

درس خارج فقه آیت الله جوادی

96/10/30

بسم الله الرحمن الرحيم

موضوع: نکاح/نکاح منقطع

مرحوم محقق (رضوان الله تعالی علیه) در بخش دوم که راجع به «نکاح منقطع» است، عناصر محوری نکاح منقطع را چهار چیز دانستند: «صیغه عقد» که معاطات نمی‌شود و الفاظ خاصی لازم است و مانند آن، «محل» که زوج و زوجه باشند، «مدت» چون عقد منقطع است و «مهر». [1] بحث از «صیغه قولی» و «عقد قولی» را بیان کردند. [2] «محل»؛ یعنی زوج و زوجه را تبیین کردند. در پایان بحث تعیین «محل» سه فرع را ذکر کردند که این فروع سه‌گانه سابقه داشت؛ [3] لذا شارحان خیلی درباره این فروع این‌جا بحث نکردند و چون قبلاً بحث کرده بودند، به همان بحث‌ها و استدلال‌های قبلی اکتفا کردند. ما ضمن تبیین این فروع سه‌گانه، به آن جاهای اولیه هم که بیان کردند اشاره کنیم.

فرمودند: «فروع ثلاثة: الأول إذا أسلم المشرک و عنده كتابية بالعقد المنقطع كان عقده ثابتاً و كذا لو كثر و لو سبقت هی وقف على انقضاء العدة ان كان دخل بها فان انقضت و لم یسلم بطل العقد و ان لحق بها قبل العدة

فهو احق بها ما دام اجله باقياً فلو انقضی الاجل قبل اسلامه لم یكن له عليها سبیل»؛ [4] سرّ بازگو کردن این مسائل با اینکه قبلاً در ذیل سبب ششم از اسباب «کفر» بیان شد، [5] این است که قسمت مهم مسائل این درباره حال بقاء است، گرچه آن‌جا نسبت به بقاء هم بحث کردند، ولی اصل بحث در این فروع سه‌گانه راجع به مرحله بقاء است؛ چون در مرحله حدوث «کفائت» شرط است، وقتی کفو بودن شرط است، مسلمان نمی‌تواند با غیر مسلمان عقدی برقرار کند. اما این‌جا هر دو غیر مسلمان بودند و عقدی داشتند، حالا «احدهما» اسلام آورد، تکلیف اینها در حال بقاء چیست؟ آیا کفائت و کفو بودن همان‌طوری که در حدوث شرط است، در بقاء هم شرط است یا نه؟ مستحضرید که در حدوث برای هر ملت و نحلتی یک دینی است، این قاعده «الزام» که مورد اتفاق کل است، این اجماع، اجماع مدرکی است؛ چون روایات معتبری که سنداً و دلالتاً تام است، این قاعده «الزام» را، قاعده «لکل قوم نکاح» را تعیین و تصویب کردند، سند و دلالت آن هم تام است؛ تعبیرات مختلف است که «الزوم» هر ملتی را «بما ألزموا به أنفسهم» [6] یا «بكل قوم نکاح» [7] براساس قاعده «الزام» اگر دو غیر مسلمان اعم از وثنی یا اهل کتاب، اینها با هم ازدواج کرده باشند؛ خواه هر دو وثنی باشند یا هر دو اهل کتاب باشند یا یکی وثنی باشد و دیگری اهل کتاب که چهار صورت خواهد بود؛ زیرا گاهی زوج وثنی است زوجه کتابی است و گاهی بر عکس، همه این صور چهارگانه صحیح است و ما معامله نکاح صحیح باید بکنیم و حتی در نکاح «شغار» هم که نزد مسلمان‌ها و نزد اسلام یک امر «بین الغی» ای است، آن نکاح «شغار» هم نزد آنها چون صحیح هست ما باید امضا بکنیم.

اما در مرحله بقاء اگر «احد الزوجین» اسلام آوردند حکم چیست؟ اگر «احد الزوجین» اسلام آوردند؛ اگر آن زوج وثنی اسلام آورد و همسر او وثنی است، خواه عقد دائم باشد و خواه عقد منقطع، این باطل است؛ زیرا شرک «احد

الزواجين» به منزله مرگ اوست، چه در حدوث و چه در بقاء. ارتداد، إلحاد، شرک «احد الزوجين» در اسلام به منزله مرگ اوست. مرگ طلاق نیست، مرگ فسخ نیست، مرگ یک انفساخ قهری است و بدون هیچ عاملی این زوجیت منقطع می‌شود. قبلاً ملاحظه فرمودید که عقد زوجیت یا با طلاق گسسته می‌شود یا با فسخ «باحد العیوب الموجبة للفسخ» گسسته می‌شود یا با انفساخ که ارتداد است و به منزله مرگ است؛ این انشاء نمی‌خواهد، صیغه نمی‌خواهد، لفظ نمی‌خواهد، بلکه یک بُرش قهری است. پس اگر او مسلمان شد و زوجه او مشرک بود، ملحد بود، وثنی و مانند آن بود؛ چه به عقد دائم، چه به عقد انقطاع، اگر او دخول شده باشد، یک مدتی صبر می‌کنند، اگر آن مدت عدّه گذشت و او اسلام نیاورد، انفساخ قهری رُخ می‌دهد. این را قبلاً در مسئله «کفائت» هم فرمودند که این قسمت از کفائت هم در حدوث شرط است و هم در بقاء؛ این را روایت ما چه در حدوث و چه در بقاء تأیید کرده است. ولی اگر یک مشرکی اسلام آورد و همسر او همچنان به غیر اسلام باقی است و کتابی است و عقد او عقد انقطاعی است نه عقد دائم؛ در این جا چون عقد او عقد انقطاعی است، فرمودند باقی است: «إذا أسلم المشرک و عنده کتابیة بالعقد المنقطع کان عقدهما ثابتاً»؛ زیرا مسلمان می‌تواند با کتابیه عقد انقطاعی برقرار کند، بقای این همان حکم حدوث آن را دارد. روایاتی که در مرحله کفائت گذشت، حدوث و بقاء هر دو را تضمین می‌کرد. پس اگر یکی مشرک بود و یکی کتابی، آن مشرک مسلمان شد؛ یعنی مرد مسلمان شد، همسر او ولو کتابی است، لکن چون عقد او انقطاعی است، این عقد بهم نمی‌خورد و باقی است، دیگر احتیاج به اینکه در زمان عدّه اسلام بیاورد یا نیاورد فرقی نمی‌کند، همچنان می‌تواند این زن کتابیه عقد انقطاعی را حفظ کند. - این را که فرمود، بعد به آن اصل هم برمی‌گردیم که در ذیل سبب ششم ذکر کردند - «إذا أسلم المشرک و عنده کتابیة بالعقد المنقطع کان عقده ثابتاً»؛ اما اگر عقدش دائم باشد این چنین نیست. «و کذا لو کن اکثر»؛ اگر چنانچه اکثر از چهار نفر بودند؛ چون عقد انقطاعی عدد بردار نیست، «استیفای عدد» در نکاح دائم جزء محرمات است، یکی از اسباب شش‌گانه تحریم «استیفای عدد» است در نکاح دائم؛ آن مسائل اعم از نکاح دائم و نکاح منقطع بود یا برخی از اینها اعم از نکاح دائم و نکاح منقطع بودند. «لعان» اختصاصی به نکاح دائم یا نکاح منقطع نداشت؛ «نَسَب» این چنین بود، «رضاع» این چنین بود، «مصاره» این چنین بود. مسئله «کفر» یعنی کتابی بودن و «استیفای عدد»، اینها فرق می‌کند در کفر و کتابی بودن.

پرسش: عقد انقطاعی در غیر مسلمان‌ها نبود!

پاسخ: حالا یا هست یا نیست؛ با این اقسام چهارگانه‌ای که ذکر شد که هر دو مثلاً یک دین را دارند یا مختلف‌اند؛ چه عقد دائم باشد و چه عقد انقطاعی، «يُكَلِّ قَوْمٌ نِكَاحَ»؛ مثل اینکه نکاح «شغار» در آنها هم هست، شاید عقد انقطاعی هم باشد، ولی اگر عقد انقطاعی شد «يُكَلِّ قَوْمٌ نِكَاحَ».

و این «اجماع» هم که غالب این بزرگواران یا همه اینها تصریح کردند که این اجماع، مدرکی است؛ یعنی قاعده «الزام»، قاعده «اقدام»، اینها مدرکی است؛ برای اینکه نصوص فراوانی داریم و این اجماع - «و ما ادراک ما الاجماع»! که اصول باید به داد اجماع برسد - این است که اگر ما یک خبر ضعیفی داشتیم، هر چه که جلوتر می‌رویم مدرک پیدا می‌کنیم، این خبر ضعیف تقویت می‌شود؛ اما اگر یک اجماع محصل داشتیم فضلاً از منقول، هر چه جلوتر می‌رویم خبر پیدا می‌کنیم، اعتماد به این اجماع ضعیف می‌شود ضعیف می‌شود ضعیف می‌شود، تا مانند یک آدم برفی آب می‌شود؛ این خطر اجماع است! اجماع هیچ یعنی هیچ! دیگر هیچ نام اجماع را

نمی‌بریم. وقتی مدرک پیدا شد این اجماع مثل آدم برفی آب شد. این است که علم اصول باید مواظب باشد گوش اجماع را بکشد از بالا بیاورد پایین، دست عقل را بگیرد از پایین ببرد بالا تا اصول زنده شود. اصول که زنده شود نه ما آن روزها مشکل شهید جاوید می‌داشتیم و نه این روزها مسئله «عصمت امام»؛ این معلوم می‌شود که امام معصوم است کجا معصوم است؟ چگونه حرف می‌زند؟ خود ایشان می‌گویند من در اداره امور، کاری به عصمت و علم غیب ندارم. اگر علم اصول زنده شود جان خیلی‌ها را می‌خرد و حوزه را حفظ می‌کند؛ چون علم است.

غرض این است که این اجماع مثل آدم برفی آب می‌شود، این چه دلیلی است؟! در خبر مرسل هر اندازه که جلوتر برویم، مؤید پیدا کنیم قوی‌تر می‌شود؛ لذا خبر می‌شود حجت؛ اما اجماع محصل «فضلاً عن الاجماع المنقول»، هر چه جلوتر می‌رویم وقتی «محتمل المدرک» شد، اعتماد به این اجماع یک قدری ضعیف می‌شود، وقتی یک روایت مرسلی پیدا کردیم، یک قدری ضعیف می‌شود، وقتی یک روایت موثق پیدا کردیم، یک قدری ضعیف‌تر، تا اینکه یک صحیحه پیدا کردیم، کل این اجماع مثل آدم برفی آب می‌شود. آن روز از همین یواقیت شعرانی خواندیم اینها با سقیفه اجماع درست کردند، چون کار دست خود اینهاست، اجماعی در کار نبود که علی را خانه‌نشین کنند، همین سقیفه بود. او در کمال وقاحت می‌گوید این روایت پیغمبر «منسوخه بالاجماع قديماً و حديثاً»؛ اجماع جلوی روایت پیغمبر را می‌گیرد! نسخ می‌کند! این دین است!

بنابراین آن پایگاه علمی ما یعنی علمی! این باید قوی باشد. در قرآن این آیه مبارکه را خیلی از مفسران معنا کردند؛ اما سیدنا الاستاد یک معنای بسیار لطیفی دارند. [8] در قرآن ذات اقدس الهی فرمود: «يَا أَهْلَ الْكِتَابِ اسْمِعُوا عَلَىٰ شَيْءٍ حَتَّىٰ تُقِيمُوا التَّوْرَةَ وَ الْإِنْجِيلَ»؛ [9] غالب مفسرین این‌گونه معنا می‌کنند که شما اگر بخواهید ارزش پیدا کنید و به جایی برسید، باید تورات و انجیل خود را احیا کنید: «اسْمِعُوا عَلَىٰ شَيْءٍ حَتَّىٰ تُقِيمُوا التَّوْرَةَ وَ الْإِنْجِيلَ»؛ ظاهر هم شاید همین معنا را می‌رساند؛ اما آن لطیفه که سیدنا الاستاد دارد این است که «يَا أَهْلَ الْكِتَابِ اسْمِعُوا عَلَىٰ شَيْءٍ حَتَّىٰ تُقِيمُوا التَّوْرَةَ وَ الْإِنْجِيلَ»؛ شما پایگاه علمی ندارید تا بتوانید دین خود را حفظ کنید، شما باید پایه‌تان قرص باشد. شما بر اساس کدام پایه و با کدام استدلال می‌توانید تورات و انجیل را احیا کنید؟! وقتی عقل نیست، استدلال نیست، برهان نیست، تشخیص معجزه و سحر نیست؛ شما یک وقتی ساحر آمد قبول می‌کنید، معجزه هم آمد قبول می‌کنید! «اسْمِعُوا عَلَىٰ شَيْءٍ حَتَّىٰ تُقِيمُوا التَّوْرَةَ وَ الْإِنْجِيلَ».

به حوزه هم باید گفت شما یک اصول قوی و غنی داشته باشید تا نه خطر شهید جاوید پیش بیاید و نه خطر نقد معصوم پیش بیاید. خدا مرحوم کلینی را غریق رحمت کند! با اینکه او معروف بود به حدیث؛ قبل از اینکه وارد حدیث شود یک خطبه نورانی دارد در حدود هشت ده صفحه که علمی است. مرحوم میرداماد (رضوان الله علیه) در الرواشح السماویة این خطبه را شرح کرد که شاید یک وقتی هم به عرضتان رسید. آخرین جمله مرحوم کلینی در همین خطبه هشت ده صفحه‌ای این است که قطب فرهنگی یک ملت، عقل است: «إِذَا كَانَ الْعَقْلُ هُوَ الْغَلْبُ الَّذِي عَلَيْهِ الْمَدَارُ وَ بِهِ يُخْتَجُّ وَ لَهُ التَّوَابُ عَلَيْهِ الْعِقَابُ»؛ [10] قطب علمی یک ملت، عقل آن ملت است. حالا شما مرتب بنای عقلا، مرتب فهم عرف، مرتب مردم این‌طور می‌فهمند! آن وقت ده‌ها مشکل پیش می‌آید. او می‌گوید قطب فرهنگی یک ملت، عقل آن ملت است. این بیان لطیف مرحوم کلینی باعث شد که مرحوم میرداماد (رضوان الله تعالی علیه) این خطبه نورانی را شرح کرده در الرواشح السماویة که مراجعه می‌کنید. [11]

فرمود: «إذا أسلم المشرک و عنده کتابیۃ بالعقد المنقطع کان عقده ثابتاً»، «و کذا لو کن اکثر»؛ برای اینکه «استیفای عدد» در نکاح دائم مشکل دارد، وگرنه در نکاح منقطع که اشکال ندارد. این در صورتی است که این مشرک قبل از همسرش اسلام بیاورد. اما «و لو سبقت می»؛ این زن قبل از شوهرش اسلام بیاورد، «وقف علی انقضاء العدة»؛ فوراً فسخ نمی‌شود. در صورتی که آمیزش شده باشد، «مدخول بها» باشد، از همان زمان، عده نگه می‌دارد و اگر در طی این عده، همسر او اسلام آورد که «احق بها» و اگر در زمان عده، همسر او اسلام نیاورد «فان انقضت و لم یسلم یطل العقد»؛ «لا بالطلاق و لا بالفسخ بل بالانفساخ»؛ مثل اینکه شوهر مُرد. اگر این زن اسلام بیاورد و صبر کند ایام عده بگذرد و شوهر همچنان وثنی باشد، مثل این است که شوهر مُرد، نه طلاق است و نه فسخ. این یک انفساخ و گسست قهری است. «و ان لحق بها قبل العدة»؛ قبل از اینکه عده منقضی شود و این مرد به زن در عقیده متصل شد، «فهو» این مرد، «احق بها»؛ احق به این زن هست. حالا اگر این نکاح، نکاح دائم بود که بحث آن در نکاح دائم گذشت؛ اما اگر نکاح، نکاح منقطع بود، او گذشته از اینکه باید در زمان عده اسلام بیاورد، اگر مدت او منقضی شد، باز هم از یکدیگر جدایند؛ ولی این حقوق مرد به زن وقتی است که این دو شرط باشد: یکی در زمان عده زن، این مرد اسلام آورده باشد؛ دوم اینکه مدت باقی باشد. اگر مدت منقضی شد «فلو انقضی الاجل قبل اسلامه، لم یکن له علیها سبیل»؛ دیگر این مرد حق ندارد؛ برای اینکه نکاح، منقطع شد.

حالا همین فرمایش را در مسائل «تحریم» ذکر کردند. در مسئله «کفایت» که آنجا کفو بودن شرط است، فرمودند: «السبب السادس» از اسباب شش‌گانه تحریم یکی «کفر» است، «و النظر فیه یستدعی بیان مقاصد اول فی من یجوز للمسلم نکاحه»، بعد از اینکه فرمود: «لا یجوز للمسلم نکاح غیر کتابیۃ اجماعاً»، به این صورت فرمود: «و اذا أسلم زوج کتابیۃ فهو علی نکاحه»؛ اگر این همسر کتابی اسلام آورد و زن او همچنان به کتابیت باقی است، این نکاح باقی است «سواء کان قبل الدخول او بعده»؛ ولی «و لو أسلمت زوجته قبل الدخول انفسخ العقد و لا مهر»؛ چون مثل مرگ است، مثل مرگ قبل از آمیزش. «و ان کان بعد الدخول وقف الفسخ علی النضاء العده و قبل ان کان الزوج بشرائط الذمه کان نکاحه باقیا غیر انه لا یمكن من الدخول اليها لیلاً». [12]

روایتی که در این مسئله هست که غالب روایات آن باب بحث شد، در جلد بیست و سائل، صفحه 540 باب پنج «باب جواز استدامة تزویج الیمیۃ إذا أسلم الزوج و عدم بطلان العقد»؛ یعنی اگر زوج مسلمان شد و زوجه او ذمیّه و کتابیه بود، این عقد همچنان باقی است. مثلاً در روایت دو این باب مرحوم کلینی [13] «عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنْ بَعْضِ أَصْحَابِهِ» - حالا این روایت مرسله هست؛ اما چندین روایت هست که از ضعف ارسال هم منزّه است - «عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ عَلَيْهِ السَّلَامُ قَالَ: إِنْ أَهَلَ الْكِتَابِيُّ جَمِيعَ مَنْ لَهُ ذِمَّةٌ إِذَا أُسْلِمَ أَخَذَ الزَّوْجَيْنِ فَهُمَا عَلَى بَکَاهِمَا»؛ [14] فرمود: اهل کتاب و هر کسی که ذمه دارد، اگر «احد الزوجین» مسلمان شوند، نکاح آنها باقی است. این باید تفصیل داده شود بین زوج و زوجه؛ چون روایات یکسان نیست، بعضی از این روایات کاملاً فرق گذاشته بین اینکه اگر زن مسلمان شود حکم چیست؟ اگر مرد مسلمان شود حکم چیست؟ اگر زن اسلام آورد شوهر او نمی‌تواند کتابیه باشد. حالا این‌جا عنوان «ذمه» است، اگر ذمه یعنی شانیت ذمه داشته باشد، الآن می‌توان این حکم را درباره یهودی‌ها و مسیحی‌ها و زرتشتی‌ها و مانند اینها اعمال کرد؛ اما اگر فعلیت ذمه باشد، در بسیاری از ادوار اینها ذمه پرداخت نمی‌کردند. الآن هم که «بالصراحه» می‌گویند اگر شما از اقلیت‌های دینی جزیه بگیرید، از مسلمان‌ها هم در کشورهای اروپایی جزیه می‌گیرند، الآن به هیچ وجه سخن از جزیه نیست؛ لذا در قانون اساسی ما هیچ خبری از جزیه اقلیت‌های دینی نیامده است، آن روز «بالصراحه» اینها در مجلس خبرگان تدوین قانون اساسی می‌گفتند که اگر از اقلیت‌های دینی در ایران جزیه بگیرید، از مسلمان‌ها هم در کشورهای اروپایی جزیه می‌گیرند؛ لذا به هیچ وجه نام جزیه در قانون اساسی ما نیامده است. اگر منظور ذمه بالفعل باشد، این

شامل خیلی‌ها نخواهد شد، اگر اهل ذمه یعنی شانیت ذمه داشته باشند، بله! ظاهراً هم همین‌طور است.

در روایت سوم این باب از وجود مبارک امام باقر (سلام‌الله‌علیه) سؤال شده است «طعام أهل الكتاب»، که این روایت در بحث «طعام» است و بیرون از محل بحث است. [15]

در روایت چهارم دارد که «مُحَمَّدُ بْنُ مُسْلِمٍ» از وجود مبارک امام باقر (سلام‌الله‌علیه) سؤال می‌کند «عَنْ نِكَاحِ الْيَهُودِيَّةِ وَالنَّصْرَانِيَّةِ فَقَالَ لَا بَأْسَ بِهِ»؛ اصحاب اصلاً این کار را می‌کردند. «مَا عَلِمْتُ أَنَّهُ كَانَتْ تُخْتَلَعُ بِنِ غَيْبِ اللَّهِ يَهُودِيَّةً عَلَى عَهْدِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ»، [16] اینها داشتند؛ حالا بین حدوث و بقاء فرق است؛ آیا آن یهودیه جزیه می‌داد یا نه؟ این روایت اگر اطلاق داشته باشد شاید بشود تمسک کرد؛ ولی آنها در آن روزها قبل از فتح خیبر، مسئله ذمه و مانند آن مطرح نبود. این چه درباره عدد باشد و چه درباره اصل نکاح باشد، عدد هم اگر «اکثر من اربعة» باشد این عیب ندارد. بنابراین آنچه را که مرحوم محقق در ذیل سبب ششم از اسباب تحریم که «کفر» است ذکر کردند؛ چون روایات در ذیل آن مسئله مطرح شد، این‌جا غالب شارحان شرایع به اختصار بسنده کردند می‌گویند: «کما مرَّ».

فرع دوم این است: «لَوْ كَانَتْ غَيْرَ كِتَابِيَّةٍ فَاسَلِمَ أَحَدُهُمَا بَعْدَ الدَّخُولِ وَقَفَ الْفَسْخُ عَلَى انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ»؛ [17] حالا اگر چنانچه این همسر کتابی نبود، بلکه وثنی بود یا - معاذالله - ملحد بود، چون کفایت شرط است حدوثاً و بقائاً. در مسئله کتابی، در نکاح منقطع استثنا شده است. اگر کسی ملحد بود یا مشرک بود، چه در حدوث، چه در بقاء، چه در دوام و چه در انقطاع «بالقول المطلق» غلقه زوجیت بین مسلمان و مشرک نیست، و این دو بخش آیه مبارکه سوره «بقره» همچنان حاکم است که «وَلَا تُنْكِحُوا الْمُشْرِكِينَ»، «حَتَّى يُؤْمِنُوا»، «وَلَا تُنْكِحُوا الْمُشْرِكِينَ»، چه نکاح دائم چه نکاح منقطع، «حَتَّى يُؤْمِنُوا».

پرسش: ...

پاسخ: یکی از شرایط آن جزیه است. یک وقت است که قرارداد می‌کنند و ولی‌مسلمین عفو می‌کند، این مثل اینکه آدم بعد از قرارداد حق مسلم خودش را عفو می‌کند. یک وقتی اصلاً آنها قرارداد ندارند. چون آنکه در قرآن کریم آمده است فرمود: «حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ»؛ [19] با این که نمی‌شود کنار آمد! فرمود او باید جزیه بدهد، «عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ»؛ احترام آنها محفوظ است اما تحت سلطه اسلام‌اند. حالا اگر کسی بگوید من جزیه نمی‌دهم، این دیگر ذمه نشد. اصلاً عنصر محوری ذمه جزیه است.

در فرع بعدی فرمود: اگر چنانچه این همسر، غیر کتابی بود، «فاسلم احدهما بعد الدخول»؛ مثلاً - معاذالله - ملحد بود که بدتر از مشرک است، یا مشرک بود، «وقف الفسخ على انقضاء العدة»؛ این فسخ نیست، این انفساخ است. فسخ انشا می‌خواهد نظیر فسخ کردن در «احد العيوب الموجبة للفسخ»؛ اما این ارتداد به منزله مرگ «احدهما» است این فسخ نمی‌خواهد. منظور از فسخ در این تعبیرات همان انفساخ است. اگر عده گذشت و این مرد اسلام نیاورد مثل اینکه مرده است، «و تبين منه» باین می‌شود این زن از او «بانقضاء الاجل»، اگر عقد انقطاعی بود یا «خروج العدة»؛ «فایهما حصل قبل اسلامه» - این تعبیر تام است. «انفسخ به النکاح»؛ اگر نکاح انقطاعی بود، مدت قبل از اینکه این زوج اسلام بیاورد به سر آمد، این انفساخ حاصل می‌شود. این فرع هم مبسوطاً در ذیل سبب ششم که «کفر» است با نصوص و روایات آن گذشت و حکم آن هم

روشن است.

«الثالث لو اسلم وعنده حرة و امة ثبت عقد الحرة و وقف عقد الامة على رضا الحرة»؛ [20] چون فرق بین حدوث و بقاء نیست. برای حرمت حُرّه اگر کسی زن آزاد داشت خواست با کنیزی ازدواج کند باید به اذن این زوجه باشد. اگر هر دو را در حباله نکاح خود داشت و مسلمان نبود؛ لکن اسلام آورد، عقد آن حُرّه باقی است، عقد امه در مرحله بقاء نیاز به اذن حُرّه دارد، این حکم، حکم اسلام است؛ پس اگر مرد مسلمان شد ولو زن مسلمان نباشد، او برابر قانون خود باید عمل کند. در اسلام اگر کسی زن حُرّه داشت، بخواهد با امه ازدواج کند نیاز به اذن حُرّه دارد و اگر در مرحله بقاء بود؛ یعنی قبلاً مسلمان نبود حُرّه و امه را باهم داشت حالا که اسلام آورد، در مرحله بقاء اگر بخواهد امه در حباله نکاح او باقی باشد، باید به اذن حُرّه باشد. این را هم در ذیل مسئله «استیفای عدد» و مانند آن ذکر کردند، نصوص آن هم آن جا گذشت؛ لذا غالب شارحان این جا می‌گویند «کما مرّ و کما تقدّم».

-
- [1] شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام (ط - اسماعیلیان)، المحقق الحلّی، ج 2، ص 247.
 - [2] شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام (ط - اسماعیلیان)، المحقق الحلّی، ج 2، ص 247.
 - [3] شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام (ط - اسماعیلیان)، المحقق الحلّی، ج 2، ص 248.
 - [4] شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام (ط - اسماعیلیان)، المحقق الحلّی، ج 2، ص 248.
 - [5] شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام (ط - اسماعیلیان)، المحقق الحلّی، ج 2، ص 238.
 - [6] تهذیب الأحکام، شیخ الطائفة، ج 9، ص 322.
 - [7] تهذیب الأحکام، شیخ الطائفة، ج 7، ص 472.
 - [8] المیزان فی تفسیر القرآن، السید محمد حسین الطباطبائی، ج 6، ص 42.
 - [9] مائده/سوره 5، آیه 68.
 - [10] الکافی - ط الاسلامیة، الشیخ الكلینی، ج 1، ص 9.
 - [11] الرواشح السماویة، المحقق الداماد، ج 1، ص 39.
 - [12] شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام (ط - اسماعیلیان)، المحقق الحلّی، ج 2، ص 238-239.
 - [13] الکافی - ط الاسلامیة، الشیخ الكلینی، ج 5، ص 358.
 - [14] وسائل الشیعة، الشیخ الحر العاملي، ج 20، ص 541، أبواب ما یحرّم بالکفر و نحوه، باب 5، ح 2، ط آل البيت.
 - [15] وسائل الشیعة، الشیخ الحر العاملي، ج 20، ص 541، أبواب ما یحرّم بالکفر و نحوه، باب 5، ح 3، ط آل البيت.
 - [16] وسائل الشیعة، الشیخ الحر العاملي، ج 20، ص 541-542، أبواب ما یحرّم بالکفر و نحوه، باب 5، ح 4، ط آل البيت.
 - [17] شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام (ط - اسماعیلیان)، المحقق الحلّی، ج 2، ص 248.
 - [18] بقره/سوره 2، آیه 221.
 - [19] توبه/سوره 9، آیه 29.

[20] شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام (ط - اسماعيليان)، المحقق الحلبي، ج 2، ص 248.