

وقف

« ه »

حدیث اول صراحت دارد باینکه خود واقف به تسلیم عین موقوفه اقدام نکرده است چه آنکه در فرض دوم بودن در دست خود واقف را تسلیم فرض و میگوید واقف خود سرپرست امور صغیر بوده است.

بعلاوه حدیث مرقوم صراحت در وقف که ابدیت در آن مندرج است ندارد زیرا وقف بر اولاد بدون ذکر نسل بعد نسل وقف نیست بلکه حبس است و حدیث دوم اصلاً اگر فرض شود که در مورد وقف بحث می‌کند قبض را مطلقاً شرط لزوم نمیداند چه آنکه عدم جواز رجوع را معلول این مطلب قرار داده است صدقه و وقف برای خدا است و این معنی در تمام اوقاف و صدقات وجود دارد.

در مورد حدیث سوم تمامیت وقف از جهت تسلیم وقف بوده و بهیچوجه در آن اشاره نشده است باینکه چون موقوف علیه آنرا قبض و تصرف نموده است آنرا نباید بواقف پس بدهد و بعلاوه حدیث مزبور دلالت ندارد باینکه خانه وقف بر راوی بوده و وقف بر یک فرد اصلاً صحیح نیست زیرا در آن ابدیت وجود ندارد.

حدیث چهارم بهیچوجه دلالت بر شرطیت قبض موقوف علیهم ندارد بلکه اگر در آن خوب دقت شود عدم شرطیت از آن فهمیده میشود چه آنکه حدیث مرقوم میگوید (اگر موقوف علیهم کبیر بودند و واقف عین موقوفه را بآنها تسلیم نکرد و آنها هم جهت استرداد آن بر علیه واقف طرح تراغ و تخاصم نکردند تا آنرا از او استرداد نمایند در چنین صورتی واقف حق رجوع دارد).

و این مطلب صحیح است و ما هم عقیده داریم باینکه قبض واقف یعنی رفع ید او از عین موقوفه شرط لزوم وقف است.

حدیث پنجم نیز دلالتی به مقصود ندارد زیرا فوت واقف شاید پیش از اقباض و رفع ید بوده و بالاخره خود او تسلیم نکرده تا مرده است و بعلاوه معلوم نیست که مورد حدیث وقف بوده است بلکه ظهور در عکس آن دارد زیرا اشاره ای باولاد اولاد نشده است.

مضافاً بر اینکه قسمت اخیر این حدیث میگوید اگر وقف برای رضای خدا و توأم با قصد قربت باشد رجوع از آن جایز نیست و طبق عقاید فقهای شیعه بطوریکه در اوایل رساله اشاره نمودیم قصد قربت شرط صحت وقف است.

حدیث ششم علاوه بر اینکه مربوط بوقف نبوده و بلکه از ظاهر آن و کلمه «بعدی»

وقف

معلوم میشود که مربوط بوصیت بوده و دلالتی هم بمطلب ندارد زیرا هنوز خود واقف بصورت تسلیم و اقباض عین موقوفه برنیامده و از آن رفع ید نکرده بوده است.

حدیث هفتم هم بهیچوجه دلالت بمطلب مقصود ندارد و اصلاً بوقف هم مربوط نیست زیرا در آن تصریح شده است باینکه (مردی بر پسر خودش صدقه قرار داده است مال و یا خانه ای را) وقف به یکنفرد وقف نیست بلکه حبس است چه آنکه اهدیت که شرط وقف است در آن وجود ندارد و بعلاوه تحقق قبض از طرف واقف مسلم نیست و شاید مورد سؤال مربوط بجائی است که هنوز واقف از عین موقوفه رفع ید نکرده و آنرا در تحت اختیار موقوف علیهم نگذاشته است .

بنا بر مراتب بالا معلوم گردید قول و عقیده بشرط بودن قبض و تصرف عملی موقوف علیهم در عین موقوفه در لزوم وقف مبنای صحیح و قابل توجهی نداشته و این مطلب عاری از هرگونه فلسفه و علت میباشد و یک اشتباهی است که از ناحیه فقها سرزده و تنظیم کنندگان قانون مدنی از این قول مشهور تبعیت کرده و آنرا بصورت مواد قانونی در آورده اند.

در باب قبض یک مطلب مهم دیگری هم باید مورد بحث و مطالعه قرار گیرد و آن اینست که اگر واقف پس از انشاء وقف و حصول قبول و پیش از قبض فوت کند در این صورت وقف باطل میشود و یا اینکه صحیح است و اگر ورثه آنرا بقبض وقف بدهد وقف لازم میشود؟

قانون ایران در این مورد سکوت اختیار نموده و در مواد آن برای فرض مذکور تعیین تکلیف نشده است و چون در بالا گفتیم که ماخذ و بنای قانون مذکور فقه شیعه است در این باب هم باید کتب فقه و عقاید و نظریات فقههای شیعه را مورد توجه و نظر قرارداد. بطوریکه در گذشته اشاره نمودیم در باب شرطیت قبض دو عقیده و نظر وجود دارد و یکعده از علمای شیعه قبض را شرط صحت وقف میدانند مانند مرحوم علامه در قواعد که میگوید « اما الموقوف علیه فی شرط قبضه فی صحتة الوقف قلوبه بطل » یعنی اما موقوف علیه پس قبض او در صحت وقف شرط است پس اگر رد بکنند باطل میشود و عده دیگر آنرا شرط لزوم وقف میدانند و میگویند وقف با انشاء واقف و قبول تمام میشود نهایت مادام که قبض بعمل نیامده جایز است و واقف هر وقت می تواند از آن رجوع کند.

عجب اینست که در شرایع این دو نظریه متضاد هر دو بفاصله دو صفحه ذکر شده است در اوایل بحث وقف میگوید (ولایزم الا بالاقباض و اذاتم کان لازماً لایجوز الرجوع فیه) و بعد از دو صفحه میگوید (والقبض شرط فی صحتة فلو وقف ولم یقبض ثم مات کلان میراثاً) یعنی قبض شرط صحت وقف است پس اگر وقف بکند و قبض ندهد و بمیرد عین موقوفه جزء ترکه و میراث خواهد بود.

در هر حال مطابق قواعد و اصول کلی اگر قبض شرط صحت وقف تلقی گردد در این صورت هر گاه واقف پیش از حصول قبض فوت کند باید گفت وقف باطل است زیرا واقف وقف تمام و صحیحی انجام نداده و آنچه انجام شده ناتمام و بلا اثر است.

وقف

ولیکن اگر چنانچه قبض شرط لزوم تلقی شود پس قول باینکه با مرگ واقف باطل میگردد خالی از اشکال بنظر نمیرسد زیرا وقف بطور صحیح و نام واقع شده نهایت بعلمت عدم لزوم قبض لزوم پیدا نکرده بوده و واقف می توانست از آن رجوع کند و رجوع نکرده و این حق علی الاصول باید بورثه منتقل گردد و آنها مادام که موقوف علیهم اقدام بقبض نکرده اند می توانند از آن رجوع کنند و چنانچه پیش از رجوع قبض حاصل شود باید گفت وقف تام و لازم است.

و این نظریه با توجه باین مطلب که در قبض هم فوریت شرط نگردیده یک نظریه طبیعی و منطقی است و مطابق اصول هم هست.

بنابر این چون مطابق صریح ماده ۶۱ در قانون مدنی قبض شرط لزوم وقف است مرگ واقف پیش از حصول قبض از نظر قانون مذکور موجب بطلان نخواهد بود بلکه پس از حصول قبض و قبل از رجوع ورثه وقف لزوم پیدا خواهد کرد.

ولی این استنباط یک نظریه قطعی و غیر قابل خدشه نیست اکثریت قریب باتفاق فقهای شیعه چه کسانی که قبض را شرط صحت میدانند و چه آنهائیکه آنرا شرط لزوم تصور کرده اند مرگ واقف را پیش از قبض موجب بطلان وقف دانسته اند.

و عده کمی هم که آنرا موجب بطلان ندانسته و گفته اند اگر هنگام وقف شاهد گرفته شده باشد مرگ واقف قبل از قبض موجب بطلان نیست و فرقی بین قول بشرط صحت و یا شرط لزوم بودن قبض قائل نشده اند.

در هر حال بطوریکه ملاحظه می شود مسئله قبض وقف از طرف موقوف علیهم بسیار مبهم و تاریک بوده و نظریات علمای شیعه فوق العاده نارسا و در عین حال متناقض میباشد و قانون مدنی هم مطلب را درست واضح نکرده است و برقرضات است که در این باب از نیروی استنباطات خودشان در حل مسائل مطروحه کمک بگیرند بعقیده من علت این ابهام اطلاق لفظ صدقه بوقف است.

توضیح مطلب اینست که لفظ (صدقه) برای یک مفهومی وضع شده است که وجود ناقص در آن مفهوم در وقف هم هست از این جهت در احادیث و اخبار لفظ مزبور بوقف هم گفته شده است.

لفظ مزبور وضع شده است برای معنی و مفهوم (اعطاء تبرعی) و این مفهوم عام است که هم در هبه غیر معوض و هم در نفس صدقه و هم در مهر زنان و هم در زکوة وجود دارد و بتمام آنها اطلاق میشود و بوقف هم از لحاظ اینکه نتیجه اش استفاده بلاعوض موقوف علیهم است اطلاق گردیده است.

بنا بر این وقتی در اخبار و احادیث لفظ (صدقه) بدون قرینه استعمال شد بهر یک از مصادیق مذکور ممکن است که حمل گردد. و در بعضی از اخبار که حکم (صدقه) از امام سؤال شده او هم بیان کرده ممکن است مورد سؤال اصلاً وقف نبوده و بلکه مربوط به هبه بوده است که فقها آنرا حمل بمورد وقف کرده اند و تصادفاً در خود صدقه بمعنی اخص که اعطای تبرعی بقصد قرنت است و همچنین در هبه بدون عوض قبض طرف

وقف

قبول آنها با اذن و اطلاع و واهب و صدقه دهنده شرط است بنابراین کاملاً محتمل است که اخباریکه در آنها حکم صدقه بیان شده مورد سؤال و جواب هبه بدون عوض باشد نه وقف

و بیکه لفظ صدقه در هبه که بتمام معنی اعطاء تبرعی است بیشتر ظهور دارد تا بوقف. وقف بمعنی اعطا و دادن نیست و معنی آن بطوریکه بیان شده همان حبس اصل و اطلاق منافع است

با این ترتیب اگر بخواهیم لفظ مزبور را حمل بمعنی وقف بنمائیم باید قریباً باشد که دلالت کند منظور از آن وقف است

و در بعضی از اخبار هم وصیت بوقف با وقف خلط شده است و این نکته هم باعث ابهام بحث و گمراهی اذهان گردیده است

و آنچه از مطالب فوق بدست میآید اینست که اولاً قبض و تصرف عملی موقوف علیهم نه شرط صحت وقف است و نه شرط لزوم آن اقباض و اوقف هم بمحض رفع ید از مال موقوفه و قرارداد آن در تحت تسلط موقوف علیهم شرط لزوم است نه شرط صحت و برگشت اوقف هم قبل از قبض بمعنی اخیر موجب بطلان است زیرا لزوم در وقف بمعنای لزوم در عقود دیگر نیست بلکه منظور از لزوم در وقف و قبول از طرف موقوف علیهم و یا قائم مقام آنها و یا حاکم و یا متولی با اجتماع شرایط دیگر صحیحاً بوجود میآید ولی یک وجود ناقص است و آن وقتی تمام و کامل میشود که اوقف عملاً علاقه خود را از عین موقوفه قطع و از آن رفع ید نموده و تحت استیلائی موقوف علیهم و یا مقامات مذکور بگذارد و با انجام این کار وقف تمام میشود

و شرط قرارداد قبض و تصرف عملی موقوف علیهم هیچ گونه دلیل ندارد و اخبار مورد نظر فقهای شیعه هم جایشان معلوم شد و بعلاوه آنها عموماً مربوط بوقف خاص است و بمورد اوقاف عام تمشی ندارد

در مباحث گذشته این نکته کاملاً واضح شد که بنیان وقف و اساس مشروعیت آن بر احسان ابدی عبادی است و باین اصل کلی نتایج زیر مرتب میگردد اول وقف مالی که منافع آن بطور ابدی متعلق بدیگری است صحیح نمیباشد، بعکس اگر منافع بطور موقت متعلق بدیگری باشد صحیح است و اشکالی ندارد

دوم - وقف ملکیکه دیگری در آن حق ارتفاق دارد صحیح است و بهیچوجه وقف بحق مزبور ضرر نمیرساند و بجای خود بعد از وقف هم کمافی السابق باقی خواهد بود سوم - وقف بقصد اضرار دیان و اوقف نافذ نیست و نفوذ آن موکول با اجازه دیان است

چهارم - وقف بمقاصد نامشروع باطل است (مواد ۶۴-۶۵-۶۶ قانون مدنی) ماده ۶۷ قانون مدنی وقف بقصد اضرار بدیان و اوقف را ظاهراً غیر نافذ میدانند و نفوذ آنرا موکول با اجازه دیان قرار میدهد .

وقف

بماده مرقوم انتقادات زیر وارد است:

۱ - عبارت ماده که میگوید (صحت وقفی که الخ) غلط است زیرا صحت هیچ عقدی را نمی‌توان معلق بامری نمود و عقدیکه واقع میشود و بوجود میآید اگر شرایط اساسی آن دایر است صحیح خواهد بود و الا باطل است بنابراین گفتن اینکه (صحت وقفی که بعلت اضرار بدیان واقف واقع شده منوط با اجازه دیان است) یک تعبیر غلطی است و در اینجا باید گفت (نفوذ وقفی که الخ)

۲ - شك نیست که وقف یک امر عبادی است و منظور از آن احسان و نزدیکی برحمت خدا و تحصیل اجر اخروی میباشد و در چنین عملی حتماً باید عامل قصد قربت و نیت احسان و نیکی داشته باشد و اگر وقف مقرون بقصد قربت و نیت احسان نباشد باطل است و کسیکه بقصد فرار از دین و به نیت اضرار بطلب کاران خود قسمتی و یا تمام اموال خود را وقف می‌کند اصولاً نمی‌تواند در این کار قصد تقرب برحمت خدا و نیت احسان داشته باشد زیرا عمل مذکور خود گناه بزرگی محسوب است و با ارتکاب به یک کار ممنوع و حرام نمی‌توان احسان و عبادت نمود

بنابراین باید گفت وقفی که بعلت اضرار دیان واقف واقع شده باطل است زیرا گرچه ممکن است اجازه بعدی صاحب حق معامله‌ای را غاصب و یا فضولی روی حق و یا مال او انجام داده است نافذ کند ولی هیچ وقت ممکن نیست که اجازه بعدی مشارالیه یک عمل گناه را به یک کار عبادی و احسان تبدیل کند و بعلاوه در صحت امور عبادی بشرحیکه بیان شد قصد تقرب و نیت احسان شرط است و کسیکه می‌خواهد حق طلب کاران خودش را توضیح کند نمی‌تواند چنین قصدی بکند

بعضی از فقهای شیعه ورود اشکال مذکور را با قول بشرط صحت بودن نیت قربت و قصد احسان در وقف تصدیق نموده و وقف بر مال غیر را باطل میدانند ولی در صورت عدم قول مشروطیت مذکور وقف فضولی را صحیح و از جهت نفوذ موکول با اجازه مالک میدانند

ولی فرق و تفصیل فوق هم صحیح نیست زیرا ماهیت و حقیقت وقف همان احسان و صدقه است و احسان کردن بمال غیر و یا بمالیکه متعلق حق غیر است اصولاً صادق نیست

پس کسیکه مال غیر را وقف می‌کند و یا اینکه در ضمن وقف مالی قصد اضرار بغير و از بین بردن حق و طلب او را دارد احسانی نکرده بلکه مرتکب یک امر گناه و ظلم آشکاری شده است بنابراین وقف واقع نشده است .
و آنچه که واقف بزعم خود انجام داده وقف نبوده است .