



تقریرات درس خارج فقه

حضرت آیت الله سید محمد رضا مدرس طباطبایی یزدی (دامت برکاته)

سال تحصیلی ۹۳-۱۳۹۳

جلسه نهم؛ شنبه ۹۳/۷/۵

آیا عربیت در صیغه لازم است؟

پاسخ این مسأله که آیا عربیت در صیغه لازم است یا خیر مثل بسیاری از مباحث بیع در سایر عقود - غیر از عقد نکاح و طلاق که بحث دیگری دارد - نیز کاربرد دارد و اختصاص به عقد بیع ندارد. مرحوم شیخ^۱ از عده‌ای نقل کرده‌اند که لازم است صیغه به عربی باشد^۲ و سه استدلال هم بر آن ذکر کرده‌اند که عبارتند از:

۱. **لِلتَّأْسَى**: یعنی به خاطر تأسی به روش پیامبر اعظم صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ و ائمه عَلَيْهِمُ السَّلَام که اسوه هستند و هیچ وقت عقدی را به غیر زبان عربی انشاء نفرمودند ما نیز باید به زبان عربی انشاء کنیم.^۳

۱. کتاب المکاسب (ط - الحدیث)، ج ۳، ص ۱۳۵:

مسأله: المحکی عن جماعة، منهم: السید عمید الدین و الفاضل المقداد و المحقق و الشهد الثانیان: اعتبار العربیة فی العقد؛ للتأسی كما فی جامع المقاصد و لأن عدم صحته بالعربی غیر الماضی یستلزم عدم صحته بغير العربی بطریق اولی. و فی الوجهین ما لا یخفی. و أضعف منهما: منع صدق العقد علی غیر العربی. فالأقوی صحته بغير العربی.

۲. در زمان کودکی یاد می‌آید متدینین حتی در روستاها وقتی می‌خواستند معامله‌ی مهمی مانند خرید و فروش خانه و زمین انجام دهند صیغه را به عربی انشاء می‌کردند که منشأ آن همین بحث‌ها بوده است.

۳. مرحوم شیخ این استدلال را به جامع المقاصد نسبت داده، ولی ایشان گرچه عربیت را لازم می‌دانند اما این استدلال را ذکر نکرده‌اند:

✓ جامع المقاصد فی شرح القواعد، ج ۵، ص ۴۵:

و هل یشرط فی الصیغة اللفظ العربی؟ الأقرب عدم. قلت: یشکل، بأن الإطلاق محمول علی المتعارف من العربی، و لأن هذا من العقود اللازمة، فیتوقف لزومه علی العربیة، لأصالة عدم بدونه. لا یقال: عموم «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» ینافی الاشتراط. لأننا نقول: نمنع صدق العقد بالعجمیة مع إمكان

این استدلال روشن است که درست نیست؛ زیرا پیامبر اعظم ﷺ و ائمه باقریه که صیغه را به عربی می‌خواندند به این خاطر بوده که لسان خودشان عربی بوده و هر کسی به لسان خودش إنشاء می‌کرد. علاوه آن‌که معلوم نیست به زبان دیگر نخوانده باشند، شاید خوانده‌اند ولی به ما نرسیده است.

۲. به دلیل اولویت این‌که عقد به عربی غیر ماضی صحیح نیست و باید به صیغه‌ی ماضی باشد؛ یعنی اگر به جای «بعثت» بگوید «أبیعت» عقد صحیح نیست پس اگر به غیر عربی بگوید به طریق اولی عقد صحیح نیست.

این استدلال هم درست نیست؛ زیرا اولاً: ملازمه‌ای بین ماضویت صیغه و عربیت آن نیست. لزوم ماضویت صیغه به خاطر خصوصیتی است که جزم را می‌رساند و حالت انتظاریه ندارد، به خلاف مضارع که ممکن است جزم را نرساند. بنابراین فرضاً اگر در عربی لازم باشد صیغه به ماضی باشد می‌گوییم در زبان‌های دیگر نیز در صورتی که به صیغه‌ی ماضی باشد می‌تواند إنشاء عقد کند و هیچ اولویتی نسبت به این‌که پس به زبان‌های دیگر نمی‌توان إنشاء عقد کرد ندارد. ثانیاً به زودی خواهد آمد که ماضی بودن در إنشاء عقد لازم نیست.

۳. إنشاء صیغه به غیر عربی اصلاً «عقد» بر آن صدق نمی‌کند؛ مثلاً اگر بایع به فارسی بگوید «فروختم کتابم را به قلمت» و مشتری بگوید «قبول کردم» عرفاً عقد بر آن صدق نمی‌کند و لذا مشمول ادله‌ی شرعی‌ی امضاء عقود نمی‌شود.

این استدلال هم معلوم است که درست نیست؛ زیرا عقد به معنای قرارداد - قرارداد محکم - است و فرقی نمی‌کند که قرارداد به فارسی باشد یا عربی. اگر شخص عرب زبانی ببیند دو نفر فارس زبان چیزی را معامله کردند می‌گویند «عقدا علی ذاک الشیء».

دلیل چهارمی [که بعضی ذکر کرده‌اند و مرحوم شیخ آن را در ضمن^۱ مطرح کرده] این است که قدر متیقن صحت عقد، آن است که به عربی باشد و غیر آن را شک داریم صحیح باشد [لذا طبق اصالة عدم صحت عقد می‌گوییم صحیح نیست].

العربية.

۱. کتاب المکاسب (ط - الحدیثة)، ج ۳، ص ۱۳۵:

و هل يعتبر عدم اللحن من حيث المادّة و الهيئة، بناءً علی اشتراط العربی؟ الأقوی ذلک؛ بناءً علی أنّ دلیل اعتبار العربیة هو لزوم الاقتصار علی المتیقّن من أسباب النقل، و کذا اللحن فی الإعراب.

در پاسخ به این استدلال نیز می‌گوییم با وجود عمومات و اطلاقات و نیز سیره‌ی عقلاء غیر مردوعه، اطمینان پیدا می‌کنیم به غیر عربی صحیح است و لازم نیست به قدر متیقن أخذ کنیم.

نکته‌ی مهم این‌که اگر لازم بود انشاء صیغه به عربی باشد از آن‌جا که مدام مورد احتیاج است قطعاً در روایات به آن امر می‌شد به نحوی که شیوع پیدا می‌کرد و مسلمانان از ملیت‌های مختلف نیز همان‌طور که اهتمام داشتند حمد و سوره را برای نماز یاد بگیرند اهتمام می‌کردند صیغ عقود را به عربی فرا بگیرند؛ زیرا همیشه و همه کس که به وکیل دسترسی نداشتند تا به عربی برای آنان انشاء صیغه کند.

بنابر اعتبار عربیت آیا عدم لحن در اعراب، هیأت و ماده نیز شرط است؟

بنابر اعتبار عربیت، رعایت اعراب در حدی که کلام غلط نشده و معنا فهمیده شود لازم است؛ یعنی اگر معنا تفاوت پیدا نکند و مقصود معلوم باشد عدم رعایت اعراب مغتفر بوده و مضر به صحت عقد نیست، ولی اگر با تغییر اعراب معنا متفاوت شود معلوم است که رعایت آن لازم است.^۱

همچنین در مورد لحن^۲ در ماده و هیأت - بنابر مبنای این‌که عربیت شرط است - نیز به طور کلی

۱. کتاب المکاسب (ط - الحدیث)، ج ۳، ص: ۱۳۵

و هل يعتبر عدم اللحن من حيث المادة والهيئة، بناءً على اشتراط العربی؟ الأقوی ذلك؛ بناءً على أن دلیل اعتبار العربیة هو لزوم الاقتصار على المتیقن من أسباب النقل، وكذا اللحن فی الاعراب.

و حکى عن فخر الدين: الفرق بين ما لو قال: «بعتك» بفتح الباء وبين ما لو قال: «جوزتك» بدل «زوجتك»، فصَحَّ الأوَّل دون الثاني إلَّا مع العجز عن التعلُّم والتوكيل. ولعله لعدم معنى صحيح في الأوَّل إلَّا البيع، بخلاف التجويز «۳»؛ فإنَّ له معنى آخر، فاستعماله في التزويج غير جائز. ومنه يظهر أنَّ اللغات المحرَّفة لا بأس بها إذا لم يتغيَّر بها المعنى.

۲. لسان العرب، ج ۱۳، ص ۳۸۱:

قال ابن برى وغيره: لِلْحَنِّ سِتَّةُ مَعَانٍ: الْخَطَأُ فِي الْإِعْرَابِ وَاللِّغَةِ وَالْغِنَاءُ وَالْفِطْنَةُ وَالْتَعْرِیضُ وَالْمَعْنَى، فَالْحَنُّ الَّذِي هُوَ الْخَطَأُ فِي الْإِعْرَابِ يُقَالُ مِنْهُ لَحْنٌ فِي كَلَامِهِ، بِفَتْحِ الْحَاءِ، يُلْحَنُ لِحْنًا، فَهُوَ لِحْنٌ وَ لِحَانَةٌ.

در روایتی وارد شده دعاء ملحون به سوی خداوند صعود نمی‌کند:

✓ عدة الداعی ونجاح الساعی، ص ۲۳:

قَدْ وَرَدَ عَنْ أَبِي جَعْفَرِ الْجَوَادِ عليه السلام أَنَّهُ قَالَ مَا اسْتَوَى رَجُلَانِ فِي حَسَبٍ وَ دِينَ فَطُ إِذَا كَانَ أَحْفَظُهُمَا عِنْدَ اللَّهِ عَزَّ وَ جَلَّ آدَبُهُمَا قَالَ قُلْتُ جُعِلْتُ فِدَاكَ قَدْ عَلِمْتُ فَضْلَهُ عِنْدَ النَّاسِ فِي النَّادِي وَالْمَجَالِسِ فَمَا فَضْلُهُ عِنْدَ اللَّهِ عَزَّ وَ جَلَّ قَالَ عليه السلام بِقِرَاءَةِ الْقُرْآنِ كَمَا أَنْزَلَ وَ دُعَائِهِ اللَّهَ عَزَّ وَ جَلَّ مِنْ حَيْثُ لَا يُلْحَنُ وَ ذَلِكَ أَنَّ الدُّعَاءَ الْمَلْحُونَ لَا يَصْعَدُ إِلَى اللَّهِ عَزَّ وَ جَلَّ.

فالمراد من قوله عليه السلام «إن الدعاء الملحون لا يصعد إلى الله عز وجل» أي لا يسمعه ملحونا و يجازى عليه جاريا على لحنه مقابلا له بما دل ظاهر لفظه عليه بل يجازى على قصد الإنسان من دعائه. كما سمع من بعضهم يقول عند زيارته المعصوم عليه السلام و أشهد أنك قتلت و ظلمت و غضبت بفتح أول الكلمة و من المعلوم بالضرورة أن هذا الدعاء لو سمع منه جاريا على لحنه لحكمنا بارتداده و وجوب تعزيره و لم يقل به أحد فدل ذلك

می‌گوییم اگر لحن باعث شود از عربیت فصیح زمان نزول وحی خارج شود انشاء به آن صحیح نیست، ولی اگر موجب خروج از عربیت نشود بلکه فقط بگویند درست ادا نشده انشاء به آن صحیح می‌باشد.

از این جا معلوم می‌شود کلامی که از فخر المحققین رحمتهما نقل شده که «اگر به جای «بعتک» بگوید «بعتک» عقد صحیح است ولی اگر به جای «زوّجتک» بگوید «جوّزتک» عقد صحیح نیست» درست است؛ زیرا «بعتک» را همه می‌فهمند که به جای «بعتک» گفته و فقط لهجه‌اش متفاوت بوده، اما با «جوّزتک» معنا متفاوت می‌شود و نمی‌تواند مفید معنای «زوّجتک» در عربی باشد. بله فقط به عنوان مظهری برای نکاح است که آن طبق فرض کافی نیست.

بنابر اعتبار عربیت آیا عربیت جمیع اجزاء ایجاب و قبول شرط است؟

فرع دیگری که مرحوم شیخ در این جا مطرح می‌کند^۱ و در غیر باب معاملات نیز مفید است آن است که بنابر اعتبار عربیت آیا لازم است جمیع اجزاء ایجاب و قبول - مثل ذکر ثمن و مثنی و شرائط^۲ - به عربی باشد یا این که غیر از اصل ایجاب و قبول لازم نیست بقیه‌ی اجزاء به عربی باشد؟

شیخ رحمتهما ابتدا می‌فرماید اقوی آن است که متعلقات ایجاب و قبول هم باید به عربی باشد؛ چون غیر عربی طبق فرض کالمعدوم بوده و کأن در کلام ذکر نشده است. لذا این که برخی موقع خواندن صیغه‌ی نکاح بعضی متعلقات آن را به فارسی بیان می‌کنند؛ مثلاً می‌گویند: «زوّجتک موکلتی فلانة موکک فلاناً مع الشروط المذكورة فی الدفترچه!» بنابر مبنای این که عربیت در تمام اجزاء صیغه‌ی نکاح لازم است درست نیست.

شیخ رحمتهما سپس می‌فرماید: بله، اگر قائل شویم که اصلاً ذکر متعلقات در صیغه لازم نیست، بلکه همین مقدار که از سیاق کلام و قرائن حالیه و مقامیه فهمیده شود متعلق چیست کفایت می‌کند در این صورت

علی أن الدعاء لا یجزی [یجری] علی ظاهر لفظه إذا کان المقصود منه غیر ذلک.

۱. کتاب المکاسب (ط - الحدیث)، ج ۳، ص ۱۳۶:

ثم هل المعبر عربیة جمیع اجزاء الإیجاب و القبول، کالثنی و المثنی، أم یکفی عربیة الصیغة الدالة علی إنشاء الإیجاب و القبول، حتی لو قال: «بعتک این کتاب را به ده درهم» کفی؟ الأقوی هو الأول؛ لأن غیر العربی کالمعدوم، فکأنه لم یذکر فی الکلام.

نعم، لو لم یعتبر ذکر متعلقات الإیجاب کما لا یجب فی القبول و اکتفی بانفهامها و لو من غیر اللفظ، صح الوجه الثانی، لکن الشهید رحمه الله فی غایة المراد فی مسألة تقدیم القبول نصّ علی وجوب ذکر العوضین فی الإیجاب.

۲. تاج العروس من جواهر القاموس، ج ۱۰، ص ۳۰۵:

الشرط: إلزام الشئ و التزمه فی البیع و نحوه، کالشریطة، ج: شروط و شرائط.

مانعی ندارد متعلقات به غیر عربی ذکر شود؛ چون نهایت این که ذکر متعلقات به غیر عربی کالمعدوم بوده و اصلاً ذکر نشده، لذا مضر نیست. اما شهید رحمته در *غایة المراد*^۱ تصریح کرده که ذکر عوضین در ایجاب لازم است.

ولی واقع امر این است که گرچه ذکر متعلقات لازم نیست، اما اظهار آن به غیر عربی بنا بر این که عربیت شرط باشد مخلّ به عربیت است و این که مرحوم شیخ فرمودند کالمعدوم است درست نیست و اگر عرب زبانی ناظر بر بیعی باشد که بایع مثلاً به جای «بعثُ فرسی» گفت «بعثُ اسبم را» نمی فهمد چه چیزی را فروخت، به خلاف صورتی که مقدر بوده و اظهار نمی کند و فقط می گوید «بعثُ»؛ زیرا مقدر کالمذکور بوده و از سنخ خود کلام است لذا منافات با عربیت ندارد.

و الذی یسهّل الخطب اصل این که عقد - خصوصاً متعلقاتش - باید به عربی باشد همان طور که بیان کردیم دلیلی ندارد و مقتضای قاعده آن است که به غیر عربی نیز صحیح است، علاوه آن که در بعضی روایات وارد شده که متعلق عقد به فارسی ذکر شده ولی امام علیه السلام از این جهت اعتراضی نکرده اند.^۲

بنابر اعتبار عربیت آیا علم تفصیلی به معنای لفظ برای متکلم لازم است؟

فرع دیگر این که علی فرض اعتبار عربیت آیا لازم است متکلم معنای لفظ را به طور تفصیلی بداند؛ مثلاً فرق «بعثُ» را با «أبیع» و «أنا بائعُ» بداند یا این که لازم نیست و همین اندازه که اجمالاً بداند «بعثُ» به معنای «فروختم» می باشد بدون آن که حتی بداند «ت» ضمیری است که به جای «م» در «فروختم» قرار گرفته کفایت می کند؟

همان طور که اشاره کردیم این بحث در مورد نکاح که نزد عده ای احتیاط واجب است به عربی باشد نیز کاربرد دارد؛ چراکه کثیراً اتفاق می افتد دو نفر که خودشان می خواهند صیغهی عقد را جاری کنند به تفصیل معنای «زوجتک نفسی» را نمی دانند و فقط اجمالاً می دانند که به معنای آن است که خودم را به

۱. *غایة المراد فی شرح نکت الإیضاد*، ج ۲، ص ۱۶:

تنبیه: کلام الشیخ یشرع بآنّه لو قدّم القبول فاتّبعه البائع بالإیجاب، ثمّ أعاد المشتري القبول، أنّه یصحّ، فإنّ أراد به مع ذکر الثمن فی صلب العقد فمسلمّ و إلاّ فهو ممنوع، إذ ذکره فی القبول المقدم لا أثر له.

۲. *الکافی* (ط - الإسلامیة)، ج ۵، ص ۲۰۴:

مُحَمَّدُ بْنُ یَحْيَى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ حَنَّانِ بْنِ سَدِيرٍ قَالَ: كُنْتُ عِنْدَ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام فَقَالَ لَهُ جَعْفَرُ بْنُ حَنَّانٍ مَا تَقُولُ فِي الْعَيْنَةِ فِي رَجُلٍ يُبَاعُ رَجُلًا فَيَقُولُ لَهُ أَبَايَعُكَ بَدَهُ دَوَازِدَهُ وَ بَدَهُ يَارِدَهُ فَقَالَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام هَذَا فَاسِدٌ وَ لَكِنْ يَقُولُ أُرْبِحُ عَلَيْكَ فِي جَمِيعِ الدَّرَاهِمِ كَذَا وَ كَذَا وَ يُسَاوِمُهُ عَلَى هَذَا فَلَيْسَ بِهِ بَأْسٌ وَ قَالَ أُسَاوِمُهُ وَ لَيْسَ عِنْدِي مَتَاعٌ قَالَ لَا بَأْسَ.

همسری تو در آوردم.

شیخ رحمته ابتدا می‌فرماید^۱ ظاهر این است که متکلم - اعم از موجب و قابل - باید به نحو تفصیلی معنای لفظ را بداند؛ زیرا صرف این که لفظ عربی را استعمال کند کافی نیست که بگوییم تکلم به زبان عربی کرده و مطلب را به عربی اداء کرده است؛ بلکه باید معنایی که لفظ عند العرب برای آن وضع شده را بفهمد و آن را قصد کند تا صدق کند که «تکلم بالعربیة». بنابراین اگر تفاوت معنای «بعت» با «أبیع» و «أنا بائع» را نداند یا نداند ضمیر «ت» به جای ضمیر فارسی «م» در «فروختم» به کار رفته یا بین «بعت» و «بعت» و «بعت» تمیز ندهد تکلم به عربی نکرده و لذا کافی نیست.

ولی مرحوم شیخ در ادامه از ظهوری که موجب فتوا شود تنزل کرده و می‌فرماید «فلا ینبغی ترک الاحتیاط» و در آخر نیز از این هم تنزل کرده و می‌فرماید «و إن کان فی تعینہ نظر و لذا نص بعض علی عدمه».

به نظر ما نیز فهمیدن اجمالی معنا کفایت می‌کند و این که فرمودند تا معنای تفصیلی آن را نداند تکلم صادق نیست درست نیست؛ زیرا کسی که مثلاً ترکی را بلد نیست یک جمله‌ی ترکی یاد گرفته و اجمالاً معنای آن را بداند و استعمال کند می‌گویند یک جمله به ترکی تکلم کرد و منوط به این نیست که تفصیلاً معنای آن را بداند. بنابراین ما حتی احتیاط استحبابی نمی‌دانیم که معنا را بالتفصیل بداند.

و الحمد لله رب العالمین

مقرر: عبدالله امیرخانی

۱. کتاب المکاسب (ط - الحدیثه)، ج ۳، ص ۱۳۷:

ثم إنه هل يعتبر كون المتكلم عالماً تفصيلاً بمعنى اللفظ، بأن يكون فارقاً بين معنى «بعت» و «أبيع» و «أنا بائع»، أو يكفي مجرد علمه بأن هذا اللفظ يستعمل في لغة العرب لإنشاء البيع؟ الظاهر هو الأول؛ لأنَّ عربيّة الكلام ليست باقتضاء نفس الكلام، بل بقصد المتكلم منه المعنى الذى وضع له عند العرب، فلا يقال: إنه تكلم و ادى المطلب على طبق لسان العرب، إلا إذا ميز بين معنى «بعت» و «أبيع» و «أوجدت البيع» و غيرها. بل على هذا لا يكفي معرفة أن «بعت» مرادف لقوله: «فروختم»، حتى يعرف أن الميم في الفارسي عوض تاء المتكلم، فيميز بين «بعتك» و «بعت» بالضم و «بعت» بفتح التاء فلا ینبغی ترک الاحتیاط و إن کان فی تعینہ نظر؛ و لذا نص بعض علی عدمه.