



حسین قربانیان

اشاره

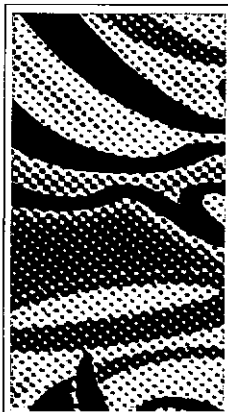
وقف «مال مشاع» در ماده ۵۸ قانون مدنی، مورد تأیید قانونگذار قرار گرفته است لیکن تقسیم مال مشاع موقوفه در مواردی با مانعیت و در مواردی با جواز تقسیم روبرو می‌شود. تقسیم مال موقوفه بین موقوف علیهم از جمله موارد مانعیت، و تقسیم ملک از وقف، تقسیم وقف از وقف و همچنین تقسیم منافع بین موقوف علیهم از جمله موارد جواز تقسیم خواهد بود. در این میان نحوه تقسیم و در مواردی توجه به اغراض و نیات واقف نیز در خور توجه خواهد بود.

مقدمه

در بحث حاضر به بیان شیوه تقسیم ملک موقوفه و موارد جواز و عدم جواز بین موقوف علیهم خواهیم پرداخت. اینکه موقوف علیهم در چه مواردی مجاز به تقسیم هستند؟ و چنانچه بخشی از ملک، وقف و بخش دیگری طلق باشد نحوه عمل به چه ترتیب خواهد بود حتی چنانچه واقف و مورد وقف و موقوف علیهم واحد یا متعدد باشند شیوه و نحوه عمل تقسیم به چه شکلی خواهد بود، به توضیح و تبیین هر یک از این حالات می‌پردازیم.

مال مشاع موقوفه

مطابق ماده ۵۸ قانون مدنی «فقط وقف مالی جایز است که با بقاء عین بتوان از آن منتفع شد اعم از این که منقول باشد یا غیر منقول، مشاع باشد یا مفروز». بنابراین



با ذکر کلمه «مشاع» در ماده یاد شده، مالی که به صورت مشاع بین چند نفر باشد و احدی از آنها بخواهد سهم خود را وقف بنماید، منعی مشاهده نمی شود. فرضاً، سه دانگ مشاع یک زمینی وقف و سه دانگ دیگر آن ملک طلق باشد و وراثت مالک ملک طلق، می خواهند در کنار سایر اموال به جامانده از متوفی، نسبت به وضعیت این ملک تصمیم بگیرند و قصد تقسیم آن را دارند در چنین حالتی سؤال اینجاست که وراثت به چه شکل می توانند ملک موصوف را بین خود تقسیم نمایند؟ قبل از پاسخ به این سؤال باید حالات مختلف تقسیم مال موقوفه را در نظر گرفت:

۱. تقسیم مال موقوفه؛

۲. تقسیم وقف از ملک؛

۳. تقسیم وقف از وقف؛

۴. تقسیم منافع مال موقوفه.

ذیلاً به توضیح هریک از این حالات می پردازیم:

۱. تقسیم مال موقوفه

ماده ۵۵ قانون مدنی در تعریف وقف بیان داشته است: «وقف عبارت است از اینکه عین مال حبس و منافع آن تسبیل شود» بنابراین حبس نمودن عین مال، یعنی نگاه داشتن عین مال از نقل و انتقال و همچنین از تصرفاتی است که موجب تلف عین گردد. به بیان دیگر واقف تا قبل از وقف ملکش مالک عین موقوفه بوده لیکن به واسطه عقد، موقوفه از ملکیت وقف خارج و رابطه او از مال قطع می گردد. ماده ۶۱ قانون مدنی نیز در تأیید این موضوع بیان داشته است: «وقف، بعد از وقوع آن به نحو صحت و حصول قبض، لازم است و واقف نمی تواند از آن رجوع کند یا در آن تغییری بدهد یا از موقوف علیهم کسی را خارج کند یا کسی را داخل در موقوف علیهم نماید یا با آن ها شریک کند یا اگر در ضمن عقد متولی معین نکرده بعد از آن متولی قرار دهد یا خود به عنوان تولیت دخالت کند».

ماده ۵۹۷ قانون مدنی نیز در باب تقسیم مال موقوفه به صراحت به عدم جواز چنین تقسیمی حکم نموده است مطابق ماده مرقوم: «تقسیم ملک از وقف جایز است ولی تقسیم مال موقوفه بین موقوف علیهم جایز نیست». لهذا به واسطه خروج ملک از ملکیت شخص واقف، وقتی خود واقف، حق تقسیم و افزاز ملک موقوفه را ندارد به طریق اولی جانشینان وی نیز حق چنین اقدامی را ندارند، لیکن حق درخواست تقسیم منافع مال موقوفه را دارند.^۱

در همین زمینه از واحد مشاوره تلفنی قوه قضائیه سؤال شده است: «در مورد پرونده تقسیم ارث چنانچه ماترک مرحوم متوفی از اراضی زراعی موقوفه ای باشد که مرحوم متوفی مدت های مدیدی در آن به کشاورزی مشغول بوده است و در اراضی اقدام به حفر چاه آب نموده. آیا تقاضای تقسیم الارث و ماترک از سوی وارث نسبت به ماترک مذکور امکان پذیر خواهد بود؟

پاسخ واحد مشاوره چنین بوده است: مال موقوفه قابل تقسیم بین وراثت نمی باشد و ورثه می توانند به نسبت سهم خود از مال موقوفه بهره برداری کنند».^۲

۲. تقسیم ملک از وقف

در این حالت، حصه ای از مال مشاع مثلاً ۲ دانگ مشاع از کل ۶ دانگ وقف است و مابقی یعنی ۴ دانگ دیگر، آزاد و طلق است، ماده ۵۹۷ قانون مدنی، در این زمینه مقرر داشته است: «تقسیم ملک از وقف جایز است ولی تقسیم مال

موقوفه بین موقوف علیهم جایز نیست».

در این صورت افراز وقف از ملک، اشکالی نداشته، بلکه باعث مرغوب شدن موقوفه می شود. چراکه اشاعه ذاتاً عیب ملک است و چنانچه رفع عیب گردد، به سود موقوفه خواهد بود که پاسخ به سؤال مطرح شده در ابتدای بحث را باید در این قسمت جست.

سؤال دیگری که در باب تقسیم ملک از وقف مطرح می شود این است که: چنانچه هنگام تقسیم ملک از وقف، بخشی از مال وقف در سهم دیگران قرار گیرد و در مقابل مبلغی به عنوان سرانه به وقف داده شود، آیا چنین تقسیمی صحیح است؟

در پاسخ باید گفت، همان طور که ماده ۵۹۷ قانون مدنی اعلام داشته است: «تقسیم ملک از وقف جایز است...» تقسیم ملک از وقف، طبق مقررات مربوط به مقررات اموال مشاع، افراز خواهد شد. لیکن باید تقسیم طوری به عمل آید که برای تعدیل سهام احتیاج به دادن پول یا مال دیگری به موقوفه پیدا نشود.^۱ چراکه این امر، باعث انتقال بخشی از سهام موقوفه در قبال دادن پول یا مال دیگری است و انتقال مزبور، موجب قانونی ندارد. گفته شده است: در فرضی که چاره‌ای جز تقسیم به رد نباشد، مانعی برای این کار نیست، زیرا تقسیم تمیز حق است نه فروش یا مبادله سهم مشاع با حصه مفروز و هرگاه در نتیجه افراز معلوم شود مال موقوفه حصه مفروز و مبلغی پول بوده است از اطلاق بخش نخست ماده ۵۹۷ ق.م که اعلام می کند: «تقسیم ملک از وقف جایز است» امکان تقسیم به رد استنباط می گردد.^۲

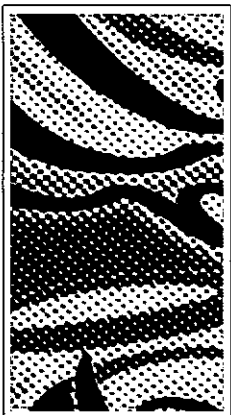
نتیجه آنکه شرکا در قسمت ملک، می توانند به یکی از طرق و شیوه‌های ۳ گانه تقسیم، اعم از تقسیم به افراز، تقسیم به تعدیل، تقسیم به رد، متوسل شوند، لیکن نسبت به بخش موقوفه به لحاظ اینکه از ملکیت مالک درآمده و شخصیت حقوقی مستقل یافته است، عملاً امکان تقسیم بخش وقف میسر نیست و اصولاً، مورث مالک ملک موقوفه نبوده تا حال جانشینان وی بتوانند با تقسیم وقف، مالک حصه مفروزی خود بشوند.

در باب تقسیم ملک وقف در این مبحث برخی از نظریات اداره حقوقی دادگستری و همچنین نظریه قضات دادگاه حقوقی ۲ تهران جهت امعان نظر آورده می شود:

از اداره حقوقی دادگستری استعلام شده است:

۱. نسبت به پلاک مسکونی دو خواهر و اداره اوقاف و امور خیریه هر یک، نسبت به ۲ دانگ مشاع عرصه و اعیاناً مالکیت دارند، یکی از خواهران تقاضای افراز و در صورت غیر قابل افراز بودن، تقاضای فروش پلاک را دارد. با توجه به غیر قابل افراز بودن پلاک مذکور و با توجه به صدر ماده ۳۴۹ قانون مدنی که بیع مال وقف را ممنوع کرده است. آیا می توان به چنین تقاضایی ترتیب اثر داد؟
 اداره حقوقی طی نظریه مشورتی شماره ۷/۸۶۳۲-۷/۱۶۷۱/۲۱-۷ آورده است:

«به موجب ماده ۵۹۷ قانون مدنی، تقسیم ملک از وقف جایز است، بنابراین دعوی افراز ملک باید بدو طبق قانون افراز و فروش ملک مشاع مصوب سال ۵۷ در واحد ثبتی محل ملک غیر منقول مطرح و رسیدگی شود چنانچه طبق تصمیم واحد ثبتی مذکور و قطعیت آن ملک غیر قابل تقسیم



باشد، متقاضی می‌تواند از دادگاه تقاضای صدور دستور فروش بنماید. صرف ادعای اینکه ملک غیر قابل افراز است، برای دادگاه نمی‌تواند مستند دستور فروش باشد. بنابراین در مورد سؤال، چنانچه دلائل و حکم لازم بر غیر قابل تقسیم بودن ملک به دادگاه ارائه شود، دادگاه می‌تواند در حدود مقررات قانون فوق‌الاشعار و آیین‌نامه مربوط به آن دستور فروش آن را به حال مشاع یعنی نسبت به چهار دانگ از شش دانگ با حفظ ۲ دانگ وقف بدهد اگر خریداری پیدا شد چه بهتر، والا به همان حالت مشاع باقی خواهد ماند. توضیح اینکه فروش وقف فقط در مواد مقرر در موارد ۸۸ و ۸۹ قانون مدنی جایز است و لا غیر.^۶

۲. در نظریه دیگری به شماره ۷/۸۶۳۲-۸۶/۱/۲۱ اداره حقوقی^۷ نیز آمده است:

«در صورت غیر قابل افراز بودن ملک مشاعی که قسمتی از آن وقف است قسمت دیگر آن قابل فروش خواهد بود». ۳. از قضات دادگاه حقوقی ۲ تهران نیز سؤال شده است: در فرضی که بخشی از پلاک ثبتی غیر قابل افراز، وقف باشد و نسبت به بخش دیگر شرکا تقاضای فروش آن را بنمایند سؤالی که اینجا مطرح می‌شود این است که آیا می‌توان نسبت به آن ملک تقاضای فروش نمود یا خیر؟

که در تاریخ ۶۷/۱۲/۲۵ چنین اظهار نظر کرده‌اند:

«با توجه به ماده ۵۹۷ قانون مدنی که تقسیم ملک از وقف را جایز شمرده، در صورت غیر قابل افراز بودن، فروش ملک به صورت مشاعی نیز صحیح به نظر می‌رسد، بنابراین چنانچه یک نفر مالک پنج دانگ باشد می‌تواند سهمی خود را به غیر منتقل نماید و اگر چند نفر مالک مشاعی و پنج دانگ و بینشان، اختلاف و ملک غیر قابل افراز باشد، هر یک از آنها می‌تواند به دادگاه مراجعه و نسبت به پنج دانگ مشاعی تقاضای فروش کند و دادگاه در این قسمت دستور فروش صادر خواهد نمود. بدیهی است در هر یک از حالات مذکور نسبت به یک دانگ دیگر، ملک به صورت وقف باقی می‌ماند، زیرا به حکم صدر ماده ۳۴۹ قانون مدنی بیع مال وقف صحیح نیست. مگر آنکه مورد از مصادیق مواد ۸۸ و ۸۹ و قسمت اخیر ماده ۳۴۹ قانون مدنی باشد که در این صورت پس از اثبات، فروش موقوفه نیز مجاز خواهد بود. در ادامه سؤال دیگری به این شکل مطرح شده است:

راجع به مسأله فوق چنانچه مورد از موارد فروش مال موقوفه باشد آیا تقاضای فروش از دادگاه باید توسط موقوف علیهم و اداره اوقاف به عمل آید یا خیر؟
که اکثریت در تاریخ ۶۸/۱۲/۲۵ این چنین نظر داده‌اند:

«غیر از موقوف علیهم و یا اداره اوقاف، شریک یا شرکای دیگر ملک نیز می‌توانند، از دادگاه فروش ملک مشاع و موقوفه را با هم درخواست نمایند، زیرا این اشخاص نیز ذینفع در موضوع تلقی می‌شوند». نظر اقلیت نیز این چنین بوده است:

«در مانحن فیه تقاضای فروش نسبت به موقوفه منحصر از موقوف علیهم و اداره اوقاف مسموع است و لا غیر».^۸

۳. تقسیم وقف از وقف

منظور از تقسیم وقف از وقف، این است که فرضاً ۶ دانگ ملکی وقف است، به طوری که این ملک ۳ واقف داشته و هر یک ۲ دانگ سهم مشاع خود را وقف نموده باشد، حال موقوف علیهم قصد افراز و تقسیم سهم مشاعی خود به سهم مفروزی را دارند، سؤالی که مطرح می‌شود این است که اصولاً آیا چنین تقسیمی جایز است یا خیر؟ در پاسخ گفته شده است، با توجه به مقررات مربوط به وقف در هر مورد که تقسیم وقف به نفع موقوفه بر خلاف منظور از وقف نباشد،

تقسیم مانعی نخواهد داشت.^۱ در ماده ۵۹۷ قانون مدنی نیز می‌خوانیم: «تقسیم ملک از وقف جایز است ولی تقسیم مال موقوفه بین موقوف علیهم جایز نیست.» در مورد قسمت اول ماده مرقوم دو نظر ارائه شده است، اول اینکه، منظور قانون گذار، ناظر به مال موقوفه‌ای است که واقف و وقف و موقوف علیهم متحد باشند.^۲ دوم اینکه افزایش بین دو وقف یا چند وقف (مانند مثال فوق) همانند افزایش میان دو ملک یا وقف از ملک است و هیچ مانعی برای آن به نظر نمی‌رسد.^۳

در مقابل این دو دیدگاه باید، بین حالتی که واقف، اشاعه و ارتباط بین دو وقف را شرط نموده است با حالتی که چنین شرطی در میان نباشد، باید تفاوت قائل شد.

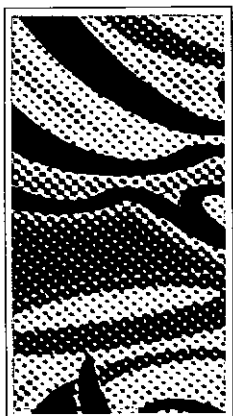
در حالت نخست، باید مطابق نیت واقف عمل کرد و قائل به این بود که تقسیم وقف از وقف با مانع مواجه خواهد بود و باید مطابق اغراض واقف عمل شود در حالت دوم، که واقف یا واقفان چنین شرطی در وقف نامه کرده‌اند، به نظر می‌رسد تقسیم وقف از وقف صحیح به نظر می‌رسد. فرض دیگری را نیز می‌توان در نظر گرفت که واقف، ۳ دانگ ملک خود را وقف بر اولاد و ۳ دانگ باقی مانده را وقف بر عموم کرده باشد، به طوری که منافع هر یک مطابق نظر واقف صرف امور خاصی شود و استفاده از عین هر یک، به لحاظ مساحت کم موقوفه برای هر یک متعسر باشد و هنگام تفکیک نیز مطابق اعلام نظر شهرداری، هر یک از بخش‌ها غیر قابل افزایش تشخیص داده شود، و اگر چنانچه مالک فرضاً ۶ دانگ را وقف بر اولاد یا وقف بر عموم می‌کرد از حیث ارتفاع خارج نمی‌شد، سؤالی که مطرح می‌شود این است که راه حل مسأله در چنین مواردی چیست؟

قانون مدنی در ماده ۳۴۹ عنوان داشته: «بیع مال وقف صحیح نیست مگر در موردی که بین موقوف علیهم، تولید اختلاف شود به نحوی که بیم سفک دماء رود یا منجر به خرابی مال موقوفه گردد و همچنین در مواردی که در مبحث راجع به وقف، مقرر است.»

همچنین در ماده ۸۸ قانون مذکور چنین آمده است: «بیع وقف در صورتی که خراب شود یا خوف آن باشد که منجر به خرابی گردد به طوری که ارتفاع از آن ممکن نباشد در صورتی جایز است که عمران آن متعذر باشد یا کسی برای عمران آن حاضر نشود.»

ماده مرقوم عدم قابلیت ارتفاع را از موجبات جواز فروش موقوفه دانسته و هیچ گونه قیدی در سبب موجد آن بیان نکرده است و فرق نمی‌کند سبب خرابی موقوفه امور طبیعی مانند سیل و زلزله یا اختلاف بین موقوف علیهم باشد.

از طرفی در مانحن فیه و مثال بیان شده، چنانچه ملک موقوفه فروخته شود (مطابق قانون افزایش و فروش املاک مشاعی مصوب ۵۷/۸/۲۲) و بهای آن بین موقوف علیهم تقسیم شود، چنین عملی را قانون مدنی در هیچ کجا، پیش‌بینی نکرده و نمی‌توان استنباطی را که در مورد املاک طلق، با اعمال قانون افزایش به کار می‌رود، نمود. مگر در مورد ماده ۳۴۹ که بیم سفک دماء رود یا موقوفه منجر به خرابی شود. بهترین راه حل می‌تواند این باشد که از وحدت ملاک ماده ۹۰ قانون مدنی استفاده شود. این ماده مقرر می‌دارد: «عین موقوفه در مورد جواز بیع، به اقرب به



غرض واقف تبدیل می‌شود» بنابراین ملک موصوف به لحاظ عدم قابلیت افراز، به جای تقسیم ثمن بین موقوف علیهم، با خرید چیزی که می‌تواند نظر واقف را تا حدودی تأمین نماید آن را جبران کرد چراکه نظر واقف تحبیس اصل مال و تسبیل منفعت است و با فروش اصل مال، برخلاف نظر واقف عمل شده است.

۴. تقسیم منافع بین موقوف علیهم

ماده ۸۷ قانون مدنی در مورد تقسیم منافع بین موقوف علیهم بیان داشته است: «واقف می‌تواند شرط کند که منافع موقوفه مابین موقوف علیهم به تساوی تقسیم شود یا به تفاوت و یا این که اختیار به متولی یا شخص دیگری بدهد که هر نحو مصلحت می‌داند تقسیم کند».

مطابق این ماده، تقسیم منافع موقوفه بین موقوف علیهم تابع نظر واقف است که در عقد وقف قرار داده لیکن باید به این امر توجه داشت که منافع موقوفه تا زمانی که تقسیم نشده و بین موقوف علیهم به صورت مشاع است، هیچ یک از موقوف علیهم بدون اجازه دیگری حق تصرف در سهام را ندارد.^۱

اما در مورد منافع بعد از تقسیم باید مطابق ماده ۸۵ قانون مدنی عمل نمود، مطابق این ماده: «بعد از آنکه منافع موقوفه، حاصل، و حصه هر یک از موقوف علیهم معین شد، موقوف علیه می‌تواند حصه خود را تصرف کند اگر چه متولی اذن نداده باشد مگر این که واقف اذن در تصرف را شرط کرده باشد».

نتیجه‌گیری

از مجموعه مباحث یاد شده، این نتایج حاصل می‌شود:

۱. به دلالت قسمت دوم ماده ۵۹۷ قانون مدنی تقسیم مال موقوفه بین موقوف علیهم جایز نیست و اصولاً واقف قبل از وقف ملکش، مالک عین موقوفه بوده لیکن به واسطه عقد، موقوفه از ملکیت واقف خارج و رابطه او با مال قطع می‌گردد.
۲. به دلالت قسمت اول ماده ۵۹۷ تقسیم ملک از وقف جایز است و افراز وقف از ملک، به سبب مرغوبیت موقوفه نمی‌شود، چراکه اشاعه ذاتاً عیب ملک است و چنانچه رفع عیب گردد به سود موقوفه خواهد بود.
۳. تقسیم وقف از وقف نیز با مانعی مواجه نخواهد بود لیکن نکته حایز اهمیت، توجه به نیت و هدف واقف است و باید مطابق مقصود واقف عمل شود.
۴. تقسیم منافع بین موقوف علیهم نیز جایز بوده لیکن تصرف هر یک از موقوف علیهم تا قبل از تقسیم منافع فضولی بوده و ضمان آور است و بعد از تقسیم و تعیین حصه هر یک از موقوف علیهم، تصرف در منافع بلا مانع خواهد بود.

منابع

۱. امامی، دکتر سید حسن، حقوق مدنی، ج ۵، انتشارات الاسلامیه، تهران، سال ۱۳۵۵، ج ۱.
۲. ایرانی ارباطی، بابک، مجموعه نظرهای مشورتی حقوقی (۱۳۴۲-۱۳۸۵) ج ۱، مجمع علمی و فرهنگی مجد، ۱۳۸۵.
۳. جعفری لنگرودی، دکتر محمد جعفر، مجموعه آرای شورای عالی ثبت و شرح آن، ج ۱، انتشارات ابن سینا، تهران سال ۱۳۴۸.
۴. کاتوزیان، دکتر ناصر، حقوق مدنی عطایا عقود معین (۳)، چاپ چهارم، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۲.

۵. مجله حقوقی دادگستری، شماره ۱۹ و ۲۰، سال ششم، بهار و تابستان ۱۳۷۶.
۶. مجموعه مشاوره قضایی تلفنی، ج ۲.
۷. معاونت آموزش قوه قضائیه، مجموعه دیدگاه‌های قضایی قضات دادگستری استان تهران، ج ۲، نشر دادیار، دی‌ماه ۸۰، ج ۲.
۸. نویخت، یوسف، اندیشه‌های قضایی، ج ۱، تولید کتاب (تک)، پاییز ۱۳۸۵.

پی‌نوشت

۱. امامی، دکتر سید حسن، حقوق مدنی، ج ۱، ص ۷۳.
۲. در یکی از آرای شورای عالی ثبت به شماره ۴۵۸-۴/۴/۱۳۴۶ چنین آمده است: ۵ دانگ موقوفه که وقف اولاد بود حسب دستور واقف منافع آن پس از وضع هزینه جاری ملک و حوالجات دیوانی و نیم عشر حق التولیه و نیم عشر مصرف عزاداری امام حسین (ع) باید صرف اولاد می‌شد. جمعاً از اولاد واقف به توافق، عین موقوفه را بین خود به موجب سند رسمی تقسیم کردند و متوسل به تبصره ۴ ماده دوم قانون اصلاحات ارضی شدند و حال اینکه ربطی به مانحن فیه ندارد (و امکان افزاز موقوفه باید از اصول و نصوص قانون مدنی استخراج شود). بر اثر کسب دستور راجع به تقسیم مذکور، شورا در تاریخ ۶۴/۴/۴ رأی داد:
- ”دستور سابق اداره کل ثبت دایره به قابل تقسیم نبودن موقوفه اشکالی ندارد.“ به نقل از (جعفری لنگرودی، دکتر محمد جعفر، مجموعه آرای شورای عالی ثبت و شرح آن، ص ۵۸۲).
۳. مجموعه مشاوره قضائی تلفنی، ج ۲، ص ۲۷۹.
۴. همان، ص ۹۷.
۵. کاتوزیان، دکتر ناصر، حقوق مدنی، عطایا (عقود معین ۳)، ص ۲۵۲.
۶. مجله حقوقی دادگستری، شماره ۱۹، ۲۰، ص ۱۴۱، سال ششم، بهار و تابستان ۱۳۷۶.
۷. همان، ص ۱۷۱.
۸. نویخت، یوسف، اندیشه قضایی، ص ۳۱۹، ۳۱۸.
۹. امامی، دکتر سید حسن، حقوق مدنی، ج ۱، ص ۹۸.
۱۰. همان.
۱۱. کاتوزیان، دکتر ناصر، حقوق مدنی، عطایا (عقود معین ۳)، ص ۲۵۳.
۱۲. ماده ۵۸۱ قانون مدنی در این زمینه مقرر داشته است: ”تصرفات هر یک از شرکا در صورتی که بدون اذن یا خارج از حدود اذن باشد فضولی بوده و تابع مقررات معاملات فضولی خواهد بود.“ همچنین ماده ۵۸۲ قانون مذکور بیان داشته است: ”شریکی که بدون اذن یا در خارج از حدود اذن، تصرف در اموال شرکت نماید ضامن است.“

