سلسلة العدالة في القانون المدني (٦٣)

مسئولية والتزامات المصفي عن ديون التركة

في ضوء آراء الفقهاء والتشريع وأحكام القضاء

وفاء ديون التركة التي لم يقم في شأنها نزاع – وفاء المصفى بديون التركة - بيع منقولات التركة وعقاراتها - الحكم بحلول الديون المؤجلة - رجوع الدائنين الذين لم تظهر حقوقهم - حكم الديون التي لم تظهر في قائمة الجرد - تولي المصفي تنفيذ الوصايا وغيرها من التكاليف - تسليم أموال التركة وقسمة هذه الأموال - استحقاق الورثة للباقي من التركة - تسليم المصفي أموال التركة – مطالبة الورثة للمصفى بتسلم الأشياء والنقود التي لا يحتاج لها في تصفية التركة – تسليم المحكمة كل وارث شهادة تقرر حقه في الإرث - قيام المصفى بإجراء القسمة للتركة بناء على طلب الورثة - خضوع قسمة التركة لأحكام قسمة المال الشائع - اختصاص أحد الورثة بدين التركة - الوصية بقسمة أعيان التركة - جواز الرجوع في الوصية بقسمة أعيان التركة في حياة المورث - حكم الأموال التي لم تدخل في القسمة - أثر وفاة أحد الورثة قبل المورث على القسمة - اعتراض دائني التركة على قسمة المورث.

المستشار القانوني

أشرف أحمد عبد الوهاب

المحامي بالنقض والإدارية العليا

المستشار

إبراهيم سيد أحمد

رئيس محكمة الاستئناف

الطبعة الأولى ٢٠٢٠

دار العدالة للنشر والتوزيع

٨٥ شارع محمد فريد – الدور (٥) – عابدين – القاهرة

Tel: 00202/23916135 – fax: 00202/23955271

WWW. ELADALAH.COM -002/ 01002551699

اسم الكتاب : مسئولية والتزامات المصفي عن ديون التركة

المؤلف : المستشار القانوني / أشرف أحمد عبد الوهاب المحامي بالنقض والإدارية العليا

الناشر : دار العدالة للنسر والتوزيع ٨٥ شارع محمد فريد – الدور (٥) – القاهرة

Tel: 00202/23916135 – fax: 00202/23955271

حقوق التأليف : جميع حقوق الطبع محفوظة ولا يجوز إعادة طبع أو استخدام كل أو جزء من هذا الكتاب إلا وفقاً للأصول العلمية والقانونية المتعارف عليها.

الطبعة : الأولى.

سنة الطبع : 2020

رقم الإيداع : 2020/4024

الترقيم الدولي : 978 - 977- 6647- 78 -7

الموقع : www. ELADALAH.com

الإيميل eladalahashrf@gmail.com

بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

قال الله سبحانه وتعالى:

﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا وَإِذَا حَكَمۡتُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحۡكُمُواْ بِٱلۡعَدۡلِۚ إِنَّ ٱللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِۦٓۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ سَمِيعَۢا بَصِيرًا ﴾.

صدق الله العظيم

قال العماد الأصفهاني...

"إني رأيتُ أنه لا يكتب إنسانُ كتاباً من يومهِ إلا قال في غَدِهِ: لوُ غُيِّرَ هذا لكان أحسن، ولو زيد كذا لكان يُستحَسن، ولو قُدِّم هذا لكان أفضل، ولو تُرِك هذا لكان أجمل، وهذا من أعظم العبر، وهو دليل على استيلاء النقص على جملة البشر"...

بسم الله الرحمن الرحيم

مُقَدِّمَة

هذا الكتاب من سلسلة كتب العدالة في القانون المدني التي تنفرد بها دار العدالة للنشر والتوزيع، حيث نقوم في هذه السلسلة باستعراض كل موضوعات القانون المدني، وذلك تيسيراً لمهمة القاضي والمحامي والباحث في الاستعانة بأي من هذه الموضوعات التي تهمه، وتكون عوناً له في مجال عمله، وفي الوصول إلى الرأي الصحيح والمبدأ المستقر.

وهذا الكتاب رقم (٦٣) في سلسة القانون المدني (مسئولية والتزامات المصفي عن ديون التركة) يتضمن شرحا فقهياً وتعليقاً بآراء الفقهاء كما ضمنته أيضاً أهم المبادئ القضائية الحديثة التي أرست قواعدها المحاكم المصرية والعربية.

راجياً من ذلك أن أكون – بهذا الجهد المتواضع – قد أسهمت في إلقاء بعض الضوء على أهم قوانيننا ارتباطاً بالحياة والمعاملات.

والله وحده المستعان . . . وهونعم المولى ونعم النصير،،،

المستشار القانوني

أشرف أحمد عبد الوهاب

المحامي بالنقض والإدارية العليا

٢٠٢٠/١/٢٨

تسوية ديون التركة

الوفاء بالديون

النص التشريعي (مادة ٨٩١) :

بعد انقضاء الميعاد المعين لرفع المنازعات المتعلقة بالجرد يقوم المصفى بعد استئذان المحكمة بوفاء ديون التركة التى لم يقم فى شأنها نزاع. أما الديون التى توزع فيها فتسوى بعد الفصل فى النزاع نهائياً.

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية، المواد التالية:

مادة ٨٩٥ ليبى و ٨٥٢ سورى.

الأعمال التحضيرية :

١- بعد انقضاء الميعاد المحدد لرفع المنازعات المتعلقة بقائمة الجرد (خمسة عشر يوماً)، وينظر المصفى هل التركة معسرة أو محتملة الإعسار فإن كان هذا هو الأمر أوقف تسوية الديون حتى يتم الفصل النهائى فى جميع المنازعات ثم يسوى الديون جملة واحدة لكل دائن بنسبة حقه. أما إن كانت التركة محققة اليسار فلا محل لتأجير سداد الديون التى لم يقم بشأنها نزاع، فيستأذن المصفى القاضى فى وفائها. وتسرى الديون التى نوزع فيها بعد الفصل نهائياً فى النزاع.

٢- ويدفع المصفى ما على التركة من ديون مما لها من حقوق فى ذمة الغير بعد أن يقبضها، ومما تشتمل عليه نقود ومن ثمن الأوراق المالية والمنقولات بعد أن يبيعها، فإن لم يكف ذلك كله ببيع العقارات. وتباع المنقولات والعقارات وفقاً للأوضاع المقررة فى البيوع الجبرية، إلا إذا اتفق جميع الورثة، وكذلك الدائنون إذا كانت التركة معسرة، على غير ذلك. وللورثة والدائنين أن يدخلوا فى المزاد.

رأي الفقه :

- **وفاء ديون التركة التى لم يقم فى شأنها نزاع :**

قد رأينا أن المصفى قد أعد قائمة جرد التركة وأودعهـا قلـم كتـاب المحكمة وأخطر كل ذى شأن بهذا الإيداع، فانفتح بهذا الإخطار باب تقديم المنازعات فى الجرد.ورأينا أن القـانون ضـرب ميعـادا للتقـدم بهـذه المنازعات، ثلاثين يوما من وقت الإخطار.فعلى المصفى أن يتربص حتى انقضاء هذا الميعاد، وفى نهاية الثلاثين يومـا يـستطيع أن يقـف علـى المنازعات التى تقدمت فى صحة قائمة الجرد.فإذا كانت هناك حقـوق أو أموال للتركة أغفل إدراجها فى القائمة وعلم بها عن طريق تقدم وارث أو دائن أو أى ذى شأن آخر بمنازعة فى شأنها، بحث الأمـر وسـعى فـى الحصول على ما نقص التركة من مال ولو كان ذلك عن طريق التقاضى، وقد رأينا أنه ينوب عن التركة فى الدعاوى التى ترفـع منهـا أو عليهـا (م١/٨٨٥ مدنى). وإذ كانت هناك منازعات فى ديون التركة التى أدرجها فى القائمة، فإنه يقف على هذه المنازعات ويعرف ديون التركة التى ليس فيها نزاع.فإذا كانت الرتكة معسرة أستأذن المحكمة للوفاء بالـديون غيـر المتنازع فيها أما الديون التى توزع فيها فيتم التصرف فى شأنها على هدى الحكم الصادر نهائيا متعلقا بها، فإن ثبتت قام المصفى بالوفاء بها بدون إذن من المحكمة مكتفيا بالحكم الذى اصدرته.(أنور طلبه ص٨٤).

* * *

مناط وقف الوفاء بالديون

النص التشريعي (مادة ٨٩٢) :

على المصفى فى حالة إعسار التركة أو فى حالة احتمال إعسارها أن يقف تسوية أى دين، ولو لم يقم فى شأنه نزاع، حتى يفصل نهائياً فى جميع المنازعات المتعلقة بديون التركة.

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية، المواد التالية: مادة ٨٩٦ ليبى و ٨٥٣ سورى.

الأعمال التحضيرية :

١- بعد انقضاء الميعاد المحدد لرفع المنازعات المتعلقة بقائمة الجرد (خمسة عشر يوماً)، وينظر المصفى هل التركة معسرة أو محتملة الإعسار فإن كان هذا هو الأمر أوقف تسوية الديون حتى يتم الفصل النهائى فى جميع المنازعات ثم يسوى الديون جملة واحدة لكل دائن بنسبة حقه. أما إن كانت التركة محققة اليسار فلا محل لتأجير سداد الديون التى لم يقم بشأنها نزاع، فيستأذن المصفى القاضى فى وفائها. وتسرى الديون التى نوزع فيها بعد الفصل نهائياً فى النزاع.

٢- ويدفع المصفى ما على التركة من ديون مما لها من حقوق فى ذمة الغير بعد أن يقبضها، ومما تشتمل عليه نقود ومن ثمن الأوراق المالية والمنقولات بعد أن يبيعها، فإن لم يكف ذلك كله ببيع العقارات. وتباع المنقولات والعقارات وفقاً للأوضاع المقررة فى البيوع الجبرية، إلا إذا اتفق جميع الورثة، وكذلك الدائنون إذا كانت التركة معسرة، على غير ذلك. وللورثة والدائنين أن يدخلوا فى المزاد.

رأى الفقه :

١- يبين مما ورد فى نص المادتين ٨٩١، ٨٩٢ مدنى أنه يجب على لمصفى أن يوفى بديون التركة التى لم يقم فى شأنها نزاع، إلا إذا كانت التركة غير موسرة أو كان ذلك محتملاً، فعندئذ يجب عليه أن يوقف تسوية أى دين. وأما إذا كانت التركة موسرة فعلى المصفى أن يوفى بالديون التى لم يقم فى شأنها نزاع، وأما التى قام بشأنها نزاع فيجب عليه أن يوقف الوفاء بها إلى أن يفصل فى النزاع نهائياً.

(الحقوق العينية الأصلية – للدكتور محمد علي عمران – المرجع السابق – ص٥٧)

٢- فإذا رأى المصفى أن التركة معسرة، أو أن هناك احتمال لأن تكون معسرة، فعليه أن يقف وفاء أى دين ولو لم يقم فى شأنه نزاع. ذلك لأنه إذا تبين نهائياً أن التركة معسرة، فإن دائن التركة لا يستطيع الحصول على كل حقه ولابد أن يكتفى بحصة منه، والمصفى لا يستطيع أن يعرف مقدماً مقدار هذه الحصة، فلابد إذن من أن ينتظر حتى يفصل نهائياً فى الديون التى رفعت فى شأنها منازعات، وعند ذلك يستطيع أن يثبت من مقدار جميع الديون التى على التركة فى صورتها النهائية. وفى ذلك الوقت فقط يوفى ديون التركة، فيوزع أموال التركة على دائنيها. ولما كانت التركة معسرة فإن دائنى التركة يتحاصون أموالها، ويأخذ كل منهم حصة بنسبة الدين الذى له.

(الوسيط – ٩ – للدكتور السنهوري – المرجع السابق – ص١٦٥)

وقف تسوية أى دين فى حالة اعسار التركة : إذا تبين المصفى، من قائمة الجرد، أن التركة معسرة أو هناك احتمال لذلك كما إذا وجدت منازعات فى الديون لو صحت لأصبحت التركة معسرة.(أنور طلبه ص٨٣). تعين

عليه أن يقف وفاء أى دين ولو لم يقم شأنه نزاع.ذلك لأنه إذا تبين نهائيا أن التركة معسرة فإن دائن التركة لا يستطيع الحصول على كل حقه ولابد أن يكتفى بحصة منه، والمصفى لا يستطيع أن يعرف مقدما هذه الحصة. فلابد إذن من أن ينتظر حتى يفصل نهائيا فى الدين التى رفعت فى شأنها منازعات، وعند ذلك يستطيع أن يتثبت من مقدار جميع الديون التى على التركة فى صورتها النهائية. وفى ذلك الوقت فقط يوفى ديون التركة، فيوزع أموال التركة على دائينها، ولما كانت التركة معسرة فإن دائنى التركة يتحاصلون أموالها، ويأخذ كل منهم حصة بنسبة الدين الذى له (السنهورى ص١٤٦) أما إذا كانت التركة محصقة اليسار فلا يكون هناك مانع من الوفاء بالديون التى لم يقم فى شأنها نزاع، فيستأذن المصفى القاضى فى وفائها وتسوى الديون التى توزع فيها بعد الفصل نهائيا فى النزاع. (راجع التعليق على المادة السابقة).

* * *

الوفاء بالديون من حقوق التركة

النص التشريعي (مـادة ٨٩٣) :

١ـ يقوم المصفى بوفاء ديون التركة مما يحصله من حقوقها، ومما تشتمل عليه من نقود ومن ثمن ما يكون قد باعه بسعر السوق من أوراق مالية، ومن ثمن ما فى التركة من منقول، فإن لم يكن كل ذلك كافياً فمن ثمن ما فى التركة من عقار.

٢ـ وتباع منقولات التركة وعقاراتها بالمزاد العلنى وفقاً للأوضاع وفى المواعيد المنصوص عليها فى البيوع الجبرية، إلا إذا اتفق جميع الورثة على أن يتم البيع بطريقة أخرى أو على أن يتم ممارسة. فإذا كانت التركة معسرة لزمت أيضاً موافقة جميع الدائنين. وللورثة فى جميع الأحوال الحق فى أن يدخلوا فى المزاد.

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية، المواد التالية:

مادة ٨٩٧ ليبى و ٨٥٤ سورى.

الأعمال التحضيرية :

١- بعد انقضاء الميعاد المحدد لرفع المنازعات المتعلقة بقائمة الجرد (خمسة عشر يوماً)، وينظر المصفى هل التركة معسرة أو محتملة الإعسار فإن كان هذا هو الأمر أوقف تسوية الديون حتى يتم الفصل النهائى فى جميع المنازعات ثم يسوى الديون جملة واحدة لكل دائن بنسبة حقه. أما إن كانت التركة محققة اليسار فلا محل لتأجير سداد الديون التى لم يقم بشأنها نزاع، فيستأذن المصفى القاضى فى وفائها. وتسرى الديون التى نوزع فيها بعد الفصل نهائياً فى النزاع.

٢- ويدفع المصفى ما على التركة من ديون مما لها من حقوق فى ذمة الغير بعد أن يقبضها، ومما تشتمل عليه نقود ومن ثمن الأوراق المالية

والمنقولات بعد أن يبيعها، فإن لم يكف ذلك كله ببيع العقارات. وتباع المنقولات والعقارات وفقاً للأوضاع المقررة فى البيوع الجبرية، إلا إذا اتفق جميع الورثة، وكذلك الدائنون إذا كانت التركة معسرة، على غير ذلك. وللورثة والدائنين أن يدخلوا فى المزاد.

رأى الفقه :

١- القاعدة أن يتم الوفاء بديون التركة من حقوقها، ويجب على المصفى أن يقوم بجرد التركة وأن يودع قلم كتاب المحكمة قائمة بالجرد، وأن يخطر كل ذوى الشأن بهذا الإيداع حتى ينفتح أمامهم باب المنازعة فيه. وعلى المصفى بعد ذلك أن يوفى بما على التركة من ديون، ويتم ذلك الوفاء بما تشتمل عليه التركة من ديون. ويتم ذلك الوفاء بما تشتمل عليه التركة من نقود ومن ثمن ما يكون قد باعه بسعر السوق من أوراق مالية ومن ما فى التركة من منقول، فإن لم يكن كافياً للوفاء، فيكون الوفاء بعد ذلك من ثمن ما فى التركة من عقار، وتباع منقولات التركة وعقاراتها بالمزاد العلنى وفقاً للقواعد المنصوص عليها فى البيوع الجبرية، ومع ذلك فلجميع الورثة أن يتفقوا على أن يتم البيع بطريق الممارسة إذا كانت التركة موسرة، وأما إذا كانت التركة غير موسرة وجب موافقة جميع الدائنين لتعلق حقوقهم بقيمة ما فى التركة من أموال.

(الحقوق العينية الأصلية – للدكتور محمد علي عمران – المرجع السابق – ص٥٧،
ويراجع الوسيط –٩ – للدكتور السنهوري – المرجع السابق – ص١٦٦)

- **وفاء المصفى بديون التركة :** يقوم المصفى بوفاء ديون التركة مما يحصله من حقوقها، ومما يشتمل عليه من نقود فإن لم تكف باع أموال التركة وفقا للترتيب الوارد بالفقرة الأولى من النص وبقدر ما يفى بالديون

فيبدأ بالأوراق المالية كالأسهم والسندات على إن يلتزم سعر السوق فى يوم البيع ولا تباع هذه الأوراق بالمزاد (أنور طلبه ص٨٤) فإذا كان ثمن الأوراق المالية لا يزال غير كاف للوفاء بالديون، فإنه يبيع منقولات التركة، ثم يبيع عقاراتها، هذه تلك بالقدر الكافى لوفاء الديون.

وقد جاء بمذكرة المشروع التمهيدى أن: "ويدفع المصفى ما على التركة من ديون مما لها من حقوق فى ذمة الغير بعد أن يقبضها، ومما تشتمل عليه من نقود ومن ثمن الأوراق المالية والمنقولات بعد أن يبيعها، فإن لم يكف ذلك كله بدأ ببيع العقارات".(مجموعة الأعمال التحضيرية جـ٦ ص٢٥١).

- **بيع منقولات التركة وعقاراتها :** وتباع منقولات التركة (غير الأوراق المالية) وعقاراتها بالمزاد العلنى طبقا للإجراءات التى رسمها تقنين المرافعات للبيوع الجبرية وفى المواعيد التى حددها هذا التقنين وذلك ما لم ينفق جميع الورثة على طريقة أخرى متى كانت التركة موسرة، أما أن كانت معسرة فإنه يلزم موافقة جميع الدائنين والموصى لهم بالإضافة لموافقة جميع الورثة ومن ثم يجوز لهؤلاء الاتفاق على أن يتم البيع بالممارسة لأحد الأشخاص أيا ما كان، وفى حالة البيع بالمزاد يكون للورثة والوصى لهم الدخول فيه.(أنور طلبه ص٨٠).

وقد قضت محكمة النقض بأن: "مؤدى نص المادة٨٩٣ من القانون المدنى أن تباع عقارات التركة بالمزاد العلنى وفقا للأوضاع وفى المواعيد المنصوص عليها فى البيوع الجبرية ما لم يتفق جميع الورثة على أن يتم البيع بطريقة أخرى، ومتى كان ذلك وكانت الأوضاع والمواعيد سالفة الذكر والمنصوص عليها فى المواد٤٠١ من قانون المرافعات وما بعدها

أعمال إجرائية يترتب البطلان على عدم اتباعها، وبالتالى فإن البيع الحاصل دون اتخاذها لا يكون صحيحا. (نقض٥/٢/١٩٨٥ طعن٢٠٣٦ س٥٠ ق).

* * *

الحكم بحلول الديون المؤجلة

النص التشريعي (مـادة ٨٩٤) :

للمحكمة، بناء على طلب جميع الورثة، أن تحكم بحلول الدين المؤجل ويتعين المبلغ الذى يستحقه الدائن مراعية فى ذلك حكم المادة ٥٤٤.

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية، المواد التالية:

مادة ٨٩٨ ليبى و ٨٥٥ سورى.

رأى الفقه :

١- يعرض نص المادة ٨٩٤ مدنى ليدون التركة المؤجلة، فهذه لا تحل آجالها بموت المدين، بل يبقى الدين مؤجلاً بعد موته. ولا يجوز لدائن التركة ذى الدين المؤجل أن يطالب المصفى بالدين إلا عند حلول الأجل. وقد لا يحل الأجل إلا بعد وقت طويل، ويكون من مصلحة الورثة تعجيل الدين المؤجل ودفعه قبل حلول الأجل.

(الوسيط – ٩ – للدكتور السنهوري – المرجع السابق – ص١٦٧ وما بعدها)

- **حلول الدين المؤجل :** لقد نصت المادة٨٩٤ مدنى على أنه "للمحكمة بناء على طلب جميع الورثة أن تحكم بحلول الدين المؤجل وبتعيين المبلغ الذى يستحقه الدائن مراعية فى ذلك حكم المادة٥٤٤". فيبين من هذا النص أن ديون التركة المؤجلة لا تحل آجالها بموت المدين، بل ينفى الدين مؤجلا بعد موته، ولا يجوز لدائن التركة ذى الدين المؤجل أن يطالب المصفى بالدين إلا عند حلول الأجل إلا بعد وقت طويل، ويكون من مصلحة الورثة تعجيل الدين المؤجل ودفعه قبل حلول الأجل "فقد يكون من مصلحة الورثة

جميعا الحكم بحلول الديون المؤجلة، فإذا انعقد إجماعهم على ذلك، طلبوا من القاضى أن يحكم بحلول الدين المؤجل وبتعيين المبلغ الذى يستحقه الدائن" (مجموعة الأعمال التحضيرية جـ٦ ص٢٥٨) وتعيين المبلغ الذى يستحقه الدائن الذى عجل دينه يجرى بالتطبيق للمادة٥٤٤ مدنى، وتنص على أنه "إذا اتفق على الفوائد، كان للمدين إذا انقضت ستة أشهر على القرض أن يعلن رغبته فى إلغاء العقد ورد ما اقترضه، على أن يتم الرد فى أجل لا يجاوز ستة أشهر من تاريخ هذا الإعلان، وفى هذه الحالة يلزم المدين بأداء الفوائد المستحقة عن ستة الأشهر التالية للإعلان ولا يجوز بوجه من الوجوه إلزامه بأن يؤدى فائدة أو مقابلا من أى نوع بسبب تعجيل الوفاء، ولا يجوز الاتفاق على إسقاط حق المقترض فى الرد أو الحد منه".وقد جاء فى المذكرة الإيضاحية أنه فى تعيين المبلغ الذى يستحقه الدائن يراعى القاضى تعويض الدائن عما فاته من ربح بسبب الوفاء المعجل، دون أن يجاوز هذا التعويض قيمة الفائدة (القانونية أو الاتفاقية حسب الأحوال) عن ستة أشهر إلا إذا كان هناك اتفاق سابق على طريقة هذا التعويض عند الدفع المعجل فيتبع. مفاد ما تقدم أن الدين المؤجل، الذى اتفق فيه على فوائد ويراد التعجيل بالوفاء به، يجب أن يكون قد انقضى من أجله ستة أشهر على الأقل ولو كان ذلك قبل موت المورث، فيعلن المصفى الدائن بعد انقضاء هذه المدة، بناء على طلب جميع الورثة، بتعجيل الوفاء وعند ذلك تقضى المحكمة المختصة بنظر شئون التصفية بحلول الدين المؤجل، وبوفاء الدين فى أجل لا يجاوز ستة أشهر من تاريخ إعلان الدائن بتعجيل الوفاء على أن يؤدى له الفوائد المستحقة عن ستة أشهر تالية لهذا الإعلان وعلى ذلك يتقاضى الدائن فوائد سنة على الأقل ستة أشهر

انقضت قبل إعلانه بالتعجيل، وستة أشهر أخرى تالية لإعلانه بالتعجيل (السنهورى ص١٥٣) وتسرى المادة٨٩٤ على التركة الموسرة، فإن كانت معسرة، سقطت الآجال بقوة القانون وحلت الديون المؤجلة ووزعت على الدائنين (أنور طلبه ص٨٨).

* * *

توزيع الديون المؤجلة وأموال التركة

النص التشريعي (مادة ٨٩٥) :

١- إذا لم يجمع الورثة على طلب حلول الدين المؤجل، تولت المحكمة توزيع الديون المؤجلة وتوزيع أموال التركة، بحيث يختص كل وارث من جملة ديون التركة ومن جملة أموالها بما يكون فى نتيجته معادلاً لصافى حصته فى الإرث.

٢- وترتب المحكمة لكل دائن من دائنى التركة تأميناً كافياً على عقار أو منقول، على أن تحتفظ لمن كان له تأمين خاص بنفس هذا التأمين. فإن استحال تحقيق ذلك، ولو بإضافة ضمان تكميلى يقدمه الورثة من مالهم الخاص أو بالإتفاق على أية تسوية أخرى رتبت المحكمة التأمين على أموال التركة جميعاً.

٣- وفى جميع هذه الأحوال إذا ورد تأمين على عقار ولم يكن قد سبق شهره، وجب أن يشهر هذا التأمين وفقاً للأحكام المقررة فى شهر حق الإختصاص.

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية، المواد التالية: مادة ٨٩٩ ليبى و ٨٦٥ سورى.

رأى الفقه :

١- طبقاً للمادة ٨٩٥ مدنى بفرض أن الورثة لم يجمعوا على تعجيل الوفاء بالديون المؤجلة، وآثروا أو آثر بعضهم أن تبقى مؤجلة للاستفادة من الأجل. عند ذلك تتولى المحكمة المختصة بنظر شئون التصفية توزيع ديون التركة المؤجلة على الورثة وكذلك توزيع أموال التركة، بحيث يكون لكل وارث حصة من الأموال وحصة من الديون إذا استنزلت الثانية من الأولى كان الباقى معادلاً لصافى حصته فى الإرث (تراجع الأعمال التحضيرية فى هذا الصدد والواردة على نص المادة ٨٩٦ مدنى).

أما بالنسبة لما ورد فى الفقرة الثانية من المادة ٨٩٥ مدنى، فإن من كان له من الدائنين منذ البداية تأمين خاص كرهن أو إمتياز، ويبقى له هذا التأمين كما كان. ويحسن فى هذه الحالة أن يكون الوارث الذى وقعت فى نصيبه العين المثقلة بهذا التأمين الخاص هو الذى يختص بالدين الذى لصاحب هذا التأمين.

(**الوسيط – ٩ – للدكتور السنهوري – المرجع السابق – ص١٦٩ وما بعدها**)

- **توزيع المحكمة الديون المؤجلة وأموال التركة على الورثة :** إذا لم يجمع الورثة على طلب حلول الدين المؤجل، تولت المحكمة توزيع الديون المؤجلة وتوزيع أموال التركة، بحيث يختص كل وارث من جملة ديون التركة ومن جملة أموالها بما يكون فى نتيجته معادلا لصافى حصته فى الإرث (م١/٨٩٥ مدنى) مفاده أن الورثة إذا لم يجمعوا على طلب حلول الدين المؤجل، تولت المحكمة توزيع هذه الديون على الورثة، مراعية فى ذلك أنه إذا طرح ما يختص به منها كل وارث مما أعطى من أموال التركة كان الباقى معادلا لصافى حصته فى الإرث وهذه عملية حسابية دقيقة قد تستعين فيها المحكمة بخبير (أنور طلبه ص٨٩).
- **ترتيب تأمين كاف لكل دائن من دائن التركة :** ترتب المحكمة لكل دائن من دائنى التركة تأمينا كافيا على عقار أو منقول، على أن تحتفظ لمن كان له تأمين خاص بنفس هذا التأمين، فإن استحال تحقيق ذلك، ولو بإضافة تأمين تكميلى يقدمه الورثة من مالهم الخاص أو بالاتفاق على أية تسوية أخرى، رتبت المحكمة التأمين على أموال التركة جميعها (م٢/٨٩٥ مدنى) فعملية توزيع الديون المؤجلة على الورثة قد يثور عنها مشكلة تتمثل فى أن الديون المؤجلة، بتوزيعها على الورثة قد تجزؤ ضمانها، فقد كانت كل

التركة ضامنة لأى دين منها، فأصبح الدين بعد أن اختص به وارث معين لا يضمنه إلا جزء من التركة هو الجزء الذى وقع فى نصيب هذا الوارث وهذه نتيجة يجب التسليم بها لأنها تترتب على تجزئة الدين ولما كان المفروض أن التركة موسرة، لأن التركة المعسرة يحل فيها الديون المؤجلة وتوزع كلها على الدائنين، فالمفروض تبعا لذلك أن جزء التركة الذى وقع فيه نصيب الوارث يفى بالدين الذى اختص به ولكى يكون الدائن مطمئنا على حقه، يجوز للقاضى أن يرتب له حق اختصاص على عقارات التركة التى وقعت فى نصيب الوارث، وذلك بالرغم من أن الدين مؤجل ولم يصدر به حكم بل تجوز مطالبة الوارث بإضافة ضمان تكميلى من ماله الخاص أو مطالبته بأية تسوية أخرى، كتقديم كفيل عينى أو شخص أو عقد تأمينى لمصلحة الدائن فإذا لم يمكن أن يتحقق للدائن الضمان الكافى، فإن حقه يبقى غير قابل للتجزئة، وضمانه هو كل أموال التركة، ما وقع منها فى نصيب الوارث وما وقع فى نصيب الورثة الآخرين، مع مراعاة اتخاذ الإجراءات اللازمة لإشهار هذا الحق (مذكرة المشروع التمهيدى. مجموعة الأعمال التحضيرية جـ٦ ص٢٥٨).

- **الاحتفاظ بالتأمينات الخاصة:** تقول الفقرة الثانية من المادة ٨٩٥ على أن "تحتفظ (المحكمة) لمن كان له تأمين خاص بنفس هذا التأمين" فمن كان له من الدائنين منذ البداية تأمين خاص، كرهن أو امتياز، يبقى له هذا التأمين كما كان ويحسن فى هذه الحالة أن يكون الوارث الذى وقع فى نصيبه العين المثقلة بهذا التأمين الخاص هو الذى يختص بالدين الذى لصاحب هذا التأمين، وقد ترى المحكمة حاجة إلى إضافة ضمان تكميلى يقدمه الوارث من ماله الخاص أو الاتفاق على أية تسوية أخرى، مع أن

المفروض أن نصيب الوارث من أموال التركة يفى بنصيبه من ديون التركة والسبب فى ذلك أن الوارث قد يكون معظم ما وقع فى نصيبه من أموال التركة منقولا، بل قد لا يقع فى نصيبه أى عقار. ففى هذه الحالة يجب عليه أن يقدم ضمانا تكميليا من ماله الخاص، كأن يقدم عقارا يملكه ترتب عليه المحكمة حق اختصاص وهذا لا يمنع من ترتيب تأمين على المنقولات التى وقعت فى نصيب الوارث، كأن تكون حليا أو مجوهرات أو أوراقا مالية يقدمها الوارث رهنا حيازيا للدائن. (السنهورى ص١٥٥)

- **شهر التأمين الذى يرد على عقار :** لقد نصت الفقرة الثالثة من المادة ٨٩٥ مدنى على أنه "فى جميع الأحوال، إذا ورد تأمين على عقار ولم يكن قد سبق شهره، وجب أن يشهر هذا التأمين وفقا للأحكام المقررة فى شهر حق الاختصاص".فالتأمين الذى ترتبه المحكمة للدائن وفقا للفقرة الثانية من المادة ٨٩٥ من القانون المدنى هو حق اختصاص. ويجب على الدائن قيد حق الاختصاص الذى رتبته المحكمة ويحاج الغير بهذا الحق من تاريخ قيده. إذ يترتب على تسليم أحد الورثة العقار المثقل بحق الاختصاص وشهادة الإرث، أن يسترد حقه فى التصرف فى العقار، فإن تم التصرف فيه، وسجل المشترى عقده قبل قيد حق الاختصاص الذى رتبته المحكمة، انتقلت ملكيته إلى المشترى غير مثقلة بهذا الحق، كذلك الحال إذا رتب الوارث تأمينا عينيا على ذات العقار وتم قيد هذا التأمين قبل قيد حق الاختصاص الذى رتبته المحكمة (أنور طلبه ص٩١) ولا يمتد حكم الفقرة الثالثة سالفة البيان للحقوق العينية التبعية التى تترتب على عقارات المورث قبل وفاته إن لم تكن قد أشهرت، إذ يترتب على قيد أمر تعيين المصفى، دخول التركة فى دور التصفية ويمتنع بالتالى على الدائنين العاديين اتخاذ

أية إجراءات فردية تتعارض مع التصفية الجماعية، كقيد حق من تلك الحقوق إذ يترتب على ذلك انفراد صاحبه بالتنفيذ على العقار محل هذا الحق بما يتعارض مع التصفية الجماعية، ويترتب على ذلك، أن الدائن الذى ترتب له حق عينى تبعى على عقار فى حياة المورث، ولم يقم بشهره بطريق القيد قبل قيد أمر تعيين المصفى، يمتنع عليه شهره بعد ذلك، لأن قيد هذا الأمر الحد الفاصل بين تنفيذ التزامات المورث والتصفية الجماعية لتركته، وطالما أمتنع شهر الحق العينى التبعى الذى كان قد يترتب فى حياة المورث، فإن صاحبه يصبح من الدائنين العاديين، فيدعوه المصفى للإشتراك فى التصفية ويقتسم مع باقى الدائنين أصول التركة قسمة الغرماء، ويدخل العقار الذى كان محلا لهذا الحق ويباع لتسوية ديونها. (أنور طلبه، مرجع سابق)

* * *

للوارث دفع ما يخصه من الدين المؤجل

النص التشريعي (مـادة ٨٩٦) :

يجوز لكل وارث بعد توزيع الديون المؤجلة أن يدفع القدر الذى اختص به قبل أن يحل الأجل طبقاً للمادة ٨٩٤.

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية، المواد التالية: مادة ٩٠٠ ليبى و ٨٧٥ سورى.

الأعمال التحضيرية :

١- بعد تمام جرد التركة تسوى ما عليها من ديون مؤجلة، فالأصل أن هذه الديون لا تحل بالموت، وقد لا تحل إلا بعد مواعيد طويلة. فتسهيلاً لتصفية التركة دون انتظار حلول هذه الديون، نص المشروع على الإجراءات التى يجب أن تتبع فى هذا الشأن.

٢- فقد يكون من مصلحة الورثة جميعاً الحكم بحلول الديون المؤجلة. فإذا انعقد إجماعهم على ذلك، طلبوا من القاضى أن يحكم بحلول الدين المؤجل وبتعيين المبلغ الذى يستحقه الدائن. وفى تعيين هذا المبلغ يراعى القاضى تعويض الدائن عما فاته من ربح بسبب الوفاء المعجل، دون أن يجاوز هذا التعويض قيمة الفائدة (القانونية أو الإتفاقية حسب الأحوال) عن ستة أشهر، إلا إذا كان هناك إتفاق سابق على طريقة هذا التعويض عند الدفع المعجل فيتبع. أما إذا كان الدين المؤجل لا فوائد عليه، فالتعجيل لا يضر الدائن فى شئ بل يفيده، فلا يقدر له تعويض، ولكن لا يخصم منه شئ نظير التعجيل.

٣- أما إذا لم يتفق الورثة جميعاً على حلول الديون المؤجلة، وآثروا أو آثر بعضهم أن تبقى مؤجلة للاستفادة من الأجل، تولى القاضى توزيع هذه الديون على الورثة، مراعياً فى ذلك أنه إذا طرح ما يختص به منها كل وارث مما أعطى من أموال التركة كان الباقى معادلاً لصافى حصته فى الإرث.

وهذه عملية حسابية دقيقة قد يستعين فيها القاضى بخبير. وتبقى مشكلة أخرى هى أن الديون المؤجلة بتوزيعها على الورثة قد تجزأ ضمانها، فقد كانت كل التركة ضامنة لأى دين منها، فأصبح الدين بعد أن اختص به وارث معين لا يضمنه إلا جزء من التركة، فهو الجزء الذى وقع فيه نصيب هذا الوارث. وهذه نتيجة يجب التسليم بها لأنها تترتب على تجزئة الدين.

ولما كان المفروض أن التركة موسرة، لأن التركة المعسرة يحل فيها الديون المؤجلة وتوزع كلها على الدائنين، فالمفروض تبعاً لذلك أن جزء التركة الذى وقع فى نصيب الوارث يفى بالدين الذى اختص به، ولكى يكون الدائن مطمئناً على حقه يجوز للقاضى أن يرتب له إختصاص على عقارات التركة التى وقعت فى نصيب الوارث، وذلك بالرغم من أن الدين مؤجل ولم يصدر به حكم، بل تجوز مطالبة الوارث بإضافة ضمان تكميلى من ماله الخاص أو مطالبته بأية تسوية أخرى، كتقديم كفيل عينى أو شخصى أو عقد تأمين لمصلحة الدائن. فإذا لم يمكن أن يتحقق للدائن الضمان الكافى، فإن حقه يبقى غير قابل للتجزئة وضمانه هو كل أموال التركة، ما وقع منها فى نصيب الوارث وما وقع فى نصيب الورثة الآخرين، مع مراعاة إتخاذ الإجراءات اللازمة لإشهار هذا الحق.

٤- فإذا ما قسمت الديون المؤجلة على النحو المتقـدم، ورأى بعـض الورثة تعجيل دفع الديون التى احتوا بها، جاز لهم أن يطلبوا من القاضـى الحكم بحلول هذه الديون وتعيين المبلغ الذى يستحقه الدائن وفقاً للأحكـام التى تقدم ذكرها.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني – جزء ٦ – ص٢٥٨ – ٢٥٩)

رأى الفقه :

١- إذا اختص كل وارث بنصيب من الديون المؤجلة، فقد يرغب أحد الورثة تعجيل الوفاء بالديون المؤجلة التى وقعت فى نصيبه، فيستطيع هذا الوارث أن يقوم بتعجيل الوفاء بما وقع نصيبه من هذه الديون، ويطلب من المحكمة أن تقض بحول الدين المؤجل الذى وقع فى نصيبه، وبتعيين المبلغ الذى يستحقه الدائن طبقاً لأحكام المادة ٨٩٤ مدنى.

(الوسيط – ٩ – للدكتور السنهوري – المرجع السابق – ص١٧٢)

- **يجوز للوارث دفع القدر الذى اختص به قبل حلول الأجل :** إذا قـسمت الديون المؤجلة على الورثة على النحو المتقدم ورأى بعض الورثة تعجيل دفع الديون التى اختصوا بها جاز لهم أن يطلبوا من القاضى الحكم بحلول هذه الديون وتعيين المبلغ الذى يستحقه الدائن وفقا للأحكـام التـى تقـدم ذكرها.(مجموعة الأعمال التحضيرية جـ٦ ص٢٥٩) مفاد ذلك أنه يجوز لأى من الورثة بعد توزيع الديون المؤجلة أن يدفع القدر الذى أختص بـه إلى الدائن قبل حلول أجله، وذلك بأن يطلب من المحكمة القضاء بحلـول الدين المؤجل الذى وقع فى نصيبه وبتعيين المبلغ الذى يستحقه الدائن طبقا لأحكام المادة٨٩٤ مدنى والتى تناولنا أحكامها فيما تقدم.

رجوع الدائنين الذين لم تظهر حقوقهم

النص التشريعي (مادة ٨٩٧) :

دائنوا التركة الذين لم يستوفوا حقوقهم لعدم ظهورها فى قائمة الجرد لم تكن لهم تأمينات على أموال التركة، لا يجوز لهم أن يرجعوا على من كسب بحسن نية حقاً عينياً على تلك الأموال وإنما لهم الرجوع على الورثة بسبب إثرائهم.

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية، المواد التالية:

مادة ٩٠١ ليبى و٨٥٨ سورى.

الأعمال التحضيرية :

من المحتمل أن دائناً للتركة، وليس له تأمين على عين من أعيانها، ولم يعلم بالتكليف الذى وجهه المصفى للدائنين فلم يظهر فى قائمة الجرد، حتى تمت عملية التصفية، واستولى كل وارث على نصيبه من التركة خالصاً من الديون، يستطيع هذا الدائن دون شك الرجوع على أموال التركة ما بقيت فى أيدى الورثة. ولكن إذا تصرف الوارث فى مال الشركة لأجنبى حسن النية وجب أن يحمى هذا الأجنبى، وليس للدائن إلا الرجوع على الوارث فى حدود ما عسى أن يكون هذا قد أخذه مقابلاً لمال التركة، كالثمن إذا كان التصرف بيعاً والبدل إذا كان مقايضة العوض إذا كان هبة.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني – الجزء ٦ – ص٢٦٠)

رأى الفقه :

١- يعالج الحكم الوارد فى نص المادة ٨٩٧ مدنى حالة الدائن الذى لم تمكنه ظروفه – لعدم علمه عادة بموت مدينه وعدم ظهور دينه فى قائمة

الجرد – من العلم بالتكليف الذى وجهه المصفى للدائنين، فهذا الدائن يستطيع مع ذلك أن ينفذ بما له من حق على أموال المدين إذا كانت لا تزال تحت يد الورثة. أما إذا كان الورثة قد تصرفوا بعد تسوية الديون فى عقار من عقارات التركة، ولم يكف لهذا الدائن تأمين خاص على مال من أموال المدين (المورث) فلا يجوز لهذا الدائن أن يرجع على من كسب بحسن نية حقاً عينياً على هذه الأموال التى تصرف فيها الورثة إلى الغير، متى كان الغير المتصرف إليه قد اكتسب عليها حقاً عينياً، إذ أن حق من يتعامل مع الوارث بعد إنتهاء التصفية أن يطمئن إلى أن التصفية قد خلصت التركة من الديون. ولا يفقد الدائن حقه فى الرجوع على الوارث بما يكون قد أثرى به. كالثمن إذا كان التصرف بيعاً، والبدل إذا كان مقايضة، والعوض إذا كان هبة.

(الحقوق العينية الأصلية – للدكتور محمد علي عمران – المرجع السابق – ص٥٧ و٥٨)

٢- يعرض نص المادة ٨٩٧ مدنى لحالة دائنى التركة الذين ليس لهم تأمين خاص على أموال التركة، ولم يعلموا بالتكليف الذى وجهه المصفى للدائنين، بل قد يكونون لم يعلموا بموت المدين، فلم تظهر الديون التى لهم على التركة فى قائمة الجرد، ولم يستطيعوا المنازعة فى القائمة لجهلهم بها. فهؤلاء يبقون فى الغالب مجهولين حتى تتم التصفية ويستولى كل وارث على نصيب على إعتبار أنه خالص من الديون، لا شك فى أن هؤلاء الدائنين تبقى حقوقهم قائمة ما داموا لم يستوفوها، ويستطيعون الرجوع بها على أموال التركة ما بقيت هذه الأموال فى أيدى الورثة، إذ لا تركه إلا بعد سداد الديون، فإذا رجع أحد منهم على عين للتركة فى يد أحد الورثة ونفذ بحقه على هذه العين، رجع الوارث على الورثة الباقين كل بقدر حصته فى الدين، لكن إذا تصرف الوارث فى عين للتركة، أو رتب

عليها حقاً عينياً كرهن لأجنبى حسن النية لا يعلم أن هناك دائنين للتركة لم يستوفوا حقوقهم، لم يستطع هؤلاء الدائنون أن يتتبعوا العين أو يتقدموا على الأجنبى، حتى لو لم يشهر حق الإرث أو شهر ولم تنقض سنة من وقت شهره واستطاع الدائنون أن يؤثروا بحقوقهم على هامش تسجيل حق الإرث قبل إنقضاء هذه السنة، ذلك لأن التصفية الجماعية تقطع السبيل على دائنى التركة الذين لم يتقدموا فى التصفية، وإذا كانت التصفية لا تحمى الورثة من هؤلاء الدائنين مادامت أعيان التركة باقية فى أيديهم، فإنها تحمى الغير. ومن يتعامل مع الوارث بحسن نية بعد إنتهاء التصفية من حقه أن يطمئن إلى أن التصفية قد خلصت التركة من العين، فلا يجوز لدائن لم يظهر فى التصفية أن يتتبع علينا للتركة تحت يده أو أن يتقدم فيها، وإنما يجوز لهذا الدائن أن يرجع على الوارث الذى تصرف فى هذه العين أو رتب عليها حقاً عينياً عن طريق غير طريق الإثراء على أعيان التركة التى لا تزال باقية فى يد هذا الوارث.

(الوسيط – ٩ – للدكتور السنهوري – المرجع السابق – ص١٧٢ وما بعدها)

- **حكم الديون التى لم تظهر فى قائمة الجرد :** قد يحدث أن تغفل قائمة الجرد بعض الديون وبالتالى لا يعلم أصحاب هذه الديون بالتكليف الذى وجهة المصفى للدائنين بل وقد لا يعلموا بموت المدين وبالتالى لا يستطيعوا المنازعة فى القائمة تجهلهم بها فهؤلاء يبقون فى الغالب مجهولين حتى تتم التصفية، ويستولى كل وارث على نصيبه على اعتبار أنه خالص من الديون لاشك فى أن هؤلاء الدائنين تبقى حقوقهم قائمة ماداموا لم يستوفوها، ويستطيعون الرجوع بها على أموال التركة ما بقيت هذه الأموال فى أيدى الورثة، إذ لا تركة إلا بعد سداد الديون فإذا رجع أحد منهم على عين التركة فى يد أحد الورثة ونفذ بحقه على هذا العين،

رجع الوارث على الورثة الباقين كل بقدر حصته فى الدين.(السنهورى ص١٥٦) لكن إذا تصرف الوارث فى عين للتركة، أو رتب عليها حقا عينيا كرهن لأجنبى حسن النية لا يعلم إن هناك دائنين للتركة لم يستوفوا حقوقهم، لم يستطع هؤلاء الدائنون أن يتتبعوا العين أو يتقدموا على الأجنبى، حتى لو لم يشهر حق الإرث أو شهر ولم تنقض سنة من وقت شهره واستطاع الدائنون أن يؤشروا بحقوقهم على هامش تسجيل حق الإرث قبل انقضاء هذه السنة ذلك لأن التصفية الجماعية تقطع السبيل على دائنى التركة الذين لم يتقدموا فى التصفية، وإذا كانت التصفية لا تحمى الورثة من هؤلاء الدائنين مادامت أعيان التركة باقية فى أيديهم، فإنها تحمى الغير. ومن يتعامل مع الوارث بحسن نية بعد انتهاء التصفية من حقه أن يطمئن إلى أن التصفية قد خلصت التركة من الديون، فلا يجوز لدائن لم يظهر فى التصفية أن يتتبع عينا للتركة تحت يده أو أن يتقدم عليه فيها، وإنما يجوز لهذا الدائن أن يرجع على الوارث الذى تصرف فى هذه العين أو رتب عليها حقا عينيا، وذلك –كما تقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى– "فى حدود ما عسى أن يكون قد أخذه مقابلا لمال التركة، كالثمن إذا كان التصرف بيعا والبدل إذا كان مقايضة والعوض إذا كان هبة".(مجموعة الأعمال التحضيرية جـ٦ ص٢٦٠) والرجوع هنا يكون بسبب إثراء الوارث على حساب الدائن وهذا كله دون إخلال برجوع الدائن على الوارث الذى تصرف فى العين عن طريق غير طريق الإثراء هذا، وذلك أن يرجع الدائن على أعيان التركة التى لا تزال باقية فى يد هذا الوارث كما سبق القول (السنهورى ص١٥٧) هذا إذا كانت التركة موسرة، وتجاوزت ديونها، أما إذا كانت معسرة، وتجاوزت ديونها حقوقها،

فلم ينتقل شئ من أعيانها للورثة، وبالتالى لم يتحقق إثراء لهؤلاء ولم يغتنموا شيئا من التركة مما يحول دون الرجوع عليهم بالغرم، ولما كان المصفى نائبا قانونيا عن الورثة، فلا يجوز الرجوع عليه شخصيا فى المسائل المدنية. وبالتالى إذا كان قد أغفل بعض إجراءات الشهر مما ترتب عليه عدم إكتمال عناصر القرنية المترتبة على دعوته للدائنين، وبالتالى عدم تحقق علم الدائن بإجراءات التصفية، فإن هذا لا يسوغ الرجوع عليه أو على الورثة إذا كانت التصفية قد تمت دون أن يشارك الدائن فيها، إذ كان عليه أن يتابع التركة بعد وفاة مدينة ويطلع على السجل العام المعد لقيد التركات الخاضعة لنظام التصفية (أنور طلبه ص٩٧).

من أحكام القضاء:

١- استحدث المشرع فى القانون المدنى القائم نظاماً لتصفية التركة يكفل حماية مصلحة الورثة ومن يتعامل معهم كما يكفل مصلحة دائنى التركة، فإذا ما تقررت التصفية فإنها تكون جماعية فترتفع بذلك يد الدائنين والورثة عن التركة ويمتنع على الدائنين العاديين من وقت قيد الأمر الصادر بتعيين المصفى إتخاذ إجراءات فردية على أعيان التركة حتى تتم التصفية، وبهذا تتحقق المساواة الفعلية بينهم كما هو الحال فى الإفلاس التجارى وتنتقل أموال التركة إلى الورثة خالية من الديون، فيتحقق المبدأ القانونى بأن (لا تركة إلا بعد سداد الديون) على وجه عملى. وأنه وإن كان القانون قد أوجب رفع المنازعة فى صحة الجرد فى ميعاد ثلاثين يوماً، إلا أنه جعل انفتاح هذا الميعاد رهناً بقيام المصفى بإخطار المنازع بإيداع القائمة محل المنازعة، أما ذوو الشأن الذين لم يخطروا بإيداع القائمة فلا يتقيدون بداهة بهذا الميعاد القانونى لتوقف الإلتزام به على حصول

الإخطار بإيداع القائمة، ومن ثم فإن لهؤلاء أن يرفعوا منازعتهم فى صحة الجرد إلى المحكمة فى أى وقت إلى ما قبل تمام التصفية ونص المادة ٨٩٧ مدنى من العموم بحيث يشمل جميع الدائنين العاديين الذين لم ينازعوا فى قائمة الجرد قبل تمام التصفية ولا يدع مجال لاستثناء من لم يخطر منهم. بإيداع تلك القائمة. هذا، إلى أن استثناء هؤلاء يترتب عليه إهدار الصفة الجماعية للتصفية وتفويت ما هدفه المشرع منها تحقيق المساواة بين الدائنين العاديين وتأمين الغير الذى يتعامل مع الورثة فى أمال التركة بعد تمام التصفية من ظهور دائن للتركة ينازعه.

(جلسة ١٩٦٩/١/٢٠ – مجموعة المكتب الفنى – السنة ٢٠ – مدني – ص٤٤٤)

٢- مفاد نص المادة ١/٨٧ من القانون المدني أن أيلولة العقارات إلى الوارث بمقتضى حق الإرث إنما تترتب على مجرد واقعة هي موت المورث وقيام سبب الإرث بالوارث دون أن يكون ذلك متوقفاً على شهره، والنص في المادة ١٣ من قانون تنظيم الشهر العقاري رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ غير مقصود به – كما ورد في مذكرته الإيضاحية – الإخلال بالأحكام الواردة في القانون المدني التي تتناول انتقال الحقوق بالميراث.. فالتصرف الصادر من الوارث في حق عيني عقاري تلقاه بمقتضى حق الإرث تنطبق عليه الأحكام العامة المقررة لنوع هذا التصرف فإذا باع الوارث عقاراً تلقاه بالميراث فهو يلتزم بمجرد البيع بالإلتزامات الشخصية التي يلتزم بها البائع ومن بينها الإلتزام بنقل الملكية إلى المشتري وإتخاذ الإجراءات اللازمة لذلك ومن بينها شهر حق الإرث، ومفهوم المواد ٨٧٩/ ٢، ٨٩٧، ٩٠٠، ٩١٤ من القانون المدنى أن المشرع المصري قد غلب مذهب فقهاء الشرع الذي يقضي بأن أموال المورث تنتقل إلى الورثة بمجرد الوفاة سواء كانت التركة مستغرقة بالدين أو غير مستغرقة أما

إلتزامات المورث فلا تنتقل إلى ذمة الوارث لمجرد كونه وارثاً إلا في حدود ما آل إليه من أموال التركة، وقانون تنظيم الشهر العقاري حماية لدائني التركة ضد تصرفات الورثة الضارة بحقوقهم نص في المادة ١٤ منه على أنه يجب التأشير بالمحررات المثبتة لدين من الديون العادية على المورث في هامش تسجيل الإشهارات أو الأحكام أو السندات وقوائم الجرد المتعلقة بها ويحتج بهذا التأشير من تاريخ حصوله ومع ذلك إذا تم التأشير في خلال سنة من تاريخ التسجيل المشار إليه فللدائن أن يحتج بحقه على كل من تلقى من الوارث حقاً عينياً عقارياً وقام بشهره قبل هذا التأشير وتطبيقاً لهذا النص فإن لدائن المورث – والموصى له بعقار في التركة إذا لم يسجل يكون في مركز الدائن – إذا أشر بدينه في هامش تسجيل إشهارات الوراثة الشرعية أو الأحكام النهائية أو غيرها من المستندات المثبتة لحق الإرث في خلال سنة من تاريخ شهر حق الإرث أن يحتج عن كل من تلقى من الوارث حقاً عينياً وقام بشهره قبل هذا التأشير فإذا أهمل الوارث شهر حقه لم يلتزم دائن التركة بشهر دينه الذي يظل رغم خفائه عالقاً بأعيان التركة كما لو كانت مرهونة بها، على أنه بالنسبة للوصية فنظرا للمادة التاسعة من قانون تنظيم الشهر العقاري رقم ١١٤ لسنة ٤٦ قد أخضعها للشهر بتسجيل المحرر المثبت لها بحيث يترتب على عدم التسجيل أن الحقوق التي ترمي إلى إنشائها لا تنشأ لا بين طرفيها ولا بالنسبة للغير فإنه يجب تسجيلها قبل مضي سنة من تاريخ شهر حق الإرث حتى يكون للموصى له أن يحتج بها على من تلقى من الوارث حقاً عينياً على العقار الموصى به ولو كان المتصرف إليه قد شهر حقه قبل تسجيل الوصية.

(الطعن رقم ٩٣٩ ـ لسنة ٤٦ ق ـ تاريخ الجلسة ٢٤ / ٦ / ١٩٨١)

تولي المصفي تنفيذ الوصايا وغيرها من التكاليف

النص التشريعي (مـادة ٨٩٨) :

يتولى المصفى بعد تسوية ديون التركة تنفيذ الوصايا وغيرها من التكاليف.

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية، المواد التالية: مادة ٩٠٠ ليبى و ٨٩٥ سورى.

الأعمال التحضيرية :

بعد سداد ديون التركة تنفذ الوصايا وغيرها مـن التكـاليف، ومـن التكاليف ما عسى أن يكون على التركة من ضريبة لخزينة الدولة.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني – الجزء ٦ ص٢٦٢)

رأى الفقه :

١- يعرض نص المادة ٨٩٨ مدنى لما يبقى بعد سداد الـديون مـن التكاليف على التركة. وتستوفى ضريبة التركات من التركـة بعـد سـداد ديونها، إذ هى تفرض على صافى أموال التركة. وتنفذ الوصية فى حدود ثلث أموال التركة بعد سداد ديونها أيضاً، إذ أن ديون التركة تقـدم علـى الوصايا، وما جاوز حدود الثلث لا ينفذ إلا بإجازة الورثة.

فالمصفى إذن بعد أن يوفى ديون التركة وهى مقدمة علـى الوصـايا والتكاليف الأخرى، ينفذ التكاليف التى على التركة وينفذ الوصايا إن وجدت فى الحدود المتقدمة.

(الوسيط – ٩ – للدكتور السنهوري – المرجع السابق – ص١٧٤ و١٧٥)

• **تنفيذ الوصايا وغيرها من التكاليف :** بعد سداد ديون التركة يقوم المصفى بتنفيذ الوصايا والتكاليف الأخرى، ومن التكاليف ما عسى أن يكون على التركة من رسوم لخزينة الدولة وضريبة التركات تستوفى من التركة بعد سداد ديونها، إذ هى تفرض على صافى أموال التركة، والوصية تنفذ فى حدود ثلث أموال التركة بعد سداد ديونها أيضا إذ أن ديون التركة تقدم على الوصايا، وما جاوز حدود الثلث لا ينفذ إلا بإجازة الورثة، فالمصفى إذن بعد أن يوفى ديون التركة وهى مقدمة على الوصايا والتكاليف الأخرى ينفذ التكاليف التى على التركة وينفذ الوصايا إن وجدت فى الحدود المتقدمة الذكر.

وقد جاء بمذكرة المشروع التمهيدى أنه : "بعد سداد ديون التركة تنفذ الوصايا وغيرها من التكاليف ومن التكاليف ما عسى أن يكون على التركة من ضريبة لخزينة الدولة" (مجموعة الأعمال التحضيرية جـ٦ ص٢٦٢)

وقد قضت محكمة النقض بأن : " يدل النص فى المادة الرابعة من قانون المواريث رقم٧٧ لسنة١٩٤٣ على أن التركة تنفصل عن المورث بوفاته ولا تؤول بصفة نهائية إلى الورثة إلا بعد أداء مصاريف تجهيزه ومن تلزمه نفقته وما عليه من ديون للعباد وما ينفذ من وصاياه، ومن هنا كانت قاعدة لا تركة إلا بعد سداد الدين، ومؤداها أن تظل التركة منشغلة بمجرد الوفاة بحق عينى تبعى لدائنى المتوفى يخولهم تتبعها لاستيفاء ديونهم منها، وتكون هذه الديون غير قابلة للانقسام فى مواجهة الورثة يلتزم كل منهم بأدائها كاملة إلى الدائنين، طالما كان قد آل إليه من التركة ما يكفى للسداد فإن كان دون ذلك فلا يلزم إلا فى حدود ما آل إليه من التركة" (جلسة ١٩٨١/٢/٢٥ الطعن رقم٩٨٠ لسنة٤٧ ق س٣٢ ص٦٥٧)

ولكن وإذا كانت الوصية بسهم شائع فى التركة أخرت عن ديون التركة فتتقدم هذه عليها، وقدمت على أنصبة الورثة فيقدم الموصى له على الورثة فى حدود ثلث التركة، ويتقاضى نصيبه أولا والباقى من التركة يقسم على الورثة بحسب أنصبتهم فى الميراث (قارن عبد المنعم فرج الصدة فقرة٥٣٤). وإذا كانت الوصية بعين معينة أو حصة شائعة فى عين معينة، واضطر المصفى أن يفى الدين كله أو بعضه من هذه العين، كان للموصى له أن يرجع بقدر الدين الذى استوفى فى ثلث الباقى من التركة بعد وفاء الديون (م٣٩ من قانون الوصية).

* * *

تسليم أموال التركة وقسمة هذه الأموال
إستحقاق الورثة للباقي من التركة

النص التشريعي (مادة ٨٩٩) :

بعد تنفيذ إلتزامات التركة يؤول ما بقى من أموالها إلى الورثة كل بحسب نصيبه الشرعى.

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية، المواد التالية:

مادة ٩٠٣ ليبى و ٨٦٠ سورى.

الأعمال التحضيرية :

وقد ورد هذا النص فى المادة١٣٣٢ من المشروع التمهيدى على وجه مطابق لما استقر عليه فى التقنين المدنى الجديد. ووافقت عليه لجنة المراجعة تحت رقم٩٨٠ فى المشروع النهائى ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم٩٦٨، فمجلس الشيوخ تحت رقم٨٩٩ (مجموعة الأعمال التحضيرية٦ ص٢٦٣- ص٢٦٤).

رأى الفقه :

١- يعرض نص المادة ٨٩٩ مدنى – والنصوص التالية له – لتسليم المصفى للورثة ما بقى من أموال التركة بعد تصفيتها، أى بعد سداد ديونها وتنفيذ التكاليف والوصايا. ذلك أن التركة بعد هذه التصفية تصبح ملكاً خالصاً للورثة، فيسلمها المصفى لهم كل بحسب نصيبه فى الإرث. وتعتبر هذه الأموال مملوكة للورثة من وقت موت المورث لا من وقت التسليم فحسب. ولكنهم لا يستطيعون التصرف فيها إلا من وقت أن يتسلموا من

المحكمة التى تنظر فى شئون التصفية سنداً بملكيتهم للأموال الموروثة، وهم فى ذلك كالورثة فى التركة التى لم تخضع للتصفية الجماعية لا يستطيعون التصرف فى أموال التركة إلا بعد شهر حق الإرث وإن كانوا يملكون هذه الأموال من وقت موت المورث.

(الوسيط – ٩ – للدكتور السنهوري – المرجع السابق – ص١٧٦ و١٧٧)

- **أيلولة ما بقى من أموال التركة إلى الورثة بعد تنفيذ التزاماتها :** بعد أن يقوم المصفى بتنفيذ التزامات التركة من ديون ووصايا وتكاليف يقوم بتسليم ما بقى من أموال التركة إلى الورثة ولأصحاب الوصايا الواجبة كل بحسب نصيبه فى الإرث وتعتبر هذه الأموال مملوكة للورثة من وقت موت المورث، لا من وقت التسليم فحسب، ولكنهم لا يستطيعون التصرف فيها إلا من وقت أن يتسلموا من المحكمة التى تنظر فى شئون التصفية سندا بملكيتهم للأموال الموروثة، وهم فى ذلك كالورثة فى التركة التى لم تخضع للتصفية الجماعية لا يستطيعون التصرف فى أموال التركة إلا بعد شهر حق الإرث وإن كانوا يملكون هذه الأموال من وقت موت المورث (السنهورى ص١٦٠) وإذا إنتهت أعمال التصفية، وكانت التركة موسرة فإن أصولها الباقية تصبح مملوكة ملكية شائعة للورثة، فما يقبل القسمة بدون منازعة كمبالغ نقدية كانت حصيلة بيع بعض الأصول، فإنها تقسم على الورثة بحسب الفريضة الشرعية، أما الأصول الأخرى كالمنقولات والعقارات فإنها تبقى مملوكة لهم على الشيوع، كل بقدر نصيبه الميراثى، فإن لم يطلب أحد من الورثة تسليمه حصته مفرزة، قام المصفى بتسليم جميع هذه الأول للورثة، فتكون ملكيتهم لها شائعة وتخضع حينئذ لقواعد الشيوع، أما إذا طلب أحد الورثة من المصفى تسليمه حصته مفرزة، قام

الأخير، طالما كانت القسمة ممكنة، بفرز وتجنيب حصة هذا الشريك وحده، ولا ينفذ هذا الإفراز إلا إذا أقره جميع الورثة بما فيهم الطالب، فإذا تم إقراره خرج الطلب من الشيوع وظلت الملكية الشائعة قائمة بالنسبة لباقى الورثة، أما إذا لم يتوافر هذا الإقرار، وجب على المصفى رفع دعوى أمام القاضى الجزئى لفرز وتجنيب نصيب الطالب فى التركة، وإذا طلب جميع الورثة من المصفى أن يسلم كلا منهم نصيبه فى الإرث مفرزا فى تلك الأصول، تولى المصفى إجراء القسمة بطريقة ودية على ألا تصبح نهائية إلا بعد أن يقرها الورثة بالإجماع، فإن لم يتوافر هذا الإجماع رفع دعوى القسمة أمام المحكمة الجزئية، ومتى أصبح الحكم نهائيا قام المصفى بتنفيذه، وبإتمام التنفيذ، تنتهى مأمورية المصفى (أنور طلبه ص١٠٠)

وقد قضت محكمة النقض بأن: " النص فى المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم١٥٩ لسنة١٩٥٢ بفرض ضريبة على التركات، على أن "تفرض على التركة ضريبة تعتبر مستحقة من وقت الوفاة وتحتسب على صافى قيمة تركة كل من يتوفى من تاريخ العمل بهذا القانون" مؤداه أن الشارع نظم تصفية ضريبية جبرية للتركة تؤكد الأحكام المدنية لتصفية التركة وتعمل عليها، فتقدر أصولها وخصومها وما يبقى بعد خصم الخصوم من الأصول يعتبر صافيا للتركة، تفرض عليه الضريبة جملة، وبعد سداد هذه الضريبة، ويؤول ما بقى من أموالها إلى الورثة كل بحسب نصيبه الشرعى على ما أفصحت به المادة ٨٩٩ من القانون المدنى" (نقض١٩٦٨/١/٣١ س١٩ ص١٧٠).

من أحكام القضاء:

١- مفاد نصوص المـواد ٨٤٤ و٨٩٩ و٩٠٠ و٩٠١ مـن القـانون المدني أن الوارث لا يتصل أي حق له بأموال التركة ما دامت التـصفية قائمة.

(الطعن رقم ٢٨٤ ـ لسنـة ٢٢ ق ـ تاريخ الجلسة ٠٨ / ٠٣ / ١٩٥٦)

٣- إنه وإن كان مفاد نصوص المواد ٨٨٤ و ٨٩٩ و ٩٠٠ و ٩٠١ من القانون المدني أن الوارث لا يتصل أي حق له بأموال التركة ما دامت التصفية قائمة، إلا أن أوراق الطعن وقد خلت مما يدل علـى أن التركـة خضعت لإجراءات التصفية المنصوص عليها في المادة ٨٧٦ وما بعـدها من القانون، وإنما أقام مورث الطاعنين الإعتراض على قائمة شروط البيع بصفته حارسا قضائيا على التركة المذكورة، وهو ما يختلف عن التصفية، فلا محل لتطبيق أحكامها.

(الطعن رقم ٢٤٩ ـ لسنـة ٣٦ ق ـ تاريخ الجلسة ١٥ / ١٢ / ١٩٧٠)

٤- المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن شخصية الوارث تستقل عن شخصية المورث وتنفصل التركة عن أشخاص الورثة وأموالهم الخاصة، وتتعلق ديون المورث بتركته ولا تشغل بها ذمم ورثته، ومن ثم لا تنتقل التزامات المورث إلى ذمة الوارث لمجرد كونـه وارثـاً إلا في حدود ما آل إليه من أموال التركة.

(الطعن رقم ٢٣٨٣ ـ لسنـة ٦٧ ق ـ تاريخ الجلسة ٨ / ٦ / ١٩٩٩)

٥- إذ كان الحكم المطعون فيه - بعد أن قضى بإبطال عقـود البيـع الثلاثة الصادرة من مورث الطاعن لورودها على ملك الغير - ألزم ورثته برد ما اقتضاه مورثهم من ثمن وبتعويض عما ارتكبه المورث من خطـأ،

وذلك من أموالهم الخاصة في حين أنهم- على ما سلف ذكره- لا يسألون عن ديون مورثهم إلا في حدود ما آل إليهم من تركته، فإنه يكون قد خالف القانون.

(**الطعن رقم ٢٣٨٣ ـ لسنة ٦٧ ق ـ تاريخ الجلسة ٨ / ٦ / ١٩٩٩**)

* * *

تسليم المصفي أموال التركة

مادة (٩٠٠)

١- يسلم المصفى إلى الورثة ما آل إليهم من أموال التركة.

٢- ويجوز للورثة بمجرد انقضاء الميعاد المقرر للمنازعات المتعلقة بالجرد المطالبة بأن يتسلموا بصفة مؤقتة، الأشياء أو النقود التى لا تحتاج لها فى تصفية التركة. أو أن يتسلموا بعضاً منها وذلك مقابل تقديم كفالة أو بدون تقديمها.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى القانون المدنى بالأقطار العربية، المواد التالية:

مادة ٩٠٤ ليبى و ٨٦١ سورى.

الأعمال التحضيرية:

وقد ورد هذا النص فى المادة ١٣٣٣ من المشروع التمهيدى على وجه مطابق لما استقر عليه فى التقنين المدنى الجديد. ووافقت عليه لجنة المراجعة تحت رقم٩٧١ فى المشروع النهائى. ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم٩٦٩، فمجلس الشيوخ تحت رقم٩٠٠ (مجموعة الأعمال التحضيرية٦ ص٢٦٤- ص٢٦٧).

رأى الفقه:

١- المصفى هو الذى يقوم بتسوية ديون التركة، وهو الذى يقوم بالوفاء بكل ما على التركة من إلتزامات. وعليه بعد ذلك أن يسلم للورثة ما بقى من التركة من أموال سواء أكانت هذه الأموال عقارية أم منقولة. ومع ذلك فالورثة فور انقضاء الميعاد المقرر للمنازعات المتعلقة المطالبة بأن يتسلموا بصفة مؤقتة الأشياء أو النقود التى لا يحتاج لها فى تصفية التركة وقد يكون ذلك مقابل كفالة أو حتى دون تقديم كفالة والقاعدة هي أيلولية تركة المورث إلى ورثته فور الوفاة، وتحق الأيلولة بقوة القانون، ومع ذلك

فلا يكون للورثة التصرف فيها إلا من الوقت الذى يتسلمون فيه من المحكمة التى تنظر فى شئون التصفية سنداً بملكيتهم للأموال الموروثة.

(**الحقوق العينية الأصلية – للدكتور محمد علي عمران – المرجع السابق – ص٥٨ و٥٩**)

٢- ليس من الضرورى أن ينتظر الوارث نهاية التصفية قبل أن يتسلم بعضاً مما يؤول إليه من أموال التركة، فمن المحتمل بعد انقضاء الميعاد المقرر لرفع المنازعات المتعلقة بقائمة الجرد وهو ثلاثين يوماً من يوم إخطار آخر وارث بإيداع الأئمة قلم كتاب المحكمة أن يتبين من الرجوع إلى القائمة وما يقدم فيها من منازعات أن التركة ظاهرة اليسار وأن المصفى ليس فى حاجة للاحتفاظ بجميع أموال التركة لتصفيتها، ففى هذه الحالة يجوز للوراث أن يطالب المصفى بأن يسلمه فوراً كل نصيبه أو بعضه فى الأشياء والنقود التى لا يحتاج لها المصفى فى تصفية التركة، فيسلمه المصفى ما طلبه على أن يخصم من نصيبه النهائى فى الميراث. ويطالب المصفى الوارث بكفالة أو لا يطالبه بها حسب مقدار يسار التركة. فإن كان اليسار كبيراً لم يطالبه بتقديم كفالة، إذ لا يتضمن تسلم الوارث لأى من أموال التركة أى خطر، إن كان يسار غير كبير طالبه بتقديم كفالة إذ قد يتبين فى النهاية أن المال الذى تسلمه الوارث لازم لتصفية التركة فتضمن الكفالة رد هذا المال. وما تسلمه الوارث من الأموال وقتئذ يستطيع التصرف فيه دون انتظار لنهاية التصفية وتسلم شهادة الإرث.

(**الوسيط – ٩ – للدكتور السنهوري – المرجع السابق – ص١٧٦ وما بعدها**)

- **تسليم التركة إلى الورثة :** يسلم المصفى إلى الورثة ما آل إليهم من أموال التركة (م١/٩٠٠ مدنى) فيعد سداد الديون والوصايا والتكاليف يكون ما بقى من التركة ملكا خالصا للورثة فيسلمه المصفى لهم كل بحسب

نصيبه فى الإرث، وتعتبر هذه الأموال مملوكة للورثة من وقت موت المورث لا من وقت التسليم..(مذكرة المشروع التمهيدى جـ٦ ص٢٦٦).

مطالبة الورثة للمصفى بتسلم الأشياء والنقود التى لا يحتاج لها فى تصفية التركة: ليس من الضرورى أن ينتظر الوارث نهاية التصفية قبل أن يتسلم بعضا مما يؤول إليه من أموال التركة.فقد رأينا الفقرة الثانية من المادة٩٠٠ مدنى تنص على ما يأتى :"ويجوز للورثة، بمجرد انقضاء الميعاد المقرر للمنازعات المتعلقة بالجرد المطالبة بأن يتسلموا بصفة مؤقتة الأشياء والنقود التى لا يحتاج لها فى تصفية التركة أو أن يتسلموا بعضا منها، وذلك مقابل تقديم كفالة أو بدون تقديمها". فمن المحتمل، بعد انقضاء الميعاد المقرر لرفع المنازعات المتعلقة بقائمة الجرد، وهو ثلاثون يوما من يوم إخطار آخر وارث بإيداع القائمة قلم كتاب المحكمة، أن يتبين، من الرجوع إلى القائمة وما يقدم فيها من منازعات، أن التركة ظاهرة اليسار وأن المصفى ليس فى حاجة للاحتفاظ بجميع أموال التركة لتصفيتها. ففى هذه الحالة يجوز للوارث أن يطالب المصفى بأن يسلمه فورا كل نصيبه أو بعضه فى الأشياء والنقود التى لا يحتاج لها المصفى فى تصفية التركة، فيسلمه المصفى ما طلبه على أن يخصم من نصيبه النهائى فى الميراث. ويطالب المصفى الوارث بكفالة أو لا يطالبه بها بحسب مقدار يسار التركة، فإن كان اليسار كبيرا لم يطالبه بتقديم كفالة إذ لا يتضمن تسلم الوارث لشئ من أموال التركة أى خطر، وإن كان اليسار غير كبير طالبه بتقديم كفالة إذ قد يتبين فى النهاية أن المال الذى تسلمه الوارث لازم لتصفية التركة فتضمن الكفالة رد هذا المال. وما تسلمه الوارث من الأموال وقتئذ يستطيع التصرف فيه، دون انتظار لنهاية

التصفية وتسلم شهادة الإرث. (انظر المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى فى مجموعة الأعمال التحضيرية٦ جـ٢٦٦. السنهورى ص١٦٢).

من أحكام القضاء:

١- مفاد نصوص المواد ٨٤٤ و٨٩٩ و٩٠٠ و٩٠١ من القانون المدني أن الوارث لا يتصل أي حق له بأموال التركة ما دامت التصفية قائمة.

(الطعن رقم ٢٨٤ ـ لسنة ٢٢ ق ـ تاريخ الجلسة ٨ / ٣ / ١٩٥٦)

٢- إنه وإن كان مفاد نصوص المواد ٨٨٤ و ٨٩٩ و ٩٠٠ و ٩٠١ من القانون المدني أن الوارث لا يتصل أي حق له بأموال التركة ما دامت التصفية قائمة، إلا أن أوراق الطعن وقد خلت مما يدل على أن التركة خضعت لإجراءات التصفية المنصوص عليها في المادة ٨٧٦ وما بعدها من القانون، وإنما أقام مورث الطاعنين الإعتراض على قائمة شروط البيع بصفته حارسا قضائيا على التركة المذكورة، وهو ما يختلف عن التصفية، فلا محل لتطبيق أحكامها.

(الطعن رقم ٢٤٩ ـ لسنة ٣٦ ق ـ تاريخ الجلسة ١٥ / ١٢ / ١٩٧٠)

٣- مفاد نص المادة ١/٨٧ من القانون المدني أن أيلولة العقارات إلى الوارث بمقتضى حق الإرث إنما تترتب على مجرد واقعة هي موت المورث وقيام سبب الإرث بالوارث دون أن يكون ذلك متوقفاً على شهره، والنص في المادة ١٣ من قانون تنظيم الشهر العقاري رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ غير مقصود به – كما ورد في مذكرته الإيضاحية – الإخلال بالأحكام الواردة في القانون المدني التي تتناول انتقال الحقوق بالميراث.. فالتصرف الصادر من الوارث في حق عيني عقاري تلقاه بمقتضى حق الإرث تنطبق عليه الأحكام

العامة المقررة لنوع هذا التصرف فإذا باع الوارث عقاراً تلقاه بالميراث فهو يلتزم بمجرد البيع بالإلتزامات الشخصية التي يلتزم بها البائع ومن بينها الإلتزام بنقل الملكية إلى المشتري وإتخاذ الإجراءات اللازمة لذلك ومن بينها شهر حق الإرث، ومفهوم المواد ٨٧٩/ ٢، ٨٩٧، ٩٠٠، ٩١٤ من القانون المدنى أن المشرع المصري قد غلب مذهب فقهاء الشرع الذي يقضي بأن أموال المورث تنتقل إلى الورثة بمجرد الوفاة سواء كانت التركة مستغرقة بالدين أو غير مستغرقة أما إلتزامات المورث فلا تنتقل إلى ذمة الوارث لمجرد كونه وارثاً إلا في حدود ما آل إليه من أموال التركة، وقانون تنظيم الشهر العقاري حماية لدائني التركة ضد تصرفات الورثة الضارة بحقوقهم نص في المادة ١٤ منه على أنه يجب التأشير بالمحررات المثبتة لدين من الديون العادية على المورث في هامش تسجيل الإشهارات أو الأحكام أو السندات وقوائم الجرد المتعلقة بها ويحتج بهذا التأشير من تاريخ حصوله ومع ذلك إذا تم التأشير في خلال سنة من تاريخ التسجيل المشار إليه فللدائن أن يحتج بحقه على كل من تلقى من الوارث حقاً عينياً عقارياً وقام بشهره قبل هذا التأشير وتطبيقاً لهذا النص فإن لدائن المورث – والموصى له بعقار في التركة إذا لم يسجل يكون في مركز الدائن – إذا أشر بدينه في هامش تسجيل إشهارات الوراثة الشرعية أو الأحكام النهائية أو غيرها من المستندات المثبتة لحق الإرث في خلال سنة من تاريخ شهر حق الإرث أن يحتج عن كل من تلقى من الوارث حقاً عينياً وقام بشهره قبل هذا التأشير فإذا أهمل الوارث شهر حقه لم يلتزم دائن التركة بشهر دينه الذي يظل رغم خفائه عالقاً بأعيان التركة كما لو كانت مرهونة بها، على أنه بالنسبة للوصية فنظرا للمادة التاسعة من قانون تنظيم الشهر العقاري رقم ١١٤

لسنة ٤٦ قد أخضعها للشهر بتسجيل المحرر المثبت لها بحيث يترتب على عدم التسجيل أن الحقوق التي ترمي إلى إنشائها لا تنشأ لا بين طرفيها ولا بالنسبة للغير فإنه يجب تسجيلها قبل مضي سنة من تاريخ شهر حق الإرث حتى يكون للموصى له أن يحتج بها على من تلقى من الوارث حقاً عينياً على العقار الموصى به ولو كان المتصرف إليه قد شهر حقه قبل تسجيل الوصية.

(الطعن رقم ٩٣٩ـ لسنة ٤٦ ق ـ تاريخ الجلسة ٢٤ / ٦ / ١٩٨١)

* * *

تسليم الوارث شهادة التوريث

النص التشريعي (مـادة ٩٠١) :

تسلم المحكمة إلى كل وارث يقدم إعلاماً شرعياً بالوراثـة أو مـا يقـوم مقـام هذا الإعلام، شهادة تقر حقه فى الإرث وتبين مقدار نصيبه منه وتعـين مـا آل إليـه من أموال التركة.

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية، المواد التالية:

مادة ٩٠٥ ليبى و ٨٦١ سورى.

الأعمال التحضيرية :

بعد سداد الديون والوصايا والتكاليف يكون ما بقى من التركـة ملكـاً خالصاً للورثة، فيسلمه المصفى لهم، كل بحسب نصيبه فى الإرث، وتعتبر هذه الأموال مملوكة للورثة وقت موت المورث لا من وقت التسليم، ولكى يكون لدى الوارث سند بملكيته للأموال الموروثة نص المشروع علـى أن القاضى الجزئى يسلم إلى كل وارث يقدم إعلاناً شرعياً بالوراثـة، أو مـا يقوم مقام هذا الإعلام، شهادة تقرر حقه فى الإرث وتبين مقدار نصيبه منه وتحدد ما آل إليه من أموال التركة.

ويستطيع الوارث من وقت تسلمه لشهادة الإرث أن يتصرف فيمـا آل إليه من مال التركة بل يستطيع أن يتصرف فيها قبـل ذلـك إذا انقـضى الميعاد المقرر لتقديم المنازعات فى قائمة الجرد (خمسة عشر يوماً) وطلب الوارث من المصفى أن يتسلم بصفة مؤقتة الأشياء أو النقود التى لا يحتاج لها فى تصفية التركة كلها أو بعضها فى مقابل تقديم كفالة أو دون تقديمها، فما تسلمه من الأموال وقتئذ يستطيع التصرف فيه.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني – جزء ٦ – ص٢٦٦)

رأى الفقه :

١- تسلم المحكمة لكل وارث بعد تصفية التركة وعند تسلم الورثة ما بقى من أعيان التركة سند ملكيته للأموال المورثة، وهذا السند هو شهادة الإرث، يحصل عليها الوارث من المحكمة بعد أن يقوم لها إعلاماً شرعياً بالوراثة أو ما يقوم مقام هذا كحكم صادر من المحكمة المختصة بإستحقاقه فى الإرث إذا ما أنكر عليه باقى الورثة حقه كوارث فاستصدر هذا الحكم فى مواجهتهم. وهذه الشهادة التى يتسلمها من المحكمة ورقة رسمية تقرر حقه فى الإرث وتبين مقدار نصيبه فى التركة وتعين أموال التركة التى آلت إليه بعد التصفية، ويستطيع الوارث أن يشهر حقه فى الإرث عن طريق تسجيله لهذه الشهادة، إذ هى تتضمن كل البيانات اللازمة.

(الوسيط – ٩ – للدكتور السنهوري – المرجع السابق – ص١٧٨)

٢- تسلم المحكمة بعد إنتهاء التصفية إلى كل وارث يقدم إشهاداً شرعياً بالوراثة أو ما يقوم مقام هذا الإشهاد، شهادة تقرر حقه فى الإرث وتبين مقدار نصيبه منه وتعين ما آل إليه من أموال التركة. ويستطيع الوارث أن يشهر حقه فى الإرث عن طريق تسجيله لهذه الشهادة، ولا يستطيع أن يقرر للغير حقاً عينياً على عقار من عقارات التركة الموروثة إلا إذا أشهر حقه فى الإرث.

(الحقوق العينية الأصلية – للدكتور محمد علي عمران – المرجع السابق – ص٥٩)

- **تسليم المحكمة كل وارث شهادة تقرر حقه فى الإرث :** بعد ما يقوم المصفى بتنفيذ ما على التركة من التزامات ويسلم الورثة ما بقى من التركة تقوم المحكمة بتسليم كل وارث سند ملكيته للأموال المورثة وهذا السند هو شهادة الإرث يحصل عليها الوارث بعد أن يقدم لها إعلاما

شرعيا بالوراثة أو ما يقوم مقام هذا الإعلان كحكم صادر من المحكمة المختصة باستحقاقه فى الإرث إذا ما أنكر عليه باقى الورثة حقه كوارث فاستصدر هذا الحكم فى مواجهتهم.

وقد قضت محكمة النقض بأن: "لا تثريب على المحكمة إن هى اعتدت فى قضائها بثبوت الوراثة على إشهاد شرعى لم ينازع فيه أحد (نقض مدنى١٧ نوفمبر سنة١٩٥٥ مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض فى٢٥ عاما جزء٢ ص١٠٠١ رقم١٦). وبأنه لئن كان ذكر المال شرطا لصحة دعوى الوراثة، إلا أنه يحق لمدعيها إثبات الوراثة أولا ثم إثبات المال، والادعاء بعدم وجود تركة للمتوفى لا يصلح دفعا لدعوى الوفاة والوراثة " (جلسة ١٩٧٦/١/٧ الطعن رقم١٥ لسنة٤٠ ق س٢٧ ص١٤٦، جلسة١٩٧٦/١/١٤ الطعن رقم١٥ لسنة٤٣ ق س٢٧ ص٢٢٢) وبأنه "مناط صحة الشهادة بالإرث ووجوب أن يوضح الشاهد سبب الوراثة الخاص الذى بمقتضاه ورث به المدعى الميت بحيث يذكر نسب الميت والوارث حتى يلتقيا إلى أصل واحد، والمحكمة من ذلك تعريف الوارث تعريفا يميزه عن غيره ويبين للقاضى أنه وارث حقيقة لتعرف نصيبه الميراثى"(جلسة١٩٧٦/١/١٤ الطعن رقم١٥ لسنة٤٣ ق س٢٧ ص٢٢٢) وبأنه" متى كان لا تثريب على المحكمة إن هى اعتمدت على التحريات الإدارية التى تسبق صدور إعلام الوفاة والوراثة عملا بالمادة٢٥٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية قبل إلغائها بالقانون رقم٦٨ لسنة١٩٦٤ فإنه لا على الحكم المطعون فيه إذا هو اعتد بأقوال عمدة الناحية التى أدلى بها فى تلك التحريات رغم أنه لم يشهد بها أمام المحكمة باعتبارها من الدلائل فى الدعوى بثبوت الوفاة والوراثة ولا يغير من ذلك أن الحكم أسبغ على

هذه الأقوال خطأ وصف الشهادة لأن ذلك لم يكن له من أثر على قضائه"(جلسة١٩٧٦/٢/٢٥ الطعن رقم٢٠ لسنة٤٤ ق س٢٧ ص٥٠٧)

كما قضت محكمة النقض بأن: "حكم المحكمة الشرعية القاضى بمنع التعرض فى بعض التركة، إذا كان مؤسسا على ما قضى به من ثبوت الإرث المبنى على النسب، يعتبر حكما موضوعيا بالوراثة (نقض مدنى٢١ مايو سنة١٩٣٦ مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض فى٢٥ عاما جزء٢ ص١٠٠٠ رقم ١٤) أيضا بأن المشرع أراد أن يضفى على شهادة الوفاة والوراثة حجية ما لم يصدر حكم على خلافها، ومن ثم جاز لذوى الشأن ممن لهم مصلحة فى الطعن على الإشهاد أن يطلبوا بطلانه، سواء أكان ذلك فى صورة دعوى مبتدأه أم فى صورة دفع " (نقض مدنى سنة١٩٦٤ مجموعة أحكام النقض١٣ ص٦١٩-١١ مايو سنة١٩٦٦ مجموعة أحكام النقض١٧ رقم١٤٧ ص١٠٨٣-٢٩ يونية سنة١٩٦٦ مجموعة أحكام النقض١٧ رقم٢٠٦ ص١٤٨٠).

فتعتبر شهادة الإرث سند كل وارث فى الملكية وتثبت ملكيته بموجبها منذ وفاة المورث حتى لو خلت الشهادة من ذكر هذا التاريخ "٨٩٩" ولا يلزم تسجيل هذه الشهادة لنقل الملكية إذ أن الملكية ثبتت للوارث بوفاة المورث، إنما يلزم تسجيلها لإشهار حق الإرث إذ بدون ذلك الإشهار، تكون تصرفات الوارث فيما آل إليه من عقارات غير نافذ فى حق الغير فإن كان الإعلام الشرعى صادرا من محكمة أجنبية. فلا تكون له حجية إلا بعد التصديق عليه من المحكمة المصرية المختصة وفقا لقانون المرافعات. ولا يشهر حق الإرث وحده، وإنما تشهر معه شهادة الإرث التى يتسلمها الوارث من المحكمة التى باشرت أعمال التصفية. وتستمد شهادة الإرث

حجيتها من إعلام الوراثة ويتعين تبعا لذلك أن تكون مطابقة له، فإذا تضمنت بيانا غير مطابق له، كان ذلك من قبيل الخطأ المادى الذى تصححه المحكمة التى أصدرت الشهادة. فإن صدر إعلام الوراثة وتطابقت معه شهادة الإرث، وطعن أحد الورثة فى إعلام الوراثة لإغفاله له أو تحديد نصيبه بما يخالف حكم الشرع، فإن الحكم الذى تصدره المحكمة المختصة بنظر هذا الطعن، يكون هو الواجب الاتباع إذا خالف ما تضمنه الإعلام الشرعى، ويقوم ذات الحكم مقام شهادة الإرث، ويجب شهره لنفاذ تصرفات الورثة فى حق الغير، دون حاجة لشهر صحيفة الدعوى لعدم تعلقها بحق من الحقوق العينية العقارية وإنما طعنا فى قرار إعلام الوراثة (أنور طلبه ص١٠٣).

وقد قضت محكمة النقض بأن: "وأن إنكار الوراثة الذى يستدعى استصدار حكم شرعى لاثباتها يجب أن يكون صادرا من وارث حقيقى ضد آخر يدعى الوراثة فإذا أنكرت وزارة المالية بصفتها حالة محل بيت المال، الوراثة لصاحب المال الذى تحت يدها على من يدعيها فإنكارها هذه الوراثة عليه لا يستدعى استصدار حكم شرعى لاثبتها لأنها ليست إلا أمينة فقط على مال من لا وارث له، فيكفى من يدعى استحقاقه المال تحت يدها إثبات وراثته للمتوفى عن ذلك المال بالإعلام الشرعى "(نقض١٩٣٢/٥/٢٦ طعن رقم٢١ لسنة ١ق) وبأنه "تندفع حجية الإعلام الشرعى بحكم من المحكمة المختصة. وهذا الحكم كما يكون فى دعوى أصلية يصح أن يكون فى دفع أبدى فى الدعوى التى يراد الاحتجاج فيها بالإعلام الشرعى متى كانت الهيئة التى فصلت فى الدفع مختصة أصلا بالحكم فيه. وقضاؤها هذا لا يعتبر إهدار لحجية الإعلام لا تملكه المحكمة، بل هو قضاء من محكمة

مختصة يخالف ما ورد فى الإعلام بتحقيق الوفاة والورثة. وهذا القضاء أجازه الشارع وحد به من حجية الإعلام الذى يصدر بناء على إجراءات تقوم فى جوهرها على تحقيقات إدارية يصح أن ينقضها بحيث تقوم به الجهة القضائية المختصة"(طعن رقم٢٤ لسنة٢٩ ق "أحوال شخصية" جلسة١٩٦٢/٥/٩) وبأنه "مؤدى المادة٣٦١ المرسوم بقانون رقم٧٨ لسنة١٩٣١ بلائحة ترتيب المحاكم الشرعية أن المشرع أراد أن يضفى على إشهاد الوفاة والورثة حجية ما لم يصدر حكم على خلافه، ومن ثم أجاز لذوى الشأن ممن لهم مصلحة فى الطعن على الإشهاد أن يطلبوا بطلانه سواء أكان ذلك فى صورة دعوى مبتدأه أو فى صورة دفع". (طعن رقم٤٥ لسنة٣١ ق "أحوال شخصية" جلسة١٩٦٤/٣/١١) وبأنه "تحقيق الوفاة والوراثة حجة فى هذا الخصوص ما لم يصدر حكم شرعى على خلاف هذا التحقيق" (طعن رقم٣٢ لسنة٣٢ ق "أحوال شخصية" جلسة ١٩٦٦/٦/، ذات المبدأ طعن رقم٢ لسنة٣٥ ق "أحوال شخصية" جلسة١٩٦٦/٥/١١) وبأنه "حجية الإعلام الشرعى- وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة- تدفع وفقا لنص المادة٣٦١ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية بحكم من المحكمة المختصة وهذا الحكم كما يكون فى دعوى أصلية، يصح أن يكون فى صورة دفع أبدى فى الدعوى التى يراد الاحتجاج فيها بالإعلام الشرعى" (طعن رقم٣٥ لسنة٣٩ ق "أحوال شخصية" جلسة١٩٧٤/١/٣٠).

كما قضت بأن: "لئن كان ذكر المال شرطا لصحة دعوى الوراثة، إلا أنه يحق لمدعيها إثبات الوراثة أولا ثم إثبات المال، فلا مجال لاشتراط تحديد واضع اليد على هذا المال. ولما كان يبين من صحيفة الدعوى

المقامة من المطعون عليهم الآخرين أمام محكمة أول درجة أنها تضمنت أعيان التركة المخلفة عن المتوفى، وهو ما يشكل دعوى المال التى يشترط أن تنتظمها دعوى الإرث، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون لسماع الدعوى رغم خلوها من ذكر واضع اليد على تركة المتوفى –يكون ولا أساس له" (طعن رقم١٥ لسنة٤٣ ق جلسة١٩٧٦/١/١٤) وبأنه "إذا كان الإعلام الشرعى– وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة –يصدر بناء على إجراءات تقوم فى جوهرها على تحقيقات إدارية يصح أن ينقضها بحيث تقوم به السلطة القضائية المختصة.. وكانت المحكم قد رجحت البينة فإن مفاد ذلك أنها لم تجد فى تحريات الإشهاد ما يستأهل الرد عليها". (طعن رقم٨ لسنة٤٤ ق "أحوال شخصية" جلسة١٩٧٦/١/٢١) وبأنه "إذا كانت الدعوى الماثلة هى دعوى إرث تنظرها وتفضل فيها المحاكم بصفتها القضائية ولا يشترط القانون فيها إجراء تحريات مسبقة من الجهات الإدارية وكانت التحريات المشار إليها فى المادة٣٥٧ من المرسوم بقانون رقم٧٨ لسنة١٩٣١ بلائحة ترتيب المحاكم الشرعية معدلة بالقانون رقم٧٢ لسنة١٩٥٠ قبل إلغائها بالقانون رقم٦٨ لسنة١٩٦٤ يقتصر نطاق تطبيقها على طلبات تحقيق الوفاة وإثبات الوراثة التى تختص بها المحاكم الجزئية وتصدر فيها بصفتها الولائية لشهادات متعلقة بحالة الإنسان المدنية تكون حجة فى خصومها ما لم يصدر حكم على خلافها عملا بالمادة٣٦١ من ذات اللائحة، وقد أصبح إجراء هذه التحريات – حتى فى هذا المجال – متروكا لمحض تقدير المحكمة وفقا للتعديل الذى جرى على المادة٣٥٩ من اللائحة بمقتضى القانون رقم٦٨ لسنة١٩٦٤ آنف الإشارة، فإن النعى على الحكم – بأنه أغفل القيام بهذا الإجراء –

يكون على غير أساس"(طعن رقم١١ لسنة٤٣ ق "أحوال شخصية" جلسة١٩٧٦/٣/١٧) وبأنه "الاتفاق فى مذهب الحنفية على أن إقرار الوارث بوارث آخر من شأنه أن يؤدى إلى معاملته بإقراره فى صدد استحقاق المقر له بالميراث فى تركة الميت فى غيره من الحقوق التى ترجع إليه، ويؤخذ المقر بإقراره لأن له ولاية التصرف فى مال نفسه طالما كانت الدعوى من دعاوى المال، دون ما اعتداد بما إذا كان المقر له وارثا حقيقة بل يكتفى بأن تعتبر صفته بحسب الظاهر" (طعن رقم٣٢ لسنة٤٥ ق "أحوال شخصية" جلسة ١٩٧٦/١١/٢٤) وبأنه "يدل نص المادة٣٦١ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادرة بالمرسوم بقانون رقم٧٨ لسنة١٩٣١ والمعدل بالقانون رقم٧٢ لسنة١٩٥٠ –وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة– على أن تحقيق الوفاة والوراثة حجة فى هذا الخصوص ما لم يصدر حكم على خلاف هذا التحقيق، وإنكار الوراثة الذى يستدعى استصدار مثل هذا الحكم يجب أن يصدر من وارث ضد آخر يدعى الوراثة"(طعن رقم٢٣٣٠ لسنة٥٢ ق جلسة١٩٨٧/٤/٢)

وكذلك قضت بأن: "قواعد تحقيق الوفاة والوراثة الواردة بالباب الأول من الكتاب السادس من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية لم تشترط لقبول طلب تحقيق الوفاة والوراثة وصحة الإعلام الشرعى الذى يضبط نتيجة له أن يحصل الطالب على حكم مثبت لسبب الإرث المدعى به، بل أجازت لكل مدع للوراثة أن يتقدم بطلبه إلى المحكمة حتى إذا ما أثير نزاع أمامها حول هذا السبب وتبين للقاضى جديته رفض إصدار الإشهاد وتعين على الطالب أن يرفع دعواه بالطريق الشرعى". (طعن رقم٤٣ لسنة٥٠ ق جلسة ١٩٨١/٦/٢٣) وبأنه "المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن إنكار الوراثة الذى يستدعى صدور حكم

على خلاف الإعلام الشرعى يجب أن يصدر من وارث حقيقى ضد آخر يدعى الوراثة وبنك ناصر الاجتماعى لا يعتبر وارثا بهذا المعنى وإنما تؤول إليه التركة على أنها من الضوائع التى لا يعرف لها مالك". (طعن رقم٥٩ لسنة٥٩ ق "أحوال شخصية" جلسة ١٩٩٠/٢/٢٧).

من أحكام القضاء:

٢- لئن كان ذلك المال شرطاً لصحة دعوى الوراثة، إلا أنه يحق لمدعيها إثبات الوراثة أولاً ثم إثبات المال والإدعاء بعدم وجود تركة للمتوفى، لا يصلح دفعاً لدعوى الوفاة والوراثة، ولا يفيد ذلك الإدعاء بتصرف المورث فى تركه قبل موته.

(نقض – جلسة ١٩٧٦/١/٧ – المرجع السابق – السنة ٢٧ – ص١٤٦)

٣- دعوى إثبات الوفاة والوراثة، تضمين صحيفتها بيان بأعيان التركة المخلفة من المتوفى، كفايته لسمعها، ولا يمنع من ذلك خلوها من تحديد واضع اليد على التركة.

(نقض – جلسة ١٩٧٦/١/١٤ – المرجع السابق – ص٢٢٢)

٤ – دعوى الإرث الحكم فيها دون إجراء تحريات مسبقة من الجهات الإدارية، لا خطأ. التحريات المشار إليها فى المادة ٣٥٧ من اللائحة الشرعية قبل إلغائها بالقانون ٦٨ لسنة ١٩٦٤، يقتصر تطبيقها على طلبات تحقيق الوفاة والوراثة، حتى هذا أصبح متروكاً لتقدير المحكمة وفقاً للتعديل المشار إليه.

(نقض – جلسة ١٩٧٦/٣/١٧ – المرجع السابق – ص٦٨٥)

٥- شهادة الميلاد، وصحيفة الحالة الجنائية، وشهادة المعاملة العسكرية، لا حجية لها فى إثبات الوراثة. لقاضى الموضوع سلطة بحث

ما يقدم له من الدلائل والمستندات وترجيح ما يطمئن إليه منها وإطراح ما عداها دون ما رقابة من محكمة النقض.

(نقض – جلسة ١٩٧٦/٢/٢٥ – المرجع السابق – ص٥٠٧)

٧- الملكية لا تنتقل إلى المشترى إلا بتسجيل عقد البيع والعقد الذى لم يسجل لا ينشئ إلا إلتزامات شخصية بين طرفيه، فإذا لم يسجل المشترى من المورث عقده، فلا تنتقل إليه الملكية ويبقى العقار على ملك المورث وينتقل منه إلى ورثته، فإذا تصرف الوارث بالبيع بعد ذلك فى ذات العقار، فإنه يكون قد تصرف فيما يملك تصرفاً صحيحاً وإن كان غير ناقل للملكية طالما لم يتم تسجيل العقد.

(نقض – جلسة ١٩٧٧/٦/٢٨ – المرجع السابق – السنة ٢٨ ص١٥٣٢)

٨- الشهادة على الإرث، ختمها بعبارة: (إلا وارث له سوى من ذكر) أو: (لا علم له وارثاً غيره) ليس شرطاً صحتها. وجوبها عند بعض الفقهاء كشرط لتريث القاضى فى قضائه حال حضور الشاهد الإرث بنفسه.

(نقض – جلسة ١٩٧٨/٥/٣١ – المرجع السابق – السنة ٢٩ – ص١٣٨٣)

٩- إعلامات الوراثة الشرعية دليل على ملكية الوارث لنصيبه فيما يثبت أنه كان ملكاً للمورث عند وفاته. دخول عين معينة فى التركة، لا حجية للإعلام الشرعى بشأنه.

(نقض – جلسة ١٩٨٠/٢/٢٨ – الطعن ٤٣١ لسنة ٤٤ق – لم ينشر بعد)

١٠- إجراءات تحقيق الوفاة والوراثة المبنية بالمادة ٩٣٤ من الكتاب الرابع من قانون المرافعات التى تصدرها المحكمة فى نطاق سلطتها الولائية بناء على الطلب المقدم من الورثة أو الموصى إليهم، جواز الاسترشاد بها فى تحقيق صحة البيانات التى يوردها المدعى فى صحيفة دعوى الوفاة والوراثة متى فعلها بالطريق العادى.

(نقض – جلسة ١٩٨٢/٢/١٦ – الطعن ٦ لسنة ٥١ق – لم ينشر بعد)

١١- أيلولة التركة نهائياً للورثة، شرطها أداء مـصاريف التجهيـز وديون المورث وما ينفذ من وصاياه.

(نقض – جلسة ١٩٨٣/٦/٢٨ – الطعن ٤٤ لسنة ٤٩ق – لم ينشر بعد)

١٢- وحيث أن الطعن أقيم على سببين ينعى بهما الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب والفساد في الإستدلال وفى بيـان ذلـك يقول أن حقيقة الدعوى أمام محكمة أول درجة هي إبطال إعـلام وراثـة ويجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات وقد قرر من إستشهد به أن المطعـون ضده طلق زوجته ولم يراجعها حتى وفاتها. إلا أن الحكم إنتهـى إلـى أن الدعوى إثبات طلاق وأقام قضاءه بعدم سماعها على سند من الفقرة الثالثة من المادة ٩٩ من اللائحة الشرعية رغم أنها خاصة بـدعاوى الزوجيـة والطلاق. ولا تحكم دعاوى الوفاة والوراثة. دون أن يقـيم الـدليل علـى مراجعته للمورثة وأنها توفيت وهي في عصمته وبرغم الأدلـة الـشرعية وغير الشرعية التى قدم بها الطاعن تدل على أن المتوفـاة توفيـت دون وارث ظاهر لها ومن تؤول تركتها إليه بإعتبارها تركة لا المطعون فيـه يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب والفساد فـي الإستدلال بما يستوجب نقضه.

وحيث أن هذا النعى مردود ذلك أن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن إنكار الورثة الذى يستدعى صدور حكم على خلاف الإعلام الشرعي يجب أن يصدر من وارث حقيقي ضد آخـر يـدعى الوراثـة وبنـك ناصـر الإجتماعي لا يعتبر وارثاً بهذا المعنى وإنما تؤول إليه التركة على أنها من الضوائع التى لا يعرف لها مالك لما كان ذلك وكان لمحكمة النقض ان ترد الحكم لأسبابه الصحيحة طالما أنه إنتهى إلى نتيجة صحيحة فـي القـانون

وكانت دعوى الطاعن هي إبطال الإعلام الشرعي فيما ورد به من أن المطعون ضده ليس زوجا للمتوفاه لطلاقه لها قبل وفاتها وكان البنك الطاعن غير وارث لها فإنه لا يجوز له أن يطلب الحكم ببطلان ذلك الإعلام ويكون النعى على الحكم المطعون فيه على غير أساس.

(الطعن ٥٩ لسنة ٥٩ق - أحوال شخصية - جلسة ١٩٩٠/٢/٢٧ س ٤١ ص٦١٥)

١٣- حيث أن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل في أن المطعون عليه الأول أقام الدعوى رقم..... لسنة..... كلى أحوال شخصية دمنهور ضد الطاعنة للحكم أولاً بثبوت وفاة المرحوم.... بتاريخ ١٩٨٢/٨/٣١ وإنحصار أرثه في زوجته المطعون عليها الخامسة وأبنته (الطاعنة) وفى أبناء عمومته المطعون عليهم الأول والثانى ومورث كل من الثالث والرابع ومورث المطعون عليهم من السادس إلى الرابع عشر. ثانياً بثبوت وفاة المرحوم.... بتاريخ ١٩٨٣/١/١٦ وإنحصار أرثه في ولديه (المطعون عليهما) الثالث والرابع. وبعد أن سمعت المحكمة بينة الطرفين. حكمت بتاريخ ١٩٨٥/٦/٢٤ برفض الدعوى. إستأنف المطعون ضدهم الأربعة الأول هذا الحكم بالإستئناف رقم ١٩٨٥/٥٢ شرعي عالى الإسكندرية (مأمورية دمنهور) بتاريخ ١٩٨٢/١١/١٩ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى في الشق الأول وبثبوت وفاة المرحوم.... بتاريخ ١٩٨٢/٨/٣١ وإنحصار إرثه الشرعي في زوجته ولها ١/٨ تركته فرضاً وفى إبنته ولها ١/٢ تركته فرضاً وفى أبناء عمومته ولهم باقى تركته تعصيباً بالسوية فيما بينهم وبتأييد قضائه في الشق الثاني. طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ٥٦/١٢٨ق أحوال شخصية. وبتاريخ ١٩٨٨/٤/١٩

حكمت المحكمة ببطلان الطعن. طعنت الطاعنة في هذا الحكـم بطريـق النقض بالطعن الماثل وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأي بعدم جـواز الطعن. عرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة فحددت جلـسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطاعنة تلتمس الحكم لها بالطلبات الواردة فـي صـحيفة الطعن قم ٥٦/١٢٨ق أحوال شخصية على سند مـن وقـوع غـش مـن الخصوم كان من شأنه التأثير في الحكم إذ تعمدوا عدم إتمام الإجـراءات. لما كان ذلك وكان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الغـش بفـرض وقوعه لا يعتبر سببا لإلغاء الأحكام الإنتهائية عن طريـق رفـع دعـوى مستقلة أو فى صورة دفع لدعوى مبتدأه وإنما هو سبب لإلتمـاس إعـادة النظر فيها وهذا الطريق لا يقبل في أحكام النقض التى لا يجـوز الطعـن فيها بأي طريق من طرق النقض، وهي نهاية المطاف فـي الخـصومة. وكان حكم النقض في الطعن رقم ٥٦/١٢/٨ق أحوال شخصية قد فصل فيه ببطلان الطعن فإنه لا يجوز بعد ذلك الطعن فيه بطريق إلتمـاس إعـادة النظر مما يتعين معه القضاء في الطعن بعدم جواز نظره.

(الطعن ١٦٢ لسنة ٥٨ق "أحوال شخصية" جلسة ١٩٩٠/١١/٢٠)

١٤- وحيث أن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب تنعى الطاعنات بأولهـا على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وفى بيان ذلك يلقن أنـه لما كان الحكم الذي يصدر بإثبات الوفاة والوراثة من السلطة القضائية بناء على تحقيق تجريه له حجية الشئ المحكوم فيه إلى أن تهدر بحكم ببطلانه وقد قضى لهن بموجب الحكم الصادر في الدعوى رقم ٤٤٣ لسنة ١٩٨٠ كلى أحوال شخصية دمنهور بثبوت وفاة المرحومة..... وإنحصار إرثها

الشرعي فيهن دون ما شريك ولا وارث آخر سواهن وإذ حاز هذا الحكم حجية مطلقة بإنشائه حالة مدنية وكان قد تمسكن أمام محكمة الموضوع بدرجتيها بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها بموجب ذلك الحكم فإن الحكم الإبتدائي إذ قضى برفض هذا الدفع وأيده الحكم المطعون فيه فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث أن هذا النعى غير سديد ذلك أنه وإن كان الإعلام الشرعي تدفع حجيته وفقاً لنص المادة ٣٦١ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية بحكم يصدر من المحكمة المختصة إلا أن الحجية المطلقة للأحكام الصادرة في مسائل الأحوال الشخصية وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة لا يكون إلا للأحكام التى تنشئ الحالة المدنية لا تلك التى تقررها فتكون حجيتها نسبية قاصرة على أطرافها لا تتعداهم إلى الغير. لما كان ذلك وكانت الطاعنات لا يجادلن فى أن المطعون ضدهم لم يكونوا طرفاً في الحكم الصادر في الدعوى رقم ٤٤٣ لسنة ١٩٨٠ كلي أحوال شخصية دمنهور وكان ما إنتهى إليه الحكم الصادر في تلك الدعوى من ثبوت وفاة المورثة وإنحصار إرثها في الطاعنات بإعتبارهن بنات شقيقها المرحوم..... لا ينشئ حالة مدنية إنما يقرر صفتهن النسبية للمورثة ومن ثم تكون حجيته نسبية قاصرة على أطرافها ولا يقبل التحدى به قبل المطعون فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى يكون قد أعمل صحيح القانون ويكون النعى عليه بالخطأ في تطبيق القانون على غير أساس.

وحيث أن الطاعنات ينعين بالسببين الثاني والثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والإخلال بحق الدفاع والفساد في

الإستدلال والقصور في التسبيب وفى بيان ذلك تبين بدفاع مبناه أن المطعون ضدهم لا يلتقيان والمورثة إلى أهل جامع مشترك بينهما بما تنتفى معه بينهما الصلة الموجبة للتوريث فبينما تدعى المورثة... فإن المطعون ضدهم هم أبناء... وقدمن تدليلاً لهذا الدفاع صورة رسمية من وثيقة عقد زواج المرحوم.... والذاى إنعقد في ١٨٩٩/١٢/٢٩ وإذ لم يعتد الحكم المطعون فيه بهذا المستند وإلتفت عن هذا الدفاع الجوهري الذى يتغير به وجه الرأي في الدعوى على ما أورده بمدوناته من إنهن لم يقدمن أصل تلك الوثيقة ورجح بينه المطعون ضدهم على بينتهم المؤيدة بالمستندات ولم يورد أسباباً لذلك فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث أن هذا النعى مردود ذلك أن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تقدير الأدلة المقدمة في الدعوى وترجيح ما تطمئن إليه منها وفى إستخلاص ما تراه متفقاً مع واقع الدعوى دون رقابة عليها في ذلك من محكمة النقض طالما جاء إستخلاصها سائغاً. وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بثبوت الصلة الموجبة للتوريث بين المطعون ضدهم والمورثة وأنهم أولاد أبن عمها.... من بينه المطعون ضدهم وعقد البيع المقدم بالأوراق المحرر بين.... وإبنه..... وأن أحد شهود هذا العقد هو... والد المورثة... وكان هذا من الحكم إستخلاص سائغ مما له أصله الثابت في الأوراق ويؤدى إلى ما رتبه عليه من القضاء فإن ما يثيره الطاعنات بهذا النعى لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً في تقدير محكمة الموضوع لأدلة الدعوى لا يجوز التحدى به أمام محكمة النقض.

(الطعن ٧٥ لسنة ٥٨ق - أحوال شخصية - جلسة ١٩٩١/١٢/١٧ لم ينشر بعد)

١٥- حيث أن الطعن أقيم على سببين تنعى بهما الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبيب

والإخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك تقول أن الحكم المطعون فيه إذ أسس قضاءه ببطلان الإشهاد في حين أن الزوجية ثابتة بمقتضى وثيقة الزواج الذى تم في لبنان والذى يحكمه قانونه والصادرة من محكمة بيروت الشرعية والمصدق عليها من وزارة الخارجية اللبنانية ووزارة الخارجية المصرية وإذ لم يعتد الحكم المطعون فيه بهذه الوثيقة لإثبات الزوجية فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث أن هذا النعى سديد ذلك أن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن للزوجين أن يبرما زواجهما في الشكل الذى يقتضيه قانوهما الشخصى أو يبرماه في الشكل المقرر بقانون البلد الذى عقد فيه. لما كان ذلك وكان إثبات الزواج يخضع للقانون الذى يحكم شكله وكان الحكم المطعون فيه لم يعتد بعقد زواج الطاعنة والذى تم في الشكل الذى يتطلبه القانون إذ إنه عقد بمحكمة بيروت الشرعية ومصدق عليه من وزارة الخارجية اللبنانية ووزارة الخارجية المصرية ووزارة العدل فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه على أن يكون مع النقض الإحالة.

(الطعن ٤٣ لسنة ٥٨ق " أحوال شخصية " جلسة ١٩٩٢/١/٢٨ س٤٣ ص٢٤٩)

١٦- وحيث أن مما تنعاه الطاعنات على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقلن أنه يشترط لقبول الشهادة على الإرث أن يبين الشهود صلة القرابة الموصلة إلى سبب الإرث بنسب الميت والوارث حتى يلتقيا إلى أصل واحد وأن شاهدى المطعون ضدهم لم يشهدا بشئ من ذلك وإقتصرت شهادتهما على القول بأن مورث المطعون ضدهم المرحوم.... هو إبن عم المرحوم.... فتكون شهادتهما على الإرث غير مقبولة. وإذ عول الحكم المطعون فيه في قضاءه على هذه الشهادة فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

وحيث أن هذا النعى صحيح ذلك أنه لما كانت أحكام الشريعة الإسلامية والتقنيات المستمدة منها تسرى على جميع المصريين مسلمين أو غير مسلمين في شأن المواريث ومنها تعيين الورثة وتحديد أنصبائهم وكان سبب الإرث العضوية النسبية فإن فقه الحنفية وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة يشترط لصحة الشهادة بالإرث في هذه الحالة أن يوضح الشاهد سبب الوراثة الخاص الذى بمقتضاه ورث به المدعى الميت، بحيث يذكر نسب الميت والوارث حتى يلتقيا إلى اصل واحد. والحكمة من ذلك تعريف الوارث تعريفاً يميزه عن غيره. ويبين للقاضى أنه وارث حقيقي لتعرف نصيبه الميراثي. لما كان ذلك وكان الثابت في محضر التحقيق الذى أجرته محكمة أول درجة أن شاهدي المطعون ضدهم وإن شهدا بأن مورثهم من ورثة المرحوم.... إلا إنهما لم يبينا في شهادتهما نسب المشهود له والمتوفى المذكور وإلتقاءه به عند أصل واحد، فإن شهادتهما بذلك تكون غير مقبولة. وإذ قضى الحكم المطعون فيه رغم ذلك بوراثة مورث المطعون ضدهم لمورث الطاعنات على سند من تلك الشهادة فإنه يكون قد أقام قضاءه على بينه غير مقبولة شرعاً مما يعيبه بالخطأ فى تطبيق القانون ويوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن.

(الطعن ١٤ لسنة ٦٠ق - أحوال شخصية - جلسة ١٩٩٣/١/٢٦ س٤٤ ص٣١٥)

١٧- وحيث أن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل في أن المطعون ضدها الأولى أقامت الدعوى رقم.... لسنة.... كلي أحوال شخصية شمال القاهرة على الطاعن وباقى المطعون ضدهم للحكم ببطلان إعلام الوراثة رقم ٢٢٨ لسنة ١٩٧١ الزيتون وإستحقاقها بمفردها لمعاش شقيقها المرحوم.... وقالت بياناً لذلك

أن المرحوم.... تزوج من المطعون ضدها الثانية بعقد عرفي وقد إستصدرت إعلام الوراثة المشار إليه بإستحقاقها في تركته مع أن الزوجية غير ثابتة بوثيقة رسمية مما يبطله، وإذ كانت هي شقيقة ومنع عنها المعاش المستحق عنه بسبب هذا الإعلام فقد أقامت الدعوى. وفي ١٩٧٩/٥/٢٧ حكمت المحكمة برفض الدعوى. إستأنفت المطعون ضدها الأولى هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة بالإستئناف رقم..... لسنة... ق وبتاريخ ١٩٨٠/١٢/٢٢ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن البنك الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض. وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأي بعدم قبول الطعن وإحتياطياً برفضه. وعرض الطعن على المحكمة في غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها.

وحيث إن من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه إذا كان الطاعن قد قبل الحكم الإبتدائى ولم يستأنفه وإنما إستأنفه آخر من الخصوم، ولم يقض الحكم الإستئنافي على الطاعن بشئ أكثر مما قضى عليه الحكم الإبتدائى فلا يقبل منه الطعن على الحكم الإستئنافي بطريق النقض. وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الإستئناف رفع من المطعون ضدها الأولى دون سواها من المحكوم عليهم فإن الطاعن يكون بذلك قد قبل الحكم الإبتدائي فحاز قوة الأمر المقضى في حقه فلا يكون له الحق في الطعن بطريق النقض في الحكم المطعون فيه ويتعين عدم قبول الطعن.

(الطعن ٤٣٢ لسنة ٥١ق - أحوال شخصية - جلسة ١٩٩٣/١/٢٦)

١٨- وحيث أن حاصل السببين الخامس والثامن النعى على الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون وفى بيان ذلك يقول أن إعلام الوراثة يكون

حجة على المتصادقين فيه سواء حضروا أو لم يحضروا وأن المطعون ضدهما تم إعلانهما بمادة الوراثة وبإدعاء الطاعن بنوته للمتوفى ووراثته لم ولم ينازعا في ذلك بمادة الوارثة مما يعتبر مصادقة منهما على ذلك هذا بالإضافة إلى أن دعوى النسب لا تقبل بعد وفاة المورث إلا إذا أقيمت ضمن دعوى مال كإرث أو نفقة، وإذ لم يذكر المطعون ضده الأول في دعواه إبتداء أن المتوفى ترك ما يورث عنه فإنه كان يتعين الحكم بعدم سماع دعوى النسب وإذ خالف القانون بما يستوجب نقضه.

وحيث أن هذا النعى مردود في شقة الأول أن من المقرر – في قضاء هذه المحكمة أن حجية الإعلام الشرعي تدفع وفقاً لنص المادة ٣٦١ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية بحكم من المحكمة المختصة وهذا الحكم كما يصدر بناء على دفع يبدى في الدعوى التى يراد الإحتجاج فيها بالإعلام الشرعي يصح أن يكون في دعوى أصلية متى كانت المحكمة التى أصدرته مختصة بنظر الدعوى وأن قضاءها هو الذى يعول عليها ولو خالف ما ورد في الإعلام الشرعي ولا يعد ذلك إهداراً لحجية الإعلام لأن المشرع أجاز هذا القضاء وحد به من حجية الإعلام الشرعي الذى صدر بناء على إجراءات تقوم في جوهرها على تحقيقات إدارية يصح أن ينتقصها بحيث تقوم به السلطة القضائية المختصة ومن ثم أجاز المشرع بالمادة سالفة البيان لذوى الشأن ممن لهم مصلحة في الطعن عليه طلب بطلانه سواء في صورة دفع في دعوى قائمة أو بإقامة دعوى مبتدأة. لما كان ذلك فإنه لا تثريب على الحكم المطعون فيه إذ خالف بقضائه ما ورد بالإعلام الشرعي ويكون النعى عليه بمخالفة القانون على غير أساس. والنعى غير صحيح في شقة الثاني ذلك أنه وإن كان من المقرر في قضاء

هذه المحكمة أنه يشترط لقبول دعوى النسب بعد وفاة طرفيها أو أحدهما أن تكون ضمن دعوى حق التركة يطلبه المدعى مع الحكم بثبوت النسب فإنه لما كان البين من صحيفة دعوى بطلان إعلام الوراثة رقم... لسنة.... فالشروط المقيدة برقم.... لسنة.... كلى أحوال شخصية قنا (مأمورية نجع حمادى) المقامة من المطعون ضده الأول على الطاعن والمطعون ضدها الثانية أنها تضمنت إدعاء المطعون ضده الأول بحق في تركة مورثه البالغ مساحتها فدانين مشاعاُ في خمسة أفدنة موضحة بالصحيفة ومن ثم فإن طلبه يكون قد جاء ضمن حق في التركة ويكون النعى بهذا الوجه على غير أساس.

وحيث أن الطاعن ينعى بالسبب التاسع على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب والفساد في الإستدلال وفى بيان ذلك يقول أن الحكم المطعون فيه قد عول على شهادة شاهدى المطعون ضده الذين قررا أن المورث توفى منذ خمسين عاماً تقريباً وهو ما يخالف الثابت بشهادة الوفاة الرسمية وما شهد به شاهدي الطاعن من أن الوفاة وقعت عام ١٩٧٠ وهو ما يؤيد أن المورث توفى بعد ولديه. وإذ أوردهما الحكم المطعون فيه ضمن ورثته رغم ثبوت وفاتهما قبله أخذاً بشهادة شاهدي المطعون ضده حال أن شهادتهما جاءت متناقضة وغير كافية لنفى نسب الطاعن وقبول الحكم المطعون فيه عليها وطرح شهادة شاهدي الطاعن مما جاء بتحريات الشرطة من ثبوت بنوته للمورث فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

(وحيث أن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعنان بأولهما: على الحكم المطعون فيه صدوره على خلاف حكم سابق حاز قوة الأمر المقضى وفى بيان ذلك يقولان أن المطعون ضدها، وآخر سبق أن أقاما الدعوى رقم.... لسنة.... كلي أسيوط ضد الطاعن الثاني بطلب الحكم

بطرده من المنزل الموضح بصحيفة الدعوى بإعتباره غاصباً، وقضى برفضها على سند من أنه ليس غاصب لكونه مالك لحصة فيه بطريق الوصية الواجبة من جدته.... بموجب إعلام الوراثة رقم.... لسنة.... البدارى. إستأنفت المطعون ضدها هذا الحكم لدى محكمة إستئناف أسيوط بالإستئناف رقم.... لسنة.... ق والذى قضى فيه بتاريخ ١٩٨٨/٣/٦ بإعتبار المستأنفين تاركين الإستئناف ولم يطعن على هذا الحكم بطريق النقض، فقد حاز قوة الأمر المقضى بإستناده على إعلام الوراثة رقم.... لسنة.... البدارى، وإذ قضى الحكم المطعون فيه ببطلان إعلام الوراثة المذكور يكون قد خالف قوة الأمر المقضى بما يستوجب نقضه.

وحيث أن هذا النعى غير مقبول، ذلك أنه لما كان المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه وإن كان الإلتزام بحجية الأحكام من الأمور المتعلقة بالنظام العام وتقضى بها المحكمة من تلقاء نفسها ويجوز بالتالى إثارتها لأول مرة أمام محكمة النقض، إلا أن ذلك مشروط بثبوت أن جميع عناصرها الواقعية التى تسمح بالوقوف عليها والإلمام بها كانت مطروحة أمام محكمة الموضوع، وكانت الأوراق قد خلت مما يفيد إتصال علم محكمة الموضوع بعناصر الحكم المشار إليه بسبب النعى أو ما يدل على سبق تقديمه إليها، فإنه لا يقبل من الطاعنين أن يقدما بعد ذلك رفض طعنهما الماثل صورة من الحكم المذكور لما كان ذلك وكانت العناصر الواقعية لما ورد بسبب النعى لم تكن مطروحة على محكمة الموضوع فإنه يكون سببا جديداً لا تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض.

وحيث أن الطاعنين ينعيان بالسبب الثاني على الحكم المطعون فيه الإخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك يقولان إنهما طلبا من محكمة الإستئناف بمذكرتيهما المقدمتين منهما بجلستي ١٩٨٩/١١/٧، ١٩٩٠/٤/٣ التحقق

من أن المتوفاه في كل من الإعلامين الشرعيين هي المرحومة....، بعدما قدمت المطعون ضدها شهادة وفاة بإسم.... مع أن إسم المتوفاه.... وإسم والدتها ".... " حالة أن إسم والدتها الحقيقي هو "..... " حسبما هو ثابت بشهادة وفاة شقيقتها "...." وتأيد ذلك بالإقرار الصادر من المجلس الشعبي البداري والمؤرخ ١٩٩٠/٦/٢٥ فضلا عن تناقض شاهدي المطعون ضدها في هذا الخصوص إلا أن الحكم المطعون فيه لم يعن بتحقيق ذلك برغم أنه دفاع جوهري قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى، مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث أن هذا النعى غير مقبول ذلك أن المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن سبب النعى يجب أن يرجع على الدعامة التى أقام عليها الحكم قضاءه والتى لا يقوم له قضاء بغيرها وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه يأخذ بالنتيجة التى إنتهى إليها الخبير في تقريره أو بما أسفر عنه تنفيذ حكم التحقيق الذى أمرت المحكمة بإجرائه وإنما إستند إلى حكم المادة ٣٦١ من اللائحة الشرعية الصادرة بالمرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ إذ قضى ببطلان إشهاد الوراثة رقم.... لسنة.... البدارى لصدوره على خلاف الإشهاد رقم.... لسنة.... البدارى دون سلوك طريق الدعوى لإستصدار حكم شرعي على خلاف الإشهاد السابق صدوره، فإن النعى يكون وارداً على غير محل من قضاء الحكم المطعون فيه ومن ثم غير مقبول.

(الطعن ١٧١ لسنة ٦٠ق - أحوال شخصية - جلسة ١٩٩٣/٣/٢٢)

١٩- وحيث أنه عن طلب النيابة العامة نقض الحكم المطعون فيه فإنه المادة ٢١٨ من قانون المرافعات تنص في فقرتها الأولى والثانية على أنه

" فيما عدا الأحكام الخاصة بالطعون التى ترفع من النيابة العامة لا يفيد من الطعن إلا من رفعه ولا يحتج به إلا على من رفع عليه، وعلى أنه إذا كان الحكم صادراً في موضوع غير قابل للتجزئة أو في إلتزام بالتضامن أو في دعوى يوجب القانون فيها إختصام أشخاص معينين جاز لمن فوت ميعـاد الطعن من المحكوم عليهم أو قبل الحكم أن يطعن فيه أثناء نظـر الطعـن المرفوع في الميعاد من أحد زملائه منظما إليه في طلباته فإن لـم يفعـل أمرت المحكمة الطاعن بإختصامه في الطعن وإذا رفع الطعن على أحـد المحكوم لهم في الميعاد وجب إختصام الباقين ولو بعد فواته بالنسبة إليهم " وهو ما يتأدى منه أن الشارع بعد أن أرسى القاعدة العامة في نسبية الأثر المترتب على رفع الطعن بأن لا يفيد منه إلا من رفعه ولا يحـتج بـه إلا على من رفع عليه، بين الحالات المستثناه منها وهي تلك التى يستفيد منها الخصم من الطعن المرفوع من غيره أو يحتج عليه بالطعن المرفوع على غيره في الأحكام التى تصدر في موضوع غير قابل للتجزئة أو في إلتزام بالتضامن أو في دعوى يوجب القانون فيها إختصام أشخاص معينين، وقد إستهدف الشارع من ذلك إستقرار الحقوق ومنع تعـارض الأحكـام فـي الخصومة الواحدة بما يؤدى إلى صعوبة تنفيذ تلك الأحكام بل وإسـتحالته في بعض الأحيان، وهو ما قد يحدث إذا لم يكن الحكم في الطعن نافذاً في مواجهة جميع الخصوم فى الحالات السالفة التى لا يحتمل الفصل فيهـا إلا حلا واحدا بعينه، وتحقيقاً لهذا الهدف أجاز الشارع للمحكوم عليه أن يطعن في الحكم أثناء نظر الطعن بالنقض أو بالإستئناف المرفوع في الميعاد من أحد زملائه منضماً إليه في طلباته حتى ولو كان قد فوت ميعاد الطعن أو قبل الحكم. فإن قعد عن ذلك وجب علـى المحكمـة أن تـأمر الطـاعن

بإختصامه في الطعن، كما أوجب على محكمة الإستئناف دون محكمة النقض لما نصت عليه المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات الواردة في الفصل الرابع الخاص بالطعن بالنقض عن حكم مغاير أن تأمر بإختصام جميع المحكوم لهم ولو بعد فوات الميعاد، وهو ما يتفق مع إتجاه الشارع إلى الإقلال من دواعى البطلان بتغليب موجبات صحة إجراءات الطعن وإكتمالها على أسباب بطلانها أو قصورها. إعتباراً بأن الغاية من الإجراءات هو وضعها في خدمة الحق. ويساير أيضاً إتجاهه في قانون المرافعات الحالى وعلى ما يبين من مذكرته الإيضاحية إلى عدم الوقوف بالقاضى عند الدور السلبي تاركاً الدعوى لمناضله أطرافها يوجهونها حسب هواهم ووفق مصالحهم الخاصة، فمنحه مزيداً من الإيجابية التى تحقق هيمنته على الدعوى، بعضها أو رده على سبيل الجوار كما هو الشأن في إطلاق الحالات التى يجوز فيها للقاضى الأمر بإدخال من لم يختصم في الدعوى على خلاف القانون الملغى الذى كان يحصرها فأجاز للقاضى في المادة ١١٨ إدخال كل من يرى إدخاله، كما هو الشأن في المادة ٢١٨ سالفة البيان، فإذا ما تم إختصام باقى المحكوم عليهم أو باقى المحكوم لهم إستقام شكل الطعن وإكتملت له موجبات قبوله بما لازمه سريان أثر الطعن في حق جميع الخصوم ومنهم من تم إختصامهم فيه بعد رفعه، أما إذا إمتنع الطاعن عن تنفيذ ما أمرته به المحكمة فلا يكون الطعن قد إكتملت له مقوماته ويجب على المحكمة ولو من تلقاء نفسها أن تقضى بعدم قبوله، وإذ كانت القاعدة القانونية التى ضمنتها الفقرة الثانية من المادة ٢١٨ من قانون المرافعات إنما يشير إلى قصد الشارع تنظيم وضع بذاته على نحو محدد لا يجوز الخروج عليه على ما سلف بيانه إلتزاماً

بمقتضيات الصالح العام وتحقيقاً للغاية التى هدف إليها هوي توحي القضاء في الخصومة الواحدة فإن هذه القاعدة تعتبر من القواعد الأمرة المتعلقة بالنظام العام بما لا يجوز مخالفتها أو الإعراض عن تطبيقها وتلتزم المحكمة بإعمالها إذ كان ذلك وكان البين من الأوراق أن المرحوم.... مورث الطاعنين وكلا من.... و.... أقام الدعوى إبتداء ضد مورثه المطعون ضدهم الخمسة الأول والمطعون ضده السادس، و.... بطلب إبطال إشهاد الوفاة والوراثة الصادر بتاريخ ١٩٦٥/٦/٢٢ في المادة رقم ٥١ لسنة ١٩٦٥ وراثات بندر شبين الكوم وإذ توفى المورث المذكور عجل الطاعنان الأولى والثانية الدعوى من الإنقطاع ضد مورثه المطعون ضدهم الخمسة الأول والمطعون ضده السادس و.... للحكم لهم بذات الطلبات في مواجهة باقى ورثته وهم الطاعن الثالث و.... وإذ حكم إبتدائياً ببطلان إشهاد الوفاة والوراثة سالف البيان، إستأنفت مورثة المطعون ضدهم الخمسة الأول والمطعون ضده السادس فقط هذا الحكم مختصمين الطاعنين الأول والثاني فقط دون باقى ورثة المدعى وهم.... الطاعن الثالث و.... أولاد المرحوم.... وشقيقته.... ولم تأمر المحكمة بإختصامهم في الإستئناف حتى صدور الحكم فيه، وكانت الدعوى بطلب بطلان إشهاد الوفاة والوراثة وهي دعوى إرث مما يوجب القانون فيها إختصام أشخاص بعينهم هم الورثة جميعاً وموضوعها غير قابل للتجزئة لأن الفصل فيها لا يحتمل سوى حل واحد هو بطلان إشهاد الوفاة والوراثة أو صحته فقد كان يتعين أن يستمر إختصام جميع المحكوم لهم حتى صدور حكم نه للخصومة وكان الحكم المطعون وقد قضى بقبول الإستئناف شكلاً وإلغاء الحكم المستأنف وعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها دون إختصام باقى

ورثة المرحوم.... وهم أبناؤه.... " الطاعن الثالث " و... وشقيقته.... يكون قد خالف قاعدة إجرائية متعلقة بالنظام العام كانت عناصرها الموضوعية مطروحة على محكمة الموضوع ويتعين على المحكمة إعمالها من تلقاء نفسها مما يبطل الحكم المطعون فيه ويوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث سببى الطعن.

(الطعن ١٩٥ لسنة ٦٠ق - أحوال شخصية - جلسة ١٩٩٤/٤/٢٦)

٢٠- دعوى الإستحقاق عن طريق الميراث أو دعوى الإرث. شرط قبولها. تضمن الطلبات فيها طلب تغيير بيانات السجل العينى الواردة في قيد حق الإرث بما يفيد أن الوارث الحقيقي هو المالك للعقار وليس الوارث الظاهر والتأشير بهذه الطلبات أمام بيانات السجل المشار إليها وتقديم شهادة دالة على حصول التأشير.

لئن كان مؤدى النص في المادة ٣٢ من القرار بقانون ١٤٢ لسنة ١٩٦٤ بنظام السجل العينى على أن الدعاوى المتعلقة بحق عينى عقاري تشمل دعاوى الإستحقاق ومنها دعوى الإستحقاق عن طريق الميراث أو دعوى الإرث إلا أن الدعوتين الأخيرتين ليستا تلك الدعوى التى يرفعها الوارث الحقيقي على الحائز مطالبا الأخير بإستحقاقه العقار الموروث وإنما هي عن الدعاوى التى يرفعها الوارث الحقيقي بعد قيد حق الإرث فى السجل العينى لوارث ظاهر مطالباً الأخير بإستحقاقه العقار الموروث. وهذه الدعوى هي التى يجب أن تتضمن الطلبات فيها طلب إجراء المالك للعقار ليس هو الوارث الظاهر بل هو الوارث الحقيقي، ومن ثم يجب أن يؤشر الوارث الحقيقي بهذه الطلبات جميعاً أمام البيانات الواردة في السجل بشأن قيد حق الإرث وأن يقدم شهادة دالة على حصول هذا التأشير حتى

تقبل منه دعوى الإرث أو دعوى الإستحقاق عن طريق الميراث. وهو ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون سالف البيان عندما عرضت للغاية المرجوه والمزايا التى يحققها هذا القانون بما أوردته من أنه يحقق الأمان التام لكل من يتعامل على العقار وفق البيانات الثابتة بالسجل العينى إذ أنه بمجرد إثبات البيان بشأن العقار يصبح ممثلاً للحقيقية ونقيا من أي عيب عالق بسند الملكية بعد مضى مواعيد الطعن ذلك أن المبدأ حجر الزاوية للنظام ومعناه أن كل ما هو مقيد في السجل العينى هو الحقيقة بالنسبة للغير مما يقتضىأن يؤشر بالدعاوى التى ترفع ضد البيانات المدرجة في السجل لحماية رافعها من القرينة المطلقة التى تستمد من القيد فيه.

(الطعن ١٣١٢ لسنة ٦١ق – جلسة ١٩٩٦/٣/١٣ س٤٧ ص٤٦٨)

٢١- إن من المقرر شرعاً أن من الحقوق التى لا تقبل الإسقاط حق الإرث، لأنه سبب من أسباب الملك على سبيل الخلافة من الميت، فينتقل به المال إلى الوارث ويدخل في ملكه ولو جبراً عنه ولا يسقط هذا الحق بالترك أو الإتفاق الذى ينطوى على التصرف فيه قبل إنفتاحه لصاحبه وإستحقاقه إياه. وإلا كان ذلك تحايلاً على قواعد الميراث فيقع باطلاً بطلاناً فلا يعتد به، لما كان ذلك، وإذ وقع الحكم المطعون فيه في تناقض بين أسبابه ومنطوقه، إذ إنتهى في الأسباب إلى نتيجة تتعارض مع ما ورد بالمنطوق بحيث لا يمكن أن يتهم على أي أساس أقام الحكم قضاءه. مما يتعين معه نقضه.

(الطعن ٢٠٣ لسنة ٦٢ق " أحوال شخصية " جلسة ١٩٩٦/٣/٢٥)

٢٢- لما كان ذلك، وكانت المادة ٢١٨ من قانون المرافعات قد وردت ضمن الأحكام العامة في الطعن المنصوص عليها بالفصل الأول من الباب

الثاني عشر الذى أورد فيها القانون المذكور طرق الطعن في الأحكام، وكان الأصل هو إنطباق الأحكام العامة على كافة طرق الطعن، إلا ما يكون قد ورد بشأنه نص خاص مغاير، مما مؤداه إنطباق حكم الفقرة الثانية من المادة ٢١٨ على الطعن بطريق النقض، وذلك بالنسبة للشق الأول منها سالف الذكر فقط الذى يواجه حالة تعدد المحكوم عليهم، دون شقها الأخير المتعلق بحالة تعدد المحكوم لهم إذ ورد بشأنها في الفصل الخاص بالطعن بطريق النقض حكم مغاير هو ما نصت عليه المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات من وجوب إشتمال صحيفة الطعن على أسماء جميع الخصوم الواجب إختصامهم، مما مفاده وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أنه إذا أغفل الطاعن إختصام بعض المحكوم عليهم في الحكم المطعون فيه والصادر في موضوع غير قابل للتجزئة كان طعنه باطلاً ومن ثم غير مقبول، لما كان ما تقدم، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه صادر في موضوع قوامه تحقيق وفاة ووراثة المرحوم.... وإنحصار إرثه الشرعي في ورثته، وكان موضوع النزاع بطبيعته لا يقبل التجزئة وإذ لا يحتمل الفصل فيه غير حل واحد، بما لازمه أن يكون الحكم واحداً بالنسبة لهم، ولما كانت المحكمة قد خلصت فيما سلف إلى أن الطعن المقدم من الطاعن الأول عن الحكم المطعون فيه قد رفع صحيحاً، وباطلاً بالنسبة للطاعنين الثاني والثالث والرابع، وهو ما إنتهت على أساسه إلى عدم قبول الطعن بالنسبة لهم، فإنه يكون من المتعين إزاء ذلك إختصامهم في الطعن، وهو ما يقضى إعادة الطعن إلى المرافعة ليختصم الطاعن الأول الطاعنين الثاني والثالث والرابع كإجراء واجب قبل الفصل فيه.

(الطعن ٥٠١ لسنة ٦٤ق – جلسة ٦٤ق "أحوال شخصية" جلسة ٢٠٠١/٥/١٤ لم ينشر بعد)

٢٣- وحيث أن هذا النعى في محله. ذلك أن الدعوى بالحق في الإرث تسقط – وعلى ما جاء بالمذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيـدي للقـانون المدني – بثلاث وثلاثين سنة، فإذ سكت الوارث عن المطالبة بحقـه فـي الإرث طوال هذه المدة وأنكر باقى الورثة عليه هذا الحق، ودفعوا دعـواه بعدم سماعها، تعين القضاء بعدم جواز سماعها بعد تركها من غير عـذر شرعي. فإذا ثبت قيام هذا العذر، فإن المدة التى تمضى مع قيامه لا تعتبر، وتسمع دعواه بقدر نصيبه في التركة. وإذ كان العذر الشرعي لا يخـرج عن كونه مانعاً يحول بين الوارث ورفع دعواه، فإن المدة المقـررة لعـدم السماع لا تسرى مع قيام العذر. لما كان ذلك وكان الثابت في الأوراق أن الطاعنة تمسكت في دفاعها أمام محكمة الإستئناف بوجود مانع أدبي حـال بينها وبين مطالبة شقيقها مورث المطعون ضدهم بحقها في الإرث لأنهـا كانت تعيش في كنفه هي وإبنها من مطلقها منذ طلاقها فـي عـام ١٩٥٠ حتى تاريخ وفاته في عام ١٩٨٥، ولأنه كان يعطيها ريع حصتها المورثة ثم أنكر ورثته عليها ذلك الحق. وأيدت دفاعها بشهادة إدارية صادرة عـن المجلس الشعبي بناحية بابل مركز تلا، وأن الحكم المطعون فيه لم يعرض لهذا الدفاع الجوهري الذى قد يتغير بتحقيقه وجه الرأي في الدعوى، فإنـه يكون معيباً بقصور يبطله ويوجب نقضه لهذا الوجه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن.

(الطعن ٢٢ لسنة ٦٤ق جلسة ٢٠٠٣/٢/٢٥ لم ينشر بعد)

* * *

مناط تسليم الوارث حصة مفرزة

النص التشريعي (مادة ٩٠٢) :

لكل وارث أن يطلب من المصفى أن يسلمه نصيبه فى الإرث مفرزاً، وإلا إذا كان هذا الوارث ملزماً بالبقاء فى الشيوع بناء على إتفاق أو نص فى القانون.

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية، المواد التالية:

مادة ٩٠٦ ليبى و ٨٦٣ سورى.

الأعمال التحضيرية :

يسلم المصفى أموال التركة للورثة شائعة فيما بينهم. لكن يجوز لكل وارث أن يطلب من المصفى تسليم نصيبه مفرزاً، إلا إذا كان مجبراً على البقاء فى الشيوع بإتفاق مع الورثة كما فى ملكية الأسرة، أو بنص فى القانون كما فى الشيوع الإجبارى، أو تبعاً لتقدير القاضى، إذا كانت القسمة العاجلة من شأنها أن تؤدى إلى نقص محسوس فى قيمة المال (انظر م ١٢٠٢ فقرة ٢ من المشروع).

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني – جزء ٦ – ص٢٦٨)

رأى الفقه :

١- لكل وارث أن يطلب من المصفى أن يسلمه نصيبه من التركة بعد تسوية ما عليها من الديون مفرزاً، إذ القاعدة إلا يجبر شخص على البقاء فى الشيوع إلا بإرادته أو بمقتضى نص القانون. إذا لم يكن هناك إتفاق على البقاء فى الشيوع، ولم يكن هناك نص فى القانون يوجب الإستمرار فيه، يجب على المصفى أن يسلم الوارث نصيبه متى طلب ذلك.

(الحقوق العينية الأصلية – للدكتور محمد علي عمران – المرجع السابق – ص٥٩)

٢- إذا طلب أحد الورثة من المصفى أن يسلمه نصيبه فى الإرث مفرزاً، فإن أموال التركة بعد تصفيتها تكون شائعة بين الورثة. ولما كان لا يجبر أحد على البقاء فى الشيوع إلا بإتفاق، كما هو الأمر فى ملكية الأسرة، أو بنص فى القانون، كما هو الأمر فى الشيوع الإجبارى، فإن الوارث الذى يطلب تسلم حصته مفرزة، إذا لم يوجد إتفاق أو نص يمنعه من التقوم بهذا الطلب، لابد أن يجاب إلى طلبه ويتعين على المصفى فى هذه الحالة أن يجرى قسمة أموال التركة حتى يفرز نصيب الوارث.

(**الوسيط – ٩ – للدكتور السنهوري – المرجع السابق – ١٨١**)

- **طلب كل وارث من المصفى تسلم نصيبه مفرزا :** يسلم المصفى أموال التركة للورثة شائعة فيما بينهم لكن يجوز لكل وارث أن يطلب من المصفى تسليم نصيبه مفرزا إلا إذا كان مجبرا على البقاء فى الشيوع كما فى الشيوع الإجبارى أو تبعا لتقدير القاضى إذا كانت القسمة العاجلة من شأنها أن تؤدى إلى نقص محسوس فى قيمة المال (مذكرة المشروع التمهيدى مجموعة الأعمال التحضيرية جـ٦ ص٢٦٨).

* * *

إجراء المصفي القسمة الرضائية

النص التشريعي (مادة ٩٠٣) :

١- إذا كان طلب القسمة واجب القبول، تولى المصفى إجراء القسمة بطريقة ودية على ألا تصبح هذه القسمة نهائية إلا بعد أن يقرها الورثة بالإجماع.
٢- فإذا لم ينعقد إجماعهم على ذلك، فعلى المصفى أن يرفع على نفقة التركة دعوى بالقسمة وفقاً لأحكام القانون، وتستنزل نفقات الدعوى من أنصاب المتقاسمين.

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٩٠٧ ليبى و ٨٦٤ سورى.

الأعمال التحضيرية :

إذا لم يوجد مانع من إجابة الوارث إلى طلب تسليم نصيبه مفرزاً تولى المصفى تجنيب حصته مفرزة بالإتفاق مع الورثة. فإن لم يتفقوا جميعاً رفع دعوى القسمة، وتكون نفقاتها على التركة. ويسرى على هذه الدعوى أحكام دعاوى القسمة، ويترتب عليها نفس الأحكام(١).

رأى الفقه :

١- يتولى المصفى تجنيب حصة مفرزة للوارث متى اتفق الورثة جميعاً على ذلك، فإن لم يتفقوا جميعاً رفع دعوى القسمة أمام المحكمة الجزئية بمصاريف على حسابهم، وتسرى عليها أحكام دعوى القسمة، ويترتب على القسمة بوجه خاص ضمان التعرض والإستحقاق ونقض القسمة للغبن وإمتياز المتقاسم(٢).

---

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى – جزء ٦ – ص ٢٦٩.
(٢) الوسيط – ٩ – للدكتور السنهورى – المرجع السابق – ص ١٨١.

• **قيام المصفى بإجراء القسمة للتركة بناء على طلب الورثة :** إذا طلب الورثة قسمة أموال التركة بينهم وكان الطلب واجب القبـول بمعنـى أن الورثة ليسوا مجبرين على البقاء فى الشيوع بناء على اتفاق أو نص فـى القانون فإنه يتعين على المصفى إجابة طلبهم وإجراء قسمة التركة بطريقة ودية على ألا تصبح هذه القسمة نهائية إلا بعد أن يقرها الورثة بالإجماع. أما إن لم يتحقق هذا الإجماع، تعين على المصفى رفع دعوى فرز وتجنيب هذا المال الشائع أمام المحكمة الجزئية وتكون مصاريف الـدعوى علـى التركة وتستنزل من أنصباء الورثة كل بقدر نصيبه أما إذا سلمت أمـوال التركة شائعة للورثة انتهى آخر إجراء فى التصفية فتخضع القسمة بعد ذلك لأحكام الشيوع العادى. (أنور طلبه ص١٠٥).

وقد جاء بمذكرة المشروع التمهيدى أنه : "إذا لم يوجد مانع مـن إجابـة الوارث إلى طلب تسليم نصيبه مفرزا تولى المصفى تجنيب حصته مفرزة بالاتفاق مع الورثة. فإن لم يتفقوا جميعا رفع دعوى القسمة، وتكون نفقاتها على التركة. ويسرى على هذه الدعوى أحكام دعاوى القسمة ويترتب عليها نفس الأحكام". (مجموعة الأعمال التحضيرية جـ٦ ص٢٦٩).

* * *

خضوع قسمة التركة لأحكام قسمة المال الشائع

النص التشريعي (مادة ٩٠٤) :

تسرى على قسمة التركة القواعد المقررة فى القسمة، وبوجه خاص ما يتعلق منها بضمان التعرض والإستحقاق وبالغبن وبإمتياز المتقاسم، وتسرى عليها أيضاً الأحكام الآتية:

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص المدنى بالأقطار العربية، المواد التالية:

مادة ٩٠٨ ليبى و ٨٦٥ سورى.

رأى الفقه :

يراجع التعليق بالفقه الوارد على نصوص المواد ٨٣٤ و ٨٤٤ و ٨٤٥ و ٨٤٦ مدنى الواردة بالمجلد الأول من الجزء الرابع من هذا الكتاب فى شأن قسمة المال الشائع، وأحكام ضمان التعرض وضمان الإستحقاق والإعفاء من هذا الضمان بالإتفاق أو بخطأ المتقاسم، ونقض القسمة الإتفاقية للغبن وشروط الغبن ومقداره. كما يراجع – لاحقاً – التعليق بالفقه الوارد على نص المادة ١١٤١ مدنى الواردة بالجزء الخامس من هذا الكتاب الخاصة بإمتياز المتقاسم.

- **الأحكام التى تسرى على قسمة التركة :** تسرى على قسمة التركة القواعد المقررة بالنسبة للقسمة فى المال الشائع خاصة ما يتعلق منها بضمان التعرض والاستحقاق وبالغبن وبامتياز المتقاسم. وقد سبق أن تناولنا أحكام ضمان التعرض والاستحقاق ونقص القسمة الاتفاقية للغبن عند التعليق على المواد٨٤٤ و٨٤٥ مدنى. أما بالنسبة لامتياز المتقاسم فسوف يعرض له عند التعليق على المادة١١٤٩ مدنى فيحيل إلى هذه المواد.

قسمة الأشياء التذكارية للمورث

النص التشريعي (مـادة ٩٠٥) :

إذا لم يتفق الورثة على قسمة الأوراق العائلية أو الأشياء التى تتصل بعاطفة الورثة نحو المورث، أمرت المحكمة إما ببيع هذه الأشياء أو بإعطائها لأحد الورثة مع إستنزال قيمتها من نصيبه فى الميراث أو دون إستنزال، ويراعى فى ذلك ما جرى عليه العرف وما يحيط بالورثة من ظروف شخصية.

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية، المواد التالية:

مادة ٩٠٩ ليبى و ٨٦٦ سورى.

الأعمال التحضيرية :

الأوراق العائلية أو الأشياء التى تتصل بعاطفة الورثة نحو المـورث. كملابسة ومذكراته، وما تركه من ذكريات مادية كالأسلحة وما إلى ذلـك. وهذه يقدر القاضى بشأنها، إذا يتفق الورثة على طريقة تقسيمها. ظـروف العائلة والظروف الشخصية للورثة، فقد يأمر بيعها، وقد يعطيها لـوارث معين بعد إستنزال قيمتها من نصيبه فى الإرث أو دون الإستنزال[١].

رأى الفقه :

١- الأوراق العائلية والأشياء التى تتصل بعاطفة الورثة نحو المورث كمذكراته وشهادته وأوسمته وملابسه الرسمية وصوره الفوتوغرافية ومـا تركه من ذكريات مادية كالأسلحة وأصول المؤلفات والمكتب الـذى كـان يجلس إليه والقلم الذى كان يكتب به وما إلى ذلك، إذا اتفق الورثـة علـى

---

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني – الجزء ٦ – ص ٢٧٢.

أمر فى شأنها، نفذ هذا الإتفاق. أما إذا لم يتفق الورثة على طريقة تقسيمها تولت المحكمة المختصة بنظر شئون التصفية البت فى شأنها، مستلهمة فى ذلك العرف وظروف الأسرة والظروف الشخصية للورثة، فقد تأمر ببيعها وتوزع ثمنها على الورثة، وقد تعطيها لوارث معين هو أحق الورثة بإقتنائها بعد إستنزال قيمتها من نصيبه فى الإرث، أو دون إستنزال إذا تمخضت قيمتها فى عنصرها المعنوى(١).

- **التصرف فى الأوراق العائلية أو الأشياء التى تتصل بعاطفة الورثة نحو المورث فى حالة عدم وجود اتفاق بين الورثة على قسمتها :** فالأوراق العائلية والأشياء التى تتصل بعاطفة الورثة نحو المورث، كمذكراته وشهاداته وأوسمته وملابسه الرسمية وصوره الفوتوغرافية وما تركه من ذكريات مادية كالأسلحة وأصول المؤلفات والمكتب الذى كان يقعد إليه والقلم الذى كان يكتب به وما إلى ذلك، إذا اتفق الورثة على أمر فى شأنها، نفذ هذا الاتفاق. أما إذا لم يتفق الورثة على طريقة تقسيمها، تولت المحكمة المختصة بنظر شئون التصفية البت فى شأنها، مستلهمة فى ذلك العرف وظروف الأسرة والظروف الشخصية للورثة، فقد تأمر ببيعها وتوزيع ثمنها على الورثة، وقد تعطيها لوارث معين هو أليق الورثة باقتنائها بعد استنزال قيمتها من نصيبه فى الإرث، أو دون استنزال إذا تمحضت قيمتها فى عنصرها المعنوى (السنهورى ص١٦٤).

وقد جاء بمذكرة المشروع التمهيدى أنه : "الأوراق العائلية أو الأشياء التى تتصل بعاطفة الورثة نحو المورث، كملابسه ومذكراته، وما ترمه من ذكريات مادية كالأسلحة وما إلى ذلك. هذه يقدر القاضى بشأنها، إذا لم

(١) الوسيط – ٩ – للدكتور السنهورى – المرجع السابق – ص ١٨٢.

يتفق الورثة على طريقة تقسيمها، ظروف العائلة والظـروف الشخـصية للورثة، فقد يأمر ببيعها، وقد يعطيها لوارث معين بعد استنزال قيمتها مـن نصيبه فى الإرث أو دون الاستنزال" (مجموعة الأعمال التحضيرية جـ٦ ص٢٧٢).

* * *

تخصيص المستغل الزراعي أو الصناعي أو التجاري لأحد الورثة

النص التشريعي (مادة ٩٠٦) :

إذا كان بين أموال التركة مستغل زراعي أو صناعي أو تجارى مما يعتبر وحدة اقتصادية قائمة بذاتها، وجب تخصيصه برمته لمن يطلبه من الورثة إذا كان أقدرهم على الاضطلاع به. وثمن هذا المستغل يقوم بحسب قيمته ويستنزل من نصيب الوارث فى التركة فإذا تساوى قدرة الورثة على الاضطلاع بالمستغل خصص لمن يعطى من بينهم أعلى قيمة بحيث لا تقل عن ثمن المثل.

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية، المواد التالية:

مادة ٩١٠ ليبى و ٨٦٧ سورى.

الأعمال التحضيرية :

إذا وجد فى التركة مستغل زراعى أو صناعى أو تجارى، فبدلاً من أن تنتقص قيمته بالتقسيم، يسلمه القاضى لمن يطلبه من الورثة إذا كان أقدرهم على الاضطلاع بإدارته، ويقدر ثمن المستغل بمراعاة قيمة ما ينتجه لا قيمته كرأس مال فقط، وتستنزل هذه القيمة من نصيب الوارث فى التركة، وإذا لم يف نصيبه بقيمة المستغل ألزم بدفع الفرق[١].

رأى الفقه :

المستغل الزراعي أو الصناعي أو التجاري الذى يعتبر وحدة إقتصادية قائمة بذاتها، كبستان غرست فيه أشجار أو الزهور وكمصنع وكمحل تجارى، يراعى فيه هذه الوحدة الاقتصادية، فلا يصح تقسيمه، وإلا كان فى ذلك انتقاص كبير من قيمته. فيعطى المستغل برمته لأقدر الورثة على

(١) مجموعة من الأعمال التحضيرية للقانون المدنى – الجزء ٦ – ص ٢٧٤.

إستغلاله، ويقدر ثمن المستغل بحسب قيمته كرأس مال لا بحسب ما ينتجه من إيراد. ويستنزل هذا الثمن من نصيب الوارث الذى أعطى له المستغل، فإذا لم يف نصيبه بثمن المستغل ألزم بدفع الفرق. فإذا تساوى وارثان أو أكثر فى القدرة على الإستغلال، أعطى المستغل لمن يدفع فيه أعلى قيمة بحيث لا تقل عن ثمن المثل. وإذا لم يوجد أحد من الورثة تتوافر فيه القدرة على الإستغلال، بيع المستغل لأجنبى طبقاً للقواعد المقررة فى القسمة، ووزع ثمنه على الورثة. وإذا لم يوجد فى التركة غير المستغل أو كان هو معظم التركة، ووجد وارث تتوافر فيه القدرة على إستغلاله ورضى بدفع ثمنه، أعطى له، ويكتفى باقي الورثة كل بحصته في الثمن بنصيبه فى الإرث[١].

- **ما يتبع إذا كان بين أموال التركة مستغل زراعى أو صناعى أو تجارى :**

إذا كان بين أموال التركة مستغل زراعى كمزرعة أو حديقة أو مستغل صناعى أو تجارى كمصنع أو محل تجارى يراعى فيه هذه الوحدة الاقتصادية، فلا يصح تقسيمه وإلا كان فى ذلك انتقاص كبير من قيمته. فيعطى المستغل برمته لأقدر الورثة على استغلاله، ويقدر ثمن المستغل بحسب قيمته كرأس مال لا بحسب ما ينتجه من إيراد. ويستنزل هذا الثمن من نصيب الوارث (السنهورى ص١٦٥) وللمحكمة أن تعين خبيرا أو أكثر على نفقة التركة لتقدير قيمة المستغل، فإذا تبين أن الوراث الذى تقرر تسليمه المستغل لا تفى حصته بقيمته وجب عليه أن يفى بالفرق، وأن تعدد القادرون على استغلاله، أعطى لمن يدفع مقابلا أكبر لا يقل عن الثمن المقدر، فإن لم يوجد من يقدر على الاستغلال وجب على المحكمة أن تأمر

(١) الوسيط – ٩ – للدكتور السنهورى – المرجع السابق – ص ١٨٣.

ببيع المستغل وفقا لأحكام المادة٨٤١ مدنى عليها، ثم يوزع الثمن وفقا لنصيب كل وارث (أنور طلبه ص١٠٨) وإذا لم يوجد فى التركة غير المستغل أو كان هو معظم التركة، ووجد وارث تتوافر فيه القدرة على استغلاله ورضى بدفع ثمنه، أعطى له، ويكتفى باقى الورثة كل بحصته فى الثمن بنسبة نصيبه فى الإرث(السنهورى ص١٦٦).

من أحكام القضاء:

١- إذ كانت الأوراق قد خلت مما يفيد تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بدرجتها بأحقيته في الاستئثار بعين النزاع باعتبارها مستغلاً تجارياً للمورث، وأنه أقدر من باقي الورثة على الاضطلاع به طبقاً لنص المادة ٩٠٦ من القانون المدني، فأنه لا تجوز إثارة هذا السبب لأول مرة أمام محكمة النقض.

(الطعن رقم ٢٢٩ ـ لسنة ٤٨ ق ـ تاريخ الجلسة ٧/ ٢/ ١٩٧٩)

٢- النص فى المادة ٩٠٦ من القانون المدنى على أنه "إذا كان بين أموال التركة مستغل زراعى أو صناعى أو تجارى مما يعتبر وحدة اقتصادية قائمة بذاتها، وجب تخصيصه برمته لمن يطلبه من الورثة إذا كان أقدرهم على الاضطلاع به، وثمن هذا المستغل يقوم بحسب قيمته ويستنزل من نصيب الوارث فى التركة، فإذا تساوت قدره الورثة على الاضطلاع بالمستغل، خُصص لمن يعطى من بينهم أعلى قيمة بحيث لا تقل عن ثمن المثل" يدل على أنه متى كان ضمن أموال التركة مستغل زراعى أو صناعى أو تجارى، كبستان غُرست فيه أشجار الفاكهة أو الزهور، وكمصنع وكمحل تجارى، يراعى فيه هذه الوحدة الاقتصادية فلا يصح تقسيمه وإلا كان فى ذلك انتقاص كبير من قيمته، فيعطى المستغل برمته

لأقدر الورثة على استغلاله، ويقدر ثمنه بحسب قيمته كرأس مال لا بحسب ما ينتجه من إيراد، يستنزل هذا الثمن من نصيب الوارث الذى أُعطى لـه المستغل، فإذا لم يف نصيبه بثمن المستغل أُلزم بدفع الفرق، فإذا تساوى وارثان أو أكثر فى القدرة على الاستغلال، أُعطى المستغل لمن يدفع فيه أعلى قيمة بحيث لا تقل عن ثمن المثل، فإذا لم يوجد أحد من الورثة تتوافر فيه القدرة على الاستغلال، بيع المستغل لأجنبى طبقا للقواعد المقررة فى القسمة، ووزع ثمنه على الورثة، بما مؤداه أن تخصيص المستغل لأحد الورثة متى استوفى شرائطه مقدم على بيعه لأجنبى، فإذا لم يوجد في التركة غير المستغل أو كان هو معظم التركة، ووجد وارث تتوافر فيه القدرة على استغلاله ورضى بدفع ثمنه أُعطى له، ويكتفى باقى الورثة كل بحصته في الثمن بنسبة نصيبه في الإرث.

(طعن رقم ٦١٠٦ لسنة ٧٩ق جلسة ٢٠١٠/١٢/٢٨)

* * *

إختصاص أحد الورثة بدين التركة

النص التشريعي (مادة ٩٠٧) :

إذا اختص أحد الورثة عند القسمة بدين للتركة، فإن باقى الورثة، لا يضمنون له المدين إذا هو أعسر بعد القسمة ما لم يوجد إتفاق يقضى بغير ذلك.

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأفكار العربية، المواد التالية:

مادة ٩١١ ليبى و ٨٦٨ سورى.

الأعمال التحضيرية :

إذا وقع عند الإفراز دين للتركة فى نصيب أحد الورثة، فإن الباقى لا يضمنون له الإعسار الطارئ على المدين بعد القسمة، ما لم يتفق الورثة على غير ذلك(١).

رأى الفقه :

يعرض نص المادة ٩٠٧ مدنى للديون التى للتركة أى للحقوق الشخصية التى يكون فيها المورث دائناً لأجنبى، وهذه الحقوق الشخصية لا تدخل فى الشيوع مع أموال الشركة الشائعة، بل هى تنقسم بمجرد وفاة المورث على الورثة كما بنسبة حصته فى الميراث. فإذا وضع كل الحق الشخصى عند القسمة فى نصيب أحد الورثة، فإنما يكون ذلك فيما بين الورثة وحدهم. أما بالنسبة إلى المدين بهذا الحق، فإنه بموت المورث يصبح مديناً لكل وارث بمقدار حصته. ويجب أن يحول باقى الورثة حصصهم للوارث الذى وقع فى نصيبه الحق عن طريق حوالة الحق.

---

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى – جزء ٦ – ص ٢٧٦.

ولكن هؤلاء الورثة لا يضمنون للوارث الذى اختص بالحق وحده إعسار المدين بعد القسمة إلا إذا وجد إتفاق يقضى بذلك. فهم إذن يضمون للوارث، دون إتفاق، إعسار المدين عند القسمة، وفى هذا تشديد للضمان الذى تقرره القواعد العامة المنصوص عليها فى المادة ١/٣٠٩[١]. من القانون المدنى، فالمجيل لا تضمن إلا وجود الدين وقت الحوالة ولا يضمن يسار المدين فى هذا الوقت إلا بإتفاق خاص. أما فى قسمة التركة حيث تقتضى القسمة مراعاة المساواة ما بين المتقاسمين فالورثة يضمنون يسار المدين عند القسمة دون حاجة إلى إتفاق خاص على ذلك. أما إذا أريد ضمان يسار المدين عند حلول الدين فهذا الذى يقتضى إتفاقاً خاصاً كما تقضى بذلك المادة ٩٠٧ من القانون المدنى[٢].

- **عدم ضمان الورثة للمدين فى حالة اختصاص أحد الورثة بدين للتركة:** إذا أجريت القسمة ووقع فى نصيب أحد الورثة دين للتركة فإن ذلك يكون فيما يبين الورثة وحدهم، أما بالنسبة للمدين بهذا الحق فإنه بموت المورث يصبح مدينا لكل وارث بمقدار حصته.

وقد قضت محكمة النقض بأن " دين الأجرة، وإن كان أصلا للمورث، إلا أنه مادام بطبيعته قابلا للانقسام، فهو ينقسم بعد وفاته على الورثة كل بقدر حصته الميراثية "(نقض مدنى١٦ ديسمبر سنة١٩٦٥ مجموعة أحكام النقض١٦ رقم٢٠١ ص١٢٧٨).

مفاد ما تقدم أنه إذا أفرز لكل وارث نصيبه فى التركة وسلم إليه، ووقع فى نصيب بعض الورثة دين للتركة، أو أجريت القسمة واختص أحد

---

(١) يراجع التعليق على نص هذه المادة فى الجزء الأول من هذا الكتاب.

(٢) الوسيط – ٩ – للدكتور السنهورى – المرجع السابق – ص ١٨٤ و ١٨٥.

الورثة بحقوق التركة التى فى ذمة الغير، فإن هذا الاختصاص يكون مجاله بين الورثة أنفسهم، أما بالنسبة لمدين المورث، فلا يحاج بما اتفق عليه الورثة من تخصيص الدين لواحد منهم، إذ أنه بمجرد وفاة المورث يلتزم مدينة بأن يوفى بالدين لجميع الورثة كل بقدر حصته الميراثية فليس لأى من الورثة الرجوع على المدين بكل الدين إلا إذا كان وكيلا عن الباقين أو محالا إليه بالنسبة لأنصبة باقى الورثة فى الدين، فإن لم يتوفر ذلك ورجع بكل الدين كان على المحكمة ألا تقضى له إلا بقدر حصته ولو خصه باقى الورثة بحقوق التركة، والوكالة أو الحوالة مشروطة فى المطالبة التى تتم بعد القسمة، أما المطالبة التى قبل القسمة فلأى من الورثة أن يطالب بجميع حقوق التركة وفقا للقاعدة الشرعية التى تقضى بأن الوارث ينتصب خصما عن باقى الورثة فى الدعاوى التى ترفع من التركة أو عليها ويكون باقى الورثة، إذا خصوا واحدا منهم بحقوق التركة، ضامنين له إعسار المدين إذا توافر هذا الإعسار وقت القسمة بحكم القانون، أما الإعسار اللاحق على القسمة فلا يضمنونه إلا إذا وجد اتفاق على ذلك (أنور طلبه ص١٠٩). وفى هذا تشديد للضمان الذى تقرره القواعد العامة، إذ تنص المادة ١/٣٠٩ مدنى على أنه "لا يضمن إلا وجود الدين وقت الحوالة، ولا يضمن يسار المدين فى هذا الوقت إلا باتفاق خاص. أما هنا فى قسمة التركة، حيث تقتضى القسمة مراعاة المساواة ما بين المتقاسمين، فالورثة يضمنون يسار المدين عند القسمة دون حاجة إلى اتفاق خاص على ذلك. أما إذا أريد ضمان يسار المدين عند حلول الدين، فهذا الذى يقتضى اتفاقا خاصا كما تقضى بذلك المادة٩٠٧ مدنى (السنهورى ص١٦٧).

من أحكام القضاء:

١- تشترط المادة ٥٠٠ من القانون المدني للرجوع في الهبة في حالة عدم قبول الموهوب له أن يستند الواهب في الرجوع إلى عذر يقبله القاضي. فإذا كان ما تعلل به الطاعن لتبرير حقه في الرجوع عن تنازله عن الأجرة من وقوعه في غلط قد ثبت فساده كما أن ما يدعيه من أن دين الأجرة غير قابل للإنقسام غير صحيح في القانون لأن دين الأجرة وإن كان أصلاً للمورث إلا أنه ما دام بطبيعته قابلاً للإنقسام فهو ينقسم بعد وفاته على الورثة كل بقدر حصته الميراثية، إذا كان ذلك، فإن العذر الذي استند إليه الطاعن لتبرير حقه في الرجوع في إقراره بالتنازل يكون منتفياً.

(الطعن رقم ٤١٣ـ لسنة ٣٠ ق ـ تاريخ الجلسة ١٦ / ١٢ / ١٩٦٥)

* * *

الوصية بقسمة أعيان التركة

النص التشريعي (مادة ٩٠٨) :

تصح الوصية بقسمة أعيان التركة على ورثة الموصى، بحيث يعين لكل وارث أو لبعض الورثة قدر نصيبه، فإن زادت قيمة ما عين لأحدهم على إستحقاق فى التركة كانت الزيادة وصية.

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية، المواد التالية:

مادة ٩١٢ ليبى و ٨٦٩ سورى.

رأى الفقه :

١- يعرض نص المادة ٩٠٨ مدنى للقسمة التى يجريها المورث فى تركته بين ورثته حال حياته، وتكون فى وصية يجوز الرجوع فيها، ولو لم يجز الرجوع فيها لكانت تعاملاً فى تركته مستقبله وكانت باطلة، فجعلت وصية يجوز الرجوع فيها لأن الوصية مستثناه من حكم بطلان التعامل فى التركة المستقبلة والمادة ٩٠٨ مدنى تقرر المبدأ العام فى هذه المسألة، وهى منقولة من قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦.

وليس من الضرورى أن يقسم المورث تركته على جميع ورثته، بل يصح أن يفرز نصيب بعض الورثة دون غيرهم، ويكون باقى التركة للباقى من الورثة شائعاً بينهم، ومن أفرز المورث نصيبه فى التركة لا يجوز أن يزيد قيمة نصيبه على إستحقاقه فى الإرشاد إلا بقدر ثلث التركة، إذ تعتبر هذه الزيادة وصية.

(جلسة ١٩٦٥/١٢/١٦ – مجموعة المكتب الفنى – السنة ١٦ – مدنى – ص ١٢٧٨)

• **الوصية بقسمة أعيان التركة :** يجوز للمورث أن يعين لكل وارث قدر نصيبه فى التركة وأن يوصى بأن لكل وارث ما عينه له ووصيته بذلك صحيحة نافذة. فقد نصت المادة٩٠٨ من التقنين المدنى على أنه " الوصية بقسمة أعيان التركة على ورثة الموصى بحيث يعين لكل وارث أو لبعض الورثة قدر نصيبه فإن زادت قيمة ما عين لأحدهم على استحقاقه فى التركة كانت الزيادة وصية".وهذا النص منقول عن المادة١٣ من قانون الوصية رقم٧١ لسنة١٩٤٦ وجاء فى مذكرته الإيضاحية أن تلك المادة "١٣" وضعت لتمكين المورث من تنظيم تركته وقسمتها بين الورثة على وجه المصلحة التى يراها "فيجوز للمورث أن يعين لكل وارث قدر نصيبه فى التركة، وأن يوصى بأن لكل وارث ما عينه له، ووصيته بذلك صحيحة نافذة، قال بذلك بعض فقهاء الشافعية والحنابلة. وبناء على ما جاء بالمادة٣٨ من جواز الوصية للوارث بالثلث بدون توقف على إجازة الورثة، يجوز للمورث أن يزيد فى بعض الانصباء ما يراه بحيث لا يتجاوز مجموع الزيادة. ثلث التركة، فإن كان أكثر من الثلث ولم يجز الورثة الزائد، قسم الثلث بين أصحاب الانصباء المزيدة بنسبة ما زاده لكل منهم، ورد الباقى إلى التركة. (المذكرة التفسيرية لقانون الوصية–محمد كامل مرسى. الوصية وتصرفات المريض مرض الموت.١٣٦٩ هـ– ١٩٥٠ ص١٥٣). وليس من الضرورى أن يقسم المورث تركته على جميع ورثته، بل يصح أن يفرز نصيب بعض الورثة دون غيرهم، ويكون باقى التركة للباقى من الورثة شائعا بينهم، ومن أفرز المورث نصيبه فى التركة لا يجوز أن يزيد قيمة نصيبه على استحقاقه فى الإرث إلا بقدر ثلث التركة، إذ تعتبر هذه الزيادة وصية. (السنهورى ص١٦٩).

وقد قضت محكمة النقض بأن: "ويقضى نص المادة٩٠٨ من القانون المدنى بأنه تصح الوصية بقسمة أعيان التركة على ورثة الموصى بحيث يعين لكل وارث أو لبعض الورثة قدر نصيبه فإن زادت قيمة ما يعين لأحدهم عن استحقاقه فى التركة كانت الزيادة وصية " (نقض١٩٨٦/٢/٢٣ طعن١٧٥٦ س٥٢ ق) وبأنه " النص فى المادة٩٠٨ من القانون المدنى على أن "تصح الوصية بقسمة أعيان التركة على ورثة الموصى، بحيث يعين لكل وارث أو لبعض الورثة قدر نصيبه فإذا زادت قيمة ما عين لأحدهم على استحقاقه فى التركة كانت الزيادة وصية" لا يفيد أن الوارث يكتسب ملكية نصيبه فى التركة بالميراث إذا أوصى له المورث بما يعادل هذا النصيب، ذلك أن النص المذكور إنما يعرض إلى القسمة التى يجريها المورث فى تركته بين ورثته حال حياته وتكون فى صورة وصية"(نقض١٩٧٤/١٢/٣١ طعن١٥٤ س٣٩ ق)

وكانت المادة١٣٤١ من المشروع التمهيدى للقانون المدنى تتطلب أن يقسم المورث التركة بين ورثته بوصية مكتوبة فى ورقة رسمية، وقد عدلتها لجنة الشئون التشريعية بما يتفق والمادة١٣ من مشروع قانون الوصية وراعت فى ذلك وجوب التنسيق فى صياغة مختلف التشريعات المتصلة بموضوع واحد، وأصبحت الوصية بقسمة أعيان التركة تتم وفقا لما يتطلبه قانون الوصية على نحو ما أوضحناه بالمادة٩١٥ فيما يلى. ولم يطلق المشرع العنان للمورث عندما يوصى بتقسيم أعيان تركته على ورثته، إنما ألزمه بالقواعد المقررة فى قانون الوصية، بحيث إذا جاوز نصيب أحد الورثة ثلث التركة، فإن الزيادة لا تنفذ فى حق باقى الورثة إلا بإجازتهم لها بعد وفاة المورث، لأن حق الوارث فى تركة مورثه وبالتالى

لا يملك التنازل عنه، ولأن صفة الوارث لا تثبت إلا بوفاته المورث. وللمورث أن يوصى لغير وارث ثم يقسم باقى أعيان التركة على ورثته، فتصبح الوصيتان لازمتين بوفاته مصرا عليهما (أنور طلبه ص١١٣). ومتى تمت الوصية بقسمة أعيان التركة فى الحدود المقررة شرعا على نحو ما تقدم، ومات المورث مصرا عليها، أصبحت لازمة لجميع الورثة متى كانت التركة موسرة.

وقد قضت محكمة النقض بأن: "لما كانت أحكام الإرث وتعيين نصيب كل وارث فى التركة من النظام العام وكل تحايل على مخالفة هذه الأحكام وما يتفرع عنها من التعامل فى التركات المستقبلية باطل بطلانا مطلقا بما يتنافى مع إمكان إجازة التصرف الذى ينشأ عن هذا التحايل إلا أنه إذا كان التصرف وصية فإن المادة الأولى من قانون الوصية الصادر برقم٧١ لسنة١٩٤٦ وقد اعتبرتها تصرفا فى التركة مضافا إلى ما بعد الموت فإنها تعد بذلك تعاملا من الموصى فى تركته المستقبلة بإرادته المنفردة، وقد أجيزت استثناء بموجب أحكام الشريعة الإسلامية من المبدأ القاضى ببطلان التعامل فى التركة المستقبلة –"وهى تصح طبقا للقانون المشار إليه للوارث وغير الوارث وتنفذ من غير إجازة الورثة إذا كانت فى حدود الثلث وذلك عملا بالمادة٣٧ من قانون الوصية المشار إليه "(نقض٦/٧/١٩٩٥ طعن٦٣٤ ، ٦٣٧ س٦١ ق، نقض٦/١٢/١٩٩٤ طعن٢٢٤٢ س٦٠ ق، نقض ٦/٤/١٩٩٣ طعن٣٧٤٩ س٨٥ ق، نقض٨/١٠/١١٩١ طعن١٥٣٢ س٥٥ ق)وبأنه"إذا كان المقرر فى مذهب الإمام أبى حنيفة أن الوصية بقسمة التركة بين الورثة موقوف نفاذها على إجازتهم، فإن الإجازة فى هذا المذهب لا تقتضى فى المجيز أهلية إلا الأهلية اللازمة لمباشر العقد

المجاز، ومن ثم كان من يملك أن يعقد القسمة بنفسه يملك أن يجيزها إذا تولى غيره عقدها. ولما كان الوصى أهلا لأن يعقد بإذن المجلس الحسبى قسمة مال صغيرة عملا بنص المادة٢١ من قانون المجالس الحسبية، فهو أهل لأن يجيز بأذن المجلس المذكور قسمة موصى بها فى هذا المال، وعلى ذلك فلا مخالفة للقانون متى كان الحكم إذ أجرى الوصية على القصر قد أسس قضاءه على أن أمهم إجازتهما بوصف كونها وصيا عليهم إجازة أقرها المجلس الحسبى " (نقض١١/١٢/١٩٤٧ طعن٩٠ س١٦ق)

* * *

مناط قسمة أعيان التركة لازمة

النص التشريعي (مـادة ٩٠٩) :

القسمة المضافة إلى ما بعد الموت يجوز الرجوع فيها دائماً وتصبح لازمـة بوفـاة الموصى.

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية، المواد التالية:

مادة ٩١٣ ليبى و ٨٧٠ سورى.

رأى الفقه :

١- قسمة المورث هى وصية من ناحية وقسمة من ناحية أخرى. فمن حيث أنها وصية يجوز للمورث الرجوع فيها دائماً حال حياته، ولا تصبح لازمة إلا بوفاته (٩٠٩ مدنى)، ومن حيث أنها قسمة تسرى عليها أحكـام القسمة. وبخاصة أحكام ضمان التعـرض والإسـتحقاق وأحكـام إمتيـاز المتقاسم، ويستثنى من ذلك أحكام الغبن فهى لا تسرى على قسمة المورث. وقد قدمنا أنه يجوز للمورث أن يعطى أحد الورثة أكثـر مـن إسـتحقاقه وتكون الزيادة وصية. فالزيادة إذن لا تكون غبناً بل تعتبر وصية وتنفـذ دون إجازة الورثة مادامت فى حدود ثلث التركة، وعلى ذلك يجب استبعاد أحكام الغبن[١].

- **جواز الرجوع فى الوصية بقسمة أعيان التركة فى حيـاة المـورث :** القسمة التى يجريها المورث قبل وفاته تعتبر وصية ومن ثم يجوز له الرجوع فيها أو تعديلها فى أى وقت ولكن بمجرد موته تـصبح نافـذة. وقـد كانـت

---

(١) الوسيط – ٩ – للدكتور السنهورى – المرجع السابق – ص ١٨٧.

المادة١٣٤٢ من المشروع التمهيدى تنص على أن :"القسمة المضافة إلى بعد الموت يجوز الرجوع فيها دائما، ولكن لا يتم الرجوع إلا إذا كان فى ورقة رسمية". إلا أن المادة عدلت إلى وضعها الحالى بلجنة الشئون التشريعية بمجلس النواب "وذلك للتنسيق بينها وبين المادة١٣ من مشروع قانون الوصية". (مجموعة الأعمال التحضيرية جـ٦ ص٢٧٩) فنلاحظ مما تقدم أن قسمة المورث هى وصية من ناحية، وقسمة من ناحية أخرى، فمن حيث إنها وصية، يجوز للمورث الرجوع فيها دائما حال حياته، ولا تصبح لازمة إلا بوفاته (م٩٠٩ مدنى سالفة الذكر). ومن حيث إنها قسمة، تسرى عليها أحكام القسمة، وبخاصة أحكام ضمان التعرض والاستحقاق وأحكام امتياز المتقاسم. ويستثنى من ذلك أحكام الغبن فهى لا تسرى على قسمة المورث، وأنه يجوز للمورث أن يعطى أحد الورثة أكثر من استحقاقه وتكون الزيادة وصية. فالزيادة إذن لا تكون غبنا بل تعتبر وصية وتنفذ دون إجازة الورثة مادامت فى حدود ثلث التركة، على ذلك وجب استبعاد أحكام الغبن. (السنهورى ص١٦٩).

* * *

الأموال التي لم تشملها القسمة

النص التشريعي (مادة ٩١٠) :

إذا لم تشمل القسمة جميع أموال المورث وقت وفاته، فإن الأموال التى لم تدخل فى القسمة تؤول شائعة إلى الورثة طبقاً لقواعد الميراث.

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية، المواد التالية:

مادة ٩١٤ ليبى و ٨٧١ سورى.

رأى الفقه :

١- نص المادة ٩١٠ مدنى يسرى فيما إذا استجد للمورث مال بعد القسمة التى أجراها بين ورثته ولم يتمكن من إدخال هذا المال الجديد فى القسمة قبل موته، أو لم يرد ذلك، فتبقى القسمة التى أجراها فى الأموال التى أجريت على ما هى عليه. أما المال الذى استجد فيؤول إلى الورثة ضمن تركته، ولكنه يكون شائعاً بينهم لأنه لم يدخل فى القسمة، ويوزع بينهم طبقاً لقواعد الميراث. وفى حساب المقدار الجائز الإيصاء به لبعض الورثة فى القسمة التى أجراها المورث يضاف المال الذى استجد إلى المال الذى أجريت فيه القسمة، فيكون المدار الجائز الإيصاء به هو ثلث هذا المجموع.

وقد يقع العكس ويتصرف المورث فى بعض الأموال التى دخلت فى القسمة، فتختل بذلك القسمة التى أجراها بين الورثة. ولما كانت القسمة قد أجريت بطريق الوصية، فإن تصرف المورث فى بعض الأموال التى أدخلها فى القسمة يعتبر عدولاً منه عن الوصية فتسقط القسمة، وتكون

الأموال التى يتركها المورث لورثته عند وفاته دون أن يتصرف فيها تركة شائعة بين الورثة[١].

- **حكم الأموال التى لم تدخل فى القسمة :** قد يحدث أن يستجد للمورث مال بعد القسمة التى أجراها بين ورثته، ولم يتمكن من إدخال هذا المال الجديد فى القسمة قبل موته، أو لم يرد ذلك. فتبقى القسمة التى أجراها فى الأموال التى أجريت فيها على ما هى عليه، أما المال الذى استجد فيؤول إلى الورثة ضمن تركته، ولكنه يكون شائعا بينهم لأنه لم يدخل فى القسمة، ويوزع بينهم طبقا لقواعد الميراث (السنهورى ص١٧٠) أما إذا أجرى المورث وصية جديدة وضمنها كافة أمواله اعتبرت هذه الوصية ناسخة للوصية السابقة. وإذا كان الأمر بالعكس وتصرف المورث فى بعض الأموال التى دخلت فى القسمة، أيا ما كانت قيمتها، فإن ذلك يعد رجوعا فى الوصية فتبطل القسمة وتصبح الأموال التى تضمنتها غير مقسمة منذ أول تصرف أجراه المورث على أى مال منها، وتؤول أموال المورث لورثته شائعة إلا إذا كان قد أجرى قسمة جديدة قبل وفاته (أنور طلبه).

وقد جاء بمذكرة المشروع التمهيدى أنه: "ففيما يتعلق بالأموال، إذا لم تدخل فى القسمة أموال تركها عند موته، بقيت هذه الأموال شائعة بين الورثة، وإذا كان الأمر بالعكس وتصرف المورث فى بعض الأموال التى دخلت فى القسمة، فإن القسمة تبطل ويجب إجراء قسمة جديدة". (مجموعة الأعمال التحضيرية جـ٦ ص٢٨٧).

---

(١) الوسيط – ٩ – للدكتور السنهورى – المرجع السابق – ص ١٨٨.

أثر وفاة أحد الورثة قبل المورث على القسمة

النص التشريعي (مادة ٩١١) :

إذا مات قبل وفاة المورث واحداً أو أكثر من الورثة المحتملين الذين دخلوا فى القسمة، فإن الحصة المفرزة التى وقعت فى نصيب من مات تؤول شائعة إلى باقى الورثة طبقاً لقواعد الميراث.

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون بالأقطار العربية، المواد التالية: مادة ٩١٥ ليبى و ٨٧٢ سورى.

رأى الفقه :

١- يسرى نص المادة ٩١١ مدنى فيما إذا مات قبل وفاة المورث واحد أو أكثر من الورثة الذين دخلوا القسمة، ذلك لأن أنصباء الورثة تكون قد تغيرت وقت الموت عما كانت وقت الوصية بالقسمة بسبب من استجد من الورثة[١].

- **موت واحد أو أكثر من الورثة قبل المورث :** إذا نقصوا (الورثة الذين دخلوا القسمة) بأن مات أحد منهم قبل وفاة المورث، ولم تتغير أنصباء الباقى بعد هذا الموت، فإن الحصة المفرزة التى وقعت فى نصيب من مات تؤول شائعة لبقية الورثة بنسبة حصة كل منهم فى الميراث. وإن حجب أحد منهم بوارث وجد بعد القسمة وتغيرت الأنصباء بهذا الحجب، بطلت القسمة (مذكرة المشروع التمهيدى مجموعة الأعمال التحضيرية جـ٦ ص٢٨٧). مفاد ذلك أنه إذا مات قبل وفاة المورث واحد أو أكثر من الورثة المحتملين الذين دخلوا فى القسمة ولم تتغير أنصباء الباقى بعد

(١) الوسيط – ٩ – للدكتور السنهورى – المرجع السابق – ص ١٨٩.

الموت، فإن الحصة المفرزة التى وقعت فى نصيب من مات تؤول شائعة إلى باقى الورثة جميعا بنسبة حصة كل منهم فى الميراث سواء منهم من دخل القسمة ومن لم يدخل وهذا ما يتبع أيضا إذا قام مانع يمنع إرث واحد أو أكثر ممن دخلوا فى القسمة كما لو قتل أحدهم المورث عمدا. وقد يحدث العكس بأن يريد الورثة عما كانوا عليه وقت الوصية بالقسمة وفى هذه الحالة أيضا تصبح القسمة باطلة، وذلك لأن أنصباء الورثة تكون قد تغيرت وقت الموت عما كانت عليه وقت الوصية بالقسمة بسبب من استجد من الورثة. وإذا كان من مات من الورثة المحتملين للمورث فإن فرع الإبن سيحق وصية واجبة، فلا توزع حينئذ حصة المتوفى على باقى الورثة وإنما تؤول إلى فروعة فى حدود أحكام الوصية الواجبة.

* * *

نطاق خضوع قسمة المورث لأحكام قسمة المال الشائع

النص التشريعي (مـادة ٩١٢) :

تسرى فـى القـسمة المـضافة إلى مـا بعـد المـوت أحكـام القـسمة عامـة عـدا أحكام الغبن.

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية، المواد التالية:

مادة ٩١٦ ليبى و ٨٧٣ سورى.

رأي الفقه :

تسرى على القسمة المضافة إلى ما بعد الموت أحكام القسمة عامة عدا أحكام الغبن.

ومن ثم تسري على قسمة المورث أحكام القـسمة المتعلقـة بـضمان التعرض والاستحقاق وبامتياز المتقاسم. وقد خصت هذه الأحكام بالـذكر نظراً لأهميتها.

أما الغبن فلم يجعله الشارع سبباً من أسباب الطعن في هذه القـسمة. على اعتبار أن كل ما يزيد في نصيب الوارث عن استحقاقه في التركـة يعتبر وصية فتسري عليه أحكامها وبذلك يندفع التداخل بين أحكام الوصية والأحكام المتعلقة بالغبن

القواعد التى تسرى على القسمة المضافة إلى ما بعد الموت : تسرى علـى القسمة إلى ما بعد الموت جميع أحكام القسمة خاصة ما تعلق منها بضمان التعرض والاستحقاق وبامتياز المتقاسم. فقد نصت المادة ٩١٢ مدنى على أنه :"تسرى فى القسمة المضافة إلى ما بعد الموت أحكام القسمة عامة عدا

أحكام الغبن". فالمشروع قد استثنى من هذه الأحكام الغبن فلا يجوز الطعن على قسمة المورث بسبب الغبن، وذلك على اعتبار أن كل ما يزيد فى نصيب الوارث عن استحقاقه فى التركة يعتبر وصية فتسرى عليه أحكامها. وقد كانت الفقرة الأولى من المادة١٣٤٥ من المشروع التمهيدى المقابلة للمادة٩١٢ مدنى تنص على أن سريان أحكام الغبن على القسمة المضافة إلى ما بعد الموت ولذلك جاء بمذكرة المشروع التمهيدى أنه "وقسمة المورث تسرى عليها أحكام القسمة ولاسيما الأحكام المتعلقة بضمان التعرض والاستحقاق وبامتياز المتقاسم وبالغبن إلا أن الوارث الذى يطعن فى القسمة بالغبن يجب عليه أن يرفع دعواه فى السنة التالية لتسلم أموال التركة إلا أن لجنة القانون المدنى بمجلس الشيوخ استبعدت الغبن على اعتبار أن كل ما هو زيادة ستسرى عليه أحكام الوصية وذلك حسما للخلاف الذى يوجده التداخل بين الغبن والوصية". وقد وافق المجلس على ذلك (مجموعة الأعمال التحضيرية جـ٦ ص٢٨٤ وما بعدها)

* * *

إعتراض دائني التركة على قسمة المورث

النص التشريعي (مادة ٩١٣) :

إذا لم تشمل القسمة ديون التركة، أو شملتها ولكن لم يوافق الدائنون على هذه القسمة، جاز عند عدم تسوية الديون بالإتفاق مع الدائنين أن يطلب أى وارث قسمة التركة طبقاً للمادة ٨٩٥، على أن تراعى بقدر الإمكان القسمة التى أوصى بها المورث والإعتبارات التى بنيت عليها.

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية، المواد التالية:

مادة ٩١٧ ليبى و ٨٧٤ سورى.

الأعمال التحضيرية :

١- قد يتولى المورث نفسه قسمة تركته على الورثة بوصية قبل وفاته، فيجب أن تكون الوصية بورقة رسمية، وأن تراعى فيها القواعد المتعلقة بتحديد أنصبة الورثة، وبتحديد القدر الذى فيه الوصية، فإن جازت الوصية لوارث جاز للمورث أن يزيد فيما أفرزه من نصيب أحد الورثة، بالقدر الذى تجوز فيه الوصية لوارث، ولما كانت قسمة المورث تتم بطريق الوصية، فإنه يجوز الرجوع فيها، ولكن الرجوع كالإنشاء لا يكون إلا بورقة رسمية.

٢- ويجب فى قسمة المورث الاحتياط لأمرين، فإن المورث وقت القسمة لا يستطيع أن يحصر على وجه اليقين لا كل الأموال التى سيتركها كما عند موته ولا كل الأشخاص الذين سيرثونه:

(أ) ففيما يتعلق بالأموال، إذا لم تدخل فى القسمة أموال تركها عند موته، بقيت هذه الأموال شائعة بين الورثة، وإذا كان الأمر بالعكس

وتصرف المورث فى بعض الأموال التى دخلت فى القسمة، فإن القسمة تبطل ويجب إجراء قسمة جديدة.

(ب) وفيما يتعلق بالورثة إذا زادوا وقت الموت عما كانوا وقت الوصية، فإن القسمة تصبح باطلة، وإذا نقصوا بأن مات أحد منهم قبل وفاة المورث، ولم تتغير أنصباء الباقى بعد هذا الموت، فإن الحصة المفرزة التى وقعت فى نصيب من مات تؤول شائعة لبقية الورثة بنسبة حصة كل منهم فى الميراث وإن حجب أحد منهم الوارث وجد بعد القسمة وتغيرت الأنصباء بهذا الحجب بطلت القسمة.

٣- وقسمة المورث تسرى عليها أحكام القسمة، ولا سيما الأحكام المتعلقة بضمان التعرض والإستحقاق، وبإمتياز المتقاسم وبالغبن. إلا أن الوارث الذى يطعن فى القسمة بالغبن يجب عليه أن يرفع دعواه فى السنة التالية لتسلم الأول التركة. وإذا قسمت ديون التركة على الورثة فى قسمة المورث وجبت موافقة الدائنين على ذلك. فإن لم تدخل الديون فى القسمة، أو دخلت ولم يوافق الدائنون، قسم القاضى الديون طبقاً للأحكام التى تقدم ذكرها فى المادتين ١٣٢٧، ١٣٢٨، مراعياً بقدر الإمكان القسمة التى أوصى بها المورث والإعتبارات التى بنيت عليها هذه القسمة[١].

رأي الفقه :

- **عدم شمول القسمة ديون التركة :**

المقرر أن قسمة المورث لتركية لا تكون نافذة فى حق دائنى التركة إلا إذا تضمنت القسمة الديون التى على التركة بين الورثة ثم موافقة الدائنين على هذه القسمة. فإذا لم يوافق الدائنون على القسمة، أو لم تشمل

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى – جزء ٦ – ص ٢٨٦ و ٢٨٧.

القسمة ديون التركة، فإن التركة تبقى مثقلة بهذه الديون. فإذا استطاع الورثة أن ينفقوا عليه جميعا فى هذا الشأن. وإذا لم يستطع الورثة الاتفاق مع الدائنين، فإن قسمة المورث تكون غير كاملة إذ لم تندرج فيها الديون. ويجوز عندئذ لأى وارث أن يطلب من المحكمة المختصة بنظر شئون التصفية أن تتولى قسمة التركة من جديد طبقا لأحكام المادة٨٩٥ مدنى التى سبق ذكرها، فتوزع المحكمة الديون المؤجلة وأموال التركة "بحيث يختص كل وارث من جملة ديون التركة ومن جملة أموالها بما يكون فى نتيجته معادلا لصافى حصته فى الإرث (م٨٩٥ مدنى)، وترتب المحكمة التأمينات الكافية على أموال التركة لضمان حقوق دائنى التركة طبقا لأحكام الفقرتين الأخيرتين من المادة ٨٩٥ مدنى. وتلتزم المحكمة فى كل ذلك بقدر الإمكان، القسمة التى أوصى بها المورث والاعتبارات العائلية والشخصية التى بنيت عليها هذه القسمة، فلا تنحرف عنها إلا لضرورة، حتى تحترم بذلك وصية المورث بقدر المستطاع (السنهورى ص١٧٢).

* * *

فهرس المحتويات

الموضـــوع	الصفحة
مقدمة	٥
الوفاء بالديون	٧
النص التشريعي (مادة ٨٩١).....	٧
النصوص العربية المقابلة	٧
الأعمال التحضيرية	٧
رأي الفقه	٨
وفاء ديون التركة التى لم يقم فى شأنها نزاع	٨
مناط وقف الوفاء بالديون	٩
النص التشريعي (مادة ٨٩٢).....	٩
النصوص العربية المقابلة	٩
الأعمال التحضيرية	٩
رأي الفقه	١٠
وقف تسوية أى دين فى حالة اعسار التركة	١٠
الوفاء بالديون من حقوق التركة	١٢
النص التشريعي (مادة ٨٩٣).....	١٢
النصوص العربية المقابلة	١٢
الأعمال التحضيرية	١٢
رأي الفقه	١٣
وفاء المصفى بديون التركة.....	١٣
بيع منقولات التركة وعقاراتها	١٤

الموضـــوع	الصفحة
الحكم بحلول الديون المؤجلة	١٦
النص التشريعي (مادة ٨٩٤)	١٦
النصوص العربية المقابلة	١٦
رأي الفقه	١٦
حلول الدين المؤجل	١٦
توزيع الديون المؤجلة وأموال التركة	١٩
النص التشريعي (مادة ٨٩٥)	١٩
النصوص العربية المقابلة	١٩
رأي الفقه	١٩
توزيع المحكمة الديون المؤجلة وأموال التركة على الورثة.....	٢٠
ترتيب تأمين كاف لكل دائن من دائن التركة	٢٠
الاحتفاظ بالتأمينات الخاصة	٢١
شهر التأمين الذى يرد على عقار	٢٢
للوارث دفع ما يخصه من الدين المؤجل	٢٤
النص التشريعي (مادة ٨٩٦)	٢٤
النصوص العربية المقابلة	٢٤
الأعمال التحضيرية	٢٤
رأي الفقه	٢٦
يجوز للوارث دفع القدر الذى اختص به قبل حلول الأجل	٢٦

الموضـــوع	الصفحة
رجوع الدائنين الذين لم تظهر حقوقهم	٢٧
النص التشريعي (مادة ٨٩٧).....	٢٧
النصوص العربية المقابلة	٢٧
الأعمال التحضيرية	٢٧
رأي الفقه	٢٧
حكم الديون التى لم تظهر فى قائمة الجرد.....	٢٩
أحكام القضاء.....	٣١
تولي المصفي تنفيذ الوصايا وغيرها من التكاليف	٣٤
النص التشريعي (مادة ٨٩٨).....	٣٤
النصوص العربية المقابلة	٣٤
الأعمال التحضيرية	٣٤
رأي الفقه	٣٤
تنفيذ الوصايا وغيرها من التكاليف	٣٥
تسليم أموال التركة وقسمة هذه الأموال إستحقاق الورثة للباقي من التركة	٣٧
النص التشريعي (مادة ٨٩٩).....	٣٧
النصوص العربية المقابلة	٣٧
الأعمال التحضيرية	٣٧
رأي الفقه	٣٧

الموضـــوع	الصفحة
أيلولة ما بقى من أموال التركة إلى الورثة بعد تنفيذ التزاماته...	٣٨
أحكام القضاء.....	٤٠
تسليم المصفي أموال التركة	٤٢
النص التشريعي (مادة ٩٠٠)	٤٢
النصوص العربية المقابلة	٤٢
الأعمال التحضيرية	٤٢
رأي الفقه	٤٢
تسليم التركة إلى الورثة.....	٤٣
مطالبة الورثة للمصفى بتسلم الأشياء والنقود التى لا يحتـــاج لها فى تصفية التركة	٤٤
أحكام القضاء.....	٤٥
تسليم الوارث شهادة التوريث	٤٨
النص التشريعي (مادة ٩٠١).....	٤٨
النصوص العربية المقابلة	٤٨
الأعمال التحضيرية	٤٨
رأي الفقه	٤٩
تسليم المحكمة كل وارث شهادة تقرر حقه فى الإرث.....	٤٩
أحكام القضاء.....	٥٦
مناط تسليم الوارث حصة مفرزة	٧٧
النص التشريعي (مادة ٩٠٢).....	٧٧

الموضـــوع	الصفحة
النصوص العربية المقابلة	٧٧
الأعمال التحضيرية	٧٧
رأي الفقه	٧٧
طلب كل وارث من المصفى تسلم نصيبه مفرزا	٧٨
إجراء المصفي القسمة الرضائية	٧٩
النص التشريعي (مادة ٩٠٣).....	٧٩
النصوص العربية المقابلة	٧٩
الأعمال التحضيرية	٧٩
رأي الفقه	٧٩
قيام المصفى بإجراء القسمة للتركة بناء على طلب الورثة.....	٨٠
خضوع قسمة التركة لأحكام قسمة المال الشائع	٨١
النص التشريعي (مادة ٩٠٤).....	٨١
النصوص العربية المقابلة	٨١
رأي الفقه	٨١
الأحكام التى تسرى على قسمة التركة.....	٨١
قسمة الأشياء التذكارية للمورث	٨٢
النص التشريعي (مادة ٩٠٥).....	٨٢
النصوص العربية المقابلة	٨٢
الأعمال التحضيرية	٨٢
رأي الفقه	٨٢

الموضـــوع	الصفحة
التصرف فى الأوراق العائلية أو الأشياء التى تتصل بعاطفة الورثة نحو المورث فى حالة عدم وجود اتفاق بـين الورثـة على قسمتها	٨٣
تخصيص المستغل الزراعي أو الصناعي أو التجاري لأحد الورثة	٨٥
النص التشريعي (مادة ٩٠٦)	٨٥
النصوص العربية المقابلة	٨٥
الأعمال التحضيرية	٨٥
رأي الفقه	٨٥
ما يتبع إذا كان بين أموال التركة مستغل زراعى أو صناعى أو تجارى.....	٨٦
أحكام القضاء.....	٨٧
اختصاص أحد الورثة بدين التركة	٨٩
النص التشريعي (مادة ٩٠٧)	٨٩
النصوص العربية المقابلة	٨٩
الأعمال التحضيرية	٨٩
رأي الفقه	٨٩
عدم ضمان الورثة للمدين فى حالة اختصاص أحـد الورثـة بدين للتركة	٩٠
أحكام القضاء.....	٩٢

الموضـــوع	الصفحة
الوصية بقسمة أعيان التركة	٩٣
النص التشريعي (مادة ٩٠٨).....	٩٣
النصوص العربية المقابلة	٩٣
رأي الفقه	٩٣
الوصية بقسمة أعيان التركة.....	٩٤
مناط قسمة أعيان التركة لازمة	٩٨
النص التشريعي (مادة ٩٠٩).....	٩٨
النصوص العربية المقابلة	٩٨
رأي الفقه	٩٨
جواز الرجوع فى الوصية بقسمة أعيان التركة فى حياة المورث.....	٩٨
الأموال التي لم تشملها القسمة	١٠٠
النص التشريعي (مادة ٩١٠).....	١٠٠
النصوص العربية المقابلة	١٠٠
الأعمال التحضيرية	١٠٠
رأي الفقه	١٠٠
حكم الأموال التى لم تدخل فى القسمة	١٠١
أثر وفاة أحد الورثة قبل المورث على القسمة	١٠٢
النص التشريعي (مادة ٩١١).....	١٠٢
النصوص العربية المقابلة	١٠٢

الموضـــوع	الصفحة
رأي الفقه	١٠٢
موت واحد أو أكثر من الورثة قبل المورث	١٠٢
نطاق خضوع قسمة المورث لأحكام قسمة المال الشائع	١٠٤
النص التشريعي (مادة ٩١٢).....	١٠٤
النصوص العربية المقابلة	١٠٤
رأي الفقه	١٠٤
القواعد التى تسرى على القسمة المضافة إلى ما بعد الموت ...	١٠٤
إعتراض دائني التركة على قسمة المورث	١٠٦
النص التشريعي (مادة ٩١٣).....	١٠٦
النصوص العربية المقابلة	١٠٦
الأعمال التحضيرية	١٠٦
رأي الفقه	١٠٧
عدم شمول القسمة ديون التركة.....	١٠٧
فهرس الكتاب	١٠٩

تم بحمد الله