

وقف

« ۳ »

چون بشرح بالا قبول وقف برای حاکم و یا هر کسیکه جهت منظور مذکور منصوب و معین میشود وظیفه محسوب است قهراً ترك این وظیفه نیز مانند وظائف دیگر موجب مسئولیت خواهد بود .

قبض وقف

یکی از ارکان اساسی و جزء متمم وقف قبض است و شرط بودن قبض در وقف مورد اتفاق فقهای شیعه است .

گرچه در شرط بودن قبول در وقف بطوریکه بیان شد بین علما اختلاف نظر وجود دارد و بعضی اصولاً قبول را بی مورد دانسته و معتقدند که وقف ایقاع است و عقد نیست تا قبول در آن مورد پیدا کند .

بعضی از کسانی که وقف را عقد دانسته اند باز در مورد وقف بر غیر محصورین و هم چنین وقف بر مصالح عامه قبول را لازم نمیدانند .

ولیکن در شرط بودن قبض وقف اختلافی نیست و همه چه کسانی که وقف را عقد تصور میکنند و چه آنهایی که آنرا ایقاع میدانند قبض را شرط دانسته و بلزوم آن عقیده دارند . در باب قبض باید مطالب زیر مورد توجه و بحث قرار گیرد .

اول - معنی قبض و فلسفه اشتراط آن .

دوم - قبض شرط لزوم وقف است ؟ با شرط صحت آن .

سوم - چه اشخاصی باید وقف را قبض و تصرف نمایند .

اول - قبض یعنی واقف عین موقوفه را بتصرف وقف داده و از آن رفع مداخلات

مالکانه نماید .

علت و فلسفه اشتراط قبض در وقف با اندک تأمل و غور در ماهیت آن معلوم میگردد زیرا وقف جنبه عبادی و احسان را دارد و در کارهای عبادی و احسانات باید کمال رغبت و رضایت وجود داشته و عاری از هر گونه شامه کره و غیره باشد .

ممکن است کسی نیت امرخیر و یک احسانی را بکند و این نیت را بمقام انشاء و بیان هم بیاورد ولی در مرحله عمل طیب خاطر و رضایت کامل نداشته باشد !

مثل اینکه شخصی در تحت تأثیر افکاری ممکن است تصمیم بگیرد که خانه خود را جهت اسکان یتیمان و یا مدرسه وقف کند و این تصمیم و نیت را بمقام انشاء و بیان لفظی هم

وقف

بیاورد وصیغه وقف را جاری بکند و از طرف وقف هم قبول بشود ولی برای مرحله اجرای عمل نیت و قصد مذکور طیب خاطر نداشته و راضی بتخلیه و تحویل خانه بتصرف وقف نباشد .

از این روی برای اینکه هیچ گونه شائبه عدم رضایت و عدم خلوص در امر عبادت نباشد قبض را قانون شرط قرار داده و واقف را در رجوع از قصد و انشا خود مادام که موقوفه را بتصرف وقف نداده مختار نموده است .

دوم - در این مورد اگر فقط ظاهر ماده ۹۰ قانون مدنی ایران را مورد توجه قرار دهیم باید بگوئیم که قبض شرط صحت وقف است زیرا ماده مذکوره این طور مقرر داشته :

« اگر واقف عین موقوفه را بتصرف وقف ندهد وقف محقق نمیشود و هر وقت قبض داد وقف تحقق پیدا می کند »

ظاهر عبارات این ماده دلالت دارد باینکه قبض شرط صحت وقف است چه آنکه در ماده مذکور اشعار گردید باینکه مادام که واقف موقوفه را قبض ندهد اصلاً وقف محقق نمی شود و شک نیست که تحقق مرحله وجودی است .

وقف بدون قبض تحقق پیدا نمی کند یعنی بوجود نمی آید و بعد از قبض تحقق پیدا می کند یعنی بوجود می آید .

ولی بطور قطع این ظاهر منظور و مقصود قانون گذار نبوده است زیرا :

اولاً قبض جزء عقد نیست و صحت و فساد از اوصاف و محمولات عقد است .

ثانیاً ماده ۶۰ قانون مدنی مقرر میدارد که :

« در قبض فوریت شرط نیست بلکه مادامیکه واقف رجوع از وقف نکرده است هر وقت قبض بدهد وقف تمام است » .

طبق صریح این ماده وقف با ایجاب و قبول بوجود می آید نهایت مادامیکه واقف آنرا قبض نداده است لزوم پیدا نمی کند و او یعنی واقف می تواند از آن رجوع کند و بعد از قبض لازم میشود و دیگر واقف نمی تواند از آن رجوع نماید و یا تغییراتی در آن بدهد و قبض فوریت هم ندارد تا هر وقت واقف رجوع نکرده میتواند قبض بدهد .

این مطلب را ماده ۶۱ قانون مدنی بدین نحو : **« وقف بعد از وقوع آن بنحو صحت و حصول قبض لازم است و واقف نمی تواند از آن رجوع کند و یا در آن تغییری بدهد الخ »** تایید و تصریح نموده است .

بموجب صریح ماده مذکوره تحقق و صحت وقف موکول و منوط بقبض نبوده و بلکه شرط لزوم آن قبض است چه آنکه در ماده مرقوم لزوم وقف موکول بدو مقدمه شده است :

اول - وقوع آن بنحو صحت .

وقف

دوم - حصول قبض بنابراین پیش از حصول قبض باید بنحوصحت واقع بشود یعنی بوجود بیاید و تحقق پیدا بکند و بعد از حصول قبض لازم میشود و دیگر واقف نمیتواند از آن عدول و رجوع کند و یا در آن تغییری بدهد و یا از موقوف علیهم کسی را خارج و یا کسی را که داخل در آنها نموده و یا شریک آنها قرار دهد و یا اگر متولی در ضمن عقد تعیین نکرده بوده متولی تعیین کند یا خود بعنوان تولیت مداخله نماید.

سوم - در مورد اینکه چه اشخاصی باید عین موقوفه را قبض کنند در گذشته بطور اجمال اشاره کردیم و گفتیم در صورتیکه موقوف علیهم محصور باشند خود آنها قبض خواهند نمود و اگر موقوف علیهم غیر محصور باشند و یا وقف بر مصالح عامه متولی وقف و یا حاکم قبض مینماید.

ماده ۶۲ قانون مدنی نیز اجمال مذکور را بدین شرح بیان کرده است :

« در صورتیکه موقوف علیهم محصور باشند خود آنها قبض میکنند و قبض طبقه اولی کافی است و اگر موقوف علیهم غیر محصور یا وقف بر مصالح عامه باشد متولی وقف و الا حاکم قبض میکند » .

برای توضیح بیشتر مطلب بی تناسب نیست که به بعضی اقسام وقف اشاره نموده و هر یک از آنها را جدا مورد بحث قرار دهیم.

طبق مستفاد از مواد قانون مدنی ایران و فتاوی و نظریات فقهای شیعه وقف را در تحت عناوین و خصوصیات زیرین میتوان مورد مطالعه قرار داد :

الف - وقف عام .

ب - وقف خاص .

ج - وقف بدون متولی .

د - وقفی که متولی منصوب از طرف واقف دارد .

وقف عام عبارت است از اینکه موقوف علیهم غیر محصور باشند مانند وقف بر علما، سادات، طلاب، فقرا، ابن سبیل و غیره .

وقف خاص مقابل قسم اول است و آن عبارت است از اینکه موقوف علیهم محصور و افراد معینی باشند مانند وقف بر اولاد واقف و یا اقربا و نزدیکان وی و یا اولاد شخص ثالث .

تقسیم وقف از لحاظ موقوف علیهم از مادتهای ۶۲ و ۸۱ قانون مدنی استنباط میشود زیرا در ماده ۶۲ بطوریکه بیان شده مقرر گردیده است در صورت محصور بودن موقوف علیهم خود آنها قبض می کنند و در غیر اینصورت و یا در صورتیکه وقف بر مصالح عامه باشد متولی وقف و الا حاکم قبض خواهد کرد .

ماده ۸۱ مقرر میدارد .

وقف

« در اوقاف عامه اگر واقف متولی معین نکرده باشد اداره کردن امور موقوفه بر طبق ماده ۶ قانون ۲۸ شعبان ۱۳۲۸ خواهد بود ولی در اوقاف خاصه اگر متولی مخصوص نباشد تصدی باخود موقوف علیهم است » .

از تملیک دوماده فوق الذکر این مطلب بطور روشن و واضح معلوم میگردد که ملاک در تقسیم وقف بعام و خاص از نظر قانون مدنی موقوف علیهم است یعنی اگر موقوف علیهم محصور و مشخص باشند وقف خاص است و الا عام میباشد. و حال اینکه در تقسیم مذکور ممکن است ملاک عمل مصرف را در نظر گرفت باین معنی اگر محل مصرف عواید وقف امر خصوصی باشد مانند تعمیر فلان مدرسه و یا مسجد معینی و یا اداره بیمارستان شخصی و غیره در این صورت وقف خاص است و اگر مصرف آن مطلق امور خیریه باشد وقف عام خواهد بود.

در هر حال چون منظور قانون مدنی در تقسیم وقف بعام و خاص بین کسانیکه صلاحیت قبض و هم چنین اداره امور موقوفه را دارند بوده از این جهت ملاک در تقسیم را موقوف علیهم قرار داده است والا هیچ مانعی بنظر نمیرسد که از جهات دیگر هم این تقسیم فرض بشود .

هر یک از دو قسم مذکور بدو صورت ممکن است واقع بشود یعنی ممکن است واقف در هر یک از دو قسم مذکور متولی جهت اداره امور موقوفه در ضمن عقد وقف تعیین بکند و یا اینکه باین مطلب معترض نگردد .

اگر واقف در ضمن عقد وقف متولی تعیین کرده باشد در هر دو قسم یعنی اعم از اینکه وقف عام باشد. یا خاص متولی می تواند قبض کند و با قبض او وقف لازم میشود. و اگر متولی تعیین نشده باشد در وقف خاص خود موقوف علیهم قبض می کنند و در وقف عام و هم چنین در وقف بمصالح عامه حاکم قبض خواهد کرد.

ماده ۶۲ قدری بد تنظیم گردیده و از ظاهر آن چنین فهمیده میشود که در وقف خاص باید خود موقوف علیهم قبض کنند و قبض متولی کافی نیست ولی این ظاهر مقصود نیست و متولی منصوب از طرف واقف می تواند موقوفه را قبض کند چه وقف عام باشد و چه خاص. ماده ۶۳ از قانون مذکور این مطلب را تأیید می کند زیرا ماده مذکوره مقرر داشته است :

« ولی و وصی محجورین از جانب آنها موقوفه را قبض میکنند و اگر خود واقف تولیت را برای خود قرار داده باشد قبض خود را کفایت میکند » . معلوم است که ماده مذکور راجع بوقف خاص است و قبض متولی را در آن کافی دانسته و شکه نیست که متولی بودن شخص واقف یا دیگری تأثیری در مسئله ندارد. بنا بر این طبق ماده ۶۳ در صورت محصور بودن موقوف علیهم اگر آنها و یا بعضی از آنها محجور باشند ولی و وصی آنها هم می تواند قبض کند .

وقف

در مورد قبض وقف اشکال دیگری وجود دارد که باید حل گردد و قانون مدنی ایران آنرا بیتیوجه مورد توجه قرار نداده است.

طبق مستفاد از مواد قانون مدنی قبض شرط ازوم وقف است و تا قبض حاصل نشده وقف لزوم پیدا نمی‌کند و این قبض با اقباض و قبض تحقق پیدا می‌کند یعنی باید واقف اقباض کند موقوف علیهم یا متولی و یا حاکم هم آنرا قبض و تصرف کنند . بنا بر این اگر واقف آنرا به قبض بدهد قبض بوجود نمی‌آید و اگر اشخاص نامبرده بالا موقوفه را تصرف و قبض نمایند باز هم قبض تحقق پیدا نکرده و وقف لازم نخواهد شد .

بعبارت دیگر در قبض وقف مطابق آنچه که از مواد قانون مدنی استنباط میشود دو عامل وجود دارد که یکی عبارت است از اقباض واقف یعنی او حاضر بشود و موقوفه را در اختیار متولی یا موقوف علیهم و یا ولی و وصی آنها و بالاخره با حاکم بگذارد و دیگری قبض و تصرف اشخاص نام برده .

با انتفاء هر یک از دو عامل مذکور قبض منتفی خواهد بود یعنی اگر واقف بعد از اجرای صیغه وقف و حصول قبول عین موقوفه را بتصرف وقف ندهد و در اختیار اشخاص ذی صلاحیت نگذارد قبض حاصل نشده است .

همچنین اگر واقف حاضر باقباض و تصرف دادن عین موقوفه باشد ولیکن کسانی که صلاحیت قبض و تصرف در وقف را دارند آنرا قبض و تصرف نمایند باز هم قبض حاصل نشده و وقف لزوم پیدا نکرده است .

روی این فرض مسلم اشکالی پیش می‌آید و آن اینست که در صورتیکه واقف پس از اجرای صیغه وقف و حصول قبول از مال موقوفه رفع ید نموده و آنرا در اختیار موقوف علیهم در صورت انحصار و یا متولی و حاکم قرار دهد و نام بردگان در آن متصرف نشوند قبض حاصل نمی‌شود و وقف لزوم پیدا نمی‌کند و واقف بعد از رفع ید تا وقتی که اشخاص فوق الذکر اقدام بتصرف عین موقوفه نکرده اند می‌تواند از آن رجوع کند . این فرض برخلاف قواعد و اصول کلی است زیرا از موجب فقط تسلیم و رفع ید کافی است .

یعنی او باید از عین موقوفه رفع ید بنماید بطوریکه موقوف علیهم و نیز کسانی که صلاحیت اداره امور آنرا دارند بتوانند آنرا تصرف نمایند . ماده ۳۶۷ قانون مدنی در تسلیم مبیع میگوید :

« تسلیم عبارت است از دادن مبیع بتصرف مشتری بنحویکه متمکن از انحاء تصرفات و انتفاعات باشد . » و در تعریف قبض میگوید :

« قبض عبارت است از استیلائی مشتری بر مبیع » .

ماده ۳۶۸ قانون مذکور مقرر داشته است در تحقق تسلیم کافی است که مبیع تحت اختیار مشتری گذاشته شده باشد اگرچه مشتری هنوز آنرا عملاً تصرف نکرده باشد . بطوریکه قبض در مبیع بصرف رفع ید کردن بائع از مبیع و قرار دادن آن در تحت

وقف

اختیار سشتری محقق میگردد در وقف هم باید بهمین اندازه اکتفا بشود و اقدام موقوف علیهم و یا اشخاص دیگر یکبار مطابق قانون می‌توانند وقف را تصرف و اداره کنند بتصرف عملی آن شرط لزوم وقف نباید باشد.

چه اینکه وقف با ایجاب و قبول و تسلیم عین موقوفه تمام میشود و عین موقوفه از ملکیت واقف خارج میگردد.

عدم اقدام عملی موقوف علیهم بعد از قبول در بدو امر فرقی با عدم اقدام آنها با استفاده و انتفاع از عین موقوفه بعد از قبض ندارد.

توضیح مطلب اینکه موقوف علیهم الزام قانونی ندارند باینکه عین موقوفه را همیشه در تصرف خود نگاه داشته و از آن بهره برداری و انتفاع ببرند و ممکن است از آن اعراض نموده بهره برداری نکنند.

انتفاع از عین موقوفه حق موقوف علیهم است و هیچ کس ملزم با استفاده از حق خود نیست.

بنا بر این ممکن است موقوف علیهم یک وقف بعد از قبض از آن اعراض نموده و آنرا مورد انتفاع قرار ندهند و در چنین صورتی بطور یقین اشکالی در صحت وقف ایجاد نمی‌گردد و عین موقوفه بملکیت واقف و یا ورثه او بر نمی‌گردد بلکه با چنین موقوفه‌ای مطابق ماده ۹۱ قانون رفتار خواهد شد.

این فرض که ما کردیم با فرض سابق که موقوف علیهم بعد از قبول به تصرف و مداخله در عین موقوفه با اینکه واقف از آن رفع ید نموده و در تحت استیلائی آنها قرار داده اقدام نکنند فرقی ندارد.

بنا بر مراتب مذکوره و توضیحاتیکه دادیم در قبض و وقف فقط رفع ید و تسلیم واقف و قرار دادن موقوفه در تحت اختیار موقوف علیهم یا متولی و یا حاکم کافی است و پس از حصول قبض بمعنی مذکور وقف تمام است و دیگر واقف نمی‌تواند از آن رجوع کند و یا تغییراتی در آن بوجود بیاورد.

اگر موقوف علیهم بعد از قبول از تصرف عملی عین موقوفه و اعمال حق انتفاع از آن خودداری کردند و بدین وسیله صرف آن در مصرف مورد نظر واقف غیر ممکن شد مطابق ماده ۹۱ قانون مدنی رفتار و در مصالح و بریات عمومی صرف خواهد شد.

منشا اشکال مذکور بعقیده من اشتباهی است که در معنی وقف و حق انتفاع حاصله از آن رخ داده است.

آن اشتباه اینست که وقف را هم نوعی انتقال دانسته اند و چون معنی انتقال بوقف داده شده و موضوع و متعلق انتقال هم عین موقوفه نمی‌توانست باشد از این جهت آنرا نقل منافع تصور کرده و گفته‌اند واقف ناقل است و موقوف علیهم منتقل الیه بنابراین موقوف علیهم تا تملک نکرده‌اند رابطه با تملک واقف قطع نگردیده او می‌تواند رجوع کند.

بنظر من این تصور از حقیقت دور است و وقف انتقال نیست و موقوف علیهم نیز مالک منافع نمی‌شوند و بعد از قبض و تصرف و مداخله در عین موقوفه هم مالک نیستند بلکه فقط حق انتفاع از عین موقوفه را مطابق شرایط مندرجه در وقف نامه خواهند داشت.