

درنگی در حرمت‌آوری ابدی ازدواج در ایام عده از منظر فقه و حقوق خانواده

ابوالفضل علیشاهی قلعه‌جوئی^۱، عبدالرضا شریفی^۲

چکیده

عقد نکاح به دو شکل عقد نکاح مباشرتی و عقد نکاح وکالتی انجام می‌شود که در بیشتر مواقع عقد نکاح بین زوجین وکالتی است. عده، مدت زمان معینی است که زن انتظار می‌کشد و تا انقضای آن، عقد نکاح زن ممنوع است. ازدواج در ایام عده گاهی باعث جدایی زوجین و حرمت ابدی زن بر مرد می‌شود که می‌تواند آسیب‌های عاطفی جبران‌ناپذیری در زوجین ایجاد کند. پژوهش حاضر با هدف بررسی حرمت ابدی ازدواج در ایام عده و ارائه راه‌کاری برای رفع این حرمت انجام شد. از این رو، ضمن پایبندی به موازین فقهی، رفع حرمت تکلیفی و وضعی ازدواج در ایام عده با مطالعه مستندات روایی بررسی شد. نتایج پژوهش نشان داد که چون بیشتر عقود نکاح صورت گرفته در این‌گونه ازدواج‌ها وکالتی است و بر طبق قاعده فقهی «العقود تابعه للقصود»، در عقدهای وکالتی، نکاح فاسد مورد نظر زوجین نیست بلکه نکاح صحیح مورد نظر ایشان بوده که واقع نشده است، این افراد می‌توانند با اتمام عده، دوباره با یکدیگر ازدواج نمایند.

واژگان کلیدی: ازدواج در ایام عده، عقد نکاح، طلاق، حرمت ابدی عقد

نکاح، مجازات.

نوع مقاله: پژوهشی تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۰۱/۲۷ تاریخ بازنگری: ۱۳۹۹/۰۴/۲۶ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۰۵/۰۶
۱. دانشیار الهیات، عضو هیئت علمی دانشگاه فرهنگیان، تهران، ایران. (نویسنده مسئول)

Email: Alishahi88@gmail.com

۲. دکترای تخصصی الهیات، دانشگاه یاسوج، یاسوج، ایران.

Email: a.sharifi20@gmail.com

A Study on the Immortal Prohibition of Marriage in the Viduity Period from the Perspective of Family Jurisprudence and Law

Abolfazl Alishahi Ghaleh Joughi¹, Abdoreza Sharifi²

Marriages are in the two forms of stewardship and advocacy, which in most cases marriages are advocacy marriages. Viduity is a certain period that the woman wait and is not allowed to get married until the period pass. Sometimes, getting married in the viduity period causes the couples to separate and immortally forbid the woman to marry the man that it can create irrecoverable emotional damages among the couples. The present research aimed to investigate the immortal prohibition of marriage in the viduity period and propose a solution to remove this prohibition; thus, while adhering to the jurisprudential standards, the removal of the obligatory and status prohibition of marriage in the viduity period was reviewed with studying narrative documents. According to the results, because most of the marriages are advocacy marriages and on the basis of juridical rule named "Al-oghoud tabea lelghosoud", in advocacy marriages, where the couples want to get married in a right manner not in a corrupt manner but such marriages do not happen, the couples can get married to each other again after the viduity period.

Keywords: marriage in viduity period, marriage, divorce, immortal prohibition of marriage, punishment.

Paper Type: Research

Data Received: 2020/04/15

Data Revised: 2020/07/16

Data Accepted: 2020/07/27

1. Associate Professor of Theology, Faculty Member of Farhangian University, Tehran, Iran. (Corresponding Author)

Email: alishahi88@gmail.com

2. Ph.D. in Theology, Yasuj University, Yasuj, Iran.

Email: a.sharifi200@gmail.com

ازدواج و تشکیل خانواده در دین اسلام جایگاه و تقدس ویژه‌ای دارد و پیامبرگرامی اسلام ﷺ آن را از مستحبات مؤکد برشمرده‌اند، اما در بعضی موارد نه تنها ازدواج استحبابی ندارد بلکه منفور شارع است و آن در صورتی است که ازدواج بدون توجه به موانع نکاح صورت گرفته باشد. یکی از این موانع، ازدواج با زن در ایام عده است. (محقق حلی، ۱۴۰۳ هـ.ق، ۱۵/۳) بدیهی است اگر ازدواج از روی علم و عمد در ایام عده واقع شود، حتی اگر مواقعه هم صورت نگیرد از نظر حکم وضعی عقد، باطل و از نظر حکم تکلیفی، حرام است و برای رفع این حرمت ابدی ایجاد شده بین زوجین تدبیری وجود ندارد؛ زیرا خود عالماً و عامداً حدود و موازین شرعی را نادیده گرفته‌اند. در صورت جهل و عدم مواقعه، عقد باطل است، اما حرمت ابدی بین زوجین حاصل نمی‌شود و بعد از سپری شدن ایام عده زن، زوجین می‌توانند دوباره عقد ازدواج را واقع کنند (شیخ مفید، ۱۴۱۳ هـ.ق؛ سلار، ۱۴۰۴ هـ.ق).

محل بحث و اشکال در جایی است که اگر زن و مردی با جهل به این موضوع ازدواج کنند و عمل مواقعه صورت بگیرد، در این صورت علاوه بر بطلان نکاح، زن و مرد بر هم حرام ابدی می‌شوند و حتی پس از سپری شدن ایام عده زن، این حرمت ابدی منتفی نمی‌شود و امکان ازدواج مجدد برای آنها وجود ندارد. تنها جهل به معتدنه بودن زن و یا حرمت ابدی چنین نکاحی، باعث جدایی زوجینی می‌شود که ممکن است نسبت به این مسئله جهل قصوری داشته باشند نه تقصیری مانند کسانی که در روستاهای دورافتاده زندگی می‌کنند و جاهل قاصرند و یا گاهی ممکن است طلاق بدون توجه به شرایط صحت آن واقع شود مانند آنکه طلاق بدون دو شاهد عادل واقع شود و یا زن حیض باشد در این صورت طلاق باطل است و زن هنوز شوهردار محسوب می‌شود و یا زن پس از انقضای عده رجعی ازدواج می‌کند و سپس معلوم می‌شود که قبل از انقضای عده رجعی زوج فوت کرده است و باید زن عده وفات نگه دارد. پرسش این است که آیا زن پس از انقضای عده وفات با جهل و مواقعه در ایام عده وفات، به زوج دومی حرام می‌شود؟ بدیهی است که در این صورت با تمام شدن و یا بخشیدن مدت و یا طلاق، نگه داشتن عده لازم است؛ زیرا وجوب نگه داشتن عده، تعبدی است و در آن حکمت‌های غالبی وجود دارد (رک.، طباطبایی، ۱۴۱۸ هـ.ق،





۱۲۱/۲: شهیدثانی، ۱۴۱۰هـ.ق، ۲۱۶/۹: محقق داماد، ۱۳۸۴)، ولی اگر از روی جهل و عدم رعایت ایام عده با مرد دیگری ازدواج کند در صورت وقوعه، اگر قائل به حرمت ابدی در فرض جهل و وقوعه باشد مشکلات روحی و عاطفی بسیاری برای چنین خانواده‌هایی به وجود می‌آید و یا گاهی اوقات به دلیل عدم ثبت ازدواج دائم یا وقوع ازدواج موقت (به دلیل جهل یا شتابزدگی طرفین) ممکن است شبهاتی پیش بیاید که ازدواج بعدی را باطل کند. برای مثال ممکن است دختری به اصرار پدرش به ازدواج مردی دربیاید و در دفترخانه هم ثبت نشود و دختر به گمان اینکه در دفترخانه ثبت نشده و رضایتی هم به این ازدواج نداشته است، بدون رعایت ایام عده به عقد مرد دیگری دربیاید و وقوعه صورت گیرد.

متأسفانه این‌گونه ازدواج‌ها از مسائل رایج در جامعه است که در صورت قائل شدن به حرمت ابدی آن، باعث فروپاشی کانون خانواده‌هایی خواهد شد که چه بسا بعد از طعم تلخ شکست در زندگی مشترک قبلی خود و قبل از پایان یافتن زمان عده ازدواج می‌کنند و از زندگی جدید خود خرسند و راضی هستند و یا صاحب فرزندانی هم شده‌اند و باید فقط با جهل به حرمت ازدواج در ایام عده، متحمل شکست دوباره در زندگی خود شوند. بدیهی است که این امر باعث بروز مشکلات روحی و عاطفی بسیاری برای زوجین و فرزندان آنها می‌شود و این مسئله با هدف فقه و قانون که استحکام بنیان خانواده و ایجاد آرامش در کانون خانواده است، ناسازگار است. چنین خانواده‌هایی به یقین، خود مقصر هستند؛ زیرا در فراگیری معارف و احکام دین کوتاهی کرده‌اند. باین وجود، باتوجه به اینکه براساس قول مشهور فقها ازدواج در ایام عده حرام است (رک.، محقق حلی، ۱۴۰۳هـ.ق، ۱۷/۳: نجفی، ۱۳۹۴، ۲۶۵/۳۲: موسوی خمینی، ۱۳۹۰، ۳۴۶/۲) باید بین صورتی که زن و مرد آگاهانه و با علم به موضوع یا حکم، این جرم را مرتکب می‌شوند، یا اینکه غیر عمد و از روی جهل و ناآگاهانه چنین نکاحی را منعقد می‌کنند، در حرمت ابدی زوجین تفاوت قائل شد. این موضوع مسئله‌ای است که پژوهش حاضر به دنبال تبیین راهکاری برای حل آن است.

کلمه عده، اسم مصدر اعتداد از ریشه عدد به معنای شمارش، احصاء و مهیا کردن است. (طریحی، ۱۴۱۶هـ.ق، ۱۳۳/۳: راغب اصفهانی، ۱۴۰۴هـ.ق، ۲۲۴: جوهری، ۱۴۱۰هـ.ق، ۵۰۵/۲: ابن فارس، ۱۳۹۹، ۲۹/۴: ابن منظور، ۱۴۰۵هـ.ق، ۲۸۳/۳: ابن سیده، ۱۴۲۱هـ.ق، ۸۳/۱) همچنین به معنی جماعت و گروه هم

آمده است: «العدّه: جماعه قلت او كثرت» (زهري، ۱۴۲۱هـ.ق، ۷۲/۱). برخی مفسران مانند صاحب مجمع‌البیان واژه عدّه را مأخوذ از عد می‌دانند و گفته‌اند که عدّه، فاعل به معنی مفعول (حساب شده) است (ر.ک.، طبرسی، ۱۴۱۵هـ.ق، ۵۰۶/۲).

در اصطلاح فقهی، عدّه، زمان معینی است که در آن هنگام، زن پس از جدایی از شوهر یا کسی که به صورت اشتباهی با او نزدیکی کرده است، منتظر بماند؛ خواه دلیل تربص و منتظرماندن، فسخ ازدواج یا طلاق یا فوت شوهر یا بذل و سپری شدن مدت باشد. (نجفی، ۱۳۹۴، ۲۶۷/۳۲؛ رهبر، ۱۳۸۸؛ احمدلو، ۱۳۹۱) عدّه برای صیانت نسب و جلوگیری از آمیخته شدن آنها با یکدیگر تشریع شده است: «حکمة تشريع العدة في الشريعة إنما هولعدم اختلاط المياه و حفظ الأنساب و احترام ماء المحترم للغير (سبزواری، ۱۴۱۳هـ.ق، ۹۵/۲۴)؛ «هی مدة تربص فيها المرأة لتعرف براءة رحمها من الحمل، أو تعبدًا» (شهید ثانی، ۱۴۱۰هـ.ق، ۵۷/۶؛ صفایی و امامی، ۱۳۶۹/۱۳۸/۱۳۸۳؛ فیض، ۱۳۸۳؛ محقق داماد، ۱۳۸۴). واژه انتظار معادل واژه تربص است: «ومعناها شرعا أيام تربص» (نجفی، ۱۳۹۴، ۲۱۱/۳۲؛ رهبر، ۱۳۸۸؛ احمدلو، ۱۳۹۱). در آیه ۲۲۸ سوره بقره آمده است: «زنان مطلقه باید به مدت سه پاکی را به انتظار کشند».

۲. چارچوب نظری پژوهش

۱-۱-۲ اقسام عدّه

۱-۱-۲-۱. عدّه زنان مطلقه

مطابق آیه ۲۲۸ سوره بقره زنان مطلقه باید به مدت سه پاکی را انتظار کشند. عدّه زنانی که هنوز حیض نشده‌اند، زنان یائسه و زنان حامله نیز در سوره طلاق آیه چهارم بیان شده است: و از همسران شما آنهایی که از دیدن خون حیض مایوسند اگر شک دارید [که به سبب رسیدن به سن یائسگی یا عامل دیگر است] عدّه آنان [پس از طلاق] سه ماه است. و [همچنین] عدّه [زنانی که] با وجود سن معمولی [عادت نشده‌اند] سه ماه است [و] [پایان] عدّه زنان باردار، روزی است که وضع حمل می‌کنند.

۱-۱-۲-۲. عدّه زنانی که شوهر آنها فوت کرده است

«و مردانی از شما که بمیرند و زنان آنها زنده بمانند آن زنان باید مدت چهار ماه و ده روز عدّه نگه دارند». (بقره: ۲۳۴) در روایات فقهی نیز به این اقسام اشاره شده است (ر.ک.، رهبر، ۱۳۸۸؛ شهید ثانی، ۱۴۱۳هـ.ق، ۲۱۳/۹۰؛ حرعاملی، ۱۴۱۲هـ.ق، ۲۳۷/۲۲؛ مجلسی، ۱۴۰۳هـ.ق، ۳۴۲/۱۰۰؛ احمدلو، ۱۳۹۱) البته به تصریح آیات



قرآن، زنانی هستند که ملزم به نگهداری عده نیستند مانند زنان غیرمدخوله: «ای کسانی که ایمان آورده‌اید زمانی که زنان باایمان را به همسری خود درآوردید و قبل از اینکه با آنها آمیزش نمایید، طلاقشان دادید در این هنگام برای شما برعهده آنها نگه داشتن عده لازم نیست که آن را بشمارید» (احزاب: ۴۹).

۲-۲. وطی و آمیزش به شبهه

آمیزش به شبهه در جایی است که مردی با این گمان که آمیزش با زنی حلال است با وی آمیزش کند. فقها معتقدند طهری که طلاق در آن صورت می‌گیرد اگر یک لحظه به اتمام آن مانده باشد جزء سه طهر است. (خوانساری، ۱۴۰۵ ه.ق، ۵۵۳/۴؛ موسوی خمینی، ۱۳۹۰، ۳۴۹/۲) آنچه در طهر ملاک است، مسمای آن است. ماده ۱۱۵۱ قانون مدنی نیز به این مسئله اشاره دارد: «عده طلاق و عده فسخ نکاح، سه طهر است، مگر اینکه زن به اقتضای سن، عادت زنانگی نبیند که در این صورت عده او سه ماه است». بنابراین، آغاز عادت زنان، نشانگر این است که طهر پیش از عادت سپری شده است و با شروع عادت سوم، سه طهر و زمان عده تمام می‌شود. شروع عده طلاق زن از زمانی است که طلاق واقع می‌شود، خواه شوهرش حاضر باشد یا حاضر نباشد و خواه زن از واقعه طلاق آگاه شود یا آگاه نشود. همچنین زمان آغاز عده فسخ نکاح، تفاوتی با عده طلاق زن ندارد (موسوی خمینی، ۱۳۹۰، ۳۱۷/۲). زن غیرمدخوله خواه صغیره باشد و خواه یائسه، عده فسخ و عده طلاق ندارد، اما در هر صورت باید عده وفات نگه دارد.

۲-۳. حکم نکاح در عده

حرمت ازدواج در عده شامل عقدی است که خود انسان یا وکیل او اجرا می‌کند. اطلاق و عموم ادله دال بر حرمت ازدواج در عده شامل نکاح دائم و موقت است. عده شامل عده وفات، عده طلاق رجعی، عده طلاق بائن، عده فسخ نکاح و عده وطی به شبهه است. (ر.ک.، ابن براج، ۱۴۰۶ ه.ق، ۱۸۳/۲؛ نجفی، ۱۳۹۴، ۴۳۶/۲۹، ۱۳۹۴؛ طباطبایی، ۱۴۰۹ ه.ق، ۸۲۲/۲؛ موسوی خمینی، ۱۳۹۰، ۲۹۴/۲) هنگام شک در عده زنان و فقدان قرینه، اصل بر این است که زن در عده نیست و به اصل عدم، تمسک می‌شود و فحش و جست و جوی وضعیت زن واجب نیست. اگر در سپری شدن عده زن شک باشد و زن بگوید که عده‌اش سپری شده است، قول زن پذیرفته می‌شود. ذکر این

نکته لازم است که در دو مورد فوق اگر کشف خلافی صورت گیرد آثار ازدواج در عده بر مرد و

زن جاری می شود (طباطبایی، ۱۴۰۹ هـ.ق، ۲/۸۲۵؛ موسوی خمینی، ۱۳۹۰/۲، ۲۶۷).

۲-۳-۱. مبانی فقهی حرمت ازدواج در عده

اول، قرآن کریم

در آیه ۲۳۵ سوره بقره آمده است: «هرگز تصمیم بستن عقد ازدواج نگیرید تا عده به پایان رسد». این سخن به روشنی بیانگر عدم جواز تصمیم بر نکاح در زمان عده است و باتوجه به عبارت «لاتعزموا» این مطلب به دست می آید که براساس قیاس اولویت از این نظر که تصمیم و عزم بر نکاح با زنان در عده از نظر عالم اثبات جایز نیست، پس به طریق اولی، نکاح با زنان در عده از نظر عالم ثبوتی و در خارج نیز جایز نیست (نجفی، ۱۳۹۴/۲۹، ۴۳۹). درباره عبارت لاتعزموا دو وجه متصور است (مکارم شیرازی، ۱۳۸۲، ۴/۶۹):

- «لاتعزموا» به این معناست که قصد و تصمیم عقد نکاح در عده حرام است و حرام بودن قصد (مقدمه) به طریق اولی باعث حرمت خود نکاح (ذی المقدمه) می شود؛
- «لاتعزموا» کنایه از انجام ندادن خود عمل در خارج است. به عبارت دیگر «لاتعزموا» بیانگر مبالغه در این امر است که نه تنها عمل را در خارج مرتکب نشوید بلکه نیت و تصمیم آن را هم نکنید.

دوم، روایات

عدم جواز نکاح در عده در روایات و احادیث رسیده از معصومین علیهم السلام به چند صورت وارد شده است:

الف) بررسی علم به عده و حرمت آن در روایات

اگر زن و مرد از وجود عده و حرام بودن آن آگاه باشند عقد نکاح آنها مؤبدا حرام است، خواه دخول انجام شده باشد یا نه. از اسحاق بن عمار روایت شده است: «از امام کاظم علیه السلام پرسید که از پدر شما چنین روایت شده است که اگر مرد در ایام عده با زن ازدواج کند آن زن بر او مؤبدا حرام خواهد شد». امام علیه السلام فرمود: «این در صورتی است که مرد آگاه باشد» (حرعاملی، ۱۴۱۲ هـ.ق، ۲۰/۴۶۷). در روایت دیگری آمده است که عبدالله بن سنان از حضرت امام صادق علیه السلام درباره مردی که با



زن مطلقه قبل از سپری شدن عده ازدواج کند، پرسید. امام علیه السلام فرمود: «زن و مرد از همدیگر جدایی شوند و زن بر مرد حرام ابدی می شود» (حرعاملی، ۱۴۱۲هـ.ق، ۳۵۰/۱۴). در روایت دیگری آمده است که محمد بن مسلم از حضرت امام صادق علیه السلام در مورد مردی که با زن در عده اش ازدواج می کند، پرسید. امام علیه السلام فرمود: «زن و مرد از همدیگر جدایی شوند و زن بر مرد حرام ابدی می شود» (حرعاملی، ۱۴۱۲هـ.ق، ۳۵۱/۱۴). بنابراین، اگر شخصی عالم به حرمت نکاح در عده باشد و دخول را هم انجام داده باشد، مرتکب عمل زنا شده است.

اسحاق بن عمار سابطی، فطحی مذهب بود، اما ثقه محسوب می شد. وی از اصحاب امام صادق علیه السلام و امام کاظم علیه السلام بود و تألیفاتی دارد. ابن ابی عمیر نیز از ایشان روایت نقل کرده است. (حسینی تفرشی، ۱۴۱۸هـ.ق، ۱۹۷/۱، نجاشی، ۱۴۱۰هـ.ق، ۷۱). از روایت اسحاق بن عمار برمی آید که ملاک حرمت نکاح، همان علم به مسئله است و در صورت جهل، زن معتده بر مرد حرام ابدی نمی شود (مکارم شیرازی، ۱۳۸۲/۲، ۳۳۲). عبدالله بن سنان از اصحاب ثقه است و در روایاتی که از امام صادق علیه السلام و امام کاظم علیه السلام نقل کرده است اشتباهی وجود ندارد: «لایطعن علیه فی شیء» (نجاشی، ۱۴۱۰هـ.ق، ۲۱۴). همچنین روایت عبدالله بن سنان از نظر سندی ضعف دارد؛ زیرا بعید است که احمد بن محمد از نضر بن سوید بدون واسطه نقل روایت کرده باشد و در کتب اربعه شیعه نیز روایتی از احمد بن محمد یافت نمی شود که او بلاواسطه نقل کرده باشد. فقط در کتاب کافی یک روایت در مورد او وجود دارد که وی به صورت مستقیم نقل کرده است.

روایت عبدالله بن سنان بر حرمت نکاح در عده دلالت می کند، حتی اگر مرد جاهل باشد و دخول هم صورت نگرفته باشد. به نظر نگارندگان می توان اطلاق روایت عبدالله بن سنان را به وضعیتی که مرد جاهل باشد، تقیید زد. (مکارم شیرازی، ۱۳۸۲/۲، ۳۳۶). محمد بن مسلم از اصحاب امام باقر علیه السلام و امام صادق علیه السلام و از افرادی است که شیعیان او را تصدیق می کردند و مردم مسائل حلال و حرام، فتاوی و احکام شرعی را از ایشان اخذ می کردند و همچنین راهی برای طعنه زدن و ممدوح نبودن محمد بن مسلم وجود ندارد. وی صاحب تألیفات مشهوری است (رک... طوسی، ۱۴۱۵هـ.ق؛ حلی، ۱۴۱۷هـ.ق). روایت محمد بن مسلم از نظر سندیت، معتبر است؛ زیرا در سلسله سند این روایت، عبدالله بن بحر قرار دارد که هر چند در مورد ایشان توثیق یا مدحی در منابع رجالی نیامده است، ولی از آن نظر که در تفسیر علی بن ابراهیم ذکر شده است، می توان

به روایات منقول از عبدالله بن بحر اعتماد کرد (خویی، ۱۳۹۰/۱۱/۱۲۴).

ب) بررسی جهل به عده و حرمت آن در روایات

اگر زن و مرد از عده یا حرام بودن آن آگاه نباشند و دخول صورت گیرد، مؤبداً بریکدیگر حرام می‌شوند و اگر دخول صورت نگرفته باشد، فقط عقد نکاح آنها باطل می‌شود، ولی بعد از انقضای زمان عده زن، می‌تواند دوباره عقد نکاح را جاری کند.

عبدالرحمن بن الحجاج از امام صادق علیه السلام درباره مردی که در ایام عده از روی ناآگاهی با زن ازدواج کند، پرسید که آیا این زن به صورت ابدی بر مرد حرام می‌شود. امام علیه السلام فرمود: «خیر، چنانچه این ازدواج از روی ناآگاهی باشد مرد باید پس از انقضای عده با زن ازدواج کند و انسان‌ها در مورد امور بزرگ‌تر از نکاح در عده از روی جهل معذور هستند». پس گفتم: «مرد بر اساس کدام جهل و ناآگاهی معذور است، جهل به حرمت عده یا جهل به عده زن». امام علیه السلام فرمود: «هر کدام از این دو جهل و ناآگاهی خفیف‌تر است. به این صورت که خداوند این امر را بر او حرام کرده است و این بدین خاطر است که در جهل و ناآگاهی نسبت به حرمت عده، توانایی اجرای احتیاط را ندارد». پس گفتم: «مرد در جهل به عده زن معذور است؟» امام علیه السلام فرمود: «بله هنگامی که عده زن سپری شد مرد می‌تواند با آن زن ازدواج کند». (حرعاملی، ۱۴۲۰هـ.ق، ۴۶۴/۲۰؛ حکیم، ۱۴۳۱هـ.ق، ۶۸/۳)

علی بن جعفر از امام کاظم علیه السلام درباره زنی پرسید که قبل از آنکه عده‌اش تمام شود، ازدواج کند. امام علیه السلام فرمود: «زن و مرد جدا می‌شوند و بعد از آن، مرد یکی از خواستگاران این زن خواهد بود». (حرعاملی، ۱۴۲۰هـ.ق، ۳۴۹/۱۴؛ بحرانی، ۱۴۲۳هـ.ق، ۸۹/۱) عبدالرحمن بن الحجاج البجلی منسوب به فرقه کیسانیه بود. وی از امام صادق علیه السلام و امام کاظم علیه السلام روایت نقل کرده است و پس از امام کاظم علیه السلام با امام رضا علیه السلام دیدار کرده است. با این وجود او را شخصی ثقه و موجه دانسته‌اند و محمد بن ابی عمیر و صفوان از ایشان روایت نقل کرده‌اند (حسینی تفرشی، ۱۴۱۸هـ.ق، ۴۵/۳).

به نظر می‌رسد که روایت عبدالرحمن بن الحجاج با توجه به عبارت: «فلیتزوجها بعد ما تنقضی عدتها» مختص به حالت جهالت طرفین و عدم نزدیکی است و روایت عبدالرحمن بن الحجاج این مطلب را به روشنی بیان کرده است: «قد حمل صحیح ابن الحجاج علی عدم الدخول» (فاضل لنگرانی، ۱۳۸۱/۱/۲۷۳) و اگر دخول صورت گرفته باشد دیگر تزویج بعد از انقضای





عده معنا ندارد؛ زیرا دخول (عالما یا جاهلا) باعث حرمت ابدی زن و مرد می شود. همچنین روایت علی بن جعفر حمل بر جایی می شود که زن و مرد نسبت به عده و حرمت آن جهل داشته باشند و دخول هم صورت نگرفته باشد. روایت عبدالرحمن بن الحجاج، حمل بر جایی می شود که مرد فقط با زن معتده عقد کرده باشد. در این روایت امام صادق ع می فرماید که شخص جاهل به حکم قادر به احتیاط نیست و این فقط در مورد جاهل غافل صدق می کند نه جاهل شک کننده؛ زیرا شخص جاهل شک کننده توانایی احتیاط را دارد. بنابراین، روایت فوق دلالت بر این دارد که شخص جاهل که نسبت به موضوع و حکم غافل است اگر با زنی در عده ازدواج کند در این هنگام حرمت به طور مطلق جاری نمی شود، خواه به آن زن دخول کرده باشد یا دخول نکرده باشد. «هذا مخصوص بالغافل دون حاله الشک و الشبهه لانه لا یقدر علی الاحتیاط مع الغفله» (سبحانی، ۱۳۹۴). صاحب کتاب *فرائد الاصول* در مورد روایت عبدالرحمن بن الحجاج گفته است که اگر موضوع پرسش در این روایت، شخص جاهل مرکب یا غافل باشد، این مطلب با چیزی که ما در پی آن هستیم، بیگانه است و اگر موضوع پرسش، شخص ملتفت و شاک باشد در این هنگام، شک سه صورت پیدا می کند: گاهی شک در سپری شدن عده است با اینکه به تشریح و مقدار عده آگاهی داریم که در این صورت شبهه موضوعیه است؛ گاهی شک در سپری شدن عده است و این ناشی از این است که در مقدار عده شرعا شک نماییم که در این صورت شبهه مفهومیه است؛ گاهی شک در اصل تشریح عده است که در این صورت شبهه حکمیه است.

اگر در مورد شخص ملتفت و شاک، شبهه موضوعیه صادق باشد، شبهه موضوعیه ارتباطی به بحث ندارد؛ زیرا بحث در مورد شبهه حکمیه است. همچنین در شبهه حکمیه، امکان اجرای برائت وجود ندارد و شخص، معذور نیست؛ زیرا مقتضای استصحاب، همان باقی بودن عده است و حکومت استصحاب بر برائت مانعیتی نخواهد داشت. در شبهه مفهومیه نیز شخص معذور نیست؛ زیرا شخص ملتفت و شاک باید نسبت به پرسیدن و تحصیل علم اقدام می کرد. همچنین اصل اقتضا می کند که عده و احکام آن باقی هستند. ازسوی دیگر در شبهه حکمیه نیز شخص معذور نیست؛ زیرا شخص در شبهه حکمیه باید برای روشن شدن وضعیت پرسش می کرد و با ترک پرسش، شخص مقصراست. در نتیجه

اثری بر عقد کردن زن معتده مترتب نخواهد شد و این مقتضی فساد چنین عقدی خواهد بود. بنابراین، نمی‌توان ملتزم شد که شخص ملتفت و شاک در تمام اقسام حکم تکلیفی معذور باشد، پس تنها معذوریتی که شخص ملتفت و شاک دارد معذوری است که وی از لحاظ حکم وضعی (حرمت ابدی زن بر شوهر) است. (ر.ک. انصاری، ۱۴۱۹ هـ.ق، ۳/۲۰۴؛ حکیم، ۱۴۱۳ هـ.ق، ۴/۴۳۵؛ موسوی خمینی، ۱۴۱۸ هـ.ق، ۳/۲۷۱)

از نظر نگارندگان پژوهش حاضر، قول صاحب فرائد الاصول حرف صحیح و متینی است. همچنین ظاهر از معذوریت در این روایت همان معذوریت در حکم وضعی است و اینکه این زن بر او حرام نمی‌شود. روایت: «الذی تعمد لایجل له ان یرجع الی صاحبه ابدًا» هم بر این مطلب دلالت می‌کند. در این روایت پرسش سائل و جواب امام علیه السلام دائر مدار معذوریت و عدم معذوریت است و جهالت، عذری است تا آن زن بر مرد حرام ابدی نشود. در این روایت بحث بر سر جهالت مرد است هیچ اشاره‌ای به اینکه معذوریت مرد باعث عدم عقاب او می‌شود، نیست مگر اینکه ادعا شود که بین جهالت مرد و عقاب او ملازمه وجود دارد (خویی، ۱۴۱۹ هـ.ق، ۳۲/۱۷۰؛ عاملی، ۱۴۲۶ هـ.ق، ۳/۳۸۸). آنچه از روایت عبدالرحمن بن الحجاج برمی‌آید این است که معیار و مدار حلیت و حرمت نکاح، همان علم و جهل است و اگر یک طرف عالم به این مسئله باشد دیگر نمی‌تواند با طرف دیگر ازدواج کند (مکارم شیرازی، ۱۳۸۲، ۲/۳۳۲).
علی بن جعفر برادر امام کاظم علیه السلام فردی والامقام و ثقه و صاحب کتاب‌های مناسک و مسائل است. (طوسی، ۱۴۱۷ هـ.ق) عده‌ای از فقها درباره روایت علی بن جعفر، عنوان خبر را اطلاق کرده‌اند چون در سلسله سند این روایت، عبدالله بن حسن قرار دارد که هر چند توثیق یا مدحی در مورد ایشان وارد نشده است، ولی این روایت، صحیح است. محققان رجالی گفته‌اند: «هذه الروایه وان عبر عنها فی بعض الکلمات بالخبر نظراً لوقوع عبد الله بن الحسن فی طریقها و هو لم یرد فیه توثیق او مدح، إلا ان الظاهر انها صحیحه فانها قد وردت فی کتاب علی بن جعفر» (خویی، ۱۴۱۹ هـ.ق، ۳۲/۱۶۸). «سندھا فی روایة قرب الاسناد وإن اشتمل علی عبدالله بن الحسن الذی هو مجهول الحال إلا ان صاحب الوسائل قد رواها من کتاب علی بن جعفر نفسه، و طریقہ الیه صحیح» (ایروانی، ۱۴۲۳ هـ.ق، ۳/۵۶). روایت علی بن جعفر مطلق است و با توجه به عبارت «یفرق بینها و بینہ و یکون خاطباً من الخطاب» شامل دخول و علم به عده است (مکارم شیرازی، ۱۳۸۲، ۲/۳۳۵).



ج) بررسی علم یک طرف به عده و حرمت ازدواج در آن و جهل دیگری به آنها

باتوجه به روایات «ان لم یدخل حلت للجاهل و لم تحل للاخر» (حرعاملی، ۱۴۲۰هـ.ق، ۴۶۳/۲۰) و «فان كان احدهما متعمدا والاخر یجهل فقال: ان الذی تعمد لا یحل له ان یرجع الی صاحبه ابدا» (حرعاملی، ۱۴۲۰هـ.ق، ۴۶۴/۲۰) فقها در مورد علم به عده و حرمت آن و جهل به عده دو دیدگاه دارند:

نظر مشهور این است که مرد و زن در این حالت بر یکدیگر مؤبدا حرام می شوند، خواه دخول صورت گرفته باشد یا صورت نگرفته باشد. به عبارت دیگر عقد نکاح یا به صورت صحیح واقع شده است یا به صورت باطل و فاسد و تفکیک و تبعض در عقد نکاح از نظر صحت و فساد واضح البطلان است. بنابراین، چنین عقدی باطل و فاسد است و فساد و بطلان نکاح شخصی که به عده و حرمت آن علم دارد باعث فساد و بطلان عقد نکاح شخصی می شود که نسبت به عده و حرمت آن جاهل است. (نجفی، ۱۳۹۴، ۴۴۲/۲۹، طوسی، بی تا، ۴۶۶؛ طباطبایی، ۱۴۰۹، ۸۲۴/۲؛ موسوی خمینی، ۱۳۹۰، ۲۹۵/۲)

برخی از فقها مانند صاحب قواعد الاحکام و مسالک بر این باورند که در این حالت، عقد نکاح در جانب شخص عالم به عده و حرمت آن محکوم به بطلان و فساد است، ولی در جانب شخص جاهل به عده و حرمت آن صحیح است. به عبارت دیگر در عالم اعتبار، عقد نکاح نسبت به دو نفر جاهل و عالم واجد دو اثر است: یکی اثری است که نسبت به شخص عالم دارد که همان بطلان و فساد بودن است و دیگری اثری است که نسبت به شخص جاهل دارد که همان صحت است: «ان جهل احدهما و علم الآخر اختص کل واحد بحکمه» (حلی، ۱۴۱۳هـ.ق، ۴۵/۳؛ شهید ثانی، ۱۴۱۳هـ.ق، ۳۳۷/۷).

به نظر می رسد که دیدگاه اول قوی تر باشد و عقد نکاح صورت گرفته از ناحیه شخص عالم، باطل است و معنا ندارد که عقد واحد در واقع هم صحیح و هم باطل باشد همان طور که این مطلب بی معناست: «عقد بیع تنها نسبت به بائع ملکیت آور است نه مشتری» (فاضل لنکرانی، ۱۳۸۱، ۲۶۹/۱). صاحب ریاض المسائل می گوید:

اگر مرد از روی علم با زن معتده ازدواج کند، این زن بر او حرام می شود هر چند که دخول نکرده باشد و اگر مرد، جاهل به مسئله باشد فقط عقد نکاح باطل می شود هر چند که به زن دخول کرده باشد. (طباطبایی، ۱۴۱۸هـ.ق، ۱۲/۱۰؛ حلی، ۱۴۰۷هـ.ق، ۲۸۸/۳)

به نظر نگارندگان، عامل حرمت ابدی مرد و زن معتده دو چیز است: علم و دخول. به

عبارت دیگر اگر طرفین نسبت به عده و حرمت آن عالم و آگاه باشند عقدشان فاسد و بر یکدیگر حرام ابدی می‌شوند، هرچند دخول صورت نگرفته باشد و اگر طرفین نسبت به عده و حرمت آن جاهل و ناآگاه باشند فقط در صورت تحقق دخول بر یکدیگر حرام ابدی می‌شوند، پس تحقق دخول در دو صورت یعنی، علم و جهل طرفین موجب حرمت طرفین بر یکدیگر است. با دقت در کلام صاحب *ریاض المسائل* چنین به دست می‌آید که ایشان عامل حرمت ابدی زن و مرد را فقط علم مرد به مسئله می‌داند. ذکر این نکته لازم است که اگر زن و مرد جاهل به عده و حرمت آن در عده ازدواج کنند و بعد از انقضای عده، دخول انجام دهند در این صورت به نظر می‌رسد که بین زن و مرد حرمت ایجاد نمی‌شود: «وطی الجاهل بالتحريم بعد العده لا اثر له في التحريم»؛ «لو عقد جاهلا في العدة، و وطئ بعد خروجها لم یحرم، لأنّ الحكم في الجاهل متعلق بالوطء لا العقد، وقد حصل بعد العدة، و حیثئذ لا فرق بین أن يتجدد له العلم بعد العدة أو قبلها إذا كان الوطء بعد العدة»؛ «لظهور اعتبار الدخول في العدة في الحرمة أبدا فیما یعتبر فيه ذلك» (شهید ثانی، ۱۴۱۳ هـ.ق، ۳۴۵/۷، حلی، ۱۴۰۷ هـ.ق، ۲۸۵/۳، نجفی، ۱۳۹۴، ۴۳۳/۲۹، موسوی خمینی، ۱۳۹۰، ۳۱۲/۲، مکارم شیرازی، ۱۳۸۲، ۴/۶۹).

۲-۳-۲. اجماع علما درباره ازدواج در عده

علمای امامیه معتقدند که حرمت ازدواج در عده، مسئله‌ای اجماعی است. آنها می‌گویند: «اگر مرد به عده زن علم داشته باشد و با آن زن ازدواج کند و با او نزدیکی نکند در این صورت زن و مرد از یکدیگر جدامی‌شوند و زن بر مرد حرام ابدی می‌شود. دلیل ما بر این مسئله، اجماع فقهای شیعه است». (طوسی، ۱۴۱۷ هـ.ق، ۳۲۷/۴؛ مکارم شیرازی، ۱۳۸۲، ۴/۷۰)

صاحب *جوهر* می‌گوید: «بدون اینکه در این مسئله (حرمت ازدواج در عده) اختلافی وجود داشته باشد بلکه اجماع با هر دو قسم آن بر آن دلالت می‌کند». (نجفی، ۱۳۹۴، ۴۴۱/۲۹) به نظر می‌رسد که این اجماع، مستند و مدرکی است و آیات قرآن کریم و احادیث، حرمت ازدواج در عده را روشن کرده‌اند و این اجماع به عنوان مؤید است. به عبارت دیگر، اجماع که دلیلی لیبی است هنگامی کاربرد دارد که در برابر آن، دلیل لفظی (آیات و احادیث) وجود نداشته باشد.



الف) اولویت حرمت ازدواج با زن شوهردار نسبت به زن معتده

در این باره آمده است که در این حکم، زن شوهردار به زن در عده ملحق می‌شود با این ادعا که حکمت در حرمت ازدواج با زنی که در عده است، احترام زوج و همسرش است و روشن است که این حکمت در زن شوهردار به صورت شدیدی و با تأکید بیشتری وجود دارد، پس حکم حرمت ازدواج با زن شوهردار به دلیل اولویت قطعی وجود دارد. (حسینی روحانی، ۱۳۸۷، ۲۱/۲۷۸)

عدم تنصیص و نبود روایت در این زمینه: فقها در این باره بر این باورند که از اینکه در کلام آنها تعبیر شده است که حرمت ازدواج با زن شوهردار به زن معتده ملحق می‌شود نشان از این دارد که این مسئله از مسائل منصوص نیست. برای همین، کسانی که قائل به الحاق هستند به اولویت حرمت ازدواج با زن شوهردار نسبت به زن در عده استدلال استدلال کرده‌اند. (فاضل لنکرانی، ۱۳۸۱، ۲۷۲/۱) براساس فتاوی‌ای فقها زنی که در عده رجعیه است در حکم زوجه است، پس حکم زوجه مانند حکم زن معتده است: «يلحق بالتزويج في العده في ايجاب الحرمة الابديه التزويج بذات البعل، فلو تزوجها مع العلم بانها ذات بعل حرمت عليه ابدًا سواء دخل بها ام لا، و لو تزوجها مع الجهل لم تحرم عليه الا مع الدخول بها» (حلی، ۱۴۱۳ هـ.ق، ۳/۳۱؛ فخرالمحققین، ۱۳۸۷، ۳/۶۹؛ نجفی، ۱۳۹۴، ۲۹/۴۳۴؛ فاضل لنکرانی، ۱۳۸۱، ۲۷۲/۱؛ حکیم، ۱۳۹۱، ۱۴/۱۳۱).

به نظر می‌رسد که اولویت تحریم غیرظاهر است؛ زیرا حرمت ابدی که حکمی تبعیدی است از آثار خاص عده است هر چند که علقه زوجیت فی الجمله و نه به نحو مستقل در آن تأثیر دارد، پس وجود اولویت تحریم یقینی نیست. همچنین وجه عدم التنصیص با این اشکال روبه‌رو است که در برابر آن روایاتی وجود دارد که متضمن حرمت ابدی ازدواج با زن شوهردار است: «ادیم بن الحر قال: قال ابو عبدالله عليه السلام التي تزوج و لها زوج يفرق بينهما ثم لا يتعاودان ابدًا». ادیم بن حراز امام صادق عليه السلام نقل می‌کند که امام عليه السلام فرمود: «اگر زن شوهردار با فردی ازدواج کند از یکدیگر جدا و بر یکدیگر حرام ابدی می‌شوند». البته روایتی از عبدالرحمن بن الحجاج نقل شده است که با مضمون حرمت ابدی روایت ادیم بن الحر تعارض دارد. عبدالرحمن بن حجاج نقل می‌کند که از امام صادق عليه السلام درباره مردی پرسید که با زن شوهردار ازدواج کند



و مرد از مسئله آگاه نباشد. در این صورت چنانچه شوهر اول او را طلاق دهد یا بمیرد و شوهر دوم از این امر آگاه شود آیا شوهر دوم می‌تواند با این زن ازدواج کند. امام علیه السلام فرمود: «خیر تا اینکه عده‌اش تمام شود». روایت عبدالرحمن بن الحجاج اخص از روایت ادیم بن الحر است؛ زیرا روایت عبدالرحمن بن الحجاج اختصاص به صورت جهل دارد و روایت ادیم بن الحر اطلاق دارد که با روایت عبدالرحمن بن الحجاج تقیید می‌شود. (طوسی، ۱۳۶۴، ۳۰۵/۷؛ حکیم، ۱۳۹۱، ۱۳۲/۱۴) ادیم بن الحر از اصحاب امام صادق علیه السلام بود که جهل و اندی حدیث از امام صادق علیه السلام روایت کرده است (شوشتری، ۱۴۱۰ هـ.ق، ۷۰۵/۱).

به نظر می‌رسد که در تعبیر به الحاق در کلمات فقها مسامحه وجود دارد؛ زیرا ازدواج با زن شوهردار، موضوعی مستقل است که حرمت به آن تعلق گرفته است و دلیل خاصی از روایات بر آن دلالت می‌کند. بنابراین، ملحق کردن این مسئله به مسئله ازدواج با زن معتده بلاوجه است. همچنین تعبیر فقها از عبارت عدم التخصیص و عدم وجود روایت در این زمینه ناشی از غفلت ایشان از روایات وارده در این مسئله است. بنابراین، وجود روایات وارده برای اثبات حرمت ازدواج با زن شوهردار در این زمینه کافی است و دیگر نیازی به اثبات حکم تحریم از طریق ملحق کردن این مسئله به مسئله ازدواج با زن معتده نیست (رک.، فاضل هندی، ۱۴۰۵ هـ.ق، ۱۸۲/۷؛ فخرالمحققین، ۱۳۸۷، ۷۰/۳؛ خویی، ۱۴۲۸ هـ.ق، ۱۸۸/۲).

۴-۲. توجیه جلوگیری از حرمت ابدی در وکالت در عقد ازدواج

باتوجه به قول فقها و مبانی فقهی حرمت ازدواج در ایام عده، باید به دنبال توجیه و راه حل بود که با پایبندی به موازین فقهی و عدم مخالفت با آن، بتوان معضل ازدواج در ایام عده را که از روی جهل واقع شده و نزدیکی نیز صورت گرفته است، حل کرد و حرمت ازدواج را قائل نشد. بنابراین، نخست لازم است به روش‌های جاری شدن صیغه عقد ازدواج دقت کرد. عقد نکاح به دو صورت مباشرتی و وکالتی انجام می‌شود. در عقد مباشرتی زوجین، خودشان صیغه عقد نکاح را جاری می‌کنند. در صورت جهل یکی از طرفین و یا هر دو به حرمت ازدواج در ایام عده و انجام عمل موقعه، زوجین برهم حرام ابدی می‌شوند و این امر به اجماع فقهای شیعه امر مسلمی است و راه گریزی از حرمت ابدی چنین نکاحی نیست؛ زیرا صیغه عقد نکاح توسط خود زوجین واقع شده است. بنابراین، هم حکم وضعی ابطال عقد و هم



حکم تکلیفی حرمت ابدی را در صورت مواقعه به دنبال دارد. (ر.ک.، خوبی، ۱۴۱۰ ه.ق، ۲/۲۹۴)

در عقد وکالتی که بسیاری از ازدواج‌ها به این صورت انجام می‌شود، زوجین اجرای عقد صحیح را برعهده وکیل می‌گذارند تا بین آنها جاری کند. حال اگر وکیل علم به موضوع و حرمت چنین ازدواجی داشته باشد و با این وجود، عقد فاسدی را بین زوجین اجرا کند درحالی‌که خود زوجین نسبت به این مسئله جهل دارند، چنین عقدی چون خارج از محدوده وکالت عقد صحیحی است که برعهده وکیل قرار داده شده است، فاسد و باطل است، اما حرمت ابدی بین زوجین ایجاد نمی‌کند. هرچند مواقعه صورت گرفته باشد، فرزند آنها ولد وطی به شبهه محسوب می‌شود چون گمان می‌کردند که عقد صحیح واقع شده و علقه زوجیت بین آنها واقع شده است. از فقهای که معیار در حرمت ابدی زوجین را علم و جهل وکیل می‌دانند نه موکل، صاحب ریاض المسائل و منهاج الصالحین است. وی در این مورد می‌نویسد:

اگر ولی با علم به حکم و موضوع اینکه زن در ایام عدّه دیگری است زوج را به تزویج او درآورد و یا وکیل بدون تعیین زوجه وی را به تزویج درآورد موجب حرمت ابدی نمی‌شود؛ زیرا ملاک، علم زوج است نه علم ولی یا وکیل. در صورتی که وکیل زن معینی را در عدّه به تزویج او درآورد ظاهر آن است که زوج مباشرتاً او را به تزویج خویش درآورده است، ولی ملاک، علم موکل است نه وکیل. (طباطبایی، ۱۴۱۸ ه.ق،

۱۰۳/۲؛ خوبی، ۱۴۱۰ ه.ق، ۲/۲۹۴)

ملاک در روایات، علم و جهل زوج است. به عبارت دیگر، ملاک همان علم و جهل نسبت به کسی است که امکان نزدیکی بعد از عقد و در عدّه را داشته باشد. (فاضل لنکرانی، ۱۳۸۱، ۲۷۲/۱) صاحب جواهر در این باره می‌نویسد:

منظور از حرمت ابدی نکاح در عدّه که خود یا وکیلش هرچند وکالت فاسد باشد منعقد کرده است، نکاحی است که نکاح در عدّه بر آن صدق کند. بنابراین، اگر وکیل، وی را بر مطلق نکاح عقد کند به مجرد عقد، حرمت ابدی حاصل نمی‌شود هرچند که وکیل به آن علم داشته باشد و اگر وکیل وی را به نکاح شخص خاصی درآورد و علم به عدّه نیز داشته باشد، ولی موکل نداند، به مجرد عقد، نکاح باطل نمی‌شود. (نجفی،

۱۳۹۴، ۲۹/۴۳۲)

علت این مطلب همان است که برخی از فقها آن را مطرح کرده‌اند که وکالت وکیل در

صورتی صحیح است که عقد صحیحی را منعقد کند، پس در اینجا وکالت کالعدم است؛ زیرا اصل وکالت زن، ذات‌العده باطل است؛ یعنی وکالت باطل و عقد باطل بوده است که در نتیجه دخول بدون نکاح است چون نکاح یا باید بالمباشره باشد و یا بالتسبیب که در اینجا هیچ‌کدام نیست. وقتی عقد به سبب وکالت باطل شد، حرمت ابدی معنایی ندارد؛ زیرا حرمت ابدی براساس روایات در جایی است که عقدی بسته شده باشد. (مکارم شیرازی، ۱۳۸۲، ۸۰/۴) بنابراین، به نظر می‌رسد در اینجا دخول، حکم و طی به شبهه پیدا می‌کند و نه عقد در عده. علاوه بر آن، قدر متیقن از روایات حرمت ازدواج در ایام عده آن است که ازدواج‌هایی که با مباشرت زوجین واقع شده است و خود صیغه ایجاب و قبول را واقع می‌کند تعبداً موجب حرمت ابدی زوجین می‌شود نه ازدواج‌هایی که با وکالت ازسوی زوجین منعقد می‌شود؛ زیرا مدار حرمت بر علم و جهل موکل وابسته شده است و علم و جهل وکیل دخالتی در موضوع ندارد (موسوی خمینی، ۱۳۹۰، ۲۰/۲۸۲).

علاوه بر آن وقتی وکیل از محدوده وکالتش که عقد صحیح است، خارج شود و عقد فاسدی را منعقد کند، خود به خود وکیل از وکالت منعزل می‌شود (شهیدثانی، ۱۴۱۳ ه.ق، ۶/۲۱۸) مانند آنکه شخصی را وکیل خرید خانه‌ای کند و سپس معلوم شود خانه خریداری شده از آن شخص دیگری و غصبی است چنین وکالتی باطل است چون خانه غصبی قابل نقل و انتقال نیست. حال اگر کسی در این مطلب مناقشه کند، نهایت آن است که عقدهای وکالتی مشکوک هستند و مشمول اصله الحلیه قرار می‌گیرند. ازسوی دیگر می‌توان گفت که براساس قاعده فقهی العقود تابعه للقصود «ما قصد لم یقع وما وقع لم یقصد» آنچه واقع شده است (نکاح فاسد) مورد نظر زوجین نیست و آنچه مورد نظر زوجین بوده (نکاح صحیح) رخ نداده است (موسوی بجنوردی، ۱۳۸۲، ۴/۱۳۸؛ نراقی، ۱۴۱۷ ه.ق). بنابراین، عقدی از سوی زوجین نه مباشرتاً و نه وکالتاً انجام نشده است تا موجب حرمت ابدی زوجین شود. آیت‌الله خویی در این باره می‌فرماید:

علت اینکه در فرض وکالت، حرمت ابدی ایجاد نمی‌شود این است که در صورت بطلان وکالت، فعل وکیل استناد به موکل داده نمی‌شود و محل بحث از همین قبیل است؛ زیرا زوج و زوجه شخصی را برای عقد فاسدی وکیل کرده که از آن اطلاع نداشته‌اند، پس همان‌گونه که انشای عقد فاسد بالمباشره صحیح نیست





و امکان‌پذیر نیست وکالت برای چنین عقدی نیز باطل است. (خویی، ۱۴۱۰هـ.ق، ۲/۲۹۹)

از سوی دیگر می‌توان گفت که با توجه به اینکه ازدواج با زنان در عده رجعی موجب حرمت ابدی می‌شود، چون زن در عده رجعی به منزله زن شوهردار است، اما در عده وفات، طلاق و بائن موجب حرمت ابدی نمی‌شود و می‌تواند زن را عقد کند، به طریق اولی شایسته است که در ازدواج از روی جهل و موقعه هم حرمت ابدی زوجین منتفی باشد؛ زیرا ازدواج در ایام عده از روی علم و عمد به دلیل عصیان، نافرمانی و نادیده‌گرفتن احکام و حدود الهی بیشتر مستحق ممنوعیت‌های غلیظ‌تر و سخت‌تر است تا ازدواج در ایام عده از روی جهل و موقعه؛ زیرا در چنین ازدواجی، عنصر معنوی جرم و هتاک به حدود و مرزهای الهی وجود ندارد و تنها به دلیل جهل موضوعی یا حکمی ازدواج در ایام عده، ازدواج صورت‌گرفته و انجام موقعه هم به دلیل پندار ایجاد علقه زوجیت بین خویش بوده است (شهیدثانی، ۱۴۱۳هـ.ق، ۹۰/۲۱۹).

اگرچه بگویند که در روایات، ازدواج در ایام عده به غیر از عده رجعی جزء محرمات ابدیه ذکر نشده است، ولی حرمت ابدی ازدواج در ایام عده از روی جهل و موقعه جزء محرمات ابدیه ذکر شده است (حرعاملی، ۱۴۱۲هـ.ق، ۲۲/۲۳۸). با بررسی این دسته از روایات معلوم شد که مقصود از ازدواج در ایام عده از روی جهل و موقعه که موجب حرمت ابدی می‌شود ازدواج‌های مباشرتی است نه وکالتی. همچنین ازدواج در ایام عده از روی جهل و موقعه، احکام وطی به شبهه را دارد؛ زیرا روابط زناشویی بین زن و مرد روابط حرامی محسوب نمی‌شود؛ از این رو که تصور می‌کردند زن و شوهر هستند (طباطبایی، ۱۴۱۸هـ.ق، ۲/۹۸؛ خویی، ۱۴۱۰هـ.ق، ۲/۲۹۹).

۳. بحث و نتیجه‌گیری

عقد نکاح به دو طریق مباشرتی و وکالتی انجام می‌شود؛ در عقد مباشرتی که زوجین خودشان صیغه عقد نکاح را جاری می‌کنند، در صورت جهل یکی از طرفین و یا هر دو به حرمت ازدواج در ایام عده و انجام عمل موقعه زوجین بر هم حرام ابدی می‌شوند. در عقد وکالتی که بسیاری از ازدواج‌ها به این طریق انجام می‌شود اگر وکیل، عقد فاسدی را بین زوجین اجرا کند در حالی که خود زوجین نسبت به این مسئله جهل داشته باشند چنین عقدی چون خارج از محدوده وکالت است، حرمت ابدی میان زوجین ایجاد نمی‌کند، هرچند نزدیکی هم صورت گرفته باشد. بنابراین، قدر متیقن از روایات حرمت ازدواج در

ایام عدّه، آن ازدواج‌هایی است که با مباشرت زوجین واقع شده است نه ازدواج‌هایی که با وکالت از سوی زوجین منعقد می‌شود. در عقدهای وکالتی براساس قاعده «ما قصد لم يقع وما وقع لم یقصد» آنچه واقع شده (نکاح فاسد) مورد نظر زوجین نبوده و آنچه مورد نظر زوجین بوده (نکاح صحیح) رخ نداده است.

فهرست منابع

- * قرآن کریم (۱۳۸۲). مترجم: قمشه‌ای، مهدی. قم: چاپخانه بزرگ قرآن کریم.
۱. ابن براج، عبدالعزیز بن نحریر (۱۴۰۶ هـ.ق). المذهب. قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
 ۲. ابن سیده، علی بن اسماعیل (۱۴۲۱ هـ.ق). المحکم والمحیط الاعظم. بیروت: دارالکتب العلمیه.
 ۳. ابن فارس، ابوالحسین احمد (۱۳۹۹). معجم مقاییس اللغه. قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی.
 ۴. ابن منظور، محمد بن مکرم (۱۴۰۵ هـ.ق). لسان العرب. قم: انتشارات جامعه مدرسین.
 ۵. احمدلو، مونا (۱۳۹۱). بازپژوهی عدّه در فقه اسلامی با رویکردی بر قوانین کشورهای غیر اسلامی. نشریه فقه و حقوق خانواده (ندای صادق)، ۵۷، ۸۹-۱۰۷.
 ۶. ازهری، محمد بن احمد (۱۴۲۱ هـ.ق). تهذیب اللغه. بیروت: دار احیاء التراث العربی.
 ۷. انصاری، مرتضی (۱۴۱۹ هـ.ق). فرائد الاصول. قم: مجمع الفکر الاسلامی.
 ۸. ایروانی، محمد باقر (۱۴۲۳ هـ.ق). دروس تمهیدیه فی الفقه الاستدلالی. قم: دارالفقه للطباعه والنشر.
 ۹. بحرانی، یوسف بن احمد (۱۴۲۳ هـ.ق). الدرر النجفیه من المنتقاة الیوسفیه. بیروت: دارالمصطفی لاحیاء التراث.
 ۱۰. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۶۸). حقوق خانواده. تهران: گنج دانش.
 ۱۱. جوهری، اسماعیل بن حماد (۱۴۱۰ هـ.ق). الصحاح تاج اللغه و صحاح العربیه. بیروت: دارالعلم للملایین.
 ۱۲. حرعاملی، محمد بن حسن (۱۴۱۲ هـ.ق). تفصیل وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه. قم: مؤسسه آل‌البتیت.
 ۱۳. حسینی تفرشی، مصطفی بن حسین (۱۴۱۸ هـ.ق). نقد الرجال. قم: مؤسسه آل‌البتیت.
 ۱۴. حسینی روحانی، محمدصادق (۱۳۸۷). فقه الصادق علیه السلام. قم: نشر الاجتهاد.
 ۱۵. حکیم، عبدالصاحب (۱۴۱۳ هـ.ق). منتقى الاصول. قم: مطبعة الامیر.
 ۱۶. حکیم، محسن (۱۳۹۱). مستمسک العروه الوثقی. بیروت: دار احیاء التراث العربی.
 ۱۷. حکیم، محمد سعید (۱۴۳۱ هـ.ق). التتقیح. بیروت: مؤسسه الحکمه الثقافه الاسلامیه.
 ۱۸. حلی، احمد بن محمد (۱۴۰۷ هـ.ق). المذهب البارع فی شرح المختصر النافع. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
 ۱۹. حلی، حسن بن یوسف (۱۴۱۳ هـ.ق). قواعد الاحکام فی معرفه الحلال والحرام. قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
 ۲۰. حلی، حسن بن یوسف (۱۴۱۷ هـ.ق). خلاصه الاقوال فی معرفه الرجال. قم: مؤسسه نشر الفقاهه.
 ۲۱. خوانساری، احمد (۱۴۰۵ هـ.ق). جامع المدارک فی شرح مختصر النافع. قم: انتشارات اسماعیلیان.
 ۲۲. خویی، ابوالقاسم (۱۳۹۰). معجم رجال الحدیث و تفصیل طبقات الرواه. قم: مکتبه المحلاتی.
 ۲۳. خویی، ابوالقاسم (۱۴۱۰ هـ.ق). منهاج الصالحین. قم: انتشارات مدینه العلم.
 ۲۴. خویی، ابوالقاسم (۱۴۱۹ هـ.ق). موسوعه الامام الخویی. قم: مؤسسه احیاء آثار الامام الخوئی.
 ۲۵. خویی، ابوالقاسم (۱۴۲۸ هـ.ق). المبانی فی شرح العروه الوثقی. قم: مؤسسه احیاء آثار الامام الخوئی.
 ۲۶. راغب اصفهانی، حسین بن محمد (۱۴۰۴ هـ.ق). المفردات فی غریب القرآن. تهران: دفتر نشر کتاب.
 ۲۷. رهبر، مهدی (۱۳۸۸). ممنوعیت ازدواج با زن شوهردار و در عدّه. نشریه علمی- پژوهشی مطالعات راهبردی زنان، ۴۵ (۱۲)، ۴۳-۷۸.
 ۲۸. زراعت، عباس (۱۳۸۷). شرح قانون مجازات اسلامی. تهران: انتشارات ققنوس.
 ۲۹. سبحانی، جعفر (۱۳۹۴). الايضاحات السنیه للقواعد الفقهیة. قم: مؤسسه الامام الصادق علیه السلام.
 ۳۰. سبزواری، عبدالاعلی (۱۴۱۳ هـ.ق). مذهب الاحکام فی بیان الحلال والحرام. قم: دارالتفسیر.
 ۳۱. سلا، حمزه بن عبدالعزیز (۱۴۰۴ هـ.ق). المراسم العلویه والاحکام النبویه. قم: منشورات الحرمین.
 ۳۲. شوشتری، محمد تقی (۱۴۱۰ هـ.ق). قاموس الرجال. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
 ۳۳. شهید ثانی، زین الدین بن علی (۱۴۱۰ هـ.ق). الروضه البهیة فی شرح اللمعه الدمشقیة. قم: انتشارات داوری.
 ۳۴. شهید ثانی، زین الدین بن علی (۱۴۱۳ هـ.ق). مسالک الافهام فی شرح شرائع الاسلام. قم: مؤسسه المعارف الاسلامیه.

۳۵. شیخ مفید، محمد بن محمد (۱۴۱۳ هـ.ق). احکام النساء. قم: کنگره جهانی شیخ مفید.
۳۶. صفایی، حسین. و امامی، اسدالله (۱۳۶۹). حقوق خانواده. تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
۳۷. طباطبایی، علی (۱۴۱۸ هـ.ق). ریاض المسائل فی تحقیق الاحکام بالادلة. قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام.
۳۸. طباطبایی، محمد کاظم (۱۴۰۹ هـ.ق). العروه الوثقی. بیروت: مؤسسه الاعلمی.
۳۹. طبرسی، فضل بن حسن (۱۴۱۵ هـ.ق). مجمع البیان فی تفسیر القرآن. بیروت: مؤسسه الاعلمی للمطبوعات.
۴۰. طریحی، فخرالدین (۱۴۱۶ هـ.ق). مجمع البحرین. تهران: المکتبه المرتضویه.
۴۱. طوسی، محمد بن حسن (۱۳۶۴). تهذیب الاحکام. تهران: دارالکتب الاسلامیه.
۴۲. طوسی، محمد بن حسن (۱۴۱۵ هـ.ق). رجال الطوسی. قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
۴۳. طوسی، محمد بن حسن (۱۴۱۷ هـ.ق). الخلاف. قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
۴۴. طوسی، محمد بن حسن (بی تا). النهایه فی مجرد الفقه و الفتاوی. تهران: دارالکتب الاسلامیه.
۴۵. عاملی، محمد حسین (۱۴۲۶ هـ.ق). ارشاد العقول الی مباحث الاصول. قم: مؤسسه الامام الصادق علیه السلام.
۴۶. فاضل لنکرانی، محمد (۱۳۸۱). تفصیل الشریعه فی شرح تحریر الوسیله. قم: مرکز فقه الائمه اطهار علیهم السلام.
۴۷. فاضل هندی، محمد بن حسن (۱۴۰۵ هـ.ق). کشف اللثام و الابهام عن قواعد الاحکام. قم: منشورات مکتبه آیت الله العظمی مرعشی.
۴۸. فخرالمحققین، محمد بن حسن (۱۳۸۷). ابضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد. قم: مؤسسه اسماعیلیان.
۴۹. فیض، علیرضا (۱۳۸۳). مبادئ فقه و اصول. تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
۵۰. مجلسی، محمد باقر (۱۴۰۳ هـ.ق). بحار الانوار الجامعه لدرر اخبار الائمه اطهار علیهم السلام. بیروت: دار احیاء التراث العربی.
۵۱. محقق حلی، جعفر بن حسن (۱۴۰۳ هـ.ق). شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام. تهران: انتشارات استقلال.
۵۲. محقق داماد، مصطفی (۱۳۸۴). بررسی فقهی حقوق خانواده. تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
۵۳. مکارم شیرازی، ناصر (۱۳۸۲). کتاب النکاح. قم: مدرسه الامام علی بن ابیطالب علیه السلام.
۵۴. موسوی بجنوردی، میرزا حسن (۱۳۸۲). القواعد الفقهیه. تهران: انتشارات دلیل ما.
۵۵. موسوی خمینی، روح الله (۱۳۹۰). تحریر الوسیله. قم: دارالکتب العلمیه.
۵۶. موسوی خمینی، روح الله (۱۴۱۸ هـ.ق). تنقیح الاصول. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی علیه السلام.
۵۷. نجاشی، احمد بن علی (۱۴۱۰ هـ.ق). رجال النجاشی. قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
۵۸. نجفی، محمد حسن (۱۳۹۴). جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام. تهران: دارالکتب الاسلامیه.
۵۹. نراقی، احمد بن محمد مهدی (۱۴۱۷ هـ.ق). عوائد الایام. قم: مرکز النشر التابع لمکتب الاعلام الاسلامی.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

