



همایش دستاوردهای
جمهوری اسلامی ایران در زمینه
وقف
تهران - مهرماه ۱۳۷۸
جمادی الثانی ۱۴۲۰

بررسی وقف

بر اساس مبانی اجتهادی از دیدگاه فقهای مذاهب اسلامی

آیت الله محمد ابراهیم جناتی

معنای وقف در اصطلاح فقهای امامیه و اهل سنت

وقف در اصطلاح فقهای امامیه عبارت از حبس نمودن عین ملک و مصرف کردن منافع آن در راه خداست.

شیخ طوسی (متوفای ۴۶۰ هـ.ق) می فرماید: الوقف

تحبیس الاصل و تسبیل: وقف نگاه داشتن اصل ملک و جاری ساختن منفعت است. تحبیس از ماده حبس به معنی سلب آزادی است. واضح است که با وقف شدن ملک، آزادی نقل و انتقال از آن گرفته می شود. و تسبیل در راه خدا آزاد گذاردن است.

شهید اول (متوفای ۷۸۶ هـ.ق) می گوید: هو تحبیس الاصل و اطلاق المنفعة^۱؛ رها کردن منفعت است.

۱. بسوط، باب وقف، ج ۳، ص ۲۸۶.
۲. لعمرو، ج قدیم، باب وقف، ج ۱، ص ۲۹۸.



المدة و به يكون المراد من المملوك اما ملك الذات او ملك المنفعة؛ وقف عبارت است از قرار دادن منفعت مملوک (هر چند مملوکیت از راه اجرت باشد) و یا قراردادن غله اش (مانند قراردادن چند درهم) را برای مورد دارای استحقاق به صیغه، و لفظ خاص در مدتی که واقف نظر دارد، به این معنی که مالک عین را از هر گونه تصرف تملیکی حبس می کند و نگه می دارد و بهره آن را تبرع می کند در جهت خیر، به نحو تبرع لازم (نه جایز) با باقی ماندن عین موقوفه بر ملک واقف، و مدت حبس بر حسب نظر مالک ملک است بنا بر این مؤید و همیشه بودن در وقف شرط نیست. مثال برای مملوک به سبب اجرت این است که خانه مملوک یا زمینی را برای مدت معین از راه اجاره در اختیار بگیرد سپس منفعت خانه را (از قبیل سکنی) وقف نماید برای مستحق دیگری (غیر خود). از این رو مقصود از مملوک در کلام یاد شده یا ملک ذات است یا ملک منفعت...

سیر تاریخی وقف

تاریخچه وقف به پیش از ظهور اسلام باز می گردد. این عنوان، پیش از اسلام بین پیروان همه ادیان در غرب و شرق متداول بوده و اداره معبدها، صومعه ها، آتشکده ها، زندگی اسقفها، موبدان و کاهنان از منافع موقوفات بوده است. بعد از ظهور اسلام، این روش پسندیده از زمان تشریح و روزگار رسول خدا (ص) و امامان (ع) و زمان صحابه تا روزگار تابعین و تابعان آنان ادامه یافت. رسول خدا (ص) خود زمینی داشت و آن را در راه خدا وقف کرد و اصحاب و یاران او در این زمینه از وی پیروی کردند.^{۱۱} ابن هشام می گوید: نخستین صدقه موقوفه در اسلام زمینهای مخیریق است که آنها را با وصیت در اختیار رسول خدا قرار داد و پیامبر آنها را وقف کرد.^{۱۲} شرح این جریان بدین قرار است که مخیریق از عالمان بزرگ اهل کتاب در مدینه و دارای ثروت فراوان بود و پیامبر را بسیار دوست می داشت، از این رو در روز شنبه ای به یهودیان گفت: شما می دانید که یاری دادن حضرت محمد (ص) حق است و باید او را یاری کنید. آنان گفتند: امروز روز شنبه است (که کاری نباید انجام داد). او گفت: شما شنبه ای ندارید. سپس اسلحه خود را به دوش گرفت و به طرف احد برای یاری پیامبر روی نهاد. قبل از حرکت وصیت او به قومش این بود که اگر کشته شوم تمام اموالم از آن محمد (ص) است که عمل کند در آن مال بدانچه خدا

محقق حلی (متوفای ۶۷۶ هـ.ق) می گوید: وقف عقدی است که ثمره آن حبس اصل و رها کردن منفعت است.^{۱۳} نظیر همین معناراً علامه حلی (متوفای ۷۷۱ هـ.ق) در کتاب قواعد و نیز صاحب جواهر برگزیده اند. بر اساس موارد مذکور، تعریف وقف طبق گفته فقها، نگاه داشتن اصل ملک و آزاد گذاردن منافع آن است. ابوحنیفه پیشوای حنفیان گفته است:

وهو - وقف - حبس العین علی حکم ملک الواقف و التصدق بالمنفعة علی جهة الخیر...؛ وقف نگاه داشتن عین مال است بر حکم ملک واقف و تصدق به بهره آن بر جهت بر و خیر. بنا بر این تعریف، عین موقوفه در ملک واقف باقی می ماند و از ملک وی خارج نمی شود و می تواند از آن برگردد و حتی آن را بفروشد. به نظر وی وقف فی نفسه مانند عاریه از امور جائزه است نه لازمه و لازم شدن آن منوط به اموری است که با پیدایش آنها لزوم پیدا می کند.^{۱۴}

شافعیه - پیروان محمد بن ادریس شافعی - و حنابله - پیروان محمد بن حنبل شیبانی - و نیز قاضی ابویوسف و محمد بن حسن شیبانی - دو شاگرد معروف ابوحنیفه - در معنای وقف گفته اند و هو - وقف - حبس مال یمنکن الانتفاع به مع بقاء عینه بقطع التصرف فی رقبته من الواقف و غیره علی مصرف مباح موجود او بصرف ربه علی جهة بر و خیر تقریباً لی الله تعالی؛ وقف عبارت از حبس نمودن مالی است که بهره بری از آن ممکن باشد در حال بقای عین آن، در موارد مباح و یا جهت کارهای پسندیده و خیر؛ و جایز نبودن هیچ گونه تصرفی برای واقف و غیر او در عین آن.

بر اساس این تعریف مالک و غیر مالک نسبت به عین موقوفه حق تصرف ندارند و به اصطلاح، آنان مقطوع التصرفند، و این اعم از خروج عین موقوفه از ملک واقف است، ولی بعضی از محققان بزرگ اهل سنت از تعریف مذکور، استفاده کرده اند که عین موقوفه از ملک واقف خارج می شود، ولی به ملک دیگری هم منتقل نمی شود، تنها در ملک خدا که مالک همه اشیاست قرار می گیرد.

مالکیان پیروان مالک بن انس اصبحی - گفته اند: و هو جعل المالك منفعة مملوكة و لو كان مملوكاً باجراً او جعل غلته كدرهم لمستحق بصيغة مدة ما يراه المحبس ای ان المالك ليحبس العین عن ای تصرف تملیکی و يتبرع بریها لجهة خیرية تبرعاً لازماً مع بقاء العین علی ملک الواقف مدة معينة من الزمان، فلا يشترط فيه التأبید، و مثال المملوك باجرة ان يستأجر داراً مملوكة أو ارضاً مدة معلومة ثم يقف منفعتها لمستحق آخر غیره فی تلك

۳. شرایع، ج نجف، باب وقف، ج ۲، ص ۱۱۱.
 ۴. فخر المحققین، ایضاح الفوائد، ج ۲، ص ۳۷۷.
 ۵. جواهر الکلام، ج بیروت، ج ۲۸، ص ۳.
 ۶. ابن همام، فتح القدر، ج ۵، صص ۳۷-۴۰، الباب، ج ۲، ص ۱۸۰، حصصکی، الدر المختار، ج ۳، ص ۳۹۱.
 ۷. الفقهاء الاسلامی و ادلته، ج ۸، ص ۱۵۳.
 ۸. شربینی، منی المحتاج، ج ۲، ص ۳۷۶، به موتی، کشف القناع، ج ۴، ص ۲۶۷، ابن یوسف، غیابة المنتهی، ج ۲، ص ۲۹۹، اللباب، ج ۲، ص ۱۸۰، ابن همام، فتح القدر، ج ۵، صص ۳۷-۴۰.
 ۹. سبوی، شرح کبیر، ج ۴، ص ۷۶ و شرح صغیر، ج ۴، ص ۹۴، قرانی، الفروق، ج ۲، ص ۱۱۱.
 ۱۰. تاریخ زندگی روستاییان، ج ۱، ص ۳۳.
 ۱۱. نگاهی به وقف و آثار اقتصادی و اجتماعی آن.
 ۱۲. سیره نبوی، ج ۲، ص ۱۶۴.



همایش دستاوردهای

جمهوری اسلامی ایران در زمینه

وقف

تهران - مهرماه ۱۳۷۸

جمادی الثانی ۱۴۲۰

راضی است. وقتی کار جنگ در احد شروع شد، با دشمنان رسول خدا جنگید و کشته شد (وبه شرف شهادت نایل آمد) و رسول خدا اموال او را پذیرفت و آنها را در مدینه صدقه قرار داد.

از امام صادق (ع) نقل شد که فرمود: تصدق رسول الله (ص) باموال جعلها وقفاً و كان ینفق منها علی اسیافه و اوقفها علی فاطمه (س) منها العراف^{۱۳} و البرقة و الصافیة و مشربة ام ابراهیم و الحسنی و الزلال^{۱۴} و المنبت^{۱۵}: رسول خدا اموالی از خود را به صورت جاریه قرار داد و بر مهمانان خود از همین صدقه انفاق می کرد. موقوف علیه این موقوفه، حضرت فاطمه (س) بود. از جمله آن، منطقه عراف و برقه، صافیة و مشربة ام ابراهیم و حسنی و زلال و منبت بود.

در معجم البلدان نقل شده است: صدقة النبی بالمدينة سبعة حیطان: برقه و مثیب و الصافیة و اعواف و الدلال و مشربة ام ابراهیم و سمیت بذلك لأن ابراهیم بن النبی ولدته امه فیها^{۱۶}: صدقه پیامبر در مدینه هفت حائط بود: برقه، مثیب، صافیة، اعواف، دلال و مشربة ام ابراهیم. مشربة ام ابراهیم، از آن رو به این نام نامیده شد که ابراهیم فرزند پیامبر در آنجا از مادر به دنیا آمد.

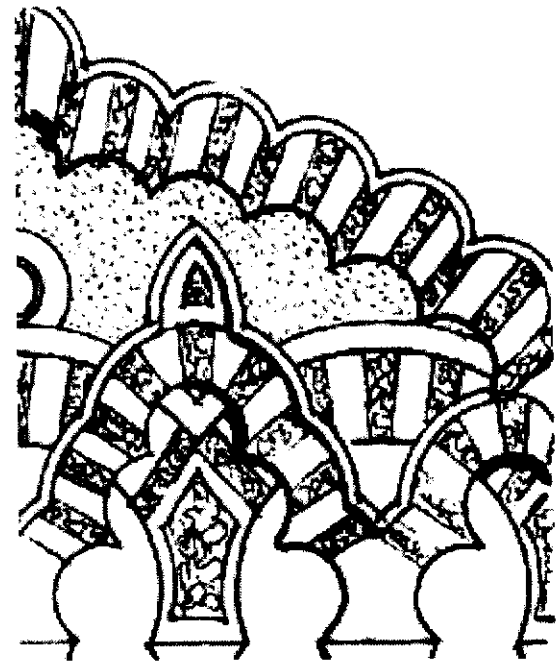
روایت شده است که حضرت فاطمه (س) باغستان خود را در مدینه وقف کرد^{۱۷}.

در وقف نامه حضرت امیر آمده است: علی عبدالله، امیر مؤمنان، دو مزرعة اسی نیز و بغیغه را برای فقرای مدینه و ابن سبیل صدقه قرار داد تا خداوند در روز قیامت چهره او را از حرارت آتش مصون دارد، پس فروخته و بخشیده نمی شود تا به دست وارث هستی برسد.

در تاریخ آمده است که قطعه زمینی از اراضی خیبر به عمر رسید، در این باره از رسول خدا کسب تکلیف کرد، پیامبر به او فرمود: می توانید اصل آن را صدقه بدهید تا فروخته و بخشیده نشود و به ارث منتقل نگردد و عمر به دستور رسول خدا عمل کرد و منافع آن را برای فقرا و بردگان فی سبیل الله و ابناء سبیل قرار داد^{۱۸}.

و روایت شده است که: لم یکن من اصحابه ذو مقدرة الا وقف وقفاً^{۱۹}: کسی از صحابه نبود که دارای توانایی مالی باشد، مگر اینکه مقداری از آن را وقف کرد. و جز اینها روایات دیگری وجود دارد که بیان آنها از حوصله این نوشتار خارج است^{۲۰}.

در صدر اسلام، تعداد موقوفات بسیار نبوده، ولی بتدریج با فتوحات مسلمین و گسترش سرزمین های اسلامی و یا بهبود وضع مسلمانان از نظر مالی، به همان میزان موقوفات آنها هم از جهت کمی و کیفی گسترش پیدا کرد. در زمان حکومت عباسیان تقریباً در کشورهای



اسلامی آن روز، از راه موقوفات و صدقات مقداری از منابع عامه تأمین می شد.

نظارت بر وقف

حق نظارت بر مال موقوفه در صورتی که واقف، ناظری را معین کند به ناظر تعیین شده اختصاص دارد، و اگر معین نکند در اینکه آیا حق نظارت برای واقف است یا برای حاکم و یا برای دیگران جای بحث است.

بجاست ما این مسأله را از دیدگاه عالمان مذاهب اسلامی مورد بررسی قرار دهیم.

الف. نظر عالمان شیعه

شیخ طوسی از فقهای امامیه می گوید: اگر نظارت بر مال وقف، به اطلاق و اگذار شده و معین نشده باشد، دو نظریه وجود دارد:

۱. حق نظارت از آن حاکم است؛ زیرا مال از ملک مالک خارج و در ملک خداوند وارد شده است.
۲. حق نظارت از آن موقوف علیهم است؛ چون مال به ملکیت آنها انتقال یافته است^{۲۱}.

محقق حلی در فرض مسأله سه نظریه را مطرح کرده است:

الف. حق نظارت برای واقف است؛ زیرا تا زمانی که این حق را برای دیگران قرار نداده باشد، برای او باقی خواهد بود. محقق حلی این نظر را با قید احتمال بیان کرده

۱۳. در اصل مصدر العواف آمده نه العراف.

۱۴. در اصل مصدر الدلال آمده نه الزلال.

۱۵. مستدرک الوسائل، ج ۱۴، باب ۶ ص ۵۱ ح ۱، به نقل از دعائم الاسلام، ج ۲، ص ۳۴۱، ج ۱۲۸۲.

۱۶. معجم البلدان، ج ۵ ص ۲۴۱، النهایة، ج ۲، ص ۴۵۵، مجمع البحرین، ج ۲، ص ۸۹.

۱۷. فروع کفاسی، ج ۷، کتاب الوصایا، باب صدقات النبی (ص) و فاطمة و الانسنة (ع) عوالی الثانی، ج ۳، باب وقف.

۱۸. مقدمه بر فرهنگ وقف، ص ۱۴۰.

۱۹. کتابه الاخیر، ج ۱، ص ۱۹۷، الفقهاء الاسلامی و ادلته، ج ۸، ص ۸۵۷، با کمی فرق از حیث لفظ.

۲۰. تهذیب الاحکام، ج ۹، باب الوقف و الصدقات، من لایحضره الفقیه، ج ۴، باب الوقف و الصدقات، ص ۱۸۰، فروع کافی، ج ۷، کتاب الوصایا، باب مایجوز من الوقف و الصدقة، ص ۳۰.

۲۱. شیخ طوسی، المنسوخة، کتاب الوقف و الصدقات.



- محدود بودن موقوف علیهم، ولایت بر وقف از آن ایشان است و در غیر این صورت از آن حاکم است.^{۲۸}
- عالمان شافعیه سه نظریه را مطرح کرده‌اند:
۱. نظارت به واقف بازمی‌گردد.
 ۲. برای موقوف علیهم است؛ زیرا منفعت برای آنان است و نظارت نیز متعلق به آنان خواهد بود.
 ۳. سرپرستی برای حاکم است.^{۲۹}

شرایط متولی

۱. بلوغ؛ پس تولی غیر بالغ صحیح نیست.
 ۲. عقل؛ پس تولی دیوانه صحیح نمی‌باشد.
 ۳. رشد؛ به حدی که بتواند مصالح و مفسدات را تشخیص دهد.
 ۴. امانت؛ پس تولیت خیانتکار صحیح نمی‌باشد.
- در اعتبار شرایط یادشده در متولی، بین عالمان جامعه اسلامی اختلافی نیست؛ اما در اعتبار و اشتراط عدالت اختلاف هست.

امام راحل (ره) آن را شرط نمی‌داند و تنها امانت و کفایت را برای متولی شرط می‌داند.^{۳۰}

ملا احمد نراقی^{۳۱} آن را شرط می‌داند و نیز شهید ثانی^{۳۲}.

علامه می‌فرماید: اگر واقف تولیت را برای خود قرار دهد به او تفویض می‌شود؛ چه عادل باشد و چه عادل نباشد، و اگر به دیگری واگذار کند، در صورتی که عادل نباشد، حکم موردی را پیدا می‌کند که برای وقف متولی معین نکرده باشد، در این صورت کسانی می‌توانند تولیت موقوفه را تصدی کنند که صلاحیت داشته باشند و صلاحیت تولی وقف به دو چیز تحقق می‌یابد: یکی امانت و دیگری مدیریت برای تصرف و اداره موقوفه به گونه شایسته.^{۳۳}

شافعیان عدالت را از شرایط متولی می‌دانند.^{۳۴} و نیز حنفیان و مالکیان^{۳۵}؛ ولی حنبلیان عدالت را شرط نمی‌دانند و تنها بلوغ عقل و رشد و امانت‌داری را از شرایط او می‌شمارند.^{۳۶}

نظارت حاکم بر وقف

نظارت حاکم و دخالت او بر وقف در این امور است:

۱. نظارت بر حسن اجرای وقف و مفاد وقف‌نامه‌ها، و این اختیار برای حاکم نقش سازنده‌ای در حفظ اموال موقوفه و جلوگیری از سوءاستفاده متولیان دارد، و این نظارت، تضمینی است برای اهل وقف تا با خاطری



است.

ب. این حق، برای موقوف علیهم است؛ زیرا منفعت موقوفه متعلق به آنان است.

ج. حق نظارت برای حاکم است.^{۳۳}

شهیدین می‌گویند در وقف عام حق نظارت از آن حاکم شرع است و در وقف خاص با موقوف علیهم.^{۳۳}

آیت‌الله طباطبایی می‌گوید: حق نظارت در فرض مسأله با موقوف علیهم است.^{۳۴}

مرحوم یزدی می‌گوید: حق نظارت با حاکم است؛ چه در وقف عام و چه در وقف خاص، مگر در برخی اوقاف، مانند وقف درخت و چاه آب و امثال اینها برای استفاده عابری که نیازی به اذن حاکم یا غیر حاکم ندارند.^{۳۵}

امام راحل (ره) سرپرستی وقف را در اوقاف عامه و نیز در اوقاف خاصه - در آنچه راجع به مصلحت وقف و مراعات بطون می‌باشد - از آن حاکم می‌داند؛ اما آنچه که راجع به منفعت بردن از اوقاف خاصه است و اصلاحات جزئی آنها را که تحصیل منفعت بر آن اصلاحات منوط است، از آن موقوف علیهم می‌داند.^{۳۶}

ب. نظر عالمان اهل سنت

عالمان حنفی در فرض مسأله بر این نظرند که ولایت و سرپرستی بر مال موقوفه از آن واقف است هر چند به آن تصریح نکرده باشد.^{۳۷}

عالمان مالکیه و حنبلیه بر این اعتقادند که در صورت

۲۱. محقق حلی، شرایع الاسلام، ج ۳، ص ۲۴۵.

۲۲. شهید ثانی، شرح لمعه، ج جدید، ج ۳، ص ۱۷۷.

۲۳. سیدعلی طباطبائی، ریاض المسائل، ج ۳، ص ۱۹.

۲۴. یزدی، ملحقفات عروه، ج ۲، ص ۲۷۷.

۲۵. امام خمینی، تحریر الوسیله، ج ۲، ص ۷۵.

۲۶. الفقه علی المذاهب الخمسة، ص ۶۰۸، الفقه الاسلامی و ادلته، ج ۸، ص ۲۳۱، حصفکی، الصدر المختار، ج ۳، ص ۴۲۱.

۲۷. شریینی، مغنی المحتاج، ج ۲، ص ۳۹۳.

۲۸. مغنیه، الفقه علی المذاهب الخمسة، ص ۶۰۸.

۲۹. الفقه علی المذاهب الخمسة، ص ۶۰۸، الفقه الاسلامی و ادلته، ج ۸، ص ۲۳۱، القوائین الفقهیة، ص ۳۷۱.

۳۰. تحریر الوسیله، ج ۲، باب وقف.

۳۱. مستند الشیعه، باب وقف.

۳۲. شرح لمعه، ج ۳، باب وقف.

۳۳. تذکره، ج ۲، باب وقف.

۳۴. دمشق، کفایة الاخبار، ج ۱، ص ۱۹۷.

۳۵. الفقه الاسلامی و ادلته، ج ۸، ص ۲۳۲، الصدر المختار، ج ۳، ص ۴۲۱، ابن جزیری مالکی، القوائین الفقهیة، ص ۳۷۱.

۳۶. الفقه الاسلامی و ادلته، ج ۸، ص ۲۳۲، مغنی المحتاج، ج ۲، ص ۳۹۳، الشرح الکبیر، ج ۴، ص ۸۸.



همایش دستاوردهای
جمهوری اسلامی ایران در زمینه
وقف
تهران - مهرماه ۱۳۷۸
جمادی الثانی ۱۴۲۰

آسوده به وقف اموال خود بپردازند. در صورتی که متولی
تواند به گونه شایسته به مفاد وقف نامه عمل کند، حاکم
می تواند او را عزل کند.

۲. نظارت بر اوقافی که ناظر نداشته یا داشته، ولی از
عدالت ساقط شده باشد.^{۳۷}

۳. نظارت و اداره موقوفات عامی که فاقد متولی یا
مجهول التولیه باشند و نیز موقوفات خاص؛ در صورتی که
مصلحت وقف آن را داشته باشد.

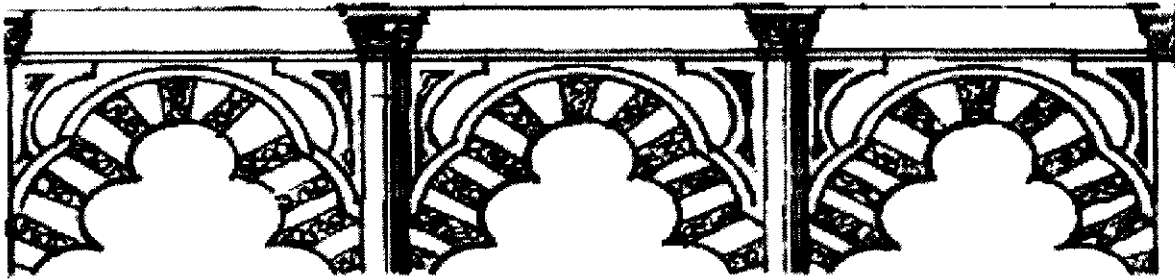
به قرینه باشد نیز منعقد می شود.^{۳۹}

و نیز شافعیان^{۴۰} و حنبلیان^{۴۱} دارای همین اعتقادند.

از فقهای شیعه، ابن ادریس در کتاب سرائر می نویسد:
لفظ های صریح در وقف «وقف و حبست و سبلت» است.
ولی با این وصف می گوید: در میان اصحاب ما کسانی

هستند که لفظ صریح را منحصر در «وقف» دانسته اند.

از دیدگاه نگارنده، همان گونه که وقف با لفظ «وقف»
حاصل می شود با لفظ «حبست» و لفظ «سبلت» نیز حاصل



می شود، زیرا:

اولاً: در وقف، الفاظ هدف نیستند، بلکه وسیله ای
هستند برای نمایاندن آنچه در ضمیر واقف وجود دارد و
این الفاظ مبرز نظر واقف اند.

و به سخن دیگر الفاظ فی نفسها «موضوعیت» ندارند،
بلکه «طریقت» برای حکایت از قصد واقف دارند، پس هر
لفظی که قصد واقف را بر وقف بنمایاند آن را تحقق
می بخشد؛ چه این نمایاندن به صورت صریح باشد، مثل
لفظ «وقف» و یا به گونه ضمنی و کنائی مانند «حبست و
سبلت».

ثانیاً: وقف از نظر شرع اسلام چنانکه همه فقهای
مذاهب اسلامی به آن تصریح کرده اند عبارت است از:
تحبیس الاصل و تسبیل المنفعة. تحبیس شیء همان وقف
آن است که باید باقی بماند و به کسی از راه فروش و یا هبه
و یا غیر آنها منتقل نشود. و تسبیل منفعت استفاده
همیشگی از منافع آن است در جهت موقوف علیه؛ بنابراین
وقف همان حبس اصل ملک و تسبیل منفعت آن است و
لذا با الفاظ «حبست و سبلت» واقع می شود.

بر اساس دلیل یاد شده بر فرض که بپذیریم اعتبار لفظ
«وقف» در تحقق وقف مناسب است این مسأله مطرح
می شود که آیا عربیت در صیغه وقف اعتبار شده است یا
خیر؟ در پاسخ باید گفت: عربیت در آن اعتبار نشده است
بلکه با هر لفظی که گویای آن باشد تحقق می پذیرد.

ب. تحقق وقف به فعل و عمل

آیا وقف به فعل و عمل - بدون اینکه لفظ «وقف» و

۴. حاکم اسلامی می تواند به گونه ای موقوفات عمومی
را سازمان دهی کند که به عنوان یک منبع مالی بتوان از آنها
برای از بین بردن فقر و محرومیت و تأمین بهداشت و
درمان و آموزش و پرورش و تبلیغات اسلامی و تأمین
عدالت اجتماعی استفاده کرد.

صیغه وقف و شرایط آن

صیغه وقف و الفاظ آن، یکی از ارکان وقف است که در
این بخش به این شرح مطرح می شود:

۱. صیغه و الفاظ وقف؛

۲. تحقق وقف به عمل و کار؛

۳. اعتبار قبول به لفظ در وقف.

در این بخش رکن اول از نظر فقه به طور استدلالی
مورد بحث قرار می گیرد، ولی ابتدا مناسب است چند
مطلب را به گونه اشاره بیان کنیم:

الف. صیغه و شرایط وقف

تردید نیست در اینکه وقف به لفظ «وقف» بدون
نیاز به قرینه ای از لغت و یا عرف و یا شرع تحقق پیدا
می کند زیرا این لفظ در معنی وقف صراحت دارد و
عالمان مذاهب اسلامی در این مطلب اختلافی ندارند^{۳۸}؛

ولی در تحقق وقف به لفظ «حبست و سبلت» بین عالمان
اختلاف است: مالکیان معتقدند همان گونه که وقف به
لفظ «وقف» تحقق پیدا می کند به لفظ «حبست، سبلت»
نیز تحقق می پذیرد، و اما به لفظ «تصدقت» اگر مقرون

۳۷. الفقه الاسلامی و ادلته، ج ۸، ص ۳۳۲.

۳۸. برای نظریه ابوحنیفه به کتاب الدرالمختار، ج ۳، ص ۳۹۳ و فتح القدیر، ج ۵، ص ۳۹ و برای نظریه شافعی و مالک و ابن حنبل به کتاب مغنی المحتاج، ج ۲، ص ۳۷۶ و غایة المنتهی، ج ۲، ص ۲۹۹ و المغنی، ج ۵، ص ۵۲۷ و کشف القناع، ج ۴، ص ۲۷۹ و الفروق، ج ۲، ص ۱۱۱ و القوانین الفقهیه، ص ۳۶۹ و الشرح الصغیر، ج ۲، ص ۱۱۰ مراجعه شود.

۳۹. الشرح الکبیر، ج ۴، ص ۸۱ الشرح الصغیر، ج ۴، ص ۱۰۳؛ ابن جزیری مالکی، القوانین الفقهیه، ص ۳۷۰.

۴۰. شریبزی، مغنی المحتاج، ج ۲، ص ۳۸۱ ابواسحاق شیرازی، المهدب، ج ۱، ص ۴۲۲.

۴۱. بهموتی، کشف القناع، ج ۴، ص ۲۶۷.



وقف بر جهات عامه و عناوین کلی معتبر نیست؟

اختلاف فقهای مذاهب اسلامی در اعتبار قبول

در این مسأله نیز فقهای مذاهب اسلامی اختلاف نموده‌اند. حنفیان، و بیشتر حنبلیان قائل به عدم اعتبار قبول در وقف بر معین و غیر معین شده‌اند و در معین، مالکیان و شافعیان و بعض حنبلیان قبول را در تحقق وقف اعتبار نموده‌اند.^{۵۱} ولی شافعیان اعتبار آن را در وقف بر معین ارجح دانسته‌اند. فقهای امامیه در این مسأله نیز اختلاف نموده‌اند. آنانی که وقف را از عقود دانسته‌اند قبول را در تحقق آن مطلقاً، چه در معین مثل وقف بر اولاد و چه در غیر معین مثل وقف بر جهات عامه مانند وقف بر مساجد و تکایا و مثل وقف بر عناوین عامه مانند فقرا و یا سادات قائل شده‌اند.

و آنانی که آن را از ایقاعات مانند عتق و طلاق دانسته‌اند قبول را در تحقق آن مطلقاً اعتبار نکرده‌اند. و برخی معتقدند که در وقف بر معین قبول معتبر است و در غیر معین نیازی به قبول نیست.

این تفصیل را محقق حلّی صاحب شرایع و شهید اول و شهید دوم و علامه حلّی و نیز جز اینها برگزیده‌اند. و اختیار نگارنده بر همین است. پس اگر کسی خانه‌ای و یا چیز دیگری را وقف کند برای کسی و آن کس یا وکیل و یا ولی او بگوید قبول کردم، وقف صحیح است، ولی اگر وقف بر جهات عامه و با عناوین کلی باشد، قبول در شرط نیست و می‌توان برای اثبات آن به این وجوه تمسک جست:

۱. در وقف بر شخص معین طرفی به عنوان قابل هست و لذا قبول لازم است ولی در وقف بر جهات عامه و با عناوین کلی طرفی وجود ندارد و اما حاکم و یا ناظر اگر

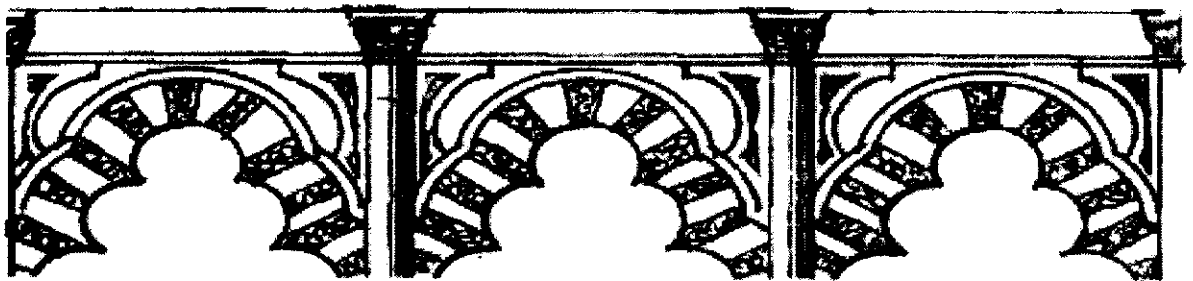
مانند آن بر زبان جاری شود. محقق می‌شود؛ مثلاً اگر فردی مسجدی را بسازد و در اختیار نمازگزاران برای ادای نماز قرار دهد و یا قالیچه و مانند آن را به قصد وقف، در مسجدی بیندازد آیا وقفیت حاصل می‌شود و یا آنکه باید به لفظی که نمایانگر وقف باشد، تلفظ شود و مجرد فعل کفایت نمی‌کند؟

در این مسأله بین عالمان مذاهب اسلامی اختلاف وجود دارد. جمعی از بزرگان امامیه مانند شهید اول^{۴۲} و ابن ادریس^{۴۳} و طباطبائی یزدی^{۴۴} و مرحوم اصفهانی^{۴۵} و آقای حکیم^{۴۶} و امام خمینی^{۴۷} قائل به تحقق وقف به فعل شده‌اند. حنفیان^{۴۸}، مالکیان و حنبلیان نیز همین را قائلند^{۴۹}. اما شافعیان با آنان مخالف‌اند و تحقق وقف را منوط به لفظ می‌دانند و بدون لفظ، آن را محقق نمی‌دانند.^{۵۰}

ولی به نظر نگارنده وقف به فعل نیز حاصل می‌شود، زیرا وقف مانند بیع از امور اعتباری و نفسانی است که جوهره و ماهیت آن جنبه عینی و خارجی ندارد، از این روی نیاز به مُبرز دارد که آن را بنمایاند، همان‌گونه که لفظ، مُبرز و نمایانگر آن قرار می‌گیرد، فعل نیز می‌تواند نمایانگر آن باشد. و فرق نمی‌کند که آن مُبرز، فعل باشد و یا قول؛ بنابراین اگر به فعل، مقصود واقف ابراز شود وقف تحقق می‌یابد. روشن است که برخی از گونه‌های فعل مانند الفاظ، قدرت ابراز مقاصد عامل را دارند؛ این نظریه ما اختصاص به باب وقف ندارد بلکه در باب معاطات از کتاب بیع آن را تعمیم داده‌ایم و قائل شدیم به اینکه دادوستد فعلی همانند دادوستد قولی و لفظی است.

ج. اعتبار قبول به لفظ در تحقق وقف

آیا در تحقق وقف مطلقاً قبول اعتبار شده است یا



چه وجود دارند ولی طرف عقد به شمار نمی‌آیند. و اما درباره این گفتار که «حاکم می‌تواند از باب ولایت طرف عقد قرار گیرد» باید گفت ولایت اگر چه برای حاکم ثابت است ولی تعمیم آن تا این حد که شامل مسأله مورد بحث شود، غیر معلوم است. آیا می‌توان حکم

مطلقاً در آن اعتبار نشده است و از ایقاعات است؛ یا تفصیل است در اعتبار آن بین وقف بر جهات عامه (مانند مساجد و تکایا) و وقف بر عناوین کلی (مانند وقف بر فقرا و سادات و طالبان علم) و بین وقف خاص (مانند وقف بر اولاد) و یا اینکه در وقف خاص قبول معتبر است و در

۲۲. لعمه، باب وقف، چاپ سنگی، ج ۱، ص ۲۲۸.
 ۲۳. کتاب سرائر، باب وقف.
 ۲۴. ملحقات عروه، باب وقف.
 ۲۵. وسیلة النجاة، باب وقف.
 ۲۶. منهاج الصالحین، باب وقف.
 ۲۷. تحریر الوسیله، باب وقف.
 ۲۸. الدر المختار، ج ۳، ص ۳۹۳.
 فتح القدیر، ج ۵، صص ۳۹-۴۰.
 ۲۹. ابن قدامه، مغنی، ج ۵، باب وقف؛ شرح زرقانی بر مختصر ایسی ضیاء، ج ۷، باب وقف؛ کشف القناع، ج ۲، ص ۲۶۷.
 ۵۰. ابن قدامه، مغنی، ج ۵، باب وقف؛ شریب‌نسی، مغنی المحتاج، ج ۲، ص ۳۸۱؛ شیرازی، المهدب، ج ۱، ص ۴۲۲.
 ۵۱. الفقه الاسلامی و ادلته، ج ۸، ص ۱۶۰.



کرد به تحقق هبه به مجرد قبول حاکم بدون قبول موهوب‌له.

۲. ثبوت سیره قطعیه بر صحت وقف بر جهات عامه و عناوین کلی بدون اینکه قبولی از طرف حاکم و یا غیر او وجود داشته باشد.

۳. روایاتی که در زمینه اوقاف اصحاب رسول خدا وارد شد؛ زیرا آنها متضمن وقف بر جهات عامه و عناوین کلی می‌باشند ولی ذکر سبب از قبول در آنها نیامده است، و این خود گویاست که قبول از شرایط صحت وقف در آنها نیست.

ممکن است گفته شود تنقیح مسأله مبتنی است بر اینکه معلوم شود، وقف از عقود است و یا از ایقاعات؟ اگر از عقود باشد، تفصیل بین وقف بر معین و غیر معین معنا ندارد، زیرا قبول همانند ایجاب از مقومات باب عقود است و در هر دو صورت باید قبول باشد تا وقف محقق شود؛ اگر وقف از ایقاعات باشد نیز تفصیل بین آنها معنا ندارد و در هر دو مورد قبول شرط نمی‌باشد و نبودن آن مانع از انعقاد وقف نمی‌باشد اما اگر معلوم نشد که از عقود است و یا از ایقاعات، باید به مقتضای اصالة الفساد عمل کرد و قائل به عدم تحقق وقف بدون قبول شد و در نتیجه حکم به عدم خروج مال از ملک واقف کرد و حل مشکل با محسوب کردن وقف از ایقاعات که نیاز به قبول ندارد، امکان‌پذیر است.

تعیین مالک عین موقوفه

بی تردید مال پیش از وقف در ملک مالک قرار داشت. فعلاً بحث در این است که بعد از وقف و ثبوت آن آیا عین موقوفه بر ملک مالک باقی می‌ماند (همان‌گونه که پیش از وقف در ملک او بود، غایة الامر عین موقوفه نسبت به او مسلوب‌المنفعة است) یا اینکه به ملک موقوف علیه منتقل می‌شود، با قید نگاه داشتن آنکه از قابلیت نقل و انتقال می‌افتد؛ یا آنکه بدون مالک می‌ماند و تملیک کسی نمی‌شود؟

نظر فقهای مذاهب اسلامی در این باره

فقهای امامیه بر این اعتقادند که با تحقق وقف، مالکیت واقف زایل می‌شود، و اختلاف آنها تنها در این است که آیا زوال عنوان ملک به گونه کلی است، یعنی نه در ملک مالک باقی می‌ماند و نه به ملک موقوف علیه در می‌آید؟ و یا آنکه زوال عنوان ملک از آن به گونه کلی نیست، بلکه عین موقوفه از ملک مالک خارج و در ملک

موقوف علیه داخل می‌شود؟

دسته‌ای از فقها در این مسأله بین وقف عام (مانند وقف مساجد و مدارس) و وقف خاص (مانند وقف بر اولاد) تفصیل قائل شده‌اند. اینان در نوع اول، زوال ملک را از عین موقوفه به گونه کلی و در نوع دوم، زوال ملک را از واقف و داخل شدن آن در ملک موقوف علیه دانسته‌اند. ابن زهره در کتاب غنیه و ابن ادریس در سرائر بر این تفصیل ادعای اجماع کرده‌اند.

بیان ثمره بحث

ثمره این بحث در آنجا ظاهر می‌شود که جهت موقوف الیهها منقرض شود، زیرا ما اگر معتقد به بقای عین موقوفه در ملک واقف باشیم، فروش آن بر واقف جایز می‌شود و اما در غیر این صورت نمی‌تواند آن را بفروشد، زیرا «لابیع الا فی ملک» و همین‌طور است اگر قائل به انتقال آن به ملک موقوف علیه شویم.

گفتنی است که ابن زهره در کتاب خویش، بقای عین موقوفه بر ملک واقف را به امامیه نسبت داده، ولی در موضع دیگری از کتاب یادشده نوشته است که این قول نزد آنان رجحان ندارد. او در نقلهایش مصدری را ذکر نکرده است؛ ولیکن صاحب جواهر می‌نویسد: بیشتر فقهای امامیه معتقدند که بعد از تمام شدن وقف، عین موقوفه از ملک واقف خارج می‌شود. لذا می‌توان گفت عین موقوفه به مجرد وقف از ملکیت واقف خارج می‌شود و دلیلی هم که دلالت کند بر دخول او در ملکیت موقوف علیه نیز وجود ندارد. پس موقوفه مال است و لیس ملک کسی نیست؛ نظیر معادن و گنج‌های باستانی که آنها جنبه مالی دارند ولی ملک کسی نمی‌باشند؛ از این روست که بیع موقوفه صحیح نیست زیرا «لابیع الا فی ملک».

پس در موقوفه، مقتضی جواز بیع وجود ندارد نه آنکه مقتضی در آن باشد ولی عدم جواز بیع، مستند به وجود مانع باشد؛ ولی برخی از فقها مانند صاحب جواهر، وقف را ملک موقوف علیه محسوب می‌کند و دلیل عدم جواز بیع برای آن را وجود مانع می‌دانند^{۵۲} و در موارد جواز فروش موقوفه، بر این اذعان است که پیش از بیع، وقف از موقوفیت خارج می‌شود و مجوز بیع همان مالکیت آن است که باقی مانده است.

محقق حلی در شرایع می‌گوید: الوقف ينتقل الی ملک الموقوف علیه لان فائدة الملك موجودة فيه^{۵۳}.

شهید ثانی در مسالک این مطلب را به اکثر فقها نسبت داده است^{۵۴}.

۵۲. جواهر، ج ۲۸، ص ۹۰ ج ۲۲، ص ۳۵۸.
۵۳. شرایع الاسلام، ج ۲، ص ۲۱۸.
۵۴. مسالک الافهام، ج ۱، چاپ سنگی، کتاب الوقوف و الصدقات.

مالکیان عقیده دارند که عین موقوفه بر ملک واقف باقی می ماند، ولی نمی تواند در آن تصرف کند^{۵۵}. ولیکن حنفیان معتقدند که آن مال مالک ندارد. همین قول را شافعیان نیز برگزیده اند^{۵۶}.
و حنبلیان بر بقای آن در ملک موقوف علیه عقیده دارند^{۵۷}.

اعتبار قصد استمرار در وقف

وقف تحقق نمی پذیرد مگر زمانی که واقف قصد استمرار نماید و از این روست که آن را «صدقه جاریه» می گویند؛ پس اگر آن را محدود به مدت معین کرد؛ مثل اینکه بگوید تا ۱۰ سال مال را وقف کردم و یا آنکه هر وقت خواستم یا در وقت نیاز خود یا اولادم از آن برگردم، این وقف صحیح نیست، و بیشتر عالمان امامیه قائل به بطلان آن شده اند.

ولی بر این اعتقادند، اگر قصد «حبس» کند، عقد به گونه حبس منعقد می شود و اگر قصد وقف کند نه وقف واقع می شود و نه حبس. بنابراین در صورتی که به گونه حبس محقق شود موقوف علیه در مدتی که صاحب عین معلوم کرده است، می تواند از آن استفاده کند و بعد از آن مدت، عین به مالک بر می گردد.

مالکیان در صحت وقف تأیید را شرط نکرده اند و لذا وقف کسی را که مالش را برای مدت معین، مثلاً یک سال، وقف کند، صحیح و لازم دانسته اند. در این صورت بعد از گذشتن مدت معین، عین موقوفه به مالک بر می گردد و نیز اگر واقف شرط کرده باشد که او با موقوف علیه، پس از انقضای مدت حبس، عین موقوفه را بفروشد، صحیح است^{۵۸}. بجاست در اینجا دو مسأله به گونه خلاصه مطرح شود.

۱. هر گاه واقف مالی را بر موردی که منقوض می شود، وقف کند، مثل اینکه بگوید: این عین را بر اولاد موجود خود وقف نمودم، آیا این وقف صحیح است یا باطل؟ و بر فرض صحت، بعد از انقراض موقوف علیه، عین موقوفه از آن چه کسی است؟ قاضی ابویوسف و بعضی دیگر از حنفیان می گویند: این وقف صحیح است و بعد از انقراض آن در مصرف فقرا قرار می گیرد^{۵۹}.

حنبلیان قائل به صحت آن شده اند^{۶۰} و بعد از انقراض موقوف علیه بهره مندی از موقوفه را در اختیار کسانی قرار می دهند که نزدیکترین مردم به واقف باشند و این یکی از دو قول شافعی است^{۶۱}.

مالکیان قائل به صحت این وقفند و معتقدند که موقوفه پس از انقراض موقوف علیه به نزدیکترین فقرا به واقف باز می گردد^{۶۲}.

امامیه قائل به صحت این وقفند و می گویند: بعد از انقراض موقوف علیه، عین موقوفه به ورثه واقف بر می گردد.

۲. عالمان مذاهب اسلامی بر این اعتقادند که مریض اگر چیزی از املاکش را وقف کند در صورتی که به مقدار ثلث^{۶۳} مالش باشد، صحیح است و در مازاد بر ثلث، با اجازه ورثه جایز است.

شرایط عین موقوفه

عین موقوفه یکی از ارکان چهارگانه وقف است و شرایط آن همان شرایطی است که در صحت بیع اعتبار شده است. و آن شرایط عبارتند از:

۱. موجود بودن، قیمت داشتن، معلوم بودن و مملوکیت تام داشتن برای واقف؛ بنابر این شرط، وقف چیزی که وجود ندارد و یا آنکه مال نیست؛ مانند منفعت به تنهایی، و نیز وقف مال غیر معین، مانند اینکه بگوید: «قطعه زمینی از زمینهایم را وقف کردم» و نیز وقف چیزی که مسلمان مالک آن نمی شود، مانند خوک، صحیح نیست. و نیز وقف دین صحیح نیست، زیرا حق است و حق، مال نیست^{۶۴}. حنفیان، شافعیان، حنبلیان و مالکیان این شرط را قبول دارند^{۶۵}.

۲. عین موقوفه باید از چیزهایی باشد که با بقای آن از آن بهره ببرند. بر اساس این شرط، وقف چیزی که بهره بردن از آن امکان نداشته باشد مگر با از بین رفتن آن، مثل چیزهای خوردنی و یا آشامیدنی صحیح نیست و نیز چنین است وقف منفعت؛ پس کسی که مالک منفعت خانه ای از راه اجاره در مدت معین است، صحیح نیست که آن را وقف کند، زیرا مفهوم وقف (تحبیس اصل و رها کردن منفعت) بر آن صدق نمی کند.

۳. عالمان همه مذاهب بر این اعتقادند که وقف اعیانی که در خارج ثابت اند، مانند زمین، خانه، باغ و... صحیح است زیرا قاعده وقف، یعنی «تحبیس الاصل و تسبیل المنفعة» بر آنها انطباق دارد.

و نیز عالمان مذاهب، سوای حنفیان^{۶۶}، اتفاق کرده اند بر صحت وقف اعیانی که قابل نقل باشند، مانند حیوانات، زیرا انتفاع از آنها با بقای عین امکان دارد.

۴. فقهای مذاهب اتفاق کرده اند بر صحت وقف حصه مشترک از اعیان، مانند نصف یا ربع یا ثلث از خانه و امثال آن، مگر در مسجد و مقبره، زیرا اینها قابل شرکت



۵۵. شرح کبیر، ج ۴، ص ۷۶
شرح صغیر، ج ۴، ص ۹۷
الفروق، ج ۳، ص ۱۱۱.

۵۶. مراجعه شود به کتاب وقف ابوزهره و کتاب فتح القدر کمال الدین ابن ممام، ج ۵، باب وقف، ص ۲۵ و المهدب، ج ۱، ص ۴۴۲، کشف القناع، ج ۴، ص ۲۷۸ و غایبه المنتهی، ج ۲، ص ۳۲۵.

۵۷. معنی المحتاج، ج ۲، ص ۳۷۶
السدرا المختار، ج ۳، ص ۳۹۱
اللیاب، ج ۲، ص ۱۸۰، فتح القدر، ج ۵، ص ۳۷.

۵۸. شرح الزرقانی، باب وقف، ج ۷.

۵۹. الفقه الاسلامی و ادله، ج ۸، ص ۱۹۹
۶۰. همان.
۶۱. همان.

۶۲. معنی المحتاج، ج ۲، ص ۳۸۴
المننسی، ج ۵، ص ۵۶۷
تکملة المجموع، ج ۱۵، ص ۵۸۶
المهدب، ج ۱، ص ۴۴۱.

۶۳. رجوع شود به کتاب المغنی (ج ۵، باب وقف، ص ۵۷۱) ابن قدامه: المهدب، ج ۱، باب وقف، ابواسحاق شیرازی و السدرا المختار، ج ۳، ص ۳۹۴ و البدائع، ج ۶، ص ۲۸۱ و الشرح الصغیر، ج ۴، ص ۱۰۷ و الشرح الکبیر، ج ۴، ص ۷۸ و کشف القناع، ج ۴، ص ۲۷۸.

۶۴. بدایع، ج ۶، ص ۲۲۰
الدر المختار و رد المحتار، ج ۳، ص ۳۹۳.

۶۵. الفقه الاسلامی و ادله، ج ۸، ص ۱۸۲.

۶۶. فتح القدر، ج ۵، باب وقف؛ شرح زرقانی بر مختصر ابی ضیاء، ج ۷، باب وقف.



همایش دستاوردهای
جمهوری اسلامی ایران در زمینه
وقف
تهران - مهرماه ۱۳۷۸
جمادی الثانی ۱۴۲۰

ه وقف عین مرهونه و چیزی که تسلیم او امکان ندارد، مانند پرندۀ در هوا و ماهی در آب، اگر چه مالک آن باشد و حیوان گم شده و عین مغبوبه، در صورتی که واقف و موقوف علیه توانایی به دست آوردن آن را ندارند، صحیح نیست. ولی اگر آن را برای غاصب وقف کند صحیح است، زیرا قبض محقق است.

شرایط موقوف علیه

موقوف علیه یکی از ارکان چهارگانه وقف است که شرایط آن عبارت اند از:

الف. وجود موقوف علیه در زمان وقف

اگر موقوف علیه در زمان وقف موجود نباشد؛ مثل اینکه مالی را برای بچه ای که در شکم مادر است و هنوز به دنیا نیامده وقف کنند، صحیح نیست.

این، نظر امامیه، شافعیه و حنبلیه است.^{۶۸} زیرا اهلیت برای تملک ندارد، مگر زمانی که متولد شود. اما جدا کردن ارث و جواز وصیت برای او به خاطر دلیل خاص است تا محذور تفویت حق یا بازگشت به تقسیم جدید که در آن عسر و حرج است، از میان برود.

حنفیان چنین وقفی را مورد پذیرش قرار دادند.^{۶۹} و نیز مالکیان چنین وقفی را صحیح دانسته اند،^{۷۰} ولی لزوم آن را منوط به تولد نوزاد کرده اند؛ پس اگر بچه مرده به دنیا بیاید وقف باطل می شود.

ولی اگر مالی را بر معدوم به تبع موجود فعلی، وقف نماید، نزد همه عالمان مذاهب صحیح است؛ پس اگر کسی مالش را بر اولادی که وجود دارند و نیز بر اولادی که بعداً وجود پیدا می کنند وقف کند، صحیح است.

ب. قابل بودن موقوف علیه برای تملک

تردیدی نیست که وقف بر حیوان صحیح نیست و اما صحت وقف بر مساجد و مدارس و مانند آنها، با اینکه قابلیت تملک ندارند، از آن جهت صحیح است که وقف برای اینها وقف برای انسانهایی است که از آنها منتفع می شوند.

ج. نبودن موقوف علیه از معاصی خداوند

باید موقوف علیه از معاصی خداوند مثل وقف بر خریدن آلات قمار برای اهل آن و مجالس شراب و راهزنی نباشد؛ زیرا وقف از امور معروف و بر محسوب می شود و معصیت عکس آن است. در این مسأله اختلافی

د. وقف بر غیر مسلمانان، مانند اهل ذمه

وقف بر غیر مسلمان، مانند اهل ذمه صحیح است و این مسأله مورد اتفاق همه فقهای مذاهب است.^{۷۱} به دلیل قول خداوند که فرمود: ﴿لَا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُم مِّن دِيَارِكُمْ أَن تَبَرُّوَاهُمْ وَتُقْسَطُوا إِلَيْهِمْ﴾.^{۷۲}

و روایتی که نقل شده است: ان صفة وقف علی اخ لها یهودی فأقرها النبی (ص): صفة برای برادرش که یهودی بود (مالی را) وقف کرد، پیامبر آن را اقرار نمود (مورد تأیید قرار داد).

شهید ثانی در کتاب شرح لمعه می گوید: این کار گناه نیست، زیرا غیر مسلمانان نیز بندگان خداوند. حصنی دمشقی شافعی می گوید: وقف صدقه تطوع محسوب است و این برای غیر مسلمان جایز است.^{۷۳} مرحوم طباطبائی یزدی حتی وقف بر کافر حرسی را نیز، ترغیباً بالخیر، جایز می داند.^{۷۴} ولیکن شافعیان وقف بر کافر حرابی و مرتد را قبول ندارند، زیرا از قبیل وقف بر کسی است که دوامی ندارد، چون به حکم شرع کشته می شوند.^{۷۵} و نیز حنفیان^{۷۶} و مالکیان^{۷۷} و حنبلیان^{۷۸} همین نظریه را دارند.

ه. تعیین موقوف علیه

باید موقوف علیه در هنگام وقف معلوم باشد. اگر مالی را بدون تعیین موقوف علیه بر مرد یا زن وقف کنند باطل است. ولی نظر مالکیان این است که اگر واقف قرینه ای هم معین نکند، وقف صحیح است. پس اگر واقف بگوید: «این خانه من وقف است»، صحیح است و منافع آن در راه خیر و کارهای پسندیده مصرف می شود.^{۷۹} و اما موقوف علیه بین دو شخص یا دو جهت مشتبه شود، حل مشکل در این فرض با قرعه و یا صلح قهری است. و معنای صلح قهری این است که نتیجه و حاصل موقوفه بین دو طرف تقسیم شود.

همچنین اگر عین موقوفه بین دو چیز مردد باشد؛ مثل اینکه علم به تحقق وقف داشته باشیم ولیکن ندانیم عین موقوفه خانه است یا دکان، این مشکل نیز با کمک قرعه و یا صلح قهری صورت می گیرد؛ به این طریق که نصف دکان و نصف خانه را موقوفه محسوب می کنیم.

و. بطلان وقف برای خود

اگر واقف چیزی را بر خودش وقف کند و یا خودش

۶۷. شعرانی، میزان، باب وقف؛ کتاب وقف محمد سلام مذکور؛ الفقه الاسلامی و ادلته، ج ۸، ص ۱۶۲.
۶۸. دمشقی، کفایة الاخیار، ج ۱، ص ۱۹۷؛ شرح زرقانی بر مختصر اسی ضیاء، ج ۷، باب وقف؛ مننی المحتاج، ج ۲، ص ۳۷۹؛ المهدب، ج ۱، ص ۳۴۱.
۶۹. الدر المختار و رد المختار، ج ۳، ص ۳۹۵؛ فتح القدر، ج ۵، ص ۵۶؛ اللباب، ج ۲، ص ۱۸۵.
۷۰. ابن جزری، القوانين الفقهیة، ص ۲۳۳؛ الشرح الصغیر، ج ۲، ص ۱۰۲؛ الشرح الکبیر، ج ۱، ص ۷۷.
۷۱. الدر المختار و رد المختار، ج ۳، ص ۳۹۵؛ فتح القدر، ج ۵، ص ۵۶؛ اللباب، ج ۲، ص ۱۸۵؛ الشرح الصغیر، ج ۲، ص ۱۰۲؛ الشرح الکبیر، ج ۲، ص ۱۷۷؛ القوانين الفقهیة، ص ۳۷۰.
۷۲. سوره متحنه، آیه ۸.
۷۳. ابن قدامة، المنی، ج ۲، ص ۲۲۲؛ ج بیروت، دارالکتب العربی، سال ۱۹۳۲ م.
۷۴. کفایة الاخیار، ج ۲، باب وقف، ص ۱۹۸.
۷۵. ملحقات عروة، باب وقف.
۷۶. مننی المحتاج، ج ۲، ص ۳۷۹؛ المهدب، ج ۱، ص ۳۴۱.
۷۷. الدر المختار، ج ۳، ص ۳۹۵؛ فتح القدر، ج ۵، ص ۵۶؛ اللباب، ج ۲، ص ۱۸۵.
۷۸. کشاف الفقهاء، ج ۴، ص ۲۷۴؛ المنی، ج ۵، ص ۵۵۰.
۷۹. الشرح الصغیر، ج ۲، ص ۱۰۲؛ الشرح الکبیر، ج ۲، ص ۱۷۷؛ القوانين الفقهیة، ص ۳۷۰؛ باب وقف.
۸۰. شرح زرقانی بر اسی ضیاء، ج ۷، باب وقف.

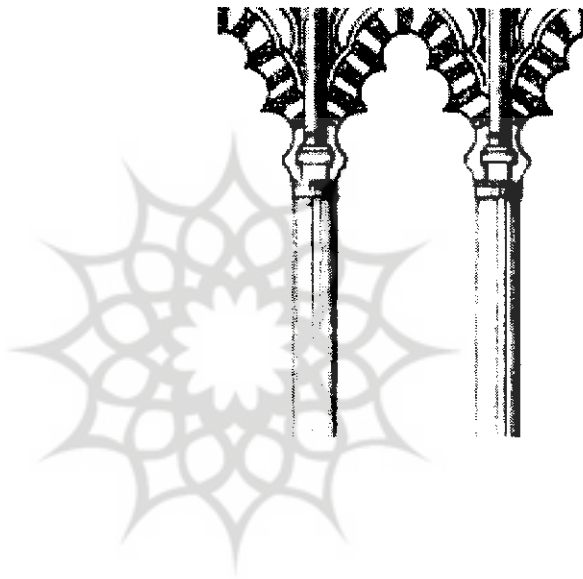


سنت مانند ابن سریج و زبیری و رویانی نیز قائل به صحت آن شده‌اند. ایقان به روایتی از عثمان تمسک کرده‌اند که وقتی بشر باروقه را وقف کرد، گفت: «دلوی فیها کدلاء المسلمین: دلومن در این چاه مانند دلوه‌های مسلمانان است».

ولکن این نظر نقدپذیر است، زیرا معنی وقف، تملیک منفعت است و همه اتفاق نظر دارند که صحیح نیست کسی چیزی را به خودش بفروشد. مگر گفته شود که مراد عثمان این بوده است که واقف هم می‌تواند از وقفهای عام خود استفاده کند و مثلاً کسی که مسجدی را وقف کرده، می‌تواند در آن نماز بخواند.

رایکی از موقوف‌علیهم قرار دهد، چنین وقفی صحیح نیست. مثلاً اگر کسی دکانی را وقف کند که عایدی آن را بعد از مرگ، خرج مقبره‌اش کنند، این وقف صحیح نیست، زیرا معقول نیست انسان مالش را به خودش تملیک کند؛ ولی اگر مثلاً مالی را بر فقرا وقف کند و خودش فقیر شود، می‌تواند از منافع آن استفاده کند و نیز اگر مالی را بر طالبان علم وقف کند و خودش طالب علم شود.

شافعیان و مالکیان نیز دارای همین نظریه‌اند، زیرا معنای وقف تملیک قطعی منفعت است و انسان نمی‌تواند چیزی را به خودش بفروشد.^{۸۱} ولی حنفیان و حنبلیان این وقف را صحیح دانسته‌اند.^{۸۲} و نیز جمعی از فقیهان اهل



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

۸۱ ابن قدامه، مغنی، ج ۴، باب وقف، ابزهره، کتاب وقف، الفقه الاسلامی و ادلته، ج ۸، ص ۱۹۴.

۸۲ شعرائی، میزان، باب وقف، ابن قدامه، مغنی، ج ۴، باب وقف.