

حقوق مدنی
حق شفعه، وصیت و ارث

دکتر سید مرتضیٰ قاسم زاده
استاد دانشگاه علوم قضایی

سازمان
داد

سرشناسه	: قاسم‌زاده، سیدمرتضی، ۱۳۳۹-گردآورنده
عنوان قراردادی	: ایران، قوانین و احکام
عنوان و نام پدیدآور	: حقوق مدنی حق شفعه، وصیت و ارث / سیدمرتضی قاسم‌زاده
مشخصات نشر	: تهران: دادگستر، ۱۳۹۱.
مشخصات ظاهری	: ۲۰۲ ص.
شابک	: ۱۲۰۰۰۰ ریال: ۹۷۸-۹۶۴-۲۶۲۶-۹۹-۱
وضعیت فهرست‌نویسی	: فیبا
موضوع	: حقوق مدنی — ایران
موضوع	: حق شفعه — ایران
موضوع	: وصیت — قوانین و مقررات — ایران
موضوع	: ارث — قوانین و مقررات — ایران
رده‌بندی شنگره	: ۱۳۹۱ ج ۷۳ ق ۱۶ / ۵۰۰ KMH
رده‌بندی دیوئی	: ۳۳۶/۵۵۰۲
شماره کتابشناسی ملی	: ۲۸۵۰۰۳۲

حقوق مدنی

حق شفعه، وصیت و ارث

دکتر سید مرتضی قاسم‌زاده

ناشر: انتشارات دادگستر

چاپ اول: تابستان ۱۳۹۱

شمار: ۱۰۰۰ نسخه

قیمت: ۱۴۰۰۰ تومان

شابک: ۹۷۸-۹۶۴-۲۶۲۶-۹۹-۱

دفتر مرکزی انتشارات: تهران، میدان حضرت ولی عصر (عج)، بلوار کشاورز،

ابتدای خیابان فلسطین، کوچه شهید ذاکری، بن بست سوم، پلاک ۶

تلفن ۸۸۹۰۴۴۶۵-۸۸۹۰۵۴۶۰ فکس ۸۸۹۱۰۳۳۳

نشانه‌های اختصاری

بدون تاریخ	بی تا
بدون ناشر	بی نا
جلد	ج
چاپ	چ
شماره	ش
صفحه	ص
صفحه‌ها	صص
رجوع کنید به	ر.ک:
علیه السلام	ع
قانون اساسی	ق.ا.
قانون آیین دادرسی کیفری	ق.آ.د.ک.
قانون آیین دادرسی مدنی	ق.آ.د.م.
قانون امور حسبی	ق.ا.ح.
قانون تجارت	ق.ت.
قانون ثبت اسناد	ق.ث.ا.
قانون ثبت احوال	ق.ث.ح.
قانون مدنی	ق.م.
قانون مجازات اسلامی	ق.م.ا.
قانون مسئولیت مدنی	ق.م.م.
میلادی	م
هجری شمسی	ه.ش.
هجری قمری	ه.ق.

Ibid

به منبع پیشین رجوع کنید

فهرست عنوان‌های اصلی

کتاب نخست - حق شفعه

مقدمه	۱۱
-------	----

فصل نخست مفاهیم و مبانی

مبحث نخست - مفهوم	۱۵
گفتار نخست - تعریف	۱۵
گفتار دوم - اوصاف حق شفعه	۱۶
مبحث دوم - مبانی و دلایل	۲۰
گفتار نخست - مبانی	۲۰
گفتار دوم - دلایل	۲۱

فصل دوم

شرایط ایجاد و زوال حق شفعه

مبحث نخست - شرایط ایجاد	۲۴
گفتار نخست - شرایط مال مورد (موضوع) حق	۲۵
گفتار دوم - شرایط شریکان	۲۸
گفتار سوم - شرایط عمل حقوقی	۳۲
مبحث دوم - زوال حق	۴۰
گفتار نخست - اسباب زوال ارادی حق شفعه	۴۰

گفتار دوم - زوال حق شفعه بدون دخالت اراده - سقوط حق شفعه ۴۳

فصل سوم اخذ به شفعه

مبحث نخست - شرایط اخذ به شفعه	۴۸
گفتار نخست - اجراکنندگان حق و شرایط آنها	۴۸
گفتار دوم - عمل حقوقی	۵۱
گفتار سوم - شرایط	۵۲
مبحث دوم - آثار اخذ به شفعه	۵۹
گفتار نخست - آثار اخذ به شفعه نسبت به اعمال حقوقی	۵۹
گفتار دوم - مسئولیت‌های خریدار	۶۳

کتاب دوم - وصیت

مقدمه

فصل نخست

انشای وصیت و قبول یا رد آن

مبحث نخست - موصی	۸۷
گفتار نخست - قصد وصیت و شرایط اساسی آن	۸۸
گفتار دوم - رجوع از وصیت	۱۰۰
مبحث دوم - قبول یا رد وصیت	۱۰۵
گفتار نخست - شرایط موصی‌له	۱۰۵
گفتار دوم - قبول وصیت	۱۱۰
گفتار سوم - رد وصیت	۱۱۸

فصل دوم اجرای وصیت

۱۲۳	مبحث نخست - تعیین و قبض موصی به
۱۲۳	گفتار نخست - تعیین موصی به
۱۳۵	گفتار دوم - قبض موصی به
۱۴۱	مبحث دوم - وصی و ناظر
۱۴۱	گفتار نخست - وصی
۱۵۴	گفتار دوم - ناظر

کتاب سوم - ارث

۱۶۱	مقدمه
-----	-------

فصل نخست

مفهوم، ویژگی‌ها و موجبات ارث

۱۶۳	مبحث نخست - مفهوم ارث
۱۶۸	مبحث دوم - ویژگی‌های ارث
۱۷۱	مبحث سوم - موجبات ارث

فصل دوم تحقق ارث

۱۷۸	مبحث نخست - مرگ مورث
۱۸۷	مبحث دوم - وجود ترکه

فصل سوم

شرایط و موانع ارث

۱۹۲	مبحث نخست - شرایط
-----	-------------------

گفتار نخست - شرایط عمومی	۱۹۳
گفتار دوم - شرایط مفهومی و مصداقی	۱۹۵
مبحث دوم - موانع	۲۰۴
گفتار نخست - موانع نفسی	۲۰۴
گفتار دوم - موانع غیری = حجب	۲۱۰

فصل چهارم سهم وارثان و تقسیم ترکه

مبحث نخست - قواعد حاکم بر تعیین سهم الارث	۲۱۵
گفتار نخست - احکام و قواعد ترک	۲۱۶
گفتار دوم - امتیازهای ویژه برخی از وارثان	۲۲۳
گفتار سوم - فرض های قانونی و فرض برها	۲۲۵
مبحث دوم - تعیین سهم الارث و تقسیم ترکه	۲۳۳
گفتار نخست - سهم الارث وارثان طبقه نخست	۲۳۵
گفتار دوم - سهم الارث وارثان طبقه دوم	۲۷۳
گفتار سوم - سهم الارث وارثان طبقه سوم	۳۰۱
گفتار چهارم - سهم الارث وارثان سببی	۳۱۹
گفتار پنجم - تقسیم ترکه	۳۳۹

۱- مقدمه

در مقدمه حق شفعه طرح مباحث بنیادی ذیل ضروری به نظر می‌رسد.

۱-۱- اهمیت سازگاری قواعد حقوقی و اخلاقی

گرچه بین قواعد حقوقی و اخلاقی تشابه بنیادی وجود دارد ولی گاه بین این دو گروه قواعد فاصله می‌افتد؛ در این موارد اگر مصلحت الزام‌آور مخالفی نباشد رفع فاصله‌ها و سازگار کردن قواعد هر دو حوزه ضروری به نظر می‌رسد زیرا همسو شدن قواعد حقوقی با اخلاق به استحکام قواعد حقوقی و اجرای مفید و اختیاری آن‌ها می‌انجامد.

اخلاق حکم می‌کند که هرگاه شریکی قصد فروش مال خود را دارد باید نخست به شریک خود پیشنهاد فروش بدهد اگر او بخرد به دیگری بفروشد ولی از نظر قواعد حقوقی شریک مال چنین الزامی ندارد بلکه حق دارد مال مشاع خود را به بیگانه‌ای بفروشد و شریک خود را به زحمت بیندازد. ماده ۸۰۸ ق.م. در این باهر مقرر می‌دارد: هرگاه مال غیرمنقول قابل تقسیمی بین دو نفر مشترک باشد و یکی از دو شریک حصه خود را به ثالثی بفروشد، شریک او حق دارد قیمتی را که مشتری به فروشنده داده است به او بدهد و حصه فروخته شده را تملک کند. این حق، که شریک فروشنده می‌تواند با دادن تمام مثل ثمن مال خریدار را بدون رضای وی تملک کند، حق شفعه نامیده شده است.

تملك از خریدار بدون رضای او را قواعد اخلاقی به هیچ وجه تأیید نمی‌کند. حکم اخلاق این است که مالک حصه مشاع، نخست به شریک خود پیشنهاد فروش بدهد اگر او نخواست به دیگری بفروشد. حق تقدم شریک در خرید حصه مشاع چنان اهمیت دارد که اگر حصه مشاع بدون پیشنهاد به او به ثالثی فروخته شود، از بین نمی‌رود و شریک می‌تواند اخذ به شفعه کند یعنی حصه فروخته شده را با دادن ثمن المثل از تملک خریدار دریابورد. در

این باره احادیث متعدد و گاه معتبری نیز نقل شده است.^۱

۱-۲- وضع کنونی

قانونگذار ایران حق شفعه را به بیع اختصاص داده و آن را به صورت محدود پذیرفته است. به علاوه شفعه هیچ سنخیتی با وصیت و ارث ندارد^۲ و آوردن مباحث شفعه با ارث و وصیت فقط نوعی تقسیم سلیقه‌ای و قابل ایراد حقوق مدنی است که در نظام کنونی آموزشی عالی ایران اجرا می‌شود؛ در برنامه کنونی دوره‌های کارشناسی حقوق، وصیت، ارث و شفعه عناوین اصلی آخرین درس از سلسله درس‌های حقوق مدنی است و به اختصار مدنی نامیده می‌شود. بنابراین در این دوره مختصر و برای تأمین منبع اصلی درس مذکور این سه موضوع با هم مورد مطالعه و بررسی قرار می‌گیرند.

۱-۳- هدف و اهمیت

ممکن است تصور شود که: در شرایط کنونی حق شفعه اهمیت چندانی ندارد؛ زیرا فقط به صوت محدود در عقد بیع اجرا می‌شود. ولی این داوری قابل ایراد است زیرا: اولاً - عقد بیع به صورت گسترده برای نقل و انتقال اموال غیرمنقول مورد استفاده قرار می‌گیرد؛ ثانیاً - به مناسبت تبیین حق شفعه تجزیه و تحلیل‌ها و قواعد بسیار مهمی مطرح می‌شود که ششم حقوقی و قدرت تجزیه و تحلیل دانشجو را بالا می‌برد؛ ثالثاً - حق شفعه در صورتی که به طور صحیح شناخته و اجرا شود هدف بسیار مهمی را

۱- فی النبوی المروی... عن جابر عن النبی (ص): «الشفعة فی کل مشترک فی ارض او ریم او حائط، لا یصلح ان یتبع حتی یمرض علی شریکه فیاخذ او یدع» المراد منه الاخذ بالشراء او ترکه، نقل از: شیخ محمدحسن نجفی، جواهرالکلام، ج ۳۷، ص ۴۲۹؛ قال رسول الله (ص): «لا یحل ان یتبع حتی یؤذن شریکه، فاذا باع و لم یؤذن فهو احق به»، سنن بیهقی، ج ۶، ص ۱۰۴، نقل از همان؛ و فی روایة صحیحة... «فهر احق به بالثمن»، همان.

۲- ارث واقعه حقوقی و وصیت عمل حقوقی است (برای ماهیت حقوقی وصیت ر.ک: کتاب دوم، ش ۶). بنابراین ارث و وصیت نیز از نظر موضوع با هم تناسبی ندارند. با وجود این چون برای تصفیة ترکه ابتدا دیون متوفی تأدیه و آنگاه وصایای او اجرا می‌شود، مطالعه ارث و وصیت با هم مفید به نظر می‌رسد.

تأمین و از تجزیه اموال غیرمنقول، ولو به صورت محدود، پیشگیری می‌کند.

۱-۴- نقد مقررات کنونی و امکان تعمیم احکام شفعه

با توجه به آنچه که گفته شد مقررات کنونی شفعه قایل ایراد به نظر می‌رسد؛ زیرا این مقررات به صورت بسیار محدود اجرا می‌شوند و تا حدودی نیز راه سوءاستفاده و فرار از قانون را فراهم می‌نمایند.^۱

بنابراین تعمیم این مقررات به تمام عقود مشابه برای نیل به اهداف بزرگ بویژه پیشگیری از ورود شریک ناخواسته و تجزیه و تقسیم املاک غیرمنقول (بویژه زمین) پیشنهاد می‌گردد.

۱-۵- تقسیم موضوع

پس از طرح مباحث مقدماتی ماهیم و مبانی حق شفعه در فصل نخست؛ ایجاد و زوال حق شفعه در فصل دوم و اجرای حق (اخذ به شفعه) در فصل سوم مورد پژوهش و تحقیق قرار می‌گیرد.

۱- برای حیل‌های اسقاط حق شفعه ر.ک: شیخ محمدحسن نجفی، جواهرالکلام، ج ۳۷، ص ۴۴۱ و نیز برای حیل‌های پیشگیری از ایجاد شفعه ر.ک: همان، ص ۴۴۲.