

## واکاوی فقهی حقوقی شرایط اعمال ماده ۹۴۵ قانون مدنی (نکاح در بیماری منتهی به وفات)<sup>۱</sup>

ملیحه عرب روزنی<sup>۲</sup>

سید محمد مهدی قبولی درافشان<sup>۳</sup>

سعید محسنی<sup>۴</sup>

### چکیده

ماده ۹۴۵ قانون مدنی به تبعیت از فقه امامیه، برخی از آثار نکاحی را که در بیماری متصل به فوت زوج واقع گردد، سلب کرده است. شرایط اعمال این حکم استثنایی از جهت ظرفیت یا سببیت بیماری برای وفات و مدت بیماری نیازمند بررسی است. به علاوه این سؤال وجود دارد که آیا می‌توان حکم مذکور را در باره ازدواج با زوجه بیمار نیز تسری داد؟ جستار حاضر به منظور رفع ابهام‌های موجود، با روش توصیفی تحلیلی به واکاوی موضوع پرداخته و با بسنده کردن به قدر متیقن احکام استثنایی و نیز با توجه به مبانی فقهی به‌عنوان اصلی هدایتگر، به این نتیجه رسیده است که حکم مزبور اختصاص به مواردی دارد که بیماری هنگام نکاح در مدت کوتاه به وفات بینجامد، بدون این که مقاربتی بین زوجین رخ داده باشد. البته آگاهی زوجین از بیماری نقشی در حکم ماده ۹۴۵ ندارد. این حکم قابل تسری به ازدواج مرد سالم با زوجه بیمار نیست.

### واژگان کلیدی

نکاح بیمار، توارث زوجین، بیماری متصل به وفات، ماده ۹۴۵ قانون مدنی

۱- تاریخ دریافت اولیه مقاله: ۱۳۹۸/۲/۹؛ تاریخ پذیرش نهایی: ۱۳۹۸/۵/۲۰

۲- دانش آموخته کارشناسی ارشد حقوق خصوصی گروه حقوق دانشگاه فردوسی مشهد، مشهد، خراسان رضوی، ایران  
malihe.arabzoozani@mail.um.ac.ir

۳- دانشیار گروه حقوق دانشگاه فردوسی مشهد، مشهد، خراسان رضوی، ایران (نویسنده مسؤل)  
ghaboli@um.ac.ir

۴- دانشیار گروه حقوق دانشگاه فردوسی مشهد، مشهد، خراسان رضوی، ایران  
s-mohseni@um.ac.ir

## مقدمه

قانون مدنی در ماده ۹۴۵ به بیان حکم ازدواج مرد بیمار در بیماری متصل به فوت پرداخته و از عدم تعلق ارث به زوجه در باره ویژه، سخن گفته است. توضیح این که به موجب این ماده، به رغم وجود رابطه زوجیت در زمان مرگ، در صورت وجود شرایط خاص، حکم بر عدم ارث‌بری زوجه شده که حکمی استثنایی است. مبنای حکم مذکور، روایات وارد شده در رابطه با نکاح بیمار است که حسب ظاهر عبارات، دلالت بر بطلان نکاح و عدم تعلق برخی آثار در چنین حالتی دارد. در این میان، بر اساس روایت اُبی ولاد حنات، امام صادق علیه السلام در پاسخ به سؤالی در باره مردی که در دوران بیماری‌اش ازدواج کرده بود، فرمود: «اگر با آن زن مباشرت کرده و در بیماری خود مرده باشد، زن از او ارث می‌برد؛ ولی اگر با او مباشرت نکرده باشد، زن از او ارث نمی‌برد و نکاحش باطل است» (صدوق، ۱۴۰۹هـ ج ۷، ص ۲۱۵). همچنین در روایت عبید بن زراره<sup>۲</sup> از امام صادق علیه السلام حکمی مشابه وجود دارد که ضمن تجویز چنین نکاحی، مقرر فرموده است که چنانچه بتواند از او کام گیرد، نکاح صحیح است؛ ولی اگر نزدیکی صورت نگیرد، نکاح باطل است. در روایت مشابه دیگری<sup>۳</sup> از زراره، در فرض مسأله امام نکاح را باطل و مهر و میراث را منتفی دانسته‌اند. گفتنی است در خصوص حکم وضعی بطلان در روایات یادشده، میان فقیهان اختلاف

۱- «سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ عَنِ الرَّجُلِ تَزَوَّجَ فِي مَرَضِهِ فَقَالَ إِذَا دَخَلَ بِهَا فَمَاتَ فِي مَرَضِهِ وَرَثَتُهُ وَإِنْ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا لَمْ تَرِثُهُ وَ نِكَاحُهُ بَاطِلٌ» (حر عاملی، ۱۴۰۹هـ ب، ج ۲۶، ص ۲۳۱). برخی از فقیهان (مجلسی اول، ۱۴۰۶هـ ص ۲۳۰) به صراحت این روایت را صحیح دانسته‌اند.

۲- «مُحَمَّدُ بْنُ يَحْيَى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنِ ابْنِ مَحْبُوبٍ عَنِ ابْنِ بُكَيْرٍ عَنْ عُبَيْدِ بْنِ زُرَّارَةَ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ عَنِ الْمَرِيضِ: أَلَهُ أَنْ يُطَلَّقَ امْرَأَتُهُ فِي تِلْكَ الْحَالِ؟ قَالَ: «لَا، وَلَكِنْ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ إِنْ شَاءَ، فَإِنْ دَخَلَ بِهَا وَرَثَتُهُ، وَإِنْ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا فَنِكَاحُهُ بَاطِلٌ» (فیض کاشانی، ۱۴۰۶هـ ج ۲۱، ص ۴۴۳؛ کلینی، ۱۴۲۹هـ ج ۱۱، ص ۶۳۴).

۳- «مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنِ ابْنِ مَحْبُوبٍ عَنِ ابْنِ رَبَّابٍ عَنْ زُرَّارَةَ عَنْ أَحَدِهِمَا قَالَ: لَيْسَ لِلْمَرِيضِ أَنْ يُطَلَّقَ وَ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ فَإِنْ هُوَ تَزَوَّجَ دَخَلَ بِهَا فَهُوَ جَائِزٌ وَإِنْ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا حَتَّى مَاتَ فِي مَرَضِهِ فَنِكَاحُهُ بَاطِلٌ وَ لَا مَهْرَ لَهَا وَ لَا مِيرَاثَ» (حر عاملی، ۱۴۰۹هـ الف، ج ۲۲، ص ۱۵۰؛ مجلسی دوم، ۱۴۰۴هـ ج ۲۱، ص ۲۰۹؛ کلینی، ۱۴۲۹هـ ج ۱۱، ص ۶۴۲-۶۴۳؛ شیخ طوسی، ۱۳۹۰هـ ج ۳، ص ۳۰۴).

وجود دارد و برخی/نجفی، ۱۴۰۴هـ ج ۳۹، ص ۲۲۱؛ سبجانی، ۱۴۱۵هـ ص ۳۴۰) آن را حمل بر بطلان حقیقی دانسته و در فرض عدم مباشرت، وفات زوج را کاشف از بطلان چنین نکاحی دانسته‌اند؛ در حالی که برخی دیگر(عاملی جبعی، ۱۴۱۳هـ ج ۱۳، ص ۱۹۶؛ بحرانی آل عصفور، بی‌تا، ج ۱، ص ۳۲۸؛ نراقی، ۱۴۱۵هـ ص ۳۹۰؛ اردبیلی، ۱۴۰۳هـ ج ۱۱، ص ۴۳۷) بطلان را به معنای انفساخ تلقی کرده و با این توضیح عدم توارث را توجیه کرده‌اند. برخی/خوانساری، ۱۴۰۵هـ ج ۵، ص ۳۵۶؛ آشتیانی، ۱۴۲۵هـ ص ۲۷۲؛ اراکی، ۱۴۱۳هـ ص ۱۷۲؛ طباطبایی، ۱۴۱۸هـ ج ۱، ص ۳۹۱؛ طباطبایی، ۱۴۰۹هـ ج ۳، ص ۲۱۶) نیز با استناد به همان روایات، ضمن تأکید بر صحت نکاح، بطلان مذکور در روایات را بطلان حکمی دانسته‌اند که فقط آثار مذکور در روایات را از نکاح یاد شده سلب کرده‌اند. بررسی تحلیلی این نظریات نیازمند مجال دیگری است؛ لیکن به نظر می‌رسد قانون مدنی ایران که سخنی از بطلان به میان نیاورده و فقط در ماده ۹۴۵، ارث‌بری زوجه از زوج را سلب کرده، از نظر اخیر تبعیت کرده است.

عدم توارث مذکور در ماده یادشده منوط به تحقق شرایطی است که عبارت از بیمار بودن مرد، عدم آمیزش بین زن و شوهر، عدم بهبودی زوج از بیماری زمان نکاح و فوت در بیماری زمان نکاح است. با این حال شرایط مذکور در این ماده ابهامات و پرسش‌هایی در رابطه با عدم ارث‌بری زوجه ایجاد می‌کنند. از سویی باید دید که آیا برای اعمال حکم ماده ۹۴۵ فاصله میان نکاح و وفات دارای اهمیت نیست؟<sup>۱</sup> از سوی دیگر، چنانچه مرد از بیماری که هنگام نکاح داشته بهبود یابد و به واسطه بیماری دیگری فوت کند یا این که در همان بیماری ولی در اثر حادثه‌ای مانند حادثه رانندگی وفات یابد، وضعیت ارث‌بری زوجه چگونه خواهد بود؟ همچنین باید دید آیا می‌توان حکم ماده ۹۴۵ را به زن بیمار نیز توسعه داد؟ به این معنی که چنانچه زنی که دچار بیماری است، در ایام بیماری خود ازدواج کند و قبل از مباشرت و بهبودی از بیماری فوت کند، آیا در چنین وضعیتی زوج از ارث زوجه محروم می‌شود؟ این پژوهش درصدد بررسی فقهی و حقوقی شرایط اعمال ماده ۹۴۵

---

۱- این سؤال به ویژه از این جهت اهمیت می‌یابد که ماده ۹۴۴ در مقام بیان حکم عدم تأثیر طلاق در حالت بیماری بر ارث زوجه، مقرر نموده که حکم مذکور منوط به این است که از تاریخ طلاق تا فوت زمانی بیش از یکسال فاصله نیفتد.

است. در این راستا ابتدا در قسمت مفهوم شناسی اصطلاحات به بررسی مفهوم بیماری متصل به وفات پرداخته می شود. سپس شرط وفات در حال بیماری بررسی می شود. در نهایت نیز از اختصاص حکم به زوج بیمار و انصراف آن از زوجه بیمار و نیز شرط عدم مقاربت سخن گفته خواهد شد.

## مفهوم شناسی مصطلحات

### مفهوم بیماری متصل به وفات (هر نوع بیماری یا بیماری خطرناک)

یکی از شرایط جاری نشدن برخی احکام نکاح در بیماری متصل به وفات، این است که فوت در بیماری زمان نکاح واقع شود. ماده ۹۴۵ ق.م. نیز با عبارت «در همان مرض» به این شرط اشاره کرده است. روایات وارده در خصوص نکاح در حال بیماری نیز عبارت «فی مرضه» را بکار برده‌اند. اما همانطور که ملاحظه می‌شود دو عبارت به کار رفته در روایات و ماده ۹۴۵ ق.م. ابهام دارد و این سؤال را ایجاد می‌کند که اولاً آیا مقصود از بیماری هر نوع بیماری است یا بیماری‌های کشنده ملاک عمل است.

در ماده ۹۴۵ کلمه «مرض» به کار رفته است ولی تعریفی از آن ارائه نشده و معیاری نیز برای شناسایی آن مطرح نگردیده است. در این راستا با مراجعه به متون فقهی دو احتمال در این زمینه دیده می‌شود. برخی فقیهان (حلی، ۱۴۱۳ هـ.ج، ص ۲۹، نجفی، ۱۴۰۴ هـ.ج، ص ۷۵، حلی، ۱۴۰۸ هـ.ج، ص ۲۰۷؛ عاملی جبعی، ۱۴۱۳ هـ.ج، ص ۳۱۴) بیماری موت را اعم از بیماری خطرناک و غیرخطرناک می‌دانند. در نتیجه چنانچه بیماری شخص به گونه‌ای باشد که طبق نظر پزشکان امکان معالجه آن وجود داشته باشد اما به دلایلی چون از بین رفتن امید بیمار یا ضعف جسمانی او یا عوامل دیگر، بیمار توانایی مقابله با آن را از دست دهد و به همین سبب فوت کند، این بیماری، بیماری متصل به موت خواهد بود. از مصادیق این نوع بیماری‌ها می‌توان به بیماری نارسایی قلبی و دیابت اشاره کرد. در هر دو بیماری چنانچه بیمار توصیه‌های پزشکی را انجام دهد امکان مرگ بر اثر آن بیماری از بیمار دور خواهد شد. اما چنانچه این توصیه‌ها باره عمل قرار نگیرند، امکان در معرض مرگ قرار گرفتن بیمار وجود دارد و ممکن است بر اثر آن بیماری فوت کند. در

این حالت بیماری او بیماری خطرناکی نبوده است؛ ولی بیماری مشرف به موت محسوب خواهد شد (باقری و امیرخانی، ۱۳۸۸، ص ۳۲). در خصوص معنای یادشده این گونه استدلال شده است که نصوص وارده در این زمینه دارای اطلاق و عمومیت است (طباطبایی، ۱۴۱۸ هـ ج ۱۰، ص ۳۹۱). در واقع حکم، معلق بر خطرناک بودن بیماری نشده است (نجفی، ۱۴۰۴ هـ ج ۲۶، ص ۷۵). برخی نویسندگان (باقری و امیرخانی، ۱۳۸۸، ص ۲۷) نیز با توجه به اطلاق ماده ۹۴۵، بیماری مندرج در این ماده را شامل هر نوع بیماری دانسته‌اند.

احتمال دیگر این است که مقصود از بیماری هر نوع بیماری نبوده، بلکه بیماری کشنده منظور باشد. برخی از فقیهان (محقق کرکی، ۱۴۱۴ هـ ج ۱۱، ص ۹۶-۹۷؛ طوسی، ۱۳۸۷ هـ ج ۴، ص ۴۴) مقصود از مرض موت را بیماری خطرناک و کشنده می‌دانند. در واقع ایشان مفهوم عام بیماری را نمی‌پذیرند. در تقویت این نظر برخی (تولایی، ۱۳۸۹، ص ۱۷ و ۱۳) با توجه به زمینه تاریخی صدور روایات معتقدند باید بیماری به بیماری‌های صعب‌العلاج یا لاعلاجی اختصاص یابد که در مدت کوتاه موجب وفات می‌گردد و از نظر پزشکی امیدی به درمان آن نباشد. در تأیید این نظر، باید گفت با توجه به استثنایی بودن حکم ماده ۹۴۵ قانون مدنی و لزوم تفسیر مضیق احکام استثنایی، مرض موت، هر بیماری را در بر نمی‌گیرد و قدر متیقن، این است که بیماری باید کشنده باشد.

در تبیین مفهوم بیماری مخوف یا کشنده، برخی (باقری و امیرخانی، ۱۳۸۸، ص ۲۹) مشخصه بارز این قسم بیماری‌ها را در این نکته می‌دانند که غالب افراد مبتلا، دچار اضطراب و وحشت دایمی می‌شوند؛ به گونه‌ای که مدام در انتظار مرگ خود می‌باشند و امید خود به زندگی را از دست داده‌اند و شاید به سبب همین ویژگی است که در فقه برای این نوع بیماری‌ها عنوان امراض مخوف به کار رفته است.

در خصوص معیار تشخیص کشنده بودن اختلاف وجود دارد. برخی (قاسم‌زاده، ۱۳۹۱، ص ۳۳۵) عرف عام (مردم) را به عنوان معیار مطرح کرده‌اند. در خصوص نقش عرف به این نکته اشاره شده است (موشیاری، ۱۳۹۵، ص ۱۲۵) که از آنجا که نقش عرف در شناخت معانی الفاظ به کار رفته در متون فقهی و تشخیص موضوعات دارای اهمیت است، لحاظ این مبنا در تعیین حدود بیماری مشرف به موت بعید نیست. لیکن برخی (شهید ثانی، ۱۴۱۳ هـ ج ۶، ص ۳۱۱؛ جعفری لنگرودی، ۱۳۶۸، ص ۲۳۷؛ میرداداشی، علیزاده، حسن زاده و صالحی، ۱۳۸۹،

ص ۲۱۵) عرف خاص (پزشکان) را معیار تشخیص چنین بیماری‌هایی دانسته‌اند. در واقع همان گونه که بعضی از فقیهان (شهید ثانی، ۱۴۱۳ هـ ج ۶، ص ۳۱۱) بیان کرده‌اند، تشخیص خطرناک بودن بیماری امری است که باید به پزشکان سپرده شود و تشخیص بیماری از حیثه فقه خارج است و فقیه صرفاً به بیان حکم می‌پردازد. برای پذیرش نظر پزشکان دو شرط عدالت و تعدد لازم است؛ به این دلیل که این شهادت غیرمالی است (اگرچه مقصود از آن مالی باشد) و اثبات حق وراثت و باطل شدن تصرفات بیمار (البته از نظر قائلان به حجر بیمار) را در پی دارد و سوگند و شهادت یک مرد و دو زن باره پذیرش نیست؛ اما در رابطه با بیماری‌های زنان که فقط پزشک زن از آن مطلع می‌شود، می‌توان گواهی پزشک زن را حتی اگر یکی باشد، پذیرفت (محقق کرکی، ۱۴۱۴ هـ ج ۱۱، ص ۹۷).

به علاوه گفتنی است، بر اساس یافته های جدید پزشکی منتشر شده در سایت سازمان بهداشت جهانی<sup>۱</sup>، بیماری های ایسکمیک قلب<sup>۲</sup> به عنوان مؤثرترین عامل مرگ و میر در جهان شناخته شده است. به موجب تحقیقات مذکور، بیماری‌های برونشیت و ذات‌الریه، سرطان ریه، ایدز، دیابت، فشار خون بالا و سل در زمره ده عامل اصلی فوت در جهان معرفی شده است.

## بررسی شرط وفات در حال بیماری

در خصوص شرط وفات در حال بیماری این سؤال وجود دارد که آیا مقصود از عبارت «در همان مرض» و «فی مرضه» این است که فوت باید به سبب همان بیماری زمان نکاح رخ دهد یا صرف وقوع فوت در خلال بیماری زمان نکاح (اعم از این که فوت به سبب

۱- <https://www.who.int/news-room/fact-sheets/detail/the-top-10-causes-of-death>.

۲- مقصود از ایسکمیک (ischemia) شریاطی است که در آن، جریان خون و به تبع اکسیژن در یک قسمت از بدن محدود می‌شود یا کاهش می‌یابد. ایسکمیک قلبی (Cardiac ischemia) نیز عنوانی است برای کاهش جریان خون و اکسیژن به عضله قلب:

<https://www.heart.org/en/health-topics/heart-attack/about-heart-attacks/silent-ischemia-and-ischemic-heart-disease>.

همان بیماری باشد یا به سبب دیگر) کافی است. ابهام دیگری که باید رفع گردد این است که آیا مدت نکاح تا فوت تأثیری در حکم دارد یا خیر؟ این ابهام از این نکته ناشی می‌شود که در روایات مربوط به این قسمت و نیز ماده ۹۴۵ ق.م. در زمینه مدت یادشده سکوت اختیار شده است. همچنین تأثیر یا عدم تأثیر علم زوجه بر وجود بیماری زوج شایسته بررسی و تحلیل است.

## لزوم یا عدم لزوم سببیت بیماری برای وفات

برای بررسی لزوم یا عدم لزوم سببیت بیماری برای وفات، شایسته است ابتدا مسأله از نظر فقهی بررسی گردد (الف) تا زمینه تحلیل مناسب ماده ۹۴۵ ق.م. فراهم آید (ب).

### الف- تحلیل فقهی لزوم یا عدم لزوم سببیت بیماری برای وفات

با واکاوی دیدگاه‌های فقهی، معلوم می‌شود که در این زمینه وحدت نظر وجود ندارد و هر دو دیدگاه (لزوم سببیت و عدم آن) از طرفدارانی برخوردار است.

#### ۱- نظریه عدم لزوم سببیت بیماری برای وفات (کافی بودن وقوع وفات در بیماری)

به اعتقاد برخی فقیهان (فیاض، بی‌تا، ص ۴۲؛ حسینی روحانی، بی‌تا، ص ۵۱۱؛ تبریزی، ۱۴۲۶ هـ ج ۲، ص ۳۴۲؛ محقق سبزواری، ۱۴۲۳ هـ ج ۲، ص ۸۱۳؛ فیاض، ۱۴۲۶ هـ ص ۵۵۱؛ طباطبایی قمی، ۱۴۲۶ هـ ج ۱۰، ص ۸۰)، همین که فوت در زمانی رخ دهد که مرد همچنان به بیماری زمان نکاح مبتلا است، برای اعمال حکم عدم ارث‌بری زوجه از زوج بیمار کفایت می‌کند. بنابراین اهمیتی ندارد که فوت به سبب همان بیماری یا بیماری دیگر و یا حتی به سبب دیگری غیر از بیماری (مثل قتل) باشد. ظاهر عبارات برخی از فقیهان معاصر (تبریزی، ۱۴۱۶ هـ ص ۴۵۷؛ حسینی سیستانی، ۱۳۹۲، ص ۴۰۲؛ وحید خراسانی، ۱۳۹۵، ص ۵۵۰؛ وحید خراسانی، ۱۴۲۸ هـ ج ۳، ص ۳۰۸) نیز همین برداشت را تأیید می‌کند.

در تأیید این نظریه، دلایلی به شرح ذیل مطرح شده است. از سویی برخی (نراقی، ۱۴۱۵ هـ ص ۳۹۲؛ طباطبایی قمی، ۱۴۲۶ هـ ج ۱۰، ص ۸۰) به استناد اطلاق نصوص وارده، قائل به ظرفیت بیماری برای وفات هستند. در واقع فوت زوج در حالت بیماری مربوط به زمان نکاح ممکن

است به سبب همان بیماری یا عامل دیگری باشد و روایات از این جهت مطلق بوده و هر دو فرض را دربرمی‌گیرد. از سوی دیگر، به معنای حقیقی لفظ «فی» استناد شده است. در واقع مسأله این است که مقصود از «فی» به کاررفته در روایت چیست و آیا لفظ مذکور «فی» در معنای «ظرفیت» است یا در معنای «سببیت»؟ (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۱هـ. ص ۶۷۱). گفتنی است بسته به این که «فی» مذکور در روایات، در معنای ظرفیت یا سببیت دانسته شود، حکم متفاوت خواهد بود. اگر «فی» به معنای سببیت دانسته شود، باید فوت به سبب همان بیماری زمان نکاح رخ دهد و نه چیز دیگر و اگر «فی» به معنای ظرفیت تفسیر شود، همین که زوج تا زمان مرگ از بیماری زمان نکاح بهبود نیابد و به هر دلیلی فوت کند، برای اعمال حکم عدم ارث‌بری زوجه کفایت می‌کند. یکی از ادله قائلان به عدم لزوم سببیت، این است که لفظ «فی» حقیقت در ظرف است. در نتیجه در مواردی که وفات در نتیجه سبب دیگری باشد نیز وفات در زمان بیماری صادق است (نراقی، ۱۴۱۵هـ. ص ۳۹۲؛ نیز رک. نجفی، ۱۴۰۴هـ. ج ۳۹، ص ۲۲۲).

## ۲- نظریه لزوم سببیت بیماری برای وفات

برخی از فقیهان (بصری بحرانی، ۱۴۱۳هـ. ج ۷، ص ۱۰۱؛ خراسانی، بی تا، ص ۴۹؛ آشتیانی، بی تا، ص ۱۴۸؛ اراکی، ۱۴۱۳هـ. ص ۱۶۹) معتقدند که فوت باید به سبب همان بیماری زمان نکاح رخ دهد و چنانچه مرد به دلیل بیماری دیگر یا سبب دیگری فوت کند، زوجه از زوج ارث خواهد برد. با این حال چنانچه بیماری دیگری که سبب موت شده، ناشی از بیماری اول (بیماری زمان نکاح) بوده و به سبب عامل دیگری ایجاد نشده باشد، زوجه از زوج ارث نخواهد برد (اراکي، ۱۴۱۳هـ. ص ۱۷۲). دلایل ارائه شده در توجیه این دیدگاه نیز به دلایلی استناد شده است. در این میان از سویی به تبادر استناد شده و اظهار شده که آنچه از عبارت «فی مرضه» در روایات به ذهن متبادر می‌شود، این است که مرگ باید به سبب همان بیماری زمان نکاح رخ دهد (نراقی، ۱۴۱۵هـ. ص ۳۹۲؛ نجفی، ۱۴۰۴هـ. ج ۳۹، ص ۲۲۲). بنابراین هرچند ممکن است کلمه فی بیشتر در مقام ظرفیت به کار رود، لیکن با توجه به مجموع قراین و اوضاع و احوالی که در باره روایت وجود دارد، استنباط سببیت در خصوص بیماری قوی‌تر است. طبیعی است این استنباط صرفاً با توجه به کلمه «فی» صورت نمی‌گیرد؛ بلکه با توجه به مجموع عبارات به



کار رفته در روایات و فهم عرفی آن صورت می‌پذیرد. بنابراین نمی‌توان صرفاً با تکیه به کلمه «فی» سببیت بیماری برای وفات را نفی نمود. از سوی دیگر اصل بر توارث زوجین است و ارث نبردن زوجه مخالف اصل است (نراقی، ۱۴۱۵هـ ص ۳۹۲). در نتیجه باید حکم عدم ارث بردن زوجه را تفسیر مضیق کرد و در حالتی که فوت در اثر عاملی غیر از بیماری زمان نکاح صورت پذیرد، زوجه از زوج متوفی ارث می‌برد. در واقع زمانی که دلیل روشنی بر تخصیص ادله ارث زوجین از یکدیگر وجود نداشته باشد، ادله مزبور دلالت بر ارث‌بری زوجین از یکدیگر دارد.

در پایان این قسمت شایان ذکر است که با توجه به دلایل دو دیدگاه پیش گفته، برخی از فقیهان (صافی گلپایگانی، ۱۴۱۷هـ ص ۲۲۶) جانب احتیاط را برگزیده و معتقدند که چنانچه فوت به علت دیگری غیر از بیماری هنگام نکاح رخ دهد، احتیاط بر این است که ورثه با زوجه در خصوص ارث مصالحه کنند. در باره عده نیز زوجه احتیاطاً مبادرت به عده وفات نماید. با توجه به آنچه در این قسمت بیان گردید به نظر می‌رسد نظر دوم از قدرت استدلالی بیشتری برخوردار است و همان گونه که بیان شد، با لزوم تفسیر مضیق احکام استثنایی سازگارتر است. بدیهی است با پذیرش نظریه ارث‌بری، تردید مرتفع و لزوم مصالحه نیز منتفی است. به علاوه گفتنی است در صورتی که مرد از بیماری که هنگام نکاح داشته، بهبود یابد و به واسطه بیماری دیگری فوت کند، تردیدی در صحت عقد نکاح و مترتب شدن احکام نکاح وجود ندارد و در این خصوص تردیدی میان فقیهان<sup>۱</sup> و حقوقدانان<sup>۲</sup> وجود ندارد.

## ب- تحلیل ماده ۹۴۵ در خصوص لزوم یا عدم لزوم سببیت بیماری برای وفات

همان اختلاف فقیهان در تحلیل روایات، در تحلیل حقوقدانان نسبت به ماده ۹۴۵ نیز

---

۱- برای نمونه، رک. به: نجفی، ۱۴۰۴هـ ج ۲۹، ص ۲۲۱؛ موسوی خوئی، ۱۴۱۰هـ ج ۲، ص ۲۷۱؛ فاضل هندی، ۱۴۱۶هـ ج ۹، ص ۴۶۶؛ نجفی کاشف الغطاء، ۱۴۲۲هـ ص ۶۴؛ طباطبایی حکیم، ۱۴۱۰هـ ج ۲، ص ۲۱۶؛ میرزای قمی، ۱۴۱۳هـ ج ۴، ص ۴۲۹؛ نراقی، ۱۴۱۵هـ ج ۱۹، ص ۳۹۱؛ حسینی سیستانی، ۱۳۹۲، ص ۴۰۳.

۲- برای نمونه، رک. به: عدل، ۱۳۹۴، ص ۵۲۵؛ شهیدی، ۱۳۸۱، ص ۱۹۴؛ مهرپور، ۱۳۶۸، ص ۲۹.

مشاهده می‌شود. برخی (مه‌رپور، ۱۳۶۸، ص ۳۵) معتقدند ماده مزبور دلالت بر ظرف بودن بیماری زمان نکاح برای وفات دارد و سببیت بیماری برای وفات لازم نیست. در مقام تبیین این نظر می‌توان گفت واژه «در» در عبارت «...در همان مرض بمیرد...» ظهور در ظرفیت دارد. به دیگر سخن همان گونه که برای واژه «فی» از حقیقت واژه مزبور در ظرف بودن سخن گفته شده در باره واژه «در» نیز حقیقت آن ظرفیت دانسته شده است. ملاحظه تفاوت تعابیر به کار رفته در دو ماده ۹۴۴ و ۹۴۵ نیز می‌تواند قرینه‌ای بر این ادعا باشد. زیرا در ماده ۹۴۴ عبارت «...و به آن مرض بمیرد...» آمده که ظهور در سببیت بیماری زمان طلاق برای فوت دارد. در حالی که در ماده ۹۴۵ عبارت «...در همان مرض بمیرد...» به کار رفته که ظاهراً ناظر بر ظرفیت بیماری زمان نکاح برای فوت است. در واقع چنانچه سببیت مرض هنگام نکاح برای فوت مطلوب قانونگذار می‌بود، لازم بود با تعبیری مشابه تعبیر ماده ۹۴۴ آن را بیان می‌کرد.

در مقابل، بسیاری از حقوقدانان (عدل، ۱۳۹۴، ص ۵۲۵؛ امامی، ۱۳۷۴، ص ۲۹۸؛ شهیدی، ۱۳۸۱، ص ۱۹۴؛ طاهری، ۱۳۷۵، ص ۳۳۱؛ قاسم‌زاده، ۱۳۹۱، ص ۳۳۸؛ نوری، ۱۳۷۲، ص ۱۲۹؛ حمیتی واقف، ۱۳۹۰، ص ۱۲۸) در تفسیر ماده ۹۴۵ ق.م. قائل به سببیت بیماری برای فوت هستند. در تبیین این نظر می‌توان از سویی از اصل توارث زوجین و لزوم تفسیر مضیق ماده ۹۴۵ بهره گرفت؛ توضیح این که حکم ماده ۹۴۵ ق.م. حکمی خلاف قاعده محسوب می‌شود و در موارد تردید نمی‌توان به اطلاق آن استناد جست و باید آن را تفسیر مضیق کرد. از سوی دیگر می‌توان گفت ظاهر ماده ۹۴۵ سببیت را می‌رساند؛ زیرا عبارت «در آن بیماری بمیرد» به نوعی اشاره به اهمیت و سببیت بیماری زمان نکاح دارد و متبادر از عبارت «در آن بیماری بمیرد»، این است که وفات زوج به سبب همان بیماری باشد.

در عین حال شایسته است قانونگذار برای رفع هرگونه ابهام ماده ۹۴۵ را اصلاح کرده، تصریح به سببیت بیماری برای وفات بنماید. به ویژه این که این نظر از پشتوانه فقهی نیز برخوردار است.

## نقش مدت بیماری در محرومیت زوجه از ارث

یکی از مسائل مهمی که در ماده ۹۴۵ بدان تصریح نشده، مسأله فاصله نکاح تا فوت یا به عبارتی مدت بیماری از زمان نکاح تا فوت است. در روایاتی که به بیان حکم بطلان نکاح پرداخته شده نیز به فاصله بین نکاح و فوت اشاره‌ای نگردیده است. در نتیجه این سوال مطرح می‌شود که آیا سکوت قانون در این خصوص به منزله پذیرش عدم تفاوت میان بیماری‌ها از نظر مدت بیماری است یا این که قانون منصرف از بیماری‌های طولانی مدت است؟ به دیگر سخن اگر بیماری زمان نکاح به طول انجامد و پس از مدت زیادی منجر به فوت زوجه گردد و در این مدت نیز رابطه زناشویی واقع نگردد، آیا موضوع مشمول حکم محرومیت زوجه از ارث می‌باشد یا حکم مزبور فقط ناظر به بیماری‌هایی است که در مدت اندک به وفات می‌انجامد؟ در این راستا لازم است پس از بررسی موضوع در عرصه فقه امامی (الف)، به تبیین آن در حقوق موضوعه ایران پرداخته شود (ب).

### الف: مطالعه فقهی نقش مدت بیماری

با بررسی‌های به عمل آمده در فقه امامی، سه رویکرد در باره مسأله مورد بررسی ملاحظه می‌گردد که در ادامه تبیین می‌شود.

برخی (فیاض، بی‌تا، ص ۴۳؛ حسینی روحانی، بی‌تا، ص ۵۱۱؛ وحید خراسانی، ۱۴۲۸ هـ ص ۳۰۸؛ موسوی خوئی، ۱۴۱۰ هـ ص ۲۷۱؛ تبریزی، ۱۴۲۶ هـ ج ۲، ص ۳۴۴؛ طباطبایی قمی، ۱۴۲۶ هـ ج ۱۰، ص ۸۲) معتقدند که ظاهر بر این امر است که عموم و اطلاق حکم شامل بیماری‌های طولانی هم می‌شود.

در مقابل، برخی دیگر (اراکی، ۱۴۱۳ هـ ص ۱۷۲) معتقدند آنچه به طور قطع و یقین داخل در حکم روایات است، بیماری است که میان آن بیماری و وفات فاصله کوتاهی وجود داشته باشد. در واقع مصداق روشن بیماری وفات، بیماری است که در کوتاه‌مدت موجب وفات می‌گردد. و این ادعا که روایات بیماری‌های بلندمدت را شامل نمی‌شود و منصرف از آن است، بعید به شمار نمی‌آید. بنابراین هنگام تردید در قلمرو یک دلیل باید به آنچه مطابق قاعده است عمل نمود و روشن است که قاعده اصلی توارث زوجین است. برخی فقیهان (آشتیانی، ۱۴۲۵ هـ ص ۲۷۶) نیز به رغم این که ظاهر روایات را بر ثبوت و اعمال حکم در

همه بیماری‌ها دانسته‌اند، این احتمال را مطرح کرده‌اند که روایات منصرف از بیماری‌های طولانی مدت باشد. برخی دیگر از فقیهان/نجفی، ۱۴۰۴هـ ج ۳۹، ص ۲۲۲/ نیز استفاده از اطلاق روایات و در نتیجه شمول بیماری‌های طولانی مدت را مستلزم این دانسته‌اند که از این اطلاق برای تخصیص عمومات کتاب و سنت راجع به توارث زوجین استفاده کرد و این مسأله را شایسته تأمل جدی دانسته‌اند.

در کنار دو نظر یادشده، برخی/بصری/بحرانی، ۱۴۱۳هـ ج ۷، ص ۱۰۲/ معتقدند در باره بیماری‌های طولانی احتیاط این است که بین ورثه و زوجه در خصوص میراث مصالحه شود. برخی فقیهان/حسینی/سیستانی، ۱۴۱۷هـ ج ۳، ص ۷۱/ نیز ضمن محل اشکال دانستن اجرای حکم در رابطه با بیماری‌های طولانی، در این زمینه از لزوم رعایت احتیاط سخن گفته‌اند. احتیاط مزبور ریشه در ابهام روایات از حیث شمول آن بر بیماری‌هایی که فاصله میان ازدواج و وفات طولانی است، دارد.

#### ب: مطالعه حقوقی نقش مدت بیماری

با بررسی نظرات حقوقدانان در خصوص ماده ۹۴۵ ق.م. این نتیجه حاصل گردید که گروهی از حقوقدانان/شهیدی، ۱۳۸۱، صص ۱۹۲-۱۹۵؛ کاتوزیان، ۱۳۹۲، صص ۳۱۵-۳۱۷؛ مهرپور، ۱۳۶۸، صص ۲۷-۳۸؛ قاسم‌زاده، ۱۳۹۱، صص ۳۳۷-۳۴۰/ متذکر این مسأله نگردیده‌اند؛ لیکن برخی حقوقدانان (مصلحی عراقی، ۱۳۸۶، ص ۲۰۱) معتقدند باید بیماری منعکس در ماده ۹۴۵ ق.م. را از بیماری‌هایی دانست که در مدت کوتاهی موجب فوت شوهر می‌شود. ایشان در مقام بیان ملاک برای کوتاه بودن یا طولانی بودن مدت، از ضابطه عرفی سخن گفته‌اند و بر این اساس، بیماری‌هایی را که دو سال یا بیشتر به طول انجامد، مسلماً از شمول ماده فوق خارج دانسته‌اند.

به نظر می‌رسد همان گونه که در تحلیل برخی فقیهان، روایات مربوط منصرف از بیماری‌های طولانی مدت دانسته شده، ماده ۹۴۵ ق.م. را نیز باید منصرف از چنین بیماری‌هایی دانست. در واقع این که بیماری‌هایی که پس از مدت طولانی از ازدواج به وفات می‌انجامند مشمول حکم ماده گردند، منطقی به نظر نمی‌رسد. قاعده توارث زوجین نیز مقتضی ارث‌بری در

بیماری‌های طولانی مدت است؛ زیرا بر اساس آن باید احکام استثنایی را تفسیر مضیق نمود و به قدر متیقن آن بسنده کرد. در واقع بیماری‌ها را می‌توان به دو دسته تقسیم کرد. دسته اول بیماری‌هایی که در مدت کوتاه سبب مرگ می‌شوند. مسلماً این بیماری‌ها مشمول ماده ۹۴۵ است. دسته دوم بیماری‌هایی که بعد از مدت طولانی سبب فوت می‌شوند. این بیماری‌ها نیز خود به دو دسته تقسیم می‌شوند؛ بیماری‌هایی که شخص مدت طولانی از زمان نکاح تا فوت درگیر آن است. به نظر می‌رسد این بیماری‌ها مشمول ماده ۹۴۵ ق.م. قرار نمی‌گیرند. دسته دوم، بیماری‌هایی که طولانی هستند، اما شخص مدت کوتاهی از زمان نکاح تا فوت درگیر بیماری است و سپس فوت می‌کند، حکم ماده ۹۴۵ این دسته از بیماری‌ها را نیز دربرمی‌گیرد. در هر حال شایسته است قانونگذار در این خصوص نیز به روشنی مدت مورد نظر را مشخص می‌کرد. بنابراین در وضعیت فعلی با توجه به سکوت قانونگذار، چاره‌ای جز استفاده از ملاک عرفی برای تشخیص بیماری‌هایی که در مدت کوتاهی پس از ازدواج موجب وفات می‌گردد، نیست.

### تأثیر یا عدم تأثیر علم زوجه بر وجود بیماری زوج

مسأله این است که آگاهی زوجین یا یکی از ایشان از وجود بیماری زوج، تأثیری در مسأله دارد یا خیر؟ روایات وارد شده در این حوزه، تصریحی به علم زن یا مرد از بیماری مرد نداشته است و از این جهت اطلاق دارد. با استناد به اطلاق یاد شده می‌توان قائل به عدم تأثیر جهل در حکم مورد بررسی گردید. در این راستا، برخی از فقیهان (فاضل لنگرانی، ۱۴۲۶هـ ص ۵۱۶؛ صافی گلپایگانی، ۱۴۱۷هـ ص ۲۲۶) تصریح کرده‌اند که حکم مذکور بر مطلق نکاح در حال بیماری بار می‌شود و علم یا عدم علم زوجین را در رابطه با حکم روایات مؤثر ندانسته‌اند (صافی گلپایگانی، ۱۴۱۷هـ ص ۲۲۶؛ فاضل لنگرانی، ۱۴۲۶هـ ص ۵۱۶).

البته ممکن است این سؤال مطرح شود که آیا نمی‌توان روایات ناظر بر باطل بودن نکاح را دارای حکمی استثنایی دانست و به قدر متیقن (که همان علم به بیماری است) بسنده کرد یا این احتمال را مطرح نمود که روایات مذکور در زمانی حکم را بیان کرده‌اند که بیماری‌ها غالباً آشکار بوده و بالتبع علم به بیماری وجود داشته است؛ در حالی که امروزه بیماری‌هایی

وجود دارد که غالباً مدت‌ها آشکار نمی‌شوند و اغلب افراد از آنها بی‌اطلاع هستند. طبیعی است چنانچه این احتمالات پذیرفته شود، قلمرو حکم روایات محدود شده، ناظر به بیماری‌هایی خواهد بود که نوعاً دیگران از آن اطلاع دارند و چنانچه هر یک از زوجین نسبت به بیماری ناآگاه باشند، حکم عدم ارث‌بری زوجه منتفی خواهد بود. به علاوه ممکن است گفته شود با پذیرش نظر اخیر چنانچه مرد با علم به بیماری ازدواج کند و زن از بیماری ناآگاه باشد، زن تاوان خطای مرد را نداده، از زوج ارث خواهد برد.

با این همه به نظر می‌رسد احتمالات یادشده از چنان قوتی برخوردار نیست که بتواند موجب تقیید اطلاق روایات گردد. در واقع نمی‌توان با چنین استحسان‌ها و مصلحت‌سنجی‌هایی که حجیت آن محل تردید است، از ارث‌بری زوجه در فرض عدم آگاهی از بیماری زوج، سخن گفت. به ویژه این که ارث از آثار مربوط به وفات است و در شمار اعمال حقوقی و مرتبط با اراده اشخاص نیست بلکه احکام ارث امری بوده و جزئیات آن با حکم شارع و قانونگذار مشخص می‌شود.

### اختصاص حکم به زوج بیمار و فرض عدم مقاربت

وفات در حال بیماری و عدم ارث‌بری مترتب بر آن از سویی اختصاص به وفات زوج در حال بیماری دارد و نمی‌توان آن را به فرض بیماری زوجه تسری داد و از سوی دیگر، ناظر به فرضی است که مقاربتی میان زوج و زوجه رخ نداده باشد.

### اختصاص حکم به زوج بیمار

روایات وارد در خصوص نکاح مریض و نیز ماده ۹۴۵ به بیان حکم نکاح مرد مریض پرداخته‌اند. بنابراین باید دید چنانچه زن بیمار در ایام بیماری خود ازدواج کند و قبل از دخول و بهبودی از آن بیماری فوت نماید، آیا این نکاح نیز مانند نکاح مرد بیمار فاقد اثر است؟ در واقع مسأله بررسی امکان یا عدم امکان تسری حکم مرد بیمار به زن بیمار است. در این راستا پس از تبیین حکم وضعی نکاح زن مریض و اختصاص حکم ماده ۹۴۵ به زوج بیمار (الف) ادله فقهی عدم تسری حکم مرد بیمار به زن بیمار باره تحلیل قرار خواهد گرفت (ب).

## الف: حکم وضعی نکاح زن بیمار و توارث زوج از وی

فقیهان امامی (نجفی کاشف الغطاء، ۱۴۲۲هـ. ص ۶۴؛ علامه حلی، ۱۴۱۳هـ. ج ۳، ص ۳۷۶؛ فاضل هندی، ۱۴۱۶هـ. ج ۹، ص ۴۶۶؛ وجدانی فخر، ۱۴۲۶هـ. ج ۱۵، ص ۲۶۸؛ فاضل لنکرانی، ۱۴۲۶هـ. ص ۵۱۶؛ بصری بحرانی، ۱۴۱۳هـ. ج ۷، ص ۱۰۲؛ صیمری، ۱۴۰۸هـ. ج ۲، ص ۲۸۴) نکاح زن بیمار را همانند نکاح زن سالم دانسته، صحیح می‌شمارند و برخی (عاملی جبعی، ۱۴۱۰هـ. ج ۱، ص ۱۷۲؛ موسوی خمینی، ۱۴۲۴هـ. ج ۲، ص ۷۴۶؛ بصری بحرانی، ۱۴۱۳هـ. ج ۷، ص ۱۰۲؛ صیمری، ۱۴۰۸هـ. ص ۲۸۴) تصریح کرده‌اند که این حکم اعم است از این که فوت قبل از دخول رخ دهد یا بعد از آن. با این توضیح، در دکترین فقهی (حلی، ۱۴۲۴هـ. ج ۲، ص ۳۰۹؛ جمعی از پژوهشگران، ۱۴۱۷هـ. ص ۲۶۱؛ عاملی جبعی، ۱۴۱۰هـ. ج ۱، ص ۱۷۲؛ بصری بحرانی، ۱۴۱۳هـ. ج ۷، ص ۱۰۲؛ الطی، ۱۴۲۴هـ. ج ۲، ص ۳۰۹؛ نجفی، ۱۴۰۴هـ. ج ۲۹، ص ۲۲۲) زوجین در فرض بیماری زن، از یکدیگر ارث نیز می‌برند.

قانون مدنی در خصوص این مسأله ساکت است؛ لیکن بسیاری از حقوقدانان (امامی، ۱۳۷۴، ص ۲۹۹؛ طاهری، ۱۳۷۵، ص ۳۳۲؛ قاسم‌زاده، ۱۳۹۱، ص ۳۳۸) حکم ویژه در باره نکاح در حال مرضی را مختص مرد بیمار دانسته، در باره زن بیمار قابل اعمال نمی‌دانند. با این همه برخی (جعفری لنگرودی، ۱۳۶۳، ص ۲۱۸) معتقدند که در صورتی که مرد با زن مرضی ازدواج کند که زن در این مرضی وفات یابد، احتمال طمع مرد در ماترک زن بسیار قوی است. بنابراین در صورتی که زن فوت کند (چه قبل از دخول و چه بعد از دخول)، شک می‌شود که آیا زوج از زوجه ارث می‌برد یا خیر. در این صورت باید گفت در این باره شک در «مقتضی» واقع شده است و با وجود شک در مقتضی، مرد از زن ارث نمی‌برد. همچنین به اعتقاد ایشان، استفاده از اطلاق عبارت مواد ۸۶۴ و ۹۴۰ قانون مدنی «استنباط لفظی» بوده، قابلیت ندارد که جلوی مصلحت‌سنجی و قوه تعقل انسان را بگیرد. در نتیجه نباید با استناد به اطلاق مواد ذکرشده در موارد سکوت قانون مدنی حکم به وراثت کرد.

این نظر با این انتقاد مواجه است که از سویی با توجه به صحت نکاح، اصل بر ارث‌بری است و محرومیت وارث از ارث نیازمند نص صریح است که چنین نصی در موضوع مورد بررسی وجود ندارد. از سوی دیگر، برخلاف ادعای مطرح شده، مقتضی

توارث که همان زوجیت باشد، موجود است. بنابراین باید در تفسیر ماده ۹۴۵ که متضمن حکمی استثنایی است، به قدر متیقن بسنده نمود<sup>۱</sup>

### ب: ادله فقهی عدم تسری حکم مرد بیمار به زن بیمار

برای اثبات عدم تسری حکم مرد بیمار به زن بیمار ادله فقهی متعددی مطرح شده که در ادامه تحلیل می‌گردد. در این راستا از سویی همان گونه که برخی از فقیهان (حلی، ۱۳۸۷هـ ج ۲، ص ۵۹۹) بیان داشته‌اند، عموم آیات «وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنْكُمْ» (نور، ۳۲) و «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» (مائده، ۱) بیانگر صحت نکاح زن بیمار می‌باشند و چون دلیلی بر تخصیص وجود ندارد، باید به عموم این آیات عمل کرد.

از سوی دیگر، با توجه به این که روایات وارد شده، در رابطه با مرد بیمار است، امکان الحاق حکم به زن بیمار وجود ندارد؛ زیرا چنین الحاقی قیاس بوده، قیاس نزد امامیه مردود است (عاملی جبعی، ۱۴۱۰هـ ج ۸، ص ۱۷۲؛ نجفی، ۱۴۰۴هـ ج ۳۹، ص ۲۲۲؛ وجدانی فخر، ۱۴۲۶هـ ج ۱۵، ص ۲۶۸؛ طاهری، ۱۳۷۵، ص ۲۳۲). گفتنی است اگر در روایات مربوط به نکاح مرد مریض، علت بطلان نکاح مورد تصریح قرار می‌گرفت، امکان قیاس (منصوص‌العله) با مانعی مواجه نبود. لیکن در روایات باره بررسی، علت حکم بیان نگردیده است.

به علاوه به صرف تحقق زوجیت، ارث‌بری نیز ثابت می‌شود (وجدانی فخر، ۱۴۲۶هـ ج ۱۵، ص ۲۶۸؛ قبله‌ای خوئی، ۱۳۸۱، ص ۱۶۸)؛ زیرا «مقتضای اطلاق ادله توارث زوجین»، ثبوت ارث میان ایشان است (آشتیانی، بی‌تا، ص ۱۴۸). طبیعی است در موارد تردید، باید طبق همین قاعده عمل نمود. بنابراین در صورت فوت زن بیمار، ارث‌بری همچنان وجود دارد و علت تخلف از این قاعده در رابطه با زوج بیمار، دلیل ویژه‌ای است که در خصوص زوج وجود دارد (عاملی جبعی، ۱۴۱۰هـ ج ۸، ص ۱۷۲).

### اختصاص حکم به فرض عدم مقاربت

در صورتی که مرد بعد از وطی فوت کند، تردیدی در صحت عقد نکاح و ترتب آثار

۱- برای نمونه، رک. به: مهرپور، ۱۳۶۸، ص ۳۷-۳۸.



وجود ندارد؛ زیرا چنین عقدی مشمول عمومات توارث زوجین بوده، به روشنی از شمول ادله مربوط به نکاح در مرض متصل به فوت خارج است. روایات وارد شده در خصوص نکاح مریض، بیانگر این امر است که تنها در صورت عدم مقاربت در نکاحی که در بیماری متصل به وفات واقع شده است، نکاح فاقد اثر خواهد بود. بنابراین برای باطل بودن نکاح در بیماری متصل به وفات لازم است تا قبل از فوت نزدیکی رخ نداده باشد. گفتنی است مقصود از دخول معنی رایج و متعارف آن در متون فقهی است و صرف پرستاری از همسر و ارتباط و معاشرت با مرد را نمی‌توان دخول نامید. و ظاهر این است که در این خصوص تفاوتی میان دخول از قُبُل و دُبُر نیست (حسینی سیستانی، ۱۴۱۷هـ. ج ۳، ص ۷۱؛ جمعی از پژوهشگران، ۱۴۱۷هـ. ص ۲۶۱).

در خصوص دلیل اشتراط صحت نکاح به دخول، برخی (کاتوزیان، ۱۳۹۲، ص ۳۱۵) معتقدند که احتمال دارد انگیزه مرد از ازدواج در زمان بیماری فوت، افزودن همسر بر وارثان و در نتیجه کاهش سهم الارث وراث باشد. در نتیجه قانونگذار برای رفع این شبهه، آمیزش با زن را نشانی بر خواست جدی مرد بر نکاح و نیاز او به داشتن همسر و نه انگیزه‌های دیگر دانسته است؛ اما مرگ مرد و عدم برقراری آمیزش با زن در آخرین بیماری، این فرض را به وجود می‌آورد که نکاح وسیله‌ای برای تحقق بخشیدن به انگیزه نامطلوب یاد شده است. در نتیجه برای جلوگیری از چنین هدفی و «بر پایه فرار از مظنه‌ی ورود ضرر» قانون مدنی چنین نکاحی را در ارث بی اثر دانسته است.

تعلیل مذکور با انتقاد مواجه شده است؛ زیرا همان گونه که برخی حقوقدانان (جعفری لنگرودی، ۱۳۶۳، ص ۲۱۸) بیان داشته‌اند، اگر نکاح با انگیزه طمع رخ داده باشد، آمیزش انگیزه مزبور را از بین نمی‌برد. چه بسا مردی با قصد یاد شده در بیماری متصل به وفات ازدواج کند و مقاربت هم رخ دهد. در واقع ملازمه‌ای بین آمیزش و فقدان قصد حرمان ورثه از قسمتی از ماترک وجود ندارد. از سوی دیگر، احتمال دارد مرد اصلاً قصد اضرار به ورثه را نداشته و مثلاً بدون این که نیاز به رابطه جنسی وجود داشته باشد، برای نیازهای واقعی

---

۱- رک. به: جمعی از پژوهشگران، ۱۴۱۷هـ. ص ۲۶۱؛ نجفی، ۱۴۰۴هـ. ج ۲۹، ص ۲۲۱؛ بصری بحرانی، ۱۴۱۳هـ. ج ۷، ص ۱۰۱.

از قبیل داشتن همدم یا پرستار اقدام به ازدواج نماید یا بخواهد در حالی که دارای همسر است خداوند را ملاقات کند و در هر حال فاقد قصد حرمان ورثه از قسمتی از ورثه باشد.<sup>۱</sup> در ماده ۹۴۵ ق.م. قصد اضرار یا عدم قصد اضرار زوج به ورثه تأثیری در حکم عدم ارث‌بری زوجه از زوج ندارد و صرف نکاح در حال بیماری (با وجود سایر شرایط) برای عدم ارث‌بری زوجه کفایت می‌کند و همان گونه که برخی/نجفی، ۱۴۰۴هـ ج ۳۹، ص ۲۲۱؛ طباطبایی، ۱۴۱۸هـ ج ۱، ص ۳۹۲؛ سبحانی، ۱۴۱۵هـ ص ۳۴۱؛ میرزای قمی، ۱۴۱۳هـ ج ۴، صص ۴۲۸ بیان داشته‌اند قصد اضرار زوج به ورثه، حکمت حکم است، نه علت آن. روایات وارده در خصوص نکاح در حال بیماری نیز مطلق بوده و به قصد اضرار اشاره‌ای نکرده‌اند.

### یافته‌های پژوهش

با بررسی‌های به عمل آمده در پژوهش حاضر، این نتیجه به دست آمده است که حکم عدم وراثت مندرج در روایات وارد شده و نیز ماده ۹۴۵ قانون مدنی، حکمی استثنایی است و در نتیجه در تفسیر شرایط اجرای حکم لازم است وقوف بر قدر متیقن به عنوان اصلی هدایتگر مورد توجه قرار گیرد. بر این اساس، از سویی در خصوص نقش بیماری هنگام نکاح نسبت به وفات، قول اقوی لزوم سببیت بیماری برای وفات است و صرف این که بیماری ظرف وفات باشد، کافی نیست. این برداشت با توجه به متبادر از عبارات روایات و متن قانون نیز موجه‌تر می‌نماید. از سوی دیگر، بیماری یادشده را باید ناظر به بیماری‌هایی دانست که در مدت اندک به وفات می‌انجامد و از توسعه آن به بیماری‌های طولانی اجتناب کرد. همچنین راهبرد یادشده ایجاب می‌کند که حکم عدم ارث‌بری مختص مورد مصرح در روایات و متن قانون باشد که از عدم ارث‌بری زوجه در ازدواج با مرد بیمار سخن گفته است و نمی‌توان آن را به فرضی تسری داد که مردی با زن بیمار ازدواج کند و زن به علت آن بیماری وفات یابد. به علاوه همان گونه که از روایات مورد بررسی و متن قانونی برداشت می‌شود، حکم عدم ارث‌بری زوجه مخصوص موردی

۱- رک. حسینی عاملی، بی‌تا، ج ۱، ص ۱۸۸.

است که در فاصله نکاح تا وفات ناشی از بیماری، مقاربتی بین ایشان رخ ندهد و الا در فرض نزدیکی، باید بر اساس اصل توارث، حکم به ارث‌بری زوجه از زوج بیمار متوفی کرد. با این همه در خصوص آگاهی زوجین از بیماری در حکم مذکور در روایات و متن قانون، به نظر می‌رسد آگاهی نقشی در حکم عدم ارث‌بری ندارد و تفاوتی میان فرض آگاهی و عدم آن نیست. سکوت شارع و قانونگذار در مقام بیان، مؤید این نظر بوده و این برداشت با متفاهم عرفی روایات و مقرر قانونی مورد بررسی هماهنگ است. با توجه به دستاوردهای مذکور و با عنایت به ضرورت جلوگیری از اختلاف نظر، پیشنهاد می‌شود قانونگذار به مسأله سببیت بیماری زمان نکاح نسبت به وفات تصریح نماید و حکم ماده را مقید به وفات در مدت مشخصی کند. همچنان که شایسته است در خصوص نقش آگاهی زوجین از بیماری، به صراحت تعیین تکلیف نماید.

## منابع

### قرآن کریم

- اراکي، محمدعلي (۱۴۱۳هـ)، رساله فی الإرث، قم، مؤسسه در راه حق، چاپ یکم
- اردبیلی، احمد بن محمد (۱۴۰۳هـ)، مجمع الفائدۀ و البرهان فی شرح إرشاد الأذهان، ج ۱۱، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ یکم
- امامی، سید حسن (۱۳۷۴)، حقوق مدنی، ج ۳، تهران، انتشارات اسلامی
- آشتیانی، میرزا محمد باقر (بی‌تا)، ارث از نظر اسلام، تهران، کتابخانه مدرسه چهل ستون مسجد جامع تهران
- آشتیانی، میرزا محمدحسن بن جعفر (۱۴۲۵هـ)، الرسائل التسع، قم، انتشارات زهیر-کنگره علامه آشتیانی، چاپ یکم
- باقری، احمد و شکیبا امیرخانی (پاییز و زمستان ۱۳۸۸)، پدیدار شناسی بیمار در فقه اسلامی و معنا شناسی سکوت قانون در حجر بیمار، دو فصلنامه فقه و مبانی حقوق اسلامی، سال چهل و دوم، شماره اول، ص ۲۷-۴۷

- بحرانی آل عصفور، حسین بن محمد(بی‌تا)، *الأنوار اللوامع فی شرح مفاتیح الشرائع*، ج ۱۴، قم، مجمع البحوث العلمیه، چاپ یکم
- بصری بحرانی، محمدامین سید جواد وداعی(۱۴۱۳هـ)، *کلمه التقوی*، ج ۷، قم، چاپ سوم
- تبریزی، میرزا جواد(۱۴۱۶هـ)، *رساله توضیح المسائل*، قم، انتشارات سرور، چاپ یکم
- تبریزی، جواد بن علی(۱۴۲۶هـ)، *منهاج الصالحین*، ج ۲، قم، مجمع الإمام المهدی (عجل الله تعالی فرجه)، چاپ یکم
- تولایی، علی (تابستان و پاییز ۱۳۸۹)، ملاحظاتی تاریخی درباره ماهیت بیماری های مبطل نکاح در فقه امامیه، *مجله فقه پزشکی*، سال دوم، شماره‌های سوم و چهارم، ص ۷۳-۸۵
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر(۱۳۶۳)، *ارث*، تهران، انتشارات گنج دانش، چاپ یکم
- جمعی از پژوهشگران زیر نظر سید محمود هاشمی(۱۴۱۷هـ)، *معجم فقه الجواهر*، ج ۱، بیروت، الغدیر للطباعه و النشر و التوزیع، چاپ یکم
- حرّ عاملی، محمد بن حسن(۱۴۰۹هـ)، *وسائل الشیعه*، ج ۲۲ و ۲۶، قم، مؤسسه آل‌البیت علیهم السلام
- حسینی سیستانی، سیدعلی(۱۳۹۲)، *رساله توضیح المسائل*، قم، انتشارات کتاب شفا، چاپ یکم
- (۱۴۱۷هـ)، *منهاج الصالحین*، ج ۳، قم، دفتر حضرت آیت الله سیستانی، چاپ پنجم
- حسینی روحانی، سیدصادق(بی‌تا)، *منهاج الصالحین*، ج ۲، بی‌جا، بی‌نا
- حسینی عاملی، سید جواد بن محمد(بی‌تا)، *مفتاح الكرامه فی شرح قواعد العلامه*، ج ۸، بیروت، دار إحياء التراث العربی، چاپ یکم
- حلی (علامه)، حسن بن یوسف(۱۴۱۳هـ)، *قواعد الأحكام فی معرفه الحلال و الحرام*، ج ۲ و ۳، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ یکم
- حلی(محقق)، جعفر بن حسن(۱۴۰۸هـ)، *شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام*، ج ۲، قم: مؤسسه اسماعیلیان، چاپ دوم
- الحلی (القطن)، محمد بن شجاع(۱۴۲۴هـ)، *معالم الدین فی فقه آل یاسین*، ج ۲، قم، مؤسسه امام صادق ۷، چاپ یکم

- حلی (فخرالمحققین)، محمد بن حسن (۱۳۸۷هـ)، *ایضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد*، ج ۲، قم، مؤسسه اسماعیلیان، چاپ یکم
- حمیتی واقف، احمد علی (۱۳۹۰)، *حقوق مدنی* / شفعه، وصیت، ارث، تهران، جاودانه، جنگل، چاپ یکم
- خراسانی، حاج ملا محمد هاشم (با حواشی آقای حاج آقا روح الله موسوی خمینی) (بی تا)، *رساله ارث*، قم، مطبعه حکمت
- خوانساری، سید احمد بن یوسف (۱۴۰۵هـ)، *جامع المدارک فی شرح مختصر النافع*، ج ۵، قم، مؤسسه اسماعیلیان، چاپ دوم
- سبحانی، جعفر (۱۴۱۵هـ)، *نظام الإرث فی الشریعه الإسلامیه الغراء*، قم، مؤسسه امام صادق ۷، چاپ یکم
- شهیدی، مهدی (۱۳۸۱)، *ارث*، تهران، انتشارات مجد، چاپ چهارم
- طوسی، محمد بن حسن (۱۳۹۰هـ)، *الاستبصار فی ما اختلف من الأخبار*، ج ۳، تهران، دار الکتب الإسلامیه، چاپ یکم
- \_\_\_\_\_ (۱۳۸۷هـ)، *المبسوط فی فقه الإمامیه*، ج ۴، تهران، المکتبه المرتضویه لإحياء الآثار الجعفریه، چاپ سوم
- صافی گلپایگانی، لطف الله (۱۴۱۷هـ)، *جامع الأحکام*، ج ۲، قم، انتشارات حضرت معصومه سلام الله علیها، چاپ چهارم
- صدوق، محمد بن علی بن بابویه (۱۴۰۹هـ)، *من لایحضره الفقیه*، ج ۶، مترجم، غفاری، علی اکبر و صدر بلاغی، محمد جواد، تهران، نشر صدوق، چاپ یکم
- صیمری، مفلح بن حسن (۱۴۰۸هـ)، *تلخیص الخلاف و خلاصه الاختلاف-منتخب الخلاف*، ج ۲، قم، انتشارات کتابخانه آیت الله مرعشی نجفی، چاپ یکم
- طاهری، حبیب الله (۱۳۷۵)، *حقوق مدنی* ۱ و ۹، ج ۵، قم، انتشارات دفتر اسلامی، چاپ یکم
- طباطبایی قمی، سید تقی (۱۴۲۶هـ)، *مبانی منهاج الصالحین*، ج ۱۰، قم، منشورات قلم الشرق، چاپ یکم

- طباطبایی، سیدعلی (۱۴۰۹هـ)، *الشرح الصغیر فی شرح مختصر النافع - حدیقه المؤمنین*، ج ۳، قم، انتشارات کتابخانه آیه الله مرعشی نجفی قدس سره، چاپ یکم
- طباطبایی، سیدعلی (۱۴۱۸هـ)، *ریاض المسائل*، ج ۱۰ و ۱۴، قم، مؤسسه آل البيت عليهم السلام، چاپ یکم
- طباطبایی حکیم، سیدمحسن (۱۴۱۰هـ)، *منهاج الصالحین*، ج ۲، بیروت، دار التعارف للمطبوعات، چاپ یکم
- عاملی جبعی (شهید ثانی)، زین الدین بن علی (۱۴۱۰هـ)، *الروضه البهیة فی شرح اللمعه الدمشقیة (المحشی - کلاتر)*، ج ۸، قم، کتابفروشی داوری، چاپ یکم
- \_\_\_\_\_ (۱۴۱۳هـ)، *مسالك الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام*، ج ۶ و ۱۳، قم، مؤسسه المعارف الإسلامیة، چاپ یکم
- عدل، مصطفی منصورالسلطنه (۱۳۹۴)، *حقوق مدنی*، تهران، خرسندی، چاپ سوم
- فاضل لنکرانی، محمد (۱۴۲۱هـ)، *تفصیل الشریعه فی شرح تحریر الوسیله - الطلاق، الموارث*، قم، مرکز فقهی ائمه اطهار عليهم السلام، چاپ یکم
- \_\_\_\_\_ (۱۴۲۶هـ)، *رساله توضیح المسائل*، قم، بی نا، چاپ صد و چهاردهم
- فاضل هندی، محمد بن حسن (۱۴۱۶هـ)، *کشف اللثام و الإبهام عن قواعد الأحكام*، ج ۹، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ یکم
- فیاض، محمداسحاق (۱۴۲۶هـ)، *رساله توضیح المسائل*، قم، انتشارات مجلسی، چاپ یکم
- \_\_\_\_\_ (بی تا)، *منهاج الصالحین*، ج ۳، بی جا، بی نا
- فیض کاشانی، محمدمحسن (۱۴۰۶هـ)، *الوافی*، ج ۲۱، اصفهان، کتابخانه امام امیر المؤمنین علی علیه السلام، چاپ یکم
- قاسم زاده، مرتضی (۱۳۹۱)، *حقوق مدنی حق شفعه، وصیت و ارث*، تهران، دادگستر، چاپ یکم
- قبله ای خوئی، خلیل (۱۳۸۱)، *ارث*، تهران، سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاهها (سمت)، چاپ یکم
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۲)، *دوره مقدماتی حقوق مدنی درسهایی از شفعه، وصیت، ارث*، تهران، نشر میزان، چاپ هجدهم

- کلینی، ابوجعفر، محمد بن یعقوب (۱۴۲۹هـ)، *الکافی*، ج ۱۱، قم، دار الحدیث للطباعة و النشر، چاپ یکم
- مجلسی (اول)، محمدتقی (۱۴۰۶هـ)، *روضه المتقین فی شرح من لا یحضره الفقیه*، ج ۱۱، قم، مؤسسه فرهنگی اسلامی کوشانپور، چاپ یکم
- مجلسی (دوم)، محمد باقر بن محمدتقی (۱۴۰۴هـ)، *مرآة العقول فی شرح أخبار آل الرسول*، ج ۲۱، تهران، دار الکتب الإسلامیه، چاپ یکم
- محقق سبزواری، محمدباقر بن محمد مؤمن (۱۴۲۳هـ)، *کفایة الأحکام*، ج ۲، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ یکم
- محقق کرکی، علی بن حسین (۱۴۱۴هـ)، *جامع المقاصد فی شرح القواعد*، ج ۱۱، قم، مؤسسه آل البيت علیهم السلام، چاپ دوم
- مصلحی عراقی، علی حسین (۱۳۸۶)، *حقوق ارث*، تهران، سمت، چاپ سوم
- موسوی خوئی، سید ابوالقاسم (۱۴۱۰هـ)، *منهاج الصالحین*، ج ۲، قم، نشر مدینه العلم
- موسوی خمینی، سید روح الله (۱۴۲۴هـ)، *توضیح المسائل (محشّی - امام خمینی)*، ج ۲، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ هشتم
- مهرپور، حسین (۱۳۶۸)، *بررسی میراث ارث زوجه در حقوق اسلام و ایران*، تهران، انتشارات اطلاعات، چاپ یکم
- میرزای قمی، ابوالقاسم بن محمدحسن (۱۴۱۳هـ)، *جامع الشتات فی أجوبه السؤالات*، ج ۴، تهران، مؤسسه کیهان، چاپ یکم
- نجفی، محمدحسن (۱۴۰۴هـ)، *جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام*، ج ۲۶ و ۲۹، بیروت، دار إحياء التراث العربی، چاپ هفتم
- نجفی کاشف الغطاء، حسن بن جعفر (۱۴۲۲هـ)، *أنوار الفقاهه - کتاب الميراث*، نجف اشرف، مؤسسه کاشف الغطاء، چاپ یکم
- نراقی، مولی احمد بن محمد مهدی (۱۴۱۵هـ)، *مستند الشیعة فی أحكام الشریعه*، ج ۱۹، قم، مؤسسه آل البيت علیهم السلام، چاپ یکم

نوری، رضا(۱۳۷۲)، شفعه، وصیت، ارث: اسباب ثلاثه تملک در حقوق مدنی، تهران، چاپ  
کیان، چاپ یکم

وجدانی فخر، قدرت‌الله(۱۴۲۶هـ)، الجواهر الفخریه فی شرح الروضه البهیة، ج ۱۵، قم، انتشارات  
سماء قلم، چاپ دوم

وحید خراسانی، حسین(۱۳۹۵)، توضیح المسائل، قم، مدرسه الامام باقرالعلوم، چاپ  
سی‌وششم

وحید خراسانی، حسین(۱۴۲۸هـ)، منهاج الصالحین، ج ۳، قم، مدرسه امام باقر علیه‌السلام،  
چاپ پنجم

هوشیار، علیرضا(۱۳۹۵)، ماهیت بیماری مشرف به موت از دیدگاه فقه امامیه، فصلنامه  
جستارهای فقهی اصولی، سال دوم، شماره دوم، ص ۱۲۳-۱۴۳

### سایت‌های اینترنتی

<https://www.heart.org/en/health-topics/heart-attack/about-heart-attacks/silent-ischemia-and-ischemic-heart-disease>

<https://www.who.int/news-room/fact-sheets/detail/the-top-10-causes-of-death>