

در نظام تعلیمات اسلامی در آغاز بحث و بررسی هر موضوعی نخست لازم است آن موضوع را تعریف کرده و معنای اصطلاحی آن را روشن ساخت، آن گاه فائده و غرض و هدف از آن بحث را معرفی و بالاخره روش تحقیق در خصوص موضوع مورد بررسی را نیز بیان داشت؛ در واقع سه امر (تعریف، غرض و روش تحقیق) را در مورد موضوع مورد بحث باید در آغاز بحث ذکر کرد تا خواننده با تصور روشنی بحث را دنبال نموده و بدانند به چه منظور و برای رسیدن به چه هدفی این کار را انجام می دهد. بررسی این سه نکته را مبادی علم می نامند و تحقیقی که این نکات در آن رعایت شده باشد ارزشمند و قابل اعتماد است. در این نوشته چون موضوع بحث، وقف از نظر مذاهب مختلف فقه اسلامی است لذا باید نخست وقف را از جهت معنای لغوی و اصطلاح شرعی شناساند آنگاه به اصل موضوع بپردازیم.

معانی وقف: در منتهی الارب ذیل کلمه وقف پس از ذکر چند معنا چنین آمده است: «نیز وقف ایستادن و ایستاندن. هم لازم است هم متعدی... و وقف کردن بر مساکین چیزی را براه خدای». جمع وقف، وقوف و اوقاف است. این کلمه در لغت به معنای حبس و منع هم به کار رفته است. چنانکه گفته می شود وقت عن السیر یعنی از حرکت امتناع کردم.

در اصطلاح شرعی تعاریفی برای آن یاد شده که هیچ یک خالی از اشکال نیست؛ صاحب مدارک الاحکام در تعریف وقف چنین آورده «حبس الاصل و سبل الثمره». مقصود آن است که واقف پس از انجام کامل وقف از هرگونه تصرف ناقل (مانند: هبه، رهن و اجاره و غیره) در عین موقوفه و منافع آن ممنوع است. اما تعریف یادشده تعریفی جامع و مانع به معنای منطقی نیست، زیرا این تعریف سکنی (عمری و رقبی) را نیز شامل می شود، به همین جهت (یعنی مانع نبودن تعریف) بعضی به جای تعریف فوق، وقف را به حبس الاصل و اطلاق المنفعه تعریف کرده اند که این تعریف نیز حقیقی نیست چه آنکه جامع و مانع نیست. ذکر این نکته ضروری است که هیچ یک از مسائل و موضوعات علوم انسانی قابلیت تعریف کامل منطقی را ندارند. بلکه به صورت شرح الاسم و یا

بررسی مقایسه‌ای وقف در مذاهب اسلامی

سید علی مدرس موسوی بهبهانی



به وسیله ذکر احکام و آثار خود تعریف می‌شوند. و مقصود از اطلاق و یا تسبیل منفعت آن است که منافع را در راه و عملی که واقف مشخص کرده است مصرف کنند، به عبارت دیگر هیچ گونه تغییری بدون اجازه حاکم شرع در عین موقوفه و منافع آن جایز نیست.



در این که وقف از عقود است یا ایقاعات میان فقهای مذاهب مختلف فقهی اختلاف است و قبلاً در یکی از شماره‌های همین مجله مشروحاً بدان پرداخته‌ام. در اینجا به عنوان مقدمه بحث اشاره می‌کنم که احکام تشریحی اسلام را به چهار گروه عمده تقسیم کرده‌اند: عبادات، عقود، ایقاعات و احکام؛ ۱. در عبادات قصد قربت (یعنی امتثال امر خدا) شرط لازم است چنانکه در نماز و حج و غیره؛ ۲. عقود جمع عقد و به معنای گره است و در اصطلاح به معنای

توافق دو طرف عقد است بر امری از روی میل و رضا مانند بیع و نکاح و غیره؛ ۳. ایقاع تحقق امری است شرعی از روی اراده و اختیار یک فرد، چنانکه در هبه و عتق و غیره؛ ۴. احکام جمع حکم است و آن امری است شرعی که عمل بر طبق آن الزامی است و قصد و اراده عبد در آن تأثیری ندارد.

حال باید دید که وقف از اقسام کدام گروه است. مشهور میان فقهای مذاهب تقسیم است به دو قسم: وقف عام (یا مطلق) و وقف خاص (وقفی که موقوف علیهم آن معلوم است). وقف عام از ایقاعات و وقف خاص از عقود است. یعنی در وقف عام قبول لازم نیست و در تحقق وقف خاص قبول لازم است. در این موضوع علاوه بر اینکه تقسیم مقررات اسلام به چهار گروه خالی از اشکال نیست؛ زیرا عمل به سوگند و نذر و ادای دین را نمی‌توان جزء هیچ گروهی به شمار آورد. در مورد بحث این نظر که وقف عام را ایقاع و وقف خاص را عقد بدانیم منطقی است، اما با این همه تا ماهیت حقیقی وقف شرعی شناخته نشود نمی‌توان یک نظر را به طور قطع پذیرفت. اما اینکه ماهیت وقف چیست نکته و سؤالی است که به دست دادن حقیقت و تمام ماهیت آن به طور جامع و مانع، امر آسانی نیست. چنانکه در هیچ یک از امور اعتباری غیر واقعی نیز تعریف منطقی جامع و مانع امکان ندارد. زیرا ماهیات امور اعتباری در طول زمان تغییرپذیر هستند و بنابراین تعریف جامع و مانعی برای آنها میسر نیست. باری از ادامه این بررسی‌های صرفاً نظری - که اثری عملی بر آن مترتب نیست - می‌گذریم و بر سراسر اصل مطلب باز می‌گردیم. چون همانطور که اشاره شد در مورد امور اعتباری مانند مسائل فقهی و حقوقی تعریف جامع و مانع میسر نیست و از این نکته هم که صرف نظر کنیم، چون به دست دادن یک تعریف جامع منطقی از «وقف» اثری عملی ندارد بدین جهت از ادامه بررسی تعریف «وقف» صرف نظر کرده و به همان تعریف مشهور «حبس الاصل و تسبیل المنفعة» بسنده می‌کنیم. بخصوص که آگاهان و عالمان به مباحث و مسائل فقهی و حقوقی حقیقت وقف را در می‌یابند و بی‌نیاز از تعریفی تازه می‌باشند.

صیغه وقف

در مرحله نخست باید دید آیا صیغه وقف با هر لفظی جاری شود کافی است یا لازم است با لفظ «وَقَفْتُ» (وقف کردم) اجرا شود. در این مسأله همه اتفاق دارند که وقف با لفظ «وَقَفْتُ» که به صراحت و بدون هیچ قرینه‌ای در تداول عام و هم در اصطلاح شرعی و حقوقی بر وقف به معنای اصطلاحی دلالت دارد محقق می‌شود. اما آیا الفاظ دیگر همچون «حبست، و سببت و ابدت» و امثال آن الفاظ محقق می‌شود یا نه مورد بحث و اختلاف است و سخن در این باب به تفصیل گفته‌اند که به ذکر آنها نیازی نیست و به نظر ما و مشهور فقها حقیقت با هر لفظی که دلالت بر آن کند محقق می‌شود حتی با الفاظ غیر عربی از هر زبان که باشند.



وقف معاطاة

نکته مهم دیگر که بالطبع در اینجا باید بررسی شود آن است که آیا وقف به صورت معاطاة نیز تحقق پذیر است یا نه؟ یعنی وقف به صورت عملی و بدون گفتن هیچ لفظی تحقق می یابد یا خیر؟ در مثل اگر کسی ساختمانی ایجاد کند و به مردم اجازه دهد تا در آن نماز بجا آورند یا اجازه دهد در قطعه زمینی میت را دفن کنند، در این موارد بدون اجرای صیغه، وقف محقق می شود؛ حنفی ها و حنبلی ها و مالکی ها و جمعی از فقهای امامیه مجرد عمل را کافی می دانند. ولی شافعیه اجرای صیغه را در تحقق وقف لازم می شمارند. آیا در وقف قبول موقوف علیهم لازم است؟ فقها میان وقف عام با وقف خاص فرق گذاشته اند. مذاهب اربعه اهل سنت در وقف عام قبول را لازم

نمی دانند. اما در وقف خاص (وقف بر اولاد و غیره) مالکیه و بیشتر فقهای حنفی قبول را لازم نمی دانند و ارجح به عقیده فقهای شافعی قبول موقوف علیهم شرط است. فقهای امامیه به سه گروه تقسیم شده اند: ۱. شرط بودن قبول به طور مطلق چه در وقف عام و چه در وقف خاص؛ ۲. شرط نبودن به طور مطلق چه در وقف عام و چه در وقف خاص؛ ۳. قول به تفصیل بین وقف عام و خاص در وقف عام قبول شرط نیست و در وقف خاص شرط است.

وقف مشروط

آیا وقف مشروط صحیح است؟ یعنی اگر مالک بگوید: اگر فلان به خانه ام آمد خانه ام وقف باشد و نظائر این شرط. مالکیه وقف مشروط را صحیح می دانند ولی حنفیه و شافعی ها وقف مشروط را صحیح نمی دانند. و امامیه منجز بودن وقف را لازم می دانند و معلق بودن را جایز نمی دانند.

شرایط واقف: واقف باید بالغ و عاقل باشد. بنابراین وقف افراد نابالغ هر چند ممیز باشند صحیح نیست، چنانکه وقف کردن دیوانه گان و سفها نیز صحیح نیست.

نیت قربت

آیا نیت قربت لازم است: تردیدی نیست قصد وقف کردن در صحت وقف لازم است. بنابراین صیغه وقف جاری کردن افرادی که در خواب هستند یا مست و یا بیهوش و یا بیهوده و به عبث صیغه وقف را بر زبان جاری کنند اثری ندارد و ملک بر مالکیت بما حسب آن باقی است. اما آیا لازم است واقف قصد قربت هم داشته باشد یا نه؟ اختلاف است: حنفی ها معتقدند که قصد قربت لازم است یا در حال وقف کردن یا در حال اجرای وقف. یعنی لازم است مال موقوف در امور خیریه به مصرف برسد خواه در زمان وقوع وقف خواه در آینده. چنانکه موقوف علیهم موجود ثروتمند باشند و اعقاب آنها فقیر. آنچه گفته شد نظر فقهای حنفی است. مالکی و شافعی قصد قربت را در وقف شرط نمی دانند. حنبلی ها بر این باورند که قصد قربت و مصرف کردن موقوفه در امور خیریه شرط است مثلاً برای فقرا و یا ساختن پل و مسجد... باشد؛ زیرا مشروعیت وقف به جهت تحصیل ثواب است و اگر این هدف منظور نشود وقف حاصل نمی شود.

وقف در مرض موت

مقصود از مرض بیماری است که غالباً بیمار به آن مرض می میرد. تمام فقها بر این اتفاق دارند که چنین بیماری اگر مالی را وقف کند آن وقف تا میزان ثلث ماترک موصی صحیح است، و اگر موقوفه زائد بر ثلث باشد صحت مازاد معلق بر تنفیذ

ورثه است. خلاصه آنچه در خصوص صحت بیع مریض شرط است از قبیل: عقل، بلوغ و رشد و مالکیت و محجور نبودن از جهت افلاس و عدم سفاهت، در وقف هم شرط است. همه اتفاق دارند که عین موقوفه باید واجد تمام شرایط لازم در مبیع باشد. یعنی همان طور که مبیع باید عین معین مال و ملک مالک باشد، موقوفه هم باید ملک واقف و عین معین باشد، بنابراین وقف کردن دین (طلب) و مال مجهول مثل قطعه‌ای نامعین از املاک خود صحیح نیست. و همچنین وقف کردن اشیائی که از نظر اسلام مالیت و ارزش ندارد مانند خوک و شراب صحیح نیست. علاوه بر این به اتفاق فقها موقوفه باید مالی باشد که استفاده از منافع آن با بقای عین مال ممکن باشد بنابراین وقف کردن اموالی که با مصرف کردن آنها عین



مال از بین می‌رود مانند ماکولات و مشروبات صحیح نیست. و همچنین منافع املاک غیر منقول رانمی توان وقف کرد. مثلاً اگر خانه‌ای را برای مدت معینی اجاره کرده و مالک منافع خانه شده است نمی‌توان آن منافع را وقف کرد.

آیا شرط کردن در وقف جائز است؟

واقف واجد شرایط می‌تواند هر چه بخواهد شرط کند. اما چند نوع شرط در وقف جائز نیست:

۱. اگر پس از اتمام وقف شرطی قرار دهد نافذ نیست اما اگر در حین انشای عقد وقف و همراه با آن امری را شرط کند نافذ است.

۲. شرط منافی با مقتضای عقد وقف جائز و نافذ نیست. مثلاً اگر واقف شرط کند که عین بر ملکیت خودش باقی باشد یعنی بتواند مانند قبل از وقف تمام تصرفات مالکانه در آن انجام دهد این شرط صحیح و نافذ نیست؛ زیرا این بدین معنی است که وقف نیست یا بدان معنی است آنچه وقف نیست وقف است، مثل این است که در عقد بیع شرط شود که مبیع به تملک خریدار و ثمن بتملک فروشنده در نیاید که برخلاف مقتضای عقد بیع است. ولی بعض حقوق دانان مشهور از حنفیه نقل کرده‌اند که در وقف کردن مسجد چنین شرط فاسدی اصل وقف را باطل نمی‌کند ولی در سایر موارد چنین شرطی مفسد عقد است.

۳. شرط نباید با احکام شرع اسلام مخالفت داشته باشد. مثل اینکه شرط فعل حرامی انجام شود یا عمل واجبی ترک شود. در روایت آمده است که هر کس شرطی کند که برخلاف کتاب خداوند عزوجل باشد آن شرط باطل است خواه به سود شرط‌کننده باشد خواه به زیان او. فقها بر این قاعده اتفاق دارند که مسلمانان باید هر تعهد و شرطی که می‌پذیرند انجام دهند مگر شرطی که حرامی را حلال یا حلالی را حرام کند. بنابراین هر شرطی که مخالف مقتضای عقد وقف نباشد و با شرع هم مخالفت نداشته نافذ و لازم الاجراست.

تردید نیست که وفای به شرط باطل لازم نیست. همچنین تردیدی نیست که هر شرطی که با مقتضای عقد مخالف باشد هم شرط باطل است و هم عقودی که مشروط به آن شرط است و از این جهت فرقی نیست میان عقود. اختلاف در موردی است که شرط با احکام شرعی مخالفت داشته باشد نه با مقتضای عقد. مثلاً خانه خود را وقف کند به شرط آنکه موقوف علیه در آن خانه مرتکب محرمات شود یا امر واجبی را ترک کند. در این مورد اختلاف است که بطلان شرط موجب بطلان عقد می‌شود یا خیر؟ شیخ ابوزهره از فقها نقل کرده است که تنها شرط فاسد است و وقف صحیح است؛ زیرا وقف امری تبرعی است، شرط فاسد امر تبرعی را فاسد نمی‌کند. اما فقهای امامیه اختلاف دارند. بعض فقهای امامیه می‌گویند فساد شرط موجب فساد عقد است، گروه سوم در مسأله متوقف هستند.

۱. المغنی ابن قدامه و شرح زرقلانی بر مختصر ابن ضیاء، باب وقف. از امامیه سید کاظم یزدی و سید ابوالحسن اصفهانی و سید حکیم.
۲. کتاب الوقف ابوزهره.
۳. اکثر فقهاء.



آیا اضافه کردن بر وقف یا کاستن از آن جائز است؟

قول از جرح در نزد فقهای حنبلی و شافعی آن است که اگر شرط شود که بر افراد موقوف علیهم افزوده شود یا از آنان اخراج شود این شرط صحیح نیست و مفسد عقد وقف هم هست، ولی حنفیه و مالکیه آن را صحیح می دانند اما فقهای امامیه قائل به تفصیل هستند. آنان بر این عقیده هستند که اگر بخواهد شرط کند که از افراد مشمول وقف کسی یا کسانی را اخراج کند عقد وقف باطل است ولی اگر بخواهد کسانی را که جزء موقوف علیهم نیستند وارد کند در موقوف علیهم، جائز است مثل اینکه فرزندان را که بعدها متولد می شوند جزء موقوف علیهم قرار دهد. (تذکره علامه حلی)

استفاده کردن واقف از موقوفه

امامیه و شافعیه گفته اند: اگر واقف از مالی که وقف دیگران کرده بخواهد برای هزینه زندگی خودش خرج کند و یا بدهی خود را پرداخت کند هم شرط و هم وقف باطل است. (الجواهر و المهدب)

ولایت داشتن بر وقف

ولایت داشتن بر وقف دو قسم است: ولایت عام، ولایت خاص: ولایت عام حق ولی امر است و ولایت خاص حق کسی است که واقف در حین انجام وقف او را ولی قرار دهد یا حاکم شرع او را به ولایت منصوب کند. شرایط ولی وقف: میان فقها بر این مطلب که ولی وقف باید بالغ و عاقل و رشید و امین باشد شرط است. فقهای شافعی و بیشتر فقهای امامیه علاوه بر شرایط فوق عدالت را نیز شرط دانسته اند. حق آن است که امین و موثق بودن ولی کفایت می کند. البته ولی باید بر اداره کامل وقف قادر باشد. در این مورد که متولی وقف امین است و بجز در موردی که کوتاهی یا تجاوز کرده باشد ضامن نیست. میان فقها اختلاف است. در این خصوص که واقف می تواند تولیت وقف را در حین انجام وقف به طور مستقل برای خود قرار دهد و یا کسی دیگر را نیز در تولیت وقف با خود ضمیمه کند در تمام طول حیات خود یا برای مدت معین یا اینکه تولیت را برای دیگر قرار دهد همه فقها آن را صحیح می دانند بجز مالک (رئیس مذهب مالکی). در فتح الباری آمده که مالک گفته: واقف نمی تواند تولیت وقف را برای خود قرار دهد. زیرا چنان می نماید که مال خود را بر خود وقف کند یا اینکه پس از گذشت زمانی طولانی فراموش کند که آن را وقف کرده است، یا واقف ورشکسته شود و خود در آن تصرف نماید یا بمیرد و ورثه اش (به عنوان میراث) در آن تصرف کنند، اما در صورتی که از وقوع این حوادث در امان باشد می تواند ولایت بر وقف را برای خود قرار دهد. و در حالی که واقف کسی را برای تولیت وقف معین نکرده باشد اختلاف است. مالکیه و حنبلیه تولیت را به موقوف علیهم وامی گذارند البته به شرط اینکه موقوف علیهم شناخته شده باشند و فقهای شافعی به سه گروه تقسیم شده اند: ۱. تولیت به دست واقف است؛ ۲. تولیت به دست موقوف علیهم است؛ ۳. تولیت با حاکم شرع است. فقهای حنفی بر این عقیده اند که تولیت موقوفه همچنان (مانند قبل از وقف) به دست واقف است هر چند بدان تصریح نکرده باشد. قول معروف نزد فقهای امامیه آن است در حالی که واقف متولی تعیین نکرده باشد متولی حاکم شرع است که یا خودش مباشر وقف شود یا کسی دیگر را برای تولیت تعیین کند. از فقهای امامیه سید کاظم یزدی و سید ابوالحسن اصفهانی به ترتیب در ملحققات عروه و در وسیله بر این عقیده اند که نظر فقهای امامیه در مورد وقف عام صحیح است اما در مورد وقف خاص خود موقوف علیهم اداره موقوفه را به دست می گیرند.

۴. تذکره علامه و جواهر شیخ

محمد حسن

شاه ابورزقه در کتاب وقف

ع. منار السبیل لابن ضویان