

واکاوی میزان ارث زوجه از عقارات و خیار معاملات آن

عبدالجبار زرگوش نسب^{*} میثم دوستی پور^{**}

چکیده

یکی از اختلافات فقها و حقوق‌دانان از دیرباز، مسئله‌ی میزان ارث زوجه از اموال غیرمنقول زوج است. قانون مدنی ایران تا قبل از سال ۱۳۸۷ در ماده‌ی ۹۴۶ از نظر مشهور فقها تبعیت می‌کرد، اما از سال ۱۳۸۷ با اصلاحیه‌ای جدید نظریه‌ی غیر مشهور را پذیرفته که با بازبینی ادله این نظریه منطقی‌تر به نظر می‌رسد. به تبع اختلاف در میزان ارث زوجه از اموال غیرمنقول، درباره‌ی حق خیار زوجه از معاملات اموال غیرمنقول زوج نیز اختلاف هست. در هر یک از دو مورد پنج نظریه وجود دارد. از آنجا که قانون مدنی قبل و بعد از اصلاح به نوعی برای زوجه در اموال غیرمنقول زوج محرومیت قائل شده، این سؤال مطرح است که با وجود محرومیت زوجه از عین اموال غیرمنقول زوج، آیا وی از حق خیار معاملات غیرمنقول ارث می‌برد یا نه؟ پاسخ این سؤال در قانون نیامده و یکی از مسائل مبتلابه در جامعه است. در این پژوهش پس از بررسی میزان ارث زوجه از اموال غیرمنقول و ادله‌ی آن، نظریه‌های مختلفی درباره‌ی میزان حق خیار زوجه از اموال غیرمنقول که به روش توصیفی-تحلیلی انجام شده، به دست آمده که نظریه‌ی پنجم یعنی محق بودن زوجه از خیار در صورت فروش اموال غیرمنقول و محرومیت از حق خیار در صورت خرید اموال غیرمنقول توسط زوج، ارجح است.

واژگان کلیدی

زوجه، عقار، ارث، خیار، معامله.

*- استادیار دانشگاه ایلام (نویسنده مسئول) (Abdelgabar3@yahoo.com)

** - دانشجوی دکتری دانشگاه ایلام.

تاریخ دریافت: ۹۵/۲/۲۹ تاریخ پذیرش: ۹۵/۴/۲۴

مقدمه و بیان مسئله

از مباحث مهم فقه و حقوق خانواده، میزان ارث زوجین از یکدیگر است. سهم الارث زوجین از یکدیگر به صورت دقیق در آیه‌ی ۱۲ سوره‌ی نساء مشخص شده است؛ سهم الارث زوج در اموال زوجه در صورت فرزندان بودن زوجه یک چهارم و در صورت نبود فرزند یک دوم است و سهم الارث زوجه از اموال زوج در صورت فرزندان بودن زوج یک هشتم و در صورت نبود فرزند یک چهارم است. یکی از مباحث نزاع برانگیز بین فقها محروم بودن یا محروم نبودن زوجه از اموال غیرمنقول زوج است. در این میان قانون مدنی مطابق ماده ۹۴۶ تا سال ۱۳۸۷ از نظر مشهور فقها تبعیت می‌کرد که زوجه از عرصه‌ی اموال غیرمنقول هیچ سهمی نداشت و فقط از درختان و بناها پس از قیمت‌گذاری ارث می‌برد. با اصلاحیه‌ی قانون مدنی در سال ۱۳۸۷ مقرر شد که سهم زوجه از تمام اموال زوج باشد و زوجه از قیمت اموال زوج اعم از عرصه و درختان و بناها ارث می‌برد (روزنامه رسمی، ۱۳۸۷/۱۲/۱۲). بسیاری از نویسندگان به دلیل مخالفت با نظر مشهور فقها، اصلاحیه‌ی جدید را نقد کرده‌اند. از آنجا که این مسئله فقهی است، نیاز به بازخوانی ادله‌ی هر یک از نظریات و ترجیح نظریه‌ی برتر دارد.

به تبع اختلاف فقها در میزان ارث‌بری زوجه از اموال غیرمنقول، در ارث‌بری حق خیار زوجه در معاملات زوج نیز اختلاف نظر وجود دارد. خیار به عنوان یکی از حقوق مبتنی بر اموال در عقود لازمی که منشأ لزوم آن حق باشد، مانند بیع، اجاره، صلح و... جاری است. در واقع در این نوع از عقود لازم، تعهد و التزام هر طرف از عقد برای طرف دیگر عقد، یک نوع حق تلقی می‌شود و در صورتی که هر طرف بخواهد می‌تواند این حق را از خود سلب کند، اما در عقود لازمی که لزوم جزء ذات عقد و حکم است مانند عقد نکاح، حق خیار جاری نمی‌شود. حتی به نظر مشهور فقها در این گونه عقود، جعل خیار موجب بطلان عقد می‌شود، در عقود جایز نیز از آن جهت که جعل خیار در آن لغو است، موضوع جعل خیار واقع نمی‌شوند. با این بیان که در عقود جایز، با اراده‌ی طرفین در هر زمان برای آنها حق فسخ وجود دارد؛ لذا جعل خیار در این گونه عقود عبث است. در مورد حق خیار قانون مدنی در ماده‌ی ۴۴۵ مقرر داشته که «هر یک از خیارات، بعد از فوت، منتقل به وراثت می‌شود»، اما از آنجا که قانون مدنی قبل و بعد از اصلاح به نوعی برای زوجه در اموال غیرمنقول زوج محرومیت قائل شده، این سؤال مطرح است که با وجود محرومیت زوجه از عین اموال غیرمنقول زوج، آیا زوجه از حق خیار معاملات غیرمنقول ارث می‌برد یا نه؟ پاسخ به این سؤال در قانون نیامده و یکی از مسائل مبتلابه در جامعه است، زیرا گاهی اوقات افراد بدون هیچ تحقیق و تفحصی معاملاتی انجام می‌دهند و پس از اتمام نقل و انتقال تازه متوجه ضرر و زیانی که متحمل شده‌اند، می‌شوند که در این حالت فقط داشتن حق خیار فسخ کارگشااست.

طرف متضرر می‌تواند معامله را فسخ کند و مانع ضرر و زیان به خود شود؛ در واقع حق خیار هم برای بایع و هم برای مشتری یک حاشیه‌ی امنیتی برای رفع ضرر و زیان مالی است و تأثیر آن در معامله جلوگیری از ضرر است. همچنین مطابق با اصل ۱۶۷ قانون اساسی قاضی در صورت نیافتن نص مواد قانونی در مورد دعوا ملزم به رجوع به فتاوی معتبر است و از آنجا که در مبحث خیار زوجه از اموال غیرمنقول زوج در بین فقها اختلاف نظر وجود دارد، نیازمند بیان نظرات، ادله‌ی هر کدام، نقد آنها و ترجیح نظریه‌ی برتر است مبحث اصلی این مقاله میزان ارث زوجه از خیار اموال غیرمنقول است، اما به دلیل تبعیت این مسئله از مسئله‌ی میزان محرومیت زوجه از اموال غیرمنقول، قبل از پرداختن به مبحث اصلی مقاله، به میزان محرومیت زوجه از ارث‌بری اموال غیرمنقول پرداخته می‌شود.

۱- مفهوم‌شناسی

قبل از هر چیز، به مفهوم‌شناسی لغوی و اصطلاحی کلمات کلیدی پرداخته خواهد شد؛ (الف) عقار: عقار از ریشه‌ی «عقر» با فتح و در لغت به معنی به معنای زمین و درخت است (ابن منظور، ۱۴۱۴: ج ۴، ص ۵۹۷؛ فیروزآبادی، ۱۴۱۵: ج ۲، ص ۱۷۱؛ طریحی، ۱۳۷۵: ج ۴، ص ۲۰۰). در اصطلاح فقهی به زمین، خانه، درخت، باغ، حمامات و در واقع به هر چیزی که امکان انتقال نداشته باشد، عقار گفته می‌شود که بیشتر به اموال غیرمنقول در اصطلاحات امروزی شبیه است (سعدی، ۱۴۰۸: ۲۵۷؛ عاملی، ۱۴۱۳: ۱۴۵؛ عاملی: ج ۳، ص ۱۲۸).

(ب) خیار: خیار از نظر لغوی اسم مصدر کلمه‌ی اختیار است و به معنای مخیر بودن در انجام دادن کاری است (ابن اثیر، ۱۳۶۷: ج ۲، ص ۹۱؛ ابن منظور، ۱۴۱۴: ج ۴، ص ۲۶۶؛ فیروزآبادی، ۱۴۱۵: ج ۲، ص ۸۲). در اصطلاح فقهی خیار به معنی مالکیت بر فسخ عقد است (حلی، ۱۳۸۷: ج ۱، ص ۴۸۲؛ انصاری، ۱۴۳۵: ج ۵، ص ۱۱) به این معنا که یکی از طرفین عقد یا هر دوی آنها توانایی برهم زدن معامله را داشته باشند. به چنین اختیاری در اصلاح فقهی خیار گفته می‌شود. گفتنی است که در کلام بعضی از فقها خیار به ملکیت اقرار عقد و ازاله‌ی عقد نیز تعریف شده است (طباطبایی، ۱۴۱۸: ج ۸، ص ۷۷؛ نجفی، ۱۴۰۴: ج ۲۳، ص ۳).

(ج) اموال غیرمنقول: اموال غیرمنقول به اموالی گفته می‌شود که نمی‌توان آنها را از یک مکان به مکان دیگر به راحتی منتقل کرد (سعدی، ۱۴۰۸: ۳۶۰). در مواد قانونی نیز مال غیرمنقول آن است که نتوان آن را از محلی به محلی دیگر انتقال داد اعم از اینکه استقرار آن مستلزم خرابی یا نقص خود مال یا محل آن نشود (ماده ۱۲ ق.م).

۲- ارث زوجه از اموال غیرمنقول

اموال تحت تصرف انسان به دو دسته‌ی اموال منقول و غیرمنقول تقسیم می‌گردد؛ این اموال اعم از منقول و غیرمنقول پس از فوت به ملکیت سایر ورثه می‌رسد. در مورد ارث بردن زوجه از اموال منقول زوج، در میان فقها اختلاف نظری وجود ندارد؛ اما در مورد ارث بردن زوجه از اموال غیرمنقول به خصوص عقارات در میان فقها اختلاف دیدگاه وجود دارد که در ذیل به بیان دیدگاه‌های مطرح شده، بررسی ادله ارائه شده و ترجیح دیدگاه برتر پرداخته می‌شود.

۲-۱- تبیین نظریه‌های ارث زوجه از اموال غیرمنقول

خداوند در آیه‌ی ۱۲ سوره‌ی نساء به صراحت میزان سهم‌الارث زوجین از یکدیگر را بیان کرده است و در این باره بین فقها نیز اجماع وجود دارد (نجفی، ۱۴۰۴: ج ۳۹، ص ۲۰۷)، اما در مورد ارث‌بری زوجه از اموال غیرمنقول زوج اختلاف نظر هست (عاملی، ۱۴۱۳: ج ۱۳، ص ۱۸۴؛ آل بحر العلوم، ۱۴۰۳: ج ۳، ص ۸۱؛ نراقی، ۱۴۱۵: ج ۱۹، ص ۳۶۷) که می‌توان نظرات ایشان را به پنج گروه تقسیم کرد. این نظریه‌ها عبارت‌اند از:

نظریه‌ی اول: زن از اصل زمین شوهر و قیمت آن ارث نمی‌برد، اعم از اینکه زمین زراعتی یا مسکونی یا تجاری باشد، اما از قیمت اعیان مانند بنا و درختانی که در زمین وجود دارد، پس از قیمت‌گذاری ارث می‌برد و در واقع می‌تواند سهم خودش را از قیمت آن اموال ببرد. این نظریه‌ی مشهور فقهای امامیه است (طوسی، ۱۴۰۰: ۶۴۲؛ قاضی ابن براج، ۱۴۰۶: ج ۲، ص ۱۴۰؛ حلبی، ۱۴۰۳: ج ۳۷۴؛ کاشانی: ج ۳، ص ۳۲۹؛ حلبی، ۱۴۱۳: ج ۹، ص ۵۲؛ حلبی، ۱۳۸۷: ج ۴، ص ۲۳۹؛ طوسی، ۱۴۰۷: ج ۱۱۶، ص ۴؛ عاملی، ۱۴۱۰: ج ۸، ص ۱۷۲؛ عاملی، بی‌تا: ج ۸، ص ۱۸۹؛ نجفی، ۱۴۰۴: ج ۳۹، ص ۲۱۱؛ موسوی خمینی، ۱۳۹۲: ج ۲، ص ۳۹۷). بر این نظریه ادعای اجماع نیز شده است (طوسی، ۱۴۰۷: ج ۴، ص ۱۱۶) و ماده‌ی ۹۴۶ سابق قانون مدنی نیز مطابق این دیدگاه بود. از فقیهان معاصر نیز آقایان تبریزی، خوبی، گلپایگانی، اراکی، مکارم و فاضل لنکرانی بر دیدگاه مذکور تصریح کرده‌اند (بنی‌هاشم خمینی، ۱۳۷۷: ج ۲، ص ۶۰۷).

نظریه‌ی دوم: اگر زن فرزندی داشته باشد از عین اموال غیرمنقول ارث می‌برد و اگر فرزند نداشته باشد، فقط از قیمت اموال غیرمنقول ارث می‌برد. محقق حلبی و ابن جنید اسکافی از طرفداران این نظریه هستند (اسکافی، ۱۴۱۶: ۳۳۶؛ حلبی، ۱۴۰۸: ج ۲۹، ص ۴؛ عاملی، بی‌تا: ج ۸، ص ۱۸۹؛ نجفی، ۱۴۰۴: ج ۲۱۱، ص ۳۹). از فقهای معاصر آقایان بهجت فومنی، سیستانی و صافی نیز قائل به این نظریه‌اند (بنی‌هاشم خمینی، ۱۳۷۷: ج ۲، ص ۶۰۷).

نظریه‌ی سوم: زن از زمین مسکونی شوهر ارث نمی‌برد، اما از اراضی مزروعی و باغ شوهر ارث می‌برد. این نظریه را بعضی از فقها بیان کرده‌اند (بغدادی، ۱۴۱۳: ۶۸۷؛ عاملی، ۱۴۱۳: ج ۱۳، ص ۱۸۵؛ حلبی، ۱۴۱۸: ج ۲، ص ۱۷۱؛ فاضل آبی، ۱۴۱۷: ج ۲، ص ۴۶۲؛ شریعت اصفهانی: ۷۵).

نظریه‌ی چهارم: زن از همه‌ی اموال شوهر اعم از منقول و غیرمنقول و اعم از قیمت و عین ارث می‌برد، همچنان‌که زوج از تمام اموال زوجه ارث می‌برد، زوجه نیز از تمام اموال زوج ارث می‌برد (عاملی، بی‌تا: ۱۸۹، لاهوتی: ۲۴۲). از معاصرین رحیم ارباب (مهرپور، ۱۳۷۶: ۱۳۲) و یوسف شعار (زاخری، ۱۳۵۲: ۲۶) طرفداران این نظریه هستند.

نظریه‌ی پنجم: زوجه از عین زمین مسکونی سهمی ندارد، اما در قیمت آن سهیم است و در عین اموال غیرمنقول نیز سهم خود را مالک می‌شود، یعنی در صورت بچه‌دار بودن متوفی یک هشتم و در صورت بچه‌دار نبودن متوفی یک چهارم ارث می‌برد (علم‌الهدی، ۱۴۱۵: ۵۸۵؛ سبزواری، ۱۴۲۳: ج ۲، ص ۸۵۹؛ خامنه‌ای، ۱۳۸۶: ۳). علامه حلی این نظریه را نیز نیکو می‌داند هر چند در مقام فتوا نظریه‌ی مشهور را می‌پذیرد (حلی، ۱۴۱۳: ج ۹، ص ۵۲).

۲-۲- ادله‌ی میزان ارث زوجه از اموال غیرمنقول

پس از مشخص شدن نظریه‌های فقهای امامیه، این سؤال به ذهن می‌رسد که دلیل اختلاف نظریه‌های آنها چیست؟ تبیین علت اختلاف و انتخاب نظریه‌ی صحیح در این مسئله‌ی مهم نیازمند بازخوانی ادله و مستندات است که در ادامه شرح داده می‌شود:

۲-۲-۱- قرآن

قرآن کریم درباره‌ی ارث‌بری زوجه از اموال زوج تنها در آیه‌ی ۱۲ سوره‌ی نساء اظهارنظر کرده است که چنین می‌فرماید: «وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُمْ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ...»؛ «... و سهم ارث زنان ربع ترکه‌ی شما مردان است اگر فرزند نداشته باشید و اگر فرزند داشته باشید هشت یک خواهد بود از ترکه‌ی شما، پس از اداء حق وصیت و بدهی شما...».

این آیه در مورد محرومیت زوجه از عقارات زوج سخنی به میان نیاورده و به طور کلی به میزان سهم‌الارث زوجه از اموال زوج پرداخته که سهم‌الارث زوجه از اموال زوج بدون فرزند یک چهارم و از زوج فرزنددار یک هشتم است. بیشتر مفسران نیز ذیل تفسیر این آیه به مسئله‌ی مورد نزاع اشاره‌ای نکرده‌اند (مکارم شیرازی، ۱۳۷۴: ج ۳، ص ۲۹۶؛ طباطبایی، ۱۴۱۷: ج ۴، ص ۲۱۲؛ طبرسی، ۱۳۷۲: ج ۲۹، ص ۳)، بلکه تنها به تبیین میزان سهم‌الارث اکتفا کرده‌اند. در کتب آیات‌الاحکام نیز بیشتر مفسران ذیل این آیه در مورد بیان فروض، درحالی‌که به ارث خنثی، تقسیم ارث پس از دین و وصیت و ... پرداخته‌اند ولی به محرومیت ارث بردن زوجه از عقارات اشاره‌ای نکرده‌اند. تنها محقق اردبیلی در زبده‌البیان تصریح می‌کند به اینکه ظاهر آیه دلالت دارد بر ثابت شدن یک چهارم و یک هشتم از هر چیز (اعم از منقول و غیرمنقول) از ترکه و اموال باقی مانده‌ی شوهر برای زوجه همانند نصف و یک چهارم از ترکه‌ی زوجه برای شوهر (قرطبی، ۱۳۶۴: ج ۵، ص ۶۸؛ اردبیلی، ۶۵۲: ۶۵۲).

حسینی جرجانی، ۱۴۰۴: ج ۲، ص ۲۰۲؛ فاضل مقداد، ۱۴۱۹: ج ۲، ص ۹۲). بنابراین از آنجا که نص صریحی در مورد نزاع وجود ندارد، نمی‌توان به قرآن استناد کرد.

۲-۲-۲- روایات

ریشه‌ی نزاع و بیان نظریه‌های پنج‌گانه در موضوع محرومیت زوجه از عقار زوج احادیث است (حرعاملی، ۱۴۰۹: ج ۲۶، ص ۲۰۶). در واقع نزاع اصلی در میزان تخصیص و جمع میان این احادیث و آیه‌ی شریفه‌ی پیشین است. در ادامه، احادیث مطرح در این باب بیان می‌شوند.

الف. در حدیث اول در باب ارث زوجه از عقار، از امام باقر (ع) نقل شده است که: (أَنَّ الْمَرْأَةَ لَا تَرِثُ مِمَّا تَرَكَ زَوْجُهَا مِنَ الْقُرَىٰ وَ الدُّورِ وَ السَّلَاحِ وَ الدَّوَابِّ شَيْئًا وَ تَرِثُ مِنَ الْمَالِ وَ الْفَرَشِ وَ الثِّيَابِ وَ مَتَاعِ الْبَيْتِ مِمَّا تَرَكَ وَ تَقُومُ النُّقْضُ وَ الْأَبْوَابُ وَ الْجُدُوعُ وَ الْقَصَبُ فَتُعْطَىٰ حَقَّهَا مِنْهُ) در این روایت زوجه از کشتزارها، خانه، سلاح و چهارپایان ارث نمی‌برد و فقط از مال، فرش، لباس و اثاث خانه ارث می‌برد؛ مصالح ساختمانی (مواد ساختمانی تخریب شده)، درها، چوبهای سقف و نی قیمت‌گذاری می‌شوند و سهمش از آنها داده می‌شود (حرعاملی، همان).

اولاً، این حدیث از علی ابن رثاب نقل شده است و ایشان از اصحاب امام باقر (ع) نیست که بتوانند بدون واسطه از ایشان حدیث نقل کند (خوبی، ۱۴۱۳: ۲۲). ثانیاً، این حدیث زوجه را نه تنها از ارث‌بری عقار بلکه از سلاح و چهارپایان نیز محروم می‌داند در صورتی که هیچ فقیهی چنین نظری ندارد.

ب. میسر بیاع الزطی نقل می‌کند: (سَأَلْتُهُ عَنِ النِّسَاءِ مَا لَهُنَّ مِنَ الْمِيرَاثِ قَالَ لَهُنَّ قِيَمَةُ الطُّوبِ وَ الْبِنَاءِ وَ الْخَشَبِ وَ الْقَصَبِ فَأَمَّا الْأَرْضُ وَ الْعَقَارَاتُ فَلَا مِيرَاثَ لَهُنَّ. قَالَ قُلْتُ: فَالْبِنَاتُ قَالَ الْبِنَاتُ لَهُنَّ نَصِيبُهُنَّ (منها) قَالَ قُلْتُ: كَيْفَ صَارَ ذَا وَ لِهَذِهِ الثُّمْنُ وَ لِهَذِهِ الرَّبِيعُ مَسْمَى قَالَ لِأَنَّ الْمَرْأَةَ لَيْسَ لَهَا نَسَبٌ تَرِثُ بِهِ وَ إِنَّمَا هِيَ دَخِيلٌ عَلَيْهِمْ إِنَّمَا صَارَ هَذَا كَذَا لِثَلَا تَتَزَوَّجُ الْمَرْأَةُ فَيَجِيءُ زَوْجُهَا أَوْ وَلَدُهَا مِنْ قَوْمٍ آخَرِينَ فَيَزَاحِمُ قَوْمًا آخَرِينَ فِي عَقَارِهِمْ) «از امام باقر در مورد میراث زنان پرسیدم. فرمودند: از قیمت بنا، مصالح، چوب و نی ارث می‌برند ولی از زمین و عقارات ارث نمی‌برند. سپس سؤال کردم، سهم دختران چگونه است فرمود سهمشان از آنها داده می‌شود؛ سپس گفتم: چرا سهم زوجه در قرآن یک چهارم و یک هشتم است؟ فرمودند: زیرا زوجه نسبی با زوج ندارد تا به واسطه‌ی آن ارث ببرد. همچنین ممکن است، زوجه ازدواج کند و شوهر و فرزندانش که از قوم دیگری هستند مزاحم اینها در عقارات شوند» (حرعاملی، ۱۴۰۹: ج ۲۶، ص ۲۰۶).

در سلسله‌ی سند این حدیث، شخصی به نام سهل بن زیاد وجود دارد که به دروغ‌گویی مشهور است (نجاشی، ۱۴۱۶: ۱۸۵؛ طوسی، ۲۲۸؛ طوسی، ۱۳۸۱: ۳۷۵). همچنین در دلایلی که برای حکم بیان شده است، دلیل اعم از مدعاست، زیرا در بسیاری از مواقع ازدواج فامیلی است و نسب وجود دارد

و از سوی دیگر همین علت از سوی زوج نیز مطرح است، پس سهم زوج نیز باید همانند سهم زوجه باشد. به علاوه در بسیاری از مواقع زوجه ازدواج مجدد نمی‌کند یا ممکن است با فردی از همان قوم ازدواج مجدد کند.

ج. حسن بن محمد بن سماعه، با واسطه از امام محمد باقر (ع) نقل می‌کند: (أَنَّ النَّسَاءَ لَا يَرِثْنَ مِنَ الدُّورِ وَلَا مِنَ الضِّيَاعِ شَيْئًا إِلَّا أَنْ يَكُونَ أَحَدٌ بِنَاءٍ فَيَرِثَنَّ ذَلِكَ الْبِنَاءَ) «زنان از زمین مسکونی و زراعی ارث نمی‌برند و فقط در صورتی که ساختمانی در آن ایجاد شده باشد از آن ساختمان ارث می‌برند» (حر عاملی، ۱۴۰۹: ج ۲۶، ص ۲۱۰).

این حدیث از لحاظ سند ضعیف است، زیرا ناقل آن حسن بن محمد بن سماعه است و ایشان از شیوخ متعصب و واقفی مذهب است و بسیاری از علمای علم رجال و ثاقت ایشان را تأیید نکرده‌اند. برخی نیز احادیث منقول از وی را به دو دسته‌ی موثق و ضعیف تقسیم کرده‌اند (طوسی: ۱۳۳).

د. محمد بن سنان از امام رضا (ع) نقل کرده است: (عَلَّةُ الْمَرْأَةِ أَنَّهَا لَا تَرِثُ مِنَ الْعَقَارِ شَيْئًا إِلَّا لِقِيَمَةِ الطُّوبَى وَ النَّقْضِ لِأَنَّ الْعَقَارَ لَا يُمْكِنُ تَغْيِيرَهُ وَ قَلْبَهُ وَ الْمَرْأَةُ قَدْ يَجُوزُ أَنْ يَنْقَطِعَ مَا بَيْنَهَا وَ بَيْنَهُ مِنَ الْعِصْمَةِ وَ يَجُوزُ تَغْيِيرُهَا وَ تَبْدِيلُهَا وَ لَيْسَ الْوَالِدُ كَذَلِكَ لِأَنَّهُ لَا يُمْكِنُ التَّفْصِيصَ مِنْهُمَا وَ الْمَرْأَةُ يُمْكِنُ الْأِسْتِبْدَالَ بِهَا فَمَا يَجُوزُ أَنْ يَجِيءَ وَ يَذْهَبَ كَأَنَّ مِيرَاثَهُ فِيمَا يَجُوزُ تَبْدِيلَهُ وَ تَغْيِيرَهُ ...) علت اینکه زوجه از زمین ارث نمی‌برد و فقط از مصالح تخریب شده ارث می‌برد، این است که تغییر و تبدیل در زمین ممکن نیست، در حالی که قطع رابطه‌ی زوجیت جایز است که از زن جدا شد ولی فرزند و والدین چنین نیستند که امکان فرار از آنها نیست. پس چیزی که ممکن است بیاید و از بین برود، میراث او نیز در همان اموالی است که تغییر تبدیل‌پذیر است (حر عاملی، همان).

این حدیث از محمد بن سنان نقل شده که فردی کذاب است و وثاقت وی تأیید نشده است (خویی، ۱۴۱۳: ۱۶۸؛ طوسی: ۴۰۶؛ طوسی، ۱۳۸۱: ۳۶۴). از نظر دلالت نیز انتساب این حدیث به امام رضا (ع) بعید است (طباطبایی بروجردی، ۱۴۱۳: ۱۱۱). به علاوه اینکه اگر دلیل حکم محرومیت زوجه از عقار امکان قطع زوجیت باشد، در طرف زوج هم قطع زوجیت امکان‌پذیر است، پس زوج نیز باید از عقار زوجه، سهم‌الارث نداشته باشد.

ه. از موسی بن بکر الواسطی نقل شده: (قَالَ قُلْتُ لِرَّارَةَ إِنَّ بَكِيرًا حَدَّثَنِي عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ (ع) أَنَّ النَّسَاءَ لَا تَرِثُ امْرَأَةً مِمَّا تَرَكَ زَوْجُهَا مِنْ تَرْبَةِ دَارٍ وَ لَا أَرْضٍ إِلَّا أَنْ يَقُومَ الْبِنَاءُ وَ الْجُدُوعُ وَ الْخَشْبُ فَتُعْطَى نَصِيبَهَا مِنْ قِيَمَةِ الْبِنَاءِ فَأَمَّا التُّرْبَةُ فَلَا تُعْطَى شَيْئًا مِنَ الْأَرْضِ وَ لَا تَرْبَةِ دَارٍ قَالَ زُرَّارَةُ هَذَا لَا شَكَّ فِيهِ) «به زراره گفتم: بکیر بن اعین، از امام باقر (ع) حدیثی نقل کرده که زوجه از آنچه زوج از خاک خانه‌ها و زمین ارث نمی‌برد؛ ولی بنا، تنه‌ی درختان، چوب و نی قیمت‌گذاری می‌شوند و سهمش از آنها داده می‌شود. زراره گفت: شکی در این نیست». (حر عاملی، همان).

در سند این حدیث موسی بن بکر الواسطی است که فردی مجهول، ضعیف و ناموثق است (مازندرانی، ۱۳۶۷: ۵۲؛ نجاشی، ۱۴۱۶: ۱۰۷).

و. در حدیثی از امام محمد باقر (ع) به اسناد حسن بن محبوب نقل شده: (لَا يَرِثَنَّ النِّسَاءُ مِنَ الْعَقَارِ شَيْئاً وَ لَهُنَّ قِيَمَةُ الْبِنَاءِ وَ الشَّجَرِ وَ النَّخْلِ عَنِ مِنَ النِّسَاءِ الزَّوْجَةِ) «زوجه چیزی از زمین ارث نمی برد و تنها از قیمت بنا و درخت و نخل ارث می برد منظور از نساء زوجه است» (حرعاملی، همان). این حدیث را حسن بن محبوب بی واسطه از احول روایت کرده است، در حالی که احول در هنگام طفولیت حسن بن محبوب فوت کرده و امکان نقل بی واسطه ی حدیث وجود ندارد (طباطبایی بروجردی، ۱۴۱۳: ۱۱۶؛ سبحانی، ۱۴۱۵: ۱۲۴۸).

با بررسی روایات و کنار گذاشتن احادیثی که از لحاظ سند و دلالت ضعیفاند، تعداد احادیث باقی مانده به کمتر از تعداد انگشتان دست می رسد. احادیث باقی مانده نیز از چند جهت اشکال دارند که به شرح زیر بیان می شود:

الف) اگر به باب احادیث ارث زوجه از عقار زوج در کتاب وسائل الشیعه مراجعه شود تعدد و تنوع واژه ها در محرومیت زوجه مشاهده می شود؛ برای نمونه در بسیاری از احادیث، واژه ی عقار به کار رفته (حدیث ۷ و ۱۴ و ۱۶)، در بعضی ها واژه ی ارض (۳ و ۴ و ۵ و ۶ و ۸ و ۱۱ و ۱۵) و در بعضی دیگر واژه ی دور، دار، رباع و ضیاع به کار رفته است. بیشتر این واژه ها از لحاظ معنا با هم متفاوت اند؛ برای مثال ارض واژه ای عمومی و به هر نوع زمینی اطلاق می شود، اما واژه ی عقار فقط مختص زمین مسکونی است. پس در واقع این احادیث از لحاظ دلالتی با هم متعارض اند و هیچ گونه قرینه ای در کلام وجود ندارد که مشخص کند کدام زمین مورد نظر است و قدر متیقن نیز وجود ندارد. علاوه بر آن، حدیث اول با سایر احادیث متعارض است، زیرا زوجه را علاوه بر زمین کشاورزی و مسکونی از چهارپایان و سلاح شوهر نیز محروم کرده است.

ب) در کتاب وسائل الشیعه دو حدیث نقل شده است؛ یک حدیث از امام جعفر صادق (ع) است که بر ارث بری زوجه از کلیه ی اموال زوج دلالت دارد و دیگری نیز ذیل همین حدیث زوجه ی صاحب فرزند را از هیچ یک از اموال زوج محروم نمی داند (حرعاملی، ۱۴۰۹: ج ۲۶، ص ۲۱۳). این دو حدیث با احادیث محرومیت زوجه متعارض اند و بیشترین اختلاف نظری که بین فقها در این مسئله پیش آمده است، در ترجیح و جمع بین این دو حدیث با سایر احادیث است.

ج) راویان اصلی ناقل خبر، مانند زراره، محمد بن مسلم، عبدالملک بن اعین، یزید صاعق و فضلی پنچ گانه یکی هستند و احتمال صادر شدن یکجا از امام (ع) و اختلاف در نقل روایت در بعضی از الفاظ و عبارات و عدم تقیید راویان به نقل عین عبارات و الفاظ زیاد است (مهروپور، ۱۳۷۰: ۱۴۶).

روایات مبنای محرومیت زوجه علاوه بر ضعف سندی و دلالتی از یک سو، با خود در تعارض اند و از سوی دیگر، با دو روایت مخالف متعارض اند. با وجود این اشکالات جدی، احادیث نمی‌توانند مبنای صدور حکم محرومیت قرار گیرند.

۲-۳-۲-۳-۱-۲-۳-۲-۳-۲

یکی از مستندات فقها برای محرومیت زوجه از ارث ببری عقار زوج اجماع است (طوسی، ۱۴۰۷: ج ۴، ص ۱۱۶؛ علم‌الهدی، ۱۴۱۵: ۵۸۵؛ عاملی، بی‌تا: ج ۸، ص ۱۸۹). به دلایل زیر مستند اجماع نمی‌تواند صحیح باشد:

اولاً، بسیاری از فقها به نظر مشهور قائل نیستند و فقهای زیادی مخالف نظر مشهورند (اسکافی، ۱۴۱۶: ۳۳۶؛ حلی، ۱۴۰۸: ج ۴، ص ۲۹؛ عاملی، بی‌تا: ج ۸، ص ۱۸۹؛ نجفی، ۱۴۰۴: ج ۳۹، ص ۲۱۱). اولین کسی که به صراحت با اجماع مخالفت کرده و زوجه را از هیچ یک از اموال زوج محروم نمی‌داند ابن جنید است (عاملی، بی‌تا: ج ۸، ص ۱۸۹). علاوه بر این، بیشتر مفسران ذیل تفسیر آیه‌ی ۱۲ سوره‌ی نساء فقط سهم‌الارث زوجه - که یک چهارم و یک هشتم است - را ذکر کرده‌اند و در مورد محرومیت زوجه از عقار بحثی نکرده‌اند. چنانچه محرومیت زوجه از عقار اجماعی بود، حتماً ذکر می‌شد.

ثانیاً، معاهد اجماعات ادعا شده از سوی فقها مختلف است و موضوع اجماع یکی نیست. شیخ طوسی ادعای اجماع بر محرومیت زوجه در عین و قیمت زمین کرده (طوسی، ۱۴۰۷: ج ۴، ص ۱۱۶)، در حالی که سید مرتضی تنها ادعای اجماع بر محرومیت از عین زمین مسکونی و ساختمان را کرده و ادعای اجماع در مورد قیمت نکرده است (علم‌الهدی، ۱۴۱۵: ۵۸۵) همچنین ابن ادریس ادعای اجماع بر محرومیت عین و قیمت زمین مسکونی و حتی ساختمان و درختان کرده است (حلی، ۱۴۱۰: ج ۳، ص ۲۵۸).

ثالثاً، با وجود آیه‌ی ۱۲ سوره‌ی نساء و ۲۰ حدیث ذکر شده در کتب حدیثی، اجماع در این مسئله کاربردی ندارد، زیرا اجماع مدرکی است و بیشتر اصولیون برای چنین اجماعی قائل به حجیت نیستند.

بنابراین اجماع نیز نمی‌تواند دلیلی محکمی برای محرومیت زوجه از ارث ببری عقار باشد.

۲-۳-۲-۳-۱-۲-۳-۲-۳-۲-۳-۲

چنان که گفته شد، بیشتر روایات در باب موضوع ارث زوجه از اموال غیرمنقول زوج از لحاظ سند ضعیف‌اند و میان برخی از آنها نیز تعارض دلالتی وجود دارد؛ لذا این روایات نمی‌توانند ظاهر عموم آیه‌ی ۱۲ سوره‌ی نساء را تخصیص بزنند، بنابراین عام قرآنی بر ظاهر خود باقی می‌ماند و با استناد به عموم آیه، زوجه از تمامی اموال زوج ارث می‌برد. علاوه بر آیه‌ی ۱۲ سوره‌ی نساء آیاتی همچون ۷ و ۳۳ سوره‌ی نساء نیز مؤید این نظریه‌اند. خداوند در آیه‌ی ۷ سوره‌ی نساء فرموده است:

لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ...»^۱ برای مردان از ماترک پدر و مادر و خویشاوندان سهمی است و برای زنان نیز از ماترک پدر و مادر و خویشاوندان سهمی است...». در این آیه «أقربون» (خویشاوندان) شامل خویشاوندان نسبی و سببی است که زوجه نیز خویشاوند زوج است. واژه‌ی «ما ترکتم» نیز عام است و بین اموال منقول و غیرمنقول تفاوتی قائل نشده است (طباطبایی، ۱۴۱۷: ج ۴، ص ۱۳۵؛ طبرسی، ۱۳۷۲: ج ۵، ص ۳). در آیه‌ی ۳۳ سوره‌ی نساء نیز با استدلالی این گونه مؤید ارث‌بری زوجه از تمام اموال زوج است. بنابراین استدلال نظریه‌ی چهارم تأیید می‌شود، ولی با توجه به سایر ادله و فتاوی اکثر مطلق فقها به نظر می‌رسد، نظریه‌ی پنجم ارجحیت دارد، زیرا هر چند فقها در میزان محرومیت اختلاف نظر دارند، ولی بر اصل محرومیت زوجه اتفاق نظر دارند (طوسی، ۱۴۰۷: ج ۴، ص ۱۱۶؛ علم‌الهدی، ۱۴۱۵: ۵۸۵؛ عاملی، بی‌تا: ج ۸، ص ۱۸۹؛ قاضی ابن براج، ۱۴۰۶: ج ۲، ص ۱۴۰). بنابراین زوجه از عین زمین مسکونی سهمی ندارد، ولی در قیمت آن سهمیم است و در عین اموال غیرمنقول نیز سهم خود را مالک می‌شود (علم‌الهدی، ۱۴۱۵: ۵۸۵؛ سبزواری، ۱۴۲۳: ج ۲، ص ۸۵۹). سید مرتضی برای اولین بار این نظریه را مطرح کرده است (علم‌الهدی، همان) و این نظریه منطقی‌تر از سایر نظریات به نظر می‌رسد، زیرا موجب جمع میان عموم قرآنی و خصوص اخبار است (حلی، ۱۴۱۳: ج ۲، ص ۱۸۴).

۹۰

مطابق مواد ۹۴۶ و ۹۴۷ قانون مدنی ایران مصوب ۱۳۰۷ زن، سهم‌الارث خود را فقط از قیمت ابنیه و اشجار می‌برد و از عین و قیمت زمین محروم بود. حکم این مواد از میان نظرات مطرح شده با نظر مشهور منطبق است، اما با گذشت ۷۵ سال از تصویب قانون مدنی اولین جرقه‌ها برای اصلاح قانون مذکور در سال ۱۳۸۲ با ارائه‌ی طرحی از سوی مجلس آغاز شد، ولی شورای نگهبان به دلیل مغایرت با شرع آن را تأیید نکرد (مجموعه نظرات شورای نگهبان، ۱۳۸۴: ۳۰۲)، اما پس از بیان نظر رهبر انقلاب اسلامی (خامنه‌ای، ۱۳۸۶: ۳) در دیدار با بانوان، این بار طرحی از طرف تعدادی از نمایندگان ارائه شد و در سال ۱۳۸۷ به تصویب مجلس شورای اسلامی رسید.^۱

مطابق اصلاحیه‌ی قانون جدید مصوب ۱۳۸۷ مقرر شد، همان طور که سهم زوج از تمامی اموال زوجه است، سهم زوجه نیز از تمامی اموال زوج باشد با این تفاوت که سهم ارث زوجه از اموال زوج در اموال غیرمنقول اختصاص به قیمت اموال دارد و از عین ارث نمی‌برد، اما سهم زوج از اموال زوجه در اموال غیرمنقول به عین و قیمت تعلق می‌گیرد (روزنامه رسمی، ۱۳۸۷/۱۲/۲۱).

۱- این قانون پس از تصویب مجلس با سکوت ۱۰ روزه‌ی شورای نگهبان مواجه شد. از آنجا که مطابق اصل ۹۴ قانون اساسی با گذشت ۱۰ روز و اعلام نظر نکردن شورای نگهبان این مصوبه حکم قانون یافته و این اصلاحیه در شمار قوانین درآمد و جایگزین قانون قبلی شد.

با این اوصاف، تحول در قانون ارث‌بری زوجه از زوج گامی دیرهنگام اما سازنده برای تعدیل حقوق مالی زوج و زوجه بود که تنها با درایت مقام معظم رهبری صورت گرفته، هر چند بسیاری از نویسندگان به دلیل مخالفت با قول مشهور این اصلاحیه را نقد کردند، ولی از آنجا که قول مشهور از لحاظ ادله‌ی فقهی چندان محکم به نظر نمی‌رسد، نظر رهبر انقلاب و به تبع آن اصلاحیه‌ای قانون مدنی علاوه بر تعدیل حقوق زوج و زوجه گامی مهم در پویایی فقه است.

۳- ارث زوجه از حق خیار اموال غیرمنقول

در مورد حق خیار زوجه از معاملات غیرمنقول زوج در میان فقها اختلاف نظر وجود دارد؛ اختلاف دیدگاه فقها در این مورد هر چند بیشتر به اختلاف دیدگاه ایشان در مورد ارث بردن زوجه از اموال غیرمنقول برمی‌گردد؛ اما از سوی فقها دلایلی دیگری مبنی بر اختلاف نظر مطرح شده است که در ذیل به بیان دیدگاه‌های مطرح شده، بررسی ادله هر یک و ترجیح دیدگاه برتر پرداخته می‌شود.

۳-۱- نظر به‌های ارث زوجه از حق خیار اموال غیرمنقول

حق خیار از موارد مبتنی بر اموال است که در فقه امامیه انواع مختلف همچون خیار مجلس، خیار حیوان و ... دارد. حق خیار پس از مرگ صاحب خیار به ورثه می‌رسد. در میان فقها در این حکم اختلافی دیده نشده و بسیاری از فقها نیز ادعای اجماع کرده‌اند (طباطبایی، ۱۴۱۸: ج ۸، ص ۲۰۲؛ بحرانی، ۱۴۰۵: ج ۱۹، ص ۷۰؛ حلی، ۱۴۱۴: ج ۱، ص ۵۳۶؛ حلی، ۱۴۱۷: ج ۲۰؛ حلی، ۱۴۱۰: ج ۲، ص ۲۴۹؛ انصاری، ۱۴۳۵: ج ۶، ص ۱۱۰). علاوه بر اجماع، ظاهر قرآن و حدیث نبوی مبنی بر «ماترک المیت من حق فلولوئه»^۱ به موروث بودن خیار دلالت دارد. استدلال بر ظاهر قرآن و حدیث نبوی متوقف بر دو امر است: اول اینکه، خیار مانند اجازه در عقد فضولی و رجوع از هبه، حق است نه حکم شرعی، زیرا حکم شرعی به ارث نمی‌رسد. دوم اینکه، اگر خیار حق است و حکم نیست باید حقی انتقال‌پذیر باشد و همانند حقوقی مثل حق جلوس نباشد که قائم به شخص است و به ارث نمی‌رسد؛ به هر حال ارث بردن خیار اجماعی است (انصاری، همان). مفاد ماده‌ی ۴۴۵ قانون مدنی که از نظر مشهور فقها و اجماع تبعیت کرده چنین است: «هر یک از خیارات، بعد از فوت، منتقل به وارث می‌شود». پس حق خیار میت به ورثه از جمله زوجه می‌رسد. با این اوصاف، زوجه در ارث خیار اموال منقول با دیگر ورثه تفاوتی ندارد و حق اعمال خیار را دارد، اما در اموال غیرمنقول از جمله عقارات، میان اطلاق مواد ۴۴۵ و ۹۴۷ قانون مدنی قبل و بعد از اصلاح ارث زوجه، به تبعیت از اجماع بر ارث بردن حق خیار در میان فقها و نویسندگان اختلاف نظر وجود دارد. در

این موضوع پنج نظریه وجود دارد که عبارت‌اند از:

نظریه‌ی اول: بنا بر نظریه‌ی اول، زوجه به صورت مطلق از خیار معاملات زوج ارث نمی‌برد، یعنی اگر زوج معامله‌ای نسبت به اموال غیرمنقول انجام دهد و در زمان خیار فوت کند، فقط سایر ورثه حق اعمال خیار دارند و زوجه حق اعمال خیار ندارد و از خیار ارث نمی‌برد (کاشف الغطاء، ۱۴۲۲: ۶۹؛ انصاری، ۱۴۳۵: ج ۶، ص ۱۱۱).

نظریه‌ی دوم: همان طور که سایر ورثه حق اعمال خیار دارند، زوجه نیز حق اعمال خیار دارد و هیچ تفاوتی میان آنها وجود ندارد (نجفی، ۱۴۰۴: ج ۳۹، ص ۲۱۹؛ انصاری، همان).

نظریه‌ی سوم: اگر تنها ورثه‌ی زوج، زوجه باشد از خیار معاملات عقار زوج ارث نمی‌برد و اگر وراثت منحصر در زوجه نباشد، زوجه همراه با سایر ورثه از خیار معاملات عقار ارث می‌برد (نراقی، ۱۴۱۵: ج ۱۴، ص ۴۱۵؛ شریعت اصفهانی، ۱۴۰۵: ۸۶).

نظریه‌ی چهارم: بنا بر نظریه‌ی چهارم، باید بین جایی که زوج عقار را خریده یا فروخته تفصیل قائل شد، به این صورت که اگر زوج زمینی خریده زوجه حق اعمال خیار دارد، اما اگر زوج زمین را فروخته باشد، زوجه حق خیار ندارد (حلی، ۱۳۸۷: ج ۱، ص ۴۸۷؛ عمیدی، ۱۴۱۶: ج ۱، ص ۴۵۱؛ عاملی، بی تا: ج ۴، ص ۵۹۰؛ انصاری، همان).

نظریه‌ی پنجم: این نظریه برخلاف نظریه‌ی چهارم است. به این ترتیب که اگر زوج زمین را خریده، زوجه حق اعمال خیار ندارد و اگر زمین را فروخته باشد، زوجه حق خیار را ارث می‌برد (کرکی، ۱۴۱۴: ج ۴، ص ۳۰۶؛ انصاری، همان).

۳-۲- ادله‌ی ارث نبردن زوجه از حق خیار

فقهایی که قائل به ارث نبردن زوجه - به صورت مطلق یا تفصیل - از خیار معاملات زوج هستند، به دلایلی تمسک کرده‌اند که این دلایل از جهاتی مخدوش‌اند و به شرح زیر نقد و بررسی می‌شوند:

الف) پس از اینکه زوجه حق خیار را اعمال کند، بنا بر اصل استصحاب بقای ملکیت هر یک از متابعین (اصلی و ورثه) جاری می‌شود (حلی، ۱۴۱۴: ج ۱۱، ص ۵)، یعنی اگر زوج زمینی خریده و زوجه اعمال خیار و فسخ بیع کند، این شبهه پیش می‌آید که آیا با فسخ کردن زوجه، بیع باقی است یا فسخ شده؟ مقتضای اصل استصحاب بقای ملکیت بعد از بیع و فسخ نشدن است.

نقد و بررسی: در این مورد، ادعای استصحاب صحیح نیست، زیرا استصحاب از جمله اصول عملیه است که مکلف یا مجتهد در مورد حکم یا موضوع ذی حکم شک داشته باشد و دچار حیرت و سرگردانی شود در این مسئله، ثبوت خیار معاملات با دلیل (روایت و اجماع) برای تمامی ورثه ثابت شده و مقتضای اطلاق آن شامل تمامی ورثه است و مانعی هم وجود ندارد. پس با وجود دلیل نوبت به استصحاب نمی‌رسد. از سوی دیگر، این استصحاب با استصحابی دیگر منافات دارد؛

پس از آنکه با دلیل ثابت شد که خیار به ارث برده می‌شود، این شبهه پیش می‌آید که آیا زوجه نیز از خیار ارث می‌برد یا نه؟ اصل استصحاب به موروثی بودن خیار برای زوجه نیز حکم می‌کند (طباطبایی، ۱۴۱۸: ج ۸، ص ۳۱۷).

ب) دلیل اثبات ارث‌بری زوجه از حق خیار اموال منقول زوج، اجماع و نص است. درباره‌ی اموال غیرمنقول نیز لازم است دلیل ارث‌بری نص یا اجماع باشد، درحالی که هیچ یک از این دو بر آن دلالت ندارند، بلکه بین فقها در این باره اختلاف نظر وجود دارد، نص نیز در این فرض، منصرف است (شریعت اصفهانی، ۱۴۰۵: ۸۶).

نقد و بررسی: اولاً ادله‌ای که بر ارث بردن زوجه از اموال منقول دلالت می‌کنند، بر ارث بردن زوجه از اموال غیرمنقول نیز دلالت دارند، چون ادله مطلق‌اند. ثانیاً، در مفاد اجماعات نیز تفکیکی وجود ندارد. بین اموال منقول و غیرمنقول تفاوتی نیست، بلکه در واقع اجماع قائم بر این است که خیار حقی انتقال‌پذیر و جزء ماترک میت است که پس از فوت به ورثه می‌رسد، خواه این ورثه زوجه باشد یا غیر زوجه.

ج) ارث بردن زوجه از معاملات عقار زوج برخلاف قاعده است، زیرا اصل در عقود لزوم است (عاملی: ج ۲، ص ۲۴۳؛ سیوری حلی، ۱۴۰۴: ۴۴؛ نجفی، ۱۴۰۴: ج ۲۳، ص ۳) و دلیل اثبات حق خیار زوجه روایت ضعیفی است.

نقد و بررسی: بعضی از فقها معتقدند که ضعف سند این حدیث با اجماع و عمل بسیاری از فقها جبران شده است (طباطبایی، ۱۴۱۸: ج ۸، ص ۳۱۷).

د) خیار فسخ به معنی تسلط صاحب خیار برای بازگرداندن مال منتقل شده به او و تملک مجدد مالی که از او به دیگری منتقل شده است. در این حالت زوجه به بازگرداندن اموال غیرمنقول به دیگری و تملک اموال غیرمنقول پس از اعمال خیار مسلط نیست (نراقی، ۱۴۱۵: ج ۱۴، ص ۴۱۵).
نقد و بررسی: معنای خیار، تسلط بر فسخ و برهم زدن عقد است و رد و استرداد از لوازم فسخ است که شخص ثالث نیز می‌تواند این لوازم را رد و استرداد کند.

و) زوجه از عقار و اموال غیرمنقول ارث نمی‌برد و خیار از حقوق مبتنی بر اموال است. ارث‌بری خیار خرید و فروش اموال، تابع ارث‌بری خود مال است، پس همان‌طور که زوجه از اموال غیرمنقول ارث نمی‌برد، از خیار نیز ارث نمی‌برد. در واقع رابطه و علقه‌ای میان زوجه و اموال غیرمنقول زوج وجود ندارد (حلی، ۱۳۸۷: ج ۱، ص ۴۸۷؛ انصاری، همان).

نقد و بررسی: این استدلال به چند دلیل ضعیف است، زیرا اولاً، بسیاری از فقها زوجه را از ارث‌بری خود عین یا قیمت آن محروم نمی‌دانند، پس زوجه نیز در اموال غیرمنقول حق دارد. ثانیاً، مقدمه‌ی استدلال مخدوش است، زیرا ارث خیار، تابع ارث مال نیست. در بسیاری از موارد فرد با اینکه در اموال

حقی ندارد، از خیار معاملات ارث می‌برد؛ برای مثال، ورثه‌ی میت بدهکار از اموال او ارث نمی‌برد، اما از ارث خیار محروم نیستند. فرد اجنبی نیز که از طرف تابعین صاحب خیار شده، مالک نیست، اما حق اعمال خیار را دارد (حلی، همان؛ نجفی، ۱۴۰۴: ج ۳۹، ص ۲۱۹؛ انصاری، ۱۴۳۵: ج ۶، ص ۱۱۲).

ز) اموال غیرمنقول سهم سایر ورثه است و زوجه از آن سهم نمی‌برد. فسخ زوجه به دلیل اعمال خیار در واقع ابطال حقی است که برای سایر ورثه ثابت شده و برای اثبات چنین حقی نیاز به دلیل است که در این مسئله دلیلی وجود ندارد (کرکی، ۱۴۱۴: ج ۴، ص ۳۰۶).

نقد و بررسی: اولاً، اثبات خیار برای زوجه مستلزم بطلان حق خیار برای سایر ورثه نیست، در واقع اثبات شیء نفی ما عدا نمی‌کند. ثانیاً، در مورد چگونگی اعمال خیار مورث بین فقها اختلاف نظر وجود دارد، به خصوص اگر پذیرفته شود که فسخ معامله مستلزم توافق و اجتماع همه‌ی ورثه است (انصاری، ۱۴۳۵: ج ۶، ص ۱۱۸). هیچ‌گونه تعارضی میان اثبات حق خیار برای زوجه با سایر ورثه وجود ندارد.

علامه حلی در این باره در کتاب قواعد چنین فرموده است: «الخيار موروث بالحصص كالمال من أى أنواعه كان، إلا الزوجة غير ذات الولد في الأرض على إشكال، أقرب به ذلك إن اشترى بخيار لثرت من الثمن» (حلی، ۱۴۱۳: ج ۲، ص ۶۸). در توضیح این کلام علامه، شارحان با هم اختلاف نظر دارند و منشأ اشکالی که علامه ذکر کرده دو چیز می‌دانند: اول اینکه، زوجه از زمین ارث نمی‌برد، پس رابطه و علاقه‌ای میان زوجه و عقار وجود ندارد. در نتیجه زوجه حق اعمال خیار ندارد. دوم اینکه، حق اعمال خیار متوقف بر ملکیت نیست. برخی در شرح کلام علامه چنین می‌گویند: «اگر زوج زمینی را به خیار خریده باشد، نظر صحیح این است که در این حالت زوجه حق خیار فسخ دارد، زیرا زوجه در ثمن حق دارد هر چند احتمال دارد ارث نبرد، چون زوجه بعد از اعمال خیار از ثمن ارث می‌برد و قبل از اعمال خیار از ثمن ارث نمی‌برد» (حلی، ۱۳۸۷: ج ۱، ص ۴۸۷) فخرالمحققین و عمیدی کلام علامه را بر نظریه‌ی چهارم حمل کرده‌اند (عمیدی، ۱۴۱۶: ج ۱، ص ۴۵۱). در مقابل ایشان محقق کرکی چنین می‌فرماید: «اقترب از این اشکال این است که زوجه در صورتی که زوج زمینی را خریده باشد، حق خیار ندارد که در این صورت با اعمال خیار از ثمن ارث ببرد، اما در صورتی که زوج زمینی را فروخته باشد، اشکال به حال خود باقی است، زیرا اگر زوجه از طریق خیار، معامله را فسخ کند، چیزی به او نمی‌رسد» (کرکی، ۱۴۱۴: ج ۴، ص ۳۷۶).

به نظر می‌رسد، نظر محقق کرکی صحیح است، زیرا از یک سو، از مشارالیه «ذالک» در کلام علامه عدم ارث تبادر می‌کند. علامه به خاطر ارث نبردن این استثنا را ذکر کرده است. از سوی دیگر، نظر فخرالمحققین و عمیدی درباره‌ی عبارت علامه از نظر حکم درست نیست، زیرا اگر زوج زمینی را خریده باشد، با مرگ زوج زمین به ملکیت سایر ورثه به جز زوجه می‌رسد و زوجه حق

اخراج و ابطال استحقاق سایر ورثه از عقار را ندارد. همچنین اگر زوجه در زمین خریداری شده حق خیار داشته باشد، به طریق اولی باید در زمین فروخته شده نیز حق خیار داشته باشد، زیرا در این فرض نهایت چیزی که لازم می‌آید این است که زوجه حق خود را از ثمن باطل می‌کند و این نسبت به ابطال حق دیگران اولویت دارد.

۳-۳- نظریه‌ی مختار در ارث بردن زوجه از حق خیار

در اثبات حق خیار زوجه در معاملات عقار باید بیشتر به مبنای فقها درباره‌ی میزان سهم‌الارث و محرومیت زوجه در اصل ارث توجه کرد. این اختلاف‌نظر در ارث‌بری خیار به اختلاف میزان محرومیت زوجه از اموال غیرمنقول برمی‌گردد. اگر فقیهی به محرومیت زوجه از اصل و قیمت عقار زوج فتوا داده باشد، به ارث نبردن از حق خیار معاملات عقار زوج نیز قائل است، زیرا محرومیت در اصل باعث محرومیت در فرع می‌شود. عقار اصل است و ارث خیار فرع از عقار و از جمله حقوق است (انصاری، ۱۴۳۵: ج ۶، ص ۱۱۳). اگر فقیهی به ارث بردن زوجه چه در عین و چه در قیمت قائل باشد، به ارث‌بری خیار نیز قائل خواهد بود (نجفی، ۱۴۰۴: ج ۳۹، ص ۲۱۹).

۹۵

به نظر می‌رسد، پس از نقد و بررسی ادله‌ی ارث نبردن زوجه از خیار معاملات عقار زوج، از میان نظریه‌های مطرح شده، نظریه‌ی پنجم قوی‌تر است، یعنی اگر زوج زمین را خریده، زوجه حق اعمال خیار ندارد و اگر زمین را فروخته باشد زوجه حق ارث‌بری اعمال خیار را دارد (کرکی، ۱۴۱۴: ج ۴، ص ۳۰۶؛ انصاری، ۱۴۳۵: ج ۶، ص ۱۱۱). این نظریه استوارتر و با ادله‌ی فقهی و معنای خیار سازگارتر است، زیرا خیار به معنای سلطنت و حق بازپس‌گیری مالی است که از بایع یا مشتری به دیگری منتقل شده است. این بازپس‌گیری مستلزم این است که توانایی رد آن مالی که بعد از بیع به او منتقل شده را داشته باشد و در صورت ناتوانی رد مال حق اعمال خیار را ندارد (انصاری، ۱۴۳۵: ج ۵، ص ۳۲)؛ برای مثال خیار بایع به معنی تسلط بایع برای پس‌گیری مبیع است که شرط اصلی این پس‌گیری توانایی رد بایع در ثمن است. اگر بایع توانایی رد ثمن را نداشته باشد، حق اعمال خیار را ندارد. در این مسئله با توجه به اصلاحیه‌ی قانون مدنی - که زوجه از عین اموال غیرمنقول محروم و تنها از قیمت آنها ارث می‌برد - مستلزم تفکیک حق خیار زوجه از معاملات عقار زوج است. به این ترتیب که اگر زوج زمینی را فروخته و ثمن آن را دریافت کرده، به دلیل اینکه زوجه از قیمت زمین ارث می‌برد، توانایی تصرف و بازگرداندن قیمت آن را دارد و به واسطه‌ی این عمل، اعمال حق خیار فسخ معامله می‌کند، اما اگر زوجه زمینی را خریده باشد، حق اعمال خیار را ندارد، زیرا اعمال خیار مستلزم این است که زوجه توانایی رد زمین را داشته باشد، تا اینکه بتواند ثمن را تملک کند. در حالی که زوجه از عین اموال غیرمنقول سهمی ندارد و حق سایر ورثه است و فقط از قیمت آن زمین ارث می‌برد.

در فرض اول که زوجه اعمال حق خیار می‌کند، این اقدام او طبق قاعده‌ی «اقرار العقلا علی انفسهم جائز»، که گاهی اقرار به صورت اقدام^۱ و با وجود ضرر و زیان به خود نافذ است. به علاوه این اقدام، اقدام به ضرر نیست، زیرا طبق نظریه‌ی مختار و اصلاحیه‌ی قانون مدنی اعمال خیار به ضرر زوجه نیست و با اعمال خیار زوجه و پس‌گیری عقار، سایر ورثه به قیمت‌گذاری عین زمین و پرداخت سهم زوجه از قیمت عقار ملزم‌اند و با اعمال خیار ضرری متوجه زوجه نیست.

یافته‌های تحقیق

در این پژوهش نتایج زیر به دست آمده است:

۱. از میان نظریه‌های مطرح درباره‌ی ارث زوجه از خیار معاملات عقار زوج، نظریه‌ی پنجم مبنی بر اینکه اگر زوج زمین را فروخته باشد، زوجه حق ارث بردن اعمال خیار را دارد و اگر زوج زمین را خریده، زوجه حق اعمال خیار را ندارد، استوارتر و با ادله‌ی فقهی و معنای خیار سازگارتر است.
۲. نظر رهبر انقلاب مبنی بر ارث بردن زوجه در قیمت همه‌ی اموال غیرمنقول که مبنای اصلاحیه‌ی قانون مدنی مصوب ۱۳۸۷ نیز هست، از سایر نظریه‌ها منطقی‌تر است.
۳. با توجه به اینکه سند بیشتر روایات مطرح در موضوع ضعیف است و میان برخی از آنها تعارض دلالتی وجود دارد، لذا این روایات نمی‌توانند ظاهر عموم آیه‌ی ۱۲ سوره‌ی نساء را تخصیص بزنند، بنابراین عام قرآنی بر ظاهر خود باقی می‌ماند و با استناد به عموم آیه، زوجه از تمامی اموال زوج ارث می‌برد. علاوه بر آیه‌ی ۱۲ سوره‌ی نساء آیاتی همچون ۷ و ۳۳ سوره‌ی نساء مؤید این نظریه‌اند، زیرا در آیه‌ی ۷ سوره‌ی نساء خداوند فرموده است: «برای مردان از ماترک پدر و مادر و خویشاوندان سهمی است و برای زنان نیز از ماترک پدر و مادر و خویشاوندان سهمی است». در این آیه «أقربون» (خویشاوندان) شامل خویشاوندان نسبی و سببی است و زوجه نیز خویشاوند زوج است. واژه‌ی «ما ترکتم» نیز عام است و در بین اموال منقول و غیرمنقول تفاوتی قائل نشده است. آیه‌ی ۳۳ سوره‌ی نساء نیز با استدلالی همین‌گونه مؤید ارث بردن زوجه از تمام اموال زوج است. بنا بر استدلال فوق نظریه‌ی چهارم تأیید می‌شود، ولی با توجه به سایر ادله و فتاوی اکثر مطلق فقها به نظر می‌رسد، نظریه‌ی پنجم ارجحیت دارد، زیرا هر چند فقها در میزان محرومیت اختلاف نظر دارند، ولی بر اصل محرومیت زوجه اتفاق دارند. بنابراین زوجه از عین زمین مسکونی سهمی ندارد، ولی در قیمت آن سهمی است و در عین اموال غیرمنقول نیز سهم خود را مالک می‌شود.

منابع

- ◀ آل بحر العلوم، محمد بن محمد تقی ۱۴۰۳ق. بلغة الفقیه، تهران، مکتب الصادق (ع).
- ◀ ابن اثیر، مبارک بن محمد ۱۳۶۷. النہایة فی غریب الحدیث والأثر، قم، موسسه مطبوعاتی اسماعیلیان.
- ◀ ابن منظور، محمد بن مکرم ۱۴۱۴. لسان العرب، بیروت، دارصادر.
- ◀ احمد بن حنبل. مسند احمد، بیروت، دارصادر.
- ◀ اردبیلی، احمد بن محمد. زیدة البیان فی احکام القرآن، تهران، المکتبة الجعفریة لإحياء الآثار الجعفریة.
- ◀ اسکافی، محمد بن احمد کاتب بغدادی (ابن جنید) ۱۴۱۶ق. مجموعة فتاوی ابن جنید، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- ◀ انصاری، سید مرتضی ۱۴۳۵ق. المکاسب قم، مجمع فکر الاسلامی.
- ◀ بجنوردی، سید حسن ۱۳۷۷ش. القواعد الفقهیة، قم، الهادی.
- ◀ بحرانی، یوسف بن احمد بن ابراهیم، ۱۴۰۵ق. الحدائق الناضرة فی أحكام العترة الطاهرة، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- ◀ بغدادی، محمد بن نعمان (شیخ مفید)، ۱۴۱۳ق. المقنعة، قم، کنگره جهانی هزاره شیخ مفید.
- ◀ بنی هاشم خمینی، محمد حسن ۱۳۷۷ش. توضیح المسائل مراجع تقلید، قم، دفتر انتشارات اسلامی.
- ◀ حلی (علامه)، حسن بن یوسف ۱۴۱۳ق. مختلف الشیعة فی أحكام الشریعة، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- ◀ _____ ۱۴۱۳ق. قواعد الأحکام فی معرفة الحلال والحرام، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- ◀ _____ ۱۴۱۴ق. تذکرة الفقهاء، قم، مؤسسه آل البيت علیهم السلام.
- ◀ حلی (محقق)، جعفر بن حسن ۱۴۱۸ق. المختصر النافع فی فقه الإمامیة، قم، المطبوعات الدینیة.
- ◀ _____ ۱۴۰۸ق. شرائع الإسلام فی مسائل الحلال والحرام، قم، اسماعیلیان.
- ◀ حر عاملی، محمد بن حسن ۱۴۰۹ق. وسائل الشیعة، قم، آل البيت علیهم السلام.
- ◀ حسینی جرجانی، امیر ۱۴۰۴ق. آیات الاحکام، تهران، نوید.
- ◀ حلبی، تقی الدین بن نجم الدین ۱۴۰۳ق. الکافی فی الفقه، اصفهان، کتابخانه عمومی امام امیرالمؤمنین علیه السلام.
- ◀ حلبی (ابن زهره)، حمزه بن علی حسینی، ۱۴۱۷ق. غنیة النزوع إلى علمی الأصول والفروع، قم، امام صادق علیه السلام.
- ◀ حلی، ابن ادریس ۱۴۱۰ق. السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- ◀ حلی (فخرالمحققین)، محمد بن حسن ۱۳۸۷ق. ایضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد، قم، مؤسسه اسماعیلیان.

- ◀ خامنه‌ای، سید علی ۱۳۸۶ش. طرح یک‌فوریتی اصلاح قانون مدنی، تهران، مجلس شورای اسلامی.
- ◀ خوبی، سید ابوالقاسم ۱۴۱۳ق. معجم رجال الحدیث و تفصیل طبقات الرواه، قم.
- ◀ زاخری، زین‌العابدین ۱۳۵۲ش. ارث زن از دارائی شوهر، تبریز، نیما.
- ◀ سبجانی، جعفر ۱۴۱۵ق. نظام الارث فی الشریعه الاسلام، قم، امام صادق (ع).
- ◀ سبزواری، محمدباقر بن محمد ۱۴۲۳ق. کفایة الأحکام، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه.
- ◀ سعدی، ابوجیب ۱۴۰۸ق. القاموس الفقهی لغة و اصطلاحاً، دمشق، دارالفکر.
- ◀ سیوری حلی، مقداد بن عبدالله ۱۴۰۴ق. التنقیح الرائع لمختصر الشرائع، قم، کتابخانه آیه‌الله مرعشی نجفی.
- ◀ شریعت اصفهانی، فتح‌الله بن محمدجواد. صیانه الابانة، نسخه خطی موزه و کتابخانه مرکز اسناد مجلس شورای اسلامی.
- ◀ _____ ۱۴۰۵ق. إبانة المختار فی إرث الزوجة من ثمن العقار بعد الأخذ بالخيار، قم، دارالقرآن الکریم.
- ◀ طباطبایی بروجردی، حسین ۱۴۱۳ق. تقریرات ثلاثه، قم، اسلامی.
- ◀ طباطبایی، سید محمدحسین ۱۴۱۷ق. المیزان فی تفسیر القرآن، قم، دفتر انتشارات اسلامی جامعه‌ی مدرسین حوزه علمیه.
- ◀ طباطبایی، سید علی بن محمد ۱۴۱۸ق. ریاض المسائل فی تحقیق الأحکام بالدلائل، قم، مؤسسه آل‌البيت عليهم السلام.
- ◀ طبرسی، فضل بن حسن ۱۳۷۲ش. مجمع البیان فی تفسیر القرآن، تهران، ناصرخسرو.
- ◀ طریحی، فخرالدین بن محمد ۱۳۷۵ش. مجمع البحرین، تهران، ناصرخسرو.
- ◀ طوسی، محمد بن حسن ۱۳۸۱ق. رجال الشیخ الطوسی، نجف، حیدریه.
- ◀ _____ ۱۴۰۰ق. النهایة فی مجرد الفقه و الفتاوی، بیروت، دارالکتاب.
- ◀ _____ ۱۴۰۷ق. الخلاف، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- ◀ _____ الفهرست، نجف، المکتبه المرتضویه.
- ◀ عاملی، زین‌الدین بن علی (شهید ثانی) ۱۴۱۰ق. الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة، قم، کتاب‌فروشی داوری.
- ◀ _____ ۱۴۱۳ق. مسالک الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام، قم، مؤسسه المعارف الإسلامیة.
- ◀ عاملی (شهید اول)، محمد بن مکی. القواعد و الفوائد، قم، منشورات مکتبه المفید.
- ◀ عاملی، جواد بن محمد. مفتاح الکرامه فی شرح قواعد، بیروت، دار إحياء التراث العربی.
- ◀ علم‌الهدی، سید مرتضی ۱۴۱۵ق. الانتصار فی انفرادات الإمامیة، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه.

- ◀ عمیدی، عمیدالدین بن محمد ۱۴۱۶ق. کنز الفوائد فی حل مشکلات القواعد، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- ◀ فاضل آبی، حسن بن ابی طالب یوسف ۱۴۱۷ق. کشف الرموز فی شرح مختصر النافع، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- ◀ فاضل مقداد، جمال الدین ۱۴۱۹ق. کنز العرفان فی فقه القرآن، مجمع جهانی تقریب المذاهب.
- ◀ فیروز آبادی، محمد بن یعقوب ۱۴۱۵ق. القاموس المحیط، بیروت، دارالکتب العلمیه.
- ◀ قاضی (ابن براج)، عبدالعزیز ۱۴۰۶ق. المهذب، قم، انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- ◀ قرطبی، محمد بن احمد ۱۳۶۴ش. الجامع الاحکام القرآن، تهران، انتشارات ناصر خسرو.
- ◀ قزوینی، محمد بن یزید. سنن ابن ماجه، بیروت، دارالفکر.
- ◀ کاشانی، محمد محسن. مفاتیح الشرائع، قم، کتابخانه آیه الله مرعشی نجفی.
- ◀ کاشف الغطاء، حسن بن جعفر بن خضر ۱۴۲۲ق. أنوار الفقاهة، نجف، کاشف الغطاء.
- ◀ کرکی (محقق ثانی)، علی بن حسین ۱۴۱۴ق. جامع المقاصد فی شرح القواعد، قم، مؤسسه آل البيت علیهم السلام.
- ◀ لاهوتی، مهدی بن مصطفی الحسینی التفرش. بدائع الاحکام فی فقه الاسلام، تهران، کتابخانه شرافت.
- ◀ مازندرانی، محمد اسماعیل ۱۳۶۷ش. الرسائل، تهران، دارالکتب اسلامی.
- ◀ مجموعه نویسندگان ۱۳۸۴. مجموعه نظرات شورای نگهبان، ۱۳۸۴، تهران، دادگستری.
- ◀ محقق داماد، مصطفی ۱۳۸۳ش. قواعد فقه، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی.
- ◀ مکارم شیرازی، ناصر ۱۳۷۴ش. تفسیر نمونه، قم، دارالکتب الإسلامیه.
- ◀ موسوی خمینی، سید روح الله ۱۳۹۲ق. تحریر الوسیله، نجف، مطبه الاداب.
- ◀ مهرپور، حسین ۱۳۷۶ش. میراث زوجه در حقوق اسلام و ایران، تهران، اطلاعات.
- ◀ نجاشی اسدی، ابوالعباس ۱۴۱۶ق. رجال، قم، اسلامی.
- ◀ نجفی، محمد حسن ۱۴۰۴ق. جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، بیروت، دار إحياء التراث العربی.
- ◀ نراقی، احمد بن محمد مهدی ۱۴۱۵ق، مستند الشیعه فی أحكام الشریعه، قم، مؤسسه آل البيت علیهم السلام.