



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

بحث شد که بیع وقف ذاتاً و ماهیةً جایز نیست زیرا وقف آن است که انسان یک عین یا مالی را وقف می کند که دائماً ثابت و برقرار و باقی بماند و از منافع آن استفاده شود پس ماهیت وقف دوام و ثبات و بقاء را اقتضاء می کند اما مواردی وجود دارد که شارع مقدس تجویز کرده که وقف فروخته بشود، در مقدمه این بحث (بیع وقف) یک مطلبی در شرایع هست که می خوانیم، محقق اینطور می فرماید: «الثامنة لو اهدمت الدار لم تخرج العرصة (زمین) عن الوقف و لم یجز بیعها»^۱.

بر شرایع نزدیک به ۲۰ شرح نوشته شده که یکی از آنها جواهر است که شاید بهترین شرح شرایع باشد، در اول آن صاحب جواهر اینطور فرموده که: «إني قد رأيت كتاب الشرائع (قرآنا في الأحكام الشرعية ، وفرقانا في العلوم الفقهية» سپس ایشان می فرماید من می خواستم شرایع را شرح کنم: «لكن العوائق تمنعني والحوادث تردعني ، غير أني قابلتها؛

بعزيمة دونها العيوق منزلة / وساعد ليس تشية الملمات

و امام رضوان الله علیه نیز می فرمودند که فقه جواهری را هیچوقت فراموش نکنید چون کسی نتوانسته اینطور یک دوره کامل فقه را شرح کند بنابراین یکی از کتابهایی که ما خیلی باید با آن مانوس باشیم جواهر است و هیچ مجتهد و فقیهی از جواهر مستغنی نیست.

عبارت شرایع را خواندیم و اما نظیر همین عبارت را علامه در قواعد دارد که در جامع المقاصد که شرح قواعد است عبارت قواعد اینطور نقل شده: «و لو خربت الدار لم تخرج العرصة عن الوقف، و لم یجز بیعها»^۲.

^۱ شرایع، محقق حلی، ج ۲، ص ۱۷۴، ط اسماعیلیان.

^۲ جامع المقاصد، محقق کرکی، ج ۹، ص ۶۷.

محقق کرکی در ادامه به سراغ روایات مربوط به بیع وقف رفته و بعد قول عامه را نیز نقل کرده.

صاحب عروه در تکمله عروه در کتاب الوقف اینطور فرموده که اگر دار خراب شد نمی توان عرصه آن را فروخت ولی باید توجه داشت که واقف چگونه وقف کرده، گاهی واقف صرف مکان را وقف می کند حالا خراب بشود یا نشود و هرچه که می خواهد باشد اما گاهی دار را با وصف عنوانی دار بودن وقف می کند یا مثلاً بستان را وقف کرده و وصف عنوانی بستان بودن مد نظرش بوده و به آن عنایت داشته، به عبارت دیگر گاهی انسان نظرش به آن بناء و موضوعی که روی زمین قرار می گیرد نظر طریقی است یعنی نفس زمین را وقف کرده اما گاهی نظرش موضوعی می باشد مثلاً وصف بستان بودن برایش مهم است و به آن عنایت دارد حالا اگر این وقف از بین برود مثلاً سیل بیاید و بستان را خراب کند در این صورت می شود وقف منقطع الآخر و بعد بحث در این است که وقف منقطع الآخر به حبس بر می گردد و ما خیلی از جاها داریم که وقف نیست بلکه حبس است، بلکه مادامی که با همان وصف و شکلی که شرط شده باقی باشد وقف است ولی وقتی از آن وصف عنوانی و از آن شکل درآمد دیگر وقف نخواهد بود بلکه منقطع الآخر می باشد ولذا معلوم می شود این وقف نبوده بلکه حبس بوده. صاحب عروه در ادامه فرموده که شیخ انصاری گفته وقتی که دار یا بستان را وقف کرد مثل بیع دار و مثل بیع بستان است چنانکه اگر بستان یا دار را فروخت خریدار می تواند آن را بستان نگه دارد یا کار دیگری با آن کند یا اینکه خانه را خراب کند ما نحن فیه نیز همینطور است اما صاحب عروه به شیخ اشکال می کند و می فرماید این مطلب درست نیست چراکه ماهیت عقود با هم فرق دارد بیع آن است که مشتری با خریدن مبیع مالک آن می شود و بیع نقل و انتقال و ملکیت می باشد و وقتی مالک شد هرکاری که خواست با

ثالثها : وقف الدار علی معنی تسبیل منفعتها کائنه ما کانت وإن قارن کوئها دارا حال الوقف ، والظاهر بقاء وقفها ، بل يجوز تغییرها اختیارا.

رابعها : وقفها دارا وعلم إرادة دوام أصل الوقف منه ، فاتفق ائمه‌ها ، والظاهر عدم جواز تغییرها اختیارا لکن إذا ائهمدت جاز له الانتفاع بما علی غیر وجه الداریه ، إلا مع التصريح»^۵.

خلاصه اینکه صاحب جواهر تفصیل می دهد و می فرماید اگر وقف کند با وصف عنوانی و موضوع خاص در این صورت اگر آن وصف و موضوع خاص از بین برود وقف تمام می شود و به حبس و منقطع الآخر بودن برمی گردد و این یک قاعده کلی می باشد که صاحب جواهر بیان می کند لذا ما نمی توانیم این مورد را جزء موارد جواز بیع وقف ذکر کنیم زیرا اصلاً وقف نبوده و به حبس و منقطع الآخر برمی گردد، البته از این موارد زیاد داریم مثلاً فرض کنید تابستان است و مردم برای زراعت می روند حالا کسی جائی را احداث کرده و آب و وسائل آب خوردن را فراهم کرده تا افراد آب بخورند خب معلوم است که این تشکیلات موقت است و در موقع گرمی هوا می باشد که خب موارد این چنینی وقف نیستند بلکه خدمت موقت و منقطع الآخر هستند بنابراین آنچه که شرایع گفت که اگر دار منهدم شد لم یجز بیعها کلیت ندارد بلکه باید ببینیم واقف به چه عنوانی آن را وقف کرده اگر وقف کرده که دار باشد و وصف عنوانی دار بودن مد نظرش بوده در صورتی که خراب شود دیگر وقفیت نیست و به منقطع الآخر و حبس بر می گردد.

بقیه بحث بماند برای بعد إن شاء الله تعالی ...

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی

محمد و آله الطاهیرین

آن می کند اما وقف ماهیتش فرق دارد ماهیت وقف همان است که واقف مال یا عین را برای عنوان مخصوصی وقف کرده و عنوان مورد نظرش موضوعیت دارد نه طریقت و در نظرش اهمیت دارد مثلاً بستان بودن یا دار بودن موضوعیت دارند و در نظر واقف اهمیت دارند لذا وقتی سیل آمد و دار را برد دیگر عرصه جزء وقف نبوده و از اول یک وقف منقطع الآخر بوده و در واقع حبس بوده.

خب و اما صاحب جواهر فرموده بیع دار چند جور تصور می شود ایشان عبارت محقق در شرایع را نقل می کند و اینطور می فرماید: «المسألة الثامنة : إذا ائهمدت الدار ولم یبق من آثارها شيء لم تخرج العرصه بذلك عن الوقف ولم یجز بیعها»^۳.

صاحب جواهر در ادامه می فرماید: «هذا كله مع عدم ملاحظة الداریه فی وقفه ، أما إذا لا حظ الواقف فی وقفه لها حیثیه کوئها دارا ، فمقی بطل کوئها كذلك بحيث خرجت عن قابلیة ذلك ، یمكن الحكم ، ببطلان الوقف حیثئذ بذهاب موضوعه ، بل یمكن التزامه فی النخلة الموقوفة الملاحظة فی وقفها تسبیل ثمرتها أيضا إذا سقطت كما ستسمعه إن شاء الله تعالی»^۴.

صاحب جواهر در ادامه در مورد وقف دار و وجوه مختلف آن اینطور می فرماید: «ومن ذلك كله يظهر لك أن وقف الدار مثلاً یقع علی وجوه :

أحدها : وقفها ما دامت دارا فائهمدت والظاهر کوئها من منقطع الآخر (زیرا وصف عنوانی داریت در محط عقد واقع شده بود و واقف نیز نظر به آن داشته که در این صورت حبس می شود) .

ثانیها : وقفها دارا علی معنی أنه ینتفع بها دارا ، والظاهر أنها وقف كذلك ما دامت صالحة لذلك ، وإن ائهمدت نعم إذا خرجت عن قابلیة ذلك علی وجه لا یرجى عودها ، أمكن القول ببطلان وقفها.

^۳ جواهر الکلام، شیخ محمد حسن نجفی جواهری، ج ۲۸، ص ۱۰۹.

^۴ جواهر الکلام، شیخ محمد حسن نجفی جواهری، ج ۲۸، ص ۱۱۰.

^۵ جواهر الکلام، شیخ محمد حسن نجفی جواهری، ج ۲۸، ص ۱۱۰.