

الباب الأول

الفصل الأول

فى الميراث وأركانه وشروطه وأسبابه وموانعه
وفيه خمسة مباحث على حسب مفردات عنوان الفصل

المبحث الأول :

فى تعريف الميراث ، ومبادئه ، ومصطلحاته . وفيه ثلاثة مطالب على الترتيب السابق .

المطلب الأول : فى تعريف علم الميراث :

الميراث فى اللغة^(٧): مصدر (وَرِثَ) يرث إرثاً وميراثاً، والإرث من الشيء: البقية من أصله ، والوَرِثُ والتُّرَاثُ والمِيرَاثُ : ما وُورِثَ ومعناه : انتقال الشيء من شخص إلى آخر ، أو من قوم إلى قوم ، وهو أعم من أن يكون بالمال ، أو بالعلم ، أو بالمجد والشرف ، ومنه قول الرسول ﷺ : "الْعُلَمَاءُ وَرَثَةُ الْأَنْبِيَاءِ ، وَإِنَّ الْأَنْبِيَاءَ لَمْ يُورَثُوا دِينَارًا وَلَا دِرْهَمًا وَإِنَّمَا وَرَثُوا الْعِلْمَ ، فَمَنْ أَخَذَهُ أَخَذَ بِحِطِّ وَافِرٍ"^(٨) .

وفى الاصطلاح : هو انتقال ما كان يملكه الميت إلى ورثته الأحياء ، سواء أكان المتروك مالا ، أم عقاراً ، أم حقاً من الحقوق الشرعية .

وبعبارة أخرى : هو ما خلفه الميت من الأموال والحقوق التي يستحقها الوارث الشرعي . أو انتقال مال الغير إلى الغير على سبيل الخلافة .

وعلم الميراث : هو قواعد فقهية وحسابية يعرف بها نصيب كل وارث من التركة . كما عرف بأنه : علم بأصول من فقه وحساب يتوصل بها إلى معرفة ما يخص كل ذي حق من التركة ، فيشمل بذلك الوارث والوصية والديون وغير ذلك .

(٧) انظر : لسان العرب لابن منظور ج ١ ص ٥٧ وج ٦ ص ٤٨٠٨ و٩ .

(٨) أخرجه أبو داود والترمذي .

ويسمى (علم الميراث) (علم الفرائض) أيضا ، لقول الله تعالى في سورة النساء : ﴿ فَرِيضَةً مِّنَ اللَّهِ ﴾^(٩) ، ولقول النبي ﷺ : « تَعْلَمُوا الْفَرَائِضَ وَعَلِّمُوهَا »^(١٠).

ويدخل في علم الفرائض : الضوابط والقواعد المتعلقة بأحوال الوارث من كونه صاحب فرض ، أو من العصباء ، أو من ذوى الأرحام ، وما يتعرض له من حجب أو ردّ ، وعلى ذلك فعلم الفرائض أو علم الميراث يشتمل على ثلاثة عناصر :

- ١ - معرفة الوارث وغير الوارث .
- ٢ - معرفة نصيب كل وارث .
- ٣ - الحساب الموصل إلى ذلك .

المطلب الثانى : مبادئ علم الميراث :

مبادئ كل فن من الفنون وعلم من العلوم عشرة ، نظمها بعضهم في قوله :

إن مبادئ كل فن عشرة الحد والموضوع ثم الثمرة
وفضله ونسبته والواضع والاسم الاستمداد حكم الشارع
مسائل والبعض بالبعض اكتفى ومن درى الجميع حاز الشرفا
وتتناول هذه المبادئ على الترتيب الآتى :

- ١ - حدّ علم الميراث : هو العلم بقسمة الموارث فقها وحسابا .
- ٢ - موضوعه : التركة والإرث ، وهى ما يخلفه الميت من أموال وحقوق واختصاصات ، وكيفية قسمة التركة بين المستحقين .
- ٣ - ثمرته : إيصال كل وارث ما يستحقه من التركة ، كذلك ما يحصل لمتعلمه من ملكة يكون له بها قدرة على قسمة التركة بين المستحقين لها بالوجه الشرعى .

(٩) بعض الآية (١١) من سورة النساء .

(١٠) صدّر حديث عن أبى هريرة رواه ابن ماجه والدارقطنى (انظر : نيل الأوطار ج ٦ ص ٥٣ و ٥٤) .

٤ - فضله : هو من أرفع العلوم قدرا ، وأعظمها أثرا ، وحسبك تنويها بشأنه واستغفاراً لله في تعلمه ، قول الرسول ﷺ : « تَعَلَّمُوا الْفَرَائِضَ وَعَلَّمُواهَا ، فَإِنَّهَا نِصْفُ الْعِلْمِ ، وَهُوَ يَتَسَّى ، وَهُوَ أَوَّلُ شَيْءٍ يَنْزَعُ مِنْ أُمَّتِي »^(١١).

وقوله ﷺ : « الْعِلْمُ ثَلَاثَةٌ ، وَمَا سِوَى ذَلِكَ فَضْلٌ : آيَةٌ مُحْكَمَةٌ ، أَوْ سُنَّةٌ قَائِمَةٌ ، أَوْ فَرِيضَةٌ عَادِلَةٌ »^(١٢).

٥ - نسبته : هو بعض علم الفقه ، وأخص منه ومن الحساب ، ومباين لغيرهما ، فموضوع علم الفقه عمل المكلفين ، وقسمة التركة من أعمالهم .

٦ - واضعه : المولى الحكيم سبحانه وتعالى ، ورسوله ﷺ .

٧ - اسمه : علم الموارث ، أو الميراث ، وعلم الفرائض .

٨ - استمداده : من الكتاب العزيز ، والسنة المطهرة ، وإجماع الصحابة رضى الله عنهم :

أ - فمن الكتاب ، الآيات (١١) و(١٢) و(١٧٦) من سورة النساء وسوف يأتي شرح هذه الآيات وبيان أحكامها .

وكذلك قوله تعالى في سورة الأنفال : ﴿ وَأَوَّلُوا الْأَرْحَامَ بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ ﴾ [بعض الآية : ٧٥] .

ب - ومن السنة ، قوله ﷺ :

« أَلْحِقُوا الْفَرَائِضَ بِأَهْلِهَا فَمَا بَقِيَ فَهُوَ لِأَوَّلَى رَجُلٍ ذَكَرَ »^(١٣).

« لَا يَرِثُ الْمُسْلِمُ الْكَافِرَ وَلَا الْكَافِرُ الْمُسْلِمَ »^(١٤).

(١١) رواه ابن ماجه والدارقطنى عن أبى هريرة . (انظر : نيل الأوطار ج ٦ ص ٥٣ و ٥٤)
 ووجه كون الفرائض نصف العلم : العناية الفائقة بأمرها والحث الأكيد على تحصيلها وتعليمها للناس ، فجعلت نصف العلم مبالغة في ذلك ، كذلك الفرائض تخص بإحدى حالتى الإنسان وهى حالة الموت ، كما أنها تتعلق بالملك الاضطرارى ، أما غيرها فيتعلق بالملك الإختيارى كالشراء ونحوه .
 (١٢) رواه أبو داود وابن ماجه عن عبد الله بن عمرو (انظر : نيل الأوطار ج ٦ ص ٥٤) .
 (١٣) صحيح البخارى بحاشية السندى ج ٤ ص ١٦٥ و ١٦٦ و ١٦٧ .
 (١٤) المرجع السابق ج ٤ ص ١٧٠ .

• عن عليّ رضي الله عنه قال : إنكم تقرعون هذه الآية :
﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ ذَيْنَ ﴾ وَأَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَضَىٰ بِالذَّيْنِ قَبْلَ الْوَصِيَّةِ^(١٥) . وغير ذلك من أحاديث شريفة .

ج - ومن الإجماع ، إجماع الصحابة والتابعين على أن فرض الجدة الواحدة السدس ، وكذلك أكثر من واحدة .

٩ - حُكْمُهُ : فرض كفاية إذا قام به البعض بما يكفي حاجة الناس ، ويصير في حق الباقي سنة .

١٠ - مسائله : هي قضايا وفروعه المستخرجة من قواعده ، وعلى الجملة تشمل مسائل كل هذا العلم الشريف .

المطلب الثالث : في مصطلحات علم الميراث :

لكل علم من العلوم مصطلحاته المتعارف عليها بين أهله ، ويلزم المتعرض لهذا العلم أن يلم بها ، وأن يقف على معانيها حتى يسهل عليه السير بين مسائل العلم وقضاياه وأحكامه ، ومن هذه المصطلحات — في علم الميراث — ما يلي :

• التركة : ما يتركه الميت مما كان يملكه حال حياته من أموال نقدية وعينية وحقوق ، تنتقل لورثته من بعده .

• الميت : (بسكون الياء التحتية) مَنْ خَرَجَتْ نَفْسُهُ مِنْ جَسَدِهِ مِنَ الْعَقْلَاءِ ، أَمَّا (الميت بتشديد الياء) فهو من الأحياء من يصير إلى الموت ، قال تعالى لرسوله ﷺ : ﴿ إِنَّكَ مَيِّتٌ وَإِنَّهُمْ مَيِّتُونَ ﴾ [سورة الزمر - آية ٣٠] .

• الفرض : هو النصيب المقدّر شرعاً للوارث (كالنصف ، والربع والسدس) ، ولا يزيد إلا بالرد ، ولا ينقص إلا بالعول .

• السهم : هو الجزء المعطى لكل وارث من أصل المسألة ، الذي هو

(١٥) رواه الإمامان أحمد والترمذى ، انظر : نيل الأوطار ج ٦ ص ٥٧ .
والنص القرآنى في الحديث بعض الآية رقم ١١ من سورة النساء .

مخرج فرض الورثة ، أو عدد رءوسهم كاثنين من ثمانية ، وقد يطلق عليه النصيب .

* الولد : يطلق على الذكر والأنثى ، وهو من وَلَدَهُ الميت مباشرة ، كالابن والبنت ، أو بواسطة كابن الابن وبنت الابن وهكذا .

* الفرع : يراد به الابن والبنت ، وكذا الوارث من أولادهما ، مع ملاحظة أن ابن الابن يكون كالابن حالة عدم الأخير ، أما ابن الأخ فليس بمنزلة الأخ عند عدمه . هذا وفرع الأب يراد به الإخوة والأخوات وبنو الأخ الشقيق أو لأب ، وفرع الجد يراد به العم الشقيق أو لأب .

الوارث : من يستحق حصة من التركة وإن لم يأخذها بالفعل كالحرور والمحجوب .

(هذا والوارث أصلا صفة من صفات الله عز وجل ، وهو الباقي الدائم الذي يرث الخلائق ويبقى بعد فنائهم ، فهو سبحانه يرث الأرض ومن عليها ، وهو خير الوارثين) .

* الأصل : الأبوان ، والجد الصحيح من جهة الأب وإن علا ، وكذا الجدة الصحيحة ، فإذا قيل الأصل الذكر فإنه يراد به الأب والجد العصبي ، وإذا قيل الأصل المؤنث فإنه يراد به الأم والجدة الصحيحة .

* الأخ : يعم الأخ الشقيق أو لأب أو لأم .

* العاصب : من ليس له نصيب أي فرض مقدر ، ويرث ما بقى من أصحاب الفروض أو يستأثر بالمال كله حالة انفراده ، وقد لا يرث شيئا إذا لم يبق له بعد أصحاب الفرائض شيء ، وهو نوعان : عاصب نسبي ، وعاصب سببي ، والنسبي ثلاثة : عاصب بنفسه ، وعاصب بغيره ، وعاصب مع غيره - على ما يأتي في العصبات .

* الإدلاء : هو الاتصال بالميت ، إما مباشرة بالنفس : كأبي الميت وأمه وابنه وبنته ، أو بواسطة كإدلاء ابن الابن بالابن ، وبنت الابن بالابن .

الجمع والعدد : يراد به كل ما زاد على الواحد ، فالبتان جمع كالبسات ، والأختان جمع كالأخوات .

الحُجْب : هو منع الشخص من الميراث كله (ويسمى حجب

حرمان) ، أو بعضه (ويسمى حجب نقصان) مع أهلية الشخص للميراث .
العَوْلُ : هو زيادة سهام التركة عن أصل الفريضة ، أى عن واحد صحيح ، فيدخل النقصان على الورثة بقدر حصصهم .
* **الرَّدُّ** : عكس العول وهو نقصان السهام عن مخرج الفرائض ، أى عن واحد صحيح ، وليس هناك عاصب يستحق الباقي ، فيردّ على أصحاب الفروض بطريقة معينة - على ما يأتى .

* **أصل المسألة** : هو أصغر عدد يقبل القسمة على المخارج كلها إن كان فيها صاحب فرض ، أما إن كان جميع الورثة يرثون بالتعصيب فأصل المسألة هو عدد رؤوسهم مع تعداد الذكر برأسين ليكون له ضعف الأنثى .
* **ذُور الأرحام** : كل قريب للميت ليس بصاحب فرض ولا عَصبة .
* **التخارج** : هو أن يتصالح بعض الورثة أو كلهم ، على أن يأخذ مقداراً معيناً من مال التركة أو من غيرها على أن يترك نصيبه فى الميراث .
ونكتفى بهذا القدر من المصطلحات فى علم الميراث ، وسوف يأتى مزيد شرح وتفصيل لكثير منها أثناء تناول موضوعات الكتاب المتعددة .

المبحث الثانى : فى أركان الميراث .

الأركان التى يتحقق بوجودها الإرث ثلاثة ، هى :

- ١ - **المورث** : وهو الميت الذى ترك مالا أو حقاً ، قابلاً للتوريث .
- ٢ - **الوارث** : هو الذى يستحق الإرث بسبب من الأسباب الآتية ، كالقربة النسبية ، أو الزوجية ، وإن لم يأخذ بالفعل لمانع من موانع الإرث - على ما يأتى ، فالوارث خليفة عن الميت بسبب من أسباب الإرث .
- ٣ - **موروث** : ويسمى ميراثاً وإرثاً وراثاً ، وورثاً ، وهو التركة ، أى ما يتركه المورث من أموال وحقوق تورث كحق حبس العين المرهونة لاستيفاء الدين ، وحق حبس المبيع للحصول على الثمن ، وحق القصاص ونحو ذلك .

المبحث الثالث : فى شروط الميراث .

الشروط التى يلزم عن عدمها عدم الميراث ، ثلاثة أيضاً ، هى :

١ - موت المورث حقيقة أو حكما :

فلا يتأتى تقسيم تركة حتى يموت المورث فعلا ، ويثبت ذلك بشهود الرؤية ، أو حكما وهو الذى لا تعلم حياته ولا موته ويحكم فيه القاضى باعتبار الشخص ميتا ، وذلك كالمفقود .

وقد اشترط ذلك لأن الإنسان مادام حيا فهو قادر على التصرف فى ماله ، ويظل ملكه ثابتا لا يزول عنه ، فلا يخلفه غيره فى التصرف إلا إذا مات فينتقل ملكه إلى ورثته .

وقد نصت على ذلك المادة الأولى من الباب الأول فى أحكام الموارث من القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣ بشأن الموارث ، ونص المادة هو : « يستحق الإرث بموت المورث أو باعتباره ميتا بحكم القاضى » .

٢ - تحقق حياة الوارث حقيقة أو حكما :

وذلك بعد موت المورث ، والحياة الحقيقية ظاهرة ، والحكمة كالحمل ، لكنه لا تثبت حياة الحمل إلا إذا ولد كاملا حيا - بشروط تأتى . وقد نصت على ذلك المادة الثانية بقولها : « يجب لاستحقاق الإرث تحقق حياة الوارث وقت موت المورث أو وقت الحكم باعتباره ميتا ، ويكون الحمل مستحقا للإرث إذا توافر فيه ما نص عليه فى المادة (٤٣) . (وانظر تفصيل ذلك فى الفصل الثانى من الباب الرابع) . فلا بد أن تتحقق حياة الوارث لتتحقق أهليته للملك ، وعلى هذا فلا توارث بين من مات من الأقارب فى وقت واحد ولم يُعلم أيهما أو أيهم مات قبل الآخر ، وتكون تركة كل ميت لورثته الأحياء المحققة حياتهم ، (وسياقى فى آخر الكتاب أنه لا توارث بين الغرقى والحرقى والهدمى) . ونصت المادة الثالثة على ذلك بقولها : « إذا مات اثنان ولم يعلم أيهما مات أولا فلا استحقاق لأحدهما فى تركة الآخر ، سواء أكان موتهما فى حادث واحد أم لا » .

٣ - العلم بجهة القرابة ، وانتفاء المانع :

فلا بد من معرفة جهة القرابة ليتحقق الإرث ، وذلك كالزوجية ، والنسب ، وكذلك درجة القرابة ، حيث تتفاوت أحكام الإرث باختلاف

جهاته وتفاوت درجاته ، إذ يختلف ميراث الأخ الشقيق عن الأخ لأب عن الأخ لأم وهكذا .

أما المانع فقد عدّه بعض الفقهاء شرطا ، بينما اقتصر بعضهم على الشرطين الأولين فقط ، ولهذا لم يشترط القانون في مواده هذا الشرط .

المبحث الرابع : في أسباب الميراث .

أسباب الإرث^(١٦) المتفق عليها بين الفقهاء ثلاثة نظمها صاحب الرعية بقوله :

أسباب ميراث الوري ثلاثة كل يفيد ربه الوراثه
وهي : نكاح وولاء ونسب ما بعدهن للموارث سبب
وإليك بيان كل سبب منها :

١ - القرابة : أو النسب الحقيقي ، وهو كل صلة سببها الولادة . وتشمل أصول الميت وفروع أصوله ، وفروعه هو ، سواء أكان الإرث بالفرض فقط ، أم بالفرض مع التعصيب ، أم بالتعصيب فقط ، أم كان بالرّحم - أعني بذوى الأرحام .

وعلى ذلك يكون الميراث بسبب النسب شاملا الأقارب من : (الأولاد ، وأولادهم ذكورا وإناثا ، والآباء وآبائهم والأمهات وأمهاتهن ، والإخوة والأخوات بدرجاتهم ، والأعمام وأبنائهم الذكور فقط) .

وتنص المادة ٣٤ من القانون المدني الجديد على ما يأتي : « تتكون أسرة الشخص من ذوى قرياه ، ويعتبر من ذوى القربى كل من يجمعهم أصل مشترك » ، وهذه هي قرابة النسب أو قرابة الدم ، وهي إما أن تكون قرابة مباشرة أو قرابة حواشي .

أ - القرابة المباشرة : وتنحصر في عمود النسب ، وهي القرابة التي تقوم بين أعضاء السلسلة الواحدة ، وهي سلسلة الأصول والفروع ، وذلك ما

(١٦) الأسباب : جمع سبب ، وهو في اللغة ما يتوصل به إلى غيره ، وفي الاصطلاح ما يلزم من وجوده الوجود ، ومن عدمه العدم لذاته .

قررت المادة ٣٥ في فقرتها الأولى بقولها : "القربة المباشرة هي الصلة ما بين الأصول والفروع" (١٧) .

ب - قرابة الحواشي : وهي القرابة القائمة بين المتفرعين من سلسلة متعددة لا من سلسلة واحدة. وهذا ما قررتة الفقرة الثانية من المادة السابقة بقولها : "قربة الحواشي هي الرابطة ما بين أشخاص يجمعهم أصل مشترك دون أن يكون أحدهم فرعاً للآخر" . ومثال ذلك قرابة الأخ لأخيه وأخته، وكذا القرابة التي تكون بين الشخص وبين عمه أو خاله .

أما عن كيفية حساب درجة القرابة ، فقد بينتها المادة ٣٦ من القانون المدني حيث قضت : "باعتبار كل فرع درجة عند الصعود للأصل بخروج هذا الأصل".

وعلى ذلك تكون درجة القرابة المباشرة بين شخص وبين (ابن ابن ابنه) هي الدرجة الثالثة ، هكذا :

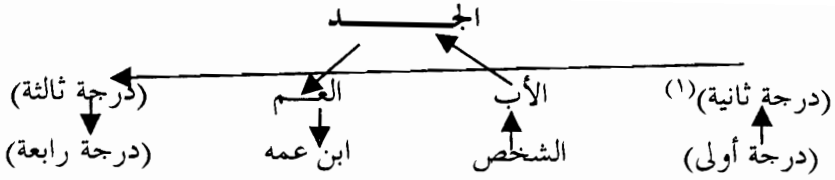
- | | |
|-------------------------|---------------------|
| → (لا يحسب في الدرجة) | - الأصل (ذات الشخص) |
| → (درجة أولى) | - الابن |
| → (درجة ثانية) | - ابن الابن |
| → (درجة ثالثة) | - ابن ابن الابن |

كما تكون درجة القرابة المباشرة بين شخص وبين جدّه أو جدّته هي الدرجة الثانية ، لأن الجد أو الجدة هو الأصل ، وهو لا يعدّ درجة، والأب هو الدرجة الأولى ثم الشخص المراد هو الدرجة الثانية .

هذا عن حساب درجة القرابة المباشرة ، أما عن كيفية حساب درجة قرابة الحواشي، فتقرر ذات المادة ٣٦ ما يلي : "عند حساب درجة الحواشي تعد الدرجات صعوداً من الفرع للأصل المشترك ، ثم نزولاً منه إلى الفرع الآخر ، وكل فرع فيما عدا الأصل المشترك يعتبر درجة" .

وعلى ذلك تكون درجة القرابة بين الشخص وبين ابن عمه هي أربع درجات هكذا :

(١٧) راجع المراد بالأصل والفرع في مصطلحات هذا الفن فيما سبق .



٢ - الزوجية : ويقصد بها النكاح الصحيح أي العقد الصحيح سواء أصبحه دخول بالزوجة أم لا ، فترث المرأة من زوجها إذا مات قبل الدخول ، كما يرثها إن ماتت قبله ، وترثه كذلك إذا كانت في عدّة طلاق رجعي لقيام الزوجية بينهما .

أما إذا كان الطلاق بائناً فلا توارث بينهما لانقطاع آثار الزوجية، إلا إذا طلقها الزوج في مرض الموت من غير رضاها وظهر أنه قصد حرمانها من الميراث فإنه يرد عليه قصده وترث منه ، ولا يرث هو منها وإن لم يقصد ذلك كما إذا طلقها حال صحته ثم مات فجأة .

كما أنه لا ميراث للزوجة الرقيقة من زوجها الحر ، ولا للزوجة الكتابية من زوجها المسلم .

هذا وتنص المادة ٣٧ من القانون المدني على أن :

"أقارب أحد الزوجين يعتبرون في نفس القرابة والدرجة بالنسبة إلى الزوج الآخر" . وتحسب درجة قرابة المصاهرة كما تحسب درجة قرابة النسب سواء بسواء.

فدرجة القرابة المباشرة بين شخص وحفيده هي الدرجة الثانية - كما علمت - وكذلك تكون درجة قرابة المصاهرة بين الشخص وزوجة حفيده هي الدرجة الثانية أيضا. إلا أنه يلاحظ أن قرابة المصاهرة تقوم بين أقارب أحد الزوجين وبين الزوج الآخر وحده ، بمعنى أنه لا تتعداه إلى أقاربه ؛ فقرابة المصاهرة لا تقوم بين أقارب أحد الزوجين وأقارب الزوج الآخر فلا قرابة بين شقيق الزوج ووالد الزوجة .

(١) درجة ثانية لا تعني أن الأب بالنسبة للشخص هكذا ، بل ذلك فقط عند حساب درجة الحواشي ، أما الأب مع الابن أو العكس فكلاهما من الدرجة الأولى .

ومما هو جدير بالذكر أن القانون المصرى فى تقريره لحقّ الإرث بين الأقارب لم يلتفت أصلا لقراءة المصاهرة، فلا توارث إلا بين الزوج وزوجته نظرا لسبب الزوجية فقط .

هذا ويعتبر الفرع وإن نزل ، والأزواج والأب والأم من الطبقة الأولى فى الميراث ، طبقا لما نصت عليه المادة الأولى من القانون ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ الخاص برسم الأيلولة .

أما الطبقة الثانية فتشمل الأصول ماعدا الأب والأم ، وتشمل الإخوة والأخوات .

وتضم الطبقة الثالثة أولاد الإخوة وأولاد الأخوات وغيرهم من الأقارب إلى الدرجة الرابعة .

وتحتوى الطبقة الرابعة بقية الأقارب من غير الطبقات السابقة .

٣ - الولاء : وهو قرابة حكومية حاصلة بسبب العتق أو الموالاة ، فهو نوعان : ولاء عتاق ، وهو العصوبة السببية ، أى صلة بين السيد وبين من أعتقه ، فيكون للسيد أو عصبته حق الإرث ممن أعتقه ، ويسمى هذا (النسب الحكيمى) .

والنوع الثانى : ولاء موالاة : وهو أن يقول شخص لآخر : أنت مولائى ، ترثنى إذا مت ، وتعقل عني إذا جنيت ، ويقبل الآخر ذلك ، فهو عقد بين اثنين على أن يعقل كل منهما عن الآخر وأن يتوارثا ، وذهب الحنفية إلى أنه سبب من أسباب الميراث ، بينما لم يعدّه جمهور الفقهاء من أسباب الميراث ، لأنه قائم على الاتفاق ، وهو توارث الجاهلية الذى لم تقره الشريعة الإسلامية ، وقد نسخ بأية الموارث ، ويقول تعالى فى سورة الأنفال : ﴿ وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ ﴾ [الآية : ٧٥] . وقد أخذ القانون برأى جمهور الفقهاء فلم يعتبر ولاء الموالاة من أسباب الميراث .

وعلى ذلك جاء نص المادة (السابعة) فى أسباب الإرث كما يأتى :
« أسباب الإرث : الزوجية والقرابة والعصوبة السببية ، ويكون الإرث

بالزوجية بطريق الفرض ، ويكون الإرث بالقرابة بطريق الفرض أو التعصيب أو بهما معا ، أو بالرحم مع مراعاة قواعد الحجب والرد . فإذا كان لوارث جهتا إرث ورث بهما معا مع مراعاة أحكام المادتين (١٤ و ٣٧) .

المبحث الخامس : فى موانع الميراث .

المانع لغة الحائل ، من المنع وهو أن تحول بين الشخص وبين الشيء الذى يريد ، وهو خلاف الإعطاء .

وشرعا : ما يتنفي لأجله الحكم عن شخص لمعنى فيه ، بعد قيام سببه ، فالممنوع من الإرث هو الشخص الذى توفر له سبب الإرث ، لكنه اتصف بوصف سلب عنه أهلية الإرث ، وهذا الشخص يسمى (محروما) .

وموانع الإرث - على ذلك - هى الأوصاف التى توجب حرمان الوارث من الإرث .

وقد اتفق فقهاء المذاهب الإسلامية على أن موانع الميراث ثلاثة هى : الرق ، والقتل ، واختلاف الدين . وقد نظم ذلك صاحب الرحبية بقوله :
ويمنع الشخص من الميراث واحدة من علل ثلاث
رق وقتل واختلاف دين فافهم فليس الشك كاليقين
وأضاف الحنفية ثلاثة أخرى هى : اختلاف الدارين ، وجهالة تاريخ الموتى كالغرق ، والحرق ، وجهالة الوارث^(١٨) .

أما عند المالكية فجملة الموانع عشرة : الثلاثة محل الاتفاق ، واللعان والزنا ، والشك فى موت المورث كالأسير والمفقود ، والحمل ، والشك فى حياة المولود ، والشك فى تقدم موت المورث أو الوارث (وهو المعبر عنه لدى الحنفية بجهالة تاريخ الموت) ثم أخيرا الشك فى الذكورة والأنوثة (وهو حالة الخنثى) ، وقد نص قانون الميراث على أن له أقل النصيبين (مادة ٤٦ ق ٧٧

(١٨) وأضاف بعض الحنفية مانعا سابعا وهو (التوبة) لحديث الصحيحين : « نَحْنُ مَعَاشِرُ الْأَنْبِيَاءِ لَا نُورِثُ ، مَا تَرَكْنَا صَدَقَةً » . لكنها ليست مانعا لأنها معنى قائم فى المورث - لا فى الوارث ، لذلك لم نعد هنا هذا المانع منها .

لسنة ١٩٤٣) .

وعند الشافعية ستة موانع : الثلاثة المتفق عليها بجانب : الردة ، واختلاف ذوى الكفر الأصل بالذمة والحراية (فلا توارث عندهم بين من له عهد وذمة لدى المسلمين ومن ليس له ذلك وهو الحرى) ، والدور الحكمى وهو أن يلزم من التوريث عدم التوريث^(١٩) .

وباستقراء ما ذكره الفقهاء من موانع نجد أن الموانع المشهورة أربعة وما عداها لا تعتبر موانع حقيقية بل ينتفى الإرث فيها لعدم تحقق شرط من شروط الإرث .

وهذه الموانع الأربعة هى : الرق ، والقتل ، واختلاف الدين ، واختلاف الدارين ، وإليك بيان كل منها :

١ - الرق : وهو لغة العبودية ، وشرعا : عجز حكمى يقوم بالإنسان سببه فى الأصل : الكفر ، وهو مانع من الميراث مطلقا ، إذ العبد وما ملكت يداه لسيده ، وسواء أكان الرقيق قنّا (أى خالص العبودية) أم مكاتبّا أم مُبْعَضّا ، أو أم ولد ، فلا يعتد بشائبة الحرية فيه .

هذا ولم يذكر قانون الموارث المصرى هذا المانع ، مع اتفاق الفقهاء عليه ، لأنه غير موجود فى عصرنا ، بل محذور ، ومعاقب عليه قانونا ، بسبب إلغاء الرق من العالم^(٢٠) .

٢ - القتل : لا خلاف بين الفقهاء فى أن القاتل لا يرث مقتوله ، لقوله - ﷺ - :

« لَيْسَ لِقَاتِلٍ مِيرَاثٌ »^(٢١) ، ذلك أنه تعجل الشئ قبل أوأنه فعوقب

(١٩) كأن يقر أخ حاتر لجميع التركة بابتن للميت ، فثبت نسب الابن ، ولكنه لا يرث ، لأنه لو ورث للزم عليه عدم إرث الأخ ، فلا يقر الأخ بالنسب حتى يرث ، وهو المقصود بالدور . (٢٠) فإن قيل : فلماذا تذكره هنا ؟ أجبت بأن شريعة الإسلام شريعة خالدة صالحة لكل زمان ومكان ، وإذا كان الرق قد أُلغى فى العصر الحديث بموجب موائق دولية ، فليس هناك ضمان فى المستقبل من عدم العودة لنظام الرق ، كما أن المصدر الرئيسى للرق هو الأثر فى الحروب ، وهو نظام مازال معمولاً به ، فيجب أن تبقى أحكام الرق فى الكتب الفقهية للعودة إليها عند الحاجة وعلى كل فلم يبق من آثار الرق إلا الولاء ، وهو المعبر عنه بالعصبة السيية ، على ما يأتي فى مراتب = الورثة .

(٢١) رواه الإمام مالك فى الموطأ ، وأخرجه الإمام أحمد فى مسنده ، وابن ماجه فى سننه ، وانظر :

بجرمانه ، وقد منع سيدنا عمر - رضى الله عنه - القاتل من الميراث ، ولم ينكر عليه أحد من الصحابة ذلك .

لكن الفقهاء اختلفوا فى حقيقة القتل المانع من الميراث : فذهب الحنفية إلى أن القتل المانع هو الموجب للقصاص أو الكفارة مع الدية (فيشمل ذلك : القتل العمد وشبهه ، والخطأ وما جرى مجراه) ، ووافقهم فى ذلك الحنابلة . وذهب الشافعية إلى أن القاتل لا يرث من مقتوله مطلقا ، فالعبرة بتحقيق وصف القتل بأى اعتبار ، ودليلهم عموم قوله - ﷺ - : « لَا يَرِثُ الْقَاتِلُ شَيْئًا »^(٢٢).

أما المالكية فقد ذهبوا إلى أن القتل المانع هو المقصود عدوانا من غير عذر ، فإن كان خطأ ، أو بعذر ، كالدفاع الشرعى عن النفس ، أو قتل الزوج زوجته مع من زنى بها فلا يحرم القاتل من الميراث . وقد أخذ قانون الميراث برأى المالكية ، فقرر فى المادة الخامسة : « من موانع الإرث قتل المورث عمدا سوا أكان القاتل فاعلا أصليا أم شريكا أم كان شاهد زور أدت شهادته إلى الحكم بالإعدام وتنفيذه ، إذا كان القتل بلا حق ولا عذر وكان القاتل عاقلا^(٢٣) بالغاً من العمر خمس عشرة سنة ، ويعد من الأعذار تجاوز حق الدفاع الشرعى »^(٢٤).

٣ - اختلاف الدّين : اتفق الفقهاء على أن اختلاف الدين بين المورث

نيل الأوطار للشوكاني ج ٦ ص ٧٤ .

(٢٢) رواه أبو داود عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده . (نيل الأوطار ج ٦ ص ٧٤) .
(٢٣) وقصد باشتراط القاتل عاقلا ، إخراج ما يأتى :

١ - الجنون والعاهة العقلية (مادة ٦٢) .

٢ - ارتكاب القاتل القتل وهو فى غيبوبة ناشئة عن عقاقير أيا كان نوعها ، إذا أخذها قهرا عنه ، أو غير عالم بها .

(٢٤) والأحوال التى لا يكون القتل فيها مانعا من الإرث هى :

١ - القتل قصاصاً أو حدّاً .

٢ - القتل فى حالة من حالات الدفاع الشرعى عن النفس أو المال مما هو منصوص عليه فى المواد ٢٤٥ ، ٢٤٩ ، ٢٥٠ من قانون العقوبات .

٣ - قتل الزوج زوجته والزانى بها عند مفاجئتهما حال الزنى (مادة ٢٣٨ عقوبات) .

٤ - تجاوز حد الدفاع الشرعى (مادة ٢٩١ عقوبات) .

والوارث بالإسلام وغيره مانع من الإرث ، فلا توارث بين المسلم وغيره لقوله ﷺ : « لَا يَرِثُ الْمُسْلِمُ الْكَافِرَ ، وَلَا الْكَافِرُ الْمُسْلِمَ » (٢٥).

أما اختلاف ملل غير المسلمين كالنصرانية واليهودية والمجوسية فلا يمنع الإرث عند الحنفية والشافعية ، ويمنع عند المالكية إستنادا إلى قوله ﷺ : « لَا يَتَوَارَثُ أَهْلُ مِلَّتَيْنِ شَتَّى » (٢٦) إلا أن المراد بالملتين في الحديث الكفر والإسلام ، لعموم قول الله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ كَفَرُوا بِغَضُوبِهِمْ أَُولَئِكَ فِي بَعْضٍ ﴾ (٢٧).

وبهذا أخذ القانون - ففى المادة السادسة : (لا توارث بين مسلم وغير مسلم ، ويتوارث غير المسلمين بعضهم من بعض) .

(فرع - فى ميراث المرتد) : هو الراجع عن دين الإسلام .

واتفق الجمهور على أنه لا يرث قريبه المسلم ، إذ يعتبر ميتا ، كما لا يرث غير المسلم سواء اتفق معه فى الدين الجديد أم اختلف ، لأن فى توارثه آنذاك إقرارا لحالة الارتداد .

أما إذا مات المرتد ، فجمهور المالكية والشافعية والحنابلة ، على عدم ميراث المسلم منه ، بل يكون ماله قِيَّما لبيت مال المسلمين ، سواء اكتسبه فى الإسلام أم فى الردة .

وذهب الإمام أبو حنيفة إلى أنه : يرث الورثة المسلمون من المرتد ما اكتسبه حال الإسلام ، أما حال الردة فيكون قِيَّما لبيت مال المسلمين أما المرتدة فيرثها ورثتها المسلمون على أى حال .

ولم يفرق الصحابان : (أبو يوسف ومحمد) بين المرتد والمرتدة ، وقالوا بأن جميع تركتهما لورثتهما المسلمين ، لأن المرتد لا يقر على ما اعتقده .

وعلى الجملة : فإن الردة تمنع الإرث ، ولذلك عدها بعض الفقهاء مانعا

(٢٥) صحيح البخارى بحاشية السندى ج ٤ ص ١٧٠ . (وانظر : نيل الأوطار ج ٦ ص ٧٣) .

(٢٦) رواه أحمد وأبو داود وابن ماجه عن عبد الله بن عمرو ، وللترمذى مثله من حديث جابر ، وانظر : نيل الأوطار ج ٦ ص ٧٣ .

(٢٧) صدر الآية (٧٣) من سورة الأنفال .

خاصا غير اختلاف الدين ، لأن للارتداد أحكاما خاصة ، فالمرتد لا يرث أحدا غيره مطلقا ، كما لا يورث عند الجمهور غير الحنفية .

٤ - **اختلاف الدار** : والمراد به أن يكون كل من الوارث والمورث تابعا لدولة غير الدولة ، ويظهر هذا المانع بين دار الإسلام ودار الحرب أما دار الإسلام أو بلاد المسلمين فتعتبر وطنا واحدا للمسلمين ، فيرث المسلم من المسلم مهما بعدت الديار ، ونأت الأقطار ، لقول الله تعالى : ﴿ إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ ﴾ (٢٨).

أما غير المسلمين ، فيرى الجمهور غير الحنفية أن اختلاف الدار بينهم لا يمنع التوارث ، ويرى الحنفية أن ذلك مانع من التوارث بينهم .

وجاء القانون في المادة السادسة - بالنص على ما ذهب إليه جمهور الفقهاء فقرر أن : (اختلاف الدارين لا يمنع من الإرث بين المسلمين ولا يمنع بين غير المسلمين إلا إذا كانت شريعة الدار الأجنبية تمنع من توريث الأجنبي عنها) .

(٢٨) صدر الآية (١٠) من سورة الحجرات .



الفصل الثانى

فى التركة والحقوق المتعلقة بها

المبحث الأول : فى تعريف التركة :

التركة لغة :^(٢٩) ما يتركه الشخص ويقيه ، أى بعد موته من التراث المتروك وأصلها الترك : أى الإبقاء ، كما فى قوله عز وجل : ﴿ وَتَرَكْنَا عَلَيْهِ فِى الْآخِرِينَ ﴾^(٣٠) ، أى أبقينا عليه .

واصطلاحا : « ما يتركه الشخص بعد موته من أموال وحقوق مالية أو غير مالية » ، فكل ما يتركه الشخص بعد وفاته يقال له (تركة) سواء أكان على الميت دين أم لا ، وسواء أكانت ديونه عينية (أى تتعلق بأعيان الأموال كالرهن) أم شخصية (وهى التى تتعلق بذمة المدين كالقرض والمهر ونحوه) ، وإلى هذا يتجه القانون المدنى القديم والجديد^(٣١).

المبحث الثانى : فى الحقوق المتعلقة بالتركة :

تتعلق بالتركة أربعة حقوق على الترتيب وهى : تجهيز الميت وتكفينه ، ثم قضاء ديونه ، ثم تنفيذ وصاياه ، وأخيرا حق الورثة فى قسمة الباقي . وإلى بيان كل حق على حدة :

١ - تجهيز الميت وتكفينه : لأن التجهيز من الأمور الضرورية للميت ، كالنفقة حال الحياة ، فوجب تقديمه على سائر الحقوق ، والمراد بالكفن -

(٢٩) انظر : لسان العرب ج ١ ص ٤٣٠ .

(٣٠) الآيات (٧٨ ، ١٠٨ ، ١٢٩) من سورة الصافات .

(٣١) أى إلى اعتبار كل الحقوق التى يمكن أن يستأثر بها الشخص ونجرب فيها ملكيته - مالا . وعلى ذلك فالتركة هى الأشياء المادية والحقوق التى كانت للمورث ، وجرت عليها ملكيته . (انظر : الإمام محمد أبو زهرة ، أحكام التراكب والموارث ص ٥٤ ، ٥٥) .

الكفن الشرعى المتوسط دون تبذير أو تقتير .

وبالتجهيز : كل ما يحتاج إليه الميت من وقت وفاته إلى حين دفنه فيشمل نفقات الغسل والكفن والحمل وحفر القبر والدفن .

وكذلك تخرج من تركة الميت تجهيز من مات قبله ولو بلحظة ، ممن تلزمه نفقته كوالده وزوجته وولده .

هذا ، ولا يعد من نفقات التجهيز - على الراجح - ما استحدثه الناس فى عصرنا من بدع ومظاهر تشمل إقامة السراقات لتقبّل العزاء ، والاستئجار على قراءة القرآن المجردة ، وأيام الخميس وذكرى الأربعين والذكرى السنوية وما إلى ذلك .

ومن أنفق شيئاً على هذه الأمور فهو الضامن له : فإن كان وارثاً فهو من ماله الخاص ، وإن كان أجنبياً فهو متبرع^(٣٢) .

٢ - قضاء الديون : وقد قدمت الديون على الوصية مع تقديمها ذكراً فى قول الله تعالى : ﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَا أَوْ دَيْنٍ ﴾^(٣٣) ، للأسباب الآتية :

أ - أن الدَّيْنَ واجبٌ ابتداءً والوصية تبرع ، والبداية بالواجب أولى .
ب - لقول على كرم الله وجهه : إنَّكُمْ تَقْرَعُونَ هَذِهِ الْآيَةَ : ﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَا أَوْ دَيْنٍ ﴾ ، وَأَنَّ رَسُولَ اللَّهِ - ﷺ - قَضَىٰ بِالدَّيْنِ قَبْلَ الْوَصِيَّةِ^(٣٤) .

ج - أن الوصية حظ مساكين ضعفاء فقَدَّمَهَا اللهُ تعالى ذِكْراً ، وأَخَّرَ الدَّيْنَ لأنه حظ غريم يطلبه بقوة وله فيه مقال .

(٣٢) وقد ذهب الشيخ الإمام محمد أبو زهرة إلى أن الأمر فى ذلك يرجع إلى العرف ما لم يكن مُستَكراً شرعاً ، أو فيه إسراف واضح ، وعلى ذلك يدخل فى التجهيز نفقات السراقد الذى يتجمع فيه المشيعون للجنائز ، ويستقبل فيه المعزون ونحو ذلك .
(أحكام التركات والموارث ص ٥٧ ، ٥٨) .
(٣٣) بعض الآية (١١) من سورة النساء .
(٣٤) انظر : نيل الأوطار للشوكانى ج ٦ ص ٥٧ .

د - أن نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه ، كما روى أبو هريرة أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ « كَانَ يُؤْتَى بِالرَّجُلِ الْمُتَوَفَّى عَلَيْهِ الدِّينُ فَيَسْأَلُ : هَلْ تَرَكَ لِدِينِهِ فَضْلاً - أَى قِضَاءً - فَإِنْ حُدِّثَ أَنَّهُ تَرَكَ لِدِينِهِ وَقَاءً صَلَّى ، وَإِلَّا قَالَ لِلْمُسْلِمِينَ : صَلُّوا عَلَى صَاحِبِكُمْ » (٣٥).

هـ - وقدمت الوصية لحث الورثة على تنفيذها وعدم التهاون فيها .

هذا والديون على نوعين :

أحدهما - نوع بين العبد وربّه : كدين الزكاة والكفارات ، والنذر ، وهذه يجب دفعها وإخراجها قبل قسمة التركة عند جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة : لكن إخراجها عند المالكية بعد ديون العباد ، وعند الشافعية قبلها ، وعند الحنابلة يستوى دين العباد ودين رب العباد .

أما الحنفية فلا تؤدى ديون الله تعالى من التركة إلا إذا أوصى بها الميت فيجب إخراجها آنذاك .

والآخر - ديون العباد ، وهى التى لزم الميت حال حياته ، ولها

حالتان :

أ - ديون الصحة : وهى ما ثبتت بالبينة أو بالإقرار زمان صحته ، أو بالإقرار زمان مرضه وعلم ثبوته بطريق المعاينة . وهذه تقدّم أولاً كلها ، فإن لم يف المال بها قسمت بين أصحابها بنسبة ما لكل منهم .

ب - ديون المرض : وهى التى ثبتت بإقرار المريض وحده ، ولم يعلم الناس بها . وهذه تؤخر عن ديون الصحة ، لأن الإقرار فى مرض الموت مَظَنَّةُ التبرع أو المُحَابَاة ، فتكون فى حكم الوصايا التى تنفذ من الثلث .

وهذا التقسيم عند الحنفية ، أما عند جمهور الفقهاء فلا فرق بين ديون الصحة وديون المرض ، لأن إقرار المريض بها حجة ملزمة لا تلغى إلا إذا ثبت ما يبطلها أو يكذبها . وقد أخذ القانون فى مادته (الرابعة) برأى الجمهور دون تفرقة فنص على أنه : يؤدى من التركة بحسب الترتيب الآتى :

(٣٥) صحيح البخارى (باب الدين) ج ٣ ص ١٢٨ .

أولاً : ما يكفي لتجهيز الميت ومن تلزمه نفقته من الموت إلى الدفن .
ثانياً : ديون الميت .

ثالثاً : ما أوصى به من الحد الذي تنفذ فيه الوصية ويوزع ما بقى بعد ذلك على الورثة .. الخ .

٣ - تنفيذ وصاياه : الوصية تصرف في التركة مضاف إلى ما بعد الموت^(٣٦) . وهي مشروعة لقول النبي ﷺ في حديث سعد بن أبي وقاص .. من قوله ﷺ : « أَوْصِ بِالثَّلْثِ وَالثَّلْثُ كَثِيرٌ أَوْ كَثِيرٌ »^(٣٧) .

وتنفذ من ثلث المال الباقي ، بعد نفقات التجهيز وقضاء الديون ، ولا تنفذ فيما زاد على الثلث إلا بإجازة الورثة ، لقول النبي ﷺ لسعد بن أبي وقاص : « الثَّلْثُ وَالثَّلْثُ كَثِيرٌ ، إِنَّكَ إِنْ تَذَرَ وَرَثَتَكَ أَغْنِيَاءَ ، خَيْرٌ مِنْ أَنْ تَذَرَهُمْ عَالَةً يَتَكَفَّفُونَ النَّاسَ »^(٣٨) .

الوصية للوراث : لا خلاف بين الفقهاء في جواز الوصية لغير الوارث سواء أكان قريباً أم أجنبياً ، لكن الخلاف في جواز الوصية للوارث وهو على ثلاثة مذاهب :

الأول : أن الوصية لا تجوز إلا بإجازة الورثة . ويعتبر كون الموصى له وارثاً أو غير وارث وقت الموت لا وقت الوصية .
وهو مذهب الحنفية والمالكية .

الثاني : أن الوصية صحيحة موقوفة على إجازة الورثة بعد موت الموصى .
وهو المشهور من مذهبي الشافعية والحنابلة .

الثالث : تجوز الوصية للوارث دون حاجة إلى إجازة الورثة عملاً بقول الله تعالى : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمُ إِذَا حَضَرَ أَحَدُكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ ﴾^(٣٩) .

(٣٦) المادة الأولى من القانون ٧١ لسنة ١٩٤٦ ، بإصدار قانون الوصية . (الباب الأول - أحكام عامة) .

(٣٧) الحديث رواه النسائي وأحمد . انظر : نيل الأوطار ج ٦ ص ٣٧ و ٣٨ .

(٣٨) الحديث رواه الجماعة . انظر : نيل الأوطار ج ٦ ص ٣٧ .

(٣٩) الآية (١٨٠) من سورة البقرة .

وهو مذهب الشيعة الإمامية ، وقول لبعض المفسرين منهم أبو مسلم الأصفهاني ، وقالوا : إن الآية محكمة غير منسوخة وأنها تحجز الوصية للوارث ، ولا منافاة بين الوصية والميراث ، فهو عطية من الله ، وهي عطية من الموصي . هذا ، وقد أخذ قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ بالمذهب الأخير فنص في المادة (٣٧) على أنه :

"تصح الوصية بالثلث للوارث وغيره وتنفذ من غير إجازة الورثة ، وتصح بما زاد على الثلث ولا تنفذ في الزيادة إلا إذا أجازها الورثة بعد وفاة الموصي ، وكانوا من أهل التبرع عالمين بما يميزونه. وتنفذ وصية من لا دين عليه ولا وارث له بكل ماله أو بعضه من غير توقف على إجازة الخزانة العامة".

وعلى هذا تجوز الوصية للوارث في حدود الثلث من غير توقف على إجازة الورثة، أمّا ما زاد على الثلث فيتوقف على إجازتهم ، فإن أجازوا نفذت، وإن أجاز البعض دون الباقي نفذت في مقدار حصة المميز دون غيره .

ويبدو لي أن منع الوصية للوارث مشروط بالتساوي بين الورثة في الأمور المادية والصحية والاجتماعية، أما إذا كان الأولاد - مثلاً - مختلفين في درجات التعليم وأصاب الغبن بعضهم ، أو حصل لأحدهم مرض مزمن أو مقعد، فالفسحة أمام المورث سانحة لتدارك ذلك بالوصية له في حدود الثلث، خاصة إذا كان عدلاً لم يخصّ أحداً من أولاده على حساب أحد.

هذا ، وقد نص قانون الوصية الجديد - على وصية واجبة ملزمة لفرع الولد المتوفي حال حياة والده ، وسوف أتناولها بشيء من التفصيل بعد بيان أحوال بنات الابن .

٤ - حق الورثة : ويقسم عليهم ما بقي من التركة بحسب الكتاب والسنة وإجماع الأمة ، على الوجه الآتي بدءاً بذوي الفروض ثم بالعصبات ، وهكذا..

وذلك ما نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة الرابعة على ما يأتي :

الفصل الثالث

فى آيات الموارىث وأحكامها

نعنى بهذه الآيات - الآيات الثلاث من سورة النساء ، التى بىن فىها المولى سبحانه نصيب كل وارث ، ومقدار إرثه ، وشروطه ، كما بىن - جل شأنه - الحالات التى يرث فىها الإنسان والأخرى التى لا يرث فىها ، ومتى يرث بالفرض ؟ ومتى يرث بالتعصيب ؟ وكيف يرث بهما معا ؟ ومتى يحجب من الإرث جزئيا أو كليا ؟

وقد جمعت الآيات الثلاث - على وجازة ألفاظها - أصول علم الموارىث ، فمن أحاط بها : حفظا ، وفهما ، وإدراكا ، فقد سهل عليه معرفة نصيب كل وارث ، وأدرك حكمة الله الجليلة فى قسمة الميراث على هذا الوجه الدقيق العادل ... وكل ما كتبه العلماء فى القديم والحديث ، وكل ما ألفوه فى علم الموارىث فإنما هو بيان وتوضيح لهذه الآيات الكريمة ، التى جمعت فأوعت ، وقسمت فعدلت^(٤٠).

وسوف نتناول الآيات الثلاث ، الواحدة تلو الأخرى ، لبيان ما فىها من أحكام ، إذ أنها عمادنا فى علم الفرائض .

المبحث الأول : فى الآية رقم (١١) من سورة النساء :

قال الله تعالى : ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ ، فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ ، وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ ، وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ ، فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ ، آبَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ لَا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفْعًا ، فَرِيضَةٌ مِنَ اللَّهِ ، إِنْ اللَّهُ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا ۝

(٤٠) الموارىث فى الشريعة الإسلامية - للأستاذ محمد على الصابونى ص ١٤ و ١٥ .

سبب النزول^(٤١):

أ - ما رواه الترمذى وأبو داود وابن ماجه عن جابر بن عبد الله أن امرأة سعد بن الربيع قالت : يا رسول الله إن سعداً هلك وترك بنتين وأخاه ، فعمد أخوه فقبض ما ترك سعد ، وإنما تُنكح النساء على أموالهن ، فلم يجبها في مجلسها ذلك ، ثم جاءته فقالت : يا رسول الله ، ابتأ سعد ؟ فقال رسول الله ﷺ : « اذْغُ لِي أَخَاهُ » فجاء فقال له - ﷺ : « اذْفَعْ إِلَى ابْنَتَيْهِ الثَّلَثِينَ وَإِلَى امْرَأَتِهِ الثَّمَنَ وَلَكَ مَا بَقِيَ » - لفظ أبي داود وفي رواية الترمذى وغيره : فنزلت آية الموارث . قال الترمذى : هذا حديث صحيح .

ب - ما أخرجه الشيخان في الصحيحين : عن جابر رضى الله عنه قال : عادنى رسول الله ﷺ وأبو بكر .. فوجدانى لا أعقل فدعا بماء فتوضأ ، ثم رشَّ عَلَى مِنْهُ فَأُفِقْتُ ، فقلت : كيف أصنع فى مالى يا رسول الله ؟ فنزلت : ﴿ يُوَصِّيكُمُ اللَّهُ فِى أَوْلَادِكُمْ ﴾ .

ج - ما أخرجه الترمذى عن جابر رضى الله عنه ، وفيه : « يا نبي الله كيف أقسم مالى بين ولدى ؟ فلم يُردَّ عَلَى شَيْءٍ ، فَتَزَلْتُ : ﴿ يُوَصِّيكُمُ اللَّهُ فِى أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيْنِ ﴾ الآية . قال الترمذى : حديث حسن صحيح .

د - وفي البخارى عن ابن عباس أن نزول ذلك كان من أجل أن المال كان للولد ، والوصية للوالدين ، فُنسخ ذلك بهذه الآيات .

هـ - وقيل : إن أهل الجاهلية كانوا لا يُورثون إلا من لاقى الحروب وقاتل العدو ، فنزلت الآية تبيّن أن لكل صغير وكبير حَظَّهُ .

ويقول الإمام القرطبى : « وهذه الآية ركن من أركان الدين ، وعمدة من عمد الأحكام ، وأم من أمهات الآيات »^(٤٢) .
وإلى بيان هذه الأحكام^(٤٣) .

(٤١) انظر : الجامع لأحكام القرآن - للإمام القرطبى ج ٥ ص ٥٧ و ٥٨ .

(٤٢) المرجع السابق ج ٥ ص ٥٥ .

(٤٣) انظر فى هذه الأحكام : تفسير القرطبى ج ٥ ص ٥٦ إلى ٧٥ ، والموارث للصابونى ص ١٦ إلى ص ٢٤ .

أولاً - بين الله تعالى في هذه الآية ما أجمله في قوله سبحانه : ﴿ لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ ، وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا ﴾ (٤٤).

ثانياً - قوله تعالى : ﴿ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِي ﴾ ، تبيان لأحكام البنين والبنات معا على النحو التالى :

أ - إذا ترك الميت ابناً واحداً ، وأنثى واحدة ، اقتسما المال بينهما ، للذكر سهمان ، وللأنثى سهم واحد .

ب - إذا ترك أبناء وبنات ، فإنهم يرثون المال ، للذكر مثل حظ الأنثيين ، وبعبارة أخرى (للذكر ضعف ما للأنثى) .

ج - إذا وجد مع الأولاد ، أصحاب فروض آخرين كالأبوين للميت فإننا نبدأ بإعطاء أصحاب الفروض أولاً ، ثم ما بقى نقسمه بين الأولاد - على ما سبق .

د - إذا ترك الميت ابناً واحداً ، فإنه - بعد أصحاب الفروض - يأخذ كل المال ، أخذاً من قوله تعالى : ﴿ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِي ﴾ و ﴿ وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ ﴾ ، فيلزم من مجموع القولين أن الابن بانفراده يأخذ جميع المال .

هـ - إذا وجد (أولاد الابن) فإنهم يقومون مقام الأولاد - الصليبين إذا عدموا ، لعموم قول الله تعالى : ﴿ يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ ﴾ .

ثالثاً - قوله تعالى : ﴿ فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلَاثَا مِثْلُ مَا تَرَكَ ، وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ ﴾ . بيان لأحكام البنات ، وهذه الأحكام هى :

أ - النصف للبنات الواحدة إذا انفردت .

ب - الثلثان لاثنتين فأكثر ، إذا لم يكن معهن عاصب .

ج - بنت الابن - تقوم مقام البنت الصلبية عند عدمها .

د - لبنت الابن السدس مع البنت الصلبية تكملة للثلثين ، سواء

(٤٤) الآية (٧) من سورة النساء .

أكانت بنت الابن واحدة أم أكثر ، إلا إذا كان معها أخ (أى ابن ابن) فى درجتها فيعصبها وتأخذ الباقي معه وسيأتى مزيد بيان لأحكام بنت الابن .
 رابعاً - قوله سبحانه : ﴿ وَلَا بُؤْيُوهٖ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ ، فَإِنْ لَّمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَتْهُ أَبَوَاهُ فَلِلْأُمِّهِ الثَّلَاثُ ، فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِلْأُمِّهِ السُّدُسُ ﴾ .

فى البيان القرآنى الكريم توضيح لأحكام الأب والأم على النحو التالى :

أ - لكل واحد منهما السدس إذا كان للميت فرع وارث .
 ب - إذا لم يكن للميت فرع وارث ، فإن الأم تأخذ الثلث . أما الباقي وهو الثلثان فيرثه الأب ، وذلك بمفهوم الآية ، حيث بين الله تعالى نصيب الأم وهو الثلث وسكت عن نصيب الأب فدل على أنه الباقي وهو الثلثان كما تقول لرجلين : هذا المال بينكما ، ثم تقول لأحدهما : لك يا فلان منه ثلث ، فتكون قد حددت للآخر الثلثين . ولأن قوله تعالى : ﴿ وَوَرِثَتْهُ أَبَوَاهُ ﴾ يدل على أنهما منفردان عن جميع أهل السهام من ولد وغيره .

ج - إذا وجد إخوة للميت (اثنان فأكثر) من أى جهة - فإن الأم ترث سدس المال ، والباقي وهو خمسة أسداس يكون للأب ، وليس للإخوة أو الأخوات شئ أصلاً لحجبهم بالأب .

(فائدتان) :

الأولى : إن قيل ما الحكمة هنا من حجب الأم من الثلث إلى السدس مع وجود الإخوة الذين لا يرثون ؟ فيقال : إن الحكمة - والله أعلم - أن الأب يلزم بالنفقة عليهم كما يتولى نكاحهم دون أمهم لأنهم أولاده ، وهم إخوة الميت ، فكانت حاجته إلى المال أكثر من حاجة الأم التى لا تكلف شيئاً من النفقة .

الثانية : إن قيل - لم أعطيت المرأة نصف نصيب الرجل ، كما هو الحال بين الأبناء والبنات ، والأب والأم ، مع أن المرأة أضعف وأحوج للمال ؟ أجيب بأن التفرقة ليحكم كثيرة منها :

١ - أن المرأة مكفية المؤنة والنفقة ، فنفتها واجبة على أبيها أو ابنها أو

أخيها ، أو غيرهم من الأقارب .

٢ - أنها لا تكلف بالإففاق على أحد ، بخلاف الرجل فإنه يكلف بالإففاق على الأهل والأقارب .

٣ - نفقات الرجل أكثر ، والتزاماته أعظم ، فحاجته إلى المال أشد ، وهو مكلف بالمهر وتأثيث عش الزوجية بخلاف المرأة .

٤ - أجور تعليم الأولاد ، وتكاليف العلاج والدواء للزوجة والأبناء يدفعها الرجل دون المرأة .

٥ - المرأة تأخذ ولا تعطى ، تغنم ولا تغرم ، وتدخر المال دون أن تلزم بشيء من النفقات ، بل الرجل هو المكلف بالنفقات من سكنى ومطعم وملبس .

خامسا - قوله عز وجل : ﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ زَيْنٍ ﴾ .
وقد سبق أن ظاهر الآية يقدم الوصية على الدين ، ويان حكمته تعالى في ذلك ، وأن رسول الله ﷺ قدم الدين على الوصية على ما مر في الحقوق المتعلقة بالتركة . كما يؤخذ من القول الكريم أنه لا ميراث إلا بعد أداء الدين والوصية .

سادسا - قوله تباركت أسماؤه : ﴿ آبَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ لَا تُدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفْعًا ، فَرِيضَةٌ مِنَ اللَّهِ ﴾ .

(آبَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ) رفع بالابتداء ، والخبر مضمّر ، تقديره : هم المقسوم عليهم وهم المعطون . وفي ذلك إشارة إلى أن الله تعالى قد تولى قسمة الفرائض بنفسه ، فلم يتركها لأحد من خلقه ، لأنه مهما أراد البشر أن يحققوا عدالة فلن يبلغوها أو يصلوا إليها على الوجه الأكمل ، ولن يستطيعوا أن يأتوا بمثل هذه القسمة العادلة ، لأنهم مجهلون أمر الآباء والأبناء فلا يعرفون أيهم أقرب لهم نفعًا ، فالآباء والأبناء ينفع بعضهم بعضا في الدنيا بالتناصر والمواساة ، وفي الآخرة بالشفاعة ، وكذلك الحال في جميع الأقارب ، فلو كانت القسمة موكولة إلى الاجتهاد لخرج الأمر عن الضبط والإحكام ، فبين الله تعالى أن الأصلح للعبد ألا يوكل إلى اجتتهاده في تقدير الموارث ، فحدّد عز شأنه المقادير

شرعا ، فهو سبحانه العليم بقسمة الموارث الحكيم في قسمتها وتبيينها لأهلها ،
وسبحان من قسم فعدل ، وأعطى فأرضى .

المبحث الثاني : في الآية الثانية - رقم (١٢) من سورة النساء :

أولا - قول الله تعالى : ﴿ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ ، فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمْ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكْنَ ، مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِيَنَّ بِهَا أَوْ دَيْنٍ ، وَلَهُنَّ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَهِنَّ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ ، فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكَهِنَّ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ ﴾ .

يبين صدر الآية الكريمة أحكام كل من الزوجين ، وهى :

أ - حكم الزوج :

١ - إذا ماتت زوجته ، ولم تخلف فرعا وارثا (وإن نزل) فيكون نصيب الزوج النصف .

٢ - إذا ماتت الزوجة ، وقد خلفت فرعا وارثا ، فإنه يحجب حجب نقصان من النصف إلى الربع .

ب - حكم الزوجة :

١ - إذا مات زوجها ، ولم يخلف فرعا وارثا ، كان نصيب الزوجة (وكذا الزوجات حالة تعددهن) الربع .

٢ - إذا مات الزوج ، وقد خلف فرعا وارثا ، حُجبت الزوجة حجب نقصان من الربع إلى الثمن .

وإذا نظرت إلى الآية الكريمة ، وإلى سابقتها في تحديد نصيب الأب والأم ، ونصيب الذكر والأنثى من الأولاد ، وجدت تطبيقا حكيما لقول الله سبحانه : ﴿ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَى ﴾ فنصيب الذكر ضعف الأنثى دائما .

ثانيا : قول الله تعالى : ﴿ وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورِثُ كَلَالَةً أَوْ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتُ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ ﴾ .

أجمع العلماء على أن الكلالة من مات ليس له ولد ولا والد ، من تكلله النسب أى أحاط به ، ومنه الإكليل وهو التاج والعصابة المحيطة بالرأس فإذا مات الرجل وليس له ولد ولا والد فورثته كلالة .

كما أجمع العلماء على أن الإخوة فى هذه الآية هم الإخوة لأم ، وذلك لعدة وجوه :

- ١ - لقراءة سعد بن أبى وقاص : (وله أخ أو أخت من أم) .
- ٢ - أن الله تعالى ذكر ميراث الإخوة مرتين : إحداهما هنا والأخرى فى آخر السورة فجعل للواحد السدس وللأكثر الثلث هنا يتقاسمون بالسوية ، أما فى آخر السورة فقد جعل للأخت الواحدة النصف وللأختين الثلثين ، وللمذكر المال كله ، فوجب أن يكون الإخوة هنا غير الإخوة هناك دفعا للتعارض .

٣ - أن الإخوة الأشقاء أو لأب أقرب من الإخوة لأم ، لذلك كان نصيبهم أوفر ، فكانوا هم المقصودين بالآية الأخيرة ، وتعيّن أن المراد بالإخوة هنا - الإخوة لأم .

وعلى ذلك فحالات الإخوة والأخوات لأم - هى :

أ - للمنفرد منهما ، أى الأخ لأم ، أو الأخت لأم - السدس فقط .

ب - للأكثر من واحد منهم - الثلث مشاركة وقسمة بالسوية فالذكر يأخذ مثل الأنثى لا ضعفها ، للنص القرآنى .

وهذا حالة عدم الولد والوالد ، ويقصد بالوالد الأب دون - الأم ، أما هى فلا تحجب الإخوة والأخوات لأم .

ثالثا - قوله سبحانه : ﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَا أَوْ ذَيْنِ غَيْرِ مُضَارٍّ ۖ ﴾ تفيد الآية الكريمة أن الوصية والدين اللذين قصد بهما الإضرار لا يجب تنفيذها ، والمضارة فى الوصية أن يوصى بأكثر من الثلث والمضارة فى الدين أن يقر بدين لمن ليس له عليه دين للإضرار بالورثة .

المبحث الثالث : فى الآية الثالثة رقم (١٧٦) من ذات السورة الكريمة .

قول الله تعالى : ﴿ يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ ، إِنْ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ، وَهُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ ، فَإِنْ كَانَتَا أَنْثَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ ، وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلَّذَكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَتَيْنِ ، يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ أَنْ تَضِلُّوا ، وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ ۝ ﴾ .

وهي آخر آية في سورة النساء ، وقد بيّن الله تعالى فيها أحكام الإخوة والأخوات الأشقاء أو لأب ، وهي :

١ - إذا مات الميت ولم يكن له أصل وارث ولا فرع ، وله أخت شقيقة أو لأب ، فيكون لها نصف التركة .

٢ - إذا مات وخلف أختين شقيقتين فأكثر (أو لأب) ، ولم يكن له ولد ولا والد ، فللأخوات الثلثان .

٣ - إذا مات وترك إخوة وأخوات (أشقاء أو لأب) ، فإن التركة يتقاسمها هؤلاء - للذكر ضعف نصيب الأنثى .

٤ - إذا ماتت الشقيقة (أو لأب) ولا أصل وارث لها ولا فرع ، فإن الأخ الشقيق (أو لأب) يأخذ جميع المال (بالتعصيب) ، وإن كان هناك أكثر من أخ ، اقتسموا المال على عدد الرؤوس إذا كانوا ذكورا ، وإلا فللذكر مثل حظ الأنثيين .

