

مطالعات فقهی و فلسفی

سال نهم، شماره ۳۶، زمستان ۱۳۹۷

صفحات ۱۳۷ - ۱۰۹

بررسی قید دوام نکاح و دخول در رابطه توارث بین زوجین^۱

مطهره زاهدی فر^۱، نسرین کریمی^۲، عصمت السادات طباطبایی^۳

^۱. دانشجوی دکتری، گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد قم، دانشگاه آزاد اسلامی، قم، ایران.

mo.۱۳۵۸۸۸@gmail.com

^۲. استادیار، گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد قم، دانشگاه آزاد اسلامی، قم، ایران (نویسنده

مسئول). nasrinkarimi@qom-iau.ac.ir

^۳. استادیار، فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد قم، دانشگاه آزاد اسلامی، قم، ایران. Esmat.tabat@gmail.com

چکیده

وراثت که در شرع مقدس و نیز ذیل ماده ۱۴۰ قانون مدنی به عنوان یکی از اسباب تملک به رسمیت شناخته شده است، با وجود رابطه سببی یا نسبی بین میت و وارث محقق می‌شود. زوجیت که از مصادیق بارز رابطه سببی است با اجتماع شرایط موجب انتقال ملک از میت به وارث خواهد شد. از شروط ایجاد رابطه توارث بین زوجین، قید دوام عقد مورد مناقشه فقها قرار گرفته است. برخی تنها نکاح دائم را موجب ارث دانسته و برخی مطلق عقد نکاح اعم از دائم و موقت را موجب ارث دانسته‌اند. برخی نیز قایل به تفصیل شده و وراثت را منوط به اشتراط ارث بردن یا عدم اشتراط ارث بردن دانسته‌اند. در این نوشتار که به روش توصیفی - تحلیلی انجام گرفته است با بررسی دیدگاه‌های موجود و ادله آنها قید دوام را موثر در ایجاد رابطه توارث بین زوجین ارزیابی کرده و تنها زوجیه دائم را مستحق ارث می‌داند و به لحاظ پیوستگی مفهوم دخول و نکاح، جایگاه قید دخول در ایجاد رابطه توارث بین زوجین را بررسی کرده و بیان می‌کند که دخول مگر در فردی که در مرض منجر به فوت ازدواج کرده باشد، تاثیری در ایجاد یا عدم رابطه توارث بین زوجین نخواهد داشت.

کلیدواژگان: ارث، نکاح دائم، نکاح منقطع، دخول

^۱ پژوهش حاضر مستخرج از رساله دکتری با عنوان "حقوق زوجیه از ماترک همسر از منظر فریقین"، دانشجو مطهره زاهدی فر، دانشگاه آزاد اسلامی واحد قم، ارائه شده در تاریخ ۱۳۹۸/۶/۱۴ است.

مقدمه

احکام فردی و اجتماعی و حقوق افراد در جامعه‌ی انسانی، از جمله مواردی است که در شریعت مقدس بیان شده و فقها بدان پرداخته‌اند؛ از آن جمله می‌توان به احکام مربوط به نحوه‌ی اکتساب مال اشاره کرد.

ارث به عنوان یکی از اسباب صحیح تملک، از مواردی است که به اجماع فقها، به صورت قهری موجب انتقال ملکیت می‌شود. فقهای مسلمان در مورد شرایط ارث بردن، مقدار سهم‌الارث، مواردی که به موجب وراثت منتقل می‌شود و غیره، مفصلاً بحث کرده‌اند. موجب ارث، از منظر فریقین دو چیز است: «نسب» و «سبب». از مصادیق بارز سبب، زوجیت است (قمی، ۱۴۲۱ق، ج ۱، ص ۳۸۹؛ صاحب جواهر، ۱۴۰۴ق، ج ۳۹، ص ۷)، اما فرد تنها در صورت اجتماع شرایط، از همسر خود ارث خواهد برد.

دوام عقد نکاح، از شروطی است که می‌تواند مؤثر در ایجاد رابطه‌ی توارث بین زوجین باشد که فقهای عظام در رابطه با آن، نظرات مختلفی دارند.

در این نوشتار به بررسی نظرات و دیدگاه‌های مختلف، در رابطه با تأثیر قید دوام عقد نکاح در ایجاد رابطه‌ی توارث بین زوجین پرداخته و در ادامه، به لحاظ پیوستگی و ارتباط نزدیک قید دخول با اصل نکاح، به تأثیر این قید در ایجاد رابطه‌ی توارث بین زوجین نیز اشاره خواهیم کرد.

۱- تبیین جایگاه نکاح در توارث زوجه

قبل از پرداختن به بحث از اشتراط یا عدم اشتراط دوام نکاح و دخول در توارث بین زوجین، لازم است جایگاه اصل نکاح نسبت به مسئله‌ی ارث مورد تبیین قرار گیرد.

در فقه اسلامی، موجبات ارث یعنی آن علاقه و نسبتی که باعث انتقال ملک از میت به وارث می‌شود، دو چیز است: نسب، سبب. سبب در مقابل نسب، یعنی رابطه و نسبتی بین دو فرد که به موجب آن، ارث می‌برد؛ اما این رابطه غیر از خویشاوندی و نسبت از طریق تولد از یک پدر و مادر است (شعرانی، ۱۴۱۹ق، ج ۲، ص ۶۶۷). پس سبب بر دو نوع است: زوجیت و ولاء (طوسی، ۱۴۲۶ق، ص ۷۳؛ ابن زهره، ۱۴۱۷ق، ص ۳۰۹؛ قمی، ۱۴۲۱ق، ج ۱، ص ۳۸۹). زوجیت از مصادیق بارز سبب است که زن و شوهر بدان لحاظ از یکدیگر ارث می‌برند.

چنان‌که مورد اتفاق فریقین است، برای اینکه زن بتواند به عنوان زوجه مستحق میراث گردد، باید بین او و مرد رابطه‌ی زوجیت برقرار گردد و این رابطه، با انعقاد عقد نکاح صحیح به وجود می‌آید. در کتاب «الفوائد الجعفریه» آمده است: «... فلا شبهه فی ان علاقه الزوجیه، توجب الارث فی کل ماترک الزوج و ان الكتاب علی ذلک ...» (کاشف الغطاء، بی‌تا، ص ۱۲۶).

لازم به ذکر است که صحت عقد نکاح متوقف بر شرایطی است که با فقدان آنها، عقد نکاح فاسد خواهد بود، از جمله این شرایط می‌توان قصد، رضایت، صیغه‌ی عقد و ... را نام برد. در بین فقهای اهل سنت، ابوحنیفه معتقد است: نکاح با هر لفظ که دلالت بر این عقیده کند، واقع می‌شود و صحیح است (جزیری، ۱۴۱۹ق، ج ۴، ص ۲۴؛ مغنیه، ۱۴۲۱ق، ج ۲، ص ۲۹۳).

در کتاب «الانوار اللوامع فی شرح مفاتیح الشرائع» نیز آمده است: «ولابد فی ارث الزوجین من بقاء صحه العقد و لزومه ...» (آل عصفور، ۱۴۲۱ق، ج ۱۴، ص ۳۲۷). در ارث زوجین، باید صحت

عقد و لزومش باقی باشد تا احکام ارث بر آن مترتب گردد. برای ایجاد رابطه‌ی زوجیت، باید عقد نکاح به طور صحیح بین زن و مرد واقع شود. نکاح صحیح، ایجاد رابطه‌ی زوجیت می‌کند و حقوق و تکالیف ناشی از زوجیت را برقرار می‌سازد.

فقها در مسئله‌ی ارث، متعرض اثر نکاح فاسد در توارث بین مسلمین شده‌اند و جملگی معتقدند، نکاح فاسد موجب وراثت زن و شوهر از یکدیگر نمی‌شود. بنابراین، اگر عقد نکاحی باطل باشد ولو بعد از مدت‌ها بطلان آن معلوم گردد و زن و شوهر یا یکی از آنها هم جاهل به بطلان عقد باشند، به هر حال، به عنوان زوج و زوجه از یکدیگر ارث نمی‌برند (مهرپور، ۱۳۷۶، ص ۴۰). جمله‌ی «المسلم لایرث بالسبب الفاسد اجماعاً» که یعنی «به اجماع فقها، مسلمان به موجب سبب فاسد، ارث نمی‌برد» تقریباً در اغلب کتب فقهی آمده است (صاحب جواهر، ۱۴۰۴، ج ۳۹، ص ۳۲۵؛ عاملی، ۱۴۱۳، ج ۱۳، ص ۲۸۴؛ هاشمی شاهرودی، ۱۴۱۷، ج ۱، ص ۲۸۷؛ فاضل موحد لنکرانی، ۱۴۲۱، ص ۵۰۴). از نظر فقهای اهل سنت نیز، اگر عقد نکاح فاقد شرایط صحت بوده و فاسد محسوب شود، موجب وراثت نمی‌گردد (کسبار، ۱۹۵۹، ص ۳۱۰).

نکته‌ی قابل توجه آنکه اگر بطلان نکاح مورد اختلاف باشد و کسی که اقدام به نکاح فاسد نموده، حتی اگر به نظر اجتهادی خود یا به فتوای مجتهدی که از او تقلید می‌کند، عملش صحیح باشد، باز این نکاح موجب توارث نمی‌شود.

در اینکه علاقه‌ی زوجیت و عقد نکاح فی‌الجمله موجب ارث می‌شود، شکی نیست؛ اما در مذهب شیعه، عقد نکاح به دو قسم دائم و منقطع یا موقت تقسیم می‌شود.

در مذهب امامیه، نکاح منقطع همانند نکاح دائم به اجماع و اتفاق، صحیح دانسته شده است. مشروعیت نکاح منقطع از مختصات فقه شیعه به شمار می‌رود و احکام مخصوص آن در فقه بیان گردیده است. قانون مدنی نیز در ماده‌ی ۱۰۷۵، این نوع ازدواج را به رسمیت شناخته است؛ اما این

دو قسم از نکاح، از منظر برخی فقها، احکام متفاوتی در باب ارث دارند. برخی از فقها نکاح منقطع را مطلقاً موجب ارث نمی‌دانند و برخی قائل به تفصیل شده و با قیود و شرایطی آن را موجب ارث می‌دانند و برخی نیز تفاوتی بین نکاح دائم و موقت قائل نبوده و هر دو را موجب ارث می‌دانند.

آنچه در ادامه‌ی این نوشتار بدان خواهیم پرداخت، پاسخ به این پرسش است که آیا عقد منقطع موجب توارث بین زوجین می‌گردد یا خیر؟ یعنی به عنوان مثال، اگر در مدت عقد نکاح منقطع، زوج از دنیا برود، آیا زوجه می‌تواند از او ارث ببرد یا خیر؟ به عبارت دیگر، آیا دوام، در ارث بردن زوجه از همسر خود شرط است؟ در این رابطه، حالات و نظراتی بیان شده که در ادامه به طرح و نقد و بررسی آن‌ها خواهیم پرداخت.

۲- بررسی شرط دوام عقد نکاح در توارث بین زوجین

۲-۱- دیدگاه فقهای امامیه

در بین فقهای امامیه، چهار دیدگاه در مورد ارث زوجه در عقد منقطع ابراز شده است که به طور خلاصه به نقل و بررسی ادله‌ی هر یک از این دیدگاه‌ها می‌پردازیم:

الف- توارث مطلقاً

دیدگاه نخست این است که در توارث بین زوجین، دوام عقد شرط نیست و در نکاح منقطع مانند نکاح دائم، زوجین از یکدیگر ارث می‌برند؛ زیرا مقتضای عقد ازدواج که شامل ازدواج منقطع هم می‌شود، برقراری حق توارث است و حتی اگر عدم توارث نیز شرط شود، اثری در این مطلب نخواهد داشت، زیرا شرط باطل است؛ همانطور که اگر این شرط در عقد نکاح دائم بشود، تأثیری ندارد و به طور کلی، طبق این نظر در مورد ارث، تفاوتی بین عقد دائم و منقطع نیست و احکام آن‌ها یکسان است. در بین فقها تنها کسی که ظاهراً طرفدار این نظر بوده، قاضی ابن براج، صاحب کتاب «جواهر فی الفقه و المذهب» از متقدمین است و صاحب جواهر و میرزای قمی به

این مطلب اشاره کرده‌اند (صاحب جواهر، ۱۴۰۴ق، ج ۳۰، ص ۱۹۰؛ گیلانی میرزای قمی، ۱۴۱۳ق، ج ۴، ص ۳۹۱).

مرحوم بجنوردی می‌فرماید: «این حقیر تا آنجایی که مطالعه کردم، کسی را موافق با این نظر نیافتم» (بجنوردی، ۱۴۰۱ق، ج ۲، ص ۴۹۲).

ب- عدم توارث مطلقاً

در عقد منقطع، زوجین مطلقاً از یکدیگر ارث نمی‌برند، خواه شرط ارث شده باشد یا نه؛ یعنی حتی اگر در ضمن عقد نکاح موقت، شرط شود که زوجین یا یکی از آنها در صورت فوت دیگری در مدت نکاح، ارث ببرند، این شرط باطل و بلااثر است. بسیاری از فقهای بزرگ از جمله ابن ادریس، علامه در «مختلف»، فخرالمحققین و فاضل مقداد، بنا به نقل مرحوم میرزای قمی در «جامع الشتات» (گیلانی میرزای قمی، ۱۴۱۳ق، ج ۴، ص ۳۹۱)، صاحب الجواهر (صاحب جواهر، ۱۴۰۴ق، ج ۳۰، ص ۱۹۳) و علامه در «قواعد» (علامه حلی، ۱۴۱۳ق، ج ۳، ص ۵۳)، سید محمدکاظم یزدی در «حاشیه بر مکاسب» (طباطبایی یزدی، ۱۴۲۱ق، ج ۲، ص ۱۱۰)، ابوالصلاح حلبی (۱۴۰۳ق، ص ۲۹۸) و ابن ادریس در «سرائر» (ابن ادریس، ۱۴۱۰ق، ج ۲، ص ۶۰۲) و عده‌ای دیگر، بر این عقیده‌اند. امام خمینی در این مورد می‌فرماید: «لایثبت بهذا العقد توارث بین الزوجین، فلو شرطاً التوارث او وارثه احدهما، ففی التوارث اشکال، فلا یترک الاحتیاط بترک هذا الشرط و معه لایترک بالتصالح» (امام خمینی، ۱۴۲۵ق، ج ۳، ص ۵۱۹)، «با این عقد، بین زوجین، توارث ثابت نمی‌شود. پس اگر شرط کنند که از همدیگر ارث ببرند یا آنکه یکی از آن دو از دیگری ارث ببرد، در ارث بردن اشکال است. بنابراین با ترک این شرط، احتیاط ترک نمی‌شود و با وجود آن شرط، مصالحه ترک نشود». می‌توان گفت این قول از شهرتی نیرومند برخوردار است. دلیل این عده از فقها، روایتی است که در این زمینه وارد شده؛ روایات در این مسئله اگرچه مختلف هستند ولیکن

آنچه حاصل می‌شود، من حیث المجموع این است که در عقد منقطع، فی حد نفسه، شارع بین آن زن و شوهر توارث قرار نداده است و آن دو مثل دو نفر اجنبی هستند، پس شرط ارث در آن، مثل شرط ارث برای اجنبی می‌باشد که مخالف کتاب است (بجنوردی، ۱۴۱۹ق، ج ۳، ص ۲۷۸). از جمله روایاتی که مؤید این دیدگاه است، روایت کلینی از امام صادق (ع) است که فرمود: «لیس بینهما میراث اشترط ام لم یشترط» (حرعاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۷، ص ۴۸۶، ح ۵) و یا روایت دیگری است از کلینی که در آنجا امام صادق (ع) فرمودند: «لیس بینهما میراث» (همان، ح ۶).

ج- توارث در صورت اشتراط ضمن عقد نکاح

دیدگاه دیگر این است که نکاح منقطع فی نفسه اقتضای توارث ندارد؛ ولی اگر شرط ارث شده باشد، به همان نحوی که شرط شده، ارث برقرار خواهد شد. مطابق این نظر، اگر در عقد نکاح منقطع شرط شده باشد که هر یک از زوجین از دیگری ارث ببرد، در صورت فوت هر یک، آنکه زنده است ارث خواهد برد و اگر فقط به نفع یکی از زوجین شرط شده باشد، همان که شرط وراثت به نفع او شده، حق ارث خواهد داشت.

این نظر در فقه، پیروان نسبتاً زیادی دارد، از جمله شهید ثانی (عاملی، ۱۴۱۰ق، ج ۵، ص ۲۹۶)، شیخ طوسی (طوسی، ۱۳۹۰، ج ۳، ص ۱۵۰-۱۴۹؛ گیلانی میرزای قمی، ۱۴۱۳ق، ج ۲، ص ۴۰۱)، صاحب حدائق (بحرانی، ۱۴۰۵ق، ج ۲۴، ص ۱۸۱)، آیت‌الله خوئی (خوئی، ۱۴۱۰ق، ج ۲، ص ۲۷۵) و آیت‌الله حکیم (اراکلی، ۱۳۷۱، ج ۱، ص ۴۴۸). عده‌ای دیگر طرفدار نظری هستند که در «شرایع» محقق حلی آمده است:

«لا یتبث بهذا العقد میراث بین الزوجین، شرطا سقوطه او اطلاقه، و لو شرطا التوارث او شرط احدهما، قیل یلزم عملا بالشرط و قیل: لا یلزم، لانه لا یتبث الا شرعا فیکون اشتراطا لغير وارث، کما لو شرط للاجنبی، و الاول اشهر» (محقق حلی، ۱۴۰۸ق، ج ۲، ص ۲۵۱).

مرحوم محقق حلی در این موضوع می‌فرماید: «اصل اولیه در مسئله‌ی میراث ازدواج موقت،

عدم ثبوت هرگونه میراثی است؛ یعنی چه عقد را به طور مطلق گذاشته و چه در بعد نفی و یا ثبوت شرطی نکرده باشند و یا اینکه چه شرط عدم میراث کرده باشند، در این دو صورت، هیچ‌گونه میراثی بین طرفین عقد موقت ایجاد نمی‌شود.

اما چنان‌که شرط توارث شود، می‌فرمایند: در اینجا دو قول موجود است. گروهی قائل به لزوم وفای به شرط است، چرا که طبق قاعده‌ی کلی «المؤمنون عند شروطهم»، طرفین باید پای‌بند به شرایط خود باشند؛ البته این گروه روایاتی را هم به عنوان دلیل، از بیانات ائمه معصومین (ع) در اثبات لزوم عمل به شرط توارث در عقد منقطع، ذکر می‌کنند. گروه دوم، مبتنی بر مشروع نبودن این شرط، قائل به عدم لزوم وفای به آن در این مسئله هستند؛ این فرض درست مثل این است که شما شرط کنید که یک فرد غیر وارث، وارث شده و ارث ببرد، در حالی‌که این چنین شرطی، خلاف کتاب خدا و سنت است و در نتیجه شرط باطلی است. محقق حلی، نظر اول (لزوم وفای به شرط) از این دو قول را مشهورتر و بهتر می‌داند؛ در واقع، نظر ایشان هم همان قول مشهور است. نظر شهید اول در کتاب شریف «لمعه» نیز همین است؛ ایشان اصل عقد نکاح منقطع را مقتضی توارث نمی‌داند، لکن چنانچه شرط میراث شود، قائل به ثبوت میراث می‌باشد؛ چنان‌که می‌فرماید: «ولا توارث الا مع شرطه» (عاملی، ۱۴۱۰ق، ج ۵، ص ۱۸۲). شهید ثانی می‌فرماید:

«والاظهر مختار المصنف ثم ان شرطاه لهما فعلى ما شرطاه او لاحدهما خاصه احتمال كونه كذا لك عملا بالشرط و بطلانه لمخالفة مقتضاه لان الزوجيه ان اقتضت الارث و انتفت موانعه ثبت من الجانبين و الا انتفى منها» (عاملی، ۱۴۱۰ق، ج ۵، ص ۲۹۹)

بنابراین، قاعده‌ی کلی، شرط قرار دادن ارث بین زوجین در نکاح منقطع، صحیح و لازم‌الاتباع است.

دلیل دیگر در تأیید این دیدگاه، دو روایت منقول از امام صادق (ع) و حضرت رضا (ع) است که

دلالت بر صحت اشتراط ارث در نکاح منقطع دارد.

از جمله‌ی این روایات که به عنوان روایت صحیح‌ه از آن‌ها یاد شده است، یکی روایت محمدبن مسلم از امام صادق(ع) است که فرمود: «اگر شرط میراث شده باشد، زوجین طبق شرطشان عمل می‌کنند» (حرعاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۱۴، ص ۴۸۶ - ۴۸۵) و دیگری روایت بزندی از حضرت رضا(ع) است که فرمود: «ازدواج متعه دو گونه است: نکاح با حق ارث و نکاح بدون ارث؛ اگر شرط میراث بشود، ارث وجود دارد و اگر شرط نشود، نکاح بدون میراث است» (همان، ص ۴۸۵) به قول صاحب جواهر، اعتبار سند این دو خبر، عده‌ای از متأخرین و از جمله «شهیدین» را مغرور نموده و آن‌ها را به صحت قرار دادن شرط ارث در نکاح منقطع، معتقد کرده است (صاحب جواهر، ۱۴۰۴ق، ج ۳۰، ص ۱۹۳).

د- توارث در صورت عدم اشتراط عدم وراثت ضمن عقد

صاحبان این دیدگاه معتقدند که نکاح منقطع اقتضای وراثت دارد، مگر آنکه عدم توارث شرط شده باشد. در واقع، پیروان این نظر مانند طرفداران نظریه‌ی اول، معتقد هستند که نفس عقد نکاح منقطع مانند نکاح دائم، اقتضای برقراری توارث بین زوجین را دارد، ولی اگر شرط عدم توارث شد، این شرط صحیح است و مطابق آن عمل می‌شود. سیدمرتضی(ره) درالا انتصار (سید مرتضی، ۱۴۱۵ق، ص ۲۷۵) بر این عقیده است و می‌گوید: «... علی ان مذهبنا المیراث قد ثبت فی المتعه اذالم يحصل شرط فی اصل العقد بانتفاءه و بستثنی المتمتع بها مع شرط نفی الارث». بنا به نقل صاحب جواهر و میرزای قمی، ابن ابی عقیل نیز این نظر را داشته است (صاحب جواهر، ۱۴۰۴ق، ج ۳۰، ص ۱۹۰؛ گیلانی میرزای قمی، ۱۴۱۳ق، ج ۴، ص ۳۹۰).

مستند این نظر درخصوص اصل اقتضای توارث، این است که در عقد منقطع هم مانند عقد دائم، به هر حال زوجیت برقرار شده و بر طرفین عقد، عنوان زوج و زوجه صدق می‌کند، بنابراین مشمول کلمه‌ی «ازواج» که در آیه‌ی ۱۲ سوره‌ی نساء حکم میراث برای آن‌ها بیان شده است،

می‌باشد. در این آیه به طور مطلق برای ازواجِ حقِ ارث تعیین شده است، پس حکم ارث شامل آنها نیز می‌شود.

۱-۱-۲- نظر مختار و ادله‌ی آن

با بررسی نظرات و ادله‌ی آنها، این‌گونه به نظر می‌رسد که دیدگاه عدم توارث مطلقاً به صواب نزدیک‌تر است؛ زیرا غالب روایاتی که در مورد مشروعیت متعه و نکاح منقطع وارد شده است موضوع ارث را نفی نموده‌اند، به طوری که در مقام تعارض با برخی از روایاتی که توارث را در صورت شرط تجویز کرده‌اند، کفه‌ی آنها سنگین‌تر است و چون با اصول فقهی و منطق حقوقی سازگارترند، باید آنها را ترجیح داده و اخبار دیگر را چنانکه برخی گفته‌اند یا حمل بر وصیت نمود، یعنی شرط قرار دادن ارث را به معنی وصیت برای زوجه‌ی منقطعه تلقی کرد (صاحب جواهر، ۱۴۰۴ق، ج ۳۰، ص ۱۹۲؛ گیلانی میرزای قمی، ۱۴۱۳ق، ج ۲، ص ۴۰۲) و یا از عمل کردن به آنها صرف‌نظر نمود. در ادامه، در تأیید این دیدگاه برخی از روایات این باب را بیان کرده و سپس مستند به اصول فقهی و حقوقی، این دیدگاه را تقویت خواهیم کرد.

الف. روایات

اول- عمر بن حنظله می‌گوید: از امام صادق(ع) راجع به شروط متعه پرسیدم، فرمود: «هر گونه بخواهد، در مورد میزان مالی که می‌خواهد به او بدهد و نیز در مورد بیچه، می‌تواند شرط بکند؛ ولی میراثی بین آنها نیست» (صاحب جواهر، ۱۴۰۴ق، ج ۳۰، ص ۱۹۲؛ گیلانی میرزای قمی، ۱۴۱۳ق، ج ۲، ص ۴۰۱).

دوم- حماد بن عثمان می‌گوید: از امام صادق(ع) درباره‌ی متعه سؤال کردم، فرمود: «حلال است. گفتم: حدود آن چیست؟ فرمود: از حدود آن این است که نه تو از او ارث می‌بری و نه او از تو ارث می‌برد» (حرعاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۱۴، ص ۴۸۷).

سوم- سعید بن یسار می‌گوید: از امام صادق(ع) پرسیدم: شخصی زنی را متعه می‌کند و شرط میراث نمی‌نماید. فرمود: «بین آن‌ها میراث نیست، چه شرط بکنند و چه نکنند» (همان).
چهارم- زراره از امام باقر(ع) نقل می‌کند که طی حدیثی فرمود: «بین زوجین در نکاح متعه، میراثی نیست؛ هرگاه یکی از آن‌ها در مدت نکاح فوت کند» (صاحب جواهر، ۱۴۰۴ق، ج ۳۰، ص ۱۹۲).

پنجم- ابن ابی عمیر از امام صادق(ع) نقل می‌کند که فرمود: «اشکالی ندارد مردی زنی را متعه کند، ولی ناگزیر باید چیزی به او بدهد (مهر معین بدهد)، زیرا اگر اتفاقی برای او افتد زن از او ارث نمی‌برد» (همان، ص ۱۹۱).

ششم- روایت نسبتاً مفصلی است که ابان بن تغلب از امام صادق(ع) در مورد چگونگی انعقاد عقد متعه سؤال می‌کند و در جواب امام صادق(ع) به خوبی روشن است که نکاح موقت، اقتضای ارث ندارد. ابان ابن تغلب می‌گوید: به امام صادق(ع) گفتم: چه بگویم وقتی با زنی که می‌خواهم او را متعه کنم، خلوت کردم. فرمود: می‌گویی تو را متعه می‌کنم طبق کتاب خدا و سنت پیغمبر او، نه ارث می‌بری و نه از تو ارث برده می‌شود. چندین روز و اگر خواستی چند سال، به فلان میزان درهم و میزان مهریه را کم یا زیاد با توافق او تعیین می‌کنید. اگر قبول کرد، پس راضی شده و او زن توست. گفتم: من حیا می‌کنم شرط ایام را ذکر کنم، یعنی مدت تعیین کنم. فرمود: «اگر چنین نکنی ضررش به خودت می‌رسد. گفتم: چگونه؟ فرمود: اگر شرط مدت نکنی، ازدواج صورت دائم به خود می‌گیرد و بر تو نفقه واجب می‌شود و زن از تو ارث می‌برد و تو نمی‌توانی از او جدا شوی، مگر به طلاق...» (همان، ص ۱۹۰-۱۹۱).

در این روایت آمده است که اگر مدت ذکر نشود، عقد، نکاح دائم خواهد بود و نتیجه‌ی آن این می‌شود که زن استحقاق ارث پیدا می‌کند و به خوبی و روشنی از آن فهمیده می‌شود که عقد

نکاح، وقتی به صورت دائم باشد موجب حق ارث می‌گردد و اگر مدت در نکاح تعیین شود، نکاح به صورت متعه در می‌آید و توارث وجود نخواهد داشت. در این روایت نتیجه‌ی عدم تعیین مدت، دائمی شدن عقد نکاح و در نتیجه، برقراری حق ارث اعلام شده است (همان). اخبار دیگری نیز در این زمینه وجود دارد که به نظر می‌رسد نیاز به نقل همه‌ی آنها نیست. به هر حال، از همه‌ی آنها فهمیده می‌شود که اصولاً توارث، مختص عقد دائم است و عقد نکاح موقت، اقتضای ارث را نداشته و موجب توارث نمی‌گردد.

در کتاب «المتعه و اثرها فی الاصلاح الاجتماعی» آمده است: «اجماع یعنی اتفاق فقهای امصار و مذاهب اربعه بر منع میراث در نکاح متعه است؛ اگرچه در طرق اثبات آن، اختلاف دارند» (فکیکی، ۱۳۹۹، ج ۱، ص ۲).

ب. استدلال فقهی

نظریه‌ی عدم توارث مطلقاً با اصول فقهی سازگارتر می‌باشد، زیرا ارث از «مجعولات» شارع است و نمی‌توان ثبوت و عدم آن را به اراده‌ی اشخاص واگذار کرد که آنها با قرار دادن شرط، آن را وضع یا رفع کنند.

مرحوم صاحب جواهر در این زمینه به طور کامل بحث کرده است (صاحب جواهر، ۱۴۰۴ق، ج ۳۰، ص ۵-۱۹۳) و نیز صاحب جامع الشتات و ابن ادریس (ره)، در مقام استدلال بر باطل بودن شرط وراثت در نکاح منقطع می‌گویند: «... لان التوارث حکم شرعی یحتاج فی اثباته الی دلیل شرعی وقد اجمعنا علی تخصیص عموم آیات موارث الازواج فی النکاح الدائم واختلف اصحابنا فی توارث الزواج فی النکاح الموجل والاصل براهه الذمه...» (گیلانی میرزای قمی، ۱۴۱۳ق، ج ۲، ص ۴۰۱؛ ابن ادریس، ۱۴۱۰ق، ج ۱، ص ۳۱۴).

از طرف دیگر، فلسفه‌ی تشریح و تجویز نکاح منقطع و موقت، به طوری که از نام دیگر آن یعنی «متعه» (به معنای تمتع و لذت بردن) فهمیده می‌شود، این است که نیاز طبیعی جنسی افرادی

که به عللی برایشان ازدواج دائم میسر نیست و یا با داشتن زن دائمی بنا به دلایلی خواسته‌شان تأمین نمی‌شود، برآورده گردد و در عین حال، این امر تحت قاعده و انضباطی باشد تا از هرج و مرج جنسی و زنا و اختلاط نسل جلوگیری شود. بنابراین در نکاح موقت، هدف، تشکیل خانواده و برقراری زوجیت با همهی آثار آن نیست، بلکه منظور اصلی، دفع شهوت و برآوردن نیاز غریزه‌ی جنسی تحت نظم و قاعده است؛ لذا فقهای شیعه می‌گویند هدف ازدواج دائم، تولید نسل و هدف ازدواج موقت، استمتاع و تسکین غریزه است (مطهری، ۱۳۶۹، ص ۵۹) و به گفته‌ی یکی از صاحب‌نظران: «ازدواج موقت از آن جهت تشریح شده است که ازدواج دائم به تنهایی قادر نبوده است که در همهی شرایط و احوال، رفع احتیاجات بشر را بکند...» (همان).

می‌توان این معنی را از روایاتی که اشخاص زن‌دار را (که برای تسکین غریزه‌ی جنسی خود به همسر دائمی خویش دسترسی دارند) از گرفتن متعه منع کرده است، نیز فهمید؛ چنان‌که امام کاظم (ع) به علی بن یقظین فرمود: «تو را با متعه چه کار و حال آنکه خداوند تو را از آن بی‌نیاز کرده است» (همان؛ حرعاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۱۴، ص ۴۴۹) و نیز به دیگری فرمود: «این کار برای کسی رواست که خداوند او را با داشتن همسری، از این کار بی‌نیاز نکرده است و اما کسی که دارای همسر است، فقط هنگامی می‌تواند دست به این کار بزند که دسترسی به همسر خود نداشته باشد» (همان).

مؤید این معنی و در زمینه‌ی ارث نبردن زوجه‌ی منقطعه، روایتی است از امام محمدباقر(ع) که در پاسخ محمدبن مسلم که پرسیده بود: «چرا زن متعه، ارث نمی‌برد؟ فرمود: بدین علت که او در قبال مزد (مهریه‌ی معین) برای ارضای غریزه‌ی جنسی به کار گرفته شده و عده‌ی او نیز ۴۵ روزه است» (حرعاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۱۷، ص ۵۳۶).

بدین ترتیب روشن شد که زوجیت و عنوان زوج و زوجه به معنی کامل آن، در عقد نکاح دائم یافت می‌شود و نکاح موقت اصولاً به منظور تسکین غریزه‌ی جنسی و جلوگیری از هرج و مرج

جنسی تأسیس شده است و الزاماً ضرورتی ندارد که کلیه آثار مترتبه بر زوجیت از جمله ارث را که متناسب با ازدواج دائم است، داشته باشد.

در مجموع به نظر می‌رسد با توجه به مفهوم و مقتضای زوجیت در نکاح منقطع و تفاوت آن با نکاح دائم و آنچه موجب تشریح متعه شده است و نیز روایات فراوانی که به قول صاحب جواهر، ممکن است بتوان مدعی متواتر بودن آنها شد (صاحب جواهر، ۱۴۰۴ق، ج ۳۰، ص ۱۹۱)، ارث به تنهایی بر عقد مترتب نمی‌شود (عقد منقطع)، حتی در این هنگام اشتراط لغو می‌باشد. همچنین ارث بر شرط، به تنهایی هم مترتب نمی‌باشد چون از قبیل ارث بردن اجنبی می‌باشد؛ بلکه عقد دائم، علت تامه برای ارث بردن است و در عقد منقطع، جزء علت است (سبحانی تبریزی، بی‌تا، ج ۲، ص ۹۸). همچنین شهرت عظیم نظریه‌ی «عدم وراثت در عقد نکاح متعه» در میان فقهای امامیه و عدم شمول «المؤمنون عند شروطهم»، این موضوع را که طرفین می‌خواهند نسبت به اموال خودشان بعد از فوت، تعهدی بنمایند و اینکه اگر با شرط بشود کسی را جزء وراثت قلمداد کرد و به قاعده‌ی «المؤمنون عند شروطهم» استناد نمود، باید بتوان افراد دیگر را نیز با قرار دادن شرط، جزء ورثه به شمار آورد و این خود، یادآور ارث هم‌پیمانان در جاهلیت می‌شود و کسی این تالی فاسد را نمی‌پذیرد.

در کتاب «جواهر الفرائض» در بخش ارث نیز در این رابطه آمده است: «بنا بر دیدگاه درست، مرد و زنی که ازدواج موقت کرده‌اند، هرچند شرط توارث کرده باشند، از یکدیگر ارث نمی‌برند» (طوسی، ۱۴۲۶ق، ص ۷۴)

در کتاب «کنز العرفان» مقدار حلی نیز آمده است: «استحقاق زوجه پیش ما امامیه، مخصوص همسر دائمی است؛ پس زن موقتی، علی‌الاصح ارث نمی‌برد» (حلی، ۱۴۲۵ق، ج ۲، ص ۳۳۲).

۲-۲- دیدگاه فقهای اهل سنت

اهل تسنن، نکاح منقطع را جایز ندانسته و عقد ازدواج را منحصر در ازدواج دائم می‌دانند (جزیری، ۱۴۱۹ق، ج ۴، ص ۱۲۵). بنابراین از نظر آنها، مسئله‌ی میراث زوجه‌ی منقطعه مطرح نمی‌گردد، زیرا چنین نکاحی در مذهبشان وجود ندارد.

عبدالرحمن الجزیری می‌گوید: «نکاح متعه که همان نکاح موقت است، به اتفاق مسلمین، باطل است و آنچه از مباح بودن آن در صدر اسلام نقل شده، به خاطر ضرورتی است که وضعیت آن روز مسلمین و حالت جنگ و قتال اقتضاء می‌کرده و بعد از آن شرایط، جواز متعه فسخ شده است» (همان).

۳- نقش دخول در ایجاد رابطه‌ی توارث

یکی از موضوعاتی که در تحقق رابطه‌ی زوجیت مورد بحث و بررسی فقهی قرار گرفته، دخول و عدم دخول است. البته این موضوع پس از احراز صحت عقد نکاح مطرح می‌شود و به این لحاظ که این امر با ماهیت عقد نکاح و غرض از آن، گره خورده است و ممکن است این توهم را به وجود آورد که اصلاً دخول، جزئی از عقد نکاح بوده و تا حاصل نشود، نکاح حاصل نشده؛ لذا فقها از اشتراط یا عدم اشتراط آن در تحقق نکاح و آثار مترتب بر آن خصوصاً در باب ارث، بحث کرده‌اند.

در ادامه، ما نیز به مناسبت بحث پیشین که بررسی حکم وراثت زوجه‌ی منقطعه بود و تناسب آن با این موضوع، به خصوص در عقد منقطع که غرض اصلی از آن استمتاع جنسی است، به بررسی اشتراط یا عدم اشتراط دخول در توارث به واسطه‌ی نسبت زوجیت، خواهیم پرداخت.

فقها به طور خاص تصریح دارند بر اینکه: اگر بین مرد و زنی عقد نکاح به طور صحیح واقع شود و قبل از دخول یکی از آنها بمیرد، دیگری از او ارث می‌برد (حسینی عاملی، ۱۴۱۹ق، ج ۸، ص ۱۸۳؛ نراقی، ۱۴۱۵ق، ج ۱۹، ص ۳۸۸؛ عاملی، ۱۴۱۷ق، ج ۲، ص ۳۵۸). در هیچ یک از مواد

قانون مدنی، تصریحاً یا تلویحاً، دخول شرط توارث دانسته نشده است. در کتاب «نجاه العباد» آمده است: «زوجه مادامی که در حبال زوج باشد و خالی از موانع ارث، زوجه از او ارث می‌برد، اگرچه با او دخول صورت نگرفته باشد...» (صاحب جواهر، ۱۳۱۸ق، ص ۲۱۲)؛ منظور از موانع ارث، قتل و کفر و... است که برای اطلاع از آن می‌توان به کتب مبسوط فقهی در این باب مراجعه کرد. در «منهاج الصالحین» آمده است: «ولایشترط الدخول فی التوارث»، یعنی «دخول در توارث شرط نیست» (طباطبایی حکیم، ۱۴۱۰ق، ج ۲، ص ۴۰۶).

برای این معنی، هم نقل اجماع شده و هم به قرآن و عموم روایات وارده در این باب، استناد شده است (همان)؛ به خصوص در زمینه‌ی ارث بردن زوجه از زوج خود، در صورتی که زوج قبل از دخول فوت کند. از آنجا که این مسئله بیشتر مورد سؤال و تردید بوده، در برخی روایات به آن تصریح شده است؛ از آن جمله روایت محمدبن مسلم از امام باقر(ع) که می‌گوید: «از امام در مورد مردی که با زنی ازدواج نموده و قبل از دخول با او، فوت می‌کند، سؤال کردم. امام فرمود: زن از او ارث می‌برد و باید چهار ماه و ده روز عده نگه دارد...» (حرعاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۱۷، ص ۵۲۹).

همچنین روایت عبدالرحمن از امام صادق(ع) که می‌گوید: «از امام در مورد مردی که با زنی ازدواج کرده و برای او صدق تعیین نکرده است و قبل از دخول می‌میرد یا زن را طلاق می‌دهد، پرسش نمودم. حضرت فرمود: مهریه‌ای به زن تعلق نمی‌گیرد، ولی هم زن از مرد و هم مرد از زن، ارث می‌برد» (همان).

با استناد به ادله‌ی مذکور، محرز گردید که ذیل شرط وجود رابطه‌ی زوجیت، در ایجاد رابطه‌ی توارث دخول شرط نیست.

۳-۱- نقش دخول در ایجاد رابطه‌ی توارث در نکاح مریض منتهی به فوت

چنان‌که گذشت، نکاح صحیح موجب وراثت است و دخول، شرط توارث زوجین از یکدیگر

نیست؛ ولی در این قاعده یک استثناء وجود دارد که در این نوشتار، این مورد را از منظر فقه امامیه و اهل سنت مورد بررسی اجمالی قرار می‌دهیم.

۱-۱-۳- دیدگاه فقهای امامیه

«اگر مرد بیمار، زن تازه گیرد و از آن مرض، فوت کند و دخول کرده باشد، زن از او ارث می‌برد؛ اما اگر دخول نکرده باشد، نه مهریه دارد و نه میراث» (شعرانی، ۱۴۱۹ق، ج ۲، ص ۶۷۱). امام خمینی می‌فرماید: «هرگاه زوج در حال مرض، زنی را عقد نماید و قبل از دخول، زوج به همان مرض از دنیا برود، آن وقت، آن زوجه از زوج خود ارث نمی‌برد و هرگاه زوج از آن مرض خوب شود، بعد از دنیا برود و یا خوب نشود و لکن به مرضی غیر از آن از دنیا برود یا به حرق و غرق و هدم از دنیا برود ...، زوجه از آن ارث می‌برد» (امام خمینی، ۱۴۲۰ق، ص ۵۸).

بنابراین اگر شخص مریض زنی را عقد کند، در یکی از دو صورت زیر، زن استحقاق ارث بردن از او را پیدا می‌کند:

الف- در صورتی که مرد با زن آمیزش کند و عمل دخول انجام دهد، در این صورت اگر در همان مرض هم فوت کند، زوجه از او ارث می‌برد.

ب- چنانچه مرد از آن بیماری که در آن مبادرت به عقد نکاح نموده، بهبودی یابد و بعد از صحت یافتن از آن مرض، به هر علتی ولو اینکه مجدداً دچار همان بیماری شود، فوت کند یا قبل از بهبودی به علت دیگری غیر از آن مرض فوت کند، در این صورت اگر دخول هم نکرده باشد، زوجه از او ارث می‌برد (جعفری لنگرودی، ۱۳۵۷، ج ۱، ص ۲۱۷)؛ ولی اگر قبل از دخول، در همان مرضی که عقد نکاح نموده فوت کند، زوجه ارث نمی‌برد.

مستند این حکم فقهی، دو امر است:

الف- روایات

مستند عدم وراثت زوجه در نکاح مریض، چند روایت است که در این خصوص از امام صادق(ع) و امام باقر(ع) وارد شده و در آن روایات، هم به بطلان نکاح و هم به عدم وراثت زوجه اشاره شده است.

۱- زراره عن احدهما (ع): قال: «لیس للمریض ان یطلق و له ان یتزوج فان تزوج و دخل بها فجائز و ان لم یدخل بها حتی مات فنکاحه باطل و لا مهر لها و لا میراث»؛
«مریض نمی‌تواند طلاق بدهد، ولی می‌تواند ازدواج کند. اگر ازدواج نمود و دخول کرد، عقدش صحیح است و اگر دخول نکرد تا آنکه بمیرد، نکاحش باطل است و مهر و میراثی برای زوجه نیست».

۲- عبید بن زراره از امام صادق(ع): «سألته عن المریض له ان یطلق امراته فی تلک الحال قال لا ولکن، له ان یتزوج ان شاء فان دخل بها ورثته و ان لم یدخل بها فنکاحه باطل»؛
عبید بن زراره می‌گوید: «از امام صادق(ع) پرسیدم: آیا مریض می‌تواند زنش را در حال مرض طلاق دهد؟ فرمود: نه، ولی اگر بخواهد می‌تواند ازدواج کند؛ پس اگر دخول کرد، زن از او ارث می‌برد و اگر دخول نکرد، نکاحش باطل است».

۳- ابی ولاد حناط می‌گوید: «سأل ابا عبدالله(ع) عن رجل تزوج فی مرضه فقال: اذا دخل بها فمات فی مرضه ورثته و ان لم یدخل بها لم ترثه و نکاحه باطل»؛

از امام صادق(ع) سؤال کردم در مورد مردی که در حال مرض، ازدواج کرده است. فرمود: «اگر دخول کرده و در آن مرض فوت کرده است، زن از او ارث می‌برد و اگر دخول نکرده باشد، ارث نمی‌برد و نکاحش باطل است» (حرعاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۱۷، ص ۵۳۷؛ حسینی عاملی، بی تا، ج

۸، ص ۱۸۶؛ صاحب جواهر، ۱۴۰۴ق، ج ۳۹، ص ۲۲۰؛ نراقی، ۱۴۱۵ق، ج ۱۹، ص ۳۸۹).
روایت مذکور، تصریح دارد به شرطیت دخول در نکاح واقع شده در مرض زوجی که منتهی
به فوت می‌شود.

ب- اجماع

اصل این مسئله، یعنی ارث نبردن زوجه در فرض فوق، تقریباً بین فقها جنبه‌ی اجماعی دارد.
صاحب «مفتاح الکرامه» می‌گوید: «اذا تجرد عقد المریض عن الدخول و مات فی مرضه منعت
الزوجه من الارث للاجماع» (حسینی عاملی، بی‌تا، ج ۸، ص ۱۸۶)؛ یعنی هرگاه مریض عقد کند و
قبل از دخول، در همان مرض بمیرد، زوجه‌اش از ارث بردن ممنوع است به اجماع. به گفته‌ی
صاحب «مفتاح الکرامه»، عده‌ای از فقها از جمله سیدحمزه ابن زهره در کتاب «غنیه» و ابن ادریس
در «سرائر» و علامه در «تذکره» (در سه مورد) و فاضل عمیدی و مقدس اردبیلی، در این مسئله
نقل اجماع کرده‌اند و برخی هم آن را به «اکثر» یا «مشهور» نسبت داده‌اند (همان). علامه در «تذکره
الفقهاء» در کتاب «وصیت» و در بحث مربوط به تصرفات مریض، مسئله‌ی ازدواج مریض را
مطرح کرده و می‌گوید: «اگر مریض قبل از دخول فوت کند، به اجماع علمای ما، عقد باطل است
و زوجه ارث نمی‌برد و از مهریه حقی ندارد» (علامه حلی، ۱۳۸۸، ج ۲، ص ۵۱۸؛ کاشف‌الغطاء،
۱۴۲۲ق، ج ۱، ص ۶۴).

اصل عبارت خواجه نصیرالدین طوسی در رساله‌ی «فرائض نصیریّه»، در این خصوص چنین
است: «و اذا عقد المریض علی امراه فی مرض غیر مخوف اوفی مرض مخوف و دخل توارثا فان
لم یدخل و مات قال بعض اصحابنا بطل العقد و لم ترثه المراه و علیه کلام»؛ یعنی «هرگاه مریض،
زنی را عقد کند، در حالی که مرضش ترسناک (خطرناک) نیست یا اگر بیماریش ترسناک است، با
زن آمیزش کرده باشد، توارث بین آنها برقرار می‌شود؛ ولی اگر دخول نکنند و بمیرد، بعضی از
اصحاب ما گفته‌اند: عقد باطل است و زن از مرد ارث نمی‌برد، ولی بر این مطلب جای حرف

است».

از این جمله‌ی اخیر می‌توان استفاده کرد که خواهی، بر نظر مشهور ایراد داشته یا با آن مخالف یا حداقل متوقف است. به هر حال، مخالفی در این مسئله دیده نشده و از کسی مشخصاً نقل نشده که با این حکم مخالفت کرده باشد؛ فقط از محقق طوسی عبارتی نقل شده که مشعر مخالفست یا توقف او در این مسئله است، زیرا وی پس از بیان حکم بطلان عقد مریض و ارث نبردن زوجه، گفته است: «در این مطلب جای حرف است» (حسینی عاملی، بی‌تا، ج ۸، ص ۱۸۶؛ صاحب جواهر، ۱۴۰۴ق، ج ۳۹، ص ۲۲۰).

با توجه به منحصر بودن یک مخالف در برابر سایر فقها، در واقع تأثیری در اجماع مذکور

ندارد.

حکمت حکم به اشتراط دخول در ازدواج مریض (اتهام زوج به داشتن سوءنیت)

برخی از فقها برای این حکم، حکمت و علتی هم ذکر کرده‌اند و آن را ناشی از احتمال سوءنیت زوج و قصد او به اضرار ورثه دانسته‌اند؛ یعنی چنین فرض شده که مرد با اینکه مریض مشرف به موت است و نمی‌تواند عمل زناشوئی انجام دهد، مبادرت به عقد نکاح می‌کند و زنی را به حباله نکاح خود در می‌آورد، در حالی که نمی‌تواند با او مواجهه کند و در همان مرض، فوت می‌کند؛ پیداست که با این عمل خواسته است فردی را داخل در ورثه کند و بدین ترتیب، موجب تقلیل سهم ورثه از ترکه‌ی خود و نتیجتاً، ورود ضرر بر آنها بشود؛ لذا شارع، جلوی این قصد متقلبانه و سوء استفاده‌ی او را گرفته و مقرر داشته در صورت عدم دخول، زوجه بهره‌ای از میراث ندارد، بدیهی است چنانچه شوهر دخول کند و با عیال خود آمیزش نماید، معلوم می‌شود نیاز به زن و توانایی داشتن همسر را داشته است و به هر حال، از او رفع تهمت می‌شود. لذا در صورت دخول، زوجه مستحق ارث بردن است.

علامه در «تذکره» می‌فرماید: «و انما شرطنا الدخول للروایات و لاجماع علمائنا و لانه بدون الدخول يكون قد ادخل فی الورثه من ليس وارثاً و لانه بدون الدخول يكون قد قصد بالتزويج الاضرار بالوارثه فلم يصح منه» (علامه حلی، ۱۳۸۸، ج ۲، ص ۵۱۸)؛ یعنی «ما دخول را شرط وراثت دانستیم به خاطر روایت و اجماع علمایمان و بدین جهت که بدون دخول، زوج (متهم است که) کسی را که وراثت نیست، داخل در جمع وراثت نموده و اصلاً با این ازدواج، قصد اضرار و زیان رساندن به آن‌ها را داشته است، بنابراین کار او صحیح نیست». کما اینکه در رابطه با همین فلسفه و حکمت، در مورد طلاق مریض، عکس این قضیه وجود دارد؛ به طوری که بعداً بیان خواهد شد اگر مردی در حال مرض، زن خود را طلاق دهد و در آن مرض بمیرد، ولو طلاق بائن باشد، زوجه‌ی مطلقه ارث می‌برد.

البته در روایات مورد استناد در نکاح مریض، از علت حکم و متهم بودن زوج و قصد اضرار او، صحبتی به میان نیامده است، برخلاف روایات مربوط به طلاق مریض که بعضاً به فلسفه‌ی حکم شارع، اشاره شده است.

۲-۱-۳- دیدگاه فقهای اهل سنت

شافعی از فقهای اهل سنت، هرچند ازدواج بیمار را صحیح می‌داند، اما آن را مقید به شرط دخول یا شفا یافتن از بیماری نکرده است و بیان کرده بدون دخول هم، زوجه مستحق ارث بردن است. دلیل شافعی، یکی عمومات قرآنی مثل این آیه‌ی شریفه است که می‌فرماید: «ازدواج کنید با زنانی که از آن‌ها خوشتان می‌آید» و دلیل دیگرش این است که ازدواج، عقد معاوضه است و بیمار می‌تواند عقد معاوضه را جاری کند (علامه حلی، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۵۱۸) حنفی‌ها و حنبلی‌ها نیز بر همین عقیده‌اند (مغنیه، ۱۴۲۱ق، ج ۲، ص ۵۳۱)؛ اما زهری از فقهای اهل سنت، مانند فقهای امامیه، ازدواج بیمار را صحیح می‌داند، ولی بردن میراث را مشروط به دخول می‌کند، با این استدلال که شوهر با ازدواج در حال بیماری، متهم می‌شود که می‌خواهد به ورثه‌اش ضرر برساند. ربیعیه، یکی

دیگر از فقهای اهل سنت، ازدواج بیمار را صحیح می‌داند و در مورد مهریه می‌گوید: اگر تا میزان ثلث اموالش یا کم‌تر از آن باشد، برای زوجه‌اش مهر ثابت می‌شود؛ زیرا گویی که شوهر در قبال این ازدواج، چیزی به زنش هبه می‌کند و منجزات بیمار تا ثلث نافذ است. ایرادی که بر این قول وارد شده این است که ازدواج جاری، مجرای معاوضه‌ی مالی است نه هبه؛ لذا اگر دخول صورت گیرد، باید زن مستحق مهر شود، هرچند از ثلث ماترک همسر متوفایش تجاوز کند.

و بالاخره مالک، رئیس مذهب مالکیه، ازدواج بیمار را باطل می‌داند، با این استدلال که بیمار مشرف به مرگ، احتیاجی به ازدواج ندارد و با این ازدواج می‌خواهد به ورثه‌ی خود ضرر برساند. بر این قول هم ایراد کرده‌اند که گاهی بیمار هم مثل انسان سالم، احتیاج به ازدواج دارد، خصوصاً مسلمانان دوست ندارند خداوند را در حالی ملاقات کنند که عزب هستند، چنان‌که معاذ (صحابی پیامبر(ص)) در مرض منتهی به مرگ، گفت برای من همسری پیدا کنید تا مبادا خدا را در حالی ملاقات کنم که عزب هستم. همچنین، قیاس هم اقتضا می‌کند که ازدواج بیمار جایز باشد (علامه حلی، ۱۳۸۸، ج ۱ ص ۵۱۸)

در مجموع، فقهای اهل سنت نسبت به نکاح مریض اختلاف نظر دارند. مشهور، قائل به جواز و مالکیه، قائل به عدم جواز هستند. امامیه، قائل به جواز چنین نکاحی هستند، اما ارث بردن زوجه‌ی غیر مدخول بها را نمی‌پذیرند. اهل سنت به همان دلیل عقلی، آن را نمی‌پذیرند؛ البته در مورد مهریه نیز فتوای نادری دارند.

نتیجه‌گیری

پس از بررسی منابع و مستندات فقهی در این موضوع، می‌توان به نتایج زیر دست پیدا کرد:

۱- از شرایط ارث زوجه، نکاح و دوام عقد نکاح می‌باشد که در فقه امامیه، چهار نظر در رابطه با عقد نکاح منقطع وجود دارد: توارث، عدم توارث و ثبوت توارث در صورتی که در متن عقد شرط شده باشد و وجود توارث در صورت انتفاء شرط عدم وراثت. نظر مختار، نظریه‌ی دوم است که عبارت بود از عدم توارث مطلقاً؛ زیرا روایات زیادی، اساساً موضوع توارث در نکاح منقطع را نفی نموده است و این نظریه با اصول فقهی نیز سازگارتر است، زیرا ارث از مجعولات شارع می‌باشد و اشخاص نمی‌توانند آن را جعل کنند.

ارث زوجه در عقد نکاح منقطع، از نظر عامه به دلیل عدم پذیرش نکاح منقطع، منتفی است.

۲- شرط «دخول» زوجه در ایجاد رابطه‌ی توارث، مورد اختلاف است؛ اما نظریه‌ی مختار، شرط نبودن دخول، در ارث زوجه است.

شرط دخول در ایجاد رابطه‌ی توارث در نکاح مریض منتهی به فوت نیز محل نزاع قرار گرفته است. فقهای امامیه متفقاً معتقدند که اگر دخول صورت گیرد و زوج در همان بیماری فوت کند، زوجه از او ارث می‌برد؛ اما اگر قبل از دخول در همان مرضی که عقد نکاح نموده فوت کند، محل اختلاف است؛ نظر مختار، ارث نبردن عدم ارث زوجه‌ی غیر مدخول بها در فرض مذکور است. از فقهای عامه، مالکیه نیز به دلیل اتهام زوج به داشتن سوءنیت در عقد نکاحی که دخولی صورت نگرفته، قائل به عدم ارث زوجه هستند؛ ولیکن مشهور از فقهای عامه قائل به جواز ارث زوجه در این فرض می‌باشند.

منابع

قرآن کریم.

۱. ابن ادریس، محمد بن احمد (۱۴۱۰ق). السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی. قم: دفتر انتشارات اسلامی، جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ج ۱-۲.
۲. ابن زهره، حمزه بن علی (۱۴۱۷ق). غنیه النزوع الی علمی الاصول و الفروع. قم: موسسه امام صادق(ع)، ج ۱.
۳. ابوالصلاح حلبی، تقی بن نجم (۱۴۰۳ق). الکافی فی الفقه. اصفهان: کتابخانه عمومی امام امیرالمومنین(ع).
۴. اراکی، محمدعلی (۱۳۷۱). توضیح المسائل. قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم.
۵. بجنوردی، سیدحسن (۱۴۱۹ق). القواعد الفقهیه. قم: الهادی، ج ۱.
۶. بجنوردی، سیدمحمد (۱۴۰۱ق). قواعد فقهیه. تهران: موسسه عروج، ج ۲.
۷. بحرانی، آل عصفور (۱۴۰۵ق). الحدائق الناضره فی احکام العتره الطاهره. قم: دفتر انتشارات اسلامی، جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ج ۲۴.
۸. بحرانی، آل عصفور (۱۲۱۶ق). الانوار اللوامع فی شرح مفاتیح الشرایع. قم: مجمع البحوث العلمیه، ج ۱۴.
۹. جزیری، عبدالرحمن (۱۴۱۹ق). الفقه علی المذاهب الاربعه. تالیف السید محمد الغروی، الشیخ یاسر مازح. بیروت: دارالتقلین، ج ۴.
۱۰. جعفری لنگرودی، محمدباقر (۱۳۵۷). ارث. تهران: گنج دانش، ج ۱.

۱۱. حرعاملی، محمد بن حسن (۱۴۰۹ق). وسایل الشیعه. قم: موسسه آل البيت (ع)، ج ۷، ۱۴، ۱۷.
۱۲. حسینی عاملی، محمدجواد (۱۴۱۹ق). مفتاح الکرامه فی شرح قواعد العلامه (ط- الحدیثه). قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی، حوزه علمیه قم، ج ۸.
۱۳. حسینی عاملی، محمدجواد (بی تا). مفتاح الکرامه فی شرح قواعد العلامه (ط- القدیمه). لبنان: داراحیاء التراث العربی، ج ۸.
۱۴. حلی، مقداد بن عبدالله سیوری (۱۴۲۵ق). کنز العرفان فی فقه القرآن. قم: انتشارات مرتضوی، ج ۲.
۱۵. خمینی، سید روح الله (۱۴۲۰ق). حاشیه بر رساله ارث ملاهاشم خراسانی. تهران: موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ج ۱.
۱۶. خمینی، سید روح الله (۱۴۲۵ق). تحریر الوسیله. ترجمه علی اسلامی. قم: دفتر انتشارات اسلامی، جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۱۷. خویی، سید ابوالقاسم (۱۴۱۰ق). منهاج الصالحین. قم: مدینه العلم.
۱۸. سبحانی تبریزی، جعفر (بی تا). نظام النکاح فی الشریعه الاسلامیه الغراء. قم: الهادی، ج ۲.
۱۹. سید مرتضی، علی بن حسین (۱۴۱۵ق). الانتصار فی انفرادات الامامیه. قم: دفتر انتشارات اسلامی، جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۲۰. شعرانی، ابوالحسن (۱۴۱۹ق). تبصره المتعلمین فی احکام الدین. تهران: منشورات اسلامی، ج ۲.
۲۱. صاحب جواهر، محمدحسن (۱۳۱۸ق). نجاه العباد. بی جا: بی نا، ج ۱.
۲۲. صاحب جواهر، محمدحسن (۱۴۰۴ق). جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام. لبنان: داراحیاء التراث العربی، ج ۳۹، ۳۰.
۲۳. طباطبایی حکیم، سید محسن (۱۴۱۰ق). منهاج الصالحین. لبنان: دارالتعارف للمطبوعات، ج ۲.

بررسی قید دوام نکاح و دخول در رابطه توارث بین زوجین..... ۱۳۷

۲۴. طباطبایی یزدی، سید محمدکاظم (۱۴۲۱ق). حاشیه المکاسب. قم: موسسه اسماعیلیان، ج ۲.
۲۵. طوسی، محمد بن حسن (۱۳۹۰). الاستبصار فیما اختلف من الاخبار. تهران: دارالکتب الاسلامیه، ج ۳.
۲۶. طوسی، محمد بن حسن (۱۴۲۶ق). جواهر الفرائض. ترجمه محمدحسن شفیعی. قم: موسسه دائره المعارف فقه اسلامی بر مذاهب اهل بیت(ع).
۲۷. عاملی، زین الدین بن علی (۱۴۱۰ق). الروضه البهیة فی شرح اللمعه الدمشقیه(المحشی - کلاتر). قم: کتابفروشی داوری، ج ۵.
۲۸. عاملی، زین الدین بن علی (۱۴۱۳ق). مسالک الافهام الی تنقیح شرائع الاسلام. قم: موسسه المعارف الاسلامیه، ج ۱۳.
۲۹. عاملی، محمد بن مکی (۱۴۱۰ق). اللمعه الدمشقیه فی فقه الامامیه. بی جا: دارالترتیب-الدار الاسلامیه، ج ۵.
۳۰. عاملی، محمد بن مکی (۱۴۱۷ق). الدروس الشرعیه فی فقه الامامیه. قم: دفتر انتشارات اسلامی، جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ج ۲.
۳۱. علامه حلی، حسن بن یوسف (۱۳۸۸). تذکره الفقها (ط-القدیمه). قم: موسسه آل البیت(ع)، ج ۱-۲.
۳۲. علامه حلی، حسن بن یوسف (۱۴۱۳ق). قواعد الاحکام فی معرفه الحلال و الحرام. قم: دفتر انتشارات اسلامی، جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ج ۳.
۳۳. فاضل موحد لنکرانی، محمد (۱۴۲۱ق). تفصیل الشریعه فی شرح تحریر الوسیله- الطلاق، الموارث. قم: مرکز فقهی ائمه اطهار(ع)، ج ۱.

۳۴. فکیکی، توفیق بن علی (۱۳۹۹). *المتعه و اثرها فی الاصلاح الاجتماعی*. بیروت: دارالکتاب الاسلامی، ج ۱.
۳۵. قمی، علی بن محمد (۱۴۲۱ق). *جامع الخلاف و الوفاق بین الاثمه و بین ائمه الحجاز و العراق*. قم: زمینه‌سازان ظهور امام(ع)، ج ۱.
۳۶. کاشف الغطاء، حسن (۱۴۲۲ق). *انوار الفقاهه*. نجف: موسسه کاشف الغطاء، ج ۱.
۳۷. کاشف الغطاء، عباس (بی تا). *الفوائد الجعفریه*. بی جا: موسسه کاشف الغطاء.
۳۸. کسبار، ادمون ((۱۹۵۹م)). *الوصایا و الهبات و الارث*. بیروت: مطبعه الجهاد.
۳۹. گیلانی میرزای قمی، ابوالقاسم بن محمدحسن (۱۴۱۳ق). *جامع الشتات فی اجوبه السوالات*. تهران: موسسه کیهان، ج ۲، ۴.
۴۰. محقق حلّی، جعفر بن حسن (۱۴۰۸ق). *شرايع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام*. قم: موسسه اسماعیلیان، ج ۲.
۴۱. مطهری، مرتضی (۱۳۶۹). *نظام حقوق زن در اسلام*. قم: انتشارات صدرا.
۴۲. مغنیه، محمدجواد (۱۴۲۱ق). *الفقه علی المذاهب الخمسه*. بیروت: دارالتیاد الجدید- دارالجواد، ج ۲.
۴۳. مهرپور، حسین (۱۳۷۶). *بررسی میراث زوجه در حقوق اسلام و ایران*. تهران: موسسه اطلاعات.
۴۴. نراقی، احمد بن محمد (۱۴۱۵ق). *مستند الشیعه فی احکام الشریعه*. قم: موسسه آل البيت(ع)، ج ۱۹.
۴۵. هاشمی شاهرودی، سید محمود (۱۴۱۷ق). *معجم فقه الجواهر*. بیروت: الغدیر للطباعه و النشر و التوزیع، ج ۱.