



۳

منقذ مادر پور ارشد

حکم عقد وقف معلق

**پرسش:** آیا عقد وقف را می‌توان به صورت معلق منعقد ساخت؟ به عبارت دیگر آیا تنجیز، شرط صحت وقف است؟ مثلاً اگر کسی بگوید که خانه خود را وقف کردم اگر از سفر حج سالم بازگردم. اگر چنین کسی از سفر حج سالم برگشت، عقد وقف منعقد می‌شود، بی آنکه نیازی به ایجاب و قبول جدید باشد؟

**پاسخ:** قانون مدنی در ماده ۱۸۴ به عقد معلق اشاره کرده است. از این ماده قانونی استفاده می‌شود که تعلیق در عقود، صحیح است مگر در مواردی که در قانون استثنا شده باشد؛ مانند عقد نکاح (ماده ۱۰۶۸) و عقد ضمان (ماده ۶۹۹ قانون مدنی) بنابراین، طبق قانون مدنی، تعلیق در عقد وقف صحیح است و تنجیز شرط صحت یا لزوم آن نیست. با این حال غالب فقهای امامیه تنجیز در عقد وقف را شرط صحت آن دانسته‌اند؛ از آن جمله امام خمینی (ره) در تحریر الوسیله و محقق در شرایع و شهیدین در شرح لمعه.

حکم عقد وقف معاشقانه

**پرسش:** آیا وقف به صورت معاطات منعقد می‌شود؟

**پاسخ:** در ماده ۵۶ قانون مدنی قید شده است که صیغه وقف باید به لفظ ادا شود، در حالی که طبق اصول کلی و مستنبط از مواد ۱۹۱ و ۱۹۳ قانون مدنی اشکالی ندارد که عقد وقف، به ویژه در نوع عام آن، به طور فعلی و عملی تحقق پذیرد. امام خمینی (ره) در تحریر الوسیله و محمد حسنی بغدادی نجفی در هدایة الانام در وقف عام به این امر

تصریح دارند.

### حکم موقوفات پادشاهان و حکام

**پرسش:** اراضی و املاکی قبل از انقلاب توسط حکام و طواغیت وقف شده‌اند و سپس توسط اشخاص به موجب قانون یا بدون استناد به قانون در آنها تصرف کرده‌اند و نسبت به آنها ادعای مالکیت دارند و اساساً در وقف بودن این نوع اراضی و املاک تردید می‌کنند. حکم این نوع موقوفات چیست؟

**پاسخ:** یکی از مسائل بحث‌انگیز معاصر در باب موقوفات در ایران، طرح همین شبهه است که اساساً پادشاهان حکام ایالتی و محلی شرعاً مالک نبوده‌اند که بعداً بتوانند املاک خود را وقف کنند. در این مورد از حضرت امام خمینی (ره) استفتائاتی شده که در ویژه‌نامه چشمه‌سار، از سوی سازمان اوقاف در سال ۷۶، انتشار یافته است، امام خمینی (ره) به محض اثبات وقفیات یک موقوفه، به استناد وقف نامه و یا استناد عمل به وقف، حکم به صحت وقفیت موقوفه کرده‌اند، ضمن آنکه خلاف آن یعنی عدم وقفیت را نیز قابل اثبات دانسته‌اند در فرضی که تردیدی در وقفیت نبوده و عمل به وقف هم خصوصاً مؤید وقفیت موقوفه است. صرف تشکیک و تردید در فراهم نبودن یکی از شرایط وقف یعنی مالکین واقف به خودی خود دلیل خروج موقوفه از وقفیت نیست.

### حکم حریم مرتعی و جنگلی موقوفات

**پرسش:** حکم حریم مرتعی و جنگلی موقوفات چیست؟

**پاسخ:** حریم مرتعی و جنگلی موقوفات در حکم ذی‌الحریم یعنی موقوفات است. اگر چنین محدوده‌ها و حریم‌های مرتعی و جنگلی، ملکی اعلام شده باشند، این تشخیص و اعلام را شرعاً جایز ندانستند. مقنن نیز، به تبع فتاوی صادره، در ماده ۱۰ آیین‌نامه اجرایی قانون ابطال اسناد و فروش رقبات آب و اراضی موقوفه سال ۶۳، بر این موضوع تأکید و ساز و کار تحقق آن را تقنین نموده است. این ماده به تأیید فقهای شورای محترم نگهبان و نیز هیأت عمومی دیوان عدالت اداری رسیده است. به نظر می‌رسد که حریم مرتعی و جنگلی موقوفات خود موقوفه نباشند، بلکه موقوفات حق بهره‌برداری از آنها را دارند. این بهره‌برداری با ضوابط خاص ناظر بر بهره‌برداری جنگل‌ها و مراتع صورت می‌گیرد. پذیرش این نظر با توجه به آن قسمت از ماده ۱۰ آیین‌نامه اجرایی که ملکی شدن حریم جنگلی و مرتعی موقوفات را باطل اعلام کرده است، قابل توجیه است، و این خود زمینه‌ای را فراهم می‌کند که حریم جنگلی و مرتعی موقوفات را موقوفه بدانیم و این همان نظر رایج است.

### موقوفات حکمی

**پرسش:** منظور از موقوفات حکمی چیست؟

**پاسخ:** ماده واحده الحاق یک تبصره به ماده یکم قانون تشکیلات و اختیارات سازمان اوقاف و امور خیریه مصوب ۱۳۷۵/۱۲/۱۲ اثلاث باقیه، محبوسات، نذورات، صدقات و هر مال دیگری، بغیر از عنوان وقف، رادر حکم موقوفه عام تلقی کرده است.

### اثر ثبت در زوال وقفیت و ابطال اسناد مالکیت موقوفات

**پرسش:** اگر شخصی تقاضای ثبت مال موقوفه‌ای را کند و مال موقوفه به عنوان ملک و به نام آن شخص در دفتر

املاک ثبت شود، آیا این اقدام سبب خروج مال موقوفه از وقفیت می شود؟

پاسخ: اگر ملاک عمل را مواد ۲۲ و ۲۴ قانون ثبت، بدانیم، در هر دو مورد رویه آن است که اگر ملکی به نام شخصی در دفتر املاک ثبت شد طبق ماده ۲۲ قانون ثبت، دولت آن شخص را مالک ملک مزبور می داند. به موجب ماده ۲۴ قانون ثبت ۱۳۱۰ نه تنها ثبت ملک به نام آن شخص قابل ابطال نیست، بلکه دعوی ضرر و زیان هم پذیرفته نیست، اما در ماده ۱۴۷ اصلاحی تا اندازه ای امکان مراجعه متضرر به دادگاه وجود دارد. با این حال حضرت امام خمینی (ره) در فتوایی، که در نشریه چشمه سار نقل شده است، ملاک را وقفیت و عدم خروج موقوفه از وقفیت دانسته اند و اخذ سند را ملاک ندانسته اند.

البته ممکن است قانون گذار خود را سبب ابطال اسناد مالکیت و مندرجات دفتر املاک را در مورد موقوفات تقنین کرده باشد که در این صورت اجرای مفاد قانون توسط ادارات ثبت، نیازی به حکم محکمه ندارد. اما بحث در جایی است که مقنن حکمی ندارد و موقوفه ای به نام شخصی ثبت شده است و دلایل کافی در اثبات وقفیت وجود دارد، و یا حتی وقفیت در محکمه تقاضا اگر چه شرعاً و منطقاً ضروری است، اما ماده ۲۴ قانون ثبت این امکان را نمی دهد. نگارنده تاکنون مطالبی را در این خصوص ندیده است که قضات محترم چه خواهند کرد. بعضی می گویند باید دادخواست الزام تغییر مندرجات سند از نام شخصی که موقوفه را ثبت کرده به نام موقوفه داد، که چنین موضوعی با اصول و قواعد همخوان نیست.

### خواهان دعوی اثبات و وقفیت و لزوم تقویم بهای خواسته

پرسش: آیا دعوی اثبات و وقفیت یک دعوی مالی است؟ در این صورت بر چه اساسی باید تقویم شود؟ و این تقویم چگونه و با چه هدفی است؟

پاسخ: با توجه به ملاکی که حقوق دانان از دعوی مالی به دست داده اند، باید گفت چون برای موقوفه مستقیماً و رسماً مالی را که مورد تعرض است ایجاد می کند، بنابراین شکی نیست که دعوی اثبات و وقفیت یک دعوی مالی است. اما از آنجاکه تا قبل از اثبات و وقفیت، وجود موقوفه قابل تصور نیست، بنابراین طرح دعوی از سوی موقوفه امکان پذیر نیست، بلکه طرح دعوی باید از سوی شخصی باشد که قانوناً اثبات و احیای موقوفات را بر عهده دارد. هم اکنون تنها مرجعی که در مورد آن در طرح دعوی اثبات و وقفیت تردید کمتری روا داشته می شود، سازمان اوقاف و امور خیریه است. به نظر می رسد سازمان اوقاف می تواند در این راستا هزینه کند و هزینه را به حساب دیون موقوفه ای بگذارد که بعداً وجودش ثابت می گردد. البته این اثبات جنبه اعلام می دارد و به گذشته تسری می یابد. همین امر این امکان را به سازمان اوقاف می دهد که هزینه های مصروف در راه اثبات و وقفیت را به عنوان دیون موقوفه تلقی و از آن مطالبه کند.

علاوه بر این، معتقدیم که موقوفات از هزینه دادرسی معاف هستند، نه سازمان اوقاف. اما این را هم می دانیم که تقویم خواسته صرفاً از جهت هزینه دادرسی نیست، بلکه از حیث صلاحیت هم هست. قانون آیین دادرسی مدنی تقویم خواسته را از جهت صلاحیت در اختیار خواهان قرار داده است و اوست که می تواند هر گونه صلاح دید، چه بطور واقعی چه غیر واقعی، به تقویم خواسته بپردازد؛ چرا که تنها متضرر این موضوع خوانده است و برای خوانده امکان اعتراض وجود دارد. نتیجه این که خواهان سازمان اوقاف باید با لحاظ غبطه و صلاح و همچون یک شخص متعارف اقدام توأم با مصلحت نماید.

ناگفته نماند در صورتی که مالی غیر منقول باشد صرفاً از جهت هزینه دادرسی لازم است که طبق قانون نحوه وصول برخی از درآمدها مصوب سال ۷۳ قیمت منطقه‌ای استعمال شود. درست است که دعوی اثبات وقفیت است، اما خواهان سازمان اوقاف است و این سازمان معاف از هزینه دادرسی نیست. به فرض هم که باشد ممکن است رأی به اثبات وقفیت صادر شود، که در آن صورت خوانده که در مقام تجدید نظرخواهی بر می‌آید، باید هزینه دادرسی را بر مبنای خواسته تقویم نماید. بنابراین لزوماً خواسته باید تقویم شود.

#### منابع

۱. دکتر حسن امامی، حقوق مدنی، انتشارات کتب فروشی اسلامیة، ج ۱، ۲ و ۴.
۲. دکتر ناصر کاتوزیان، حقوق مدنی (عطایا)، انتشارات گنج دانش، تهران: ۱۳۷۷.
۳. دکتر محمد حسن حائری یزدی، وقف در فقه اسلامی و نقش آن در شکوفایی اقتصاد اسلامی؛ انتشارات بنیاد پژوهش‌های اسلامی آستان قدس رضوی، مشهد: ۱۳۸۱.
۴. دکتر محمد جعفر جعفری لنگرودی، حقوق اموال، انتشارات گنج دانش، تهران: ۱۳۶۸.
۵. شفتی اصفهانی، رساله وقف و ترجمه و تصحیح دکتر سید احمد تویسرکانی، انتشارات سازمان اوقاف، تهران: ۱۳۷۹.
۶. دکتر محمد جواد صفار، شخصیت حقوقی، نشر دانا، تهران: ۱۳۷۳.
۷. فصلنامه وقف میراث جاویدان.