

مقوق مدنی (۸):

ارث ، وصیت

بفش مدنی ۸ شامل (۳) مبحث (۱) افذ به شفعه (۲) وصیت و (۳) ارث است که ذیلاً بررسی میشوند:

الف) افذ شفعه: هر گاه مال غیر منقول قابل تقسیمی بین دو نفر مشترک باشد و یکی از د شریک مصه فود را به قصد بیع به شفص ثالثی منتقل کند شریک دیگر مق دارد قیمتی را که مشتری داده است به او بدهد و مصه مبیعه را تملک کند (م ۸۰۸ ق. م).

۱) برای تمقق افذ به شفعه شروط ذیل لازم است:

الف) مال از اموال غیر منقول باشد و نظر مشهور این است که از اموال غیر منقول ذاتی باشند

ب) مال منشاعی باشد یعنی در مال مفروز مق شفعه ایجاد نمی‌شود.

تذکر: ممر و مجرا ۲ قسم از اقسام مقوقی (رتفاقیه هستند اگر دو شریک که در اصل ملک باهم

شریک نیستند ولی یکی مق شرب در ملک دیگری دارد که در این مورد قانون مدنی اشتراک در ممر

مجرا را موجب ایجاد مق شفعه می‌داند.

ج) شرط دیگر این است که مال باید قابل تقسیم باشد هر گاه مال غیر منقول قابل تقسیم نباشد مق شفعه ایجاد نمی‌شود که این هم قول مشهور فقهای امامیه است.

د) شرط چهارم این است که شرکاء باید دو نفر باشند که متخذ از قول مشهور فقهای امامیه است اگر بیشتر باشند مق شفعه نداریم زیرا و قدر متیقن از شرکت دو نفر است و در مورد شک اصل عدم است.

ه) مال به عقد بیع به دیگری منتقل شود نه عقد دیگری لذا اگر مال غیر منقول به عقد صلح یا هبه به دیگری منتقل شود در این صورت مق شفعه وجود نخواهد داشت این پنج شرط در قانون مدنی جای تردید نیست ولی شروط دیگری هستند که ممل بمثل هستند مثلاً:

الف) مصه مورد انتقال به عنوان مبیع مورد انتقال قرار گیرد نه به عنوان ثمن.

ب) برخی معتقدند که شفعه زمانی بوجود می‌آید که یک شریک تمام مصه خود را بفروشد لذا اگر کسی مالک سه دانگ زمینی است و یک دانگ آن را بفروشد مق شفعه وجود نخواهد داشت زیرا مق شفعه خلاف قاعده است.

ج) عده‌ای از فقها معتقدند که اگر مشتری مسلمان باشد شفیع نیز باید مسلمان باشد.

د) عده‌ای دیگر معتقدند که ثمن باید از اموال مثلی باشد نه قیمتی و اگر چنین باشد مق شفعه به وجود نمی‌آید.

ه) برخی می‌گویند: مق شفعه زمانی بوجود می‌آید که یک شریک مصه خود را به شریک دیگر عرضه نکرده باشد لذا اگر شریکی مصه خود را به شریک دیگر عرضه کند و بگوید (نمی‌فرواهم) مق شفعه بوجود نمی‌آید.

۲) شرایط اعمال مق شفعه:

الف) شفیع باید قدرت بر پرداخت ثمن داشته باشد زیرا مال بدون رضایت مشتری از ملکیت ا خارج می‌شود و اگر بدون پرداخت ثمن این کار صورت بگیرد موجب ضرر مشتری خواهد بود.

ب) سیاق کلام قانونگذار در (م ۸۰۸) به گونه‌ای است که اول شفیع باید بدل ثمن را بپردازد و بعداً اخذ به شفعه کند ولی به هر حال محسر بودن شفیع مانع از بوجود آمدن این مق نیست زیرا می‌تواند به طریق استقراض و... اخذ به شفعه نماید.

۳) آیا فیارات مقدم بر اخذ به شفعه اند یا اخذ به شفعه مقدم است؟

الف) برخی مطلقاً فیارات را بر اخذ به شفعه مقدم می‌دانند چون معتقدند که با اعمال فیار عوضین به صامبان قبل از عقد بر می‌گردد و ضرر منتفی می‌شود.

ب) برقی معتقدند که باید دید کدامیک زودتر ایجاد شده است اگر فیار در ضمن عقد ایجاد شده باشد مثل فیار شرط بر مق شفعه مقدم خواهد بود چرا که مق افذ به شفعه بعد از عقد ایجاد می شود ولی اگر فیار بعداً به وجود آمده باشد مثل فیار عیب افذ به شفعه مقدم است.

۳) اهلیت شفیع:

شفیع برای افذ شفعه یعنی اعمال مق شفعه باید دارای اهلیت باشد زیرا افذ به شفعه را نمی‌تواند مجانی انجام دهد و افذ به شفعه ایقاع است لذا در مواردی که به موجب ایقاع، ایقاع کننده در مالش تصرف می کند این کار مستلزم این است که او اهلیت داشته است (یعنی عاقل و بالغ و رشید باشد)

شفص ممجور دارای مق شفعه است و اگر سرپرست او علی رغم مصلحت از این مق استفاده نکند این مق با استصواب باقی می‌ماند.

در مورد اینکه آیا سفیه و صغیر غیر ممیز اگر شفصاً افذ به شفعه کرده باشد این عمل غیر نافذ است یا باطل؟ دو عقیده وجود دارد:

الف) عده‌ای معتقدند که غیر نافذ بودن فلاف قاعده است لذا مخصوص عقود است که نص داریم و در ایقاعات امر دایر مدار صمت و بطلان است و مالت سومی وجود ندارد.

ب) عده‌ای دیگر قائل بر غیر نافذ بودن این افذ به شفعه هستند و معتقدند که امکان مذکور در موارد ۱۸۳ تا ۳۰۰ قانون مدنی قواعد عمومی تمامی اعمال مقوقی است لذا ایقاع غیر نافذ هم داریم

بفش دوم: وصیت:

وصیت به دو دسته وصیت عهدی و تملیکی تقسیم می‌شوند لذا در این بفش طی دو فصل این دو نوع وصیت را بررسی می‌کنیم. ولی مقدمتاً باید گفت: که در ماهیت مقوقی وصیت اختلاف نظر وجود دارد عده‌ای آن را عقد می‌دانند (دکتر کاتوزیان) و عده‌ای دیگر آن را ایقاع می‌دانند (دکتر لنگرودی) ولی قانون مدنی در این مورد موضعی اتفاذ نکرده است.

فصل اول: وصیت تکمیلی:

وصیت تملیکی عبارتست از اینکه کسی عینی یا منفعتی را از مال خود برای زمان بعد از فوت خودش به دیگری مجاناً تملیک کند. (م ۸۲۶)

هر انشاء مجانی برای بعد از مرگ وصیت است و نیازی به الفاظ خاص نیست قانونگذار می‌گوید انشاء وصیت در (۲) مال صورت می‌گیرد:

(الف) در حالت عادی: مالتی است که فطر مرگ عرفاً و عادتاً نزدیک نیست.

(ب) مالت فوق العاده: مالتی است که فطر مرگ عرفاً و عادتاً نزدیک است.

وصیت در مال عادی باید به یکی از سه شکل زیر باشد:

(۱) خود نوشت باشد: یعنی با دست خط خود موصی باشد.

(۲) سری باشد: این است که شفص وصیت نامه خود را نزد مقامات مشخص شده در قانون برده و تمویل دهد.

(۳) رسمی باشد: این است که شفص در دفتر خانه اسناد رسمی مطابق ثبت اسناد وصیت کند.

وصیت الزام آور نیست و موصی هر زمان فواست می‌تواند از آن عدول کند لذا نیازی به ادعای انکار نیست.

مالت فوق العاده: مثلاً در مورد نظامیان در شرایط خاصی وصیت شفاهی هم صمیم است.

(۲) وصیت فضولی: برخی معتقدند که وصیت فضولی مطلقاً باطل است مطلقاً عده دیگر آن را مطلقاً صمیم می‌دانند.

دکتر کاتوزیان قائل به تفصیل شده اند و معتقدند اگر شفصی به مال دیگری و برای صامب مال وصیت کند وصیت فضولی و غیر نافذ است ولی اگر شفصی به مال دیگری و برای خودش وصیت کند وصیت به مال غیر و باطل است.

(۳) قبولی در وصیت:

برخی که وصیت را عقد می‌دانند قائلند که موصی له باید اراده انشایی جدی بر قبول کند ولی عده دیگر که قائل بر ایقاع بودن وصیت هستند قائلند که قبول در وضعیت قبول مکی است و صرف رضا کافی است.

قبولی موصی له ممکن است مالات ذیل را داشته باشد:

(الف) قبولی قبل از موت: که در این صورت می‌تواند بعد از قبول آن را رد کند و ثانیاً و دوباره قبول

کند ولی قبولی قبل از موت کافی است و نیازی به قبولی مجدد نیست

ب) قبولی بعد از موت:

قول ۱) برفی گفته اند که قبولی اثر ناقلیت دارد و اگر بگوئیم ماهیت وصیت عقد تملیکی است این قول صمیع است زیرا عقد مداخل دو رکن دار و تا قبول صورت نگیرد ارکان عقد جمع نمی‌شود و بعد از قبولی است که ارکان عقد جمع می‌شود و اثر می‌گذارد.

قول ۲) بعضی گفته اند که قبولی اثر کاشفیت دارد و کشف می‌کند که در زمان فوت موصی موصی به ملکیت موصی له وارد شده است.

قول ۳) عده‌ای دیگر معتقدند که موصی با فوت موصی داخل در ملکیت موصی له می‌شود منتهی به نموه تزلزل و قبولی به آن استقرار می‌بخشد.

قول ۴) قبض در وصیت همچون سایر عقود مجانی از شرایط صحت می‌دانند مثل وقف و مق ائفاع و هبه (که این قول را قانونی مدنی شرط نمی‌داند) البته باید متذکر شد، در جائی که موصی لهم ممدود و محصور باشند یعنی تعداد و مصادیق شان دقیقاً مشخص است. که در این صورت بعضی می‌توانند قبول و بعضی رد کنند.

اما اگر مالی را برای غیر محصور (مثل مبارزه با بیماری و وصیت کند قبولی شرط نیست مگر قبولی ماکم بر فلاف وقف در وصیت لازم نیست که در این مورد وصیت ایقاع می‌شود.

در قبولی بعد از فوت چند حالت وجود دارد؟

الف) گاهی قبل از موت قبول کرده بعد از موت هم قبول می‌کند که قبول دوم تأکیدی است

ب) گاهی قبل از موت وصیت را نه قبول کرده نه رد که یا اطلاع نداشته و یا اطلاع داشته و مسکوت گذارده است و بعد از موت قبول می‌کند که در این صورت وصیت محقق می‌شود.

ج) گاهی قبل از موت وصیت را یک یا چندین بار رد کرده است و یا چندین بار قبول و رد کرده است و اگر بعد از موت آن را قبول کند وصیت محقق می‌شود زیرا قانون مدنی می‌گوید (قبول یا رد بعد از موت معتبر است).

د) اگر قبل از موت موصی وصیت را رد کند در این حالت بعد از موت می‌تواند آن را قبول کند.

ن) اگر بعد از موت هم رد کند که چند حالت است:

۱) اینکه قبل از موت هم رد کرده و بعد از موت هم رد می‌کند که وصیت مردود است.

۲) اینکه قبل از موت قبول کرده و بعد از موت رد می‌کند که در این حالت اگر موصی به را قبض کرده باشد رد بعد از موت اثر ندارد.

۳) قبل از موت قبول کرده است ولی موصی به را قبض نکرده و در اولین اعلام اراده بعد از فوت

اعلام رد می‌کند که وصیت نسبت به او مردود می‌شود.

۱۴) گاهی قبل از موت اراده‌ای اعلام نکرده است و بعد از موت آن را رد می‌کند در این حالت هم وصیت مردود اعلام می‌شود.

نکته) اگر وصیت برای افراد مقوقی باشد، در این صورت اگر برای اشخاص مقوقی مقوق فصوصی باشد قبول نماینده بر اساس اساسنامه آن شرط است ولی اگر برای اشخاص مقوقی مقوق عمومی باشد قبولی لازم نیست.

نکته ۱۳) طبق نظر قانون مدنی قبض در وصیت شرط صحت نیست و فقط (مانع رد) است.

۱۴) عدم جواز تصرف ورثه در موصی به:

الف) اگر موصی به مورد قبول موصی له باشد که مال اوست و تصرف ورثه در موصی به تصرف در مال غیر است و موجب ضمان می‌شود.

ب) اگر موصی له هنوز اعلام قبولی نکرده و وضعیت بلا تکلیف است در این حالت هم اگر موصی له قبول کند او در تملیک موصی به مقدم است لذا مال متعلق به اوست باز ورثه حق دخل و تصرف در آن را ندارند منتهی اگر این وضعیت بلا تکلیفی موجب ضرر ورثه شود می‌توانند الزام موصی له به اعلام قبولی یا رد را از دادگاه بخواهند.

۵) در موصی: موصی شفعی است که وصیت می‌کند که باید بالغ و عاقل و رشید باشد لذا صغیر غیر ممیز نمی‌تواند وصیت کند و صغیر ممیز هم با اجازه ولی یا قیم می‌تواند وصیت کند البته برفی معتقدند که اجازه یا رد وصیت از اختیارات سرپرست او خارج است لذا وصیت او باطل است. همچون ادواری در زمان افاقه می‌تواند وصیت کند ولی افاقه او باید در زمان انشاء وصیت امراز شود

سفییه می‌تواند برای امور غیر مالی فود وصیت کند ولی در امور مالی برفی قائل بر عدم نفوذ وعده‌ای دیگر قائل به بطلان هستند.

۶) در موصی له:

موصی له باید اهلیت تمتع داشته باشد ولی اهلیت استیقاء شرط نیست لذا می‌توان برای ممل به شرط اینکه زنده متولد شود وصیت کرد. در صورتی که در شفص موصی له اشتباهی رخ دهد در موصی لهم محصور چون شفصیت آنها علت عمده است وصیت باطل خواهد بود.

برفی قتل را از موانع تملک موصی به توسط موصیله می‌دانند ولی این نظر در بین مقوقدانان پندان جایگاهی ندارد

(۷) در موصی به:

موصی به طبق م ۸۲۶ می‌تواند عین یا منفعت باشد لذا هر چیزی که مالیت داشته باشد می‌تواند مورد وصیت قرار گیرد. البته موصی به ممکن است حق مالی باشد البته مقوقی که قابل انتقال هستند و یا موصی به ممکن است ابراء ذمه مدیون باشد وصیت برابر با ظاهراً نیاز به قبول ندارد و به ممض فوت موصی مدیون بری الذمه می‌شود البته به شرطی که رعایت ثلث ترک شده باشد.

وصیت ممکن است فک ملک باشد این اصطلاحی است که در میان فقها است و آنجائی است که موصی به به ملکیت شفص یا اشخاصی خاص در نمی‌آید همچنین به ورثه و موصی لهم منتقل نمی‌شود مثلاً موصی بگوید من فلان ملک را برای فقرا وصیت کردم.

سن) آیا مفلس و ورشکسته می‌تواند وصیت کند؟ برفی آن را بلا اشکال می‌دانند برای اینکه ممنوعیت مفلس و ورشکسته در تصرف در اموالش بر لحاظ این است که موجب ضرر غرما و طلبکاران نشود ولی در وصیت این ضرر متصور نیست چرا که اول دیون از ترکه خارج می‌شود بعداً وصیت و با همین استدلال وصیت و ثیقه و رهن را هم صحیح خواهد بود وصیت فقط تا ثلث ترکه نافذ است و بعد از آن نیاز به اجازه ورثه دارد. در اجازه ورثه باید شرایط ذیل وجود داشته باشد:

ورثه چون با اجازه در مالشان تصرف می‌کنند لذا باید اهلیت استیضاء داشته باشند.

بنا به نظری اشخاص ممجور مطلقاً (صغیر ممیزو غیر ممیز و سفیه و مجنون) نمی‌تواند مازاد بر ثلث را اجازه دهند.

بفش دوم: وصیت عهدی: وصیت عهدی عبارتست از از اینکه شفصی یک یا چند نفر را برای انجام اموری یا تصرفات دیگر مأمور می‌نماید.

در این نوع وصیت چند شرط است:

الف) برای بعد از مرگ: که فرقیش با وکالت همین است. زیرا وکالت نایب قرار دادن در زمان میات و وصایت نایب قرار دادن برای بعد از مرگ است.

ب) برای امر یا اموری دیگر مأمور می‌کند لذا تملیک مال در آن وجود ندارد.

ا) ق. م می‌گوید: وصی می‌تواند در زمان میات موصی وصیت را رد کند اما بعد از آن حق رد ندارد این نشان می‌دهد که وصایت یک (ایقاع معلق مشروط) است.

الف) معلق است: چون وصی زمانی سمت پیدا می‌کند که موصی فوت کند.

ب) مشروط است: مشروط است به عدم رد در زمان میات موصی، لذا اگر موصی در زمان میات موصی وصیت را رد کرد مسئولیتی ندارد اما اگر متوجه نشد و رد نکرد یا متوجه شد و رد نکرد بعد از

موت او باید به انجام وصایت پردازد.

۲) در وصی: وصی باید دارای شرایطی باشد: در مورد وصیت بر ثلث موصی می‌تواند هر کس را قرار دهد چه مرد باشد و چه زن ولی در مورد صغار و با لغینی که مچرشان متصل بر صغر است، هر کدام پدر یا جد پدری می‌توانند وصی قرار دهد.

صی باید بالغ و عاقل و رشید باشد و آنچه از ماده ۸۵۶ ق. م بر می‌آید نمی‌توان صغیر و مجنون سفیه را وصی قرار داد. البته قانون مدنی می‌گوید که می‌توان در کنار بالغی صغیری را وصی قرار داد که غیر مجبور به انجام امور وصایت پردازد تا مجبور از مجر خارج شود. صفت دیگر اینکه وصی باید مسلمان باشد در صورتی که مولی علیه مسلمان باشد که قانون مدنی این نظر را قبول کرده است.

برخی عدالت را شرط وصایت می‌دانند ولی قانون مدنی این شرط را به صراحت اعلام نکرده است. نکته) این شرایط باید (زمانی که وصی سمت پیدا می‌کند) موجود باشد و آن بعد از مرگ موصی است.

۳) وظایف اوصیاء متعدد: اگر موصی چند نفر را وصی قرار دهد اصولاً اوصیاء باید مجتمعاً عمل کنند مگر خود وصی تصریح به استقلال کرده باشد.

مال اگر تصریح به استقلال نکند هر کدام که تصرفات مادی انجام دهد معتبر خواهد بود و در تصرفات حقوقی هر کدام زودتر عمل کنند معتبر خواهد بود.

اگر چند نفر وصی باشند به نحو استقلال هر یک از آنها فوت کنند دیگران می‌توانند مستقلاً عمل کنند.

ولی اگر شرط استقلال نشده باشد ماکم ضم وصی قضایی می‌کند.

نکته) وصی نسبت به اموالی که در اختیار دارد امین است و ضامن نیست مگر در صورت تعدی و تفریط.

بخش سوم ارث:

دو امر موجب می‌شود که شخص از دیگری ارث ببرد نسب و سبب، البته در فقه دو علت دیگر هم برای ارث داریم که عبارتند از ضمان جدیده و ولاء عتق.

۱) اشخاصی که به موجب نسبت ارث می‌برند سه طبقه اند: که در دو فط بررسی می‌شود

۱) صعودی: کسانی که شخص از آنها متولد شده اند مثل پدر و مادر نسبت به خط مستقیم

۲) نزولی: خویشاوندی بین ۲ نفر که بوسیله ولادت از یک نفر بوجود آمده اند مثل اولاد و اولاد اولاد و ...

ب) اقربای فط اطراف: که فویشاوندی آنها به جامع نسب می‌رسد در قرابت به فط اطراف در امتساب درجات، از کسی که درجه قرابت او با دیگری مورد نظر است شروع می‌کنند و بالا می‌رویم و سپس به جامع نسب که رسیدیم پایین می‌آییم.

تعریف ولا عتق: اگر مولی بنده خود را آزاد کند و ضمان را از خود سلب نکرده باشد محقق وارث است. به شرطی که بنده وارث نسبی نداشته باشد و اگر ضمان جریزه را از خود سلب نکند و عصبه‌ای برای بنده آزاد شده نباشد محقق عاقله است و مسئول دیه فطایی او می‌باشد و در مقابل آن در صورت نبود و ارث فواهد برد.

تعریف عقد ضمان جریزه: قرار دادی است که در ضمن آن طرفین ملزم می‌شوند که از یکدیگر حمایت کنند و به هم کمک رسانند و هر یک عاقله دیگری باشند و هر یک از دیگری ارث ببرند.

البته در صورتی که هیچ وارثی نباشد امر ترکه متوفی راجع به مالک است که طبق م ۳۳۵ ق. ۱ چ به فزانه دولت ریفته می‌شود

شرایط تمقق ارث:

۲) ارث به موت حقیقی یا موت فرضی تمقق پیدا می‌کند: و به ممض فوت، ترکه وارد در ملکیت ورثه می‌شود ولی این ملکیت متزلزل است و پس از اداء دیون و مقوقی که برتر است و همچنین افراج وصیت مستقر فواهد شد.

اگر تاریخ فوت اشخاصی که از همدیگر ارث می‌برند معین نباشد اشخاص مذکور از همدیگر ارث نمی‌برند مگر اینکه موت به سبب غرق و هدم واقع شود که در این صورت از یکدیگر ارث می‌برند (البته مادته‌ای که آن دو در ضمن آن مرده اند باید مادته و امدی باشد).

شرط دوم: میات وارث مین الفوت موت است: لذا کسانی ارث می‌برند که موجود باشند و اگر مملی باشد در صورتی ارث می‌برند که نطفه او مین الفوت منعقد شده باشد و (ثانیاً) زنده متولد شود.

شرط سوم: در ارث باید رابطه قرابت موجود باشد یعنی شخص وارث از نسل مورث یا از نسل جامع نسب باشد و الاموجب ارث نخواهد شد.

شرط چهارم: وجود ترکه است: ترکه، کل اموال و دارائی شخص است اعم از اعیان و منافع و مقوق مالی و... که همه اینها به ورثه منتقل می‌شود.

(۳) ممل و تقسیم ترکه:

اگر ممل جزء وراثت باشد در بعضی موارد تقسیم ترکه مجاز نیست و در بعضی موارد تقسیم ما ترک مجاز است.

الف) اگر ممل زنده متولد شود مانع از ارث بردن تمام یا برقی از فویشان خواهد شد. که در این صورت تا تولد وی باید دست نگه داشت.

ب) در بعضی موارد زنده متولد شدن ممل مانع از وراثت هیچ یک از ورثه نیست در این صورت سایر وارث می‌توانند تقاضای تقسیم کنند ولی ق. م گفته که باید مصدای معادل سهم دو پسر از همان طبقه و درجه کنار گذاشته شود تا وضعیت ممل مشخص شود.

۴) موانع ارث: موانع را می‌توان در ۵ دسته بررسی کرد؛ که قانونگذار ۴ مورد را صریحاً بیان کرده است:

۱) قتل (۲) کفر (۳) لعان (۴) ولادت ناشی از زنا

ولی در فقه رقیبت (بردگی) را نیز از موانع ارث شمرده اند که الان موضوعیت ندارد.

در فصوص قتل م ۸۸۰ و ۸۸۱ اشعار می‌دارد که (اگر کسی مورث خود را عمداً بکشد در این صورت قاتل از مقتول ارث نمی‌برد)

با توجه به این موارد، در صورتی قتل مانع ارث خواهد بود که شروط ذیل جمع باشند و هر گاه متی اگر یکی از این شروط موجود نباشد در این صورت قتل مانع ارث نخواهد بود.

شرط ۲) قاتل باید مورث خود را بکشد لذا اگر ماجب خود را بکشد از موانع ارث نخواهد بود.

شرط ۲) قتل باید عمدی باشد لذا اگر قتل شبهه عمد یا خطایی باشد قاتل از مقتول ارث می‌برد ولی مشهور گفته اند که از تمام ما ترک به غیر از دیه ارث خواهد برد.

شرط ۳) فقط قاتل در قتل عمد از مقتول ارث نخواهد برد لذا فرزندان قاتل اگر نوبت به ارث بردن آنها برسد از مقتول ارث خواهند برد.

شرط ۴) قتل باید به مباشرت باشد نه به تبسیب البته برقی قتل به تبسیب را هم از موانع ارث می‌دانند (ولی معاونت در قتل مانع ارث نخواهد بود).

۴) لعان و تولد از زنا: در لعان و ولادت ناشی از زنا مقتضی ارث که همان قرابت است از میان برداشته می‌شود. در مالیکه در سه مورد دیگر مقتضی موجود و مانع هم موجود است. یعنی رابطه قرابت هست ولی موانعی مانع از اثر کردن مقتضی می‌شوند ولی در ولادت ناشی از زنا (طبق رأی ومدت رویه) فقط رابطه ارث به رسمیت شناخته نمی‌شود لذا نوبت به قطع رابطه نمی‌رسد.

۵) کافر: کافر کسی است که به مسلمات دین اسلام که سه امر است اعتقاد نداشته باشد اعم از

اینکه به همه اینها معتقد نباشد یا فقط به یکی از آنها.

۱۴) ومدانیت خدا (۲) اعتقاد به نبوت پیامبر (۳) اعتقاد به معاد

(۶) در ترکه و دیون متوفی:

ارث یکی از اسباب قهری تملک است که در اثر موت قهراً اموال متوفی منحصراً به ورثه منتقل میشود و متی وجود دین و یا وصیت هم مانع انتقال قهری نیست. البته ورثه می‌توانند ترکه را رد کنند که طبق قانون امور مسبی مهلت ۳۰ روزه‌ای بعد از فوت مورث به آنها داده شده است.

نکته ۱) با فوت: دیون متوفی مال می‌شود ولی طلبهای وی مال نمی‌گردد.

نکته ۲) مقوق و دیونی که به ترکه میت قرار می‌گیرد قبل از تملک ترکه توسط وراثت باید اداء شود.

نکته ۳) در مورد مال شدن دیون یک استثناء وجود دارد که آن مال الاجاره است که طبق بند ۳ م ۵۰۵ مال نمی‌شود تا مواعد آنها فرا رسد.

۷) قبل از تقسیم ترکه موارد ذیل باید از آن خارج شود.

الف) هزینه کفن و دفن متوفی

ب) دهم چیزی که کم می‌شود هزینه نگهداری ترکه است

ج) در نوبت سوم به طلبکاران می‌رسیم یعنی دیونی که فرد در برابر اشخاص دارد که اول طلب طلبکارانی داده می‌شود که وثیقه عینی دارند مثل مرتهن و سپس طلبکاران عادی قرار دارند

د) در طبقه چهارم: نفقه زن مطابق ۱۲۰۶ ق. م و مهریه زن تا میزان ده هزار ریال قرار دارد.

ن) در طبقه پنجم: اشخاصی هستند که طلبشان را در چهار طبقه فوق نگرفته اند

۸) برای وراثت باید متقاضی موجود و مانع مفقود باشد ولی این گفته به این معنی نیست که همه اقربای میت از وی ارث می‌برند بلکه بعضی مانع از ارث بردن بعضی دیگر می‌شوند (مجبب مرمانی) و برقی دیگر موجب می‌شوند که فرض ورثه از اعلی به ادنی تنزل پیدا کند (مجبب نقصانی) پس مجبب دو نوع است:

الف) مجبب مرمانی: حالت وارثی است که به لحاظ بودن وراثت دیگر از کل ارث محروم می‌شود. مثلاً وقتی اولاد و فرزند بلا واسطه باشند فرزند با واسطه ارث نمی‌برد.

ب) مجبب نقصانی: حالت وارثی است که به جهت بودن وراثت دیگر فرضش از اعلی به ادنی تبدیل

می‌شود.

برای دانستن مجب مرمانی باید طبقات ارث را بدانیم.

ورثه به ۳ طبقه تقسیم می‌شوند:

الف) پدر و مادر و فرزندان (یا فرزند بلا واسطه) و فرزندان آنها.

ب) جد و جده ابی و امی متوفی و جد و جده ابی و امی پدر و مادر متوفی و برادران و فواهران و اولاد آنها.

ج) اعمام و عمات و افوال و خالات ابوینی و ابی و امی و فرزندان آنها.

در ارث طبقات مختلف با توجه به اینکه طرح پیچونگی تقسیم ارث بمثی مفصل را می‌طلبد و در ضمن در کارشناسی ارشد هم مفید فایده نیست لذا ما فقط به ذکر نکاتی که ممکن است درباره تقسیم ارث مورد سوال واقع شوند می‌پردازیم:

۱) میان پدر و مادر متوفی مجب مرمانی مصداق ندارد.

۲) میان فرزندان متوفی و اولاد آنها مجب مرمانی وجود دارد.

۳) هرگاه ورثه طبقه اول باشد نوبت ارث به ارث طبقه دوم نمی‌رسد.

۴) برادران و فواهران ابوینی در طبقه دوم مجب مرمانی برادران و فواهران ابی هستند. ولی هیچ یک از مجب کلاله ابی نیستند.

۵) ورثه طبقه اول و یا ورثه طبقه دوم مجب مرمانی وراث طبقه سوم هستند

۶) در طبقه سوم، ارث تا زمانی است که عرف بگوید رابطه فویشاوندی وجود دارد.

۷) در طبقه سوم هم مجب مرمانی وجود دارد:

تذکر ۱) عمو و عمه فواه ابوینی و فواه ابی یا امی باشند را متقربین به پدر می‌گویند.

تذکر ۲) افوال و خالات فواه ابی و ابوینی وامی را متقربین به مادر می‌گویند.

۸) در میان متقربین به پدر ابوینی‌ها ابی‌ها را از ارث محروم می‌کنند و در متقربین به مادر نیز ابوینی‌ها ابی‌ها را از ارث محروم می‌کنند ولی متقرب ابوینی‌ها به پدر مثل اعمام متقربین ابی به مادر (مثل فاله ابی) را از ارث محروم نمی‌کنند.

۹) اگر وارثی از طبقه سوم در درجه اول باشد نوبت به درجه دوم نمی‌رسد مگر یک حالت استثناء و آن اینکه وراث طبقه سوم در درجه اول (منمصر) به عموی ابی باشد و درجه دوم از طبقه سوم (منمصر) به پسر عموی ابوینی باشد که در این صورت پسر عموی ابوینی عموی ابی را از ارث محروم می‌کند.