

Pazhuheshnameh Matin

Journal of The Research Institute of Imam Khomeini and Islamic Revolution

Volume 24, Issue 96, Fall 2022

**A Comparative Study of Reversibility of Waqf (Endowment) in Iranian
Law and Common Law with an Eye on
Imam Khomeini's Jurisprudential Thought¹**

Mojtaba Jahantighi²

Hossein Shafieifini³

Mohammad Roshan⁴

Abstract

Research Paper

Admitting reversibility of endowment not only puts an end to differences of expert opinions on the issue, but also boosts motifs and interests of people for donating part of their properties as endowment. The question this paper addresses is this that whether reversibility of endowment is possible in Iranian law and in the common law. This study has resorted to a descriptive-analytical method to find an appropriate answer to the above question. Given the importance of understanding such terms and concepts as stipulation of an option, endowment and trust in studying reversibility of endowment, following legal analysis of these terms, we have first studied reversibility of endowment in Iranian law and Imam Khomeini's opinion in this regard, and continued with reviewing various aspects of endowment and trust and their reversibility as well. Based on findings of this paper, as some jurists argue, endowment is reversible, thus stipulation of an option while endowment and trust is permissible both conditionally (when needed) and unconditionally. Since there is no legal foundation or order on reversibility of endowment in Iranian law, and because standing laws on endowment are based on views expressed in Imamiyah jurisprudence, as affected by Sharia rules, thanks to opinions expressed by the majority of jurists, unlike the hypothesis expressed in this paper as well as the absence of similar legal institutions in common law, and comparative study of Iranian law and common law in terms of endowment, the theme of this paper is specific in type with innovative aspect.

Keywords: reversibility, endowment, stipulation of an option, trust, Imam Khomeini

1 .DOI: 10.22034/MATIN.2021.297122.1911

DOR: 20.1001.1.24236462.1401.24.96.5.6

2.PhD (Jurisprudence and Private Law), Faculty of Law and Political Science, Kharazmi University, Tehran, Iran, Email: jahantighi.mojtaba@gmail.com

3. Assistant Professor, Faculty of Law and Political Science, Kharazmi University, Tehran, Iran, (Corresponding Author), Email: hosseinshafieifini@gmail.com

4. Associate Professor, Department of Private Law, Faculty of Law, Shahid Beheshti University, Tehran, Iran, Email: m-roshan@sbu.ac.ir

مقایسه تطبیقی بازگشت پذیری وقف در حقوق ایران و کامن لا با رویکردی بر اندیشه فقهی امام خمینی (س)^۱

مجتبی جهان تیغی^۲

حسین شفیع فیینی^۳

محمد روشن^۴

مقاله پژوهشی

چکیده: پذیرش امکان پذیری بازگشت از وقف، نه فقط بر اختلافات صاحب نظران در این خصوص پایان می بخشد بلکه در افزایش انگیزه و گرایش افراد برای وقف نمودن اموال خود بسیار مؤثر و دارای اهمیت است. سؤالی که این مقاله درصدد بیان پاسخ آن می باشد این است که بازگشت از وقف در حقوق ایران و حقوق کامن لا امکان پذیر است یا خیر؟ که با روش توصیفی - تحلیلی بررسی و مورد پژوهش قرار گرفت. در این مقاله با عنایت به اهمیت شناخت مفاهیم اشتراط خیار، وقف و تراست در بررسی امکان بازگشت از وقف، پس از تحلیل حقوقی این مفاهیم، ابتدا قابلیت بازگشت از وقف در حقوق ایران و همچنین نظریه امام خمینی در این خصوص، بررسی و سپس ابعاد مختلف وقف و تراست و قابلیت بازگشت از آنها مورد پژوهش و مذاقه قرار گرفت. بر مبنای این پژوهش چنانکه برخی فقها نیز معتقدند امکان بازگشت پذیری وقف وجود دارد و اشتراط خیار ضمن وقف و تراست هم به نحو مطلق و هم به صورت مقید (به قید پیدایش نیاز) صحیح است و نظر به اینکه در حقوق ایران قابلیت بازگشت پذیری وقف پیش بینی نشده است و

1. DOI: 10.22034/MATIN.2021.297122.1911

DOR: 20.1001.1.24236462.1401.24.96.5.6

۲. دانش آموخته دکتری فقه و حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه خوارزمی، تهران، ایران.
E-mail: jahantighi.mojtaba@gmail.com

۳. استادیار گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه خوارزمی، تهران، ایران. (نویسنده مسئول)

E-mail: hosseinshafieifini@gmail.com

۴. دانشیار گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران.
E-mail: m-roshan@sbu.ac.ir

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۵/۵ تاریخ بازنگری: ۱۴۰۰/۷/۲۵ تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۸/۱۱
پژوهشنامه متین / سال بیست و چهارم / شماره نود و شش / پاییز ۱۴۰۱ / صص ۵۵-۲۷

از طرفی قوانین مربوطه مبتنی بر نظریات موجود در فقه امامیه و متأثر از قواعد شرع است، با توجه به نظر غالب فقها برخلاف نظریه موضوع این مقاله و نیز عدم واکاوی آن در نهاد مشابه موجود در حقوق کامن لا و نیز مقایسه تطبیقی آن دو، موضوع حاضر نوعاً خاص و واجد جنبه نوآوری است.

کلیدواژه‌ها: بازگشت‌پذیری، وقف، اشتراط‌خیار، تراست، امام خمینی.

مقدمه

قابلیت بازگشت‌پذیری وقف تحت مواردی چون اشتراط‌خیار از موارد مهمی است که می‌تواند لزوم وقف را مورد تخصیص قرار داده و موجب تزلزل آن شود؛ بنابراین مسئله قابل تأمل در وقف به‌مثابه یک نهاد مدنی مبتنی بر فقه و حقوق که تأثیر قابل توجهی در پیشگیری از انباشت و تمرکز سرمایه و نهایتاً نهادینه شدن عدالت اجتماعی دارد این است که ممکن است شخص واقف پس از وقف مال خویش، متعاقب وقایعی همچون شکست اقتصادی، از دست دادن اموال و غیره، خود بیشتر از موقوف علیهم به مال موقوفه نیازمند شود چنانکه اگر وی موفق به بازگرداندن مالکیت آن به خویش نشود و همچنان مال به‌عنوان موقوفه باشد، زندگانی واقف دچار اختلال شده و مشکلات عدیده‌ای را ایجاد نماید؛ بنابراین باید بحثی تحت عنوان «بازگشت‌پذیری وقف» میان صاحبان فن مطرح گردد؛ به این معنا که به‌عنوان مثال آیا امکان درج شرطی در عقد وقف برای شخص واقف وجود دارد تا پس از حدوث نیاز مبرم اقتصادی وی به مال مورد وقف، موقوفه را به اموال خویش بازگرداند؟ آیا قید این شروط در ضمن چنین عقدی (با ماهیت منحصر‌به‌فرد حقوقی)، تنها با وجود حدوث احتیاج مالی وقف‌کننده و نیاز شدید وی به مال مورد وقف امکان‌پذیر است یا به‌عکس؛ شخص واقف مطلقاً و در صورتی که اگر احتیاجی برای وی به مال مورد وقف هم حادث نگردد، امکان رجوع به آن را دارد؟ به عبارت دیگر، آیا بازگشت‌پذیری وقف با عناصر مهمی چون تحبیس، تأیید و تنجیز در وقف تنافی ندارد؟ بنابراین آنچه پس از بررسی مفاهیم مربوط به این پژوهش خواهد آمد بررسی قابلیت بازگشت‌پذیری وقف در حقوق ایران و سپس بررسی دیدگاه امام خمینی در خصوص آن و در نهایت مقایسه نهاد تراست به‌عنوان نهاد مشابه در حقوق کامن لا با نظریات فقهی و حقوقی ارائه شده است.

پیشینه تحقیق

مسائل مربوط به بازگشت‌پذیری وقف در میان فقها و حقوقدانان در کتبی همچون نه‌ایه الاحکام شیخ طوسی، سرائر ابن ادریس، المقنعه شیخ مفید، وقف و الفارق جعفری لنگرودی، جامع المدارک خوانساری، عقود معین ناصر کاتوزیان (جلد ۳) و آثار سایرین به صورت مختصر بیان شده است. سایر پژوهش‌هایی که نزدیک به موضوع این مقاله انجام شده است بدین شرح است: ۱. بازگشت‌پذیری مقید وقف در فقه و حقوق ایران؛ ۲. شرط رجوع از وقف در حقوق و فقه امامیه؛ ۳. وقف مشروط در حقوق ایران و مذاهب خمس؛ ۴. اصل آزادی قراردادها در عقد وقف؛ ۵. بررسی فقهی و حقوقی مسائل نوین وقف و آثار اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی آن؛ ۶. مطالعه حقوقی رجوع در عقود هبه، وقف و رهن و آثار ناشی از آن؛ ۷. وقف خاص در قانون مدنی ایران و مقایسه آن با تراست در حقوق انگلیس.

در مجله علمی متین هم تاکنون دو مقاله جایگاه وقف در اموال اشخاص حقوقی با تأکید بر آرای امام خمینی (موسسوی بجنوردی و قهاری ۱۳۹۶) و بررسی وقف پول با رویکردی بر آرای امام خمینی (نمازی فر و هندی زاده ۱۳۹۲) آمده که در هیچ کدام از آن‌ها بازگشت از وقف بیان نشده است.

جنبه نوآوری این پژوهش نسبت به پژوهش‌های مشابه این است که این اثر به صورت مجزا و به نحو تفصیلی تمامی نظرات و دلایل موافقت یا مخالفت صاحب‌نظران را با نگاهی منتقدانه و به نحو تحلیلی مورد امعان نظر قرار داده و مبانی آن را نیز با استفاده از قواعد فقهی همچون قاعده احسان و ... مورد بررسی قرار داده است و نقاط اشتراک و افتراق آن با نهادهای مشابه در حقوق کامن‌لا را بیان کرده و بر این اساس نظریه‌ای نو در این مسئله مطرح نموده است.

۱. مفاهیم

۱-۱. اشتراط خیار

مفهوم و ماهیت اشتراط خیار یا همان درج خیار شرط ضمن عقد بدین شرح است که هرگاه در عقدی شرط شود که طرفین عقد یا یکی از آن دو یا شخصی غیر از طرفین عقد

تالث) اختیار فسخ عقد در زمان مشخصی را دارا باشد، این عقد خیاری و حق فسخی که ضمن آن قرار داده شده است خیار شرط می‌باشد (صفایی ۱۳۸۹: ۲۷۴). به بیانی دیگر، سلطه اراده حقیقی بر خیار شرط باعث شده است که بدون این که ذوالخیار جانشین یا نماینده طرفین در معامله باشد برعکس دیگر خیارات، به اشخاص ثالثی غیر از طرفین عقد هم تعلق بگیرد در صورتی که امکان استفاده از دیگر خیارات متعلق به طرفین عقد است و شخص ثالث فقط به نمایندگی از صاحب حق فسخ، امکان دخالت در آن را دارد. ماده ۳۹۹ قانون مدنی در این خصوص چنین بیان می‌کند: «در عقد بیع ممکن است شرط شود که در مدت معین برای بایع یا مشتری یا هر دو یا شخص خارجی اختیار فسخ معامله باشد» نباید از این مطلب غافل شد که قرار دادن خیار شرط برای شخصی غیر از طرفین عقد (تالث)، توکیل او از طرف دارنده حق خیار نیست بلکه تحکیم وی است. بر این مبنا، برای شخص واگذارکننده خیار، به طور هم‌زمان خیاری با خیار شخص ثالث وجود ندارد؛ چرا که خیار خویش را به شخص ثالثی منتقل نموده است (حائری ۱۴۱۸: ۳۰۰)؛ بنابراین اشتراط خیار صرفاً ساخته تراضی دو طرف عقد است که از اقسام خیارات مشترک میان بیع و غیر آن محسوب می‌گردد.

۲-۱. وقف

وقف در ماده ۵۵ قانون مدنی این گونه تعریف شده است: «وقف عبارت است از این که عین مال حبس و منافع آن تسبیل شود.» مقصود از این تعریف چنین بیان شده است که عین مال موقوفه از تلف شدن و نقل و انتقال حفظ و منافع حاصل از آن در راه خیر استفاده گردد (صفایی ۱۳۸۸: ۲۵۰). به بیانی واضح‌تر، حبس تمام و کمال عین مقصود است نه حبس جزئی و ناقص؛ زیرا در حبس کامل تمامی اوصاف ذیل وجود دارد در حالی که در حبس ناقص بعضی از این اوصاف موجود است:

۱. تغییر در حبس و یا تلف نمودن آن از سوی مالک بعد از حبس امکان‌پذیر نیست.
۲. امکان انتقال عامدانه مال حبس شده به اشخاص غیر به هر طریقی (هبه، بیع، صلح و ...) وجود ندارد.
۳. به نفع مالک یا وراثت وی قابلیت وراثت ندارد.

مقصود از تسبیل منافع نیز منفک نمودن منافی است که پیش از حبس در ملکیت مالک قرار داشته است گرچه به سود یک شخص باشد یا اشخاص متعدد. تسبیل منافع نیز در حبس کامل و ناقص هر دو موجود است؛ لذا این موضوع از موارد مختص به وقف نیست چرا که اگر تسبیل منافع به نحو حبس کامل عین باشد وقف محقق می‌شود. در قانون مدنی می‌بایست واژه کامل پس از کلمه حبس ذکر می‌گردید و بیان می‌شد: «وقف عبارت است از این که عین مال حبس کامل و منافع آن تسبیل شود». در ماده ۵۵ قانون مدنی با توجه به اینکه حبس به صورت مطلق ذکر شده و لذا حبس ناقص و کامل را شامل می‌شود؛ بنابراین رقبی، عمری، حبس و سکنی به معنی اخص را نیز دربرمی‌گیرد، لذا تعریف ارائه‌شده دارای نقص است (جعفری لنگرودی ۱۳۷۰: ۱۹۸). تعریف قانونی وقف که در ماده ۵۵ قانون مدنی آمده است تقریباً تعریفی است که فقیهان امامیه بیان نموده‌اند؛ برخی از ایشان نیز در این مورد گفته‌اند: وقف عقدی است که فایده اش حبس نمودن اصل (عین مال) و آزاد کردن منفعتش است^۱ (محقق حلی ۱۴۰۸: ۱۶۵) و وقف عبارت است از حبس نمودن اصل (عین) و آزاد کردن منافع^۲ (شهید ثانی ۱۴۱۰: ۱۶۳) در کتاب شرح لمعه شهید ثانی (محقق حلی ۱۴۰۸: ۱۶۳) ذیل تعریف ایشان از وقف آمده است: این تعریف مشمول تعریف واقعی وقف نیست؛ زیرا فقط بعضی از ویژگی‌های وقف در آن ذکر شده است یا به عبارتی دیگر، تعریفی است لفظی که مطابق با روایتی از رسول خدا (ص) است که در آن چنین بیان شده: حبس نمودن اصل (عین) و رهاسازی منافع^۳ وگرنه چنانچه قائل به واقعی و حقیقی بودن تعریف مذکور باشیم مواردی چون رقبی، عمری، حبس و سکنی را نیز دربرمی‌گیرد و این در حالی است که موارد مذکور ماهیتی غیر از ماهیت وقف دارند. وقف آن است که عین (مال) حبس شود و منفعتش رها گردد.

۱. «الوقف عقد ثمرته تحبیس الاصل و اطلاق المنفعه».

۲. «و هو (الوقف) تحبیس الاصل و اطلاق المنفعه».

۳. «حبس الاصل و سبل الثمرة».

۳-۱. تراست

با عنایت به ماهیت پیچیده و نیز کاربردهای مختلف نهاد حقوقی تراست در حقوق کامن لا، حقوقدانان انگلیسی تعاریف گوناگونی از آن ارائه کرده‌اند که به برخی از آن‌ها اشاره می‌کنیم: «تراست عبارت است از رابطه‌ای که در آن شخصی که به او تراستی (امین) می‌گویند، انصافاً موظف می‌شود که مالی را (خواه منقول یا غیرمنقول) به نفع شخص یا اشخاصی که ممکن است خود تراستی هم یکی از آن‌ها باشد، نگهداری و اداره نماید. بدین صورت که نفع واقعی اموال، به اشخاص یا جهات ذی نفع می‌رسد نه به تراستی یا تراستی‌ها» (Iwobi 2003:1-2). بعضی دیگر نیز در تعریف تراست گفته‌اند: «تراست تعهد منصفانه‌ای است که شخصی به نام تراستی را ملزم می‌کند تا از مالی که تحت کنترل و نظارت اوست و مال مورد تراست نامیده می‌شود در جهت انتفاع افرادی که ذی نفع نامیده می‌شوند و خود تراستی نیز ممکن است یکی از آن‌ها باشد، استفاده نماید» (2001: 265 Hepburn). همچنین در تعریف تراست بیان گردیده: «یک رابطه پولی یا مالی است که مقید است به این که شخصی که عنوان مالکیت را با خود دارد، وظیفه منصفانه دارد تا اموال را برای انتفاع دیگران، اداره نماید و این رابطه‌ای است که در نتیجه اظهار قصد موجد آن به وجود می‌آید» (Elizabeth 2007: 442) اما در خصوص تعریف تراست باید گفت در حقیقت تراست به این نحو است که شخصی به‌عنوان منعقد کننده تراست شرط می‌کند که مقداری از اموالش به‌واسطه یک یا چند شخص امین به نفع یک یا چند فرد دیگر به اسم ذی نفع اداره گردد (داوید ۱۳۶۴: ۳۴۵).

۲. قابلیت بازگشت‌پذیری وقف در حقوق ایران

در حقوق ایران صریحاً به بازگشت‌پذیری وقف اشاره‌ای نشده و این موضوع صرفاً تحت عنوان «شرط بیع وقف به هنگام نیاز» یا «شرط رجوع از وقف به هنگام نیاز» مطرح شده است. در میان فقها نظریات مختلفی در خصوص صحیح یا باطل بودن شرط بازگشت وقف به شخص واقف (در هنگام نیاز) در قالب اشتراط خیار موجود است که بعضی از این نظرات عبارت است از:

الف) وقف و شرط هر دو صحیح است. از زمره فقیهانی که عقیده بر این نظر دارند

می‌توان به شیخ مفید (۱۴۱۳: ۶۵۲) و شیخ طوسی (۱۴۰۰: ۵۹۶)، علامه حلی (۱۴۱۳: ۲۹۱)، سید مرتضی (۱۴۱۵: ۴۶۸)، امام خمینی (۱۳۷۹ ج ۲: ۵۶۱) و آیت‌الله خوانساری (رحمانی ۱۳۷۸: ۶) اشاره نمود. بعضی از این بزرگان در این مورد می‌نویسند: «هرگاه واقف شرط کند اگر به مقداری از مال وقفی نیازمند شد فروش و خرج آن برایش روا باشد شرط صحیح است و اگر درحالی که نیازمند به وقف است بمیرد، وقف باطل و مال وقفی به ارث می‌رسد» (شیخ طوسی ۱۴۰۰: ۵۹۶) همچنین عده‌ای دیگر در این باره معتقدند: «اگر واقف در وقف شرط کند چنان چه در زندگی به جهت فقر نیازمند به مال وقفی شد بتواند آن را بفروشد، فروش آن و خرج بهای آن در نیازمندی‌هایش جایز است» (شیخ مفید ۱۴۱۳: ۶۵۲). دسته‌ای نیز شرط رجوع وقف را به واقف روا دانسته و می‌نویسند: «از جمله نظرات ویژه شیعه جواز شرط فروش وقف و بهره‌مندی از بهای آن، برای واقف به هنگام نیازمندی است» (سید مرتضی ۱۴۱۵: ۴۶۸). در این بین، علامه حلی هم علی‌رغم نظریه‌اش در کتاب قواعد بر این عقیده است که وقف و شرط هر دو صحیح می‌باشند. ایشان بعد از ذکر نظرات فقها می‌نویسد: «نظر موجه از نگاه من نظر شیخ طوسی در کتاب نهاییه است» (علامه حلی ۱۴۱۳: ۲۹۱). در ادامه، بیان نظر بعضی از فقهای معاصر در این مورد خالی از فایده نیست. ایشان در این مورد می‌نویسند: «اکثر فقها شرط رجوع وقف در زمان پیدایش نیاز را قبول نموده‌اند» (خوانساری ۱۴۰۵: ۳).

ب) شرط صحیح است ولی وقف باطل است و به حبس تبدیل می‌گردد. تعدادی از فقها در این زمینه می‌نویسند: «اگر واقف برگشت مال وقفی را در هنگام نیاز شرط کند، شرط صحیح است و وقف باطل بوده و تبدیل به حبس می‌گردد و به ارث می‌رسد» (علامه حلی ۱۴۱۳: ۳۸۹). گروه دیگر نیز با نظر مذکور در این موضوع هم عقیده بوده و معتقدند: «اگر واقف برگشت مال وقفی را به هنگام نیازمندی شرط کند، شرط صحیح است و وقف باطل می‌شود و تبدیل به حبس می‌گردد که به هنگام نیاز به او بازمی‌گردد و به ارث می‌رسد» (محقق حلی ۱۴۰۸: ۱۷۱).

ج) وقف و شرط باطل می‌باشند. عده‌ای از فقها ضمن اعتقاد به این نظریه، ادعای اجماع نموده‌اند. ایشان در این مورد معتقدند: «اگر واقف شرط خیار کند، وقف - بنا بر قول صحیح از اقوال فقهای ما - باطل است؛ چرا که در صحت آنچه ذکر کردیم، مخالفی

نیست) (ابن ادریس ۱۴۱۰: ۱۵۶).

به نظر می‌رسد دیدگاه اول به صواب نزدیک‌تر است. برای تبیین این موضوع لازم است ادله بطلان اشتراط خيار ضمن وقف را که تأثیر مستقیم بر قابلیت بازگشت‌پذیری وقف دارد موردنقد و بررسی قرار دهیم.

۲-۱. مقتضای ذات وقف

دلیل برخی بر عدم قابلیت اشتراط خيار ضمن وقف آن است که شرط خيار مخالف با مقتضای عقد است چرا که مقتضای وقف استمرار و تأیید است؛ بنابراین پرواضح است که شرط خلاف مقتضای عقد از نظر شارع مقدس و عقلاً باطل است. علامه حلی در مقام ارائه دلیل بر بطلان این شرط می‌نویسد: معتقدین به نظر به بطلان شرط خيار بیان نموده‌اند که این شرط نافی اقتضای عقد است؛ لذا وقف باطل است؛ زیرا شرط فاسد را به همراه دارد (علامه حلی ۱۴۱۳: ۲۹۲). در این مورد، شیخ طوسی بیان کرده است:

«اگر در وقف شرط فروش کند، وقف باطل است؛ زیرا برخلاف مقتضای وقف است چون وقف قابل فروش نیست» (۱۳۸۷: ۳۰۰).

گروهی دیگر از فقها (میرزای شیرازی ۱۴۱۲: ۴۰) نیز معتقدند که شرط بیع وقف (بازگشت مال مورد وقف به واقف و بیع آن) نافی مقتضای عقد است.

برخی از حقوقدانان نیز معتقد به عدم امکان اشتراط خيار ضمن وقف هستند بدین دلیل که اشتراط خيار و اقاله با مقتضای ذات عقد که تسبیل منفعت است منافات دارد و شرط مخالف با مقتضای عقد طبق ماده ۲۳۳ قانون مدنی باطل و مبطل عقد است (امامی ۱۳۴۰: ۵۷؛ طاهری ۱۴۱۸: ۲۳۷ - ۲۳۶؛ کاتوزیان ۱۳۹۰: ۱۴۲).

در رابطه با این دلیل باید گفت اولاً از آنجا که مهم‌ترین استدلال کسانی که شرط بازگشت در قالب اشتراط خيار و درج شرط فسخ یا فسخ را در وقف نپذیرفته‌اند، منافات آن با شرط دائمی بودن عقد وقف است، باید گفت فقهای نیز هستند که در این شرط تشکیک کرده و شرط ابدی بودن در وقف را نپذیرفتند (فیض کاشانی بی‌تا: ۲۰۷؛ بحرانی ۱۴۰۵: ۱۳۴؛ نجفی ۱۴۰۴: ۷۴؛ طباطبایی یزدی ۱۴۱۴: ۲۰۳، ۱۹۲). برخی دیگر در مورد شرط دوام در وقف به مخالفت اکثر فقها استناد نموده‌اند، ایشان می‌گویند: بین اجماع بر شرط بودن

دوام در وقف و نظریات بسیاری که بر صحیح بودن وقف غیردائمی قائم گردیده منافات نیست، چرا که جهت این فتاوا اعم از وقف است. از این عبارات مشخص می‌گردد که دوام در وقف از نظر همه فقها مسلم نیست، چرا که تعداد زیادی از فقها به صحیح بودن وقف غیردائمی حکم نموده‌اند (طباطبایی حائری ۱۴۱۸: ۱۰۴).

ثانیاً واقف می‌تواند برای موقوف علیه شرایطی را در نظر بگیرد؛ مثلاً اگر واقف بگوید این مال را وقف اولاد کردم به شرط عادل بودن و یا به شرط فقیر بودن بی‌گمان رعایت این شرط از باب قاعده «الوقوف بحسب ما یوقفها اهلها» (حر عاملی ۱۴۰۹: ۱۷۵) باید رعایت گردد و با اتفای این شرایط، مشروط (وقف) نیز منتفی می‌گردد. ثالثاً در نقد سخن علامه حلی باید گفت: ملاک و معیار در مخالفت شرط با مقتضای عقد آن است که شرط با منشأ عقد مخالف و ضد آن باشد و منشأ به صیغه وقف در مورد بحث ما عبارت است از وقف بودن مال وقفی فارغ از رکنیت تأیید در آن، در نتیجه اشتراط خیار با منشأ مخالفت و ضدیت ندارد؛ لذا تأیید از شرایط اطلاق وقف است نه مقتضای ذات، در نتیجه اشتراط خیار، ضد اطلاق وقف است نه خلاف مقتضای آن که در این صورت اشکالی متوجه این اشتراط نیست.

۲-۲. اجماع

بعضی از فقها بر باطل بودن این شروط، به اجماع استناد کرده‌اند، ابن ادریس بعد از ذکر سخن سید مرتضی در این مورد بیان می‌کند: «از جمله شرایط وقف این است که شرط خیار در رجوع نکند، ... و اگر چنین شرطی در وقف انجام گیرد، وقف در نظر اصحاب ما باطل است، زیرا در این مطلب مخالفی وجود ندارد» (ابن ادریس ۱۴۱۰: ۱۵۷).

وجود اجماع بر بطلان اشتراط خیار در ضمن وقف، دارای خدشه است. این دلیل از نظر صغرا و کبرا واجد اشکال است.

اشکال صغرای این استدلال: تعداد زیادی از فقها (شیخ مفید ۱۴۱۳: ۶۵۲؛ روحانی ۱۴۲۹: ۳۸۰؛ حسینی شیرازی ۱۳۸۵: ۳۹۳) بر این عقیده‌اند که این شرط صحیح است. از این دسته، سید مرتضی معتقد به اجماع بر صحت است و چنین می‌نویسد: «دلینا: اتفاق الطائفة». افزون بر این، جای شگفت است که ابن ادریس قول سید مرتضی را بر جایز بودن ذکر کرده

و با وجود این ادعای لا خلاف و اجماع می‌کند.

اشکال کبرای این استدلال: با فرض اینکه اصل اجماع پذیرفته شود، این اجماع کاشف از قول معصوم «علیه‌السلام» نیست، چراکه اجماع مدرکی بوده، یا حداقل امکان اینکه صاحبان اجماع به دلایل دیگر بحث، از جمله اخبار و احادیث استدلال نموده باشند وجود دارد. علاوه بر این، این اجماع منقول بوده؛ لذا کاشف از قول معصوم نیست.

۲-۳. وقف بر نفس

از دیگر ادله عدم صحت اشتراط خیار ضمن وقف این است که این اشتراط مستلزم وقف بر خود است و بی‌گمان وقف بر نفس باطل است. لذا، چنانچه شخصی مالی را بر خود وقف نماید، چنانکه بتوان موقوف علیه و واقف را واحد دانست، وقف باطل است (کاتوزیان ۱۳۶۹: ۱۸۵). اینجاست که ماده ۷۲ قانون مدنی بیان می‌دارد: «وقف بر نفس به این معنی که واقف خود را موقوف علیه یا جزء موقوف علیهم نماید یا پرداخت دیون یا سایر مخارج خود را از منافع موقوفه قرار دهد باطل است...». استناد حکم این ماده افزون بر اجماع (آل عصفوری تا: ۳۰۲) و اخبار و احادیث وارد شده در این مورد، مقتضای وقف است؛ چراکه مقتضای وقف انتقال منافع یا منافع با عین مورد وقف به «موقوف علیه» است و انتقال ملک به نفس خود فاقد معنا است؛ بنابراین چنانچه شخصی مالی را برای خویش وقف نماید و یا شرط نماید که منفعت وقف به خود وقف کننده (واقف) بازگردد صحیح نیست (طاهری ۱۴۱۸: ۲۴۰).

در پاسخ به این استدلال باید گفت این مطلب که وقف بر نفس موجب باطل شدن وقف است صحیح است اما موضوع ما نحن فیه، وقف بر نفس نیست؛ چراکه هنگامی که وقف استمرار دارد، واقف از آن خارج است و وقتی که واقف دارای حق تصرف است وقف اصلاً موجود نیست. به عبارتی دیگر، وقتی که مال مورد وقف به واقف بازمی‌گردد عنوان وقف از بین رفته و زمانی که عنوان وقف وجود دارد واقف واجد حق انتفاع و دخالت نیست.

۴-۲. وجود قصد قربت

ممکن است گفته شود که در وقف قصد قربت لازم است و هر چیزی که برای خدا قرار داده شود قابل برگشت نخواهد بود؛ زیرا در روایت آمده است: همانا وقف برای خداست و هر چه برای خدا واقع گردد، در آن برگشت نیست (حر عاملی ۱۴۰۹: ۲۰۴). در نتیجه اشتراط خیار ضمن وقف که سببی برای برگشت مال وقفی است، باطل خواهد بود. در پاسخ به این دلیل می‌توان گفت فقها در این که قصد قربت در وقف شرط صحت است و یا شرط کمال و مستحب است، اختلاف کرده‌اند. برخی بر این باورند که قصد قربت شرط صحت وقف نیست؛ بلکه همانند قصد قربت در عقد نکاح و دیگر عقود مستحب است و دلیل بر این مطلب صحت وقف از سوی کافران است، در حالی که قصد قربت از کافران ممکن نیست. در مفتاح الکرامه آمده است: «وقف از کافران صحیح است» همان گونه که در مقنعه: کافی، نهایی، مهذب، وسیله، سرایر، جامع الشرائع، شرایع، نافع، کشف الرموز، تبصره، تحریر، مختلف، تنقیح، ایضاح النافع، جامع المقاصد و مفاتیح نیز آمده است (حسینی عاملی ۱۴۱۹: ۶۰۹ - ۶۰۸)؛ اما در پاسخ به استدلال در روایت باید گفته شود که ممکن است روایت در مورد صدقه به معنای خاص که قسیم و در برابر وقف است باشد که در آن قصد قربت شرط است و ربطی به وقف ندارد.

۵-۲. ایقاع بودن وقف

به عقیده برخی از جمله ادله بطلان اشتراط خیار ضمن وقف، ایقاع بودن آن است و از آنجایی که برای ایقاعات بقائی متصور نیست درج خیار در آن‌ها ناممکن است (ابن قدامة ۱۹۸۸: ۸۸). چراکه خیار به متعلق نیازمند است و وقف اگر ایقاع باشد قابل بقا نیست تا متعلق خیار واقع گردد (کاتوزیان ۱۳۷۰: ۶۰). افزون بر این، شرط اختصاص به فرضی دارد که طرفین در مورد مفاد آن تراضی نمایند؛ لذا در ایقاع که با یک اراده واقع می‌گردد، سخن در مورد شرط بی مورد است (غروی نائینی ۱۳۷۳: ۵۶).

در پاسخ به این استدلال باید گفت در ایقاع بودن وقف اختلاف است؛ چراکه بعضی از فقها مطلق وقف را عقد قلمداد می‌کنند (محقق کرکی ۱۴۱۴: ۱۱؛ نجفی ۱۴۰۴: ۷) و بعضی تفکیک می‌کنند بین وقف عام که چون نیازمند قبول نیست ایقاع است و بین وقف خاص

که عقد است (اصفهانى ۱۳۹۳: ۳؛ مازندرانی ۱۴۲۹: ۵۷) از میان حقوقدانان (جعفری لنگرودی ۱۳۷۰: ۲۰۹؛ امامی ۱۳۴۰: ۶۹؛ کاتوزیان ۱۳۶۹: ۱۵۷) نیز تقریباً تمامی ایشان به تبعیت از قانون مدنی معتقد به عقد بودن وقف هستند. افزون بر اینکه برخی از فقهای بزرگ (طباطبایی یزدی ۱۴۲۱: ۳۱) وجود خیار شرط در ایقاع را از منظر اصولی صحیح دانسته‌اند، هم دلایل مستقلى بر عقد بودن وقف وجود دارد و هم دلایل ایقاع بودن وقف قابلیت بررسی و نقد دارد. از طرفی داخل کردن مالی در ملک دیگری نیاز به قبول دارد لذا این است که شهید ثانی در شرح لمعه می‌فرماید: «نظریه اشتراط قبول در وقف، نظریه بهتری است و به واسطه شرط بودن قبول در وقف، وقف جزو عقود است؛ زیرا داخل کردن مالی در ملک دیگری منوط به رضایت اوست. وانگهی، در این که آیا بدون قبول، علت تامه برای تحقق سبب (نقل مال از ملک واقف) فراهم است یا نه؟ شک وجود دارد. از این رو بقای ملک واقف استصحاب می‌شود» (شهید ثانی ۱۴۱۰: ۱۶۵).

۳. بازگشت‌پذیری وقف از منظر امام خمینی

تعریف امام خمینی از وقف همان گونه که اکثر فقهای امامیه گفته‌اند، عبارت است از: وقف آن است که عین (مال) حبس شود و منفعتش رها گردد^۱ (امام خمینی ۱۳۷۹ ج ۲ و ۱: ۵۵۸). این تعریف حدوداً همان چیزی است که قانون‌گذار از وقف در ماده ۵۵ قانون مدنی به عمل آورده است: «وقف عبارت است از این که عین مال حبس و منافع آن تسبیل شود». برای بررسی دیدگاه امام خمینی در خصوص قابلیت بازگشت‌پذیری وقف لازم است به نکاتی اشاره نمایم.

۱. امام خمینی در تحریر الوسیله می‌گوید: اگر برای جهتی یا غیر آن وقف نماید و شرط کند که در وقت نیازش به او برگردد، بنا بر اقوی صحیح است؛ و برگشت آن به این است که مادامی که به آن احتیاج ندارد، وقف است و در وقتی که آخرش منقطع است داخل می‌شود؛ و اگر واقف بمیرد پس اگر بعد از عروض احتیاج باشد، ارثیه است و گرنه بر وقف بودن باقی می‌ماند (امام خمینی ۱۳۷۹ ج ۱ و ۲: ۵۶۱).

۱. «و هو (الوقف) تحبیس العین و تسبیل المنفعه».

ایشان در ادامه توضیح مسائل مربوط به وقف در تشریح وقفی که آخرش منقطع است می‌گوید: اگر بر کسی که منقرض می‌شود وقف نماید کما اینکه بر اولادش وقف نماید و به يك بطن یا چند بطن از کسانی که غالباً منقرض می‌شوند، اکتفا کند و مصرف بعد از انقراض آنان را ذکر نکند، در صحت آن از حیث وقف یا حبس یا بطلان به‌طور کلی چند قول است که اقوی، قول اول است. پس وقفی که آخرش منقطع است صحیح است، به این معنی که تا زمان انقراض و پایان یافتن موقوف علیهم، حقیقتاً وقف است و بعد از آن عنوان وقف برطرف می‌شود و به واقف یا ورثه‌اش برمی‌گردد بلکه خروج آن از ملك واقف در بعضی از صورت‌های مسئله مورد منع است (امام خمینی ۱۳۷۹ ج ۱ و ۲: ۵۶۱-۵۶۰)؛ بنابراین امام خمینی به صراحت قابلیت اشتراط خیار ضمن وقف را در صورت پیدایش نیاز پذیرفته و آن را از قبیل وقف منقطع الآخر دانسته که با حدوث نیاز واقف به مال موقوفه، وقف منحل و مال موقوفه به ملکیت واقف برمی‌گردد.

۲. پیش‌تر وجود قصد قربت در وقف را به‌عنوان یکی از دلایلی که مخالفین اشتراط خیار ضمن وقف ذکر کرده بودند مورد بررسی و مذاقه قرار دادیم. گفته شد برخی معتقدند در وقف قصد قربت لازم است و هر چیزی که برای خدا قرار داده شود از طریق اشتراط خیار و امثال آن قابل برگشت نخواهد بود.

آنچه از مذاقه در آرای امام خمینی برمی‌آید نیز دلالت بر عدم لزوم قصد قربت در وقف دارد چرا که ایشان (امام خمینی) در کتاب تحریر الوسیله همچون برخی فقها مثل کاشف الغطاء نجفی می‌گوید: شرط نیست که واقف مسلمان باشد؛ پس بنا بر قول قوی‌تر وقف از سوی کافر در آنچه وقف مسلمان در آن‌ها صحیح می‌باشد، بلامانع است (امام خمینی ۱۳۷۹ ج ۱ و ۲: ۵۶۳)؛ لذا به نظر ایشان قصد قربت نمی‌تواند شرط صحت وقف باشد؛ بلکه قصد قربت در وقف همانند عقد نکاح و دیگر عقود مستحب است و دلیل بر این مطلب صحت وقف از سوی کافران است، درحالی که قصد قربت از کافران ممکن نیست و امام خمینی نیز همان‌طور که بیان شد صحت وقف از سوی کافران را پذیرفته‌اند.

۳. یکی دیگر از ادله‌ای که سبب انتفاء اشتراط خیار ضمن وقف می‌شد مخالفت اشتراط خیار با مقتضای ذات وقف بود چرا که در وقف به نظر برخی از فقها تأیید شرط صحت وقف است. امام خمینی برخلاف نظر برخی از فقها وقف بر افرادی را که عادتاً منقرض

می‌شوند، صحیح می‌دانند؛ و معتقدند بعد از وفات آن‌ها مال موقوفه جزء میراث آنان می‌شود. البته این عقیده اکثر فقها است (شیخ مفید ۱۴۱۳: ۶۵۵؛ شیخ طوسی ۱۴۰۰: ۵۹۶؛ طرابلسی ۱۴۰۶: ۸۹). ایشان در تحریر الوسیله بیان می‌کند: «ظاهر آن است که وقف مؤید موجب زوال ملک واقف است و اما وقفی که آخرش منقطع است زوال ملک واقف در آن، مورد تأمل است. به خلاف حبس؛ زیرا بر ملک حبس کننده اش باقی است و ارث برده می‌شود» آن‌ها منافاتی بین انقراض موقوف علیه و تأیید ندیده‌اند، چرا که هدف آن‌ها از تأیید، در برابر ذکر مدت خاص است و در جعل خیار نیز نامی از مدت خاص نمی‌آید تا نافی تأیید باشد. با عنایت به مطالب فوق‌الذکر و بررسی جامع نظرات امام خمینی در بحث وقف، ایشان بازگشت‌پذیری وقف را در حالت اشتراط خیار ضمن وقف صحیح دانسته و در تحریر الوسیله به صراحت از صحت برگشت مال موقوفه به واقف در صورت احتیاج واقف پس از وقف سخن گفته‌اند.

۴. قابلیت بازگشت‌پذیری تراست در حقوق کامن لا

بحث بازگشت از تراست در حقوق انگلیس به صراحت مورد مذاقه واقع نشده است و فقط فصلی تحت عنوان جبران خسارت‌های مربوط به تراست و نقض آن مشهود است که محتوای آن غیر از موضوع مقاله حاضر است لکن بررسی موضوع انحلال تراست که در کتب حقوقی مربوط به تراست در حقوق انگلستان مورد بحث و بررسی واقع شده می‌تواند کمک شایانی در جهت تبیین بحث بازگشت‌پذیری تراست و النهایه نتیجه‌گیری در مورد آن کند؛ بنابراین در این مبحث به موارد انحلال ارادی تراست و انحلال قهری آن در نظام حقوقی کامن لا اشاره خواهیم کرد و سپس به تحلیل موضوع بازگشت از تراست در حقوق کامن لا می‌پردازیم. بدیهی است که بازگشت (رجوع) از تراست می‌تواند در قالب اشتراط خیار از طرف تراستر در قسم انحلال ارادی این نهاد حقوقی قابل بررسی است.

۴-۱. انحلال ارادی تراست

منظور از این نوع انحلال، آن‌هایی است که اراده و اختیار فرد یا افراد در انحلال عقد و خاتمه دادن به آن تاثیر گذار است.

۱-۱-۴. اراده تراستر

اراده‌ای که تراست را ایجاد کرده است می‌تواند تحت شرایطی موجب انحلال آن نیز شود؛ بنابراین تراستر می‌تواند در سند تراست وقوع امری را شرط انحلال تراست قید نماید (شرط فاسخ) یا اینکه برای خود یا هر فرد دیگر حق فسخ آن را مقرر نماید که تراستی نیز می‌تواند از زمره این افراد باشد. لذا تراستی در این فرض حق پایان دادن به تراست و فسخ آن را دارا است (Hoyton 1989: 4).

۱-۲-۴. اراده ذی‌نفعان

حسب قواعد مربوط به انصاف، به اشخاص ذینفع تحت شرایطی حق پایان دادن به تراست داده شده است. شرط این اقدام آن است که اولاً همه اشخاص ذی‌نفع موجود بوده؛ و هم تمام آن‌ها بالغ و عاقل بوده و اهلیت داشته باشند و از طرفی همگی موافقت نموده و به اتفاق آرا تصمیم گرفته باشند. با رعایت همه این شرایط، اشخاص ذی‌نفع حق پایان دادن به تراست را خواهند داشت و می‌توانند تراستی را ملزم کنند که بر مبنای تصمیم ایشان اقدام شود (Keeton 1998:130). به همین ترتیب اشخاصی که به نحو متوالی در تراست ذینفع هستند امکان انحلال تراست را دارند؛ چنانکه اگر منافع مال توسط تراستر به ج و سپس به د اختصاص داده شده باشد، این‌ها می‌توانند با توافق یکدیگر تراست را پایان دهند.

۱-۳-۴. اراده تراستی

به رغم این که تکلیف تراستی اداره نمودن مالی که مورد تراست واقع گردیده برای انتفاع ذینفعان است لکن در فرض خاتمه یافتن تراست از طرف تراستر یا واگذاری اختیار فسخ، وی می‌تواند تراست را پایان دهد. لذا در این مورد هم اراده تراستی بر حسب اختیاراتی است که تراستر به او می‌دهد.

۲-۴. انحلال قهری تراست

برخی اوقات عوامل خارج از اراده اشخاص سبب پایان حیات نهاد تراست و زایل شدن آن می‌شود. مواردی چون پایان مدت، تلف اموال و از بین رفتن تجزیه در ملکیت از جمله

مصادیق انحلال قهری می‌باشند که به شرح ذیل هر یک از آن‌ها را مورد مذاقه قرار خواهیم داد.

۱-۲-۴. پایان مدت

از ویژگی‌های تراسست خاص^۱ این است که همیشه به صورت موقتی است و نمی‌تواند به نحو دائمی واقع گردد. لذا، پس از انقضای مدت آن، عمر تراسست هم به نحو قهری خاتمه می‌یابد. در مواردی که تراسست مدت بقای تراسست را در سند آن تعیین نموده باشد، بر اثر شرطی که تراسست وضع می‌کند تراسست به صورت قهری منحل می‌شود که در حقوق ایران از آن به عنوان شرط فاسخ یاد می‌گردد. در این موارد اگر واقعه یا موعد مورد نظر ظرف هشتاد سال محقق نگردد، با هشتادساله شدن تراسست عمر آن به پایان می‌رسد. اگر تراسست به زمان پایان تراسست اشاره‌ای نکرده باشد مدت دوام آن به استناد قاعده «عدم حبس دائم» نباید بیش از عمر اشخاص موجود در تراسست در هنگام واگذار نمودن منافع به اضافه بیست و یک سال باشد اما از آنجایی که تراسست‌های عام (خیریه) امکان دائمی بودن را دارند ذکر زمان پایان یافتن آن الزامی نمی‌باشد، جز اینکه خود تراسست اراده نماید که آن‌ها موقتی باشند؛ بنابراین با انقضای مدت تراسست که در سند آن درج می‌شود یا به حکم قانون تعیین می‌گردد، این نهاد حقوقی خاتمه می‌یابد جز تراسست عام که دائمی ماندن آن امکان‌پذیر است (Pen-ner 2007: 167).

۲-۲-۴. تلف اموال

با تلف اموال تراسست، عمر تراسست خاتمه می‌یابد زیرا سبب بلا موضوع شدن آن گشته و در این حالت دیگر مالی وجود ندارد که منفعتی از آن حاصل شود. باین حال، در فرض

۱. تراسستی است که هدف از آن نفع رساندن به اشخاص و گروه خاصی است فلذا جنبه خیرخواهانه و عام‌المنفعه ندارد. در مقابل تراسست عام وجود دارد که برای اهدافی که حقوق آن‌ها را خیرخواهانه (عام‌المنفعه) تلقی می‌کند، ایجاد می‌شود. در این معنی، هدف زمانی خیرخواهانه است که مفید به حال جامعه باشد، مثل تراسست برای ترویج مذهب یا توسعه و گسترش آموزش یا تراسست برای کمک‌رسانی و امداد به فقرا (Hamilton 2005: 6).

اتلاف، متلف مکلف به جبران خسارات وارده به تراست است و آنچه به‌عنوان جبران خسارت داده می‌شود خود به‌خود جایگزین اموال تلف‌شده می‌گردد و تراست به بقای خود ادامه می‌دهد (Hamilton 2005: 200).

۳-۲-۴. از بین رفتن تجزیه در ملکیت

مالکیت دوگانه مقتضای ذات تراست است و یکی از شرایط اساسی آن تجزیه ملکیت اموال مورد تراست است که به دلیل آن، تراستی مالک قانونی آن می‌گردد و افراد ذی‌نفع نیز مالکیت مبتنی بر انصاف را دارا می‌شوند. این شرط علاوه بر این که شرط ایجاد تراست به‌صورت صحیح است، شرط بقای تراست نیز است. به‌عبارتی دیگر، هر زمان که در میانه حیات تراست این شرط زایل گردد و تراست فاقد چنین خاصیتی شود، پایان می‌یابد و باعث بطلان آن می‌شود (Henry 2006: 44). به دلیل جلوگیری از ادغام و تلفیق ملکیت و زایل نشدن تجزیه مالکیت است که هیچ‌کس نمی‌تواند در آن واحد، هم ذی‌نفع منحصر تراست و هم تراستی منحصر باشد.

۳-۴. تحلیل بازگشت از تراست در حقوق کامن‌لا

مهم‌ترین نکته‌ای که در تراست است این است که ایجادکننده (موجد) تراست می‌تواند در تراست شرط فاسخ و خیار شرط درج نماید و نتیجتاً می‌تواند به‌صورت موقت اقدام به تشکیل تراست نماید. البته تراستر هنگامی می‌تواند از شرط فاسخ و خیار شرط نسبت به تراست برخوردار گردد که در زمان تشکیل آن، این اختیار را برای خود لحاظ نموده باشد. به دیگر بیان، همان قصد و اراده‌ای که تراست را به وجود آورده است می‌تواند به وجود آن پایان بخشد. به این نحو تراستر می‌تواند در سند تراست وقوع امری را شرط پایان یافتن تراست قرار بدهد (شرط فاسخ) و یا برای خود اختیار فسخ تراست را مقرر نماید (Hepburn 2001: 265). علت این مطلب این است که مدت تراست خاص نمی‌تواند بیشتر از عمر دو طرف تراست به‌علاوه ۲۱ سال باشد و مجموعاً نباید از ۸۰ سال بیشتر شود و چنانچه بیشتر شد، وفق قاعده دائمی نبودن تراست، تراست باطل است. با این حال اشتراط این شروط با مقتضای ذات تراست خاص مغایرتی ندارد؛ زیرا موید بودن در تراست خاص شرط نیست.

در خصوص تراست عام هم خاتمه دادن به آن از طریق این شروط امکان دارد؛ چراکه عنصر دوام لازمه ماهیت آن نیست، بلکه این اختیار را تراستر دارد که بتواند آن را به صورت دائمی ایجاد نماید چنانکه وی می‌تواند آن را به نحو موقت منعقد نماید؛ بنابراین دائمی بودن آن به اراده تراستر بستگی دارد و ذات آن اقتضای چنین چیزی را ندارد. به در حالی که تراست عام از سوی تراستر به نحو دائمی ایجاد گردد، خاتمه دادن به آن از راه استفاده از حق خیار ممکن نیست زیرا این شروط با تایید آن منافات خواهند داشت ولی باید توجه نمود که دائمی بودن تراست عام به وسیله اراده تراستر در تراست ایجاد می‌گردد و ایجاد این نوع از تراست به وسیله تراستر به مثابه اسقاط ضمنی حق خیار ضمن تراست است و این به معنی عدم قابلیت درج چنین شروطی ضمن تراست تلقی نمی‌شود؛ بنابراین یک طرفه بودن تراست از نظر حقوقی، مانع اشتراط خیار ضمن آن و در نتیجه عدم قابلیت بازگشت از تراست نیست.

۵. مقایسه قابلیت بازگشت پذیری در وقف و تراست

۱. با توجه به اینکه در تراست خاص موقت بودن شرط است و تراست عام می‌تواند به صورت ابدی یا موقت، ایجاد شود بنابراین در تراست خاص بازگشت از تراست به صورت مطلق وجود دارد و در تراست عام هم منحل نمودن آن از طریق جعل چنین خیاری و اراده تراستر امکان پذیر است؛ چراکه عنصر تایید لازمه ماهیت آن نیست، بلکه این تراستر است که می‌تواند آن را به صورت دائمی منعقد نماید همچنان که او می‌تواند آن را به نحو موقت ایجاد نماید. لذا دائمی بودن آن به اراده تراستر بستگی داشته و ذات آن مقتضی چنین چیزی نیست. در وقف نیز همان‌طور که بحث و بررسی گردید، چه در وقف خاص و چه در وقف عام با عنایت به اینکه لازم بودن شرایطی همچون تعجیز، تایید و قصد قربت در وقف قطعی نیست و بعضی از فقیهان نامدار این موارد را ضمن استدلال، جزء جدایی ناپذیر ماهیت وقف ندانسته‌اند و بنابراین نظر به جواز این شروط در زمان نیاز واقف داده‌اند و از طرفی می‌توان گفت عدم طرح شرط بازگشت از وقف مطلقه (اشترط خیار مطلقه) در اخبار و احادیث دلیل بر عدم صحیح بودن آن نیست و همان دلایل طرح شده در خصوص اشتراط خیار مقیده در مورد اشتراط خیار مطلقه ذیل وقف نیز قابلیت دفاع دارد. در رابطه با ایقاع یا عقد بودن وقف نیز مفصلاً سخن گفته شد و معلوم شد که وقف ایقاع نیست و از طرفی

درج شرط خیار در ایقاعات جریان دارد و عقد دانستن آن اولی است لذا اشتراط شروط فوق‌الذکر در زمان نیاز صحیح خواهد بود.

۲. در نهاد حقوقی تراست، اشتراط خیار مقید به قید («پیدایش نیاز») نیست و چنین اشتراطی به صورت مطلق و قطع نظر از این قید ضمن خود تراست صحیح خواهند بود بدون این که نیاز به تمسک به ادله عام حقوقی در حقوق کامن‌لا باشد؛ بنابراین حتی اگر برای تراستر پیدایش نیاز بعدی نسبت به مورد تراست نیز به وجود نیاید، اشتراط چنین شروطی ذیل تراست صحیح خواهند بود بدون این که با مانعی روبه‌رو باشند. این در حالی است که جواز اشتراط خیار ضمن وقف طبق نص روایات منوط به پیدایش نیاز پس از انعقاد وقف برای واقف نسبت به مال موقوفه است؛ بنابراین قدر متیقن آن است که اشتراط خیار ضمن وقف مشروط به پیدایش نیاز صحیح خواهد بود و در غیر این صورت، جواز اشتراط چنین شروطی به صورت مطلق و بدون این قید از طریق ادله عامه به اثبات می‌رسد.

۳. در تراست، تراستر می‌تواند حین ایجاد تراست بعضی حقوق را برای خود قرار دهد؛ مانند حق ابطال تراست، تغییر آن و یا رجوع به مال موضوع تراست و ... (Graham 1994: 76). همچنین در برخی شرایط مال مورد تراست تحت عنوان تراست منتج^۱ به تراستر بازمی‌گردد اما در وقف بنا بر مقررات قانونی موجود اولاً واقف اختیاراتی برای جعل حقوق مهمی چون حقوقی که تراستر دارا است، برای خود ندارد و واقف فقط می‌تواند به عنوان متولی مال موقوفه را اداره نماید و از برخی حقوق محدود برخوردار باشد. (ماده ۷۵ ق.م) و ثانیاً واقف با منعقد نمودن وقف، مال مورد وقف را از دارایی خود خارج کرده و دیگر مالک آن نمی‌گردد؛ به این دلیل که منظور از حبس عین در ماده ۵۵ قانون مدنی فک ملک از اموال مالک است (کاتوزیان ۱۳۹۳: ۶۰) و بر اساس ماده ۶۱ قانون مدنی واقف نمی‌تواند

۱. تراست منتج: تراستی است که با حکم قانون ایجاد می‌شود به این صورت که قانون فرض می‌کند مالک قصد ایجاد چنین تراستی را داشته است. مثلاً فرض کنید مالک مالی را به تراستی یا تراستی‌ها واگذار می‌نماید که منافع آن را در جهت نفع ذی‌نفع‌ها صرف نمایند، در این فرض اگر مالک مشخص نکند که بعد از فوت ذی‌نفع‌ها، منافع صرف چه شخصی یا چه جهتی باید بشود، در اینجا تراستی‌ها منافع را برای مالک به عنوان تراست منتج قرار خواهند داد. همچنین اگر به‌کارگیری اموال تراست، در جهت اموری که مالک مشخص کرده ناممکن شود، در این حالت قرار دادن منافع برای مالک در قالب تراست منتج قابل توجیه خواهد بود (Hepburn 2001: 391).

به وقف بازگردد بنابراین از منظر قوانین موضوعه موجود در حقوق ایران واقف نمی‌تواند به مال موقوفه رجوع کند لکن از منظر این پژوهش به شرح مذکور در بخش‌های دو و سه این مقاله، امکان بازگشت از وقف نیز همچون تراست با جعل اشراط خیار بنا به دلایل مارالذکر منطبق با تحلیل‌های فقهی و نظام حقوقی حاکم بر ایران که منشعب از مبانی فقهی است، بوده و بر اساس آن می‌توان نسبت به اصلاح قوانین مربوطه اقدام نمود.

نتیجه‌گیری

از آنچه گفته شد این نتایج به دست می‌آید:

بازگشت مال مورد وقف (موقوفه) به ملک واقف در زمان نیاز وی به آن صحیح و نافذ است؛ چراکه دلایل باطل بودن این شروط مفصلاً مورد بررسی و نقد واقع گردید و ضعف آن‌ها روشن شد. همچنین روشن شد که لازم بودن شرایطی همچون تنجیز، تأیید و قصد قربت در وقف قطعی نیست و بعضی از فقیهان نامدار این موارد را ضمن استدلال، جزء جدایی‌ناپذیر ماهیت وقف ندانسته‌اند و لاجرم حکم به جواز چنین شروطی به هنگام نیاز صادر نموده‌اند؛ بنابراین دوام، تنجیز و قصد قربت جزء مقتضای ذات وقف نیست تا اشراط خیار و در نتیجه امکان بازگشت از وقف در تنافی با آن باشد بلکه مقتضای اطلاق وقف است، پس در فقه شیعه دلیل متقنی بر اشراط ناپذیر بودن وقف وجود ندارد. در رابطه با ایقاع یا عقد بودن وقف نیز مفصلاً سخن گفته شد و معلوم شد که عدم جریان درج شرط خیار در ایقاعات و ایقاع بودن وقف قولی نیست که قابل دفاع باشد و عقد بودن آن اولویت دارد بنابراین اشراط شروط مذکور در زمان نیاز صحیح خواهد بود.

۱. به نظر امام خمینی مادامی که واقف به مال موقوفه احتیاجی ندارد وقف جریان دارد و در وقت نیاز می‌تواند به مال موقوفه رجوع کند و به وقف پایان دهد. از طرفی با توجه به عدم لزوم قصد قربت و تأیید در وقف به عنوان شرط صحت وقف که به عنوان مستمسکی برای قائلین به نظریه عدم امکان بازگشت از وقف قرار دارند، از نظر ایشان بازگشت‌پذیری وقف با مانعی روبرو نیست.

۲. در مورد بازگشت از تراست در حقوق کامن لا نیز قابل ذکر است که اشراط چنین شروطی در تراست با عنایت به عدم موضوعیت عنصر تأیید در آن و نیز ماهیت نهاد حقوقی

مذکور جایز است به این شرح که تحلیل نهاد حقوقی مذکور به دلیل عدم وجود آن در نظام حقوقی ایران باید طبق حقوق انگلیس توصیف شود و از آنجایی که در نظام حقوقی این کشور درج چنین شروطی ضمن تراست با مانعی مواجه نیست، لذا باید نظریه جواز اشتراط این شروط در ذیل تراست را پذیرفت. لذا حتی در صورتی که برای تراستر پیدایش نیاز بعدی نسبت به مال موضوع تراست هم وجود نداشته باشد، درج چنین شروطی ضمن تراست صحیح می‌باشند بدون اینکه با مانعی مواجه گردند.

ملاحظات اخلاقی

- حامی مالی: مقاله حامی مالی ندارد.
- مشارکت نویسندگان: تمام نویسندگان در آماده‌سازی مقاله مشارکت داشته‌اند.
- تعارض منافع: بنا بر اظهار نویسندگان در این مقاله هیچگونه تعارض منافی وجود ندارد.
- تعهد کپی رایت: طبق تعهد نویسندگان حق کپی رایت رعایت شده است.

منابع

- آل عصفور، حسین بن محمد. (بی تا) **الأنوار اللوامع فی شرح مفاتیح الشرائع**، تهران: مجمع البحوث العلمية، چاپ اول.
- ابن ادريس، محمد بن منصور بن احمد. (۱۴۱۰ ق) **السرائر الحاوی لتحرير الفتاوى**، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ دوم.
- ابن براج، قاضی، عبدالعزيز. (۱۴۰۶ ق) **المهذب**، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چاپ اول.
- ابن قدامه، عبدالله بن احمد بن محمد. (۱۹۸۸) **المغنی علی مختصر الخرقی**، قم: المكتب الاسلامی.
- اصفهانی، سید ابوالحسن. (۱۳۹۳ ق) **وسيلة النجاة (مع حواشی الکلایگانی)**، قم: چاپخانه مهر، چاپ اول.
- امام خمینی، سید روح الله. (۱۳۷۹) **تحریر الوسيلة**، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، چاپ اول.
- امامی، سید حسن. (۱۳۴۰) **حقوق مدنی**، تهران: انتشارات اسلامیة.
- بحرانی، یوسف بن احمد بن ابراهیم. (۱۴۰۵ ق) **الحدائق الناضرة فی أحكام العترة الطاهرة**، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ اول.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر. (۱۳۷۰) **حقوق اموال**، تهران: کتابخانه گنج دانش، چاپ دوم.
- حائری، سید علی بن محمد طباطبائی، (۱۴۱۸ ق) **ریاض المسائل**، قم: مؤسسه آل البيت عليهم السلام، چاپ اول.
- حر عاملی، محمد بن حسن. (۱۴۰۹ ق) **وسائل الشیعة**، قم: مؤسسه آل البيت، چاپ اول.
- حسینی شیرازی، سید محمد. (۱۳۸۵) **إیصال الطالب إلى المكاسب**، تهران: منشورات اعلمی، چاپ اول.
- حسینی عاملی، جواد بن محمد. (۱۴۱۹ ق) **مفتاح الكرامة فی شرح قواعد العلامة**، قم:

- دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- خوانساری، سید احمد بن یوسف، (۱۴۰۵ ق) **جامع المدارك في شرح مختصر النافع**، قم: مؤسسه اسماعیلیان، چاپ دوم.
- داوید، رنه. (۱۳۶۴) **نظام‌های بزرگ حقوقی معاصر**، ترجمه حسین صفایی، محمد آشوری و عزت‌الله عراقی، تهران: مرکز نشر دانشگاهی، چاپ اول.
- رحمانی، محمد. (۱۳۷۸) «شرط خیار رجوع به وقف هنگام نیاز از نگاه آیت‌الله سید احمد خوانساری»، **مجله فقه اهل‌بیت**، شماره ۱۷ و ۱۸.
- روحانی، سید محمد صادق. (۱۴۲۹ ق) **منهاج الفقاهة**، قم: انوار الهدی، چاپ پنجم.
- سیفی مازندرانی، علی‌اکبر. (۱۴۲۹ ق) **دلیل تحریر الوسیلة**، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، چاپ اول.
- شریف مرتضی، علی بن حسین، (۱۴۱۵ ق) **الانتصار فی انفرادات الامامیه**، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چاپ اول.
- شهید ثانی، زین‌الدین بن علی عاملی. (۱۴۱۰ ق) **الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة**، قم: کتابفروشی داوری، چاپ اول.
- شیخ طوسی، محمد بن حسن. (۱۳۸۷ ق) **المبسوط فی فقه الامامیه**، تهران: المكتبة المرتضویة لاحیاء الآثار الجعفریة، چاپ سوم.
- _____ . (۱۴۰۰ ق) **النهاییة فی مجرد الفقه و الفتاوی**، بیروت: دارالکتاب العربی، چاپ دوم.
- شیخ مفید، محمد بن محمد بن نعمان عکبری. (۱۴۱۳ ق) **المقنعة**، قم: کنگره جهانی هزاره شیخ مفید رحمة الله علیه، چاپ اول.
- صفایی، حسین و مرتضی قاسم‌زاده. (۱۳۸۸) **حقوق مدنی (اشخاص و محجورین)**، تهران: انتشارات سمت، چاپ پانزدهم.
- صفایی، حسین. (۱۳۸۹) **قواعد عمومی قرار دادها**، تهران: نشر میزان، چاپ دهم.
- طاهری، حبیب‌الله. (۱۴۱۸ ق) **حقوق مدنی**، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چاپ دوم.
- طباطبایی یزدی، سید محمدکاظم. (۱۴۱۴ ق) **تکملة العروة الوثقی**، قم: کتابفروشی داوری، چاپ اول.

- _____ . (۱۴۲۱ ق) حاشیة المکاسب، قم: مؤسسه اسماعیلیان، چاپ دوم.
- علامه حلی، حسن بن یوسف. (۱۴۱۳ ق) **مختلف الشیعة فی احکام الشریعة**، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چاپ دوم.
- غروی نائینی، میرزا محمدحسین. (۱۳۷۳ ق) **منیة الطالب فی حاشیة المکاسب**، تهران: المكتبة المحمدية، چاپ اول.
- فیض کاشانی، محمد بن شاه مرتضی. (بی تا) **مفاتیح الشرائع**، قم: انتشارات کتابخانه آیت الله مرعشی نجفی، چاپ اول.
- کاشف الغطاء، محمدحسین بن علی بن محمدرضا نجفی. (۱۳۵۹ ق) **تحریر المجلة**، نجف اشرف: المكتبة المرتضوية، چاپ اول.
- کاتوزیان، ناصر. (۱۳۶۹) **حقوق مدنی (عقود معین)**، تهران: نشر یلدا.
- _____ . (۱۳۷۰) **نظریه عمومی - ایقاع معین**، تهران: نشر یلدا، چاپ اول.
- _____ . (۱۳۹۰) **قواعد عمومی قرار دادها**، تهران: نشر شرکت سهامی انتشار، چاپ ششم.
- _____ . (۱۳۹۳) **قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی**، تهران: نشر میزان، چاپ چهلیم.
- محقق حلی، نجم الدین جعفر بن حسین. (۱۴۰۸ ق) **شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام**، قم: مؤسسه اسماعیلیان، چاپ دوم.
- محقق کرکی، علی بن حسین. (۱۴۱۴ ق) **جامع المقاصد فی شرح القواعد**، قم: آل البيت، چاپ دوم.
- موسوی بجنوردی، سید محمد و ابوالفضل قهاری. (۱۳۹۶) «جایگاه وقف در اموال اشخاص حقوقی با تأکید بر آرای امام خمینی (س)»، پژوهشنامه متین (امام خمینی و انقلاب اسلامی)، دوره ۱۹، شماره ۷۷، صص ۱-۲۰.
- میرزای شیرازی، محمدتقی. (۱۴۱۲ ق) **حاشیة المکاسب**، قم: منشورات الشریف الرضی، چاپ اول.
- نجفی، محمدحسن. (۱۴۰۴ ق) **جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام**، بیروت: دار إحياء التراث العربی، چاپ هفتم.

- نمازی فر، حسین و حکیمه السادات هندی زاده. (۱۳۹۲) «بررسی وقف پول با رویکردی بر آرای امام خمینی (س)»، پژوهشنامه متین (امام خمینی و انقلاب اسلامی)، دوره ۱۵، شماره ۶۱، صص ۱۵۰-۱۳۱.
- Allameh Heli, Hassan bin Yusof. (1991) *Mokhtalef al-Shi'a fi ahkam al-Shari'a*, Qom: Islamic Publications Office, second edition. (In Arabic)
- Bahrani, Yusof bin Ahmad bin Ibrahim. (1983) *Al-hadaegh al-nazere fi ahkam al-etrat al-tahere*, Qom: A book of Islamic publications written by the University of Qom Seminary Teachers, first chapter. (In Arabic)
- David, Rene. (1985) *Contemporary major legal systems*, translated by Hossein Safaei, Mohammad Ashouri and Ezzatullah Iraqi, Tehran: University Publishing Center, first edition. (In Persian)
- Elizabeth, A. Martin MA. (2007) *A Concise Dictionary of law*, oxford press, fourth edition.
- Emami, Seyyed Hassan. (1961) *Civil rights*, Tehran: Islamic Publications. (In Persian)
- Esfahani, Seyyed Abulhasan. (2015) *Wasile al-Najat* (with Al-Golpaygani's footnotes), Qom: Mehr Printing House, first edition. (In Arabic)
- Feyz Kashani, Mohammad bin Shah Morteza. (n.d) *Mafatih al-sharae*, Qom: Ayatollah Marashi Najafi's book-blind publications, first chapter. (In Arabic)
- Gharawi Naeini, Mirza Mohammad Hossein. (1951) *Monya al-taleb fi hashia al-makaseb*, Tehran: Mohammadiyah Library, first chapter. (In Arabic)
- Graham, Moffat. (1994) *Trusts law: text and materials*, Butterworths, second edition.

- Haeri, Seyyed Ali bin Mohammad Tabatabayi. (1996) *Riyaz al-Masael*, Qom: Al-Bayt Institute, peace be upon them, first edition. (In Arabic)
- Hamilton, Brian. (2005) *Guide to trusts*, Butterworths, London: second edition.
- Henry, Pettit, Philip. (2006) *Equity and the law of trusts*, oxford university press, New York, tenth edition.
- Hepburn, J. Samantha. (2001) *Principles of equity and trusts*, London: The Glass House, second edition.
- Horr Ameli, . (1987) *Vasael al-shieh*, Qom: Al-Al-Bayt Institute, first edition. (In Arabic)
- Hosseini Ameli, Javad bin Mohammad. (1997) *Meftah al-kerame fi sharh ghavaed al-allameh*, Qom: an Islamic encyclical book written by the University of Qom Seminary Teachers. (In Arabic)
- Hosseini Shirazi, Seyyed Mohammad. (2006) *Isal al-taleb ela al-makaseb*, Tehran: Knowledge Publications, Chapter One. (In Arabic)
- Hoyton. j. D. (1989) *The law of trusts*, Sweet and Max well, London: third edition.
- Ibn Borrage, Abd al-Aziz bin nahrir. (1984) *Al-mohazzab*, Qom: Islamic Publications Book, first chapter. (In Arabic)
- Ibn Idris, Mohammad bin Mansour bin Ahmad. (1988) *Al-Sarair al-Hawi le tahrir al-fatawi*, Qom: Islamic Publications Notebook, double cover. (In Arabic)
- Ibn Qudame, abdollah bin Ahmad bin Mohammad. (1988) *Al-moqni ala mokhtasar al-kharghi*, Qom: The Islamic Book. (In Arabic)
- Isfahani, Seyyed Abu al-Hasan. (1971) *Vasile al-najat*, (with footnotes to *al-Ghilbayghani*), Qom: Mehr,s printing house, first printing. (In Arabic)
- Iwobi, Andrew. (2003) *Essential trusts*, London: Cavendish Publishing

- Essential series, third edition.
- Jafari Langroudi, Mohammad Jafar. (2001) *Property Law*, Tehran: Ganj Danesh Library, second edition. (In Persian)
 - Kashef Al-Ghita, Muhammad Hossein bin Ali bin Muhammad Reza Najafi. (1940) *Tahrir al-Mujla*, Najaf Ashraf: Al-Maqabah al-Mortazawiyya, first edition. (In Arabic)
 - Katouzian, Nasser. (1990) *Civil Rights (certain contracts)*, Tehran: Yalda Publishing. (In Persian)
 - _____ . (1991) *General Theory- Iqaa Moin*, Tehran: Yalda Publishing House, first edition. (In Persian)
 - _____ . (2011) *General Rules of Contracts*, Tehran: Publishing Co. 6th edition. (In Persian)
 - _____ . (2014) *Civil Law in the Current Legal System*, Mizan Publishing House, 40th edition. (In Persian)
 - Keeton, George Williams. (1998) *The law of trusts*, Sir Isaac and Sons LTD, London: ninth edition.
 - Khansari, Seyyed Ahmad bin Yusef. (1983) *Jame al-madarek fi sharh mokhtasar al-nafe*, Qom: The Ismailian Institute, second edition. (In Arabic)
 - Khomeini, Seyyed Ruhollah. (2003) *Tahrir al-vasileh*, Tehran: Imam Khomeini Editing and Publishing Institute, first edition. (In Arabic)
 - Mirzai Shirazi, Mohammad Taghi. (1992) *Hashiya al-Makasab*, Qom: Al-Sharif Al-Radi's Manuscripts, first edition.
 - Mohaghegh Karaki, Ali bin Hossein. (1992) *Jame al-maghased fi sharh al-ghavaed*, Qom: Aal al-Bayt. (In Arabic)
 - Mohagheghe Heli, Najm al-Din Jafar bin Hossein. (1986) *Sharae al-islam fi masael al-halal va al-haram*, Qom: The Ismailian Institute, second edition. (In Arabic)

- Mousavi Bojnourdi, Seyed Mohammad and Abolfazl Ghahary. (2016) "Status of Endowment in Legal Entities' Properties with an Emphasis on Imam Khomeini's Views ", *Matin Research Journal (Imam Khomeini and the Islamic Revolution)*, Volume 19, Number 77, pp. 1-20.
- Najafi, Mohammad Hassan. (1982) *Javaher al-kalam fi sharh sharae al-Islam*, Beirut: Arab Heritage Revival House, 7th edition. (In Arabic)
- Namazifart Hossein and Hakimehsadat Hendizadeh. (2012) "A Study of Endowment of Money on the Basis of Imam Khomeini's Viewpoints", *Matin Research Journal (Imam Khomeini and the Islamic Revolution)*, Volume 15, Number 61, pp. 131-150.
- Penner, James. (2007) *The law of trusts*, university of London press, London: first edition.
- Rahmani, Mohammad. (1999) "The condition of choosing to refer to waqf when needed from the point of view of Ayatollah Seyyed Ahmad Khansari", *Ahl al-Bayt Fiqh Magazine*, 17 and 18. (In Persian)
- Rouhani, Seyyed Mohammad Sadiq. (2008) *Minhaj al-Faqaha*, Qom: Anwar al-Hadi, fifth edition.
- Safai, Hossein and Morteza Qasimzadeh. (2009) *Civil Rights (Individuals and Imprisoned)*, Tehran: Samit Publications, 15th edition. (In Persian)
- Seifi Mazandrani, Ali Akbar. (2007) *Dalil tahrir al-vasileh*, Tehran: Institute for Organizing and Publishing the Works of Imam Khomeini, may his soul rest in peace, first chapter. (In Arabic)
- Shahid al-Thani, Zain al-Din bin Ali ameli. (1990) *Al-Rudah al-Bahiyyah in Sharh al-Lamad al-Dumashqiyya*, Qom: Davary Book Shop, first edition.. (In Arabic)
- Sharif Mortaza , Ali bin Hossein. (1993) *Al-entesar fi enferadat al-imamie*, Qom: Islamic Publications Office, first edition. (In Arabic)
- Sheikh Mofid, Mohammad bin Mohammad bin Noman Akbari. (1991)

- Al-Maqna'a*, Qom: The Hazara World Congress of Sheikh Mufid, may God have mercy on her, first edition. (In Arabic)
- Shirazi, Mirza Mohammad Taqi. (1990) *Hashie al-Makaseb* (by Mirza al-Shirazi), Qom: Sharif al-Radi Publications, first chapter. (In Arabic)
 - Tabatabayi Yazdi, Seyyed Mohammad Kazem. (1992) *Takmele al-Urwa al-Wuthqa*, Qom: Davari Bookstore, first edition. (In Arabic)
 - _____ . (1999) *Hashiye al-makaseb*, Qom: Ismailian Institute, second edition. (In Arabic)
 - Taheri, Habibullah. (1996) *Civil Law*, Qom: Islamic Publications Office, second edition. (In Persian)
 - Tusi, Mohammad bin Hassan. (1965) *Al-Mabsout fi fiqh al-Imamiyyeh*, Tehran: Al-Murtazaviyeh Library for the Revival of the Jaafari Antiquities. (In Arabic)
 - _____ . (1978) *Al-nahayeh fi mojarrad al-fiqh va al-fatavi*, Beirut: Arab Book House, chapter two. (In Arabic)

COPYRIGHTS



This is an open access article under the CC-BY 4.0 license.