

وضعیت حقوقی اسقاط قراردادی حق ارث از سوی وراث

علیرضا عالی پناه*

محبوب خدائی**

تاریخ دریافت: ۹۷/۰۷/۱۲

تاریخ پذیرش: ۹۷/۱۲/۰۶

چکیده:

اسقاط قراردادی حق ارث از سوی وراث از مسائل بحث‌انگیز در حقوق ارث است که با وجود رواج عرفی، در رویه قضایی ایران مورد شناسایی قرار نگرفته است و همین امر بررسی وضعیت حقوقی آن را ایجاب می‌نماید. مخالفان صحت اسقاط قراردادی حق ارث مال‌می‌یجب بودن این اسقاط، کلی بودن این سلب حق، حکم بودن ارث و ارتباط قواعد آن با نظم عمومی و عدم امکان توافق بر خلاف آن قواعد را دلیل بطلان اسقاط قراردادی حق ارث دانسته‌اند. با این همه، توجه به تفاوت بین جنبه‌های حکمی و حقی ارث و تفصیل بین تصرفات مورث و وراث در حق ارث و عنایت به اصل آزادی قراردادهای می‌تواند در تصحیح اسقاط قراردادی حق ارث از سوی وراث رهگشا باشد. این مقاله در صدد است با بررسی دلایل مخالفان اسقاط قراردادی حق ارث از سوی وراث و نقد آن به تقویت مؤیدات صحت این اسقاط بپردازد و از صحت اسقاط قراردادی حق ارث از سوی وراث در زمان حیات مورث و پس از فوت وی دفاع کند.

کلید واژگان:

اسقاط قراردادی حق ارث، اسقاط مال‌می‌یجب، اصل آزادی قراردادهای، نظم عمومی، ماهیت ارث.

* استادیار دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی

a_alipanah@sbu.ac.ir

** کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه تبریز (نویسنده مسئول)

mahbobkhodaei@gmail.com

مقدمه

یکی از مباحث مطرح در حقوق ارث، اسقاط حق ارث از سوی وراث است؛ موضوعی که شیاع پیدا کرده و در دادگاه‌ها نیز رفته‌رفته پرونده‌هایی را به خود اختصاص داده است. اما ظاهراً در کتب فقهی و حقوقی بحث چندانی از آن نشده است و برخی از حقوق‌دانان با اشاراتی کوتاه از آن گذر کرده‌اند. اسقاط حق ارث به دو صورت عقدی و ایقاعی متصور است. لکن آنچه در این مجال مورد توجه و بررسی ما است اسقاط قراردادی حق ارث از سوی وراث است که می‌تواند مصادیق گوناگونی داشته باشد؛ برای مثال پدری سهم‌الارث فرزند نیازمند خود را در زمان حیات خویش تعیین و پرداخت می‌کند و وی نیز متعهد می‌شود پس از فوت پدر، هیچ حقی در ماترک نداشته باشد. مورد شایع دیگر نیز فرضی است که برادران و خواهران با اسقاط حق ارث خود از والدین خود، برادر دیگر خود را راضی به مواظبت و نگهداری از پدر و مادرشان می‌کنند. اسقاط حق ارث محور این توافقات است که ممکن است معوض یا غیرمعوض باشد.

با وجود پذیرش و رواج عرفی این‌گونه توافقات، رویه قضایی ایران به این دلیل که اسقاط حق ارث در زمان حیات مورث، اسقاط مال‌یجب است، به بطلان چنین اسقاطی حکم می‌کند.^۱ دلایل دیگری نیز ممکن است مستند بطلان چنین توافقاتی قرار بگیرد؛ از جمله اینکه ارث جزء احکام یا قواعد مربوط به نظم عمومی است و هرگونه توافق برای تغییر آن باطل است یا اینکه این اسقاط، اسقاط حق به‌طور کلی است که به موجب ماده ۹۵۹ قانون مدنی (از این پس ق.م.م) منع شده است. با این همه، توجه به تفاوت بین جنبه‌های حکمی و حقی ارث و تفصیل بین تصرفات مورث و وراث در حق ارث و عنایت به اصل آزادی قراردادها می‌تواند در تصحیح اسقاط حق ارث از سوی وراث رهگشا باشد. این مقاله در صدد است از طریق بازاندیشی در ماهیت و سبب ارث و با بررسی دلایل مخالفان اسقاط حق ارث از سوی وراث و نقد آن به تقویت مؤیدات صحت این اسقاط بپردازد و از صحت اسقاط حق ارث از سوی وراث در زمان حیات مورث و پس

۱. رک: دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۲۲۰۲۰۲۳۹۴ شعبه دوم دادگاه تجدیدنظر استان تهران در بانک داده آراء (پژوهشگاه قوه قضائیه) به نشانی: <http://j.ijri.ir>

از فوت وی دفاع کند. بدین منظور مطالب این مقاله در دو بند ارائه خواهد شد. بند اول به وجوه بطلان و بند دوم به وجوه صحت قرارداد اسقاط حق ارث اختصاص خواهد یافت.

۱. وجوه بطلان قرارداد اسقاط حق ارث

تحدید روابط قراردادی اشخاص به قراردادهای معین و نهادهای از پیش تعیین شده در قانون منطقی به نظر نمی‌رسد. چه، حقوق دانان اتفاق نظر دارند که قوانین موضوعه، با همه صلابت و الزام‌آوری خود، فقط بخش اندکی از حقوق هر جامعه را نشان می‌دهد و، از این رو، یوگن ارلیک^۱ اهل اتریش (۱۹۲۲-۱۸۶۲) معتقد بود: «در مجموعه‌های قوانین جز مشتی عبارت‌های مبهم و ناقص و مجرد چیزی یافت نمی‌شود؛ قواعدی که نقش واقعی در زندگی ندارد و تنها سهم بسیار ناچیزی از نظام حقوقی را به خود اختصاص داده است. مرکز ثقل تحول حقوق در زمان ... مانند هر زمان دیگر نباید در قانون یا عقاید علما یا رویه قضایی جست‌وجو شود. این مرکز در خود جامعه است. پایه حقوق را هنجارهای اجتماعی تشکیل می‌دهد. این اصول نوشته نیست. زاده گروه‌های اجتماعی است و به اعتبار آنها گونه‌گون است و پیوسته در حال تغییر و زنده شدن است.»^۲ با توجه به همین واقعیات است که قانون‌گذار با انشای ماده ۱۰ ق.م. چتر حمایتی خویش را نسبت به توافقات عرفی و نامعین حقوقی گسترده و اصل آزادی قراردادها را بنیان نهاده است. طبق این ماده «قراردادهای خصوصی نسبت به کسانی که آن را منعقد نموده‌اند، در صورتی که مخالف صریح قانون نباشد، نافذ است». بر اساس این ماده که بر پایه خوانش‌های نوین از آیاتی چون «أوفوا بالعقود» و «إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم» و روایاتی مانند «المؤمنون عند شروطهم» و «الصلح جائز بین المسلمین» تنظیم شده است،^۳ اشخاص اصولاً مجازند که هر نوع توافقی را تحت هر عنوانی با هر موضوعی انجام دهند، مگر اینکه مخالف صریح قانون باشد. بنابراین، در نظام حقوقی ایران اصل بر آزادی قراردادهاست و تنها مخالف صریح با قانون موجب بطلان قرارداد است. با این همه، نمی‌توان واقعیت را یکسره در انبان تنگ قانون ریخت و از این روست که خود قانون نیز استثنائات اصل آزادی قراردادها را به قانون

1. Eugen Ehrlich

۲. کاتوزیان، ناصر، *فلسفه حقوق*، جلد ۱، تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۸، ص ۲۶۹.

۳. کاتوزیان، ناصر، *قواعد عمومی قراردادها*، جلد ۱، تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۵، ص ۱۴۴.

محدود نکرده است. چه، طبق ماده ۹۷۵ ق.م. و مواد متعدد دیگر^۱ از همان قانون قرارداد مخالف نظم عمومی، اخلاق حسنه، نامشروع، دارای جهت نامشروع و دارای مورد نامشروع قابل اجرا نیستند و باطل محسوب می‌شوند. توافق راجع به اسقاط حق ارث نیز از شمول اصل آزادی قراردادها مستثنا نیست و به‌خودی‌خود می‌تواند موضوع این ماده قانونی و اصل آزادی قراردادها و مآلاً صحیح و منشأ آثار حقوقی باشد. اما، چنان که گذشت، اصل آزادی قراردادها مطلق نیست و عواملی موجب محدودیت آن می‌شود که در ادامه لازم است این عوامل را در ارتباط با قرارداد اسقاط حق ارث مورد مطالعه قرار دهیم. حال، با توجه به استثنائات پیش‌گفته، مطالب این بند در سه بند فرعی تحت عناوین مخالفت با شرع، مخالفت با قانون و مخالفت با نظم عمومی و اخلاق حسنه مطرح خواهد شد.

۱.۱. مخالفت با شرع

در مورد قرارداد اسقاط حق ارث دو شبهه از باب مخالفت با شرع قابل طرح است. شبهه نخست مخالفت این قرارداد با حکم مسلم شرعی ارث و شبهه دوم مال‌موجب بودن این اسقاط است که در ادامه در دو بند فرعی به بررسی این دو شبهه می‌پردازیم.

۱.۱.۱. مخالفت با حکم شرعی ارث

مهم‌ترین ایراد پیش روی پذیرش اسقاط حق ارث پندار حکم‌بودن ارث به صورت مطلق است. بررسی این ایراد مستلزم بازاندیشی و بازنگری در ماهیت ارث است که یکی از راه‌های گریز از تعبداندیشی و یافتن پاسخ برای نیازهای برآمده از دل اجتماع است. دقت در آیات الاحکام ارث و ماهیت و احکام آن نشان می‌دهد که اگرچه ارث از مقوله احکام است نه معاملات، اما برای وراث ایجاد حق نیز می‌کند. بنابراین، «حکم‌بودن» و «حق‌بودن» دو جنبه غیرنقیض و قابل جمع ارث است که «الجمعُ مَهْمَا أَمکنُ أُولی مِنَ الطَّرْحِ». بر این اساس، ارث به یک معنی حکم و به یک معنی حق است که این دو معنی در ادامه مورد بررسی قرار می‌گیرند:

۱. قانون مدنی در ماده ۶۵۴ به بطلان تعهدات ناشی از کلیه معاملات نامشروع از جمله قمار و گروبندی، در بند ۴ ماده ۱۹۰ و ماده ۲۱۷ به بطلان معامله دارای جهت نامشروع، در بند ۳ ماده ۲۳۲ به بطلان شرط نامشروع و در ماده ۲۱۵ به بطلان معامله با مورد نامشروع تصریح کرده است. مواد ۶۶، ۵۷۰، ۶۳۷، ۷۵۴ و ۸۴۰ همان قانون نیز، به ترتیب، به بطلان وقف، جعاله، عاریه، صلح و وصیت با مورد نامشروع تصریح کرده است.

۱.۱.۱.۱. ارث به معنی مجموعه قواعد حاکم بر تعیین تکلیف ماترک میت و ذی‌حقان جدید

گاه مراد از ارث مجموعه قواعدی است که بر تعیین تکلیف ماترک اموات و ذی‌حقان جدید ناظر است. بی‌گمان، ارث در این معنی از احکام به شمار می‌رود. چه، ضرورت این تعیین تکلیف ریشه در نظم اجتماعی دارد و برای علاج معضله ملک بلامالک، تعیین تکلیف تعهدات و دیون متوفا و ترسیخ روابط خانوادگی و اجتماعی تدارک دیده شده است. ارث در این معنی، حکم لایتغیری است که با اراده هیچ‌کس، اعم از وارث و مورث، از بین نمی‌رود.

از این روست که ارث از اسباب قهری تملک به شمار می‌رود و از آن گریزی نیست و شاید بر اساس همین معنی است که ماده ۸۳۷ ق.م. مقرر می‌کند: «اگر کسی به موجب وصیت، یک یا چند نفر از ورثه خود را از ارث محروم نماید، وصیت مزبور نافذ نیست.» برخی از حقوق‌دانان مبنای بطلان وصیت به حرمان از وراثت را همین معنی از ارث دانسته^۱ و بعضی دیگر به استناد همین معنی گفته‌اند: قوانین مربوط به توارث بین اعضای خانواده هم از قواعد مربوط به نظم عمومی است و کسی نمی‌تواند صفت وارث‌بودن را از خود سلب نماید یا شخص خارجی را وارث خود قرار دهد یا وارثی را از ارث‌بردن محروم کند.^۲

۱.۱.۱.۲. ارث به معنی قواعد تعیین‌کننده سهم ذی‌حقان از ماترک

گاه مراد از ارث مجموعه قواعدی است که سهم هر یک از ذی‌حقان را از ماترک تعیین می‌کند. در این قواعد سهم هر یک از وراثت از ترکه بیان شده است تا وراثت بدانند که هر یک به چه میزان در دارایی متوفا حق دارند. ارث در این معنی حقی است مالی که وراثت در دارایی مورث دارند. در حقیقت، این معنی از ارث، اثر مالی نهاد ارث برای وراثت است و از حقوق به شمار می‌رود.

این دو معنی از ارث غریب نیستند و هر یک از آنها خود را در تعاریف حقوق‌دانان نشان داده‌اند. بنابراین، در جایی که ارث به «حقی که از متوفا به بازمانده او منتقل می‌شود»^۳ یا به «استحقاق وارثان [نسبت] به دارایی متوفا»^۴ تعریف می‌شود، کانون توجه تعریف‌کنندگان جنبه

۱. امامی، حسن، *حقوق مدنی*، تهران: کتابخانه اسلامی، ۱۳۶۸، ص ۱۱۸.

۲. کاتوزیان، امیر ناصر، *قواعد عمومی قراردادها*، جلد ۱، تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۵، ص ۱۱۷.

۳. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، *وصیت - ارث*، تهران: دانشگاه تهران، ۱۳۷۱، ص ۲۵۳؛ کاتوزیان، امیر ناصر، *ارث*، تهران: میزان، ۱۳۸۹، ص ۱۱.

۴. جبعی العاملی، زین الدین، *الروضه البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة*، جلد ۳، قم: دارالعلم، ۱۴۳۴، ص ۲۹۹.

حقی ارث است، اما در جایی که ارث به «انتقال قهری دارایی متوفا به ورثه او»^۱ تعریف می‌شود، به جنبه حکمی ارث توجه شده است. در حقیقت منشأ اختلاف حقوق دانان در تعریف ارث نیز ناشی از همین معنی دوگانه ارث است که هم لوای حکم بودن به دست دارد و هم لباس حق بودن بر تن. حال که از معانی گوناگون ارث پرده برداشته شد، باید بین تصرفات راجع به جنبه حقی ارث و تصرفات مربوط به جنبه حکمی آن تفاوت گذاشت؛ گرچه برخی از حقوق دانان به علت خلط این دو معنی و توجه صرف به جنبه حکمی ارث، هیچ‌گونه تصرف حقوقی در امر ارث را جایز نشمرده‌اند.^۲ حاصل آنکه ارث واجد دو جنبه حقی و حکمی است و زمانی که از اسقاط حق ارث سخن می‌رود، بحث بر مدار جنبه حقی ارث می‌چرخد که اسقاط آن مخالف حکم شرع نیست و اصولاً بلامانع است. مع‌هذا، ممکن است هرگونه تصرف در جنبه حقی ارث نیز مخالف با قهری بودن تملک ترکه قلمداد شود که در این باره بعداً سخن خواهیم گفت.

۱.۱.۲. مال‌یجب بودن اسقاط حق ارث

دومین ایراد شرعی وارد بر اسقاط حق ارث، شبهه اسقاط مال‌یجب بودن آن است. بر اساس این شبهه، چنانچه وارث پیش از مرگ مورث حق ارث خود را اسقاط نماید، چیزی را که وجود ندارد اسقاط کرده است و این امر، یعنی اسقاط امر غیرموجود، امری غیرعقلایی و مصداق لغو و تحصیل حاصل و مآلاً باطل است. در رد این شبهه دوگونه پاسخ قابل طرح است. محور گونه نخست بر نفی صغرا، یعنی انکار مال‌یجب بودن اسقاط حق ارث، و محور گونه دوم بر نفی کبرا، یعنی انکار کلیت بطلان اسقاط مال‌یجب، متکی است. در ادامه به بررسی این دوگونه پاسخ می‌پردازیم.

۱.۱.۲.۱. نفی صغرا

همان‌گونه که گفته شد، پاسخ اول بر نفی صغرا، یعنی انکار مال‌یجب بودن اسقاط حق ارث، استوار است. بر اساس این رویکرد، از سه جهت می‌توان مال‌یجب بودن اسقاط حق ارث را به چالش کشید: نخست آنکه اسقاط حق ارث اصلاً اسقاط، به معنی دقیق کلمه، نیست، بلکه واگذاری حق ارث به دیگری، اعم از وارث و ثالث، است و تعبیر به اسقاط در این موارد تعبیری مجازی است؛ ثانیاً سبب ارث نه مرگ که وجود موجب ارث است و لذا وارث حتی پیش از مرگ

۱. امامی، حسن، پیشین، ص ۱۶۳.

۲. شهیدی، مهدی، *ارث*، تهران: مجد، ۱۳۹۰، ص ۱۷.

مورث نیز واجد حق ارث است و اسقاط این حق نه مال‌یجب که اسقاط حق موجود محسوب می‌شود و ثالثاً بر فرض سببیت موت برای ارث نیز می‌توان برای وارث پیش از موت مورث یک حق معلق در ماترک شناسایی کرد که موضوع تصرفاتی چون اسقاط باشد. در ادامه به بررسی این سه جهت می‌پردازیم.

۱.۱.۲.۱.۱. نفی صغرا بر مبنای تحلیل ماهیت اسقاط حق ارث

گرچه اسقاط حق ارث تعبیر رایجی است که به همه اقسام تصرفات مورد اشاره در مقدمه این مقاله اطلاق می‌شود، لکن دقت در ماهیت تصرف حاکی از این است که اطلاق اسقاط بر تمام این تصرفات حقیقی نیست. در توضیح این سخن می‌توان گفت زمانی که احد از وراث قبل از فوت مورث به موجب یک قرارداد از سهم‌الارث خود در مقابل دیگر وراث و یا شخص ثالث صرف‌نظر می‌کند، این تنازل در حقیقت واگذاری حق احتمالی وارث در ماترک مورث است و این واگذاری که می‌تواند هبه، صلح یا معاوضه به معنی عام کلمه باشد، به هیچ وجه، قابل تلقی به عنوان اسقاط نیست. حاصل آنکه در این تصرفات حق احتمالی / معلق وارث در ماترک مورد یک قرارداد منجز قرار می‌گیرد. مثلاً زمانی که یکی از فرزندان در مقابل دریافت مبلغی مال حق ارث خود در ماترک پدر یا مادر خود را قبل از فوت آنان به نفع سایر وراث و یا شخص ثالث اسقاط می‌کند، می‌توان گفت نامبرده حق احتمالی خود در ماترک مورث را در مقابل دریافت مبلغ مذکور به سایر وراث و یا شخص ثالث واگذار کرده است.

بر این اساس، می‌توان دریافت اسقاط حق ارث، گرچه از حیث نتیجه شبیه اسقاط است، لکن در حقیقت واگذاری حق ارث به دیگری در قالب صلح، هبه یا معاوضه به معنی عام است که در نتیجه آن ذی‌نفع قائم مقام حق وارث در ماترک می‌شود. بنابراین، اصلاً اسقاط حقیقی در بین نیست که سخن از یجب یا لم‌یجب بودن آن در میان باشد.

۱.۱.۲.۱.۲. نفی صغرا بر مبنای تحلیل سبب ارث

این تلقی که اسقاط حق ارث مصداق اسقاط مال‌یجب است، در این پندار ساده ریشه دارد که موت مورث سبب ارث است. اما باید توجه داشت که در تعیین سبب ارث اختلاف عقیده وجود دارد و عده‌ای مرگ مورث و برخی دیگر وجود موجب را سبب ارث می‌دانند. برخی از حقوق‌دانان موت مورث را از شرایط ارث می‌دانند؛ به این معنی که «خویشاوندی به تنهای کافی نیست که

خویشاوندان بتوانند به عنوان ارث از یکدیگر برخوردار گردند، بلکه اولین شرط وراثت اینان موت مورث است.^۱ در مقابل، برخی دیگر مرگ را سبب ارث می‌دانند؛ به این بیان که «تا زمانی که شخص زنده است و دارایی هم دارد، همه حقوق مالی به او نسبت داده می‌شود، ولی این سلطه با مرگ مالک از بین می‌رود. در واقع مرگ کانون حرکت و گذر از شخصیت متوفا و انتقال دارایی او به دیگران است. قانون مدنی به همین دلیل مرگ مورث را جزء شرایط ارث نیاورده و فصل ویژه‌ای مقدم بر شرایط و موانع ارث، به آن اختصاص داده است. به بیان دیگر، مرگ سبب حرکت دارایی و تحقق ارث و امور دیگر شرط حرکت یا مانع آن به سوی خویشاوندان است و آمیختن این دو از نظر علمی درست نیست.»^۲ دلیل این اختلاف نظر بین علمای حقوق این است که اولاً، قانون‌گذار موجبات ارث را نسب و سبب می‌داند و ثانیاً، در فصل مقدم بر موجبات و موانع ارث از موت مورث نام می‌برد و، با این عبارت مجمل، معلوم نیست که آیا به مرگ به دیده سبب می‌نگرد یا شرط.

به نظر می‌رسد وجود موجب، اعم از سبب و نسب، سبب ارث باشد. چه، مقنن در ماده ۸۶۱ ق.م.ا، با عنوان موجبات ارث، در مقام بیان این امر است که سبب ارث بردن شخصی از شخص دیگر وجود موجب است، اما برای تأثیر سبب، وجود شرایط و نبود موانع، از جمله فوت مورث و وجود وارث، لازم است. بنابراین، اگر وجود موجب را سبب ارث و مرگ مورث را از جمله شرایط آن بدانیم، دیگر بیان اینکه اسقاط حق ارث اسقاط مال می‌یجب است و باطل، مورد طعن خواهد بود.^۳ چه، سبب ارث وجود موجب، اعم از نسب و سبب، است که به هنگام اسقاط موجود است.

۱.۱.۲.۱.۳. نفی صغرا بر مبنای تحلیل حق وارث بر ماترک

همان‌گونه که گفته شد، بر فرض اینکه سبب ارث، موت مورث باشد، باز می‌توان برای وارث یک حق معلق در ماترک مورث شناسایی کرد که حتا پیش از مرگ وی نیز می‌تواند موضوع تصرفاتی چون اسقاط باشد. بر اساس این تحلیل، می‌توان گفت هر وارث در ماترک مورث خود

۱. امامی، حسن، پیشین، ص ۱۷۹؛ جعفری لنگرودی، محمدجعفر، پیشین، ص ۲۶۲؛ شهیدی، مهدی، پیشین، ص ۳۸.

۲. کاتوزیان، امیر ناصر، *ارث*، تهران: میزان، ۱۳۸۹، ص ۳۳

۳. رک: نظریه مشورتی به شماره ۷/۱۰۶۱ مورخه ۱۳۷۰/۲/۲۷ که اسقاط حق ارث قبل از فوت مورث را اسقاط مال می‌یجب و باطل دانسته است.

دارای یک حق معلق است که موت مورث معلق علیه آن است و این حق معلق می‌تواند موضوع هر معامله از جمله اسقاط قرار گیرد.

۱.۱.۲.۲. نفی کبرا

اما در صورتی که استدلال ما راجع به سبب ارث پذیرفته نشود و مرگ سبب ارث دانسته شود نه رابطه خویشی، باز هم صحت توافق بر اسقاط حق ارث پذیرفتنی است. چه بر خلاف عقیده غالب فقیهان و حقوق دانان اسقاط مال‌یجب باطل نیست. زیرا، گرچه فقیهان معتقدند که چنین اسقاطی به علت تعلق به معدوم، عقلاً ممتنع و باطل است،^۱ اما در عین حال، برخی از آنان بین اسقاط مال‌یجب به اعتبار زمان عدم و زمان وجود تفصیل قائل شده و اسقاط مال‌یجب را فقط به اعتبار زمان قبل از وجود عقلاً باطل و به اعتبار زمان وجود و محل ثبوت صحیح دانسته‌اند.^۲ در استدلال بر عدم بطلان اسقاط مال‌یجب به اعتبار زمان وجود به موارد زیر نیز می‌توان اشاره کرد: اولاً، قیاس موجودات اعتباری با امور طبیعی مع الفارق است و قصد و رضای اشخاص در زمینه اعتباریات می‌تواند هم به گذشته و هم به آینده تعلق بگیرد.^۳ ثانیاً، مصالح اجتماعی مؤید پذیرش چنین اسقاطی است. امروزه نیازهای تازه سر برآورده و مصلحت‌ها دگرگون گشته و بر همین مبنا شرط عدم مسئولیت نیز مورد پذیرش قرار گرفته است،^۴ در حالی که همه اتفاق نظر دارند که برخی از مصادیق شرط عدم مسئولیت مصداق اسقاط مال‌یجب است.

۱. حسینی مراغی، سید عبدالفتاح، *العناوین الفقهیه*، جلد ۲، قم: دفتر انتشارات اسلامی، الطبعة الأولى، ۱۴۱۷ ق، ص ۵۱۳؛ نجفی خوانساری، موسی، *منیة الطالب؛ تقریر بحث المیرزا النائینی*، جلد ۳، قم: دفتر انتشارات اسلامی، الطبعة الأولى، ۱۴۱۸ ق، ص ۱۳۱.
۲. طباطبایی یزدی، سید محمدکاظم، *حاشیة المکاسب*، جلد ۲، قم: اسماعیلیان، الطبعة الثانية، ۱۴۲۱ ق، ص ۴۲.
۳. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، *فلسفه حقوق مدنی*، تهران: گنج دانش، ۱۳۹۰، ص ۷۳.
۴. کاتوزیان، امیر ناصر، *الزامهای خارج از قرارداد؛ ضمان قهری*، تهران: انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۷۴، ص ۵۶۷.

ثالثاً، اسقاط به اعتبار زمان وجود مصداق اسقاط معلق است و با پذیرفتن عقد معلق دلیلی وجود ندارد که ما چنین اسقاطی را باطل بدانیم.^۱ برخی از فقیهان معاصر (ره) نیز به چنین استدلالی تمسک کرده و گفته‌اند دلیلی بر عدم جواز اسقاط مال‌می‌یجب دلالت نمی‌کند، مگر اینکه توهّم شده است که اسقاط مال‌می‌یجب مصداق تعلیق است؛ در حالی که واضح است که متیقّن از تعلیق مبطل، عقد معلق به امر مجهول است و در غیر آن تعلیق مضر نیست.^۲

رابعاً، ماده ۴۴۸ ق.م. اسقاط کلیه اختیارات را ضمن عقد مجاز می‌داند، در حالی که ممکن است سبب برخی از آنها به هنگام عقد ایجاد نشده باشد، مثل خیار تأخیر ثمن.

خامساً، ماده ۱۰ ق.م. کلیه توافقات را صحیح می‌داند، مگر دلیل صریحی بر بطلان آن وجود داشته باشد که در مورد اسقاط مال‌می‌یجب چنین تصریحی وجود ندارد.

بنابراین، باید به این نتیجه رسید که اطلاق بطلان اسقاط مال‌می‌یجب هیچ اعتبار و جایگاه قاطعی ندارد و چنانچه وارث اسقاط حق ارث نسبت به محل ثبوت را اراده نماید، مانعی از صحت آن از این حیث به نظر نمی‌رسد. از این رو، به تعبیر هولمز،^۳ قاضی شهیر آمریکایی (۱۹۳۵-۱۸۴۱)، نابخشدنی است که دادگاه به مبانی‌ای استناد کند که مدت‌ها پیش از بین رفته است و یک قاعده حقوقی تنها به دلیل تقلید کورکورانه از گذشته حفظ شود.^۴

۱.۲. مخالفت با قانون

مهم‌ترین عاملی که ممکن است مانع نفوذ قراردادهای خصوصی شود، قانون است. این امر در ماده ۱۰ ق.م. نیز مورد تصریح قرار گرفته است. البته، ناگفته پیداست که مراد از قانون در اینجا قانون امری است که تخلف‌ناپذیر است نه قانون تکمیلی که اعتبار آن در محدوده سکوت و تقریر ضمنی اشخاص است.^۵ به هر حال، اسقاط حق ارث از دو حیث مخالف قواعد آمره به نظر

۱. ذوالمجدین، زین العابدین، *فقه و تجارت*، تهران: انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۲۶، صص ۱۲۰-۱۰۲.

۲. توحیدی تبریزی، محمدعلی، *مصباح الفقاهة فی المعاملات: تقریر بحث السید الخوئی*، جلد ۶ نجف: مطبعة الحیدریه، ۱۳۷۸ ق، ص ۳۳۹.

3. Oliver Wendell Holmes Jr.

۴. کاتوزیان، ناصر، *فلسفه حقوق*، جلد ۱، تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۸، ص ۱۸۱.

۵. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، *تأثیر اراده در حقوق مدنی*، تهران: گنج دانش، چاپ سوم، ۱۳۹۲، ص ۲۹.

می‌رسد: مخالفت با قهری بودن تملک ناشی از ارث و مخالفت با منع سلب حق کلی. بر این اساس، مطالب این بند در دو بند فرعی ارائه می‌گردد.

۱.۲.۱. مخالفت با قهری بودن تملک ناشی از ارث

در مورد قرارداد اسقاط حق ارث این شائبه وجود دارد که قرارداد مذکور مخالف قاعده آمره‌ای است که ارث را از اسباب قهری تملک قرار داده است. در این باره باید گفت که گرچه تملک به موجب ارث امری قهری و قاعده‌ای آمره است، لکن این امر منافاتی با واگذاری سهم‌الارث تملک‌شده به غیر ندارد. به عبارت دیگر، گرچه تملک سهم‌الارث آمره است، لکن بقای سهم‌الارث در ملکیت وارث آمره نیست و هیچ ماده قانونی دلالت بر این ندارد که وراث باید مالکیت خود بر سهم تملک‌شده را حفظ کنند و حق واگذاری معوض یا بلاعوض آن را ندارند. بنابراین، وارث می‌تواند به اخراج سهم‌الارث از ملکیت خود در طول تملک نخستین تراضی نماید و این امر مانعی ندارد.

علی‌هذا، قهری بودن مالکیت در ارث به این معنی است که مورث و وارث در باب تملیک و تملک ماترک توافقی نمی‌کنند و این مالکیت به‌طور قهری و به حکم و خواست شارع و مقنن حاصل می‌گردد و این امر که در ماده ۱۴۰ ق.م. نیز بدان اشاره شده است، قاعده‌ای آمره و حکمی شرعی است که تنازل از آن و توافق بر خلاف آن ممکن نیست. لکن این بدین معنی نیست که بقای سهم‌الارث در ملکیت وارث نیز قاعده‌ای امری و لایتخلف است. بنابراین، همان‌گونه که وارث پس از تملک سهم‌الارث می‌تواند هر تصرفی در ملک خود بنماید و آن را به هر شخصی که می‌خواهد انتقال دهد، قبل از تملک نیز به اعتبار زمان تملک و در طول آن می‌تواند از سهم خود در مقابل هر شخص دیگر تنازل و آن را واگذار نماید. بر این اساس، ماهیت اسقاط حق ارث در حقیقت تصرف ناقل در سهم‌الارث در طول تملک سهم‌الارث به وسیله خود وارث است، نه تصرفی که مانع ورود سهم‌الارث در ملکیت گردد.

۱.۲.۲. مخالفت با منع سلب حق کلی

ماده ۹۵۹ ق.م. مقرر می‌کند: «هیچ‌کس نمی‌تواند به‌طور کلی حق تمتع یا حق اجرای تمام یا قسمتی از حقوق مدنی را از خود سلب نماید.» ممکن است چنین به نظر رسد که اسقاط حق ارث، اسقاط حق به‌طور کلی است که برطبق این مقرر قانونی منع شده است. اما برای روشن

شدن مسأله لازم است معنای کلی و جزئی حق ارث بیان شود. حق ارث جزء حقوق مدنی است و طبق ماده ۹۵۶ ق.م. هر انسانی با زنده متولدشدن از آن بهرمنند می‌شود؛ زیرا هر انسانی با زنده متولدشدن درون تارهایی از روابط نسبی قرار می‌گیرد و به تعداد روابط نسبی که دارد، دارای حق ارث‌های بالقوه است که با وجود شرایط و نبود موانع برای شخص بالفعل می‌شود. مراد از معنای کلی حق ارث همین معنی است. اما تک تک این روابط نسبی، حق ارث جداگانه‌ای است که این نیز معنای جزئی حق ارث است. این معنای کلی و جزئی حق در سایر حقوق مدنی هم صادق است. مثلاً طبق ماده ۱۰۳۴ ق.م. هر انسانی حق نکاح با همهٔ مصادیق غیر هم‌جنس خود را که خالی از موانع نکاح باشد، دارد. این معنای کلی حق نکاح است، اما حق نکاح با شخص معین معنای جزئی این حق است. بنابراین در اسقاط حق به‌طور کلی، شخص حق را بدون ملاحظهٔ مصادیق آن اسقاط می‌نماید. اما در اسقاط جزئی، شخص حق خود را در رابطهٔ معین و نسبت به شخص معین اسقاط می‌کند. در حقیقت، یکی از طرق سلب جزئی حق، محدودکردن آن به رابطهٔ خاص است.^۱ با توجه به مطالب بیان شده، روشن است که نه تنها ماده ۹۵۹ ق.م. مانعی برای نفوذ اسقاط حق ارث نیست، بلکه با توجه به مفهوم مخالف ماده که اسقاط جزئی را مجاز می‌داند، دلیلی بر صحت این اسقاط است.

۱.۳. مخالفت با نظم عمومی و اخلاق حسنه

مستنبط از ماده ۹۷۵ ق.م، یکی دیگر از عوامل محدودکنندهٔ قراردادهای خصوصی، نظم عمومی و اخلاق حسنه است. برخی از حقوق‌دانان معتقدند: «قوانین مربوط به توارث بین اعضای خانواده از قواعد مربوط به نظم عمومی است: کسی نمی‌تواند صفت وارث بودن را از خود سلب کند یا شخصی خارجی را وارث خود قرار دهد یا سهام و فروض ارث را دگرگون سازد یا وارثی را از بردن ارث محروم کند.» (ماده ۸۳۷ ق.م)^۲ اما همان‌طور که گفته شد باید بین تصرفاتی که منجر به تغییر حکم شارع می‌شود با سایر تصرفاتی که در حقوق ناشی از ارث انجام می‌گیرد و همچنین بین تصرفات ورثه، یعنی صاحبان حق و تصرفات مورث، قائل به تفاوت شد. سلب صفت وارث بودن از جانب مورث یا اسقاط این حق به نفع ثالثی که حقی در میراث ندارد،

۱. کاتوزیان، امیر ناصر، *قواعد عمومی قراردادها*، جلد ۱، تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۵، ص ۲۱۰.

۲. کاتوزیان، ناصر، پیشین، ص ۱۷۷.

تصرفاتی است که می‌خواهد پا بر حکم قانون گذار بنهد و عرف نیز چنین تصرفاتی را بر نمی‌تابد. اما کدامین اجتماع است که با چشم‌پوشی برادر ثروتمندی از سهم‌الارث خویش به نفع برادر از کارافتاده‌اش، نظم خود را از دست رفته بداند؟ یا در فرضی که برادران و خواهرانی با اسقاط سهم‌الارث خویش به نفع فرزند دیگر، او را راضی به مواظبت و نگهداری از پدر و مادرشان می‌کند، با این عمل مخالفت کند و آن را متفاوت از وضعیتی نداند که مورث با محروم کردن دیگر وراث از ماترک، فرزند را راضی به چنین عملی می‌کند.

بنابراین، به نظر می‌رسد توافق راجع به اسقاط حق ارث نه تنها خللی به نظم و اخلاق جامعه وارد نمی‌کند، بلکه به جهت شیاع اینگونه توافقات در جامعه، صدور حکم بطلان و سلب اعتبار قانونی از این گونه توافقات است که نظم عمومی و استواری توافقات حقوقی را بر هم می‌زند و سبب ایجاد اختلاف بین وراث می‌شود.

۲. وجوه صحت قرارداد اسقاط حق ارث

برای تصحیح قرارداد اسقاط حق ارث، اولاً باید بین تصرف در ارث به معنی حکمی و حقی آن تفاوت قائل شد و ثانیاً باید میان تصرفات وارث و مورث فرق نهاد. بر اساس مستنبط از ماده ۸۳۷ ق.م. تصرف در جنبه حکمی ارث باطل، اما تصرف در حقوق ناشی از آن، طبق قاعده «الناس مسلطون علی اموالهم»، صحیح و نافذ است. از دیگر سو، دخالت مورث در میراث مصداق فضولی است، اما وراث نسبت به ماترک صاحب حق و اصیل محسوب می‌شوند. بنابراین، توافق وراث برای اسقاط حق ارث، خواه در زمان حیات مورث یا پس از مرگ وی و خواه در برابر عوض یا به صورت بلاعوض، از جمله تصرفات اصیل در حقوق ناشی از ارث و محکوم به صحت است. چه، با وجود ماده ۱۰ ق.م. هر عمل حقوقی، از حیث حکمی، اصولاً محکوم به صحت است، مگر دلیل صریحی بر بطلان آن وجود داشته باشد. حال در فرض مسأله نیز که هیچ ماده قانونی و حکم شرعی مخالف صحت توافق نیست و نیاز اجتماعی و عرف رایج و اخلاق حسنه نیز آن را تأیید می‌کند، حکم به صحت منطقی به نظر می‌رسد. با این همه، لازم است که توافق بر اسقاط حق ارث را در دو برهه زمانی حیات مورث و بعد از فوت او به‌طور جداگانه مورد مذاقه قرار دهیم تا هیچ ابهامی در مسأله حاضر باقی نماند.

۲.۱. اسقاط حق ارث از سوی وراث در زمان حیات مورث

با توجه به آنچه در سطور پیش گفته شد، می‌توان گفت اسقاط حق ارث در زمان حیات مورث صحیح است. زیرا، همان گونه که بیان شد، بزرگ‌ترین ایراد اسقاط حق ارث در زمان حیات مورث مال‌یجب بودن آن است که نقد این ایراد از حیث صغروی و کبروی از نظر گذشت. بر اساس مطالب مذکور، اولاً اسقاط حق ارث در حقیقت واگذاری است و نه اسقاط؛ ثانیاً اگر اسقاط باشد، حق مورد اسقاط به صورت بالفعل موجود است؛ ثالثاً اگر وجود بالفعل حق مورد اسقاط قبول نشود، وجود معلق آن قابل انکار نیست و رابعاً بر فرض انکار وجود معلق حق مورد اسقاط، دلیلی بر بطلان اسقاط مال‌یجب، به اعتبار زمان وجوب و ثبوت، وجود ندارد.

علاوه بر این، می‌توانیم اسقاط حق ارث در زمان حیات مورث را با تنفیذ وصیت زاید بر ثلث در همان زمان مقایسه کنیم؛ با این توضیح که اکثر فقهای امامیه تنفیذ وصیت زاید بر ثلث در زمان حیات مورث را پذیرفته و برخی از حقوق‌دانان نیز در تأیید این موضع گفته‌اند: «چه اشکال دارد که وارثی، پیش از فوت مورث، خود را ضمن اجازه مورد بحث، متعهد و ملزم کند که از بخشی از ترکه (زیاده بر ثلث) استفاده نکند؟ این کار اشکال ندارد. نظر مشهور صاحبان نظر نیز همین است.»^۱ حاصل اینکه اگر تنفیذ تصرف فضولی مورث در حقوق مالی ورثه، به اعتبار زمان فوت، نافذ باشد، به طریق اولی باید تصرفات خود وراث به عنوان صاحبان حق جایز باشد. این امر مؤید وجود حق برای ورثه در ترکه در زمان حیات مورث نیز است.

۲.۲. اسقاط حق ارث از سوی وراث پس از فوت مورث

پس از فوت مورث، حق وراث حقی است مسلم و منجز، هرچند استقرار آن منوط به تصفیه ترکه است. در این زمان، وراث بیش از گذشته خود را مسلط بر حق می‌یابند و عرف آنان را صاحب حق و میراث می‌شناسد. حال که وراث عرصه را برای تصرفات خود باز می‌بینند، می‌توانند، به استناد قاعده «الناس مسلطون علی اموالهم»، هر تصرفی را که مایل باشند در حق خود بنمایند و به نفع وارث دیگر و یا ثالث از آن تنازل کنند. ناگفته پیداست که این تنازل در طول تحقق ارث است و موجب سلب وصف وارث از تنازل کننده و خلاف قواعد امره به شمار نمی‌رود.

۱. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، وصیت - ارث، تهران: انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۷۱، ص ۱۳۵.

نتیجه‌گیری

سؤال اصلی این مقاله پرسش از امکان اسقاط قراردادی حق ارث از سوی وارث بود. در این مجال با دو فرضیه امکان و عدم امکان مواجه بودیم که هریک موجهاتی داشت. نظریه عدم امکان بر سه انگاره استوار بود: مخالفت اسقاط حق ارث با شرع، قانون و نظم عمومی و اخلاق حسنه.

انگاره نخست نیز بر دو رکن مخالفت اسقاط حق ارث با حکم شرعی ارث و مالم‌یجب بودن آن تکیه داشت.

نویسندگان برای تخریب رکن نخست انگاره نخست، با بازناندیشی در ماهیت ارث، به تفکیک دو جنبه حکمی و حقی ارث پرداخته و اسقاط حق ارث را تراضی در مورد جنبه دوم از جنبه‌های ارث ارزیابی کردند که با مانعی مواجه نیست. بر این اساس، اصل توارث و قهری بودن آن از جنبه‌های حکمی ارث به شمار می‌رود و تراضی بر خلاف آن، از جمله محروم کردن وارث به وسیله مورث، باطل است؛ لکن تراضی بر اسقاط حق ارث که فقط مال یا حق مالی وارث است، با منعی مواجه نیست.

نویسندگان برای تخریب رکن دوم انگاره نخست، صغرا و کبرای استدلال را نقد کردند. نفی صغرا بر انکار مالم‌یجب بودن اسقاط حق ارث استوار است. به عقیده نویسندگان، از سه جهت می‌توان مالم‌یجب بودن اسقاط حق ارث را به چالش کشید: نخست آنکه اسقاط حق ارث اصلاً اسقاط به معنی دقیق کلمه، نیست، بلکه واگذاری حق ارث به دیگری، اعم از وارث و ثالث، است؛ ثانیاً بر پایه روش بازناندیشی، سبب ارث نه مرگ که وجود موجب ارث، اعم از نسب و سبب، است و لذا وارث حتی پیش از مرگ مورث نیز واجد حق ارث است و اسقاط این حق نه مالم‌یجب که اسقاط حق موجود محسوب می‌شود و ثالثاً بر فرض سببیت موت برای ارث نیز می‌توان برای وارث پیش از موت مورث یک حق معلق در ماترک شناسایی کرد که موضوع تصرفاتی چون اسقاط باشد. نفی کبرا نیز بر انکار کلیت بطلان اسقاط مالم‌یجب استوار است؛ زیرا بطلان اسقاط مالم‌یجب به اسقاط قبل از وجود، به اعتبار همان زمان، ناظر است و اسقاط یک امر قبل از زمان وجود به اعتبار زمان وجود و ثبوت صحیح و عقلایی است. بر این اساس، اسقاط حق ارث به اعتبار زمان تحقق آن بلامانع است، همان‌گونه که در اسقاط‌خيارات پذیرفته شده است. با این

همه، باید توجه داشت که رد ایراد مال‌م‌یجب بودن این اسقاط به معنی پذیرش صحت اسقاط حق ارث، در معنی دقیق کلمه نیست. چه، اسقاط حق در مورد دیون و حقوق دینی متصور است و در مورد اعیان و حقوق عینی اسقاط ممکن نیست و توسل به اعراض ضروری می‌نماید که صحت و تأثیر آن، به صورت موجبه کلیه، محل تردید بل منع است.

انگاره دوم از انگاره‌های مبنایی نظریه عدم امکان مخالفت اسقاط حق ارث با قانون بود که خود بر دو رکن استوار بود: مخالفت با قهری بودن تملک ناشی از ارث و مخالفت با منع سلب حق کلی.

نویسندگان در تخریب رکن اول از ارکان انگاره دوم، با تأکید بر قهری بودن ارث و امره بودن آن، اسقاط حق ارث را نه مانع تملک سهم الارث که اخراج از مالکیت در طول تملک قهری ارزیابی و از اشکال مخالفت با قانون تفصی جستند.

نویسندگان در تخریب رکن دوم از ارکان انگاره دوم نیز اسقاط حق ارث از یک ترکه را مصداق سلب جزئی حق دانستند و بر وضوح آن پای فشردند.

انگاره سوم نظریه عدم امکان، یعنی مخالفت با نظم عمومی و اخلاق حسنه، نیز فاقد دلایل روشن بود و لذا نمی‌توانست مثبت نظریه باشد.

التهامیه، با عنایت به بطلان ادله نظریه عدم امکان اسقاط حق ارث، آنچه بی‌رقیب به نظر می‌رسد عموم ماده ۱۰ ق.م. است که اجازه هرگونه تراضی غیرمخالف قانون را به اشخاص داده است و ظاهراً اسقاط قراردادی حق ارث نیز مصداق آن محسوب می‌شود. بنابراین، اسقاط حق ارث، به معنی واگذاری حق وارث در ماترک به وارث دیگر و یا ثالث، یک عمل حقوقی در طول استحقاق قهری سهم الارث به شمار می‌رود و صحت آن پیش و پس از فوت مورث با اشکال مهمی روبه‌رو نیست. نه با قهری بودن ارث مخالف، نه مال‌م‌یجب و غیرعقلایی و نه مصداق سلب حق کلی است.

فهرست منابع

الف) منابع فارسی

کتاب

۱. امامی، حسن، *حقوق مدنی*، جلد ۳، تهران: کتابخانه اسلامی، ۱۳۶۸.
۲. توحیدی تبریزی، محمدعلی، *مصباح الفقاهه فی المعاملات؛ تقریر بحث السید الخوئی*، جلد ۶ نجف: مطبعة الحیدریه، ۱۳۷۸ ق.
۳. حسینی مراغی، سید عبدالفتاح، *العناوین الفقہیہ*، جلد ۲، قم: دفتر انتشارات اسلامی، الطبعة الأولى، ۱۴۱۷ ق.
۴. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، *وصیت-ارث*، تهران: انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۷۱.
۵. -----، *فلسفه حقوق مدنی*، جلد ۱، تهران: گنج دانش، ۱۳۹۰.
۶. -----، *تأثیر اراده در حقوق مدنی*، تهران: گنج دانش، چاپ سوم، ۱۳۹۲.
۷. ذوالمجدین، زین العابدین، *فقه و تجارت*، تهران: انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۲۶.
۸. شهیدی، مهدی، *ارث*، تهران: مجد، ۱۳۹۰.
۹. کاتوزیان، ناصر، *الزامهای خارج از قرارداد؛ ضمان قهری*، تهران: مؤسسه انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۷۴.
۱۰. -----، *قواعد عمومی قراردادها*، جلد ۱، تهران: شرکت سهامی انتشارات، ۱۳۸۵.
۱۱. -----، *ارث*، تهران: میزان، ۱۳۸۹.
۱۲. -----، *فلسفه حقوق*، جلد ۱، تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۸.
۱۳. طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم، *حاشیة المکاسب*، جلد ۳، قم: اسماعیلیان، الطبعة الثانية، ۱۴۲۱ ق.
۱۴. نجفی خوانساری، موسی، *منیة الطالب؛ تقریر بحث المیرزا النائینی*، جلد ۳، قم: دفتر انتشارات اسلامی، الطبعة الأولى، ۱۴۱۸ ق.

مقاله

۱۵. کاتوزیان، ناصر، *نقد قانون گرایي افراطی*، نقد و نظر، سال ششم، شماره ۳ و ۴.

