



MFJ

مجله فقه پزشکی

دوره چهاردهم، شماره چهل و دوم، ۱۳۹۹

Journal Homepage: <http://journals.sbmu.ac.ir/mf>



مقاله پژوهشی

مشروعیت تصرف ذی نفعان بالقوه در اموال بیمار مشرف به مرگ

مجتبی سرگزی پور^۱، محمدرضا کیخا^{۲*}، علیرضا آبین^۳

۱. دانشجوی دکتری دانشگاه سیستان و بلوچستان.
۲. دانشیار دانشگاه سیستان و بلوچستان، ایران.
۳. استادیار دانشگاه سیستان و بلوچستان، ایران.

چکیده

زمینه و هدف: اباحه یا عدم اباحه تصرفات حقوقی، وصف وضعیتی است که گاه ناشی از ویژگی‌های درون ذاتی و شخصی اشخاص است و گاه برگرفته از موقعیت موضوعات نسبت به اشخاص می‌باشد. وضعیت بیماری مشرف به موت اگرچه برخاسته از وصف درون ذاتی است اما همین وضعیت سبب می‌گردد تا اموال او در موقعیتی قرار گیرد که دغدغه امکان سنجی تصرفات حقوقی اشخاص صاحب حق دوره پس از فوت، به دوره پیش از فوت سرایت کرده و همین امر مسئله را با چالشی جدی روبه‌رو می‌کند. به بیانی ساده‌تر، از آنجایی که بسیار اتفاق می‌افتد که ورثه بیمار مشرف به موت توان مالی برای اداره امور خودشان یا بیمار را ندارند آیا می‌توان اهلیت قطعی پس از فوت صاحبان حق را به دوره پیش از موت نیز سرایت داد و یا حداقلی از اباحه تصرف در اموال مریض را به اعتبار مشارف در مالکیت به تصویر کشید؟

مواد و روش‌ها: این جستار که با روش توصیفی تحلیلی و با واکاوی متون فقهی و حقوقی انجام شده، حکم تصرفات صاحبان بالقوه حق در اموال بیمار مشرف به موت در دوره پیش از موت را بررسی می‌کند.

نتیجه‌گیری: می‌توان ثبوتاً چهره‌ای خاص از مالکیت شأنی برای ورثه یا موصله یا اشخاصی از این دست، به تصویر کشید و یا لاقلاً، نفوذ تصرفات معلق و منجز ایشان در دوره پیش از مرگ را امکان‌سنجی نمود، هرچند که محدوده این قبیل تصرفات، نیازمند واکاوی در ادله اثباتی و نظم تصنعی شارع یا مقنن است؛ البته که تمامی این راه‌حل‌ها مقید به یک قید احترازی و تعلیلی (یا تقییدی) است و آن، عدم منافات تصرفات این اشخاص با حقوق سایرین است. وصف تزلزل در مالکیت شأنی - اگر قائل بدان شویم - نیز ریشه در همین قید دارد.

اطلاعات مقاله

تاریخ دریافت: ۱۳۹۸/۰۶/۱۱

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۰۲/۱۰

تاریخ انتشار: ۱۳۹۹/۰۸/۰۱

واژگان کلیدی:

بیمار
مرگ
مال
تصرف
بیمار مشرف به مرگ
ذی‌نفع

* نویسنده مسؤول: محمدرضا کیخا

آدرس پستی: ایران، زاهدان، سیستان و بلوچستان.

پست الکترونیک:

kaykha@hamoon.usb.ac.ir

۱. مقدمه

با نگاهی فلسفی، شخص و شخصیت حقوقی او، یکی از نقاط اتصال حقوق، اخلاق، فلسفه، زیست شناسی و پزشکی است. یکی از مسائل مهم و چالش برانگیز که به ویژه امروزه و با پیشرفت فناوری‌های پزشکی با آن مواجهیم، مقوله بیماری، کیفیت آن و احکام ناظر به رابطه بیمار با دست اندرکاران پزشکی و خویشاوندان اوست.

گفتنی است که این مسئله را می‌توان از زوایای مختلف و متنوع مورد بررسی قرار داد: گاه از مسئولیت مدنی و کیفری پزشک در قبال بیمار سخن راند و گاه از تاثیرات حقوق پزشکی بر زندگی بشر صحبت نمود؛ اما آنچه در نوشتار پیش رو در پی تبیین آن هستیم، تصرفات مالی ورثه در اموال بیماری است که در مرض مشرف به موت قرار دارد. تاکنون آنچه شنیده‌ایم و آنچه اصولاً در کتب فقهی و حقوقی بدان پرداخته شده، مسئله محجور انگاری بیمار و تصرفات منجز و یا معلق او در اموالش است. (۱-۲) با تمام این اوصاف و آنچه بیشتر از نگاه تیز بین فقیهان و حقوقدانان مخفی مانده مسئله تصرفات سایرین در اموال مریض مشرف به موت است که ای بسا بدیهی انگاری امتناع حقوقی چنین تصرفی مانع از بررسی آن گردیده است. به دیگر سخن، از آنجایی که بسیار اتفاق می‌افتد که ورثه بیماران مشرف به موت توان مالی برای اداره امور خودشان یا بیمار را ندارند آیا می‌توان اهلیت قطعی پس از فوت صاحبان حق را به دوره پیش از مرگ نیز سرایت داد و یا حداقلی از اباحه تصرف در اموال مریض را به اعتبار مشارفت در مالکیت به تصویر کشید؟ پاسخ به این سؤال به مطالعه پیش رو ضرورت می‌بخشد. ممکن است در نگاه اول چنین پرسشی با نوعی استبعاد فقهی و حقوقی مواجه باشد و مخالف با روش‌شناسی حاکم بر حقوق مدنی به نظر آید چه از روح حاکم بر ماده ۹۵۶ قانون مدنی و نیز مستندات روایی، وجود حیات (روح) در شخص، او را نسبت به اموالش در قبال سایرین اولویت و استحقاق می‌بخشد. (نقل عمار ساباطی عن الصادق (ع)، قال: «الرجل احق به ماله مادام فیه الروح ان اوصی به کل و هو جائز له». بر

پایه این روایت که علامه در مختلف‌الشیعه نقل کرده ورثه نسبت به وصیت مازاد بر ثلث هیچ حقی ندارند لذا تا زمانی که روح در بدن اوست او می‌تواند تمام اموال خود را وصیت کند زیرا او مالکیت بالفعل دارد و ورثه مالکیت شأنی ندارند البته علامه معتقد است که اولاً این روایت ضعیف است ثانیاً مستبعد است و با روایات صحیح تعارض دارد ثالثاً شیخ طوسی این روایت را تأویل کرده و آن را ناظر به مورث بلاوارث یا مورثی که ورثه به او تصرف مازاد بر ثلث را اجازه داده‌اند می‌داند، به هر روی این روایت قاصر از اثبات مدعاست (۳).

با وجود این، طرح این پرسش لااقل می‌تواند در برخی مسلمات حقوقی تشکیک ایجاد کرده و نقطه آغازین تامل در این زمینه را فراهم آورد آن‌سان که برخی از استادان پیشکسوت حقوق، اصالت شک و تردیدانگاری در برخی مسلمات حقوقی را نقطه آغازین ارتقاء اندیشه انگاشته‌اند (۴).

آنچه در تحقیق حاضر نگاشته شده تحلیلی است بر حقیقت بیمار و مالکیت، و تبیینی است موضوعی و حکمی نسبت به تصرفات منجز و معلق در اموال مریض مشرف به موت؛ از این رهگذر بایسته است که نخست، به تبیین فروض تصرفات ورثه در مال مورث و موصی له در مال موصی پرداخته شود.

۲. مواد و روش‌ها

پژوهش حاضر به شیوه توصیفی-تحلیلی و با استناد به منابع کتابخانه‌ای نگاشته شده است. آنچه هسته بنیادین پژوهش پیش رو را سامان داده: صرفاً امکان سنجی ثبوتی مسئله محل مناقشه بوده، هر چند که از ادله اثباتی نیز غافل نبوده‌ایم اما تمرکز اصلی بر امکان سنجی فلسفی و ثبوتی است و تحلیل حدود و ثغور ادله و مستندات حقوقی و فقهی خود می‌تواند موضوع مقاله‌ای علیحده باشد.

۳. یافته‌ها

به نظر می‌رسد که در این خصوص می‌توان ثبوتاً چهره‌ای خاص از مالکیت شأنی برای ورثه یا موصی له یا اشخاصی از این

شخص وصیت کننده در وضعیت مرض منجر به موت قطعی قرار گیرد. در این حالت آیا موصی له میتواند پیش از حدوث مرگ در اموال موصی به میزان یک سوم سهم خویش تصرف کند یا خیر؟ و آیا در این زمینه فرق دارد که وصیت تملیکی را عقد بدانیم یا ایقاع؟ به نظر می‌رسد این مسئله در خصوص وصیت عهدی نیز جریان داشته باشد. جایی که موصی در مرض منجر به موت قطعی قرار دارد و وصی اقدام به اعمال اداری لازم در جهت مصالح مولی‌علیه می‌نماید، آیا اعمال وصی پیش از فوت موصی صحیح و یا نافذ است یا باید حسب قواعد صدق عنوان وصی را معلق به موت واقعی موصی نمود؟ به هر روی، در ادامه این مبحث ابتدا به تبیین ماهوی بیماری و حقیقت مالکیت پرداخته می‌شود.

۴-۱. تبیین ماهوی بیمار: رویکرد قانون‌گذاران در نظامهای حقوقی اصولاً این گونه است که با ترسیم دو مرز قاطع از سیر زندگانی آدمی موسوم به تولد و مرگ می‌کوشند او را در ما بین این دو حد واجد شخصیت حقوقی دانسته و به تعبیر برخی از حقوقدانان غربی او را جزو تابعان حقوق تلقی کنند (۵) اینکه فلسفه چنین رویکردی چه می‌باشد، گسترده‌تر از آن است که در این مختصر بگنجد؛ با وجود این به طور اجمال باید گفت به نظر می‌رسد قدرت بالقوه و بالفعل تمدن‌سازی و ایجاد رفتاری هنجارگونه صرفاً در گرو این است که موجود زنده تابع حقوق باشد و این مهم، انضباط نظامات حقوقی را تضمین می‌کند (۶) قانون‌گذار ایرانی نیز در ماده ۹۵۶ نیز از چنین رویه‌ای پیروی کرده است اما مسئله به همین جا ختم نمی‌گردد بلکه گاه هاله‌ای از ابهام سایه روشنی از آن مرزهای قاطع پیش روی اندیشمندان حقوق ترسیم می‌کند سایه‌ای که گاه سبب بروز شبهه مفهومی گردیده و مفهوم تولد و مرگ را به ابهام م‌کشد و گاه با ایجاد ابهام در مصداق، موضوعات خارجی را در گرداب آشفتگی سرگردان می‌کند.

در متون فقهی، بیمار مفهوم و اصطلاح خاصی است که فقط یک نوع آن را می‌توان مشمول حکم فقهی قرار داد و آن بیماری است که متصل به موت و یا رو به مرگ باشد، بنابراین

دست، به تصویر کشید و یا لاقل، نفوذ تصرفات معلق و منجز ایشان در دوره پیش از مرگ را امکان سنجی نمود، هرچند که محدوده این قبیل تصرفات، نیازمند واکاوی در ادله اثباتی و نظم تصنعی شارع یا مقنن است؛ بدیهی است که مقصود ما از مریض نه هر بیماری، بلکه مریضی است که قطعاً هم از نظر پزشکی خواهد مُرد. از این رو رویکرد ما در مقاله پیش رو ناظر به تصرف در اموال مریض منجر به موت قطعی است، آن هم نه توسط خود او بلکه توسط ورثه اش! حتی از این هم می‌توان پا را فراتر نهاد و در خصوص تصرف موصی له در حدود موصی به، در مرض منجر به موت قطعی موصی سخن راند.

۴. تبیین فروض مسئله

تصرف ورثه در مال مورث یا موصی له در مال موصی لاقل در ۳ فرض قابل تحلیل است:

۱- در حال حیات مورث یا موصی با این قید که در سلامت کامل به سر ببرد و شبهه بیماری یا مرگ حسب جریان عادی امور در موردشان نرود هر چند که به طور اتفاقی مرگ حادث شود.

۲- در حالی که مورث یا موصی فوت کرده باشند و قواعد ناظر به فوت از حیث تقسیم ترکه و سایر امور ناظر به احوال شخصیه در موردشان اعمال گردد.

۳- در موردی که مورث یا موصی در بیماری به سر ببرد که هم بر حسب جریان عادی امور و هم بر پایه دستاوردهای پزشکی فوت آنها مسلم باشد، به بیانی دیگر، در مرض مشرف به موت قطعی باشد.

در این میان آنچه بدان پرداخته نشده یا لاقل کمتر پرداخته شده است فرض سوم می‌باشد، با این نگاه که آیا ورثه در فرضی که وصیت و دینی بر عهده مورث مریض مشرف به موت نباشد میتواند حتی پیش از وقوع مرگ در اموالی که در آینده به آنها منتقل خواهد شد حسب سهام خود تصرف نماید؟ یا در مورد دیگر فرض کنید که شخصی یک سوم اموالش را با وصیت تملیکی به دیگری وصیت کند، سپس

در متون فقهی تعاریف زیادی از این اصطلاح مطرح گردیده است. اینکه ضابطه این گونه از بیماری چیست؟ آیا از حقائق شرعی است تا صدق عنوان آن منوط به تبیین شارع باشد یا حقیقتی عرفی است - آن هم نه عرف عقلاء محض (عقلاء بماهیم عقلاء) بلکه عرف عقلایی پزشکی - میان اندیشمندان اختلاف نظر به چشم می‌خورد. این تهافت نیز ریشه در ماهیت پیچیده این دسته امراض دارد که گاه صاحبان فن را نیز مستاصل نموده است.

برخی از فقها این عنوان را بر بیماری‌هایی منطبق می‌دانند که پزشکان متخصص بر خطرناک و کشنده بودن آن گواهی داده‌اند، یا هر بیماری خطرناکی که احتمال مرگ در اثر ابتلا به آن زیاد باشد، مشرف به موت محسوب خواهد شد (۷). محقق قمی نیز بر پایه اطلاق روایات وارده در باب حجر مریض چنین استنباط کرده که حکمت این قبیل از ادله، عدم اضرار به ورثه است. بر اساس این دیدگاه غالباً اضرار در وقتی است که مریض با وجود مرض مخوف، تصرف منجز و تبرعی کند. وی براساس این دلیل، مخوف بودن مرض را معتبر دانسته و معتقد است قول صریحی از علماء و فقها وجود ندارد که متعرض مخوف بودن مرض شده باشد (۸).

پاره‌ای دیگر از فقها این عنوان را به هر بیماری که در آن مرگ اتفاق افتد اگرچه شدید، حرج آور، ترسناک و مخوف نباشد صادق دانسته و جالب اینکه عده‌ای نیز پا را از این هم فراتر نهاده و مطلق مرضی را که به واسطه آن و در اثنای آن، مرگ بیمار اتفاق افتد را مرض متصل به موت انگاشته‌اند (۹).

بعضی نیز، داوری عرف را جایگزین اظهار نظر پزشکان کرده و بر این باورند که چنانچه عرف مرضی را کشنده قلمداد کند در صدق عنوان بیمار مشرف به موت کافی است و برای رو به موت شمردن آن شرط دیگری لازم نیست (۱). طبق این مطلب، امراضی همچون تب یک ساعته و یا دندان درد و امثال آن در عرف بیماری مشرف به موت نامیده نمی‌شود؛ حتی اگر منجر به موت بیمار شوند. بر پایه تحلیل اخیر، به نظر می‌رسد که حد جامع و مشخصی برای تشخیص افراد در معرض

بیماری مشرف به موت وجود ندارد بلکه بایستی به قدر متیقن از ارتکازات عرف عملی در صدق عنوان بیمار منجر به موت مراجعه نمود. البته می‌توان پا را از این هم فراتر نهاد و در اصل مرجعیت عرف عام در تشخیص مرض منجر به موت تشکیک نمود چرا که مقوله مرگ، حیات، مرض منجر به موت و غیره حقایق شرعی نیستند بلکه اموری امضایی‌اند که در آن، دو پله می‌توان تصور نمود: نخست همان پدیده حکمی و موضوعی نزد عرف است و دیگری رویکرد تاییدی یا اصلاحی شارع نسبت به آن می‌باشد در خصوص اینکه، در محل بحث ما آیا عرف عام مورد امضا قرار گرفته یا عرف خاص پزشکی؟ به نظر می‌رسد که آنچه ملاک عمل است عرف خاص پزشکی است و اگر هم عرف عامی مورد امضاء قرار گرفته آن، ارتکاز عقلایی در رجوع به خبرگان پزشکی در تشخیص مفهوم یا مصداق مرض منجر به موت است پس در نتیجه این ارتکاز (یعنی رجوع عامی به خبره) مورد امضا قرار گرفته و جز این نیست که محط امضاء تشخیص مفهومی و مصداقی عرف خاص یعنی پزشکان در خصوص پدیده مرض مشرف به موت است.

در نظام حقوقی کنونی ایران نباید مرض منجر به موت را از اسباب حجر برشمرد چه این که قانونگذار در مقام بیان اسباب حجر هرگز اسمی از مرض منجر به موت نبرده (م ۱۲۰۷ ق.م) (۱) و طبیعتاً تعریف روشن و دقیقی از بیماری مشرف به موت به چشم نمی‌خورد، زیرا اساساً در حقوق ایران، بیماری از اسباب حجر و تحدید تصرفات مالی شمرده نشده است و قانونگذار مدنی نیز با صرف نظر از احکام مفصل مربوط به تصرفات بیمار، تنها به ذکر حکم ارث زنی که در بیماری مرد به عقد او درآمده یا از او جدا شده، اکتفا کرده است. که در این خصوص نیز تبیین ضابطه دقیق حقوقی به چشم نمی‌خورد (م ۹۴۴ و ۹۴۵ ق.م) (۱۱-۱۰). با تمام این اوصاف برخی از حقوقدانان کوشیده‌اند تا با استناد به منابع فقهی، بیماری مشرف به موت را تعریف کنند. بر این اساس مرضی مشرف به موت قلمداد می‌شود که منجر به مرگ بیمار شود بدون آن که

بیمار مبتلا به آن در فاصله میان آغاز بیماری تا مرگ برای مدتی هرچند کوتاه از آن شفا یافته باشد (۱۲).

با توجه به تعاریفی که ذکر گردید به نظر می‌رسد که می‌توان ضابطه‌ای دقیق‌تر و بهتر ارائه داد بر این اساس نخست باید بر پایه دستاوردهای نوین پزشکی معیاری درون ذاتی و شخصی ارائه نمود، بدین معنا که بیمار متصل به موت را کسی بدانیم که پزشکان به کشنده بودن مرض او نه به صورت نوعی و کلی بلکه به طور جزئی و با ملاحظه شخص بیمار به آن گواهی دهند. علاوه بر این، فرد مذکور باید از انجام اعمال روزانه به یک‌باره ناتوان گردد و سرانجام به همان بیماری از دنیا برود. این ضابطه یک معیار شخصی (subjective) است و ملاحظات درون ذاتی و شخصی بیمار با استمداد از داده‌های پزشکی راه‌گشاست. در نهایت اگر بخواهیم ضابطه‌ای منضبط‌تر ارائه دهیم و آن را با پیشینه فقهی و به ویژه دیدگاه فقهای که ملاک را ضابطه عرفی می‌دانند منطبق کرده و در عین حال آن را منعطف‌تر نماییم می‌توان از ضابطه نیمه شخصی (semi-subjective) بهره برده یا همان نظریه برخی از نظریه‌پردازان به عنوان معیار نوعی نسبی را استفاده کنیم (۱۳).

بنابراین به نظر می‌رسد که بهتر است نوعیت آن بیمارانی را که دارای آن ویژگی‌های زیستی می‌باشند و داده‌های پزشکی، آنها را مشرف به موت قطعی می‌داند، به عنوان ضابطه تشخیص قرار داده، و هر بیماری را که در آن وضعیت قرار گیرد را مشرف به موت قطعی تلقی نمود.

بر این پایه به نظر ما مرض مشرف به موت باید واجد عناصر ذیل باشد:

(اولا) نوعی از بیماری، به وقوع پیوسته باشد.

(ثانیا) نزد عرف خاص پزشکان و حسب جریان عادی امور و تئوری اعتماد عمومی به ظواهر فیزیولوژیکی و داده‌های پزشکی، آن بیمار، حسب ویژگی‌های شخصی خود عرفاً مشرف به موت قلمداد شود یعنی اینکه اشخاص همسان او عرفاً در چنین بیماری خواهند مُرد.

(ثالثا) میان بیماری و موت او مدت کوتاه فاصله افتاده باشد.

جالب اینکه برخی از اساتید برجسته حقوق، امراض طولانی مدت مانند سل، ایدز، سرطان، و غیره را که از ابتدای شروع مرض تا وقوع فوت مدت معتناهی طول می‌کشد را مرض منجر به موت یا مرض موت نمی‌دانند (۱۴).

۴-۲. انگاره مالکیت و پیوند آن با مشتق اصولی: به نظر می‌رسد مالکیت بیانگر یک سلطه اعتباری نسبت به مال (در معنای عام خود) می‌باشد (۱۵). بدیهی است که مال فی‌نفسه موضوع مورد مذاقه فقه و حقوق نیست، بلکه حقوق آنگاه سخن از مال و حقیقت آن می‌کند که یک اضافه اعتباری میان مال و شخصیت حقوقی (به‌مثابه موضوع حقوق) برقرار گردد، رابطه اضافی که گاه وصف حق به خود می‌گیرد و در جامه حقوق مالی تبلور می‌یابد و گاه چهره تکلیف و تعهد به خود گرفته و مفید ضمان عهده (حکم تکلیفی مالی محض) یا ضمان دینی (حکم وضعی مالی محض) می‌گردد. (۱۳) حقیقت ملکیت - که چهره اکمل حق مالی است - نیز به‌همین اضافه اعتباری بازگشته و حکایت از وضعیت و سلطه‌ای اعتباری دارد. اینک پرسش این است که مالکیت مقوله شأنی است یا فعلی؟ پر واضح است که مالکیت به عنوان یک سلطه اعتباری اصولا اشاره به اضافه‌ای فعلی دارد، بدین معنا که هرگاه شخص نسبت به شیئی سلطه بالفعل داشته باشد، از نگاه عرف مالک محسوب می‌شود. با این وجود، ای بسا بتوان برای مالکیت چهره‌ای دیگر نیز ترسیم نمود و آن، مالکیت شأنی است که مورد نظر نگارندگان است و معنای به خصوصی از آن اراده شده است. در این معنا اشاره به موردی دارد که شخص حسب جریان عادی امور و حتی فراتر از آن، حسب واقع قطعاً مالک یک چیز می‌شود. هرچند که اکنون تلبس او به مبدا مالکیت بالفعل نباشد.

به نظر می‌رسد که می‌توان میان مسأله مالکیت شأنی (به تقریر خاصی که ارائه شد) با مسأله اصولی «مشتق»، نوعی پیوند ایجاد کرد. پرسش این است که مالکیت فرد از کدام دسته از مبادی مشتقات است؟ پاسخ به این پرسش نوع مواجهه ما با مقوله مالکیت را سمت و سو می‌دهد. چه، بی‌گمان اتصاف و

زوال مبدأ نسبت به ذات در هر یک از مبادی می‌تواند چهره‌ای ممتازی از دیگری داشته باشد. در میان مبادی متنوع بحث مشتق به نظر می‌رسد که مالکیت را نباید از آن دست مبادی دانست که صرفاً بالفعل به ذات متصف است. به بیانی دیگر، با تفسیر موسع از عنوان و وصف مالکیت می‌توان هم آن را در خصوص شخصی که به عنوان مالک بالفعل متصف است به کار برد و هم در خصوص فردی که قطعاً مالک می‌شود استعمال نمود. این سخن به ویژه نسبت به حال تلبس که استعمال آن در هر سه زمان حقیقت است می‌تواند قابل پذیرش باشد. چه، در حال تلبس فرض بر این است که استعمال با مطابق (یا مصداق) خارجی یکی است.

با تمام این اوصاف نسبت به حال نطق یا حال اسناد و نسبت پذیرش این مسئله با دشواری مواجه است. چه، اولاً مشهور اصولیون استعمال نسبت به آینده را مجاز می‌دانند و در محل بحث ما، بحث بر روی استعمال نسبت به آینده است. یعنی سخن در این است که شخصی که در آینده قطعاً مالک می‌شود را می‌توان حقیقتاً مالک نامید یا خیر؟

بنابراین زاویه بحث ما متفاوت از مباحث اصولی است چرا که در مباحث اصولی نزاع نسبت به گذشته (مانقضی عنه التلبس بالمبدأ) می‌باشد و در آن مباحث، اندیشمندان اصولی به حسب اینکه مبدأ جزو امور و مبادی سریع‌الزوال می‌باشد یا جزو ملکات و حرفه‌ها اختلاف نظر دارند (۱۷-۱۶) و دیدگاه‌های متنوعی ارائه داده‌اند. این در حالی است که بحث ما نسبت به آینده است. چه یقیناً کسی که قبلاً مالک بوده و اینک مالک نیست را نمی‌توان مالک نامید.

به بیانی دقیق‌تر و از نقطه نظر فلسفه اصول فقه، پرسش این است که سعه و ضیق محدوده موضوع له عنوان مالکیت تا کجاست؟ آیا عرف واقعا و حقیقتاً شخصی را که فعلاً مالک نیست اما قطعاً مالک می‌شود را مالک تلقی کرده و با او همسان مالک بالفعل رفتار می‌کند یا خیر؟ فرض کنید فردی در بستر بیماری است و قطعاً ساعتی دیگر از دنیا خواهد رفت و تنها یک وارث دارد. همچنین بدهی و وصیتی هم ندارد، آیا

وارثی که قطعاً ساعتی دیگر مالک ترکه می‌شود، می‌تواند پیش از مرگ در اموال مورث به عنوان مالک تصرف کند یا خیر؟ اگرچه ممکن است این استبعاد فقهی و حقوقی مطرح شود که همه انسانها نسبت به اموال و اشیاء به نوعی واجد مالکیت بالقوه و شأنی‌اند و فعلیت آن نیازمند تحقق اسباب است. با وجود این، چنین تصویری را باید از ذهن زدود چرا که مقصود نگارندگان از مالکیت شأنی چهره‌ای خاص از آن می‌باشد که بر پایه آن، درجه ظهور و وضوح و تقریب شخص نسبت به تحصیل مالکیت شی به قدری است که عرف بر پایه علاقه مشارفت، وی را مالک تلقی کرده و سبب تحقق مالکیت وی را قطعی‌الحصول و حتی فراتر از آن، وی را مالک بر می‌شمرد. شاید بتوان با یک مثال فرضیه مزبور را روشن‌تر نمود؛ فرض کنیم که آقای الف در بیماری مشرف به موت قطعی است و تا ساعات بعدی قطعاً از دنیا خواهد رفت در چنین حالتی به نظر می‌رسد که عرف، تنها وارث او یعنی آقای ب را مالک تلقی کرده و به قدری وصول او به مالکیت وضوح دارد که عرف با او معامله مالکانه می‌کند. مثلاً عده‌ای که خواهان خریداری ملک و زمین متعلق به آقای الف هستند با آقای ب مذاکرات مقدماتی را نموده و یا اگر مغازه الف در اجاره شخص ثالثی باشد و مهلت اجاره رو به اتمام باشد، مستاجر با ب وارد مذاکره جدید جهت تمدید قرارداد اجاره را می‌نماید.

تحلیل مزبور با برخی تعبیر فقهی نیز به میزان قابل تأملی همخوانی دارد چه این که در بحث لزوم یا عدم لزوم اجازه وراثت در وصیت مازاد بر ثلث یا در اقرار مالی بیمار مشرف به موت نسبت به مازاد بر ثلث اموالش، میان فقها اختلاف نظر به چشم می‌خورد. پرسش این است که آیا اساساً وراثت نسبت به اموال مورث حقی دارند یا خیر؟ ولو اینکه مورث همچنان زنده باشد، در این باب عده‌ای قریب به مشهور فقیهان، معتقدند که اجازه ورثه در زمان حیات موصی ضرورت دارد چرا که حق آنها به اموال موصی تعلق گرفته ولو اینکه بالفعل مالک نباشند (۱۸)؛ برخی دیگر نیز بر این نکته تاکید کرده‌اند که در زمینه وصیت، چون شاهد یک عمل تبرعی محض می‌باشیم و اجازه

نوعی حق اختصاص دارد حقی تشکیکی و واجد مراتب متنوع که ریشه در غریزه آدمیان داشته و بر پایه نوعی انسان‌شناسی حقوقی استوار است (۲۳).

حق مزبور، حداقل و حداکثری دارد و سرانجام، در عالی‌ترین، غنی‌ترین و کامل‌ترین چهره خود، یعنی در جامه حق مالکیت بالفعل تبلور می‌یابد.

اما اینکه ورثه نسبت به اموال مورث واجد چه حقی شده‌اند، آن حق، از یک سو قطعاً حق مالکیت فعلی نیست همانطور که شهید ثانی معتقد است (۱۸) اما از سوی مقابل، انکار حق مزبور نیز با مبانی فلسفی و مستندات روایی و فقهی - پیش‌گفته - سازگار به نظر نمی‌آید زیرا حق مزبور برای جلوگیری از تضییع حقوق ورثه پیش‌بینی شده، پس نفی حق مالکیت فعلی در حق ورثه در زمان حیات مورث نباید منجر به نفی کامل علقه مزبور گردد، علقه‌ای که ما از آن تعبیر به «مالکیت شأنی» می‌کنیم تا از همتای فعلی خویش مرزی قاطع یافته و آثارش صرفاً در حیطة اراده فرمانی و نظم تصنعی مقنن تحلیل گردد و یکی از مصادیق آن اراده فرمانی، حق بر تبرع ورثه نسبت به مازاد بر ثلث است. وانگهی، این تحلیل با روش‌شناسی حقوق اسلام که مالکیت بر اموال و نفوس را از آن خداوند دانسته و سلطه انسان را طولی انگاشته، سازگار است چرا که شارع با اراده فرمانی و نظم تصنعی خود حق انحصاری مالکیت و لوازم آن را (که ریشه در عقلانیت انسان‌گرایانه مدرن غرب دارد) محدود کرده و بر پایه ولایت خود، نوعی علقه یا حق اختصاص که ما از آن به مالکیت شأنی تعبیر می‌کنیم برای ورثه شناسایی کرده که قدرت تنفیذ یا رد، از شئون حق مزبور است، پس لااقل در نظام حقوقی اسلام بنا بر نکاتی که گذشت ولایت و اراده فرمانی (۲۴) شارع یا مقنن، امکان ایجاد حق برای ورثه ولو در دوره حیات مورث را پیش‌بینی کرده و این امر استبعاد چندانی ندارد.

حال از همین روزنه لااقل امکان‌سنجی ثبوتی فلسفی گسترش این علقه به لوازم دیگر از جمله حق تصرف ورثه در اموال بیمار مشرف به موت قابل دستیابی است امری که ما از آن به

وارث در مازاد بر ثلث نیز نوعی عمل تبرعی از جانب اوست، این اجازه حکایت از حق بر تبرع دارد خواه وارث کل آن مازاد را اجازه دهند یا مقداری از آن را، یا خواه برخی از وارث چنین امری را اجازه دهند و پاره‌ای دیگر امتناع کنند (۱۹). جالب اینکه در روایات عدیده‌ای (نظیر روایتی که مشایخ ثلاث از محمد بن مسلم از امام صادق «ع» نقل کرده‌اند)، نفوذ اجازه وارث نسبت به مازاد بر ثلث بر پایه حقی شناسایی شده که حتی پس از فوت موصی نیز قابلیت رجوع ندارد، به بیانی ساده‌تر وارث اگر در زمان حیات موصی و قبل از استقرار وصیت نسبت به مازاد بر ثلث اجازه دهند پس از فوت، حق رجوع از این تنفیذ را ندارند زیرا در زمان حیات موصی با اجازه و تنفیذی که کرده‌اند حق خود را اسقاط کرده ولو اینکه اساساً و طبیعتاً مالکیت آنها بر مازاد بر ثلث پس از موت موصی محقق و مستقر می‌شود (۲۰). در خصوص اقرار مالی مریض مشرف به موت و اینکه آیا متعلق اقرارش از اصل مال خارج می‌شود یا از ثلث؟ عده‌ای معتقدند که از ثلث مال خارج می‌شود و در فرض اقرار مازاد بر ثلث، نسبت به زائد، موقوف به اجازه ورثه است (۲۱).

در تحلیل پایانی به نظر می‌رسد که مسئله نیازمند ژرف کاوی بیشتری است تمام مباحث مطرح شده به این نکته باز می‌گردد که حق ورثه نسبت به مازاد بر ثلث چه نوع حقی است و بر پایه چه مجوزی این عده، حق بر اموال مورث در زمان حیات او یافته‌اند این در حالی است که حسب قواعد مسلم حقوق خصوصی، شخص تا زمانی که در قید حیات است واجد مالکیتی انحصاری مطلق و دائمی نسبت به اموال خویش می‌باشد و این مطلب در عبارات متون دینی نیز انعکاس یافته و بعید است بتوان مخالف جدی بر آن یافت (۲۲). به هر روی این حق، حق اختصاص باشد یا حق بر تبرع، حق تقدم باشد یا حق انتفاع یا هر حق دیگری - حکایت از نکته‌ای عجیب و در عین حال جالب دارد و آن اینکه، این حق حاکی از وجود علقه‌ای است میان جزء مثبت دارایی مورث و جزو مثبت دارایی ورثه‌اش. به عقیده نگارندگان، علقه مزبور حکایت از

۵-۱-۱. تصرف ورثه یا موصی له بالقوه به عنوان مالک: هرگاه ورثه یا موصی له به عنوان مالک آن هم به صورت منجز نه معلق بر فوت مورث یا موصی اقدام به تصرف ناقله یا غیرناقله در مال نماید، این سوال مطرح می‌شود که آیا او می‌تواند به عنوان مالک چنین تصرف منجزی نماید یا خیر؟ برای نمونه فرض کنید که شخصی یک سوم اموالش را به دیگری وصیت می‌کند و سپس در وضعیت بیماری مشرف موت قرار می‌گیرد و ساعاتی دیگر از دنیا می‌رود. آیا موصی له می‌تواند به عنوان مالک و به صورت منجز، نه معلق بر موت موصی تصرف کند یا خیر؟

این مسئله به ویژه اگر وصیت را ایقاع بدانیم اهمیتی دو چندان می‌یابد، چه با تحقق انشاء موصی، در حقیقت موصی له مالک موصی به می‌گردد، هرچند که زمان انتقال معلق به موت است (۲۶-۲۵). به نظر می‌رسد که در فرض اخیر به ویژه اگر وصیت را ایقاع بدانیم تصرف مالکانه و منجز موصی له در یک سوم مالی که به او بخشیده شده چندان دشوار نباشد، البته مشروط به اینکه با حق سایرین منافات نداشته باشد. زیرا وی در واقع شأناً مالک محسوب می‌شود، و پیشتر اثبات کردیم که مقنن علقه‌ای از حق مالکیت را برای او پیش‌بینی کرده است، هرچند که زمان فعلیت آن محقق نشده که حسب الفرض قطعاً محقق می‌شود (۲۷). در خصوص مورث مشرف به موت قطعی مسئله با چالشی جدی‌تر مواجه است چرا که مرگ از جمله وقایع حقوقی بوده و انتقال ترکه به وراثت قهری و به حکم قانون قلمداد می‌شود.

پس در اینجا سخن از ایقاع یا عقد بودن سبب انتقال ترکه گزاف خواهد بود، زیرا این دو مقوله اخیر عمل حقوقی‌اند نه واقعه حقوقی. گمان می‌رود که در اینجا نیز می‌توان با احتساب نوعی مالکیت شأنی برای وراثت امکان دخل و تصرف آن‌ها را در ترکه به صورت منجز و مالکانه پذیرفت، به ویژه اگر در حکمت حجر بیمار بنا بر نظر برخی فقها اندیشه شود به چنین نتیجه‌ای خواهیم رسید (۲۸). مختصر توضیح آنکه، فلسفه حجر بیمار حمایت از دیان، موصی له و ورثه اوست. حال چه ایراد دارد که

مالکیت شأنی یاد کرده و به جهت خلاف اصل بودنش باید صرفاً در محدوده اراده فرمانی شارع عمل نمود لیکن امکان سنجی آن استبعاد ندارد چه بهترین دلیل وقوع چنین حقی برای ورثه در وصیت یا اقرار مازاد بر ثلث است بنابراین ممکن است شارع، شئون دیگری از چنین حقی را پیش‌بینی کند. هرچند از لحاظ ثبوتی وضعیت مالکیت شأنی از سوی شارع، قابل تحدید است اما بررسی محدوده آن از منظر شارع، خارج از وسع این مقاله است. به بیانی ساده‌تر، معتقدیم ترسیم وضعیت مالکیت شأنی برای وراثت ثبوتاً ممکن است و اثباتاً رخ داده (نظیر ادله ناظر به لزوم اذن وراثت در وصیت مازاد بر ثلث)؛ منتها تعیین محدوده این مالکیت و لوازم آن (از حیث میزان حق تصرف مالکین بالشان در اموال مالک بالفعل) نیازمند بیان مصرح شارع یا مقنن است و محل کشف این محدوده ادله اثباتی است.

۵. تحلیل فروض تصرف در مال

به نظر می‌رسد می‌توان در راستای اهداف پژوهش حاضر و نیز با استقرایی - ولو ناقص یا غیرتام - تصرف ورثه یا تصرف مالی موصی له را به چند وجه تصویر نمود:

۱- تصرف منجز که خود بر دو گونه است: (۲۲)

الف) تصرف منجز به عنوان مالک ب) تصرف منجز به عنوان فضول

۲- تصرف معلق به موت حقیقی مورث یا موصی که خود بر دو قسم است:

الف) تصرف معلق به عنوان مالک ب) تصرف معلق به عنوان فضول

۵-۱-۱. تصرف به صورت منجز: مقصود از تصرفات منجز تصرفاتی است که متصرف هم از نقطه نظر انشاء (ایجاد عقد) و هم از حیث منشاء (ایجاد اثر عقد) اقدام به تصرف در اموال مورث می‌کند، تا در همان حال حیات مورث، عمل حقوقی‌اش واجد اثر گردد.

به نظر می‌رسد که مقصود این فقیه برجسته این باشد که آنچه قید انتقال مالکیت است انتقال از عنوان مالک است بدون لحاظ خصوصیات شخصی او، و این فرض در خصوص بیع پسر بدون اذن پدر تحقق یافته، پس در واقع حقیقت معاوضه محقق شده است چه از ظاهر حقیقت معاوضه و مفهوم ماهوی آن انتقال مال از عنوان اعتباری مالک به ما هو مالک می‌باشد، بدون لحاظ خصوصیات شخصی او که صرفاً در تشخیص وجودی او موثر است نه در صدق عنوان کلی مالک.

۵-۲. تصرف به صورت معلق: مقصود از تصرفات معلق تصرفاتی است که متصرف از نقطه نظر انشاء، عقد را منجزاً ایجاد کرده اما از حیث منشاء، ایجاد اثر عقد را معلق به تحقق قطعی موت نموده است.

۵-۲-۱. تصرف ورثه یا موصی‌له بالقوه به عنوان مالک: سخن ناظر به موردی است که صاحبان حق (ورثه یا موصی‌لهم یا...) نه به عنوان فضول بلکه به عنوان مالک و صاحب حق مالکانه اقدام به تصرفات معلق بر فوت مالک اصلی (یعنی مریض مشرف به موت) می‌کنند. برای نمونه فرزندی با اشاره به فوت پدرش، به نحو قضیه تعلیقی، بیعی را به این نحو امضا می‌کند که اگر پدرم فوت کرده باشد، منزل او را به تو می‌فروشم. برخی از فقها مانند علامه حلی (۳۰) در این مسئله قائل به بطلان بیع فرزند شده با این استدلال که بیع به صورت معلق و مالکانه منعقد شده چه، معلق بر موت پدر می‌باشد. مانند آنجایی که وارث می‌گوید: (ان مات مورثی فقد بعثک) و تعلیق در بیع هم موجب بطلان است.

به هر روی، در صورتی که ورثه یا موصی‌له به صورت معلق بر موت مورث یا موصی اقدام به انتقال یا تصرف در اموال او نماید، به نظر می‌رسد که باید حکم به صحت چنین تصرفی نمود. زیرا حسب فرض این پژوهش، تحقق موت به عنوان معلق علیه قطعی است. وانگهی مالک بودن جزو شروطی است که اگر نگوییم در تحقق، لیکن قدر متیقنی است که در صحت قرارداد دخالت دارد. بنابراین در واقع وارث یا موصی‌له تصرف را معلق به یک امر حقیقی و واقعی که شرط تحقق و یا صحت

تصرف ورثه که البته منافی با حقوق دیان و موصی‌له و سایر اشخاص نیست را معتبر بدانیم آن هم به اعتبار اینکه قطعاً در آینده مالک می‌شود. باری باید پذیرفت که در حدود دیون واجب مالی، هزینه کفن و دفن و غیره باید همچنان میت را مالک دانست یا لاقلاً برای ترکه او شخصیت حقوقی مستقل تصویر نمود (۲۹) لیکن محل بحث ما تصرفات خارج از حیثه مذکور می‌باشد. از این روست که از عنوان عدم منافات با حقوق سایرین به عنوان قید یا وصف تصرف می‌توان استفاده کرد.

۵-۱-۲. تصرف ورثه یا موصی‌له بالقوه به عنوان فضول: اگر فروشنده مالی را برای مالک بفروشد به اعتقاد اینکه جایزالتصرف نیست اما بعداً کشف شود که خودش مالک است نوعاً فقها (۷) برای این صورت چنین مثال زده‌اند که فرزندی مال پدرش را به اعتقاد اینکه هنوز زنده است از جانب پدرش می‌فروشد اما بعداً معلوم می‌شود که پدرش فوت کرده و تمام اموالش به فرزندش که تنها وارث اوست رسیده اینک آیا بیع در این صورت که ظاهرش فضولی است اما بعداً معلوم می‌شود که فضولی نبوده و مال خودش بوده است احتیاج به اجازه دارد یا اینکه بدون اجازه هم صحیح است؟

شیخ انصاری می‌فرماید: «نظریه مشهور صحت بیع چنین معامله ای است» (۲۲)؛ یعنی صحت فعلی، که حتی احتیاج به اجازه هم ندارد بلکه از کلام علامه استفاده می‌شود که صحت چنین بیعی اجماعی است جالب آنکه علامه در نهایتاً (۳۱) احتمال بطلان چنین بیعی را داده‌اند. چرا که فرزند مالک قصد وقوع بیع از جانب پدرش را کرده بود که بنا بر فرض مسئله این بیع فضولی است اما بیعی که الان می‌خواهد واقع شود برای خود فرزند است، به بیان دیگر آنچه انشاء شده وقوع بیع برای پدر است که بنا بر فرض مسئله الان فوت کرده و مالک نیست تا بیع برای او واقع شود و وقوع بیع برای فرزند هم که انشاء نشده بود، لذا بیع فرزند واقع نمی‌شود و لو با اجازه او. شیخ انصاری معتقد است: «وقوع بیع برای مالک، حیثیت تقییدیه دارد، لذا مانعی از وقوع بیع برای مالک فعلی که همان فرزند می‌باشد وجود ندارد» (۲۲).

است. حال که او خود مالک شده، می‌تواند معامله یا تصرفات قبلی خود را تنفیذ کند و اثر آن معاملات از هنگام وقوع آن‌ها قابل جریان است. ممکن است این اشکال مطرح شود که وی پس از مرگ مالک شده در حالی که تصرفات او پیش از مرگ اتفاق افتاده است. پس اگر برای تصرفات او اثری هم مترتب شود ناگزیر باید از حین وقوع مالکیت چنین شود.

در پاسخ می‌توان گفت که: تصرفات فضولی حسب تحلیل‌های حقوقی محکوم به بطلان است. اما اقتضائات مصلحت و سیاست‌های حقوقی سبب عدم نفوذ آن می‌گردد. بنابراین اشکالی ندارد که همان مصالح، نفوذ معاملات از حین تصرف را تجویز کند. به ویژه اینکه روابط حقوقی، اموری انتزاعی و اعتباری‌اند و مالک توان این را دارد که در خصوص زمان ترتب اثر حقوقی مادامی که با نظم عمومی حقوقی و قواعد امری در تضاد نباشد اعمال نظر کند. به همین جهت هست که برخی استادان حقوق معتقدند که در قرارداد بیع مالک می‌تواند زمان انتقال مالکیت و آثار حقوقی آن را قبل یا بعد از انعقاد قرارداد پیش‌بینی و تصویر کند. (۳۲) وانگهی به نظر می‌رسد که این نظریه با تحلیل اقتصادی حقوق قراردادها نیز سازگار است زیرا چهار اصل مهم آزادی قراردادی، ثبات و امنیت و عدالت و کارایی قراردادی در تحلیل اقتصادی قراردادها نقش مهمی ایفاء می‌کند که نفوذ قرارداد مزبور با اصل امنیت و ثبات قراردادی همگام است اصلی که در تحلیل اقتصادی حقوق نقش مهمی را ایفا می‌کند زیرا اگر طرفین از امنیت و اجرای بهینه قرارداد اطمینان داشته باشند اقدام به افزایش کارآمد سرمایه‌گذاری‌های خویش می‌نمایند (۳۳-۳۴).

۶. نتیجه‌گیری

از آنچه گذشت چنین برمی‌آید عُلُقَةُ میان وراثت و دارایی مورث در ادلهٔ مربوطه، حکایت از نوعی حق اختصاص (مالکیت شأنی) برای ورثه دارد. شارع نیز با ارادهٔ فرمانی خود حق انحصاری مالکیت و لوازم آن را محدود کرده و بر پایهٔ ولایت خود، نوعی مالکیت شأنی برای ورثه شناسایی کرده که قدرت

تصرف است نموده، بنابراین تصرف او صحیح می‌باشد (۳۱). نظیر موردی که یکی از طرفین قرارداد به طرف مقابل بگوید اگر تو مالک کالا باشی یا اهلیت داشته باشی خانام را به تو فروختم؛ چنین تعلیقی، تعلیق به واقع و شروط اصلی قرارداد بوده و خللی به صحت آن وارد نمیکند چرا که گوینده، قرار داد را معلق بر حاقّ واقع کرده که اگر او نمی‌گفت نیز چنین تعلیقی در ذات عقد نهفته بود.

وانگهی، به نظر می‌رسد که از نقطه نظر منطق حقوقی نیز چنین تعلیقی با داده‌های نظام حقوقی ما نیز با چالشی مواجه نمی‌باشد چه، چنین تعلیقی در زمره تعلیق در منشا و اثر عقد به امری واقعی و حقیقی است. وانگهی با توجه به شمردن عقد معلق به عنوان یکی از اقسام عقود طبق ماده ۱۸۹ قانون مدنی و عدم تصریح قانون به بطلان آن، لاقلاً نمی‌توان تعلیق در منشا را سبب بطلان قرارداد دانست آن‌سان که از ذیل مادهٔ ۶۹۹ ق.م. که تعلیق در التزام به تادیه را ممکن دانسته قابل استنباط است.

۵-۲-۲. **تصرف ورثه یا موصی‌له بالقوه به عنوان فضول:** هرگاه ورثه یا موصی‌له تصرف خود را به عنوان فضول یا غاصب در مال مورث یا موصی انجام دهند به نظر می‌رسد که معامله تابع قواعد عمومی معاملات فضولی است.

اینک پرسش این است که این تصرفات فضولی، پس از فوت چه حکمی پیدا می‌کنند؟

به نظر می‌رسد که در محل بحث حتی اگر تصرفات مزبور را فضولی یا غاصبانه بدانیم مصالح عمومی و نیز نظم عمومی اقتصادی و استحکام تصرفات مالی و حقوقی، اقتضا می‌کند که تصرفات را از حین تصرف نافذ بدانیم. به بیان دیگر حتی اگر عنوان فضول را بر ورثه یا موصی‌له صادق بدانیم، به محض فوت موصی یا مورث با اتحاد مالک و فضول مواجهیم. این اتحاد اعتباری، به معنای آن است که اینک شخص واحدی واجد دو وصف مالک بودن و فضول بودن می‌باشد که هریک از این دو وصف اشاره به حیثیت و حصه خاصی است که او در برهه زمانی پیش، و پس از موت مورث یا موصی تجربه کرده

تنفیذ یا رد، از شئون حق مزبور است. بنابراین ترسیم وضعیت مالکیت شأنی برای وراث ثبوتاً ممکن است و اثباتاً رخ داده (نظیر ادله ناظر به لزوم اذن وراث در وصیت مازاد بر ثلث)؛ منتها تعیین محدوده‌این مالکیت و لوازم آن، نیازمند بیان مصرح شارع یا مقنن است و محل کشف این محدوده ادله اثباتی است.

در مورد وصیت تملیکی هم - به ویژه اگر وصیت ایقاع شمرده شود- با تحقق انشاء موصی، در حقیقت موصی‌له مالک موصی‌به می‌گردد، هرچند که زمان انتقال معلق به موت است. در خصوص تصرفات ورثه یا موصی‌له در دوره پیش از موت باید گفت تصرف منجز ورثه یا موصی‌له بالقوه به عنوان مالک، به شرط عدم منافات با حقوق سایرین پذیرفتنی است. در تصرف ورثه یا موصی‌له بالقوه به عنوان فضول، به واقع، معاوضه محقق شده است. در تصرفات ورثه یا موصی‌له بالقوه به عنوان مالک، از آنجا که وارث یا موصی‌له تصرف را معلق به یک امر واقعی که شرط تحقق و یا صحت تصرف است نموده‌اند تصرف، صحیح می‌باشد. در تصرف ورثه یا موصی‌له بالقوه به عنوان فضول بر اساس اقتضائات مصلحت و سیاست‌های حقوقی حکم به عدم نفوذ تصرف می‌گردد.

البته در صورت نیاز مالی شدید خانواده مورث و تصرف ایشان در مال مورث قبل از مرگ او، فرقی نمی‌کند تصرف ایشان منجز بوده یا معلق، در هر حال نافذ شمرده می‌شود و این مسئله از حکمت حجر میت در مرض منجر به موت بنا بر دیدگاه عده‌ای از فقها نیز قابل استنباط است.

References

1. Safa'ey S H, Ghasemzadeh S M. The Rights of Persons and in Capacity. Tehran: samt; 2017. 219, 221 [In persian].
2. Najafy M H. Jawahir al-Kalam Fay Sharaye' al-Islam. Beirut: Dar al-ihya al-Torath Al-Arabi; n. d. 26-63. [In Arabic].
3. Bahrany Y. Al-Hadaeq al-Nazirah fi al-Ahkam al-Tahirah. Qom: Al-Islami Publishing Institute; n.d.22: 421-422. [In Arabic].
4. Ja'fary Langroudy M. Philosophy of Civil Rights. The Principles of Public Law and Censorship. Tehran: Ganj-e-Danesh; 2011 (1390) 2: 305-306. [In persian].
5. Muriel Faber M. An Introduction to Law. Translated by Majid Adib. Tehran: Mizan; 2016 .p.99. [In persian].
6. Ja'fary Langroudy M. Renaissance Philosophy The Philosophy of Credit Existence. Tehran: Ganj-e-Danesh; (1396). 4:74 .[In persian].
7. Tusi M. Al-Mabsut Fi Fiqh Al-Imamiyyah. Beirut: n.d . 4: 44.[In Arabic].
8. Qomi M. A. Jame Al-Shattat in Answers to Questions. Tehran: Kayhan; 1996. 4: 428. [In Arabic].
9. Asady Hilli H. Tazkirat Al-Fiqh. Qom: Al-Bayt Institute; 1430. 2 : 295.[In Arabic].
10. Shahidy M. Inheritance. Tehran: Majd; (1383). p. 122. [In persian].
11. Ja'fary Langroudy M. Collection of Civil Law. Tehran: Ganj-e-Danesh ; (1387). Notes on Articles 944 - 945.[In persian].
12. Ja'fary Langroudy M. Legal Terminology. Tehran: Ganj-e-Danesh ; (1383). p.637.[In persian].
13. Abin A, Civil liability of non-discriminated detainees, A comparative study in legal systems, under the guidance of: Professor Dr. Safaey S, Tehran: Shahid Motahary University; 2017.third section.[In persian].
14. Ja'fary Langroudy M. Legal Encyclopedia. Tehran: Ganj-e-Danesh ; 2016. 1 : 580 - 581.[In persian].
15. Tabatabai Yazdi S M. Hashiyat al-Makasib. Qom: Ismaeily Foundation; n.d. 1 :153.[In Arabic].
16. Khorasany M. Kefayat al-Osul. research Zarei Sabzevary A, eighth edition. Qom: Islamic Publishing Institute; 1432. 1 : 85.[In Arabic].
17. Muzaffar M. Usul al-Fiqh. Qom: Islamic Publishing Institute; n.d.1: 100.[In Arabic].
18. Amely Z. Al-Rawdhat al-Bahiyyah fi Sharh al-Lom'at al-Damishqiyah. Qom: Dar al-elm; 1423. 5: 36. [In Arabic].
19. Hoseiny Ameli M. The Key of Glory in the Explanation of the Rules of Allamah. Qom: Islamic Publishing Institute; n.d . 23 : 291.[In Arabic].
20. Sabzevary A. muhadhdhab al-ahkam fi bayan al-halal wa al-haram. Qom: Dar al-Tafsir; n.d. 21: 191.[In Arabic].
21. Collection of the authors. Encyclopedia of Jurisprudence of Al-Kuwait. Egypt: Dar al-Safwa Press; 1423. 36 : 370.[In Arabic].
22. Ansary M. makasib. Qom: Dar al-Fikr al-Islamy Institute ;1415 .3 : 460-461-462.[In Arabic].
23. Ja'fary Langroudy M. A New Approach to the General Introduction to Law. Tehran: Ganj-e-Danesh; 2008. p.20.[In persian].
24. von Hayek F. Law, Legislation and Freedom. translated by Mo'ayyery M, and Ghaninejad M. Tehran: Tarh-e new ; 2001. pp. 45, 46, 70, 71, 108, 109-204.[In persian].
25. Ja'fary Langroudy M. Civil Law, Will. Tehran: Ganj-e-Danesh ; 2011. P 21.[In persian].
26. Katouzyan N. Civil Law, Moin-Ataya Contracts. Tehran: Ganj-e-Danesh ; 2008.3 : 293.[In persian].
27. Khansary A. Jame 'al-Madarik fi Sharh al-Mukhtasar al-Nafi'. Tehran: Maktab al-Sadiq (A); n.d . 4: 52.[In Arabic].
28. Kashif al-Ghita M. Tahrir al-Majalla. Najaf-e-Ashraf: Al-Haydariyah Press; 3: 98.[In Arabic].
29. Katouzyan N. Property . Tehran: Mizan ; 2003: pp. 27-30, numbers 20-21. [In persian].
30. Asady Hilli H. nihayat al-ahkam fi ma'rifat al-ahkam. Qom: Institute for Research and Publication of the Knowledge of the Ahl al-Bayt; n.d. 2: 476.[In Arabic].
31. Tabatabaey Yazdi M, Lectures on courses outside of jurisprudence. Qom:nd; (1396).p.90.[In persian].
32. Katouzyan N. Period of Certain Contracts Civil Law-Exchange Transactions-Proprietary Contracts. Tehran: Publishing Joint Stock Company; 2008. 1: 157. [In persian].
33. Abin A. Karimy A Shirvany Kh. General Theory of Justice in Jurisprudence. Tehran: Justice; 2017.p.112.[In persian].
34. Mehdi A, Economic Analysis of Contract Law.Tehran: Jangal; 2011. p.657.[In persian].



MFJ

Med Fighh Journal

2020; 14(42): e11

Journal Homepage: <http://journals.sbmu.ac.ir/en-mf>



ORIGINAL RESEARCH

Legitimacy of the possession of potential beneficiaries in dying patient's property

Mojtaba sargazipoor¹, Mohammadreza kaykha^{2*}, Alireza abin³

1. Ph.D. Student in Jurisprudence and principles of Law, Sistan & Baluchestan University, Zahedan, Iran.

2. Associate Professor, Department of Jurisprudence and principles of Law, Sistan & Baluchestan University, Zahedan, Iran.

3. Assistant Professor, Department of Jurisprudence and principles of Law, Sistan & Baluchestan University, Zahedan, Iran.

ARTICLE INFORMATION

Article history:

Received: 2 Sept 2019

Accepted: 29 Apr 2020

Published online: 22 Oct 2020

Keywords:

Patient

death

property

possession

dying patient

beneficiaries

ABSTRACT

Background and Aim: allowing or not allowing legal possessions is a description of a situation that is sometimes due to the intrinsic and personal characteristics and sometimes due to the subjects with respect to individuals. Although the dying patient's condition arises from an intrinsic description, but this condition causes his property to be in a situation where the concern of legal possessions assessment of the potential beneficiaries of the post-death period has spread to the pre-death period, and this poses a serious challenge. In simpler terms, since it often happens that the heirs of the dying patients do not have the financial means to manage their own affairs or their patient, can we extended the definite competence after the death of the beneficiaries to the pre-death period or depict a minimum of allowing of possession of the patient's property on the basis of ownership participation?

Materials and Methods: This descriptive-analytical research examines the ruling of the possession of potential beneficiaries in dying patient's property in the pre-death period by analyzing jurisprudential and legal texts.

Conclusion: It is possible to depict a special face of ownership in accordance with the dignity of the heir or other persons or at least to assess the influence of their suspended and preoccupied possessions in the pre-death period; however, the scope of such possession requires an analysis of the evidence and the artificial order of the legislator. Of course, all of these solutions are subject to an exclusionary (or restrictive) constraint, so there is not difference between these persons' possession and others' rights. The description of hesitation in ownership in accordance with the dignity of the individuals is also rooted in this clause, if we believe it.

* Corresponding Author:

Mohammadreza kaykha

Address: Sistan & Baluchestan University,
Zahedan, Iran

Email: kaykha@hamoon.usb.ac.ir

© Copyright (2018) Medical Ethics and Law Research Center, Shahid Beheshti University of Medical Sciences, Tehran, Iran.

Cite this article as:

Sargazipoor M, kaykha M, Abin A. Legitimacy of the possession of potential beneficiaries in dying patient's property. *Med Fighh J* 2020; 14(42): e11.