

تأملی در زمان اعتبار شرایط وصی در فقه امامیه و نظام حقوقی ایران؛ با تأکید بر ماهیت وصیت عهدی

۱ - صدیقه حاتمی، استادیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشکده الهیات و معارف اسلامی، دانشگاه ایلام، ایلام، ایران.
se.hatami@ilam.ac.ir

<https://orcid.org/0009-0005-7588-8563>

Author Profile:

1- Sedigheh Hatami, Assistant Professor Department of Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, Faculty of Theology and Islamic Studies, Ilam University, Iran.
se.hatami@ilam.ac.ir

<https://orcid.org/0009-0005-7588-8563>

چکیده

وصیت عهدی به عنوان یکی از اساسی‌ترین نهادهای حقوقی برای ساماندهی امور پس از مرگ، همواره در کانون توجه فقها و حقوقدانان قرار داشته است، با این حال یکی از چالش‌برانگیزترین مسائل در این حوزه، تعیین «زمان اعتبار شرایط و صفات لازم در وصی» (عقل، بلوغ، اسلام و عدالت) است؛ در این مسئله میان فقیهان امامیه اختلاف نظر اساسی وجود دارد و علی‌رغم اهمیت عملی انکارناپذیر آن، قانون مدنی ایران موضع صریحی اتخاذ نکرده است؛ این سکوت قانونی، بر اختلافات میان حقوقدانان نیز دامن زده است. پژوهش حاضر با روش توصیفی-تحلیلی و با تکیه بر منابع کتابخانه‌ای، ضمن تبیین و نقد مستدل ادله هر یک از پنج دیدگاه مطرح در این مسئله، در پی پاسخ به این پرسش است که شرایط مذکور در وصی باید در چه زمانی احراز گردد. یافته‌های تحقیق نشان می‌دهد که چهار دیدگاه (اعتبار در زمان وصیت، اعتبار همزمان در دو زمان وصیت و فوت، اعتبار مستمر تا زمان فوت، و اعتبار مستمر تا پایان دوران وصایت) همگی با اشکالات بنیادین روبه‌رو هستند. نقطه اشتراک این چهار دیدگاه، اصرار بر «تحقق شرایط از هنگام وصیت» است، در حالی که این مبنا در پژوهش حاضر به تفصیل نقد و ابطال گردیده است. در مقابل، دیدگاه «اعتبار شرایط وصی تنها در زمان فوت موصی» که مبتنی بر ماهیت ایقاعی و معلق وصیت عهدی است، از اتقان نظری و پشتوانه ادله محکمی برخوردار می‌باشد. بر پایه این نظریه که با مواد ۸۳۴، ۸۵۶، ۱۱۸۷ قانون مدنی نیز هماهنگی کامل دارد، زوال موقت شرایط وصی پس از فوت موصی، وصایت را باطل نمی‌کند و با رفع مانع، سمت وصی به حالت پیشین بازمی‌گردد. مقاله در پایان، به منظور رفع خلأ تقنینی و ایجاد وحدت رویه، پیشنهاد وضع ماده‌ای مشخص برای قانون مدنی ارائه می‌دهد تا زمان اعتبار شرایط وصی به روشنی تعیین گردد.

واژگان کلیدی: وصیت عهدی، شرایط وصی، زمان اعتبار شرایط، ایقاع معلق.

مقدمه

وصیت عهدی، به عنوان یکی از ارکان اساسی حقوق وصیت در فقه امامیه و نظام حقوقی ایران، ابزاری حقوقی است که به موصی این امکان را می دهد تا پس از درگذشت خویش، شخصی را برای اجرای نیات و مدیریت امور خود تعیین نماید. این شخص که در اصطلاح «وصی» یا «موصی الیه» خوانده می شود، متولی وظایفی چندگانه چون اداره ترکه، تأدیه دیون، سرپرستی صغار و مجانین، وصول مطالبات، و اجرای دقیق وصایا و تبرعات موصی می گردد (مامقانی، ۱۴۰۴ق، ص ۳۴۲؛ کاتوزیان، ۱۴۰۲، ص ۳۶۵؛ جعفری لنگرودی، ۱۴۰۱، ص ۳۰۱). فقیهان امامیه برای احراز شایستگی وصی، شرایطی چون عقل، بلوغ، اسلام و عدالت را ضروری شمرده اند؛ در این میان، دو شرط عقل و بلوغ، مورد اتفاق نظر فقهاست (ابن ادریس، ۱۴۱۰ق، ج ۳، ص ۱۸۹، شهید اول، ۱۴۱۰ق، ص ۱۷۰؛ محقق کرکی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۱، ص ۲۷۰). قانون مدنی نیز در ماده ۸۵۶، با جواز انتخاب صغیر در کنار کبیر، و در ماده ۱۲۳۲ که ناظر بر مقوله قیمومت است، به گونه ای تلویحی بر بلوغ و رشد وصی تأکید ورزیده است (جعفری لنگرودی، ۱۴۰۱، ص ۳۰۳-۳۰۲). افزون بر این، شرط های اسلام و عدالت وصی نیز از دیدگاه مشهور فقیهان به عنوان پیش شرط های اساسی مطرح شده است (ابن زهره، ۱۴۱۷ق، ص ۳۰۶؛ ابن حمزه، ۱۴۰۸ق، ص ۳۷۳؛ محقق کرکی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۱، ص ۲۷۳)؛ ماده ۱۱۹۲ قانون مدنی نیز مؤید رعایت شرط اسلام در این خصوص به شمار می رود.

مسئله بنیادینی که در بسیاری از پژوهش های مرتبط با وصی نادیده گرفته شده یا به شکلی ناقص بدان پرداخته شده، عبارت است از «زمان اعتبار شرایط وصی». به عبارت دیگر، شرایطی مانند عقل، بلوغ، اسلام و عدالت در چه برهه ای باید در وصی وجود داشته باشد تا وصیت عهدی صحیح و نافذ باشد؟ آیا زمان انشای وصیت ملاک است، یا زمان فوت موصی، یا هر دو، و

یا استمرار شرایط در فاصله میان این دو یا حتی تا پایان دوران وصایت لازم است؟ فقها و حقوقدانان در تعیین ملاک احراز این شرایط اختلاف نظر اساسی دارند. این اختلاف نه تنها یک بحث نظری صرف است، بلکه آثار عملی فراوانی در محاکم و دعاوی حقوقی بر جای می‌گذارد. برای نمونه، اگر پدری فرزند صغیر خود را وصی قرار دهد و پیش از فوت پدر، آن فرزند به بلوغ برسد، آیا وصیت صحیح است؟ یا اگر موصی مسلمان به فرد غیرمسلمانی وصیت کند که بعداً مسلمان شود، چه حکمی دارد؟ پاسخ به این پرسش‌ها بدون تعیین زمان اعتبار شرایط ممکن نیست. اگرچه مواد ۸۵۶ و ۸۵۷ قانون مدنی شرایطی را برای وصی ذکر کرده‌اند، اما این قانون درباره زمان معتبر برای احراز آن شرایط سکوت کرده است و همین سکوت، همراه با ماهیت ویژه وصیت عهدی، راه را برای هرگونه نظر و تفسیری گشوده است. از این رو، نگارنده در پژوهش حاضر با هدف رفع این خلأ علمی و عملی، پس از تبیین دقیق مفهوم وصیت عهدی، پنج دیدگاه اصلی را که در منابع فقهی قابل بازشناسی است استخراج کرده و هر یک را همراه با ادله و نقدهای مربوطه بررسی می‌کند. سؤال اصلی پژوهش این است که «زمان معتبر برای احراز شرایط وصی در فقه امامیه و نظام حقوقی ایران کدام است؟» فرضیه مقاله آن است که با پذیرش وصیت عهدی به عنوان ایقاع معلق به فوت، تنها زمان فوت موصی ملاک اعتبار شرایط وصی بوده و زوال موقت آن پس از فوت نیز موجبات بطلان را فراهم نمی‌آورد. در پایان، مقاله با ارائه یک پیشنهاد قانونی، سعی در شفاف‌سازی هرچه بیشتر این نهاد حقوقی دارد.

۱- پیشینه پژوهش

در پژوهش‌های انجام گرفته در زمینه شرایط وصی، مسئله «زمان اعتبار شرایط وصی» یا به کلی نادیده گرفته شده یا به شکلی ناقص و گذرا مطرح گردیده است. برای نمونه، در پایان‌نامه «شرایط وصی و موصی له در فقه امامیه و حنفیه» (زهره سادات میرفخرالدین) و نیز در مقاله «اوصاف اختصاصی وصی از دیدگاه مذاهب خمس و حقوق» (احمدعلی قانع و اسماعیل محمدپور)، هیچ بحثی پیرامون زمان اعتبار شرایط وصی به میان نیامده است. در پاره ای دیگر، این مسئله تنها به اختصار اشاره شده، اما با کاستی‌های جدی روبه‌روست. از جمله در مقاله «مقارنه شرایط وصی از دیدگاه مذاهب سبعه» (نسرین بهرامیان و عبدالکریم گل‌گون) و مقاله «بررسی شرایط وصی از دیدگاه هفت مذهب اسلامی» (محمدرضا بندرچی)، ضمن آنکه بحث زمان اعتبار شرایط وصی در حدود دو صفحه خلاصه شده، اقوال موجود به صورت ناقص و ادله‌ی آنها به اختصار و بعضاً غیرقابل دفاع ارائه گردیده است. افزون بر این، در هر دو مقاله، وصیت عهدی به عنوان «عقد» فرض شده است؛ در حالی که دیدگاه برگزیده پژوهش حاضر (اعتبار شرایط در زمان مرگ موصی) مبتنی بر پذیرش وصیت عهدی به عنوان «ایقاع» است. همچنین دیدگاه نهایی آن دو مقاله (لزوم استمرار شرایط از زمان انشای وصیت تا زمان فوت موصی) با نظریه پذیرفته‌شده در این پژوهش (اعتبار شرایط تنها در زمان فوت موصی) تفاوت اساسی دارد.

۲- مفهوم وصیت عهدی

در فقه امامیه، وصیت عهدی غالباً با عنوان «وصایت» (به کسر یا فتح واو) مورد شناسایی قرار گرفته است (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۲۸، ص ۳۸۹؛ موسوی سبزواری، ۱۴۱۳ق، ج ۲۲، ص ۲۰۸؛ شهید ثانی، ۱۴۱۰ق، ج ۵، ص ۶۶). برخی از فقها نیز از این نهاد

با تعبیر «وصیت به ولایت» یاد کرده‌اند (علامه حلی، ۱۴۱۳ق، ج ۲، ص ۵۶۲؛ مغنیه، ۱۴۲۱ق، ج ۶، ص ۱۶۸)، در حالی که دسته‌ای دیگر، بدون ارائه تعریف صریحی از وصیت عهدی، مستقیماً به تبیین شرایط وصی و احکام مترتب بر وصایت پرداخته‌اند (طباطبائی حائری، ۱۴۱۸ق، ج ۱۰، ص ۳۱۲؛ امام خمینی، بی‌تا، ج ۲، ص ۱۰۲). بررسی آثار فقیهانی که به تعریف این نهاد همت گماشته‌اند، نشان می‌دهد که تعاریف ارائه‌شده را می‌توان در قالب چهار رویکرد کلی دسته‌بندی کرد:

رویکرد اول: وصایت را نوعی «استنباه» (نایب‌گیری) تلقی می‌کند؛ شهید ثانی در «الروضه البهیة» وصایت را چنین تعریف می‌کند: «وصایت عبارت است از نایب گرفتن شخصی دیگر برای تصرف پس از مرگ در اموری که موصی در زمان حیات خود حق تصرف در آنها را داشته است؛ نظیر استیفای حقوق یا ولایت بر طفل و مجنونی که موصی بالاصاله یا بالعرض بر آنان ولایت دارد» (شهید ثانی، ۱۴۱۰ق، ج ۵، ص ۶۶).

رویکرد دوم: که صاحب جواهر و معدودی از فقها بدان گرایش دارند، وصایت را در قالب «ولایت» تعریف کرده و آن را شامل ولایت بر استیفای حقوق و نیز ولایت بر کودک و دیوانه‌ای می‌داند که موصی ذاتاً (مانند پدر و جد پدری) یا به صورت عرضی (مانند وصی آنان) دارای ولایت بر اوست (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۲۸، ص ۳۸۹؛ بحرانی، ۱۴۰۵ق، ج ۲۲، ص ۵۵۸). شهید اول در «الدروس» وصایت را چنین تقریر کرده است: «وصایت با کسر و یا فتح واو، عبارت است از ولایت بر اجرای یک حق یا استیفای آن، و نیز ولایت بر کودک یا مجنونی که موصی بر او ولایت را دارد. این ولایت گاهی به صورت اصالت است، مانند پدر و جد پدری برای آن کودک، و گاهی به صورت عرضی است، مانند وصی منصوب از سوی یکی از آن دو (پدر یا جد) که برای وصیت کردن مأذون باشد» (شهید اول، ۱۴۱۷ق، ج ۲، ص ۳۲۱).

رویکرد سوم: دسته‌ای دیگر از فقیهان، از جمله مغنیه در «الفقه علی المذاهب الخمسه» با نگاهی تعهدمحور، وصایت را متعهد ساختن شخصی به اجرای وصایای موصی پس از مرگ او تعریف می‌کنند؛ از قبیل پرداخت بدهی‌ها، وصول مطالبات، سرپرستی فرزندان و اداره اموال آنان (مغنیه، ۱۴۲۱ق، ج ۶، ص ۱۶۸).

رویکرد چهارم: وصایت را از منظر تسلیط و سلطه تحلیل می‌کند و آن را عبارت از مسلط ساختن شخصی بر انجام اموری می‌داند که موصی ذاتاً بر آنها اختیار داشته است؛ مانند سرپرستی صغار، استیفای حقوق، رد یا اخذ امانات و اجرای وصیت. موسوی سبزواری در «مذهب الاحکام» وصایت را چنین تعریف نموده است: «وصایت عبارت است از اینکه موصی، شخصی را پس از مرگ خود، بر امور زیر مسلط قرار دهد: سرپرستی کودکان نابالغ (قُصَّر)، اجرا و اخراج حق، استیفای حق، بازگرداندن امانت‌ها (ردّ ودایع) یا پس گرفتن آنها (استرجاع)، اجرای وصیت‌نامه (تنفیذ وصیت)، و هر امر دیگری که موصی در زمان حیات، ذاتاً بر آن سلطه و اختیار داشته است.» (موسوی سبزواری، ۱۴۱۳ق، ج ۲۲، ص ۲۰۸).

در میان این رویکردهای چهارگانه، به نظر می‌رسد تحلیل وصایت در قالب «ولایت» از انسجام و جامعیت بیشتری برخوردار است؛ زیرا در غالب مصادیق وصایت - از جمله اداره ترکه، پرداخت دیون و سرپرستی صغار و مجانین - وصی صرفاً به عنوان نایب یا متعهد عمل نمی‌کند، بلکه دارای نوعی سلطه و اختیار قانونی در تصمیم‌گیری است که با مفهوم ولایت سازگارتر است. افزون بر این، در منابع فقهی، وصایت غالباً در کنار نهادهایی چون ولایت بر صغار و مجانین مطرح شده و احکام آن با منطق ولایت تحلیل گردیده است، نه صرف نیابت یا تعهد. البته مراد از «ولایت» در اینجا معنای عام آن است که هم شامل ولایت تصدی (یعنی عهده‌داری امور) می‌شود و هم معنای خاص آن را دربرمی‌گیرد که ناظر بر رابطه ولایی میان پدر و جدپدری با فرزند است. پذیرش چنین رویکردی با ماده ۱۱۹۴ قانون مدنی نیز همسویی کامل دارد؛ چه آنکه این ماده، وصی را در کنار ولی قهری، به عنوان «ولی خاص» معرفی کرده است.

در نظام حقوقی ایران، نهاد مورد بحث با عنوان «وصیت عهدی» شناخته می‌شود. ماده ۸۲۶ قانون مدنی در این باره مقرر می‌دارد: «وصیت عهدی عبارت است از اینکه شخصی یک یا چند نفر را برای انجام امر یا اموری یا تصرفات دیگری مأمور می‌نماید.» این تعریف قانونی، با وجود اختصار و ایجاز ظاهری، از حیث دقت مفهومی با کاستی‌هایی مواجه است که مهم‌ترین آنها عبارتند از: **نخست**، فقدان قید «برای بعد از فوت» در تعریف، گرچه قرینه موجود در تعریف وصیت تملیکی (شامل قید «برای زمان بعد از فوت») و سابقه تاریخی وصیت می‌تواند این کاستی را تا حدی مرتفع سازد؛ **دوم**، ابهام عبارت «انجام امر یا اموری» که به دلیل کلی و نامعین بودن، موضوع و قلمرو وصیت را به روشنی تبیین نمی‌کند؛ **سوم**، استفاده از واژه «نفر» که با توجه به امکان انتخاب اشخاص حقوقی به عنوان وصی (ماده ۵۸۸ قانون تجارت) محل انتقاد است؛ **چهارم**، محدود کردن گستره وصایت در ادامه ماده به «اداره ثلث و ولایت بر صغار»، در حالی که اموری نظیر وصول مطالبات، ادای دیون، رد ودایع و نیز سرپرستی مجانین و اشخاص غیررشید که حجر آنان متصل به زمان صغر است، نیز قابلیت واگذاری به وصی را دارند (صفایی و شعبانی کندسرسی، ۱۳۹۷، ص ۲۳)؛ و **پنجم**، زائد و تکراری بودن عبارت «یا تصرفات دیگری» به دلیل اینکه خود مفهوم «انجام امر» نیز متضمن مفهوم تصرف است (جعفری لنگرودی، ۱۴۰۱، ص ۶۱). دکتر جعفری لنگرودی تعریف جامع و نظام‌یافته‌ای از وصیت عهدی ارائه داده است که در آن اشکالات پیش‌گفته وجود ندارد؛ ایشان وصیت عهدی را چنین تعریف می‌نماید: «وصیت عهدی عبارت است از عمل حقوقی قابل رجوع که به موجب آن موصی اختیار یا اختیارات قانونی معین را به دیگری (وصی) بعد از فوتش می‌دهد تا از جانب او و طبق آن اختیار عمل کند؛ خواه موضوع آن اختیارات مال (اعم از عین و منافع) بوده باشد، خواه نگهداری مولی علیه موصی» (همان، ص ۴۲۷).

۳- مبانی نظری پژوهش: اثر ماهیت حقوقی وصیت عهدی بر «زمان احراز شرایط وصی»

پیش از ورود به بررسی اقوال مختلف در مسئله زمان اعتبار شرایط وصی، ضروری است که مبنای نظری این پژوهش به روشنی تبیین گردد. لذا لازم است ابتدا ماهیت حقوقی وصیت عهدی مورد تحلیل قرار گیرد و پس از پذیرش ماهیت «ایقاع

معلق» برای وصیت عهدی به تبیین پیامدهای مستقیمی که این مبنا، برای تعیین زمان احراز شرایط وصی به دنبال دارد پرداخته می شود.

۳-۱- ماهیت وصیت عهدی

در خصوص ماهیت حقوقی وصیت عهدی، دو دیدگاه اصلی در میان فقها و حقوقدانان وجود دارد: گروهی آن را ایقاع (عمل حقوقی یک طرفه) و گروهی آن را عقد (نیازمند قبول وصی) می دانند.

أ) دیدگاه عقد بودن وصیت عهدی: گروهی هر چند معدود از فقهای امامیه بر این باورند که وصیت عهدی نیازمند قبول وصی است و از این رو، در شمار عقود که به معنای ایجاب و قبول است (خویری، رضی، ۱۴۰۰، ص ۸۰)، قرار می گیرد. ایشان به قاعده لاضرر («لا ضرر و لا ضرار فی الإسلام»، بیهقی، ۱۴۱۹ق، ج ۶، ص ۷۰)، قاعده لاجرح («وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ»، حج: ۷۸) و به اصل عملی استناد می کنند تا اثبات کنند که تحمیل وصیت بر وصی به صورت قهری، بدون قبول او، با اصول اسلامی سازگاری ندارد و نمی توان برای وصی بدون رضایتش تعهد ایجاد کرد. از این رو، وصی می تواند وصایت را رد کند و هیچ الزامی بر اجرای آن ندارد (علامه حلی، ۱۴۱۳ق، ج ۶، ص ۳۳۸؛ شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ج ۶، ص ۲۷۱؛ همو، ۱۴۲۰ق، ج ۳، ص ۳۸۰-۳۷۹). محقق کرکی نیز در جامع المقاصد وصیت عهدی را در زمره عقود جایز آورده و تأکید می کند که تحمیل وصیت بر هر کس که موصی بخواهد، در شرعیات سابقه ندارد و روایاتی که مخالف این معنا هستند نمی توانند حجت محکمی باشند؛ بلکه بهتر است آن روایات را بر استحباب حمل کرد یا بر این که قبول وصیت قبلاً صورت گرفته باشد، هر چند حمل دوم با ظاهر روایات فاصله دارد (محقق کرکی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۱، ص ۲۸۵). در میان حقوقدانان، دکتر مصطفی عدل نیز با تشبیه وضع وصی در تحمل بار وصایت به فروشنده ای که به حکم دادگاه اجبار به بیع می شود، امکان رد وصایت از طرف وصی - هر چند که محدود به زمان حیات موصی باشد - را نشانه عقد بودن وصایت تلقی کرده، زیرا نشان می دهد که اراده وصی در وقوع وصایت سهم دارد (عدل، ۱۳۷۳، ص ۵۱۵).

ب) دیدگاه ایقاع بودن وصیت عهدی: در مقابل، مشهور فقهای امامیه با تمسک به روایات مستفیض، قبول وصی را در وصیت عهدی شرط نفوذ و صحت نمی دانند؛ بلکه اراده وصی را تنها در مقام رد وصایت مؤثر می شمارند. از این رو، وصیت عهدی را ایقاع محسوب کرده اند (شیخ طوسی، ۱۳۸۷ق، ج ۴، ص ۶۳؛ حائری طباطبائی، ج ۱۰، ص ۳۳۰؛ نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۲۸، ص ۴۱۶؛ طباطبائی یزدی، ۱۴۰۹ق، ج ۲، ص ۸۷۹). از جمله این روایات: منصور بن حازم از امام صادق علیه السلام که فرمود: «اگر کسی به برادر غایب خود وصیت کند، او نمی تواند وصیت را رد کند، زیرا اگر حاضر بود و نمی پذیرفت، موصی فرد دیگری را برمی گزید» (حرعاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۱۹، ص ۳۲۰، ح ۳)؛ محمد بن مسلم از امام صادق (علیه السلام) که فرمود: «اگر کسی به فردی که غایب است وصیت کند، آن فرد نمی تواند وصیت را رد کند. اما اگر به فردی که در شهر حاضر است وصیت کند، او مخیر است (می تواند) بپذیرد یا نپذیرد» (همان، ج ۱۹، ص ۳۱۹، ح ۱)؛ و خبر هشام بن سالم که امام درباره کسی که

کراهت از پذیرش وصیت دارد فرمود: «او را در این حال تنها مگذار» (همان، ج ۱۹، ص ۳۲۱، ح ۵). برخی به اجماع نیز استناد کرده‌اند (ابن زهره، ۱۴۱۷ق، ص ۳۰۶) ولی با وجود روایات مذکور، این اجماع مدرکی شمرده می‌شود و فاقد حجیت است.

فقه‌های پیرو این نظریه، ادله مخالفان (ضرورت قبول و عقد بودن وصایت) را به تفصیل نقد کرده‌اند. صاحب جواهر استدلال به قاعده لاضرر و لاجرح و اصل عملی را اجتهاد در برابر نص می‌داند ایشان و همچنین صاحب ریاض در رد این ادله چنین می‌نویسند: اولاً، دلیل خاص (روایات) بر اصل عملی مقدم است. ثانیاً، حرج و ضرر، آنگاه تکلیف را ساقط می‌کنند که تحمل ضرر یا حرج ممکن نباشد؛ اما این بحث با مسئله مورد نظر ما تفاوت دارد. زیرا در مسئله حاضر، ضرر و حرجی که مطرح شده است، قابل تحمل می‌باشند و با وجود دلیل معتبر، خللی متوجه تکلیف نخواهد بود؛ بنابراین نمی‌توان اشکالی بر وجود حرج یا ضرر در اینجا وارد ساخت. ثالثاً، ادعای عدم صراحت روایات پذیرفتنی نیست و حتی بر فرض پذیرش عدم صراحت روایات مزبور، ظاهر آنها بر لزوم وصایت پس از مرگ موصی و نبود حق رد برای وصی دلالت دارد و چنین ظهوری برای استدلال کافی است، زیرا ظاهر حجیت داشته و اکثر احکام فقهی بر همین مبنا شکل گرفته است، لذا حمل این روایات بر استحباب یا قبول پیشین، به دلیل مخالفت با ظهور روایات، وجهی ندارد (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۲۸، ص ۴۱۶؛ حائری طباطبائی، ۱۴۱۸ق، ج ۱۰، ص ۳۳۲). از دیدگاه صاحب حدائق نیز، نه تنها دلیل قانع‌کننده‌ای برای عقد شمردن وصایت اقامه نشده، بلکه روایات نیز بر خلاف آن دلالت دارند؛ چه اینکه اگر وصیت عهدی راستیناً عقد می‌بود، می‌بایست قبول وصی در آن شرط می‌گردید، در حالی که چنین دلیلی وجود ندارد. ایشان برای اثبات مدعای خود به دو روایت اشاره می‌کند: نخست روایت علی بن یقطین که مردی به زنی وصیت می‌کند و کودک خردسالی را با او شریک می‌سازد، امام علیه‌السلام می‌فرماید: «جایز است و زن وصیت را اجرا می‌کند و منتظر بلوغ کودک نمی‌ماند» (حر عاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۱۹، ص ۳۷۵، ح ۲). دوم، روایت صحیح صفار که می‌پرسد مردی به فرزندان خود وصیت کرده، برخی بزرگ و برخی خردسالند؛ آیا بزرگ‌سالان می‌توانند پیش از بلوغ اوصیای صغیر، وصیت پدر را اجرا کرده و دینش را بپردازند؟ حضرت فرمود: «آری» (حر عاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۱۹، ص ۳۷۵، ح ۱). به باور صاحب حدائق، این روایات چیزی فراتر از دستور، اذن و نائب‌قرار دادن را نمی‌رسانند و هیچ دلالتی بر «عقد» به معنای مصطلح فقهی ندارند (بحرانی، ۱۴۰۵ق، ج ۲۲، ص ۵۹۷).

در حقوق ایران، ماده ۸۳۴ قانون مدنی صریحاً مقرر می‌دارد: «در وصیت عهدی قبول شرط نیست». اکثر حقوقدانان این نهاد را ایقاع دانسته‌اند. جعفری لنگرودی معتقد است وصیت عهدی بدون اختلاف قابل ملاحظه‌ای ایقاع است و مقنن در این نهاد جنبه اجتماعی را بر جنبه فردی ترجیح داده است (جعفری لنگرودی، ۱۴۰۱، ص ۶۱). کاتوزیان با استناد به ماده ۱۸۳ ق.م. که رضای طرفین را شرط تحقق عقد می‌داند، تأکید می‌کند عملی که بدون رضای وصی محقق می‌شود و فقط رد او در زمان خاصی آن را برهم می‌زند، عقد نیست و وضع وصی با فروشنده‌ای که حاکم او را اجبار به بیع کرده است قابل قیاس نیست (کاتوزیان، ۱۳۶۹، ص ۵۷-۵۶). حسن امامی وصایت را «ایقاع معلق به فوت موصی و مشروط به عدم رد وصی در زمان حیات موصی» می‌داند و می‌گوید این امور آن را از ایقاع بودن خارج نمی‌گرداند (امامی، بی‌تا، ج ۳، ص ۱۲۱). صفایی و شعبانی

کندسری نیز دلیل عقلی آن را چنین بیان می‌کنند که اجرای وصیت عهدی، در فرض عدم رد در زمان حیات موصی، یک وظیفه اجتماعی است که وصی نمی‌تواند از آن سر باز زند (صفایی و شعبانی کندسری، ۱۳۹۷، ج ۳، ص ۱۱۲).

بنابراین در یک نگاه جامع، وصیت عهدی در نظام حقوقی ایران و فقه امامیه (مشهور) به عنوان ایقاع معلق شناخته می‌شود؛ یعنی عمل حقوقی یک طرفه‌ای که صرفاً با انشای موصی محقق می‌گردد و قبول وصی در تحقق آن نقشی ندارد. البته این ایقاع از حیث اختیار وصی وضعیتی دوگانه دارد: از سوی موصی جایز و قابل رجوع (ماده ۸۳۸ ق.م.) و از سوی وصی پس از فوت موصی لازم و غیرقابل رد می‌باشد. افزون بر این، اثر حقوقی وصیت - یعنی انتقال سمت وصایت - از زمان انشای محقق نمی‌شود، بلکه به سبب ماهیت ذاتی آن که ناظر بر امور پس از مرگ است (اداره‌ی ترکه، سرپرستی صغار و ادای دیون)، تا هنگام فوت موصی معلق می‌ماند. بدین ترتیب، وصیت عهدی عملی است که انشای آن در حیات موصی صورت می‌پذیرد، اما نفوذ و فعلیت اثر آن به زمان تحقق شرط تعلیق (فوت موصی) موکول می‌شود.

۲-۳: اثر ماهیت «ایقاع معلق» وصیت عهدی بر زمان احراز شرایط وصی

ماهیت ایقاع معلق وصیت عهدی، سه ویژگی بنیادین برای این نهاد به همراه دارد که مستقیماً بر زمان احراز شرایط وصی تأثیر می‌گذارد:

نخست، عدم تحقق ولایت پیش از فوت موصی: در ایقاع معلق، اثر حقوقی (در اینجا، ولایت وصی) تا پیش از وقوع شرط تعلیق (فوت موصی) تحقق نمی‌یابد. از این رو، وصی در زمان حیات موصی، نه ولایتی دارد و نه سمتی (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۲۸، ص ۴۳۴؛ مامقانی، ۱۴۰۴ق، ص ۳۴۴)؛ بلکه صرفاً شخصی است که موصی او را برای آینده برگزیده است. مفهوم «وصی» به کسی اطلاق می‌شود که متّصف به ولایت است، و این ولایت تنها با مرگ موصی عینیت می‌یابد. بنابراین، شرطیت صفات و شرایط برای کسی که هنوز عنوان وصی بر او صدق نمی‌کند، موضوعیت ندارد.

دوم، وحدت زمان تحقق ولایت و زمان نیاز به شرایط: از آنجا که وصی در لحظه فوت موصی، برای اولین بار به ولایت متلبس می‌شود و در همان لحظه نیز نیاز به اجرای وظایف وصایت پدید می‌آید، منطقاً باید شرایط و صفات لازم در همین لحظه و برای همین زمان در او احراز گردد. به تعبیر روشن‌تر، شرطیت صفات برای «صلاحیت اجرای وصیت» اعتبار دارد، نه برای «انعقاد عمل حقوقی»؛ زیرا عمل حقوقی با انشای موصی محقق شده و قبول یا اهلیت وصی در تحقق آن نقشی ندارد.

سوم، تحقق قصد موصی در تعیین شخص واجد شرایط در زمان اجرا: وقتی موصی وصیت عهدی را انشا می‌کند، قصد او این است که شخصی در زمان مرگش، عهده‌دار امور او گردد. از این رو، مبنای عقلایی انتخاب وصی، توانایی او در آن زمان خاص (لحظه فوت) است. اگر موصی بداند که فرد منتخب در زمان مرگ واجد شرایط نیست، وصیت او با قصد عقلایی

همانگ نخواست بود. اما علم یا ظن او به عدم احراز شرایط در فاصله میان وصیت تا فوت، تأثیری در این قصد ندارد؛ زیرا در آن فاصله، وصی هیچ نقشی در اداره امور ندارد و زوال موقت شرایط، خللی به غرض عقلایی وصیت وارد نمی‌سازد.

با این سه مقدمه روشن می‌شود که مبنای نظری این پژوهش، یعنی پذیرش وصیت عهدی به عنوان ایقاع معلق، به طور منطقی ما را به این نتیجه هدایت می‌کند که زمان معتبر برای احراز شرایط وصی، تنها لحظه فوت موصی است. در ادامه، پنج دیدگاه موجود در این مسئله بر اساس همین مبنا، سنجیده و ارزیابی خواهند شد.

۴- زمان اعتبار شرایط وصی در ترازوی فقه و حقوق

در خصوص مسئله «زمان اعتبار شرایط وصی»، پنج دیدگاه میان فقیهان امامیه بازشناسی شده است که در میان برخی از این اقوال، پیروانی از حقوقدانان نیز وجود دارد:

دیدگاه اول: اعتبار شرایط تنها در زمان وصیت؛ اکثر فقیهان امامیه نظیر محقق حلّی، علامه حلّی، شیخ انصاری، محقق کرکی، بحر العلوم و برخی حقوقدانان نظیر موسی عمید و طاهری دیدگاه مزبور را پذیرفته اند.

دیدگاه دوم: اعتبار شرایط تنها در زمان فوت موصی؛ این نظریه از سوی گروه قابل توجهی از فقیهان همچون صاحب جواهر، حسینی روحانی، بحرانی، محقق سبزواری، مامقانی و سیفی مازندرانی و نیز جمعی از حقوقدانان برجسته مانند کاتوزیان، امامی، صفایی و شعبانی کندسری پذیرفته شده است.

دیدگاه سوم: اعتبار همزمان در زمان وصیت و فوت موصی (بدون لزوم استمرار در بین)؛ این قول به ابن ادریس، شیخ طوسی در برخی از آثار و صیمری منسوب است

دیدگاه چهارم: اعتبار مستمر از زمان وصیت تا زمان فوت موصی؛ شهید اول، طباطبائی یزدی، فقحانی و نیز جعفری لنگرودی از حامیان این نظریه به‌شمار می‌روند.

دیدگاه پنجم: اعتبار مستمر از زمان وصیت تا پایان دوران وصایت؛ این دیدگاه را فخر المحققین، شهید ثانی و محمد سنگلجی برگزیده‌اند.

ثمره‌ی نزاع میان این پنج دیدگاه، در چهار فرض کلیدی متجلی می‌شود که سرنوشت وصیت را به کلی دگرگون می‌سازد:

۱- زوال شرط از زمان وصیت تا فوت موصی و بدون بازگشت پیش از مرگ (مانند آنکه وصی در زمان انشای وصیت عاقل است، اما پس از آن دچار جنون می‌گردد و این وضعیت تا لحظه‌ی فوت موصی ادامه یابد): در این فرض دیدگاه اول (اعتبار شرایط تنها در زمان وصیت) وصیت را صحیح می‌داند و مطابق با این دیدگاه، چنانچه وصی پس از فوت موصی مجدداً عاقل شود، سمت وصایت به وی بازمی‌گردد. اما چهار دیدگاه دیگر (دوم، سوم، چهارم و پنجم) همگی وصیت را باطل اعلام

می‌کنند؛ زیرا در زمان فوت (دیدگاه دوم)، یا در یکی از دو زمان وصیت و فوت (دیدگاه سوم)، یا در استمرار شرط (دیدگاه چهارم و پنجم) خلل وارد شده است.

۲- زوال موقت شرط در فاصله میان وصیت تا فوت موصی (مانند آنکه وصی پس از وصیت دچار جنون عارضی شود، و یا مرتدد گردد و سپس پیش از مرگ موصی بهبود یابد و یا مرتد مسلمان شود): در چنین فرضی، دیدگاه چهارم و پنجم به دلیل لزوم استمرار شرط، وصیت را باطل می‌دانند، درحالی که دیدگاه اول (اعتبار در زمان وصیت)، دوم (اعتبار در زمان فوت) و سوم (اعتبار همزمان در دو زمان وصیت و فوت)، وصیت را صحیح می‌شمارند.

۳- حصول شرط پس از وصیت و پیش از فوت موصی (مانند آنکه موصی به فرد صغیر یا کافر وصیت کند و آن فرد پیش از مرگ موصی، بالغ یا مسلمان شود): در این فرض تنها دیدگاه دوم (اعتبار شرایط در زمان فوت) وصیت را صحیح می‌داند؛ زیرا وصی در زمان فوت موصی واجد شرایط است. اما چهار دیدگاه دیگر به دلیل آنکه وصی در زمان انشای وصیت فاقد شرط بوده، قائل به بطلان وصیت هستند.

۴- زوال شرط پس از فوت موصی و پیش از پایان وصایت (مانند آنکه وصی پس از مرگ موصی، دچار جنون یا ارتداد شود و سپس بهبود یابد): در چنین فرضی دیدگاه پنجم (لزوم استمرار تا پایان دوران وصایت) وصیت را از اساس باطل می‌داند و حتی با بازگشت شرط، سمت وصی را قابل احیاء نمی‌داند. اما چهار دیدگاه دیگر، اصل وصیت را صحیح می‌دانند و زوال شرط را تنها مانعی موقت در اجرا تلقی می‌کنند؛ بدین معنا که با رفع مانع، سمت وصی به حالت پیشین بازمی‌گردد و در زمان نقص، نصب امین موقت توسط حاکم ضروری است.

۴-۱- دیدگاه اول: اعتبار شرایط تنها در زمان وصیت

بسیاری از فقیهان امامیه و همچنین برخی از حقوقدانان بر این باورند که شرایط وصی باید در زمان انشای وصیت موجود باشد. در غیر این صورت وصیت باطل است، حتی اگر بعداً واجد شرایط گردد. بنابراین اگر کسی به طفل یا کافر و یا دیوانه ای وصیت کند و سپس قبل از فوت موصی، مانع برطرف گردد، یعنی آن طفل بالغ شده، یا دیوانه افاقه پیدا کند، و یا آن کافر مسلمان گردد، وصیت مذکور صحیح نخواهد بود (محقق حلی، ۱۴۰۸ق، ج ۲، ص ۲۰۳؛ علامه حلی، ۱۴۱۳ق، ج ۲، ص ۵۶۵؛ همو، ۱۴۱۰ق، ج ۱، ص ۴۶۳؛ شیخ انصاری، ۱۴۱۵ق، ص ۱۳۱؛ محقق کرکی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۱، ص ۲۸۱؛ بحر العلوم، ۱۴۰۳ق، ج ۴، ص ۱۶۲؛ موسی عمید، ۱۳۴۲، ص ۱۲۱؛ طاهری ۱۴۱۸ق، ج ۵، ص ۲۰۰-۲۰۱).

محقق حلی در «شرایع الإسلام» صراحتاً می‌نویسد: «صفاتی که در وصی معتبر است، در زمان وصیت کردن ملاک و معتبر می‌باشد» (محقق حلی، ۱۴۰۸ق، ج ۲، ص ۲۰۳). علامه حلی نیز در قواعد الأحکام پس از طرح اختلاف در اعتبار شرایط در زمان وصیت یا زمان وفات، نظر نزدیک‌تر به صواب را همان قول اول (زمان وصیت) دانسته و می‌افزاید: «بنابراین اگر کسی به

کودک یا مجنون یا کافر وصیت کند، سپس پس از زوال مانع (بلوغ، عقل یا اسلام) بمیرد، اقرب آن است که وصیت باطل است.» (علامه حلی، ۱۴۱۳ق، ج ۲، ص ۵۶۵)

معدودی از فقها دیدگاه مذکور را به «دیدگاه اکثر فقها» نسبت داده‌اند (شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ج ۶، ص ۲۷۰؛ نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۲۸، ص ۴۳۱؛ بحرانی، ۱۴۰۵ق، ج ۲۲، ص ۵۹۵).

۴-۱-۱- مستندات دیدگاه اول

پیروان دیدگاه مذکور جهت اثبات مدعای خویش به ادله ذیل استناد نموده اند:

۱) تقدّم شرط بر مشروط در عقود: صفات یادشده، شرط صحّت وصیت به شمار می‌روند. از این رو، هرگاه این صفات در هنگام انشای وصیت وجود نداشته باشند، عقد وصایت صحیح نخواهد بود؛ زیرا فقدان شرط، به نبود مشروط می‌انجامد، درست مانند سایر عقود. به سخن دیگر، هر شرطی باید بر مشروط مقدّم باشد یا لااقل هم‌زمان با آن تحقّق یابد؛ چراکه تحقّق مشروط پیش از وجود شرط، محال است. این همان مقتضای ماهیت اشتراط است. بنابراین، در وصایت نیز همانند دیگر عقود، شرایط عقد - حتی اگر یک لحظه پیش از عقد باشد - باید احراز گردد (محقق کرکی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۱، ص ۲۸۱؛ بحرالعلوم، ۱۴۰۳ق، ج ۴، ص ۱۶۲).

۲) نهی از واگذاری وصایت به فاقد شرایط: در زمان وصیت، موصی از سپردن امر وصایت به کسی که فاقد این اوصاف است، نهی شده است. این نهی به رکن اصلی وصایت (یعنی انتخاب وصی) تعلق می‌گیرد، و در معاملات هرگاه نهی متوجّه رکن شود، دلیل بر فساد است. بنابر این، وصیت به فرد فاقد شرایط، فاسد و باطل خواهد بود (محقق کرکی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۱، ص ۲۸۱).

۳) ضرورت آمادگی فوری وصی پس از فوت موصی: هدف عرفی از وصیت عهدی آن است که به محض مرگ موصی، وصی بتواند وظایف خود را آغاز کند. اگر وصی در زمان وصیت واجد شرایط نباشد و به فرض، موصی بلافاصله پس از وصیت بمیرد، وصی فاقد شرایط توانایی انجام وظایف را نخواهد داشت. این وضعیت با غرض عقلایی وصیت در تضاد است (محقق کرکی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۱، ص ۲۸۱). به بیان دیگر، وصی باید چنان تعیین شود که به محض درگذشت موصی، بتواند اراده او را اجرا کند. اگر موصی بتواند شخصی را که فاقد چنین صلاحیتی است، با این امید که تا هنگام مرگ اهلیت پیدا کند، به سمت وصی برگزیند، در فرضی که موصی پیش از فرارسیدن آن نتیجه بمیرد، وصایا و کودکان او بی‌سرپرست خواهند ماند (موسی عمید، ۱۳۴۲، ص ۱۲۱).

۴-۱-۲- ارزیابی مستندات دیدگاه اول

بر ادله دیدگاه «اعتبار شرایط وصی تنها در زمان وصیت»، اشکالات و مناقشاتی به قرار ذیل وارد است:

۱- ماهیت «ایقاع معلق» وصیت عهدی: چنانکه دکتر کاتوزیان (۱۳۶۹، ص ۴۹۵) نیز بیان کرده، بیشتر دلایل طرفداران «لزوم دارا بودن شرایط وصی در زمان انشاء وصیت» بر این پایه استوار است که «وصایت عقد است و شرایط وصی، صفاتی هستند که مانند سایر عقود، باید هنگام انشای عقد وجود داشته باشند». اما چنانکه در بخش «مبانی نظری پژوهش» به تفصیل تبیین گردید، وصیت عهدی در نظام حقوقی ایران و فقه مشهور امامیه، ایقاع معلق به فوت است و عقد انگاری آن، پیش فرضی است که با دلایل معتبر (از جمله روایات مستفیض و ماده ۸۳۴ ق.م.) در تعارض قرار دارد.

۲- تحقق سمت ولایت برای وصی در زمان مرگ موصی: به دلیل «نهی از تفویض وصایت به فاقد شرایط» ایراد اساسی وارد است؛ زیرا اجرای وصایت از زمان مرگ موصی آغاز می شود و وصایت حقیقتاً با فوت موصی تفویض می گردد، نه پیش از آن. بنابراین وجود شرایط در وصی باید در همان زمان مرگ (که زمان تحقق ولایت است) احراز شود، چنان که بر همین مبنا، وصیت به صغیر همراه با کبیر مجاز شمرده شده است (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۲۸، ص ۴۳۴؛ مامقانی، ۱۴۰۴، ص ۳۴۴). لذا وصایت عهدی، ایقاعی است معلق به فوت موصی که ولایت را برای پس از مرگ منتقل می کند؛ در این عمل حقوقی، اراده وصی هیچ نقشی ندارد و او صرفاً پذیرای تکالیفی می شود که قانون بر مبنای خواست موصی بر عهده او می نهد. بر این پایه، شرایطی که در وصی لازم است، برای صلاحیت اجرای وصیت اعتبار دارد، نه برای انعقاد آن. از این رو، قیاس وصایت با قراردادهایی که تراضی رکن اساسی آن است و مخاطب ایجاب باید هنگام انشا وجود و اهلیت داشته باشد، مردود است. ادعای تحقق ولایت وصی در زمان حیات موصی و تشبیه آن به وکیلی که اختیاراتش به گذشت زمان معینی مشروط شده باشد، صحیح به نظر نمی رسد؛ زیرا معنای وصایت، انتقال ولایت برای بعد از مرگ است و پیش از آن، وصی هیچ سمتی ندارد (کاتوزیان، ۱۳۶۹، ص ۴۹۵ و ۴۹۷).

۳- نقض دلیل «ضرورت آمادگی فوری وصی پس از فوت موصی»: این دلیل نیز خالی از تأمل نیست؛ زیرا کسانی که وجود شرایط را تنها در زمان مرگ موصی کافی می دانند، بر اساس همان نظریه خود به نتیجه مطلوب دست می یابند. توضیح آنکه اگر فرض شود موصی بلافاصله پس از وصیت و پیش از آنکه وصی به صفات لازم متصف گردد، از دنیا برود، در این فرض وصی نافذالتصرف نخواهد بود. چراکه موصی در حالی مرده است که وصی هنوز جامع آن شرایط نبوده، و همین امر برای بطلان وصیت کافی است (شهید ثانی، ۱۴۱۳، ج ۶، ص ۲۷۱؛ نجفی، ۱۴۰۴، ج ۲۸، ص ۴۳۱).

۴- مصادره به مطلوب بودن ادله دیدگاه: چنانکه برخی از فقها تصریح کرده اند، هر سه دلیل یادشده گرفتار مغالطه «مصادره به مطلوب» است؛ زیرا اینکه این صفات، شرایط نصب وصی در هنگام انشای وصیت محسوب شوند، دقیقاً عین محل بحث و اول کلام است (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۲۸، ص ۴۳۱؛ حسینی روحانی، ۱۴۱۲، ج ۲۰، ص ۴۰۴).

۲-۴ دیدگاه دوم: اعتبار شرایط تنها در زمان فوت موصی

بر اساس این دیدگاه، زمان معتبر برای احراز شرایط وصی، لحظه فوت موصی است. بدین معنا که اگر وصی در زمان انشای وصیت فاقد شرایط باشد، ولی پیش از فوت موصی واجد آنها گردد، وصیت صحیح خواهد بود. این نظریه از سوی گروه قابل توجهی از فقیهان امامیه (از جمله علامه حلی، ۱۳۸۸ق، ص ۵۱۱؛ نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۲۸، ص ۴۳۲؛ حسینی روحانی، ۱۴۱۲ق، ج ۲۰، ص ۴۰۴؛ بحرانی، ج ۲۲، ص ۵۹۸-۵۹۷؛ محقق سبزواری، ۱۴۲۳ق، ج ۲، ص ۶۷؛ مامقانی، ۱۴۰۴ق، ص ۳۴۴؛ سیفی مازندرانی، بی تا، ص ۱۶۴) و نیز جمعی از حقوقدانان برجسته (کاتوزیان، ۱۳۶۹ش، ص ۴۹۷-۴۹۵؛ امامی، بی تا، ج ۳، ص ۱۲۹؛ صفایی و شعبانی کندسری، ۱۳۹۷ق، ص ۱۱۹) پذیرفته شده است. به گفته دکتر کاتوزیان، این دیدگاه با روح قانون مدنی سازگارتر و از نظر منطقی مقبول‌تر می‌نماید (کاتوزیان، ۱۳۶۹ق، ص ۴۹۵).

علامه حلی در تذکره الفقهاء، با قیاس مسئله به باب شهادت، اعتبار شرایط وصی را در زمان فوت موصی چنین تبیین می‌کند: «هیچ اختلافی نیست که این شرط‌ها در هنگام مرگ موصی (وصیت‌کننده) معتبر هستند؛ همان‌گونه که خود وصیت در هنگام مرگ اعتبار دارد، و همان‌گونه که صفات شاهد هنگام ادای شهادت معتبر است» (علامه حلی، ۱۳۸۸ق، ص ۵۱۱). صاحب جواهر پس از رد ادله دیدگاه اول (اعتبار شرایط هنگام انشاء وصیت)، دیدگاه دوم (اعتبار شرایط هنگام فوت موصی) را با استناد به مقتضای عمومات وصیت تأیید می‌نماید (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۲۸، ص ۴۳۲). دکتر کاتوزیان در «وصیت در حقوق مدنی»، پس از طرح سه قول رایج در مسئله، دیدگاه اعتبار شرایط در زمان فوت موصی را با روح قانون مدنی سازگارتر و از حیث منطقی مقبول‌تر ارزیابی می‌کند و در ادامه به نقد دیدگاه‌های مخالف می‌پردازد (کاتوزیان، ۱۳۶۹ش، ص ۴۹۵).

شایان ذکر است که آیت‌الله سیفی مازندرانی، از حامیان این نظریه، به نکته ظریف و مغفول‌مانده‌ای در میان فقها اشاره کرده است. به باور ایشان، صحت وصایت مشروط به آن است که موصی هنگام انشای وصیت، حصول و تحقق صفات مذکور را در وصی در زمان مرگ خود محتمل بداند. توضیح آنکه اگر موصی در زمان انشاء، یقین داشته باشد که وصی در لحظه مرگ فاقد این صفات خواهد بود، وصیت او صحیح نیست. زیرا صحت وصیت متوقف بر آن است که موصی قصد اعطای ولایت به کسی را داشته باشد که اهلیت تصدی این منصب را داراست. این قصد جز در صورتی تحقق می‌یابد که موصی احتمال اهلیت وصی را در زمان تنجز وصایت (یعنی هنگام مرگ) احراز کند. به عبارت دیگر، تنها در صورتی می‌تواند قصد جعل ولایت نماید که احتمال دهد وصی در لحظه مرگ، واجد شرایط باشد. اما اگر با علم به فقدان این صفات در زمان مرگ، وصیت را بر حصول آنها تعلیق کند، این تعلیق سودی ندارد؛ چه در فرض علم به عدم حصول شرط، وصیت معلق، لغو و باطل خواهد بود (سیفی مازندرانی، بی تا، ص ۱۶۴).

۴-۲-۱- مستندات دیدگاه دوم

۱- ماهیت ایقاع معلق وصیت عهدی و عدم ولایت وصی پیش از فوت موصی: وصیت عهدی در ماهیت خود، ایقاعی است که به فوت موصی تعلیق شده است. از این رو، تا پیش از درگذشت موصی، وصی هیچ‌گونه ولایت و سمتی ندارد و عنوان «وصی»

برای او تحقق نمی‌یابد. بنابراین، اعتبار شرایط برای کسی که اساساً وصی محسوب نمی‌شود، معنایی ندارد؛ بلکه شرایط باید در هنگام تحقق ولایت - یعنی لحظه فوت موصی - وجود داشته باشد. بر پایه این مقدمه، شرایطی که در وصی ضرورت دارد، برای صلاحیت اجرای وصیت اعتبار می‌یابد، نه برای انعقاد آن (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۲۸، ص ۴۳۲؛ سیفی مازندرانی، بی تا، ص ۱۶۴؛ کاتوزیان، ۱۳۶۹، ص ۴۹۷؛ امامی، بی تا، ج ۳، ص ۱۲۹؛ صفایی و شعبانی کندسری، ۱۳۹۷، ص ۱۱۹).

پیش از مرگ موصی، وصی نه تصرفی دارد و نه ولایتی برای او ثابت است؛ چه اینکه هدف از وصایت، تصرف پس از مرگ است. بنابراین، معتبر بودن اجتماع شرایط هنگام مرگ (که زمان ولایت و تصرف است) کافی است و نیازی به وجود آنها پیش از آن نیست، زیرا فایده‌ای ندارد. فایده شرایط تنها زمانی است که وصی بخواهد تصرف کند و آن زمان پس از مرگ موصی است (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۲۸، ص ۴۳۴؛ مامقانی، ۱۴۰۴ق، ص ۳۴۴).

۲- عمومات ادله وصیت: عموم ادله قرآنی و روایی دلالت دارند بر نفوذ وصیت به هر کسی که موصی انتخاب کرده، مگر مواردی که دلیل خاص بر خلاف وجود داشته باشد. دلیل خاص نیز فقط کسی را از وصایت منع می‌کند که در «زمان ولایت و تصرف»، فاقد شرایط باشد.

از مهم‌ترین ادله‌ای که صاحب «جواهر الکلام» در تأیید قول به اعتبار صفات وصی در زمان مرگ موصی اقامه کرده، تمسک به عمومات ادله وصیت است. ایشان با اشاره به آیه شریفه «فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ» (بقره: ۱۸۱) و روایات دال بر نفوذ وصیت، تصریح می‌کند که این ادله به طور مطلق دلالت دارند بر اینکه هر کس موصی او را به عنوان وصی برگزیند، وصیت او معتبر و نافذ است، مگر در مواردی که به یقین از تحت این عموم خارج شده باشد. از آنجا که شرعاً برخی صفات (عقل، بلوغ، عدالت، اسلام) برای وصی شرط دانسته شده‌اند، لذا این عمومات را باید تخصیص زد؛ اما دامنه این تخصیص را باید به همان مقدار متیقن از شرطیت، محدود کرد. اما شرطیت صفات مذکور برای وصی، زمانی معنا می‌یابد که وی حقیقتاً «متلبس به ولایت» باشد؛ زیرا مفهوم وصی به کسی اطلاق می‌شود که ولایت بر امور موصی پس از مرگ او را بر عهده گیرد، و اولین لحظه تحقق این تلبس - به طور مطلق - لحظه مرگ موصی است، نه هنگام انشای وصیت. پیش از آن، وصی به معنای حقیقی ولایت ندارد و نهایتاً لفظی است که دلالت بر نصب او در زمان مرگ دارد (زیرا تا پیش از مرگ موصی، خود او زنده است و ولایت از آن خود اوست؛ وصی در آن زمان هیچ ولایتی ندارد). بنابراین، شرطیت صفات باید در همان هنگام مرگ سنجیده شود و فقدان آنها پیش از تحقق ولایت (مانند کودکی یا جنون وصی در زمان وصیت) ضرری به صحت وصیت نمی‌زند؛ زیرا عمومات مذکور (از جمله «فمن بدله») شامل چنین شخصی می‌شود. صاحب جواهر همچنین تأکید می‌کند که در خود ادله‌ای که شرایط وصی را بیان کرده‌اند، هیچ چیزی که دلالت کند این صفات باید هنگام انشای وصیت وجود داشته باشند، وجود ندارد، بلکه چه بسا مواردی خلاف آن یافت می‌شود؛ مانند نصب کودک به عنوان وصی به گونه‌ای که پس از مرگ موصی بالغ گردد، یا وصیت به دیوانه در حال افاقه که نشان می‌دهد مدار صحت وصیت، وجود صفات در هنگام مرگ است، نه هنگام انشاء. از این رو، عمومات وصیت، اقتضا می‌کنند که اگر وصی در زمان مرگ موصی واجد شرایط باشد، وصیت صحیح است؛ هر چند در زمان انشای وصیت فاقد آنها بوده باشد (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۲۸، ص ۴۳۲-۴۳۳).

۴-۲-۲- ارزیابی مستندات دیدگاه دوم

سه اشکال عمده بر ادله دیدگاه «اعتبار شرایط وصی تنها در زمان فوت موصی» وارد شده است:

۱- عقد بودن وصیت عهدی و لزوم احراز شرایط در زمان انشاء: برخی از فقیهان اشکال وارد نموده اند و آن اینکه وصیت عهدی به دلیل عقد بودن ماهیت آن، مستلزم آن است که شرایط و اوصاف وصی در زمان انشای عقد تحقق یابد. از این رو، اگر وصی در زمان انشای وصیت فاقد شرایط باشد، عقد وصیت باطل واقع می شود (محقق کرکی، ج ۱۱، ۱۴۱۱ق، ص ۲۸۱؛ شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ج ۶، ص ۲۷۱)

این اشکال مبتنی بر این پیش فرض است که وصیت عهدی «عقد» است و قواعد عمومی عقود بر آن حاکم می گردد. اما در پاسخ باید گفت: اولاً چنانچه پیش تر مفصلاً بحث و با استناد به ادله معتبر ثابت نمودیم وصیت عهدی از نظر مشهور فقها و حقوقدانان ایقاع معلق است. ثانیاً، ماهیت وصیت عهدی به گونه ای است که ولایت وصی پیش از مرگ موصی تحقق نمی یابد، زیرا تا زمانی که موصی زنده است، خود او ولایت دارد و وصی هیچ سمتی ندارد. از این رو، اعتبار شرایط برای کسی که هنوز «وصی» محسوب نمی شود، وجهی ندارد. این مطلب در کلمات صاحب جواهر به روشنی تبیین شده است (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۲۸، ص ۴۳۲).

۲- ضرورت رعایت سایر شرایط عقود در وصیت عهدی (به استثنای قبول): به اذعان دکتر جعفری لنگرودی، هر چند قانونگذار ایران به جهت ملاحظات اجتماعی - نظیر حمایت از کودکان بی سرپرست، اداره ترکه و اجرای وصایا - شرط قبول وصی را از وصیت عهدی برداشته و آن را در زمره ایقاعات پذیرفته است، اما این استثنا تنها محدود به حذف «قبول» می شود و دیگر شرایط و اوصافی که در عقود برای طرفین معتبر است، لذا دلیلی وجود ندارد که سایر شرایط و اوضاع و احوال نیز حذف شده باشد. بنابراین باید در هنگام ایجاب موصی، وصی دارای اهلیت و شرایطی باشد که قانون برای او در نظر گرفته است (جعفری لنگرودی، ۱۴۰۱، ص ۳۱۳). به عبارت دیگر، از دیدگاه ایشان، حذف «قبول» در وصیت عهدی به معنای چشم پوشی از سایر ارکان و شرایط اساسی صحت معامله نیست.

اما در رد این اشکال می توان چنین اذعان داشت که استدلال فوق نیز همچنان مبتنی بر فرض عقدانگاری وصیت عهدی است. وقتی ثابت شد وصیت عهدی ایقاع است، دیگر «سایر شرایط عقود» موضوعیت ندارند.

۳- استقرار ولایت وصی از زمان انشای وصیت، نه از زمان فوت موصی: ادعای اینکه «محل اعمال ولایت وصی تنها زمان پس از فوت موصی است» پذیرفته نیست؛ دلیل آنکه ولایت وصی در حقیقت در زمان انشای وصیت ثابت می شود و فقط تصرف وصی تا پس از مرگ موصی به تأخیر افتاده است. به عبارت دقیق تر، متعلق وصیت، خود «ولایت» است، نه صرفاً تصرف

(محقق کرکی، ج ۱۱، ۱۴۱۱ق، ص ۲۸۱) این وضعیت دقیقاً همانند وکالت منجزی است که تصرف در آن به پس از یک زمان خاص مشروط شده باشد (شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ج ۶، ص ۲۷۱؛ بحر العلوم، ۱۴۰۳ق، ج ۴، ۱۶۲).

اما اشکال فوق نیز وارد نمی باشد، زیرا: اولاً، اصل وصایت، انتقال ولایت به بعد از مرگ است و همین معنا مورد اراده موصی قرار می گیرد. از این رو، تعلیق در وصایت نه تنها منافاتی با صحت ندارد، بلکه ذات وصیت عهدی بر آن بنا شده است، همان گونه که در وصیت تملیکی نیز تعلیق بی اشکال است؛ چه اینکه هر دو از یک سنخ اند: وصایت نقل ولایت و وصیت تملیکی نقل ملک، و هدف موصی در هر دو حصول اثر (ولایت یا ملک) پس از مرگ است، نه پیش از آن. لذا صحیح نیست که «ولایت معلق» را «ولایت موجود» فرض کنیم و سپس شرایط زمان انشا را بر آن تحمیل کنیم (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۲۸، ص ۴۳۳). به تعبیر روشن تر، در وصیت عهدی موضوع ولایت و تصرف پس از مرگ تحقق می یابد و تا پیش از مرگ هیچ عنوان و اثری برای وصی مترتب نیست (سیفی مازندرانی، بی تا، ص ۱۶۴). ثانیاً، روایات متعددی که در پیش تر در مبحث ماهیت وصیت عهدی به آن ها اشاره شد و ناظر به جواز وصایت صغیر به انضمام شخص کبیر می باشند (حر عاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۱۹، ص ۳۷۵، ح ۱)، مؤید آن است که مدار صحت وصیت، زمان مرگ است. این روایات به روشنی نشان می دهند که هر چند وصی صغیر در زمان انشای وصیت فاقد شرط بلوغ است، با این حال وصیت صحیح محسوب می گردد و او پس از رسیدن به بلوغ می تواند به تصرف در امور موصی پردازد؛ چه اگر وجود شرط بلوغ در زمان وصیت الزامی بود، این احکام فاقد وجهت می بود. ثالثاً، تشبیه وصایت به وکالت قیاس مع الفارق است. در وکالت، وکیل از لحظه انعقاد عقد، دارای سمت و اختیار است؛ هر چند تصرف او به زمان آینده موکول شده باشد. اما در وصایت، تا پیش از مرگ موصی، وصی هیچ گونه سمتی و ولایتی ندارد. زیرا موصی در زمان حیات خود، خود می تواند در امورش تصرف کند و نیازی به وصی ندارد. وصی صرفاً پس از مرگ موصی جانشین او می شود. بنابراین، در وصایت نه «ولایت» و نه «تصرف» در زمان حیات موصی وجود ندارد؛ هر دو پس از مرگ محقق می شوند. اما در وکالت منجز، «ولایت» از ابتدا هست و فقط «تصرف» به تأخیر افتاده است.

۴-۳- دیدگاه سوم: اعتبار همزمان در زمان وصیت و فوت موصی (بدون لزوم استمرار در بین)

گروهی از فقیهان امامیه بر این باورند که شرایط و اوصاف وصی باید به طور همزمان در دو زمان «انشای وصیت و فوت موصی» تحقق یابد. بر این اساس، اگر وصی در زمان وصیت واجد شرایط باشد، سپس در فاصله میان وصیت تا فوت موصی موقتاً فاقد شرط گردد (مانند جنون عارضی یا ارتداد)، ولی پیش از مرگ موصی بار دیگر به حالت اول بازگردد، وصیت صحیح خواهد بود. به عبارت دیگر، در این دیدگاه وجود شرط در هر دو لحظه (انشاء و فوت) ضروری است، اما استمرار شرط در تمام فاصله میان این دو زمان لازم نمی باشد (ابن ادریس، ۱۴۱۰ق، ج ۳، ص ۱۸۹؛ طوسی، ۱۳۸۷ق، ج ۴، ص ۵۲؛ صیمری، ۱۴۲۰ق، ج ۲، ص ۴۴۵). این نظریه را می توان نوعی جمع میان دیدگاه اول (اعتبار در زمان وصیت) و دیدگاه دوم (اعتبار در زمان فوت) تلقی کرد.

ابن ادریس در «سرائر» با صراحت تمام به اعتبار همزمان اوصاف اشاره کرده و می‌گوید: «یعتبر هذه الأوصاف في الحالين معاً، حال الوصية، و حال الموت.» (ابن ادریس، ۱۴۱۰ق، ج ۳، ص ۱۸۹). شیخ طوسی نیز در «مبسوط» ضمن گزارش اقوال سه گانه در مسئله، این دیدگاه را برگزیده و چنین استدلال می‌کند: «برخی گفته‌اند که اوصاف در هر دو زمان (هم هنگام مرگ و هم هنگام وصیت) با هم معتبر است. زیرا زمان مرگ، زمان ثبوت تصرف وصی است و زمان وصیت، زمان قبول او. بنابراین شرطها در هر دو زمان باید رعایت شوند. و این قول قوی ترین دیدگاه است» (طوسی، ۱۳۸۷ق، ج ۴، ص ۵۲). همچنین، صیمری در «غایه المرام» نیز پس از طرح و بررسی سه دیدگاه موجود، نظریه «اعتبار همزمان شرایط وصی در زمان وصیت و وفات» را به عنوان قول معتمد و منتخب معرفی کرده است (صیمری، ۱۴۲۰ق، ج ۲، ص ۴۴۵).

۴-۳-۱- مستندات دیدگاه سوم و ارزیابی آن ها

مهم ترین انگیزه فقیهانی که دیدگاه سوم را برگزیده‌اند، جمع میان دو دسته ادله متعارض ظاهری دیدگاه اول و دوم بوده است. ایشان کوشیده‌اند تا با پذیرش لزوم وجود شرایط وصی هم در هنگام وصیت و هم در هنگام فوت موصی، هم به مقتضای ادله‌ای که بر اعتبار شرایط در زمان انشا تأکید دارند پاسخ گویند و هم از ادله‌ای که زمان فوت را ملاک می‌دانند غافل نمانند. صیمری در این باره می‌گوید: «لأن وقت الوصية وقت الإيجاب و القبول و الاعتماد على الوصی، و وقت الموت وقت الحاجة إلى التصرف، فاعتبار الصفات في كل من الوقتين واجب» (صیمری، ۱۴۲۰ق، ج ۲، ص ۴۴۵).

به نظر می‌رسد که این دیدگاه دارای اشکالات اساسی است. زیرا اولاً، بخش مهمی از ادله آن همان دلایل دیدگاه اول (اعتبار شرایط در زمان وصیت) می‌باشد؛ در حالی که پیشتر، همگی آن ادله به تفصیل مورد نقد قرار گرفتند. ثانیاً و مهم‌تر اینکه، این نظریه فاقد دلیل مستقل بر وجوب اجتماع شرایط وصی در دو زمان است و در حقیقت نوعی جمع تبرعی میان دو دیدگاه متباین (اول و دوم) به شمار می‌آید، بدون آنکه دلیل مستقلی بر وجوب اجتماع شرط در هر دو زمان اقامه کرده باشد. به عبارت دیگر، طرفداران این دیدگاه صرفاً با کنار هم قرار دادن ادله دو نظریه دیگر، به نتیجه مطلوب خود رسیده‌اند، در حالی که هیچ یک از آن ادله به تنهایی و نه به صورت ترکیبی، الزام به اجتماع شرط در هر دو زمان را اثبات نمی‌کند. صاحب جواهر در نقد این رویکرد می‌فرماید: «مجرد امکان جمع میان دو قول، دلیل بر صحت قول سوم نیست؛ چه بسا هر دو قول اول و دوم باطل باشند و قول سومی غیر از این دو وجود داشته باشد» (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۲۸، ص ۴۳۳). بنابراین، این نظریه فاقد پشتوانه استدلالی مستقل است و صرفاً ترکیبی از ادله دیگران می‌باشد و نمی‌تواند به عنوان نظریه‌ای مستقل و قابل دفاع مورد پذیرش قرار گیرد.

۴-۴- دیدگاه چهارم: اعتبار مستمر از زمان وصیت تا زمان فوت موصی

گروهی از فقیهان امامیه بر این باورند که شرایط وصی باید به صورت مستمر و بی وقفه از زمان انشای وصیت تا لحظه فوت موصی وجود داشته باشد. بر این اساس، اگر وصی در هر مقطعی از این فاصله زمانی شرایط خود را از دست بدهد، وصیت از همان لحظه باطل می‌گردد، حتی اگر پیش از مرگ موصی دوباره به شرایط بازگردد. به عبارت دیگر، نه تنها وجود شرایط در دو زمان (وصیت و فوت) کافی نیست، بلکه استمرار این شرایط در تمام دوران میان دوره نیز ضروری می‌باشد (شهید اول، ۱۴۱۷ق، ج ۲، ص ۳۲۳؛ طباطبائی یزدی، ۱۴۱۵ق، ص ۴۱۴؛ فقعی، ۱۴۱۸ق، ص ۱۸۷؛ جعفری لنگرودی، ۱۴۰۱، ص ۳۱۴).

شهید اول در «الدروس الشرعیه» با عبارتی روشن جنین اذعان می‌دارد: «این شرایط از زمان وصیت تا هنگام مرگ معتبرند؛ پس اگر یکی از آنها در هر مقطعی از این بازه مختل شود، [وصیت] باطل می‌گردد.» همچنین دکتر جعفری لنگرودی با استناد به هدف عرفی در وصیت، بر این نظر تأکید کرده و اعتبار مستمر شرایط وصی را از زمان وصیت تا فوت موصی، ضروری دانسته است (جعفری لنگرودی، ۱۴۰۱، ص ۳۱۴).

۴-۴-۱- مستندات دیدگاه چهارم و ارزیابی آن ها

هرچند فقیهان پیرو دیدگاه چهارم، صرفاً به نقل دیدگاه اکتفا نموده و به ذکر ادله آن نپرداخته‌اند، اما برخی از فقهای دیگر در مقام تقریر یا نقد این نظریه، به ادله‌ای اشاره کرده‌اند که می‌تواند مبنای استدلال این گروه محسوب گردد. مهم‌ترین این ادله به شرح زیر می‌باشد:

۱- ادله اعتبار شرایط در زمان وصیت: دلایل دیدگاه اول (اعتبار شرایط در زمان انشای وصیت) به عنوان بخشی از مبانی این نظریه برای اعتبار این شرایط در زمان انشای وصیت است؛ از جمله قاعده تقدّم شرط بر مشروط، نهی از واگذاری وصایت به فاقد شرایط، و ضرورت آمادگی فوری وصی (به نقل از شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ج ۶، ص ۲۷۲).

۲- احتیاط: شهید اول در غایه المراد، این دیدگاه را مبتنی بر اصل احتیاط دانسته است (شهید اول، ۱۴۱۴ق، ج ۲، ص ۵۰۱) به این معنا که احتیاط اقتضا می‌کند که شرط در تمام اوقاتی که احتمال تحقق مشروط (فوت) وجود دارد، موجود باشد.

۳- عقد جایز بودن وصایت: وصایت قبل از مرگ موصی، از عقود جایز محسوب می‌شود و در عقود جایز، استمرار شرایط برای بقای عقد ضروری است؛ بنابراین اگر وصی پس از انعقاد عقد (یعنی پس از زمان وصیت) اهلیت خود را از دست بدهد، مطابق قاعده کلی در عقد جایز، عقد منفسخ و وصیت باطل می‌گردد (به نقل از شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ج ۲، ص ۲۷۲؛ به نقل از بحرانی، ۱۴۰۵ق، ج ۲۲، ص ۵۹۶).

۴- معتبر بودن شروط در تمام اوقات مشروط: در هر شرطی، معتبر بودن آن در تمام اوقات مشروط است؛ بنابراین هرگاه در حین عمل، شرطی از بین برود، مشروط (وصیت) از بین می‌رود، مگر موارد اندکی که دلیل خارجی استثنا کرده باشد و در

مسالك چنین آمده است: «چه بسا اصلاً هیچ چیز از این قاعده استثنا نمی‌شود» (به نقل از شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ج ۲، ص ۲۷۲؛ به نقل از بحرانی، ۱۴۰۵ق، ج ۲۲، ص ۵۹۶).

۵- هدف عرفی وصایت: دکتر جعفری لنگرودی در تبیین این دیدگاه، به هدف عرفی وصیت عهدی اشاره می‌کند که هر لحظه که مرگ موصی فرا رسد، وصی باید آماده انجام وصایت باشد. از این رو، اگر وصی پس از وصیت دچار جنون شود و سپس پیش از مرگ موصی بهبود یابد، آیا می‌توان گفت هدف عرفی محقق شده است؟ به نظر می‌رسد عرف چنین وضعیتی را بر نمی‌تابد که موصی به انتظار رفع جنون وصی لحظه‌شماری کند. همین‌طور در فرض کفر و ارتداد وصی پس از وصیت (جعفری لنگرودی، ۱۴۰۱، ص ۳۱۴). بنابراین، هدف عرفی وصایت اقتضا می‌کند که شرایط وصی در تمام فاصله میان وصیت تا فوت استمرار داشته باشد.

اما ادله این دیدگاه نیز همگی قابل خدشه و مناقشه است. زیرا اولاً، به ادله ای اتکا نموده که پیش تر ابطال گردیده است، از جمله اثبات گردید که وصیت عهدی ایقاع معلق است نه عقد، ولایت وصی پیش از مرگ تحقق نمی‌یابد، و استدلال به «تقدم شرط بر مشروط» مبتنی بر مغالطه مصادره به مطلوب می‌باشد. ثانیاً، پذیرش این دیدگاه به لازمه غیرقابل التزام منجر می‌شود. برای نمونه، اگر وصی پس از وصیت به مدت یک روز دچار جنون عارضی گردد و سپس بهبود یابد و تا زمان فوت موصی (که ممکن است سال‌ها بعد باشد) عاقل باقی بماند، طبق این دیدگاه وصیت از همان لحظه جنون باطل می‌شود. آیا عرف چنین حکمی را می‌پذیرد؟ آیا می‌توان گفت موصی که سال‌ها قبل وصیت کرده و وصی در تمام سال‌های پس از آن عاقل بوده، به دلیل یک روز جنون عارضی که اثری در زمان فوت نداشته، وصیتش باطل است؟ این نتیجه نه تنها با اصل صحت و استصحاب (بقای وصیت) تعارض دارد، بلکه با غرض عقلایی وصیت نیز سازگار نیست.

۴-۵ دیدگاه پنجم: اعتبار مستمر از زمان وصیت تا پایان دوران وصایت

گروهی از فقهای امامیه و همچنین حقوقدانان بر این باورند که شرایط وصی نه تنها باید از زمان انشای وصیت تا زمان فوت موصی استمرار داشته باشد، بلکه باید تا پایان دوران وصایت (یعنی تا زمانی که وصی تمام وظایف خود را انجام داده و سمت وصایت پایان می‌یابد) نیز ادامه یابد (فخر المحققین، ۱۳۸۷ق، ج ۲، ص ۶۲۸؛ شهید ثانی، ۱۴۱۰ق، ج ۵، ص ۸۰؛ همو، ج ۶، ص ۲۷۲؛ محمد سنگلجی، ۱۳۷۶، ص ۶۲) بر این مبنا، هرگاه وصی در هر مقطع زمانی - از لحظه انشای وصیت تا پایان دوره وصایت - یک یا چند شرط از شرایط مقرر را از دست بدهد، وصیت از اصل باطل می‌گردد و سمت وصایت برای او قابل بازگشت نخواهد بود، حتی اگر پس از رفع مانع، بار دیگر به شرایط اولیه بازگردد.

فخر المحققین در «ایضاح الفوائد» پس از طرح و بررسی اقوال گوناگون در مسئله چنین اظهار می‌دارد: «حق نزد من این است که شرط بودن صفات وصی از هنگام وفات تا زمان باقی ماندن وصایت می‌باشد.» (فخر المحققین، ۱۳۸۷ق، ج ۲، ص ۶۲۸).

همچنین شهید ثانی نیز در «الروضة البهیه» با صراحت، دیدگاه مزبور را به عنوان قوی ترین نظر معرفی کرده و می گوید: «قوی ترین نظر، اعتبار این صفات از هنگام وصیت و استمرار آن تا هنگامی که وصی است، می باشد.» (شهید ثانی، ۱۴۱۰ق، ج ۵، ص ۸۰).

۴-۵-۱- مستندات دیدگاه پنجم و ارزیابی آن ها

شهید ثانی جهت اثبات ادعای خویش چنین استدلال می کند که شرط بودن این امور (بلوغ، عقل، عدالت و اسلام)، اقتضا می کند که هرگاه در هر زمانی یکی از شرایط از بین برود، مشروط (وصایت) باطل شود. پس اگر فرض شود بعد از وصیت و پیش از پایان ولایت، برخی از شرایط از بین برود، وصیت باطل می شود (شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ج ۲، ص ۲۷۳).

این دیدگاه هر چند در نگاه نخست به دلیل احتیاط کامل، ظاهری قانع کننده دارد، اما با تأمل بیشتر خلاف قواعد مسلم حقوقی است. زیرا اولاً، لازمه این نظریه آن است که اگر وصی پس از فوت موصی و در حین اجرای وصایت، یک یا چند شرط را از دست بدهد، وصایت از همان ابتدا باطل می شود و حتی پس از رفع مانع، سمت پیشین به او باز نمی گردد. حال آنکه در قواعد عمومی حقوق، زوال اهلیت پس از انعقاد صحیح عقد یا ایقاع، اثری بر اصل عمل حقوقی ندارد و صرفاً مانع اجراست. به سخن دیگر، در چنین مواردی اصل وصایت به درستی منعقد شده است و نقض شرط پس از آن، تأثیری در گذشته ندارد (کاتوزیان، ۱۳۶۹، ص ۴۹۷؛ طاهری، ۱۴۱۸ق، ج ۵، ص ۲۰۲). از این رو، پذیرش چنین مطلبی مستلزم باطل شمردن تمام تصرفات وصی پیش از عروض نقص است، در حالی که بطلان چنین مدعایی آشکار و غیر قابل انکار است (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۲۸، ص ۴۳۳). افزون بر این، قانون مدنی ایران در ماده ۱۱۸۷ که ناظر به ولی قهری است - و شباهت بسیاری به وصی دارد - چنین حکمی را نپذیرفته و جنون ولی قهری را موجب سقوط ولایت ندانسته، بلکه تنها تعیین امین موقت را مقرر داشته است. ثانیاً، با عنایت به اینکه اصل اولیه در هر عمل حقوقی بر صحت است و استصحاب نیز بقای وضعیت سابق را اقتضا می کند، دیدگاهی که وصیت را صرفاً به دلیل عروض مانع پس از فوت موصی از ابتدا باطل می داند، با این اصول در تعارض آشکار قرار می گیرد. شریعت مقدس اسلام و قانونگذار، احکام را بر پایه عسر و حرج تشریع نکرده اند و چنین احتیاط افراطی با اصل تسهیل و سماحت اسلام ناسازگار است.

۵- نظریه منتخب: اعتبار شرایط وصی در زمان فوت موصی

پس از بررسی و سنجش دقیق پنج دیدگاه، روشن شد که ادله چهار دیدگاه دیگر (دیدگاه اول، سوم، چهارم و پنجم) از استحکام لازم برخوردار نبوده و همگی قابل مناقشه و نقد جدی می باشند. نقطه اشتراک این چهار دیدگاه آن است که همگی تحقق صفات و شرایط مورد نظر را از هنگام وصیت معتبر می دانند، در حالی که پیشتر اثبات گردید دلیل معتبری بر این مدعا وجود ندارد. در این میان، نگارنده نظریه «اعتبار شرایط وصی در زمان فوت موصی» را به عنوان دیدگاه برتر برمیگزیند. این

نظریه افزون بر هماهنگی کامل با ماهیت ایقاعی و معلق وصیت عهدی (ماده ۸۳۴ ق.م.) و تأیید ماده ۸۵۶ قانون مدنی، از چند جهت دیگر نیز قوت و برتری خود را نشان می‌دهد:

نخست، هماهنگی با قواعد عمومی حقوق در مورد ولی قهری: ماده ۱۱۸۷ قانون مدنی در مورد ولی قهری مقرر می‌دارد که جنون یا غیبت یا هر علت دیگر که مانع رسیدگی او به امور مولی علیه شود، موجب سقوط ولایت نمی‌گردد؛ بلکه حاکم امین موقت تعیین می‌کند و با رفع مانع، ولی به ولایت خود بازمی‌گردد. با وحدت ملاک، همین حکم در مورد وصی جاری است، زیرا وصی نیز یکی از اولیای خاص به شمار می‌رود (ماده ۱۱۹۴ ق.م.) (کاتوزیان، ۱۳۶۹، ص ۴۹۶) بنابراین اگر وصی پس از فوت موصی فاقد برخی شرایط شود، وصایت باطل نمی‌شود و با افاقه، سمت او بازمی‌گردد و حاکم در زمان زوال اهلیت، امین موقت می‌گمارد (صفایی و شعبانی، ۱۳۹۷، ص ۱۱۹).

دوم، تفکیک میان «شرط انعقاد» و «شرط استمرار اجرا»: از تحلیل‌های پیشین نتیجه گرفته می‌شود که زوال شرایط بعد از مرگ موصی، وصایت را منحل نمی‌سازد، زیرا ایضاً منبع دیگری (انشای موصی) دارد که به درستی واقع شده است و با حجر وصی خللی به آن نمی‌رسد. زوال هر شرط، مانعی است که صلاحیت اجرایی وصی را از بین می‌برد و بازگشت آن به منزله رفع مانع است و دوباره سمت وصایت را بازمی‌گرداند (کاتوزیان، ۱۳۶۹، ص ۴۹۷). بنابراین، استمرار شرط در تمام فاصله میان وصیت تا فوت موصی و حتی پس از فوت موصی ضرورتی ندارد؛ ملاک، وجود شرط در زمان تحقق ولایت (یعنی لحظه فوت موصی) است.

سوم، احترام به اطلاق وصیت در صورت عدم تصریح موصی: اگر موصی بقای سمت وصی را به وجود وصف خاصی مقید نکرده باشد، اطلاق وصیت مقتضی آن است که صرف وجود شرایط در زمان فوت برای صحت و ادامه وصایت کافی باشد و زوال بعدی آن موجب انفساخ نمی‌شود. البته موصی می‌تواند به طور صریح یا ضمنی بقای وصایت را مقید به وجود وصف خاصی کند و در این صورت، با توجه به ملاک ماده ۸۰ قانون مدنی^۱ (در مورد متولی وقف)، هرگاه وصی آن وصف را از دست دهد، منعزل می‌شود. برای نمونه، اگر موصی وصی را به دلیل عدالت او انتخاب کرده باشد و بعداً وصی فاسق شود، حکم ماده ۸۰ قابل تسری است (کاتوزیان، ۱۳۶۹، ص ۴۹۶؛ امامی، بی تا، ج ۳، ص ۱۲۹). اما در جایی که موصی هیچ قید و شرطی در مورد استمرار بیان نکرده، اطلاق وصیت مقتضی آن است که صرف وجود شرایط در زمان فوت، برای صحت و ادامه وصایت کافی است و زوال بعدی آن، موجب انفساخ نمی‌شود.

۱. ماده ۱۱۸۷ ق.م: «هرگاه ولی قهری منحصر، به واسطه غیبت یا حبس یا به هر علتی که نتواند به امور مولی علیه رسیدگی کند و کسی را هم از طرف خود معین نکرده باشد، حاکم یک نفر امین به پیشنهاد مدعی‌العموم برای تصدی اداره اموال مولی علیه و سایر امور راجعه به او موقتاً معین خواهد کرد».

۲. «اگر واقف وصف مخصوصی را در شخص متولی شرط کرده باشد و متولی فاقد آن وصف گردد منعزل می‌شود».

چهارم، پاسخ قاطع به اشکالات وارد شده: مهم‌ترین اشکال‌هایی که بر دیدگاه دوم وارد شده، عبارت بودند از: عقدانگاری وصیت عهدی، لزوم رعایت سایر شرایط عقود، و استقرار ولایت از زمان انشا. همگی این اشکالات در بخش ارزیابی دیدگاه دوم به تفصیل پاسخ داده شد.

پنجم، سازگاری با اصول عملی و قواعد فقهی: اصل صحت و همچنین اصل استصحاب بقای وصیت، قاعده لاجرح، همگی مؤید آن هستند که در مقام تردید میان بطلان و صحت، باید صحت را برگزید. احتیاط افراطی که در دیدگاه‌های چهارم و پنجم دیده می‌شود، نه تنها با این اصول سازگار نیست، بلکه خلاف سماحت و تسهیل اسلامی است.

ششم، انطباق با غرض عقلایی و عرفی وصیت: هدف عرفی از وصیت عهدی، تأمین امور موصی پس از مرگ اوست. این هدف زمانی محقق می‌شود که وصی در زمان مرگ موصی واجد شرایط باشد. اینکه وصی سال‌ها پیش از مرگ (در زمان وصیت) واجد شرایط بوده یا نبوده، تأثیری در این هدف ندارد. همچنین اینکه وصی در فاصله میان وصیت تا فوت موقتاً شرایط را از دست داده و سپس بازیافته، خللی به هدف عرفی وارد نمی‌کند، مادام که در زمان مرگ واجد شرایط است. از این رو، غرض عقلایی اقتضا می‌کند که ملاک، زمان فوت باشد، نه زمان وصیت و نه استمرار در میان‌دوره.

از مجموع این دلایل روشن می‌شود که نظریه «اعتبار شرایط وصی در زمان فوت موصی» نه تنها با مبانی فقهی و حقوقی هماهنگ است، بلکه عملی‌ترین و عقلایی‌ترین دیدگاه در این مسئله به شمار می‌آید و هیچ یک از اشکالات مطرح شده بر آن وارد نمی‌باشد.

نتیجه‌گیری

مقاله حاضر با بررسی دقیق مسئله «زمان اعتبار شرایط وصی» در فقه امامیه و نظام حقوقی ایران و با احصای پنج دیدگاه موجود در این زمینه، ادله هر یک را به طور مستقل تحلیل و نقد کرده است. نتیجه حاصل آن است که دیدگاه «اعتبار شرایط وصی تنها در زمان فوت موصی» از استحکام نظری و تطابق عملی بیشتری برخوردار است؛ زیرا وصیت عهدی ایقاعی معلق به فوت است و وصی تا پیش از مرگ موصی، هیچ ولایت و حق تصرفی ندارد. عمومات ادله وصیت (آیه «فمن بدله» و روایات) نفوذ وصیت را اقتضا دارند و تخصیص آنها به شرطیت صفات، تنها در زمان تبس به ولایت (لحظه مرگ) معنا می‌یابد. ماده ۸۵۶ ق.م. نیز با پذیرش وصیت به صغیر همراه کبیر، ملاک را زمان فوت موصی نشان می‌دهد. افزون بر این، تفکیک «شرط انعقاد» از «شرط استمرار اجرا»، اصل صحت، استصحاب، قاعده لاجرح و غرض عرفی وصایت (تأمین امور پس از مرگ)، همگی مؤید آن‌اند که اعتبار شرایط وصی باید در زمان فوت موصی سنجیده شود. اما در مقابل، چهار دیدگاه دیگر (اعتبار در زمان وصیت، اعتبار همزمان در دو زمان، اعتبار مستمر تا زمان فوت، و اعتبار مستمر تا پایان دوران وصایت) به دلیل اتکا به فرض عقدانگاری وصیت عهدی، استناد به ادله‌ای که پیشتر نقد و ابطال شده، و لزوم نتایج غیرقابل التزام، از اعتبار کافی برخوردار نیستند.

بر پایه نظریه برگزیده، زمان فوت موصی، زمان محوری برای حصول شرایط وصی است. بدین ترتیب: (۱) اگر وصی در زمان وصیت فاقد شرایط باشد ولی تا زمان فوت واجد گردد، وصیت صحیح است. (۲) اگر وصی پس از فوت موصی دچار زوال موقت شرایط شود، وصایت باطل نمی گردد و با رفع مانع، سمت وصی بازمی گردد. (۳) تنها در صورتی که موصی بقای شرایط را به طور صریح یا ضمنی شرط کرده باشد، فقدان آن شرط موجب انزال وصی می گردد (مستفاد از ماده ۸۰ قانون مدنی).

لذا به قانونگذار پیشنهاد می شود در اصلاحات آتی قانون مدنی، ماده ای به صورت زیر به مواد ۸۵۶ به بعد اضافه کند: «شرایط مقرر برای وصی باید در زمان فوت موصی موجود باشد. زوال موقت هر یک از این شرایط پس از فوت موصی، موجب بطلان وصایت نمی شود و با رفع مانع، وصی به سمت خود بازمی گردد. مگر اینکه موصی بقای سمت وصی را مقید به وجود وصف خاصی کرده باشد».

منابع

- قرآن کریم
- ابن ادریس حلی، محمد بن احمد (۱۴۱۰ق)، **السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی**، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- ابن زهره، حمزه بن علی (۱۴۱۷ق)، **غنیة النزوع إلى علمی الأصول و افروع**، قم: موسسه امام صادق علیه السلام.
- امام خمینی، روح الله (بی تا)، **تحریر الوسیله**، قم: مؤسسه مطبوعات دار العلم.
- امامی، حسن (بی تا)، **حقوق مدنی**، تهران: انتشارات اسلامی.
- انصاری، مرتضی محمد بن امین (۱۴۱۵ق)، **رساله الوصایا**، قم: کنگره جهانی بزرداشت شیخ اعظم انصاری.
- بحر العلوم، محمد بن محمد تقی (۱۴۰۳ق)، **بلغة الفقیه**، تهران: منشورات مکتبه الصادق.
- بحرانی، یوسف بن احمد بن ابراهیم (۱۴۰۵ق)، **الحدائق الناضرة فی أحكام العترة الطاهرة**، قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم.
- بیهقی، احمد بن حسین (۱۴۱۹ق)، **سنن الکبری**، بیروت: دالفکر.
- تبریزی، جواد بن علی (۱۴۲۶ق)، **منهاج الصالحین**، قم: مجمع الإمام المهدی.
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۴۰۱ش)، **حقوق مدنی: وصیت**، تهران: گنج دانش.
- حائری شهاب، علی (۱۴۰۲ش)، **شرح قانون مدنی**، تهران: گنج دانش.
- حائری طباطبائی، علی بن محمد (۱۴۱۸ق)، **ریاض المسائل**، قم: موسسه آل البيت علیهم السلام.
- حر عاملی، محمد بن حسن (۱۴۰۹ق)، **تفصیل وسائل الشیعة إلى تحصیل مسائل الشریعة**، قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام.
- حسینی روحانی، صادق (۱۴۱۲ق)، **فقه الصادق علیه السلام**، قم: دار الکتاب.

- خویاری، حامد، رضی، پوریا (۱۴۰۰ش)، بازخوانی ماهیت عقد و تحلیل جایگاه عقد باطل در فقه امامیه و حقوق ایران، مطالعات فقه و حقوق اسلامی، ۲۴، ۹۰-۶۷.
- سنگلجی، محمد (۱۳۷۶ش)، ضوابط معاملات و کلیات عقود و ایقاعات به ضمیمه مقاصد اصول و قانون رضاع و وصیت و میراث در اسلام، تهران: بی جا.
- سیفی مازندرانی، علی اکبر (بی تا)، دلیل تحریر الوسیله - الوصیه، تهران: موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی قدس سره.
- شهید ثانی، زین الدین بن علی (۱۴۱۰ق)، الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة، قم: کتاب فروشی داوری.
- شهید ثانی، زین الدین بن علی (۱۴۱۳ق)، مسالک الافهام إلی تنقیح شرائع الاسلام، قم: مؤسسه المعارف الإسلامیه.
- شهید اول، محمد بن مکی (۱۴۱۷ق)، الدروس الشرعیة فی فقه الإمامیه، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- شهید اول، محمد بن مکی (۱۴۱۰ق)، اللمعة الدمشقیة فی فقه الإمامیه، بیروت: الدار الإسلامیة.
- شهید اول، محمد بن مکی (۱۴۱۴ق)، غایة المراد فی شرح نکت الإرشاد، قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم.
- صاحب جواهر، محمد حسن بن باقر (۱۴۰۴ق)، جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام، بیروت: دار إحياء التراث العربی.
- صافی گلپایگانی، لطف الله (۱۴۱۶ق)، هداية العباد، قم: دار القرآن الکریم.
- صفایی، حسین، شعبانی کندسری، هادی (۱۳۹۷ش)، حقوق مدنی (وصیت، ارث، شفعه)، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- صیمری، مفلح بن حسن (۱۴۲۰ق)، غایة المرام فی الشرح شرائع الإسلام، بیروت: دار الهادی.
- طاهری، حبیب الله (۱۴۱۸ق)، حقوق مدنی، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- طباطبائی حائری، علی بن محمد (۱۴۱۸ق)، ریاض المسائل فی تحقیق الأحکام بالدلائل، قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام.
- طباطبائی قمی، تقی (۱۴۲۶ق)، مبانی منهاج الصالحین، قم: منشورات قلم الشرق.
- طباطبائی یزدی، سید محمد کاظم (۱۴۱۴ق)، العروة الوثقی فیما نتم به البلوی، بیروت: مؤسسه الأعلمی للمطبوعات.
- طباطبائی یزدی، سید محمد کاظم (۱۴۱۵ق)، سوال و جواب، تهران: مرکز نشر العلوم الإسلامی.
- طوسی، محمد بن حسن (۱۳۸۷ق)، المبسوط فی فقه الإمامیه، تهران: المكتبة المرتضویة لإحياء الآثار الجعفریة.
- عدل، مصطفی (۱۳۷۳ش)، حقوق مدنی، قزوین: انتشارات بحر العلوم.
- علامه حلی، حسن بن یوسف (۱۴۱۰ق)، إرشاد الأذهان إلی أحكام الإيمان، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- علامه حلی، حسن بن یوسف (بی تا)، تحریر الأحکام الشرعیة علی مذهب الإمامیه، قم: مؤسسه امام صادق علیهم السلام.
- علامه حلی، حسن بن یوسف (۱۳۸۸ق)، تذکره الفقهاء، قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام.
- علامه حلی، حسن بن یوسف (۱۴۱۳ق)، قواعد الأحکام فی معرفة الحلال و الحرام، قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم.
- علامه حلی، حسن بن یوسف (۱۴۱۳ق)، مختلف الشیعه فی أحكام الشریعه، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.

- علامه طباطبائی، محمد حسین (۱۳۷۴ش)، **المیزان فی تفسیر القرآن**، قم: جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- عمید، موسی (۱۳۴۲ش)، **هبه و وصیت در حقوق مدنی ایران**، تهران: بی جا.
- فاضل لنکرانی، موحّدی، محمد فاضل (۱۴۲۴ق)، **تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة**، قم: مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام.
- فخر المحققین، محمد بن حسن بن یوسف (۱۳۸۷ق)، **ایضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد**، قم: مؤسسه اسماعیلیان.
- فقہانی، علی بن محمد بن طی (۱۴۱۸ق)، **الدر المنضود فی معرفة صیغ النیات و الإیقات و العقود**، قم: مکتبه إمام العصر (عج) العلمیة.
- کاتوزیان، ناصر (۱۴۰۲ش)، **دوره حقوق مدنی: عقود معین**، تهران: گنج دانش.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۶۹ش)، **وصیت در حقوق مدنی ایران**، تهران: یلدا.
- کلینی، محمد بن یعقوب بن اسحاق (۱۴۰۷ق)، **الکافی**، تهران: دار الکتب الإسلامیة.
- مامقانی، عبدالله (۱۴۰۴ق)، **مناهج المتقین فی فقه أئمة الحق و الیقین صلوات الله علیهم أجمعین**، قم: مؤسسه آل البيت (علیهم السلام) لإحياء التراث.
- محقق حلّی، جعفر بن حسن (۱۴۰۸ق)، **شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام**، قم: مؤسسه اسماعیلیان.
- محقق داماد، مصطفی (۱۴۲۰ق)، **وصیت، تحلیل فقهی و حقوقی**، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
- محقق سبزواری، محمد باقر بن مؤمن (۱۴۲۳ق)، **کفایة الاحکام**، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- محقق کرکی، علی بن حسین (۱۴۱۴ق)، **جامع المقاصد فی شرح القواعد**، قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام.
- مغنیه، محمد جواد (۱۴۲۱ق)، **فقه الإمام الصادق علیه السلام**، قم: مؤسسه انصاریان.
- موسوی سبزواری، سید عبدالأعلی (۱۴۱۳ق)، **مهذب الأحکام فی بیان الاحلال و الحرام**، قم: موسسه المنار.

A Reflection on the Time of Validity of the Executor's Qualifications in Imamiyyah Jurisprudence and the Iranian Legal System: With an Emphasis on the Nature of Testamentary Guardianship

Sedigheh Hatami¹

1. Introduction

Testamentary guardianship (*Wasiyyat-i 'Ahdī*) is one of the most fundamental legal institutions in Imamiyyah jurisprudence and the Iranian legal system, allowing a testator to appoint an individual (the executor or *Wasi*) to manage their affairs, settle debts, and supervise minors after their death. While Islamic jurists (*Faqihs*) and legal scholars agree on the necessity of certain qualifications for the executor—such as sanity, puberty, Islam, and justice—a foundational issue remains largely

¹. Assistant Professor, Department of Islamic Jurisprudence and Principles of Islamic Law, Faculty of Theology and Islamic Studies, Ilam University, Ilam, Iran. se.hatami@ilam.ac.ir

overlooked or inadequately addressed in existing literature: the exact time at which these conditions must be met to ensure the validity and enforceability of the testament.

Does the validity of the testament depend on the executor possessing these qualifications at the time of the testament's creation, at the time of the testator's death, both, or continuously throughout the entire period of guardianship? This ambiguity is not merely a theoretical debate; it carries significant practical implications for courts. For instance, what is the ruling if a father appoints his minor child as an executor, and the child reaches puberty before the father's death? Or if a Muslim testator appoints a non-Muslim who later converts to Islam? Although Articles 856 and 857 of the Iranian Civil Code outline the qualifications for an executor, the law is silent on the timing of their validity. This silence, coupled with the unique nature of testamentary guardianship, has opened the door to various interpretations. This research aims to resolve this scientific and practical gap by analyzing the legal nature of testamentary guardianship and evaluating the existing viewpoints to propose a definitive legal solution.

2. Literature Review

A review of the existing literature reveals that the issue of the "time of validity of the executor's conditions" has either been entirely ignored or addressed inadequately and superficially. For instance, in the thesis "Conditions of the Executor and Legatee in Imamiyyah and Hanafi Jurisprudence" (Mirfakhr al-Din) and the article "Specific Attributes of the Executor from the Perspective of the Five Schools of Law" (Qani' and Mohammadpour), no discussion regarding the timing of these conditions is presented.

In other works, such as "A Comparative Study of the Executor's Conditions from the Perspective of the Seven Schools" (Bahramian and Gol-goun) and "Examining the Executor's Conditions from the Perspective of Seven Islamic Schools" (Bandarji), the issue is briefly summarized within two pages, and the existing opinions are presented incompletely with brief, and sometimes indefensible, arguments. More importantly, both of these articles presuppose testamentary guardianship as a "contract" (*Aqd*), whereas the preferred view in the present research—that conditions must be met at the time of the testator's death—is based on accepting it as a "unilateral legal act" (*Iqa'*). Furthermore, the final view of those articles (the necessity of continuous conditions from the time of creation until the testator's death) fundamentally differs from the theory accepted in this research.

3. Methodology

This research employs a descriptive-analytical method, utilizing a library-based approach to collect data from primary Islamic jurisprudential sources (Qur'an, Hadith, and prominent Faqihs' texts) and Iranian civil law statutes. The study first analyzes the legal nature of testamentary guardianship, categorizing the definitions provided by jurists into four main approaches: representation (*Istanaba*), guardianship (*Wilaya*), commitment (*Ta'ahhud*), and dominion (*Taslit*). By establishing the nature of *Iqa'* (unilateral act) suspended upon death, the research systematically identifies, categorizes, and critically evaluates the five distinct viewpoints regarding the timing of

the executor's conditions. The arguments and evidences for each viewpoint are examined independently to determine the most coherent and practically viable theory.

4. Results and Discussion

The analysis identifies five distinct viewpoints among Imamiyyah jurists and legal scholars regarding the timing of the executor's conditions:

1. Validity only at the time of the testament's creation.
2. Validity only at the time of the testator's death.
3. Simultaneous validity at both the time of creation and death (without the need for continuity).
4. Continuous validity from the time of creation until the testator's death.
5. Continuous validity from the time of creation until the end of the guardianship period.

By critically evaluating the arguments for each, the research demonstrates that the second viewpoint—validity only at the time of the testator's death—possesses superior theoretical strength and practical compatibility.

The preferred theory is grounded in the premise that testamentary guardianship is a unilateral legal act (*Iqa'*) suspended upon death. Before the testator's death, the executor holds no guardianship (*Wilaya*) or right of disposition; the testator remains alive and retains full authority over their affairs. Therefore, the first moment the executor is truly "invested with guardianship" is the exact moment of the testator's death. The general evidences of testament (such as the Qur'anic verse "Fa-man baddalahu ba'da ma sami'ahu" and the traditions) indicate the enforceability of the testament for whomever the testator appoints. The restriction of these general rules to specific qualifications only makes sense at the time of actual guardianship.

The other four viewpoints suffer from fundamental flaws. They often rely on the presupposition that testamentary guardianship is a "contract" (*Aqd*), which necessitates the qualifications at the time of creation. However, the research establishes that it is an *Iqa'*. Furthermore, the viewpoints requiring continuous validity (fourth and fifth) lead to unreasonable and unacceptable consequences. For example, if an executor experiences a temporary lapse in sanity for just one day after the testament is made but remains sane until the testator's death decades later, these views would invalidate the entire testament. This contradicts the principles of *Sahha* (validity), *Istishab* (presumption of continuity), the rule of *La Haraj* (no hardship), and the rational purpose of the testament. The Civil Code's acceptance of appointing a minor alongside an adult (Article 856) further confirms that the focal point is the time of death, not the time of creation.

5. Conclusion and Suggestions

The research concludes that the theory of "validity of the executor's conditions only at the time of the testator's death" is the most coherent, rational, and legally sound perspective. Based on this theory, the time of death is the axis for the executor's qualifications.

1. If the executor lacks the conditions at the time of the testament but acquires them before the testator's death, the testament is valid.
2. If the executor experiences a temporary loss of conditions after the testator's death but recovers, the guardianship is not invalidated.
3. The conditions are only considered continuous if the testator explicitly or implicitly made the continuity of guardianship contingent upon a specific attribute (as inferred from Article 80 of the Civil Code).

To resolve the existing legal silence and prevent divergent judicial interpretations, it is proposed that the Iranian legislature amend the Civil Code by adding the following article after Article 856: *"The conditions stipulated for the executor must exist at the time of the testator's death. The temporary loss of any of these conditions after the testator's death shall not invalidate the guardianship, unless the testator has made the continuity of the guardianship contingent upon the existence of a specific attribute."*

Keywords: Testamentary Guardianship; Executor's Conditions; Time of Validity; Suspended Unilateral Act; Iranian Civil Law.

References

- Qur'an Karim
- Ibn Idris Hilli, Muhammad b. Ahmad (1989 AD), *Al-Sara'ir al-Hawi li-Tahrir al-Fatawa*, Qom: Daftar-i Intisharat-i Islami.
- Ibn Zuhra, Hamza b. 'Ali (1996 AD), *Ghunya al-Nuzu' ila 'Ilmay al-Usul wa al-Furu'*, Qom: Mu'assasa-i Imam Sadiq.
- Imam Khomeini, Ruhollah (n.d.), *Tahrir al-Wasila*, Qom: Mu'assasa-i Matbu'at-i Dar al-'Ilm.
- Imami, Hasan (n.d.), *Huquq-i Madani*, Tehran: Intisharat-i Islamiyya.
- Ansari, Murtada Muhammad b. Amin (1994 AD), *Risalat al-Wasaya*, Qom: Kungira-i Jahani-i Buzurgdasht-i Shaykh-i A'zam Ansari.
- Bahr al-'Ulum, Muhammad b. Muhammad Taqi (1983 AD), *Bulghat al-Faqih*, Tehran: Manshurat-i Maktabat al-Sadiq.
- Bahrani, Yusuf b. Ahmad b. Ibrahim (1985 AD), *Al-Hada'iq al-Nadira fi Ahkam al-'Itra al-Tahira*, Qom: Intisharat-i Daftar-i Tablighat-i Islami.
- Bayhaqi, Ahmad b. Husayn (1998 AD), *Al-Sunan al-Kubra*, Beirut: Dar al-Fikr.
- Tabrizi, Jawad b. 'Ali (2005 AD), *Minhaj al-Salihin*, Qom: Majma' al-Imam al-Mahdi.
- Ja'fari Langarudi, Muhammad Ja'far (2022 AD), *Huquq-i Madani: Vasiyat*, Tehran: Ganj-i Danish.
- Ha'iri Shahbaba, 'Ali (2023 AD), *Sharh-i Qanun-i Madani*, Tehran: Ganj-i Danish.
- Ha'iri Tabataba'i, 'Ali b. Muhammad (1997 AD), *Riyad al-Masa'il*, Qom: Mu'assasa-i Al al-Bayt.
- Hurr 'Amili, Muhammad b. Hasan (1988 AD), *Tafsil-i Wasa'il al-Shi'a ila Tahsil-i Masa'il al-Shari'a*, Qom: Mu'assasa-i Al al-Bayt.
- Husayni Ruhani, Sadiq (1991 AD), *Fiqh al-Sadiq*, Qom: Dar al-Kitab.
- Sangalaji, Muhammad (1997 AD), *Zawabit-i Mu'amalat wa Kulliyat-i 'Uqud wa Iqa'at*, Tehran: n.p.

- Khoubyari, Hamed; Razi, Pooria (2021 AD), "Revisiting the Nature of Contract and Analyzing the Status of the Void Contract in Imamiyyah Jurisprudence and Iranian Law", *Studies in Jurisprudence and Islamic Law*, 24, pp. 67–90.
- Sayfi Mazandarani, ‘Ali Akbar (n.d.), *Dalil-i Tahrir al-Wasila – Al-Wasiyya*, Tehran: Mu’assasa-i Tanzim wa Nashr-i Asar-i Imam Khomeini.
- Shahid Thani, Zayn al-Din b. ‘Ali (1989 AD), *Al-Rawda al-Bahiyya fi Sharh al-Lum‘a al-Dimashqiyya*, Qom: Kitabfurushi-i Dawari.
- Shahid Thani, Zayn al-Din b. ‘Ali (1992 AD), *Masalik al-Afham ila Tanqih-i Shara’i‘ al-Islam*, Qom: Mu’assasa al-Ma‘arif al-Islamiyya.
- Shahid Awwal, Muhammad b. Makki (1996 AD), *Al-Durus al-Shar‘iyya fi Fiqh al-Imamiyya*, Qom: Daftar-i Intisharat-i Islami.
- Shahid Awwal, Muhammad b. Makki (1989 AD), *Al-Lum‘a al-Dimashqiyya fi Fiqh al-Imamiyya*, Beirut: Al-Dar al-Islamiyya.
- Shahid Awwal, Muhammad b. Makki (1993 AD), *Ghayat al-Murad fi Sharh-i Nikat al-Irshad*, Qom: Intisharat-i Daftar-i Tablighat-i Islami.
- Sahib Jawahir, Muhammad Hasan b. Baqir (1984 AD), *Jawahir al-Kalam fi Sharh-i Shara’i‘ al-Islam*, Beirut: Dar Ihya’ al-Turath al-‘Arabi.
- Safi Gulpaygani, Lutfullah (1995 AD), *Hidayat al-‘Ibad*, Qom: Dar al-Qur’an al-Karim.
- Safa’i, Husayn; Sha‘bani Kandsari, Hadi (2018 AD), *Huquq-i Madani (Vasiyat, Irth, Shuf‘a)*, Tehran: Shirkat-i Sahami-i Intishar.
- Saymari, Muflih b. Hasan (1999 AD), *Ghayat al-Maram fi al-Sharh-i Shara’i‘ al-Islam*, Beirut: Dar al-Hadi.
- Tahiri, Habibollah (1997 AD), *Huquq-i Madani*, Qom: Daftar-i Intisharat-i Islami.
- Tabataba’i Ha’iri, ‘Ali b. Muhammad (1997 AD), *Riyad al-Masa’il fi Tahqiq al-Ahkam bi al-Dala’il*, Qom: Mu’assasa-i Al al-Bayt.
- Tabataba’i Qummi, Taqi (2005 AD), *Mabani-i Minhaj al-Salihin*, Qom: Manshurat-i Qalam al-Sharq.
- Tabataba’i Yazdi, Sayyid Muhammad Kazim (1993 AD), *Al-‘Urwa al-Wuthqa fima Ta‘ummu bihi al-Balwa*, Beirut: Mu’assasa al-A‘lami.
- Tabataba’i Yazdi, Sayyid Muhammad Kazim (1994 AD), *Su‘al wa Jawab*, Tehran: Markaz-i Nashr-i al-‘Ulum al-Islami.
- Tusi, Muhammad b. Hasan (1967 AD), *Al-Mabsut fi Fiqh al-Imamiyya*, Tehran: Al-Maktaba al-Murtadawiyya.
- ‘Adl, Mustafa (1994 AD), *Huquq-i Madani*, Qazvin: Intisharat-i Bahr al-‘Ulum.
- ‘Allama Hilli, Hasan b. Yusuf (1989 AD), *Irshad al-Adhhan ila Ahkam al-Iman*, Qom: Daftar-i Intisharat-i Islami.
- ‘Allama Hilli, Hasan b. Yusuf (n.d.), *Tahrir al-Ahkam al-Shar‘iyya ‘ala Madhhab al-Imamiyya*, Qom: Mu’assasa-i Imam Sadiq.
- ‘Allama Hilli, Hasan b. Yusuf (1968 AD), *Tadhkirat al-Fuqaha*, Qom: Mu’assasa-i Al al-Bayt.
- ‘Allama Hilli, Hasan b. Yusuf (1992 AD), *Qawa‘id al-Ahkam fi Ma‘rifat al-Halal wa al-Haram*, Qom: Intisharat-i Daftar-i Tablighat-i Islami.
- ‘Allama Hilli, Hasan b. Yusuf (1992 AD), *Mukhtalaf al-Shi‘a fi Ahkam al-Shari‘a*, Qom: Daftar-i Intisharat-i Islami.
- ‘Allama Tabataba’i, Muhammad Husayn (1995 AD), *Al-Mizan fi Tafsir al-Qur’an*, Qom: Jami‘a-i Mudarrisin.

- ‘Amid, Musa (1963 AD), *Hiba wa Vasiyat dar Huquq-i Madani-i Iran*, Tehran: n.p.
- Fazil Lankarani Muwahhidi, Muhammad Fazil (2003 AD), *Tafsil al-Shari‘a fi Sharh-i Tahrir al-Wasila*, Qom: Markaz-i Fiqhi-i A‘imma Athar.
- Fakhr al-Muhaqqiqin, Muhammad b. Hasan b. Yusuf (1967 AD), *Idah al-Fawa‘id fi Sharh-i Mushkilat al-Qawa‘id*, Qom: Mu‘assasa-i Isma‘iliyan.
- Faq‘ani, ‘Ali b. Muhammad b. Tayy (1997 AD), *Al-Durr al-Manzud fi Ma‘rifat-i Siyagh al-Niyyat wa al-Iqa‘at wa al-‘Uqud*, Qom: Maktabat-i Imam al-‘Asr.
- Katuziyan, Nasir (2023 AD), *Dawra-i Huquq-i Madani: ‘Uqud-i Mu‘ayyan*, Tehran: Ganj-i Danish.
- Katuziyan, Nasir (1990 AD), *Vasiyat dar Huquq-i Madani-i Iran*, Tehran: Yalda.
- Kulayni, Muhammad b. Ya‘qub b. Ishaq (1986 AD), *Al-Kafi*, Tehran: Dar al-Kutub al-Islamiyya.
- Mamaqani, ‘Abdullah (1984 AD), *Manahij al-Muttaqin fi Fiqh-i A‘immat al-Haqq wa al-Yaqin*, Qom: Mu‘assasa-i Al al-Bayt.
- Muhaqqiq Hilli, Ja‘far b. Hasan (1987 AD), *Shara‘i‘ al-Islam fi Masa‘il al-Halal wa al-Haram*, Qom: Mu‘assasa-i Isma‘iliyan.
- Muhaqqiq Damad, Mustafa (1999 AD), *Vasiyat: Tahlil-i Fiqhi wa Huquqi*, Tehran: Markaz-i Nashr-i ‘Ulum-i Islami.
- Muhaqqiq Sabziwari, Muhammad Baqir b. Mu‘min (2002 AD), *Kifayat al-Ahkam*, Qom: Daftar-i Intisharat-i Islami.
- Muhaqqiq Karaki, ‘Ali b. Husayn (1993 AD), *Jami‘ al-Maqasid fi Sharh-i al-Qawa‘id*, Qom: Mu‘assasa-i Al al-Bayt.
- Mughniya, Muhammad Jawad (2000 AD), *Fiqh al-Imam al-Sadiq*, Qom: Mu‘assasa-i Ansariyan.
- Musawi Sabziwari, Sayyid ‘Abd al-A‘la (1992 AD), *Muhadhdhab al-Ahkam fi Bayan-i al-Halal wa al-Haram*, Qom: Mu‘assasa-i al-Manar.