

کانون وکلا

شماره ۶۹

بهمن و اسفند ماه ۱۳۳۸

سال یازدهم

پرویز اوصیاء
یسابیه حقوق

عناوین ارثی و ماهیت سهام وراث (در قانون مدنی ایران)

منظور از این مقاله تعیین ماهیت سهام وراث و بحث در عنوان ارثی آنان و تمیز و تفکیک این عناوین از یکدیگر است که هر یک از انواع آن احکام و آثار خاص بخود و از احکام و آثار انواع دیگر تفاوت دارد. بنظر نگارنده با استعنا در موارد مختلفه قانون مدنی ایران میتوان عناوین ارثی را بر پنج قسم دانست.

تعداد عناوین ارثی

- اول: « فرض »
- دوم: « فرض و قرابت »
- سوم: « در حکم فرض »
- چهارم: « قرابت »
- پنجم: « رد »

دو عنوان اصلی: فرض و قرابت

قبل از ورود در بحث تفصیلی عناوین مزبور با اشاره توضیح میدهیم که عناوین

۱ - سهم ، بهره‌ای است از ترکه متوفی که به هر یک از وراث میرسد . جمع سهم در این معنی «اسهم» است ولی معمولاً آنرا به «سهام» جمع می‌بندند که جمع سهم به معنای پیکان است نه سهم بمعنای بهره . اما چون بنا به کثرت رواج سهام اسهم نا مانوس مینماید ما نیز در این مقاله پیروی از مشهور همه جا سهام بکار برده‌ایم و اسهم مراد کرده‌ایم .

عناوین ارثی و ماهیت سهام وراث

ارثی اصلی دو عنوان «فرض» و «قرابت» است. اما چون در موارد بسیار پس از دادن سهم صاحبان فرض مقداری از ترکه باقی میماند بدین جهت لازم است طبق قاعده مذکوره در ماده ۸۸۴ قانون مدنی که ماده ۹۰۵ ق.م. آنرا تأیید میکند مازاد ترکه به وراث اقرب داده شود در این صورت اگر وراث قرابت بری از همان طبقه و درجه وراث فرض بر نباشد مازاد به خود صاحبان فرض میرسد که برای استفاده آنان از مازاد دو عنوان «فرض و قرابت بری» و «رد بری» وجود دارد که بنا به تفاوت صلاحیت نسبی آنان، یکی از این دو عنوان، وراثت از مازاد بر فرض را تأمین میکند.

بنا بر این اگر وراث فرض بر از وراث فرض و قرابت بر باشند مازاد را بنا به قرابت و اگر از وراث صرفاً فرض بر باشند بنا به رد میبرند. چه وراث صرفاً فرض بر بهیچوجه صلاحیت قرابت بری را ندارند و اگر عنوان رد وجود نمیداشت صلاحیتی برای آنان در استفاده از مازاد ترکه باقی نمیماند.

گذشته از کسانی که به این چهار عنوان ارث میبرند عده دیگری از وراث وجود دارند که در صورت شرکت آنان ماهیت سهمی که میبرند ونحوه ای که ترکه طبق آن تقسیم میشود چنانست که باید عنوان ارثی آنان را جدا از چهار عنوان «فرضی»، «فرضی و قرابت» و «قرابت» دانست.

زیرا اگر چه آن وراث مانند اشخاص فرض بر ارث میبرند ولی واقعاً فرض بر بشمار نمیآیند و باین جهت ما آنان را «وراث در حکم فرض بر» و عنوان ارثی آنان را «در حکم فرض» و یا «فرض حکمی» میخوانیم.

عنوان ارثی بعضی از وراث منکست در اثر وجود وراث دیگر تغییر کند. مثلاً دختر که در صورت نبودن پسر بنا به فرض ارث میبرد در شرکت با پسر عنوان ارثی «فرض بری» خود را از دست داده بنا به «قرابت» ارث میبرد. اما عنوان بعضی از وراث هیچگاه تغییری نمی یابد مثل زوجه که همیشه و بهر حال بنا به «فرض» ارث میبرد. ما نکات مزبور را ضمن این مقاله به تفصیل مشاهده میکنیم:

عدم توجه دقیق فقها به عناوین ارثی

فقهای ما در موردی که مازاد بر فرض به نسبت فرض بین صاحبان آنها تقسیم میشود توجهی به عنوان ارثی آنان نکرده و از اینرو در اکثر قریب به تمام متون و شروح فقهی می بینیم مابین دوسوردیکه وراث از مازاد ترکه بعنوان قرابت و یا بعنوان رد استفاده میکنند وقتی نمیگذارند.

تعرض بعضی از فقها : علامه

بعضی از اجلة فقها ولی آنها باجمال و نه بروشنی و دقت متعرض این نکته شده اند. چنانکه علامه در قواعد میگوید: «ان هؤلاء» یعنی وراث «ینقسمون فمنهم من لا يرث الا بالفرض وهم الاب من بين الانساب الاعلى الرد والزوج والزوجه من بين الاسباب الا نادراً ومنهم من يرث بالفرض مرة وبالقرابة

عناوین ارثی و ماهیت سهام وراث

**اخری وهم الاب والبنات و البنات و الاخت و الاخوات و من يتقرب بالام
و منهم من لا يرث الا بالقرابة وهم الباقون** ^۱

چنانکه مشاهده میشود علامه وراث را به فرض بر و فرض و قرابت بر و قرابت بر تقسیم کرده و در باره فرض بر گفته است که مادر پس از دریافت فرض خود ارث نمیرد مگر به «رد» اما درباره زوج و زوجه از بکار بردن اصطلاح «رد» خودداری کرده است درحالیکه زوج باتفاق قضا و زوجه بنا به قولی ضعیف میان آنان در صورت نبودن هیچیک از وراث دیگر تمام ترکه را میرسد و استفاده آنان از مازاد بر فرض عنوانی جز «ردبری» ندارد چنانکه محمد جواد عاملی در شرح عبارات فوق برای زوج و زوجه این عنوان را قائل شده و میگوید: «... اذا انحصر الوارث في احدهما» ای الزوجین « فان الزوج يرث بالسببية والرد على المشهور والزوجه ترث بالرد ايضاً من قول ضعيف او في قول قوي... » ^۲ ولی هم او ، در جای دیگر وراثت زوج را به «سببیت» میخواند.

نظر صاحب «مفتاح»

بحثی نیست در اینکه استفاده زوج از ماترك زوجه بنا به سبب زوجیت است ولی این سببیت دلیل استحقاق اوست نه عنوان ارثی وی درحالیکه صاحب مفتاح «سببیت» را در مقابل فرض و قرابت و سایر عناوین عنوانی قرار داده است :

**«من يرث بالفرض خاصة تارة وبه وبالسببية معاً اخرى وهو الزوج
على القول المشهور من الرد عليه بل نقل عليه اجماع»** ^۱ . چنانکه دیده میشود وی رد به زوج را بعنوان سببیت میداند درحالیکه رد به زوج بد عنوان «رد» است و برای استفاده از «عنوان رد» او تنها مادر را ذکر میکند :

**« من يرث بالفرض دائماً ولا يرث بالقرابة وحدها اصلاً الاعلى
الرد وهو الام ... »**

پس عنوان فرض و قرابت بری را بدو قسم تقسیم کرده و وراثت را در تمتع از این عنوان دو دسته دانسته است : اول ، دسته‌ای که گاه بفرض تنها ارث میبرند و گاه بقربت و دیگر وراثی که بفرض و قرابت ارث میبرند .

**« من يرث بالفرض خاصة مرة و بالقرابة خاصة مرة الاخرى
وهم الام و ... »** ^۲

« من يرث بالفرض والقرابة معاً » که بدنبال آن علی الاشتباه میگوید « وهم الام حين الرد و... » که ذکر مادر در میان وراث « فرض و قرابت بر » ، هنگامیکه

۱ - علامه . قواعد الاحکام . چاپ اسمعیل جیلانی . ۱۳۲۹ هـ . ق . ج ۲ .

۲ و ۳ - مید جواد عاملی : مفتاح الکرامه ، چاپ مصر ، مطبعة شوری ، ۱۳۲۶ هـ . ق . ج ۲۸ ،

عناوین ارثی و ماهیت سهام وراث

ازمآزاد ترکه بعنوان «رد» استفاده میکند ، ناشی از مسامحه بنظر میرسد زیرا اگرچه مادر در راهم بعلت قرابتی که دارد و بعبارت دیگر بنا به «نسب» که یکی از موجبات ارث است میبرد ولی این وراثت او من باب این موجب غیر از وراثت به عنوان خاص «رد» است . آری ، اگر بگوئیم که مادر در راهم بعلت «قرابت» بامتوفی میبرد صحیح است ، چنانکه نظر صاحب مفتاح هم همین است ولی در حالیکه بحث از عناوین ارثی است ، عنوان «رد» را باید جدا از عنوان «قرابت» در نظر گرفت مانند جدا گرفتن عنوان «رد» از موجب «سب» که فوقاً در مورد زوج به آن اشاره کرده ایم .

در کتاب دروس نیز سیاق کلام شهید اول بنحوی است که میرساند او هم «رد» را اختصاصاً از آن ذوی الفروض میداند .

در رساله کوچک دیگری به تفکیک عناوین ارثی برمیخوریم و می بینیم که صاحب آن ضمن طبقه بندی وراثت به تفصیل عناوین ارثی را مورد توجه قرار داده است . این رساله و یا کتاب که تحت عنوان «مصباح الوارثین» بسال ۱۳۵۲ هـ . ق . در نجف بطبع رسیده و با مهر آیة الله سید ابوالحسن اصفهانی مرجع تقلید وقت ، اجازه عمل بان داده شده مطلب را در این باره ضمن جداولی که مشاهده میشود ، چنین تشریح میکند :

در بیان تفصیل صاحبان فروض و قرابت خاصه و صاحبان فروض و قرابت توأمآ و صاحبان فرض و رد خاص : و آنها برشش وجه است

وجه اول وراثت بالفرض خاصه چهار فرقه اند						شماره
بالفرض	یک سدس	با اولاد	یک ثلث	بی اولاد	مادر	۱
بالفرض	یک سدس	منفرد	یک ثلث	متعدد	اخوه مادری ذکور و اناث	۲
بالفرض	یک ربع	با اولاد	نصف	بی اولاد	زوج	۳
بالفرض	یک ربع	با اولاد	یک ربع	بی اولاد	زوجه	۴

وجه دوم وراثت بالفرض دفعه و بالقرابة دفعه سه فرقه اند						شماره
بالقرابة	بی اولاد یا منفرد	بالفرض	یک سدس	با اولاد	پدر	۱
بالقرابة	با برادرهای خودشان	بالفرض	دوثلث	با ابویین	دو دختر وزیادتر	۲
بالقرابة	با اخوه ابویین یا ابویین خودشان که متحد باشند	بالفرض	دوثلث	با کلاله مادری	اخوات ابویین یا ابی	۳

عناوین ارثی و ماهیت سهام وراث

وجه سیم وراث بالقراة سه فرقه‌اند		شماره
بالقراة	اجداد وجدات ابوینی هرچه بالا روند تمام	۱
بالقراة	اعمام و عمات ابوینی و ابی و امی و اولاد ایشان هرچه پائین روند	۲
بالقراة	اخوال و خالات ابوینی و ابی و امی و اولاد ایشان هرچه پائین روند	۳

وجه چهارم وراث بالفرض و بالقراة معاً	
بالفرض بالقراة	هر صاحب فرض نسبی است بر آنکه بعد از اخذ فرض خود روی هم باشد بقراةت ببرد

وجه پنجم وراث بالفرض خاصة و بالرد خاصة دون القراة	
بالفرض بالرد	زوج است که هر گاه وراثت منحصر باو باشد نصف مال را بالفرض میبرد و نصف دیگر را برد میبرد خاصة دون القراة

وجه ششم وراث بالفرض خاصة که اگر روی هم باشد نمیبرد	
بالفرض دون‌الرد	زوجه است که هر گاه وراثت منحصر باو باشد فرض اعلاى خود را که یکریع میبرد خاصة و اگر متعدد باشند همان یکریع حق ایشان است و سه ربع دیگر مال را بعنوان رد باو نمیدهند و مال امام علیه السلام است و در زمان غیبت امام به مجتهد و نائب امام تعلق دارد

نقل از مصباح الوارثین ، ص ۲۲۳ به بعد

اما چنانکه در این جداول نیز دیده میشود ما در جزء وراث فرض برقرار گرفته و در مازاد بر فروض مشمول « وجه چهارم » که عنوانی عام است تلقی شده و بالتیجه ، در نظر صاحب آن رساله ، مازاد را بقراةت برده و جز زوج وراث دیگری برای استفاده از عنوان « رد » شناخته نشده است. در حالیکه مادر اصل « عنوان » قراةت بری ندارد. ولی بهر حال باز در موردی رد و قراةت درجه اول فوق از یکدیگر تفکیک شده‌اند.

عناوین ارثی و ماهیت سهام وراث

اما در کتاب «تحقیق انتقادی و تطبیق ارث در حقوق ایران»، تألیف آقای سمیعی می‌بینم که این مطلب با وضوح و صراحت مورد توجه قرار گرفته و مستدلاً بیان شده است.

توجه دقیق سمیعی به تفکیک عناوین ارثی

ایشان پس از تعریف فرض می‌گویند «... وراث غیر فرض بر برای بقیه و ترکه در ارث شرکت میکنند و این بقیه معمولاً بسیار بیشتر از سهم وراث فرض بر از همان طبقه است و نظام ارثی بنحوی است که بورات قرابت بر سهم بیشتری میرسد...»
«ولی در ماده ۸۹۳، در قسمت اخیر آن می‌بینیم که بعضی از وراث میتوانند گاهی بفرض و گاهی بقربت ارث ببرند و از اینجا چنین نتیجه میشود که قانون آن مقداری را که پس از دادن سهم صاحبان فروض از ترکه باقی میماند، به وراث فرض بر اقرب میدهد نه بورات قرابت بر ابعده.

«ولی صرف عنوان فرض بری نمیتواند این نوع تقسیم ترکه را تضمین کند. بدینجهت، به بعضی از وراث عنوان قرابت بری داده میشود. مثلاً پدردارای چنین عنوانی است برای مادر که زنت و هیچوقت نمیتواند بعنوان قرابت (یعنی به عنوان عصبه) ارث ببرد، روش دیگری جهت استفاده استحقاقی او در نظر گرفته میشود.

«مذهب شیعه در این حالت به نظریه «رد مازاد» قائل شده و باین طریق میخواهد از دادن یک قسمت از ترکه «هر مقدار که باشد» به وراث طبقه بعدی در وجود طبقه قربی احتراز کند...»

«قانون مدنی ایران» دو عنوان را اساساً برای استفاده از ارث مورد نظر قرار داده است. یکی عنوان و صلاحیت فرض بری و دیگر عنوان و صلاحیت قرابت بری و عمل نیز عنوان سومی را رسمیت داده و اجتماع هر دو عنوان فرض و قرابت را در شخص واحد پذیرفته است.

«همچنین مذهب [منظور مذهب شیعه است که برای منع تعصیب ناچار به دادن مازاد بر فروض به خود صاحبان فروض بوده] عنوان چهارمی را جهت وراثت در نظر گرفته که «رد مازاد» است و وراثت علی‌رغم آنکه فقط عنوان فرض بری دارد و علی‌رغم آنکه نمیتواند بعنوان قرابت بری ارث ببرد معیناً طبق این عنوان قادر میشود که از مازاد استفاده کند تا وراثت بعد اگرچه قرابت بر (عصبه) باشند در ارث شرکت نکنند.

«ولی چه اختلافی بین وراثتی که بعنوان سوم و وراثتی که بعنوان چهارم ارث می‌برند، وجود دارد؟»

«از نقطه نظر نتیجه نهائی تفاوتی وجود ندارد زیرا در هر یک از این دو حالت وراثت تمام ترکه را به ارث خواهند برد ولی از لحاظ نظری عنوانی که بر طبق آن هر یک از دو دسته وراثت حق استفاده از تمام ترکه را پیدا میکنند، متفاوت است.

اولی‌ها از نظر قرابت بری صلاحیت استفاده از تمام ترکه را دارند ولی دومی‌ها ابتدا حصه معینه خود را برده و سپس، در صورت نبودن وراثت دیگر از درجه ارث بر،

عناوین ارثی و ماهیت سهام وراث

بقیه را میبرند و این اصل رد مازاد که مذهب عمل بان میکند به همان نتیجه ای منتهی میشود که اصل صلاحیت وراث برای استفاده از هر دو عنوان فرض و قرابت بان میرسد . . . « بهر حال ، وراث بر طبق قانون مدنی ایران به چهار طریق ارث میبرند :

اول - فقط بعنوان فرض .

دوم - فقط بعنوان قرابت .

سوم - بر طبق یکی از این دو عنوان بنا به مورد

چهارم - بعنوان رد از مازاد^۱

اما چنانکه در این استنتاج نهائی و پیش از آن در شرح تفاوت دو عنوان سوم و چهارم با یکدیگر دیده میشود ، آقای سمیعی برای وراث فرض و قرابت بر ، فقط استفاده از دو عنوان را در آن واحد ، بنا به مورد ، شناخته است ، در حالیکه گاه میشود که بعضی از وراث فرض بر در آن واحد از هر دو عنوان فرض و قرابت استفاده کرده است و در صورتیکه وراث قرابت بر با آنان شرکت نداشته باشند ، پس از بردن فروض خود مازاد را بعنوان قرابت میبرند

مانند دختر و دختران متوفی در صورتیکه برادر نداشته باشند و همچنین خواهر و خواهران ابوینی یا ابی .

بعلاوه آقای سمیعی به ماهیت خاصه سهم الارث بعضی از وراث که ما آنان را وراث « در حکم فرض بر » خوانده ایم توجهی مبذول نداشته اند

اکنون به بینیم ، چه وراثی از چه عناوینی استفاده میکنند و آنان که واجد دو عنوانند چه موقع به چه عنوان و چه موقع به بهر دو عنوان و چگونه ارث میبرند و دلایل ما در این زمینه چیست؟

اول - وراث فرض بر (ماده ۸۹۶)

ماده ۸۹۶ ق.م. این وراث را تعدید کرده و میگوید : « اشخاصیکه بفرض ارث میبرند عبارتند از مادر و زوج و زوجه » . مادر از میان خویشاوندان نسبی تنها وارثی است که فقط به فرض ارث میرسد و بهیچ روی ، از این نظر که هم زن است و هم مادر ، نمیتواند مانند وراث قرابت بر (عصبه) بعنوان قرابت ارث برد . زوج و زوجه هم از وراث سببی بوده و بداهه قرابتی از لحاظ نسبت با متوفی ندارند تا بتوانند بعنوان قرابت از همسر خود ارث ببرند . در نتیجه همه این وراث ، بتفاوت ، مورد ، از لحاظ وجود یا عدم حاجب نقصانی ، اقل یا اکثر سهمی را که برایشان معین است ، میبرند .

دوم - وراث فرض و قرابت بر (ماده ۸۹۷)

ماده ۸۹۷ ق.م. به تعداد این وراث تصریح کرده و میگوید : اشخاصیکه گاهی بفرض و گاهی بقربابت ارث میبرند عبارتند از پدر و دختر و دخترها خواهر و خواهرهای ابی یا ابوینی و کلاله امی «

۱ - Samiy : Etude critique et comparative de la dévotion ab intestat en droit Persan, Paris, 1933, PP 324-326

عناوین ارثی و ماهیت سهام وراث

وراث فوق گاهی بفرض تنها و گاهی به قرابت تنها ارت میبرند و گاه به هردو عنوان، که ما در تجزیه و تحلیل ماده فوق و بحث از وراث مندرجه در آنها بطور جدا از هم موارد آنرا توضیح میدهم و در اینجا بتذکر این نکته اقتصار میورزیم که:

این وراث. هنگام شرکت به هر دو عنوان، از لحاظ نظری ابتدا فرض خود را میبرند و سپس مازاد را به قرابت. بعبارة اخری این دو عنوان هنگام اجتماع با یکدیگر در شخص واحد در طول یکدیگر (ابتدا فرض و سپس قرابت) - به شخص اجازه استفاده از ارت میدهند نه در عرض هم. این مطلب را در توضیح مربوط به هر یک از وراث روشن تر مشاهده خواهیم کرد.

اکنون پردازیم به هر یک از این وراث و ببینیم که چه زمانی فقط بنا بر فرض تنها و چه زمانی فقط بنا به قرابت تنها و چه زمانی بنا به فرض و قرابت هردو ارت میبرند.

۱- پدر

پدر اگر با فرزندان متوفی و یا اولاد فرزندان او در ارت شرکت کند بفرض ارت میبرد و اگر اولاد متوفی. خود فرض بر باشند و پس از وضع فروض مقداری از ترکه باقی بماند در آنصورت پدر نیز مانند دختران به نسبت فرض خود از مازاد ترکه استفاده میکند نه آنکه از همان ابتدا هم بفرض ببرد و هم بقرابت. زیرا در وهله اول شخص یا فرض بر است و یا قرابت بر و اجتماع هردو عنوان در وراث واحد مفهومی این نیست که وراث از همان ابتدا به هردو عنوان ارت برد.

اما اگر اولاد یا اولاد اولاد در ارت شرکت نداشته باشند. پدر اگر تنها باشد تمام ترکه را از همان ابتدا بقرابت میبرد ولی اگر با وراث فرض بر مثل زوج یا زوجه متوفی شرکت کند فقط آنچه را پس از وضع فروض باقی میماند باز هم بعنوان قرابت میبرد.

۲- دختر و دخترها

دختر یا دختران متوفی اگر به تنهایی و یا هردو و یا با یکی از ابویین متوفی در ارت شرکت کنند بفرض ارت میبرند و اگر پس از وضع فروض چیزی از ترکه باقی بماند اگر تنها باشد تمام مازاد را و اگر با ابویین باشد، چون ابویین نیز بعلت وجود او از وراث فرض بر میگرددند. قسمتی از مازاد را به نسبت فرض خود، و قسمت دیگر را ابویین به نسبت فرضی خود، میبرند.

اما اگر متوفی غیر از انان، اولاد ذکور هم از خود باقی گذاشته باشد در آنصورت دختر صرفاً قرابت بر بوده و آنچه را پس از وضع فروض صاحبان فروض. بفرض شرکت آنان در ارت، باقی بماند و یا تمام ترکه را، بفرض عدم شرکت وراث فرض، بقرابت برده و با برادران خود به نسبت یک و دو تقسیم میکند

۳- خواهر و خواهران ابویینی یا ای

از وراث طبقه دوم تمام خواهران، اعم از ابویینی یا ای و امی فرض برند. منتهی خواهران امی را در این بحث بدان جهت از خواهران ابویینی یا ای تفکیک کرده ایم که

شناختن ارثی و ماهیت سهام وراث

خواهران امی یا برادران امی معاً مشمول احکامی جدا از احکام ناظر بر اخوة ابوینی یا امی هستند و بدین لحاظ تفکیک آنها مبتنی بر پایه تفاوت وصله است نه تفاوت جنس .

در وراثت خواهران ابوینی و امی - و بطور کلی اخوة ابوینی و امی - باید توجه داشت که امی ها در صورت شرکت ابوینی ها - اگر چه یک نفر از آنان - کاملاً از ارث محروم میشوند . ولی در نبود ابوینی ها تمام مزایای آنها را بدست میآورند . اما امی ها نه بعلت وجود ابوینی ها از فرض خود محروم میشوند و نه به طریق اولی ، در نبود آنان ، بعلت وجود امی ها .

با توجه به نکته فوق . خواهران ابوینی یا امی اگر به تنهایی یعنی بدون شرکت برادران هم وصله خود و یا اجداد در ارث شرکت داشته باشند خواه اخوة امی وجود داشته باشد یا نه فرض بر بوده و اگر پس از وضع فروض مازادی بماند از آن مازاد بعنوان قرابت استفاده میکنند .

اما اگر برادران هم وصله آنان و یا اجداد خواه امی و خواه امی در ارث شرکت کنند در آن صورت از همان ابتدا بعنوان قرابت ارث میبرند .

۴ - کلاله امی

قبل از ورود در جزئیات احکام مربوط به کلاله ببینیم که لغت کلاله چگونه معنی شده است بخصوص آنکه بحث در معنای لغوی آن بعداً در بحث از احکام مربوط به وراثت بکار خواهد آمد .

معنای کلاله در لغت - « اصل کلاله احاطه بود و اکیلی تاج را از اینجا گویند » **« لاحاطته بالراس »** و همه را کل بر آن خوانند که همه محیط بود . . . و ابو مسلم محمد بن بحر الاصفهانی گفت اشتقاق کلاله از کلال است که تعب و اعیاء و مانند گی باشد . . . حسین بن علی المغربی گفت اصل او آنستکه مردم باز گذارد . . . «^۱

« و گفته شده است که هر چیزی که بر شیئی احاطه کند اکیلی است و کلاله در اصل مصدر است بمعنای کال که اعیاء در تکلم و نقصان قوت باشد و شهید ثانی . . . کلاله را از کل بمعنای ثقل دانسته . . . «^۲

معانی دیگر نیز برای کلاله بر شمرده شده و برای هر یک از معانی فوق نیز وجه تسمیه ای مذکور افتاد : وراثت کلاله ، بمعنای احاطه خوانده میشوند « . . . که محیط بود باصل و نسب » و وراثت را کلاله بمعنای اعیاء و تعب خوانند بدینجهت که وراثت « پنداری که تناول میراث که میکند من بعد کلال و اعیاء میکند » که از غم مرگ خویشاوند حاصل میشود^۳ و وراثت را کلاله بمعنی ثقل میخوانند : « لکونها ثقل علی الرجل

۱ - تفسیر ابو الفتوح رازی ، چاپ وزارت فرهنگ ، تهران ، ج ۱ ص ۳۳۲

۲ - مجمع البحرین ، فخرالدین طریحی النجفی ، ریشه کلل .

۳ - تفسیر ابو الفتوح - ایضاً

لقيامه بمصالحهم مع عدم الولد الذي يوجب مزيدا لاقبال والخفة على النفس»^۱
زیرا آنان بر متوفی بارگرانی هستند که او باید بعلت نبودن فرزند که موجب اقبال و سبکی روح میشود - در زمان زندگی خود - برای منافع آنان تلاش کند .
کلاله برای مفرد مثنی جمع مذکر و مؤنث باید بیک صورت استعمال شود اما در کتب فقهیه هم معمول و رایج شده است که آنرا به (الف و ت) جمع بسته اند .

معنای کلاله در قرآن :

لغت کلاله ابتدا در آیه ۱۵ از سوره نساء آمده است :

« ... وان كان رجل يورث كلالة وله اخ او اخت فللكل واحد منها

السدس فان كانوا اكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث ... »

در آخرین سوره نساء هم از کلاله ذکر بیام آمده است :

« ويستفتونك قل الله يفتيكم في الكلالة ان امرؤ هلك ليس له ولد وله

اخت فلها نصف ماترك وهو يرثها ان لم يكن لها ولد فان كانتا اثنتين فلهما

الثلثان مما ترك ... »

در معنای کلاله در این هردو آیه اختلاف است چنانکه در تفاسیر آمده است .

جمعی آنرا موروث منہ دانسته و دیگری وارثان خوانده و دیگری آنرا مال موروث گفته

و نیز روایت کرده اند که مردی رسول (ص) را پرسید از کلاله رسول (ص) آیه آخرین سوره

« يستفتونك ... » برخواند . مرد گفت بیان زیاده کن و رسول (ص) گفت :

« لست بزائدك حتى ازاد »

یکی گفت که از ابوبکر پرسید که کلاله چه باشد گفت بگویم اگر ثواب باشد از

خدای بود و اگر خطا بود از من و شیطان ، و خدای تعالی از آن بری است : بر وارثی باشد

که نه پدر بود و نه فرزند .

چون به عهد عمر رسید عمر را پرسیدند گفت من شرم دارم که مخالفت ابوبکر کنم

همان گویم که او گفت !

دیگری گفت مادون الولد - هر که جز فرزند باشد .

دیگری گفت که خواهران باشند .

امیر المؤمنین علی (ع) گفت :

« برادران و خواهران باشند از پدر و مادر و آنان را که در آیه

اول ذکر است از مادر باشند و آنان که در آخر سوره ذکر است از پدر و مادر

باشند یا از پدر »^۲

۱ - شهید ثانی . مسالک الافهام فی شرح شرایع الاسلام . چاپ شیخ رضا . ۱۳۱۴ . ج ۲ . ق . ۲

۲ ، باب ارث .

۲ - نقل به تخلص از تفسیر ابوالفتوح - ایضاً .

عناوین ارثی و ماهیت سهام وراث

در مجمع البیان نیز معانی مختلفی ای قریب به مضمون فوق آمده و از جمله قول منسوب به ابوبکر و عمر را که کلاله بر وارثی باشد که نه پدر بود و نه مادر به جمعی دیگر از صحابه و تابعین نسبت داده است^۱
در مجمع البحرین بر معنی اخیر که کلاله بر خویشاوندی باشد بحز ولد و والد بیشتر تأکید شده است :

« الكلاله قيل هم الوارثون الذين ليس فيهم ولد ولا والد فهو واقع على الميت و على الوارث لهذا الشرط و قيل الاب و الابن طرفان للرجل فاذا مات ولم يخلفها ففقد مات عن ذهاب طرفين فسمى ذهاب الطرفين كلاله و قيل ... »^۲

از آنچه نقل شد چنین بر میآید که دو معنای بیشتر مورد نظر است. یکی کلاله بمعنای هر خویشاوندی که غیر از ولد و والد باشد و دیگر کلاله بمعنای اخوة امی در آیه اولی و اخوة ابوینی یا ابی در آیه آخری.

معنای کلاله در فقه

فقهای شیعه کلاله را در هر دو آیه فوق مطابق تفسیر منتسب به حضرت علی ع میپذیرند و منظور از آنرا در آیه اولی اخوة امی و در آیه آخری اخوة ابوینی و ابی، و بدین طریق تنها اخوة امی اعم از ذکور و اناث و اخوات ابوینی یا ابی را مراد این دو آیه و از وراث فرض بر میدارند چنانکه شیخ طوسی میگوید که اجماع فقهای ما بر این قول است^۳

نقد این معنی

اما در عمل می بینیم نسبت به بعضی از وراث دیگر که آنان را بطور اطلاق قرابت بر خوانده و از نظر ارثی مشمول احکام مربوط به کلاله در معنای اخوة، نمیدانند رویه ای را اتخاذ میکنند که نسبت به اخوة امی معمول میدارند و گاه در تعمیم حکم اخوة بر آنان به آیه فوق استناد میجویند که آنان خویشاوندان امی طبقه سومند.

در سهم الارث وراث طبقه سوم اگر اعمام و یا احوال مختلف الوصله به تنهایی در ارث شرکت داشته باشند ایها در صورت وجود ابوینی ها از ارث محروم میشوند و همچنین امی ها در صورت انفراد سدس و در صورت تعدد ثلث ترکه را میبرند و بین خود بالسویه تقسیم میکنند.

این حصه و طرز تقسیم آن درست مانند حصه و طرز تقسیم آن بین خویشاوندان امی طبقه دوم است و آنچه پس از دادن سهام امی ها بمانند از آن ابوینی ها و یا ابی هایشود چنانکه محقق در سهم الارث اعمام میگویند :

۱ - شیخ طبری . مجمع البیان فی تفسیر القرآن . چاپ سوریه . مطبعة عرفان . ۱۹۴۵ م .

ج ۳ ص ۱۷

۲ - فخرالدین طریحی النجفی . مجمع البحرین . ریشه کلل

۳ - شیخ طوسی . مسائل الخلاف ج ۲ ص ۱۸

« ولو كانوا متفرقين فللعمة او العمة من الام السدس و لما زاد على الواحد الثلث و يستوى فيه الذكر و الانثى و الباقي للعم او العمین او الاعمام من الاب و الام بينهم للذكر مثل حظ الانثیین . . . »^۱

همچنین است به عبارت شهید :

للخال او الخالة او هما او الاخوال ، مع الافراد المال بالسويه و لو تفرقوا سقط كلاله الابوان و كان لكلاله الام السدس ان كان واحدا و الثلث ان كان اكثر بالسويه و لكلاله الاب بالسويه^۲ . این متن مربوط به وراثت اخوال را بخصوص از شرح لمعه نقل کرده ایم که نشان دهنده لغت کلاله را حتی فقهای بزرگ مانند شهیدین برای وراثت این طبقه استعمال میکنند اگرچه باعتبار نسبتی باشد که با پدر و مادر متوفی دارند.

اما با وجود آنکه نظر فقها بر اینست که اخوال و اعمام در عین داشتن سهم معین مع هذا قرابت برند سید جواد عاملی صاحب مفتاح الکرامه از فاضل هندی نقل میکند که آنان فرض برند و در این باره میگوید: « الفاضل الهندی فرقول المصنف من يتقرب بالاعمام و الاخوال من قبلها من يتقرب بها من الاعمام و الاخوال بالفرض اذا اجتمع مع المتقرب بالابوين و الاب و بالقربة اذا انفرد و بهما في صورة الرد^۳ . یعنی فاضل هندی عبارت من يتقرب بالام مصنف را - یعنی علامه را که فاضل و عاملی هر دو کتاب قواعد ویرا شرح کرده اند - به اعمام و اخوال امی تفسیر کرده و گفت از اعمام و اخوال آنکه متقرب به مادر است بفرض ارث میبرد در صورتیکه با ابویتی ها یا ابی ها شرکت داشته باشد و قرابت ارث میبرد در صورتیکه به تنهایی وارث باشد و بهر دو عنوان ارث میبرد در صورتیکه پیش از وضع فرض مازادی بماند که رد شود.

دلیل فاضل هندی در اینکه اعمام و اخوال ارث میبرند اینست که کلاله مندرجه در آیه را مختص به اخوه ندانسته و بلکه شامل اقارب در خط اطراف میداند: « . . . ان الكلاله في شريف الایه غير خاصة باخوة بل شاملة لما كان من الارقاب علی حواشی النسب^۴ . اما نگارنده چنین چیزی در کتاب کشف اللثام فاضل هندی که شرح قواعد علامه است ندیده و بلکه وی در تفسیر عبارت « من يتقرب بالام » قواعد میگوید: « من يتقرب بالام ، من الاخوه و الاخوات . . . » که میرساند و يتقرب بالام را صرفاً ناظر بر اخوه و اخوات میداند و مضافاً ، در جای دیگر ، اعمام و اخوال را تصریحاً از وراثت قرابت بر شمرده است.^۵ با وجود این ما نقل قول صاحب مفتاح را آورده ایم صرفاً از این لحاظ

۱ - محقق حلی . شرایع الاسلام . چاپ عبدالرحیم ج ۲ .

۲ - شهید ثانی . شرح لمعه . چاپ عبدالرحیم (متن لمعه و شرح آن معاً) .

۳ و ۴ - سید جواد عاملی . مفتاح الکرامه . ج ۲۸ ص ۱۲ حاشیه .

۵ - فاضل هندی . کشف اللثام . چاپ تهران . مطبعه حاج عبدالمجید ۱۲۷۴ ه . ق .

بدون شماره صفحه ، اولین صفحه از کتاب موارث و نیز مبحث سهم الارث طبقه سوم .

عناوین ارثی و ماهیت سهام وراث

که استدلال منضم بآنرا بیان کنیم، زیرا گرچه این استدلال از فاضل هندی نیست ولی معلوم میشود که یا خود صاحب مفتاح بآن نظر داشته و یا لااقل اقامه چنین دلیلی متصور شده است.

باز صاحب مفتاح در تقسیم حصه امی‌ها بالسویه میگوید:

«... و ربما استدل بشریف آیه الكلاله بان يكون المراد من الارقاب

علی حواشی النسب دون عموده».

و سپس اضافه میکند: «و ذکر الاخ و الاخت علی سبیل التمثیل

و ماوردنی تفسیرها لم یفصرها علی الاخوة» - اما گویا خود معتقد بآنچه

فوقاً گفته است: «ذکر برادر و خواهر بر سبیل تمثیل است و گرنه آیه منحصر باخوه

نیست» نمیشد چه در همان ضمن ذکر اخ و اخت را در آیه در مقام بیان می‌شمارد نه تمثیل

و تقسیم بالتساوی را بنا به اجماع و روایت میداند.

بهر حال، چنانکه در ابتدا متذکر شدیم در عمل مواردی هست که با امی‌های

طبقه سوم معامله ای مانند معامله با وراث طبقه دوم میشود که ضمن بحث از «وراث

در حکم فرض بر» به تفصیل از آن سخن می‌گوئیم.

معنای کلاله در قانون مدنی ایران

در قانون مدنی ایران تعریفی از کلاله نشده ولی با توجه به بعضی از مواد آن

روشن میشود که اخوه بدون بحث مشمول عنوان کلاله میشوند چنانچه صدر ماده ۹۲۲ میگوید:

شمول معنای کلاله بر اخوه

«هرگاه اخوة ابوینی و اخوة امی باهم باشند تقسیم بطریق ذیل

میشود: اگر برادر یا خواهر امی یکی باشد سدس ترکه را میبرد...

اگر کلاله متعدد باشند ثلث ترکه بآنها تعلق گرفته و بین خود بالسویه

تقسیم میکنند...» که گذشته از تطبیق سهام این وراث با فرضی که برای کلاله

معین شده، دیده میشود که خود ماده بالصراحت عنوان کلاله را برای اخوه بکار برده است.

ماده ۹۲۴ نیز باز همین اصطلاح را استعمال کرده و میگوید: «هرگاه میت

اجداد و کلاله باهم داشته باشد...» که بوضوح از آن برمیآید اخوه بدون

بحث مشمول عنوان کلاله میشوند.

اشاره به شمول احکام مربوط به کلاله بر خویشاوندان امی طبقه سوم

اما نکته در اینست که برای بعضی از وراث یعنی خویشاوندان امی طبقه سوم

سهمی معین شده که درست مساوی سهم معینه کلاله در معنای اخوه بوده و مضافاً احکام

وراث آنان عیناً مانند احکام وراثت وراث صرفاً فرض بر است و بدینجهت این سؤال

مطرح میشود که آیا نمیتوان این وراث را بخصوص با توجه به بعضی تفسیراتی که از کلاله

عناوین ارثی و ماهیت سهام وراث

در فقه شده مشمول عنوان کلاله دانست؟ یعنی کلاله را بنا بقانون مدنی ایران به « تمام خویشاوندان در خط اطراف » تعریف کرده و از میان آنان امی‌ها را تماماً فرض بر شمرده؟ جواب این سؤال اگرچه آسان نیست، ولی باز امکان دارد که دلایلی برای پاسخ مثبت اقامه کرد. بخصوص آنکه قید اجماع که در فقه مانع از چنین تعبیری میشد در تفسیر متن قانون مدنی رادع بشمار نمیآید. ولی ما برای آنکه از قول معروف قریب باتفاق فقها و حقوقدانان دائر بر قرابت بر بودن آن وراث دور نیفتیم از آنان تحت عنوان وراث « در حکم فرض بر » بحث کرده و قبل از آنکه خواننده در این باره داوری کند توجه او را به آن مبحث معطوف میداریم و در اینجا بنا به تعریف مشهور که « منظور از کلاله، اخوه » است، بحث را به عنوان ارثی اخوة امی محدود میسازیم.

اخوة امی

باتوجه به مواد قانون مدنی در مبحث مربوط به سهم الارث وراث طبقه دوم باید بین موردی که اخوة امی با اجداد در ارث شرکت کرده و در موردی که بدون شرکت آنان ارث میبرند تفاوت گذاشت.

اگر اخوة امی با اجداد امی در ارث شرکت کنند از ابتدا بعنوان قرابت ارث میبرند و اگر بدون وجود اجداد امی با اخوه ابوینی یا امی یا اجداد امی و یا اخوه و اجداد امی در ارث شرکت کنند صرفاً به عنوان فرض سهم میبرند و اگر وارث منحصر متوفی باشند ابتدا فرض خود را برده و سپس بقیه را بعنوان قرابت میبرند.

اول. اجداد وجود ندارند

در اینصورت اگر اخوة امی تنها باشند ابتدا فرض خود را و سپس بقیه ترکه را به قرابت میبرند خواه منحصر به فرد باشد و خواه متعدد باشند.

همچنین اگر با اخوة ابوینی و در صورت نبودن آنها با اخوة امی شرکت داشته باشند آنان فرض خود را برده و اخوة ابوینی یا امی بقیه را میبرند.

اگر اخوة ابوینی یا امی منحصر به وراث فرض بر یعنی خواهر و خواهرها باشند ابتدا فرض وراث موضوع شده و سپس اگر مازادی بماند...

در تقسیم آن بحث است که ذکر اختلاف و دلایل آن خارج از موضوع این مقاله میباشد و کفایت متذکر شویم که اگر اخوة امی نیز به نسبت فرض خود از مازاد سهم ببرند، عنوان استفاده آنان نسبت به مقدار مازاد بر فرض، قرابت بری است.

دوم. اجداد وجود دارند

در اینصورت نیز باید بین موردی که اجداد امی در ارث شرکت دارند با موردی که این اجداد وجود ندارند قائل به تفصیل شد.

الف. اجداد امی وجود دارند. در این حال اخوة امی از ابتدا قرابت بر بوده و در عرض اجداد امی بالتساوی و بدون رعایت « **لذکر مثل حظ الانثیین** »

عناوین ارثی و ماهیت سهام وراث

ارث میبرند. این نظر از ماده ۹۲۴ ق. م. استنباط میشود که میگوید « هرگاه میت اجداد و کلاله باهم داشته باشد دوثلث ترکه بوراثی میرسد که از طرف پدر قرابت دارند . . . و یک ثلث بوراثی میرسد که از طرف مادر قرابت دارند و بین خود بالسویه قسمت مینمایند » .

این ماده میسراند که در این حالت کلاله امی بفرض ارث نمیرد چه در صورت حفظ صلاحیت فرض بری خود لازم میآید که ثلث ترکه در صورت تعدد و سدس آن در صورت افراد به اخوة امی داده شده و بقیه ترکه بین اجداد، اعم از مادری و پدری و اخوة ابوینی یا ابی تقسیم گردد.

در حالیکه طبق این ماده اخوة امی، خواه منفرد و خواه متعدد، با جد یا اجداد امی در سهم ارثی ثلث شرکت کرده و ممکن است مقداری مساوی فرض خود و یا کمتر از آن ببرند.

اما هیچگاه سهم آنان از مقدار فرضشان بیشتر نخواهد شد زیرا لااقل یکی از اخوة امی و یکی از اجداد امی با یکدیگر شرکت دارند که در اینصورت ثلث سهم الارث ایشان بالسویه تقسیم شده و بهر یک سدس میرسد که اخوة امی منفرد، گرچه از لحاظ کیفیت فرض محسوب نمیشود، ولی از حیث کمیت درست معادل فرض است.

اگر بجای واحد اجداد متعدد شریک اخوة باشند سهمی که به اخوة میرسد، خواه منحصر در واحد باشد و خواه نباشد، کمتر از مقداری است که، اگر فرض برمیبودند، میبردند. با توجه به توضیحات فوق این نکته بدیهی بنظر میرسد که اخوة امی در شرکت با اجداد موقعیکه مساوی فرض خود سهم میبرند حصه آنان فرض نبوده و بلکه قسمتی از ترکه است که بنا به قرابت به آنها میرسد و علی التصادف مساوی با فرض آنان است؛ زیرا اجداد از وراث فرض برنبرده و تقسیم ترکه به سه قسمت و دادن یک قسمت از آن به اجداد و اخوة امی، بنا به قرابت و تحت تأثیر قاعده « لئذ کر مثل حظ الانثیین » است که بدین وجه در این مورد انعکاس یافته و سبب رسیدن حصه مضاعفی به خویشاوندان پدری شده است. محل بحث از چگونگی این قاعده بخش مربوط به سهم الارث وراث است که باز خارج از موضوع این مقاله میباشد.

نتیجه حاصله دیگر این بحث نشان میدهد که در هیچ موردی هیچگاه کلاله امی نمیتواند تمامی ترکه را به عنوان قرابت تملک کند زیرا خاصیت قرابت بری را فقط در صورت شرکت با اجداد می یابد و چنین شرکتی بداهة مانع از اختیاز تمام ترکه میشود و وقتی میتواند ترکه را ببرد که وارث منحصر باشد که در آنصورت عنوان او قرابت بری تنها نبوده و بلکه فرض و قرابت بری با هم است.

ب. اجداد امی وجود ندارد

در این حالت باز اخوة امی بفرض ارث میبرند که سدس در صورت افراد و ثلث در حالت تعدد است و بقیه به اخوة ابوینی یا ابی میرسد.

دلیل این امر، باز ماده ۹۲۴ مذکور در فوق است که پس از طرح فرض مسئله « هرگاه میت اجداد و کلاله با هم داشته باشد ... » - در قسمت آخر مقرر می‌دارد « ... اگر خویش مادری فقط يك برادر با يك خواهر امی باشد ... » یعنی اجداد وجود نداشته باشند « ... فقط سدس تر که با و تعلق خواهد گرفت » از اختصاص سدس به وارث امی منفرد برمیآید که در شرکت اخوة امی با اخوه و اجداد پدری ، بدون شرکت اجداد امی ، تقسیم تحت نفوذ قاعده قرابت بری « وللد کر مثل حظ الانثیین » بعمل نیاید و حتی در موردی هم که ثلث به اخوة امی میرسد این ثلث فرض آنانست چه اگر رسیدن ثلث به اخوه امی متعدد بعلت جریان قاعده فوق میبود ، بنا به ماهیت آن قاعده لازم میآید که در هر دو حالت انفراد و تعدد ثلث به اخوة امی تعلق گیرد در حالیکه دیدیم چنین نیست .

سوم - وارث در حکم فرض بر

چنانکه فوقاً اشاره کرده‌ایم با خویشاوندان امی طبقه سوم در موارد بسیار معامله وراث فرض بر میشود و گفتیم ما در این رساله آنرا وراث در حکم فرض بر میخوانیم. گذشته از خویشاوندان مزبور قائم مقامان را نیز در مواعیکه واسطه آنان با متوفی فرض بر است و خنثی را هم از جهتی باید جزء این گروه بشمار آورد . ما ذیلاً راجع به این نکات توضیح میدهیم و دلایل خود را برای این تقسیم بندی که اولین بار بعمل میآید ذکر میکنیم :

۱ - خویشاوندان امی طبقه سوم

بی مناسبت نیست که قبل از بیان احکام مربوطه منظور از « خویشاوندان امی طبقه سوم » را روشن کنیم قرابت خویشاوندان طبقه سوم با متوفی از دو لحاظ مورد توجه قرار میگیرد . یکی از لحاظ بستگی وراث به شخص مورث و دیگری از لحاظ بستگی وراث با ابوین مورث . بستگی و قرابت آنان با شخص متوفی یا از طریق پدر او حاصل شده و یا از طریق مادر او خویشاوندانی که از طریق پدر دارند اعمام و عمات و خویشاوندانی با او نسبت که با او از طریق مادر نسبت دارند و احوال خالات هستند .

توضیح درباره وصله قرابت خویشاوندان امی طبقه سوم

اما چگونگی رابطه این وراث ، در عین پدری یا مادری بودن ، با توجه به نوع قرابتی که هر یک از آنها با پدر یا مادر متوفی دارد ، تفاوت میکند .

بدین معنی که هر یک از اعمام و عمات و احوال و خالات ممکن است برادر یا خواهر ابوینی یا ابی یا امی پدر یا مادر متوفی باشند .

مثلاً ممکنست عمو و پدر متوفی از یک مادر و دو پدر یا از یک پدر و دو مادر بوجود آمده باشند که در صورت اول عمو و پدر متوفی برادر امی و در صورت دوم برادر ابی و در صورت سوم برادر ابوینی یکدیگرند .

عناوین ارثی و ماهیت سهام وراث

با توجه و اعتبار باین وصله موجوده بین پدر و عمو ، عمو در عین خویشاوندی پدری با شخص متوفی ممکنست عموی امی یا ابی و یا ابوینی متوفی باشد . همچنین است وضع هر یک از خویشاوندان دیگر طبقه سوم .

ما برای سهولت بیان و من باب جعل اصطلاح جهت آسانی تفهیم و تفاهم ، برای بیان رابطه قرابت هر یک از وراث با خود متوفی فقط عنوان « پدری » و « مادری » و برای بیان وصله هر یک به اعتبار نوع قرابتی که بین آنان و ابوین متوفی وجود دارد فقط عنوان « امی » و « ابی » و « ابوینی » را بکار میبریم .

اختیار اصطلاح « پدری » و « مادری » و « امی » و « ابی »

و « ابوینی » و معنای خاص هر یک در طبقه سوم

بنا بر این اعمام و عمات چون همگی با شخص متوفی از طریق پدر بستگی دارند خویشاوندان پدری او و احوال و خالات چون همگی با شخص متوفی از طریق مادر بستگی دارند خویشاوندان مادری او و هر یک از آنان با توجه به امی یا ابی و یا ابوینی بودن وصله قرابت آنها با پدر یا مادر متوفی امی یا ابی و یا ابوینی هستند .

مثلاً منظور از خویشاوندان مادری ابی ، احوال و خالاتی هستند که با مادر متوفی از یک پدر و دو مادر بوجود آمده باشند . همچنین از خویشاوندان پدری امی اعمام و عماتی مراد میشوند که با پدر متوفی از یک مادر ولی از دو پدر پیدا شده‌اند . اکنون پردازیم به بحث اصلی خود :

قول مشهور فقها « قرابت بر » بودن تمام وراث طبقه سوم

گرچه بنظر اکثر فقها ، تمام خویشاوندان طبقه سوم صرفاً بعنوان قرابت ارث میبرند و این نظر چنان مشهور است که نیازی به نام بردن کتاب معینی جهت مراجعه بدان برای یافتن این قول ، در میان نیست . معهداً بعضی از فقها برای برخی وراث طبقه سوم فرض قائل شده‌اند .

قول بعضی از فقها : « فرض بر » بودن از طبقه سوم

مثلاً حسن ابن ابی عقیل و ابن زهره و کیدری و مصری و همچنین مفید و سلار بنا به ظاهر کلامشان در شرکت احوال و اعمام با یکدیگر برای خال یا خاله منفرد سدس و برای متعدد از آنان ثلث و برای عمه نصف ترکه سهم قائل شده‌اند^۱ و معتقدند که اگر مثلاً یک وارث از احوال خواه دائی باشد و یا خاله ، با عمه منفرد در ارث شرکت کند . دائی یا خاله منفرد سدس و عمه نصف ترکه را برده و مازاد به نسبت سهمی که بانان میرسد بینشان تقسیم میشود^۲ .

دلیل آنها : تنزیل اعمام و احوال به منزله اخوة

اصلی که این فقها بر مبنای آن به چنین تقسیمی قائلند تنزیل اعمام و عمات به منزله

۱ - فاضل هندی . کشف اللثام ج ۲ صفحه بیست و دوم از کتاب مواریث .

۲ - شهید ثانی . مسالک . ج ۲ ص ۳۳ .

عناوین ارثی و ماهیت سهام وراث

اخوه است که چون اخوه امی و ابوینی یا ابی در شرکت با یکدیگر ترکه را بدین طریق تقسیم میکنند، بنا براین اعمام و احوال که نص خاصی برای وراثت آنان در قرآن وجود ندارد، ترکه را بهمان طریق، قسمت میکنند.

همچنین اگر اولاد اعمام و اولاد احوال با یکدیگر شرکت کنند، چون هر نسل حصه واسطه خود با متوفی را میبرد اگر اولاد منحصر با اولاد یا خاله و اولاد عمه منفرد باشند ابتدا ترکه را بطریق فوق و سپس بطریق مقرر بین آنان تقسیم میکنند^۱ این اقوال که فوقاً مذکور افتاد در شرکت احوال و اعمام با یکدیگر است که تنزیل آنان به منزله اخوه را فقهای مزبور تعمیم بسیار داده‌اند.

استعمال اصطلاح فرض به تصریح از طرف بعض فقها

برای خویشاوندان امی طبقه سوم

اما از کسانی که اختصاصاً برای خویشاوندان امی این طبقه اصطلاح فرض را بکار برده‌اند یکی میتوان از صاحب وسائل نام برد که در شرح خبری دائر بر اولویت اعمام ابوینی بر ابی و همچنین اولویت ابی بر امی میگوید.

« اقول . . . معنی اولویة من تقرب بالاب علی من تقرب بالام

ان لمن تقرب بالام فرضه و الباقي لمن تقرب بالاب . . . »^۲

« میگوئیم . . . معنی اولویت خویشاوندان ابی بر خویشاوندان امی این است که برای خویشاوندان امی فرض آنانست و بقیه به خویشاوندان ابی میرسد » که چون اصل خبر مربوط به وراثت طبقه سوم است این تفسیر نیز بالتبع مربوط بانان شده و از ظاهر استعمال این اصطلاح برمیآید که صاحب وسائل نیز خویشاوندان امی طبقه سوم را جزو وراثت فرض برمی‌شمارد.

اما اگر این معنی مستفاد از ظاهر کلام صاحب وسایل باشد از طرف شیخ بهائی به تصریح نقل شده است چنانکه میگوید « . . . و اصحاب مرتبه ثالثة به قرابت میبرند سوای خویشاوندان مادری چه ایشان صاحب فرضند »^۳ که با توجه به معنای « خویشاوندان مادری در کتاب جامع عباسی، معلوم میشود شیخ بهائی آنرا در معنای اعم از « خویشاوندان مادری » و « خویشاوندان امی » بنا به اصطلاح مختار ما در این رساله، بکار برده و در حقیقت منظور او از خویشاوندان مادری در این متن، خویشاوندان امی طبقه سوم است. ولی ما نمیخواهیم با استناد با اقوال شاذه و استطرادی فوق که مورد قبول سایر فقها نیست، خویشاوندان امی طبقه سوم را فرض بریخوانیم، بلکه منظور ما از گردآوری

۱ - علامه . مختلف الشیعه ج ۲ ص ۱۸۳ - فاضل هندی . کشف اللثام ج ۲ صفحه بیست

و دوم از کتاب مواریت .

۲ - حاج میرزا حسین نوری . مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل . چاپ حاج محمود

خوانساری ۱۳۲۱ هـ . ق . ، تهران . مجله سوم ص ۳۵۴ حدیث ۱ از باب ۴ .

۳ - شیخ بهائی . جامع عباسی چاپ حاج احمد ۱۳۲۲ هـ . ق ص ۲۶۵ .

عناوین ارثی و ماهیت سهام وراث

آنها نشان دادن اینست که حتی در فقه نیز با وجود نقل اجماع در بعض کتب^۱، معهداً با این وراث میشود، آنان را فرض برشمرده اند.

نظر شارحین قانون مدنی: نظر مشهور بین فقها

شرح مبحث ارث قانون مدنی ایران، به تبع قول مشهور فقهی، تمام وراث طبقه سوم را قرابت برمی شمارند چنانکه مرحوم عدل آنان را مشمول ماده ۸۹۸ یعنی جزء خویشاوندانی که به قرابت تنها ارث میبرند دانسته و چنین میگویند «سایر وراث...» یعنی وراثی که درمادتين ۸۹۶ و ۸۹۷ ذکر نشده اند «از هر طبقه که باشند فقط به قرابت ارث میبرند، چنانکه ماده ۸۹۷ همین معنی را تصریح کرده و مقرر میدارد که - وراث دیگر بغیر از مذکورین در دو ماده فوق فقط بقربت ارث میبرند - پس پسر و اعمام و احوال مثلاً فقط به قرابت ارث میبرند»^۲. مرحوم سمعی نیز گرچه از سهم این وراث در یک جای کتاب خود با عبارتی که برای ترجمه «فرض» *La part assignée* یاد میکند^۳ ولی در جای دیگر راجع باعمام و احوال چنین میگوید «در کتاب (قرآن) برای هیچیک از این وراث» یعنی اعمام و احوال «تعیین فرض نشده است» در شرح ماده ۸۹۸ گرچه فقط از عصبه در حقوق اسلامی بحث میکند و منجمله آنان، تنها وراث ذکور طبقه سوم را نام میبرد^۴ ولی از مجموع بحث ایشان در مورد عناوین ارثی چنین برمیآید که تمام خویشاوندان طبقه سوم را مشمول ماده ۸۹۸، یعنی از وراث صرفاً قرابت بر، محسوب میدارد.

قول مشهور قریب باتفاق فقها و همچنین قول شرح کنندگان قانون مدنی ایران دائر به قرابت بر بودن تمام وراث طبقه سوم ناشی از اینست که در قرآن آیه ای جز «**و اولوالارحام بعضهم اولی بعضی**» نص دیگری ناظر به شرکت این وراث در ارث وجود نداشته و در میان وراث فرض بر نامی از آنان به میان نیامده است.

مبنای نظر فقها در «قرابت بری» وراث طبقه سوم:

آیه «اولوالارحام...»

اما چرا در عین حال که این وراث اساساً قرابت بر خوانده میشوند عملاً مشمول احکام وراث فرض بر شده اند؟ به تفصیلی که محل ورود بدان را در این مقاله نداریم، بیشتر احکام ارثی وراث این طبقه بعلت فقدان نصوص قرآنی، بر مبنای چند حدیث واصله از راه تنزیل آنان به منزله اخوه بدست آمده و امی های آنان بمنزله اخوه امی تلقی شده و بدین روش سهمی بآنان میرسد که فرض کلاله امی است. در قانون مدنی ایران نیز سهم الارث این وراث درست مساوی فرضی است که برای کلاله امی مقرر شده است،

۱ - شیخ طوسی . مسائل الخلاف ج ۲ ص ۱۸ .

۲ - عدل . حقوق مدنی . چاپ پنجم تهران شماره ۹۲۲ .

T-Samiy . Etude critique et comparative de devolution ab intestat en droit Persan
p. 389, 6e 4 - Ibid, p. 257 5 - 339

چنانکه ماده ۹۳۲ میگوید: «در صورتیکه اعمام امی و اعمام ابوینی یا ابی باهم باشند عم یا عمه امی اگر تنها باشد سدس ترکه باو تعلق میگیرد و اگر متعدد باشند ثلث ترکه ...»

مستند ما در قانون مدنی

همچنین ماده ۹۳۴ در سهم الارث احوال مقرر میدارد: «اگر وراث میت دانی و خاله ابی یا ابوینی یا دانی و خاله امی باشند طرف امی اگر یکی باشد سدس ترکه را میبرد و اگر متعدد باشند ثلث آنها را میبرند ...» با توجه به نص صریح ایندو ماده که برای وراث سهم معینی از ترکه معلوم کرده و از فرض نیز در قانون مدنی به سهام معینه تعبیر شده. باز چگونه ممکنست آنان را صرفاً قرابت بر دانست؟

دلیل ما برای اختیار این عنوان با توجه به مواد قانون مدنی

مضافاً باینکه تقسیم حصه ارثی وراث امی در شرکت با وراث ابوینی یا ابی که مساوی فرض مذکور برای کلاله امی است حتی در میان اعمام و عمات هم که رابطه خویشاوندی آنان با متوفی از طریق پدر او حاصل شده است بتساوی صورت میگیرد که این امر خود وجه تماثل دیگری بین آنان و اخوه امی بوجود میآورد دلیل دیگری هم میتوان از قانون مدنی اتخاذ و بر صحت این نظر اقامه کرد که در پایان این گفتار تحت عنوان «نتیجه عملی این بحث» متذکر میشویم.

گرچه در قانون مدنی بعلت آنکه قید اجماع مقید و مضیق تفسیر نیست میتوان کلاله امی را با توجه به سهم الارث وراث امی طبقه سوم و با توجه به تعریف فرض در قانون مدنی به «خویشاوندان در خط اطراف» تعریف کرده و شامل این وراث نیز شمرد.

ولی چون این نظر با قول مشهور فقها که منبع احکام ارثی قانون مدنی ایران بشمار میآید منافی بنظر رسیده و ممکنست مورد ایراد واقع شود که نباید از معنای کلاله در فقه تجاوز کرد.

بدین جهت ما از قرار دادن این وراث ضمن وراث مذکور در دسته دوم خودداری کرده و برای آنکه هم از قول مشهور دور نیفتاده و هم کیفیت سهم الارث آنان را که شباهت بسیار به فرض دارد و حتی با توجه به صرف تعبیر قانون مدنی میتوان آنها خود فرض بشمار آورد از نظر دور نداشته باشیم، عنوان «وراث در حکم فرض بر» را برای آنان اختیار کرده ایم.

این وراث نیز مانند اخوه امی گاه سهم معینی از ترکه دارند و گاه سهم غیر معین. عبارت دیگر گاه سهم «در حکم فرض» خود را میبرند و گاه بعنوان «قرابت» و گاهی نیز به هر دو عنوان.

اکنون بینیم این وراث چه وقت به فرض حکمی و چه وقت به قرابت و چه وقت به هر دو عنوان ارث میبرند:

عناوین ارثی و ماهیت سهام وراث

خویشاوندان امی پدری و یامادری در صورتیکه تنها وراث متوفی باشند ، خواه در صورت انفراد و خواه در صورت تعدد ابتدا فرض حکمی خود را برده و سپس بقیه را به قرابت میبرند.

اگر در میان خویشاوندان پدری و یا مادری خویشاوندان ابوینی و در صورت نبودن آنان خویشاوندان امی وجود داشته باشند در این صورت امی ها ابتدا فرض حکمی خود را برده و سپس ابوینی ها یا امی ها بقیه را بقربت میبرند.

تفکیک موارد وراثت آنان : به عنوان « فرض حکمی »

و به عنوان « قرابت » و به هر دو عنوان

اما اگر اعمام و احوال معاً در ارث شرکت کنند در این صورت خویشاوندان امی بقربت تنها ارث میبرند. این را از ماده ۹۳۵ ق.م. استنباط میکنیم که میگوید :

« اگر برای میت یک یا چند نفر اعمام با یک یا چند نفر احوال

باشند ثلث ترکه به احوال و دوثلث آن به اعمام تعلق میگیرد . »

با توجه به این قسمت که صدر ماده است معلوم میشود در این صورت ترکه از همان ابتدا بنا به قرابت تقسیم شده و مطابق معمول ثلث آن به خویشاوندان مادری و دوثلث آن به خویشاوندان پدری میرسد خواه در هر دسته یک وارث وجود داشته باشد و یا چند نفر باشند منتهی قسمت بعدی همین ماده در تقسیم حصه ای که به هر دسته از این خویشاوندان میرسد برای امی ها به نسبت سهامی که در موارد دیگر از اصل ترکه میبردند در حکم فرض آنان بشمار میآید سهم قائل شده است .

ماده چنین ادامه میدهد : « ... لیکن اگر بین احوال یک نفر امی باشد

سدس حصه احوال باو میرسد و اگر چند نفر امی باشند ثلث آن حصه به آنها

داده میشود ... » و سپس اضافه میکند : « ... اگر بین اعمام یک نفر امی باشد

سدس حصه اعمام باو میرسد و اگر چند نفر امی باشند ثلث آن حصه

با آنها میرسد ... »

در وهله اول ممکنست از تخصیص مقادیر فوق برای امی های هر دسته چنین

متوهم می شود که این سهم فرض آنان است ولی :

اولاً با توجه به صدر ماده که ترکه را از ابتدا بنا به قاعده « للذکر مثل

حظ الانثیین » که مربوط به قرابت بری است تقسیم کرده .

ثانیاً با توجه به اینکه فرض همیشه باید از اصل ترکه وضع شود نه از حصه

یکلسته از وراث این توهم رد و معلوم میشود که وراث امی در چنین صورتی بنا به قرابت

ارث میبرند .

سهم الارث امی ها ، خواه در میان پدری ها باشند و یا جزء مادری ها ، از حصه

گروه آنان داده میشود نه از اصل ترکه منتهی این سهم به نسبت فرض آنان است .

محاسبه زیر بخصوص این مطلب را روشن تر میسازد :

عناوین ارثی و ماهیت سهام وراث

تاکنون بمناسبت مقام گفته ایم که فرض کلاله امی در صورت انفراد سدس و در صورت تعدد ثلث از تمام ترکه است. ولی در حالت فوق موردی وجودی دارد که بدو وارث امی باز سدس از تمام ترکه میرسد نه ثلث آن.

فرض کنیم وراث عبارت باشند از یک دائی امی و یک دائی ابوینی و یک عمومی امی و یک عمومی ابوینی. ابتدا ترکه به سه قسمت تقسیم شده ثلث آن به دودائی و دوثلث آن به دو عمومی میرسد.

سهام دائی امی $\frac{1}{6}$ از این $\frac{1}{3}$ یعنی $\frac{1}{18}$ از تمام ترکه و سهم عمومی امی $\frac{1}{6}$ از این $\frac{2}{3}$ یعنی $\frac{2}{18}$ از تمام ترکه است و بقیه به دائی ابوینی $(\frac{0}{6} \times \frac{1}{3} - \frac{0}{18})$ و عمومی ابوینی $(\frac{0}{6} \times \frac{2}{3} - \frac{0}{18})$ میرسد و در نتیجه مجموع سهام دائی امی و عمومی امی $(\frac{1}{18} + \frac{2}{18}) = \frac{3}{18}$ یعنی $\frac{1}{6}$ ترکه میشود در حالیکه اگر فرض بر میبودند چون تعدادشان بیش از واحد بود میبایستی $\frac{1}{6}$ ترکه یعنی $\frac{2}{18}$ آنرا ببرند نه $\frac{3}{18}$.

این محاسبه بخوبی مدلل میسازد که این سهم ناشی از توارث بقرابت است نه بفرض. مضافاً امی های اعمام در صورتیکه تنها وارث گروه خود بوده و با احوال و خالات در ارث شرکت کنند. بنا به اطلاق صدور قسمت سوم ماده ۹۳۵ ق.م. باید حصه حاصله را به نسبت دو و یک بین ذکور و اناث تقسیم کنند نه به تساوی و این امر خود دلیل دیگری است بر اینکه امی های هر گروه در صورت شرکت با وراث گروه دیگر به قرابت ارث میبرند.

نتیجه عملی این بحث:

ببینیم بحث ما راجع به فرض و قرابت بری یا قرابت بری تنهای خویشاوندان امی طبقه سوم چه نتیجه ای ممکنست است در عمل عاید سازد؟
میدانیم که فرض باید از اصل ترکه داده شود. قسمت اخیر ماده ۹۳۸ ق.م. همین حکم را در باره وراث طبقه سوم مقرر داشته و باجمال، پس از بیان اینکه زوجین فرض خود را از اصل ترکه میبرند میگوید: متقرب به مادر هم نصیب خود را از اصل ترکه میبرد. باقی ترکه مال متقرب به پدر است و اگر نقصی هم باشد بر متقربین به پدر وارد میشود. «

نتیجه عملی بحث:

رفع اشکال در تخصیص و یا تقسیم مازاد بر سهام معینه

بین فقها در موردیکه زوج یا زوجه با احوال و خالات در ارث شرکت کنند راجع به وراثت امی ها اختلاف نظر وجود دارد. جمعی قائلند باینکه امی های از این وراثت مادی سهم سدس یا ثلث خود را مانند زوج یا زوجه از اصل ترکه میبرند و جمعی کمتر قائلند که آنان سهم خود را پس از وضع فرض زوج یا زوجه از بقیه ترکه میبرند.

عناوین ارثی و ماهیت سهام وراث

نتیجه عملی بحث فوق خاتمه دادن باین اختلاف است. اگر این وراث را قرابت بر تنها بدانیم بدهاقت باید سهم آنان را پس از وضع فرض زوج یا زوجه از بقیه ترکه بدهیم زیرا وضع فرض مقدم بر همه تقسیمات ترکه است.

اما اگر برای آنان خاصیت فرض بری و یا لااقل خاصیت « در حکم فرض بری » قائل شویم چنانکه شده ایم ، باید سهم آنان را در عرض سهم زوج یا زوجه از اصل ترکه بدهیم ، چنانکه قول مشهور بین فقها منتهی بدون تعرض به عنوان فرض بری و یا در حکم فرض بری آنان بر اینست و قانون مدنی نیز آنرا تأیید میکند که همین تأیید قانون مدنی و نحوه عمل آن دلیل دیگری بر صحت استنباط ما در عنوان ارثی این وراث است چه در غیر این صورت علتی ندارد که نصیب آنان از اصل ترکه داده شود.

به همین جهت است که گفتیم فقها گرچه از لحاظ نظری آنان را فقط قرابت بر میدانند ولی در عمل احکام وراث فرض بر را در باره آنان اجراء میکنند.

بحث بیشتر از این ماده و تفصیل اقوال فقها و اختلاف نظر آنان مستلزم ورود در جزئیات تقسیم ارث است که این مقاله گنجایش آنرا ندارد.

۲- قائم مقامان وراث فرض بر .

قبل از آنکه به ماهیت سهم الارث قائم مقامان پردازیم ناچاریم در حوصله مقال اشاره ای به قائم مقامی در حقوق ایران بکنیم :

وجود نداشتن قائم مقامی در حقوق ارثی ایران

قائم مقامی بان مفهومی که Représentation در حقوق فرانسه دارد ، در حقوق ایران نیست. زیرا قائم مقامی در حقوق ایران نظم ناشی از رعایت عامل درجه را بهم نمیزند. در طبقتین اولی و ثانیه که ظاهراً نظم حاصله از عامل درجه برهم میخورد ، در واقع وراثت قائم مقامان بنا به نفوذ عامل دیگری است که مستقل از عامل درجه و قبل از آن در وراثت مؤثر میآیند و آن « عامل خط قرابت » است : (بدین معنی که در طبقه اول خویشاوندان در خط مستقیم صعودی یک صنف و خویشاوندان در خط مستقیم نزولی صنف دیگری را تشکیل میدهند و همچنین است تفکیک وراثت طبقه ثانیه به دو صنف خویشاوندان در خط مستقیم صعودی و خویشاوندان در خط اطراف. هیچیک از وراثت یک صنف در هر یک از این دو طبقه نمیتوانند مانع وراثت صنف دیگر شوند.

اگر در میان اولاد در طبقه اول و در میان اخوه در طبقه دوم وراثت درجه اول وجود نداشته باشند وراثت اقرب درجات بعدی بعلمت آنکه خط قرابت آنان متمایز از خط قرابت صنف دیگر (یعنی صنف ابوین در طبقه اولی و صنف اجداد در طبقه ثانیه) است بنا به صلاحیت خود در ارث شرکت میکنند نه به قائم مقامی منتهی حصه ای که میبرند همان حصه ای است که واسطه آنان با متوفی میبرده است. ما در صورتی میتوانستیم وراثت آنان را به قائم مقامی بپذیریم که اولاد هر وارث متوفی با همه وراثت بازمانده دیگر بتوانند در ارث شرکت کنند.

از بین نرفتن نظم ناشی از عامل «درجه در اثر وجود عامل» خط قرابت

بعبارتی خلاصه تر: نظم ناشی از رعایت عامل درجه بنابه چنین شرکتی که اصطلاحاً قائم مقامی خوانده میشود، از بین نمیرود چه شرکت وراث متعلق به یک خط قرابت ربطی به شرکت وراث خط قرابت دیگر ندارد و وراث هر یک از دو خط مستقل از وراث خط دیگر ارث میبرند و ترتیب اقریبت درجات اولی مطابق قانون مدنی به شدت و دقت در میان وراث متعلق بهر یک از دو صنف اجراء میشود و بالنتیجه سنجدین درجه وراث هر یک از دو خط با درجه وراث خط دیگر امر درستی نیست

همچنین است در مورد وراث طبقه سوم که چون همه از خویشاوندان خط اطرافند اولاد آنان وقتی در ارث شرکت میکنند که هیچیک از وراث درجه اول وجود نداشته باشند. درین اولاد نیز فقط اولاد متساوی الدرجه حق شرکت دارند و از میان آنان اقرب ابعدا را از ارث محروم کرده و باز نظم حاصل از رعایت عامل «درجه» کاملاً محفوظ میماند. اما سهمی که به اولاد میرسد سهمی است که به واسطه آنان با متوفی تعلق میگرفت بدون آنکه این وحدت سهم در ماهیت سهم آنان که بنابه توضیح خلاصه فوق مبتنی به صلاحیت شخصی است، تغییری ایجاد کند.

بنا بر این در موقعیکه وراث کسانی هستند که بنا به خویشاوندی با متوفی از طریق یک واسطه ارث میبرند و آن واسطه اگر خود ارث میبرد فرض برمیآید باید دید که این وراث به چه عنوانی ارث میبرند و آیا عنوان ارثی آنان همان عنوان ارثی واسطه آنان با متوفی است یا نه:

از طرفی می بینیم که مواد مربوطه به وراثت قائم مقامان آنان را از لحاظ سهم الارث تابع واسطه آنها با متوفی قرار داده و همان سهم را به آنان میدهد. بنا بر این نمیتوان پذیرفت که آنان خود شخصاً و رأساً بنا به فرض ارث میبرند. زیرا در چنین صورتی لازم میآید که مثلاً دو دختر از یک فرزند متوفی دوثلث سهم ببرند نه فقط سهم آن دختر بلافصل را.

از طرف دیگر می بینیم که سایر مقررات مربوطه واسطه های آنان با متوفی درباره آنان اجراء میشود و مثلاً اگر واسطه از وراثت فرض بری باشد که در صورت تجاوز مجموع فروض از واحد ترکه او سهم خود را تماماً میبرد و یا بالعکس متحمل نقص میشود در شرکت قائم مقامان نیز باید عیناً همان ترتیب رعایت شده و بازماندگان واسطه ای که تمام فرض خود را میبرد، تمامی سهم خود را ببرند و بازماندگان واسطه ای که نقص بر او میسر متحمل نقص شوند.

بعبارت دیگر از طرفی می بینیم که قائم مقامان وراث فرض بر خود فرض بر نیستند ولی از طرف دیگر همه بازماندگان یک واسطه فرض بر مشمول احکام وراثت فرض بر میشوند. از اینجا چنین نتیجه میشود که همه بازماندگان یک وراثت فرض بر بصورت عام مجموعی فرض بر بوده یعنی هیئت اجتماعی آنان عنوان فرض بری دارد ولی هیچیک

عناوین ارثی و ماهیت سهام وراث

از آنان به تنهایی دارای چنین عنوانی نیست اگر چه وارث منفرد باشد ، چه انفراد در این مورد عرضی است که ذات و ماهیت وراثت او را تغییر نمیدهد .

از اینرو میتوان گفت که چون برای این وراثت جداگانه فرض معین نشده و از طرف دیگر جملگی باهم سهم واسطه خود را با متوفی میبرند که آن سهم فرض او میباشد این سهم آنان درحکم فرض است و آنان وراثت درحکم فرض بر ، و بدینجهت ، درتقسیم بندی ما از وراثت بنا به عنوان ارثی آنان جزء این دسته قرار میگیرند .

۳ - خنثی

خنثی را نیز میتوان از جهتی در زمره این وراثت بشمار آورد . در سهم الارث خنثی که موضوع ماده ۹۲۹ ق.م. است برای بعضی خنثی نصف سهم یک ذکر و یک انثی معین شده است و در تعیین سهم الارث او گاه لازم میشود که او را یکبار ذکر و یکبار انثی بشمار آورده و نصف مجموع سهم الارثی را که در دو تقسیم باو تعلق میگیرد باو داد .

در این موارد که یکبار انثی حساب شده و در آن تقسیم بندی سهمی بعنوان فرض باو تعلق میگیرد آن سهم فرض واقعی او نیست زیرا از اناث کامل و واقعی نیست تا چنین عنوانی داشته باشد ، بلکه نیمی از سهم خود را باین عنوان میبرد و نیم دیگر را بعنوان قرابت ، و چون قبول عنوان فرض بمعنای واقعی آن در نیمی از سهم الارث معقول نیست باید پذیرفت که در آن نیمی که بعنوان فرض ارث میبرد سهم او فرض واقعی نبوده و « درحکم فرض » و خود او در آن تقسیم « وارث فرض برحکمی » است .

ممکنست اعتراض شود که خنثی خود وارث مشخص و مربوط به طبقه خاصی نبوده و بلکه وجود او در هر یک از طبقات سه گانه متصور است و بنا بر این هر حکمی که برای وراثت انثی یادکر از طبقات سه گانه شود در مورد او نیز صدق میکند .

این موضوع را ما هم می پذیریم ولی متذکر میشویم که وراثت او بنا به قرابت هم در اثر نداشتن جنسیت مشخص حکمی است و در هر دو تقسیم سهم حاصله را در آن تقسیم و بدان جهت حکماً میبرد نه واقعاً .

چهارم - وراثت قرابت بر

این وراثت را قانون مدنی تعدید نکرده و تنها ماده ۸۹۸ مقرر میدارد که :

« وراثت دیگر بغیر از مذکورین در دو ماده فوق به قرابت

ارث میبرند . »

ذیلاً درباره این وراثت توضیح میدهیم که :

از میان وراثت طبقه اولی فقط اولاد ذکور و اولاد آنان اعم از ذکور و اناث مشمول این ماده میشود زیرا مادر جزء وراثت مذکوره در ماده ۸۹۶ پدر و اولاد اناث و اولاد آنان اعم از اناث و ذکور جزء وراثت مندرجه در ماده ۸۹۷ بوده و بالتیجه از حکم این ماده خارج میمانند .

عناوین ارثی و ماهیت سهام وراث

از میان وراث طبقه دوم اجداد از هر درجه‌ای که باشند و برادران ابوینی یا ابی و اولاد آنان اعم از ذکور و اناث مشمول این ماده میشوند و خواهران ابوینی یا ابی و کلاله امی اعم از ذکور و یا اناث و اولاد آنان بنا به ماده ۸۹۷ فرض و قرابت بر بوده و لذا جزء وراث منظور نظر این ماده بشمار نمی‌آیند.

اما وراث طبقه سوم بنا به نظر معروف و رائج جملگی و بنظر ما فقط ابوینی‌ها و ابی‌ها اعم از پدری یا مادری ذکور یا اناث جزء وراث مشمول این ماده محسوب میشوند و امی‌ها با توجه به بحث قبلی در عنوان ارثی آنان در حکم فرض بر و قرابت بر بوده و از مشمول این ماده خارجند.

بنابراین باید در این مقام از وراث ذیل بحث کنیم :

اول - اولاد ذکور متوفی و اولاد آنان.

دوم - اجداد ، از هر درجه‌ای که باشند.

سوم - برادران ابوینی یا ابی و اولاد آنان.

چهارم - خویشاوندان ابوینی یا ابی طبقه سوم ، اعم از ذکور یا اناث ، و اولاد آنان.

۱ - اولاد ذکور متوفی ، و اولاد آنان

اولاد ذکور متوفی در همه حال قرابت بر بوده و در صورت انفراد به تنهایی تمام ترکه را برده و در صورت تعدد ماترک را بالسویه قسمت میکنند و عدم تعیین سهم معینی برای آنها مسبوق به سابقه تاریخی است که منجر به جعل فروض وراث فرض بری شده .

به این معنی که چون محرومیت‌های وارده بر اناث در زمان پیش از اسلام و اوایل اسلام در اثر وجود اولاد ذکور بود که «فرد اعلای اولاد» بشمار میرفتند و هیچگاه دچار نقص و خسرانی نمیشدند بدینجهت فرض که برای جلوگیری از محرومیت آن گونه وراث جعل شد برای اینان که خود حد اکثر استفاده را از ارث میبردند لزومی نمیداشت .

وجود اولاد خود سبب تحمیل نقص بر همه وراث دیگر میشود چه اخوه و اجداد و وراث طبقه سوم را کاملاً از ارث محروم میسازد فرض زوج یا زوجه را که خارج از طبقات ارثی هستند از اکثر به اقل تنزل میدهد و وراث طبقه اولی را نیز دچار محرومیت‌هایی میکند :

بدین طریق که مادر از بردن ثلث که فرض او در صورت نبودن اولاد است محروم شده و بیش از سدس نمیبرد و پدر که در صورت نبودن فرزند قرابت بر بوده و معمولاً از مقدار زیادی از ترکه استفاده میکرد و هیچگاه از $\frac{1}{4}$ ترکه کمتر نمیبرد (زیرا حد اکثر ممکن بود مادر و زوج با او شرکت کنند که مجموع فرض آندو $\frac{5}{6} = \frac{1}{4} + \frac{1}{4}$ میشد) در اثر شرکت فرزند فرض بر شده و هیچگاه بیش از سدس نمیبرد .

البته این نقص‌ها نه تنها در اثر وجود اولاد ذکور تحمیل میشود بلکه وجود اولاد اناث نیز همین تأثیر را دارد منتهی با این تفاوت که وجود اولاد ذکور سبب میشود که پدر یا مادر هیچگاه نتواند بیش از سدس ببرد .

عناوین ارثی و ماهیت سهام وراث

در حالیکه با شرکت اولاد اناث پدر یا مادر ممکنست با استفاده از مازادی که پس از وضع فروض باقی بماند به سهمی بیش از سدس برسد. همچنین وجود اولاد اناث تحمیلی بر اولاد ذکور نمیکند ولی وجود اولاد ذکور ارزش ارثی اولاد اناث را به نصف تقلیل میدهد:

مثلاً اگر بجای دو دختر سه دختر در ارث شرکت داشته باشند وجود دختر سوم موجب نمیشود که تساوی در استفاده از حصه ارثی آن دو دختر از میان برود چه هر سه بالسویه سهم خود را تقسیم میکنند ولی اگر بجای دختر سوم پسر باشد بلافاصله ارزش ارثی دختران پائین آمده و دیگر نمیتوانند مساوی با آن پسر ارث ببرند و بلکه هر یک از دختران مطابق قاعده «لذکر مثل حظ الانثیین» نصف آن پسر سهم دارند.

«اولاد پسر نیز در صورت نبودن اولاد درجه اول عیناً از همان مزایای واسطه خود استفاده کرده و وجود آنها همان حجب‌های حرمانی و یا نقصانی را که وجود خود پسر موجب میشد، موجب نمیشود.

۲ - اجداد

اجداد نیز اعم از ابی و امی عموماً به قرابت ارث میبرند ولی باز قاعده «لذکر مثل حظ الانثیین» به تقسیم ترکه میان شاخه پدری و شاخه مادری حکمروائی میکند. اجداد امی خواه متعدد باشند و خواه منفرد یک ثلث ترکه را میبرند.

اگر اجداد و اخوه مجتمعاً در ارث شرکت کنند باز همه خویشاوندان مادری ثلث و همه خویشاوندان پدری دوثلث میبرند و در این صورت وجود اجداد مادری سبب میشود که اخوه امی عنوان فرض بری خود را از دست داده و از همان ابتدا بعنوان قرابت ارث ببرند.

سهمی که به اجداد پدری و یا به اخوه و اجداد پدری میرسد باز بین آنان بر طبق قاعده ذکور دوبرابر اناث ولی سهمی که به اجداد مادری و یا اجداد و اخوه مادری میرسد بالتساوی تقسیم میشود.

چنین بنظر میآید که قانونگذار نخواست است پس از تحمیل اولیه ای که در تقسیم ترکه بین پدری ها و مادری ها، بر این خویشاوندان اعم از ذکور و اناث وارد ساخته باز هم در تقسیم آن تحمیل مجددی بر اناث وارد کند.

۳ - برادران ابوینی و ابی، و اولاد آنان

این برادران نیز همیشه به قرابت ارث میبرند پس اگر وراث فرض برادر ارث شرکت داشته باشند ابتدا فرض آنان داده میشود و آنچه باینها میرسد خواه به تنهایی شرکت داشته باشند و خواه با اجداد پدری معاً بنا به قاعده ذکور دوبرابر اناث بینشان تقسیم میشود و اولاد آنان نیز در صورت نبودن آنها با اجداد شرکت کرده و مانند خود آنها ارث میبرند.

۴ - خویشاوندان ابوینی و ابی طبقه سوم اعم از ذکور و اناث، و اولاد آنان

عناوین ارثی و ماهیت سهام وراث

از میان خویشاوندان طبقه سوم چنانکه توضیح داده ایم بنظر ما فقط ابوینی ها و ابی ها به قرابت ارث میبرند و جنسیت و همچنین پدری یا مادری بودن آنها تأثیری در قرابت بری آنان ندارد .

یعنی هم عمو و دائی ابوینی یا ابی و هم عمه و خاله ابوینی یا ابی همیشه به عنوان قرابت ارث میبرند و در این زمینه توجهی به عوامل دیگر نمیشود . تفاوت جنس و رابطه خویشاوندی مادری یا پدری تنها در تقسیم سهم الارث بین هر یک از دو دسته بروز میکند .

بدین معنی که در میان گروه خویشاوندان مادری یعنی دائیها و خاله ها تقسیم به تساوی و میان گروه خویشاوندان پدری یعنی عموها و عمه ها ، تقسیم بنا به قاعده ذکور دو برابر اناث صورت میگیرد . اولاد آنان نیز در صورت وجود نداشتن آنها همان خصایصی را از لحاظ وراثت دارا میشوند که خود آنان میداشتند .

پنجم - وراثت رد بر

قبلاً گفته ایم که عنوان «رد» جهت استفاده وراثتی است که خاصیت قرابت بری نداشته و نمیتواند اگر مازادی پس از وضع فروض بماند آنرا بعنوان قرابت ببرند . با توجه به این نکته باید این وراثت را در میان همان وراثت مذکور در ماده ۸۹۶ جستجو کرد . از سه وارث مذکور در این ماده فقط مادر وارث نسبی بوده و زوج و یا زوجه از وراثت سببی بشمارند و بهمین جهت باید بین آنان فرق گذاشت .

مادر

مادر بهر حال از مازاد ترکه استفاده میکند و مستند این حکم در قانون مدنی یکی بند الف ماده ۸۹۲ ق . م . است که به حق استفاده مادر از رد تصریح کرده و دیگر ماده ۹۰۵ است که به وجود چنین حقی اشاره ای کلی دارد .

ماده ۸۹۲ در بند الف ضمن بحث از شرکت اولاد با ابوین که شرح آن قبلاً گذشت تصریح میکند که ابوین مجموعاً بیش از ثلث یعنی هر یک بیش از سدس ترکه را نمیتوانند ببرند « مگر در مورد ماده ۹۰۸ و ۹۰۹ که ممکنست هر یک از ابوین بعنوان قرابت یا رد بیش از سدس ببرند » .

چنانکه دیده میشود این ماده تصریحاً چنین حقی را برای مادر شناخته و حتی اصطلاح رد را هم بکار برده است . با توجه به توضیحات قبلی روشن است که عنوان « قرابت » در ماده اختصاص به پدر و عنوان « رد » اختصاص به مادر دارد .

ماده ۹۰۸ و ۹۰۹ ناظر بر موردیست که ابوین یا یکی از آندو با یک یا بیش از یک دختر متوفی در ارث شرکت دارد که صور مختلفه آنرا قبلاً ذکر کرده ایم . صدر ماده ۹۰۵ نیز حکمی کلی در این باره مقرر داشته و میگوید :

« از ترکه میت هر صاحب فرض حصه خود را میبرد و بقیه به صاحبان

عناوین ارثی و ماهیت سهام وراث

قرابت میرسد و اگر صاحب قرابتی در آن طبقه مساوی با صاحب فرض در درجه نباشد باقی به صاحب فرض رد میشود «

که این کلیت حکم مقتضی رد مازاد بروراثی است که اقرب باشد اعم از آنکه از وراث فرض و قرابت بر باشد و یا آنکه صرفاً فرض بر باشد .

اصل در قانون مدنی : محرومیت همسر بازمانده

در استفاده از عنوان « رد »

اما در مورد زوج و زوجه قانون اصل را محرومیت آنان در استفاده از مازاد قرارداده اما در همان ماده ۹۰۵ اضافه میکند که « . . . مگر در مورد زوج و زوجه که بآنها رد نمیشود لیکن اگر برای متوفی وارثی بغیر از زوج نباشد زائد از فرض به او رد میشود » ماده ۹۴۹ نیز عیناً همین حکم را تکرار میکنند .

استثناء : استفاده زوج از « رد » با شرایط خاصه

این تفاوت باز از همان محرومیت باستانی زنان الهام میگردد قانون مدنی حاضر به تعدیل آن نشده و حتی در موردیکه هیچ وارث نسبی هم وجود نداشته باشد ، ترجیح داده که مازاد را به جای رد به خود زوجه بدولت تخصیص دهد .
در استفاده مادر از مازاد ترکه و شوهر از آن باید متوجه بود که ماهیت سهم ارثی مادر با ماهیت سهم ارثی شوهر متفاوت است .

تفاوت مادر و زوج در استفاده از رد

مادر وارث فرض بری است که با اولاد و پدر متوفی طبقه اول را تشکیل میدهند ، در حالیکه همسر به هیچ طبقه از وراث متعلق نبوده و با هر یک از ورثه ، از هر طبقه و درجه و رابطه و وصله ای که باشند در ارث شرکت میکنند .

بنابراین اگر صحیح است که بگوئیم مازاد از ترکه به مادر داده میشود اگرچه خویشاوندان قرابت بر ابعد وجود داشته باشند صحیح نیست همین گفته را در مورد شوهر بیان کنیم . زیرا خود او به طبقه معینی تعلق نداشته و به صرف وجود خود با وراث فرض بر یا قرابت بر در تقسیم داخل شده و از مازاد ترکه استفاده میکند . بدین جهت اگر قانون از مازاد ترکه ذکری بمیان آورده و میگوید که باید به شوهر داده شود نتیجه اینست که وی به طبقه معینه ای اختصاص نداشته و لذا تصور چنین تخصیصی وجود نمی یابد مگر تنها در صورتیکه همسر با دولت در ارث شرکت کنند .^۱

علت قائل نشدن عنوان مشترك « فرض و رد »

در خاتمه این گفتار توضیحی در این باره میدهم که چرا با وجود آنکه وراث رد بر همان وراث فرض برند برای آنها مانند وراث « فرض و قرابت بر » عنوان مشترك « فرض و رد بر » را قائل نشده ایم .

عناوین ارثی و ماهیت سهام وراث

فرض و قرابت دو عنوان اصلی ارثی هستند و آنان که به « فرض و قرابت » ارث میبرند گذشته از تملک مازاد فروض به قرابت ، گاه از همان ابتدا به قرابت ارث میبرند و جعل عنوان « فرض و قرابت بری » برای آن وراث با توجه به همین نکته و اصالت انفرادی هر یک از این دو عنوان است ، درحالیکه « رد » یک عنوان اصلی ارثی نبوده و هیچ موردی وجود ندارد که وراث بتوانند از ابتدا بنا به « رد » ارث ببرند .

علت تفاوت عناوین ارثی

بینیم چرا عناوین ارثی وراث متفاوت بوده و قانون مدنی برچه مبنائی بعضی از وراث را فرض بر و بعض دیگر را قرابت بر... الخ پذیرفته است .

در دوران پیش از اسلام و در آغاز اسلام رابطه ای که اهمیت داشت رابطه خویشاوندی پدری بود و مادر بعلت زن بودن و عدم توانائی در جنگ و شکار نه خود اهمیتی داشت و نه خویشاوندانی که از طریق او به متوفی وابسته بودند .

به همین جهت در تقسیم ارث به کسانی که با مورث رابطه پدری داشتند توجه کاملاً بیشتری مبذول میشد و اثر آن ، باوجود تعدیلات فراوانی که اسلام روا داشت معهداً باقی ماند و در قانون مدنی ایران باز گوشه و در حقوق سنت باندازه بیشتری از حقوق شیعه بانان توجه میشود و سهم زیادی بانان که اصطلاحاً عصبه (به فتح اول و ثانی) خوانده میشوند میرسد .

عنوان قرابت بری که در فقه شیعه و بالتبع در قانون مدنی ایران دیده میشود عنوانی است که در اصل اختصاصی به عصبه دارد بنا براین اصل اینست که عصبه قرابت برند . اما از طرف دیگر چون قرآن برای بعض از این عصبه فرض معین کرده است آن بعض دارای عنوان دو گانه شده اند .

بالتیجه عصبه ای که برای آنها فرض معین نشده وراث صرفاً قرابت برو عصبه ای که برای آنان فرض تعیین شده وراث فرض و قرابت برو آنها که از عصبه نبوده اند وراث صرفاً فرض بر را تشکیل داده اند .

وراث صرفاً فرض بر برای اینکه بتوانند از مازاد ترکه استفاده کنند دارای عنوان رد شده اند تا از تعقیب جلوگیری شود .^۱

سهم ارثی خویشاوندان طبقه سوم نیز بنا به توضیحات قبلی بعلت فقدان نصوص خاصه برای وراثت آنان ماهیتی خاص خود یافت که آنرا « در حکم فرض » خوانده ایم . اما در تقسیم که قانون مدنی ایران از وراث باعتبار تفاوت عناوین ارثی آنها کرده است نکته ای بچشم میخورد که با توضیحات فوق مابین بنظر میرسد و آن ذکر کلاله امی در میان وراث فرض و قرابت بر است .

در فقه نیز معمولاً فقها کلاله امی را از وراث فرض و قرابت بر میدانند و بهمین جهت است که قانون مدنی آنها را در میان این گروه از وراث ذکر کرده است . ولی عنوان

عناوین ارثی و ماهیت سهام وراث

قرابت بری آنان با توجه به اصولی که فوقاً ذکر شد موجه جلوه نمیکنند و بهمین جهت بعضی از فقها آنها را از وراث صرفاً فرض بر میدانند چنانکه از فحوای کلام شیخ طوسی برمیآید که کلاله امی را از وراث قرابت بر بشمار نمیآورد.

زیرا پس از ذکر وراث قرابت بر که یا از طریق فرزند ذکور و یا از طریق پدر مورث با او بستگی دارند در مورد ام و اخوة امی میگوید :

«فاما الام نفسها والاخوة والاخوات من جهتها فلهن سهام مسماة...»^۱

یعنی مادر خودش و برادران و خواهران وابسته به متوفی از جهت مادری دارای سهام معینه هستند و از این معنی ممکنست چنین استنباط شود که به قرابت سهمی نمیبیرند. شهید اول نیز میگوید :

«والوارث ثلاثة : ذا فرض لا غير وهم الام والاخ والاخوات او المتعدد

من قبلها الاعلى الرد عليهم والزوج والزوجة الاعلى الرد...»^۲ یعنی وراث سه دسته اند : یکدسته وراث صرفاً فرض بر و آنان مادر برادر و خواهر یا برادر و خواهر مادری هستند و گذشته از فرض ، جز بعنوان رد نمیبیرند و همچنین زوج و زوجه هستند مگر آنکه غیر از فرض بعنوان رد ببرند.

چنانکه دیده میشود در این متن هم بعنوان رد بری وراث ، صرفاً فرض بر تصریح شده که ما نیز قبلاً باین نکته اشاره کردیم و هم آنکه کلاله امی جزء وراث صرفاً فرض بر بشمار آمده اند .

در جداول منقول از مصباح نیز دیده میشود که خویشاوندان امی ضمن وراث « بالفرض خاصه » قرار داده شدند .

شاید ذکر اخوة امی در میان وراث قرابت بر بدینجهت آمده که از ذکور نیز در میان آنان وجود دارند - ولی مادر چون منفرد و زن است لذا بدون بحث جزء وراث صرفاً فرض بر بوده و با همین عنوان مورد توجه و حکم قانونگذار قرار گرفته است.

۱ - شیخ طوسی . مبسوط . چاپ ۱۳۲۷ ه . ق . بدون شماره صفحه . دومین صفحه

از فصل « فیمین یرث بالقرايه » .

۲ - شهید ثانی . دروس . بدون شماره صفحه ، اوائل کتاب المیرماني .