

بررسی تطبیقی تولیت در وقف در حقوق مدنی ایران و افغانستان

معصومه مصباح^۱

چکیده

از جمله مسائل مهم مربوط به وقف، مسئله تولیت در وقف است که متولی امور مربوط به اداره و سرپرستی مال موقوفه را از جانب واقف به عهده می‌گیرد. در اینکه تولیت عقد است یا ایقاع و اینکه عقد لازم است یا عقد جایز میان فقها و اندیشمندان اسلامی و حقوقی اختلاف نظر وجود دارد، ولی محدوده اختیارات و نحوه مدیریت متولیان وقف و نظارت بر آن، مسئله مهمی است. پژوهش حاضر با هدف پاسخ‌گویی به این مسئله مهم که متولیان وقف عام و خاص از منظر حقوق ایران و افغانستان چه تفاوت‌ها و شباهت‌هایی با هم دارند نوشته شده است. تحقیق حاضر با استفاده از روش توصیفی - تطبیقی به این نتیجه اصلی می‌رسد که واقف می‌تواند برای اداره و سرپرستی اموال موقوفه، شخصی را متولی قرار داده و حدود اختیارات وی را معین و مشخص کند. همچنین در صورت صلاح دید، فرد دیگری را ناظر بر کارهای متولی قرار دهد که بر کارهای متولی نظارت داشته باشد.

واژگان کلیدی: وقف، عقد، ایقاع، متولی، ناظر.

۱. مقدمه

انسان همیشه در طریق تکامل مادی و معنوی است و در این راه میزان علایق و دلبستگی‌ها و آرزوهای او روزافزون است. یکی از خواسته‌های بشر میل به ادامه زندگی است و چون این خواسته باتوجه به عمر محدود امکان‌پذیر نیست. بنابراین، از دیرباز انسان‌ها بر آن شدند که به هر نحو شده آثار و جودی خود را جاودانه سازند. یکی از راه‌های برگزیده شده، اختصاص

۱. دانش‌آموخته کارشناسی ارشد حقوق خصوصی از کشور افغانستان، مجتمع آموزش عالی بنت‌الهدی،

دادن قسمتی از اموال به مصارف عمومی یا خاص است تا هنگام انتفاع مردم از آنها یاد بانیان آنها در اذهان تجدید شود، پس وقف نوعی صدقه است و در روایات و زیان فقها از وقف به صدقه تعبیر می‌شود. لفظ صدقه شامل وقف و دیگر کارهای خیر مانند زکات و... می‌شود، اما هرگاه گفته شود صدقه جاری، مراد وقف است. در وقف باید عین مال حفظ و منافع آن به مصارف مشروعی که واقف تعیین کرده است، برسد. در مورد تولیت موقوفه در وقف‌نامه مسائلی ذکر نمی‌شود، پی باید به حقوق مراجعه شود. بنابراین، برای اداره کردن آن باید ترتیبی اتخاذ شود. تولیت وقف یا همان اداره امور وقف، یکی از مباحث عمده مربوط به وقف است که مورد توجه فقها و حقوق دانان بوده و تأثیر بسزایی در امور موقوفات و سرنوشت آنها دارد. برای تأمین بهتر هدف وقف، اهمیت به آن ضروری است.

در مورد تولیت وقف مقاله‌هایی نوشته شده است، ولی به صورت تطبیقی کار نشده است. از همین رو این سؤال مطرح می‌شود که تولیت وقف از نگاه حقوق مدنی ایران و افغانستان چیست. پژوهش حاضر کوششی برای پاسخ‌گویی به این سؤال با بررسی حقوق مدنی ایران و افغانستان است. تحقیق حاضر دربردارنده مسائلی مانند اصول حاکم بر تولیت وقف، آثار و احکام تولیت در وقف است. بنابراین، موضوع آن تازه و ابتکاری است تا خوانندگان بتوانند با مطالعه آن از اطلاعات مورد نیاز در این مورد بهره‌مند شوند.

۲. مفهوم‌شناسی

۲-۱. تعریف وقف و اقسام آن

وقف در لغت به معنای ایستادن، اندکی درنگ کردن در بین کلام و دوباره شروع کردن است. (عمید، ۱۳۸۱، ۱۹۵۳/۲) همچنین به معنای ایستادن یا به حالت ایستاده ماندن و آرام گرفتن است (ابن منظور، ۱۴۰۵، ۳۵۹/۹). وقف در اصطلاح بعضی فقها عبارت است از: «نوعی عطیه که اقتضاء می‌کند به تحبیس اصل و اطلاق منفعت، حبس کردن چیزی از طرف مالکش به این شکل که فروش آن ممنوع باشد، به ارث منتقل نگردد، قابل هبه نباشد و به رهن و اجاره و

عاریت و از این موارد داده نشود و صرف کردن آن مال در جهتی که واقف معین کرده است (مغنیه، ۱۴۱۶، ص ۵۸۵).

تعریف وقف براساس ماده ۵۵ قانون مدنی ایران: «وقف عبارت است از اینکه عین مال حبس و منافع آن تسبیل شود». تعریف وقف براساس ماده ۳۴۳ قانون مدنی افغانستان: «وقف عبارت است از: حبس مال از تصرف مالکانه و بذل منفعت آن به امور خیریه». معنای وقف در قانون ایران و افغانستان یکی است: «حبس المال و تسبیل المنفعه». وقف به اعتبار موقوف علیهم به عام و خاص تقسیم می‌شود: وقف عام به وقف بر جهات عامه مانند وقف بر مسجد و مانند آن و وقف بر عناوین عامه مانند وقف بر فقرا و علما تقسیم می‌شود. وقف خاص به وقف بر اولاد و ذریه و وقف بر شخص و یا اشخاص تقسیم می‌شود (ابن سلمان، بی تا، ص ۴۹).

۲-۲. تعریف تولیت در لغت

تولیت در لغت به معنای نصب مقابل عزل، کار بر گردن کسی نهادن، والی گردانیدن، ذمه‌داری و واگذاری امور املاک موقوفه است. (دهخدا، ۱۳۷۳، ۶۲۷۲/۵) تولیت از منظر فقها: «حق تولیت به حق سرپرستی و مدیریت مال وقفی گفته می‌شود. حق تولیت در اصل از آن واقف است و او می‌تواند تولیت را برای خودش یا دیگری یا مطلق یا چیزی در وقف‌نامه ذکر نکند، قرار دهد» (حلی، ۱۴۱۶، ۲۰/۲۲۹). در نتیجه از تصریح فقها در منابع فقهی برمی‌آید که بدون شک واقف می‌تواند تولیت موقوفه را تا پایان عمر یا به‌طور موقت برای خود مقرر دارد به‌طوری‌که خود به‌تنهایی یا همراه دیگران متولی باشد. همچنین می‌تواند یک یا چند نفر را برای متولی انتخاب کند و حتی می‌تواند حق انتخاب متولی بعدی را به متولی کنونی واگذار کند. تسلط واقف بر گزینش متولی و تعیین آن هنگام انشای وقف، تابع تسلط او بر عین موقوفه و چگونگی وقف‌نامه است.

۳. اصول حاکم بر تولیت وقف

اصول اساسی و مهمی بر تولیت وقف حاکم است که عبارتند از: مشخص کردن متولی، مالکیت وقف، حق داشتن یا نداشتن کناره‌گیری متولی از وظیفه خود، دایره اختیارات متولی.

۳-۱. مشخص کردن متولی

مشخص کردن متولی از اختیارات واقف است، پس اگر واقف خود یا شخص دیگری را برای متولی انتخاب کرد نظر او قابل قبول است. در ماده ۷۵ قانون مدنی ایران آمده است: «واقف می‌تواند تولیت یعنی، اداره امور موقوفه را مادام‌الحیوه یا در مدت معینی برای خود قرار دهد و نیز می‌تواند متولی دیگری معین کند که مستقلاً یا مجتمعاً با خود واقف اداره کند. تولیت اموال موقوفه ممکن است به یک یا چند نفر دیگر غیر از خود واقف واگذار شود که هر یک مستقلاً یا منضمماً اداره کنند و همچنین واقف می‌تواند شرط کند که خود او یا متولی که معین شده است نصب متولی کند و یا در این موضوع هر ترتیبی را که مقتضی بداند قرار دهد». در ماده ۳۸۰ قانون مدنی افغانستان آمده است: «وقف‌کننده در سند وقف، شخصی را برای نظارت در امور اداره، جریان انداختن مال موقوفه و توزیع حاصلات آن بر مستحقین به تناسب سهمشان که در سند وقف تصریح شده باشد، تعیین نموده، حدود وظایف و صلاحیت وی را با شخصی که بعداً نظارت می‌کند، تعیین می‌نماید».

اگر واقف، شخص یا اشخاصی را برای اداره موقوفه معین کرده باشد چنین شخصی متولی منصوص نامیده می‌شود که اداره موقوفه را عهده‌دار است (امینیان مدرس، ۱۳۸۶، ص ۱۰۵)، اما اگر واقف، متولی مشخص نکرده باشد در وقف عام باشد براساس ماده ۸۱ قانون مدنی ایران: «در اوقاف عامه که متولی معین نداشته باشد، اداره موقوفه براساس نظر ولی فقیه خواهد بود»، اما در مورد وقف خاص که واقف متولی معین نکرده باشد قانون مدنی ایران ساکت است. در وقف عام بدون متولی، ولی فقیه اداره موقوفه را مشخص می‌کند. ولی فقیه موقوفه را به سازمان اوقاف یا اشخاص حقیقی یا حقوقی غیر از اوقاف واگذار می‌کند.

در وقف خاص که متولی معین ندارد، شیخ نجفی در جواهر، یزدی در ملحقات و حکیم در منهاج تصریح کرده‌اند: «در وقف خاص، موقوف علیهم می‌توانند در موقوفه تصرف کرده آن را اصلاح کنند و دست دشمنان را از آن کوتاه کرده از منافع آن بهره‌برداری نمایند، چون آنان مالک منفعت هستند، اما این قضیه موجب نمی‌شود که مانند متولی بر اصل موقوفه ولایت داشته باشند. در نتیجه در وقف خاص بدون متولی که واقف منفعت یا عین موقوفه را به تسلط موقوف علیهم در آورده تا آنان از عین آن بهره‌برداری کنند موقوف علیهم از نظر بهره‌برداری به هر شکلی باشد، متولی هستند و حاکم شرع از لحاظ تصرف در عین موقوفه حکم متولی را دارد». (معروف‌الحسنی، ۱۳۸۰، ص ۲۱۵) در فقه حنفیه آمده است: «جایز است که واقف ولایت بر عین موقوفه را به خودش اختصاص دهد. همچنین اگر شخص معینی را قرار نداده باشد در آن صورت نیز خودش ولایت بر عین موقوفه دارد، سپس این ولایت برای وصی او و بعد از آن اگر وصی نداشت برای حاکم شرع است» (ابن عابدین، ۲۰۰۵، ۵۷۷/۴).

۳-۲. مالکیت وقف

پیش از قانون اوقاف ۱۳۵۴ ایران، شخصیت حقوقی (ر.ک.، صفایی و قاسم‌زاده، ۱۳۸۴) موقوفه محل بحث بود. با اینکه بیشتر علمای حقوق برای موقوفه، شخصیت حقوقی قائل بودند در قوانین موضوعه به آن تصریح نشده بود. در ابتدا قانون اوقاف ۱۳۵۴ به شخصیت حقوقی موقوفه عام تصریح کرده بود و سپس در ماده ۳ قانون تشکیلات و اختیارات سازمان حج و اوقاف و امور خیریه مصوب ۱۳۶۳ صریحاً چنین اعلام کرد: «هر موقوفه دارای شخصیت حقوقی است و متولی یا سازمان حسب مورد نماینده آن است» (صفایی، ۱۳۸۷، ۲۶۰/۱؛ یوسف‌زاده، ۱۳۹۴، ص ۱۰۰). ماده ۳۴۴ در قانون مدنی افغانستان بیان می‌دارد: «وقف دارای شخصیت حکمی (حقوقی) است که توسط اساسنامه تثبیت می‌گردد». امروزه همه اوقاف، اعم از عام و خاص، شخصیت حقوقی دارند. مال موقوفه متعلق به این شخص است و متولی یا متصدی یا سازمان حج و اوقاف بر حسب مورد، نماینده شخص حقوقی به شمار می‌آید و به

نماینده‌گی از او براساس وقف‌نامه که در حکم اساسنامه شخص حقوقی است موقوفه را اداره می‌کند و اعمال حقوقی لازم را انجام می‌دهد. در فقه امامیه نظریه‌های مختلف در مورد مالکیت عین موقوفه دیده می‌شود (ر.ک.، طباطبایی یزدی، ۱۴۲۳، ۳۴۶/۶). برخی فقها قائل به انتقال مالکیت عین به خدا شده و بعضی به فک ملک نظر داده‌اند که این دو نظر به شخصیت حقوقی به مفهوم امروزی نزدیک است. فقها با تجویز وصیت و وقف بر موقوفات مانند مسجد و مدرسه، شخصیت حقوقی آنها را به طور ضمنی پذیرفته‌اند (صفایی، ۱۳۸۷، ۲۶۱/۱).

۳-۳. حق داشتن یا نداشتن کناره‌گیری متولی از وظیفه خود

امکان یا عدم امکان کناره‌گیری متولی از وظیفه خود بستگی به این نکته دارد که تولیت، حق باشد یا تکلیف. اگر تولیت یک حق باشد براساس موازین فقهی-حقوقی، این حق مانند سایر حقوق قابل اسقاط است، اما اگر تولیت یک حکم باشد دیگر قابل ازبین رفتن نیست و بر متولی واجب است که امور موقوفه را اداره کند. برخی از فقها مانند شیخ انصاری و محقق اصفهانی تولیت را حق می‌دانند، اما حقی که قابل انتقال به شخصی نیست. (اصفهانی، ۱۴۱۸، ۲۳۸/۵) برخی از فقهای دیگر به دلیل امکان نداشتن انتقال حق التولیه آن را حکم می‌دانند (بحرالعلوم، ۱۴۰۳، ۳۸/۱). براساس ماده ۷۶ قانون مدنی ایران: «کسی که واقف، او را متولی قرار داده، می‌تواند بدو تولیت را قبول یا رد کند و اگر قبول کرد دیگر نمی‌تواند رد نماید و اگر رد کرد مثل صورتی است که از اصل متولی قرار داده نشده باشد».

در فقه حنفیه آمده است: «متولی می‌تواند در نزد قاضی خود را عزل نماید دراین صورت فرد دیگری به جای او منصوب می‌شود، ولی متولی خودش نمی‌تواند به نفسه خودش را عزل کند تا اینکه به قاضی اطلاع دهد». (ابن عابدین، ۲۰۰۵، ۵۸۰/۴) براساس قانون ایران اگر تولیت را رد کرد مثل صورتی است که از اصل واقف متولی قرار نداده باشد؛ یعنی سمت او و ایجاب واقف در این زمینه ازبین می‌رود. قبول تولیت نیز او را مجبور می‌کند؛ یعنی متولی حق ندارد پس از قبول سمت، کناره‌گیری کند و وظیفه دارد اقدام به اداره موقوفه کند، ولی براساس

فقه حنفیه متولی حق کناره‌گیری را بعد از قبول سمت دارد؛ زیرا حنفی‌ها تولیت را عقد لازم نمی‌دانند. بنابراین، می‌توان گفت که براساس فقه امامیه، تولیت یک عقد لازم است که پس از تحقق ایجاب و قبول قابل برهم زدن نیست. همچنین بعد از قبول، یک تکلیف اجتماعی محسوب می‌شود که نمی‌توان از آن شانه خالی کرد (صفایی، ۱۳۸۷، ۲۵۵/۱). باید توجه کرد که تعیین متولی انتصاب مدیر برای وقف و ایقاع است و قبول و رد متولی در لزوم تصدی متولی و نفوذ اراده واقف درباره او مؤثر است و نباید از اختیار رد و قبول این سمت توهم شود که نصب متولی عقد است (حیاتی، ۱۳۸۸، ص ۲۴۳). در نتیجه، متولی را نباید به منزله وکیل واقف پنداشت (ر.ک.، شهید ثانی، ۱۴۱۴، ۵/۳۲۵ و ۳۲۶؛ نجفی، ۱۳۶۸، ۲۲/۲۸ و ۲۳)؛ زیرا اگر چنین بود استعفای او همیشه امکان داشت و عزل او نیز در اختیار واقف بود درحالی که برای مدیر وقف و نماینده این سازمان حقوقی وضعی ثابت پیدا می‌کند؛ وضعی که نه تنها واقف بلکه حاکم در صورت خیانت نیز اختیار عزل او را ندارد و تنها می‌تواند ضم امین کند (کاتوزیان، ۱۳۷۷، ۲۲۶/۳).

۴. دایره اختیارات متولی

متولی وظیفه دارد آنچه را که واقف مشخص کرده و خلاف قانون نباشد در عین موقوفه تصرف کند و امکان بهره‌برداری از منافع آن را برای موقوف علیهم فراهم کند. در ماده ۸۲ قانون مدنی ایران آمده است: «هرگاه واقف برای اداره کردن موقوفه ترتیب خاصی معین کرده باشد متولی باید به همان ترتیب رفتار کند و اگر ترتیبی قرار نداده باشد متولی باید راجع به تعمیر و اجاره و جمع‌آوری منافع و تقسیم آن بر مستحقین و حفظ موقوفه و غیره مثل وکیل امینی عمل نماید». همچنین در ماده ۸۷ قانون مدنی ایران آمده است: «واقف می‌تواند شرط کند که منافع موقوفه مابین موقوف علیهم به تساوی تقسیم شود یا به تفاوت و یا اینکه اختیار به متولی یا شخص دیگری بدهد که هر نحو مصلحت داند، تقسیم کند». فقه حنفیه می‌گوید: «اگر واقف شرایط خاصی را لحاظ کرده باشد چنانچه مخالف شرع نباشد بدان عمل می‌شود

چون واقف مالک عین موقوفه است، پس می‌تواند منافع مالش را هر طور که بخواهد، تعیین نماید، مادامی که در طریق معصیت نباشد. بنابراین، واقف می‌تواند به صنف خاصی از فقرا هم وقف کند. برای مثال اگر واقف شرط کند که به فقرای اهل ذمه بدهد و متولی به فقرای مسلمین بدهد ضامن است؛ زیرا شرایط واقف را لحاظ نکرده است» (ابن عابدین، ۲۰۰۵، ۵۳۸/۴).

این دو ماده ق. م ایران بحث در محدوده اختیارات متولی را دارد. در ماده ۸۲ آمده است: «پس اگر واقف در وقفنامه در مورد نحوه اداره کردن تولیت به متولی دستوراتی داده باشد متولی باید به همان صورت عمل نماید، ولی اگر ترتیبی داده نشده باشد متولی در حکم امین است و باید در حدود متعارف به حفظ و اداره مال موقوف بپردازد و از تعدی و تفریط بپرهیزد». همچنین براساس ماده ۸۷ متولی یا شخص مزبور هر قسم که بخواهند، می‌توانند منافع را بین موقوف علیهم تقسیم کنند و کسی نمی‌تواند بر آنها اعتراض کند. باتوجه به آنچه گفته شد، محدود بودن اختیارات متولی به اراده واقف و قانون‌گذار، متولی (که ممکن است خود واقف یا شخص دیگری باشد) به هیچ شکلی حق نقل و انتقال در عین موقوفه را ندارد چون معنای تحبیس‌الاصل در تعریف وقف این است که عین موقوفه قابلیت نقل و انتقال را ندارد، ولی منافع آن قابل تصرف است. تعبیر اطلاق منفعت در تعریف وقف به همین نکته اشاره دارد. در میان روش‌های انتفاع از مال وقفی، اجاره موقوفات اهمیت ویژه‌ای دارد. بنابراین، هرگاه واقف تصریح به اجاره دادن موقوفه نکرده باشد، متولی خود می‌تواند عمل کند، چنانچه هرگاه موقوفه اراضی مزروعی است آن را زراعت نماید هم چنان که می‌تواند آن را به مساقات و مزارعه واگذار کند. هرگاه واقف مدت معینی برای اجاره قید نکرده متولی می‌تواند موقوفه را برای مدت بیش از معمول به اجاره واگذار کند اگرچه از عمر متولی یا موقوف علیهم تجاوز کند و متولی بعدی نمی‌تواند آن را بر هم زند چون اداره موقوفه به عهده متولی است و تشخیص مصلحت را واقف به نظر او گذارده است مگر آنکه ثابت شود که صلاح موقوفه یا موقوف علیهم در اجاره رعایت نشده است که در این صورت می‌تواند بطلان آن را اعلام کند. (امامی، ۱۳۸۴،

۹۱/۱) همچنین اگر وقف بر اولاد و اعقاب آنان شده باشد و طبقه اول، موقوفه را اجاره دهند و خود در اثناء مدت اجاره منقرض گردند باقی مدت اجاره نسبت به طبقه ثانی فضولی است (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۲، ص ۷۲).

۵. آثار و احکام تولیت در وقف

۵-۱. ناظر و اقسام نظارت

با اینکه در نوشته‌های فقها کلمه ناظر برای ناظر بر وقف و مرادف با متولی به کار رفته است، ولی در قانون مدنی نام مقامی است که برای بازرسی و نظارت بر کار متولی تعیین می‌شود و خود در اداره وقف دخالت مستقیم نمی‌کند. (کاتوزیان، ۱۳۷۷، ۳/۲۴۰) در ماده ۷۸ قانون مدنی ایران آمده است: «واقف می‌تواند بر متولی ناظر قرار دهد که اعمال متولی به تصویب یا اطلاع او باشد». در ماده ۳۸۰ قانون مدنی افغانستان آمده است: «وقف‌کننده در سند وقف، شخصی را برای نظارت در امور اداره، دوران انداختن مال موقوفه و توزیع حاصلات آن بر مستحقین به تناسب سهمشان که در سند وقف تصریح شده باشد، تعیین کرده و حدود وظایف و صلاحیت وی را با شخصی که بعداً نظارت می‌کند تعیین می‌نماید».

در بند اول این ماده قانون مدنی افغانستان نظارت به معنای متولی است، اما در بند اخیر آن که می‌گوید: «حدود وظایف و صلاحیت وی را با شخصی که بعداً نظارت می‌کند، تعیین می‌نماید». منظور از این نظارت (ناظر) است، پس به طور کلی، سمت ناظر بیشتر جنبه بازرسی در امور متولی است تا کار موقوفه را به درستی انجام دهد. این نظارت به دو صورت است: نظارت اطلاعی و استصوابی.

۵-۱-۱. نظارت اطلاعی

ناظری که تنها باید از اعمال متولی آگاه شود ناظر اطلاعی است که می‌تواند تجاوز متولی از مفاد وقفنامه و مصلحت وقف را به مقام عمومی گزارش دهد، پس باید عملیات خود را به اطلاع ناظر برساند، ولی لازم نیست که در امور موقوفه با او مشورت کند. هرگاه ناظر امری را که متولی

انجام داده است برخلاف ترتیبات معین در وقفنامه بدانند، می‌تواند متولی را به انجام اعمال مزبور وفق وقفنامه دعوت کند و اگر متولی تسلیم نشد ناظر می‌تواند به دادگاه مراجعه کند و متولی را وادار به متابعت از مندرجات وقفنامه کند و اگر از عمل متولی خسارتی ببار آید متولی مسئول جبران آن خواهد بود. لازم به ذکر است که ناظری اگر بدون قید، معین شود ناظر اطلاعی خواهد بود. (حیاتی، ۱۳۸۸، ص ۲۴۵ و ۲۴۶)

۵-۱-۲. نظارت استصوابی

در نظارت استصوابی، نظارت به صورت کامل انجام می‌گیرد؛ یعنی هر عملی که متولی انجام می‌دهد باید با تصویب ناظر باشد بدون آنکه ناظر در کار عملی موقوفه مداخله‌ای داشته باشد. ناظر هم مانند متولی در حکم امین است و چنانچه در امور خلاف با متولی تبانی کند یا خود رأساً مرتکب خیانت شود، مسئول است. (کاظمی، ۱۳۸۹، ص ۲۰۱) ناظری که باید اعمال متولی را تصویب کند، ناظر استصوابی نامیده می‌شود و تفاوت آن با متولی در این است که ابتکار اقدام با متولی است. متولی بدون تصویب ناظر نمی‌تواند اقدام به امری نماید و ناظر استصوابی در اخذ تمام تصمیمات با متولی شریک خواهد بود، ولی اجرای آن تصمیمات فقط با متولی است (حیاتی، ۱۳۸۸، ص ۲۴۶). بنابراین، نظارت در وقف، غیر از تولیت است. ناظر، امر نظارت بر متولی را برعهده دارد، ولی در اداره وقف دخالت مستقیم نمی‌کند. این دو نوع نظارت در ماده ۷۸ قانون مدنی ایران به طور صریح بیان شده است. در نظارت اطلاعی، اذن یا تصویب ناظر نسبت به اقدامات متولی ضرورت ندارد و فقط نظارت می‌کند که مبادا متولی عملی برخلاف مصالح وقف صورت دهد و اگر چنین خیانتی را مرتکب شد از طرف ناظر مراتب به مراجع ذی صلاح اطلاع داده شود، ولی در نظارت استصوابی، متولی بدون اذن و تصویب ناظر عملی نمی‌تواند انجام دهد. اگر بدون تصویب او کاری کند آن عمل اگر عمل حقوقی باشد غیر نافذ است و اگر ناظر آن را تنفیذ کند نافذ می‌گردد و اگر رد کند باطل خواهد شد.

۵-۲. تعدد متولی

واقف می‌تواند هر کسی را که به‌نظرش شایستگی تولیت دارد، برگزیند؛ یک نفر باشد یا بیشتر و همچنین می‌تواند هر شرط مشروعی را در صیغه وقف بگنجاند. براساس ماده ۷۷ قانون مدنی ایران «هرگاه واقف برای دو نفر یا بیشتر به‌طور استقلال تولیت قرار داده باشد هر يك از آنها فوت کند دیگری یا دیگران مستقلاً تصرف می‌کنند و اگر به‌نحو اجتماع قرار داده باشد تصرف هر يك بدون تصویب دیگری یا دیگران نافذ نیست و بعد از فوت یکی از آنها حاکم شخصی را ضمیمه آنکه باقیمانده است، می‌نماید که مجتمعاً تصرف کنند». این ماده مربوط به مسئله تعدد متولیان وقف است.

براساس ماده فوق تعدد متولیان وقف سه حالت دارد: حالت اول، استقلال است. در این حالت اگر چند متولی به استقلال عهده‌دار اداره وقف شوند تازمانی که زنده‌اند و همه صلاحیت دارند هر کدام صلاحیت اداره را به‌طور مستقل دارند، پس اگر دو نفر متولی به‌کاری دست زنند هر کدام که زودتر انجام دهد اعتبار دارد و هرگاه در فرض نادری دو عمل حقوقی در یک زمان واقع شود هیچ کدام را نمی‌توان ترجیح داد و هر دو باطل است. فوت یا عدم صلاحیت یکی خللی به اختیار دیگران وارد نمی‌کند (کاتوزیان، ۱۳۷۷، ص ۲۳۲). حالت دوم، اجتماع است؛ یعنی اگر چند متولی به اجتماع یا گروهی عهده‌دار اداره وقف شوند، بدیهی است که تصمیم و رأی یکی از متولیان در امر موقوفه غیرنافذ است و با تأیید سایرین نافذ و با رد آنها باطل می‌شود و با فوت یا عدم صلاحیت یکی تولیت سایرین باقی است، ولی دادگاه شخصی را به‌جانشینی این متولی نصب می‌کند تا به‌اتفاق سایرین امر تولیت را ادامه دهند (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸، ص ۲۳۴). در حالت سوم، ممکن است واقف تصریح نکند که آیا مجتمعاً عمل کنند یا منفرداً؟ قانون مدنی این فرض را ساکت گذاشته است. در فقه می‌گویند که باید در این صورت مجتمعاً عمل کنند (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸، ص ۲۳۴). بنابراین، در ماده ۷۷

ق. م ایران حالت ترتیب و اطلاق دریافت نمی‌شود و بیشتر از این ماده ۷۵ دریافت می‌شود و به همین دلیل از این دو مورد بحثی نمی‌شود.

۵-۳. اجرت متولی

متولی در برابر کاری که انجام می‌دهد مستحق اجرت است. در ماده ۸۴ قانون مدنی ایران این موضوع آمده است: «جایز است واقف از منافع موقوفه سهمی برای عمل متولی قرار دهد و اگر حق التولیه معین نشده باشد، متولی مستحق اجرت المثل عمل است». در فقه حنفیه آمده است: «اگر واقف، اجرت معینی برای متولی قرار داده باشد همان مقدار به او داده می‌شود، ولی اگر واقف برای متولی اجرتی معین نکرده باشد قاضی القضاات برای او عشر که همان اجرت المثل باشد، قرار می‌دهد و اگر قاضی بیشتر از این مقدار را قرار دهد متولی زیادی را باید برگرداند؛ زیرا مانند اینکه از قبل اجرت معلوم بوده باشد که در صورت گرفتن زیادت باید زیادی برگردانده شود» (ابن عابدین، ۲۰۰۵، ص ۶۳۷). براساس ماده قانونی ایران و همچنین فقه حنفیه کسی که متولی موقوفه قرار می‌گیرد باید برای عملی که انجام می‌دهد، مزد یا اجرتی به کار او اختصاص داده شود و اگر هم این اجرت معین نشده باشد در آن صورت متولی مستحق اجرت المثل می‌شود و قبول تولیت را نمی‌توان قرینه بر تبرع در این راه شمرد.

واقف می‌تواند از منافع موقوفه، سهمی برای متولی به عنوان حق الزحمه قرار دهد اگرچه واقف خود، متولی باشد و این امر وقف بر نفس شناخته نمی‌شود؛ زیرا سهم مزبور در مقابل عملی است که برای اداره امور موقوفه انجام می‌دهد. تعیین مقدار حق التولیه به نظر واقف است که در عقد وقف در نظر می‌گیرد اگرچه از سهم موقوف علیهم بیشتر باشد، برای مثال اشکالی ندارد متولی نه عشر از عایدات موقوفه را برای حق التولیه و یک عشر را برای موقوف علیهم تخصیص دهد و اگر واقف، خود متولی باشد و نه عشر از عایدات را حق التولیه قرار دهد صحیح است. اگر واقف برای متولی در عقد وقف حق التولیه را قرار نداده و بیان هم نکرده که متولی سهمی از موقوفه به عنوان حق التولیه نبرد و یا مجاناً آن را اداره کند، متولی

مستحق اجرت المثل عمل می‌باشد و همچنین است در صورتی که واقف تصریح به اجرت دادن به متولی نموده، ولی مقدار آن را معین نکرده است (امامی، ۱۳۸۴، ص ۸۹).

۶. ضمانت اجرای خیانت متولی

براساس ماده ۷۹ قانون مدنی ایران «واقف یا حاکم نمی‌تواند کسی را که در ضمن عقد وقف متولی قرار داده شده است عزل کند مگر در صورتی که حق عزل شرط شده باشد و اگر خیانت متولی ظاهر شود حاکم ضم امین می‌کند». براساس ماده ۳۹۱ قانون مدنی افغانستان «هرگاه حین رسیدگی به دعوای مربوط به وقف اسباب موجب عزل ناظر موجود شود محکمه می‌تواند به عزل وی از نظارت حکم کند». ماده ۳۹۲ - محکمه تا وقتی که در حکم دعوای مربوط به وقف کسب قطعیت نماید، شخص دیگری را موقتاً به حیث ناظر تعیین می‌نماید. در قانون مدنی ایران، واقف بعد از اجرای صیغه وقف حق ندارد، متولی را که در ضمن عقد وقف تعیین کرده عزل نماید. چون پس از اجرای صیغه وقف واقف نسبت به موقوفه در حکم اجنبی است و حق هیچ‌گونه دخالتی را ندارد. مگر در صورتی که حق عزل شرط شده باشد و اگر متولی خیانت کرد فقط ضم امین از وظایف حاکم مقرر شده است.

واقف نمی‌تواند متولی منصوب را پس از اقباض و تسلیم موقوفه عزل کند خواه متولی تولیت را پذیرفته باشد خواه نپذیرفته باشد. ماده ۷۹ هر دو فرض (پذیرش تولیت — عدم پذیرش تولیت) را فرامی‌گیرد. (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸، ص ۲۳۸) باین وجود نباید چنین پنداشت که تولیت سمتی زوال‌ناپذیر است و در هیچ حال نمی‌توان متولی را برکنار کرد؛ زیرا اگر ضمن عقد وقف شرط شده باشد که در صورت بروز خیانت یا از دست دادن وصف عدالت یا عدم رعایت مصلحت، واقف یا حاکم حق عزل متولی را دارد این شرط نافذ است و باید مفاد آن را رعایت کرد. «براساس ماده ۸۰ قانون مدنی ایران» (کاتوزیان، ۱۳۷۷، ص ۲۲۷). منظور از ناظر در قانون افغانستان همان متولی است چون در قانون افغانستان واژه متولی نیامده و به جای آن کلمه ناظر را آورده شده است. در اینجا هم از کلمه ناظر، متولی فهمیده می‌شود،

اما در این ماده، دادگاه حق عزل متولی را دارد اگر سبب‌های آن (مثل خیانت) موجود شود. بدون اینکه واقف شرط کرده باشد. برعکس ماده ایران که فقط می‌تواند ضم امین کند.

۷. نتیجه‌گیری

واقف براساس قانون مدنی ایران و افغانستان می‌تواند فردی را برای متولی برای اداره و سرپرستی مال موقوفه معین و مشخص نماید تا اداره مال موقوفه را به عهده گیرد. مشخص کردن متولی براساس قانون مدنی ایران و افغانستان از اختیارات واقف است، پس اگر واقف خود یا شخص دیگری را برای متولی انتخاب کرد نظر او قابل قبول است و بعد از آن از وظایف وصی قانونی او و اگر وصی نداشته باشد از وظایف حاکم شرع است. براساس قانون مدنی ایران، تولیت عقد لازم است؛ یعنی اگر متولی را واقف یا حاکم شرع مشخص کرد دیگر حق عزل او را حتی در صورت خیانت متولی در اموال موقوفه ندارد و در صورت خیانت فقط حق ضم امین را دارد مگر اینکه واقف در ضمن عقد آن را شرط کرده باشد و همچنین متولی بعد از قبول، حق کناره‌گیری از وظایف خود را ندارد، ولی قانون مدنی افغانستان تولیت را عقد جایز می‌داند. بنابراین، حق عزل آن را دارد و همچنین متولی حق کناره‌گیری دارد. محدوده اختیارات متولی براساس قانون مدنی ایران و افغانستان به اندازه‌ای است که واقف معین نموده است، ولی اگر چنانچه واقف معین نکرده باشد براساس قانون مدنی ایران متولی مانند وکیل امین عمل می‌کند و از افراط و تفریط پرهیز می‌کند، اما قانون مدنی افغانستان در این مورد ساکت است.

واقف می‌تواند بر کارهای متولی ناظر معین کند که بر کارهای متولی نظارت داشته باشد و متولی در کارهای مهم وقف با اجازه و نظر و صلاح دید او عمل نماید و اگر ناظر استصوابی باشد، متولی باید در همه کارها براساس نظر و صلاح دید او عمل کند، ولی ناظر حق دخالت در اداره وقف را ندارد. متولی در برابر کاری که انجام می‌دهد مستحق اجرت است که اگر واقف اجرت را معین کرده باشد همان مقدار به او داده می‌شود و اگر واقف اجرت معین نکرده باشد، براساس قانون مدنی ایران و افغانستان مستحق اجرت‌المثل است. برای دفاع از شخصیت

حقوقی وقف و ضمانت اجرای قانونی برای تصرفات مدیر وقف، مدیریت وقف خاص فاقد متولی منصوص به افراد ذی نفع با عنوان نمایندگی با نظارت حاکم شرع واگذار شود. همچنین افزودن عبارت موقوفات خاص به ماده ۸۱ قانون مدنی ایران بعد از عبارت موقوفات عام پیشنهاد می‌شود. در قانون مدنی افغانستان هم بهتر است به جای کلمه ناظر از کلمه متولی استفاده شود. برای فهم بهتر و دقیق خواننده مثل قانون مدنی ایران که ناظر و متولی را از هم جدا کرده است هرچند که در نظر بعضی فقها ناظر و متولی مترادف هستند، اما در قانون مدنی ایران ناظر با متولی متفاوت است. در نتیجه بهتر است که در قانون مدنی افغانستان هم این مورد در نظر گرفته شود چون قانون باید صریح و واضح باشد.

فهرست منابع

۱. ابن سلمان، ابوسعید احمد (بی تا). مقدمه‌ای بر فرهنگ وقف. تهران: سازمان اوقاف.
۲. ابن عابدین، محمدامین (۲۰۰۵). حاشیه ردالمختار علی الدر المختار شرح تنویر الابصار. بیروت: دارالفکر.
۳. ابن منظور، مال الدین محمدبن مکرم (۱۴۰۵). لسان العرب. قم: نشر ادب الحوزه.
۴. اصفهانی، محمد حسین (۱۴۳۱). حاشیه کتاب مکاسب. قم: انتشارات ذوی القربی.
۵. امامی، حسن (۱۳۸۴). حقوق مدنی. تهران: اسلامیه.
۶. امینیان مدرس، محمد (۱۳۸۶). وقف از دیدگاه حقوق و قوانین. مشهد: بنیاد پژوهش‌های اسلامی؛ بحرالعلوم، محمد (۱۴۰۳). بلغه الفقیه. تهران: منشورات مکتبه الصاد.
۷. تهران: سمت.
۹. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۲). مجموعه محشی قانون مدنی. تهران: کتابخانه گنج دانش.
۱۰. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۸). حقوق اموال. تهران: کتابخانه گنج دانش.
۱۱. حلی، حسن بن یوسف بن مطهر (۱۴۱۶). تذکره الفقها. قم: مؤسسه آل البيت علیه السلام للاحیاء التراث.
۱۲. حیاتی، علی عباس (۱۳۸۸). حقوق مدنی ۲: اموال و مالکیت. تهران: نشر میزان.
۱۳. دهخدا، علی اکبر (۱۳۷۳). لغت نامه دهخدا. زیر نظر: معین، محمد، و شهیدی، سید جعفر. تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
۱۴. صفایی، حسین (۱۳۸۷). دوره مقدماتی حقوق مدنی: اموال و مالکیت. تهران: نشر میزان.
۱۵. صفایی، حسین، و قاسم زاده، مرتضی (۱۳۸۴). حقوق مدنی: اشخاص و محجورین. تهران: سمت.
۱۶. طباطبایی یزدی، کاظم (۱۴۲۳). العروه الوثقی. قم: مؤسسه نشر اسلامی تابعه لجماعه مدرسین.
۱۷. عاملی (شهید ثانی)، زین الدین بن علی (۱۴۱۴). مسالک الافهام الی تنقیح شرایع الاسلام. قم: مؤسسه المعارف الاسلامیه.
۱۸. عمید، حسن (۱۳۸۱). فرهنگ عمید. تهران: انتشارات امیر کبیر.

۱۹. قانون مدنی جمهوری اسلامی افغانستان، مشاهده شده در <https://moj.gov.af/dr>
۲۰. قانون مدنی جمهوری اسلامی ایران، مشاهده شده در <https://rc.majlis.ir/fa>
۲۱. کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۷). حقوق مدنی: عقود معین (عطایا). تهران: گنج دانش.
۲۲. کاظمی، رضا (۱۳۸۹). نکات کاربردی در حقوق مدنی (به زبان ساده). تهران: راز نهان.
۲۳. معروف الحسنی، هاشم (۱۳۸۰). وصیت و وقف. مترجم: فیضی، عزیز. مشهد: بنیاد پژوهش‌های اسلامی.
۲۴. مغنیه، محمدجواد (۱۴۱۶). الفقه علی المذاهب الخمسه. تهران: مؤسسه الصاد.
۲۵. نجفی، محمدحسن (۱۳۶۸). جواهر الکلام. تهران: دارالکتب الاسلامیه.
۲۶. یوسف‌زاده، مرتضی (۱۳۹۴). حقوق مدنی ۲: اموال و مالکیت. تهران: نشر میزان.