

## شخصیت حقوقی جهات عامه

### ۱- مفهوم جهات عامه و مصادیق آن

یکی از مصادیق مهم و بارز اشخاص حقوقی، که در فقه و حقوق از آن یاد میکنند، شخصیت حقوقی «جهات عامه» یا «مصالح عامه» میباشد. شاید بتوان گفت تنها واژه‌ای که میتواند در فقه، جایگزین اصطلاح «شخصیت حقوقی» شود همین عنوان «جهات عامه» باشد. از این اصطلاح در فقه، تعریفی دقیق و روشن صورت نگرفته است. بلکه، فقهاء در لابلای مباحث خود، از این عنوان: کراراً نام برده‌اند، و گاهی هم بجای آن از تعابیر دیگری، نظیر «عناوین عامه»، «مصالح عامه» و «غیرمحصور» استفاده کرده‌اند.

در قانون مدنی نیز مواد ۵۶، ۶۲، ۷۴، ۸۲۸ که از وقف و وصیت بنفع «غیرمحصور»، «مصالح عامه» یا «امور عام‌المنفعه» گفتگو شده است، از این اصطلاحات، تعریفی ارائه نکرده است. و گاهی از عبارات مقنن، چنین برمیآید که این اصطلاحات، از نظر او مفهوم واحدی دارند. بعنوان مثال واژه «غیرمحصور» اگرچه در لغت، بهرچیز غیرقابل شمارش، اطلاق میگردد، اما،

قانونگذار در ماده ۸۲۸ ق.م.د در ذکر مثال برای غیرمحمصور، از عنوان امور عام‌المنفعه هم استفاده کرده است.<sup>(۱)</sup>

باتوجه به نوشته‌های فقهی و حقوقی، چنین فهمیده میشود که این دانشمندان، برای روشن ساختن هر یک از این اصطلاحات و رساندن مقصود خود، تنها بذكر مثال اکتفا نموده‌اند. مثلاً برای رساندن مفهوم «جهت عمومی» از مسجد، پل، مدرسه، زیارتگاه و نظایر آن از سایر «مشترکات عمومی» بعنوان مثال متذکر شده‌اند.<sup>(۲)</sup> و باز از همین نمونه‌ها برای تعیین مفهوم «مصالح عامه» استفاده کرده‌اند<sup>(۳)</sup> و حتی گاهی از «عناوین عامه» یا «غیرمحمصور» به «جهت عامه» تعبیر کرده‌اند.<sup>(۴)</sup>

نمونه‌های فراوانی میتوان از فقه ارائه داد، که در آن فقهاء عناوین «غیرمحمصور»، «نامعین»، «مصالح عامه»، «عناوین عامه»، «مشترکات عمومی» را مصادیقی از عنوان عام و کلی «جهت عامه» دانسته‌اند.<sup>(۵)</sup>

- ۱- ماده ۸۲۸ ق.م.دیگوید «هرگاه موصی‌له غیرمحمصور باشد، مثل اینکه وصیت برای فقرا یا امور عام‌المنفعه شود، قبول شرط نیست».
- ۲- شهید اول در لمعه میگوید «والوصیه للجهت العامه مثل الفقراء و المساجد و المدارس...» ج ۵ ص ۱۹ و ۲۰ این فقیه فقرا و مساجد را تحت عنوان «جهت عامه» نام برده است همچنین ر ک به ملحقات عروه، ج ۲، ص ۱۹۰ مسئله ۸.
- ۳- محقق حلی در شرایع میگوید: «ویصحح الوقف علی المصالح کالقناطر و المساجد...» شرایع، ج ۲، ص ۲۱۴.
- ۴- صاحب مفتاح الکرامه میفرماید: «والوقف علی مثل الفقهاء و الفقراء وقف علی الجهة، و لیس وقفاً علی الاشخاص لان الوقف ینظر الی جهت الفقرو المسکنه، او جهة الفقامه و العلم و یقصد سدخله موصوفه (موصوف) بذه الصفه و لایقصد شخصاً بعینه».
- ج ۹، ص ۲۸ محقق ثانی، جامع المقاصد، ج ۱، ص ۵۱۵. بنابراین از نظر این فقهاء وقف بر غیرمحمصور یا عنوان عام، از این جهت که منافع موقوفه، صرف تحقق یافتن هدف و جهت معین میشود، آن را وقف برجعت گفته‌اند اما از این جهت که شماره منتفعان آینده محصور نیست، میتوان آن را وقف بر غیرمحمصور نامید و از آن جهت که موقوف‌علیه، عنوان عام میباشد میتوان وقف بر عناوین عمومی خواند.
- ۵- مرحوم طباطبائی یزدی در ملحقات عروه، ج ۲، ص ۱۹۰ مسئله ۸ میگوید: «ظاهر کلمات العلماء اشتراط القبض فی الوقف حتی علی الجهات العامه، کالوقف علی المساجد و القناطر و نحوهما من المصالح العامه، این فقیه نیز، مساجد و پلها را که از مصادیق مشترکات عمومی و اصول وقف میباشد بعنوان مصادیقی از مصالح عامه و جهت عامه دانسته است همچنین ر ک به جواهر الکلام ج ۲۸، ص ۲۹ و ۷۲.

از سوی دیگر، بعضی از مصادیق شخصیت‌های حقوقی، همچون «بیت‌المال» و «وجوهات شرعیه» را فقها نیز بعنوان «جهت» بودنشان، واجد شخصیت حقوقی دانسته‌اند<sup>(۱)</sup> بعبارت دیگر، هرکجا که فقها خواسته‌اند، اهلیت و صلاحیت موضوعی غیرانسانی را مطرح سازند، از عنوان «جهت» استفاده برده‌اند. حتی بعضی از فقهاء فرقی از این لحاظ، بین «جهت عامه» با «جهت خاصه» نگذاشته‌اند. یعنی عام و خاص بودن «جهت» را تأثیر و دخالتی در مسئله نداده‌اند.

مرحوم صاحب جواهر، بعد از بحث از صحت وقف بر جهات عامه می‌گوید: «... بل يمكن القول بصحة الوقف على الجهات الخاصة، كالوقف على كتب زيد و مدرسته مثلاً، لانه في الحقيقة وقف على زيد ان يصرفه في مصلحة خاصة»<sup>(۲)</sup> در رابطه با هریک از مصادیق جهات عمومی و شخصیت حقوقی آنها، بعداً بتفصیل بحث می‌کنیم. اما آنچه فعلاً باید بدان بپردازیم. دلائل اثبات شخصیت حقوقی جهات عمومی می‌باشد که بیان می‌گردد.

## ۲- دلائل اثبات شخصیت حقوقی جهات عامه

برای اثبات شخصیت حقوقی جهات عامه، میتوان بدلائل زیر تمسك جست.

### ۱- مالکیت جهات عامه:

در گذشته اشاره نمودیم که فقها گاه از وقف یا وصیت برای جهات عمومی یا مصالح عمومی یا غیرمحمصور، نام می‌برند. مراد از جهات عمومی اموری هستند که برای هدف و جهت خاصی که جنبه عمومی دارد اختصاص یافته‌اند مثل مساجد که به جهت عبادت اختصاص یافته است. مدارس که جهت تعلیم و آموزش تأسیس یافته است، و پلها که برای عبور عابرین ایجاد شده‌اند. در اینکه این موضوعات

۱- ماوردی برای توجیه صحت مالکیت بیت‌المال می‌گوید: «لان بیت‌المال عبارة عن الجهة لاعتن المكان...» احکام السلطانیة ص ۲۱۳ در روایات نیز از خمس و زکات به جهت و وجه امارت و حکومت تعبیر شده است ر ک : سال الشیعه ج ۶. ص ۳۴۱.

۲- جواهر الکلام، ج ۲۸، ص ۳۱.

میتواند موقوف علیه یا موصی له واقع شوند، تردیدی نیست، ولی در اینکه آیا وقف و وصیت بر آنها موجب می‌گردد که منافع موقوفه یا اعیان مورد وصیت، به آنها منتقل شود و آنها مالك حق انتفاع و یا مالك عین موصی به شوند؟ یا اینکه این موضوعات صلاحیت تملك را ندارند و بحث و گفتگو است. عده‌ای از فقها، وقف و یا وصیت بنفع این موضوعات را در حقیقت وقف و یا وصیت بنفع مسلمین که اشخاص حقیقی هستند دانسته‌اند و بدین وسیله خواسته‌اند این توهم را که آنان صلاحیت تملك دارند دفع نمایند. اما این عقیده نمیتواند چندان مورد استفاده قرار گیرد بلکه بالعکس میتوان گفت که جهات عمومی صلاحیت تملك را دارند و همچون اشخاص میتوانند مالك شوند. زیرا در این مورد شواهد زیادی وجود دارد که جهات عامه میتوانند رأساً مالك گردند. در فقه اسلام، مواردیست که از انتقال مال به جهات عامه صحبت شده است. انتقال مال بجهات عامه، بمعنی مالکیت جهات عامه است. فقهاء تصریح می‌کنند که «جهت عمومی» میتواند مالك مال شود، چه جهت عام در حکم انسان زنده است. شمس‌الدین محمد ملی از فقهای شافعی مذهب مینویسد: «وتصح الوصیه لعماره مسجد و کذا ان اطلق فی الاصح بان قال اوصیت به للمسجد، و ان اراد تملیکه، لما مرفی الوقف انه حی یملك ای منزل منزلته و تحمل الوصیه حینئذ علی عمارته و مصالحه عملاً بالعرف»<sup>(۱)</sup> یعنی میتوان برای عمران و آبادی مسجد وصیت نمود، و میتوان بطور مطلق، بدون هیچ قیدی یا ذکر مصرفی بنفع مسجد وصیت کرد، حتی اگر قصد تملیک موصی به را به خود مسجد نماید، بدلیل آنچه که در وقف گذشت زیرا مسجد، (در حکم) زنده است، و در نتیجه از حق تملك بهره‌مند می‌باشد. بنابراین در این صورت موصی به طبق عرف و عادت، صرف عمران و آبادی و مصالح مسجد میشود.

همانگونه که ملاحظه می‌گردد، این مؤلف «جهت عمومی» را به انسان زنده

۱- نه‌ایة المحتاج، جلد ۶ ص ۴۷ نقل از کتاب اموال دکتر لنگرودی ص ۲۲۷ همچنین وصیت این

تشبیه نموده و این امر، دلیلی روشن است که در نظر این مؤلف، «جهات عمومی» شخص می‌باشند. ولی همانگونه که قبلاً نیز بیان شد، چون عنوان «شخص حقوقی» برای فقهاء ناشناخته بوده، نمیدانستند که این موضوعات را چه بنامند. مؤلف مزبور در باب وقف می‌گوید: مسجد دو نوع مالکیت دارد:

یک - مالکیت منافع مالی که وقف مسجد شده است که در اینصورت، مسجد موقوف علیه است و مانند هر موقوف علیه دیگری مالک منافع موقوفه است. فروش این قبیل موقوفات برفع مسجد، جز در صورت اشراف بخرابی یا بیم خونریزی روا نیست.

دو - مالکیت اعیان اموالی که مردم به مسجد تملیک می‌کنند. این اموال وقف نیست، بلکه ملک است و فروش آنها تابع مقررات فروش وقف نیست. (۱)

فقهای شیعه نیز مالکیت مسجد را پذیرفته‌اند، چنانکه مرحوم سید محمد کاظم طباطبائی یزدی در ملحقات عروه از قول علامه حلی، مالکیت مسجد را نسبت به فرش‌های آن بیان کرده است، لکن خود او اظهار تردید در صحت این نظر دارد، بدون اینکه برای تردید خود دلیل بیاورد. ولی همین فقیه در دو مورد مسئله مالکیت جهت عامه را پذیرفته است.

نخست در موردیکه اگر واقف، وقف بر مصالح عامه نماید و خود نیز از آن استفاده نماید. مثلاً وقف بر مدرسه‌ای نماید و خود از طلاب آن مدرسه باشد، یا وقف بر عنوان عام نماید و خود نیز داخل در آن عنوان باشد. که در اینصورت انتفاع واقف را جایز دانسته است، و این را وقف بر نفس ندانسته است. بلکه موقوف علیه را همان جهت دانسته است. (۲)

۱- منبع سابق الذکر ج ۵. ص ۳۹۲.

۲- متن عبارت سید محمد کاظم طباطبائی در ملحقات عروه چنین است: «فی مثل المساجد و القناطر و الخانات للزوار و الحجاج و المسافرين و المدرس و نحوها من الأوقاف العامة علی الجهات العامة لاینیغی الاشکال من جواز الانتفاع الواقف بها ابضاء لان الموقوف علیه هوالجهت فلا یصدق الوقف علی نفسه ص ۲۰۱ مسئله ۲۱.

فقه‌های دیگر نیز این معنا را پذیرفته و در کتب خود بدان تصریح نموده‌اند. (۱)  
 دوم آنکه: بعهدہ جهات عامہ (و بطور کلی هر موقوفه‌ای) میتوان وام گرفت.  
 در این صورت بدیہی است کہ موقوفہ (مسجد یا مدرسہ) مقروض میشود.  
 صاحب عروۃ میفرماید: «وایضاً يجوز الاقتراض لتعمیر المذكورات فی عہدتها  
 لافی ذمہ نفسہ - لکن لابد من اعلام المقترض ان القرض علی المسجد او علی المدرسہ  
 لامثلاً فی ذمہ المقترض. و کون العہدہ علی مثل المسجد اعتبار عقلائی صحیح  
 فکما یصح اعتبار کونہ مالکاً للموقوفات علیہ او المقدورات فی نظر العقلاء کذلک  
 یصح اعتبار کون الشی فی عہدته و ایضاً يجوز ان یقترض فی عہدۃ الزکاء...» (۲)  
 یعنی: جایز است کہ (متولی) برای تعمیرات اوقاف مذکور (یعنی مسجد و  
 مدرسہ و پل) بعهدہ خود و ابنیہ و نہ بعهدہ متولی وام گیرد. اما باید تصریح کند  
 کہ قرض را بعهدہ مسجد یا مدرسہ میگیرد و بردمہ گیرنده (متولی) نیست، اینکہ  
 مسجد، متعهد واقع میشود، نظری است کہ عقلاء آن را تائید میکنند. همانگونه کہ  
 عقلاء اعتبار میکنند کہ این موضوعات، مالک اموال وقف شدہ یا نذر شدہ

۱- از آنجمله است حمزہ ابن علی ابن زہرہ الحسینی الاسحاق الحلبی (۵۱۱ - ۵۸۵ هـ. ق) معروف  
 بہ حمزہ بن علی در کتاب خود بنام غنیۃ التروع الی علمی الاصول و الفقه معروف بہ غنیہ، در مبحث وقوف و  
 صدقات، در مورد شرایط صحت وقف میفرماید: «و منہا ان یكون الوقوف علیہ غیر الواقف فلو وقف علی نفسہ لم  
 یصح و فی ذلک خلاف، فاما اذا وقف شیئاً علی المسلمین عامہ فانه يجوز له الانتفاع بہ فلا خلاف لانه یعود الی  
 اصل الاباحہ فیکون هو و غیرہ فیہ سواء.» این کتاب در مجموعہ جمع‌آوری شدہ متون فقهی موسوم بہ سلسلہ  
 البنا بیع الفقہیہ، تدوین علی اصغر مروارید آمدہ است ر ک بہ موسوعہ مزبور، ج ۱۲، ص ۱۷۶.  
 در مبحث وقف از کتاب اصباح الشیعہ مرحوم کندی نیز عبارت غنیہ تکرار شدہ است. (ر ک بہ منبع سابق  
 همان جلد ص ۲۰۱).

همچنین ابی منصور محمد بن ادریس معروف بہ ابن ادریس (۵۵۸ - ۵۸۹ هـ. ق) در کتاب خود بنام  
 السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی معروف بہ سرائر میفرماید: «ومنها: ان یكون الموقوف علیہ غیر الواقف فلو وقف  
 علی نفسہ لم یصح فاما اذا وقف شیئاً علی المسلمین عامہ فانه يجوز له الانتفاع بہ عند بعض اصحابنا قال: لانه  
 یعود الی اصل الاباحہ فیکون هو و غیرہ فیہ سواء، هذا اذا كان الوقف عاماً کان حکمہ کحکم غیرہ من الناس الفقراء  
 و المساکین، و ان لم یکن عاماً و کان مخصوصاً بقوم معینین لم یجز له ذلک... علامہ در قواعد نیز چنین میگوید:  
 «ولو شرط قضاء دیونہ او اداء مؤنۃ او لانتفاع بہ بطل الوقف بخلاف ما لو وقف علی الفقہاء و هو منہم او علی  
 القراء فصار فقیراً فانه یشارك.» ج اول ص ۲۶۷.

۲- ملحقات عروہ، ج ۲، ص ۲۶۸ مسئله ۶۲.

بسودشان باشند صحیح است که چنین اعتبار کنند که قرض نیز برعهده خود آنها باشد. (یعنی همانگونه که مالک میشوند مدیون نیز میشوند و همچنین جایز است که برعهده زکات قرض گرفته شود).

این سخن چیزی جز اثبات مالکیت جهات عمومی و به تعبیر مناسبتر، اثبات شخصیت حقوقی جهات عمومی نمیتواند باشد، هرچند که این عنوان در عبارات فقها نیامده باشد. همین مؤلف در جای دیگر نیز به صراحت از «مالکیت نوع» نام برده و میگوید «... لان المالك حنیئذ هو النوع»<sup>(۱)</sup>

علاوه بر مدارك و شواهد فوق که مورد قبول سایر فقهاست<sup>(۲)</sup> موید دیگری، که برمالکیت جهات عامه میتوان بیان نمود، نظر عرف میباشد. زیرا عرفاً اگر بقصد کسیکه مثلاً فرشی را اختصاص به مسجدی میدهد، یا وسیله آموزشی را به مدرسه‌ای واگذار میکند، خواه بعنوان هبه یا وقف یا وصیت عنایت داشته باشیم مشاهده میکنیم که بهیچوجه او قصد تمليك فرش به نمازگزاران در آن مسجد یا وسیله آموزشی به دانش‌آموزانی که مشغول به تحصیل در آن مدرسه میباشند ندارد.

### وصیت بنفع جهات عامه

شواهد زیادی در فقه وجود دارد، که فقهاء وصیت بنفع جهات عامه را صحیح میدانند و در نتیجه میگویند: «جهت عامه» میتواند موصی‌له واقع شود.

۱- منبع سابق، ج ۳، ص ۹۶ مسئله ۱۱.

۲- امام خمینی، تحریر الوسیله ج ۲ ص ۸۵ میفرماید: «لواحتاج الوقف الی التعمیر ولم یکن ما یصرف فیہ یجوز للمتولی ان یقترض له قاصداً اداء ما فی ذمته بعد ذلك مما یرجع الیه کمنافعه او منافع موقوفاته، فیقترض متولی البستان مثلاً لتعمیره بقصد ان یؤدی دینه من عائداته، و متولی المسجد او المشهد او المقبره و نحوها بقصد ان یؤدی من عائدات موقوفاتها، بل یجوز ان یصرف فی ذلك من ماله بقصد الاستیفا و مما ذکر، و لو اقترض له و صرفه لابقصد الاداء منه او صرف ماله لابقصد الاستیفاء منه لم یکن ذلك بعده». «یعنی اگر وقف محتاج به تعمیر باشد و چیزی نباشد که در آن مصرف شود، برای متولی جایز است که جهت تعمیر قرض کند و قصدش این باشد که مافی‌الذمه‌اش را بعد از آن از آنچه که به او برمیگردد دینش را از عایدات آن بپردازد. و متولی مسجد یا زیارتگاه یا قبرستان و مانند اینها به قصد اینکه آن را از عایدات موقوفات آنها بپردازد. بلکه جایز است که از مال خودش در آن مصرف نماید و قصد داشته باشد که از آنچه ذکر شد استیفاء نماید و اگر برای آن قرض نماید و مصرف کند و قصد نکرده باشد که از آن بپردازد یا مال خودش را در آن مصرف کند و قصد استیفاءی آن را نداشته باشد، بعد از آن حق آن را ندارد.

حال آنکه همه فقها به موجود بودن موصی له و اهلیت تملك او تصریح نموده و گفته‌اند: موصی له باید «شخص» باشد. پس چون مساجد و مشاهد و نظایر آن شخص حقیقی نیستند، بنابراین از اشخاص حقوقی محسوب میگردند علامه در قواعد الاحکام، بعد از بیان شرایط موصی له از اینکه باید موجود باشد و اهلیت تملك داشته باشد فروعی را پیرامون وصیت بنفع حمل، مساکین و مساجد، مطرح میسازد و در بند «ح» از فروع مزبور چنین میفرماید: (۱) «لو اوصی للمسجد صرف الی مصالحه سواء اطلق او عینة (۲) اما لو قصد التملك (۳) فانه یبطل».

### تملیکی بودن وصیت بنفع جهات عامه

باتوجه به اثبات «مالکیت جهات عامه» دیگر مشکلی برای اینکه وصیت بسود جهات عامه را تملیکی بدانیم، نیست. غالب فقهاء نیز این نوع وصیت را جزء وضایای تملیکی داشته‌اند. (۴) و آن گونه که از عباراتشان استظهار میگردد، این

۱- قواعد الاحکام، علامه حلی، ج ۱ ص ۲۹۵ در این نسخه آمده است «لو اوصی لكل وارث للمسجد، که عبارت لكل وارث زاید میباشد. رك به موسوعة سلسله الینا بیع الفقهیه ج ۱۲ ص ۴۰۷.

۲- در مفتاح الكرامه عبارت مزبور سواء اطلقه او عینة ضبط شده است و مرحوم صاحب مفتاح الكرامه در شرح عبارت مزبور میفرماید ای اطلاق المسجد او عینة او اطلاق الوصیه و لم یذكر المصروف او عینة فالضمیر علی الاول یعود الی المسجد و علی الثانی الی المصدر المفهوم من صرف لان المعروف من الوصیه للمسجد و المشهد و نحوه و الوقف علیه و النذر و نحو ذلك المصروف الی مصالحه فلا حاجة الی التصریح به و لاریب فی صحته الوصیه للمساجد و المدارس و المشاهد و الربط و اشباه ذلك و لا خلاف فی بین علماء الاسلام كما یتظهر من التذکره لان ذلك فی الحقیقه وصیه للمسلمین لكن خصص بجهه معینة و لیعلم ان الوصیه للمسجد لعلها تخالف الوصیه للکعبه فانها تصرف فی معونه الحاج و الزائرین و فی عمارتها و مصالحها اذ قد ورد عن مولانا الکاظم (ع) و ینبغی ان یتكون الحال فی المشاهد كذلك و لم یقل احد بان الوقف علی المسجد كمسجد الکوفه مثلاً یتصرف الی المصلین...» ج ۹ ص ۴۲۳.

۳- در متن قواعد و در سایر متونی که شرح قواعدند همچون مفتاح الكرامه و ایضاح الفوائد عبارت «التملك» ضبط شده است و حتی صاحب مفتاح الكرامه در شرح عبارت «اما لو قصد التملك فانه یبطل» قواعد علامه میفرماید: لامتناع تملكه و المراد انه لو قصد بالوصیه للمسجد تملكه لم تصح الوصیه فیکفی فی الصحه عدم هذا القصد و لا یحتاج الی قصد غیره». مفتاح الكرامه ج ۹ ص ۴۲۳ اما بنظر میآید که عبارت «التملك» در جمله اما لو قصد التملك فانه یبطل مناسبتر باشد یعنی هرگاه در وصیت تملیکی قصد تملیک موصی به را به مسجد کند وصیت باطل است.

۴- سید محمد کاظم طباطبائی، عروة الوثقی، ج ۲، ص ۴۰۵ / شهید ثانی، سالک، ج ۱، ص ۳۸۶ محقق ثانی جامع المقاصد، ج ۱، ص ۵۶۶. صاحب جواهر در این مورد میفرماید: «ان ظاهر اطلاق المصنف و غیره حتی معقد اجماع الغنیه و نحوه و عدم الفرقی فی افتقار هذا القسم من الوصیه الی الايجاب و القبول بین کونها لمعین و غیر معین کالوصیه بشی للفقراء اولیبنی هاشم، و غیر ذلك معاهو غیرمحصور، اوکان لجهة کالمسجد. لكن فی القواعد و اللعنه و جامع المقاصد و المسالك و الروضه و محکی التذکره و التحریر و المختلف و الايضاح و الدروس و الشفیع و ایضاح المنافع و الکفایه انه ینتقل بالموت من غیر حاجة الی القبول...» ج ۲۸، ص ۲۴۵.



نوع وصیت را بصورت استثناء بر اصل لزوم قبول در وصایای تملیکی، بیان نموده‌اند. یعنی این نوع وصیت را بعنوان وصایای تملیکی که قبول در آنها شرط نیست پذیرفته‌اند.

تنها از میان فقهاء، صاحب جواهر الکلام می‌باشد که این نوع وصیت راعهدی دانسته است، به این دلیل که کلی و جنسی صرفنظر از وجود افراد آن، صلاحیت تملك مال را ندارد، هرچند که حاکم از جانب آنها قبول تملك نماید، این فقیه، وقف بسود عنوان کلی را با تردید پذیرفته است و می‌گوید: نباید وصیت بنفع جنس را، با تملیکات شرعی بنفع جنس راهم چون خمس و زکاه را که صحیح می‌باشد، قیاس نمود.<sup>(۱)</sup> قانون مدنی نیز در ماده ۸۲۸، وصیت بنفع غیر محصور و یا امور عام المنفعه را که بلافاصله به صورت استثناء برمدلول ماده ۸۲۷ بیان نموده، تملیکی دانسته است.

نویسندگان حقوق مدنی نیز تبعیت از قول غالب فقهاء و قانون مدنی، وصیت بر غیر محصور را تملیکی دانسته‌اند.<sup>(۲)</sup> ولی بعضی از آنان،<sup>(۳)</sup> از اقوال

۱- متن عبارت او چنین است: «لغم قديقوى كون الوصيه للفقراء وللجهه غير مانحن فيه من الوصيه التمليكية. بل هرمن الوصيه العهديه بالصرف على ذلك، خصوصاً الوصيه للجهة ضروره عدم صحه تملك الحنيس بعقد من العقود المملکه و ان قبل الحاكم عنه، الا الوقف على اشكال فيه لقصور ادلتها عن ذلك... ولا يقاس التملك بهاء على الملك الشرعى الثابت فى الزكوه و و الخمس، بل والوقف بناء على القول به، لحرقة القياس، على ان بناء الوقف على تملك المعدوم بخلاف الوصيه، مع ان اقرار الجنس مختلفه، كمال الاختلاف ضروره كونهم حال الوصيه غيرهم فى زمن الاخر، لصيرورة الفقير غنياً و الغنى فقيراً، بل فيهم من لم يكن موجوداً اصلاً، ثم وجد فقيراً و هكذا، و لا ريب فى عدم ظهور معتديه فى اذله العقود على وجه يقتضى صلاحيتها لنحو هذا التملك بل لا يبعد بطلان الوصيه لو قصد بهاء التملك المذكور. جواهر، ج ۲۸، ص ۲۴۶».

۲- محمد عبده، حقوق مدنی، ج ۱، ص ۳۰۴ / موسی عمید، تقریرات وصیت، ص ۱۶ / دکتر سید حسن امامی، حقوق مدنی، ج ۳، ص ۶۲ ایشان وصیت مزبور را تملیکی دانسته است ولی آن را در شمار ایقاعات ذکر نموده و معتقد است که چنین وصیتی با اراده موصی به تنهایی واقع می‌گردد. دکتر جعفری لنگرودی، وصیت، ص ۹۷. این نویسنده می‌گوید که بر عقیده صاحب جواهر ایرادات شدیدی صورت گرفته است و از قول یکی از محققان معروف که نامی از آن نمی‌برد نقل می‌کند که: «در وصیت از برای نوع... عدم حاجت بقبول است بلکه بعید نیست دعوی سیره بر آن و ظاهر این است که وصیت تملیکه است نه عهديه. و ضرر ندارد تملیک نوع کما فی الوقف... فلوجه لما ادعاه فی الجواهر من انها عهديه و لذا لاجابه فيها الى القبول... قلت مقتضى كونها عهديه بقاء العين الموصى بها على حكم مال الميت، فلو لم يعمل الورثه بمقتضاها الى مدة يلزمه كون المنافع للميت و انتقالها الى الوارث و يشكل الالتزام به».

۳- دکتر کاتوزیان، ناصر، وصیت، رساله دکتری، ص ۱۳ - ۲۰.

شاذ تبعیت کرده و چنین گفته اند: «اگر قانونگذار در وصیت بر فقراء و مصالح عمومی، قبول حاکم یا شهردار و غیره را لازم میدانست، ممکن بود چنین تحلیل کنیم که وصیت بجهات عمومی، وصیتی است بنفع جامعه، بدین شرط که جامعه مزبور فقراء و دانشمندان را با شرایطی که موصی مقرر داشته منتفع سازد، یا چنانکه اغلب علماء حقوق عمومی بیان کرده‌اند، قائل شویم که فقراء فعلاً تشکیل شخص معنوی میدهند، و برحسب اینکه وصیت بنفع فقراء شهر و استان و یا کشور بخصوصی انشاء شود، قبول وصیت بانمایند شهر یا استان یا دولت می‌باشد. (چنانکه مواد ۹۱۰ و ۹۳۷ قانون مدنی فرانسه همین ترتیب را مقرر داشته و علماء حقوق آن کشور، از جمله ابری ورو، ومیشو، وصیت بر فقراء را بهمین نحو تعبیر نموده‌اند). حتی دیوان کشور فرانسه نیز با رعایت عرف و عادت محل، و تحلیل علمای حقوق عمومی، وصیت بر فقراء را قبول کرده است. (رای ۲۶ ژانویه ۱۹۰۶ - مجله سیره ۱۹۰۶ - ق ۱ - ص ۴۰۵ / رای ۶ ژانویه ۱۹۲۳ - س - ۲۲۰. ق ۱. ص ۲۲۰) ولی وقتی که موصی‌له دارای شخصیت حقوقی نیست، و قانونگذار نیز با انشاء ماده ۸۲۸ و حذف شرطیت قبول، جایی برای مباحث فوق باقی نگذارده، چگونه میتوان وصیت بر غیر محصور و یا جهات عام‌المنفعه را بنحو تملیکی توجیه کرد؟» استدلال این نویسنده درباره عدم پذیرش تملیکی بودن وصیت بنفع غیرمحمصور یا جهات عامه که همان استدلال صاحب جواهر میباشد این است که در وصیت بر غیرمحمصور، مثلاً بر فقراء که عده آنان دائماً در تغییر است و هر لحظه ممکن است فقیری غنی و یا صاحب ثروتی معسر شود یا افرادی بعداً بدنیا آمده فقیر شوند، چگونه میتوان وصیت مزبور را مورد قبول قرار داد؟ همچنین در مورد وصیت بر فلان مسجد و مدرسه، موصی تنها میتواند جهت مصرف اموال خود را معین کند، و پل و راه و مدرسه یا بیمارستان، صلاحیت تملك را که از صفات مختصه اشخاصی است ندارد. البته این نویسنده

منعی برای تملیک بنفع جهات عام نمی‌بیند ولی بر عقیده خود پافشاری می‌نماید که وصیت مزبور را عهدی بخواند، و به این جهت می‌گوید: «پس بهتر اینست که گفته شود وصیت بر غیر محصور و جهت، از نظر ماهیت واقعی، عهدی است و از این جهت «تملیکی» است که سرانجام منتهی بر تملیک موصی به می‌شود. تملیکی که مایه و زمینه آن با عقد وجود می‌آید.»<sup>(۱)</sup> بدین معنی که موصی جامعه را مأمور تملیک اموال خود به فقراء یا مصرف در جهات معینی کرده است. صرف نظر از ایراداتی که بر عقیده فوق، از نظر فقهی وارد است، تنها دلیلی که بر عهدی بودن وصیت بنفع جهات در این عقیده مطرح است، همان مسئله شخصیت نداشتن جهات عمومی است در حالیکه با پذیرش عقیده شخصیت حقوقی جهات عام، این مباحثات منتفی خواهد بود.

### وقف بنفع جهات عامه

همانگونه که گفتیم بعضی از مصادیق جهات عامه، اصول وقف و مشترکات عمومی می‌باشد، که خود بعنوان «وقف» نیز خوانده شده‌اند این اوقاف نیز می‌توانند موقوف علیه واقع شوند فقهاء در بعضی از تألیفات خود، اشاره داشته‌اند که موقوفه به اعتبار شخصیت حقوقیش، می‌تواند خود موقوف علیه واقع شود، مثلاً مسجد<sup>(۲)</sup> یا پل یا مدرسه‌ای که خود موقوفه می‌باشد، موقوف علیه واقع می‌شود و افراد بنفع آنها اموالی را وقف می‌کنند. این مطلب بیانگر آنست که اینگونه اوقاف که تحت عناوین «جهات عامه» یا «مصالح عمومی» یا «منافع عمومی» و به تعبیر قانون مدنی امور عامه المنفعه (ماده ۸۲۸) خوانده می‌شوند،

۱- دکتر کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی، (مشارکتها، صلح، عطایا)، نشر اقبال، سال ۱۳۶۲، ص ۶۱۵.

۲- با اینکه در فقه از مسجد و مقبره و پل و مشهد و مدرسه و نظایر آن، تحت عنوان مشترکات بالعرض از آنها بحث شده است اما در موارد زیادی نیز از مسجد و مدرسه و پل و تبصره بعنوان وقف (عین موقوفه) نیز یاد شده است مثلاً در فقه آمده است: «..... ولو وقف مسجداً و مقبره لزوم اذا صلی فیه واحداً و دفن.....» (علامه حلی، قواعد الاحکام ص ۲۶۷).

دارای شخصیت حقوقی هستند. زیرا همانگونه که بیان شده است، موقوف‌علیه باید شخص و اهلیت تملك داشته باشد. چون بموجب وقف او دارای حق انتفاع یا مالك منافع میگردد، و این هر دو مربوط به اشخاص است و از آنجا که این موضوعات شخصی حقیقی نیستند پس باید آنها را شخصی حقوقی تلقی کرد.

در فقه میگویند: خود مسجد میتواند موقوف‌علیه قرار گیرد. در موارد زیادی در متون فقهی عبارت «ویصح الوقف علی المساجد والقناطر غیرهما» و نظایر آن زیاد بچشم می‌خورد، که همگی از موقوف‌علیه شدن وقف حکایت دارد.<sup>(۱)</sup> فقها میگویند: اموال منقولی که مردم به مساجد و تکایا و یا مشاهد مشرفه اختصاص میدهند دو صورت دارد.

الف - قسمی که وقف بر آنها است، پس مسجد و... موقوف‌علیه واقع میگردند.

ب - قسمی که تملیک به آنها میشود و آنها مالك میگردند. اموالیکه تملیک به مسجد میشود، مالکیه آن را «ارزاق مسجد» می‌نامند و بعنوان وقف بر مسجد نمی‌دانند. اینها در تعریف ارزاق مسجد گفته‌اند «معروف غیر لازم لجهة معینة»، یعنی احسانی که بصورت لزوم (برخلاف خود وقف که لازم است ماده ۶۱ ق. م) نبوده و برای صرف در جهت و هدف معین، اختصاص داده شده است.<sup>(۲)</sup>

برای موقوف‌علیه شدن مسجد و پل، در فقه توجیهاتی شده است. مثلاً اکثر

۱- شواهدی بعنوان نمونه: «الوقف علی المساجد و القناطر فی الحقیقه علی المسلمین از هو مصروف الی مصالحهم» شهید اول لمعه نقل از سلسله الینا بیع الفقهیه، علی اصغر مروارید ج ۱۲ ص ۴۸۹ «ولو كان الوقف علی المصالح لم یشرط القبول» علامه حلی، قواعد الاحکام نقل از منبع مزبور همان جلد ص ۳۶۷. «ویصح الوقف علی المساجد و القناطر و هو علی المسلمین مختصاً بهذه الجهة» یحیی بن سعید، الجامع للشرایع، نقل از منبع سابق همان جلد ص ۳۴۵ «ویصح الوقف علی المصالح كالقناطر و المساجد لان الوقف فی الحقیقه علی المسلمین لکن هو صرف الی بعض مصالحهم» محقق حلی، شرایع الاسلام، نشر اعلمی، طهران، ج ۲ ص ۲۱۴. «ویصح الوقف علی المساجد و القناطر و غیرهما لان المقصود بذلك مصالح المسلمین و هم یملكون الانتفاع» اصباح الشیعه، کیدری نقل از سلسله الینا بیع الفقهیه ج ۱۲ ص ۲۰۲.

۲- نقل از جعفری لنگرودی، محمدجعفر، حقوق اموال، ص ۲۰۳.

فقهاء، به هنگام بیان و احصاء شرایط موقوفه‌علیه همچون شرط وجود یا اهلیت تملك او، به مناسبت از وقف برمساجد و پل صحبت نموده‌اند، اینان شرط لازم برای موقوفه‌علیه شدن را اهلیت تملك میدانند، و لذا وقف برعبد و ملائکه و جن و بهایم را صحیح نمی‌دانند.

زیرا این موضوعات فاقد شرط مزبورند ولی در مقام رفع توهم، که آیا وقف برمصالح عامه همچون مسجد، پل، مشهد، مدرسه و امثال آن، بدلیل عدم اهلیت تملك آنان، صحیح است یا خیر تصریح میکنند که وقف بر مصالح عامه صحیح است. و اینگونه توجیه می‌نمایند، که این در حقیقت وقف برمسلمین است، زیرا اگرچه در صیغه وقف، متعلق وقف را از حیث لفظ غیر ایشان قرار می‌دهند.

اما، این قبیل اوقاف را در جهت مصلحت مسلمین صرف می‌کنند. پس در واقع این وقف برخود مسلمین است و مسلمین می‌توانند تملك کنند (رک به پاورقی صفحه قبل) اما بعضی از فقهاء بدون توجیه مزبور، می‌گویند که منافع موقوفه‌ای که وقف برمسجد شده است، باید در تعمیر و روشنایی و فرش و خدام مسجد صرف شود و اگرهم چیزی اضافه ماند، به امام جماعت مسجد واگذار شود.<sup>(۱)</sup> بنظر می‌آید که توجیهات مزبور، نمیتواند مشکل صحت وقف برمصالح عامه را حل نماید بنابراین چاره‌ای نمی‌ماند که «مصالح عامه» یا اینکه اساساً «وقف» را یا اینگونه اوقاف را بعنوان «اشخاص حقوقی» که اهلیت تملك دارند بپذیریم.

قانون مدنی نیز در مواد ۵۶، ۶۲، ۷۴ نیز وقف برمصالح عامه را که خود نیز بعنوان دیگری موقوفه‌علیه می‌باشند پذیرفته است. بعضی از نویسندگان حقوق مدنی نیز تمایل به پذیرش این نظر دارند.<sup>(۲)</sup>

مطلب قابل توجه اینست که آن دسته از فقها که وقف برمساجد را با این

۱- امام خمینی، تحریرالوسیله، ج ۲، ص ۷۴، مساله ۵۶ و ۵۷.

۲- رک به مبحث وقف از کتاب اموال دکتر لنگرودی مبحث شخصیت حقوقی موقوفه مطلب شماره ۲۰۱.

تعلیل که در حقیقت چنین وقفی، وقف بر نفس مسلمین است صحیح میدانند. وقف بر معابد اهل ذمه (مثل وقف بر بیع و کناس و بیوت النیران)<sup>(۱)</sup> را صحیح نمی‌دانند و همگی آنان تسالم و توافق بر بطلان چنین وقفی دارند. حال این سئوال مطرح است که اگر وقف بر مساجد، وقف بر نفس مسلمین است، و بدین جهت صحیح می‌باشد، پس وقف بر معابد اهل ذمه، نیز وقف بر نفوس اهل ذمه می‌باشد، و همانگونه که میتوان برای اهل ذمه، همچون یهود و نصاری وقف کرد.<sup>(۲)</sup> (الظاهر صحة الوقف علی الذمی...) تحریر الوسیله ج ۲ ص ۷۱ مسئله ۲۸ و هیچ فقیهی مسلمان بودن موقوف علیه را شرط ندانسته است).

بنابراین باید وقف بر معابد آنان نیز صحیح باشد، حال آنکه چنین نیست، و فقها این نوع وقف را باطل دانسته‌اند<sup>(۳)</sup> و دلیل بطلان آن را اعانه بر اثم و معصیت میدانند زیرا گفته‌اند که اگر معابد این طایفه موقوف علیه واقع شوند موجب میشود که واقف اهل ذمه را بر اجتماع در این معابد جهت عبادت و نیایش محرم و غیرجایز کمک کرده باشد و این از مصادیق اعانه بر حرام تلقی میگردد

۱- بیع با کسر باء و فتح یاء جمع بیعه محل عبادت یهود میباشد. کناس جمع کنیسه محل عبادت نصاری می‌باشد. بیوت النیران (آتشکده‌ها) محل عبادت زرتشتیان.

۲- ولو وقف علی الذمی جاز لان الوقف تملیک فهو کتابحة المنفعه، و قیل: لایصح لانه یشرط فیہ نیه القرية الاعلی احد الابویین و قیل: یصح علی ذوی القرابة، و الاول اشبه و کذا یصح علی المرّتد، و فی الحربی ترّد اشبهه المنع. محقق حلی شرایع الاسلام نشر اعلمی، جلد ۲، ص ۲۱۵.

۳- «وان وقف مسلم علی عارة بیعته او کنیه اوبیت نارکان الوقف باطلاً و اذا وقف الذی ذالک جاز وقفه» شیخ مفید، مقنعه، از مجموع جمع‌آوری شده متون فقهی موسوم به موسوعه سلسله الینا بیع الفقیهه علی اصغر مروارید، ج ۱۲ ص ۱۸.

«و لایجوز وقف المسلم علی البیع و الكناس و بیوت النیران و مواضع قرب سائر اصناف الکفار» شیخ طوسی، نهاییه، از مجموعه سابق الذکر، ج ۱۲، ص ۶۰ مساله: اذا وقف المسلم وفقاً علی کنیه اوبیعه هل یصح ذالک ام لا؟»

الجواب: هذا الوقف لایجوز بغير خلاف لان هذه المواضع مدارس الکفر و سب الانبیا علیهم السلام و المسلمین و الوقف علیهما وقف علی معصیه و ذلک لایجوز «ابن براج، جواهر الفقه، از منبع سابق الذکر همان جلد ص ۸۶. و در المهدّب میفرماید: «... فان وقفها الکافر علی ذلک کان ماضياً صحیحاً...» ص ۱۱۲ از همان مجموعه و همان جلد.

ولذا چنین وقفی باطل است<sup>(۱)</sup> از طرف دیگر در این نوع وقف، موقوف‌علیه آن فاقد یکی از شرایط لازم می‌باشد. زیرا در موقوف‌علیه شرط است که وقف بر آن مباح و مشروع باشد، و وقف بر معابد اهل کفر چنین شرایطی را دارا نمی‌باشد.

اما در صورتیکه واقف این نوع وقف، خود نیز از اهل ذمه باشد، این نوع وقف صحیح است و این مطلب بیانگر آنست که معابد اهل ذمه، همچون مساجد مسلمین اهلیت تملک دارند و در نتیجه واجد شخصیت حقوقی می‌باشند، پس علت بطلان وقف مسلمین بر آنها اهلیت نمی‌باشد و گرنه باید در وقف اهل ذمه بر آنها، نیز این وقف باطل باشد. و حال آنکه چنین نیست، بلکه علت بطلان آنست که چنین وقفی از نوع وقف بر مقاصد غیر مشروع می‌باشد که فقها آن را باطل دانسته‌اند و ماده ۶۶ قانون مدنی نیز بدان تصریح دارد. بهمین جهت بعضی از فقها در وقف بر اهل ذمه (اشخاص حقیقی) نیز تصریح نموده‌اند، که اگر وقف بر اهل ذمه صورت گیرد، بدین جهت که آنها از کفار هستند و مرتکب حرام می‌گردند، چنین وقفی نیز باطل است.<sup>(۲)</sup> از این بیان معلوم می‌شود که، علت صحت وقف بر مساجد، وجود اهلیت تملک آنان می‌باشد و علت بطلان وقف بر معابد کفار، نامشروع بودن جهت وقف می‌باشد زیرا مسلمان بودن نه از شرایط واقف است و نه از شرایط موقوف‌علیه، تا علت بطلان چنین وقفی را غیر مسلمان بودن موقوف‌علیه بدانیم.

علاوه بر آنچه که ذکر شد، مطلب دیگری که می‌تواند مؤید سخن ما باشد، که

۱- شهید ثانی، شرح لمعه، تصحیح و تعلیق محمد کلانتر، ج ۳، ص ۱۸۰، ایشان می‌فرماید: «... فان الوقف علی المساجد مصلحه للمسلمین، و هی مع ذلك طاعة و قربة، فهی جهة من جهات المصالح المآذون فیها، بخلاف الکناس. فان الوقف علیها وقف علی جهة خاصة من مصالح اهل الذمة لکنها معصیه، لانها اعانه لهم علی الاجتماع الیها للعبارات المحرمة، و الکفر...»

۲- منبع سابق، ص ۱۸۱ می‌فرماید: «... ومثله الوقف علیهم لكونهم کفارا، كما لا یصح الوقف علی فسقة المسلمین من حیث هم فسقة و لاعلی الزناة و العصاة من حیث هم كذلك لانه اعانه علی الاثم و العدون فیکون معصیه. اما لو وقف علی شخص متصف بذلك لامن حیث کون الوصف مناط الوقف صلح سراء اطلاق أم قصد جهة محلاة.»

در فقه عین موقوفه خود میتواند بعنوان موقوف علیه واقع گردد، تقسیمی است که فقها، در کتب خود از اقسام وقف نموده‌اند. فقیهان وقف را به اعتبار موقوف علیه آن وقف خاص و وقف عام تقسیم نموده و وقف عام را بموردی اطلاق نموده‌اند که مال برجهات عمومی وقف شده باشد (مثل وقف برمساجد و پلها و قنوات و مدرسه‌ها) یا برعنوان عامی که مصداق آن غیرمحصور است: (مثل وقف بفقراء و دانشجویان). امام در تحریرالوسیله میفرمایند: لاینقسم الوقف باعتبار الموقف علیه علی قسمین، الوقف الخاص، و هو ما كان وقفاً علی شخص او اشخاص، كالوقف علی اولاده و ذریته او علی زید و ذریته، و الوقف العام و هو ما كان علی جهة و مصلحة عامه كالمساجد و القناطر و الخانات او علی عنوان عام كالفقراء و الایتام و نموها.<sup>(۱)</sup>

مرحوم نائینی<sup>(۲)</sup> نیز وقف را از این جهت به پنج قسم تقسیم نموده است. ۱- وقف برمسجد و مشهد و حسینیه و مانند اینها که فك ملك و ابطال ملکیت واقف دانسته و تملیک به مسلمین ندانسته‌اند.

۲- آنچه ملحق به قسم اول است مانند پلها و کاروانسراها که وقف بر انتفاع کسی است که زودتر شروع میکند و تحریر ملک است ۳- وقف برجهت، مانند علماء و طلاب مدارس و زوار که تملیک به جهت است و بهمین علت اگر غضب شود حکم به ضمان داده میشود ۴- وقف خاص، مانند وقف بر اولاد ۵- وقف بر موقوفات، مانند حصیر برای مسجد و فرش برای مدارس که برخلاف سه قسم نخست، که مفید تملیک منفعت بر موقوف علیهم است و اجاره آن صحیح میباشد، این وقف تنها مفید اباحه انتفاع است.

۴- نذر و اقرار بنفع جهات عامه:

جهات عامه همچون مساجد، مدارس، مشاهد، مقابر و پلها میتواند «منذورله»

۱- تحریرالوسیله، ج ۲، ص ۷۰.

۲- منیة الطالب ج ۱ ص ۳۴۷.



و همچنین «مقرله» واقع شوند. و حال آنکه برای منذورله واقع شدن یا مقرله واقع شدن وجود اهلیت که از صفات مربوط به اشخاص می باشد، شرط است. صاحب تحریرالوسیله در این مورد چنین میفرماید: «اگر چیزی را برای زیارتگاهی از مشاهد مشرفه نذر نماید، باید در مصالح آن مانند تعمیر و روشنایی و نظافت و فرش آن مصرف نمود.<sup>(۱)</sup>»

این مطلب نشانگر آنست که «مشهد» میتواند منذورله واقع شود و در نتیجه مالک مورد نذر گردد النهایه آن را در مصالح مشهد باید مصرف نمود. و این وظیفه متولی است که چنین کند. همچنین در فقه اسلام از مقرله واقع شدن جهات عامه بحث شده است. و حال آنکه مقرله باید اهلیت استحقاق داشته باشد و لذا اگر اقرار بسود حیوان صورت گیرد باطل است. فقها در این مورد گفته اند: «یعتبر فی المقرله ان یكون له اهلیه الاستحقاق، فلو اقر لدابة بالدين لغا...»<sup>(۲)</sup> سپس در ذیل بحث از شرایط مقرله، بویژه شرط اهلیت، از اقرار بسود مسجد یا کارگاه یا مقبره یا مسجد سخن گفته اند.

علامه در قواعد الاحکام میفرماید: «ولو اقر لمسجد و مشهدا و مقبره او مصنع او طریق و عزاه الی سبب صحیح مثل ان یقول: من غله وقفه، صحّ و ان اطلق او عزاه الی سبب باطل فالوجهان...»<sup>(۳)</sup> یعنی: هرگاه بِنفع مسجد یا مشهد یا

۱- تحریرالوسیله، ج ۲، ص ۱۲۲، کتاب الایمان و النذور مسأله ۲۱: لوندن شیئا لمشهد من المشاهد المشرفه صرفه من مصالحه کتعمیره و ضیائه و طیبه و فرشه...»  
 ۲- منبع سابق، همان جلد، ص ۵۲ - علامه در قواعد نیز برای مقرله دو شرط تعیین نموده است نخست آنکه مقرله اهلیت تملک داشته باشد دوم آنکه اقرار را تکذیب ننماید. ج ۱ ص ۲۷۸ ماده ۱۲۶۶ ق. م که میگوید در مقرله اهلیت شرط نیست مراد اهلیت استیفاء است و قسمت دوم ماده به لزوم اهلیت تمتع اشاره نموده است.  
 ۳- ج ۱، ص ۲۷۹ همچنین در تذکره فرموده است: «لواقر لمسجدا و مشهدا و مقبره او رباط او مدرسه و نحوها من القناطر و غیرها فان اسنده الی جهة صحیحه کغلة وقف علیه او نذر لمصالحه صح و ان اطلق فکذلك» ص ۷۵۷ همچنین ر ک به ابن قدامه، المغنی، ج ۵، ص ۱۲۸ امام در تحریرالوسیله میفرماید «کما انه یقبل لو اقر لمسجدا و مشهدا او مقبره او رباط او مدرسه و نحوها بمال خارجی أو دین، حیث ان المقصود منه فی التعارف اشتغال ذمة بعض ما یعلق بها من غله موقوفاتها او المنذور او الموصی به لمصالحها و نحوها «ج ۲ مسئله ۱۲ از کتاب الاقرار، ص ۵۳ از مولفین حقوق مدنی که اقرار بسود جهات عامه را پذیرفته است دکتر جعفری لنگرودی، وصیت، جلد دوم، ص ۸۷ - این مؤلف میگوید چون مواد اقرار قانون مدنی عیناً از فقه گرفته شده است دلیلی ندارد که مقفن ما مثلاً اقرار بِنفع مسجد یا مدرسه را صحیح و مؤثر نداند عدول از فقه، محتاج بدلیل است عدم عدول، حاجت بدلیل ندارد.

مقبره یا کارگاه یا راه اقرار نماید، و سبب صحیحی برای اقرار خود اظهار کند، مثلاً بگوید: فلان مقدار از منافع موقوفه‌ای که بدستور واقف باید صرف فلان مسجد شود، نزد من است، یا برعهده من است، این اقرار صحیح است و اگر ذکر سبب نکنند و مطلق گذارد یا سبب باطلی را برای اقرار خود اظهار نماید، دو وجه است.



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
پرتال جامع علوم انسانی