

فقه و اجتهاد

دوفصلنامه علمی - پژوهشی
سال یازدهم، شماره بیست و یکم (بهار و تابستان ۱۴۰۳)



صاحب امتیاز:

مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام

مدیر مسئول:

آیت الله محمدجواد فاضل لنکرانی

سردبیر:

علی نهبانندی

دبیر تحریریه:

محمدرضا محمودی

دبیر اجرایی:

مهدی مقدادی داودی

ویراستار:

محمدعلی اکبری

مترجم انگلیسی:

علی رشیدآبادی

مترجم عربی:

حبیب ساعدی

طراح:

حمیدرضا پورحسین

صفحه آرا:

محسن شریفی

هیئت تحریریه به ترتیب حروف الفبا

- جعفر بستان (نجفی) (استاد دروس خارج حوزه علمیه قم)

- سید جواد حسینی گرگانی (استاد سطوح عالی حوزه علمیه قم و مدرس دانشگاه)

- محمدجعفر طیبی (مدرس دانشگاه و استاد حوزه علمیه قم)

- سید علی علوی قزوینی (دانشیار دانشگاه تهران، پردیس فارابی)

- محمدجواد فاضل لنکرانی (استاد دروس خارج حوزه علمیه قم)

- محمدرضا فاضل کاشانی (استاد دروس خارج حوزه علمیه قم)

- محمد قائینی (استاد دروس خارج حوزه علمیه قم)

- سید محمد نجفی یزدی (استادیار جامعه المصطفی العالمیه)

- علی نهبانندی (استاد خارج حوزه علمیه قم)

- سعید واعظی (استاد خارج حوزه علمیه قم)

دوفصلنامه فقه و اجتهاد بر اساس نامه شماره ۱۲۱۲۳
شورای اعطای مجوزها و امتیازهای شورای عالی حوزه‌های
علمیه در جلسه مورخ ۱۴۰۱/۶/۱ از شماره دهم به رتبه
علمی - پژوهشی ارتقا یافته است.

نمایه شده در پایگاه‌های:

Magiran (بانک اطلاعات نشریات کشور)

Noormags (پایگاه مجلات تخصصی نور)

نشانی: قم، میدان معلم، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام

معاونت پژوهش، دفتر فصلنامه فقه و اجتهاد

تلفن: ۰۲۵ - ۳۷۷۴۹۴۹۴

دورنگار: ۰۲۵ - ۳۷۷۳۰۵۸۸

سامانه فصلنامه: www.mags.markafeqhi.com

پست الکترونیکی: mags@markazfeqhi.com

قیمت: ۴۰۰۰۰۰ ریال

The Ruling on the Option Condition in Endowment in Times of Necessity from the Perspective of Both Sects

*Morteza Eshraghi*¹

*Seyyed Mohammad Mehdi Ahmadi*²

*Seyyed Hassan Abedian*³

Abstract

Endowment (waqf) is one of the legal acts, and the primary ruling after the establishment of an endowment is that the endower cannot revoke the endowment and reclaim the endowed property. However, in the jurisprudential books of both sects, a subsidiary issue is raised: Can the endower, at the time of endowment, reserve for themselves the right of option under conditions of necessity? In other words, if they ever need the endowed property, can they reclaim it or not? This jurisprudential issue has been addressed in both Imamiyyah and Sunni jurisprudence, which the authors have examined using a descriptive-analytical method and utilizing textual and rational data. Both sides have relied on consensus and some verses, narrations, and general principles to prove their theory. The compatibility or incompatibility of the condition with the nature and requirements of the contract is among other evidence that has been invoked. In the author's opinion, the condition of the option to reclaim in endowment can be proven through Imamiyyah narrative evidence, and what has been mentioned as the contradiction of this condition with the rules of endowment relates to absolute endowment, not all forms of endowment. Therefore, the endower can make their endowment conditional on the option. This article has been prepared to prove this hypothesis.

Keywords: Option condition, Reclaiming endowment, Necessity, Reclamation condition, Endowment (waqf).

1. Professor of higher levels at seminary; Corresponding author; morteza.eshraghi@gmail.com

2. Associate Professor at Islamic Azad University, Qom Branch; ahmad@qom-iau.ac.ir

3. Associate Professor at Islamic Azad University, Qom Branch; mirhasan4@qom-iau.ac.ir

فقه واجتهاد

دوفصلنامه علمی - پژوهشی

سال یازدهم، شماره بیستم و یکم (بهار و تابستان ۱۴۰۳)

تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۰۲/۱۳

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۰۶/۳۰

حکم خیار شرط در وقف به هنگام ضرورت از منظر فریقین

مرتضی اشراقی^۱

سید محمد مهدی احمدی^۲

سید حسن عابدیان^۳

چکیده

وقف، یکی از اعمال حقوقی است و حکم اولیه پس از انشای وقف این است که واقف نمی‌تواند وقف را بر هم بزند و به موقوفه رجوع کند. با این حال در کتب فقهی فریقین، فرعی مطرح است که آیا واقف می‌تواند در هنگام وقف برای خود حق خیار در شرایط اضطرار قرار بدهد؟ به این معنا که اگر زمانی به مال موقوفه نیاز پیدا کرد، به آن رجوع کند یا خیر؟ این فرع فقهی هم در فقه امامیه و هم در فقه اهل سنت مورد توجه قرار گرفته است که نگارندگان با روش توصیفی - تحلیلی و با استفاده از داده‌های نقلی و عقلی بدان پرداخته‌اند. در این موضوع هر دو طرف برای اثبات نظریه خویش به اجماع و به برخی از آیات و روایات و عمومات تمسک کرده‌اند. همچنین منافات یا عدم منافات شرط با ماهیت و مقتضای عقد از دیگر ادله‌ای است که مورد تمسک واقع شده است. به نظر نگارنده از طریق ادله روایی امامیه، اشتراط خیار رجوع در وقف قابل اثبات بوده و آنچه با عنوان مخالفت این شرط با احکام وقف ذکر شده، مربوط به وقف مطلق است، نه مطلق وقف؛ بنابراین شخص واقف می‌تواند وقف خود را مشروط به خیار کند. این مقاله برای اثبات این فرضیه تدارک دیده شده است.

کلیدواژگان: خیار شرط، رجوع در وقف، حاجت، شرط رجوع، وقف.

۱. پژوهشگر حوزه علمیه قم، استاد سطوح عالی، نویسنده مسئول؛ morteza.eshraghi@gmail.com.

۲. دانشیار دانشگاه آزاد واحد قم؛ ahmad@qom-iau.ac.ir

۳. دانشیار دانشگاه آزاد واحد قم؛ mirhasan4@qom-iau.ac.ir

مقدمه

وقف، سنتی نیکو است که پیش از اسلام در میان جوامع بشری رواج داشته است و اسلام هم این سیره پسندیده را تأیید و مسلمانان را به آن تشویق نموده است. فقها نیز با درک اهمیت و جایگاه وقف در میان تعالیم دینی و به منظور صیانت از موقوفات کوشیده‌اند از طریق تلاش‌های علمی، این نهاد را از نظر حقوقی سامان دهند و ضوابط و چارچوبی حقوقی برای وقف وضع کنند.

فقها بدین منظور بابی از ابواب مباحث علمی و کتب فقهی خود را به وقف اختصاص دادند و در آن به مباحث و موضوعات مرتبط با وقف پرداختند. از تحلیل محتوای مطالب طرح شده در باب وقف، می‌توان چنین گفت که وقف در نگاه فقیهان، بسان نهادی با ورودی‌ها و خروجی‌های خاص است. دقیقاً مثل یک شرکت که با سرمایه محدود و معینی شروع به کار می‌کند و باید به گونه‌ای مدیریت شود که سوددهی داشته باشد و آن سود باید به مصرف موقوف علیهم برسد؛ به عبارت دیگر وقف سه رکن مهم دارد: یکی حفظ اصل مال؛ دوم مدیریت سرمایه اصلی جهت سوددهی و بالأخره استفاده از سود به دست آمده در راه موارد و مصارف پیش بینی شده. هر یک از این سه رکن که مختل گردد و آسیب ببیند، کل وقف ملغی می‌شود. این کلیت البته فروع متعددی دارد که این مقاله فقط به یکی از این فروع خواهد پرداخت و آن مسئله شرط رجوع به وقف در هنگام نیاز است؛ یعنی وقتی که فردی، مالی را وقف می‌کند نمی‌تواند آن را به صورت مدت‌دار وقف کند و برای آن مدتی ذکر نماید، بلکه باید وقف همیشگی و بدون زمان و محدودیت باشد. حال اگر فرض کنیم که واقف بتواند در هنگام عقد وقف، شرط کند که بتواند آن مال وقفی را به ملک خویش برگرداند؛ یعنی پذیرفته‌ایم که وقف می‌تواند مدت‌دار باشد و واقف هر زمان که بخواهد می‌تواند عقد را فسخ نماید و آن مال موقوفه را به تملک خود بازگرداند و این امر با دائمی بودن عقد وقف که شرط صحت آن است و جزو ماهیت آن است، تضاد دارد (اراکي، محمدعلی، الخيارات، ص ۱۶۲). به بیان دیگر چون خیار شرط، با دائمی بودن که مقتضای ماهیت وقف است، منافات دارد، پس این شرط باطل است (یوسفی، عزالدین حسن، کشف الرموز فی شرح مختصر النافع، ج ۲، ص ۴۶).

اما از سوی دیگر، مواردی وجود دارد که واقف نیاز مالی پیدا می‌کند و برای برطرف کردن نیاز مالی خود، به مال وقفی نیاز پیدا می‌کند. در اینجا این پرسش مطرح می‌شود که آیا وی می‌تواند در هنگام وقف برای خود اختیار رجوع در فرض نیاز را قرار دهد تا به آن مال وقفی مراجعه نماید یا چنین حقی وجود ندارد؟ این مقاله می‌کوشد به این مسئله از دیدگاه فریقین بپردازد و نظر آنان را در این زمینه بیان نماید. بنابراین این مقاله درصدد پاسخ به این پرسش‌هاست:

۱. وقف چیست و چه ماهیتی دارد؟

۳. ادله صحت اشتراط رجوع در وقف، در فرض نیاز، از دیدگاه فقها امامیه چیست؟

۵. ادله صحت و بطلان اشتراط رجوع در وقف، در فرض نیاز، از دیدگاه فقها

اهل سنت چیست؟

این تحقیق به پژوهشگرانی که در عرصه وقف و مسائل حقوق اقتصاد اسلامی مشغول تحقیق و پژوهش هستند، کمک خواهد نمود؛ چون امتیازی که این تحقیق بر دیگر تحقیقات مشابه دارد این است که این مسئله را از دیدگاه یک مذهب بررسی نکرده، بلکه با نگاه مقارن، این مسئله را از منظر مذاهب اسلامی مورد بحث قرار داده است.

مقالاتی مانند اشتراط خیار در وقف، اثر محمدهادی دارائی (منتشر شده در شماره ۹۰ فصلنامه علمی دیدگاه‌های حقوق قضائی)؛ بازگشت‌پذیری مقید وقف در فقه و حقوق ایران اثر مشترک علی‌اکبر جعفری و سید مصطفی سعادت‌مصطفوی (منتشر شده در شماره ۴۵ پژوهشنامه حقوق اسلامی)؛ مقاله صحت خیار شرط در وقف در فقه اسلامی اثر غلامرضا یزدانی (منتشر شده در شماره ۱۸ فصلنامه جستارهای فقهی و اصولی) و همین‌طور پایان‌نامه ارشد با عنوان شرط رجوع از وقف در حقوق و فقه امامیه اثر خانم نسرین اکبرزاده (دفاع شده در دانشکده الهیات دانشگاه تربیت معلم در سال ۱۳۹۰) وجود دارد؛ اما تمامی این آثار اولاً ناظر به فقه امامیه است و ثانیاً تمامی ادله به همراه نقد و بررسی نیامده است و امتیازات این تحقیق را ندارد.

در مقاله پیش رو ابتدا مفاهیم کلی تحقیق و ماهیت عقد یا ایقاع بودن وقف بحث می‌گردد و در قسمت دوم به دیدگاه موافقان صحت شرط رجوع در وقف به هنگام ضرورت از منظر فریقین و در قسمت سوم دیدگاه مخالفان صحت شرط رجوع در وقف به هنگام ضرورت از منظر فریقین مطرح می‌شود.

۱. کلیات

۱ - ۱. تعریف مفاهیم و اصطلاحات

۱ - ۱ - ۱. وقف

وقف در لغت به معنای حبس (ابن منظور، ماده وقف) و به معنای منع آمده است (فیومی، ماده وقف). اما در اصطلاح، فقهای شیعه و سنی تعاریف متعددی از وقف را ارائه کرده‌اند. عمده این تعاریف برگرفته از روایت نبوی «حَبَسِ الْأَصْلَ وَ سَبَلَ الثَّمَرَةَ» (ابن ماجه، بی تا، ج ۲، ص ۳۵۷؛ بیهقی، بی تا، ج ۶، ص ۱۶۲)؛ «اصل مال را نگهدار و منافعی را جاری ساز» است. این روایت در مجامع روایی اهل سنت آمده است و فقهای شیعه نیز همان روایت را مبنا قرار داده‌اند. تعاریفی مانند: «تحبیس الأصل و تسبیل المنفعة» (نگه داشتن اصل مال و جاری ساختن منفعت) (طوسی، ۱۳۸۷، ج ۳، ص ۲۶۸)، «تحبیس الأصل و اطلاق المنفعة» (نگه داشتن اصل مال و رها کردن منفعت) (محقق حلی، ۱۴۱۸، ج ۱، ص ۱۵۶)، «عقد ثمرته تحبیس الاصل و اطلاق المنفعة» (عقدی که ثمره اش تحبیس اصل مال و رها کردن منفعت است) (محقق حلی، ۱۴۰۸، ج ۲، ص ۱۶۵)، «حبس العین علی ملک الواقف و التصدق بالمنفعة» (حبس کردن عین بر ملک واقف و صدقه دادن منافع آن) (ابن همام، بی تا، ج ۵، ص ۴۰)، «عقد ثمرته تحبیس الأصل و اطلاق المنفعة» (عقدی که ثمره اش تحبیس اصل مال و رها کردن منفعت است) (محقق حلی، ۱۴۰۸، ج ۲، ص ۱۶۵)، «ایقاف الشیء علی جهة او شخص او غیرهما لیدر المنافع منه علیها» (وقف به معنای آن است که یک چیز برای یک کار یا یک شخص یا... نگه داشته شود تا منافع آن چیز به آن کار یا آن شخص برسد) (امام خمینی، ۱۴۲۱، ج ۳، ص ۱۲۵) و «إعطاء منفعة شیء مدة وجوده لازماً بقاؤه فی ملک معطیها ولو تقدیراً» (وقف یعنی اینکه منافع یک چیز تا وقتی هست داده شود و آن چیز در ملک معطی منافع ولو تقدیراً می ماند) (خرشی، ۱۹۹۷، ج ۷، ص ۳۶۱)؛ همه اینها برخی از تعاریفی است که در کتب شیعه و اهل سنت آمده است و پرداختن به تمامی این تعاریف و تفاوت‌های آنها با یکدیگر از حوصله این مقاله خارج است اما آنچه از مجموع تعاریف برمی آید این است که با وقف، ملک در ملک واقف می ماند و منافع آن برای موقوف علیهم هزینه می شود.

۱ - ۱ - ۲. تعریف خیار شرط

خیار شرط، حقی است که به موجب شرط ضمن عقد برای طرفین معامله، ایجاد می‌شود (خوئی، ۱۴۱۴، ج ۲، ص ۹).

۱ - ۱ - ۳. تعریف حاجت

حاجت در لغت به معنای طلب کردن و نیاز داشتن به چیزی است (ابن منظور، ماده حوج) اما تعیین اینکه در چه وقت حاجت محقق می‌شود از نظر شرعی منوط به نظر عرف است. (طباطبایی یزدی، ۱۴۱۴، ج ۱، ص ۲۰۴، طوسی، ۱۳۸۷، ج ۱۲، ص ۴۶)

۱ - ۲. عقد یا ایقاع بودن وقف

درباره اینکه وقف عقد است یا ایقاع در میان فقها امامیه اختلاف نظر وجود دارد. یک نظر این است که وقف، عقد است (علامه حلی، ۱۴۱۱، ج ۲، ص ۴۵۳). نظر دیگر این است که وقف، ایقاع است (بحرانی، ۱۴۰۵، ج ۵، ص ۱۳۰) و نظر سوم این است که اگر وقف، وقف عام باشد، وقف ایقاع است و اگر وقف، وقف خاص باشد، آن وقف، عقد است (علامه حلی، ۱۳۸۸، ج ۲، ص ۶). مشابه همین اختلاف نظر، در میان فقهای اهل سنت نیز هست با این تفاوت که فقهای اهل سنت، قبول را در وقف عام، شرط نمی‌دانند و به نظر آنان، وقف علم ایقاع است؛ اما در وقف خاص دو نظر وجود دارد: یک نظر این است که وقف خاص، ایقاع است (ابن منجی، ۱۴۲۴، ج ۳، ص ۱۶۴) و نظر دیگر این است که وقف خاص، عقد است (ابن قدامه، ۱۴۳۳، ج ۶، ص ۵). با ارزیابی ادله‌ای که دو طرف برای اثبات ادعای خویش مطرح کردند، به نظر می‌رسد که ادله عقد بودن وقف از قوت بیشتری برخوردار است. دلایلی که برای این قول ذکر شده‌اند عبارت‌اند از:

الف) اگر به قبول نیاز نباشد، ادخال مال در ملک غیر، بدون رضای او لازم می‌آید که خلاف حریت افراد است. ظاهراً مقصود از ادخال مال، ادخال منافع عین موقوفه است و گرنه عین مال به موقوفه علیه منتقل نمی‌شود.

ب) بدون وقوع قبول شک در انتقال مال موقوفه از مالکیت واقف پیش می‌آید که محل اجرای اصل استصحاب است؛ یعنی مالکیت واقف استصحاب می‌شود.

(نجفی، ۱۳۶۲، ج ۲۸، ص ۶).

۲. حکم خیار شرط در وقف به هنگام ضرورت از منظر فریقین

در خصوص صحت یا عدم صحت شرط رجوع در عقد وقف، دو دیدگاه در میان فقهای شیعه و اهل سنت وجود دارد. بر اساس یک دیدگاه، شرط رجوع در عقد وقف صحیح است و بر اساس دیدگاه دیگر، این شرط نادرست است.

۲ - ۱. دیدگاه موافقان صحت شرط رجوع در وقف به هنگام ضرورت از منظر فریقین

در میان فقهای امامیه نخستین فقیهی که شرط برگشت در وقف را جایز می‌داند، شیخ مفید است (مفید، ۱۴۱۳، ص ۸). پس از وی شاگرد ایشان، سید مرتضی، همین نظر استاد را پذیرفته و شرط رجوع وقف را به واقف روا دانسته و آن را از نظرات اختصاصی امامیه دانسته است (سید مرتضی، ۱۴۱۵، ص ۶۸). شاگرد او، شیخ طوسی نیز در النهایة، معتقد است که این شرط صحیح است (طوسی، ۱۴۰۰، ص ۵۹۶) سلار هم چنین نظری دارد (سلار، ۱۴۰۰، ص ۱۹۷). شهید ثانی قول به صحت را نظر مشهور اصحاب دانسته و عمل به نظر مشهور را اجود دانسته است (شهید ثانی، ۱۴۱۳، ج ۵، ص ۳۶۶).

در میان اهل سنت نیز قول به صحت طرفدارانی دارد. گروهی از اهل سنت معتقدند که رجوع در وقف در هر صورتی جایز است؛ یعنی حتی اگر قبض هم صورت گرفته شده باشد و موقوف علیه، مال موقوفه را قبض کرده باشد، واقف می‌تواند رجوع کند؛ مگر اینکه حاکم، به لزوم و عدم جواز رجوع حکم نماید و یا اینکه موقوف، مسجد باشد و یا اینکه وقف را به بعد از مرگ خود موقوف نماید؛ یعنی بگوید وقتی که من از دنیا رفتم، این مال وقف باشد که در این سه صورت دیگر رجوع صحیح نیست. (کیسی، ۱۳۹۷، ج ۱، ص ۱۱۴)

۲ - ۱ - ۱. ادله موافقان صحت شرط رجوع در وقف به هنگام ضرورت از دیدگاه فقها امامیه

فقهای امامیه برای اثبات صحت خیار شرط در وقف به ادله ذیل تمسک کرده‌اند:

الف) اجماع

سید مرتضی، تنها فقیهی است که بر صحت شرط رجوع به وقف ادعای اجماع کرده است. (سید مرتضی، ۱۴۱۵، ص ۶۸)

نقد و بررسی: ادعای اجماع در چنین مسئله‌ای، از جهات ذیل مورد اشکال است:

الف) همان‌طور که خود سید مرتضی گفته است، ابن جنید از مخالفان این حکم است (سید مرتضی، ۱۴۱۵، ص ۴۷۰) و جز او، برخی دیگر از فقها هم این شرط را صحیح نمی‌دانند (طوسی، ۱۳۸۷، ج ۲، ص ۸۱؛ ابن براج، ۱۴۰۶، ج ۱، ص ۳۵۵؛ فاضل آبی، ۱۴۱۷، ج ۲، ص ۴۶؛ محقق حلی، ۱۴۱۸، ج ۱، ص ۱۵۶). حتی ابن ادریس هم بر بطلان آن ادعا، اجماع کرده است (ابن ادریس، ۱۴۱۰، ج ۳، ص ۱۵۱). مخالفت این گروه از فقها نشان می‌دهد که در نظر ایشان، اجماعی وجود ندارد.

ب) محقق بحرانی در نقد اجماع ادعایی از سوی سید مرتضی می‌گوید: «وی در بسیاری از موارد ادعای اجماع کرده است در حالی که تنها قائل به آن نظر، خودش بوده است» (بحرانی، ۱۴۰۵، ج ۲۲، ص ۱۶۵).

ب) صحیحہ صفار

شیخ طوسی در تهذیب نقل کرده است که محمد بن حسن صفار نامه‌ای به امام حسن عسگری علیه السلام نوشت و درباره اوقاف و روایاتی که از پدران ایشان در این خصوص رسیده است، سؤال کرد. حضرت علیه السلام در پاسخ نامه محمد بن صفار نوشتند «وقف‌ها به گونه‌ای که واقف وقف می‌کند، منعقد می‌شود؛ ان شاء الله» (طوسی، ۱۴۰۷، ج ۹، ص ۱۲۹).

نقد و بررسی

الف) این روایت از نظر سندی صحیح است (اردبیلی، ۱۴۰۳، ج ۲، ص ۵۱۴) و از نظر دلالتی مفاد این روایت عام است و امام علیه السلام وضعیت وقف را منوط به نظر واقفان دانسته‌اند. این مورد نیز مشمول همین عام می‌شود.

ب) این روایت شامل شروطی می‌شود که دلیل قطعی بر بطلان آن نداشته باشیم؛ ولی از آنجا که شرط رجوع وقف با مقتضای وقف سازگار نیست، خودبه‌خود این شرط جزو شروط باطل قرار می‌گیرد و عموم روایت آن را در بر نمی‌گیرد.

ج) روایات اسماعیل بن فضل

شیخ طوسی دو روایت از اسماعیل بن فضل نقل کرده است که می‌تواند دلیلی بر ۱۶۵

صحت شرط در وقف باشد.

در روایت اول آمده است که اسماعیل بن فضیل (یا اسماعیل بن فضل) می‌گوید: «از امام صادق علیه السلام پرسیدم آیا به نظر شما جایز است شخصی که در زمان حیات خویش، بخشی از اموالش را برای هر کار خیری وقف می‌کند و آن را برای خدا قرار داده است، بگوید: اگر به چیزی از آن نیازمند شدم، من به آن شایسته‌تر هستم؟ و اگر در زمان حیاتش در اختیار خودش بود، پس از وی آیا به میراث بازمی‌گردد یا وقف است؟ امام علیه السلام فرمودند: میراث برای خانواده‌اش می‌شود» (طوسی، ۱۴۰۷، ج ۹، ص ۱۴۶). روایت دوم هم قریب به همین مضمون با سندی دیگر نقل شده است (همان، ص ۱۳۵).

نقد و بررسی

الف) از نظر سندی، علامه مجلسی معتقد است اگر نام راوی اسماعیل بن فضیل باشد، روایت ضعیف است (مجلسی، ۱۴۰۶، ج ۱۴، ص ۴۰۹) و اگر نام راوی اسماعیل بن فضل باشد، موثق کالصحیح است (همان، ص ۴۳۳). این تفاوت در ارزیابی سند به این دلیل است که اسماعیل بن فضیل، در منابع رجالی، فردی مجهول است؛ اما محقق خوئی معتقد است که اسماعیل بن فضیل همان اسماعیل بن فضل ثقه است و در سند این روایت تحریف واقع شده است (خوئی، بی‌تا، ج ۴، ص ۸۲). بر این اساس روایت دیگر ضعیف نیست ولی چون ابان بن عثمان و قاسم بن محمد در سند روایت هستند و امامی بودن ابان ثابت نیست و قاسم بن محمد جوهری نیز از واقفه است (میرزای قمی، ۱۴۱۳، ج ۴، ص ۹۰) بنابراین، روایت موثقه است. (مجلسی، ۱۴۰۶، ج ۱۴، ص ۴۴۲) و حتی برخی گفته‌اند که این دو روایت در واقع یک روایت است. (موسوی بجنوردی، ۱۴۱۹، ج ۴، ص ۲۷۲) با این تفاوت که شیخ طوسی در یکجا، روایت را به‌طور کامل نقل کرده و در جای دیگر، همان روایت را به‌طور مختصر نقل کرده است (شوشتری، ۱۴۰۶، ج ۶، ص ۴۴۰).

ب) میرزای قمی استدلال به این روایت را چنین گفته است: «باید وقف صحیح باشد تا صادق بیاید که بعد موت رجوع می‌کند به میراث» (میرزای قمی، ۱۴۱۳، ج ۴، ص ۲۷). منظور از این کلام این است که واژه رجوع در صورتی درست است که یک

چیزی بخواهد به حال قبلی خود بازگردد و وقتی در این روایت از عبارت «یرجع میراثاً» استفاده شده است به این معناست که تغییر حالت داده است و از حالت فعلی به حالت قبلی خود برگشته است. اینکه به ارث برمی‌گردد یعنی به ملکیت برگشته است (طباطبایی حائری، ۱۴۱۸، ج ۱۰، ص ۱۱۷) و برگشتن به ملکیت به معنای این است که از ملکیت خارج شده بوده و اینکه از ملکیت خارج شده بوده یعنی وقف محقق شده بوده. پس بازگشت به ارث یعنی اینکه وقف درست بوده و این شرط هم درست بوده که توانسته وقف را به حالت قبل از خود برگرداند.

اشکالات وارده به این استدلال این است که:

الف) این روایت خارج از محل بحث است و درصدد بیان صحت وقف زماندار است (طباطبایی قمی، ۱۴۰۰، ج ۴، ص ۱۷۲).

ب) این روایت دلیل بر بطلان وقف است. چون امام علیه السلام فرموده: «این مال پس از مرگ مالک، به ارث می‌رسد و اینکه مال به ارث می‌رسد، یعنی اینکه وقف باطل بوده است و وقف اصلاً تحقق پیدا نکرده؛ چون اگر وقف صحیح بود، دلیلی نداشت که آن مال به ورثه برسد» (تبریزی، ۱۴۱۶، ج ۳، ص ۱۴۰).

پاسخی که به این اشکالات داده شده این است که تلازمی بین اینکه مال به ارث می‌رسد با اینکه وقف از اول باطل بوده است، وجود ندارد. چون ممکن است به واسطه مرگ واقف، عنوان حاجت محقق شده باشد. بدین صورت که میت فقیر بوده است و باید برای ادای دیون وی و ادای واجباتی که به گردنش بوده از قبیل حج و قضای روزه و نماز آن مال به ورثه بازگردد تا آنان بتوانند با استفاده از آن مال، بدهی‌های میت را بپردازند (محقق ثانی، ۱۴۱۴، ج ۹، ص ۲۹). هم‌چنین ممکن است این‌گونه تصور شود که وقف به مجرد تحقق حاجت باطل شده است و به عبارت دیگر، به خاطر شرطی که واقف کرده بود، به صرف تحقق حاجت، آن مال وقفی در حال حیات واقف به ملکیتش برمی‌گردد و وقتی هم می‌میرد به ارث می‌رسد.

د. صحیحۃ عبدالرحمن

روایت دیگری که دلالت بر مدعا دارد، روایت عبدالرحمن بن الحجاج در مورد وقف امیرالمؤمنین علیه السلام است. در بخشی از این روایت آمده است که امیرالمؤمنین علیه السلام به

امام حسن علیه السلام اجازه دادند که «اگر ایشان مقداری از مال وقفی را برای ادای قرض بفروشد، اشکالی ندارد و می‌تواند این کار را انجام دهد» (طوسی، ۱۴۰۷، ج ۹، ص ۱۴۷).

نقد و بررسی

این روایت از نظر سندی صحیح است (مجلسی، ۱۴۰۴، ج ۲۳، ص ۸۳) و از نظر محتوا نیز بر ادعا دلالت دارد چون در روایت صریحا آمده است که اگر امام حسن علیه السلام نیاز دارند می‌توانند از آن مال بردارند و بفروشند.

نقد و بررسی

بر استدلال به این روایت اشکالاتی وارد شده است که عبارت‌اند از:
الف) این روایت در مورد وصیت است؛ زیرا هم در ابتدا و هم در انتهای این متن از واژه وصیت استفاده شده است.

ب) ممکن است مقصود از این شرط این باشد که موقوف‌علیه می‌تواند از درآمد وقف، نیازمندی‌ها را برطرف کند، نه اینکه اصل مال را بفروشد (اراکي، ۱۴۱۵، ج ۲، ص ۱۳۰).
به نظر می‌رسد که این اشکالات وارد نیست؛ چرا که هر چند در این روایت از واژه وصیت استفاده شده اما به کارگیری عنوان وصیت در وقف، امری معمول است و گذشته از آن، در داخل روایت قرائن متعددی وجود دارد؛ از جمله اینکه در روایت به انفاق ثمره و نگه‌داشتن اصل مال اشاره شده است که همان تعریف وقف است (امام خمینی، ۱۴۲۱، ج ۳، ص ۲۵۲) اشکال دوم چون با ظهور روایت در تعارض است و دلیلی هم برای کنار گذاشتن این ظهور وجود ندارد، وارد نیست. چرا که در روایت هم تصریح شده است که امام حسن می‌تواند از آنها برای نیاز خودش به اندازه متعارف بردارد و هم اینکه آنها را انفاق کند و هم اینکه می‌تواند قسمتی از مال را برای ادای دین بفروشد.

۲ - ۱ - ۲. ادله موافقان صحت شرط رجوع در وقف به هنگام ضرورت از دیدگاه فقهای اهل سنت

فقهای اهل سنت برای اثبات صحت خیار شرط در وقف به ادله‌ای تمسک کرده‌اند. این ادله عبارت‌اند از:

الف) اصل حلیت و صحت در شروط

اصل در شروط حلیت و صحت است. به این معنا که وقتی مکلف در صحت شرط خیار در وقف دچار شک می‌شود، می‌تواند به این اصل رجوع کند و بر اساس آن اصل، حکم به صحت شرط خیار در وقف نماید (بهوتی، بی‌تا، ج ۲، ص ۴۰؛ کرمی، ۱۴۲۸، ج ۲، ص ۲۳).

نقد و بررسی

اشکال این استدلال، این است که فقهای اهل سنت گفته‌اند که این اصل در صورتی جریان دارد که آن شرط مخالف مقتضای عقد نباشد (همان) در حالی که این شرط، خلاف مقتضای عقد است (عیدان، ۱۴۳۹، ج ۲، ص ۶۶۳)؛ پس این دلیل درست نیست.

ب). روایت ابو طلحه

بخاری در صحیح خود نقل کرده است که وقتی آیه ﴿لَنْ تَنَالُوا الْبِرَّ حَتَّى تُنْفِقُوا مِمَّا تُحِبُّونَ﴾ (آل عمران / ۹۲) نازل شد، فردی به نام ابوطلحه نزد پیامبر ﷺ آمد و باغی که خیلی به آن علاقه داشت به پیامبر ﷺ بخشید و گفت: «آن باغ برای خدا و پیامبرش ﷺ باشد، من دنبال خیر آن و پس‌انداز کردنش هستم. پس ای رسول خدا ﷺ آن را در هر جایی که خدا به تو نشان داده است قرار بده. پیامبر ﷺ گفتند تبریک به تو ای اباطلحه. آن باغ، مالی ارزشمند است. آن را از تو پذیرفتیم و به تو برمی‌گردانم. آن مال را بین خویشاوندان قرار بده. پس ابوطلحه آن مال را به بستگانش صدقه داد. از جمله کسانی که این صدقه به آنان رسید، ابی و حسان بود. حسان سهم خود از باغ را به معاویه فروخت. پس گروهی بدو گفتند آیا صدقه ابوطلحه را می‌فروشی؟ وی گفت: چرا پیمان‌های از خرما را در برابر پیمان‌های از درهم نفروشم؟ (بخاری، ۱۴۰۱، ج ۴، ص ۸).

نقد و بررسی

این حدیث از نظر سندی طبق موازین رجالی فقها اهل سنت، صحیح است (ابن اثیر، بی‌تا، ج ۶، ص ۴۶۶) و با توجه به متن روایت و اینکه بخاری آن را در باب وقف ذکر کرده است و فقها نیز برای اثبات مسائل مرتبط با وقف بدان استناد کرده‌اند (خن،

بی تا، ج ۵، ص ۹؛ مجموعه من العلماء و الباحثین، بی تا، ج ۱۳، ص ۵۲۴؛ دیبان، ۱۴۳۴، ج ۵، ص ۱۳۰؛ عسقلانی، ۱۳۹۰، ج ۵، ص ۳۸۸) به طور قطع می توان گفت که این روایت ناظر به باب وقف است. وجه دلالت روایت این است که یکی از ورثه، سهم خود را فروخت و بقیه مسلمانان نیز هرچند برایشان سؤال شد ولی آن را انکار نکردند و به عنوان مال ملکی با آن برخورد کردند. چرا که بنا بر این گذاشته بودند که ابوظلحه شرط کرده بوده است که اگر هرکدام از موقوف علیهم نیاز پیدا کردند، بتوانند سهم خود را از آن مال بفروشند. (عسقلانی، ۱۳۹۰، ج ۵، ص ۳۸۸)

نقد و بررسی

الف) این روایت در باب صدقه است و ارتباطی با باب وقف ندارد. (همان)
 ب) حتی اگر بپذیریم که این روایت در بابت وقف است و حسان یک بخشی از مال وقفی را فروخته است باز نمی تواند برای ما دلیلی باشد چرا که عمل صحابی تا زمانی حجیت دارد که دلیلی ضد آن وجود نداشته باشد در حالی که ادله ای بر عدم جواز رجوع به وقف وجود دارد که در جای خود بدان پرداختیم. (دیبان، ۱۴۳۴، ج ۵، ص ۱۳۱)
 ج) ممکن است این جمله حسان که گفت چرا پیمانهای از خرما را در برابر پیمانهای از درهم نفروشم؟ قرینه بر این باشد که وی مفعلی که از آن ملک به او رسیده بوده را فروخته است نه رقبه باغ را.

ج). روایت عبدالله بن عمر

دلیل دیگر (عیدان، ۱۴۳۹، ج ۲، ص ۴۶۴) روایتی است که بخاری در صحیح خود با سند معتبر از عبدالله بن عمر نقل کرده است که وی می گوید به پدرم، عمر، زمینی از اراضی خیبر رسید. وی نزد پیامبر خدا ﷺ رفت و گفت ای رسول خدا ﷺ به زمینی از خیبر دست یافتم و این زمین بسیار ارزشمند است به طوری که تاکنون چنین مال ارزشمندی به دستم نرسیده بود. شما بفرمایید که من با این زمین چه کنم؟ پیامبر ﷺ فرمودند: می توانی آن را نگهداری و یا اینکه آن را وقف کنی و او نیز آن را وقف کرد به گونه ای که نه قابل فروش باشد و نه امکان اهدای آن وجود داشته باشد و نه اینکه به ارث برسد» (بخاری، ۱۴۰۱، ج ۳، ص ۱۹۸).

نقد و بررسی

این روایت از نظر سندی صحیح است (ابن بلبان، ۱۴۳۵، ج ۱۱، ص ۲۶۴) و نحوه استدلال به این روایت نیز بدین صورت است که از این روایت چنین برداشت می‌شود که طبق ظاهر روایت، عدم بیع و عدم هبه و عدم ارث رسیدن، جزو ماهیت وقف نیست بلکه شرطی است زائد بر ذات وقف که خود عمر آن شرط را قرار داده است و این منافاتی با این ندارد که شرط رجوع در وقف شرط درست و صحیحی باشد. (ابن دقیق، ۱۴۲۴، ج ۲، ص ۱۵۲) توجیه ادبی این گروه برای این حرف این است که عبارت «غیر أَنَّهُ لَا يُبَاعُ أَصْلُهَا وَلَا يُبْتَاعُ، وَلَا يُورَثُ وَلَا يُوهَبُ» باید به یک چیزی متعلق باشد و آن چیزی که این عبارت به آن تعلق دارد، فعل شرط محذوف (من یعنی عمر) شرط می‌کنم) است. (ابن فرحون، بی‌تا، ج ۳، ص ۹۳)

نقد و بررسی

الف) این برداشت از روایت که عدم جواز خرید و فروش و هبه و ممنوعیت ارث به خاطر شرط عمر بوده، خلاف فهم بسیاری از فقهای اهل سنت است. آنان معتقدند که از روایت برداشت می‌شود حکم به عدم جواز خرید و فروش مال وقفی و همین‌طور حکم به عدم جواز اهدای آن و یا حکم به ممنوعیت به ارث رسیدن مال وقفی حکم شرعی است که برای وقف ثابت است و برخلاف آنچه ادعا شده است، این احکام به خاطر شرط عمر نبوده است. (ابن دقیق، ۱۴۲۴، ج ۲، ص ۱۵۲) ضمن اینکه عبارت ذکر شده سخن عمر نیست بلکه سخن فرزند عمر است که گزارش داده است که عمر آن را صدقه داد و آن مال هم خرید و فروش نشد و اهدا هم نشد و به ارث هم نرسید و ضمیر «إنَّه» هم ضمیر شأن است (ابن فرحون، بی‌تا، ج ۳، ص ۹۳)؛ پس نمی‌توان گفت که حکم به عدم جواز خرید و فروش مال وقفی و همین‌طور حکم به عدم جواز اهدای آن و یا حکم به ممنوعیت به ارث رسیدن مال وقفی به واسطه شرط ثابت شده است و می‌تواند شرطی دیگر جایگزین این شرط شده باشد.

ب - حتی اگر بپذیریم که این احکام به واسطه شرط بوده است، می‌توان چنین گفت که شارع، امر به چنین شرطی کرده است؛ یعنی شارع از افراد خواسته است که

وقتی مالی را وقف می‌کنند شرط کنند که آن مال خرید و فروش نشود، اهدا نشود و به ارث نرسد. (مقدسی، ۱۴۲۸، ج ۷، ص ۴۳۳) به عبارت دیگر عمر به دستور پیامبر ﷺ چنین شرطی را در وقف لحاظ کرده پس هرچند ظاهر روایت، این است که احکام ذکرشده ناشی از شرط است، اما در واقع آن احکام ناشی از حکم شارع است. (بدر العینی، ۱۴۲۰، ج ۱۲، ص ۳۸۵)

د) عدم منافات با ماهیت عقد وقف

ماهیت وقف منافاتی با اشتراط ندارد چرا که ماهیت وقف، طبق گفته ابویوسف حنفی، تملیک منافع چیزی شبیه اجاره است و در نتیجه اشتراط خیار در وقف جایز است. (ابن قدامه، ۱۴۰۴، ج ۸، ص ۱۹۲) گروهی دیگر از فقها معتقدند که ماهیت وقف، صدقه است و ادله جواز صدقه، هم شامل صدقه موقت و هم شامل صدقه دائم می‌شود و دلیلی وجود ندارد که بتواند جواز صدقه موقت را نفی کند. (ندوی، ۱۳۷۶، ج ۶، ص ۲۴۴)

نقد و بررسی

اشکال وارد بر این استدلال این است که وقف یک عقد معاوضی نیست و در عقود غیر معاوضی اصلاً خیار جریان ندارد. پس حتی اگر ماهیت وقف را تملیک منافع و عقدی شبیه اجاره بدانیم، باز خیار در آن جریان پیدا نمی‌کند. (نووی، ۱۴۲۱، ج ۱۵، ص ۳۳۳) هم‌چنین اگر ماهیت وقف را هم صدقه بدانیم، باز نمی‌توان قائل به رجوع در صدقه شد؛ چون همان‌طور که مالک (مالک بن انس، ۱۴۲۳، ج ۴، ص ۴۱۴) و شافعی (شافعی، ۱۴۰۳، ج ۲، ص ۲۴) گفته‌اند، در صدقه هم رجوع جایز نیست.

۲-۲. دیدگاه مخالفان صحت شرط رجوع در وقف به هنگام ضرورت

قول به عدم صحت شرط خیار، قول پذیرفته شده از سوی بسیاری از فقها امامیه است. فقهای مانند شیخ طوسی (طوسی، ۱۳۸۷، ج ۲، ص ۸۱) و محقق حلی (محقق حلی، ۱۴۱۸، ج ۱، ص ۱۵۶) در این گروه جای دارند و معتقدند که خیار شرط در وقف صحیح نیست. محقق سبزواری، این قول را در شمار مسلمات فقهی در نظر گرفته است. (سبزواری، ۱۴۱۳، ج ۱۷، ص ۱۲۰)

اکثر فقهای اهل سنت هم معتقدند که حتی قبل از قبض هم رجوع صحیح نیست. (جماعة من العلماء، بی تا، ج ۲، ص ۳۵۰؛ ابن عابدین، ۱۴۱۲، ج ۶، ص ۵۲۰ - ۵۲۱؛ شافعی، ۱۴۰۳، ج ۴، ص ۳۷۴) البته تعدادی از فقها معتقدند که بعد از قبض مال موقوفه توسط موقوف علیهم، رجوع صحیح نیست و قبل از قبض را جایز می دانند. (ابن همام، بی تا، ج ۵، ص ۴۴)

۲ - ۲ - ۱. ادله مخالفان صحت شرط رجوع در وقف به هنگام ضرورت از دیدگاه فقها امامیه

مخالفان صحت شرط خیار، ادله زیر را برای اثبات سخن خویش مطرح کرده اند. این ادله عبارت اند از:

الف) اجماع

نظریه بطلان خیار شرط در وقف مورد اجماع فقها است. (ابن ادریس، ۱۴۱۰، ج ۳، ص ۱۵۷؛ شهید ثانی، ۱۴۱۳، ج ۳، ص ۲۱۲)

نقد و بررسی

چنین اجماعی وجود ندارد و گروهی از فقها معتقد به صحت این شرط هستند (مفید، ۱۴۱۳، ص ۸؛ سید مرتضی، ۱۴۱۵، ص ۴۶۸؛ طوسی، ۱۴۰۰، ص ۵۹۶) هم چنین می توان ادعا کرد که اجماع مربوط به صورتی است که خیار شرط در وقف بدون تقید آن به حالت ضرورت و نیاز جعل شده باشد و موضوع بحث ما را که اشتراط رجوع در صورت نیاز است را در بر نمی گیرد.

ب) منافات خیار شرط با شرط دائمی بودن عقد وقف

دلیل دیگر این است که عقد وقف در صورتی صحیح است که دائمی باشد (فاضل آبی، ۱۴۱۷، ج ۲، ص ۴۶) و اصولاً دائمی بودن در ماهیت عقد وقف است (همدانی، ۱۴۲۰، ص ۳۴۵؛ طباطبایی یزدی، ۱۴۱۴، ج ۱، ص ۲۵۲؛ آخوند خراسانی، ۱۴۰۶، ص ۱۰۸؛ مظفر، بی تا، ج ۱، ص ۱۸۰)؛ حال اگر فرض کنیم که واقف بتواند در هنگام عقد وقف، شرط کند که بتواند آن مال وقفی را به ملک خویش برگرداند، این امر با دائمی بودن عقد

وقف که شرط صحت آن است و جزو ماهیت آن است، تضاد دارد (اراکي، ۱۴۱۴، ص ۱۶۲)؛ یعنی چون خیار شرط، با دائمی بودن که شرط صحت عقد است منافات دارد، پس این شرط باطل است. (فاضل آبی، ۱۴۱۷، ج ۲، ص ۴۶)

نقد و بررسی

این گزاره که دائمی بودن جزو ماهیت عقد است، ادعایی بدون دلیل است. نهایت سخنی که در این زمینه می‌توان گفت این است که دوام، مقتضای اطلاق وقف است و این امر با تقیید آن با شرط منافاتی ندارد.

ج) تنافی خیار شرط با قصد قربت

دلیل دیگر این است که برای تحقق وقف، قصد قربت شرط است. حال اگر واقف این شرط را بگذارد که بتواند از آن کار برگردد، به معنای تردید در قصد قربت است و همین تردید در قصد قربت موجب بطلان عقد می‌شود. چون آنچه شرط صحت در عقد وقف است، قصد قربت جدی است. (نائینی، ۱۳۷۳، ج ۲، ص ۵۷)

نقد و بررسی

الف) فرضیه این استدلال این است که عقد وقف از عبادات است و اگر بخواهد صحیح باشد باید همراه با قصد قربت باشد در حالی که این مطلب مورد مناقشه است. (خوئی، بی‌تا، ج ۶، ص ۲۷۴؛ سبزواری، ۱۴۱۳، ج ۱۷، ص ۱۲۰)

ب) در این استدلال میان قصد قربت و اشتراط خیار، تنافی تصور شده است در حالی که حتی اگر بپذیریم که قصد قربت در عقد وقف شرط است، هیچ تنافی میان اشتراط خیار و قصد قربت وجود ندارد و جواز شرط خیار تلازمی با عدم قصد قربت ندارد (مامقانی، ۱۳۱۶، ج ۳، ص ۴۹۷)؛ چون امکان دارد که یک شخص واقعاً و با قصد قربت جدی و بدون تردید، کاری را انشاء نماید و درعین حال برای خود امکان فسخ آن انشاء را نیز در نظر بگیرد؛ مثلاً اگر فردی با قصد قربت، عقد بیعی را انشاء کند و درعین حال برای خودش، جعل خیار نماید، هیچ‌کسی نمی‌گوید که این عقد باطل است. (اصفهانی، ۱۴۱۸، ج ۴، ص ۲۲۶)

د) روایت صفوان

دلیل دیگر روایتی است که صفوان بن یحیی نقل کرده است. وی می‌گوید: از امام موسی بن جعفر علیه السلام پرسیدم آیا شخصی که مزرعه‌اش را وقف اولادش کرده است می‌تواند از تصمیم خود برگردد و با آن کار دیگری انجام دهد؟ امام علیه السلام اجازه رجوع را ندادند و فقط یک صورت را اجازه دادند و آن صورتی است که فرزندانش بالغ هستند و هنوز به آنان تحویل نداده است و آنها نیز جدال و مرافعه با او ندارند (کلینی، ۱۴۰۷، ج ۷، ص ۳۷).

نقد بررسی

سند این روایت صحیح است (فیض کاشانی، ۱۴۰۶، ج ۱، ص ۲۰) ولی نکته‌ای که در این روایت وجود دارد این است که امام علیه السلام صورتی را اجازه رجوع داده‌اند که هنوز وقف به طور کامل محقق نشده است یعنی هنوز وقف توسط موقوف‌علیهم قبض نشده است. طبیعی است که تا وقتی وقف به طور کامل محقق نشده، امکان رجوع در آن وجود دارد و در این صورت، هیچ کسی مخالفتی ندارد. پس این روایت دقیقاً بر حکم دلالت دارد.

ه) مکاتبه اسدی

دلیل دیگر مکاتبه محمد بن جعفر اسدی است. وی نامه‌ای را خطاب به امام زمان علیه السلام نوشت و از ایشان در مورد رجوع در وقف در صورت نیاز پرسید. در پاسخ چنین نوشته شده بود که هر آنچه تحویل داده نشده، صاحبش در آن اختیار دارد و آنچه تحویل داده شده، صاحبش اختیاری در آن ندارد؛ خواه صاحبش به آن احتیاج پیدا کند یا احتیاج پیدا نکند. خواه به آن نیازمند باشد یا بی‌نیاز باشد...». (صدوق، ۱۳۹۵، ص ۵۲۰)

نقد و بررسی

این روایت از نظر سندی ضعیف است چون برخی از رجال سند این مکاتبه مانند محمد بن احمد سنائی ضعیف هستند (نجاشی، ۱۳۶۵، ص ۳۲۸) ولی از نظر دلالت کامل است.

که واقف به صورت مطلق وقف کرده باشد و برای خود حق رجوع در صورت نیاز قرار نداده باشد. پس این دو روایت اگر نگوییم که انصراف به وقف مطلق دارد، زیرا در آن ذکری از شرط رجوع نیامده است، حداکثر روایات مطلقیه هستند که قابل حمل بر وقف مطلق هستند یا مطلقاتی هستند که توسط آن ادله تقیید می‌شوند.

(و) منافع خیار شرط با ازاله ملک بودن وقف

دلیل دیگر این است که عقد وقف ماهیتاً ازاله ملک است و این ماهیت با جعل خیار شرط قابل جمع نیست. (نائینی، ۱۳۷۳، ج ۲، ص ۵۷) به بیان دیگر وقتی فردی مالی را وقف می‌کند، آن مال را از ملکیت خود خارج کرده است. حال اگر واقف خیار شرط را در ضمن عقد وقف قرار دهد به این معنا است که این توانایی را به خودش داده است که هر وقت خواست شرایطی را فراهم کند که مجدداً مالک مال رهاشده از قید تملک شود و این کار از نگاه عرف با مفهوم ازاله مالکیت و تحریر عین سازگاری ندارد. (خوئی، بی تا، ج ۶، ص ۲۷۴)

نقد و بررسی

الف) اصل اولیه در عقود، امکان درج شرط خیار است مگر اینکه دلیل معتبری وجود داشته باشد که چنین امکانی را سلب کند و دلیلی که در اینجا ذکر شده دلیل متقنی نیست و در نتیجه نمی‌تواند اطلاق ادله امکان درج خیار را تقیید بزند. (شهید ثانی، ۱۴۱۳، ج ۳، ص ۲۱۲)

ب) قرار دادن شرطی که به نحوی با ازاله ملکیت در تنافی باشد مشکلی ندارد همان‌طور که در باب عتق، گفته شده است که مولا در ضمن عتق می‌تواند شرط کند که عبدش بعد از آزادی، به مولای خود خدمت کند و این یعنی شروط مقیدکننده تحریر با ماهیت آزادی عبد تنافی ندارد. (لاری، ۱۴۱۸، ج ۲، ص ۳۲۶)

ج) این دلیل خود مدعاست؛ یعنی در این بحث ادعا این است که در وقف امکان جعل خیار وجود ندارد و دلیل دقیقاً همین مطلب است.

(ز) منافع خیار شرط با ایقاعی بودن وقف

دلیل دیگر این است که چون وقف از ایقاعات است و امکان درج خیار در ایقاعات

وجود ندارد، پس امکان درج خیار شرط در وقف هم صحیح نیست. (نائینی، ۱۳۷۳، ج ۲، ص ۵۷؛ خمینی، ۱۴۲۱، ج ۴، ص ۳۸۷)

نقد و بررسی

همان‌طور که گفتیم وقف یک عقد است پس این استدلال طبق مبنای ما درست نیست. گذشته از این، کسانی که معتقدند امکان درج خیار در ایقاعات وجود ندارد باید ادعای خود را اثبات کنند چرا که ایقاع یک ماهیت حقوقی جدید را ایجاد می‌کند و در هر ماهیت حقوقی امکان درج خیار وجود دارد و چون وقف یک ماهیت حقوقی جدید ایجاد می‌کند، امکان درج خیار نیز در آن وجود دارد.

ح) عدم مشروعیت اقاله در وقف

دلیل دیگر این است که چون میان امکان درج خیار شرط در عقد و امکان اقاله تلازم وجود دارد و در عقد وقف امکان اقاله وجود ندارد، پس در این عقد، امکان درج خیار نیز وجود ندارد. (تبریزی، ۱۴۱۶، ج ۴، ص ۱۵۷)

نقد و بررسی

پایه این دلیل بر وجود تلازم میان امکان درج خیار و امکان اقاله است؛ در حالی که چنین تلازمی وجود ندارد. صاحب عروة، سید محمدکاظم طباطبایی یزدی، در حاشیه خود بر کتاب مکاسب تصریح می‌کند که در عقد وقف حتی اگر خیار شرط را هم نپذیریم، می‌توان اقاله را در آن جاری کرد. (طباطبایی یزدی، ۱۴۲۱، ج ۲، ص ۳۴)

۲ - ۲ - ۲. ادله مخالفان صحت شرط رجوع در وقف به هنگام ضرورت از دیدگاه فقها اهل سنت

مخالفان صحت شرط خیار، ادله زیر را برای اثبات سخن خویش مطرح کردند. این ادله عبارت‌اند از:

الف) منافات با قصد قربت

اشتراک خیار در وقف با قصد قربت منافات دارد و هر شرطی که با قصد قربت منافات داشته باشد، آن شرط باطل است. (ابن قیم، بی‌تا، ج ۱، ص ۲۳۹)

نقد و بررسی

این اشکال طبق مبنای کسانی وارد است که اصل در وقف قربت است و فقط آن دسته از شروطی معتبر است که به نحوی قصد قربت در آن لحاظ می‌شود. (ابن تیمیه، بی‌تا، ج ۳۱، ص ۵۷ - ۶۰) اما گروهی در وقف عام، قصد قربت را شرط نمی‌دانند بلکه آنچه شرط است این است که گناهی در بین نباشد (ابن رفعه، بی‌تا، ج ۱۲، ص ۱۳) و طبیعتاً این اشکال بر اساس مبنای آنان وارد نیست.

(ب) منافات با مقتضای عقد وقف

هر شرطی که با مقتضای عقد که لزوم و دائمی بودن است منافات داشته باشد، مبطل وقف نیز هست و از آنجا که اشتراط چنین امری با مقتضای وقف منافات دارد، در نتیجه چنین شرطی باطل است. (عیدان، ۱۴۳۹، ج ۲، ص ۴۶۳)

نقد و بررسی

(الف) هر چند فقهای شافعی (سرخسی، ۱۴۲۱، ج ۱۲، ص ۴۱؛ عمرانی، ۱۴۲۱، ج ۲، ص ۲۳۵)، حنفی (ابن عابدین، ۱۴۱۲، ج ۴، ص ۳۴۹ و ۳۵۱) و حنابله (حدادی، ۱۳۲۲، ج ۱، ص ۳۳۵؛ ابن قدامه، ۱۴۰۴، ج ۶، ص ۲۶) دائمی بودن را شرط می‌دانند اما مالکیه اصلاً دائمی بودن را شرط صحت وقف نمی‌دانند بلکه معتقدند که وقف موقت و مدت‌دار نیز صحیح است. (خرشی، ۱۹۹۷، ج ۷، ص ۹۲) از میان فقهای حنفی، خود ابوحنیفه هم دائمی بودن را در صحت وقف شرط نمی‌داند. (ابن عابدین، ۱۴۱۲، ج ۴، ص ۳۴۹ و ۳۵۱)

پس نمی‌توان گفت چنین چیزی مقتضای عقد است چرا که در این زمینه اختلاف نظر هست و اختلاف نظر در این موضوع، نشانه‌ای از عدم وجود چنین چیزی در مقتضای وقف است. چرا که اگر جزو مقتضا بود همگی بر وجود آن وحدت نظر داشتند و اصلاً چنین اختلاف نظری وجود نداشت.

(ب) حتی اگر بپذیریم مقتضای وقف دوام است، در مفهوم دوام هیچ دلالتی بر دوام تا روز قیامت نیست؛ بنابراین اگر به صورت مقید هم استفاده بشود، استعمال نادرستی نیست؛ یعنی ممکن است منظور از دوام، دوام برای شخص معینی باشد و

یا اینکه منظور از دوام، دوام برای اشخاص خاصی باشد و هم‌چنین ممکن است منظور از دوام، دوام تا یک‌زمان خاصی باشد و آن زمان خاص مثلاً می‌تواند یک سال یا هر وقت مشخص دیگری باشد. (قرافی، ۱۹۹۴، ج ۶، ص ۳۴۰)

ج) منافات با ازاله ملک بودن وقف برای خدا

وقتی واقف اقدام به وقف می‌کند در واقع از خودش به خاطر خدا سلب مالکیت می‌کند و چیزی شبیه عتق است (ابن قدامه، ۱۴۰۴، ج ۸، ص ۱۹۳) و وقتی از خود سلب مالکیت کرد، نمی‌تواند مجدداً با اشتراط یک شرط، آن را به ملکیت خود برگرداند. (ابن سمنانی، ۱۴۰۴، ج ۲، ص ۷۹۱)

نقد و بررسی

الف) پایه این استدلال بر قیاس وقف بر عتق است؛ یعنی مدعی برای اثبات ادعای خود، وقف را بر عتق قیاس کرده و گفته است که وقتی مولا عبد خود را آزاد می‌کند، از خودش سلب مالکیت کرده و دیگر آن عبد به ملکیت و رقیبت برنمی‌گردد. در حالی که حتی در خود عتق هم مواردی وجود دارد که رجوع صحیح است مثل اینکه اگر فردی کنیز مسلمان خود را آزاد کند و آن کنیز آزادشده بعد مرتد شود، می‌توان دوباره وی را به کنیزی گرفت. پس این قیاس نمی‌تواند دلیل مناسبی باشد. (قدوری، ۱۴۲۷، ج ۸، ص ۳۷ و ۹۸)

ب) وقف، فقط ازاله ملک نیست بلکه انتقال ملکیت نیز هست؛ اما در عتق تنها ازاله ملکیت است و مولا با عتق عبد، از خود ملکیت را ازاله کرده، بدون اینکه مالکیت را به فرد دیگری منتقل نماید. پس وقف با عتق متفاوت است. (ابن قدامه، ۱۴۰۴، ج ۸، ص ۱۸۸)

د) منافات جواز رجوع با آیه «اوفوا بالعقود»

طبق آیه ﴿اَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ (مائده / ۱) وفای به عقد واجب است و از آنجا که وقف هم یکی از عقود است، بنابراین باید به آن وفا شود و معنای وفای به عقد هم این است که رجوع به آن جایز نیست و اگر کسی بخواهد بدان رجوع کند با فرمان خداوند مخالفت کرده است. (شیخ، ۲۰۱۲، ص ۷۵)

نقد و بررسی

بر این استدلال چند اشکال وارد است:

الف) عقد بودن وقف، مورد اتفاق همه فقها نیست. اهل سنت قبول را در وقف عام، شرط نمی‌دانند اما در وقف خاص بر دودسته هستند. گروهی آن را شرط نمی‌دانند و گروهی شرطیت قبول را پذیرفته‌اند (ابن منجی، ۱۴۲۴، ج ۳، ص ۱۶۴). بر این اساس، نمی‌توان گفت که عقد بودن وقف نظریه پذیرفته‌شده در میان تمامی اهل سنت است و در نتیجه، این استدلال تنها بر اساس مبنای گروهی درست است که وقف را عقد می‌دانند، اما اگر وقف را ایقاع بدانیم، عمومات آیه که ناظر به عقود است، شامل وقف نمی‌شود.

ب) آیه هر چند امر به وجوب وفا می‌کند، اما معنای این امر، این نیست که تمامی عقود، عقود لازمه هستند. بلکه معنای امر به وفای به عقد این است که متعاقدان طبق ماهیت و مقتضای عقد رفتار کنند. اگر عقدی لازم است مطابق مقتضیات یک عقد لازم رفتار کنند و اگر عقد جایز است، طبیعتاً باید مطابق با مقتضای یک عقد جایز رفتار کنند. اتفاقاً ابوحنیفه معتقد است که وقف جز در مواردی خاص مثل صورت حکم حاکم به لزوم (سرخسی، ۱۴۲۱، ج ۱۲، ص ۲۷)، عقد جایز است و وقتی که جایز باشد معنایش این است که واقف می‌تواند به وقف رجوع کند. (ابن همام، بی‌تا، ج ۳، ص ۱۵)

نتیجه‌گیری

فقهای امامیه و اهل سنت نسبت به اشتراط خیار در وقف، مباحث متعددی را مطرح و از زوایای مختلف به این مسئله پرداخته‌اند. ادله‌ای که هر یک از طرفین نیز برای اثبات نظر خویش مبنی بر صحت یا بطلان این خیار ارائه کردند، نشان می‌دهد که این مسئله دارای جنبه‌های متعددی می‌باشد و برای بیان حکم در این مسئله باید به این جنبه‌های مختلف توجه داشت. تبیین ماهیت وقف و نسبت دائمی بودن و قصد قربت با وقف از مسائل تأثیرگذار در این حکم است. به نظر می‌رسد هر چند مخالفان اشتراط خیار در وقف، کوشیده‌اند به صورتی مستدل و علمی نادرست بودن اشتراط خیار را ثابت کنند اما ادله‌ای که برای اثبات نظریه خویش مطرح کرده‌اند به

اندازه کافی توانمند نیست و اشکالاتی که به ادله طرح شده از سوی آنان وارد شده اشکالاتی بی‌پاسخ است. در مقابل گروهی که معتقد به صحت چنین اشتراطی هستند، ادله‌ای که مطرح کرده‌اند، اشکالی به آن وارد نیست و اشکالاتی هم که وارد شده است همگی پاسخی مناسب دریافت کرده‌اند و نتیجه‌ای که با توجه به بررسی ادله اقوال فقهای امامیه و اهل سنت به دست آمده است، آن است که جعل خیار شرط در فرض نیاز در هنگام وقف صحیح بوده و نه چنین شرطی باطل بوده و نه موجب بطلان وقف می‌شود.

فهرست منابع

- قرآن كريم.
۱. آخوند خراساني، محمد كاظم بن حسين (۱۴۰۶ق). حاشية المكاسب. تهران: وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامي.
 ۲. ابن ادریس، محمد بن منصور (۱۴۱۰ق). السرائر الحاوی لتحرير الفتاوى. قم: دفتر انتشارات اسلامي.
 ۳. ابن الأثير، مجد الدين ابى السعادات المبارك بن محمد (بى تا). جامع الأصول فى احاديث الرسول ﷺ. بيروت: دار الفكر.
 ۴. ابن الرفعة، أحمد بن محمد بن على الأنصارى (بى تا). كفاية النبيه شرح التنبيه فى فقه الإمام الشافعى. بيروت: دار الكتب العلمية.
 ۵. ابن براج، عبدالعزيز طرابلسي (۱۴۰۶ق). المهذب. قم: دفتر انتشارات اسلامي.
 ۶. ابن بلبان، امير علاء الدين على (۱۴۳۵ق). الاحسان فى تقريب صحيح ابن حبان. مصر: دار التاصيل.
 ۷. ابن تيمية الحراني، أبو العباس تقى الدين، أحمد بن عبد الحليم (بى تا). مجموعة فتاوى ابن تيمية (مجموع الفتاوى). بيروت: دار الكتب العلمية.
 ۸. ابن حجر عسقلاني، أحمد بن على بن محمد بن أحمد (۱۳۹۰ق). فتح البارى بشرح صحيح البخارى. بيروت: دار المعرفة.
 ۹. ابن دقيق عيد، محمد بن على (۱۴۲۴ق). أحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام. بيروت: دار الفكر.
 ۱۰. ابن سمناني، على بن محمد بن أحمد (۱۴۰۴ق). روضة القضاة وطريق النجاة. بيروت: مؤسسة الرسالة، عمان، دار الفرقان.
 ۱۱. ابن عابدين، محمد أمين بن عمر (۱۴۱۲ق). رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار المسماة حاشية ابن عابدين. بيروت: دار الفكر.
 ۱۲. ابن فرحون المدني، بدر الدين أبو محمد (بى تا). العدة فى اعراب العمدة. دوحه: دار الإمام البخارى.
 ۱۳. ابن قدامة المقدسى، أبو الفرج عبد الرحمن بن أبى عمر (۱۴۰۴ق). الشرح الكبير. بيروت: دار الفكر.
 ۱۴. _____ (۱۴۳۳ق). المغنى، بيروت: دار الفكر.
 ۱۵. ابن قيم جوزيه، محمد بن ابى بكر (بى تا). أعلام الموقعين عن رب العالمين. بيروت: دار الجيل.
 ۱۶. ابن ماجة، محمد بن يزيد قزويني (بى تا). سنن ابن ماجه. بيروت: دار الفكر.
 ۱۷. ابن منجى، منجى بن عثمان (۱۴۲۴ق). الممتع فى شرح المقنع. مکه: مكتبة الأسدى.

۱۸. ابن همام، کمال‌الدین محمد بن عبدالواحد السیواسی (بی‌تا). الهدایة مع فتح القدير. بیروت: دار الفکر.
۱۹. اراکی، محمدعلی (۱۴۱۴ق). الخيارات. قم: موسسه در راه حق.
۲۰. اردبیلی، محمد بن علی (۱۴۰۳ق).، جامع الرواة و إزاحة الإشتباهات عن الطرق و الأسناد. بیروت: دار الاضواء.
۲۱. اصفهانی، محمدحسین (۱۴۱۸ق). حاشیة کتاب المکاسب. قم: انوار الهدی.
۲۲. بحرانی، آل عصفور، یوسف بن احمد بن ابراهیم (۱۴۰۵ق). الحدائق الناضرة فی أحكام العترة الطاهرة. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
۲۳. بخاری، محمد بن اسماعیل (۱۴۰۱ق). صحیح البخاری. بیروت: دار الفکر.
۲۴. بدرالعینی، محمود بن احمد (۱۴۲۰ق). شرح سنن ابی داوود. ریاض: مکتبة الرشد.
۲۵. البهوتی، منصور بن یونس (بی‌تا). کشف القناع. بیروت: عالم الکتب.
۲۶. البیهقی، أبی بکر أحمد بن الحسین بن علی (بی‌تا). السنن الكبرى، بیروت: دار المعرفة.
۲۷. تبریزی، جواد (۱۴۱۶ق). إرشاد الطالب إلى التعليق على المکاسب. قم: موسسه اسماعیلیان.
۲۸. جماعة من العلماء (بی‌تا). الفتاوی الهندية. بولاق مصر: المطبعة الكبرى الأميریه.
۲۹. الحدادی الحنفی، ابو بکر بن علی بن محمد (۱۳۲۲ق). الجوهرة النيرة على مختصر القدوری، المطبعة الخيرية.
۳۰. الحکیم، السيد محمدتقی (۱۴۲۰ق). القواعد العامة فی الفقه المقارن. قم: المجمع العالمی للتقريب بين المذاهب الإسلامية، المعاونة الثقافية.
۳۱. حلّی، جعفر بن حسن (۱۴۰۸ق). شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام. قم: موسسه اسماعیلیان.
۳۲. ——— (۱۴۱۸ق). المختصر النافع فی فقه الإمامية. قم: مؤسسة المطبوعات الدينية.
۳۳. حلّی، حسن بن یوسف بن مطهر (۱۳۸۸ق). تذکرة الفقهاء. قم: مؤسسة آل البيت علیهم السلام.
۳۴. ——— (۱۴۱۱ق). تبصرة المتعلمين فی أحكام الدين. تهران: مؤسسه چاپ و نشر.
۳۵. الخرشى المالکی، محمد بن عبد الله (۱۹۹۷م). حاشیة الخرشى على مختصر سيدى خليل. بیروت: دار الکتب العلمیه.
۳۶. خمینی، سید روح‌الله (۱۴۲۱ق). کتاب البیع. تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی علیه السلام.
۳۷. الخن، مصطفی، البغا، مصطفی، الشریجی، علی (بی‌تا). الفقه المنهجي على مذهب الامام الشافعی. دمشق: دار القلم.
۳۸. خویی، سید ابوالقاسم (بی‌تا). معجم رجال الحديث و تفصیل طبقات الرجال. بی‌جا.
۳۹. ——— (بی‌تا). مصباح الفقاهة. بی‌جا.
۴۰. خویی، سید محمدتقی (۱۴۱۴ق). الشروط أو الالتزامات التبعیة فی العقود. بیروت: دار المؤرخ العربی.

٤١. الديبان، محمد بن ديبان (١٤٣٤ق). المعاملات المالية اصاله و معاصره، عربستان.
٤٢. راغب، اصفهاني، حسين بن محمد (١٤١٢ق). مفردات ألفاظ القرآن. بيروت: دار العلم؛ دمشق: الدار الشامية.
٤٣. سبحاني، جعفر (١٣٧١ش). المختار في أحكام الخيار. قم: موسسه امام صادق عليه السلام.
٤٤. سبزواري، سيد عبدالأعلى (١٤١٣ق). مهذب الأحكام في بيان الحلال و الحرام. قم: موسسه المنار.
٤٥. سرخسي، محمد بن احمد (١٤٢١ق). المبسوط. بيروت: دار الكتب العلميه.
٤٦. سلار ديلمى، حمزة بن عبدالعزيز (١٤٠٠ق). المراسم. نجف.
٤٧. سيد مرتضى، على بن حسين موسى (١٤١٥ق). الإنتصار في انفرادات الإمامية. قم: دفتر انتشارات اسلامى.
٤٨. الشافعى، محمد بن ادريس (١٤٠٣ق). كتاب الام. بيروت: دار الفكر.
٤٩. شوشترى، محمدتقى (١٤٠٦ق). النجعة في شرح اللمعة. تهران: كتابفروشى صدوق.
٥٠. شيخ، نسيمه (٢٠١٢م). احكام الرجوع في الوقف في الفقه الإسلامى. مجلة الدراسات الإسلاميه، الجزائر، اغواط: جامعة عمار ثلجى.
٥١. صدوق، محمد بن على بن بابويه (١٣٩٥ق). كمال الدين و تمام النعمه. تهران: دار الكتب الإسلاميه.
٥٢. طباطبايى قمى، سيد تقى (١٤٠٠ق). دراساتنا من الفقه الجعفرى. قم: مطبعة الخيام.
٥٣. طباطبايى يزدى، سيد محمد كاظم (١٤١٤ق). تكلمة العروة الوثقى. قم: كتابفروشى داورى.
٥٤. _____ (١٤٢١ق). حاشية المكاسب. قم: موسسه اسماعيليان.
٥٥. طباطبايى حائرى، سيد على بن محمد (١٤١٨ق). رياض المسائل. قم: موسسه آل البيت عليه السلام.
٥٦. طوسى، محمد بن حسن (١٣٨٧ق). المبسوط في فقه الإمامية. تهران: المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية.
٥٧. _____ (١٤٠٠ق). النهاية في مجرد الفقه و الفتاوى. بيروت: دار الكتاب العربى.
٥٨. _____ (١٤٠٧ق). تهذيب الأحكام. تهران: دار الكتب الإسلاميه.
٥٩. عاملى كركى، على بن حسين (١٤١٤ق). جامع المقاصد في شرح القواعد. قم: موسسه آل البيت عليه السلام.
٦٠. عاملى، زين الدين بن على (١٤١٣ق). مسالك الافهام إلى تنقيح شرائع الاسلام. قم: مؤسسه المعارف الإسلاميه.
٦١. عاملى، محمد بن مكى (١٤١٧ق). الدروس الشرعيه في فقه الإمامية. قم: دفتر انتشارات اسلامى.
٦٢. عمرانى، يحيى بن سالم (١٤٢١ق). البيان في مذهب الإمام الشافعى. بيروت: دار المنهاج.
٦٣. العيدان، عبدالعزيز بن عدنان؛ اليتامى، انس بن عادل (١٤٣٩ق). الدلائل والإشارات على أخصر المختصرات لمحمد بن بدر الدين البلبانى الحنبلى، كويت: دار ركائز للنشر والتوزيع؛ رياض: دار أطلس الخضراء للنشر والتوزيع.

٦٤. فاضل آبی، حسن بن ابی طالب (١٤١٧ق). كشف الرموز فی شرح مختصر النافع. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
٦٥. فیض کاشانی، محمد محسن بن شاه مرتضی (١٤٠٦ق). الوافی. اصفهان: کتابخانه امام امیرالمومنین علیه السلام.
٦٦. قدوری، احمد بن محمد (١٤٢٧ق). التجرید. قاهرة: مركز الدراسات الفقهية و الإقتصادية.
٦٧. القرافی، أحمد بن إدريس (١٩٩٤م). الذخيرة فی الفقه المالکی. دار الغرب الإسلامي.
٦٨. الکرمی الحنبلی، مرعی بن یوسف (١٤٢٨ق). غایة المنتهی فی جمع الإقناع والمنتهی. الكويت: مؤسسة غراس للنشر والتوزیع و الدعاية و الإعلان.
٦٩. کلینی، محمد بن یعقوب (١٤٠٧ق). الکافی. تهران: دار الکتب الإسلامية.
٧٠. الکیسی، محمد عبید عبدالله (١٣٩٧ق). أحكام الوقف فی الشريعة الإسلامية، عراق: وزارة الاوقاف العراقية.
٧١. لاری، سید عبدالحسین (١٤١٨ق). التعلیقة علی مکاسب. قم: مؤسسة المعارف الإسلامية.
٧٢. مالک بن انس (١٤٢٣ق). المدونة الكبرى. بیروت: دار احیاء التراث العربی.
٧٣. مامقانی، محمدحسن بن ملا عبدالله (١٣١٦ق). غایة الآمال فی شرح کتاب مکاسب. قم: مجمع الذخائر الإسلامية.
٧٤. مجاهد، طباطبایی حائری، سید محمد (بی تا). کتاب المناهل، قم: مؤسسة آل البيت علیهم السلام.
٧٥. مجلسی، محمدباقر (١٤٠٤ق). مرآة العقول فی شرح أخبار آل الرسول صلی الله علیه و آله. تهران: دار الکتب الإسلامية.
٧٦. مجلسی، محمدباقر (١٤٠٦ق). ملاذ الأخیار فی فهم تهذیب الأخبار. قم: کتابخانه آیت الله مرعشی نجفی.
٧٧. مجموعة من العلماء والباحثین (بی تا). مجلة المجمع الفقهي الإسلامي. جدة: منظمة المؤتمر الإسلامي.
٧٨. مظفر، محمدرضا (بی تا). حاشیة المظفر علی مکاسب. قم: حبيب.
٧٩. مفید، محمد بن محمد بن نعمان عکبری (١٤١٣ق). المسائل الطوسية، قم: کنگره جهانی هزاره شیخ مفید علیه السلام.
٨٠. مقدسی، عبدالرحمن بن ابراهیم (١٩٩٧م). العدة شرح العمدة فی فقه امام السنة احمد بن حنبل الشیبانی. بیروت: مكتبة العصرية.
٨١. مقدسی، عبدالغنی بن عبدالواحد (١٤٢٨ق). الأعلام بفوائد عمدة الأحكام. بیروت: دار الکتب العلمية.
٨٢. موسوی بجنوردی، سید حسن (١٤١٩ق). القواعد الفقهية. قم: دار الهدای.
٨٣. میرزای قمی، ابوالقاسم بن محمدحسن (١٤١٣ق). جامع الشتات فی أجوبة السؤالات. تهران: مؤسسه کیهان.
٨٤. نائینی، محمدحسین (١٣٧٣ش). منیة الطالب فی حاشیة مکاسب. تهران: المكتبة المحمدية.

۸۵. نجاشی، احمد بن علی (۱۳۶۵ش). رجال النجاشی. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
۸۶. ندوی، شقیق الرحمن (۱۳۷۶ش). الفقه المیسر علی مذهب الإمام الأعظم ابی حنیفه النعمان، مکتبة البشری.
۸۷. النووی، یحیی بن شرف (۱۴۲۱ق). المجموع شرح المهذب. بیروت: دار الفکر.
۸۸. همدانی، آقا رضا بن محمد هادی (۱۴۲۰ق). حاشیة کتاب المکاسب، قم: انصاری.