

## بررسی فتوای اشتراط

## بازگشت وقف به واقف

## در فتاوی مقام معظم رهبری دام ظلّه

حجت الاسلام والمسلمین کیوان عزتی<sup>۱</sup>

### چکیده:

با توجه به این که در کلام اکثر فقها، دائمی بودن و منجز بودن از شروط وقف دانسته شده اند، اگر واقف هنگام وقف شرط کند که در صورت نیاز مال موقوفه به ملک او برگردد، صحت چنین عقد و شرطی محل مناقشه قرار گرفته است. برخی از فقها چنین عقد وقفی را صحیح دانسته اند. مقام معظم رهبری دام ظلّه از این دسته می باشند. اما دسته ای دیگر از فقها با تمسک به دو شرط پیش گفته و ادله ای دیگر قائل به بطلان عقد وقف در صورت اشتراط مزبور گشته اند. و دسته سومی نیز مسیر سومی را برگزیده و در عین حالی که صحت شرط را پذیرفته اند قائل به وقوع حبس به جای وقف گشته اند. قصد ما در این نوشتار، بررسی ادله این اقوال سه گانه و انتخاب قول اقوی در مسأله است. کنکاش در ادله مختلف در نهایت ما را به انتخاب قول اول رهنمون گشته است.

### کلیدواژه ها:

وقف، حبس، اشتراط رجوع وقف، مقام معظم رهبری.

## طرح مسأله

در تعریف وقف این گونه گفته‌اند که: وقف، نگه‌داشتن و حبس کردن عین مال و جلوگیری از انتقال آن به دیگری، به وسیله یکی از عقود؛ مانند بیع، صلح، هبه و قراردادن منافع آن در جهتی که واقف آن را مشخص کرده است.<sup>۲</sup>

از سوی دیگر در شمار شرایط کلی وقف به این موارد برمی‌خوریم:

\* وقف نباید موقت و زمان‌دار باشد. بلکه باید دائمی باشد.

\* بنابر احتیاط واجب وقف، باید قطعی باشد؛ یعنی معلق و مشروط به شرطی نباشد.

\* وقف باید برای دیگران باشد، نه برای خود واقف.<sup>۳</sup>

نگرش بدوی به تعریف وقف از یک سو و این شرایط سه‌گانه از سوی دیگر، می‌تواند این نتیجه را به ذهن خواننده متبادر سازد که: وقف به هیچ صورت قابل بازگشت به واقف نخواهد بود، حتی اگر در ضمن عقد وقف شرط کند! در همین راستا، مسأله

«امکان اشترط بازگشت مال موقوفه به ملک واقف در صورت نیاز»، از گذشته محل مناقشه و گفت‌وگو بین فقهای شیعه بوده است. گروهی قائل به صحت وقف و شرط بوده، گروهی دیگر، چنین وقفی را از اصل باطل دانسته، و نهایتاً گروه سومی قائل به صحت شرط و وقوع حبس (نه وقف) شده‌اند.

از جمله قائلان به صحت چنین وقف و شرطی حضرت آیت‌الله العظمی خامنه‌ای (عجله) می‌باشند. ایشان می‌فرمایند:

«واقف هنگام وقف می‌تواند شرط کند که هر زمان نیازمند شد، وقف به او برگردد که در این صورت، اگر واقف بمیرد و قبل از مرگ محتاج شده باشد، به عنوان ارث محسوب می‌شود و اگر محتاج نبوده است، به حالت وقف باقی می‌ماند».<sup>۴</sup>

در این مختصر قصد داریم با توجه به کلمات فقهای عظیم‌القدر تشیع، اقوال موجود در مسأله را به همراه ادله آن مورد بررسی قرار داده و قول اقوی

## ۲. ادله قول اول:



### ۱. دلیل اول: اجماع منقول از سید

مرتضی رحمته الله

علاوه بر کلام سید مرتضی رحمته الله، ظاهر کلام شهید ثانی رحمته الله نیز این است که ایشان اجماع را دلیل مستقلى محسوب کرده است.

بررسی دلیل اول: به نظر می رسد که می توان در این دلیل از وجوه متعددی خدشه کرد:

اول: با وجود اختلاف اقول مذکور در این مسأله ادعای اجماع مخدوش است.

دوم: این ادعای اجماع با ادعای اجماع ابن ادریس معارض است. مگر این که شهرت اصحاب بر این قول را مرجح ادعای سید مرتضی رحمته الله بدانیم.

سوم: با توجه به استدلال اصحاب به ادله بعدی، معلوم می شود که اگر اجماعی هم در مسأله باشد، مدرکی خواهد بود.

### ۲. دلیل دوم: عموم آیه ی «اوفوا

بالعقود»<sup>۱۲</sup>

بررسی دلیل دوم: استدلال به عموم

### ۱. اقوال در مسأله:

#### ۱. قول اول: صحت وقف و شرط

آن

شهید ثانی رحمته الله در کتاب مسالك این قول را به معظم اصحاب نسبت داده<sup>۵</sup> و سید مرتضی رحمته الله مدعی اجماع بر آن است.<sup>۶</sup>

#### ۲. قول دوم: بطلان وقف

شیخ طوسی رحمته الله در کتاب مبسوط این قول را پذیرفته<sup>۷</sup>، هر چند در کتاب نهایه قائل به صحت وقف شده است.<sup>۸</sup> محقق حلّی رحمته الله در کتاب مختصر النافع<sup>۹</sup> و ابن ادریس رحمته الله در کتاب سرائر<sup>۱۰</sup> نیز قائل به بطلان وقف می باشند و حتی ابن ادریس ادعای اجماع بر بطلان کرده است.

#### ۳. قول سوم: صحت شرط و

وقوع حبس نه وقف

علامه حلّی رحمته الله در کتاب های قواعد، تذکره و تحریر این قول را پذیرفته است.<sup>۱۱</sup>

آیه مبتنی بر این است که وقف از جمله عقود باشد، کما این که قول مشهور همین است.

### ۳. دلیل سوم: عموم روایت «المؤمنون عند شروطهم»<sup>۱۳</sup>

بررسی دلیل سوم: با توجه به این که واقف در متن وقف، شرط بازگشت وقف به خود را کرده است، این مسأله داخل در عموم مستفاد از روایت است. نقد دلیل دوم و سوم:

ممکن است این گونه گفته شود که: این عمومات مستفاد از آیات و روایات، با نصوصی که در باب وقف دلالت بر «منع از انتفاع واقف از وقف» و «منع از ادخال واقف خود را در میان موقوف علیهم» و «منع از شرط انتفاع واقف هنگام نیاز» دارند، تخصیص خورده است. لذا با وجود این مخصّصات مجالی برای تمسک به عمومات نخواهد بود.

### ۴. دلیل چهارم: عموم روایت امام عسکری (عجله)

بررسی دلیل: با توجه به عموم

«الوقوف حسب ما یوقفها أهلها»<sup>۱۴</sup> یا «یقفها أهلها»<sup>۱۵</sup>، طبیعتاً بازگشت وقف به واقف در هنگام نیاز او، بر طبق طریقه‌ای است که اهل وقف (یعنی واقف) ترسیم نموده است.

این دلیل با توجه به این که مخصوص باب وقف است از ایرادی که به دلایل قبلی شد، خالی است. لذا اگر نص خاصی بر بطلان این شرط موجود نباشد، عموم این روایت برای استدلال کافی است.

### ۵. دلیل پنجم: با توجه به این که وقف منقطع الآخر صحیح است، پس شرط مزبور نیز باید صحیح باشد.

بررسی دلیل: می دانیم که وقف در دو صورت ذیل صحیح است: الف) وقف بر کسانی که غالباً در معرض انقراض هستند.

ب) اگر شرط انتقال وقف بعد از انقراض موقوف علیه، بر کسی شود که وقف بر او صحیح نیست.

دلیل صحت در این موارد این است که این موارد از قبیل توقیت نیستند



إن احتجت إلى شيء من مالي أو من غلّة فأنا أحقّ به. تری ذلک له، و قد جعله لله یكون له فی حیاته فإذا هلک الرجل یرجع میراثاً أو یمضی صدقة؟ قال: یرجع میراثاً علی أهله»<sup>۱۶</sup>.

### بررسی سند روایت:

اشکالی در سند روایت نبوده و تمامی راویان آن ثقة هستند. و وجود محمد بن سنان در یکی از دو طریق روایت با وجود صحت طریق دیگر خبر مضرّ به روایت نخواهد بود. طریق دیگر، طریق شیخ طوسی رحمته الله است با اسنادش از حسین بن سعید از فضاله و قاسم بن محمد از أبان از اسماعیل. با توجه به این که طرق شیخ به حسین بن سعید صحیح هستند.

### مناقشه در شخصیت أبان بن

#### عثمان

شهید ثانی رحمته الله از قائلین به بطلان، مناقشه‌ای در سند روایت نقل کرده است، به این مضمون که: در طریق روایت أبان قرار دارد و این أبان ظاهراً أبان بن عثمان بوده و مورد طعن است!<sup>۱۷</sup>

که با دوامی که در وقف شرط است مخالفتی داشته باشند، بلکه این‌ها نیز به شرط عدم انقراض، دائمی هستند. با این استدلال وقف در ما نحن فیه نیز صحیح است. چون در مسأله ما نیز بشرط عدم حاجت، وقف دائمی خواهد بود.

نقد دلیل پنجم: در آن موارد که قائل به صحت هستیم، وقف در واقع به دو وقف منحل شده است، وقفی که ابتداءً بر کسانی واقع شده که وقف بر آنان صحیح است، و وقفی که در ادامه بر کسانی واقع شده که وقف بر آنان صحیح نیست. اما در مسأله مورد بحث، گفت‌وگو درباره وقف واحدی است که به انتفاع واقف از آن (به هنگام نیاز)، مشروط شده است.

### ۶. دلیل ششم: استدلال به

#### روایات خاص

روایت اول: صحیحه اسماعیل بن فضل:

«سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يتصدق ببعض ماله في حياته في كل وجه من وجوه الخير، و قال:

اما این مناقشه صحیح نیست، زیرا: اولاً: أبان بن عثمان از اصحاب اجماع است. و این که برخی او را از ناووسیه دانسته اند<sup>۱۸</sup> صحیح نیست!

ثانیاً: لفظ «کان» در عبارت ابن فضال مُشعر به این است که این نسبت مربوط به گذشته بوده و بعداً زائل شده است. ثالثاً: فساد عقیده أبان (بر فرض صحت چنین نسبتی)، با وثاقت او در روایت و پذیرش روایات او منافاتی ندارد.

علاوه بر این ها اتفاق تمام یا اکثر اصحاب بر عمل به مضمون روایت را نیز چنان که شهید ثانی (رحمته الله) فرموده اند، باید به وجوه سابق افزود.

### بررسی دلالت روایت:

اشکالی در تمامیت دلالت صحیحه نیست، زیرا منظور از صدقه در روایت همان وقف است و این مطلب از عبارت «إلی شیءٍ من مالی أو من غلّة» به خوبی فهمیده می شود. مقابل قرار دادن غلّه و مال در روایت، ظهور دارد که آنچه مورد وقف بوده اعم از زمین است و قصد واقف تحبیس اصل

و تسبیل منفعت بوده است. کما این که شهید ثانی (رحمته الله) و محقق کرکی (رحمته الله) نیز این برداشت را دارند.<sup>۱۹</sup>

تعبیر به «رجوع» نیز در عبارت امام (رحمته الله) که می فرماید: «یرجع میراثاً إلی أهله»، ظهور دارد در این که وقف صحیح بوده و به واسطه آن، مال موقوفه قبل از موت واقف از ملک او خارج شده بود، که اکنون قرار است به ملک او «برگردد».

پس وقف در مفروض سؤال (که مشروط به بازگشت مال موقوفه به واقف در هنگام نیاز بوده) به طور صحیح منعقد گردیده است و هر وقت که واقف محتاج شود به ملکیت او برخواهد گشت و در نتیجه اگر واقف در چنین حالی بمیرد وقف به ارث خواهد رسید. حتی اگر میت قبل از موت محتاج نباشد، بلکه حدوث احتیاج به واسطه خود موت و فقر میت باشد.

کما این که مورد روایت نیز باید یکی از این دو مورد باشد. یا میت قبل از موت محتاج شده و یا به واسطه موت



باشد، می‌تواند نتیجه بطلان عقد هم باشد! بلکه می‌توان گفت ظهور در بطلان دارد! دلیل این است که جواب امام علیه السلام بنا بر اظهار جواب از دو سؤال است. گویا سائل هم از صحت شرط و هم از حکم آن بعد از موت واقف پرسیده است. و امام علیه السلام نیز به سؤال دوم صریحاً و به سؤال اول تلویحاً پاسخ گفته‌اند. به این معنا که رجوع مال به عنوان میراث، کنایه از این است که این مال اصلاً از ابتدا (به واسطه شرط فاسدی که شده بود) از ملک واقف خارج نشده بود، لذا به ارث می‌رسد. شاهد این برداشت نیز عبارت «و قد جعله الله» است، چون بدیهی است که آنچه برای خدا قرار داده شود، قابل بازگشت نیست! پس مناسب‌تر این است که قائل به بطلان وقف شویم، نه این که قائل به صحت وقف و رجوع آن پس از موت باشیم.

#### جواب از اشکال صاحب حدائق رحمته الله

مقتضای جمع بین این صحیحه و مطلقات گذشته این است که قائل

محتاج گردیده است، که در هر حال «فقر» باعث رجوع شده، چون بدیهی است که صرف موت خصوصیتی ندارد و نمی‌تواند عاملی برای بازگشت مال موقوفه به ملکیت واقف شود.

با این تقریب استدلال به روایت تمام خواهد بود چنان‌که نظر شهید ثانی رحمته الله نیز همین است و صاحب جواهر رحمته الله نیز استدلال به این صحیحه را اصل در مسأله مورد بحث ما دانسته است.<sup>۲۰</sup> روایت دوم: صحیحه دیگر از اسماعیل

شیخ طوسی رحمته الله در کتاب تهذیب به طریق خود از حسین بن سعید از قاسم بن محمد و أبان از اسماعیل بن فضل از امام صادق علیه السلام روایت کرده که فرمودند: «من أوقف أرضاً ثم قال: إن احتجت إليها، فأنا أحقُّ بها، ثم مات الرجل، فإنَّها ترجع إلى الميراث».<sup>۲۱</sup>

#### اشکال صاحب حدائق رحمته الله به

#### هر دو صحیحه<sup>۲۲</sup>

رجوع مال موقوفه چنان‌که می‌تواند نتیجه صحت عقد وقف با شرط مزبور

شویم: اگر «ما جعل لله» مطلق بوده و شرطی نداشته باشد، رجوع از آن ممکن نیست، به خلاف جایی که «ما جعل لله» مشروط به عدم احتیاج شده باشد، مانند بحث ما. و بازگشت مال به عنوان میراث نیز مستلزم بطلان از ابتدا نیست، چون ممکن است که نفسِ موت باعث احتیاج شده باشد به این صورت که میت فقیر بوده و برای ادای دیون و واجباتی مانند قضای نماز و روزه و حج به این مال نیازمند باشد. این مطلب از کلام محقق کرکی رحمته الله هم استظهار می شود، آنجا که می نویسد: «احتیاج با موت محقق می شود، زیرا میت فقیر بوده».<sup>۲۳</sup>

گرچه این نیز ممکن است که با عروض حاجت، وقف باطل شود. یعنی: مال موقوفه به واسطه شرط مزبور، به صرف عروض حاجت در زمان حیات میت، به ملکیت او برگردد. و به همین دلیل بعد از موت، این مال به عنوان میراث محسوب شود. شاهد بر این مطلب نیز این مسأله بدیهی است که صرف موت واقف، دخالتی در بطلان

وقف ندارد. در نتیجه آنچه که در ظاهر صحیحه دوم می بینیم که بطلان وقف و رجوع آن به عنوان میراث، متفرع بر موت واقف شده قابلیت التزام ندارد. بنابراین اگر مقصود، بطلان وقف به واسطه وجود شرط مزبور، از ابتدای انشاء آن بود، وجهی نداشت که بطلان معلق بر موت واقف شود! کما این که این مطلب از کلام امام عجالتاً در صحیحه دوم ظاهر می شود.

پس با توجه به این توضیحات و از باب «مناسبت حکم و موضوع» و «ارتباط جواب با سؤال»، دانسته می شود که موت از این باب که بعد از عروض حاجت واقع شده یا این که خود باعث عروض حاجت گشته است، موجب شده تا مال موقوف به عنوان میراث برگردد، و الا اگر یکی از این دو حالت نبود، این که در کلام امام عجالتاً بطلان وقف به موت واقف منوط شده، وجهی نمی داشت! پس همانند محقق کرکی رحمته الله یا باید معتقد شویم که موت واقف بعد از عروض حاجت بوده یا ملتزم شویم به این که خود موت سبب عروض





دیون و واجبات مالی اش کفایت کند، اصلاً فقیر محسوب نخواهد شد.

### پاسخ صاحب عروه رحمته الله علیه به اشکال فوق

ممکن است بگوییم مراد دو صحیحه این است که اگر واقف چنان شرطی کرد و بعداً محتاج شد و مال موقوف به ملک او برگشت و سپس واقف فوت کرد، مال موقوف میراث خواهد بود و به وقفیت خود باقی نمی ماند. با این بیان، روایات دلیل بر صحت شرط مزبور خواهند بود. و به همین دلیل بعضی از علما به این دو روایت بر قول اول استدلال کرده اند. مؤید این مطلب نیز این است که در روایات تعبیر به «رجوع مال» شده است. این تعبیر ظهور دارد در این که این مال قبلاً وقف بوده و اینک به ملکیت «بازگشت» کرده است، و الا اگر وقف از ابتدا باطل می بود، مال در ملکیت واقف باقی بود و اصلاً از ملکیت او خارج نشده بود تا بخواهد بعد از عروض حاجت به ملک واقف «برگردد»! ۲۴

حاجت گشته است.  
به عبارت دیگر: بطلان وقف بدون دلیل معنا ندارد، و موجب بطلان در مفروض کلام ما، یا انتفاء شرط است یا موت واقف! و شکی نیست در این که عنوان موت هیچ گونه دخالتی در بطلان وقف ندارد. پس تنها احتمالی که باقی می ماند این است که بطلان وقف را به دلیل عروض حاجت و انتفاء شرط بدانیم. و همین می تواند قرینه قطعی باشد بر این که موت یا بعد از عروض حاجت بوده یا خودش سبب حاجت شده! به این صورت که واقف یا هیچ مالی غیر از مال موقوف نداشته و یا اگر داشته کفاف پرداخت دیون و قضای واجبات مالی اش را نمی کرده است. و البته این احتمال دوم با مفروض کلام در صحیحه سازگاری دارد، چون فرض حدیث این بود که شخص بعضی از اموالش را وقف کرده است نه تمام اموالش را. کلام محقق کرکی رحمته الله علیه را نیز باید بر همین مطلب حمل کرد و الامیت اگر غیر از مال موقوف اموال دیگری داشته باشد که برای پرداخت

## ۷. دلیل هفتم: همانندی وقف و

### اجاره

وقف از این باب که تملیک منفعت است، مانند اجاره است، پس همان گونه که در اجاره شرط خیار جایز است، در وقف نیز باید مجاز باشد. کما این که شهید ثانی رحمته الله نیز به این مطلب در کلامش اشاره کرده و فرموده است: «و دلیل دیگر بر جواز این است که وقف تملیک منفعت است، و در تملیک منفعت شرط خیار جایز است، همانند اجاره». ۲۵

### رد دلیل هفتم:

مناقشه‌ای که در این دلیل به نظر می‌رسد این است که وقف از قبیل صدقه است و صدقه از مصادیق ما کان لله است که درباره‌اش فرموده‌اند: «آنچه برای خداست بازگشتی در آن نیست». ۲۶ اطلاق این روایت شامل هر نوع رجعتی می‌شود، چه این رجعت در عقد شرط شده باشد یا شرط نشده باشد. و روشن است که این اطلاق که در باب صدقات وارد شده بر اطلاق «المؤمنون عند شروطهم» و سایر ادله

شرط خیار مقدم است.

## ۳. ادله قول دوم:

### ۱. دلیل اول:

این شرط با مقتضای عقد وقف که ابدیت و دوام است منافات دارد! رد دلیل اول:

این شرط مخالف با مقتضای اطلاق عقد وقف است، نه مخالف با مقتضای خود عقد وقف! ۲۷

توضیح این که: این شرط با مقتضای عقد وقفی که مطلق و بدون قید انشاء شده باشد مخالفت دارد. یعنی گرچه صیغه وقف اگر مقید به قیدی نشود، اقتضای استمرار و دوام دارد، اما این منافاتی ندارد با این که صیغه را مقید به قیدی مانند «عروض حاجت» کنیم، که در این صورت وقف از قبیل وقف منقطع الآخر خواهد بود.

ممکن است در پاسخ گفته شود: اگر چنین امری که شما می‌فرمایید صحیح باشد، پس باید توقیت وقف را برای مدتی خاص نیز صحیح بدانیم، با این که هیچ‌یک از اصحاب چنین



انشاء عقد» است و در جای خود ثابت شده است که وقف باید منجز باشد و تعلیق باعث بطلان وقف است!  
رد دلیل سوم:

تعلیقی باعث بطلان است که اصل عقد معلق بدان باشد، در حالی که در مسأله مورد بحث ما، اصل عقد معلق نیست، بلکه این بقاء و دوام عقد است که به عروض حاجت معلق شده است.

#### ۴. دلیل چهارم:

این شرط با اطلاقات دال بر عدم جواز رجوع در صدقه منافات دارد. این اطلاقات شامل هر نوع رجوعی می شوند، از جمله رجوع مشروط در ما نحن فیه!

#### رد دلیل چهارم:

صاحب عروه<sup>علیه السلام</sup> در پاسخ به این دلیل می نویسد: شرط مورد بحث، مقدار بقاء صدقه را مشخص می کند و این منعی ندارد. آنچه ممنوع است این است که کسی در عین حالی که صدقه هنوز صدقه است، از صدقه رجوع کند! و الا بعد از این که شرط صدقه منتفی شود

چیزی را صحیح نمی دانند! مگر این که در دفاع بگوییم: عدم جواز توقیت به خاطر وجود اجماع بر آن است و الا مقتضای قاعده، جواز توقیت است.

در هر حال بهترین رد بر دلیل اول این است که بگوییم: با توجه به وجود نص خاص در خصوص این مسأله، چاره‌ای جز تعبد به مضمون روایت نیست.

#### ۲. دلیل دوم:

بازگشت این شرط به «وقف بر نفس» است، که صحیح نمی باشد!  
رد دلیل دوم:

مقتضای شرط در ما نحن فیه این است که با عروض حاجت، وقف، از اصل زائل می شود، نه این که بعد از عروض حاجت، وقف بر وقفیت خود باقی باشد و واقف نیز استحقاق استفاده از وقف را پیدا کند، که اگر چنین بود، همان وقف بر نفس محسوب می شد! کما این که معنای وقف بر نفس همین است که وقف به وقفیت باقی باشد.

#### ۳. دلیل سوم:

بازگشت این شرط به «تعلیق در

و زمانش پایان یابد دیگر صدقه عنوان صدقه ندارد تا ادعا شود که رجوع از صدقه تحقق پیدا کرده است! علاوه بر این که اگر وقفی با قصد قربت نباشد، اصلاً عنوان صدقه ندارد، در نتیجه اشکال دیگری که به نظر می‌رسد این است که: این دلیل اخصّ از مدعاست و تنها شامل وقف‌هایی می‌شود که به همراه قصد قربت باشند!

#### مناقشه در کلام صاحب عروه (علیه السلام)

اطلاق منع از رجوع در صدقات شامل رجوع با شرط مزبور نیز هست. چون در حقیقت واقف با این شرط برای خود حق رجوع قرار داده است. و اما بحث اخصّ بودن دلیل از مدعا نیز قابل مناقشه است، زیرا این اشکال هنگامی قابل طرح است که مدعا مربوط به مطلق وقف باشد، لکن ممکن است بطلان وقف فی الجمله منظور باشد. علاوه بر این که غالب در وقوف این است که به همراه قصد قربت هستند. به نظر ما بهترین جواب از این دلیل، استدلال به صحیحه اسماعیل بن فضل و تقدیم آن بر اطلاقات منع از رجوع

در صدقه است که بحثش گذشت.

#### ۵. دلیل پنجم:

همان‌گونه که قبلاً از صاحب حدائق (علیه السلام) نقل کردیم<sup>۲۸</sup>، به صحیحه اسماعیل بن فضل نیز برای بطلان وقف استدلال شده است! مبنای استدلال این بود که: عبارت «یرجع میراثاً علی أهله» در کلام امام (علیه السلام) به ما می‌فهماند که علت بازگشت وقف به عنوان ارث، به خاطر بطلان وقف از اصل و عدم خروج مال موقوفه از ملک واقف در حال حیات بوده است. لذا امام (علیه السلام) با این عبارت تلویحاً به بطلان وقف اشاره فرموده‌اند!

رد دلیل پنجم:

مناقشه در این دلیل قبلاً گذشت، لذا نیازی به تکرار آن نیست.

#### ۴. دلیل قول سوم:

در جامع المقاصد برای این قول به دلالت صحیحه اسماعیل بر صحت وقف از یک سو و علم ما به معتبر بودن دوام در وقف از سوی دیگر، استدلال شده و نتیجه گرفته است که: چاره‌ای



است، این است که بعد از انعقاد وقف به صورت تام و صحیح، واقف بخواهد از وقف رجوع کند، اما بعد از انتفاء و بطلان وقف به سبب انتفاء آنچه که واقف در حین إنشاء وقف، شرط کرده بود، اشکالی در رجوع نخواهد بود. در نتیجه شرط واقف منافاتی با دوام وقف نخواهد داشت.

### ۵. نتیجه مباحث:

با توجه به ادله‌ای که برای صحت و بطلان در مسأله ذکر کردیم و مناقشاتی که در اکثر ادله نمودیم، به نظر می‌رسد اقوی همان قول به صحت وقف و بازگشت آن به ملک واقف هنگام حاجت، باشد که مطابق با فتوای مقام معظم رهبری دامت‌تله است.

مهم‌ترین دلایل ما بر این قول به شرح ذیل است:

اول: عموم روایت «الوقوف علی حسب ما یوقفها أهلها».

دوم: دو صحیحه اسماعیل که مؤید به قول مشهور علما هستند.

نیست جز این که قائل شویم به وقوع حبس، نه وقف!

ایشان بعد از نقل صحیحه و استدلال به آن می‌نویسد: «با توجه به این که مراد از صدقه در روایت وقف است، می‌توانیم صحت عقد را نتیجه بگیریم، اما از سوی دیگر با توجه به این که علم داریم که در صحت وقف، دوام شرط است، پس باید صحت عقد را از باب حبس بدانیم. در نتیجه مال از ملک مالک خارج نشده و بعد از موت به ورثه منتقل خواهد شد.»<sup>۲۹</sup>  
رد دلیل:

صاحب عروه در رد این دلیل استدلال کرده است که: عمده در این دلیل ادعای اعتبار دوام در وقف است که این ادعا قابل قبول نیست. علاوه بر این که حبس، خلاف قصد واقف است، لذا علما در صورت عدم عروض حاجت حکم به بقاء وقفیت می‌کنند.<sup>۳۰</sup> البته حتی اگر دوام را در مفهوم و ماهیت وقف نیز داخل بدانیم باز هم می‌توان در این وجه مناقشه کرد که: آنچه با شرط دوام در وقف در تناقض

## پی‌نوشت‌ها:

۱. دانش آموخته و مدرس حوزه علمیه اصفهان.
  ۲. رساله آموزشی مطابق با فتاوی حضرت آیت‌الله العظمی خامنه‌ای (دامت برکاته)، ج ۲، ص ۲۲۹.
  ۳. همان، ص ۲۳۱.
  ۴. همان، ص ۲۳۲.
  ۵. مسالک‌الافهام، ج ۵، ص ۳۶۴.
  ۶. الانتصار، ص ۴۶۸.
  ۷. المیسوط، ج ۲، ص ۸۱ و ج ۳، ص ۳۰۰.
  ۸. النهایه، ص ۵۹۵.
  ۹. المختصر النافع، ص ۱۵۶.
  ۱۰. السرائر، ج ۳، صص ۱۵۵-۱۵۷.
  ۱۱. رک: جامع المقاصد، ج ۹، ص ۲۹؛ مفتاح الکرامه، ج ۹، ص ۳۳.
  ۱۲. سوره مائده، آیه ۱.
  ۱۳. وسائل الشیعه، ج ۲۱، ص ۲۷۶، کتاب النکاح، أبواب المهور، الباب ۲۰، الحدیث ۴.
  ۱۴. همان، ج ۱۹، ص ۱۷۵، کتاب الوقوف و الصدقات، الباب ۲، الحدیث ۱.
  ۱۵. همان، کتاب الوقوف و الصدقات، الباب ۲، الحدیث ۲.
  ۱۶. تهذیب الأحکام، ج ۹، ص ۱۴۶، ج ۶۰۷؛ وسائل الشیعه، ج ۱۹، ص ۱۷۷، کتاب الوقوف و الصدقات، الباب ۳، الحدیث ۳.
  ۱۷. مسالک‌الافهام، ج ۵، ص ۳۶۵.
  ۱۸. رک: نجاشی، رجال، ص ۱۳؛ قهپایی، مجمع الرجال، ج ۱، ص ۲۵؛ حلی، رجال العلامة الحلی، ص ۲۲؛ ابن داود، رجال، ص ۱۳. فرقه ناوسییه یکی از فرقی است که خواسته یا ناخواسته با عدم درک صحیح
- از مهدویت، به مهدویت امام صادق (علیه السلام) گروید. این فرقه امامت را در اولاد علی بن ابی‌طالب (علیه السلام) تا امام صادق (علیه السلام) قبول دارد ولی منکر شهادت امام صادق (علیه السلام) است و علاوه بر این انکار، معتقدند که امام صادق (علیه السلام) مهدی موعود است و نمی‌میرد، بلکه از نظرها غائب شده است!
۱۹. جامع المقاصد، ج ۹، ص ۲۹.
  ۲۰. جواهر الکلام، ج ۲۸، ص ۷۲.
  ۲۱. تهذیب الأحکام، ج ۹، ص ۱۵۰، ج ۵۹.
  ۲۲. قال: «و أمّا حدیث إسماعیل بن الفضل فلا أعرف له دلالة علی ما ادّعوه إن لم یکن بالدلالة علی البطلان أشبهه، و ذلك فإنّ کلام السائل قد تضمّن السؤال عن شئیین أحدهما أنّ هذا الشرط هل یصحّ أم لا؟ و إلیه أشار قوله فی الخبر المذكور «أله ذلك و قد جعله لله» و الثانی أنّه ما حکمه بعد موت الرجل، و الحال هذه أ یرجع میراثاً أم یرقی وفقاً، و الجواب فی الخبر إنّما وقع عن الثانی خاصة، و لا یریب أنّ رجوعه میراثاً كما أجاب به علیه السلام كما أنّه یصحّ مع صحّة الوقف، كما ادّعوه كذلك یكون صحیحاً مع البطلان، كما بقوله الخصم، بل هو أولى بالبطلان، بل هو الظاهر، فإنّ الأظهر أنّ الإمام (علیه السلام) جعل هذا الجواب جواباً عن السؤالین معاً، و إلا فسكوته عن جواب السؤال الأول من غیر وجه یدعوه إلیه مشكل، و حینئذٍ فحکمه (علیه السلام) برجوعه میراثاً متضمّن للجواب صریحاً عن السؤال الثانی و ضمناً عن الأول، بمعنی أنّ رجوعه میراثاً کنایه عن کونه لم یخرج عن ملکه فی حال حیاته، و یؤیده قوله و قد جعله لله.



## منابع:

١. مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام؛ عاملی، شهيد ثانی، زين الدين بن علی؛ ١٥ جلد؛ تحقيق و تصحيح: گروه پژوهش مؤسسه معارف اسلامی، ناشر: مؤسسة المعارف الإسلامية؛ قم، ایران، چاپ اول، ١٤١٣ هـ.ق.
٢. الانتصار في انفرادات الإمامية؛ شريف مرتضى، علی بن حسين موسوی؛ ١ جلد؛ تحقيق و تصحيح: گروه پژوهش دفتر انتشارات اسلامی، ناشر: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم؛ قم، ایران، چاپ اول، ١٤١٥ هـ.ق.
٣. المبسوط في فقه الإمامية؛ طوسی، ابو جعفر، محمد بن حسن؛ ٨ جلد؛ تحقيق و تصحيح: سيد محمد تقی كسفی، ناشر: المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية؛ تهران، ایران، چاپ سوم، ١٣٨٧ هـ.ق.
٤. النهاية في مجرد الفقه و الفتاوى؛ طوسی، ابو جعفر، محمد بن حسن؛ ١ جلد؛ ناشر: دارالكتاب العربي؛ بيروت، لبنان، چاپ دوم، ١٤٠٠ هـ.ق.
٥. المختصر النافع في فقه الإمامية؛ حلّي، محقق، نجم الدين، جعفر بن حسن؛ ٢ جلد؛ ناشر: مؤسسة المطبوعات الدينية؛ قم، ایران، چاپ ششم، ١٤١٨ هـ.ق.
٦. السرائر الحاوي لتحرير الفتاوى؛ حلّي،

و قد تقدّم في جملة من الأخبار أنّ ما جعله الله لارجعة فيه، و حاصله أنّه ليس له الرجوع بما ذكره لكونه قد جعله الله سبحانه، بل هو باطل في حال حياته و موته، و رجوعه ميراثاً إنّما هو لذلك، لأنّ الحكم بصحّته في حال الحياة باطل، بما استعرفه في حجّة القول الثاني.

و نحو هذه الرواية صحيحة إسماعيل الثانية المتقدّمة عن أبي عبدالله عليه السلام قال: من أوقف أرضاً ثمّ قال: إن احتجت إليها فأنا أحقّ بها، ثمّ مات الرجل فإنّها ترجع ميراثاً، فإنّ الظاهر أنّ رجوعها كاشف عن بطلان الوقف في حياته، و أنّ رجوعها ميراثاً إنّما هو لذلك» راجع: الحدائق الناضرة، ج ٢٢، صص ١٦٦ - ١٦٧.

٢٣. جامع المقاصد، ج ٩، ص ٢٩.
٢٤. العروة الوثقى، ج ٦، ص ٣٠٦.
٢٥. مسالك الأفهام، ج ٥، ص ٣٦٥.
٢٦. وسائل الشيعه، ج ١٩، ص ٢٠٤، كتاب الوقوف و الصدقات، الباب ١١، الحديث ١.
٢٧. العروة الوثقى، ج ٦، ص ٣٠٧.
٢٨. الحدائق الناضرة، ج ٢٢، صص ١٦٦ - ١٦٧.
٢٩. جامع المقاصد، ج ٩، ص ٢٩.
٣٠. العروة الوثقى، ج ٦، ص ٣٠٧.

- ابن ادریس، محمد بن منصور بن احمد؛ ۳ جلد؛ ناشر: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم؛ قم، ایران، چاپ دوم، ۱۴۱۰ هـ.ق.
۷. جامع المقاصد فی شرح القواعد؛ عاملی، کرکی، محقق ثانی، علی بن حسین؛ ۱۳ جلد؛ تحقیق و تصحیح: گروه پژوهش مؤسسه آل البيت (علیهم السلام)، ناشر: مؤسسه آل البيت (علیهم السلام)؛ قم، ایران، چاپ دوم، ۱۴۱۴ هـ.ق.
۸. مفتاح الكرامة فی شرح قواعدالعلامة؛ عاملی، سید جواد بن محمد حسینی؛ ۲۳ جلد؛ تحقیق و تصحیح: محمد باقر خالصی، ناشر: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم؛ قم، ایران، چاپ اول، ۱۴۱۹ هـ.ق.
۹. تفصیل وسائل الشیعة إلى تحصیل مسائل الشریعة؛ عاملی، حرّ، محمد بن حسن؛ ۳۰ جلد؛ تحقیق و تصحیح: گروه پژوهش مؤسسه آل البيت (علیهم السلام)، ناشر: مؤسسه آل البيت (علیهم السلام)؛ قم، ایران، چاپ اول، ۱۴۰۹ هـ.ق.
۱۰. تهذیب الأحكام؛ طوسی، ابوجعفر، محمد بن حسن؛ ۱۰ جلد؛ ناشر: دارالکتب الإسلامیه؛ تهران، ایران، چاپ چهارم، ۱۴۰۷ هـ.ق.
۱۱. جواهرالکلام فی شرح شرائع الإسلام؛ نجفی، صاحب الجواهر، محمد حسن؛ ۴۳ جلد؛ تحقیق و تصحیح: عباس قوچانی و علی آخوندی، ناشر: دار احیاء التراث العربی؛ بیروت، لبنان، چاپ هفتم، ۱۴۰۴ هـ.ق.
۱۲. الحدائق الناضره فی أحكام العترة الطاهرة؛ بحرانی، آل عصفور، یوسف بن احمد بن ابراهیم؛ ۲۵ جلد؛ تحقیق و تصحیح: محمد تقی ایروانی و سید عبدالرزاق مقرر، ناشر: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم؛ قم، ایران، چاپ اول، ۱۴۰۵ هـ.ق.
۱۳. العروة الوثقی فیما تعم به البلوی؛ یزدی، سید محمد کاظم طباطبایی؛ ۲ جلد؛ ناشر: مؤسسه الأعلمی للمطبوعات؛ بیروت، لبنان، چاپ دوم، ۱۴۰۹ هـ.ق.
۱۴. رساله آموزشی؛ جلد ۲؛ احکام معاملات؛ مطابق با فتاویٰ مرجع عالی قدر حضرت آیت الله العظمی خامنه ای (علیه السلام)؛ ناشر: فقه روز (وابسته به انتشارات انقلاب اسلامی)؛ تهران، ایران، چاپ اول، زمستان ۱۳۹۲.