

## وقف

لفظ وقف در لغت بمعنی ایست و نوقف است که آنکه لفظ موقوف بمعنی محل ایستادن و نوقف میباشد.

و مابین معنای لغوی و تعریف وقف کمال تناسب و شباهت موجود است زیرا در کتاب شرایع وقف بدین نحو تعریف شده است « **الوقف** تقد ثمره تحبیس الاصل و اطلاق المنفعة » یعنی وقف عقدی است که ثمره و حاصل آن حبس اصل و آزاد گذاشتن منافع میباشد.

و نیز کتاب ریاض وقف را اینطور تعریف کرده است « **اما الوقف** فهو تحبیس الاصل و اطلاق المنفعة یعنی اما وقف پس آن عبارت است از حبس اصل و آزاد گذاشتن منفعت.

و کتاب دروس وقف را بصدقه جاریه تعریف کرده است.

در حال در تعریف وقف عبارات فقهای اسلام شبیه و نزدیک یکدیگر و ضمناً هیچیک از تعاریف مذکور تعریف منطقی نیست و در حقیقت تعریف لفظی میباشد و بنابراین اشکال باینکه سکنی و عمری و رقی و همچنین حبس مطلق نیز داخل در تعریف وقف میشود موردی ندارد چه آنکه منظور از تعریفهای فوق تعریف ماهیت و حقیقت وقف نبوده است.

قانون مدنی ایران هم در ماده ۵۵ در تعریف وقف میگوید (وقف عبارت است از اینکه عین مال حبس و منافع آن تسبیل شود)

و این تعریف نیز تقریباً معنی فارسی همان تعریفی است که از کتابهای شرایع و ریاض نقل شده و منظور اینست که مالک عین و اصل مال را برای ابد حبس و غیر قابل نقل و انتقال قرار داده و منافع آنرا تسبیل و در اختیار موقوف علیهم میگذارد.

از مفهوم و تعریف وقف بطور وضوح استنباط میگردد که وقف مالی ممکن است که انتفاع از آن باقیاء عین ممکن باشد از قبیل اموال غیر منقول و یا اموال منقولیکه انتفاع از آنها باقیاء اصل ممکن است.

و اما اموالی که بهره برداری و استفاده از آنها باقیاء عین آنها ممکن نیست از قبیل ماکولات و آشامیدنیها و چیزهاییکه بمصرف سوخت و غیره میرسد پس وقف آنها صحیح نیست چه آنکه حبس اصل و تسبیل و یا اطلاق منافع در آنها ممکن نمیشد.

ما وقف را از جهات زیر مورد بحث قرار میدهم

## ۱ مشروعیت وقف

وقف در فقه اسلام یکی از عناوین شرعیه قرار داده شده است و در تمام کتب فقه عنوان شده مورد بحث قرار گرفته است و از اخبار و احادیث مرویه از ائمه علیهم السلام مشروعیت و لزوم آن استفاده میشود.

و در قانون مدنی ایران نیز وقف مشروع شناخته شده و بعد از قبض لازم بوده و تغییر آن جز در موارد خاصی که مورد بحث قرار خواهد گرفت ممکن نیست.

## ۲ وقف از نظر اقتصاد

اغلب علماء اقتصاد عنوان وقف را مخالف منافع اقتصادی دانسته آنرا از نظر علم اقتصاد یک موضوع زیان آور میدانند.

اقتصادیون وقف را از جهات زیر مورد انتقاد قرار داده و آنرا برخلاف مصالح اقتصادی اجتماعات میدانند.

**الف -** وقف بطوریکه از نام و تعریف آن معلوم میشود یک قسمت از املاک و سرمایه جامعه را از قابلیت گردش و تبدیل انداخته و آنرا را کد میسازد و این امر مخالف مصالح اقتصادی است.

**ب -** اکثر آ مرفوف علیهم از کمال استفاده از موقوفه عاجزند و دیگران هم از مداخله در آن ممنوع هستند و فروش و انتقال آن هم مقدور نمی باشد در این صورت طبیعی است که کسی بآبادی و عمران آن نمیردازد و به تدریج خراب شده و از حیز انتفاع و استفاده بیافتد و این بضرر اقتصادیات مملکت است زیرا ملک موقوفه جزء دارائی کشور محسوب است و خراب و بدون استفاده ماندن آن در حقیقت تعطیل و بلا منفعته گذاشتن یک قسمت از دارائی کشور است.

**ج -** اغلب و بلکه همیشه مصالح اقتصادی افراد و خانواده ها اقتضای کند که یک قسمت و یا تمام املاک خودشانرا فروخته و سرمایه دیگری که از آن بهتری میتوانند بهره برداری کنند تبدیل نمایند و وقف مانع از انجام چنین مقاصد مهم اقتصادی است و باعث تضرر خانواده ها و بالنتیجه یک کشور است چه اینکه استعدادات اشخاص متفاوت است و سلیقه های افراد در انتخاب کار و حرفه و کسب اختلاف دارد.

بعضی ها اصلا ذوق ملک داری و کشاورزی و یا اداره مستغلات و استفاده از اجاره بهای آنها را ندارند و میل دارند بکار های دیگری از قبیل تجارت و غیره پردازند فرزندان یک مالک میل دارند سهم الارث خودشانرا در راه تحصیل و کسب علم و دانش صرف نموده و املاک موروثی را فروخته و در تحصیل طب خرج نموده و وسایل طبابت برای خود خریده و طبابت پرداخته و از این راه ضمن خدمت بجامعه زندگی خودرا تأمین نمایند و واقف مانع از نیل به چنین مقصود عالی است و پدر املاک را وقف باولاد کرده و او گفته است فرزندانش فقط باید از منافع ملک استفاده نمایند.

و چون فرزندان میل بداره املاک ندارند و بشرح بالا می خواهند از راه و طریق

## وقف

دیگری تحصیل معاش نمایند قهرآعلاقه بآباد کردن موقوفه نشلن نخواهند داد و به تدریج ملک وقف خراب میشود و روزگار موقوف علیهم نیز برخلاف میل واقف تباہ میگردد . در صورتیکه اگر فروش ملک ممکن بود اولاد واقف هر یک مطابق ذوق و سلیقه و استعداد خود از آن منتفع میشدند و ملک هم در دست کسانی قرار میگرفت که ذوق ملکداری را داشته و با میل و تصمیم کامل بآبادی آن اقدام میگردد و قهرآ جامعه هم در سرمایه و دارائی و هم از کار و استعداد افراد کاملاً بهره‌مند میگردد .

۵ - موقوفات هر قدر هم زیاد و مهم و قابل توجه باشد در حقیقت برای موقوف علیهم ثروت و دارائی محسوب نمی‌گردد زیرا آنها از فروش و رهن گذاشتن آن ممنوع و محرومند و حال آنکه ثروت و دارائی عبارت است از اموالی که صاحب و مالک آنها بتواند انواع استفاده و انتفاع را از آنها بنماید و عنداللزوم آنها را بفروشد و باعتبار آنها قرض کنند و منشاء درآمد دیگری تهیه نماید .

از اینجا است که چون موقوف علیهم املاک موقوف را مال خودشان نمی‌توانند بدانند بحفظ و آباد کردن آن هم نمی‌توانند پردازند و علاقه و دل‌بستگی بآنها نخواهند داشت و همین فکر و عدم علاقه باعث ویرانی املاک موقوفه میگردد و زیان این کار مستقیماً متوجه اقتصاد کشور خواهد گردید .

۶ - غالباً بین خود موقوف علیهم و یا فیما بین آنها و متولیان و متصدیان اوقاف و مابین مدعیان تولیت برسر استفاده از اوقاف و یا طرز اداره آنها و یا در خصوص نحوه تقسیم منافع و یا در مورد اینکه آیا شرایط و عناوین و اوقاف مذکوره در وقف نامه که مورد نظر واقف بوده در افرادی که مدعی موقوف علیهم بودن هستند صادق است یا نه و آیا مدعیان تولیت دارای اوصاف خاصه و مذکوره در وقف نامه میباشند یا نه اختلافات و منازعات بزرگ ایجاد میگردد و همین اختلافات و کشمکش‌ها باعث ویرانی موقوفات و تولید خصومات های بسیار خطرناک بین اشخاص نام برده گردیده است ( تجربه هم این مطالب را کاملاً تصدیق مینماید ) .

بدین ترتیب علاوه بر اینکه اجتماع از عواید موقوفه محروم میگردد و مراجع رسمی و مسئولین امور اجتماعی هم باید مدتها وقت خودشان را صرف حل و فصل این قبیل اختلافات و منازعات بنمایند ، واقفین افکار و سلیقه های خودشانرا به نسل های آینده بوسیله وقف تحمیل کرده و آنها را به تبعیت از افکار و ذوق خودشان در طرز اداره موقوفه و بهره برداری از آن و نیز در صرف درآمد و عواید آن مجبور میشدند و حال آنکه باتحولات سریعی که در زندگی بشر بمرور زمان حاصل میگردد بیک فکر و سلیقه جزئی و شخصی هر قدر هم دقیق باشد برای همیشه نمیتواند اثر خوبی داشته باشد .

و هیچ متفکری در امور جزئی و شخصی حق ندارد انتظار و توقع داشته باشد که افکار او برای همیشه و بطور ابد روش نسلهای آینده را تعیین نماید زیرا مردم هر عصر باید در انتخاب طرز زندگی آزاد بوده تا بتوانند با تحولاتیکه در اثر گذر زمان بوجود میاید هم‌آهنگی نمایند .

## وقف

گذشتگان دیگر حتی در دنیا ندارند و جامعه به نسل حاضر هر عصر تعلق دارد و آنها هستند که باید سرنوشت خودشانرا تعیین نموده و مطابق مقتضیات عصر و زمان خودشان از سرمایه و ثروت خود استفاده و بهره برداری نمایند .

این بود خلاصه ای از انتقادات وارده بروقف که از گفته های علمای اقتصاد بدست میآید و به نظر این جانب این انتقادات شایان کمال توجه و مطالعه است زیرا قسمت های زیادی از آنها امروز برای ما محسوس است .

زیرا ما می بینیم که املاک وقفی هر اندازه زیاد و مهم باشد برای موقوف علیهم دارائی و ثروت محسوب نمی گردد و اگر صد ده شش دانگ وقف به یکتفر باشد باز هم چنین فردی در واقع ثروتی ندارد و این همه املاک برای او ایجاد اعتبار نمی کند و او نمی تواند همه املاکرا در برابر یک هزار ریال وثیقه قرار داده و قرض کند و یا از شخصی باعتبار املاک مزبوره کفالت و یا ضمانت نماید .

و نیز ما می بینیم همه املاک وقفی بلا استثنا خراب است و از آنها مانند املاک شخصی و آزاد بهره برداری نمی شود و هر ملک خراب و ویرانرا بموقوفه تشبیه می کنند و حتی این تشبیه و تطظیر را در اشخاص هم می آورند مثلاً باشخاص بدلباس و کثیف میگویند ( مثل موقوفه همیشه وضع خراب و نامرتب دارد ) .

و همچنین مشاهده می کنیم در مورد تمام موقوفات فیما بین خود موقوف علیهم و یا مدعیان تولیت اختلافات و منازعات زیادی بوده و هست و خواهد بود .

و این منازعات و مشاجرات در اغلب موارد باندازه ای حاد و شدید بوده است که منجر به تباهی املاک و بدبختی خانواده ها گردیده است .

و نیز ما می بینیم که موضوع وقف بطرزیکه بین مردم معمول بوده و هست عده نسبتاً زیاد و قابل توجهی از افراد کشور را بعنوان موقوف علیهم بی کاره و بی هنر و بی مصرف و مفلوک بار آورده است و این افراد بانتظار استفاده و امرار معاش از محل موقوفه دست بکار دیگری نمی زنند و موجوداتی گدامتش و بی چاره و کینه توز و حسود و انتقام جو تربیت میشوند .

برای توجه باین نکته ملاحظه وضع خانواده هائی که از محل موقوفات و بخصوص وقف های بر اولاد و پرونده هائی که در مراجع قضائی در مورد اختلافات ناشیه از اوقاف و تولیت و دعاوی مربوطه به حق استفاده از اوقاف موجود است لازم است .

افراد زیادی فقط برای اینکه بتوانند عنوان و شرط مذکور در وقفنامه ها را جهت استفاده از وقف در خود بوجود بیاورند برخلاف میل و ذوق خودشان عناوینی را بظاهر انتخاب کرده و خودشان را معذب نموده اند .

کسانی هستند که فقط بخاطر اینکه بتوانند تولیت موقوفه را بدست بیاورند حتی برخلاف ذوق خود عنوان روحانیت بخود بسته و لباس آنرا می پوشند .

و نیز با تحولات سریعی که در دنیا و در طرز زندگی و همچنین عقاید و افکار

## وقف

بشرحادث میگردد اغلب دیده میشود نظریات واقفین گذشته امروز اصلاً قابل اجرا نمی‌باشد و اگر نظریات مذکور اجرا شود باید چندین قرن بعقب و فقراً برگردیم .

و در مورد وقف بر اولاد هیچ وقت دیده نشده است که اولاد واقف در نتیجه اقدام او بوقف بر اولاد نمودن املاکش خوشبخت و سعادتمند باشند بعکس اکثریت قریب باتفاق آنها بدیخت و بی‌چاره گشته و گرفتار منازعات و کشمکش های مداوم گردیده از ایام جوانی تا سنین پیری وقت خودشانرا در منازعات و مشاجرات ناشیه از وقف صرف نموده و افراد دروغگو و حسود و دون همت و کوته نظر بار آمده اند .

و اقدام بوقف کردن املاک بر اولاد نه تنها دلالت بر خوبی نیت و پاکی طینت و بلندی همت واقف نمی‌کند بعکس اقدام مذکوره ثابت میدارد که این قبیل واقفین مردمانی خودخواه و دون همت و کوته نظر بوده و بثروت علاقه فراوان داشته اند و تنها ثروت و چند تکه ملکرا وسیله سعادت خودشان میدانسته اند که خواسته اند آنرا تا بیدر اختیار اولاد و اعقابشان قرار دهند .

و برای اینکه مبادا این وسیله سعادت از کف اولادشان خارج گردد آنرا بعنوان وقف بر اولاد غیر قابل انتقال نموده اند تا برای ابد این وسیله خوشبختی در دسترس اولادشان بماند .

این افراد نه فقط اعتماد و توکل بخدا نداشته اند بلکه خودشانرا موجوداتی هنرمند و بی نظیر میدانسته اند و عقیده داشته اند که اعقابشان دارای آن لیاقت و استعداد نخواهند بود که وسیله زندگی خودشان را تأمین نمایند .

و چون حسن نیت آنها مشکوک بوده و قصد قربت بخدا و خدمت باجتماع نداشته اند از اقدام آنها نتیجه مطلوبه حاصل نمی‌گردد و این موقوفات سعادت اولاد آنها را تأمین نمی‌نماید و بعکس همین وقف‌ها باعث یروز اختلافات شدید بین آنها شده و منجر به بیکاری و تبلی و بالاخره بی‌چارگیشان میگردد .

و این نوع از وقف مسلماً هیچ گونه فایده اجتماعی و ثمره فردی ندارد و این قبیل واقفین ثروتی از راههای مشروع و یا بعضاً از طریق نامشروع بدست میآورند و در اثر شدت علاقه که بآن ثروت دارند می‌خواهند بطور ابدی در اختیار اعقاب و اولادشان قرار دهند و بعد از مرگ خودشان دیگر کسی مالک آن نگردد در وقف‌نامه ها شرایط بسیار دقیق و زیاد ذکر می‌کنند و هر یک از شرایط مذکوره منشاء یک دعوی بزرگ و طولانی میگردد .

این شرایط و آداب ناشی از عدم اتکال و اعتماد واقفین است و آنها می‌خواهند سرنوشت اولاد خودشانرا تا بید تعیین نمایند و این یک فکر بسیار نارسا و کوتاهی است و در اوقاف دیگر نیز گرچه واقفین اکثراً حسن نیت و قصد قربت دارند ولی آنها طبق تشخیص خود و بر حسب مقتضیات زمان خودشان مصارفی جهت اوقاف تعیین مینمایند و حال اینکه صرف عواید وقف بمصارف مذکوره تا بید امکان ندارد زیرا چرخ تمدن مدام و بدون توقف بچلو می‌رود و در اثر حرکت چرخ مذکور احتیاجات و نیازمندیهای بشر تغییر پیدا

## وقف

می‌کند و چیزهایی که در گذشته از اهم ضروریات زندگی بشری بشمار بوده فعلاً بهیچوجه مورد احتیاج نمی‌باشد .

و انتقاد دیگری که بوقف وارد است اینست که وقف بصورت و شکلی که معمول است یک قسمت از ثروت کشور را از تحت کنترل و مراقبت جامعه خارج مینماید و با افراد هم تملیک نمی‌کند و آنها را اموال و املاک بلامالک قرار میدهد که در اثر عدم مراقبت ویران میگردد .

گرچه وقف در حقیقت احسان و خوبی است ولی احساسات فردی در آن بیش از قواعد عقلی و منطقی و خود خواهی بیش از حسن نیت و قصد خدمت براجتماع نفوذ دارد . و اقیبن اگر می‌خواهند خدمتی ب مردم کشور خودشان انجام دهند باید املاک را فقط باسور اجتماع و مصالح است بطور مطلق وقف نموده و اختیار آنرا هم بمسئولین امور اجتماع برگذار نمایند تا آنها بتوانند در هر عصر و زمانی از اوقاف به نفع اجتماع استفاده نمایند .

و این جای تأسف است که ما بگوئیم هیئت حاکمه صلاحیت اخلاقی جهت مداخله در امور اوقات ندارد و اشخاص باید در آنها مداخله کنند زیرا چنانچه هیئت حاکمه را باین درجه از فساد و خیانت بدانیم باید کاری بکنیم زمام امور اجتماع بدست مردمانی صالح باشد .

در هر حال این بود اجمالی از انتقاداتیکه بوقف شده است و این انتقادات یک انتقاد اساسی نیستند یعنی باساس و اصل مشروعیت وقف وارد نبوده بلکه به کیفیت و شکل آن توجه دارد و شک نیست که این نکات و اشکال در اصل تشریح وقف دخیل نبوده است و منظور شارع اسلام از تشریح وقف همان تقویت بنیان اجتماع و تکثیر ثروت عمومی و تقسیم سرمایه بوده است و لذا در اخبار وارده در این خصوص وقف بصدقه جاریه تعبیر شده است .

در خبریکه از حضرت ابی عبدالله روایت شده اینطور بیان گردیده « لیس یتبع الرجل بعد مونه من الاجر الاثلث خصال صدقته اجراها فی حیوته فهی تجری بعد مونه الخ » و سایل الشیعه کتاب وقوف . یعنی هیچ اجری بعد از مرگ مرد باو نمیرسد مگر سه خصلت اول اجر و ثواب صدقه ای که آنرا در حیوة جاری ساخته و بعد از مرگش هم جاری باشد .

## ۴ در عقد وقف

در اینکه وقف عقد است یا ایقاع فیما بین علمای حقوق اسلام بخصوص فقهای شیعه اختلاف است و عده بر آنند که وقف عقد است و مانند سایر عقود با ایجاب و قبول احتیاج دارد و بصرف ایجاب تحقق پیدا نمیکند .

در مقابل جماعتی دیگر عقیده دارند باینکه وقف ایقاع است و عقد نیست و طبق این عقیده وقف با ایجاب تنها واقع میشود و نیازی بقبول ندارد .

## وقف

گرچه از دلایل وجوهات زیر چنین استنباط میشود که وقف ایقاع است نه عقد و محتاج به لحوق قبول هم نبوده و بصرف ایجاب واقع میگردد نهایت شرط لزوم آن قبض است زیرا:

**اولاً** وقف معامله نیست بلکه عبادت و احسان میباشد و کسی در برابر عبادت غیر از خدا وجود ندارد تا رضایت و قبول او شرط باشد.

**ثانیاً** وقف تحبیس اصل و اطلاق منفعت تعریف شده است و این هر دو عنصر یعنی تحبیس اصل و اطلاق منفعت بمعنی ایقاع است نه عقد.

**ثالثاً** عنوان عقد یک عنوان واقعی است و منشاء انتزاع آن همان معنی است که مقصود عاقد بوده و بموجب عقد واقع میگردد.

مثلاً بیع عقد است زیرا بموجب آن از فروشنده سلب مالکیت میشود و خریدار نسبت به مبیع مالک میگردد و این معنی مابین دو شخصیکه هر یک قصدی برخلاف منظور دیگری دارد و یکی میخواهد چیزی را بفروشد و منظور یکی دیگر آنست که آنرا بخرد تحقق پیدا میکند و قهراً باید ایجاب که عبارت از ابراز رضایت از طرف فروشنده است و قبول که اظهار رضایت از طرف خریدار است باشد.

و همچنین است اجاره - وکالت - هبه - صلح - مزارعه - مضاربه و سایر عقود زیرا در اجاره رضایت موجر و مستأجر و در وکالت تراضی وکیل و موکل و در هبه رضایب واهب و متهب شرط است در صورتیکه از مفهوم وقف ابدأ لزوم رضایت دوطرف احساس نمیشود.

و تحبیس اصل و اطلاق منفعت در حقیقت فقط از مالک حاصل میگردد و قصد و انشاء مشارالیه با شرایط مخصوصی موجد مفهوم وقف است و رضایت و قبول دیگران در تحقق مفهوم مذکور نمیتواند دخیل باشد.

زیرا بموجب وقف چیزی بکسی منتقل نمیشود و صرف اباحه هم عقد نیست. **و ابعاً** قبول عبادات با خدا است و قبول و یا رد او هم در این دنیا معلوم نمیشود و قبول اشخاص و افراد از طرف خدا معنی ندارد.

بعلاوه هیچکس و در هیچ حال الزام بقبول وقف و استفاده از منافع آن ندارد **خامساً** ابدیت وقف با لزوم قبول موقوف علیهم و قول باینکه وقف عقد است و احتیاج بایجاب و قبول دارد منافات دارد چه اینکه قبول عموم موقوف علیهم محال است و آکنفا بقبول طبقه حاضر هم بدون دلیل است و بعلاوه اگر این عقیده را قبول کنیم و بگوئیم که وقف عقد است و محتاج بایجاب و قبول میباشد در اینصورت ناچاریم بگوئیم طرف قبول موقوف علیهم هستند و با تعدد آنها عقد وقف بین واقف و آنها واقع میشود و باید همه آنها قبول نمایند و هیچ دلیل جهت اثبات اینکه طبقه حاضر قائم مقام و وکیل طبقات آتیه هستند وجود ندارد و الا در سایر عقود هم باید این عقیده را قبول کنیم و حال اینکه شکی در بطلان بیع بموجودین و معدومین نیست.

**سادساً** عقد عبارت است از تعهدیکه دونفر در برابر یکدیگر مینمایند و شعر اولین متعهد بعقد برای رعایت این نکته است که بوسیله آن قصد و رضای طرفین و بالاخره حبل و رشته آنها یکدیگر وصل و بسته میشود.

## وقف

فروشنده قصد و تعهد فروش و خریدار قصد و رضایت بخرد دارد و این قصدها و رضایات ها بوسیله عقد بهم متصل میگردد .

عقد نکاح زوج و زوجه را بهم مربوط مینماید و هر یک از طرفین عقد در برابر یکدیگر تعهد میکنند و این تعهد ها بوسیله عقد بهم مرتبط میگردد و ناچار هر یک از طرفین باید رضایت و قصد خودشانرا ابراز دارد و ایجاب و قبول در عقود بیان کننده و ترجمان این رضایت است . دروقف موقوف علیهم تعهدی در برابر واقف ندارند تا رضایت خودشانرا بتعهد مزبور بوسیله قبول ابراز دارند .

برای موقوف علیهم در صورت تحقق وقف و وجود شرایط لازم حق انتفاع و استفاده از موقوفه طبق شرایط مذکوره در وقف نامه ایجاد میگردد و در صورت عدم رضایت هم این حق حاصل خواهد شد .

اگر فقیه‌ی راضی نباشد باینکه مردی کتابهای خودش را وقف مطالعه فقها نماید ولی آن مرد برخلاف رضای قلبی فقیه کتابهای خودش را برای مصرف مذکور وقف کند این آقای فقیه ناراضی میتواند از کتب وقفی مذکور بعنوان احد موقوف علیهم استفاده نماید و در این قسمت با سایر فقها فرقی نخواهد داشت .

**سابعاً** همان کسانیکه وقف را عقد میدانند در مورد اینکه آیا قبول در آن شرط صحت است یا نه اختلاف دارند . عده بر آنند که قبول مطلقاً شرط نیست و جماعتی بکلی مدعی هستند که مطلقاً شرط است و جمعیت سوم بتفصیل قائل شده و گفته اند در صورت معین و محصور بودن موقوف علیهم قبول آنها شرط است و الا قبول شرط نیست . و خود این اختلاف دلیل اینست که وقف عقد نبوده و ایقاع است زیرا در عقود شرط بودن قبول بهیچوجه مورد تردید و اختلاف نمیباشد .

با تمام مراتب مذکوره ماده ۵۶ قانون مدنی ایران وقف را عقد معرفی کرده و گفته است برای اینکه وقف صحیحاً واقع شود ایجاب و قبول لازم است .

بنابراین با اینکه بمقتضای دلایل و جهاتی که بیان شد وقف درحقیقت از ایقاعات است و عقد نیست قانوناً عقد است و درصحت آن ایجاب و قبول شرط است و این مورد از آن مواردی است که حکم یعنی قانون موضوع ساخته است یعنی چیزی را که ایقاع بوده عقد معرفی کرده و ایجاب و قبول را در آن الزامی نموده است .

ماده نام برده علاوه بر اینکه وقف را عقد دانسته قبول را نیز شرط صحت آن قرار داده است .

گرچه ماده ۵۶ مقرر داشته است که قبول شرط صحت و وقف است و باین ترتیب از نظر قانون شرط صحت بودن قبول محرز و مسلم است ولی قانون در مقام عمل لازم الرعایه و اتباع است و اجتهاد در برابر نص جایز نمیشد مع هذا این اسر مانع از آن نیست که موضوعات از جهات علمی مورد بحث قرار گیرد و شقوق قضیه مطرح و نظریه های مختلف تشریح و عقاید دانشمندان و علمای حقوق و فقها بیان و توضیح گردد .

از این روی میگوئیم توجه دقیق بمفهوم وقف و همچنین تعریفی که فقها از آن نموده و ماده ۵۵ قانون مدنی ایران نیز ترجمه فارسی تعریف نام برده را نقل کرده است در کمال صراحت و وضوح معلوم میدارد که وقف ایقاع است و در ایقاعات هم نه تنها



## وقف

قبول شرط نیست بلکه قبول آنها معنی ندارد و بمحض انشا از طرف شخص صالح واقع میگردد ولیکن کسانی که برخلاف این نظریه وقف را عقد میدانند دیگر حق ندارند در شرط بودن قبول در صحت آن تردید نمایند زیرا بطوریکه بیان داشتیم عقد بمعنی اتصال دادن تعهد و قصد و رضای دو طرف بیکدیگر است بنابراین ماهیت و حقیقت آن عبارت خواهد بود از ایجاب و قبول و با فقد هر یک ماهیت عقد منتفی خواهد شد.

و بعد از قول باینکه وقف عقد است دیگر اختلاف در اینکه آیا قبول در آن شرط است یا نه کاملاً بی معنی است زیرا یکی از شرایط اساسی و مسلم صحت عقود قصد و رضای طرفین است و ایجاب و قبول کاشف از این قصد و رضا است.

مطابق ماده ۵۶ قانون مدنی ایران و قول مشهور فقها وقف عقد است و در صحت آن ایجاب و قبول شرط است و حال باید دید قبول از طرف چه اشخاصی باید انجام گردد و ایجاب و وقف با واقف است و قبول آن از طرف چه اشخاصی باید بعمل آید ؟

در این مورد آن عده از فقها که قبول را شرط صحت میدانند میگویند در صورت محصور بودن موقوف علیهم خود آنها باید قبول نمایند والا حاکم و یا ناظر و یا منصوب از طرف حاکم قبول خواهد کرد.

و ماده ۵۶ قانون مدنی هم این قول مشهور را قبول کرده و مقرر داشته است که در صورت محصور بودن موقوف علیهم قبول خود آنها و در صورت عدم حصر و همچنین در صورتیکه وقف بر مصالح عامه باشد قبول حاکم شرط است.

و جمعی از فقهای شیعه از قبیل صاحب شرایع و مسالک عقیده دارند باینکه اگر موقوف علیهم محصور نباشند و یا وقف بر مصالح عمومی باشد اصلاً قبول شرط نیست زیرا در چنین صورتی وقف برای خدا است و قبول خدا هم متصور نیست.

تصور میشود در وضع ماده ۵۶ قانون مدنی ایران اقوال فقهای شیعه بیشتر نفوذ داشته تا توجه بواقع و حقیقت امر که اینها در اقوال مشهور فقها نیز که وقف را عقد دانسته و ایجاب و قبول را شرط صحت آن قرار داده اند غرابت زوال ملک با بقاع بیشتر مؤثر بوده تا ملاحظه حقایق.

و اگر در گفته های فقها در باب وقف بیشتر توجه بشود این مطلب بخوبی روشن میگردد که وقف ایقاع است و عقد نیست و قبول هم در آن شرط نیست زیرا لفظ ایجاب را گفته اند (وقف) است و این لفظ یعنی (وقف) بدون قرینه دلالت بر وقف میکند و اگر با الفاظ دیگر انشا گردد محتاج بقرینه است.

و معنی وقف هم بیان شد و آن عبارت است از حبس نمودن اصل و تسبیل و آزاد نمودن منافع و این معنی ابداً یا قبول تناسب ندارد.

زیرا آنچه که با کلمه (وقف) انشاء میشود عبارت است از تحبیس اصل و اطلاق منفعت و این معنی انشاء شده در مرحله تحقق و انشاء محتاج بقبول نیست توضیح اینکه در عقود طبیعت ایجاب و انشاء احتیاج بقبول دارد و اگر ایجاب معقب به قبول نگردد بی معنی و بلا اثر خواهد بود.

فروختن که ایجاب بیع است بدون (خریدم) که قبول است اصلاً معنی ندارد

## وقف

زیرا خرید و فروش مابین دونفر یعنی خریدار و فروشنده متحقق میگردد و بدون وجود آنها مفهوم فروش تحقق پیدا نمی کند .

و هم چنین است و کالت و اجاره ولی وقف از حیث انشاء ایجابی ابدأ احتیاج بقبول ندارد بلکه قبول کاملاً بیمورد است .

مشکل دیگری که در این مقام موجود است اینست که مطابق نص ماده ۵۶ از قانون مدنی در صورت محصور بودن موقوف علیهم قبول آنها شرط است .

و اشکالاتی که باین مطلب وارد است عبارتند از اول - با ملاحظه ابدیت که لازمه وقف است هیچگاه موقوف علیهم محصور نخواهند بود و محصور بودن طبقه اول مستلزم محصور بودن موقوف علیهم نیست زیرا موقوف علیهم فقط طبقه اول نیستند .

دوم بپرض قبول این مطلب یعنی در صورت محصور بودن طبقه اول قبول آنها کفایت نماید آیا امتناع آنها از قبول موجب بطلان و عدم تحقق وقف خواهد بود ؟

اگر گفته بشود که امتناع طبقه اول از قبول موجب بطلان وقف نیست قول باشرط قبول آنها بی معنی خواهد بود و اگر گفته شود که امتناع از قبول موجب بطلان است آیا این امتناع از طرف طبقه اول تضييع حقوق طبقات بعدی نیست؟ و آیا رد بعض موقوف علیهم میتواند موجب بطلان وقف باشد؟ و این مطلب از نظر حقوقی بسیار بعید و بلکه غیر قابل قبول است که اراده چند نفر را مؤثر در وضع حقوقی عده زیاد و غیر محصور بدانیم .

و نادرستی این عقیده با توجه باین نکته که طبقات بعدی بعنوان موقوف علیهم حق استفاده از عین موقوفه را دارند نه بعنوان وراثت از طبقه اول بیشتر روشن میگردد زیرا از حیث موقوف علیهم بودن قری بین طبقه اول و طبقات بعدی نیست بنابراین رد طبقه اول نباید در وضع حقوقی طبقات بعدی مؤثر باشد .

در هر حال در صحت وقف علاوه بر لزوم ایجاب و قبول امور زیر نیز شرط است .

۱ ) واقف باید رشید و بالغ باشد .

۲ ) بطوریکه سایر معاملات مکره نافذ نیست همینطور است وقف مکره بلکه وقف مکره با شرط نبودن قصد قربت باطل است .

۳ ) واقف باید مالک مالی را که وقف می کند باشد و وقف ملک غیر صحیح نیست .

۴ ) واقف باید قادر به تسلیم مال موقوفه باشد مگر اینکه موقوف علیهم خود قدرت قبض آنرا داشته باشند .

۵ ) واقف باید شاعر و قاصد باشد وقف در حال اغما و مستی صحیح نیست . و شرط دیگری هم در کتب فقها جهت صحت وقف ذکر شده که در سایر عقود منظور نگردیده است و آن قصد قربت است و فقهای شیعه عقیده دارند باینکه چون وقف عبادت است باید قرون به قصد تقرب برحمت خدا باشد و بدون قصد قربت مانند سایر عبادات باطل خواهد بود و این شرط در قانون مدنی ایران مذکور نشده است و در این مورد قانون مذکور عقاید و اقوال فقها را رعایت نکرده است .

و شاید سکوت قانون از ذکر شرط مذکور از باب عدم شرط بودن قصد قربت نبوده و بلکه از این جهت بوده است که از نظر قانون گذار شرط مذکور همیشه و در هر حال وجود دارد و نیازی بذکر نیست .