**درس خارج فقه استاد سید محمد جواد شبیری**

**جلسه268– 24 /03/ 1399 عده‌ی وطی به شبهه /مساله‌ی یازدهم /متن تکمله‌ی عروه /اقوال فقها**

**خلاصه‌ی مباحث گذشته:**

بحث در عده‌ی وطی به شبهه بود. بحث عده‌ی وطی به شبهه در ازدواج موقت را در جلسات بعد بحث خواهیم کرد و ابتدا در مورد عده داشتن یا نداشتن زنا بحث می کنیم.

# وجوب یا عدم وجوب عده در زنا

مرحوم سید یزدی این مساله را چند جا مطرح کرده است که آیا ازدواج مزنی بها نیازمند عده یا استبراء می باشد یا خیر؟

## مساله‌ی دوم فصل پنجم

مسألة 2: قد ذكرنا سابقا انّه لا تجب العدة من الزنا‌ فيجوز تزويج المزني بها بلا عدة، و لا يستبرأ، إذ لا حرمة لماء الزاني من غير فرق بين أن تكون حاملة من الزنا أو لا نعم الأولى مع عدم الحمل استبراؤها بحيضة، لكن عن السرائر: أنّ عليها العدة.

و عن المسالك: لا بأس به حذرا من اختلاط المياه. و في الحدائق: وجوبها لخبري إسحاق بن جرير و حسن بن علي بن شعبة المؤيدين بإطلاق ما دل على وجوبها بالدخول و الماء. و الأقوى ما ذكر من عدم الوجوب، و حمل الخبرين على الندب للأصل و العمومات و إطلاق ما دل على جواز التزويج بالزانية على كراهة.[[1]](#footnote-1)

## مساله‌ی شانزدهم فصل اول

مسألة 16: إذا كان الحمل لغير من له العدّة من المطلق و نحوه فالعدّة هي الأقراء أو الأشهر‌ لا بالوضع، كما لو كانت حاملة بالزّنا قبل الطلاق أو حملت بالزّنا بعده فإنها لا تخرج من العدة بالوضع، و يجوز تزويجها بعد الأقراء أو الأشهر و إن لم تضع. لأنّه لا حرمة لماء الزاني، و لذا يجوز تزويجها إذا لم يكن لها بعل و كانت حاملة من الزّنا و الظاهر الاتفاق عليه، بل و كذا إذا لم تكن حاملة على المشهور الأقوى لكن عن السرائر وجوب العدة عليها و عن المسالك نفي البأس عنه و اختاره صاحب الحدائق.

لخبر: إسحاق بن جرير عن أبى عبد اللّه (علیه السلام) قلت له: «الرجل يفجر بالمرأة ثمّ يبدو له في تزويجها هل يحلّ له ذلك قال: نعم إذا هو اجتنبها حتى تنقضي عدتها باستبراء رحمها من ماء الفجور فله أن يتزوجها».

و خبر: تحف العقول عن أبى جعفر الثاني (علیه السلام) «انّه سئل عن رجل نكح امرأة على زنا أيحل له أن يتزوجها، فقال: يدعها حتى يستبرئها من نطفته و نطفة غيره إذ لا يؤمن منها أن تكون قد أحدثت مع غيره كما أحدثت معه ثم يتزوج بها إذا أراد». و في الحدائق و يؤيدهما الأخبار الدالة على أنّه إذا أدخله فقد وجبت العدة و المهر و الرجم و الغسل و ضعفهما يمنع عن العمل بهما، و الأولى حملهما على الندب، و كما إذا وطئت شبهة قبل الطلاق أو بعده و كان الحمل للواطى لبعد الزوج عنها فإنّها تعتد من الطلاق بالأقراء أو الأشهر و تعتد للوطء بالوضع، و هل تتداخل العدتان أو يجب التعدد، المشهور الثاني و قيل الأول و سيأتي تفصيل الحال.[[2]](#footnote-2)

## مساله‌ی هفدهم فصل چهارم کتاب النکاح

17 مسألة لا بأس بتزويج المرأة الزانية غير ذات البعل‌ للزاني و غيره و الأحوط الأولى أن يكون بعد استبراء رحمها بحيضة من مائه أو ماء غيره إن لم تكن حاملا و أما الحامل فلا حاجة فيها إلى الاستبراء بل يجوز تزويجها و وطؤها بلا فصل نعم الأحوط ترك تزويج المشهور بالزنا إلا بعد ظهور توبتها بل الأحوط ذلك بالنسبة إلى الزاني بها و أحوط‌[[3]](#footnote-3)

## بررسی کلمات سید یزدی

مرحوم سید از سرائر نقل کرده است: لكن عن السرائر: أنّ عليها العدة.

باید به خود سرائر مراجعه کرد تا مشخص شود مراد از عبارت سرائر عده می باشد یا استبراء از حیض می باشد.

عبارت مرحوم سید در مساله‌ی شانزدهم فصل اول ظهور قوی در «قائل شدن ابن ادریس در سرائر به عده‌ی به اقراء و اشهر» دارد.

ظهور عبارت نعم الأولى مع عدم الحمل استبراؤها بحيضة، لكن عن السرائر: أنّ عليها العدة... که در مساله‌ی دوم فصل پنج آمده است، قائل شدن ابن ادریس، شهید ثانی و صاحب حدائق به عده می باشد.

مرحوم سید می فرماید: و في الحدائق: وجوبها لخبري إسحاق بن جرير و حسن بن علي بن شعبة

در این دو خبر بحث از عده نمی باشد؛ به خصوص خبر حسن بن علی بن شعبة که به وضوح استبراء را بیان می کند؛ اما ممکن است از خبر اسحاق بن جریر، عده برداشت شود.

### خبر اسحاق بن جریر

مُحَمَّدُ بْنُ يَحْيَى عَنْ بَعْضِ أَصْحَابِنَا عَنْ عُثْمَانَ بْنِ عِيسَى عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ جَرِيرٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ علیه السلام قَالَ: قُلْتُ لَهُ الرَّجُلُ‏ يَفْجُرُ بِالْمَرْأَةِ ثُمَّ يَبْدُو لَهُ فِي تَزْوِيجِهَا هَلْ يَحِلُّ لَهُ ذَلِكَ قَالَ نَعَمْ إِذَا هُوَ اجْتَنَبَهَا حَتَّى تَنْقَضِيَ عِدَّتُهَا بِاسْتِبْرَاءِ رَحِمِهَا مِنْ مَاءِ الْفُجُورِ فَلَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا وَ إِنَّمَا يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا بَعْدَ أَنْ يَقِفَ عَلَى تَوْبَتِهَا[[4]](#footnote-4)

ممکن است مراد از حَتَّى تَنْقَضِيَ عِدَّتُهَا بِاسْتِبْرَاءِ رَحِمِهَا عده باشد؛ زیرا بعضی روایات در مورد عده چنین تعبیری دارند:

مُحَمَّدُ بْنُ يَحْيَى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ عَلِيِّ بْنِ الْحَكَمِ عَنْ مُوسَى بْنِ بَكْرٍ عَنْ‏ زُرَارَةَ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا جَعْفَرٍ علیهما السلام عَنِ امْرَأَةٍ نُعِيَ إِلَيْهَا زَوْجُهَا فَاعْتَدَّتْ وَ تَزَوَّجَتْ فَجَاءَ زَوْجُهَا الْأَوَّلُ فَفَارَقَهَا وَ فَارَقَهَا الْآخَرُ كَمْ تَعْتَدُّ لِلنَّاسِ قَالَ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ وَ إِنَّمَا يُسْتَبْرَأُ رَحِمُهَا بِثَلَاثَةِ قُرُوءٍ تُحِلُّهَا لِلنَّاسِ كُلِّهِمْ قَالَ زُرَارَةُ وَ ذَلِكَ أَنَّ أُنَاساً قَالُوا تَعْتَدُّ عِدَّتَيْنِ مِنْ كُلِّ وَاحِدٍ عِدَّةً فَأَبَى ذَلِكَ أَبُو جَعْفَرٍ علیهما السلام قَالَ تَعْتَدُّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ فَتَحِلُّ لِلرِّجَال‏[[5]](#footnote-5)

این روایت در تهذیب و فقیه هم وارد شده است.

تعبیر روایت تحف العقول چنین است: يَدَعُهَا حَتَّى‏ يَسْتَبْرِئَهَا مِنْ نُطْفَتِهِ وَ نُطْفَةِ غَيْرِه‏[[6]](#footnote-6)

در این عبارت لفظ «عده» نیامده است و ظهور قوی تری در استبراء به یک حیض دارد.

مرحوم سید یزدی در مساله‌ی دوم فصل پنجم، اطلاقات و عمومات را به عنوان اشکال بر خبر اسحاق بن جریر و خبر حسن بن علی بن شعبة بیان می کند. در مساله‌ی شانزدهم فصل اول ضعف سند این دو روایت را بیان می کند.

روایت تحف العقول هم مرسل است و هم در امامی بودن یا نبودن مولف آن ( حسن بن علی بن شعبة) بحث وجود دارد.

اما روایت اسحاق بن جریر دو نقل دارد. یک نقل را بیان کردیم که در کافی وارد شده است و مرسل می باشد.

نقل دیگر در تهذیب وارد شده است:

رَوَى أَحْمَدُ بْنُ مُحَمَّدِ بْنِ عِيسَى عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ جَرِيرٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ علیه السلام قَالَ: قُلْتُ‏ لَهُ‏ الرَّجُلُ‏ يَفْجُرُ بِالْمَرْأَةِ ثُمَّ يَبْدُو لَهُ فِي تَزْوِيجِهَا هَلْ يَحِلُّ لَهُ ذَلِكَ قَالَ نَعَمْ إِذَا هُوَ اجْتَنَبَهَا حَتَّى تَنْقَضِيَ عِدَّتُهَا بِاسْتِبْرَاءِ رَحِمِهَا مِنْ مَاءِ الْفُجُورِ فَلَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا.[[7]](#footnote-7)

ممکن است تصور شود این نقل معتبر است اما با توجه به طبقه‌ی احمد بن محمد بن عیسی و اسحاق بن جریر مشخص می شود که بین این دو سقطی رخ داده است و در نتیجه این روایت هم مرسل می شود.

آیت الله والد در کتاب نکاح مفصل در مورد این نقل بحث کرده است و فرموده است: واسطه‌ی بین احمد بن محمد بن عیسی و اسحاق بن جریر، علی بن الحکم یا حسن بن محبوب می باشد که هر دو ثقه اند و در نتیجه این خبر معتبر است.

آیت الله والد در کتاب نکاح[[8]](#footnote-8) به جز این دو روایت، سه روایت دیگر بیان می کنند؛ اما دو روایت از این سه روایت را به همین دو روایت ( خبر اسحاق بن جریر و خبر حسن بن علی بن شعبة) بر می گرداند. روایت سوم موثقه‌ی سماعه می باشد:

مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ الصَّفَّارُ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنِ الْعَبَّاسِ بْنِ مَعْرُوفٍ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ مُحَمَّدٍ الْحَضْرَمِيِّ عَنْ زُرْعَةَ عَنْ سَمَاعَةَ قَالَ‏: سَأَلْتُهُ‏ عَنْ‏ رَجُلٍ‏ لَهُ‏ جَارِيَةٌ فَوَثَبَ‏ عَلَيْهَا ابْنٌ لَهُ فَفَجَرَ بِهَا قَالَ قَدْ كَانَ رَجُلٌ عِنْدَهُ جَارِيَةٌ وَ لَهُ زَوْجَةٌ فَأَمَرَتْ وَلَدَهَا أَنْ يَثِبَ عَلَى جَارِيَةِ أَبِيهِ فَفَجَرَ بِهَا فَسُئِلَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ علیه السلام عَنْ ذَلِكَ فَقَالَ لَا يَحْرُمُ ذَلِكَ عَلَى أَبِيهِ إِلَّا أَنَّهُ لَا يَنْبَغِي لَهُ أَنْ يَأْتِيَهَا حَتَّى يَسْتَبْرِئَهَا لِلْوَلَدِ فَإِنْ وَقَعَ بَيْنَهُمَا وَلَدٌ فَالْوَلَدُ لِلْأَبِ إِنْ كَانَا جَامَعَاهَا فِي يَوْمٍ وَاحِدَةٍ وَ شَهْرٍ وَاحِدٍ.[[9]](#footnote-9)

تقریب استدلال چنین است که وقتی در مورد جاریه استبراء لازم باشد، در مورد حره به طریق اولی استبراء لازم است؛ زیرا معمولا در مورد حره سخت گیری بیش تری می شود.

اما به نظر می رسد تمسک به این روایت مشکل است؛ زیرا در احکام جاریه و حره تفاوت هایی وجود دارد و در جاریه احکام خاصی وجود دارد که باعث می شود نتوان حکم مساله را استفاده کرد. در بعضی روایات آمده است که اگر کسی جاریه ای می خرد باید آن را استبراء کند، حال اگر استبراء نکرد و او را آزاد کرد و سپس با آن جاریه ازدواج کرد، استبراء او مستحب است. یعنی گر چه قبل از ازدواج وطی حلالی صورت گرفته باشد، استبراء او مستحب است و واجب نمی باشد؛ در حالی که در حره اگر وطی قبلی، وطی به شبهه باشد، عده واجب است. ممکن است این روایات قرینه شوند که استبراء از زانیه در مورد جاریه را در موثقه‌ی سماعه حمل بر استحباب کنیم؛ در این صورت نمی توان در مورد حره به آن تمسک کرد.

بعضی از این روایات عبارتند از:

الْحُسَيْنُ بْنُ سَعِيدٍ عَنِ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ علیه السلام‏ فِي‏ الرَّجُلِ‏ يَشْتَرِي‏ الْجَارِيَةَ فَيُعْتِقُهَا ثُمَّ يَتَزَوَّجُهَا هَلْ يَقَعُ عَلَيْهَا قَبْلَ أَنْ يَسْتَبْرِئَ رَحِمَهَا قَالَ يَسْتَبْرِئُ رَحِمَهَا بِحَيْضَةٍ قُلْتُ فَإِنْ وَقَعَ عَلَيْهَا قَالَ لَا بَأْسَ.[[10]](#footnote-10)

عَلِيُّ بْنُ الْحَسَنِ بْنِ فَضَّالٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ زُرَارَةَ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ عَلِيٍّ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ بُكَيْرٍ عَنْ عُبَيْدِ بْنِ زُرَارَةَ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ علیه السلام‏ فِي الرَّجُلِ يَشْتَرِي الْجَارِيَةَ ثُمَّ يُعْتِقُهَا وَ يَتَزَوَّجُهَا هَلْ يَقَعُ عَلَيْهَا قَبْلَ أَنْ يَسْتَبْرِئَ رَحِمَهَا قَالَ يَسْتَبْرِئُ رَحِمَهَا بِحَيْضَةٍ وَ إِنْ وَقَعَ عَلَيْهَا فَلَا بَأْس‏[[11]](#footnote-11)

رَوَى أَبُو الْعَبَّاسِ الْبَقْبَاقُ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ علیه السلام عَنْ رَجُلٍ اشْتَرَى جَارِيَةً فَأَعْتَقَهَا ثُمَّ تَزَوَّجَهَا وَ لَمْ يَسْتَبْرِئْ رَحِمَهَا قَالَ كَانَ‏ لَهُ أَنْ يَفْعَلَ وَ إِنْ لَمْ يَفْعَلْ فَلَا بَأْسَ.[[12]](#footnote-12)

این روایات می تواند قرینه بر این شود که روایتی که در مورد زانیه است، حمل بر استحباب می شود؛ در نتیجه در مورد حره نمی توان به این روایت ( موثقه‌ی سماعه) تمسک کرد.

روایت تحف العقول هم مرسل بود و قابل تمسک نبود؛ در نتیجه فقط خبر اسحاق بن جریر باقی می ماند.

#### دلالت خبر اسحاق بن جریر

خبر اسحاق بن جریر دو مشکل دلالی دارد:

یک اشکال این است که در مقابل مطلقات نمی توان به این خبر تمسک کرد. آیت الله والد می فرماید: به مقیدِ واحد در مقابل مطلقات فراوان نمی توان تمسک کرد. البته ایشان منکر چنین مطلقاتی می شوند؛ مگر این که مراد از مطلقات روایاتی باشد که تزویج به زانیه را جائز می دانند و استبراء رحم را قید نکرده اند. اما اگر مراد از مطلقات، مطلقات عده نداشتن زانیه باشد، قابل پذیرش نیست.

اشکال دیگر اعراض مشهور می باشد. آیت الله والد اعراض مشهور را نمی پذیرد و می فرماید: از عبارت تهذیب به دست می آید که شیخ طوسی عده را واجب می داند:

وَ لَا يَنْبَغِي لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ بِهَا بَعْدَ الْفُجُورِ إِلَّا بَعْدَ أَنْ يَسْتَبْرِئَ رَحِمَهَا.[[13]](#footnote-13)

آیت الله والد می فرماید: «لا ینبغی» در بسیاری از کلمات علما هم مانند روایات در تحریم به کار رفته است. اینجا هم به قرینه‌ی استدلال به روایت اسحاق بن جریر مشخص می شود که مراد از «لا ینبغی» تحریم می باشد. در روایت اسحاق بن جریر إِذَا هُوَ اجْتَنَبَهَا حَتَّى تَنْقَضِيَ عِدَّتُهَا بِاسْتِبْرَاءِ رَحِمِهَا مِنْ مَاءِ الْفُجُورِ فَلَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا به این معناست که اگر اجتناب نکرده باشد، حق ازدواج با او را ندارد.

اما به نظر می رسد با توجه به این که مرحوم شیخ طوسی شرح مقنعه را می نویسد، در این مورد شیخ طوسی عبارت مقنعه را تغییر داده و در واقع چکیده‌ی عبارت مقنعه را آورده است. با مقایسه‌ی عبارت تهذیب و مقنعه مشخص می شود که منظور مرحوم شیخ تحریم نیست؛ بلکه کراهت می باشد.

کلام شیخ مفید در مقنعه چنین می باشد:

فإن فجر بها و هي غير ذات بعل ثم تاب من ذلك و أراد أن ينكحها بعقد صحيح جاز له ذلك بعد أن تظهر منها هي التوبة أيضا و الإقلاع.

و إذا عقد عليها بعد الفجور بها فلا يقربها حتى يستبرئها بحيضة إن كانت ممن تحيض على الاستقامة و إن كان حيضها مرتفعا لمرض استبرأها بثلاثة أشهر فإذا علم أنه لا حمل بها وطئها و إن كانت ممن لا تحيض لكبر أو كانت صبية دون البالغ و لم تكن في سن من تحيض لم يكن عليه لوطئها استبراء.[[14]](#footnote-14)

کلام شیخ مفید ابهام دارد و مشخص نیست که مراد از فلا يقربها کراهت است یا حرمت می باشد؛ شیخ طوسی هم عبارت شیخ مفید را عوض کرده است و ممکن است مرادش از «لا ینبغی» کراهت باشد و مطلب روشن نیست.

شیخ طوسی در خلاف می فرماید:

مسألة 72: لا عدة على الزانية،

و يجوز لها أن تتزوج سواء كانت حاملا أو حائلا، غير أنه لا ينبغي أن يطأها حتى تضع ما في بطنها، يستبرئها بحيضة استحبابا. و به قال أبو حنيفة، و محمد، و الشافعي.

و قال ربيعة، و مالك و الثوري، و أحمد، و إسحاق: عليها العدة حاملا كانت أو حائلا.

و قال ابن شبرمة، و أبو يوسف، و زفر: إن كانت حاملا فعليها العدة، و إن كانت حائلا فلا عدة عليها.

دليلنا: أن الأصل براءة الذمة، و إيجاب العدة عليها يحتاج إلى دليل.

و أيضا: قوله تعالى «وَ أُحِلَّ لَكُمْ ما وَراءَ ذلِكُمْ» و قال «فَانْكِحُوا ما طابَ لَكُمْ مِنَ النِّساءِ» و لم يفصل.

و قوله: «لا يحرم الحرام الحلال يدل عليه أيضا.[[15]](#footnote-15)

ممکن است شیخ طوسی به قرینه‌ی این آیات و استدلالاتی که دارد، روایت اسحاق بن جریر را هم بر استحباب حمل کرده باشد.

1. [تکملة العروة الوثقی، السید محمد کاظم الطباطبائی الیزدی، ج1، ص105.](http://lib.eshia.ir/10081/1/105/المزنی) [↑](#footnote-ref-1)
2. [تکملة العروة الوثقی، السید محمد کاظم الطباطبائی الیزدی، ج1، ص60.](http://lib.eshia.ir/10081/1/60/16) [↑](#footnote-ref-2)
3. العروة الوثقى (للسيد اليزدي)، ج‌2، ص: 823‌ [↑](#footnote-ref-3)
4. [الکافی، محمد بن یعقوب کلینی، ج5، ص356.](http://lib.eshia.ir/11005/5/356/بالمرأة) [↑](#footnote-ref-4)
5. [الکافی، محمد بن یعقوب کلینی، ج6، ص151.](http://lib.eshia.ir/11005/6/151/وتزوجت) [↑](#footnote-ref-5)
6. [تحف العقول، ابن شعبه حرانی، ج1، ص454.](http://lib.eshia.ir/15139/1/454/یدعها) [↑](#footnote-ref-6)
7. [تهذیب الاحکام، شیخ طوسی، ج7، ص327.](http://lib.eshia.ir/10083/7/327/یبدو) [↑](#footnote-ref-7)
8. كتاب نكاح (زنجانى)، ج‌7، ص: 2113‌ به بعد [↑](#footnote-ref-8)
9. [تهذیب الاحکام، شیخ طوسی، ج8، ص179.](http://lib.eshia.ir/10083/8/179/فوثب) [↑](#footnote-ref-9)
10. [تهذیب الاحکام، شیخ طوسی، ج8، ص175.](http://lib.eshia.ir/10083/8/175/فیعتقها) [↑](#footnote-ref-10)
11. [تهذیب الاحکام، شیخ طوسی، ج8، ص175.](http://lib.eshia.ir/10083/8/175/یعتقها) [↑](#footnote-ref-11)
12. [تهذیب الاحکام، شیخ طوسی، ج8، ص175.](http://lib.eshia.ir/10083/8/175/البقباق) [↑](#footnote-ref-12)
13. [تهذیب الاحکام، شیخ طوسی، ج7، ص327.](http://lib.eshia.ir/10083/7/327/ینبغی) [↑](#footnote-ref-13)
14. [المقنعه، شیخ مفید، ج1، ص504.](http://lib.eshia.ir/15114/1/504/فجر) [↑](#footnote-ref-14)
15. [الخلاف، شیخ طوسی، ج4، ص301.](http://lib.eshia.ir/10015/4/301/72) [↑](#footnote-ref-15)