

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين و صلي الله علي سيدنا محمد و آله الطاهرين

فرمایش مرحوم امام(رض)

ملاحظه فرمودید؛ تمام ادله‌ای که بر اعتبار ماضویت در صیغ عقود اقامه شد، مخدوش بود. عرض کردیم مهمترین دلیل؛ دلیل سوم بود که مرحوم نائینی (اعلی الله مقامه الشریف) اقامه کرده بود که؛ صیغه مضارع و امر، صراحت در انشاء ندارند، و چون صیغه ماضی اصرح در انشاء است لذا باید ماضی باشد، اما مضارع؛ عنوان وعده را دارد و امر؛ عنوان مقاوله را دارد، و صریح در انشاء نیستند. ما در جواب عرض کردیم که در استعمال در انشاء، فرقی میان ماضی، مضارع، امر و جمله اسمیه نیست، و هر کدام بخواهد در انشاء استعمال شود محتاج به قرینه است، وقتی قرینه همراه بود، دیگر اصرحیت و عدم صراحت معنا ندارد.

مرحوم امام(رض) - کتاب البیع، ج 1، ص 329- می‌فرماید: «فعل الماضي ليس صريحاً أيضاً في الانشاء لان هيئته موضوعة للحكاية ان تحقق صدور الحدث من الفاعل»؛ فعل ماضی هم صریح در انشاء نیست، هیأت فعل ماضی برای حکایت از حدوث حدث در گذشته وضع شده است. سپس می‌فرمایند: در فعل مضارع هم همینطور است، مضارع هم بر حکایت از تحقق صدور حدث در حال یا استقبال دلالت دارد. آنگاه می‌فرمایند: «و الفرق بينهما ليس الا في السبق و اللحق»؛ فرق بین ماضی و مضارع این است که؛ «الماضي موضوعة لصدور الحدث سابقاً، اما المضارع موضوعة لحدوث الحدث في الحال أو الاستقبال»؛ فرق این دو فقط در «سبق» و «لحق» است، و این امر سبب تفاوت در قابلیت یا عدم قابلیت برای انشاء نمی‌شود. پس از آن فرموده‌اند: «بل المضارع بما أنه مشترك بين الحال و الاستقبال لعله أولى بالصحة»؛ مضارع چون مشترك بین حال و استقبال است، از نظر استعمال در انشاء اولویت دارد. اکثر فقهاء در باب صیغ عقود، قائلند که فعل ماضی تعین دارد و اصرح در انشاء است، اما ایشان می‌گویند چنین نیست، بلکه تنها فرق اینها از جهت موضوع له لغوی، بین سبق و لحوق است، و از آنجا که مضارع، مشترك بین حال و استقبال است، استعمال مضارع در انشائات اولویت دارد و نزدیکتر به صحت است.

عرض کردیم که مرحوم امام(رض) در اینجا احتیاط کرده اند و می‌فرمایند ماضویت معتبر نیست «و ان كان احوط»؛ دو وجه برای احتیاط استحبابی ذکر کردیم، یکی اینکه مشهور فقهاء به اعتبار ماضویت در صیغ عقود فتوا داده‌اند، و ایشان و به تبع ایشان؛ والد ما(رض) «شهرت فتاوی» را حتی بعنوان اولین مرجح در باب تعارض خبرین می‌دانند. آنگاه اشکالی وارد می‌شود و آن اینکه در اصل اینکه «صیغه عقد باید عربی باشد»، فرمودند عربیت معتبر نیست، در حالی که در آنجا نیز «مشهور»، عربیت را معتبر می‌دانند، چرا در آنجا احتیاط نکردند؟ یا در بحث «صراحت»، مشهور؛ از جمله صاحب جواهر(قده) و شیخ(ره) و مشهور قدماء «صراحت» را معتبر می‌دانند، اما ایشان صراحت را معتبر نمی‌دانند، چرا در اینجا احتیاط نفرموده‌اند؟ مگر اینکه وجه دوم را بیان کنیم؛ که عقلاء من العرب و العجم، وقتی می‌خواهند عقدی را منعقد کنند، نوعاً صیغه ماضی استعمال می‌کنند، حتی در فارسی هم گاهی اوقات هنگام معامله می‌گوییم «فروختم»، او هم می‌گوید «خریدم». این منشأ می‌شود برای این که احتیاط استحبابی کند. سؤال دیگر این است که این احتیاط چرا وجوبی نیست؛ برخی از فقهاء قائلند که احتیاط در اعتبار

ماضویت، وجوبی است. جوابش این است که روایاتی داریم که از این روایات استفاده می‌شود که صیغه مضارع یا صیغه امر، حتی در عقد ازدواج یا در معامله بیعی مانعی ندارد. با وجود این روایات که می‌گویند صیغه مضارع را می‌شود بکار برد، دیگر مجالی برای احتیاط وجوبی نیست.

روایات دالّ بر جواز استعمال «مضارع» و «امر» در الفاظ عقود

این روایات در کتاب التجارة وسائل الشیعة و نیز در کتاب النکاح وسائل الشیعة آمده است. يك روایتی هست موثقه سماعة که این را من از کافی (ج 5، ص 209) نقل می‌کنم، «عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) فِي الرَّجُلِ يَشْتَرِي الْعَبْدَ وَهُوَ آبِقُ عَنْ أَهْلِهِ قَالَ لَا يَصْلَحُ إِلَّا أَنْ يَشْتَرِيَ مَعَهُ شَيْئًا آخَرَ وَيَقُولَ أَشْتَرِيَ مِنْكَ هَذَا الشَّيْءَ وَعَبْدَكَ بِكَذَا وَكَذَا فَإِنْ لَمْ يَقْدِرْ عَلَى الْعَبْدِ كَانَ الَّذِي نَقَدَهُ فِيمَا اشْتَرَى مِنْهُ»؛ شخصی، عبدي را می‌خرد در حالی که این عبد فراری است، امام (ع) فرمود «لا يَصْلَحُ لَهُ» - لا يَصْلَحُ در روایات و در لسان عرب، كثيراً ما در ممنوعیت استعمال شده است، «لا يَصْلَحُ لَهُ» یعنی «لا يجوز له» - این کار جایز نیست، مگر اینکه چیزی را به او ضمیمه کند و بگوید این عبد تو را با این ضمیمه، به هزار تومان خریدم، اگر عبد را پیدا نکرد، معامله روی آنچه که خریده و الان موجود است محقق می‌شود و دیگر بحثی ندارد. شاهد این است که امام (ع) می‌فرماید «و يقول» ، که «يقول» ظهور دارد در اینکه در مقام صیغه بیع بگوید «اشترى منك هذا الشيء» ، که «أشترى» صیغه مضارع است. امام (ع) فرمود «يقول اشترى». روایاتی دیگر در کتاب النکاح (ج 21 وسائل الشیعة، کتاب النکاح، ابواب المتعة، باب 18) داریم، که حدود شش حدیث در همین ابواب المتعة نقل شده است که در اکثر این احادیث، عقد به صیغه مضارع است. يك روایت از ابی بصیر از امام صادق (ع) «قَالَ لَا بُدَّ مِنْ أَنْ تَقُولَ فِي هَذِهِ الشَّرْطِ أَتَزَوِّجُكَ مُتَعَةً كَذَا وَكَذَا يَوْمًا بِكَذَا وَكَذَا دَرَاهِمًا نِكَاحًا غَيْرَ سِفَاحٍ عَلَى كِتَابِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ وَ سُنَّةِ نَبِيِّهِ صَ وَ عَلَى أَنْ لَا تَرْتِنِي وَ لَا أَرْتِكَ وَ عَلَى أَنْ تَعْتَدِيَ خَمْسَةً وَ أَرْبَعِينَ يَوْمًا وَ قَالَ بَعْضُهُمْ حَيْضَةً» ؛ هنگام عقد متعه باید اینطور بگوید: «أتزوجك متعة» به صیغه مضارع. البته در سند این روایت «احمد بن موسى» و «عثمان بن عيسى» است که تضعیف شده است و روایت هم موقوفه است.

روایت بعد، روایت ابان بن تغلب است؛ «عَلِيُّ بْنُ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنْ عَمْرِو بْنِ عُثْمَانَ عَنْ إِبْرَاهِيمَ بْنِ الْفَضْلِ عَنْ أَبَانَ بْنِ تَغْلِبَ وَ عَلِيِّ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ سَهْلِ بْنِ زِيَادٍ عَنْ إِسْمَاعِيلَ بْنِ مِهْرَانَ وَ مُحَمَّدٍ بْنِ أَسْلَمَ عَنْ إِبْرَاهِيمَ بْنِ الْفَضْلِ عَنْ أَبَانَ بْنِ تَغْلِبَ قَالَ قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) كَيْفَ أَقُولُ لَهَا إِذَا خَلَوْتُ بِهَا قَالَ تَقُولُ أَتَزَوِّجُكَ مُتَعَةً عَلَى كِتَابِ اللَّهِ وَ سُنَّةِ نَبِيِّهِ صَ لَا وَارِثَةَ وَ لَا مَوْرُوثَةَ كَذَا وَ كَذَا يَوْمًا وَ إِنْ شِئْتَ كَذَا وَ كَذَا سَنَةً بِكَذَا وَ كَذَا دَرَاهِمًا وَ تُسَمِّي مِنَ الْأَجْرِ مَا تَرْضَيْنَ عَلَيْهِ قَلِيلًا كَانَ أَمْ كَثِيرًا فَإِذَا قَالَتْ نَعَمْ فَقَدْ رَضِيتَ فَهِيَ امْرَأَتُكَ وَ أَنْتَ أَوْلَى النَّاسِ بِهَا قُلْتُ فَإِنِّي أَسْتَحْيِي أَنْ أَذْكَرَ شَرْطَ الْأَيَّامِ قَالَ هُوَ أَضَرُّ عَلَيْكَ قُلْتُ وَ كَيْفَ قَالَ إِنَّكَ إِنْ لَمْ تَشْتَرِطْ كَانَ تَزْوِيجَ مُقَامٍ وَ لَزِمَتَكَ النِّفَقَةُ فِي الْعِدَّةِ وَ كَانَتْ وَارِثَةً وَ لَمْ تَقْدِرْ عَلَى أَنْ تُطَلِّقَهَا إِلَّا طَلَاقَ السَّنَةِ» این روایت با دو سند وارد شده است، و تنها اشکال آن این است که در هر دو سند، «ابراهیم بن فضل» وجود دارد، و «ابراهیم بن فضل» توثیق ندارد. ابان می‌گوید به امام (ع) عرض کردم اگر خواستم با زنی عقد موقت کنم چه باید بگویم؟ حضرت (ع) فرمود: بگو «أتزوجك» به صیغه مضارع. در مورد اینکه امام (ع) فرمود «كَذَا وَ كَذَا يَوْمًا وَ إِنْ شِئْتَ كَذَا وَ كَذَا سَنَةً» □

یکی از بحثهایی که در عقد موقت وجود دارد این است که اگر در عقد موقت زمان طولانی قرار دهند، مثلاً نود ساله عقد کنند - که ظاهراً در بعضی از بلاد پاکستان مرسوم است که نمی‌خواهند آثار عقد دائم بار شود، صیغه‌های هشتاد ساله و نود ساله جاری می‌کنند- سؤال این است که آیا این تبدیل به عقد دائم می‌شود؟ خیر، در این روایت می‌گوید «وَ إِنْ شِئْتَ كَذَا وَ كَذَا سَنَةً»، اگر پیر مرد و پیر زنی که احتمال نمی‌رود اینها دو روز دیگر زنده باشد، اگر عقد موقت یکساله بخوانند، صحیح است. اینکه می‌گوید «سنة» ، بخاطر جو آنها نمی‌گوید، بلکه می‌گوید «سنة» هم باشد مانعی ندارد. اینکه بگوییم «چون عقد موقت، نود ساله است و نود سال مثلاً عمر طبیعی است پس صحیح نیست»، اینها را نمی‌توان با فقه استدلال کرد. این روایت اطلاق دارد. از آن طرف گاهی اوقات بعضی می‌فرمایند اینکه برخی مثلاً برای نیم ساعت، یا پنج دقیقه، یا يك ربع، عقد می‌کنند، صحیح نیست! بلکه باید حداقل به مقدار زمانی باشد که امکان استمتاع باشد. این روایت، این نظر را نیز کنار می‌زند. از روایت که

می‌گوید «یوماً»، «سنه»؛ معلوم می‌شود اختیار زمان با خود اینهاست. بعد امام(ع) فرموده: باید مهریه‌ای هم قرار داد، کم یا زیاد. اگر مرد گفت «أَتَزَوِّجُكِ مَتَعَةً» - با این خصوصیات - و زن هم گفت «نعم»، این زن زوجه مرد می‌شود.

مخالفین استدلال به روایات برای جواز استعمال «مضارع» و «امر»

سه نفر فرموده‌اند؛ نمی‌توان به این روایات استدلال کرد؛ یکی مرحوم صاحب جواهر(قده)، یکی مرحوم نائینی(رض) و دیگری مرحوم صاحب وسائل(ره) است. صاحب جواهر(قده) - ج22، ص253- فرموده است که این روایات در مقام این نیست که بگوید اگر صیغه با مضارع باشد اشکالی ندارد، بلکه در مقام این است که بگوید در عقد متعه؛ زمان و مهریه باید معین باشد، در مقام بیان شرایط آن است، نه کیفیت خواندن صیغه آن. عبارت ایشان این است «لم يعلم منه [بعض النصوص] وقوع العقد به، و لا هو مساق لذلك، بل المراد منه تعلیم كيفية الشراء بالضم معه» یعنی از این روایات نمی‌فهمیم که عقد با این واقع می‌شود و چنین نیست که این نصوص در مقام این باشد که طریقه صیغه خواندن را به ما بگوید، بلکه در باب شراء عبد می‌خواهد بگوید که اگر بخوای این عبد آبق را به تنهایی بخری باطل است، و باید چیزی را ضمیمه او کنی.

مرحوم نائینی(رض) - منية الطالب، ج1، ص109- می‌فرمایند این روایات نکاح که می‌گوید «أَتَزَوِّجُكِ»، مربوط به مقاوله قبل العقد است، یعنی قبل از عقد مرد به زن بگوید من می‌خواهم با تو در این مدت و با این مهریه ازدواج موقت کنم، زن هم قبول کرد، این مقاوله تمام می‌شود، اما اینکه عقد چطور باشد، روایت دلالت ندارد. عبارت مرحوم صاحب وسائل(قده) - وسائل الشیعه، ج21، ص45- این است «وَبَعْضُ هَذِهِ الْأَخْبَارِ يَحْتَمِلُ الْحَمْلَ عَلَى أَنَّهُ كَلَامٌ سَابِقٌ عَلَى الْعَقْدِ بِقَرِينَةٍ مَا يَأْتِي وَالْأَحْوَطُ الْإِثْبَانُ فِي الْإِجَابِ وَالْقَبُولِ بِصِيغَةِ الْمَاضِي لِمَا تَقَدَّمَ هُنَاكَ» بعضی از این روایات - به قرینه آنچه که در باب نوزدهم می‌آید- باید بر همان مقاوله قبل از عقد حمل شود. بعد صاحب وسائل(قده) با اینکه روایات زیادی در همین باب آورده، احتیاط وجوبی کرده است، منتها می‌گوید دلیل ما این است که در باب نکاح روایاتی داریم که از آن روایات، اشتراط ماضویت را استفاده می‌کنیم.

نقد استاد بر مخالفین استدلال

لکن با دقت در روایات، نمی‌توانیم بگوییم مقاوله است، زیرا در روایت «ابان بن تغلب»، امام(ع) می‌فرماید: اگر تو گفتی «أَتَزَوِّجُكِ» و زن هم گفت «نعم»، عقد تمام شد، نمی‌گوید دوباره عقد را بخوانید. اگر این کلام مجرد مقاوله بود، باید بگوید بعد که زن راضی شد، صیغه عقد را جاری کنید، و حال آنکه نگفته است. جای تعجب است از مرحوم صاحب جواهر(ره) یا خود صاحب وسائل(قده) که می‌گوید اینها مقاوله است. بله، بعید نیست که برخی روایات را بر مقاوله قبل العقد حمل کنیم، اما روایت «ابان» را چکار کنیم؟ و اما جواب از مرحوم صاحب وسائل(رض)؛ به ابواب عقد نکاح مراجعه کرده و روایات باب يك و نیز روایات باب نوزدهم را ملاحظه کنید تا بعد جواب آنها را داده و نتیجه‌گیری نهایی کنیم.

و صلى الله على سيدنا محمد و آله اجمعين.