

تاجتھا

پژوہیں نامی فقی

دوفصلنامه علمی - پژوهشی
سال سوم، شماره ۵، بهار و تابستان ۱۳۹۸

بازنگری ادله مشروعیت وقف موقت^۱

اکبر ترابی شهرضایی^۲

چکیده

علمای امامی یکی از شرایط صحت وقف را ابدی بودن آن دانسته‌اند، بلکه برخی از آنان معتقدند در معنای وقف تأیید افتاده است و گزاره‌هایی که خبر از وقف معصومان علیهم‌السلام نیز می‌دهد بر ابدیت وقف دلالت دارد. به‌رغم این مطلب دیده می‌شود فقها به صحت وقف منقطع‌الآخر فتوا داده‌اند که بیانگر این است که یا ناخودآگاه دست از اشتراط تأیید برداشته یا اینکه عموم و شمول این شرط را تخصیص زده‌اند. از سوی دیگر نظرشان بر بطلان وقف موقت مستقر شده که به نظر می‌رسد این دو فتوا با هم تنافی دارند؛ در وقف منقطع‌الآخر با منقرض شدن موقوف‌علیه، وقف، باطل و مال موقوف، به ملک واقف یا ورثه او باز می‌گردد، در حالی که در وقف موقت نیز همین اتفاق می‌افتد. از سویی شمول روایات وقف را نسبت به وقف منقطع‌الآخر پذیرفته؛ ولی شمولش را نسبت به وقف موقت منکرند. این مقاله با روش تحلیلی اجتهادی به بررسی ادله

تاجتھا
پژوہیں نامی فقی

بازنگری ادله مشروعیت وقف موقت

تاریخ تأیید: ۹۸/۱۰/۲۸

۱. تاریخ دریافت: ۹۸/۶/۲۴

۲. مدرس خارج فقه و اصول حوزه علمیه قم، هیئت علمی جامعه المصطفی العالمیه، رئیس مدرسه عالی فقه تخصصی مجتمع آموزش عالی فقه.
TORABI1356@CHMAIL.IR

وقف و امکان شمولش نسبت به وقف موقت و صحت و سقم آن پرداخته و با اقامه دلیل از روایات عام وقف و استناد به روایت خاصی که در این موضوع رسیده، زمینه فتوا به صحت وقف موقت را فراهم کرده و راه را برای اجرای این نوع وقف در جامعه باز می‌کند.

واژگان کلیدی: دوام در وقف، تأیید وقف، وقف موقت، وقف منقطع الآخر، وقف بر من یتقرض.

مقدمه

نهاد وقف از اموری است که سبب سرریان یافتن عمل صالح فرد و انتفاع دیگران از مال او می‌گردد. در دین مبین اسلام به این عمل خیر سفارش شده^۱ و پیشوایان معصوم علیهم‌السلام به انجام آن مبادرت کرده‌اند.^۲ وقف در بخش معاملات فقه بحث می‌شود، لکن در اینکه وقف از عقود است و به ایجاب و قبول نیاز دارد یا از ایقاعات است و با ایجاب محقق می‌گردد اختلاف است. برخی از فقها آن را عقد دانسته^۳ و در وقف‌های عام مانند وقف بر عناوین و جهات و وقف‌های تحریری مانند زمینی که به عنوان مسجد یا حسینیه یا آرامستان وقف می‌شود، با انشای ایجاب از سوی واقف، معتقدند طرف قبول را حاکم شرع یا متولی وقف به عهده می‌گیرد.^۴ بسیاری از فقها نیز وقف را ایقاع دانسته‌اند، هر چند نه به شکل صریح؛ ولی می‌توان کسانی را که به عدم لزوم قبول در وقف تصریح کرده‌اند مانند آیات امام خمینی، خویی، تبریزی و سیستانی را در این گروه ذکر کرد.^۵

در هر صورت چه وقف عقد باشد یا ایقاع، شرایطی در واقف و موقوف و موقوف‌علیه و صیغه وقف لازم است تا بتوان آن را نافذ و صحیح دانست. یکی از این شرایط را انشای وقف به صورت دائم دانسته‌اند، به گونه‌ای که انشای آن به صورت موقت سبب بطلان آن شده و

ماهیانه پژوهشی فقهی

سال سوم، شماره ۵، بهار و تابستان ۱۳۹۸

۱. کلینی، کافی، ج ۷، ص ۵۷؛ حر عاملی، وسائل، ج ۲، ص ۴۴۵.
۲. کلینی، کافی، ج ۷، ص ۵۳؛ صدوق، فقیه، ج ۲، ص ۲۴۸؛ طوسی، تهذیب، ج ۹، ص ۱۳۱.
۳. محقق حلی، شرائع، ج ۲، ص ۱۶۵؛ علامه حلی، تحریر الأحكام، ج ۳، ص ۲۸۹.
۴. محقق ثانی، جامع المقاصد، ج ۹، ص ۱۱؛ سیدزیدی، تکملة العروة الوثقی، ج ۱، ص ۱۸۵.
۵. امام خمینی، تحریر الوسيلة، ج ۲، ص ۶۴؛ خویی، منهاج الصالحین، ج ۲، ص ۲۳۳؛ تبریزی، منهاج الصالحین، ج ۲، ص ۳۰۳؛ سیستانی، منهاج الصالحین، ج ۲، ص ۴۵۰.

اثری بر آن مترتب نمی‌گردد. این مقاله در صدد بازنگری در ادله اشتراط تأیید در وقف است، تا از این رهگذر ناکارآمدی آن را اثبات کرده و به استدلال بر صحت وقف موقت بپردازد.

پیشینه این بحث به استظهار از روایاتی می‌رسد که از معصومان علیهم‌السلام در کتب اربعه درج شده است. سیدجواد عاملی که تمام اقوال و انظار را در کتاب *مفتاح الکرامه* جمع آوری کرده در شرط بودن تأیید وقف و دوام آن می‌نویسد: «شیخ طوسی در کتاب *خلاف*، شرطیت دوام را به اجماع فرقه دانسته و در کتاب *غنیة و سرائر* نیز ادعای اجماع شده است.» از بیان ایشان استفاده می‌شود که در این مسأله تحصیل اجماع کرده و به دنبال این اجماع‌ها نام بیست و سه کتاب را می‌آورد که دوام را در صحت وقف شرط دانسته‌اند؛ ولی از فیض کاشانی مشهور بودن این فتوا را مطرح می‌کند که نشانگر این است که در مسأله مخالفانی نیز وجود دارد و اجماعی نیست. از اینکه محقق سبزواری این دیدگاه را به جماعتی نسبت می‌دهد روشن می‌شود که شاید اشتراط دوام در وقف به حد شهرت هم نباشد. ظاهر عبارات این دو فقیه تردید آن‌ها را در شرطیت دوام آشکار می‌سازد، همان‌گونه که از *ایضاح فخرالدین* و *مسالک شهید ثانی* و جایی از *تذکره علامه حلی* تردید هویدا است.^۱ از عبارت شیخ طوسی در *خلاف* معلوم می‌شود بین فقهای اهل سنت نیز در صحت و بطلان وقف موقت اختلاف است.^۲

ما اجتهاد

پژوهش‌های فقهی

بازنگری
الله‌مشروعیت
وقف، موقت

ضرورت پرداختن به این مسأله از آن روست که اگر نظر اجتهادی به صحت وقف به صورت موقت منتهی شود، چه بسا بسیاری از واقفان، به وقف کردن اموالشان به صورت موقت تشویق شوند. برخی از اینکه مال موقوف به طور کلی از تحت تصرف آن‌ها خارج شود، خوشنود نیستند و از طرفی می‌خواهند از ثواب و مزایای وقف بهره‌مند گردند، لذا با رویکرد صحت وقف موقت، شاید بتوان بسیاری از گره‌ها و مشکلات جامعه را حل کرد. به عنوان نمونه با وقف عرصه یا مغازه یا ساختمانی به مدت محدودی برای امور خیریه، تحصیل علم، معاینهٔ مریضان، کارگاه آموزش حرفه و صنعت و مانند آن، چه خدمتی که می‌توان به جامعه عرضه داشت.

ادله دیدگاه اشتراط دوام در صحت وقف

این گروه به ادله متعددی استناد کرده‌اند که به بررسی یکایک آن‌ها می‌پردازیم.

۱. عاملی، *مفتاح الکرامه*، ج ۲۱، ص ۴۵۱.

۲. طوسی، *الخلاف*، ج ۳، ص ۵۴۸.

۱. اجماع

اجتماعات ادعا شده به صورت‌های مختلفی مطرح است. شیخ طوسی به اجماع فرقه امامی و روایات استناد نموده است^۱ و ابن‌زهره تعبیر «اجماع الطائفة» را به کار برده است^۲. روشن است که به این اجماع که در کنارش روایات است نمی‌توان به عنوان یک دلیل مستقل نگاه کرد، مگر اینکه گفته شود از اضافه کردن اجماع به فرقه استفاده می‌شود که مقصود شیخ طوسی، سیره عملی متشرعه امامی است که اوقافشان به صورت دائمی بوده است. در این صورت نیز این اشکال جا دارد که گفته شود سیره، عمل آنهاست و عمل مجمل است و نمی‌توان از آن دوام را به عنوان یک شرط لازم برای صحت وقف استنباط کرد. ابن‌ادریس حلی از تعبیر «اجماع اصحابنا» استفاده نموده است. این تعبیر فقط بر اجماع اصطلاحی قابل انطباق است و سیره متشرعه را شامل نمی‌شود^۳. استدلالی که می‌توان ترتیب داد این است: شرط بودن دوام در صحت و لزوم وقف، اجماعی است، اجماع حجت است، در نتیجه دوام در وقف شرط است.

اشکال بر این استدلال، در دو جهت صغروی و کبروی است. آرائی که در مقدمه از کتاب مفتاح الکرامه نقل شد بیانگر تردید از جهت صغرا و حصول این اجماع است؛ زیرا با توجه به مردد بودن برخی از علما و دیدگاه مخالف در مسأله، چگونه می‌توان به وجود اجماع اطمینان پیدا کرد؟ علاوه بر اینکه بسیاری از علما وقف بر کسانی که منقرض می‌شوند را صحیح دانسته‌اند و این، از اختلافی بودن مسأله حکایت دارد^۴ و بر فرض که به قول مخالف دست نیافتیم، با این وصف نیز چگونه می‌توان ادعا کرد به انظار همه علما در این مسأله دست یافته است؟ علما در بلاد مختلف زندگی می‌کرده و می‌کنند و چه بسا کتاب‌هایشان از بین رفته یا انظارشان مکتوب نشده باشد، از این رو مشهور شده «اجماع محصل لم یحصل».

۱. همان.

۲. ابن‌زهره، غنیة، ص ۲۹۸.

۳. حلی، سرائر، ج ۳، ص ۱۵۷.

۴. نگ به: علامه حلی، مختلف، ج ۶، ص ۳۰۲ و ص ۴۶۵.

کبرای استدلال نیز بر فرض قبول اصل اجماع، مبتلا به اشکال مدرکی بودن است؛ زیرا در این مسأله به غیر از اجماع ادله دیگری نیز وجود دارد که احتمال جدی دارد دلیل فقها بر این فتوا همان ادله بوده است، لذا اجماع کاشفیتی از رأی معصوم ندارد.

۲. اصل

از دیدگاه سید جواد عاملی بعد از اجماعاتی که در مسأله ادعا شده و با فتاوی اصحاب یاری می‌شود، استفاده می‌شود دلیل دیگری که به آن استدلال می‌شود، اصل است. اصلی که در مقابلش معارضی نیست.^۱ عاملی مقصود خود را از این اصل بیان نمی‌کند. ظاهراً مقصودش استصحاب عدم نقل مال موقوف به موقوف‌علیه در فرض عدم تأیید است. به تعبیر دیگر، اصل، عدم ترتیب اثر بر عقدی است که در آن به دوام تصریح نشده که از آن به أصالة الفساد در معاملات تعبیر می‌شود.

بدیهی است وقتی به اصل می‌توان تمسک کرد که دلیل لفظی بر اشتراط یا عدم اشتراط تأیید در کار نباشد وگرنه با وجود دلیل بر یک طرف، به اصل نوبت نمی‌رسد و عجب اینکه ایشان بدون معطلی پس از بیان این مطلب به اخباری که در این مورد رسیده و به اعتقاد خود بر اعتبار تأیید دلالت دارد استدلال می‌کند.^۲

وی در مقابل خود فتوای بیشتر فقها را می‌بیند که وقف منقطع‌الآخر را صحیح می‌دانند، در حالی که در تمام خصوصیات با وقف موقت برابری می‌کند؛ مانند اینکه خان‌های را بر زید وقف کند که به هر حال زید روزی از دنیا می‌رود. تفاوتش با وقف موقت این است که در این وقف، زمان به پایان رسیدن وقف، معلوم است؛ ولی در وقف بر من ینقرض معلوم نیست پایانش چه زمانی خواهد بود. وی این فتاوا را توجیه می‌کند که مقصودشان از صحت، اعم از وقف و حبس است؛ زیرا از یک سو، به تأیید در وقف فتوا داده‌اند و از سوی دیگر، وقف بر من ینقرض با تأیید منافات دارد، لذا چاره‌ای نیست که بگوییم مقصود از وقف، حبس است، نه وقف اصطلاحی.

۱. عاملی، مفتاح‌الکرامه، ج ۲۱، ص ۴۵۳.

۲. همان.

لکن این توجیه نسبت به فتوای کسانی که تصریح کرده‌اند وقف بر من ینقرض، وقف است، نه حبس، مانند ابن زهره، مفید، ابن ادریس و علامه حلی در تحریر و مختلف^۱ کارساز نیست. علاوه بر اینکه با وجود تفاوت این دو در اموری که در ادامه می‌آید چگونه می‌توان وقف بر من ینقرض را با حبس یکی دانست؟ آن امور عبارتند از:

الف. در وقف منقطع الآخر ممکن است موقوف‌علیه فرد یا ذریه او باشد؛ ولی در عمری زمان حبس، عمر حابس یا محبوس له است.

ب. عمری فقط در سکونت جاری است؛ ولی در وقف ممکن است خان‌های را برای انتفاع بردن از سکونت آن یا اجاره دادن و بهره‌مند شدن از اجرت آن وقف کند یا باغ و مغازه و مانند آن را وقف کند که موقوف‌علیه مستقیم از آن استفاده کند یا از درآمد آن منتفع گردد.

ج. در وقف، مال موقوف از ملک واقف خارج می‌شود، بر خلاف حبس که به ملک حابس باقی است و منافع آن به محبوس له اختصاص می‌یابد. البته در وقف منقطع الآخر بعد از انقراض موقوف‌علیه به ملک واقف بر می‌گردد.

د. در عمری مالک می‌تواند ملک خود را مسلوب‌المنفعه بفروشد یا هبه کند، به خلاف وقف که حق نقل و انتقال ندارد، بلکه از ملک او خارج شده و بعد از انقراض بر می‌گردد.^۲

در ادامه مقاله امکان تمسک به اصل لفظی و عموم «أوفوا بالعقود»^۳ و «الوقوف بحسب ما یوقفها أهلها»^۴ بررسی خواهد شد و در صورت اثبات آن، نه تنها این اصل مبتلا به معارض خواهد بود، بلکه با وجود اصل لفظی حجیت خود را از دست می‌دهد.

۳. صحیح جمیل و محمدبن مسلم

از بیان عاملی استفاده می‌شود روایاتی که بر اشتراط تأیید دلالت دارد دو دسته است: دسته‌ای ظهور در این مطلب دارد و متبادر از آن‌ها این معنا است و دسته دیگر صراحت در

۱. ابن زهره، غنیة، ص ۲۹۹؛ مفید، مقنعة، ص ۶۵۵؛ ابن ادریس حلی، سرائر، ج ۳، ص ۱۶۵؛ علامه حلی، تحریر، ج ۳، ص ۲۹۲؛ همو، مختلف، ج ۶، صص ۳۰۵-۳۰۶.

۲. نگ به: امام خمینی، تحریر الوسیلة، ج ۲، صص ۶۳ و ۸۴.

۳. سورة مائده، آیه ۱.

۴. طوسی، تهذیب، ج ۹، ص ۱۳۲.

تأیید دارد.^۱ وی به روایتی در این موضوع اشاره نکرده است. ممکن است مقصودش از روایات دسته اول، مطلقاتی باشد که بر اصل جواز و مشروعیت وقف یا عدم جواز رجوع در وقف دلالت دارد؛ مانند روایتی که کلینی از امام صادق علیه السلام نقل کرده است:

عَلِيٌّ بْنُ اِبْرَاهِيمَ عَنْ اَبِيهِ عَنْ اِبْنِ اَبِي عَمِيرٍ عَنْ جَمِيلٍ قَالَ: قُلْتُ لِاَبِي عَبْدِ اللهِ الرَّجُلُ يَتَصَدَّقُ عَلَيَّ وَوَلَدِهِ بِصَدَقَةٍ وَهُمْ صِغَارٌ؛ اَلَهُ اَنْ يَرْجِعَ فِيهَا؟ قَالَ: لَا. الصَّدَقَةُ لِلَّهِ عَزَّ وَجَلَّ؛ جَمِيلُ بْنُ دَرَاجٍ اَزْ اِمَامِ صَادِقٍ علیه السلام پُرسید: شخصی برای فرزندان صغیرش وقفی کرده است، آیا حق دارد از آن وقف برگردد؟ امام در پاسخ فرمود: نه، صدقه برای خداست.^۲

سند این روایت از اسناد پر تکرار و مشهور است که راویان آن همه امامی عادل هستند. از این رو سند صحیح است، اگرچه ممکن است به سبب وجود ابراهیم بن هاشم در سند برخی از علما آن را حسن بنامند؛^۳ ولی مشهور به وثاقت او قائل هستند.^۴ مطابق روایت، تأیید در وقف معتبر است؛ زیرا عدم رجوع در صدقه همان دوام آن است و مقصود از صدقه نیز همان وقف است.

در صحیحۀ دیگری که محمد بن مسلم از امام محمد باقر علیه السلام نقل کرده، آمده است:

مُحَمَّدُ بْنُ يَحْيَى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ عَلِيِّ بْنِ الْحَكَمِ عَنِ الْعَلَاءِ بْنِ رَزِينٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ أَنَّهُ قَالَ: لَا يَرْجِعُ فِي الصَّدَقَةِ إِذَا ابْتَعَى بِهَا وَجْهَ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ؛ اِذَا وَقَفَ رَا بِه خَاطِرَ خِدا وَبِرَايَ تَقَرُّبَ بِه اَوْ اِنْجَامَ دَاةِ حَقِّ رِجْوعِ دَرِ اَنْ نِيسْتِ.^۵ واژه «الصدقة» در روایت به قرینه صدر روایت «فِي الرَّجُلِ يَتَصَدَّقُ عَلَيَّ وَوَلَدِهِ قَدْ اَذْرَكُوا»

در معنای وقف به کار رفته است.

لکن استدلال به این گونه روایات برای اثبات دوام وجهی ندارد؛ زیرا سائل از عمل واقع شده پرسش کرده و اینکه آیا بعد از وقف کردن واقف حق رجوع در آن را دارد یا نه؟ روشن است که وقفی که به صورت ابدی انشا شده است جای رجوع و تغییر ندارد؛ اما از جهت شرطیت دوام در صحت وقف در مقام بیان نیست.

۱. عاملی، مفتاح الكرامة، ج ۲۱، ص ۴۵۳.

۲. کلینی، کافی، ج ۷، ص ۳۱.

۳. مجلسی دوم، مرآة العقول، ج ۲۳، ص ۵۰؛ بحرانی، حدائق، ج ۲۲، ص ۲۶۴.

۴. حایری، منتهی المقال، ج ۱، ص ۲۱۴.

۵. کلینی، کافی، ج ۷، ص ۳۱.

اما مقصود عاملی از روایات دسته دوم می‌تواند روایاتی باشد که بیانگر اوقاف معصومان علیهم‌السلام است؛ مانند روایتی که شیخ طوسی با اسناد خودش از حسین بن سعید نقل کرده است:

الحسین بن سعید عن التضر عن يحيى الحلبي عن أيوب بن عطية قال: سمعتُ أبا عبد الله يقول: قَسَمَ رَسُولُ اللَّهِ الْفَيْءَ فَأَصَابَ عَلِيًّا أَرْضٌ فَأَحْتَمَرَ فِيهَا عَيْنًا فَخَرَجَ مِنْهَا مَاءٌ يَنْبُعُ فِي السَّمَاءِ كَهَيئَةِ عُنُقِ الْبَعِيرِ فَسَمَّاها عَيْنَ يَنْبُعِ فَجَاءَ الْبَشِيرُ يُبَشِّرُهُ، فَقَالَ: بَشِّرِ الْوَارِثَ بَشِيرِ الْوَارِثِ هِيَ صَدَقَةٌ بَتًّا بَثْلًا فِي حَجِيجِ بَيْتِ اللَّهِ وَعَابِرِ سَبِيلِهِ لَا تُبَاعُ وَلَا تُوهَبُ وَلَا تُورَثُ فَمَنْ بَاعَهَا أَوْ وَهَبَهَا فَعَلَيْهِ لَعْنَةُ اللَّهِ وَالْمَلَائِكَةِ وَالنَّاسِ أَجْمَعِينَ لَا يَقْبَلُ اللَّهُ مِنْهُ صَرْفًا وَلَا عَدْلًا؛ امام صادق علیه‌السلام فرمود: رسول خدا صلی‌الله‌علیه‌وآله‌وسلم فیء را تقسیم کردند، زمینی به امیر مؤمنان علیه‌السلام رسید. به دستور او کارگران در آن چاهی حفر کردند. وقتی به آب رسید، آب به کلفتی گردن شتر از آن فوران کرد. حضرت آن را چشمهٔ ینبع نامید. بشیر برای بشارت دادن او به اینکه چاه به آب رسیده آمد، امام پس از شنیدن خبر فرمود: به وارث بشارت دهید بشارت دهید که این چاه را وقف حجاج خانهٔ خدا کردم، خرید و فروش و هبه و ارث بردنش ممنوع است. کسی که آن را بفروشد یا هبه کند مورد لعن خدا و ملائکهٔ او واقع شود و هیچ عملی از او پذیرفته نگردد.^۱

کلینی نیز این جریان را از «محمد بن یحیی عن أحمد بن محمد عن التضر بن سويد» نقل کرده است.^۲ سند شیخ طوسی و کلینی به این روایت صحیح است. روایات دیگری نیز در اوقاف معصومان رسیده که مشتمل بر همین عبارات است.^۳

استدلال به این روایات نیز در راستای اثبات شرطیت دوام در وقف صحیح نیست؛ زیرا نهایت چیزی که از آنها فهمیده می‌شود این است که وقف می‌تواند به صورت دائمی و ابدی باشد؛ اما بر اینکه شرط تحقق وقف، انشای دائمی بودن آن است، دلالتی ندارد. به گفتهٔ محقق خراسانی اخبار ناقل کیفیت اوقاف ائمه علیهم‌السلام دلالتش تا این حد است که وقفی که از آنان صادر شده به این نحو بوده، نه اینکه وقف باید حتماً به صورت دائم انشا شود.^۴

۱. طوسی، تهذیب، ج ۹، ص ۱۴۹.
 ۲. کلینی، کافی، ج ۷، ص ۵۴، ح ۹.
 ۳. نگ به: حر عاملی، وسائل، ج ۱۹، ح ۳ و ۴.
 ۴. آخوند خراسانی، کتاب فی الوقف، ص ۳۲.

۴. استفاده از تعریف وقف

از واژه وقف می‌توان تأیید را استفاده کرد؛ زیرا این معنا در مفهوم وقف افتاده است. وقف به معنای ایستایی و توقف محض از هر گونه نقل و انتقال و تصرفی بر خلاف مقصود واقف است. به همین جهت لفظ «وقف» را صریح در صیغه وقف دانسته‌اند، بر خلاف بقیه الفاظ که نیاز به همراهی قرینه دارد.^۱

این وجه نیز تمام نیست؛ زیرا معنای ایستایی و توقف با هر یک از دو حالت دوام و موقت سازگار است. می‌گویی وقف دائمی کردم یا برای سی سال وقف نمودم.

ممکن است به تعریف وقف به «تحبیس الأصل و تسبیل الثمرة» تمسک شود. این سخن برگرفته از سخن رسول خدا ﷺ است که فرمود: «حبس الأصل و سبیل الثمرة»^۲. اطلاق تحبیس اصل، معنایی غیر از دوام ندارد؛ چراکه اگر به طور دائم از ملک خود خارج کند صدق می‌کند مالش را حبس کرده است.^۳ این استدلال هم ناتمام است؛ زیرا تحبیس بر دو نوع است موقت و دائم؛^۴ علاوه بر اینکه فقها در وقف منقطع الآخر قائل به صحتند، با آنکه دائمی نیست.^۵

۵. متابعت از روش مقرر در شرع

یکی از دانشوران گفته: عقدهای شرعی که موجب نقل اشیا می‌شود باید بر طبق شرایط و رسوم و کیفیتی باشد که صاحب شریعت بنا نهاده یا به آن امر کرده است. وقف‌هایی که از معصومان علیهم‌السلام صادر شده مشتمل بر عباراتی است که بیانگر تأیید است؛ مانند: «حتی یرثها الله الذی یرث السموات والأرض»^۶ که کنایه از دوام تا روز قیامت است. خروج از این قاعده به دلیل نیاز دارد و خروج از آن بدون دلیل سفسطه است.^۷

۱. سیدیزدی، تکملة العروة الوثقی، ج ۱، ص ۱۹۲.

۲. طوسی، خلاف، ج ۳، ص ۲۸۶؛ محقق حلّی، شرائع، ج ۱، ص ۱۵۶.

۳. طوسی، تهذیب، ج ۳، ص ۵۳۸.

۴. رجوع شود به: امام خمینی، تحریر الوسيلة، ج ۲، ص ۸۴.

۵. همان، ص ۶۳.

۶. کلینی، کافی، ج ۷، ص ۵۳؛ صدوق، فقیه، ج ۲، ص ۲۴۸؛ طوسی، تهذیب، ج ۹، ص ۱۳۱.

۷. بحرانی، حدائق، ج ۲۲، ص ۱۳۴.

کلام او از دو مقدمه تشکیل شده است. در مقدمه اول به اینکه باید بر طبق آنچه در شریعت مقرر شده عمل نمود اشاره می‌کند، این مقدمه تمام است؛ ولی اینکه در مقدمه دوم از عمل ائمه علیهم‌السلام اشتراط تأیید را فهمیده تمام نیست؛ زیرا فعل معصوم مجمل است، به این معنا که نمی‌دانیم ذکر مانند این عبارات برای این بوده که تأیید در وقف شرط است یا به سبب این بوده که آن بزرگواران اراده وقف دائمی کرده بودند، نه وقف موقت. به بیان دیگر می‌توان گفت: اگر در وقف تأیید افتاده است، این همه تأکید در سخنان معصومان علیهم‌السلام در هنگام وقف برای چه بوده است. به نمونه‌ای از این سخنان توجه کنید:

أبوعلی الأشعری عن محمد بن عبد الجبار عن صفوان و محمد بن إسماعیل عن الفضل بن شاذان عن صفوان و علی بن ابراهیم عن أبیه عن صفوان و محمد بن یحیی عن محمد بن الحسن عن صفوان بن یحیی عن عبد الرحمن بن الحجاج تصدق موسى بن جعفر بصدقة هذه وهو صحيح صدقة حبساً بئلاً بئلاً لا مشوبة فيها ولا رداً أبداً ابتغاء وجه الله عز وجل والدار الآخرة لا يحل للمؤمن يؤمن بالله واليوم الآخر أن يبيعها أو شيئاً منها ولا يهبها ولا ينجلها ولا يغير شيئاً منها مما وصعته عليها حتى يرث الله الأرض وما عليها؛ موسى بن جعفر عليه السلام این ملک را وقف کرد در حالی که از سلامت جسمانی و عقلانی برخوردار بود، وقفی که این صفات را دارا است: ۱. حبس بریده شده از مالک؛ ۲. مخلوط به شرطی نیست؛ ۳. به هیچ وجه حق ردی در آن نیست؛ ۴. این عمل برای بدست آوردن قرب و نزدیکی خداوند و سعادت در آخرت است؛ ۵. حلال نیست برای کسی که به روز قیامت ایمان دارد تمام یا مقداری از آن را بفروشد؛ ۶. آن را هبه و نحله قرار دهد؛ ۷. در آن دخل و تصرفی کند و تغییری ایجاد کند؛ ۸. تا زمانی که خداوند زمین و آنچه در آن است به ارث برد.^۱

در این حدیث که سند آن صحیح است از هشت عنوان به نحو صفت برای صدقه و حبس استفاده شده که همگی بر تأیید دلالت دارد. شبیه این حدیث، صحیح ایوب بن عطیه حذاء است که قبلاً ذکر شد. دلالت آن نیز بر مطلوب دلالتی وافی است، به این معنا که اگر در ذات وقف تأیید افتاده این همه عبارت پردازی برای چه بوده است؟

نکته مورد توجه آنکه عقد وقف از عقود تأسیسی نیست، بلکه از عقود امضایی است، به

۱. کلینی، کافی، ج ۷، ص ۵۴، ح ۸.

این معنا که جامعه و عرف برای رفع حوایجشان قبل از اسلام این عقد را بنا نهاده است و دین اسلام برای آن شرایطی گذاشته است که برای مشروعیتش مراعات آن شرایط لازم است؛ ولی نسبت به اموری مانند تأیید که شرطیت آن در صحت وقف نزد شارع مشکوک است، همین مقدار که تفحص کردیم و دلیلی بر اشتراط تأیید پیدا نکردیم، به اطلاق ادله‌ای که بر مشروعیت وقف دلالت دارد، مانند «الوقوف بحسب ما یوقفها أهلها»^۱ و «أوفوا بالعقود»^۲ برای رفع شرطیت آن تمسک می‌شود. این همان مطلبی است که علمای اصول در بحث صحیح و اعم برای تمسک به اطلاق در معاملات گفته‌اند و تصریح دارند که فرقی نمی‌کند صحیحی باشیم یا اعمی، هر دو نسبت به اموری که در صحت معامله شک کنند می‌توانند به عمومات یا اطلاقاتی که بر مشروعیت آن معامله دلالت دارد تمسک کرده و به عدم شرطیت مشکوک حکم کنند^۳؛ زیرا با احراز صدق عنوان آن معامله، مانند عقد وقف و صحت آن نزد عرف بدون وجود شرط مشکوک، شرایط برای رجوع به اطلاق یا عموم ادله فراهم است.

بر فرض که نوبت به اصل عملی نیز برسد، اصل، عدم اشتراط تأیید است؛ زیرا در عرف، وقف بر وقف موقت صدق می‌کند، نمی‌دانیم شارع تأیید را به عنوان شرط در صحت آن دخیل دانسته یا نه، به اصل عدم اشتراط تمسک می‌کنیم. البته برخی از فقیهان به اصل فساد یا اصل عدم نقل و انتقال یا اصل عدم تأثیر برای اثبات شرطیت دوام در وقف تمسک نموده‌اند که اصل مثبت است؛ زیرا لازمه عقلی جریان این اصل، شرطیت دوام در عقد وقف است و در اصول عدم حجیت اصل مثبت اثبات شده است^۴.

۶. اعتبار دوام در جمیع عقود مملکه

محقق خراسانی از برخی از تقریرات شیخ انصاری نقل می‌کند که وی معتقد است در تمام عقود که سبب نقل ملکیت از فردی به فردی دیگر می‌شود، دوام معتبر است؛ زیرا ملکیت توقیت پذیر نیست، مگر به تبع محلش؛ مانند سایر اعراضی که به محل خودش قائم است؛

۱. طوسی، تهذیب، ج ۹، ص ۱۳۲.

۲. سوره مائده، آیه ۱.

۳. آخوند خراسانی، کتاب فی الوقف، ص ۳۳.

۴. همان، ص ۳۲.

مانند سفیدی و سیاهی که در این گونه از اعراض، دوام و انقطاع به تبع موضوعاتش تصور می‌شود. تملیک وقفی نیز از اموری است که توقیت پذیر نیست. این مطلب از امور بدیهی است. شاید علت اینکه علما در بحث وقف، دوام را با بدهت شرط بودنش به عنوان شرط مطرح می‌کنند، این باشد که وقف به گونه‌ای است که بر جریان و سریان ملکیت از فردی به فرد دیگر و نسلی به نسل دیگر بنا نهاده شده است، حتی اگر برای فردی در مدت معینی سپس بعد از آن مدت برای فقیران وقف کند این وقف صحیح است. این نحوه فتوا دادن سبب شده که گمان شود شارع وقف موقت را قبول دارد، به گونه‌ای که بعد از گذشت زمان، وقف به ملک واقف بر می‌گردد، لذا برای دفع این توهّم گفتند: چنین توقیتی که مال موقوف بعد از انقضای مدت به واقف برگردد، مبطل وقف است، وگرنه اگر این توهّم نبود روشنی منافات داشتن تملیک با توقیت به مانند روشنی این مطلب است که وقف تملیک به موقوف علیه است و مانند حبس نیست که از ملک حابس خارج نمی‌شود. وی در ادامه دو اشکال اساسی بر استدلال شیخ دارد که به نظر نویسنده هر دو وارد است:

اشکال اول: وقف بر دو نوع است: گاهی فک ملک است؛ مانند وقف مسجد و وقف بر جهات عام و گاهی تملیک مال به موقوف علیه است؛ مانند وقف بر افراد خاص. بنابر این در همه جا تملیک نیست، تا آن را از عقود مملک بدانیم.

اشکال دوم: ملکیت قابل توقیت است؛ زیرا از اعتبارات و اضافاتی به شمار می‌آید که به اندازه‌ای که معتبر، اعتبار و منشأ انتزاعش اقتضا کند، محدود می‌گردد؛ مانند عقد نکاح که اگر در آن زمان قید شود موقت، وگرنه عقد نکاح دائم خواهد بود. ملکیت امر اعتباری است، نه امر واقعی. بنابر این مانند اعراض نیست که بر موضوعاتش عارض می‌شود. شیخ انصاری خودش اعتراف دارد که اگر بر زید وقف کند و پس از زید بر فقرا چنین وقفی صحیح است. این دیدگاه بیانگر این است که وقف تملیکی قابلیت توقیت دارد؛ زیرا تا زید موجود است مال موقوف در ملک او و پس از او به ملک فقرا در می‌آید و اگر بر فقرا بعد از زید وقف نکرده باشد به ملک واقف بر می‌گردد. تفاوتی بین عقد نکاح و عقد وقف

از این جهت نیست. هر دو قابلیت تحدید را دارند^۱.

به این اشکالات باید این اشکال را نیز اضافه کرد که خروج وقف از ملک واقف و دخول آن به ملک موقوف علیه مورد تردید جدی محقق خراسانی واقع شده^۲ و امام خمینی نیز سرانجام به این فتوا منتهی می‌شود که در جمیع اقسام وقف، مگر در برخی از صور منقطع الآخر، وقف از ملک واقف خارج شده و منفعتش به موقوف علیه می‌رسد، به عبارت دیگر مالکی ندارد^۳. بنا بر این وقف را از عقود مملک دانستن و بر اساس آن به ابدی بودن آن حکم کردن محل تأمل و اشکال است.

۷. ملازمه بین اخراج نفس از وقف با دوام

گاهی استدلال شده که روایاتی که بر خروج واقف از موقوف علیه دلالت دارد^۴ با دائمی بودن وقف ملازمه دارد؛ زیرا معنای آن این است که واقف از وقف منفک شده و ملکیت او به دیگری منتقل شده و دیگر بر نمی‌گردد^۵.

این استدلال نیز تمام نیست؛ زیرا منافاتی بین خروج واقف از وقف در مدت موقت و بازگشت وقف به ملک او بعد از آن مدت نیست؛ مانند منفعت مال مورد اجاره که در مدت اجاره در ملک مستأجر است و پس از پایان زمان اجاره، به ملک موجر بر می‌گردد یا خان‌های را که برای مدتی اجاره داده بفروشد، عین خانه به ملک خریدار در می‌آید؛ ولی منفعت آن پس از گذشت زمان اجاره منتقل می‌شود.

۸. صحیح علی بن مهزیار و صحیح صفار

دو روایت صحیح السند علی بن مهزیار و مکاتبه محمد بن حسن صفار معرکه آرای طرفداران اشتراط و عدم آن است. روایت اول را شیخ طوسی با طریق صحیح خود از علی بن مهزیار نقل می‌کند:

۱. همان، ص ۳۰.

۲. همان، ص ۴۹.

۳. امام خمینی، تحریر الوسیله، ج ۲، ص ۷۴.

۴. حرعاملی، وسائل، ج ۱۹، ص ۱۷۸.

۵. حایری، ریاض المسائل، ج ۱۰، ص ۱۱۶؛ نجفی، جواهر، ج ۲۸، ص ۷۴.

محمّد بن الحسن باسناده عن علي بن مهزيار قال: قُلْتُ لَهُ: رَوَى بَعْضُ مَوَالِيكَ عَنْ أَبِيكَ أَنَّ كُلَّ وَقْفٍ إِلَى وَقْتٍ مَعْلُومٍ فَهُوَ وَاجِبٌ عَلَى الْوَرَثَةِ وَكُلُّ وَقْفٍ إِلَى غَيْرِ وَقْتٍ جَهْلٌ مَجْهُولٌ فَهُوَ بَاطِلٌ عَلَى الْوَرَثَةِ وَأَنْتَ أَعْلَمُ بِقَوْلِ أَبِيكَ. فَكَتَبْتُ هَكَذَا هُوَ عِنْدِي؛ علي بن مهزيار به امام جواد علیه السلام گفت: بعضی از شیعیان شما از پدرانتان نقل کرده‌اند که هر وقفی که تا وقت معلوم باشد بر ورثه لازم است به آن پایبند بوده و بر طبق آن عمل کنند و هر وقفی که وقت مشخصی ندارد و مجهول است بر ورثه باطل است، قضیه چیست؟ این روایات صادر شده است یا نه؟ امام علیه السلام فرمود: نزد من هم همین طور است.^۱

شیخ صدوق نیز این روایت را به طریق خود از علی بن مهزیار آورده است؛^۲ لیکن روایت در هر دو نقل، مضمرة است و مرجع ضمیر مشخص نیست؛ ولی کلینی همین روایت را این‌گونه نقل می‌کند: «محمّد بن یحیی عن أحمد بن محمد و عن عدّة من أصحابنا عن سهل بن زیاد جميعاً عن علي بن مهزيار».^۳ این طریق مشتمل بر دو سند است، سند اول بدون هیچ مشکلی و بر طبق تمام مبانی صحیح است و سند دوم مشتمل بر سهل بن زیاد است که مورد اختلاف است، اگرچه نظر تحقیقی نویسنده بر وثاقت او است. این نقل هم به صورت مضمرة است؛ لیکن در حدیث قبل از آن، علی بن مهزیار از امام محمد تقی علیه السلام مطالبی را در وقف روایت می‌کند، لذا اضممار حدیث مضر نیست.

با توجه به ظاهر این روایت که بر صحت وقف موقت دلالت دارد، شیخ طوسی به توجیه آن پرداخته و نوشته است: وقفی که مؤبد نباشد صحیح نیست و اگر وقفی مقید به وقت یا أجلی شود آن وقف باطل است. معنای روایتی که علی بن مهزیار نقل کرده این است اگر موقوف علیه ذکر شده باشد، آن وقف صحیح است و اگر ذکر نشده باشد، باطل است. مقصود از واژه وقت در روایت، زمان و أجل نیست؛ بلکه به معنای ذکر کردن موقوف علیه است. این استعمال در زمان گذشته متعارف بوده است و شاهدش مکاتبه صفار است:

محمّد بن الحسن الصفّار قال: كَتَبْتُ إِلَى أَبِي مُحَمَّدٍ أَسْأَلُهُ عَنِ الْوَقْفِ الَّذِي يَصِحُّ كَيْفَ هُوَ؟ فَقَدْ رَوَى أَنَّ الْوَقْفَ إِذَا كَانَ غَيْرَ مُوقَّتٍ فَهُوَ بَاطِلٌ مَرْدُودٌ عَلَى الْوَرَثَةِ وَإِذَا كَانَ مُوقَّتًا

۱. طوسی، تهذیب، ج ۹، ص ۱۳۲ و حر عاملی، وسائل، ج ۱۹، ص ۱۹۲.

۲. صدوق، فقیه، ج ۴، ص ۲۳۷.

۳. کلینی، کافی، ج ۷، ص ۳۶.

فَهُوَ صَحِيحٌ مُّضَى. قَالَ قَوْمٌ: إِنَّ الْمَوْقَّتَ هُوَ الَّذِي يُذَكِّرُ فِيهِ أَنَّهُ وَقَفَ عَلَى فُلَانٍ وَعَقِبِهِ فَإِذَا انْقَرَضُوا فَهُوَ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ إِلَى أَنْ يَرِثَ اللَّهُ الْأَرْضَ وَمَنْ عَلَيْهَا وَقَالَ آخَرُونَ: هَذَا مَوْقَّتٌ إِذَا ذُكِرَ أَنَّهُ لِفُلَانٍ وَعَقِبِهِ مَا بَقُوا وَلَمْ يُذَكَّرْ فِي آخِرِهِ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ إِلَى أَنْ يَرِثَ اللَّهُ الْأَرْضَ وَمَنْ عَلَيْهَا وَالَّذِي هُوَ غَيْرُ مَوْقَّتٍ أَنْ يَقُولَ: هَذَا وَقَفٌ وَلَمْ يُذَكَّرْ أَحَدًا فَمَا الَّذِي يَصِحُّ مِنْ ذَلِكَ وَمَا الَّذِي يَبْطُلُ؟ فَوَقَّعَ: الْوُقُوفُ بِحَسَبِ مَا يُوقِفُهَا إِنْ شَاءَ اللَّهُ؛ محمد بن حسن صفار به امام حسن عسکری علیه السلام می نویسد: سؤالی دارم، کدام نوع از وقف صحیح است؟ روایتی می گوید: اگر وقف غیر موقت باشد باطل و به عنوان ارث به ورثه بر می گردد و اگر موقت باشد صحیح و مورد امضای شارع است. در تفسیر موقت دو نظریه مطرح شده: گروهی گفته اند: موقت، وقفی است که در آن موقوف علیه تا قیامت ذکر شود و گروهی دیگر در تفسیر آن گفته اند: واقف برای فردی و ذریه او وقف کند؛ ولی مشخص نکند که اگر منقرض شدند برای فقرا و مساکین تا قیامت باشد؛ ولی هر دو گروه غیر موقت را وقفی دانسته اند که موقوف علیه به طور کلی ذکر نشده باشد. کدام درست است و کدام نادرست؟ امام حسن عسکری علیه السلام در ذیل نامه نوشت: وقف ها به حسب قصد واقفش است. انشاء الله.

طریق شیخ طوسی به محمد بن صفار در مشیخه به این نحو آمده است: «و ما ذکرته فی هذا الكتاب عن محمد بن الحسن الصفار فقد أخبرني به الشيخ أبو عبد الله محمد بن محمد بن النعمان والحسين بن عبيد الله وأحمد بن عبدون كلهم عن أحمد بن محمد بن الحسن بن الوليد عن أبيه وأخبرني به أيضاً أبو الحسن بن أبي جید عن محمد بن الحسن بن الوليد عن محمد بن الحسن الصفار.»^۱ طریق اول مشتمل بر احمد بن محمد بن حسن بن ولید است که از مشایخ اجازة شیخ مفید و غیر او است؛ ولی مدح و ذمی در مورد او نرسیده است. محقق خوبی وثاقت این راوی را ثابت ندانسته است، هر چند به مقتضای تحقیق، نویسنده او را توثیق می کند و از این رو این طریق را صحیح می شمارد. طریق دوم را محقق خوبی هم صحیح می شمارد.^۲ این طریق مشتمل بر ابن ابی جید از اساتید نجاشی است اگر کسی به

ساجده

بازنگری
پژوهش‌های فقهی
بازنگری
الله مشرور عیت و فقه موقت

۱. همان، ج ۱۰، مشیخه، ص ۷۳.
۲. خویی، معجم رجال الحدیث، ج ۳، ص ۴۴.
۳. همان، ج ۱۶، ص ۲۶۵.

توثیق عام مشایخ نجاشی معتقد باشد می‌تواند به صحت طریق حکم کند، وگرنه باید با مراجعه به کتاب فهرست شیخ طوسی طریقتش را به صفار تصحیح کند. وی می‌نویسد: «أخبرنا بذلك أيضاً جماعة عن ابن بابويه عن محمد بن الحسن عن محمد بن الحسن الصفار.»^۱ این طریق بر تمام مبانی رجالی صحیح است.

از این روایت معلوم می‌شود که در آن زمان، استعمال واژه «موقت» در وقف به معنای بیان موقوف‌علیه، متعارف بوده است.^۲

به نظر می‌رسد مفسر بودن صحیح صفار برای صحیح علی بن مهزیار وجهی ندارد؛ زیرا دو تفسیری که در روایت از وقف موقت ارائه شده بود، مربوط به راوی بود و در روایت عبارتی وجود ندارد که بیانگر این باشد که امام حسن عسکری علیه السلام بر آن صحه گذاشته است؛ بلکه به بیان یک قاعده کلی اکتفا کرده که شامل هر دو نوع از وقف می‌گردد، خواه موقوف‌علیه را تا قیامت ذکر کند، به این معنا که وقف دائمی باشد یا اینکه تکلیف بعد از انقراض موقوف‌علیه را مشخص نکند، در هر دو حال وقف به حسب قصد واقف صحیح است. بلیه اگر اصلاً نامی از موقوف‌علیه نبرد به سبب جهل و فقدان شرط صحت، وقف باطل است.

لذا باید به این قانون و قاعده کلی در باب وقف اعتماد کرده و وقف موقت را صحیح دانست، چه آنکه در وقف، موقوف‌علیه را مشخص کند و متعرض بعد از انقراض آن نشود و وقف منقطع الآخر شکل بگیرد، یا اینکه برای وقف زمانی را معین کند و قصد وقف موقت نماید. نتیجه اینکه صحیح علی بن مهزیار یا ظهور در صحت وقف موقت دارد یا دست کم نسبت به شرطیت تأیید مجمل است و نمی‌توان به آن بر لزوم تأیید در وقف استدلال کرد.

از این رو با وضوح مراد امام علیه السلام، به توجیهاتی که در ذیل آن شده نیازی نیست؛ مثلاً برخی گفته‌اند: اگر قصد دوام دارد، وقف، وگرنه اگر قصد موقت دارد حبس و اگر موقوف‌علیه را ذکر نکرده باطل است.^۳ این تفصیل از کدام عبارت روایت فهمیده می‌شود؟

برخی دیگر از دانشوران در تبیین این صحیح گفته‌اند: ظاهر جوابی که امام علیه السلام داده این است که وقف به حسب قصد واقف است. اگر به صورت مؤبد باشد، خواه با ضمیمه کردن

۱. طوسی، فهرست، ص ۱۴۴.

۲. همو، تهذیب، ج ۹، ص ۱۳۲.

۳. حر عاملی، وسائل، ج ۱۹، ص ۱۹۲.

فقرا و مساکین تا قیامت یا مطلق گذاشتن آن، در این صورت وقف اصطلاحی است؛ ولی اگر به صورت موقت باشد؛ مانند اینکه برای مدتی وقف کند یا موقوف‌علیه به گونه‌ای باشد که منقرض می‌شود، این وقف اصطلاحی و به معنی الأخص نیست، بلکه حبس صحیحی است که مادامی که محبوس‌علیه زنده باشد فروشش صحیح نیست و بعد از انقراض او به ورثه وارث بر می‌گردد. این معنای عبارت «باطل مردود علی الورثة» است، نه اینکه از اساس و هنگام انشای صیغه وقف باطل باشد. اگر در روایت گفته باطل است، یعنی بعد از گذشت آن مدت یا انقراض موقوف‌علیه باطل می‌شود، یا مقصود این است که وقف به معنی الأخص یعنی وقف مؤبد باطل است، نه اینکه به صورت حبس هم باطل باشد.^۱

این تبیین نیز صحیح نیست؛ زیرا امام به تفسیرهایی که شده بود اعتنا نکرد، بلکه به صحت وقف، آن‌گونه که واقف اراده کرده است، حکم کرد. کلام امام عام است و شامل هر دو نوع وقف مؤبد و موقت می‌شود.

اگر گفته شود: لازمه اینکه از عبارت «الوقوف بحسب ما یوقفها أهلها»^۲ وقف اصطلاحی و وقف موقت استفاده شود یا مجازگویی است که خلاف ظاهر است یا استعمال لفظ در اکثر از معنا که محال است.

در پاسخ گفته می‌شود: استعمال مجازی در صورتی صحیح است که قرینه باشد یا چاره‌ای جز آن نباشد و در مقام می‌توان قائل به صحت هر دو نوع وقف شد پس نیازی به مجازگویی نیست. اما استعمال لفظ در اکثر از معنا هر چند به نظر تحقیقی محال نیست و بسیاری از دانشمندان به آن اعتقاد دارند و استعمالش در شعر و خطابه و معماگویی می‌تواند از این دست باشد؛ اما در بیان احکام شرعی معهود نیست.

از آنچه گفته شد اشکال کلام صاحب ریاض روشن می‌شود که نوشت: «هر چند این دو حدیث بر صحت وقف در هر دو حالت موقت و دائم دلالت دارد؛ لکن چاره‌ای نیست از اینکه باید در صورت انشای موقت بر حبس حمل شود تا بین ادله‌ای که بر لزوم تأیید دلالت دارد و این دو روایت جمع کرده باشیم و از طرفی برگشت مال موقوف به ملک وارث واقف

۱. مجلسی اول، روضة المتقین، ج ۱۱، ص ۱۵۰، مجلسی دوم، مرآة العقول، ج ۲۳، ص ۶۱، بحرانی، حدائق، ج ۲۲، ص ۱۳۵.

۲. طوسی، تهذیب، ج ۹، ص ۱۳۲.

از لوازم حبس است، نه وقف، علاوه بر اینکه وقف دانستن آن، قولی غیر معروف و نادر است.^۱ با توجه به اینکه هیچ دلیلی که به وضوح بر شرطیت تأیید در وقف دلالت کند نداریم این توجیه صاحب ریاض نیز وجهی ندارد. صاحب عروه در رد کسانی که صحیح صفار را مفسر صحیح علی بن مهزیار گرفته اند دو اشکال می‌کند:

اشکال اول: این دو خبر مستقلند و وجهی ندارد یکی را قرینه بر مراد از دیگری قرار داد؛ بلکه لازم است به مفاد هر کدام عمل نمود.

اشکال دوم: ذکر موقوف‌علیه در صحیح صفار برای بیان مدت است. در نتیجه موقت به دو نحو تفسیر شده، یکی همراه با تأیید و دیگری بدون آن، از امام علیه السلام می‌پرسد: کدام صحیح است؟ و امام در پاسخ می‌فرماید: هر دو نوع صحیح است.^۲

امام خمینی بیان شیخ طوسی در تفسیر روایت علی بن مهزیار برای کلمه «موقت» به ذکر موقوف‌علیه را نپسندیده و آن را خارج از فهم عرفی و مخالف ظاهر روایت دانسته است.^۳ ایشان «الوقت المعلوم» را در این روایت شامل مدت معین مانند وقف بیست ساله و وقف ابدی دانسته، و وقت مجهول را نقطه مقابل این دو گرفته است. با این تبیین، بر مکاتب صفار بر بعضی از احتمالات در آن منطبق می‌شود. در این صورت وقتی که در آن تا زمان قیامت و ارث بردن زمین توسط خدا ذکر شده باشد - اگر بر ظاهر عبارت جمود کنیم - باید از مصادیق وقف بر مجهول باشد؛ زیرا زمان ارث‌بری زمین توسط خداوند معلوم نیست؛ ولی اگر مقصود از آن ابدیت باشد، داخل در وقف معلوم است.

احتمال دیگری که در معنای وقت مجهول داده می‌شود، وقف برای مدت نامشخص است؛ مانند اینکه بگوید: این زمین را برای فقرا چند سال وقف کردم؛ پس مقصود روایت این است که اگر واقف می‌خواهد هنگام انشای وقف وقت را بیاورد، باید به طور معلوم ذکر کند. در این صورت وقف بر ذریه و نسلی بعد از نسل دیگر، که در آن از وقت سخنی به میان نمی‌آید مشمول روایت نیست. مؤید این احتمال عبارت جهل مجهول است؛ زیرا

ما اینجا
پژوهش‌های فقهی

سال سوم، شماره ۵، بهار و تابستان ۱۳۸۸

۱. حایری، ریاض المسائل، ج ۱۰، ص ۱۰۶.
۲. سیدبزدی، تکملة العروة الوثقی، ج ۱، ص ۹۳.
۳. امام خمینی، کتاب البیع، ج ۳، ص ۱۴۲.

تأکید شاهد این است که وقت پوشیده به جهالت است. با این تفسیر بین دو صحیح منافاتی نیست، هر دو بر بطلان وقفی که در زمان مبهم یا بدون ذکر موقوف‌علیه باشد، دلالت دارد. نتیجه اینکه وقف منقطع صحیح است، خواه وقف بر شخص معینی باشد یا بر طبقه موجود یا بر ذریه و نسلی که در معرض انقراض هستند.^۱

با توجه به این بیان از امام خمینی در کتاب البیع، تعجب است که ایشان در کتاب فتوایی خود می‌نویسد:

در وقف دوام شرط است معنای دوام این است که وقف را به مدتی محدود نکند؛ بنابراین این اگر بگوید: «این باغ را به مدت یک سال بر فقرا وقف کردم»، اگر اراده وقف کرده باشد، باطل است؛ ولی در اینکه به شکل حبس هم باطل باشد یا صحیح، دو وجه دارد. بله اگر از این عبارت حبس را اراده کرده باشد، صحیح است.^۲

از سوی دیگر، ایشان به صحت وقف منقطع‌الآخر نیز قائل است؛ به این صورت که بر زید و ذریه او وقف کند و تکلیف بعد از آنان را معین نکند، با آنکه در معرض انقراض و نابودی هستند و تا قیامت دوام نمی‌آورند؛ بلکه اگر بر زید وقف کند و بعد از او را مشخص ننماید.^۳ سخن این است که چه فرقی بین وقف موقت و وقف بر من ینقرض است؛ ذکر کردن قید وقت چه اشکالی به وجود می‌آورد؟ دلیلی هم که به آن استدلال می‌شود عمومات مشروعیت عقود مانند «أوفوا بالعقود»^۴ و عمومات مشروعیت وقف مانند «الوقوف بحسب ما یوقفها أهلها»^۵ است.

بنابر این می‌توان گفت: به هیچ دلیل معتبری بر اشتراط دوام در وقف دست نیافتیم. همان‌گونه که محقق خراسانی به این مطلب تصریح کرده است؛^۶ در نتیجه وقف موقت صحیح است.

۱. همان، ج ۳، ص ۲۶۵.
۲. امام خمینی، تحریر الوسیلة، ج ۲، ص ۶۵.
۳. همان.
۴. سورة مائده، آیه ۱.
۵. طوسی، تهذیب، ج ۹، ص ۱۳۲.
۶. آخوند خراسانی، کتاب فی الوقف، ص ۳۱.

جمع بندی و نتیجه گیری

مشهور علما به هشت دلیل بر اشتراط تأیید در وقف استدلال کرده اند که عبارتند از: اجتماعاتی که از سوی علما ادعا شده است؛ اصل عملی عدم نقل و انتقال عین موقوف از واقف در صورت ابدی نبودن وقف؛ صحاح محمد بن مسلم و جمیل بن دراج مبنی بر جایز نبودن رجوع در صدقه که یکی از مصادیقش وقف است؛ مقتضای تعریف وقف که حبس الاصل و سبل الثمره است و اقتضای دائمی بودن وقف را دارد؛ سیره عملی شارع در اوقافی که به یادگار گذاشته و همه بیانگر وقف ابدی است؛ اعتبار دوام در عقود مملک که وقف یکی از آنها است؛ ملازمه بین خارج بودن واقف از موقوف علیه و ابدی بودن آن و استدلال به دو صحیح محمد بن حسن صفار و علی بن مهزیار. در این مقاله به بازنگری در این ادله برای اثبات اشتراط تأیید در وقف پرداخته و آن‌ها را به بوته نقد کشیده و سرانجام به این نتیجه رسیدیم که دلیلی بر اشتراط تأیید در وقف وجود ندارد؛ بلکه عمومات ادله عقود و ادله وقف بر صحت موقت دلالت دارد.

منابع و مأخذ

* قرآن کریم

۱. ابن زهره، حمزة بن علی حسینی، غنیة النزوع إلى علمي الأصول و الفروع، قم: مؤسسه امام صادق علیه السلام، ج ۱، ۱۴۱۷ق.
۲. بحرانی، آل عصفور، یوسف بن احمد بن ابراهیم، الحدائق الناضرة فی أحكام العترة الطاهرة، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ج ۱، ۱۴۰۵ق.
۳. تبریزی، جواد بن علی، منهاج الصالحین، قم: مجمع الإمام المهدی علیه السلام، ج ۱، ۱۴۲۶ق.
۴. حایری مازندرانی، محمد بن اسماعیل، منتهی المقال فی أحوال الرجال، قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام، ج ۱، ۱۴۱۶ق.
۵. حایری، سید علی بن محمد طباطبایی، ریاض المسائل (الحدیثة)، قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام، ج ۱، ۱۴۱۸ق.
۶. حرّ عاملی، محمد بن حسن، وسائل الشیعة، قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام، ج ۱، ۱۴۰۹ق.
۷. حلّی، ابن ادریس، محمد بن منصور بن احمد، السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ج ۲، ۱۴۱۰ق.

ماهیچوار
پژوهش‌های فقهی

سال سوم، شماره ۵، بهار و تابستان ۱۳۸۸

۸. خراسانی، آخوند محمدکاظم بن حسین، کتاب فی الوقف، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ۱، ۱۴۱۳ق.
۹. خمینی، سیدروح الله موسوی، تحریر الوسیلة، قم: مؤسسه مطبوعات دار العلم، چ ۱، [بی تا].
۱۰. _____، کتاب البیع، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، چ ۱، [بی تا].
۱۱. خویی، سیدابوالقاسم موسوی، معجم رجال الحديث و تفصیل طبقات الرجال، [بی جا]: [بی تا].
۱۲. _____، منهاج الصالحین، قم: نشر مدینه العلم، چ ۲۸، ۱۴۱۰ق.
۱۳. سیستانی، سیدعلی حسینی، منهاج الصالحین، [بی جا]: [بی تا].
۱۴. صدوق، محمد بن علی بن بابویه، کتاب من لا یحضره الفقیه، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ۲، ۱۴۱۳ق.
۱۵. طوسی، ابوجعفر، محمد بن حسن، الخلاف، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ۱، ۱۴۰۷ق.
۱۶. _____، الفهرست، نجف: المكتبة الرضویة، چ ۱، [بی تا].
۱۷. _____، تهذیب الأحکام، تهران: دار الکتب الإسلامیة، چ ۴، ۱۴۰۷ق.
۱۸. عاملی، سیدجواد بن محمد حسینی، مفتاح الکرامه فی شرح قواعد العلامه (الحدیثه)، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ۱، ۱۴۱۹ق.
۱۹. علامه، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، تحریر الأحکام الشرعیة علی مذهب الإمامیة (الحدیثه)، قم: مؤسسه امام صادق علیه السلام، چ ۱، ۱۴۲۰ق.
۲۰. _____، مختلف الشیعة فی أحكام الشریعة، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ۲، ۱۴۱۳ق.
۲۱. کلینی، ابوجعفر، محمد بن یعقوب، الکافی (الإسلامیة)، تهران: دار الکتب الإسلامیة، چ ۴، ۱۴۰۷ق.
۲۲. مجلسی اول، محمد تقی، روضة المتقین فی شرح من لا یحضره الفقیه، قم: مؤسسه فرهنگی اسلامی کوشانبور، چ ۲، ۱۴۰۶ق.
۲۳. مجلسی دوم، محمد باقر بن محمد تقی، مرآة العقول فی شرح أخبار آل الرسول، تهران: دار الکتب الإسلامیة، چ ۲، ۱۴۰۴ق.
۲۴. محقق ثانی، علی بن حسین، جامع المقاصد فی شرح القواعد، قم: مؤسسه آل البيت علیه السلام، چ ۲، ۱۴۱۴ق.
۲۵. محقق، نجم الدین، جعفر بن حسن، شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام، قم: مؤسسه اسماعیلیان، چ ۲، ۱۴۰۸ق.

۲۶. مفید، محمد بن محمد بن نعمان عکبری، المقنعة، قم: کنگره جهانی هزاره شیخ مفید، چ ۱، ۱۴۱۳ق.
۲۷. نجفی، صاحب الجواهر، محمد حسن، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، بیروت: دار احیاء التراث العربی، چ ۷، [بی تا].
۲۸. یزدی، سید محمد کاظم طباطبایی، تکملة العروة الوثقی، قم: کتابفروشی داوری، چ ۱، [بی تا].