

وقف

« ۶ »

بنابراین تصریح صحت وقف مال غیر و یا وقف بقصد اضرار دیان واقف را بشرط نبودن قصد قربت دروقف و شرط بودن آن اثری ندارد زیرا اصولاً وقف احسان و عبادت و نیکوکاری است که درضمن یک اقدام ظالمانه و خیانت آمیز و ممنوع محقق نمی‌شود و اجازه بعدی هم بچیزیکه نبوده و بوجود نیامده اثر و نفوذ نمی‌بخشد.

ماده ۶۷ قانون مدنی مقرر میدارد (مالی که قبض و اقباض آن ممکن نیست وقف آن باطل است ولیکن اگرواقف تنها قادر بر اقباض آن نباشد و موقوف علیه قادر باخذ آن باشد صحیح است).

درماده مرقوم توضیح دومطلب زیر لازم است.

۱ - منظور از امکان مقنن درماده مذکوره امکان عقلی و یا عادی نیست بلکه منظور اینست که در صورتیکه واقف قادر باقباض و موقوف علیه قادر به قبض مال موقوفه نباشد وقف صحیح نیست.

و بموجب ماده مذکوره یکی از شرایط صحت وقف قدرت واقف بر تسلیم و قدرت موقوف علیه بر تسلیم مال وقف است.

۲ - قسمت اخیر ماده ۶۷ مرقوم نظریه و عقیده نویسنده این رساله را مبنی بر اینکه اقباض عملی از طرف واقف شرط صحت وقف نمی‌باشد تأیید می‌کند چه اینکه قسمت مذکور از ماده فوق‌الذکر میگوید (اگر واقف تنها قادر بر اقباض آن نباشد و موقوف علیه قادر باخذ آن باشد صحیح است)

بنا بر صریح این قسمت نه تنها اقباض عملی از طرف واقف شرط صحت وقف نمی‌باشد بلکه اگر او قادر بر اقباض هم نباشد ولی موقوف علیه قدرت تسلیم آنرا داشته باشد وقف بلا اشکال و صحیح است.

ماده ۶۸ قانون مدنی مقرر داشته است باینکه (هر چیزیکه طبعاً یا بر حسب عرف و عادت جزء یا از توابع و متعلقات عین موقوفه محسوب میشود داخل دروقف است مگر اینکه واقف آنرا استثنا کند بنحویکه درفصل بیع مذکور است).

برای روشن شدن کامل منظور مقنن از ماده مرقوم از تذکر نکات زیر ناگزیریم:
احکام اعم از وضعی و تکلیفی معمولاتی هستند که بموضوعات حمل میشوند.

مثلاً میگوئیم سرقت ممنوع و جرم است - کسب حلال است - غاصب ضامن است -

وقف

که درجملات فوق‌الذکر - ممنوع - حلال - ضامن احکامی هستند که بموضوعات سرقت - کسب - غصب حمل شده‌اند.

وموضوعات احکام دو قسم است یا موضوعات عرفی مانند بیع - اجاره عاریه و غیره و موضوعات قانونی و مجعول که از طرف شرایع و مقننین جعل میشوند مانند قاجاق و سایر عناوین مجعول شرعی.

در تشخیص و تعیین موضوعات عرفی قضاوت و تشخیص اهل عرف معتبر است و مقننین و همچنین قضات درحقیقت باید از نظر اهل عرف تبعیت نمایند.

در اینجا است که ماده ۶۸ قانون مدنی هم مقرر داشته است باینکه هرچیزیکه طبعاً و یا عرفاً از توابع و متعلقات موقوفه باشد داخل دروقف خواهد بود مگر اینکه واقف صریحاً استثنا نماید.

موضوع دیگریکه در باب وقف شایان توجه و بحث است شرایط موقوف علیه میباشد که در این خصوص قانون مدنی ایران در مواد ۶۹ و ۷۱ دو چیز را در آن شرط قرار داده اول اینکه موقوف علیه موجود باشد.

که در این مورد ماده ۶۹ قانون مذکور میگوید (وقف بر معدوم صحیح نیست مگر به تبع موجود).

دوم اینکه موقوف علیه حین وقف معلوم باشد و در این خصوص هم ماده ۷۱ قانون مذکور میگوید (وقف بر مجهول صحیح نیست).

برای روشن شدن مطلب و توضیح اجمال مواد مرقوم و بیان فلسفه علت اشتراط امور مذکور در موقوف علیه مطالب و نکات زیر باید مورد بحث قرار گیرد:

۱ - آیا وقف تملک است ؟

۲ - معدوم چیست ؟

۳ - آیا چیزیکه هنوز بوجود نیامده نمی‌تواند دارای حقی باشد ؟

۴ - وقف بر معدوم چیست ؟

۵ - وقف بر معدوم به تبع موجود کدام است ؟

۶ - مجهول چیست ؟

۷ - وقف مجهول کدام است ؟

۸ - آیا قابلیت تملک موقوف علیه شرط است ؟

۹ - وقف بر حمل صحیح است ؟

۱۰ - وقف بر مساجد و پل‌ها و قبور چه صورتی دارد ؟

اول - در اینکه آیا نتیجه وقف تملک است یا بوجود آمدن حق انتفاع و استفاده از عین موقوفه در مباحث گذشته توضیح داده شد و نیز بیان داشتیم که مالکیت منافع باقطع نظر از عین مفهوم ندارد و قابل تصور نیست زیرا منافع بمانی قابل تملک نیست زیرا وجود خارجی ندارد.

وقف

و در هر جا تصور میشود که منافع انتقال یافته این تصور صرف خیال است و در حقیقت یک نوع از حق مالکیت مالک عین بدیگری انتقال یافته است نهایت حق محدود.

بنابراین نمی‌شود گفت که بوسیله وقف موقوف علیه مالک منافع میشود و چون در وقف تملیک مطلق عین هم وجود ندارد بلکه بمعنی حبس عین میباشد از این روی باید گفت نتیجه وقف بوجود آمدن یک نوع تسلط و حق انتفاع و استفاده از عین موقوفه برای موقوف علیه طبق وقف نامه و شرایطیکه واقف مقرر داشته میباشد.

دوم - معدوم عکس موجود است یعنی غیر موجود و این معدوم دو قسم است اول بوجود آمدنش هم محتمل نیست مثل فرزند و اولاد کسیکه بدون اولاد فوت کرده است و یا اینکه استعداد و قابلیت تولید مثل را ندارد دوم بوجود آمدنش محتمل است مانند اولاد کسیکه استعداد تولید مثل و صاحب فرزند شدن را دارد ولی هنوز اولاد پیدا نکرده است.

سوم - برای دادن پاسخ بسؤال سوم ناچار باید معنی دارنده و دارا بودن را بیان کنیم.

دارا بودن - مالک بودن - صاحب بودن از امور و معانی اضافی است و برای تحقق آنها باید دو چیز محقق گردد و منشأ انتزاع و تصور امر مذکور هم بوجود بیاید مثلاً اگر بگوئیم زید مالک خانه است برای تحقق امر اضافی مذکور یعنی صاحب و مالک خانه بودن زید باید خود زید باشد و خانه هم باشد و منشأ بوجود آمدن مالکیت او یعنی امر اضافی و مربوط بودن خانه بزید از قبیل ارث - انتقال - احیاء و غیره نیز بوجود بیاید.

بنابراین وقتی که خود زید بوجود نیامده و معدوم است موجود شدن یک امر اضافی که یک طرف وجودش هنوز هستی پیدا نکرده است و محال است و با این استدلال جواب سؤال سوم منفی است و چیزیکه هنوز بوجود نیامده نمی‌تواند دارای حقی باشد.

ولیکن استدلال مذکور فقط ظاهری آراسته و سطحی پسند دارد و از نظر دقیق افرادی که هنوز بوجود نیامده‌اند دارای حقوق میباشد.

نه تنها افراد غیر موجود دارای حقوق میباشند و میتوانند دارا باشند خیانت و تجاوز بحقوق آنها هم مانند خیانت و تجاوز بحقوق افراد موجود قابل تعقیب و تنبیه و در امور سیاسی و مملکت داری افرادی که هنوز بوجود نیامده‌اند بیشتر مورد توجه هستند و بطوریکه ایرانیان موجود حق زندگی و استفاده از نعمت‌های آن دارند و همینطور افرادی که بعد از هزاران سال ممکن است بوجود بیایند این حق را دارند.

و خیانت افراد موجود باین کشور در حقیقت خیانت و تجاوز بحقوق آنهاست که بعداً بوجود خواهند آمد نیز میباشد.

و تلاش مردان بزرگ همیشه برای آیندگان است.

این مطلب یعنی افراد غیر موجود نیز دارای حقوقی هستند در نزد دانشمندان قرن ما یکی از امور واضح و بدیهی است که بهیچوجه قابل تشکیک و تردید نمی‌باشد.

و ممکن است بما بگویند که دارا بودن بشرح بالا یک مفهوم و امراضافی است و در تحقق آن - دارائی و منشأ اضافه ضروری است .

در جواب میگوئیم برای تحقق اضافات وجود ذهنی و تصویری کافی است و موجودات آتیه وجود ذهنی و تصویریشان قابل انکار نیست .

چهارم - وقف بر معدوم عبارت است از اینکه مالی را با فردیکه هنوز وجود ندارند مانند اولاد کسیکه هنوز تأهل هم اختیار نکرده است و اولاد ندارد وقف نماید .

پنجم - وقف بر معدوم به تبع موجود عبارت است از اینکه مالی را شخصی بزید که موجود است و با اولاد او که هنوز وجود ندارد ولی ممکن است بوجود بیایند وقف نماید و در این صورت وقف با اولاد زید که هنوز بوجود نیامده اند به تبع زید موجود صحیح است .

ششم - مجهول عبارت است از غیر معلوم و غیر معین .

هفتم - وقف بر مجهول عبارت است از اینکه شخصی مالی را بر افراد غیر معین و نامشخص وقف نماید مانند اولاد شخصی - فقرای شهری - دانش جویان دانشکده

هشتم - بطوریکه در سطور بالا بیان شد مواد ۷۱ و ۶۹ قانون مدنی در موقوف علیه دو شرط لازم دانسته است و آن دو شرط هم عبارتند از موجود بودن و معلوم بودن .

ولی در کتب فقهای شیعه که ما مکرر شرح داده ایم که بنا و مأخذ قانون مدنی شرط سومی هم در موقوف علیه به چشم می خورد و آن عبارت است از اینکه موقوف علیه علاوه بر اینکه باید موجود و معلوم باشد قابلیت تملک هم داشته باشد .

این شرط را یعنی شرط اینکه موقوف علیه باید قابلیت تملک داشته باشد عموم فقهای شیعه قبول کرده اند و صاحب ریاض مدعی است که خلافی در این مسئله بین آنها نیست .

و علت اینکه قانون مدنی متعرض شرط مذکور نشده است بنظر من اینست که در عصر حاضر و با توجه برویه قانون مدنی در مورد حمل شرط مذکور بی فایده است زیرا نتیجه شرط فوق الذکر عدم صحت وقف بر غلام و یا کنیز بدون اجازه صاحب آنها بوده که نمی توانند مالک شوند و نیز عدم صحت وقف بر حمل که بعضی ها عقیده داشتند که نمی تواند مالک بشود و در عصر حاضر برده فروشی و خرید و فروش رسمی و فردی انسان صورت قانونی ندارد و بالاخره ظاهراً برده ای وجود ندارد و حمل را نیز قانون مدنی ایران بشرح ماده ۹۵۷ از حقوق مدنی متمتع میداند و یکی از حقوق مدنی حق مالکیت است . بنابراین از نظر قانون مدنی شرط مرقوم بی اثر و بدون نتیجه است و از این جهت است که آنرا شرط ندانسته است .

و یکی از استادان دانشگاه تهران شرط مذکور را قبول کرده و بعنوان شرط سوم ذکر نموده و نتیجه و ثمره آنرا هم عدم صحت وقف مال غیر منقول به اتباع بیگانه

قرار داده است زیرا آنها مطابق قانون در ایران نمی توانند نسبت باموال غیر منقول به بیش از میزان معین در قانون تملک نمایند.

و من از این نظریه و نتیجه گیری انتقاد خواهم کرد و شرح خواهم داد که نظریه صحیحی نیست و در عین حال شرط مرقوم برخلاف نظریه تنظیم کنندگان قانون مدنی عادی از نتیجه و ثمره هم نمی باشد.

بلکه نتیجه و ثمره شرط مذکور بیش از شرایط دیگر است زیرا اگرچه از نظر قانون مدنی اولاً برده فروش بصورت سابق خود ممنوع و منسوع گردیده و در عصر ما برده وجود ندارد تا ما از حقوق او بحث کنیم و ثانیاً حمل هم موجودی است که در حقوق مدنی متمتع میشود و در این صورت وقف بر او هم اشکال ندارد ولیکن ما با قبول و تایید نظریه قانون مدنی ایران در خصوص برده و حمل باز هم میگوئیم شرط اینکه موقوف علیه باید استعداد و قابلیت و بالاخره شایستگی تملک را داشته باشد دارای نتایج و ثمره های بزرگی است زیرا در صورت شرط بودن امر مذکور وقف بر مساجد قناطر - قبور - امام زاده ها - پیرها - صورت قانونی نخواهد داشت و هیچ یک از آنها شایستگی و استعداد تملک و تمتع از حقوق مدنی را ندارند.

در مورد وقف بر مساجد چند حدیثی از ائمه (۴) نقل شده است که بموجب آن وقف بر مسجد جایز نیست و در یکی از احادیث مذکور از معصوم سؤال میشود از وقف بر مساجد جواب میدهد (لایجز زمان المجوس و تقوا علی بیوت النار) یعنی وقف بر مسجد جایز نیست زیرا مجوس (سران مذهب زرتشت) بر آتشکده ها (خانه های آتش) وقف می کنند.

فقهای شیعه در صحت وقف بر مسجد ها و پل ها تردید نمی کنند و آنرا وقف بر مصالح مسلمین میدانند و میگویند وقف بر مسجد و یا پل در حقیقت وقف بر مصالح مسلمین است و تعلق آن ظاهراً به مسجد و پل که استعداد و شایستگی تملک را ندارند منافی با صحت نیست زیرا در حقیقت موقوف علیه هم عموم مسلمین است که در مصلحت مخصوص صرف میشود.

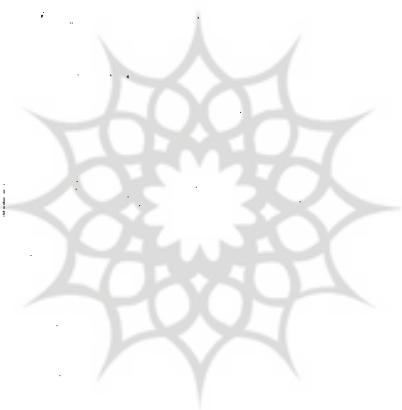
ولیکن در خصوص وقف بر قبور و اماکن دیگر با تفریح باینکه وقف بر کلیساها و آتشکده ها صحیح نیست بحث نکرده اند کما اینکه قانون مدنی ایران نیز در این باب سکوت اختیار کرده است.

مطابق اصول کلی و با توجه باینکه قبور نه قابلیت تملک و نه استعداد انتفاع و استفاده از موقوفه دارد و نه مصالحی برای آنها فرض میشود باید گفت که وقف بر قبور و آراگاهها باطل است.

وقف

وبعلاوه در وقف بر قبرها ممکن است یکی ازدو امر زیر ۱ - خود میت مدفون در قبر ۲ - صرف قبر و مکان و یا هر دو مورد نظرواقف باشد و در هیچ یک ازفروض مذکور وقف صحیح نخواهد بود زیرا وقف بر میت باتفاق علمای اسلام عموماً وفقهای شیعه بخصوص باطل است وقانون مدنی هم صریحاً وقف بر معدوم را باطل میداند.

ووقف بر مکان هم صحیح نمی باشد ودر مورد مسجدها وپل ها وقف بر آنها را ممکن است حمل بوقف بمصالح مسلمین نمود ومانند فقهای شیعه گفت که وقف بر مسجدها وپل ها در حقیقت وقف بمسلمین است ولی در مورد قبور این تاویل وتفسیر معنی ندارد وجاری نمی باشد.



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی