

بررسی فقهی - حقوقی نفقه زوجه در عده وفات

علی اصغر حاتمی* هاجر اصمعی اصطهباناتی**

چکیده

یکی از رویکردهای مجلس قانونگذاری بعد از انقلاب اسلامی ایران، اصلاح موادی از قانون مدنی به جهت تعمیم و گسترش حمایت‌های قانونی از زنان بوده است. ماده ۱۱۱۰ ق.م. به همراه مواد ۱۱۰۷ و ۱۱۳۳ ق.م. تحت عنوان « قانون اصلاح موادی از قانون مدنی » در نهم آبان ۸۱ اصلاح گردید. ماده ۱۱۱۰ سابق تصریح نموده بود: « زن در عده وفات نفقه ندارد ». در اصلاح اخیر، ماده به این صورت تغییر یافت: « در ایام عده وفات، مخارج زندگی زوجه عندالمطالبه از اموال اقاربی که پرداخت نفقه به عهده آنان است (در صورت عدم پرداخت) تامین می‌گردد. »

این مقاله ضمن اینکه نفقه عده وفات را در فقه مورد پژوهش قرار داده، به ذکر شرح مفسران در خصوص آیه ۲۴۰ سوره بقره که موضوع آن وصیت به انفاق در زمان عده وفات می‌باشد، پرداخته است. در نهایت نیز با تکیه بر مشروح مذاکرات مجلس شورای اسلامی و شورای نگهبان در صدد تبیین و تفسیر این ماده، بدو ایرادات وارد بر آن را بیان و سپس متنی را به عنوان ماده‌ای بجان‌شینی ماده ۱۱۱۰ فعلی که عاری از ایرادات متعدد وارد بر متن فعلی است، ارائه نموده است.

* دانشیار حقوق خصوصی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه شیراز (نویسنده مسئول)

ahatami@shirazu.ac.ir

** کارشناس ارشد حقوق خصوصی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه شیراز

hasami.asami@gmail.com

تاریخ پذیرش: ۹۰/۰۳/۱۰

تاریخ دریافت: ۸۹/۵/۲۰

واژه‌های کلیدی: نفقه زوجه، عده وفات، اقارب، آیه "متاع"، وصیت به نفقه

۱. مقدمه

عده‌ای را که زن پس از وفات شوهر نگه می‌دارد، و اصطلاحاً به عده وفات شهرت دارد، برای احترام به متوفی است که از نظر اخلاق اجتماعی و اسلامی رعایت آن لازم دانسته شده است. بدین جهت زنی که بلافاصله پس از فوت شوهر وضع حمل می‌کند با آنکه احتمال اختلاط نسب وجود ندارد، باید چهارماه و ده روز از زمان فوت شوهر عده نگه دارد همچنان که زن یاائسه و زنی که شوهر با او نزدیکی ننموده است، این تکلیف را بر عهده دارد. از طرف دیگر الزام مرد به پرداختن نفقه زوجه تا زمانی ادامه دارد که بتوان او را شوهر و سرپرست خانواده نامید. با فوت مرد و انحلال نکاح، زندگی مشترک زن و شوهر پایان می‌یابد، پس اصولاً متوفی مکلف به پرداخت نفقه نمی‌باشد، اما در جریان اصلاح ماده ۱۱۱۰ ق.م قانونگذار طرحی در انداخته که بموجب آن وظیفه تامین مخارج زنی که شوهرش مرده به عهده برخی خویشاوندان متوفی نهاده شده است.

حقوقدانانی که در خصوص ماده ۱۱۱۰ سابق ق.م اظهار نظر نموده اند اختلاف نظر داشته‌اند که آیا ماده اطلاق دارد یا خیر؟ اختلاف بر سر این است که آیا ماده شامل زن حامل نیز می‌شود؟

این درحالی است که اکثریت قریب به اتفاق فقها در خصوص عدم استحقاق زن (اعم از باردار و غیرباردار) نسبت به نفقه ایام وفات اختلاف نظری ندارند، اما اقلیتی از آنان معتقدند زن حامل از حصه حمل نفقه می‌برد. اکثر حقوقدانانی که در خصوص ماده ۱۱۱۰ ق.م قبل از اصلاحات اظهار نظر کرده اند زوجه را اعم از اینکه حامل باشد یا خیر مستحق نفقه ندانسته‌اند. اما برخی از آنان به شرحی که خواهد آمد زوجه حامل را مستحق نفقه می‌دانستند. طی ۳ مبحث آینده ابتدا به تبیین دیدگاه فقها در خصوص موضوع از منظر آیات و روایات پرداخته و سپس نفقه زوجه را در این ایام از منظر قانون مدنی بعد از اصلاحات سال ۸۱ تحلیل می‌نماییم.

۲. نفقه عده وفات در روایات و بیان دیدگاه فقها

۲-۱. نفقه زن غیر حامل در عده وفات

عده وفات زن غیر حامل، چهار ماه و ده روز می‌باشد. در فقه امامیه اتفاق نظر وجود دارد که زن غیر حامل در عده وفات نفقه ندارد^۱ (حلی، ۱۴۱۴: ۴۷۴؛ طوسی، ۱۳۹۰: ۳۴۶؛ شهید ثانی، ۱۴۱۴: ۳۳۹) و این به علت روایت ذیل در کتب روایی شیعه است که فقها نیز براساس آن فتوا داده‌اند:

«...عن محمد بن مسلم عن احدهما (علیهما السلام) قال: سألته عن المتوفی عنها زوجها الها نفقه؟ قال: لا، ینفق علیها من مالها»^۲ (طوسی، ۱۳۹۰، ج ۷، باب ۳۴۶: ۲۰۰؛ عاملی، ۱۴۰۹، ج ۱۵، باب ۲۳۵: ۹) این روایت به روشنی دلالت بر عدم استحقاق زوجه به نفقه در ایام عده وفات دارد. لذا فقهای امامیه نیز به اتفاق معتقدند زن مستحق نفقه از مال زوج متوفی (ترکه) نمی‌باشد^۳ (حلی، ۱۴۱۴: ۴۷۵؛ نجفی، بی تا: ۳۶۲)، بلکه نفقه وی از سهم الارثش تامین می‌گردد (مجلسی، ۱۴۰۶: ۷۷). لازم به ذکر است که تقریباً نظر مخالفی در این زمینه وجود ندارد.

بنابراین کاملاً واضح است که قانون مدنی در ماده ۱۱۱۰ سابق به تبعیت از فقه، زوجه را در زمان عده وفات مستحق نفقه از ترکه متوفی نمی‌دانست.

فقهای اهل تسنن نیز مدت عده وفات زن غیر حامل را چهار ماه و ده روز دانسته و زن را مستحق نفقه و سکنی از ترکه زوج نمی‌دانند (سرخسی، ۱۴۲۱: ۱۷۸)؛ زیرا نکاح و آثار آنرا با فوت مرد منحل می‌دانند (ابن قدامه، بی تا: ۶۰۸). علاوه بر این حتی برای زوجه بر ورثه میت نیز قائل نیستند (ابن حزم، ۱۳۵۲: ۲۸۲). اما یکی از فقهای عامه بر این نظر است که «چنانچه زن در زمان فوت مرد در خانه ملکی او زندگی می‌کرده است، در زمان عده صرفاً حق سکنی در آنجا را دارد» (الجزیری، ۱۴۰۶: ۵۷۴).

۲-۲. نفقه زن حامل در عده وفات

عده وفات زن حامل تا زمان وضع حمل است مشروط بر اینکه فاصله بین فوت شوهر و وضع حمل از چهار ماه و ده روز بیشتر باشد والا عده وفات همان چهار ماه و ده روز^۴ یعنی ابعداً الاجلین است.

در مورد نفقه زن حامل در عده وفات چند دسته روایات وجود دارد:

۲-۲-۱. دسته اول: روایات حاکی بر عدم استحقاق زوجه بر نفقه در ایام عده

وفات

- ۱- «...عن ابی الصباح الكنانی عن ابی عبدالله(ع) فی المراه الحامل المتوفی عنها زوجها هل لها نفقه؟ قال لا» (کلینی، ۱۴۰۷: ۱۱۵؛ طوسی، ۱۳۹۰: ۳۴۵)
- ۲- «...عن الحلبی عن ابی عبدالله(ع) انه قال: فی الحبلی^۵ المتوفی عنها زوجها انه لا نفقه لها» (طوسی، ۱۳۹۰، باب ۲۰۰، ۱۵۱؛ طوسی، ۱۴۰۷، ج ۱: ۳۴۶)
- ۳- «...عن زید ابی اسامه قال: سالت ابا عبدالله(ع) عن الحبلی المتوفی عنها زوجها هل لها نفقه؟ قال لا» (طوسی، ۳۴۵، باب ۲۰۰، ح ۴: ۱۳۹۰؛ حر عاملی، ۱۴۰۹، ج ۱۵، ۲۳۵)

این روایات که مضمون واحدی دارند بیانگر اینست که زن حاملی که در عده وفات به سر می برد مستحق نفقه از شوهرش نمی باشد و علت این است که متوفی تکلیفی ندارد. فقها (از جمله ابن ادریس، شیخ طوسی و شهید ثانی) براساس روایات مذکور به عدم وجوب نفقه رای داده اند، این نظریه شهرت روایی و عملی دارد (محقق حلی، ۱۴۰۸: ۷۲؛ شهید ثانی، ۱۴۱۴: ۴۵۴؛ نجفی، بی تا: ۳۲۱؛ خمینی، ۱۳۷۵: ۳۱۴).

فقیهانی که به این دسته از روایات تمسک بسته اند، روایات مذکور را دال بر عدم ثبوت نفقه به طور مطلق (اعم از مال شوهر و مال حمل) می دانند.

۲-۲-۲. دسته دوم: روایات حاکی بر استحقاق زوجه بر نفقه در ایام عده وفات

روایات دسته دوم عبارتند از:

- ۱- «عن ابی الصباح الكنانی عن ابی عبدالله(ع) فی المراه الحبلی المتوفی عنها زوجها ینفق علیها من مال ولدها الذی فی بطنها»^۶ (کلینی، ۱۴۰۷: ۱۱۵؛ صدوق، ۱۴۱۳: ۵۱۱؛ طوسی، ۱۳۹۰: ۳۴۵؛ حر عاملی، ۱۴۰۹: ۲۳۵)
- به موجب این روایت زوجه حاملی که در عده وفات است مستحق نفقه می باشد اما این نفقه از سهم فرزندش پرداخته می شود نه از مال شوهر.^۷ (صدوق، ۱۴۱۳: ۵۱۰؛ طوسی، ۱۳۹۰: ۳۴۵؛ حر عاملی، ۱۴۰۹: ۲۳۶)

این روایت مورد نقد دسته اول قرار گرفته، لذا با وارد نمودن ایراداتی آن را رد نموده اند که به چند مورد از ایرادات اشاره می شود:

اولاً روایتی که از ابی الصباح الكنانی نقل شده است، سند صحیحی ندارد. ثانیاً با روایات دسته اول که از ابی الصباح، زراره و حلبی نقل شده است در تعارض می باشد

(ابی الصباح دو روایت متعارض نقل کرده است) ثالثاً ثبوت نفقه برعهده حمل متوقف بر خروج زنده وی است چون سهم الارث دو پسر کنار گذاشته می‌شود و در صورتی که وی زنده متولد شود مستحق این سهم الارث می‌گردد و چه بسا که با مرده متولد شدن او انفاق از مال تحقق نیابد (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۱: ۵۸۳). ایراد دیگر این است که برای حمل قبل از زنده متولد شدن نمی‌توان قائل به تملک شد (نجفی، بی تا: ۳۶۳).

در پاسخ به این ایرادات می‌توان بیان داشت که: اولاً با تفحصی که در خصوص سند روایت ابی الصباح به عمل آمد سند هر دو روایتی که از این راوی نقل شده است صحیح می‌باشد (خویی، ۱۴۱۳، ج ۲: ۲۳۲ و ج ۱۶: ۹۵ و ج ۱۸: ۱۴۹) ثانیاً روایت دسته دوم فقط از ابی الصباح نقل نشده است بلکه از زراره نیز در کتب روایی نقل شده است (کلینی ۱۴۰۷: ۱۱۵) ثالثاً در باب تعارض ادله این قضیه مشهور است که «الجمع مهما امکان اولی من الطرح» یعنی تا آن جا که ممکن باشد جمع میان دو یا چند دلیل متعارض و به کار بستن آن‌ها بهتر از طرح و کنار گذاشتن یکی از آنهاست. در این جا نیز می‌توان بین روایات دسته اول و دوم جمع کرد چرا که منظور روایات دسته اول عدم ثبوت نفقه بر ذمه شوهر است، در حالیکه موضوع روایات دسته دوم ثبوت نفقه از حصه حمل است. رابعاً درست است که وقتی یکی از ورثه حمل باشد به اندازه فرض دو پسر برای وی جدا می‌شود و ارث بردن و تملک وی منوط به زنده متولد شدن است اما این موضوع منافاتی با دادن نفقه مادر از آن ندارد، گرچه این سهم متزلزل است. از این حصه، نفقه مادر پرداخت می‌شود حال چنانچه حمل زنده متولد شود از آنچه حصه اوست نفقه‌ای که به مادرش پرداخت شده کسر می‌گردد، اما اگر زنده متولد نشود این سوال ایجاد می‌شود که تکلیف آنچه به مادر پرداخت شده، چیست؟ به این پرسش در ادامه مقاله با توجه به نظر فقها پاسخ داده می‌شود.

۲-۲-۳. روایت دیگر: «...عن السکونی عن جعفر(ع) عن ابیه (ع) عن علی(ع)

قال: نفقه الحامل المتوفی عنها زوجها من جمیع المال حتی تضع» (طوسی، ۱۳۹۰: ح ۸، ۳۴۵؛ صدوق، ۱۴۱۳: ۵۱۱؛ حر عاملی، ۱۴۰۹: باب ۱۰: ۲۳۶).

هرچند که به نظر می‌رسد این روایت با روایت قبل متعارض دارد اما این یک تعارض ظاهری است؛ چرا که در واقع نصیب و سهم الارث حمل، در کل مال مخلوط است، زیرا وضعیت حمل مشخص نیست که دختر است یا پسر، یکی است یا بیشتر، به

همین دلیل پس از وضع حمل، هنگامی که سهم الارث واقعی وی مشخص شد، آنچه به مادرش به عنوان نفقه پرداخت شده است از نصیب فرزند متولد شده کسر می‌گردد^۱ (طوسی، ۱۳۹۰: ۳۴۶ و ۱۴۰۷: ۱۵۲؛ حر عاملی، ۱۴۰۹: ۲۳۶) فقها روایت اخیر را حمل بر نصیب فرزند کرده‌اند؛ زیرا برای او از جمیع مال نصیبی است (صدوق، ۱۴۱۳: ۵۱۱؛ فاضل هندی، ۱۴۲۰: ۵۸۴) روایت دوم به روایت اول بازگردانده می‌شود (حمل مطلق بر مقید) بنابراین هر دو روایت بیانگر یک مطلب است.

البته یکی از فقها احتمال اینکه روایت اخیر حمل بر استحباب شود نیز داده است یعنی در صورتی که ورثه به این امر رضایت بدهند از جمیع مال پرداخته شود (طوسی، ۱۳۹۰: ۳۴۶ و ۱۴۰۷: ۱۵۲).

۳- روایت دیگری نیز وجود دارد که موید دو روایت اخیر می‌باشد... عن محمد بن مسلم عن احدهما علیهما السلام قال: المتوفی عنها زوجها ینفق علیها من ماله» (طوسی، ۱۳۹۰، ج ۵: ۳۴۶؛ حر عاملی، ۱۴۰۹: ج ۱۵، باب ۹: ۲۳۵).

این روایت در کتب روایی معتبر نقل شده و مورد استناد فقها نیز واقع گردیده است. قائلین به استحقاق زوجه بر نفقه، ضمن تأیید روایت اول و دوم، معتقدند که هیچ تنافی بین این روایت با دو روایت قبل وجود ندارد؛ به این دلیل که روایت مذکور مطلق می‌باشد (مانند روایت دوم) و آن را حمل بر روایت اول نموده اند، یعنی نفقه حامل از سهم فرزند در رحم که در ماترک شوهر مخلوط می‌باشد، پرداخت گردد (طوسی، ۱۳۹۰: ۳۴۵؛ حر عاملی، ۱۴۰۷: ۲۳۴؛ شهید ثانی، ۱۴۱۴: ۳۳۹؛ نجفی، بی تا: ۳۶۱)

در واقع زوجه حاملی که در عده وفات است، به دلیل فرزندگی که در شکم دارد، مستحق نفقه می‌باشد و حمل نسبت به سایر ورثه در دادن نفقه به مادر اولویت دارد (نجفی، بی تا: ۳۲۷) چنانچه زنده متولد شود، نفقه‌ای که به مادر از ماترک پرداخت شده در نهایت از سهم الارث فرزند متولد شده کسر می‌گردد.

چنانچه حمل زنده متولد نشود این سوال مطرح می‌گردد که تکلیف نفقه پرداخت شده به مادر چیست؟ در پاسخ به این سوال از میان نظرات فقها در خصوص روایات دسته دوم می‌توان به دو جواب رسید:

۱- اگر حمل زنده متولد نشود در نتیجه نصیبی ندارد. در این صورت از جمیع

مال ورثه نفقه محاسبه می‌گردد (نجفی، بی تا: ۳۲۷).

۲- در این حالت آنچه پرداخت شده بر ذمه مادر قرار می‌گیرد تا نسبت به سایر ورثه پرداخت گردد^۹ (اراکي، ۱۴۱۳: ۲۷۸).

از مجموع این مباحث می‌توان استنباط کرد که زوجه (اعم از باردار و غیرباردار) در عده وفات مستحق نفقه از زوج متوفی نمی‌باشد. پس در تبیین ماده ۱۱۱۰ سابق قانون مدنی نمی‌توان این نظر را پذیرفت که این ماده زوجه حامل را شامل نمی‌گردد، زیرا آنچه در فقه مورد اختلاف می‌باشد، اینست که آیا حامل مستحق نفقه از حصه حمل می‌باشد یا خیر. به نظر می‌رسد باید به گروهی پیوست که پاسخ مثبت می‌دهند؛ زیرا در این خصوص روایات دسته دوم که دارای سند معتبر هستند بیانگر این مطلب می‌باشد. مضافاً بر اینکه روایت دوم و سوم نیز به نوعی موید روایت اول از دسته دوم می‌باشد.

فقه‌های اهل تسنن در مورد عده وفات زن حامل وحدت نظر دارند و آن را تا پایان مدت حمل می‌دانند (به ابعداجلین معتقد نیستند) ولو اینکه یک لحظه بعد از فوت متوفی، حمل به دنیا آید (مغنیه، ۱۴۲۱: ۴۳۴) در حالیکه در مورد نفقه وی بین آنان اختلاف نظر وجود دارد؛ بعضی معتقدند چون زن از شوهرش (متوفی) حامله شده است و حمل از آن شوهر است پس حق نفقه از ترکیه وی را دارد و به آیه شریفه «فانفقوا علیهن حتی یضعن حملهن» (سوره طلاق: آیه ۶) که به صورت مطلق آمده استناد کرده و آن را دال بر وجوب نفقه زن حامل اعم از آنکه در عده طلاق رجعی یا بائن و یا در عده وفات باشد می‌دانند (سابق، ۱۴۱۴: ۲۳۸).

اما نظر بیشتر فقه‌های اهل تسنن بر این است که «برای وی حق سکنی و نفقه از مال متوفی نیست؛ زیرا با فوت مرد، اموال متعلق به ورثه می‌شود و نفقه و سکنای حامل به خاطر حمل است، پس ورثه ملزم به پرداخت نفقه زوجه بالاستقلال نمی‌باشند؛ یعنی اگر میت میراث به جای گذاشته است نفقه حمل از سهم الارث وی تامین می‌شود و اگر متوفی میراثی به جای نگذاشته باشد، وراثت متوفی الزامی به پرداخت نفقه حمل ندارند، همانگونه که بعد از ولادت او ملزم به انفاق به وی نیستند.» (ابن قدامه، بی تا: ۶۰۸)؛ زیرا انفاق اقارب در خط عمودی می‌باشد نه در خط افقی، در نتیجه موجبی برای الزام وراثت به پرداخت نفقه حمل در فرض اخیر وجود ندارد.

۳. نفقه عده وفات از دیدگاه قرآن کریم

۳-۱. نقل آیات

«وَالَّذِينَ يَتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا فَعَلْنَ فِي أَنْفُسِهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ» (سوره بقره: آیه ۲۳۴).

کسانی از شما که می‌میرند و همسرانی به جا می‌گذارند، زنان آنها باید چهارماه و ده روز عده نگه دارند و هر زمان عده آنان پایان پذیرفت، آنچه آنان درباره خویش شایسته است انجام دهند، بر شما اشکالی نیست. خدا از کارهای شما آگاه است.

این آیه بیانگر وظیفه زنان بیوه در نگه داشتن عده وفات می‌باشد آیه دیگری که آن هم متعرض حکم همین موضوع است و به آیه «متاع» شهرت دارد، دستور می‌دهد که شوهران وصیت کنند که زنان آنها پس از مرگ آنها، یکسال در خانه بمانند و نفقه آنان تامین شود. متن «آیه «متاع»» چنین است:

«وَالَّذِينَ يَتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا وَصِيَّةً لَأَزْوَاجِهِمْ مَتَاعٌ إِلَىٰ الْحَوْلِ غَيْرَ إِخْرَاجٍ فَإِنْ خَرَجْنَ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا فَعَلْنَ فِي مَا فَعَلْنَ مِنَ مَعْرُوفٍ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ» (سوره بقره: آیه ۲۳۴)

«و کسانی از شما که در آستانه مرگ قرار می‌گیرند و همسرانی از خود بجای می‌گذارند برای همسران خود وصیت کنند که تا یکسال آنها را (با پرداختن هزینه زندگی) بهره مند سازند، به شرط آنکه (از خانه شوهر) بیرون نروند (اقدام به ازدواج مجدد نمایند) اگر بیرون روند (حقی در هزینه ندارند ولی) گناهی بر شما نیست، نسبت به آنچه زنان درباره خود اقدام شایسته نمایند و خداوند حکیم و تواناست» (مکارم شیرازی، ۱۳۸۱: ۲۱۲).

جای شک نیست که ظاهر آیه اخیر جز این نیست که شوهران «وصیت» کنند تا زنان آنها در خانه آنها بمانند و تا پایان سال نفقه آنها داده شود و در واقع متعلق وصیت این است که زنان یکسال تمام حق سکنی و نفقه از مال شوهر داشته باشند (سبحانی، ۱۳۶۴: ۵۷).

در خصوص معنی و تفسیر این آیه نظرات متفاوتی ابراز شده است. برخی آیه مزبور را منسوخ و برخی آن را پابرجا و معتبر می‌دانند که ذیلاً به اختصار به بررسی این

نظریات می‌پردازیم.

۲-۳. مفهوم آیه «متاع» از دیدگاه قائلین به نسخ آن

استدلال این گروه را می‌توان به شرح ذیل در سه مورد توضیح داد:

۱- این گروه معتقدند در صدر اسلام عده وفات همانند عادات عرب در قبل از اسلام یکسال کامل بوده است (طباطبایی، ۱۳۶۴: ۳۸) و زن مخیر بود که در خانه مرد پس از وفات او بماند و عده نگه دارد در اینصورت نفقه وی از ترکه پرداخت می‌شد و بر ورثه حرام بود که او را از خانه خارج کنند، ولی اگر زن به اختیار خارج می‌گشت حقیقت در نفقه ساقط می‌شد. در آن زمان برای زن میراثی نبود جز این «متاع» و نفقه. پس خداوند فرمود «وصیه لأزواجهم» یعنی برای زنانان وصیت کنید. اما بعد از نزول آیه عده و ارث این آیه منسوخ شد (رشید رضا، بی تا: ۴۵۱). بررسی متون تاریخی و روایات نیز بیانگر همین تفسیر است (سبحانی، ۱۳۶۴: ۵۸).

بهترین گواه بر اینکه آیه درصدد اشاره به همان وضع زمان جاهلیت است این است که کلمه «الحوول» نیز با الف و لام تعریف آورده شده است و اشاره به همان عادت دارد که در زمان جاهلیت میان اعراب مرسوم بوده که زنان تا یکسال بعد از مردن شوهرشان ازدواج نمی‌کردند (طباطبایی، ۱۳۶۴: ۳۸ و سبحانی، ۱۳۶۴: ۵۸)، بنابراین آیه مزبور قبل از آیه عده وفات نازل شده و مضمونش سفارش به این است که وصیتی برای زنان شود که بعد از مردن شوهران، ایشان را از خانه بیرون نکنند و تا یکسال هزینه زندگی شان را از مال شوهران بپردازند (طباطبایی، ۱۳۶۴: ۳۹).

۲- مهمترین دلیل قائلین به نسخ استناد به روایاتی است که در خصوص نسخ آیه «متاع» توسط آیه ۲۳۴ بقره (آیه عدد) و آیه ارث^۱ وارده شده است (فیض کاشانی، بی تا: ۲۰۴؛ قمی، بی تا: ۷۷؛ مکارم شیرازی، ۱۳۸۱: ۲۱۴ و حجتی بی آزار شیرازی، بی تا: ۶۳) در واقع مستند این گروه دو روایت ذیل می‌باشد:

روایت اول: در تفسیر عیاشی از ابی بصیر از ابی جعفر علیه السلام نقل شده است در مورد «متاع» «إِلَى الْحَوْلِ غَيْرِ إِخْرَاجٍ». امام فرمودند: این آیه توسط آیه ۲۳۴ بقره «یتربصن بانفسهن اربعة اشهر و عشرًا» و آیات ارث منسوخ شده است.

روایت دوم: همچنین طبق تفسیر عیاشی ابن عمیر از معاویه بن عمار در مورد این آیه از امام صادق (ع) پرسیده است، امام فرمودند: این آیه منسوخ شده است» (العروسی

حویزی، ۱۴۱۵: ۲۴۰؛ حر عاملی، ۱۴۰۷، ج ۲۲: ۲۳۹ و مجلسی، بی تا، ۱۱۹). علاوه بر این، گروهی از مفسرین بر این نظرند که آیه مذکور به موجب حدیث نبوی «لا وصیه للوارث» نسخ شده است^۱ رشید رضا، بی تا: ۴۵۲؛ فاضل مقداد، بی تا: ۷۶۵)

۳- مجموع روایاتی که عامه و خاصه در مورد نسخ این آیه نقل کرده اند به حد تواتر می‌رسد. مهمتر از هر چیز، اجماع علمای امت و اتفاق کلمه مفسران در این مورد است که هیچ یک از آنان سخنی دیگر در این زمینه بیان نکرده است و همگان به نسخ آن معتقدند و بهترین دلیل بر تحقق این اجماع، فتوای فقهای پیشین و متاخر است که تقریباً هیچ کدام، مفاد آیه «متاع» را مورد توجه قرار نداده و فتوایی منطبق با مضمون این آیه، از روی وجوب و یا از روی استحباب، صادر نکرده اند و این دلیل بر آن است که آنان بر منسوخ بودن این آیه اتفاق داشته اند (معرفت، ۱۳۷۱: ۳۶۶).

۳-۳. مفهوم آیه «متاع» از دیدگاه قائلین به عدم نسخ آن

قائلین به این نظر نیز بر این عقیده اند که در زمان جاهلیت مردان به نفقه و سکنای یکسال کامل زن وصیت می‌کردند و بر زن نگه داشتن این مدت واجب بوده است، اما شان نزول آیه ۲۴۰ بقره را مخیر کردن زن پس از انقضای عده واجب (۴ ماه و ده روز) بین ماندن در خانه شوهر (متوفی) و گرفتن نفقه یا خروج از مسکن و عدم استحقاق بر نفقه می‌دانند. یعنی خداوند در این آیه یکسال ماندن در خانه مرد را بر زن غیر واجب دانسته، پس طبق این معنی نسخی رخ نداده است (رشید رضا، بی تا: ۴۴۵؛ الشریف الکاظمی، ۱۴۲۳: ۳۸۲-۳۸۳ و شعرایبی، بی تا: ۴۹).

برخی دیگر از مفسرین قائل به عدم نسخ، شان نزول آیه را چنین می‌دانند که چون با نزول آیه عده (۲۳۴ بقره)، عده واجب چهار ماه و ده روز شد به تبع این حکم، ورثه می‌توانستند زن را از خانه اخراج نمایند. حال چنانچه زنی غیر راغب به ازدواج مجدد بود برای وی مشقت ایجاد می‌شد. به همین جهت در این آیه، به مردان سفارش شده که به نفع همسرانشان وصیت کنند که چنانچه زن رغبتی به ازدواج مجدد ندارد ورثه تا یکسال او را از خانه خارج نمایند و مخارج زندگیش تا یکسال تامین شود (رشید رضا، بی تا: ۴۴۵).

مفسرین در مفهوم «فان خرجن» اختلاف نظر دارند عده‌ای آنرا به معنای خروج از

خانه و برخی دیگر خروج از عده تعبیر نموده اند (رشید رضا، بی تا: ۴۴۵؛ هاشمی، ۱۳۶۶: ۱۳۲ و جوادی آملی، ۱۳۸۷: ۳۶۰) منظور از «متاع» در آیه مذکور نفقه، کسوه و سکنی است که از ترکه شوهر پرداخت می‌شود (الشریف الکاظمی، ۱۴۲۳: ۳۸۳).

دلایل قائلین به عدم نسخ را می‌توان چنین ذکر کرد:

۱- عدم تنافی بین آیه عده و آیه ۲۴۰ بقره

یکی از مفسرین نامدار این آیه را از محکمت و غیرمنسوخ می‌دانستند و نظرشان این بوده که در آیه موارث و آیه عده نظری نسبت به این آیه نیست^{۱۲} (خویی نقل در معرفت، ۱۳۷۱: ۳۶۶). همچنین ایشان در یکی از تالیفات مشهور خود فقط ۳۶ آیه از ۱۳۸ موردی که ادعای نسخ شده را بررسی کرده و معتقدند که به دلیل روشن بودن عدم نسخ سایر موارد فقط ۳۶ مورد را بحث می‌کنند (خویی، ۱۳۸۳: ۳۶۹) در واقع ایشان این آیه را در زمره آیات نسخ شده نمی‌دانستند.

این دسته از مفسرین موضوع این دو آیه را متفاوت دانسته‌اند، به همین جهت امکان نسخ از نظر آنها وجود ندارد (طالقانی، ۱۳۷۰: ۱۶۶). آیه ۲۳۴ بقره موضوع خویشتن داری زنان به مدت چهار ماه و ده روز را بیان می‌کند در حالیکه مفاد آیه «متاع» - طبق وصیت شوهر - اثبات حق سکونت برای زن بیوه است نه حکم الله، مفاد یکی حکم الله و تکلیف و مفاد دیگری حق سکونت است (جوادی آملی، ۱۳۸۷: ۳۶۰). آیه ۲۴۰ بقره بیان کننده تحدید عده نیست تا توسط آیه ۲۳۴ بقره نسخ شود. آیه درصدد بیان عده وفات نیست و گرنه زن را حتی در صورت خروج از روی میل و رغبت، از ازدواج مجدد باز می‌داشت (هاشمی، ۱۳۶۶: ۱۳۲).

۲- عدم تنافی بین آیه ارث (آیه ۱۲ سوره نسا) و آیه «متاع» (آیه ۲۴۰ بقره)

آیه ارث ناسخ این آیه نیست؛ زیرا محتوای آیه ارث این است که زن در صورتی که متوفی فرزندی داشته باشد یک هشتم و در صورت عدم فرزند یک چهارم ارث می‌برد. ولی مفاد آیه «متاع» این است که شوهر در آستانه مرگ وصیت کند که ورثه از ثلث مالش هزینه یکساله زن را بپردازند. باب وصیت از باب ارث جداست. پس منافاتی بین این دو آیه نمی‌باشد. آیه ارث ناسخ حکم محرومیت زنان از ارث (که در زمان جاهلیت وجود داشت) است، نه این آیه (جوادی آملی، ۱۳۸۷: ۵۱۰).

این آیه نه تنها منافاتی با آیه ارث ندارد بلکه میان ارث و وصیت جمع نموده

است. ضمن اینکه روایت «لا وصیه لوارث» نیز وثوق حدیثی ندارد و نزد امامیه ریشه فقهی ندارد (آملی، ۱۳۸۷: ۴۰۳). نزد شیعه و فقهای امامیه وصیت برای وراثت (از جمله همسر) جایز است اگر چه که واجب نیست (شعرایی، بی تا: ۴۹). مشهور فقهای شیعه وصیت به نفقه و اسکان زوجه را منافی با حق الارث ندانسته است (مدیر شانه چی، ۱۳۷۸: ۱۲۴).

۳- مرحوم آیه الله خویی که از علمای برجسته علم رجال می‌باشند بر این نظرند که روایاتی که قائل به نسخ آیه مورد بحث است، سندشان ضعیف و یا سلسله سند آنها متصل نیست و لذا نمی‌توان به آنها استناد کرد. بر همین اساس اجماع مفسرین بر نسخ آیه را نیز قابل اعتماد نمی‌دانستند (معرفت، ۱۳۷۱: ۳۶۶).

علاوه بر این، دلیل اینکه اصحاب به این آیه عمل نکرده اند، این نمی‌باشد که آیه نسخ شده است؛ بلکه همانطور که بعضی از صحابه و تابعین اشاره نموده اند، امر به چنین وصیتی امری مستحبی بوده و مردم در عمل به آن سستی ورزیده اند. همچنان که در بسیاری از مستحبات سستی ورزیده اند و این آیه نسخ نشده است. ضمن اینکه تا هنگامی که امکان جمع بین دو نص وجود دارد نباید سراغ نسخ رفت^۱ رشید رضا، بی تا: ۴۴). لازم به ذکر می‌باشد که برخی مفسرین بر حکم استجابی آیه «متاع»، تاکید کرده اند (قرائتی، ۱۳۸۵: ۳۸۳).

ممکن است به ذهن چنین خطور کند که چرا با آمدن آیه ناسخ، آیه منسوخ از مجموعه قرآن حذف نشده است؟ در جواب باید گفت: گاهی مطالب و مقاصد گوناگونی در یک آیه نهفته است، هنگامی که حکمی از آن آیه نسخ شود، دلیل بر نسخ تمامی آن مطالب و مقاصد نخواهد بود. اصولاً وجود ناسخ و منسوخ در قرآن دارای حکمت و اثر است و از نقطه نظر تربیت و پرورش و هدایت اجتماعی، ضرورت تدریجی بودن امر هدایت و تربیت را می‌رساند و از نقطه نظر شناخت معیار جعل قوانین شرعی نشانگر این واقعیت است که قوانین الهی تابع مصالح و مفاسد است و قوانین شرعی یک سلسله احکام بی‌اساس، بی‌حکمت و بی‌فلسفه نیست و نکات بسیار دیگری که در جای خود و نزد اهل اندیشه معلوم است در بر دارد^۲ جناتی شاهرودی، بی تا: ۶۳). در تایید و قبول این نظر می‌توان گفت: «اگر آیه مورد بحث ناظر به همه سنتهای پیش از اسلام درباره زن شوهرمرده (یکساله بودن عده وفات، حق غذا و لباس

و مسکن و محرومیت از ارث) باشد، حکم عده یکساله آن با آیه عده وفات (آیه ۲۳۴ بقره) و حکم محرومیت از ارث با آیه ارث (آیه ۱۲ سوره نسا) نسخ شده باشد، ولی وصیت شوهر از ثلث مال برای زن به صورت حکمی استحبابی به قوت خود باقی می ماند» (جوادی آملی، ۱۳۸۷: ۳۴۵). به نظر می رسد این نظر مناسب باشد؛ چرا که حتی اگر دلایل قائلین به نسخ آیه مورد پذیرش قرار گیرد، باز هیچ منافاتی ندارد که بگوییم حکم استحبابی تامین نفقه زوجه در عده وفات بر قوت خود باقی است.

۴. نفقه زوجه در عده وفات در قانون مدنی

۴-۱. روند اصلاح و تصویب ماده ۱۱۱۰

در این گفتار پس از اشاره ای به محتوای ماده قبل از اصلاح و نظرات ارائه شده از سوی حقوقدانان، به تشریح نظرات نمایندگان مجلس شورای اسلامی و نظریه شورای نگهبان در جریان تصویب ماده اصلاحی. پرداخته خواهد شد.

به موجب ماده ۹۵۶ ق.م. با مرگ، شخصیت حقوقی متوفی (زوج) پایان می پذیرد لذا ازدواج وی منحل و نفقه که از آثار و احکام زوجیت است منتفی می شود. به همین علت ماده ۱۱۱۰ سابق قانون مدنی با الهام از فقه زن را مستحق نفقه از زوج (متوفی) نمی دانست (بداعی، ۱۳۸۲: ۲۳).

در این خصوص برخی از مولفان صرفاً به ذکر وجود اختلاف نظر فقهای امامیه در مورد پرداخت نفقه زن باردار از حصه حمل، اکتفا نموده اند (لنگرودی، ۱۳۶۸: ۱۸۳) برخی دیگر به طرح دیدگاهها مبادرت ورزیده اند.

حقوقدانانی که در خصوص ماده ۱۱۱۰ سابق ق.م. اظهار نظر نموده اند اختلاف داشته اند که آیا ماده اطلاق دارد یا خیر؟ به عبارت دیگر بحث بر سر این است که آیا ماده شامل زن حامل نیز می شود؟

برخی از اساتید به اطلاق ماده تمسک کرده و زن حامل را نیز در عده وفات مستحق نفقه نمی دانستند. به این استدلال که قانون مدنی از قول مشهور در نزد فقها تبعیت نموده است (کاتوزیان، ۱۳۷۱: ۱۹۷؛ یثربی، ۱۳۸۷: ۱۰۹).

اما نظر برخی دیگر این است که: هر چند ماده اطلاق دارد و قول مشهور فقهای امامیه ظاهراً مبنای ماده است، اما قبول این که زن آبستن در عده وفات نفقه نداشته

باشد، دور از انصاف است. به چه دلیل زنی که در عده وفات است استحقاق نفقه نداشته باشد، اما زن آبستنی که در عده طلاق بائن یا فسخ نکاح است بتواند مطالبه نفقه کند؟ ممکن است گفته شود که زن آبستنی که در عده وفات است از شوهر ارث می‌برد و از سهم الارث خود می‌تواند مخارج خویش را تامین کند، که دلیلی قانع کننده نیست؛ زیرا ممکن است چیزی زاید بردیون شوهر باقی نماند، یا آنچه از ترکه متوفی پس از کسر دین و وصایا به زن می‌رسد ناچیز باشد و کفاف مخارج او را ندهد. از این رو با توجه به عدالت قضایی و انصاف و ملاک ماده ۱۱۰۹ ق.م.وی مستحق نفقه است (امامی، ۱۳۷۳: ۴۴۰). ماده ۱۱۱۰ ناظر به زن غیرآبستن است و زن آبستنی که در عده وفات است، تا وضع حمل، استحقاق نفقه از ترکه شوهر را دارد (صفایی، ۱۳۸۶: ۱۴۲). این ماده در زیر فصل هشتم از مبحث نکاح تحت عنوان «در حقوق و تکالیف زوجین نسبت به یکدیگر» آمده بنابراین کاملاً روشن است که منظور ماده، عدم استحقاق زوجه از «شوهر» بوده است.

ماده ۱۱۱۰ ق.م. در ۸/۱۹/۸۱ به صورت زیر تغییر یافت:

«در ایام عده وفات، مخارج زندگی زوجه عندالمطالبه از اموال اقاربی که پرداخت نفقه به عهده آنان است (در صورت عدم پرداخت) تامین می‌گردد». برای فهم بهتر این ماده به مشروح مذاکرات مجلس و نظر شورای نگهبان در تاریخ تصویب آن اشاره می‌گردد:

«طرح این ماده در دوره ششم مجلس شورای اسلامی با امضای ۷۸ نماینده به مجلس ارائه گردید. مصوبه اولیه مجلس در تاریخ ۳/۶/۸۱ چنین است: «در ایام عده وفات، مخارج زندگی زوجه در صورت نیاز، از سهم الارث اقاربی که پرداخت نفقه به عهده آنان است، تامین خواهد شد». یکی از طراحان طرح در مقام تبیین این مصوبه در مجلس می‌گوید: مستحضر هستید که مطابق شرع زوجه در ایام عده وفات، مستحق نفقه نیست، ولی اگر زوجه‌ای بعد از فوت شوهر معسر بود و چیزی برای جبران هزینه‌های زندگی نداشت، طراحان این مطلب را طرح کرده اند و کمسیون هم هزینه عده وفات را به عهده اقارب واجب النفقه گذاشتند» (روزنامه رسمی، ۳/۶/۸۱: ۱۲).

شورای نگهبان در خصوص این ماده در تاریخ ۲۸/۶/۸۱ تحت شماره ۸۱/۳۱/۱۵۳۸ چنین اظهار نظر نموده است: «چون مطابق موازین شرع نمی‌توان نفقه را از سهم الارث اقارب بدون رضایت آنان برداشت بلکه آنان می‌توانند نفقه را از غیر

سهم الارث بپردازند، بنابراین حکم به تامین نفقه از سهم الارث اقارب خلاف شرع تشخیص داده شده، لیکن اگر اقارب مذکور از پرداخت نفقه خودداری کنند زوجه متوفی می‌تواند به دادگاه ذی صلاح مراجعه نماید» (مجموعه نظریات شورای نگهبان در مورد مصوبات مجلس شورای اسلامی دوره ششم، ۱۳۸۳: ۳۳).

در پی این ایراد شورای نگهبان، مصوبه در جهت اصلاح به مجلس عودت داده شد. گزارشی که توسط یکی از نمایندگان مجلس در ۸۱/۸/۱۹ در صحن علنی مجلس (بعد از عودت مصوبه) قرائت شد، چنین است:

«آن چه که توسط مجلس به تصویب رسیده و شورای محترم نگهبان ایراد گرفته است مربوط به ماده ۱۱۱۰ ق.م. است. در ماده ۱۱۱۰ اما تصویب کردیم که در ایام عده وفات مخارج زندگی زوجه از سهم الارث اقارب متوفی پرداخت خواهد شد. شورای نگهبان ایرادی که به این ماده آورده این است که پرداخت نفقه از سهم الارث اقارب بدون رضایت آنها خلاف شرع است و اگر این افراد پرداخت نفقه به عهده آن‌ها باشد، می‌توان از اموال خودشان و یا با رضایت خودشان از سهم الارث پرداخت نمود». در جهت تایید و رفع ایراد شورای نگهبان آن چه که در کمیسیون قضایی تصویب شده است این است که «در ایام عده وفات، مخارج زندگی زوجه عندالمطالبه از اموال اقاربی که پرداخت نفقه به عهده آنان است (در صورت عدم پرداخت) تامین می‌گردد» که با این اصلاحیه نظر شورای نگهبان تامین شد» (روزنامه رسمی، ۸۱/۸/۱۹: ۱۰). در نظریه نهایی شورای نگهبان به شماره ۸۱/۳۰/۱۹۴۴ در تاریخ ۱۳۸۱/۹/۵ عدم مغایرت با شرع و قانون اساسی اعلام شد (مجموعه نظریات شورای نگهبان در مورد مصوبات مجلس شورای اسلامی دوره ششم، ۱۳۸۳: ۳۳).

بنابراین ملاحظه می‌شود که متن ماده پس از جرح و تعدیلات متعدد نهایتاً با وضع موجود در تاریخ فوق به تصویب مجلس و شورای نگهبان می‌رسد.

۵. تحلیل و تبیین ماده اصلاحی

در این قسمت ماده اصلاحی مورد نقد و بررسی قرار می‌گیرد.

۵-۱. نقد ماده اصلاحی

نویسندگانی که در خصوص ماده اصلاحی اظهار نظر نموده‌اند معتقدند که ماده

متضمن حکم جدیدی نیست (صفایی، ۱۳۸۶: ۱۴۲) در واقع چون بعد از وفات شوهر رابطه زوجیت قطع می‌گردد، فرد متوفی نمی‌تواند مکلف به پرداخت نفقه باشد. به همین جهت قانونگذار با وضع این ماده، مسئله را در چهارچوب نفقه اقارب حل کرده است. یعنی اقارب نسبی در خط عمود مشروط به اینکه منفق دارا و منفق علیه ندار باشد به طور متقابل نسبت به یکدیگر موظف به پرداخت نفقه می‌شوند (یثربی، ۱۳۸۷: ۱۰۹ و محمدی، ۱۳۸۳: ۱۰۴). در واقع این نویسندگان منظور از اقارب در ماده اصلاحی را اقارب نسبی زوجه تلقی نموده اند.

این در حالی است که با دقت در روند تصویب این ماده روشن می‌گردد قانونگذار مفهوم دیگری را از «اقارب» مد نظر داشته است، بدین توضیح که اولاً: مجلس شورای اسلامی در مصوبه اولیه از عبارت «سهم الارث اقارب» استفاده نموده که بطور واضح نشان می‌داد منظور ورثه متوفی (اقارب متوفی) است. ثانیاً در نظریه شورای نگهبان نیز همین عبارت به کار رفته است. ثالثاً در گزارش ثانوی که پس از رفع ایراد شورای نگهبان در مجلس شورای اسلامی مطرح گردیده، عبارت «سهم الارث اقارب» و «سهم الارث اقارب متوفی» نام برده شده است که همگی موید این مطلب است که منظور از اقارب در مصوبه اولیه و ثانویه، همان اقارب متوفی (ورثه) است.

توجه به این نکته ضروری است که شورای نگهبان هیچ ایرادی به اینکه ورثه (اقارب متوفی) موظف به تامین مخارج زندگی همسر متوفی در دوران عده می‌باشند، وارد نکرده است بلکه ایراد شورای نگهبان متوجه این نکته است که «نمی‌توان نفقه را از سهم الارث اقارب بدون رضایت آنان برداشت بلکه آنان (اقارب متوفی) می‌توانند نفقه را از غیرسهم الارث بپردازند». به عبارت دیگر در نظریه شورای نگهبان ذکر نشده است که «حکم به تامین نفقه توسط اقارب متوفی خلاف شرع تشخیص داده شده است» بلکه آمده «حکم به تامین نفقه از سهم الارث اقارب خلاف شرع تشخیص داده شده است».

مجلس در جهت رفع ایراد شورای نگهبان از مصوبه اولیه صرفاً به حذف واژه «سهم الارث» و جایگزینی کلمه «اموال» اکتفا نمود، بدون توجه به این نکته که قرینه دیگری در ماده به کار رود تا روشن شود که منظور قانونگذار از اقارب، اقارب متوفی (ورثه) می‌باشد.

بنابراین و با تاسف در تدوین و وضع ماده دقت لازم بکار نرفته و به صورت غیر فنی تدوین گردید. که از این رهگذر ابهام مهمی در مسیر تغییر ماده قانونی رخ داده است، یعنی به هدف رفع مشکلی، مشکل بزرگتری به وجود آمد.

البته در مقام توجیه این بی دقتی قانونگذار می‌توان گفت چون برای مجلس شورای اسلامی و شورای نگهبان مفهوم اقارب روشن بوده، لذا دقت کافی در تبیین مفهوم اقارب صورت نگرفته است تا قرینه‌ای به کار رود تا مفهوم واقعی را برساند. در حالیکه ذهن خواننده از جمله «اقاربی که پرداخت نفقه به عهده آنان است» منصرف به مباحث نفقه اقارب در مواد ۱۱۹۶ به بعد قانون مدنی می‌گردد که اقارب نسبی هر شخص در صورت وجود شرایط مذکور در این مواد مکلف به انفاق هستند.

واژه «سهم الارث» در مصوبه اولیه بیانگر دو نکته بود: اولاً قرینه‌ای بود بر اینکه مقصود از اقارب، اقارب متوفی (ورثه) می‌باشد. ثانیاً فرض ماده در موردی بود که از ماترک متوفی با کسر هزینه کفن و دفن و دیون و اجرای وصیت (در صورت وجود) میراثی بر جای مانده باشد که به ورثه رسیده باشد. در واقع ماده فرض را بر این گرفته بود که چون سهمی به این اقارب رسیده، آنها نیز موظف به تامین مخارج زندگی زوجه متوفی در دوران عده وفات (چهارماه و ده روز) بشوند. در غیر این صورت الزام آنها به این تکلیف بی انصافی به نظر می‌رسد.

در هر حال نمی‌توان پذیرفت که مجلس با حذف واژه «سهم الارث» در این صدد بوده که مکلف را از اقارب متوفی (ورثه) به اقارب نسبی زوجه تغییر دهد، چرا که خواست شورای نگهبان نیز این نبوده است. نظر شورا این بوده که «آنان (ورثه) می‌توانند نفقه را از غیر سهم الارث بپردازند». مجلس نیز در جهت رعایت نظر شورا و برطرف کردن ایراد وارد به مصوبه ی مجلس، ماده را به نحو کنونی تغییر داد.

یکی از نویسندگانی که مفهوم اقارب در ماده اصلاحی را به اقارب نسبی زوجه تعبیر کرده، ضمن اینکه ماده را متضمن حکم جدیدی نمی‌داند، از آن نتیجه گرفته که « ذکر عبارت در ایام عده وفات، نیز زائد است چرا که در غیر ایام عده وفات نیز چنانچه شرایط انفاق به اقارب وجود داشته باشد، باید اقارب نسبی زوجه، نفقه وی را بپردازند و صرفاً تاکید بر پرداخت نفقه توسط اقارب وی می‌باشد» (بداعی، ۱۳۸۲: ۱۸۳).

با مطالعه روند تصویب ماده ضمن اینکه معلوم شد ماده متضمن حکم جدیدی

است، - به این دلیل که مخارج زندگی همسر متوفی در این دوران را برعهده وراثت قرار داده- به این نکته نیز اشاره دارد که ذکر عبارت «در ایام عده وفات» بیانگر این مطلب است که تکلیف پرداخت نفقه توسط وراثت، صرفاً مختص به این ایام است و پس از انقضای عده، چنانچه هنوز زن نیازمند باشد، این بار تکلیف به انفاق برعهده اقارب نسبی زوجه (تابع ضوابط مندرج در ماده ۱۱۹۶ به بعد قانون مدنی) قرار می‌گیرد.

بنابراین با توجه به فلسفه وضع ماده اصلاحی که رفع نیازمندیهای زن می‌باشد، توجه به این نکته لازم است که چنانچه میراثی از متوفی برجای نمانده باشد که به اقارب وی برسد، نمی‌توان آنها را موظف کرد که مخارج همسر وی را در این ایام متحمل شوند، بلکه چنین زنی به موجب قوانین انفاق اقارب باید مورد حمایت اقارب نسبی خود قرار گیرد. در این حالت اقارب وی نه تنها در این ایام، بلکه پس از انقضای عده نیز در صورت تداوم شرایط انفاق اقارب باید نفقه وی را بپردازند.

البته در صورتی که ورثه متوفی شامل همسر و فرزندان مشترکشان باشد، این فرزندان در عین حال که اقارب متوفی (ورثه) می‌باشند اقارب نسبی زوجه نیز محسوب و تنها در این حالت است که آنان هم در عده وفات و هم پس از آن - چنانچه شرایط انفاق فراهم باشد- به عنوان منفق مکلف می‌باشند.

اما اگر ورثه متوفی، فرزندان او و از زوجه دیگری باشد باید نسبت به همسر پدرشان، تکلیف ماده اصلاحی را عمل نمایند. در صورت عدم وجود طبقه اول وراثت (فرزندان و والدین متوفی)، نوبت به طبقه دوم (خواهر و برادران یا فرزندان آنها) می‌رسد که با همسر متوفی از وراثت محسوب شوند و افراد این طبقه که از متوفی ارث برده‌اند مکلف به تامین مخارج زندگی همسر نیازمند متوفی در عده وفات می‌باشند.

۲-۵. دلایل اثبات ادعا

به شرحی که در قسمت اول تفصیلاً گذشت منظور قانونگذار از جمله «اقاربی که پرداخت نفقه به عهده آنان است» منحصرًا خویشاوندانی است که از متوفی ارث برده‌اند اعم از اینکه در شمار اقربای موضوع ماده ۱۱۹۶ قانون مدنی محسوب گردیده و یا از آن جمله نباشند. دلایل اثبات این مدعی عبارتند از:

یک: ماده اصلاحی یکی از سه ماده اصلاح شده در «قانون اصلاح موادی از قانون

مدنی» است که مهمترین هدف قانونگذار از تدوین این قانون حمایت چشمگیر از جامعه زنان ایرانی بوده است و در این ماده حمایت از زنان بیوه می‌باشد.

دو: روند تصویب ماده مزبور در مجلس شورای اسلامی و شورای نگهبان که شرح آن در بند الف همین گفتار گذشت.

سه: دیدگاه برخی مفسرین و فقهای معاصر مبنی بر مستحب دانستن وصیت شوهران به نفع همسران خود با الهام گرفتن از آیه شریفه ۲۴۰ سوره بقره که شرح آن گذشت.

چهار: مبری دانستن قانونگذار از تصویب قانونی مکرر در مجموعه واحد. پنج: نظر به اینکه مهمترین فلسفه عده وفات رعایت حرمت شوهر و خانواده اوست؛ لذا عقلاً و منطقاً پذیرفتنی است که از باب «هل جزاء الاحسان الا الاحسان» به زوجه خرجی این ایام به وسیله وراثت متوفی در حد سهم الارث آنان پرداخت گردد. شش: برخی حقوقدانان تصور کرده اند که ماده اصلاحی مختص زن حامل می‌باشد (صفایی، ۱۳۸۶: ۱۴۲)، در حالیکه متبادر به ذهن از متن ماده، زن غیر حامل است، به ویژه اینکه در مشروح مذاکرات مجلس و شورای نگهبان هیچ اشاره‌ای به انحصار آن به زوجه حامل نشده است. ضمن اینکه در بحث فقهی صورت گرفته در مقاله نیز به این نتیجه رسیدیم که براساس روایات و نظر فقها، نفقه چنین زنی از سهم الارث حمل وی تامین می‌شود.

در ماده اصلاحی اصطلاحات و کلماتی بکار رفته که بکارگیری آنها موضوعیت داشته و بار حقوقی خاصی را دربردارد که آگاهی از مفهوم آنها در فهم صحیح متن ماده تاثیر مثبت دارد. واژه‌هایی که بررسی آنها مورد نظر است عبارتند از:

۱- زوجه: بهتر این بود که به جای کلمه «زوجه» از واژه «زن» استفاده می‌شد، زیرا با فوت زوج، زوجیت منحل شده است.

۲- مخارج زندگی: به نظر می‌رسد عبارت «مخارج زندگی» محدودتر از نفقه زوجه در ماده ۱۱۰۷ ق.م.باشد. مخارج زندگی را می‌توان به هزینه‌هایی جهت گذران زندگی اطلاق کرد.

۳- عندالمطالبه: در این ماده پرداخت مخارج زندگی زن توسط اقارب منوط به مطالبه وی شده است. در غیر این صورت، آنها وظیفه‌ای ندارند. اما اگر زن مطالبه کرد،

لیکن ارقام مذکور از پرداخت نفقه خودداری کنند زن می‌تواند به دادگاه ذی صلاح مراجعه نماید.

۶. نتیجه‌گیری

اکثر فقهای امامیه معتقدند زن (اعم از حامل و غیر حامل) در مدت عده وفات مستحق نفقه از شوهر متوفایش نمی‌باشد و همین نظر مبنای فقهی ماده ۱۱۱۰ سابق قانون مدنی بود. فقها در خصوص عدم تکلیف متوفی به پرداخت نفقه زوجه (خواه حامل و خواه غیر حامل) در عده وفات اختلافی ندارند بلکه اختلاف نظر در این می‌باشد که آیا حامل مستحق نفقه از حصه حمل می‌شود یا خیر؟ روایات وارده بر استحقاق زوجه و صحت آنها، نظری را تقویت می‌کند که زن حامل را مستحق نفقه از حصه حمل می‌داند.

پس از تبیین و نقد و بررسی استدلال‌ات قائلین به نسخ آیه ۲۴۰ سوره بقره به این نتیجه رسیدیم که اکثریت مفسرین معتقد به منسوخ شدن آیه مزبورند، اما در بین مفسرین معاصر عده‌ای بر استحباب حکم آیه در خصوص تامین نفقه همسر متوفی تاکید کرده اند. الزام ورثه متوفی به پرداخت مخارج زندگی زوجه، از نظر شورای نگهبان نیز مخالفتی با شرع نداشته است و گرنه باید در نظر خود، متذکر این موضوع می‌شد. بعید نیست با توجه به اینکه این شورا متشکل از شش فقیه متخصص می‌باشد حکم استجابی آیه ۲۴۰ بقره (که در مبحث قبل شرح دادیم) در خصوص تامین نفقه همسر را مدنظر قرار داده باشد.

مطالعه روند تصویب ماده اصلاحی در گزارشات مجلس و نظریه شورای نگهبان این موضوع را آشکار می‌کند که قانونگذار به بهانه «قانون اصلاح موادی از قانون مدنی» حمایت‌های قابل توجهی از جامعه زنان ایران معمول داشته است. ماد ۱۱۱۰ اصلاح شده کنونی نیز که در همین قانون به تصویب رسید تامین مخارج زندگی زنان بیوه نیازمند در عده وفات را، که ممنوعیت از ازدواج آنها به مدت چهار ماه و ده روز صرفاً جهت حفظ حرمت شوهر متوفایشان است، بر عهده وراثت متوفی که به هر حال از وی نصیبی برده اند قرارداد.

متأسفانه نگارش غیرفنی ماده ابهاماتی را در ذهن نویسندگان پدید آورده و باعث

شده که عبارت «اقاربی که پرداخت نفقه به عهده آنان است» را حمل بر اقارب نسبی زوجه نمایند و نتیجه بگیرند که ماده درصدد بیان حکم جدیدی نمی‌باشد چرا که ماده اصلاحی نیز با بیان یا انشایی دیگر همان حکمی را که سابقاً وجود داشت دوباره تکرار نموده است و گفته‌اند؛ چون سابقاً متوفی یا ورثه او در دوره عده وفات مکلف به پرداخت نفقه نبوده و چنانچه زن نیازمند بود باید از طریق نفقه اقارب نسبی خود در خط عمود (فرزندان، پدر و مادر، جد و غیره) تامین می‌شد و بنابراین ذکر عبارت «در ایام عده وفات» نیز زائد به نظر می‌رسد چرا که نه تنها در آن ایام، بلکه تا زمانی که زن نیازمند و منفق علیه تمکن مالی داشته باشد باید انفاق صورت گیرد. در حالیکه منظور واقعی قانونگذار اقارب متوفی (ورثه) می‌باشد ولی سهل انگاری در تدوین مصوبه دوم کژتابی خاصی در مصوبه به وجود آورد.

قانونگذار در مصوبه اولیه به نوعی درصدد بود که به طور غیر مستقیم مخارج زندگی زوجه را از میراث متوفی تامین نماید به همین دلیل از واژه «سهم الارث» استفاده نمود که این موضوع مورد ایراد شورای نگهبان قرار گرفت. نظر شورا بر این بود که نباید ورثه را مجبور کرد این وظیفه را صرفاً از سهم الارث اخذ شده ادا نمایند، بلکه آنان آزادند که جهت تحقق این تکلیف، مخارج زندگی همسر متوفی را از سهم الارث یا غیرسهم الارث (سایر اموال خود) بپردازند.

پیشنهاد می‌شود ماده این چنین اصلاح گردد: «در عده وفات، مخارج زندگی زوجه متوفی در صورتی که پیش بینی پرداخت آن به وسیله متوفی در زمان حیات او صورت نگرفته باشد براساس درخواست زوجه یا مازونین از طرف او بوسیله آن تعداد از وراث که حصه‌ای از ماترک می‌برند به نسبت سهم الارث آنان پرداخت گردد».

پی نوشت

۱- علامه حلی بیان می‌دارد که شیخ طوسی در النهایه، ابن جنید، صدوق، ابوالصلاح، ابن البراج و ابن حمزه نیز چنین نظری داشته‌اند، شهید ثانی نیز آورده است: الالفهام «المتوفی عنها فان کانت حائلاً فلا نفقه لها اجماعاً»

۲- در، وسایل الشیعه‌بابی تحت عنوان «باب عدم وجوب نفقه المتوفی عنها من مال زوجها و ان کانت حاملاً و لا سکنه» آمده؛ در استبصار نیز با این عبارت نقل شده است: «باب انه لا نفقه للمتوفی عنها زوجها فی حال عدتها و ان کانت حاملاً»

- ۳- صاحب جواهر بیان داشته « لانفقه للمتوفی عنها ولا سکنی من مال الزوج»؛ همچنین در وسایل الشیعه آمده «انه لا نفقه لها من مال المیت»؛ در مختلف الشیعه نیز با این عبارت ذکر شده «لا نفقه للتی مات عنها زوجها من ترکه الرجل»
- ۴- ماده ۱۱۵۴ قانون مدنی که این ماده مبنای فقهی دارد وسایل الشیعه، ج ۲۲، روایت ۲۸۴۸۷، ص ۲۴۰
- ۵- حبلی به ضم «ح» به معنای زن حامل است.
- ۶- در استبصار آمده «باب وجوب نفقه المتوفی عنها الحامل من مال الحمل»؛ این روایت در کافی از زراره نیز نقل شده است، ج ۶، ص ۱۱۵
- ۷- در کتاب مختلف الشیعه نیز بیان شده است که ابن جنید، شیخ صدوق، ابوالصلاح، ابن البراج و ابن حمزه بر این نظر بوده اند، ج ۷، ص ۴۷۵
- ۸- استبصار، همان، ص ۳۴۶؛ تهذیب الاحکام، ج ۸، ص ۱۵۲ «فَيَحْتَمِلُ هَذَا الْخَبَرَ وَجَهَيْنِ أَحَدُهُمَا أَنْ يَكُونَ مَحْمُولًا عَلَى الْأَسْتِحْبَابِ إِذَا رَضُوا الْوَرَثَةَ بِذَلِكَ وَ الثَّانِي أَنْ يَكُونَ الْوَجْهُ فِيهِ أَنْ يُنْفَقَ عَلَيْهَا مِنْ جَمِيعِ الْمَالِ لِأَنَّ نَصِيبَ الْحَمْلِ لَمْ يَتَمَيَّزْ بَعْدُ وَ إِنَّمَا يَتَمَيَّزُ إِذَا وَصَّعَتْ فَيَعْلَمُ أَ ذَكَرَ هُوَ أَمْ أَنْتَى فَحِينَئِذٍ يُعْزَلُ مَالُهُ فَإِذَا تَمَيَّزَ أَخَذَ مِنْهُ مَا أَنْفَقَ عَلَيْهَا وَ رَدَّ عَلَى الْوَرَثَةِ»
- ۹- «وان سقط ميتا فلا نفقه للحامل فيثبت بدلها في ذمتها لسائر الورثة..»
- ۱۰- «...و لهن الربع ما تركتم ان لم يكن ولد فان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم من بعد وصيه توصون بها او دين...» آیه ۱۲ سوره نسا
- ۱۱- آیه.. خوبی برچنین نظری بوده‌اند که این مطلب در کتاب تمهید آیه... معرفت ذکر گردیده است.

منابع

- ابن حزم، ابی محمد علی بن احمد بن سعید (۱۳۵۲ق). **المحلی**، الجز العاشر. بیروت: دارالجلیل.
- ابن قدامه، عبد بن احمد (بی تا). **المغنی**، ج ۷. بیروت: داراحیا التراث العربی.
- اراکی، محمد علی (۱۴۱۳ق). **رساله فی نفقه الزوجه**. قم: مؤسسه در راه حق.
- اصفهان‌ی (مجلسی اول)، محمد تقی بن مقصود علی (۱۴۰۶ق). **روضه المتقین**، ج ۹. قم: مؤسسه فرهنگی اسلامی کوشانپور.
- امامی، حسن (۱۳۷۳). **حقوق مدنی**، ج ۵. تهران: انتشارات اسلامی.
- بداغی، فاطمه (۱۳۸۲). «نقدی بر قانون اصلاح موادی از قانون مدنی». **ماهنامه دادگستر** (۱۲-۱۳): ۲۲-۲۴.

الجزیری، عبد الرحمن (۱۴۰۶ق). **الفقه علی المذاهب الاربعه**، ج ۴. بیروت: دارالاحیا

التراث العربی.

جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۶۸). **حقوق خانواده**. تهران: گنج دانش جناتی شاهرودی، محمد ابراهیم (بی تا). **منابع اجتهاد از دیدگاه مذاهب اسلامی**. تهران: بی نا.

جوادی آملی، عبدالله (۱۳۸۷). **تفسیر تسنیم**، ج ۱۱. تهران: مرکز نشر اسرا. حجتی، محمد باقر و بی آزار شیرازی، عبد الکریم (بی تا). **تفسیر کاشف ترسیمی از چهره موزون سور قرآن**. تهران: دفتر نشر فرهنگ اسلامی.
حر عاملی، محمد بن حسن بن علی (۱۴۰۹ق). **وسایل الشیعه**، ج ۱۵ و ۲۲. قم: موسسه آل البیت.

حلی، حسن بن یوسف (۱۴۱۴ق). **مختلف الشیعه**، ج ۷ و ۹. قم: موسسه النشر الاسلامی.

حلی، نجم الدین (۱۴۰۸ق). **شرایع الاسلام**، ج ۲. قم: موسسه اسماعیلیان.

خمینی، روح الله (۱۳۷۵). **تحریر الوسیله**، ج ۲. قم: موسسه دارالعلم.

خویی، ابو القاسم (۱۴۱۳ق). **معجم رجال الحدیث**، ج ۲، ۱۶ و ۱۸. قم: بی نا.

خویی، ابوالقاسم (۱۳۸۳). **البیان**، ترجمه جعفر حسینی. قم: انتشارات دارالثقلین.

رشید رضا، محمد (بی تا). **تفسیر المنار**، ج ۲. بیروت: دارالمعرفه.

روزنامه رسمی (۱۳۸۱). "مذاکرات جلسه علنی مجلس شورای اسلامی"، جلسه ۲۴۳،

شماره ۱۶۷۵۶ تاریخ ۸۱/۶/۳

روزنامه رسمی (۱۳۸۱). "مذاکرات جلسه علنی مجلس شورای اسلامی"، جلسه ۲۶۳،

شماره ۱۶۸۳۲ تاریخ ۸۱/۸/۱۹

سابق، سید (۱۴۱۴ق). **فقه السنه**، ج ۲. دمشق: دارالفکر.

سبحانی، جعفر (۱۳۶۴). **تفسیر صحیح آیات مشکله قرآن**. تهران: انتشارات سجاد.

سرخسی، محمد (۱۴۲۱ق). **المبسوط**، ج ۳. بیروت: دارالفکر.

الشریف الکاشانی، فتح الله بن شکر الله (۱۴۲۳ق). **زبدہ التفاسیر**، الجزء الاول. بی جا:

المطبعه عترت.

شعراپی، ابوالحسن (بی تا). **تفسیر کبیر منهاج الصالحین**. بی جا: بی نا.

صدوق، محمدبن علی بن بابویه (۱۴۱۳ق). من لایحضره الفقیه، ج ۳. قم: دفتر انتشارات اسلامی حوزه علمیه قم.

صفایی، حسین و امامی، اسدالله (۱۳۸۶). مختصر حقوق خانواده. تهران: نشر میزان.

طالقانی، محمود (۱۳۷۰). پرتوی از قرآن، ج ۱. تهران: شرکت سهامی انتشار.

طباطبایی، محمد حسین (۱۳۶۳). تفسیر المیزان، ترجمه محمد باقر موسوی. قم: دفتر انتشارات اسلامی جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.

طوسی، ابو جعفر محمد بن حسن (۱۳۹۰ق). استبصار، ج ۳. تهران: دارالکتب الاسلامیه.

طوسی، ابو جعفر محمد بن حسن (۱۴۰۷ق). تهذیب الاحکام، ج ۸. تهران: دارالکتب الاسلامیه.

عاملی (شهید ثانی)، زین الدین (۱۴۱۳ه.ق). مسالک الافهام الی تنقیح شرایع الاسلام، ج ۷. قم: موسسه المعارف الاسلامیه.

العروسی حویزی، عبد علی بن جمعه (۱۴۱۵ق). تفسیر نور الثقلین. قم: انتشارات اسماعیلیان.

فاضل لنکرانی، محمد (۱۴۲۱ق). النکاح: تفصیل الشریعه فی شرح تحریر الوسيله. قم: مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام.

فاضل مقداد، جمال الدین مقداد بن عبد الله (بی تا). کنز العرفان فی فقه القرآن، ج ۲. قم: بی نا.

فاضل هندی، محمد بن حسن (۱۴۲۰ق). کشف اللثام، ج ۷. قم: موسسه النشر الاسلامی.

فیض کاشانی، محمد حسن (بی تا). الصافی فی تفسیر القرآن، ج ۱. تهران: المکتبه الاسلامیه.

قرائتی، محسن (۱۳۸۵). تفسیر نور، ج ۱. تهران: مرکز فرهنگی درسهایی از قرآن.

قمی، ابی الحسن علی بن ابراهیم (بی تا). تفسیر قمی، الجز الاول. نجف: منشورات مکتبه المهدی.

کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۱). حقوق خانواده، ج ۱. تهران: شرکت انتشار.

کلینی، ابو جعفر محمد بن یعقوب (۱۴۰۷ق). الکافی، ج ۶. تهران: دارالکتب الاسلامیه.

مجلسی دوم، محمد باقر بن محمد تقی (بی تا). بحارالانوار، ج ۱۰۱. بی جا: بی نا.
مجموعه نظریات شورای نگهبان در مورد مصوبات مجلس شورای اسلامی دوره
ششم (۱۳۸۳). تدوین مرکز تحقیقات شورای نگهبان. تهران: نشر دادگستر.
محمد، مرتضی (۱۳۸۳). «ازدواج، تمکین، نفقه». فصلنامه شورای فرهنگی زنان، ۷
(۲۵): ۱۸۰-۲۱۶.

مدیر شانه چی، کاظم (۱۳۷۸). آیات الاحکام. تهران: سمت.
معرفت، هادی (۱۳۷۱). التمهید فی علوم القرآن، مترجم ابومحمد وکیلی. تهران:
سازمان تبلیغات اسلامی و معاونت پژوهشی.
مغنیه، محمد جواد (۱۴۲۱ق). الفقه علی المذاهب الخمسه، ج ۲. بیروت: دارالجواد.
مکارم شیرازی ناصر (۱۳۸۰). تفسیر نمونه، ج ۲. تهران: دارالکتب الاسلامیه.
نجفی، محمد حسن (بی تا). جواهر الکلام، ج ۳۱. بیروت: داراحیا التراث العربی
هاشمی، اکبر (۱۳۶۶). تفسیر راهنما، ج ۲. قم: دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم.
یثربی قمی، علی (۱۳۸۷). حقوق خانواده در قانون مدنی جمهوری اسلامی ایران.
تهران: انتشارات سمت.