

## ماهیت حقوقی رابطه حکومت و اموال عمومی کاربری محور در فقه امامیه

ولی رستمی<sup>۱</sup>، محمدصادق فراهانی<sup>۲\*</sup>

### چکیده

اموالی که به صورت دائمی به برآورده ساختن یک هدف و کاربری عام اختصاص یافته‌اند، قسمی از اموال عمومی را شکل می‌دهند که از آن به‌عنوان «اموال عمومی کاربری محور» یاد می‌شود. پژوهش پیش رو با بهره‌گیری از مطالعات کتابخانه‌ای و اتخاذ رویکردی تحلیلی-توصیفی، در مقام شناسایی «ماهیت حقوقی رابطه حکومت و اموال عمومی کاربری محور»، به بررسی آثار و نظریه‌های فقهای امامیه پرداخته و به این نتیجه دست یافته است که ایشان با ارائه سه نظریه «مالکیت جهت»، «مالکیت عنوان» و «مالکیت شخصیت حقوقی اموال عمومی کاربری محور» در تمامی ادوار فقهی ماهیت حقوقی رابطه حکومت با این دسته از اموال را از نوع «نظارت، اداره و نگهداری» دانسته‌اند و «فقدان سلطه مالکانه بر این اموال»، «مالکیت عموم مردم نسبت به آنها» و «مالکیت شخصیت حقوقی خود این اموال» را به‌عنوان اثر اصلی پذیرش هر یک از نظریات مذکور به‌شمار آورده‌اند.

### کلیدواژگان

اموال عمومی، حکومت، شخصیت حقوقی اموال، مالکیت جهت، مالکیت عنوان.

۱. دانشیار دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، تهران، ایران. Email: vrostami@ut.ac.ir

۲. دانشجوی دکتری حقوق عمومی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، تهران، ایران

(نویسنده مسئول). Email: msfarahani72@ut.ac.ir

تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۰۴/۰۴، تاریخ پذیرش: ۱۳۹۷/۰۶/۱۹

## مقدمه

نقش اموال و ثروت‌های عمومی در ارائه خدمات مورد نیاز هر جامعه و تأمین منابع مالی حکومت‌ها بر کسی پوشیده نیست. تنظیم حقوقی سلطه حکومت‌ها بر این اموال و تبیین ماهیت حقوقی رابطه میان آنها، از یک سو حفاظت و بهره‌برداری صحیح از این اموال را تسهیل می‌کند و از سوی دیگر، مانع استفاده ناصحیح و بروز فساد در این زمینه می‌شود. در این بین تبیین ماهیت حقوقی رابطه حکومت با «اموال عمومی کاربری محور»<sup>۱</sup> که دامنه گسترده‌ای از اموال عمومی - اعم از «منافع مشترک»<sup>۲</sup>، «موقوفات عامه»<sup>۳</sup>، «اموال مجهول‌المالک»<sup>۴</sup> و «اراضی

۱. در خصوص تبیین مفهوم «اموال عمومی کاربری محور» باید گفت که اگر عنصر اصلی، در مفهوم‌شناسی مال عمومی را «اختصاص آن به عموم مردم» به‌شمار آوریم، نحوه تحقق این اختصاص به سه شیوه کلی خواهد بود: حالت نخست آنکه مال، متعلق به حکومت باشد و این نهاد آن را در راستای ایفای وظایف خود که مهم‌ترین آنها تأمین مصالح عموم مردم و ارائه خدمت به آنهاست، هزینه کند. این دسته از اموال که اختصاص منافع آنها به مردم به‌طور غیرمستقیم و با واسطه صورت می‌گیرد، «انفال» نام دارد؛ حالت دوم آنکه مال به‌گونه‌ای قرار داده شده باشد که هر نوع تصرف در آن برای تمامی اشخاص، آزاد باشد. بهره‌مندی مردم از این دسته از اموال به‌صورت مستقیم است و از آن به «مباحات» یاد می‌شود؛ حالت سوم نیز آنکه مال، نه همچون انفال، متعلق به حکومت باشد و نه مانند مباحات امکان برقراری سلطه خصوصی اشخاص نسبت به آن وجود داشته باشد، بلکه به‌صورت دائمی به برآورده ساختن یک هدف و کاربری عمومی اختصاص یافته باشد. مقصود از «اموال عمومی کاربری محور» در عنوان نوشتار، دسته سوم از اموال عمومی است (برای آشنایی بیشتر با مفهوم‌شناسی اموال عمومی و اقسام آن ر.ک: فراهانی، ۱۳۹۶: ۱۶-۶).

۲. این اموال که «اموال عمومی با کاربری خدمات عمومی» خوانده می‌شود و جهت استفاده عموم مردم به برآورده ساختن یک هدف و کاربری مشخص اختصاص یافته‌اند، مصادیق متعددی را شامل می‌شوند: کتابخانه‌ها، مدارس و موزه‌های عمومی، کاروانسراها، بازارها، مساجد، مشاهد مشرفه، گورستان‌ها، راه‌های ریلی، هوایی، دریایی و جاده‌ای (بزرگراه‌ها، خیابان‌ها، میادین شهرها)، ملحقات آنها (جوی فاضلاب، درختان راه‌های عمومی، تیر چراغ برق، ستون‌های تبلیغاتی، تیرک‌ها، دکل‌ها، وسایل راهنمایی و رانندگی و...) و وسایلی که برای امنیت و تسهیل استفاده از آنها ایجاد شده است (ساختمان‌های بنادر، راه‌آهن‌ها و فرودگاه‌ها)، از آن جمله‌اند که هر یک به‌نحوی در برآورده ساختن نیازهای عمومی همچون نیاز به حمل‌ونقل، نیاز به آموزش، نیاز به سعادت و... ایفای نقش می‌کنند.

۳. اموالی که قصد واقف در آنها تأمین منفعتی عام و همگانی است. نکته شایان توجه آنکه هرچند فلسفه وجودی این قسم از موقوفات، تأمین نیازهای عامه مردم و بهره‌مندی ایشان از منافع این اموال است، اما در هیچ‌یک از کتب حقوقی موجود، به‌عنوان قسم مستقلی از اموال عمومی معرفی نشده‌اند!

۴. مالی است که بدون اثبات اعراض از آن، مالک واقعی‌اش معلوم نباشد (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۱: ۳۰). به‌عبارت دیگر، در اثر وقوع اوضاع و احوالی، امکان شناخت و معلوم داشتن مالک آن از بین رفته است (انصاری و

مفتوح‌العنونه<sup>۱</sup> - را در برمی‌گیرد، اهمیت بسزایی دارد.

پژوهش پیش‌رو در مقام تبیین مبنای تصرف حکومت نسبت به این اموال و ماهیت حقوقی رابطه میان آنها، هر یک از نظریات فقهی ارائه‌شده در این خصوص را جداگانه بررسی می‌کند. بدین‌منظور، در بخش نخست نظریه «بلامالک بودن اموال عمومی کاربری‌محور» (مالکیت جهت) بررسی می‌شود، سپس نظریه «مالکیت عنوان مسلمانان» بر این اموال تحلیل و ارزیابی می‌شود و در نهایت نظریه «شخصیت حقوقی اموال عمومی کاربری‌محور» تبیین و تحلیل خواهد شد.

## طرح مسئله

هرچند براساس سیره عملی و روایات متعددی<sup>۲</sup> اصل تعلق اموال عمومی کاربری‌محور به مسلمانان و مالکیت عمومی آنها بر این اموال، امری اجماعی و اثبات‌شده در میان فقهای امامیه به‌شمار می‌آید (طوسی، ۱۴۰۷ق: ۵۳۴؛ طبرسی، ۱۴۱۰ق: ۲۸۳؛ حلبی، ۱۴۱۴ق: ۱۴۵؛ ابن حمزه، ۱۴۰۸ق: ۲۰۲؛ ابن زهره، ۱۴۱۷ق: ۲۰۴؛ راوندی، ۱۴۰۵ق: ۳۵۰؛ ابن ادریس، ۱۴۱۰ق: ۶۴۵؛ محقق حلی، ۱۴۱۲ق: ۹؛ شهید اول، ۱۴۱۰ق: ۸۳)، اما کلام ایشان در مورد معنای این تعلق و چگونگی آن، بر مدلول یکسانی دلالت ندارد و دیدگاه فقها نسبت به این موضوع، در قالب سه نظریه مطرح می‌شود: «مالکیت جهت»، «مالکیت عنوان» و «مالکیت شخصیت حقوقی اموال عمومی کاربری‌محور».

پیش از شروع بررسی هر یک از نظریه‌ها، ذکر این نکته به لحاظ آشنایی با روش‌شناسی آثار فقهی نگارش یافته در این حوزه ضروری است که فقها در مرحله نخست، نظریه‌های

طاهری، ۱۳۸۸: ۴۵۹). کاربری اموال مجهول‌المالک، رفع احتیاجات نیازمندان جامعه دانسته شده است.

۱. «زمین مفتوح‌العنونه» در معنای عام آن، عبارت است از هر سرزمینی که با قهر و غلبه سپاه مسلمانان فتح و از کفار به غنیمت گرفته شده باشد. این دسته از اراضی با توجه به سه ملاک «مأذون یا غیرمأذون بودن فتح»، «وضعیت آبادانی» و «عامل آبادانی» در دو دسته «انفال» و «اراضی مفتوح‌العنونه به معنای خاص» قرار می‌گیرند. توضیح آنکه اگر فتح این اراضی بدون اذن امام جامعه صورت گیرد، یا به هنگام فتح، فاقد عمران و آبادانی باشند و یا در صورت عمران و آبادانی، آبادانی آنها بدون دخالت عامل انسانی و به‌صورت طبیعی حاصل شده باشد، در زمره «انفال» خواهند بود. لکن در صورتی که به هنگام فتح، به دست بشر آباد بوده و در نبردی که با اذن امام صورت می‌گیرد به دست مسلمانان فتح شوند، ذیل عنوان «اراضی مفتوح‌العنونه به معنای خاص» قرار خواهند گرفت و مشمول قواعد حاکم بر آن می‌باشند (مؤمن قمی، ۱۳۹۴: ۱۴۴؛ صدر، ۱۳۹۳: ۸۸). مقصود ما از به‌کارگیری عبارت «اراضی مفتوح‌العنونه» در این نوشتار، معنای خاص آن است که ذیل تعریف اموال عمومی کاربری‌محور می‌گنجد.

۲. برای مشاهده روایات ر.ک: طوسی، ۱۳۹۰ق: ۱۰۹؛ حر عاملی، ۱۴۰۹ق: ج ۲۵: ۴۳۵.

«مالکیت عنوان» و «مالکیت جهت» را در باب اراضی مفتوح‌العنوه و نظریه سوم را در خصوص موقوفات عامه مورد اشاره قرار داده‌اند و سپس دامنه شمول احکام اراضی مفتوح‌العنوه و موقوفات عامه را به سایر مصادیق اموال عمومی کاربری محور تسری داده‌اند. در ادامه هر یک از نظریه‌های یادشده بررسی می‌شود.

### مالکیت عمومی به معنای مالکیت جهت

عبارات شهید ثانی در *روضه‌البهیة*<sup>۱</sup>، محقق سبزواری در *کفایة‌الاحکام*<sup>۲</sup>، محقق اردبیلی در *مجمع‌البرهان*<sup>۳</sup> و امام خمینی (ره) در کتاب *البیع بیانگر* این است که منظور از مالکیت عموم مسلمانان بر اراضی مفتوح‌العنوه، مالکیت آنان به معنای مرسوم نیست، چراکه از نظر ایشان این زمین‌ها هیچ مالکی ندارند و همچون زمین‌های موقوفه در جهت مصالح عامه قرار داده شده‌اند. به علاوه اینکه ملک مشاع مسلمانان نیز به حساب نمی‌آیند. در این میان رابطه حکومت اسلامی و ارکان آن نسبت به این اموال، رابطه اداره‌کننده و ناظری است که منافع آنها را اخذ کرده و آن‌گونه که تشخیص می‌دهد، در راستای مصالح مسلمین صرف می‌کند.

۱. شهید ثانی اراضی مفتوح‌العنوه را ملک به حساب نیاورده (شهید ثانی، ۱۴۱۲ق، ج ۱: ۲۸۱) و در خصوص این اراضی به نظریه مالکیت جهت متمایل می‌شود:

«یصرف الإمام حاصل الأرض المفتوحة عنوة المحیة حال الفتح فی مصالح المسلمین الغانمین و غیرهم کسد الثغور و معونة الغزاة و أرزاق الولاة... و لا يجوز بیعها أی بیع الأرض المفتوحة عنوة المحیة حال الفتح- لأنها للمسلمین قاطبة من وجد منهم ذلك الیوم و من یتجدد إلى یوم القیامة لا بمعنی ملك الرقبة بل بالمعنی السابق و هو صرف حاصلها فی مصالحهم» (شهید ثانی، ۱۴۱۲ق، ج ۲: ۲۵۴).

۲. البلاد التي فتحت عنوة یرجح خمسها لأرباب الخمس و أربعة الأخماس الباقیة یكون للمسلمین قاطبة الغانمین و غیرهم سواء فی ذلك، و یكون للإمام النظر فیها و تقبیلها و تضمینها بما شاء، و یأخذ ارتفاعها و یصرفه فی مصالح المسلمین و ما یتوهم من سد الثغور و تقویة المجاهدین و بناء القناطر و غیر ذلك، و لیس للغانمین فی هذه الأرضین علی وجه التخصیص شیء، بل هم و المسلمون فیها سواء، و لا یصح بیع شیء من هذه الأرضین و لا هبته و لا معاوضته و لا تملكه و لا وقفه و لا رهنه و لا إجارته و لا إرثه، و لا یصح أن یبنی دوراً و منازل و مساجد و سقايات و لا غیر ذلك من أنواع التصرف الّذی یتبع الملك، و متى فعل شیء من ذلك كان التصرف باطلاً و هو باق علی الأصل (سبزواری، ۱۴۲۳ق: ۳۷۴).

۳. معنی کون هذه الأرض للمسلمین، کونها معدة لمصالحهم العامة، مثل بناء القناطر و المساجد و نفقة الأئمة و القضاء و کتاب و مؤنة الغزاة و غیرها من المصالح العامة، مثل بیت مال المسلمین... و الناظر علیها هو الإمام، فیوجرها و یأخذ قبالتها و یصرفها فی المصالح حتی لا یحل للمستأجر حصه من الأرض و الأجرة لأنه لیس مالکاً بالحقیقة، بل هی أرض جعلها الله- تعالی- كالوقف علی مصالح المستأجر و غیره من المسلمین، لا أنها ملك للمسلمین علی الشركة (اردبیلی، ۱۴۰۳ق، ج ۷: ۴۷۱-۴۷۰).

امام خمینی (ره) در این باره می‌نویسد:

«دیدگاه اقوی آن است که زمین‌های مفتوح‌العنوه تحت مالکیت هیچ شخصی نیست بلکه همچون بیت‌المال مسلمین در جهت مصالح عمومی مسلمانان قرار داده شده و ایشان هیچ‌گونه مالکیتی بر عین و منافع این اراضی ندارند. با این حال منافع این اراضی بایستی در راستای مصالح عمومی مسلمانان صرف شود. مصالحی چون امور سپاهیان و جهاد، لوازم تشکیل حکومت، امور مرتبط با آن همچون تعمیر راه‌ها و خیابان‌ها، ایجاد پل‌ها و...» (خمینی، ۱۳۷۸: ۶۸).

همان‌گونه که مشاهده می‌شود، قائلان به این دیدگاه مالکیت مجموعه‌ای از اشخاص بر مال واحد را جز به صورت مشاع متصور نشده‌اند. به عبارت دیگر، از نظر ایشان رابطه مالکیت میان اشخاص و اموال از دو حال خارج نیست: یا این رابطه با یک شخص حقیقی برقرار می‌شود یا با چند شخص حقیقی. حالت دوم نیز جز به صورت مالکیت مشاعی قابل تصور نیست. بر همین اساس از آنجا که قواعد حاکم بر مالکیت مسلمانان نسبت به اراضی مفتوح‌العنوه تناسبی با قواعد مالکیت مشاعی ندارد، ناگزیر به نظریه «مالکیت جهت» روی آورده‌اند.

محقق اصفهانی با دقت تمام، ریشه اتخاذ نظریه مالکیت جهت در خصوص اراضی مفتوح‌العنوه را این‌گونه بیان می‌کند:

«تطبيق اصول و قواعد حاکم بر مالکیت عمومی مسلمانان بر اراضی مفتوح‌العنوه با قواعد حاکم بر سایر اشکال مالکیت، دشوار است. پذیرش مالکیت مسلمانان اعم از موجودین و معدومین [= آنان که هنوز حیات نیافته‌اند] به هنگام فتح، با ایراداتی مواجه است: نخست آنکه پذیرش این مالکیت مستلزم پذیرش مالکیت معدومین است که اعتباریاتی عرفی خلاف آن می‌باشد، هرچند که محذور عقلی نداشته باشد. دوم آنکه پذیرش چنین مالکیتی مستلزم توارث این اراضی بین مسلمانان است در صورتی که این زمین‌ها به ارث نمی‌رسد.

سوم آنکه پذیرش مالکیت مسلمانان بر این اراضی مستلزم این است که احدی غیر از آنان حق تصرف در آنها را نداشته باشد، همان‌گونه که مقتضای قاعده تسلیط نیز این چنین است. در حالی که حق تصرف و سرپرستی این اراضی به دست ولی امر جامعه سپرده شده است.» (اصفهانی، ۱۴۱۸ق: ۱۴-۱۳).

در همین زمینه، اتخاذ نظریه مالکیت جهت مورد انتقاد برخی دیگر از فقها قرار گرفته است. مرحوم منتظری در این باره می‌نویسد:

«این اراضی قبل از فتح در مالکیت افرادی بوده و پس از فتح یا باید در مالکیت همان افراد باقی بماند یا در مالکیت شخص دیگری همچون امام درآید؛ اما اینکه پس از فتح هیچ مالکی نداشته باشد متصور نیست.» (منتظری، ۱۴۰۹ق [ب]، ج ۳: ۲۰۷).

بر اساس ادله پیش گفته، همان‌گونه که مشاهده می‌شود، محتوای نظریه «مالکیت جهت» محل ایراد و تأمل جدی است.

## مالکیت عمومی به معنای مالکیت عنوان

به نظر برخی فقها معنای مالکیت عمومی این است که «عنوان عموم مسلمانان» اعم از موجودین و کسانی که هنوز متولد نشده‌اند، مالک این اراضی به حساب می‌آید نه فردی از آنان یا مجموع آنان به صورت مشاع. به همین سبب است که برای هیچ‌یک از افراد، هیچ‌گونه سلطه خصوصی نسبت به این اموال وجود ندارد و با مرگ یکی از مسلمانان، ورثه او سهم متوفی را به ارث نخواهد برد.

صاحب جواهر از فقهای است که در این باره، تعبیر «ملک الجنس» را به کار می‌برد. وی در این باره می‌نویسد:

«ظاهر روایات ائمه و فتاوی فقها، بلکه صریح بعضی از آنها بر این امر دلالت دارد که عین و منافع این زمین‌ها هر دو ملک مسلمانان است... و مراد از مالکیت مسلمانان، مالکیت «جنس مسلمانان» می‌باشد، همانند مالکیت فقرا بر زکات و سایر وجوه عمومی یا مالکیت زمینی که برای مسلمانان تا روز قیامت وقف شده است. چراکه مال موقوفه ملک موقوف علیهم است و تغایر احکام مالکیت آن، با احکام مالکیت خصوصی خللی به اصل مالکیت وارد نمی‌کند» (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۲۱: ۱۶۲).

ایشان مالکیت مسلمانان بر اراضی مفتوح‌العنوه را شبیه مالکیت موقوف علیهم بر مال موقوفه یا مالکیت فقرا بر زکات می‌داند. از نظر وی مال موقوفه در اثر عقد وقف، به موقوف علیهم تملیک می‌شود و پس از وقوع عقد، مالک واقعی عین موقوفه کسانی هستند که بنا بر اراده واقف حق استفاده از آن را دارند، منتها این مالکیت بنا به مقتضای عقد وقف محدود است، یعنی موقوف علیهم فقط حق انتفاع از منافع مال خود با شرایط معینی را دارند نه خرید و فروش و... (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۲۸: ۸۸). نسبت اراضی مفتوح‌العنوه و مسلمانان نیز این چنین است.

وی در جای دیگر به منظور تبیین بیشتر معنای این مالکیت آورده است:

«مالکیت مسلمانان بر اراضی مفتوح‌العنوه به معنای مالکیت مجموع آنان است نه یکایک ایشان. بر همین اساس و بر پایه اجماع و نصوص روایات، امکان وضع مالکیت خصوصی بر این اراضی وجود ندارد» (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۳۸: ۱۷).

شهید صدر<sup>۱</sup> و مرحوم منتظری<sup>۲</sup> نیز از قائلان به همین دیدگاه هستند.

۱. «عنوان مسلمانان» در طول تاریخ، مالک این زمین است، بی‌آنکه در این مالکیت هیچ مسلمانی بر مسلمان دیگر امتیازی داشته باشد. امام نیز به عنوان حاکم، نگهداری آن را تصدی می‌کند و از بهره‌ورانش خراجی ویژه طلب می‌نماید و امت مالک این خراج است؛ زیرا وقتی مالک خود زمین است طبیعی است که منافع و خراج آن را نیز مالک باشد» (صدر، ۱۳۹۳: ۹۵).

۲. «پوشیده نماند که منظور از این عبارت که «الأرض المفتوحة عنوة لجميع المسلمين»، مالکیت عنوان آنان

آنچه پیش از هر چیز در بدو امر به ذهن خطور می‌کند، این است که استعمال عباراتی چون «ملک الجنس» یا «مالکیت عنوان» توسط فقها تعبیر دیگری از مفهوم «شخصیت حقوقی» در حقوق کنونی است و این امر گواه بر پذیرش این مفهوم از سوی فقهاست. این گمان تا آنجا پیش رفته است که عده‌ای از محققان جهت اثبات به رسمیت شناخته شدن شخصیت حقوقی در اسلام نوشته‌اند:<sup>۱</sup>

«هر کجا که فقها خواسته‌اند، اهلیت و صلاحیت موضوعی غیرانسانی را مطرح سازند از مالکیت جهت [=عنوان] نام برده‌اند» (صفا، ۱۳۷۳: ۲۴۰).

یا اندیشمند دیگری می‌نویسد:

«مالکیت جهت [=عنوان] در فرهنگ اسلامی معادل مالکیت شخص حقوقی است» (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۰: ۳۱۵۵).

حال آنکه نگاهی گذرا به اراضی مفتوح‌العنوه و احکام آن در کتب فقهی، تعلق مالکیت این اراضی به شخصیت حقوقی مسلمانان را منتفی می‌سازد. برای مثال، به رسمیت شناختن مالکیت این شخصیت حقوقی همراه با واگذاری حق تصرف و مدیریت آن به حکومت اسلامی به‌عنوان نماینده ایشان مستلزم به رسمیت شناختن تغییر این نماینده توسط مسلمین است. حال آنکه ایشان حتی در تغییر سرپرستی حکومت نسبت به این اموال ندارند (عمید زنجانی و موسی‌زاده، ۱۳۸۹، ج ۱: ۱۳۸)، چراکه در حقیقت برخلاف بسیاری از نظام‌های حقوقی، در نظام حقوقی اسلام، حکومت نماینده مردم و مجری اراده ایشان نیست، بلکه مکلف به اجرای اوامر و دستورهای الهی و منتصب از جانب اوست.<sup>۲</sup>

دیگر آنکه به رسمیت شناختن مالکیت این اراضی برای این شخصیت حقوقی، مستلزم پذیرش قابلیت بیع، معاوضه، صلح و... آن در راستای مصلحت مسلمانان است. به‌عنوان مثال ممکن است با تغییر اوضاع و احوال اجتماعی، مصلحت مسلمانان اقتضا کند که بخشی از این اراضی با مالی دیگر معاوضه یا صلح شود. لکن همان‌طور که اشاره شد، بنابر اجماع فقهای امامیه امکان بیع، معاوضه، هبه،

می‌باشد، مانند مالکیت فقرا بر زکات. امام مسلمین نیز تصرف در این اراضی را بر عهده دارد. مالکیت امری اعتباری است و می‌توان آن را بر عناوین مختلف جعل کرد. مانند بقاع و زیارتگاه‌ها، مساجد، مدارس و مانند اینها. منظور از عبارت «إنها للمسلمین قاطبة؛ من وجد و من سیوجد إلی یوم القیامة» در روایات نیز همین است. «منتظری، ۱۴۰۹ق [ب]، ج ۳: ۲۰۶».

۱. البته در کلام ایشان به تفکیک فقهی میان «مالکیت عنوان» و «مالکیت جهت» توجه نشده و این دو به یک معنا به‌کار رفته‌اند.

۲. نظریاتی که اموال عمومی را متعلق به عموم مردم دانسته و حکومت را نماینده ایشان در اداره این اموال به‌حساب می‌آورند، ریشه در پذیرش نظریه انتخاب (نماینده‌گی) دارند. برای مشاهده ایرادات وارد بر این نظریه و دلایل اثبات نظریه انتصاب ر.ک: ارسطو، ۱۳۸۹: ۸۰-۷۰.

صلح، رهن و... این اراضی وجود ندارد (محقق کرکی، ۱۴۱۳ق: ۵۰). لذا انطباق مفاهیمی چون «عموم مردم» یا «عموم مسلمین» بر مفهوم «شخصیت حقوقی» امکان‌پذیر نیست. نظریه «مالکیت عنوان» در خصوص سایر اموالی که حق انتفاع آنها به هدف مشخصی اختصاص یافته است نیز مطرح شده و محصور در اراضی مفتوح‌العنوه نیست. از آن جمله می‌توان به موقوفات عامه، زکات و منافع مشترکه (جاده‌ها، خیابان‌ها، کاروانسراها و...) اشاره کرد (خامنه‌ای، ۱۳۸۶: ۸۵-۸۴).

### مالکیت عمومی به معنای مالکیت شخصیت حقوقی اموال

مضمون نظریه «مالکیت شخصیت حقوقی اموال» که عبارت است از «اعتبار اهلیت نسبت به یک مال، جهت دارا شدن حقوق و تکالیف، به صورت مستقل و بدون وابستگی به اشخاص»، در ابواب فقهی مختلفی همچون زکات، خمس، وقف، وصیت و ارث مورد اشاره قرار گرفته است. اما بسان دو نظریه دیگر (مالکیت جهت و مالکیت عنوان) اصطلاح خاصی نسبت به آن جعل نشده است. شاید به همین سبب باشد که فقها و به تبع ایشان حقوقدانان و قوانین، هیچ‌گاه آن را مانند دو نظریه دیگر به مثابه نظریه مجزا مورد اشاره و بررسی قرار نداده‌اند.

پیش از بررسی این نظریه اشاره به یک نکته ضروری است: چنانکه در بررسی دو دیدگاه پیشین مشاهده شد، قائلان هر دو دیدگاه به منظور تعیین نظام حاکم بر اراضی مفتوح‌العنوه، با استناد به روایتی از امام کاظم (ع) که این اراضی را «موقوفه عام بر منافع عمومی» دانسته بود، ضمن تشبیه این اراضی به موقوفات عامه، رابطه مسلمانان با اراضی مفتوح‌العنوه را همانند رابطه موقوف‌علیهم و موقوفه عام دانسته‌اند و از این طریق به تعیین ضوابط حاکم بر این دسته از اموال پرداخته‌اند (اردبیلی، ۱۴۰۳ق، ج ۴: ۴۷۱؛ نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۲: ۱۶۲؛ صدر، ۱۳۹۳: ۹۱ و ۱۰۲؛ منتظری، ۱۴۰۹ق [الف]: ۳۵۵-۳۵۴). البته از آنجا که دیدگاه ایشان در خصوص رابطه مذکور در وقف متفاوت از یکدیگر بوده است، به تبع آن در مقوله اراضی مفتوح‌العنوه نیز دیدگاه‌های متفاوتی را در پیش گرفته‌اند.<sup>۲</sup>

۱. «وَ لَيْسَ لِمَنْ قَاتَلَ شَيْءًا مِنَ الْأَرْضِينَ وَ لَا مَا غَلَبُوا عَلَيْهِ إِلَّا مَا اخْتَوَىٰ عَلَيْهِ الْعَسْكَرُ... وَ الْأَرْضُونَ الَّتِي أَخَذَتْ عَنْوَهُ بِخَيْلٍ وَ رِجَالٍ فِيهَا مَوْقُوفَةٌ مَتْرُوكَةٌ فِي يَدِ مَنْ يَغْمُرُهَا وَ يُخَيِّبُهَا وَ يَقُومُ عَلَيْهَا عَلَىٰ مَا يُصَالِحُهُمُ الْوَالِي عَلَىٰ قَدْرِ طَاقَتِهِمْ مِنَ الْحَقِّ النَّصْفِ أَوْ الثُّلُثِ أَوْ الثُّلُثَيْنِ وَ عَلَىٰ قَدْرِ مَا يَكُونُ لَهُمْ صِلَاحًا وَ لَا يَضُرُّهُمْ...» برای رزمندگان از زمین‌های فتح‌شده و نیز غنایمی که بدان دست یابند، سهمی نیست مگر همان مقدار که درون منطقه سپاه است... زمینی که با سواره‌نظام یا پیاده‌نظام فتح گردد، موقوفه به‌شمار می‌آید و به کسانی سپرده می‌شود که آن را آباد و زنده گردانند و زمامدار به اندازه توان آن افراد، به گونه‌ای که صلاح حال ایشان باشد و زیان نبینند، به قدر نصف یا یک سوم یا دو سوم از آنان دریافت می‌کند» (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۱: ۵۴۱).

۲. چنانکه امام خمینی (ره) که در مقوله وقف، قائل به دیدگاه مالکیت جهت (بدون مالک بودن) موقوفه است، در اراضی مفتوح‌العنوه نیز همین دیدگاه را برمی‌گزیند. یا صاحب جواهر که در مقوله وقف قائل به مالکیت عنوان



همین وضعیت در خصوص سایر اموال عمومی کاربری محور مانند راه‌ها، مدارس، کاروانسراها، بازارها، پارک‌ها و تطبیق قواعد آن با موقوفات عامه نیز به چشم می‌خورد (طباطبایی قمی، ۱۴۲۶ق، ج ۲: ۱۶۲؛ سبزواری، بی تا: ۴۵۶-۴۵۴؛ فاضل لنکرانی، ۱۴۲۹ق: ۲۴۵؛ علامه حلی، ۱۴۱۴ق: ۴۸؛ بحرانی، ۱۴۰۵ق، ج ۲۱: ۱۲۵؛ خوبی، ۱۴۱۰ق: ۱۶۲؛ اصفهانی، ۱۴۲۲ق: ۶۷۱؛ گلپایگانی، ۱۴۱۳ق: ۲۷۹؛ صافی، ۱۴۱۶ق، ج ۲: ۳۶۲؛ تبریزی، ۱۴۲۶ق: ۲۰۱؛ سیستانی، ۱۴۳۰ق، ج ۲: ۳۰۰؛ وحید خراسانی، ۱۴۲۸ق: ۱۸۷؛ روحانی، بی تا: ۳۱۰؛ فیاض کابلی، بی تا: ۳۴۱؛ مازندرانی، ۱۴۱۷ق: ۹۶). از همین رو با بررسی وضعیت مالکیت موقوفه، وضعیت مالکیت سایر اموال عمومی کاربری محور و در نتیجه ماهیت رابطه حکومت با آنها مشخص خواهد شد.

به این منظور، در ادامه ابتدا دیدگاه‌های فقهی مرتبط با اثبات شخصیت حقوقی اموال (بررسی فقهی)، سپس چگونگی پذیرش این نظریه در نظام حقوقی ایران و قوانین موضوعه بررسی می‌شود (بررسی حقوقی).

## ۱. بررسی فقهی

نظریه سید محمد کاظم طباطبایی یزدی را باید به حق، نقطه عطفی در تاریخ نظریه شخصیت حقوقی اموال در فقه امامیه به حساب آورد. به نظر می‌رسد ایشان نخستین فقیهی باشد که به صورتی برجسته و روشن، مفهوم «شخصیت حقوقی اموال» را پذیرفته و به اجمال بر آن استدلال کرده است، چراکه در آثار فقهای پیش از وی اراده‌ای مشاهده نمی‌شود که بخواهد عنوان مستقلی را به صورت یک «شخصیت حقوقی» که مالک عین و منافع مالی باشد، معرفی کند.<sup>۱</sup> ایشان مبانی نظریه «شخصیت حقوقی اموال» و استدلال خود در خصوص آن را ذیل موضوع استقراض متولی جهت تعمیر موقوفات عامه مانند مساجد، مدرسه‌ها، پل‌ها و... استوار ساخته است. استدلال او با ارائه چهار راهکار فقهی در این باره آغاز می‌شود:<sup>۲</sup>

«نخست قرض گرفتن به قصد پرداخت از آنچه در آینده به موقوفه اختصاص داده می‌شود. مانند: منافع و مندورات موقوفه، سهم سبیل‌الله آن از زکات و سایر وجوه و اموال خیریه متعلق به آن.

موقوف علیهم است، در اراضی مفتوح‌العنونه نیز به مالکیت عنوان مسلمانان حکم می‌کند.

۱. وی شاکله اصلی نظریه خود را در دو باب زکات و وقف سامان داده و از آنجا که معتقد است بر این نظریه آثار متعددی مترتب خواهد بود، از ملاک آن در سایر ابواب نیز بهره برده است. با این حال به منظور رعایت اختصار نوشتار این نظریه را صرفاً در خصوص وقف بررسی خواهیم کرد. برای آشنایی و مطالعه بیشتر در خصوص به‌کارگیری این نظریه در ابواب دیگر ر.ک: یزدی، ۱۴۰۹ق: ۳۴۴-۳۴۳؛ مرتضوی، ۱۳۹۱، ۸۴ به بعد.

۲. شایان ذکر است که ایشان مالکیت اعتباری خداوند و کلیه اشخاص حقیقی اعم از واقف و موقوف‌علیهم نسبت به مال موقوفه را منتفی دانسته است (یزدی، ۱۴۱۴ق: ۲۳۲).

دوم اینکه متولی تعمیر، از مال خود به قصد استیفا از منابع ذکرشده، هزینه کند و سپس طلب خود را بردارد.

سوم قرض گرفتن بر عهده «خود موقوفه» و نه به عهده متولی. البته در این صورت باید به قرض دهنده اطلاع دهد که قرض بر عهده موقوفه (مسجد، مدرسه یا...) می باشد نه بر ذمه قرض گیرنده.

چهارم قرض گرفتن بر عهده «زکات» و «وجوه خیر» به منظور صرف در تعمیر موقوفات، و استیفای آن از محل یکی از آن دو» (یزدی، ۱۴۱۴ق: ۲۶۹-۲۶۸).

وی مبنای اصلی پذیرش شخصیت حقوقی و به تبع آن، جعل مالکیت بر عهده موقوفات، زکات، خمس و ... را «بنای عقلا» به شمار آورده و اضافه می کند همان گونه که در نظر عقلا، به عنوان مثال، مسجد می تواند مالک آنچه بر آن وقف شده یا نذر می گردد بشود، اعتبار و قرار دادن بر عهده آن نیز درست و قهراً نافذ است:

«و کون العهده علی مثل المسجد اعتبار عقلائی صحیح، فکما یصح اعتبار کونه مالکا للموقوفات علیه أو المنذورات له فی نظر العقلاء کذلک یصح اعتبار کون شیء فی عهده» (یزدی، ۱۴۱۴ق: ۲۶۹).

در حقیقت عهده داری عناوینی چون مسجد، مدرسه، زکات، خمس و... را همانند پذیرش مالکیت برای این دست امور می شمارد که عقلا آن را درست می دانند و چون این موارد از اموری است که ریشه در بنای عقلا داشته و شارع حکیم نیز آن را کنار نزده است، همین در پذیرش آن کفایت می کند. در پایان نیز تأکید می کند:

«ملکیت» امری اعتباری است و مانند سیاهی و سفیدی جهت تحقق، نیازمند محل بیرونی نمی باشد، بلکه محل اعتباری نیز برای تحقق آن کفایت می کند. تمامی احکام وضعی و تکلیفی دیگر نیز که به جز اعتبار، وجود دیگری در خارج ندارند، برای تحققشان محلی که در نگاه و اعتبار عقلا موجود باشد، کفایت می کند... به همین دلیل است که جعل احکام اعتباری چون مالکیت، ضمان و... نسبت به شخصیت حقوقی موقوفات، زکات، مساجد، پل و... که خود نیز امری اعتباری به حساب می آیند، صحیح می باشد. به تعبیر دیگر وقتی حقیقت چیزی عین اعتبار عقلا یا شارع بود، محل آن نیز می تواند وجودی اعتباری داشته باشد» (یزدی، ۱۴۲۱ق: ۵۴-۵۳).

رویکرد ایشان در خصوص این موضوع، نه به صورت مصداقی، جزئی و خاص موقوفات، که به صورت مبنایی و کلی است. چنانکه در همین زمینه یادآور می شود مطالب زیادی از این مبنای تحقیقی نشأت خواهد گرفت:

«و یتفرع علی ما ذکرنا من التحقيق مطالب کثیره» (یزدی، ۱۴۱۴ق: ۲۶۹).

ایشان علاوه بر وقف، با به رسمیت شناختن «شخصیت حقوقی زکات، جدای از فقرا»، در

ارث با به رسمیت شناختن «شخصیت حقوقی ترکه، جدای از متوفی» و در وصیت به جهات عامه با به رسمیت شناختن «شخصیت حقوقی موصی به، جدای از موصی و موصی له» همین رویکرد را پی می‌گیرد.<sup>۱</sup>

مروری اجمالی بر آثار فقهای پس از ایشان نیز نشان می‌دهد که هم‌اکنون رویکرد محقق یزدی به عنوان نگاه غالب درآمده و به صورت مستقل مورد توجه و بحث فقهای معاصر قرار گرفته است.<sup>۲</sup>

یادآوری این نکته خالی از لطف نیست که براساس این نظریه و با توجه به استقلال شخصیت حقوقی مال عمومی کاربری محور از اداره کننده آن، کلیه منافع حاصل از دارایی‌های این شخصیت حقوقی مختص همان شخصیت است و اداره کننده یا منتفع، مجاز به صرف آن در اموری خارج از هدف اختصاص یافته به مال نیست.<sup>۳</sup> از سوی دیگر، استیفای بدهی شخص اداره کننده یا منتفع از دارایی این شخصیت حقوقی امکان پذیر نیست و حکومت و مردم نمی‌توانند این اموال را وثیقه دین خود قرار دهند. همچنین به دلیل استقلال دارایی مال عمومی کاربری محور از شخصیت حقوقی آن، تلف شدن یا از انتفاع افتادن دارایی، لطمه‌ای به اصل شخصیت حقوقی وارد نمی‌سازد و اداره کننده موظف است به منظور تداوم کاربری، - از طرقی که در کلام محقق یزدی اشاره شد- مال جدیدی را به دارایی‌های این شخصیت حقوقی اضافه کند تا کاربری مورد نظر مجدداً تحقق یابد. محقق بحرالعلوم، عدم تغییر مالکیت اموال عمومی کاربری محور در این حالت را این چنین مورد اشاره قرار داده است:

«اگر زمین خراجی به حال خود رها شود و از آبادی درآید، از مالکیت عمومی امت بیرون نمی‌آید» (بحرالعلوم، ۱۴۰۳ق، ج ۱: ۳۵۰).

در نهایت باید گفت که براساس نظریه شخصیت حقوقی اموال، از آنجا مالک اصلی اموال

۱. به منظور آشنایی بیشتر با رویکرد ایشان در خصوص به رسمیت شناختن شخصیت حقوقی اموال، جدای از متصرفان یا منتفعان آنها ر.ک: مرتضوی، ۱۳۹۱: ۶۶ به بعد. همچنین برای آشنایی با مبانی و ادله اعتبار شخصیت حقوقی ر.ک: مرتضوی، ۱۳۹۳: ۴ به بعد.

۲. به منظور آشنایی با دیدگاه غالب در میان فقهای معاصر ر.ک: حسینی حائری، ۱۴۲۳ق: ۱۰۶-۷۹؛ شیرازی، ۱۴۱۹ق: ۴۲۹-۴۲۵؛ خرازی، ۱۳۸۴: ۱۳-۵.

۳. البته این امر بدین معنا نیست که اگر زمانی به عنوان مثال مقوله راهها و حمل و نقل کشور به چنان حدی از تکامل و استغنا رسید که دیگر نیازی به صرف هزینه و خرج منافع حاصل از آن در راستای نقل نبود، متولی اجازه انتقال درآمد به دست آمده از آن را به نهادهای دیگر نداشته باشد، چراکه می‌دانیم هر شخص حقوقی دارای کلیه حقوق و تکالیفی است که برای اشخاص حقیقی در نظر گرفته شده است و بر این اساس متولی می‌تواند منافع به دست آمده را از طرق موجه شرعی (برای مثال از طریق قرض) در اختیار نهاد مذکور قرار دهد و این گونه به حفاظت از این دسته از اموال عمومی بپردازد و مانع از ایراد خسارت به دارایی‌های شخصیت حقوقی راهها شود.

عمومی کاربری محور، شخصیت حقوقی خود این اموال به شمار می آید، ماهیت حقوقی رابطه حکومت و این اموال جز «نظارت، اداره و نگهداری» نخواهد بود.<sup>۱</sup>

## ۲. بررسی حقوقی

در نظام حقوقی ایران، نخستین بار ماده ۳ قانون اوقاف مصوب ۱۳۵۴ شخصیت حقوقی اموال عمومی کاربری محور را مورد اشاره قرار داد:

«ماده ۳ - موقوفه عام دارای شخصیت حقوقی است...»

این ماده به دلیل عدم اشاره به شخصیت حقوقی وقف خاص، مورد انتقاد قرار گرفت تا اینکه با تصویب قانون تشکیلات و اختیارات سازمان حج اوقاف و امور خیریه در سال ۱۳۶۳ که به تأیید شورای نگهبان نیز رسیده است، این گونه اصلاح شد:

«هر موقوفه دارای شخصیت حقوقی است و متولی یا سازمان حسب مورد نماینده آن می باشد.» به این ترتیب هر وقفی که ایجاد می شود، دارای یک شخصیت حقوقی است که به محض تحقق وقف مستقلاً مالک عین موقوفه خواهد شد (ابهری علی آباد و رضیان، ۱۳۸۶: ۲۶).

حقوقدانان برجسته نیز به حمایت از دیدگاه شخصیت حقوقی وقف پرداخته و ویژگی های وقف را منطبق با یک شخصیت حقوقی مستقل دانسته اند (کاتوزیان، ۱۳۷۷: ۷۹؛ جعفری لنگرودی، ۱۳۷۳: ۲۰۲). با این حال تنها موردی که در نظر حقوقدانان از اصالت شخصیت حقوقی وقف می کاهد، وابستگی آن به وجود عینی است که منافعی به مصرف معینی اختصاص یافته و به همین منظور حبس شده است. در حالی که در شخصیت های حقوقی کنونی، دارایی شخص، مفهومی کلی و مستقل از اجزای آن است و با از بین رفتن اموال، وجود شخص حقوقی از بین نمی رود؛ اما در وقف، حبس عین و ضرورت بقای آن از ارکان اساسی این سازمان حقوقی به شمار می رود (کاتوزیان، ۱۳۷۷: ۱۳۲).

در پاسخ به این ادعا باید گفت که حبس عین موقوفه و ضرورت بقای آن، از ارکان اساسی وقف محسوب نمی شود تا در صورت تلف شدن مال موقوفه، شخصیت حقوقی وقف پایان یابد و این نهاد زائل شود، چراکه روایات اسلامی<sup>۲</sup>، الگوی «وقف قابل سرایت در اموال گوناگون» را

۱. یکی از مسلمات فقه شیعه این است که نمی توان در آن واحد مالکیت تام و کامل (غیرمشاعی) دو شخص را بر یک مال در نظر گرفت (حر عاملی، ۱۴۱۷ق: ۱۲۳؛ خمینی، ۱۳۷۸، ج ۳: ۲۳؛ عمید زنجانی، ۱۳۸۹: ۴۶۲). به عبارت دیگر، اثبات مالکیت تام و کامل یک شخص نسبت به یک مال، به معنای انتفای رابطه مالکیت دیگری با همان مال خواهد بود. بنابراین اثبات هر گونه مالکیت بر این دسته از اموال به معنای انتفای مالکیت شخصیت حقوقی حکومت بر آنها بوده و ماهیت رابطه حکومت با این اموال محدود به «داره و نگهداری» خواهد بود.

۲. وَ إِنَّهُ يَقُومُ عَلَى ذَلِكَ الْحَسَنُ بْنُ عَلِيٍّ - يَأْكُلُ مِنْهُ بِالْمَعْرُوفِ - وَ يُنْفِقُهُ حَيْثُ يُرِيدُ اللَّهُ فِي حِلٍّ مُحَلَّلٍ - لَا حَرَجَ عَلَيْهِ فِيهِ - فَإِنْ أَرَادَ أَنْ يَبِيعَ نَصِيْبًا مِنَ الْمَالِ - فَيَقْضِي بِهِ الدَّيْنَ - فَلْيَفْعَلْ إِنْ شَاءَ لَا حَرَجَ عَلَيْهِ فِيهِ - وَ إِنْ شَاءَ جَعَلَهُ

ارائه می‌دهند. به عبارت دیگر، با اینکه حبس عین و توقیف آن از هر گونه معامله، مصداق رایج زمان صدور روایت بوده است، در همان زمان نیز مصادیق دیگری وجود دارد که در آنها «مالیت» در شرایطی همانند یک جریان، از عین موقوفه‌ای که مالیتش را از دست داده است، به عینی دیگر سرایت می‌کند. به عبارت دیگر، آن چیزی که در وقف حبس می‌شود، «مالیت شیء» است نه «خود شیء» و این مالیت می‌تواند در اعیان مختلف تجسم یابد و ظاهر شود (حسینی حائری، ۱۳۷۹: ۴۱-۴۰). هنگامی که بنا به دلایلی «این مالیت» به خطر افتد، لازم است که به عین واجد شرایط دیگری انتقال یابد. از این رو دارایی وقف نیز همچون دارایی سایر اشخاص حقوقی، مفهومی کلی و مستقل از اجزای خود دارد که به هدف مشخصی اختصاص می‌یابد و با فزونی و کاستی اجزا از بین نمی‌رود (جهانپان، ۱۳۸۹: ۲۸). برای مثال اگر بخشی از دارایی موقوفه آسیب ببیند یا از بین برود، اصل شخصیت حقوقی آن از بین نخواهد رفت و زائل نخواهد شد، بلکه متولی موظف است نسبت به جایگزینی نمونه‌ای مشابه به نحو مقتضی اقدام کند. بنابراین، از آنجا که در نظام حقوقی ایران، مالک اموال موقوفه، شخصیت حقوقی خود موقوفه است، ماهیت رابطه حکومت با آن جز از نوع «نظارت، اداره و نگهداری» نخواهد بود.

## نتیجه‌گیری

فقه امامیه نسبت به تبیین ماهیت حقوقی رابطه حکومت و اموال عمومی کاربری محور که به صورت دائمی به یک کاربری، جهت یا هدف مشخص اختصاص یافته‌اند، تاکنون محل ارائه سه نظریه بوده است. در نخستین مرحله، عده‌ای از فقها از آنجا که قواعد شناخته شده مالکیت نزد خود را منطبق بر قواعد حاکم بر اموال عمومی کاربری محور نیافتند، به ناچار حکم به بلامالک بودن این اموال دادند و با ارائه نظریه «مالکیت جهت»، حکومت را اداره کننده و ناظر بر این اموال به‌شمار آوردند. مخالفت با این نظریه و نقد ادله آن، به ارائه نظریه «مالکیت عنوان مسلمانان» بر این اموال منجر شد که براساس آن عنوان عموم مسلمانان اعم از موجودین و کسانی که هنوز متولد نشده‌اند، مالک این اموال به حساب می‌آید و برای هیچ‌یک از افراد، امکان برقراری هیچ‌گونه سلطه خصوصی نسبت به این اموال وجود ندارد. براساس این نظریه نیز ماهیت رابطه حکومت و این دسته از اموال از نوع اداره و نگهداری است. در نهایت با ارائه نظریه «شخصیت حقوقی اموال» از سوی سید محمدکاظم یزدی، شخصیت حقوقی اموال عمومی

شَرُّوْی الْمَلِکِ - وَ إِنْ وُلِدَ عَلِیٌّ وَ أَمْوَالُهُمْ إِلَى الْحَسَنِ بْنِ عَلِیٍّ - وَ إِنْ كَانَ دَارُ الْحَسَنِ غَیْرَ دَارِ الصَّدَقَةِ فَبَدَأَ لَهُ أَنْ یَبِیْعَهَا فَلِیَبِیْعَهَا إِنْ شَاءَ لَا حَرَجَ عَلَیْهِ فِیهِ - وَ إِنْ بَاعَ فَإِنَّهُ یُقَسِّمُهَا ثَلَاثَةً ثَلَاثًا - فِیَجْعَلُ ثُلُثًا فِی سَبِیْلِ اللَّهِ - وَ یَجْعَلُ ثُلُثًا فِی بَنِي هَاشِمٍ وَ بَنِي الْمُطَّلِبِ - وَ یَجْعَلُ ثُلُثًا فِی آلِ أَبِي طَالِبٍ - وَ أَنَّهُ یَضَعُهُمْ حَيْثُ یُرِیدُ اللَّهُ (حر عاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۱۹: ۲۰۱).

کاربری محور به عنوان یک شخصیت حقوقی مستقل، مالک اصلی این اموال معرفی شد و از آنجا که براساس مسلمات فقهی امامیه، اثبات مالکیت تام و کامل یک شخص نسبت به یک مال، به معنای انتفای رابطه مالکیت دیگری با همان مال است، بنابراین اثبات مالکیت شخصیت حقوقی اموال عمومی کاربری محور بر این اموال، به معنای انتفای مالکیت شخصیت حقوقی حکومت بر آنها بوده و ماهیت رابطه حکومت با این اموال محدود به «اداره و نگهداری» است. همان طور که مشاهده شد، هر سه نظریه ارائه شده با وجود تفاوت در مبانی، در بردارنده نتیجه واحدی هستند و آن تعیین ماهیت حقوقی رابطه حکومت و اموال عمومی کاربری محور براساس «نظارت، اداره و نگهداری» است.

## منابع

### ۱. فارسی

#### الف) کتابها

۱. ارسطا، محمدجواد (۱۳۸۹)، *نگاهی به مبانی تحلیلی نظام جمهوری اسلامی ایران*، قم: بوستان کتاب.
۲. انصاری، مسعود؛ طاهری، محمدعلی (۱۳۸۸)، *دانشنامه حقوق خصوصی*، ج ۱، تهران: جنگل.
۳. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۷۳)، *حقوق اموال*، تهران: کتابخانه گنج دانش.
۴. \_\_\_\_\_ (۱۳۹۱)، *مجموعه محشی قانون مدنی (علمی، تطبیقی، تاریخی)*، تهران: کتابخانه گنج دانش.
۵. خامنه‌ای، سید محمد (۱۳۸۶)، *مالکیت عمومی*، تهران: انتشارات تولید کتاب (تک).
۶. صدر، سید محمدباقر (۱۳۹۳)، *اقتصاد ما*، ترجمه سید ابوالقاسم حسینی ژرفا، قم: پژوهشگاه علمی تخصصی شهید صدر (انتشارات دارالصدر).
۷. صفار، محمدجواد (۱۳۷۳)، *شخصیت حقوقی*، تهران: نشر دانا.
۸. عمید زنجانی، عباسعلی؛ موسی زاده، ابراهیم (۱۳۸۹)، *دانشنامه فقه سیاسی (مشمتمل بر واژگان فقهی و حقوق عمومی)*، ج ۲، تهران: دانشگاه تهران.
۹. فراهانی، محمدصادق (۱۳۹۶)، *راهکارهای حقوقی حفاظت از اموال عمومی محلی در حقوق ایران*، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق عمومی، تهران: دانشگاه تهران.
۱۰. کاتوزیان، امیرناصر (۱۳۹۱)، *اموال و مالکیت*، تهران: میزان.
۱۱. \_\_\_\_\_ (۱۳۷۷)، *حقوق مدنی: عقود معین*، ج ۳، تهران: کتابخانه گنج دانش.
۱۲. منتظری، حسینعلی (۱۴۰۹ق [الف])، *مبانی فقهی حکومت اسلامی*، ج ۶، قم: مؤسسه کیهان.

۱۳. مؤمن قمی، محمد (۱۳۹۴)، *اموال و ثروت‌های عمومی در حکومت اسلامی*، گردآورنده: محمد مهدی بهادروند، قم: معارف.

## ب) مقالات

۱۴. ابهری علی‌آباد، حمید؛ رضیان، عبدالله (۱۳۸۶)، «مفهوم و ماهیت وقف و وضعیت مالکیت مال موقوفه در فقه امامیه و حقوق مدنی ایران»، *مقالات و بررسی‌ها*، ش ۸۶.
۱۵. جهانیان، ناصر (۱۳۸۹)، «بررسی فقهی اقتصادی مالکیت وقف»، *مجله اقتصاد اسلامی*.
۱۶. خرازی، سید محسن (۱۳۸۴)، «پژوهشی در اقسام بانک و احکام آن»، *مجله فقه اهل بیت (فارسی)*، ش ۴۳.
۱۷. مرتضوی، سید ضیاء (۱۳۹۳)، «مبانی و ادله شرعی شخصیت حقوقی»، *کاوشی نو در فقه*، ش ۲.
۱۸. \_\_\_\_\_ (۱۳۹۱)، «نظریه شخصیت حقوقی، نقطه عطفی در فقه آیت‌الله طباطبایی یزدی»، *کاوشی نو در فقه*، ش ۷۳.

## ۲. عربی

### الف) کتاب‌ها

۱۹. ابن ادريس، محمد بن منصور بن احمد (۱۴۱۰ق)، *السرائر الحاوی لتحرير الفتاوی*، ج ۱، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۲۰. ابن حمزه، محمد بن علی (۱۴۰۸ق)، *الوسيلة إلى نيل الفضيلة*، قم: انتشارات کتابخانه آیه‌الله مرعشی نجفی.
۲۱. ابن زهره، حمزه بن علی حسینی (۱۴۱۷ق)، *غنیة النزوع إلى علمی الأصول و الفروع*، قم: مؤسسه امام صادق (ع).
۲۲. اردبیلی، احمد بن محمد (۱۴۰۳ق)، *مجمع الفائدة و البرهان فی شرح إرشاد الأذهان*، ج ۴ و ۷، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۲۳. اصفهانی، سید ابوالحسن (۱۴۲۲ق)، *وسيلة النجاة (مع حواشی الإمام الخمينی)*، قم: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).
۲۴. اصفهانی، محمدحسین (۱۴۱۸ق)، *حاشیة کتاب المکاسب (ط-الحديثه)*، ج ۳، قم: أنوار الهدی.
۲۵. بحر العلوم، محمد بن محمدتقی (۱۴۰۳ق)، *بلغه الفقيه*، تهران: منشورات مکتبه الصادق.
۲۶. بحرانی، یوسف بن احمد (۱۴۰۵ق)، *الحدائق الناضرة فی أحكام العترة الطاهرة*، ج ۲۱، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۲۷. تبریزی، جواد (۱۴۲۶ق)، *منهاج الصالحین*، ج ۲، قم: مجمع الإمام المهدی (عج).

۲۸. حر عاملی، محمد بن حسن (۱۴۰۹ق)، *وسائل الشیعة*، ج ۱۷ و ۱۹ و ۲۵، قم: مؤسسه آل البيت (ع).
۲۹. حسینی حائری، سید کاظم (۱۴۲۳ق)، *فقه العقود*، ج ۱، قم: مجمع اندیشه اسلامی.
۳۰. حلبی، ابن ابی المجد علی بن حسن (۱۴۱۴ق)، *إشارة السبق إلى معرفة الحق*، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۳۱. خمینی، سید روح الله (۱۳۷۸)، *کتاب البیع*، ج ۳، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.
۳۲. خوبی، سید ابوالقاسم (۱۴۱۰ق)، *منهاج الصالحین*، ج ۲، قم: نشر مدينه العلم.
۳۳. راوندی، سعید بن عبدالله (۱۴۰۵ق)، *فقه القرآن*، ج ۱، قم: انتشارات کتابخانه آیه الله مرعشی نجفی.
۳۴. روحانی، سید صادق (بی تا)، *منهاج الصالحین*، ج ۲، بی نا.
۳۵. سبزواری، سید عبدالاعلی (بی تا)، *جامع الأحكام الشرعية*، قم: مؤسسه المنار.
۳۶. سبزواری، محمد باقر بن محمد (۱۴۲۳ق)، *کفایة الأحكام*، ج ۱، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۳۷. سیستانی، سید علی (۱۴۳۰ق)، *منهاج الصالحین*، ج ۲، بغداد: دار البذر.
۳۸. شهید اول، محمد بن مکی عاملی (۱۴۱۲ق)، *البيان*، قم: نشر محقق.
۳۹. شهید ثانی، زین الدین بن علی عاملی (۱۴۱۲ق)، *الروضه البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة*، ج ۱ و ۲، شارح: سلطان العلماء، قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی.
۴۰. شیرازی، سید محمد (۱۴۱۹ق)، *الفقه، القانون، بیروت: مرکز الرسول الأعظم (ص) للتحقیق و النشر*.
۴۱. صافی، لطف الله (۱۴۱۶ق)، *هدایة العباد*، قم: دار القرآن الکریم.
۴۲. طباطبایی قمی، سید محمد (۱۴۲۶ق)، *مبانی منهاج الصالحین*، ج ۲، قم: منشورات قلم الشرق.
۴۳. طبرسی، فضل بن حسن (۱۴۱۰ق)، *المؤتلف من المختلف بین أئمة السلف*، ج ۱، مشهد: مجمع البحوث الإسلامية.
۴۴. طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن (۱۳۹۰ق)، *الاستبصار فیما اختلف من الأخبار*، ج ۳، تهران: دارالکتب الاسلامیه.
۴۵. \_\_\_\_\_ (۱۴۰۷ق)، *الخلاف*، ج ۵، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۴۶. علامه حلی، حسن بن یوسف (۱۴۱۴ق)، *تذکره الفقهاء (ط- الحدیثه)*، ج ۱۶، قم: مؤسسه آل البيت (ع).
۴۷. \_\_\_\_\_ (۱۴۱۳ق)، *مختلف الشیعة فی أحكام الشریعة*، ج ۲، قم:



- دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۴۸. فاضل لنکرانی، محمد (۱۴۲۹ق)، تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الغصب، إحياء الموات، المشتريات و اللقطة، قم: مرکز فقهی ائمة اطهار (ع).
۴۹. فیاض کابلی، محمد اسحاق (بی تا)، منهاج الصالحین، ج ۲، بی نا.
۵۰. کلینی، ابو جعفر محمد بن یعقوب (۱۴۰۷ق)، اصول الکافی، ج ۱، تهران: دارالکتب الإسلامیة.
۵۱. گلپایگانی، سید محمدرضا (۱۴۱۳ق)، هدیة العباد، ج ۲، قم: دارالقرآن الکریم.
۵۲. مازندرانی، علی اکبر (۱۴۱۷ق)، دلیل تحریر الوسیلة - الخمس، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).
۵۳. محقق حلی، نجم الدین جعفر بن حسن (۱۴۱۲ق)، نکت النهایه، ج ۲، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۵۴. محقق کرکی، علی بن حسین عاملی (۱۴۱۳ق)، رساله قاطعة اللجاج فی تحقیق حل الخراج، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۵۵. منتظری، حسینعلی (۱۴۰۹ق [أب])، دراسات فی ولاية الفقیه و فقه الدولة الإسلامیة، ج ۳، قم: نشر تفکر.
۵۶. نجفی، محمدحسن (۱۴۰۴ق)، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، ج ۲۱ و ۲۸ و ۳۸، بیروت: دار إحياء التراث العربی.
۵۷. وحید خراسانی، حسین (۱۴۲۸ق)، منهاج الصالحین، ج ۳، قم، مدرسه امام باقر (ع).
۵۸. یزدی، سید محمدکاظم (۱۴۰۹ق)، العروة الوثقی فیما تعم به البلوی، ج ۲، بیروت: مؤسسه الأعلمی للمطبوعات.
۵۹. \_\_\_\_\_ (۱۴۱۴ق)، تکملة العروة الوثقی، ج ۱، قم: کتابفروشی داوری.
۶۰. \_\_\_\_\_ (۱۴۲۱ق)، حاشیة المکاسب، ج ۱، قم: مؤسسه اسماعیلیان.

## ب) مقالات

۶۱. حسینی حائری، سید کاظم (۱۳۷۹)، «مالکیه العیان و الجهات»، الفکر الاسلامی، ش ۲۳.