادها، از نظر مبنای حقوقی، بر اساس مصوبات مجلس شورای اسلامی و از لحاظ ماهیتی در تئوری ولایت فقیه و حکومتی که ریشه در موازین دینی دارد، قرار دارد. برخلاف حقوق کشورهای اروپایی که ریشه قدرت عمومی را در حقوق اساسی ملت و قوانین مردم‌سالار می‌جویند، در حقوق ایران علاوه بر ریشه‌های مردمی، قدرت عمومی از بنیان‌های فقهی و دینی نیز برخوردار است. به گفته بنیان‌گذار جمهوری اسلامی ایران، حکومت یکی از شاخه‌های حکومت الهی است که توسط پیامبر (ص) و با تأیید مردم به اجرا در می‌آید. در رأس این حکومت، شخص رهبر با اختیارات خاص قرار دارد که تمامی نهادهای دولتی در زیرمجموعه آن قرار دارند. نهادهایی که در اعمال حاکمیت یا اقتدار، قدرت خود را از ولی فقیه و اختیارات تفویضی که به صورت سازمانی به آنها داده شده، دریافت می‌کنند. مردم به‌طور دموکراتیک و از طریق انتخابات عمومی، این نظام حکومتی را پذیرفته‌اند؛ بنابراین، در صورتی که تضاد بین نفع عمومی و نفع خصوصی پیش آید، نفع عمومی در اولویت قرار خواهد گرفت.

- خوانساری، محمد، منطق صوری، جلد دوم، چاپ سوم، قم، نشر آگاه، ۱۳۶۳.
- سالاری، مصطفی، تحصیل و تملک اراضی توسط دولت، تهران، دادگستر، ۱۳۹۱.
- سید مرتضی، علی بن حسین، الإنتصار لما إنفردت به الإمامیة، مشهد، آستان قدس رضوی، ۱۴۴۱.
- صافیان اصفهانی، احسان، تبیین مبنا و ماهیت تملکات شهرداری در طرح‌های عمرانی، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، اصفهان، دانشگاه اصفهان، ۱۳۹۱.
- طباطبایی موتمنی، منوچهر، حقوق اداری، چاپ ششم، تهران، نشر سمت، ۱۳۷۹.
- طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم، حاشیه بر مکاسب، قم، نشر دانش نگار قم، ۱۴۲۱ قمری.
- طوسی، ابوجعفر، المبسوط فی فقه الامامیه، تهران، المكتبة المرتضویة لإحياء الآثار الجعفریة، ۱۳۸۷.
- عاملی، ابوعبدالله، الدروس الشرعیة فی فقه الإمامیة، قم، مؤسسه النشر الاسلامی التابعة لجماعة المدرسین، بی‌تا.
- عظیمی گرگانی، هادی، «مصلحت شناسی با رویکرد حکومتی»، فصلنامه تخصصی فقه و تاریخ تمدن، شماره نوزدهم، ۱۳۸۸.
- علی دوست، ابوالقاسم، «مصلحت در فقه امامیه»، فصلنامه فقه و حقوق، شماره هفدهم، ۱۳۸۷.
- کاتوزیان، ناصر، فلسفه حقوق، جلد اول، چاپ دوم، تهران، نشر شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۰.
- گرجی ازندریانی، علی اکبر، «مبنا و مفهوم حقوق بنیادین»، نشریه حقوق اساسی، شماره دوم، ۱۳۸۳.
- گرجی ازندریانی، علی اکبر، مبانی حقوق عمومی، تهران، نشر جنگل، ۱۳۸۸.
- گرجی، ابوالقاسم، «مالکیت در اسلام»، دوفصلنامه تحقیقات اسلامی، ۱۳۶۵.

## منابع

- امامی، سید حسن، حقوق مدنی، جلد دوم، چاپ پانزدهم، تهران، دارالاسلامیه، ۱۳۸۰.
- انصاری، شیخ مرتضی، مکاسب، چاپ دوم، قم، نشر دهقانی، ۱۳۷۴.
- انصاری، مسعود، طاهری، محمد علی، دانشنامه حقوق خصوصی، جلد اول، چاپ سوم، تهران، نشر جنگل، ۱۳۸۸.
- آسوده، محمد، مالکیت عین موقوفه و آثار مترتب بر آن، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، قم، مجتمع آموزش عالی قم، ۱۳۸۷.
- برجی، یعقوبعلی، سیر تاریخی نظریه ولایت فقیه، رساله دکتری الهیات و معارف اسلامی، تهران، دانشگاه امام صادق، ۱۳۸۰.
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، چاپ شانزدهم، تهران، گنج دانش، ۱۳۸۶.
- حلی، ابن ادریس، السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، قم، مؤسسه النشر الاسلامی التابعة لجماعة المدرسین، ۱۴۱۰.
- خامنه‌ای، سید محمد، مالکیت عمومی، چاپ اول، تهران، نشر تک، ۱۳۷۰.
- خمینی، روح الله، تحریر الوسیله (کتاب الامر بالمعروف و النهی المنکر) ختام فیہ المسائل، جلد اول، چاپ هفتم، قم، نشر آثار امام خمینی، ۱۳۶۳.
- خمینی، روح الله، صحیفه امام، جلد بیست و یکم، چاپ هجدهم، تهران، نشر سازمان مدارک فرهنگی انقلاب اسلامی، ۱۳۸۶.
- خمینی، روح الله، صحیفه امام، جلد بیستم، چاپ هجدهم، تهران، نشر سازمان مدارک فرهنگی انقلاب اسلامی، ۱۳۸۶.
- خمینی، روح الله، متاب البیع، چاپ سوم، قم، نشر مطبوعه مهر، ۱۳۶۳.

- گرجی، ابوالقاسم، مبانی حقوق عمومی، تهران، نشر جنگل، ۱۳۸۸.
- گرجی، ابوالقاسم، مقالات حقوقی، جلد دوم، چتپ دوم، تهران، نشر دانشگاه تهران، ۱۳۷۵.
- محقق داماد، سید مصطفی، قواعد فقه بخش مدنی، چاپ چهارم، تهران، نشر مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۳۷۳.
- محقق داماد، سید مصطفی، قواعد فقه، چاپ سوم، تهران، نشر اندیشه‌های نو در علوم اسلامی، ۱۳۷۰.
- محمدی، ابوالحسن، قواعد فقه، تهران، نشر یلدا، ۱۳۷۳.
- مطهری، مرتضی، نظری به نظام اقتصادی اسلام، تهران، نشر صدرا، ۱۳۶۸.
- معین، محمد، فرهنگ فارسی، جلد چهارم، چاپ پانزدهم، تهران، نشر امیر کبیر، ۱۳۷۸.
- میرزایی، علی رضا، تملک اراضی توسط دولت و شهرداری‌ها، چاپ دوم، تهران، نشر بهنامی، ۱۳۸۸.
- میرموسوی، سید علی، حقیقت، سید صادق، مبانی حقوق بشر، چاپ هفتم، تهران، نشر پژوهشکده فرهنگ و اندیشه اسلامی، ۱۳۸۹.
- نوین، پرویز، حقوق اداری تطبیقی، تهران، نشر تدریس، ۱۳۸۶.
- هاشمی، سید محمد، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، جلد اول، تهران، میزان، ۱۳۷۸.
- ویژه، محمد رضا، «نگرشی تطبیقی بر مالکیت در فقه اسلامی و حقوق غرب»، فصلنامه پژوهش‌های حقوقی، شماره پانزدهم، ۱۳۸۸.

