وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
الجامعة العراقية– كلية الشريعة
الدراسات العليا

حقوق المرأة

في الميراث بين الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية العراقي

(دراسة مقارنة)

رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية الشريعة في الجامعة العراقية وهي جزء من متطلبات نيل شهادة الماجستير في الشريعة الإسلامية
تخصص(فقه مقارن)

الطالبة

رقية مالك علاوي

بإشراف

أ. م د. محمد محمود سلمان الجميلي

١٤٣٤هـ ٢٠١٣م

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ وَلِلنِّسَآءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ

ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ

أَوْ كَثُرَ ۚ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا ﴾

(سورة النساء: من الآية ٧)

إقرار لجنة المناقشة

نحن أعضاء لجنة المناقشة رسالة الماجستير الموسومة بـ

(حقوق المرأة بين الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية العراقي)

(دراسة مقارنة) والمقدمة من الطالبة (**رقية مالك علاوي**) في الجامعة العراقية- كلية الشريعة، قسم الفقه- الدراسات العليا، تخصص(فقه مقارن)، نشهد بأننا قد ناقشنا الطالبة في محتويات الرسالة وفيما له علاقة بها، ونقر بأنها جديرة بالقبول لنيل شهادة الماجستير في الفقه وبتقدير (**امتياز**) مع التوصية بطباعتها على نفقة الجامعة، وذلك في يوم الثلاثاء الموافق ٢٠١٣/٣/١٢م

أ.م.د.أركان يوسف حالوب
عضواً

أ. م. د. حقي اسماعيل عبدالله
عضواً

أ. م. د. محمد محمود سلمان الجميلي
عضواً ومشرفاً

أ. م. د. عبدالمنعم خليل الهيتي
رئيساً

صادق مجلس الجامعة العراقية على إقرار اللجنة

العميد

أ. د. عبدالمنعم خليل الهيتي

الإهـــداء

- إلى من أنار لي طريق العلم وعلمني أنّ الأعمال الكبيرة لا تتم إلا بالصبر والعزيمة والإصرار، إلى من علمني العطاء بدون انتظار إلى روح والدي(رحمه الله) أهدي ثمرة من ثمار غرسه.
- والى والدتي التي غمرتني بفيض دعائها أمد الله في عمرها بالصالحات.
- والى زوجي الذي شجعني وقدم لي كل ما يمكن تقديمه خطوة بخطوة لإتمام هذه الرسالة.
- والى عائلتي الكريمة التي وفرت لي الأجواء المناسبة للدراسة والبحث.
- والى إخوتي وأخواتي.
- والى كل من آزرني بالكلمة الطيبة والدعاء بالتوفيق والسداد.
- والى كل امرأة تريد معرفة حقها من الميراث.
- والى كل امرأة حُرمت من حقها في الميراث.
- والى كل من أراد أنْ ينتفع بهذا العلم.

إليهم جميعا أهدي ثمرة جهدي المتواضع هذا

شكر وثناء

قال تعالى: ﴿ رَبِّ أَوْزِعْنِيٓ أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ ٱلَّتِيٓ أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَىٰ وَٰلِدَيَّ ﴾[1]. إقرارا بالفضل لذويه وردا للمعروف إلى أهله، وعملا بهدي المصطفى(ﷺ) في نسبة الفضل لأهله في قوله(ﷺ)**عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ(رضي الله عنه) قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ(ﷺ): «لَا يَشْكُرُ اللَّهَ مَنْ لَا يَشْكُرُ النَّاسَ»**[2].

فإني أتقدم بوافر الامتنان والتقدير إلى علماء الأمة، منذ أشرق نور الإسلام وإلى يومنا هذا، لجهودهم العظيمة بدراسة العلوم الشرعية وجمع مسائلها والتأليف فيها، وإيصالها إلينا بكل يسر، فقد تركوا لنا ثروة هائلة، فهم ذووا فضل على الأمة.

وأتقدم بالشكر والامتنان إلى أساتذتي ومشايخي الأفاضل في الجامعة العراقية، فهم ذووا فضل عليّ زادهم الله من فضله، وأخص بالذكر منهم الأستاذ الفاضل الدكتور (محمد محمود سلمان الجميلي) لتفضله بالإشراف على هذه الرسالة، وما بذله من الجهد المتواصل في متابعة خطوات إعدادها وإبداء آرائه العلمية وتوجيهاته القيمة، وتزويدي بالمصادر النافعة التي أسهمت في إثراء الرسالة.

كما وأتقدم بالشكر والتقدير إلى جميع الأساتذة أعضاء لجنة المناقشة الأفاضل لتكرمهم بقبول مناقشة رسالتي وإثرائها بملاحظاتهم وتوجيهاتهم السديدة لتقويمها.

ولا يفوتني أنْ أتقدم بوافر الامتنان إلى كل من مد لي يد العون والمساعدة، وساهم في إتمام هذا العمل المتواضع بتقديم فكرة أو ملاحظة، أو زودني بمصدر أو أسدى لي بنصيحة أو تصحيح خطأ، أو دعا ليّ بظهر الغيب حتى أتمكن من إنجاز هذه الرسالة. فجزى الله الجميع عني خير جزاء.

---

(١) (سورة النمل: من الآية ١٩).

(٢) أخرجه أبو داود في سننه: سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني(أبي داود) (ت ٢٧٥هـ)، المحقق: محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، صيدا – بيروت، كتاب أبواب البر والصلة، باب ما جاء في الشكر لمن أحسن إليك، **والترمذي في الجامع الكبير:** محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى (ت: ٢٧٩هـ)، المحقق: بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي – بيروت، ط، ١٩٩٨م، كتاب أبواب البر، باب ما جاء في الشكر لمن أحسن إليك، ٤٠٣/٣، رقم(١٩٥٤). قال عنه أبو عيسى(حديث حسن).

فهرست المحتويات

ت	الموضوع	رقم الصفحة
١	الإهداء	ث
٢	شكر وثناء	ج
٣	فهرست المحتويات	ح
٤	المقدمة	**١**
٥	**الفصل الأول: تعريف الحق وماهية الميراث**	**٧**
٦	المبحث الأول: معنى الحق وأنواعه	**٩**
٧	المطلب الأول: معنى الحق	**٩**
٨	المطلب الثاني: أنواع الحقوق	**١١**
٩	المطلب الثالث: حق المرأة في الميراث والملكية	**١٣**
١٠	المبحث الثاني: ميراث المرأة في حضارات ما قبل الإسلام	**١٦**
١١	المطلب الأول: ميراث المرأة عند البابليين	١٧
١٢	المطلب الثاني: ميراث المرأة عند قدماء المصريين (الفراعنة)	١٨
١٣	المطلب الثالث: ميراث المرأة عند اليهود	١٨
١٤	المطلب الرابع: ميراث المرأة عند النصارى	١٩
١٥	المطلب الخامس: ميراث المرأة عند الرومان واليونان	٢٠
١٦	المطلب السادس: ميراث المرأة في الجاهلية	٢١
١٧	المبحث الثالث: مفهوم الميراث في الإسلام ومشروعيته	٢٥
١٨	المطلب الأول: مفهوم الميراث	٢٦
١٩	المطلب الثاني: فضل علم الفرائض	٣١
٢٠	المطلب الثالث: مشروعية توريث المرأة	٣٤
٢١	المطلب الرابع: مراحل تدرج أحكام الميراث في الإسلام	٤٠
٢٢	المبحث الرابع : أركان الميراث في الإسلام وأسبابه وشروطه وموانعه والحقوق المتعلقة به	٤٣
٢٣	المطلب الأول: أركان الميراث	٤٣
٢٤	الفرع الأول: معنى الركن	٤٣
٢٥	الفرع الثاني: تحقق أركان الميراث	٤٤
٢٦	المطلب الثاني: أسباب الميراث	٤٥

ت	الموضوع	رقم الصفحة
٢٧	الفرع الأول: معنى السبب	٤٥
٢٨	الفرع الثاني: الأسباب الموجبة للميراث	٤٦
٢٩	المطلب الثالث: شروط الميراث	٥١
٣٠	الفرع الأول: معنى الشرط	٥١
٣١	الفرع الثاني: شروط استحقاق الميراث	٥٢
٣٢	المطلب الرابع: موانع الميراث	٥٥
٣٣	الفرع الأول: معنى المانع	٥٥
٣٤	الفرع الثاني: موانع الميراث المتفق عليها	٥٦
٣٥	الفرع الثالث: موانع الميراث المختلف فيها	٦١
٣٦	المطلب الخامس: الحقوق المتعلقة بالتركة	٦٥
٣٧	الفرع الأول: معنى التركة	٦٥
٣٨	الفرع الثاني: أراء الفقهاء حول أولوية الحقوق المتعلقة بالتركة	٦٧
٣٩	الفرع الثالث: التجهيز	٦٨
٤٠	الفرع الرابع: الديون	٦٩
٤١	الفرع الخامس: الوصية	٧٢
٤٢	الفرع السادس: الإرث	٧٧
٤٣	**الفصل الثاني: القواعد العامة لميراث المرأة عند الفقهاء**	٧٩
٤٤	المبحث الأول: أنواع الإرث ومراتب الورثة عند الفقهاء	٨٠
٤٥	المطلب الأول: أنواع الإرث	٨١
٤٦	الفرع الأول: الإرث بالفرض	٨٢
٤٧	الفرع الثاني: الإرث بالتعصيب	٨٥
٤٨	الفرع الثالث: مشروعية التعصيب عند جمهور الفقهاء	٨٧
٤٩	الفرع الرابع: رأي الإمامية في التعصيب وأدلتهم في نفيه	٩١
٥٠	الفرع الخامس: مناقشة الخلاف بين جمهور الفقهاء والإمامية في التعصيب	٩٢
٥١	الفرع السادس: الإرث بالقرابة	٩٨
٥٢	المطلب الثاني: أنواع الورثة ومراتبهم عند الفقهاء	١٠٢

ت	الموضوع	رقم الصفحة
٥٣	الفرع الأول: أصحاب الفروض من النساء عند جمهور الفقهاء	١٠٣
٥٤	الفرع الثاني: أصحاب الفروض من النساء عند الإمامية	١٠٤
٥٥	الفرع الثالث: مواطن الاتفاق والاختلاف في أنواع الورثة بين جمهور الفقهاء والإمامية	١٠٦
٥٦	الفرع الرابع: الوارثات من النساء بالتعصيب	١٠٧
٥٧	الفرع الخامس: الوارثات من النساء بالقرابة عند الإمامية	١١٠
٥٨	الفرع السادس: مراتب الورثة عند الفقهاء	١١١
٥٩	المطلب الثالث: ميراث ذوي الأرحام	١١٦
٦٠	الفرع الأول: معنى الرحم	١١٦
٦١	الفرع الثاني: حكم توريث ذوي الأرحام	١١٧
٦٢	الفرع الثالث: أصناف ذوي الأرحام ومراتبهم	١٢١
٦٣	الفرع الرابع: طريقة توريث ذوي الأرحام	١٢٢
٦٤	الفرع الخامس : توريث ذوي الأرحام عند الإمامية	١٢٧
٦٥	المبحث الثاني : القواعد العامة للميراث	١٢٩
٦٦	المطلب الأول: قواعد الحَجِبْ	١٢٩
٦٧	الفرع الأول: معنى الحجب	١٣٠
٦٨	الفرع الثاني: الحجب عند جمهور الفقهاء	١٣٢
٦٩	الفرع الثالث: الحجب عند الإمامية	١٣٧
٧٠	الفرع الرابع: مواطن الاتفاق والاختلاف في الحجب بين جمهور الفقهاء والإمامية	١٣٨
٧١	المطلب الثاني: العول	١٤١
٧٢	الفرع الأول: معنى العول	١٤١
٧٣	الفرع الثاني: حكم العول عند جمهور الفقهاء	١٤٢
٧٤	الفرع الثالث: أقوال الفقهاء في العول	١٤٣
٧٥	الفرع الرابع: مناقشة أقوال الفقهاء في العول	١٤٥
٧٦	الفرع الخامس: أحوال المسائل في الفرائض	١٤٨
٧٧	الفرع السادس: أقسام الأصول في مسائل العول	١٥٠
٧٨	المطلب الثالث: الرد	١٥٢

ت	الموضوع	رقم الصفحة
٧٩	الفرع الأول: معنى الرد	١٥٢
٨٠	الفرع الثاني: حكم الرد عند جمهور الفقهاء	١٥٣
٨١	الفرع الثالث: حكم الرد عند الإمامية	١٥٨
٨٢	**الفصل الثالث: أحكام ميراث المرأة عند الفقهاء**	١٦٠
٨٣	المبحث الأول: أحكام ميراث البنت عند الفقهاء	١٦٢
٨٤	المطلب الأول: ميراث البنت عند جمهور الفقهاء	١٦٢
٨٥	الفرع الأول: ميراث البنت بالفرض	١٦٣
٨٦	الفرع الثاني: ميراث البنت بالتعصيب	١٦٤
٨٧	المطلب الثاني: حكم ميراث البنتين	١٦٥
٨٨	المطلب الثالث: ميراث البنت عند الإمامية	١٧١
٨٩	المطلب الرابع: أثر الخلاف بين جمهور الفقهاء والإمامية في أحوال البنات في الميراث	١٧٢
٩٠	المبحث الثاني: أحكام ميراث بنت الابن عند الفقهاء	١٧٤
٩١	المطلب الأول: أحكام ميراث بنت الابن عند جمهور الفقهاء	١٧٤
٩٢	الفرع الأول: ميراث بنت الابن بالفرض	١٧٥
٩٣	الفرع الثاني: ميراث بنت الابن بالتعصيب	١٧٨
٩٤	المطلب الثاني: حجب بنت الابن عند جمهور الفقهاء	١٨٠
٩٥	المطلب الثالث: ميراث بنت الابن عند الإمامية	١٨١
٩٦	المبحث الثالث: أحكام ميراث الأم عند الفقهاء	١٨٥
٩٧	المطلب الأول: حكم ميراث الأم عند جمهور الفقهاء	١٨٥
٩٨	الفرع الأول: استحقاق الأم السدس	١٨٦
٩٩	الفرع الثاني: استحقاق الأم الثلث	١٨٨
١٠٠	الفرع الثالث: استحقاق الأم ثلث الباقي بعد أصحاب الفروض	١٨٩
١٠١	المطلب الثاني: حكم ميراث الأم عند الإمامية	١٩٣
١٠٢	المبحث الرابع: أحكام ميراث الزوجة عند الفقهاء	١٩٦
١٠٣	المطلب الأول: ميراث الزوجة عند جمهور الفقهاء	١٩٦
١٠٤	المطلب الثاني: شروط استحقاق الزوجة الميراث	١٩٩
١٠٥	المطلب الثالث: صداق الزوجة المؤجل	٢٠٠

ت	الموضوع	رقم الصفحة
١٠٦	المطلب الرابع: حكم لفظ الولد بين جمهور الفقهاء والإمامية	٢٠٦
١٠٧	المطلب الخامس: حكم ميراث المطلقة	٢٠٧
١٠٨	المطلب السادس: حكم ميراث زوجة المفقود	٢١٢
١٠٩	المطلب السابع: حكم ميراث الزوجة من دية زوجها	٢١٦
١١٠	المطلب الثامن: ميراث الزوجة عند الإمامية	٢١٧
١١١	المبحث الخامس: أحكام ميراث الأخت الشقيقة عند الفقهاء	٢٢١
١١٢	المطلب الأول: ميراث الأخت الشقيقة عند جمهور الفقهاء	٢٢٢
١١٣	الفرع الأول: ميراث الأخت الشقيقة بالفرض	٢٢٣
١١٤	الفرع الثاني: حكم نصيب ما فوق الاثنتين من الأخوات	٢٢٤
١١٥	الفرع الثالث: ميراث الأخت الشقيقة بالتعصيب	٢٢٥
١١٦	المطلب الثاني: المسألة الأكدرية	٢٢٧
١١٧	المطلب الثالث: ميراث الأخت الشقيقة عند الإمامية	٢٢٩
١١٨	المبحث السادس: أحكام ميراث الأخت لأب عند الفقهاء	٢٣٠
١١٩	المطلب الأول: ميراث الأخت لأب عند جمهور الفقهاء	٢٣٠
١٢٠	الفرع الأول: ميراث الأخت لأب بالفرض	٢٣١
١٢١	الفرع الثاني: ميراث الأخت لأب بالتعصيب	٢٣٣
١٢٢	المطلب الثاني: ميراث الأخت لأب عند الإمامية	٢٣٤
١٢٣	المبحث السابع: أحكام ميراث الأخت لأم عند الفقهاء	٢٣٦
١٢٤	المطلب الأول: ميراث الأخت لأم عند جمهور الفقهاء	٢٣٦
١٢٥	المطلب الثاني: المسألة المشتركة	٢٤٠
١٢٦	المطلب الثالث: ميراث الأخت لأم عند الإمامية	٢٤٢
١٢٧	المبحث الثامن: أحكام ميراث الجدة عند الفقهاء	٢٤٤
١٢٨	المطلب الأول: ميراث الجدة عند جمهور الفقهاء	٢٤٤
١٢٩	المطلب الثاني: حكم ميراث الجمع من الجدات	٢٤٦
١٣٠	المطلب الثالث: حجب الجدات عند جمهور الفقهاء	٢٤٩
١٣١	المطلب الرابع: ميراث الجدات عند الإمامية	٢٥١

ت	الموضوع	رقم الصفحة
١٣٢	**الفصل الرابع: أحكام ميراث المرأة في قانون الأحوال الشخصية العراقي النافذ**	٢٥٤
١٣٣	المبحث الأول: تاريخ التشريع القضائي في العراق	٢٥٧
١٣٤	المطلب الأول: التشريع القضائي في العهود الإسلامية	٢٥٨
١٣٥	المطلب الثاني: التشريع القضائي بعد الإحتلال البريطاني لبغداد، وخلال العهد الملكي	٢٦٠
١٣٦	المطلب الثالث: أحكام الميراث النافذة بعد صدور قانون الأحوال الشخصية في العهد الجمهوري، (قانون عبدالكريم قاسم) عام ١٩٥٩م	٢٦١
١٣٧	الفرع الأول: اعتماد أحكام قانون حق الانتقال للأراضي الأميرية بدلا من أحكام الميراث (١٩٥٩م- ١٩٦٣م) .	٢٦٣
١٣٨	الفرع الثاني: موقف العلماء والقضاة من ذلك التشريع المخالف لأحكام الإسلام	٢٦٤
١٣٩	الفرع الثالث: رأي المؤيدين للتشريع المخالف لأحكام الإسلام	٢٦٦
١٤٠	المطلب الرابع: أحكام الميراث النافذة بعد تعديل قانون الأحوال الشخصية في العهود الجمهورية (عام ١٩٦٣ م – ٢٠٠٣ م)	٢٦٨
١٤١	المطلب الخامس: محاولة إلغاء قانون الأحوال الشخصية في عهد الإحتلال الأمريكي على العراق عام ٢٠٠٣م (قانون بريمر)	٢٧٣
١٤٢	المطلب السادس: مفهوم التقنين ومنهجه في النظم القضائية	٢٧٥
١٤٣	الفرع الأول: مفهوم التقنين	٢٧٦
١٤٤	الفرع الثاني: ضوابط التقنين	٢٧٧
١٤٥	الفرع الثالث: أهمية التقنين وفوائده	٢٧٨
١٤٦	الفرع الرابع: مزايا التقنين	٢٧٩
١٤٧	المبحث الثاني: أحكام الميراث المرأة بين نصوص مواد القانون العراقي والأحكام الشرعية	٢٨٠
١٤٨	المطلب الأول: مواد قانون الأحوال الشخصية العراقي الخاصة بأحكام الميراث	٢٨٢
١٤٩	الفرع الأول: المواد الخاصة بالميراث	٢٨٢
١٥٠	الفرع الثاني: الأسباب الموجبة الخاصة بأحكام الميراث	٢٨٤
١٥١	المطلب الثاني: الصياغة القانونية لأحكام الميراث في قانون الأحوال الشخصية العراقي ومقارنتها بالشريعة	٢٨٦
١٥٢	الفرع الأول: مفهوم الميراث في القانون ومقارنته بأحكام الشريعة	٢٨٧
١٥٣	الفرع الثاني: أركان الميراث وأسبابه وشروطه في القانون ومقارنته بأحكام الشريعة	٢٨٨

ت	الموضوع	رقم الصفحة
١٥٤	الفرع الثالث: الحقوق المتعلقة بالتركة في القانون ومقارنتها بأحكام الشريعة	٢٩١
١٥٥	الفرع الرابع: المستحقون للتركة في القانون ومقارنته بأحكام الشريعة	٢٩٢
١٥٦	الفرع الخامس: الوارثون وكيفية توريثهم في القانون ومقارنته بأحكام الشريعة	٢٩٥
١٥٧	الفرع السادس: إحالة القانون العراقي لأحكام الميراث التي لم يرد فيها نص إلى الشريعة الإسلامية	٢٩٩
١٥٨	المطلب الثالث: أحوال الوارثات من النساء بين الشريعة الإسلامية والقانون العراقي	٣٠١
١٥٩	الفرع الأول: ميراث البنت بين الشريعة والقانون	٣٠٢
١٦٠	الفرع الثاني: ميراث بنت الإبن بين الشريعة والقانون	٣٠٩
١٦١	الفرع الثالث: ميراث الأم بين الشريعة والقانون	٣١١
١٦٢	الفرع الرابع: ميراث الزوجة بين الشريعة والقانون	٣١٤
١٦٣	الفرع الخامس: ميراث الأخت الشقيقة بين الشريعة والقانون	٣١٦
١٦٤	الفرع السادس: ميراث الأخت لأب بين الشريعة والقانون	٣١٩
١٦٥	الفرع السابع: ميراث الأخت لأم بين الشريعة والقانون	٣٢٠
١٦٦	الفرع الثامن: ميراث الجدة بين الشريعة والقانون	٣٢١
١٦٧	المطلب الرابع: ميراث ذوي الأرحام بين الشريعة الإسلامية والقانون العراقي	٣٢٣
١٦٨	المطلب الخامس: أحكام الوصية الواجبة في قانون الأحوال الشخصية العراقي	٣٢٧
١٦٩	الفرع الأول: مفهوم الوصية الواجبة	٣٢٧
١٧٠	الفرع الثاني: المستند الفقهي للوصية الواجبة	٣٢٩
١٧١	الفرع الثالث: الأسباب الاجتماعية الملجئة لتشريع الوصية الواجبة	٣٣٢
١٧٢	الفرع الرابع: المزايا والمآخذ في قانون الوصية الواجبة	٣٣٣
١٧٣	الفرع الخامس: أثر الخلاف في تقسيم التركة بقانون الوصية الواجبة	٣٣٥
١٧٤	المطلب السادس: سمات أحكام الميراث في التشريعات العراقية	٣٣٨
١٧٥	المبحث الثالث: المخالفات التي ترتكب في حق المرأة بقصد حرمانها من الميراث	٣٤٠
١٧٦	**التوصيات**	٣٤٨
١٧٧	**الخاتمة**	٣٥٠
١٧٨	**المراجع والمصادر**	٣٥٢
١٧٩	**الملخص العربي**	٣٦٥
١٨٠	**الملخص الانكليزي**	٣٦٨

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمـــة

الحمد لله المالك المتفرد في الملك، نحمدُه على ما بسط وقسم، ونشكره على ما وهب وعلم، الوارث الحق لما في السموات والأرض القائل في كتابه: ﴿ وَلِلَّهِ مِيرَاثُ ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلۡأَرۡضِۗ وَٱللَّهُ بِمَا تَعۡمَلُونَ خَبِيرٞ ﴾[1].

والصلاة والسلام على سيدنا محمد عبده ورسوله الذي بَيّن ما أنزل إليه من ربه غاية التبيين، وأمر بتنفيذ أحكام المواريث على ما شرعه الله، ناسخا بشرعه كل شرع غابر.

فإنّ علم الفرائض من أجل العلوم الشرعية وأعلاها منزلة، إذ هو من الفقه في الدين، وبه يعرف من يرث ممن لا يرث، إذ به تفهم الأحكام وتصل الحقوق إلى أصحابها، فالميراث خلافة في المال وطريق مشروع من طرق الحصول عليه، فقد امتاز نظام التوريث في الإسلام، بأنّه أعدل النظم وأحكمها لموافقته للفطرة البشرية، بتحقيقه الملكية الفردية، وحرية الانتفاع بها، وليس هناك تشريع سابق للإسلام أو لاحق له، وصل في عدله مع المرأة كما هو الحال في النظام الإسلامي، سواء في الميراث وغيره.

وبعد الاستعانة بالله تعالى، فإنّ موضوع رسالتي الموسومة (حقوق المرأة في الميراث بين الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية العراقي) هو عبارة عن دراسة فقهية قانونية مقارنة لميراث المرأة بين الشريعة الإسلامية والقانون العراقي، وإنّ اختياري للموضوع يعود لثلاثة أسباب رئيسية:

- **الأول:** نظرا للمنزلة الرفيعة التي حظي بها علم المواريث، حيث اقتضت إرادة الله تعالى أنْ يتولى أحكامه بنفسه، فأوجب للمرأة نصيبا في الميراث كما أوجبه للرجل. لما لها من دور في الأسرة والمجتمع، فكان لها الحق بحيازة نصيبها من الميراث والانتفاع به حسبما تراه، ولتتمكن المرأة من المطالبة بحقها سواء في الميراث أو في غيره، لا بد لها أولاً أنْ تعرف حقوقها التي كفلها الله لها، ثمّ تطالب بها لسد حاجاتها أو لتنميتها، ولتتغلب على الفقر والعوز الذي مرت به وتمر به هذه الأيام، التي سببتها الظروف الناجمة عن الحروب والكوارث التي حلت بالأمّة عامة والعراق خاصة، مع أنّ لها حقوقا ثابتة بالشرع، إلّا إنّ أطماع البعض سلبتها تلك الحقوق وتركتها في هذا الحيف والجور.
- **الثاني:** والذي دفعني إلى الكتابة والبحث في علم المواريث، هو أمر الرسول (ﷺ) في الحث على تعلم هذا العلم الجليل وتعليمه، وأنّه أول علم يرفع من الأرض، حتى يأتي زمان يختلف الاثنان في الفريضة، فلم يجدا من يفصل بينهما، وكذلك وجدت اهتمام زوجي السيد مولود مخلص الراوي في هذا العلم، الذي أخذه عن والده الشيخ مخلص حماد، وجده لأمّه الشيخ أحمد الراوي. فكان لاهتمامه ذلك الأثر الكبير في معرفتي لتفاصيل هذا العلم، ورغبتي في خدمته والمساهمة في الجهود العلمية لنشره وتيسيره للناس، وخاصة النساء.

---

(١) (**سورة آل عمران:** من الآية ١٨٠).

- **الثالث:** غموض نصوص أحكام الميراث في قانون الأحوال الشخصية العراقي، الذي مضى على تشريعه أكثر من نصف قرن دون أنْ تظهر دعوة جادة لإعادة صياغته بالشكل الذي يزيل غموضه والتناقض الحاصل في تطبيقه، وما يسببه ذلك من ضياع حقوق الورثة وخاصة النساء.

وقد قمت بجمع مباحث هذه الرسالة بما تيسر لي من أمّهات الكتب الفقهية المعتمدة، واستعنت بكتب الحديث والتفاسير واللغة والقانون وكتب التاريخ والتراجم وغيرها من العلوم الأخرى والمجلات.

وبما أنّ لكل باحث منهج، فكان منهجي في هذا البحث وفق الأسس الآتية:

١. قمت بتوثيق المادة العلمية من مصادرها الأصلية، بالرجوع إلى المراجع القديمة والاستفادة من المصادر الحديثة.
٢. عرضت أقوال الفقهاء (رحمهم الله) على اختلاف مذاهبهم في غالب مسائل الميراث، التي بينتها، وحرصت على اختيار القول الراجح منها مع بيان السبب.
٣. سلكت طريقة القرآن الكريم في عرض مستحقي الفروض[١]، وبيان أحوالهم كل على حدة، لأنّها أقرب إلى الفهم، وأبعد عن التشتت، معززة ذلك بأدلة من الكتاب والسنة والإجماع.
٤. قمت بذكر اسم السورة والآية وضبطها، وتخريج الأحاديث النبوية الشريفة من مضانها، والحكم عليها بناءا على حكم أهل الحديث، إذا لم يكن في الصحيحين.
٥. ذكرت ترجمة المرجع أو المصدر كاملا عند وروده لأول مرة، وذكرته مختصرا عند تكراره، مكتفية بذكر اسم الكتاب والجزء والصفحة.
٦. قمت بترجمة الأعلام الذين ورد ذكرهم أثناء البحث في الهامش.
٧. وأخيرا سجلت أهم نتائج البحث في الخاتمة.

ولقد اقتضت خطة البحث تقسيم الرسالة إلى أربعة فصول مقسمة إلى مباحث ومطالب وفروع، تسبقها المقدمة وتنتهي بتوصيات وخاتمة.

- **أما المقدمة:** فقد تكلمت فيها عن أهمية الموضوع وسبب اختياري له ومنهجي وطريقتي في البحث.
- **الفصل الأول:** تكلمت فيه عن **ماهية حق المرأة في الميراث**، وعليه قسمت هذا الفصل إلى أربعة مباحث:

---

(١) **طرق تفصيل أحكام الميراث:** للفرضيون في تفصيل أحكام الميراث طريقتين، الأولى هي طريقة عرض القرآن الكريم للوارثين واستحقاقهم للتركة، والتي أخذ بها الأحناف في الفرائض، فهم يأخذون كل وارث على حدة وأحواله وما له من نصيب في كل حالة مع الورثة الآخرين كما هو في متن السراجية .

أمّا الطريقة الثانية فهي طريقة الشافعية: فهم يأخذون أصحاب الفروض فرضا فرضا ومستحقيه، كأصحاب النصف على حدة وأصحاب الربع على حدة وهكذا، كما هو في متن الرحبية .

المبحث الأول: معنى الحق وأنواعه، وقد قسمته إلى ثلاث مطالب:

المطلب الأول: معنى الحق

المطلب الثاني: أنواع الحقوق

المطلب الثالث: حق المرأة في الميراث والملكية

المبحث الثاني: ميراث المرأة في حضارات ما قبل الإسلام، وقد قسمته إلى أربعة مطالب:

المطلب الأول: ميراث المرأة عند البابليين والفراعنة

المطلب الثاني: ميراث المرأة عند اليهود

المطلب الثالث: ميراث المرأة عند النصارى

المطلب الرابع: ميراث المرأة عند الرومان واليونان

المطلب الخامس: ميراث المرأة في الجاهلية

المبحث الثالث: مفهوم الميراث في الإسلام ومشروعيته، وقد قسمته إلى خمسة مطالب:

المطلب الأول: مفهوم الميراث

المطلب الثاني: مشروعية توريث المرأة

المطلب الثالث: فضل علم الفرائض

المطلب الرابع: مراحل تدرج أحكام الميراث في الإسلام

المطلب الخامس: ميراث المرأة في الإسلام

المبحث الرابع: أركان الميراث في الإسلام وأسبابه وشروطه وموانعه والحقوق المتعلقة به، وقد قسمته إلى خمسة مطالب:

المطلب الأول: أركان الميراث

المطلب الثاني: أسباب الميراث

المطلب الثالث: شروط الميراث

المطلب الرابع: موانع الميراث

المطلب الخامس: الحقوق المتعلقة بالتركة

- وجعلت **الفصل الثاني: في القواعد العامة لميراث المرأة عند الفقهاء،** وعليه قسمت الفصل إلى مبحثين هما:

المبحث الأول: أنواع الإرث ومراتب الورثة عند الفقهاء، وقد قسمته إلى ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: أنواع الإرث عند الفقهاء

المطلب الثاني: أنواع الورثة ومراتبهم عند الفقهاء

المطلب الثالث: ميراث ذوي الأرحام

المبحث الثاني: القواعد العامة للميراث، وقد قسمته إلى ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: قواعد الحَجِبْ

المطلب الثاني: العول

المطلب الثالث: الرد

- **الفصل الثالث: أحكام ميراث المرأة عند الفقهاء**

تضمن هذا الفصل أحكام الوارثات من النساء وأحوالهم عند فقهاء المذاهب الإسلامية، وعليه قسمت الفصل إلى ثمانية مباحث:

المبحث الأول: أحكام ميراث البنت عند الفقهاء

المبحث الثاني: أحكام ميراث بنت الابن عند الفقهاء

المبحث الثالث: أحكام ميراث الأم عند الفقهاء

المبحث الرابع: أحكام ميراث الزوجة عند الفقهاء

المبحث الخامس: أحكام ميراث الأخت الشقيقة عند الفقهاء

المبحث السادس: أحكام ميراث الأخت لأب عند الفقهاء

المبحث السابع: أحكام ميراث الأخت لأم عند الفقهاء

المبحث الثامن: أحكام ميراث الجدة عند الفقهاء

- **الفصل الرابع: تضمن أحكام ميراث المرأة في قانون الأحوال الشخصية العراقي النافذ**، ومقارنته بأحكام الشريعة الإسلامية، وعليه قسمت الفصل إلى ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: تاريخ التشريع القضائي في العراق، وقد قسمته إلى ستة مطالب:

المطلب الأول: التشريع القضائي في العهود الإسلامية

المطلب الثاني: التشريع القضائي بعد الاحتلال البريطاني لبغداد وخلال العهد الملكي

المطلب الثالث: أحكام الميراث النافذة بعد صدور قانون الأحوال الشخصية في العهد الجمهوري، (قانون عبدالكريم قاسم) عام ١٩٥٩ م

المطلب الرابع: أحكام الميراث النافذة بعد تعديل قانون الأحوال الشخصية في العهود الجمهورية (عام ١٩٦٣م – ٢٠٠٣ م)

المطلب الخامس: محاولة إلغاء قانون الأحوال الشخصية في عهد الاحتلال الأمريكي (قانون بريمر) عام ٢٠٠٣م

المطلب السادس: مفهوم التقنين ومنهجه في النظم القضائية

المبحث الثاني: أحكام الميراث بين نصوص مواد القانون العراقي والأحكام الشرعية، وقد قسمته إلى ستة مطالب:

المطلب الأول: مواد قانون الأحوال الشخصية العراقي الخاصة بأحكام الميراث.

المطلب الثاني: الصياغة القانونية لأحكام الميراث في قانون الأحوال الشخصية العراقي ومقارنتها بالشريعة

المطلب الثالث: أحوال الوارثات من النساء بين الشريعة الإسلامية والقانون العراقي

المطلب الرابع: أحكام ميراث ذوي الأرحام

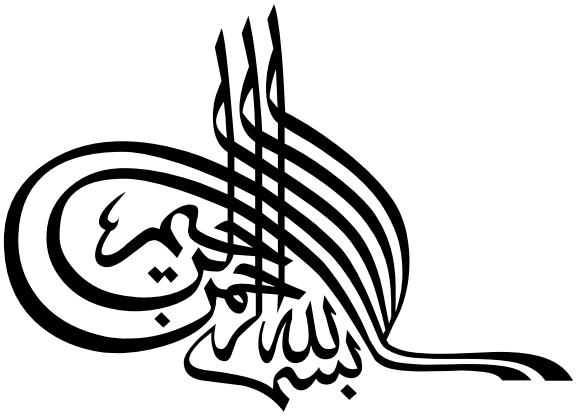
المطلب الخامس: أحكام الوصية الواجبة في قانون الأحوال الشخصية العراقي

المطلب السادس: سمات أحكام الميراث في التشريعات العراقية

المبحث الثالث: المخالفات التي ترتكب في حق المرأة بقصد حرمانها من الميراث

- **أما الخاتمة:** فقد بينت فيها أهم النتائج التي توصلت إليها في البحث.

وختاما أسال الله تعالى أنْ أكون قد وفقت بتقديم ما هو نافع في هذه الرسالة، وأنْ يرفعني بهذا الجهد المتواضع وينفع به، فقد بذلت قصارى جهدي لتحقيق ذلك، فما كان بها من صواب فهو فضل من الله، وما كان بها من خطأ فهو من نفسي ومن الشيطان.


بسم الله الرحمن الرحيم

الفصل الأول

تعريف الحق وماهية الميراث

امتازت الشريعة الإسلامية بكمالها، وشمولها لجميع شؤون الحياة، فهي ثرية بإحكامها وقواعدها الفقهية التي تنظم أحوال الناس. فالشريعة عبارة عن مجموعة من الأحكام المنزلة للناس من الله تعالى على نبيه (ﷺ) ليبلغها لهم[١]، وتشمل الأحكام العقائدية والعملية والتهذيبية (الأخلاق)، فمبادئها ثابتة لا تتغير، وهي صالحة لكل زمان ومكان، لأنّ أحكامها وتشريعاتها قائمة على أصول صحيحة ثابتة بالحُجّة والدليل وقابلة للتطبيق[٢]، ولها القدرة على مواكبة المستجدات وتلبية حاجات الناس بما يتلاءم وروح العصر، فهي مستمدة من القرآن والسنة والإجماع والقياس الذي يرجع إليها في جميع الأمور، إلّا أنّ هناك أمور فرعية وتفصيلية لبعض القضايا أوضح القرآن الكريم الخطوط الرئيسية لها، وتركها محلاً للاجتهاد.

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ وَلَقَدْ جِئْنَٰهُم بِكِتَٰبٍ فَصَّلْنَٰهُ عَلَىٰ عِلْمٍ هُدًى وَرَحْمَةً لِّقَوْمٍ يُؤْمِنُونَ ﴾[٣].

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ وَمَآ ءَاتَىٰكُمُ ٱلرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَىٰكُمْ عَنْهُ فَٱنتَهُوا۟ ۚ وَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ ۖ إِنَّ ٱللَّهَ شَدِيدُ ٱلْعِقَابِ ﴾[٤].

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ وَلَوْ رَدُّوهُ إِلَى ٱلرَّسُولِ وَإِلَىٰٓ أُو۟لِى ٱلْأَمْرِ مِنْهُمْ لَعَلِمَهُ ٱلَّذِينَ يَسْتَنۢبِطُونَهُۥ مِنْهُمْ ﴾[٥].

عَنْ عَبْدِ الْعَزِيزِ بْنِ رُفَيْعٍ، عَنْ أَبِي صَالِحٍ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ،(ﷺ) قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ (ﷺ):(إِنِّي قَدْ تَرَكْتُ فِيكُمْ شَيْئَيْنِ لَنْ تَضِلُّوا بَعْدَهُمَا: كِتَابَ اللَّهِ وَسُنَّتِي، وَلَنْ يَتَفَرَّقَا حَتَّى يَرِدَا عَلَيَّ الْحَوْضَ)[٦].

قال **ابن قيم الجوزية**[٧](رحمه الله): (الشريعة مبناها وأساسها على الحكم ومصالح العباد في المعاش والمعاد، وهي عدل كلها ورحمة كلها ومصالح كلها وحكمة كلها، فكل مسألة خرجت عن العدل إلى الجور وعن الرحمة إلى ضدها وعن المصلحة إلى المفسدة وعن الحكمة إلى العبث فليست من الشريعة)[٨].

---

(١) ينظر: **المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية:** د. عبد الكريم زيدان، مؤسسة الرسالة– بيروت، ط ١٦، ١٤٢٣هـ – ٢٠٠٢م، ص٣٤.

(٢) ينظر: **روضة الناظر وجنة المناظر** في أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل: موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي أبو محمد، الشهير بابن قدامة المقدسي (ت: ٦٢٠هـ)، مؤسسة الريّان – بيروت، ط٢، ١٤٢٣هـ-٢٠٠٢م، ٨/١، **المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية:** ص٤٣– ٥٠.

(٣) (**سورة الأعراف: الآية ٥٢**).

(٤) (**سورة الحشر: من الآية ٧**).

(٥) (**سورة النساء: من الآية ٨٣**).

(٦) **أخرجه الحاكم في المستدرك على الصحيحين:** محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه بن نُعيم النيسابوري الشهير بابن البيع (ت: ٤٠٥هـ) (أبو عبد الله)، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١،١٤١١هـ– ١٩٩٠م، كتاب العلم، باب حديث عبدالله بن نمير، ١٧٢/١، رقم (٣١٩). وفي رواية ((إني خلفت فيكم...))،((قال ابن الهيثمي في مجمع الزوائد: نور الدين علي بن أبي بكر بن سليمان الهيثمي أبو الحسن (ت: ٨٠٧هـ)، المحقق: حسام الدين القدسي، مكتبة القدسي– القاهرة، ١٤١٤ هـ– ١٩٩٤ م، ١٦٣/٩، حديث ضعيف)) .

(٧) **ابن قيم الجوزية:** محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الزُّرْعي الدمشقيّ، أبو عبد الله، شمس الدين، أحد كبار العلماء. مولده ووفاته في دمشق (٦٩١– ٧٥١هـ)،أغري بحب الكتب، فجمع منها عددا عظيما، وكتب بخطه الحسن شيئا كثيرا. وألّف تصانيف كثيرة منها (إعلام الموقعين) و (الطرق الحكمية في السياسة الشرعية). (الاعلام للزركلي: ٥٦/٦)

(٨) **إعلام الموقعين عن رب العامين:** محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية (ت: ٧٥١هـ) ، تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، ١٤١١هـ – ١٩٩١م، ١١/٣.

فالشريعة الإسلامية منحت المرأة من الحقوق والواجبات ما للرجل، قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ وَلَهُنَّ مِثْلُ ٱلَّذِى عَلَيْهِنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾[1]، ومن الحقوق التي منحها الله تعالى للمرأة، حقها في الإنسانية، (ففي العصور الوسطى ثارت الشكوك حول إنسانية المرأة وطبيعة روحها، ما إذا كانت تعد إنسانا أمْ لا، وهل تتمتع بروح كالرجال أَمْ لا ؟ !!)[2]. ثمّ منحت المرأة في الإسلام حق النفقة والمهر والملكية والحضانة والوصية والميراث ونحوها.

قال تعالى: ﴿ لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا ٱكْتَسَبُوا۟ ۖ وَلِلنِّسَآءِ نَصِيبٌ مِّمَّا ٱكْتَسَبْنَ ۚ ﴾[3].

وقوله تعالى: ﴿ لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَآءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ ۚ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا ﴾[4].

إلّا أنّ المرأة قد تحرم من تلك الحقوق بسبب أعراف وتقاليد اجتماعية أو قوانين وضعية قد يراها البشر هي الأصلح. ولأجل ذلك تناولت في هذا الفصل حقوق المرأة في الميراث بشكل عام، ثمّ بيان مفهوم الميراث في الإسلام ومشروعيته بشكل خاص.

وعليه قسمت الفصل الأول إلى أربعة مباحث وعلى النحو الآتي:

المبحث الأول: معنى الحق وأنواعه

المبحث الثاني: ميراث المرأة في حضارات ما قبل الإسلام

المبحث الثالث: مفهوم الميراث في الإسلام ومشروعيته

المبحث الرابع: أركان الميراث في الإسلام وأسبابه وشروطه وموانعه والحقوق المتعلقة به

---

(١) (**سورة البقرة: من الآية ٢٢٨**).

(٢) **مجلة مجمع الفقه الإسلامي:** تصدر عن منظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، بحث للشيخ كمال الدين جعيط مفتي الجمهورية التونسية، العدد ١٣، لعام ١٤٢٢هـ، ص٣٣٣.

(٣) (**سورة النساء: من الآية ٣٢**).

(٤) (**سورة النساء: آية ٧**).

المبحث الأول

معنى الحق وأنواعه

الحقوق منحة من الله للخلق، والحق لا يكون حقا إلّا إذا أقره الشارع وحكم بوجوده، ولتوضيح حق المرأة في الميراث، تناولت في هذا المبحث ثلاثة مطالب، تضمنت معنى الحق وبيان أنواعه، وحق المرأة في الميراث والملكية، وعليه قسمت هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب وعلى النحو الآتي:

المطلب الأول: معنى الحق

المطلب الثاني: أنواع الحقوق

المطلب الثالث: حق المرأة في الميراث والملكية

المطلب الأول

معنى الحق

❖ **الحق في اللغةً:** حقهُ يَحُقه حقاً، وأحقه وكلاهما أثبته، وصار عنده حقاً لا يشك فيه، وجمعه حقوق[١]، وهو يدل على إحكام الشيء وصحته[٢]، والحق اسم من أسماء الله الحسنى أو من صفاته لقولـــه تعالـــى: ﴿ فَتَعَٰلَى ٱللَّهُ ٱلۡمَلِكُ ٱلۡحَقُّۖ لَآ إِلَٰهَ إِلَّا هُوَ رَبُّ ٱلۡعَرۡشِ ٱلۡكَرِيمِ ﴾[٣].

وقد وردت كلمة الحق في اللغة العربية بمعاني متعددة، بالنظر لما يراد منها، ولأنّ معناها يدل على أكثر من دلالة واحدة، فقد جاءت كلمة الحق بمعنى الصدق والعدل واليقين والإسلام والملك والموت والأمر الموجود والثابت[٤]، كما جاءت ضد الباطل[٥]. وأطلقت كلمة الحق على النصيب المحدد لقوله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ فِيٓ أَمۡوَٰلِهِمۡ حَقّٞ مَّعۡلُومٞ ٢٤ لِّلسَّآئِلِ وَٱلۡمَحۡرُومِ ٢٥ ﴾[٦].

---

(١) ينظر: **المحكم والمحيط الأعظم:** علي بن إسماعيل بن سيده المرسي المعروف بابن سيده أبو الحسن، (ت: ٤٥٨هـ)، تحقيق: عبد الحميد هنداوي، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، ١٤٢١هـ –٢٠٠٠م، ٤٧٢/٢، **معجم الصحاح:** للإمام إسماعيل بن حماد الجوهري، إعتنى به: خليل مأنون شيحا، دار المعرفة – بيروت، ط٣، ١٤٢٩هـ – ٢٠٠٨م، ص٢٤٩، **مختار الصحاح:** للشيخ زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر عبد القادر الرازي (ت: ٦٦٦هـ – ١٢٦٨م)، تحقيق: أحمد إبراهيم زهوة، دار الكتاب العربي – بيروت ، ط٥، ١٤٢٨هـ– ٢٠٠٧م، ص٨١.

(٢) ينظر: **معجم مقاييس اللغة:** أحمد بن فارس بن زكريا الرازي، أبو الحسين (ت: ٣٩٥هـ)، وضع حواشيه: إبراهيم شمس الدين، دار الكتب العلمية – بيروت، ط٢، ١٤٢٩هـ – ٢٠٠٨م، ٢٧٠/١.

(٣) (**سورة المؤمنون:** آية ١١٦).

(٤) ينظر: **تهذيب اللغة:** محمد بن أحمد بن الأزهر الأزهري الهروي، أبو منصور(ت: ٣٧٠هـ)، تحقيق: د. أحمد عبدالرحمن مخيمر، دار الكتب العلمية – بيروت، ط ١، ١٤٢٥هـ – ٢٠٠٤م، ٥/٣، **مختار الصحاح:** ص٨١، **لسان العرب:** للإمام العلامة محمد بن مكرم بن علي، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور(٦٣٠– ٧١١هـ)، اعتنى بتصحيحه: أمين محمد عبدالوهاب ومحمد الصادق العبيدي، دار إحياء التراث العربي، مؤسسة التاريخ العربي – بيروت، ط٣، ٢٥٥/٣– ٢٥٨.

(٥) ينظر: **مختار الصحاح:** ص٨١.

(٦) (**سورة المعارج:** آية ٢٤– ٢٥).

قال **الجرجاني**[١](رحمه الله): الحق في اللغة: (هو الثابت الذي لا يسوغ إنكاره)[٢]. فكل تلك المعاني تدور حول معنى الثبوت والوجوب[٣]. لقوله تعالى: ﴿ لَقَدْ حَقَّ ٱلْقَوْلُ عَلَىٰٓ أَكْثَرِهِمْ فَهُمْ لَا يُؤْمِنُونَ ﴾[٤]، أي وجب وثبت[٥].

❖ **الحق في الاصطلاح:**

لم يبتعد علماء الفقه كثيراً في تعريف الحق عن المعنى اللغوي، فعرفه العلماء القدامى بأنّه:

١. هو الشيء الثابت الذي لا شك فيه، فهو ثابت لله أو للإنسان على الغير بالشرع[٦].
٢. أو هو كل ما منحه الشرع للناس كافة على السواء، وألزم كلاً منهم باحترامه وعدم الاعتداء على ما هو لغيره[٧].
٣. وهناك معنى آخر للحق عرفه الإمام سعد الدين التفتازاني[٨] بقوله الحق هو(الحكم المطابق للواقع ويطلق على الأقوال والعقائد ونحوها) [٩]، ويقابل هذا الباطل.

❖ **وعرفه الفقهاء المتأخرون:**

قال الأستاذ **مصطفى أحمد الزرقا** الحق هو:(اختصاص يقرر به الشرع سلطةً أو تكليفاً)[١٠].

وهذا التعريف يكون شاملا لعموم أنواع الحق، بما في ذلك حقوق الله تعالى، مانعا من دخول غيره فيه، فهو يشمل الحقوق الدينية والمدنية والأدبية، والحقوق العامة كحق الدولة في ولاء الرعية لها، وكذلك الحقوق المالية وغير المالية كحق الولاية على النفس[١١].

---

(١) **الجرجاني:** علي بن محمد بن علي، المعروف بالشريف الجرجاني فيلسوف ومن كبار العلماء بالعربية، ولد في تاكو ودرس في شيراز، فأقام فيها إلى أن توفي (٨١٦هـ) له نحو خمسين مصنفا منها (وشرح مواقف الإيجي، وشرح السراجية في الفرائض). (الأعلام للزركلي: ٧/٥).

(٢) **التعريفات:** علي بن محمد الشريف الجرجاني(٧٤٠ – ٨١٦هـ)، تحقيق: جماعة من العلماء، مكتبة لبنان– بيروت، ط١، ١٩٨٥م، ص٩٤.

(٣) ينظر: **الحق ومدى سلطان الدولة** : فتحي الدريني، مؤسسة الرسالة – بيروت، ط٣، ١٤٠٤ هـ – ١٩٨٤م، ص١٨٤ .

(٤) (**سورة يس:** آية ٧).

(٥) ينظر: **كتاب العين:** أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري (ت: ١٧٠هـ)، المحقق: د مهدي المخزومي، د.إبراهيم السامرائي، دار الهلال– مصر، ٦/٣، **المحكم والمحيط الأعظم:** ٤٧٤/٢، **لسان العرب:** ٢٥٥/٣–٢٥٦.

(٦) ينظر: **التحرير والتنوير** : محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور التونسي (ت: ١٣٩٣هـ)، الدار التونسية للنشر – تونس، ط ١٩٨٤هـ، ٢٢٩/١٥، **البحر المحيط في التفسير:** محمد بن يوسف بن علي بن يوسف بن حيان أثير الدين الأندلسي (ت: ٧٤٥هـ) أبو حيان، المحقق: صدقي محمد جميل، دار الفكر – بيروت، ١٨٧/٣.

(٧) ينظر: **الإحكام في أصول الأحكام:** العلامة علي بن محمد الآمدي أبو الحسن(ت: ٦٣١هـ)، تحقيق: د. سيد الجميلي، دار الكتاب العربي– بيروت، ط١، ١٤٠٤هـ – ١٩٨٤م، ٥١/١.

(٨) **التفتازاني:** مسعود بن عمر عبدالله التفتازاني، سعد الدين من أئمة العربية والبيان والمنطق، ولد بتفتازان وأقام بسرخس، وتوفي بسمرقند(٧٢٢–٧٩١هـ)، وله مصنفات كثيرة منها(تهذيب المنطق) و (المطول في البلاغة)و(شرح مقاصد الطالبين). (الأعلام للزركلي:٢٧٩/٧).

(٩) **شرح العقائد النسفية:** للعلامة سعد الدين التفتازاني مسعود بن عمر عبدالله(٧٢٢–٧٩١هـ)، تحقيق: د.أحمد حجازي السقا، مكتبة الكليات الأزهرية – القاهرة، ط١، ١٤٠٧هـ – ١٩٨٧م، ص ١٢.

(١٠) **المدخل الفقهي العام في ثوبه الجديد:** مصطفى أحمد الزرقا، دار القلم– دمشق، ط١،١٤١٨هـ–١٩٩٨م ، ٣٣٣/١.

(١١) ينظر: **الفقه الإسلامي وأدلته:** د. وهبه الزحيلي، دار الفكر– دمشق، ط ١٤٢٧،٩هـ– ٢٠٠٦م ، ٢٨٣٨/٤ .

❖ **وعرفه فقهاء القانون الوضعي:**

قال الأستاذ **السنهوري** الحق هو: (مصلحة مادية يحميها القانون)[١]. من التعريفات السابقة يتبين أنّ المفهوم العام للحق هو كل ما أتى به القرآن الكريم، وما أمر به النبيّ (ﷺ)، وما أتى به العرف والقانون ما لم يخالف شرعاً، فكل مصلحة مشروعة هي حق يجب أدائه والمحافظة عليه والمطالبة به والدفاع عنه.

أنواع الحقوق

اعتنى علماء أصول الفقه وعلماء الفقه(رحمهم الله) عناية كبيرة في بيان الحقوق وما يتعلق بها، فأهتم كل منهم بالجانب الذي يعنيه منها:

♦ **فعلماء الأصول** يطلقون لفظ الحق ولهم في ذلك اتجاهان:

- **الاتجاه الأول:** أنّ الحق هو الحكم الذي هو خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين.
- **الإتجاه الثاني:** هو الفعل، كما ذكر التفتازاني وهو المحكوم به. كما بحثوا في الحق من حيث اعتبار صاحب الحق ومحله وقد قسموه إلى ثلاثة أقسام[٢]:(حق الله تعالى، وحق العباد، وحق مشترك بينهما).

❖ **فحق الله(الحق العام):**هو ما قُصد به التقرب به إلى الله تعالى وتعظيمه بإقامة الشعائر الدينية[٣]، وسمّي حق الله تعالى بهذا الاسم مجازاً، لأنّ أصل هذه الحقوق هو كل ما تعلق به النفع العام دون اختصاص بأحد، فكل ما يشترك في الانتفاع به الناس جميعاً فهو حق لله تعالى، مع أنّ القوانين الوضعية اصطلحت على تسميته (الحق العام)، لكن الشرع سماه حقاً لله، لعظم خطره وشمول نفعه، وتكون إضافته لله تعالى حاجزاً للناس من الاعتداء عليه، حيث أنّ دِين الإنسان يمنعه من الجرأة على ما هو لله (ﷻ)[٤]. وبما أنّ الحقوق بعضها يورث والآخر لا يورث، فحق الله لا يورث، ولا يوجب على الورثة ما فات مورثهم من عبادات إلّا إذا أوصى بإخراجها، ولا يسأل الوارث عن جريمة المورث[٥].

❖ **حق العبد:** وهو ما قُصد به حماية مصلحة الشخص سواءً أكان:

- **عاماً:** كالحفاظ على الأموال والأولاد والصحة وتحقيق الأمن.
- **أو خاصاً:** كرعاية حق المالك فيما يملكه[٦].

---

(١) **الوسيط** : عبد الرزاق السنهوري، دار المعارف – مصر ، ط ١٩٦٧م ، ١٠٣/١.

(٢) ينظر: **الموافقات:** إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي،(ت:٧٩٠هـ)، تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، – السعودية، ط١، ١٤١٧هـ-١٩٩٧، ١٠٣/٣، **الفقه الإسلامي وأدلته:** ٢٨٤٤/٤.

(٣) ينظر: **الموافقات:** ١٠٣/٣، **التقرير والتحبير:** للإمام شمس الدين محمد بن محمد بن محمد المعروف بابن أمير حاج ويقال له بن الموقت الحنفي،(ت: ٨٧٩هـ)، دار الكتب العلمية- بيروت، ط٢، ١٤٠٣هـ- ١٩٨٣م، ١٤٨/٢، **الفقه الإسلامي وأدلته:**٢٨٤٤/٤- ٢٨٤٧.

(٤) ينظر: **الموافقات:** ١٠٣/٣، **الوجيز في أصول الفقه:** د. عبد الكريم زيدان، مؤسسة الرسالة – دمشق، ط٢٠٠٤،١م، ص٦٤.

(٥) ينظر: **الموافقات:** ١٠٣/٣، **التقرير والتحبير:** ١٤٨/٢، **الفقه الإسلامي وأدلته:** ٢٨٤٣/٤- ٢٨٤٧.

(٦) ينظر: المصدر نفسه.

❖ **الحق المشترك:** وهو ما اجتمع فيه الحقان حق الله وحق العبد.

- وقد يغلب فيه حق الله، (كعدة المطلقة، فيها حق الله: وهو صيانة الأنساب عن الاختلاط، وفيها حق الشخص: وهو المحافظة على نسب أولاده)[١].
- أو قد يغلب فيه حق العبد، (كالقذف والقصاص، فحق الله في القصاص هو تطهير المجتمع من جريمة القتل، وحق العبد هو شفاء غيضه وتطييب نفسه)[٢].

♦ **أمّا علماء الفقه** (رحمهم الله) فكان جُلّ اهتمامهم في البحث عن المسائل الفرعية العينية كحق التملك، وحق الشفعة، وحق الورثة، والنفقة، والحضانة، وغيرها[٣].

❖ **والحقوق متعددة منها حقوق مالية وحقوق غير مالية، ومنها ما تورث ومنها ما لا يورث:**

● **الحقوق المالية:** هي الحقوق التي تتعلق بالمال وترتبط به، والمشار إليها في قول النبيّ (ﷺ): عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، حَدَّثَنِي أَبُو سَلَمَةَ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، قال: قال رسول الله « مَنْ تَرَكَ مَالًا فَلِوَرَثَتِهِ »[٤]. وهذه الحقوق كثيرة منها حقوق الملكية كالأعيان والديون أو المنافع وحق الشفعة وحق الموصى له وغيرها. والميراث حق، فهو قابل للتجزؤ يثبت للمستحق بعد موت من كان له ذلك الحق لقرابة بينهما أو نحوها[٥]، والحقوق المتعلقة بالميراث سواء في الشريعة الإسلامية أو في قانون الأحوال الشخصية، هي كل ما كان مملوكاً للشخص قبل وفاته من الأموال والمنافع[٦] فهي تعتبر من التركة وتنتقل إلى الورثة كلا حسب نصيبه الذي يستحقه، ملاحظاً فيها الناحية الشخصية، كالولاية وحق الحضانة وغيرها فإنها لا تورث.

● **الحقوق غير المالية:** هي الحقوق التي لا تتعلق بالمال ولا ترتبط به وليس المقصود منها المال، فهي حقوقا لا تورث مطلقا، كحق وليّ المقتول في القصاص، وحق الزوجين، وحق العفو عن القاتل[٧].

---

(١) **الفقه الإسلامي وأدلته:** ٢٨٤٥/٤.

(٢) المصدر نفسه .

(٣) ينظر: **فتح القريب المجيب بشرح كتاب الترتيب:** للإمام العلامة الشيخ عبدالله ابن الشيخ بهاء الدين محمد بن عبدالله نور الدين علي الجعمي الشنشوري، وبهامشه كتاب الرحبية للشيخ رضى الدين أبي بكر بن أحمد بن عبدالرحمن السبتي رحمه الله، مطبعة التقدم العلمية- مصر، ١٢٤٥هـ: ٨/١، **الفقه الإسلامي وأدلته:** ٢٨٤٣/٤- ٢٨٤٧.

(٤) **الحديث متفق عليه أخرجه البخاري في صحيحه:** الإمام محمد بن إسماعيل بن إبراهيم البخاري أبو عبدالله (ت: ٢٥٦هـ)، ترقيم وترتيب: محمد فؤاد عبدالباقي، تقديم: العلامة أحمد محمد شاكر، دار ابن الهيثم – القاهرة، ط١، ١٤٢٥هـ – ٢٠٠٤م، كتاب الفرائض، باب قول النبيّ(ﷺ) (من ترك مالا فلورثته)، ص٧٨٥، رقم(٦٧٣١)، **ومسلم في صحيحه** بشرح الإمام محيي الدين النووي(ت: ٦٧٦هـ) المسمى **المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج:** تحقيق: خليل مأمون شيحا، دار المعرفة – بيروت، ط١٣، ١٤٢٨هـ- ٢٠٠٧م، كتاب الفرائض، باب من ترك مالا فلورثته، وهو جزء من حديث،٦٣/١١، رقم (٤١٣٧).

(٥) ينظر: **شرح الرحبية** : الإمام محمد بن أحمد بن بدر الدين، الشافعي، سبط جمال الدين عبدالله بن خليل ابن يوسف بن عبدالله، المارديني، ومعه كتاب **الدرة البهية بتحقيق مباحث الرحبية:** محمد محي الدين عبدالحميد، مطبعة السعادة- مصر، ص١٥.

(٦) ينظر: **المدخل الفقهي العام في ثوبه الجديد:** ٥٥/١، **الفقه الإسلامي وأدلته:** ٢٨٤٧/٤. مع أنّ توريث الأموال التي يتركها الميت هي محل اتفاق بين الفقهاء، أمّا توريث الحقوق المعنوية (كالمنافع) محل خلاف بين الفقهاء وسنأتي على توضيحها لاحقا.

(٧) ينظر: **المجموع شرح المهذب:** أبو زكريا محيي الدين يحيي بن شرف النووي، (ت: ٦٧٦هـ)، دار الفكر- دمشق، ١٥٤/٦، **الفقه الإسلامي وأدلته:** ٢٨٤٧/٤.

المطلب الثالث

حق المرأة في الميراث والملكية

الإسلام نظام شامل لتنظيم جميع شؤون الأسرة، فهو صورة حقيقية لحياة اجتماعية واقعية هدفها إقامة العدل وحفظ التوازن في الحقوق والواجبات للفرد والمجتمع دون تمييز بين جنس وآخر.

وقد أوْلى الإسلام عناية كبيرة بالمرأة فأعلى من قدرها ورفع شأنها وأنزلها مكانة لم تبلغها أمة مضت، ولم تدركها أمة تلت، فأبطل ما كان عليه العرب والعجم من هضم لحقها في الملكية أو التضييق عليها في التصرف في أملاكها.

وقد ثبت عن يحيى، عن عبيد بن حنين، أنّه سمع ابن عباس (ﷺ) قال: قال عمر بن الخطاب(ﷺ): (وَاللَّهِ إِنْ كُنَّا فِي الجَاهِلِيَّةِ مَا نَعُدُّ لِلنِّسَاءِ أَمْرًا، حَتَّى أَنْزَلَ اللَّهُ فِيهِنَّ مَا أَنْزَلَ، وَقَسَمَ لَهُنَّ مَا قَسَمَ)[١].

ومن أهم الجوانب التي اعتنى بها الإسلام في حقوق المرأة، أنّه أقر لها حقاً في الميراث بعد حرمانها منه، مع الحفاظ على حق الرجل.قَالَ تَعَالَىٰ:﴿لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا ٱكْتَسَبُوا۟ ۖ وَلِلنِّسَآءِ نَصِيبٌ مِّمَّا ٱكْتَسَبْنَ ۚ وَسْـَٔلُوا۟ ٱللَّهَ مِن فَضْلِهِۦٓ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِكُلِّ شَىْءٍ عَلِيمًا ﴾[٢].

فالآية الكريمة صريحة بأنّ لكل من الرجل والمرأة حق في الميراث سواء قَلّ أو كَثُر، كما نصت الآية على نصيبهما في الميراث على استقلال دون أنْ يقول للرجال والنساء نصيب، وذلك لبيان أصالتهن في استحقاق الإرث، بل الأمر أكثر من ذلك فقد جعل الله سبحانه وتعالى نصيب الأنثى هو الأصل في الميراث وجعل نصيب الذكر يعرف بالإضافة إلى نصيبها. قَالَ تَعَالَىٰ:﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَـٰدِكُمْ ۖ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ﴾[٣].

قال صاحب **الكشاف** في تفسيره هذه الآية: (كفى الذكور أنْ ضوعف لهم نصيب الإناث، فلا يتمادى في حظهن حتى يحرمن مع إدلائهن من القرابة بمثل ما يدلون به)[٤].

وبهذا فحقوق المرأة في الميراث حقوق ثابتة بحكم الشارع لا بإرادة المورث ومن غير إرادة الوارث[٥].لقوله تعالى: ﴿وَلِلنِّسَآءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ ۚ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا ﴾[٦].

---

(١) **الحديث متفق عليه أخرجه البخاري في صحيحه:** كتاب تفسير القرآن، باب (تبتغي مرضاة أزواجك)، ص٥٩٤، رقم (٤٩١٣)، **ومسلم في صحيحه:** كتاب الطلاق، باب في إيلاء واعتزال النساء، ٣٢٦/١٠، رقم (٣٦٧٦) . جزء من حديث.

(٢) (**سورة النساء: من الآية ٣٢**).

(٣) (**سورة النساء: من الآية ١١**).

(٤) **تفسير الكشاف** عن حقائق التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل: ص٢٢٣.

(٥) ينظر: **أحكام التركات والمواريث:** الإمام محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي – القاهرة، ١٣٨٣هـ – ١٩٦٣م، ص٥.

(٦) (**سورة النساء:** من الآية ٧).

(فالإرث سبباً طبيعياً للتملك، ثابتاً بحكم الشريعة دون حاجة إلى سابق اتفاق أو وصية، ولا يتوقف على قبول الوارث بعد وفاة المورث، ولا يُرَّد ويرفض كما ترد الوصية برد الموصى له، لأنّه معدود من نظم الشريعة)[١].

فالميراث اكتساب إجباري ليس كغيره من الحقوق كالهبة والنفقة ونحوها[٢].(فلا يسقط بإسقاط الوارث، كما لا يؤثر فيه قَصْد المورِّث إلى الحرمان، فلو أعلن إنسان وسجل حرمان أحد ورثته، أو تفضيل بعضهم على بعض في النصيب الإرثي لم يكن لحرمانه أو تفضيله من أثر)[٣].

◎ **قال الفقهاء الملك نوعان**[٤]:

- **أحدهما اختياري:** وهو ما يملك رده كالشراء والهبة والوصية.
- **وثانيهما قهري**(اضطراري)**:** لا يملك رده وهو الإرث.

فلا يحق للوارث عدم قبوله لأنّه يدخل في ملكه من غير إرادته وحتى إذا استغنى عنه، أُخْرج نصيبه من التركة ووهبه لمن يشاء باختياره ورضاه دون إكراه، إلاّ في الوصية فمن حق الموصي أنْ يوصي للموصى له بمقدار محدود وهو ثلث التركة، لأنّ الوصية خلافة اختيارية ليتدارك الموصي ما فاته في حياته من واجبات[٥]، وقد ثبت في الحديث الصحيح عَنْ سَعْدِ بْنِ إِبْرَاهِيمَ، عَنْ عَامِرِ بْنِ سَعْدٍ، عَنْ سَعْدِ بْنِ أَبِي وَقَّاصٍ (ﷺ) قال: جَاءَ النَّبِيُّ(ﷺ) يَعُودُنِي وَأَنَا بِمَكَّةَ، وَهُوَ يَكْرَهُ أَنْ يَمُوتَ بِالأَرْضِ الَّتِي هَاجَرَ مِنْهَا، قَالَ: « يَرْحَمُ اللَّهُ ابْنَ عَفْرَاءَ »، قُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، أُوصِي بِمَالِي كُلِّهِ؟ قَالَ: « لاَ »، قُلْتُ: فَالشَّطْرُ، قَالَ: « لاَ »، قُلْتُ: الثُّلُثُ، قَالَ:« فَالثُّلُثُ، وَالثُّلُثُ كَثِيرٌ، إِنَّكَ أَنْ تَدَعَ وَرَثَتَكَ أَغْنِيَاءَ خَيْرٌ مِنْ أَنْ تَدَعَهُمْ عَالَةً يَتَكَفَّفُونَ النَّاسَ فِي أَيْدِيهِمْ، وَإِنَّكَ مَهْمَا أَنْفَقْتَ مِنْ نَفَقَةٍ، فَإِنَّهَا صَدَقَةٌ، حَتَّى اللُّقْمَةُ الَّتِي تَرْفَعُهَا إِلَى فِي امْرَأَتِكَ، وَعَسَى اللَّهُ أَنْ يَرْفَعَكَ، فَيَنْتَفِعَ بِكَ نَاسٌ وَيُضَرَّ بِكَ آخَرُونَ»[٦] .

---

(١) **المدخل الفقهي العام:** ٣٤١/١.

(٢) ينظر: **أحكام التركات والمواريث:** ص٧.

(٣) **المدخل الفقهي العام:** ٣٤٢/١.

(٤) **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (ابن عابدين)، (ت: ١٢٥٢هـ)، مطبعة مصطفى البابي الحلبي– مصر، ط٢،١٣٨٦هـ-١٩٦٦م، ٧٥٨/٦، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل:** شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرعيني المالكي، (ت: ٩٥٤هـ)، دار الفكر _ بيروت، ط٣، ١٤١٢هـ – ١٩٩٢م، ٤٠٦/٦، **شرح الرحبية** ومعه كتاب الدرة البهية بتحقيق المباحث الرحبية: ص٨، **العذب الفائض شرح عمدة الفارض:** الشيخ إبراهيم بن عبد الله بن إبراهيم الفرضي، على منظومة عمدة كل فارض في علم الوصايا والفرائض: للشيخ صالح بن حسن الأزهري، ١٣٣٩هـ، ٨/١ ، **كشاف القناع عن متن الإقناع:** الشيخ منصور بن يونس البهوتى الحنبلى، (ت:١٠٥١هـ) عن متن الإقناع للإمام موسى بن أحمد الحجاري الصالحي(ت:٩٦٠هـ)، تحقيق: أبو عبدالله حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي، دار الكتب العلمية– بيروت، ط٢، ٢٠٠٩م، ٤٩٠/٤.

(٥) ينظر: **الفقه الإسلامي وأدلته:** ٧٤٤٣/١٠ .

(٦) **أخرجه البخاري في صحيحه:** كتاب الوصايا، باب أن يترك ورثته أغنياء خير من أن يتكففوا الناس، ص٣٢٣، رقم (٢٧٤٢)، و**مسلم في صحيحه:** كتاب الوصية، باب الوصية بالثلث، ٧٩/١١، رقم (٤١٨٥) .

ففي منظور الفقه الإسلامي لا يستحق الإنسان الحق بحكم كونه إنسانا، بل الحق منحة من الله تعالى له، قال **الشاطبي**[١](رحمه الله): (لأنّ ما هو حقّ للعبد إنّما ثبت كونه حقّا له بإثبات الشرعِ ذلك له، لا بكونه مستحقا لذلك بحكم الأصل)[٢].

والملكية استخلاف إلهي ومنحة من الله تعالى للعبد، وأنّه منحها للرجل والمرأة والصغير والكبير على السواء مع تفاوت المقادير بينهما، فكانت المرأة قبل الإسلام لا تتمتع بكافة الحقوق، حيث كانت بعض النظم تَحْرِم المرأة من حق الإرث ومن حق الملكية، وإذا أعطتها الحق في الملكية منعت من التصرف فيها إلاّ بإذن زوجها، فهي لا تَرِث، ولما جاء الإسلام أنصفها وكرمها فأثبت لها حق الملكية[٣]،
(فساوى الله سبحانه وتعالى بذلك بين الرجل والمرأة في حقوق الملكية فكل منهما يملك ثمرة كسبه وإذا ثبت لها حق الملكية ثبت لها حق الميراث لأنّ الميراث ملكية، وبموت المورث تنتقل الملكية إلى الوارث، فحياة الناس لا تستقيم إلاّ بمعرفة تلك الحقوق والالتزام بها، لأنّ حياتهم مبنية عليها)[٤].(فالعلم بالحق يدعو صاحبه إلى إتباعه، فإنّ الحق محبوب في الفطرة، وهو أحب إليها، وأجّلّ فيها وألذ عندها من الباطل)[٥].

فالإسلام ضبط هذه الحقوق وبينها القرآن الكريم أدق بيان، وفصلتها السنة المطهرة غاية التفصيل، فكان وسطاً ما بين الإفراط والتفريط في حقوق الناس، فجعل لكل فرد ينتسب إلى الميت (بالقرابة (النسب) أو النكاح أو الولاء) نصيباً في الميراث فرضاً أو تعصيباً، فكان غالب أنصبة النساء بالفرض.

ولضمان حق المرأة في الميراث، يجب عليها معرفة جميع الحقوق التي منحها الله تعالى لها، ذلك ليتسنى لها معرفة مالها وما عليها، لأنها إمّا أنْ تكون وارثة أو مُوَرِثة، فإذا كانت وارثة فمن حقها معرفة مالها من حقوق مع الآخرين لحيازتها والانتفاع بها، وإنْ كانت مورثة فعليها أنْ تعرف من يخلفها في ما تورثه، وأنْ توصي بثلث أموالها لمن تشاء. كما إنّ الإخلال في أي حق للمرأة يعتبر ظلماً لها، والله سبحانه وتعالى حرم الظلم وتوعد الظالمين بالعذاب، لقوله تعالى: ﴿وَمَن يَظْلِم مِّنكُمْ نُذِقْهُ عَذَابًا كَبِيرًا ﴾[٦].

---

(١) **الشاطبي:** هو إبراهيم بن موسى بن محمد، أبو إسحاق، اللخمي الغرناطي، الشهير بالشاطبي، من علماء المالكية. كان إمامًا محققًا أصوليًا مفسرًا فقيهًا محدثًا نظارًا ثبتًا بارعًا في العلوم، له استنباطات جليلة وفوائد لطيفة وأبحاث شريفة مع الصلاح والعفة والورع واتباع السنة واجتناب البدع، من تصانيفه: (الموافقات في أصول الفقه) و(الاعتصام) و(المجالس) شرح به كتاب البيوع في صحيح البخاري. (الأعلام للزركلي:١/٧٥) .

(٢) **الموافقات:** ٣ / ١٠٤.

(٣) ينظر: **المدخل الفقهي العام في ثوبه الجديد:** ١/٥٥، **مسائل الأحوال الشخصية** الخاصة بالميراث والوصية والوقف في الفقه والقانون القضاء: د. محمد كمال الدين و د. جابر عبد الهادي الشافعي، منشورات الحلبي الحقوقي، بيروت، ط ١، ٢٠٠٧، ص٤٣، **التحقيقات المرضية في المباحث الفرضية:** صالح بن فوزان بن عبد الله الفوزان، مكتبة المعارف– الرياض، ط٣،١٤٠٧هـ– ١٩٨٦ م، ص٢١.

(٤) **المدخل الفقهي العام في ثوبه الجديد:** ١/٥٥، **مسائل الأحوال الشخصية** الخاصة بالميراث والوصية والوقف في الفقه والقانون: ص٤٣ .

(٥) **مجموع الفتاوى لابن تيمية:** تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني (ت: ٧٢٨هـ)، المحقق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف– المدينة النبوية– السعودية، ١٤١٦هـ– ١٩٩٥م، ١٦/٣٣٨.

(٦) (**سورة الفرقان:** من الآية ١٩).

المبحث الثاني

ميراث المرأة في حضارات ما قبل الإسلام

نظام المواريث نظام تتفق عليه جميع الشرائع السماوية والوضعية التي تعترف بالملكية الفردية[١]. لأنّ الاعتراف بهذه الملكية وحمايتها يحفز الناس على مضاعفة الجهد لكسب المال وادخاره، فالنفس الإنسانية مجبولة على حب المال وجمعه وتكوين الثروة، فالمال هو عصب الحياة وقوامها، والتعامل بين الناس إنّما يكون به من بيع وشراء وطعام وسكن وغير ذلك.

فإذا توفى شخص انتهت حاجته للمال، فلا بد من تعيين من يخلفه فيما ترك وإلاّ يبقى المال سائباً، فيجب أنْ يكون لهذا الوارث صلة قرابة أو مصاهرة بالميت.

فكانت الأعراف والتقاليد السائدة في بعض المجتمعات القديمة أنْ تنقل أموال المتوفى إلى الذكور دون الإناث، لأنّ المفهوم السائد لدى البعض أنّ الأموال إذا انتقلت إلى الإناث عن طريق الإرث تفتت الثروة وذهبت خارج الأسرة. وبسبب هذه المفاهيم غبنت المرأة عند العرب والعجم، فلم تتمتع بحقها بشكل منصف من الميراث إلاّ بعد مجيء الإسلام.

فالمرأة قبل الإسلام ليس لها إرث ولا ملكية، يتصرف فيها كما يتصرف بالمتاع، وتكره على الزواج وتُوَرَثُ ولا ترِث وتُمْلَك ولا تَملِك، فكانت بعض الشرائع تبيح للرجل أنْ يبيع ابنته، وبعض العرب كان يرى أنّه لا قصاص على الرجل في قتل المرأة ولا ديّة، بل كان بعضهم يأدْ ابنته خوفاً أنْ يمسه العار بسببها[٢].

وقد أنكر الله تعالى فعلهم بقوله: ﴿ وَإِذَا بُشِّرَ أَحَدُهُم بِٱلْأُنثَىٰ ظَلَّ وَجْهُهُۥ مُسْوَدًّا وَهُوَ كَظِيمٌ ﴿٥٨﴾ يَتَوَٰرَىٰ مِنَ ٱلْقَوْمِ مِن سُوٓءِ مَا بُشِّرَ بِهِۦٓ ۚ أَيُمْسِكُهُۥ عَلَىٰ هُونٍ أَمْ يَدُسُّهُۥ فِى ٱلتُّرَابِ ۗ أَلَا سَآءَ مَا يَحْكُمُونَ ﴿٥٩﴾ ﴾[٣].

فالميراث في الحضارات السابقة للإسلام كان أمراً اجتهادياً بيد البشر، ولا فرق في ذلك بين أصحاب الديانات السماوية كاليهودية والنصرانية والديانات الوضعية كالوثنية وغيرها، فكلاً قسم الميراث حسب اجتهاده بدعوى أنّه الأكثر عدلاً وإنصافاً. ولعل نظام الميراث لم يشرع تشريعاً إلهياً إلّا في ظل الإسلام، كون الإسلام مكمل الديانات السماوية السابقة وبأنّه خالد إلى يوم القيامة فهو للبشرية أجمع. وأنّ الله تعالى تعهد بحفظه، وتوعد من ابتعد عن نهجه.

ومن الملاحظ أنّ نظرة الشعوب عبر التاريخ إلى ميراث المرأة قد تباينت بين إفراط وتفريط، فمنهم من ساوى حقها بحق الرجل، ومنهم من حرمها من الميراث مطلقاً.

---

(١) ينظر: **المدخل الفقهي العام**: ٣٤١/١ .

(٢) ينظر: **الجامع لأحكام القرآن**(تفسير القرطبي): لأبي عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري شمس الدين القرطبي، (ت: ٦٧١هـ)، تحقيق: عبدالرزاق المهدي، دار الكتاب العربي – بيروت،١٤٢٩هـ- ٢٠٠٨م، ٤٥/٥-٥٧.

(٣) (**سورة النحل**: آية ٥٨-٥٩).

ولبيان فضل الشريعة الإسلامية على المرأة، وذلك بإنصافها وإعطائها حقها في الميراث وسد حاجتها، لابد من بيان حال ميراث المرأة في باقي شرائع حضارات الأمم السابقة، وذلك بإلقاء نظرة على ميراثها في تلك الحضارات ومقارنتها بالإسلام، هذا ما تضمنه المبحث الثاني الذي قَسّمته إلى ستة مطالب وعلى النحو الآتي:

المطلب الأول: ميراث المرأة عند البابليين

المطلب الثاني: ميراث المرأة عند قدماء المصريين (الفراعنة)

المطلب الثالث: ميراث المرأة عند اليهود

المطلب الرابع: ميراث المرأة عند النصارى

المطلب الخامس: ميراث المرأة عند الرومان واليونان

المطلب السادس: ميراث المرأة في الجاهلية

المطلب الأول

ميراث المرأة عند البابليين

يعد قانون حمورابي نموذجاً متقدماً ومرحلة متطورة من القوانين القديمة التي ظهرت في وادي الرافدين، إلّا أنّ المرأة لم تأخذ حقها في الميراث.

فالمرأة البابلية لا تستحق الميراث إلّا في حالة عدم وجود الذكور للمتوفى، فهي ترث إذا كانت كاهنة، أمّا الأرملة فلم يكن لها شيئاً من الميراث، والبنات يحرمن من ميراث آبائهن، إلّا في حالة عدم وجود الأبناء، كما تعتبر الهدية (الشيرقتوم)[١] التي تقدم إلى المرأة من قبل أهلها عند الزواج بمثابة تعجيل لحصتها من الإرث[٢]، أمّا إذا لم تمنح تلك الهدية بسبب عدم زواجها فتستطيع أنْ تشارك أخوتها في الميراث إذا انفردت، والزوجة الشرعية المطلقة التي لها أولاد تأخذ من ميراث زوجها ولها حق البقاء في سكن زوجها[٣]، وهناك طريقة لتقسيم الإرث حال حياة الأب، وذلك عند عدم قدرته على إدارة أمواله، إذ تقسم أمواله على أولاده مقابل التزامهم بدفع مرتب مدى الحياة له، ويكون للابن الأكبر حق اختيار حصته قبل غيره[٤].

---

(١) **الشيرقتيوم:** هي مجموعة الأموال التي قد يهبها الأب إلى ابنته عند زواجها، وتكون مُلكية هذه الأموال للزوجة، وفي حالة وفاتها تؤول إلى أولادها، وفي حالة عدم وجود أولاد لها تعود ملكية هذه الأموال إلى بيت أبيها. ينظر:(تاريخ القانون العراقي القديم: ص٢٩).

(٢) ينظر: **تاريخ النظم القانونية والاجتماعية:** محمود السقا، دار الحمامي للطباعة– القاهرة، ١٩٧٢م، ص٣٢١.

(٣) ينظر: **تاريخ الشرق الأدنى القديم مصر والعراق:** د. عبد العزيز صالح، طبعة الأنجلو المصرية – مصر، ١٩٨٢، ١/٤٦٦-٤٦٧، **حقوق الإنسان في الإسلام:** د. علي عبدالواحد وافي، دار النيل للطباعة – مصر، ص ٦٧.

(٤) ينظر: **تاريخ القانون العراقي القديم:** صبيح مسكوني ، مطبعة شفيق– بغداد، ط٢، ١٩٨٠، ص١٣. وهي(المادة ١٣٧ من قانون حمورابي).

المطلب الثاني

ميراث المرأة عند قدماء المصريين (الفراعنة)

نظام الإرث عند قدماء المصريين يجمع بين كل قرابة للميت من آباء وأمهات، وأبناء وبنات، وإخوة وأخوات، وأعمام وعمات، وأخوال وخالات، وزوجة، فكلهم يتقاسمون التركة بالتساوي، لا فرق بين كبير وصغير ولا بين ذكر وأنثى .

- ⊙ فالمرأة الفرعونية تتمتع بالمساواة الكاملة، مثل الرجل في الإرث.
- ⊙ فالبنت كانت ترث نصف التركة مثل أخيها الذكر.
- ⊙ أمّا الزوجية عند الفراعنة فهي سبب من أسباب الميراث، فإذا توفى الزوج آلت التركة مباشرة إلى الزوجة، كذلك لا ميراث للأولاد غير الشرعيين عندهم[١].

المطلب الثالث

ميراث المرأة عند اليهود

عُرف اليهود بحرصهم على جمع المال واكتنازه وعدم انتقاله إلى غيرهم من خارج الأسرة، لذلك انحصرت أسباب الميراث عندهم في أربعة أسباب[٢]هي:

١. البنوة
٢. الأبوة
٣. الأخوة
٤. العمومة

فلا ميراث للمرأة عندهم مطلقاً سواء كانت أماً أو بنتاً أو أختاً أو زوجة ما دام للميت أولاد ذكور، أمّا ميراث الأم فهو لأبنائها الذكور دون الإناث إنْ وجدوا، وهي لا ترث منهم ولا من بناتها. وإذا لم يكن للمورث ابن، ورثته البنت، فَيؤول الميراث إلى البنت من أيّ جهة لعدم وجود أخيها، فإذا ورثت التركة لا يجوز لها أنْ تتزوج خارج الأسرة .

وعللوا ذلك بأنّ الميراث قاصر على العائلة، وأنّ للرجل حرية التصرف في ماله بالوصية فيمنع من شاء قريباً كان أمْ بعيداً (أجنبيا)، ويمنع من شاء ولو كان من ذريته، وللابن البكر حظ اثنين من إخوته، ويرث الذكور عند اليهود حتى لو كانوا أولاداً غير شرعيين[٣].

---

(١) ينظر: **تاريخ الشرق الأدنى القديم مصر العراق:** ص٤٥٠.

(٢) ينظر: **الميراث العادل في الإسلام** بين المواريث القديمة والحديثة ومقارنتها مع الشرائع الأخرى: الشيخ أحمد محي الدين العجوز، مؤسسة المعرف – بيروت، ط١، ١٤٠٦هـ– ١٩٨٦م، ص٤٤، **مقارنة الأديان اليهودية:** د. احمد شلبي، مكتبة النهضة – مصر، ١٩٦٦، ص٢٧٥ .

(٣) المصدر نفسه.

المطلب الرابع

ميراث المرأة عند النصارى

(النصارى يعتبرون المرأة مدخل الشيطان إلى نفس الإنسان، وأنّها خلقت لخدمة الرجل فقط)[١]، لذلك لم يكن لها نصيب في الميراث عندهم، فالنصارى ليس لهم نظام خاص في الإرث، لأنّ الإنجيل لم يأت بتشريعات تنظم شؤون الناس وعلاقاتهم، وإنّما هو أمثال ومواعظ .

قال الشهرستاني[٢](رحمه الله): (إنّ الإنجيل النازل على المسيح (عليه السلام) لا يتضمن أحكاماً ولا يستبطن حلالاً ولا حراماً، ولكنّه رموز وأمثال ومواعظ ومزاجر)[٣].

لذلك اعتنت الديانة النصرانية بالجانب الروحي والأخلاقي، ونظام الميراث عندهم خليطاً من الشرائع الأخرى كاليهودية والرومانية، فلا ميراث للمرأة عندهم، كما إنّ القانون الانكليزي حتى عام ١٨٠٥م، كان يبيح للرجل أنْ يبيع زوجته، وقد حدد ثمن الزوجة بستة بنسات[٤]، ولمّا قامت الثورة الفرنسية في نهاية القرن الثامن عشر، وأعلنت تحرير الإنسان من العبودية، فلم يشمل هذا التحرير المرأة، وقد نص القانون على أنّ المرأة ليست أهلاً للتعاقد وجعلها مع القاصرين كالصبي والمجنون[٥]، واستمر ذلك حتى عام ١٩٣٨م، ومن الملاحظ أنّ هذا يتناقض مع قوانين أوربا المعاصرة الذين ينادون بشعارات كاذبة بتحرير المرأة ومساواتها بالرجل، وما زالت المرأة الغربية تطالب بحقوقها إلى يومنا هذا، ولنْ تنالها إلاّ في ظل الإسلام.

ويطبق النصارى في بعض البلاد العربية نظام الميراث في الإسلام. قال د. **مصطفى السباعي**[٦](رحمه الله): (إنّ نصارى جبل لبنان في عهد الحكم العثماني كان من أسباب نقمتهم على الخليفة، أنّه أراد أنْ يطبق عليهم أحكام الشريعة الإسلامية فيما يتعلق بالميراث، فقد غضبوا لأنّ الشريعة تعطي البنت نصيباً من الميراث يعادل نصف أخيها، وليس من عاداتهم توريثها، لأنّ ما تأخذه يذهب إلى

---

(١) **العهد الجديد:** الإصحاح الحادي عشر من رسالة بولس الرسول الثانية، جمعية التوراة الأميراكانيه: الفقرة، ٣-٤، ص٣٠٠.

(٢) **الشهرستاني:** محمد بن عبد الكريم بن احمد، وكنيته أبو الفتح وشهرته الشهرستاني، نسبة إلى بلده شهرستان، مسقط رأسه ومثوى وفاته،(ت: ٥٤٨هـ)، وله مؤلفات أشهرها (الملل والنحل). (الأعلام للزركلي : ٦/٢١٥) .

(٣) **الملل والنحل:** محمد بن عبد الكريم بن أبي بكر احمد الشهرستاني أبو الفتح (٤٧٩- ٥٤٨هـ)، تحقيق: محمد سيد كيلاني، دار المعرفة – بيروت، ط،١٤٠٤هـ – ١٩٨٤م، ١/٢٠٩ .

(٤) ينظر: **المرأة بين الفقه والقانون:** د. مصطفى السباعي، دار ابن حزم – بيروت، ١٤٣٠هـ -٢٠١٠ م ، ص٢٧.

(٥) **مجلة الوعي الإسلامي:** بحث د. عبد الفتاح منار، عدد ٦ جمادي الآخرة، سنة ١٤٢١هـ، ص١٣.

(٦) **مصطفى السباعي:** مصطفى بن حسني، أبو حسان السباعي، عالم إسلامي، ولد بحمص وتوفي بدمشق(١٩١٥هـ- ١٩٦٧ م) وتعلم بها وبالأزهر واعتقله الإنكليز في مصر وفلسطين، وأسلموه إلى الفرنسيين فسجنوه في لبنان ٣٠ شهرا. أنشأ مجلة (حضارة الإسلام) وما زالت تصدر له مؤلفات كثيرة منها (شرح قانون الأحوال الشخصية)، و (المرأة بين الفقه والقانون). (الأعلام الزركلي ٧/٢٣١) .

زوجها، فأخذ الآباء يحتالون في أيام حياتهم أنْ يعطوا أرزاقهم لأولادهم الذكور بضروب الهبة والتمليك ليمنعوا عنهم دعوى البنات بعد وفاتهم)[١].

وفي العصر الحاضر ما زالت بريطانيا تعمل بقانون أنّ الابن الأكبر يحجب جميع الورثة ويحرم المرأة مطلقاً من الميراث[٢]،أمّا الأنظمة الشيوعية فقد منعت الإرث منعاً باتاً، لأنّه مخالف للاشتراكية التي تقوم على أساس أنّ الناس يولدون متساوين، وعلى أساس منع الملكية الخاصة، وبحجة تكدس الأموال بيد فئة قليلة من المجتمع، ثمّ تراجعت وسمحت به في حدود الأثاث المنزلي والحاجات الشخصية التي يتركها المتوفى[٣].

المطلب الخامس

ميراث المرأة عند الرومان واليونان

◎ **الرومان:**

حصر الرومان الميراث بأبناء المتوفى، الفروع ثمّ الأصول ثمّ الأخوة الأشقاء ونسلهم ثمّ الأخوات الشقيقات ونسلهنَّ. فكل طبقة من هذه الطبقات يتساوى فيها الذكور والإناث في الميراث، وإذا لم يترك المتوفى فروعاً ولا أصولاً ولا أخوةً ولا أولاداً إخوة يرثه قريبه البعيد، وإذا لم توجد له قرابة بعيدة كانت التركة لبيت المال.

أمّا **الزوجة:** فليس لها حق في الميراث، لأنّ الزوجية عندهم ليست سبباً من أسباب الإرث حتى لا ينتقل المال إلى أسرة أخرى، ولم يكن للزوجين حق التوارث من بعضهما لعدم القرابة[٤].

◎ **اليونان:**

الميراث عند قدماء اليونانيين هو إعطاء التركة للذكور من الأبناء والأقارب وحرمان النساء منها.فأصل الميراث عندهم بالوصية، حيث يوصي صاحب المال بتوزيع ماله كما يريد، فإذا ظهر ضرراً بمصلحة الوطن والأسرة فعندئذ يبطلها القضاء، وإذا لم يعترض أحد على الوصية انتقلت الأموال إلى الموصى إليه، فيصبح هو المهيمن على الأموال والأفراد حتى بالنسبة للبنات، إنْ شاء زوجهن، وإنْ شاء منعهن من ذلك[٥].

---

(١) **المرأة بين الفقه والقانون:** مصطفى السباعي، ص٤٦.

(٢) ينظر: **المرأة بين الفقه والقانون:** مصطفى السباعي، ص١٩.

(٣) ينظر: **مجلة منار الإسلام** لوزارة العدل والشؤون الإسلامية والأوقاف لدولة الأمارات: العدد: ٨ لسنة ٢٤شعبان– ١٤١٩هـ .

(٤) ينظر: **مبادئ القانون الروماني:** محمد عبد المنعم بدر وعبد المنعم البدراني، دار الكتاب العربي– القاهرة، ١٩٥٣ م ، ص٢٠٤– ٢٠٧، **المرأة بين الفقه والقانون:** مصطفى السباعي، ص٢٠.

(٥) ينظر: **تاريخ القانون:** د. أدم وهيب النداوي، د. هاشم الحافظ، دار بيت الحكمة والتعليم العالي – بغداد ،١٩٨٩، ص١٣٠.

المطلب السادس

ميراث المرأة في الجاهلية

عَرف العرب الميراث، وأخذوا به لكن طريقتهم فيه لم تكن قائمة على تشريع عادل، أو قانون منظم، فلم يكن لهم في الجاهلية نظام إرث مستقل، بل كانوا يتبعون أحكام الأمم السابقة في الميراث والمعاملات، فلا يورثون النساء والأطفال مطلقاً[١]، فالمرأة محرومة من الميراث مهما يكن نسبها للميت، بل كان بعضهم يرث نساء الميت، فيرث الابن الأكبر أرملة أبيه، فكانت المرأة تورث كالمتاع[٢]. وقد أبطله الإسلام لقوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا يَحِلُّ لَكُمۡ أَن تَرِثُواْ ٱلنِّسَآءَ كَرۡهٗاۖ ﴾[٣].

قال **الباجوري**[٤](رحمه الله): (كان العرب في الجاهلية لا يورثون النساء، وإنّما الميراث للرجال دون النساء وللكبار دون الصغار)[٥].

فالميراث في الجاهلية محصور بالذكور القادرين على حمل السلاح والدفاع عن القبيلة، لأنّ القبائل آنذاك كانوا أهل حروب وغارات، فالنساء والصغار غير قادرين على حمل السلاح فلا إرث لهم[٦].

⊙ فأسباب الميراث عندهم ثلاثة بعد توفر الذكورة والبلوغ:

١. القرابة:

القريب لا يرث عندهم مهما كانت درجة قرابته إلى الميت، إلاّ إذا كان ذكراً بالغاً قادراً على حمل السلاح ومقاتلة أعداء القبيلة، واستمر هذا النظام حتى جاء الإسلام فأبطله[٧].

٢. الحلف والولاء:

كان العرب يعقدون الأحلاف بينهم، بسبب ما يقومون به من غارات على بعضهم، فربما حالفت القبيلة قبيلة أخرى، وربما حالف الرجل الرجل فيتعاقدان على النصرة والولاء، فيقول أحدهما للآخر وقد

---

(١) ينظر: **فتح الباري شرح صحيح البخاري**: للإمام الحافظ أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني(٧٧٣هـ – ٨٥٢م)، تحقيق: محمد فؤاد عبدالباقي، دار السلام – الرياض، ط١، ١٤٢١هـ – ٢٠٠٠م، ١٩/١٢.

(٢) ينظر: **المرأة بين الفقه والقانون** : ص٢٨.

(٣) (**سورة النساء:** من الآية ١٩).

(٤) **الباجوري:** هو إبراهيم بن محمد احمد الباجوري شيخ الجامع الأزهر، فقيه شافعي، ولد في باجور إحدى قرى (المنوفية) بمصر، له مؤلفات منها(التحفه الخيرية على الفوائد الشنشورية)، و (الدرر الحسان) فيما يحصل به الإسلام والإيمان وغير ذلك. تقلد مشيخة الأزهر سنة (١٢٦٣ هـ). واستمر إلى أن توفي بالقاهرة (ت: ١٢٧٧ هـ) . (الأعلام للزركلي: ٧١/١) .

(٥) **حاشية الباجوري** على شرح الشنشوري على متن الرحبية في علم الفرائض : الشيخ العلامة إبراهيم الباجوري، المطبعة البهية – مصر، ١٣٠٠ هـ ، ٦٨/٢.

(٦) ينظر: **مفاتيح الغيب** (التفسير الكبير للرازي): محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي الملقب بفخر الدين الرازي أبو عبد الله خطيب الري، (ت: ٦٠٦هـ)، دار إحياء التراث العربي–بيروت، ط٣، ١٤٢٠هـ ، ٥٠٨/٩، **الجامع لأحكام القرآن**(تفسير القرطبي): ٤٦/٥.

(٧) ينظر: **تاريخ العرب القديم** : توفيق برو، دار الفكر– بيروت، ط ٢، ١٤٢٢هـ– ٢٠٠١ م، ص٢٧٠ .

يضع يمينه بيمين صاحبه ويقول: (دمي دمك، وهدمي هدمك، وثأري ثأرك، وحربي حربك، وسِلْمّي سِلمك، وترثني وأرثك، وتطلبُ بي واطلبُ بك، وتعقل عني وأعقل عنك)[١].

فإذا قبل الآخر ذلك تمّ الحلف والتعاقد، فإذا مات أحدهما قبل صاحبه، كان للحي ميراثه ما شرطه له، أو سدس ماله، إنْ لم يكن بينهما شرط، وهذا يسمّى (ميراث الحلف) أو (ميراث المعاقدة)[٢].

واستمر هذا النوع من التوارث في صدر الإسلام حتى نزل قوله تعالى: ﴿ وَلِكُلٍّ جَعَلْنَا مَوَالِيَ مِمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ ۚ وَٱلَّذِينَ عَقَدَتْ أَيْمَٰنُكُمْ فَـَٔاتُوهُمْ نَصِيبَهُمْ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ شَهِيدًا ﴾[٣].

٣. التبني:

كان الرجل في الجاهلية يتبنى ابن غيره، فينتسب إليه دون أبيه من النسب، ويعامله معاملته، فالابن النسبي لا يرث إلاّ إذا كان كبيراً بالغاً يحوز الغنيمة ويحمي العشيرة. فإذا مات مدعي البنوة ورثه الابن المتبنى، ويشارك أبنائه الحقيقيين، أي الصلبين إنْ وجدوا، أو مع من يستحق الميراث وإلّا انفرد هو بالميراث[٤]. وقد أعتق رسول الله (ﷺ) زيد بن حارثة[٥](رضي الله عنه) وتبناه، وبقي أمر التبني هكذا في صدر الإسلام حتى نزل القرآن الكريم بأبطاله[٦]، وقد بين الله تعالى بطلان هذا التبني في آياته بأبلغ أسلوب وأوضح عبارة، قال تعالى: ﴿ وَمَا جَعَلَ أَدْعِيَآءَكُمْ أَبْنَآءَكُمْ ۚ ذَٰلِكُمْ قَوْلُكُم بِأَفْوَٰهِكُمْ ۖ وَٱللَّهُ يَقُولُ ٱلْحَقَّ وَهُوَ يَهْدِى ٱلسَّبِيلَ ﴿٤﴾ ٱدْعُوهُمْ لِءَابَآئِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِندَ ٱللَّهِ ۚ فَإِن لَّمْ تَعْلَمُوٓا۟ ءَابَآءَهُمْ فَإِخْوَٰنُكُمْ فِى ٱلدِّينِ وَمَوَٰلِيكُمْ ۚ وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَآ أَخْطَأْتُم بِهِۦ وَلَٰكِن مَّا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ ۚ وَكَانَ ٱللَّهُ غَفُورًا رَّحِيمًا ﴿٥﴾ ﴾[٧].

وقوله تعالى:﴿ مَّا كَانَ مُحَمَّدٌ أَبَآ أَحَدٍ مِّن رِّجَالِكُمْ وَلَٰكِن رَّسُولَ ٱللَّهِ وَخَاتَمَ ٱلنَّبِيِّـۧنَ ۗ وَكَانَ ٱللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمًا ﴾[٨].

---

(١) **مفاتيح الغيب**(التفسير الكبير للرازي): ٥٠٨/٩، **الجامع لأحكام القرآن**(تفسير القرطبي): ١٥٩/٥.

(٢) ينظر: **تفسير الكشاف** عن حقائق التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل: أبي القاسم جار الله محمود بن عمر الزمخشري الخوارزمي (٤٦٧ – ٥٣٨هـ)، تعليق: خليل مأمون شيحا، دار المعرفة – بيروت، ط٣، ١٤٣٠هـ – ٢٠٠٩م، وعليه تعليقات كتاب (الانتصاف) فيما تضمنه الكشاف من الإعتزال(للإمام ناصر الدين ابن المنير المالكي)، ص٢٣٤.

(٣) (**سورة النساء:** آية ٣٣).

(٤) ينظر: **معالم التنزيل في تفسير القرآن** (تفسير البغوي): الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء البغوي الشافعي محيي السنة أبو محمد (ت: ٥١٠هـ)، المحقق: عبد الرزاق المهدي، دار إحياء التراث العربي – بيروت، ط١، ١٤٢٠ هـ، ٦٠٧/٣، **مفاتيح الغيب** (التفسير الكبير للرازي): ٥٠٨/٩، **الجامع لأحكام القرآن**(تفسير القرطبي): ١٠٨/١٤.

(٥) **زيد بن حارثة:** هو زيد بن حارثة بن شرحبيل، أبو أسامه، الكلبي مولى رسول الله (ﷺ)، وصحابي، آخى رسول الله (ﷺ) بينه وبين حمزة بن عبد المطلب، وهو من أقدم الصحابة إسلاما، وكان رسول الله (ﷺ) لا يبعثه في سريه إلا أمره عليها، استشهد في غزوة مؤته، وكان الصحابة يدعوه زيد بن محمد حتى نزلت آية: ﴿ ٱدْعُوهُمْ لِءَابَآئِهِمْ ﴾. (الإعلام للزركلي : ٥٧/٣) .

(٦) ينظر: **معالم التنزيل في تفسير القرآن** (تفسير البغوي): الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء البغوي الشافعي محيي السنة أبو محمد (ت: ٥١٠هـ)، المحقق: عبد الرزاق المهدي، دار إحياء التراث العربي – بيروت، ط١، ١٤٢٠ هـ، ٦٠٧/٣، **مفاتيح الغيب** (التفسير الكبير للرازي): ٥٠٨/٩، **الجامع لأحكام القرآن**(تفسير القرطبي): ١٠٨/١٤.

(٧) (**سورة الأحزاب:** من الآية ٤ – ٥).

(٨) (**سورة الأحزاب:** أية ٤٠).

⌘ وبهذا يتبين مدى الاختلاف بين الإسلام والديانات السماوية وقوانين الحضارات الأخرى في تقرير حق المرأة في الميراث. فالمرأة قبل الإسلام لم تتمتع بأيّة حقوق قانونية أو اجتماعية، ولا تستطيع التصرف في أموالها إنْ امتلكت شيئاً منها. وبمجيء الإسلام أزال كل ذلك الحيف والظلم والحرمان الذي كانت تعانيه المرأة من قبل، فأعاد لها مكانتها التي خلقها الله تعالى من أجلها، وحفظ لها حقوقها التي سلبت منها، وقرر لها حقوقا ثابتة في الميراث وغيره، قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ ٱتَّقُواْ رَبَّكُمُ ٱلَّذِى خَلَقَكُم مِّن نَّفْسٍ وَٰحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَآءً ۚ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ ٱلَّذِى تَسَآءَلُونَ بِهِۦ وَٱلْأَرْحَامَ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا ﴾[1].

فمن مزايا الشريعة الإسلامية أنّ المرأة المسلمة ترث من تركة ذويها أيّاً كانوا، سواءً كانت أماً أو بنتاً أو زوجةً أو أختاً، وسواء تزوجت زوجاً قريباً أو بعيداً. فهي ترث من تركة والدها بوجود الذكور أو عدمهم، كما ترث من جميع ما يتركه المتوفى من أموال ومنافع، وقد وسع لها حقها في التملك.

وقد أوجب الإسلام إيصال التركة إلى مستحقيها من الورثة، ولم يحصر التركة على أفراد عائلة المتوفى فقط، وإنّما توسع بذلك إلى الأقارب وفق ما يقرره الشرع، ولا يُؤْثِر أحداً من الورثة على الآخر، فيرث الصغير والكبير والقوي والضعيف، فالجميع أهل للاستحقاق ما لم يكن هناك مانع من موانع الإرث. قال تعالى: ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَٰدِكُمْ ۖ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ۚ فَإِن كُنَّ نِسَآءً فَوْقَ ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ ۖ وَإِن كَانَتْ وَٰحِدَةً فَلَهَا ٱلنِّصْفُ ۚ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٌ ۚ فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٌ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ ۚ فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُ ۚ مِنۢ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِى بِهَآ أَوْ دَيْنٍ ۗ ءَابَآؤُكُمْ وَأَبْنَآؤُكُمْ لَا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفْعًا ۚ فَرِيضَةً مِّنَ ٱللَّهِ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا ﴾[2].

كما أعطى الزوجة حقاً في الميراث من تركة زوجها، وجعل الزواج الصحيح سبباً من أسباب استحقاق الميراث، التي سمّاها الله بالميثاق الغليظ لقوله تعالى ﴿ وَأَخَذْنَ مِنكُم مِّيثَٰقًا غَلِيظًا ﴾[3] فالزوجة ترث من تركة زوجها المتوفى وهو يرثها، باستثناء المطلقة طلاقا بائنا، فليس لها نصيبا لانقطاع الزوجية بينهما.

وكذلك حث الإسلام على انتقال جزء من التركة بطريق الوصية على أنْ لا تزيد عن الثلث إلى الأقارب غير الوارثين أو أي جهة كانت، وإنّ كل ما يمنحه المالك في حياته لأولاده وذويه يعتبر هبة لا علاقة له بالميراث.

---

(١) (سورة النساء: الآية ١).

(٢) (سورة النساء: آية ١١).

(٣) (سورة النساء: من الآية ٢١).

◎ **ومن يتتبع حالات ميراث المرأة في الإسلام يجد أنّها:**

- أحياناً ترث نصف نصيب الرجل، كميراث البنت مع أخيها لقوله تعالى: ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ ﴾(١).
- أو قد يكون نصيبها مساوياً لنصيب الرجل كنصيب الأب والأم، بوجود الابن لقوله تعالى:﴿ وَلِأَبَوَيۡهِ لِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُ ﴾(٢)، أو كميراث الأخ والأخت لأم لقوله تعالى: ﴿ وَإِن كَانَ رَجُلٞ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمۡرَأَةٞ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوۡ أُخۡتٞ فَلِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُۚ ﴾(٣).
- وربما ترث المرأة أكثر من ميراث الرجل كمن تركت زوجا وبنتا، فيرث الزوج الربع، وترث البنت النصف فرضا، والباقي رداً.
- أو قد ترث المرأة ولا يرث نظيرها الرجل، كمن تركت زوجاً وأختا شقيقة وأخ لأب، فللزوج النصف، وللأخت الشقيقة النصف، ولا شيء للأخ لأب لأنه عصبة فيأخذ الباقي، ولا باقي في هذه الحالة. وسنأتي على تفصيل هذه الأنصبة لميراث المرأة في الفصول اللاحقة.

هذا هو المبدأ العام لميراث المرأة في الإسلام، فنظام التوريث في الإسلام نظام عادل متوافق مع الفطرة، ومتماشياً مع متطلبات الحياة وحاجة الناس. مع أنّ هناك من يثير شبهات حول ميراث المرأة في الإسلام، بأنّ الإسلام غبن حقها بإعطاء الرجل ضعف نصيبها ولم يساويها به !!!

والحقيقة أنّ الإسلام ساوى بين الرجل والمرأة في أصل الإرث لا في المقدار، فأعطى الذكور والإناث كلاً حقه الذي قدره الله له، ومنح المرأة نصيباً كالرجل من حيث المبدأ مع تفاوت المقادير، وهذا يأتي من باب التكليف لا من باب التفضيل، فمن المعلوم أنّ المرأة مساوية للرجل في التشريف والمسؤولية، وأنّ المساواة في الحقوق والواجبات بين الناس فيه مخالفة للفطرة الإنسانية لاختلاف أدوارهم في الحياة. فالرجل مكلف بأعباء في الحياة من مهر ونفقة وإعالة الأسرة، حتى يكاد يحرم نفسه من الإنفاق، فهو مسؤول عن نفسه ومن يعول، أمّا المرأة فهي مكفولة على من يعيلها، وأنّ هذه التكاليف لم تفرض عليها. لكنها مكلفة بأعباء وأموراً أخرى. قال تعالى: ﴿ وَلَا تَتَمَنَّوۡاْ مَا فَضَّلَ ٱللَّهُ بِهِۦ بَعۡضَكُمۡ عَلَىٰ بَعۡضٖۚ لِّلرِّجَالِ نَصِيبٞ مِّمَّا ٱكۡتَسَبُواْۖ وَلِلنِّسَآءِ نَصِيبٞ مِّمَّا ٱكۡتَسَبۡنَۚ وَسۡـَٔلُواْ ٱللَّهَ مِن فَضۡلِهِۦٓ ﴾(٤).

ولا أريد أنْ أتوسع في الرد على الشبهات التي يثيرها دعاة مساواة المرأة بالرجل في الميراث، لما أراه من أنّ المرأة في مجتمعاتنا الإسلامية المعاصرة تحرم غالبا من نصيبها في الميراث حياءاً أو إكراها دون أنْ ينال أمر حرمانها من الميراث نفس الحماس الذي يناله الرد على الشبهات المتقدمة.

---

(١) (سورة النساء: من الآية ١١).
(٢) (سورة النساء: من الآية ١١).
(٣) (سورة النساء: من الآية ١٢).
(٤) (سورة النساء: من الآية ٣٢).

المبحث الثالث

مفهوم الميراث في الإسلام ومشروعيته

علم المواريث هُوَ عِلْمٌ قُرْآنِيٌّ[١]، حيث تولاه الله تعالى وقدره بنفسه، فلم يترك مجالاً للاجتهاد فيه كبير[٢]. وأنّه العلم الوحيد من علوم الفقه الذي يختص بحال موت الإنسان، أمّا العلوم الأخرى فهي تختص بحال حياته[٣]، ولهذا وصفه رسول الله (ﷺ) بأنّه نصف العلم وأنّه ينسى ويقبض، فحث عليه الصلاة والسلام على تعلمه وتعليمه، لما روي عَنِ الْأَعْرَجِ عن أبي هريرة (رضي الله عنه) قال: قال رسول الله (ﷺ): « يَا أَبَا هُرَيْرَةَ تَعَلَّمُوا الْفَرَائِضَ وَعَلِّمُوهَا، فَإِنَّهُ نِصْفُ الْعِلْمِ وَهُوَ يُنْسَى، وَهُوَ أَوَّلُ شَيْءٍ يُنْزَعُ مِنْ أُمَّتِي»[٤].

(ومعنى النّصف إمّا باعتبار أَحوال الحياة والممات، وهذا العلم مختصّ بحالة الممات وغيره بالحياة، أو باعتبار أسباب الملك فإنّها جبرية أو اختيارية فالأول الميراث)[٥].

قال **ابن عابدين**[٦](رحمه الله): (سمّاهُ (ﷺ) نصفَ العلمِ لثُبوته بالنّصّ لا غير، وأمّا غيرهُ فبالنّصّ تارة وبالقياس أخرى وقيل لتعلّقهِ بالموتِ وغيرهُ بالحياة أَو بالضروريّ وغيرُهُ بالاختياريّ)[٧].

---

(١) **الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك:** للعلامة أبي االبركات أحمد بن محمد بن أحمد الدردير، وبهامشه حاشية العلامة أحمد بن محمد **الصاوي** المالكي(ت: ١٢٤١هـ)، تحقيق: الشيخ علي السيد عبدالرحمن الهاشم، دار الفضيلة – االقاهرة، ط ٢٠٠٨م، ٣١٧/٥.

(٢) ينظر: **الاختيار لتعليل المختار:** الإمام عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي (ت: ٦٨٣هـ)، تعليق: عبداللطيف محمد عبد الرحمن، دار الكتب العلمية – بيروت، ط٣، ١٤٢٦هـ – ٢٠٠٥م، ٩٢/٥، **تبيين الحقائق:** للإمام فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي (ت: ٧٤٣ هـ)، **شرح كنز الدقائق:** للإمام أبي البركات حافظ الدين عبدالله بن أحمد النسفي(ت:٧١٠هـ)، **ومعه حاشية الإمام الشلبي**، تحقيق: الشيخ أحمد عز، دار الكتب العلمية– بيروت، ط١، ١٤٢٠هـ – ٢٠٠٠م، ٤٧١/٧، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني:** أحمد بن غنيم بن سالم ابن مهنا النفراوي الأزهري المالكي (ت:١١٢٦هـ)، تحقيق: الشيخ عبد الوارث محمد علي، دار الكتب العلمية – بيروت،ط١، ١٤١٨هـ– ١٩٩٧م ، ٤٠٥/٢، **نهاية المطلب في دراية المذهب:** عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين (ت: ٤٣٨هـ) ، تحقيق : أ. د.عبد العظيم محمود الدّيب، دار المنهاج – بيروت، ط ١، ١٤٢٨هـ–٢٠٠٧م، ٧/٩.

(٣) ينظر: **فتح الباري شرح صحيح البخاري:** ٨/١٢.

(٤) **أخرجه ابن ماجه في السنن:** الحافظ أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني(ابن ماجه)، (٢٠٧ – ٢٧٥هـ)، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي ، دار إحياء التراث العربي – بيروت، ١٣٩٥هـ – ١٩٧٥م، كتاب الفرائض، باب الحث على تعليم الفرائض، ٩٠٨/٢، رقم (٢٧١٩)، **والبيهقي في السنن:** أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِردي الخراساني، أبو بكر البيهقي (ت: ٤٥٨هـ)، المحقق: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية_ بيروت، ط٣،١٤٢٤هـ – ٢٠٠٣ م، باب الحث على تعليم الفرائض،٣٤٣/٦، رقم(١٢١٧٥)، ((قال الحافظ الذهبي في **التلخيص الحبير:** أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني أبو الفضل (ت: ٨٥٢هـ)، تحقيق: أبو عاصم حسن بن عباس بن قطب، مؤسسة قرطبة – مصر، ١٤١٦هـ–١٩٩٥م. قال: فيه حفص بن عمر العطاف واه؛ بمرة، وقال ابن حجر: مدارة على حفص هذا وهو متروك. قال البيهقي: تفرد به حفص وليس بقوي)) .

(٥) **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ٤٧١/٧.

(٦) **ابن عابدين:** محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين(ت:١٢٥٢هـ)، كان فقيه الديار الشامية، وإمام الحنفية في عصره، صاحب رد المحتار على الدر المختار المشهور بحاشية ابن عابدين، ابنه محمد علاء الدين المشهور بابن عابدين صاحب (قرة عيون الأخيار). (الأعلام للزركلي:٤٢/٦)

(٧) **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٧٥٨/٦.

ولتوضيح أهمية هذا العلم، تضمن هذا المبحث مفهوم الميراث لغة واصطلاحاً، ومشروعية ميراث المرأة بأدلة من الكتاب والسنة والإجماع، مع بيان فضل هذا العلم ومراحل تدرج أحكامه في الإسلام، وكيفية توريث المرأة في الإسلام. وعليه قسمت هذا المبحث إلى أربعة مطالب وعلى النحو الآتي:

المطلب الأول: مفهوم الميراث

المطلب الثاني: فضل علم الفرائض

المطلب الثالث: مشروعية توريث المرأة

المطلب الرابع: مراحل تدرج أحكام الميراث في الإسلام

المطلب الأول

مفهوم الميراث

◎ تعريف الميراث لغة واصطلاحا

❖ **الميراث في اللغة:** الميراث والإرث مادة واحدة، وأصل الهمزة فيه واو لأنّه من وَرِثَ[1]. وورث فلاناً المال منه وعنه يرثه وراثة وصار إليه ماله بعد موته، والميراث: ما وُرّث، والإرث يعني انتقال مال الميت إلى الحي، كما يسمى المال إرثاً، وقوله توارثوا: أي ورث بعضهم بعضاً[2].

والميراث إمّا يأتي بمعنى المصدر أو بمعنى اسم مفعول[3].

- والذي يأتي بمعنى المصدر:هو أحد مصادره ورث الشيء، تقول ورث فلان أباه يرثه إرثاً وراثةً، وميراثاً. ويطلق المصدر على معنيين:

أحدهما: منه اسم الله تعالى الوارث لقوله تعالى:﴿ وَلِلَّهِ مِيرَاثُ ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلۡأَرۡضِۗ وَٱللَّهُ بِمَا تَعۡمَلُونَ خَبِيرٌ ﴾[4].

وقوله تعالى: ﴿ وَإِنَّا لَنَحۡنُ نُحۡيِۦ وَنُمِيتُ وَنَحۡنُ ٱلۡوَٰرِثُونَ ﴾[5]، أي: الباقي بعد فناء خلقه[6].

وثانيهما: انتقال الشيء من قوم إلى قوم آخرين.

---

(١) ينظر: **لسان العرب:** ١١٢/١، **المعجم الوسيط:** إبراهيم مصطفى، أحمد الزيات، حامد عبد القادر، محمد النجار، دار الدعوة – استنبول، تحقيق، مجمع اللغة العربية – القاهرة ، ١٩٨٩م،١٠٢٤/٢، **معجم الصحاح:** ص٣٨، **معجم اللغة العربية المعاصرة:** د أحمد مختار عبد الحميد عمر (ت:١٤٢٤هـ) بمساعدة فريق عمل، عالم الكتب – الرياض، ط١، ١٤٢٩هـ – ٢٠٠٨ م، ٨١/١، **تاج العروس من جواهر القاموس:** محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني، أبو الفيض الملقب بمرتضى الزبيدي، (ت: ١٢٠٥هـ)، تحقيق: مجموعة من المحققين، دار الهداية – الرياض، ١٥٥/٥.

(٢) ينظر: **المعجم الوسيط:** ١٠٢٤/٢.

(٣) ينظر: **القاموس المحيط:** مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروز آبادى، (ت: ٨١٧هـ)، تحقيق: مؤسسة الرسالة، بأشراف: محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة – بيروت، ط ٨، ١٤٢٦هـ – ٢٠٠٤م، ٢٧٦/١.

(٤) (**سورة آل عمران:** من الآية ١٨٠).

(٥) (**سورة الحجر:** آية ٢٣).

(٦) **الاختيار لتعليل المختار:** ٩٢/٥.

▪ والذي يأتي بمعنى اسم المفعول يوافقه التراث والإرث ويطلق على الأصل والبقية[١].

❖ **الميراث في الاصطلاح:** وللفقهاء (رحمهم الله) فيه عدة تعريفات:

١. **الحنفية:**(هو انتقال مال الغير إلى الغير على سبيل الخلافة)[٢].

٢. **الشافعية:** ما يتركه الميت من مال أو حق أو اختصاص[٣]. ووافقهم فيه **الإباضية**[٤].

٣. **والحنابلة:**(هو حق قابل للتجزيء ثبت لمستحقه بعد موت من كان له ذلك لقرابة بينهما)[٥]، ووافقهم فيه **المالكية**[٦] وبعض **الشافعية**[٧].

٤. **الزيدية:** (كل مال أو حق خرج من مستحق إلى مستحق آخر من غير اختيار كل منهما)[٨].

٥. **الإمامية:** (استحقاق إنسان بموت آخر بنسبٍ، أو سببٍ شيئاً بالأصالة)[٩].

من تعريفات الفقهاء (رحمهم الله) للميراث يلاحظ أنّهم يجمعون على أنّ الوارث يستحق نصيبه المقدر شرعا بموت المورث، فالورثة يستحقون ما بقيّ من التركة بعد تجهيز الميت بتغسيله وتكفينه ودفنه، وتسديد ديونه وتنفيذ وصاياه، فتوزع عليهم كلاً حسب نصيبه الثابت في الكتاب والسنة والإجماع[١٠].

إلّا إنّهم اختلفوا في اللفظ، فإنّ تعريف(الحنابلة)(رحمهم الله) جامع مانع لأنّ(قولهم حق) فهو يتناول المال وغيره كالخيار والشفعة، وخرج (بقابل للتجزيء) الولاء والولاية، كما أنّ التعريفات الأخرى مجملة وغير مانعة، فالحنفية أدخلوا حقوقا في التركة ليست ميراثا، كالديون والوصايا، أمّا الشافعية فاقتصر تعريفهم على تركة الميت، كما أنّ الزيدية والإمامية، كانت تعريفاتهم غير جامعة.

للميراث تسمّيات عدة منها علم الفرائض والمواريث والتركات.

◎ **علم الفرائض:** عرفه ابن عابدين (رحمه الله): (هو علم بأصول من فقه وحساب)[١١].

---

(١) ينظر: **الدرة البهية** بتحقيق مباحث الرحبية مع كتاب شرح الرحبية: ص١٥، **كشاف القناع عن متن الإقناع:** ٤٨٩/٤.

(٢) **الاختيار لتعليل المختار**: ٩٢/٥.

(٣) ينظر: **تحفة المحتاج بشرح المنهاج**: لشيخ الإسلام شهاب الدين أبي العباس أحمد بن محمد بن علي ابن حجر الهيتمي(ت:٩٧٤هـ)، وهو شرح على كتاب منهاج الطالبين في فقه الإمام الشافعي للإمام أبي زكريا محيي الدين بن شرف النووي(ت:٦٧٦هـ)، المحقق: عبدالله محمود محمد عمر، دار الكتب العلمية- بيروت، ط٢، ١٤٢٦هـ-٢٠٠٥م، ٣٤/٣.

(٤) ينظر: **كتاب النيل وشفاء العليل**: الشيخ ضياء الدين عبد العزيز التميمي، (ت: ١٢٢٣هـ)، وشرح كتاب النيل وشفاء العليل: للعلامة محمد بن يوسف أطفيش، مكتبة الإرشاد- جدة- السعودية، ٣٣٤/١٥.

(٥) **العذب الفائض شرح عمدة الفارض**: ١٦/١. هذا التعريف يعود للقاضي أفضل الدين الخونجي من الحنابلة، وهو عالم بالحكمة والمنطق، فارسي الأصل، انتقل إلى مصر، وولي قضاءها، وتوسع في ما يسمونه (علوم الأوائل)، حتى تفرد برياسة ذلك في زمانه، صنف كتاب (كشف الأسرار عن غوامض الأفكار)، في الحكمة، و(الموجز) في المنطق، توفي في القاهرة(ت:٦٤٦هـ) . (الأعلام للزركلي: ١٢٢/٧).

(٦) **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**: ٤٠٦/٦.

(٧) **فتح القريب المجيب بشرح كتاب الترتيب للشنشوري**: ٨/١، **الدرة البهية** بتحقيق المباحث الرحبية مع كتاب شرح الرحبية: ص١٥.

(٨) **الروض النظير شرح مجموع الفقه الكبير**: الحسين أحمد السياغي، مطبعة السعادة- مصر، ط، ١٣٤٨ هـ -١٩٣٠م، ٢٦/٢.

(٩) **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية**: زين الدين الجبعي العاملي (٩١١ - ٩٦٥)، دار المعارف- بيروت، ١١/٨.

(١٠) ينظر: **الفواكه الدواني** على رسالة أبي زيد القيرواني: ٤٠٦/٢.

(١١) **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين**: ٧٥٧/٦.

❖ **الفرائض في اللغة:** جمع فريضة وهي السهام المقدرة، والفرض يطلق في اللغة على معان عدة منها: التقدير والقطع والبيان والإنزال والإحلال والإلزام، وقيل الحز وغيرها، والفرض أيضا ما أوجبه الله تعالى وسمّي بذلك لأنّ له معالم وحدود[١]، وبيان ذلك على سبيل المثال لا الحصر:

١. التقدير: قال تعالى:﴿ فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ﴾[٢]، أي قدرتم.

٢. القطع: قال تعالى: ﴿ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا ﴾[٣]، أي مقطوعاً محدوداً.

٣. البيان: قال تعالى: ﴿ سُورَةٌ أَنزَلْنَاهَا وَفَرَضْنَاهَا ﴾[٤]، أي بيّنّاها.

(وسميّ هذا النوع من الفقه فرائض لأنّه سهامٌ مقدرةٌ ومقطوعةٌ ومبينةٌ ثبتت بدليل مقطوعٍ به)[٥]. وقيل: (غلبت الفرائض التي هي المسائل المشتملة على السهام المقدرة على غيرها، وهي مسائل التعصيب، وسمّي الكل فرائض)[٦].أي (غلبت السهام المقدرة على السهام غير المقدرة)[٧].

❖ **الفرائض في الاصطلاح:** للفقهاء (رحمهم الله) فيها عدة تعريفات، منها:

١. **الحنفية:** هي(سهام مقدرة مقطوعة ثبتت بدليل مقطوع به)[٨].

٢. **المالكية:** (هو بيان من يرث ومن لا يرث ومقدار ما لكل وارث) [٩].

٣. **الشافعية والحنابلة:** (هي مسائل قسمة المواريث)[١٠].

٤. **الإمامية:** بأنّه مقادير السهام، والسهام مطلقا، المقدرة في الكتاب، والحاصلة في السنة[١١].

٥. **الاباضية:** الأنصبة المقدرة شرعا للورثة لا تزاد إلّا بالرد، ولا تنقص إلّا بالعول[١٢].

---

(١) ينظر: **مختار الصحاح:** ص٢٤٤، **لسان العرب:** ٢٣١/١٠، **المصباح المنير:** ٤٦٨/٢.

(٢) (**سورة النساء: من الآية ٢٣٧**).

(٣) (**سورة النساء: من الآية ٧**).

(٤) (**سورة النور: من الآية ١**).

(٥) **الاختيار لتعليل المختار:** ٩٢/٥.

(٦) **التحفة الخيرية شرح الفوائد الشنشورية:** إبراهيم بن محمد بن أحمد الباجوري، وبالهامش الفوائد الشنشورية في شرح المنظومة الرحبية، للشيخ عبد الله بن بهاء الدين محمد بن عبد الله بن علي العجمي الشنشوري، مطبعة مصطفى البابي الحلبي- مصر، ط ١٢٧٧هـ- ١١٩٨م ص٢٩.

(٧) المصدر نفسه .

(٨) **الاختيار لتعليل المختار:** ٩٢/٥.

(٩) ينظر: **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير:** للعالم شمس الدين محمد عرفة الدسوقي(ت:١٢٣٠هـ) على الشرح الكبير لأبي البركات سيدي أحمد الدردير، وبهامشه الشرح المذكور مع تقريرات المحقق: الشيخ محمد عليش، دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي – مصر،٤٥٦/٤.

(١٠) ينظر: **حاشية البجيرمي على منهج الطلاب:** لقاضي القضاة الشيخ أبي يحيى زكريا الأنصاري، وبهامشه مع الشرح نفائس ولطائف منتجة من تقرير العالم محمد المرصفي، مطبعة مصطفى محمد- مصر، ٢٤٤/٣، **المغني على مختصر الخرقي:** للإمام موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد ابن قدامة المقدسي، (ت: ٦٢٠هـ)، ومعه الشرح الكبير على متن المقنع: للإمام شمس الدين عبد الرحمن بن محمد بن أحمد ابن قدامة المقدسي، (ت: ٦٨٢هـ)، دار الكتب العلمية-بيروت، ط١، ٢٠٠٩، ٣/٨، **شرح الزركشي على مختصر الخرقي:** الإمام شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي، (ت: ٧٧٢هـ)، دار العبيكان- الرياض، ط١، ١٤١٣هـ-١٩٩٣م، ٤٢٦/٤.

(١١) ينظر: **شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام:** المحقق الحلي، أبو القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن، تعليق: السيد صادق الحسيني الشيرازي، مطبعة ستاره، ط١، ١٤٢٧هـ-٢٠٠٦م، ٢٦١/٤.

(١٢) ينظر: **كتاب النيل وشفاء العليل** : ٣٣١/١٥.

⊙فحقيقة علم الفرائض مركبة من فقه المواريث وعلم الحساب[١]، وقول الفقهاء بأنّه علم أي (قواعد يعرف بها، ويصح أنْ يراد به الملكة الحاصلة من مزاولة القواعد)[٢].وهذه القواعد يعرف بها من يرث ومن لا يرث[٣].

فعلم الفرائض يحتاج إلى ثلاثة علوم[٤]:

١) **علم الفتوى:** بأنْ يعلم نصيب كل وارث من التركة.

٢) **وعلم نسب:** بأنْ يعلم كيفية انتساب الوارث للميت.

٣) **وعلم حساب:** بأنْ يعلم من أي عدد تخرج منه أصل المسألة.

◎ **علم المواريث:** هو العلم الذي يبحث في فقه المسائل المتعلقة بالتركة والوارثين[٥]، كما هو العلم الموصل لمعرفة ما يخص كل ذي حق من التركة[٦].

وبهذا فعلم المواريث يحتاج إلى جهد في الفهم ودقة في الحساب وحذر ويقظة في التقسيم، كما يحتاج إلى معرفة بالأصول الموصوفة المتعلقة بالمنع من الميراث والحجب بل هي العمدة في ذلك[٧].

إذْ بدونها لا تعرف الحقوق بل تضيع على أصحابها، لذا قالوا من لا مهارة له بها لا يحل له أنْ يقسم فريضة، فيجب معرفة كل وارث إنْ كان ذا فريضة أو تعصيب أو ذا رحم، ومعرفة أسباب الميراث والتصحيح[٨] والعول[٩] والرد[١٠] وغير ذلك[١١].

---

(١) ينظر: **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٧٥٧/٦، **حاشية الباجوري** على شرح الشنشوري على الرحبية: ص٥٤ .

(٢) **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** ٤٥٦/٤.

(٣) ينظر: المصدر نفسه.

(٤) ينظر: **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج:** للشيخ شمس الدين محمد الخطيب الشربيني الشافعي، (ت: ٩٧٧هـ)، تحقيق: الشيخان علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الودود، دار الكتب العلمية – بيروت ، ط١، ١٤٢٧هـ – ٢٠٠٦م، ٤/٣.

(٥) ينظر: **العذب الفائض شرح عمدة الفارض:** ١٢/١.

(٦) ينظر: **حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين** لشرح قرة العين بمهمات الدين: عثمان بن محمد شطا الدمياطي بالبكري أبو بكر (ت: ١٣٠٠هـ)، المحقق: محمد سالم هاشم، دار الكتب العلمية – بيروت، ط ٣، ١٤٢٨هـ– ٢٠٠٧م، ٣٨٣/٣، **فتوحات الباعث** بشرح تقرير المباحث في أحكام إرث الوارث: للشيخ أبي بكر بن عبدالرحمن بن محمد بن الشيخ شهاب الدين العلوي الحسيني الشافعي، دائرة المعارف النظامية– حيدر آباد، ط١، ١٣١٧هـ، ص١٥.

(٧) ينظر: **شرح خلاصة الفرائض نظم متن السراجية:** لعبد الملك بن عبد الوهاب المكي البتني، مطبعة مصطفى محمد– مصر، ط١،١٣٥٤هـ – ١٩٣٥م، ص٥.

(٨) **التصحيح:** إزالة الكسور الواقعة بين السهام والرؤوس أو تحصيل أقل عدد ينقسم على الورثة بلا كسر. (معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية: ٤٥٥/١).

(٩) **العول:** عالت الفريضة أي إرتفعت وزادت، وهو أن تزيد سهامها فيدخل النقصان على أهل الفرائض. (لسان العرب: ٤٨٠/٩) .

(١٠) **الرد:** في الفرائض هو صرف المسألة عما هي عليه من الكمال إلى النقص، وهو عكس العول، فإن العول ينقص السهام، والرد يكثرها فيصير السدس نصفا ونحو ذلك. (معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية: ١٣٩/٢).

(١١) ينظر: **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٧٥٧/٦، **شرح خلاصة الفرائض:** ص٥.

◎ **التركات:**

❖ **التركة في اللغة:** هو ما يتركه الميت ويبقيه[١] من الأموال والحقوق والمنافع التي تنتقل إلى الورثة على وجه الإرث[٢].

❖ **التركة في الاصطلاح:** ما بقي بعد الميت من ماله، صافيا عن تعلق حق الغير بعينه[٣].

(وموضوع علم الفرائض التركات لأنّه يبحث فيه عن عوارضها الذاتية، كحق الميت المتعلق بالتركة من مؤن التجهيز وقضاء ديون وحق الوارث والموصى له وغير ذلك)[٤]، أي معرفة حكم قسمتها[٥].

⌘ يتبين من التعريفات الفقهية للإرث، أنّ التركة أوسع في مفهومها من الإرث. وسيأتي الكلام عن التركة وبيان الحقوق المتعلقة بها لاحقاً.

❁❁❁❁

(١) ينظر: **المعجم الوسيط:** ٨٤/١، **المصباح المنير:** ٧٤/١.

(٢) ينظر: **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل:** ٤٠٦/٦ .

(٣) ينظر: **شرح خلاصة الفرائض:** ص٨.

(٤) **الفواكه الدواني على رسالة أبي زيد القيرواني:** ٤٠٦/٢.

(٥) ينظر: **مختصر التحرير شرح الكوكب المنير:** تقي الدين محمد بن أحمد بن عبد العزيز بن علي الفتوحي المعروف بابن النجار أبو البقاء (ت: ٩٧٢هـ) المحقق: محمد الزحيلي ونزيه حماد، مكتبة العبيكان – الرياض، ط٢، ١٤١٨هـ – ١٩٩٧م، ٣٤/١.

المطلب الثاني

فضل علم الفرائض

علم الفرائض من أَجَّل العلوم الشرعية وأرفعها قدراً، وهو من أهم العلوم بعد معرفة أركان الدين[١]، لأنّ الله سبحانه وتعالى تولى قسمته بنفسه[٢]، وبينها في محكم كتابه، وجعل هذا التقسيم فريضة منه، لقوله تعالى: ﴿ ءَابَآؤُكُمۡ وَأَبۡنَآؤُكُمۡ لَا تَدۡرُونَ أَيُّهُمۡ أَقۡرَبُ لَكُمۡ نَفۡعٗاۚ فَرِيضَةٗ مِّنَ ٱللَّهِۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمٗا ﴾[٣].

وأشارت السنة النبوية المطهرة إلى أهمية هذا العلم وبينت فضله في الكثير من الأحاديث الصحيحة الواردة عن النبي(ﷺ) فقد ثبت عن عبد الرحمن بن رافع، عن عبد الله بن عمرو بن العاص(رضي الله عنهما):أنّ رسول الله (ﷺ) قال:« الْعِلْمُ ثَلَاثَةٌ، فَمَا وَرَاءَ ذَلِكَ فَهُوَ فَضْلٌ: آيَةٌ مُحْكَمَةٌ،أَوْ سُنَّةٌ قَائِمَةٌ،أَوْ فَرِيضَةٌ عَادِلَةٌ »[٤].

وقد حث النبيّ (ﷺ) على تعلم هذا العلم وتعليمه، عن سليمان بن جابر، من أهل هجر، قَالَ: قال ابْنُ مَسْعُودٍ (رضي الله عنه): قَالَ لِي رَسُولُ اللَّهِ (ﷺ)« تَعَلَّمُوا الْعِلْمَ وَعَلِّمُوهُ النَّاسَ، تَعَلَّمُوا الْفَرَائِضَ، وَعَلِّمُوهُا النَّاسَ، تَعَلَّمُوا الْقُرْآنَ، وَعَلِّمُوهُ النَّاسَ، فَإِنِّي امْرُؤٌ مَقْبُوضٌ، وَالْعِلْمُ سَيَنْقُصُ، وَتَظْهَرُ الْفِتَنُ، حَتَّى يَخْتَلِفَ اثْنَانِ فِي فَرِيضَةٍ لَا يَجِدَانِ أَحَدًا يَفْصِلُ بَيْنَهُمَا »[٥].

---

(١) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** شيخ الإسلام شمس الأئمة الفقيه الأصولي أبي بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي الحنفي، دار المعرفة _ بيروت، ١٤١٤هـ .- ١٩٩٣م، ١٣٦/٢٩.

(٢) ينظر: **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ٤٧١/٧ .

(٣) (**سورة النساء: من الآية ١١**).

(٤) **الحديث أخرجه أبو داود في السنن:** عن عبدالله بن عمرو بن العاص مرفوعا: كتاب الفرائض، باب ما جاء في تعليم القران، ١١٩/٣، رقم (٢٨٨٥)، **وابن ماجة** في **السنن:** كتاب سنن ابن ماجة، باب اجتناب الرأي والقياس، ٢١/١، رقم (٥٤)، **و الدار قطني في السنن:** الإمام علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي الدار قطني أبو الحسن (ت: ٣٨٥هـ)، تحقيق : شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة- بيروت، ط١،١٤٢٤هـ- ٢٠٠٤م، كتاب النكاح، باب كتاب الفرائض والسير، ١١٨/٥، رقم (٤٠٦٠)، و**البيهقي في السنن الكبرى:** كتاب الفرائض، باب الحث على تعليم الفرائض، ٣٤٣/٦، رقم (١٢١٧٢)، قال الحافظ الذهبي في التلخيص: ٣٦٩/٤، (الحديث ضعيف)، وقال ابن الملقن في (**البدر المنير:** ابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري (ت: ٨٠٤هـ)، المحقق: مصطفى أبو الغيط وعبد الله بن سليمان وياسر بن كمال، دار الهجرة للنشر والتوزيع – الرياض، ط١، ١٤٢٥هـ-٢٠٠٤م ، ١٨٩/٧): ((أخرجه أبو داود وابن ماجة وفيه عبدالرحمن بن زياد الأفريقي وفيه ضعف)).

(٥) **أخرجه النسائي في السنن الكبرى:** كتاب الفرائض، باب الأمر بتعليم الفرائض،٩٧/٦، رقم (٦٢٧٢). و**الدارمي في السنن:** أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل بن بَهرام بن عبد الصمد، التميمي السمرقندي (ت: ٢٥٥هـ)، تحقيق: حسين سليم أسد الداراني، دار المغني – السعودية، ط ١،١٤١٢هـ – ٢٠٠٠ م، كتاب العلم، باب الإقتداء بالعلماء، ٢٩٨/١، رقم (٢٢٧)، **سنن الدار قطني:** كتاب الفرائض والسير، ١٤٤/٥، رقم (٤١٠٤)، **السنن الكبرى للبيهقي:** كتاب الفرائض، باب الحث تعليم الفرائض ،٣٤٣/٦، رقم (١٢١٧٣)، **وأبو يعلى في المسند:** أبو يعلى أحمد بن علي بن المثُنى بن يحيى بن عيسى بن هلال التميمي، الموصلي (ت: ٣٠٧هـ)، المحقق: حسين سليم أسد، دار المأمون للتراث – دمشق، ط١، ١٤٠٤هـ – ١٩٨٤م، كتاب مسند أبي يعلى، باب مسند عبدالله بن مسعود، ٤٤١/٨، رقم (٥٠٢٨)، وقال الهيتمي في(مجمع الزوائد ومنبع الفوائد: ٤ /٤٠٥): ((رواه أبو يعلى والبزار في إسناده من لم أعرفه)) . وأعله ابن حجر في التلخيص بالإنقطاع.

فالحكمة من الحث على تعلمه أنّه علم توقيفي لا مجال للرأي فيه، وأنّ سهامه مقدرة من الله تعالى. والخوض فيها بالظن لا انضباط له، فلا بد من أخذه بالتلقي[١]، ولأنّه علم يتعلق بحقوق الناس فيما بينهم، ولعموم الحاجة الداعية إليه إذ لا ينفك زمان من الحاجة لهذا العلم لكثرة ما تعم به البلوى ويكون فيه النوازل والفتوى[٢].

ولأهمية علم الفرائض وصفه رسول الله (ﷺ) بأنّه نصف العلم وأنّه ينسى لما روي عن أبي هريرة (رضي الله عنه) قال: قال رسول الله (ﷺ): « يَا أَبَا هُرَيْرَةَ تَعَلَّمُوا الْفَرَائِضَ وَعَلِّمُوهَا، فَإِنَّهُ نِصْفُ الْعِلْمِ وَهُوَ يُنْسَى، وَهُوَ أَوَّلُ شَيْءٍ يُنْزَعُ مِنْ أُمَّتِي»[٣].

وإنّ فقدان هذا العلم قد يكون بالنسيان كما جاء في الحديث الشريف لفقد أهله من العارفين به، بموتهم وقلة اهتمام غيرهم به، ويؤكد ذلك حديث النبيّ (ﷺ) عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرِو بْنِ العَاصِ قَالَ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ (ﷺ) يَقُولُ: «إِنَّ اللَّهَ لاَ يَقْبِضُ العِلْمَ انْتِزَاعًا يَنْتَزِعُهُ مِنَ العِبَادِ، وَلَكِنْ يَقْبِضُ العِلْمَ بِقَبْضِ العُلَمَاءِ ... »[٤].

ولقد اعتنى الصحابة(رضي الله عنهم) والسلف الصالح بتحصيل هذا العلم، فكان جل علمهم وعظيم مناظرتهم، لكن الخلق ضيعوه[٥]، حتى قيل أنّه من أوائل العلوم التي يفرّط فيها المسلمون علما وعملا[٦].

فقد ثبت عن الأعمش عن إبراهيم(رضي الله عنه) قال: قال: عمر بن الخطاب(رضي الله عنه):« تَعَلَّمُوا الْفَرَائِضَ فَإِنَّهَا مِنْ دِينِكُمْ »[٧].

---

(١) ينظر: **فتح الباري شرح صحيح البخاري**: ٧/١٢.

(٢) ينظر: **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**: للإمام أبي البركات عبدالله بن أحمد بن محمود المعروف بحافظ الدين النسفي (ت:٧١٠هـ) وشرح البحر الرائق: للإمام زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري الحنفي (ت:٩٧٠هـ)، وفي أخره تكملة البحر الرائق شرح كنز الدقائق، للإمام محمد بن حسين بن علي الطوري القادري الحنفي(ت:١١٢٨هـ)، تحقيق: الشيخ زكريا عميرات، دار الكتب االعلمية – بيروت، ط١، ١٩٩٧هـ– ١٩٩٧م، ٣٦٣/٩.

(٣) **سبق تخريجه**: ص ٢٥.

(٤) **أخرجه البخاري في صحيحه**: كتاب العلم، باب كيف يقبض العلم، ٣١/١، رقم(١٠٠)، **ومسلم في صحيحه**: كتاب العلم، باب رفع العلم وقبضه وظهور الجهل، ٢٠٥٩/٤، رقم(٢٦٧٣). وهو جزء من الحديث.

(٥) ينظر: **الجامع لأحكام القرآن**(تفسير القرطبي): ٥٦/٥.

(٦) **مختصران في الفرائض**: للإمام محمد بن عبدالكريم المغيلي التلمساني(ت:٩٠٩هـ)، تحقيق: محمد شايب شريف، دار ابن حزم – بيروت، ط١، ١٤٣٣هـ – ٢٠١٢م، ص٥.

(٧) **الأثر أخرجه سعيد بن منصور في السنن**: أبو عثمان سعيد بن منصور بن شعبة الخراساني الجوزجاني (ت ٢٢٧هـ)، المحقق: حبيب الرحمن الأعظمي، الدار السلفية – الهند، ط ١، ١٤٠٣هـ –١٩٨٢م، باب ما قالوا في تعليم الفرائض، ٢٣٩/٦، رقم (٣١٠٣٤)، **وابن أبي شيبة في المصنف**: عبدالله بن محمد بن ابراهيم بن عثمان بن خواشي العبسي أبو بكر (ت:٢٣٥هـ)، المحقق: كمال يوسف الحوت، مكتبة الرشد– الرياض، ط١، ١٤٠٩هـ،كتاب الفرائض، باب ما قالوا في تعليم الفرائض، ٢٣٩/٦، رقم(٣١٠٣٤)، **والدارمي في السنن**: باب تعليم الفرائض،١٨٨٥/٤، رقم (٢٨٩٣)، وقال حسين سليم أسد في تعليقه على سنن الدارمي: ((رجاله ثقات غير أنه منقطع ابراهيم النخعي لم يدرك عمر بن الخطاب (رضي الله عنه)، وهو موقوف على عمر(رضي الله عنه))) .

واشتهر من الصحابة (ﷺ) بالفرائض عدد كبير منهم علي وعثمان، وزيد بن ثابت الذي شهد له النبيّ (ﷺ) بإتقان هذا العلم والتفوق فيه لشهادة النبيّ (ﷺ) له، عَنْ أَبِي قِلَابَةَ عَنْ أَنَسٍ(ﷺ) قال : قال رسول الله (ﷺ) « أَفْرَضُكمْ زَيْدُ بن ثابت»[١].

كما أتقن هذا العلم عبد الله بن مسعود[٢]، وعبد الله بن عباس[٣]، وأم المؤمنين عائشة(ﷺ)[٤].

وقد جاء عن الأعمش عن مسلم قال: سألنا مسروقاً أكانت عائشة (رضي الله عنها) تحسن الفرائض؟ قال: ((والذي لا إله غيره لقد رأيت الأكابر من أصحاب محمد (ﷺ) يسألونها عن الفرائض))[٥].

واهتم التابعون وتابعوهم بهذا العلم الجليل حتى عرفت بعض المسائل الإرثية بأسمائهم[٦] كالمأمونية[٧]، والشريحية[٨]، وغيرها.

---

(١) **أخرجه كاملا أحمد بن حنبل في المسند:** كتاب مسند المكثرين من الصحابة، باب أنس بن مالك، ٤٠٥/٢١، رقم(١٣٩٩٠)، **أبو داود في مسنده:** كتاب ما أسند أنس بن مالك الأنصاري، باب أبو قلابة عن أنس، ٥٦٧/٣، رقم(٢٢١٠)، **والترمذي في الجامع:** كتاب المناقب، باب مناقب معاذ بن جبل وزيد بن ثابت، ٦٦٤/٥، رقم(٣٧٩٠)، **والنسائي في السنن:** كتاب المنقب، باب زيد بن ثابت(ﷺ)، ٣٦٣/٧، رقم(٨٢٢٩)، **وابن حبان في صحيحه:** محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن معبد التميمي، أبو حاتم الدارمي(ت:٣٥٤هـ)، ترتيب: الأمير علاء الدين علي بن بلبان الفارسي(ت:٧٣٩هـ)، تحقيق:شعيب الأرنؤوط، مؤسسة-بيروت،ط١ ،١٤٠٨هـ-١٩٨٨م، كتاب أخباره(ﷺ)عن مناقب الصحابة، باب ذكر البيان بأن زيد بن ثابت أفرض، ٨٥/١٦، رقم (٧١٣٧)، **والحاكم في المستدرك:** كتاب معرفة الصحابة(ﷺ)، باب ذكر مناقب زيد بن ثابت كاتب الرسول(ﷺ)،٤٧٧/٣، رقم(٥٧٨٤). وقال الحاكم: ((هذا حديث صحيح على شرط الشيخين)) .

(٢) **عبد الله بن مسعود** بن غافل بن حبيب الهذلي، أبو عبد الرحمن: صحابي. من أكابرهم، فضلا وعقلا، وقربا من رسول الله (ﷺ) وهو من أهل مكة، ومن السابقين إلى الإسلام، وأول من جهر بقراءة القرآن بمكة. وكان خادم رسول الله الأمين، وصاحب سره، ورفيقه في حله وترحاله وغزواته (ت: ٣٢هـ – ٦٥٣م). (الأعلام للزركلي:١٣٧/٤) .

(٣) **عبد الله بن عباس بن عبد المطلب القرشي الهاشمي** أبو العباس: حبر الأمة، الصحابي الجليل. ولد بمكة (٣ ق هـ) ونشأ في بدء عصر النبوّة، فلازم رسول الله (ﷺ) وروى عنه الأحاديث الصحيحة. وشهد مع علي الجمل وصفين. وكف بصره في آخر عمره، فسكن الطائف، وتوفي بها(ت: ٦٨هـ). له في الصحيحين وغيرهما ١٦٦٠ حديثا. (الأعلام للزركلي: ٩٥/٤).

(٤) ينظر: **نهاية المطلب في دراية المذهب:** ٩/٩، **كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار في الفقه الشافعي:** للإمام تقي الدين أبي بكر بن محمد الحصني،الحسيني الدمشقي (ت: ٨٢٩هـ)، المحقق: عبدالقادر الأرناؤوط، ساعده في ذلك طالب عواد، دار البشائر– دمشق، ط٩، ١٤٢٢هـ – ٢٠٠١م، ص٣٨٩.

(٥) **الأثر أخرجه سعيد بن منصور في السنن:** باب من قطع ميراثا، ١١٨/١، رقم (٢٨٧)، **والدارمي في السنن:** باب تعليم الفرائض، ١٨٨٩/٤، رقم (٢٩٠١)، **وابن أبي شيبة في المصنف:** كتاب الفرائض، باب ما قالوا في تعليم الفرائض،٢٣٩/٦، رقم(٣١٠٣٧)، وقال حسين سليم أسد في تعليقه على سنن الدارمي ((إسناده صحيح)).

(٦) **الاختيار لتعليل المختار:** ١٣٤/٥، **روضة الطالبين وعمدة المفتين:** أبو زكريا محيي الدين يحيي بن شرف النووي، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي– بيروت، ط٣،١٤١٢هـ-١٩٩١م، ٩٢/٦.

(٧) **المسألة المأمونية:** صورتها عن أبوين وبنتين فلم تقسم التركة ثم ماتت أحدى البنتين مع زوج. (الاختيار لتعليل المختار:١٣٦/٥).

(٨) **المسألة الشريحية:** هي المسألة التي قضى بها القاضي شريح، وهي مسألة عولية، وصورتها، زوجة وأختان لأبوين وأخ لأب. (الاختيار لتعليل المختار: ١٠٥/٥).

وقد أخبر التابعي **الإمام الحسن البصري**[1](رحمه الله) أنّهم كانوا يرغبون في تعليم القرآن والفرائض والمناسك[2]. وبذلك دُونت مؤلفات خاصة بهذا العلم، وجعلوه علماً مستقلاً وسمّوه (علم الميراث) و(علم الفرائض) وسمّوا العالم به (فرضياً) نسبة للفرائض ولعلمه بها[3].

فعلم الفرائض هو العلم الذي يختص بكل ما يخلفه الميت من أموال وحقوق، وكيفية تقسيمها وإيصالها إلى مستحقيها بالعدل.

◎ حكم تعلم علم الفرائض:

إنّ تعلم الفرائض فرض كفاية، وأنّ العمل به واجب عند التوارث[4]. بدلالة الأحاديث النبوية الشريفة وآثار الصحابة والتابعين(ﷺ) التي ورد ذكرها.

المطلب الثالث

مشروعية توريث المرأة

الشريعة الإسلامية هي أول تشريع تناول حقوق المرأة في تركة الميت بالتفصيل، وقد ثبتت مشروعية توريث المرأة بأدلة كثيرة مفصلة بالكتاب والسنة والإجماع:

◎ أدلة توريث المرأة:

❖ القرآن الكريم

وردت آيات في القرآن الكريم وفي سورة النساء خاصة فصلت فيها أحكام المواريث تفصيلاً دقيقاً منها:

الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿وَلِلنِّسَآءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ ۚ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا﴾[5].

---

(١) **الحسن بن يسار البصري**(أبو سعيد): تابعي، كان إمام أهل البصرة، وحبر الأمة في زمنه. ولد بالمدينة، وشبَّ في كنف علي بن أبي طالب، واستكتبه الربيع ابن زياد والي خراسان في عهد معاوية، وسكن البصرة. وعظمت هيبته في القلوب فكان يدخل على الولاة فيأمرهم وينهاهم، لا يخاف في الحق لومة. قال الغزالي: كان الحسن البصري أشبه الناس كلاما بكلام الأنبياء، وأقربهم هديا من الصحابة. وكان غاية في الفصاحة ، تتصبب الحمكة من فيه. (الأعلام للزركلي : ٢/٢٢٦).

(٢) **الأثر أخرجه الدارمي في السنن:** كتاب الفرائض، باب في تعليم الفرائض، ٤/١٨٨٨، رقم (٢٨٩٩). قال: (حسين سليم أسيد إسناده صحيح).

(٣) **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٦/٧٥٧، **التحفة الخيرية على الفوائد الشنشورية:** ص٢٨، **الرحبية في علم الفرائض شرح سبط الماردِيني وحاشية البقري:** ص٢٠.

(٤) ينظر: **الذخيرة في فروع المالكية:** شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصهاجي المصري المشهور بالقرافي، (ت: ٦٨٤هـ)، تحقيق: أبي اسحاق أحمد عبدالرحمن، دار الكتب العلمية – بيروت ، ط٢، ٢٠٠٨م ، ١٠/١٤٢، **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب:** ٢/٣٧٥.

(٥) (**سورة النساء:** من الآية ٧).

▪ **وجه الاستدلال:** الآية الكريمة فيها دلالة واضحة على أثبات توريث المرأة في الإسلام (بالقرابة) بعد إنْ كانت محرومة منه، فحقها في الميراث وإنْ كان قليلاً أو كثيراً فهو نصيباً مفروضاً واجباً لا بد لها من أنْ تحوزه، ولا يحق لأحد أنْ يستأثر به[١].

الدليل الثاني: قوله تعالى: ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ فَإِن كُنَّ نِسَآءٗ فَوۡقَ ٱثۡنَتَيۡنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَۖ وَإِن كَانَتۡ وَٰحِدَةٗ فَلَهَا ٱلنِّصۡفُۚ وَلِأَبَوَيۡهِ لِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٞۚ فَإِن لَّمۡ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٞ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُۚ فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخۡوَةٞ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُۚ مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍۗ ءَابَآؤُكُمۡ وَأَبۡنَآؤُكُمۡ لَا تَدۡرُونَ أَيُّهُمۡ أَقۡرَبُ لَكُمۡ نَفۡعٗاۚ فَرِيضَةٗ مِّنَ ٱللَّهِۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمٗا ﴾[٢].

▪ **وجه الاستدلال:** الآية الكريمة بطولها هي ركن من أركان الدين وعمدة من عمد الأحكام، وأُمّ من أمّهات الآيات لاشتمالها على ما يهم من علم الفرائض[٣]، وفيها دلالات واضحة على عدة أحكام تبين ميراث المرأة، منها:

١. الشروع في بيان ما أجمله الله من أحكام ميراثها في قوله تعالى: ﴿وَلِلنِّسَآءِ نَصِيبٞ مِّمَّا تَرَكَ ٱلۡوَٰلِدَانِ وَٱلۡأَقۡرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنۡهُ أَوۡ كَثُرَۚ نَصِيبٗا مَّفۡرُوضٗا ﴾[٤].

٢. وفي قوله تعالى: ﴿لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ ﴾[٥]، دلالة على أن نصيب الأنثى من الأولاد نصف نصيب الذكر عند الاختلاط، كما في الآية دلالة على عناية الله بالبنت فجعل نصيبها هو الأساس ويقاس عليه نصيب الذكر وهو ضعف نصيبها.

٣. في الآية دلالة على وجوب عدل الآباء بقسمة الميراث بين الأولاد (الذكور والإناث) وإعطاء الإناث أنصبتهن، والإيصاء من الله تعالى فرض وهو أبلغ وأدل على الاهتمام وطلب حصوله سرعةً [٦].

٤. دلت الآية الكريمة على أنّ نصيب البنت الواحدة المنفردة عن أخيها الذي بدرجتها، وعن البنت مساوية لها، نصف التركة. كما دلت على إنّ للجمع من البنات الثلثان لقوله تعالى: ﴿ فَإِن كُنَّ نِسَآءٗ فَوۡقَ ٱثۡنَتَيۡنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَۖ ﴾[٧].

---

(١) ينظر: **تفسير الكشاف** عن حقائق التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل: ص٢٢١، **أنوار التنزيل وأسرار التأويل** (تفسير البيضاوي): ناصر الدين أبو سعيد عبد الله بن عمر بن محمد الشيرازي البيضاوي، تحقيق: محمد عبد الرحمن المرعشلي، دار إحياء التراث العربي– بيروت، ط١، ١٤١٨هـ، ٦١/٢.

(٢) (**سورة النساء: آية ١١**).

(٣) ينظر: **الجامع لأحكام القرآن**(تفسير القرطبي): ٥٥/٥.

(٤) (**سورة النساء: من آية ٧**).

(٥) (**سورة النساء: من الآية ١١**).

(٦) ينظر: **البحر المحيط في التفسير**: ٥٣٤/٣ .

(٧) (**سورة النساء: من الآية ١١**).

الـدليل الثالـث: قولـه تعـالى: ﴿وَلَهُنَّ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّكُمْ وَلَدٌ ۚ فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ ٱلثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُم ۚ مِّنۢ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ ۗ﴾[1].

- **وجـه الاستدلال:** في الآية الكريمة دلالة على ميراث الزوجة، وأنّ لها الحق في إرث زوجها المتوفى عنها في عقد الزواج الصحيح، فلها الربع بشرط عدم وجود فرع وارث له منها أو من غيرها. ولها الثمن من تركة زوجها عند وجود الفرع الوارث، والربع أو الثمن هو نصيب الواحدة منهن أو أكثر من الزوجات يشتركن فيه[2].

الدليل الرابع: قوله تعالى:﴿يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ ٱللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِى ٱلْكَلَٰلَةِ ۚ إِنِ ٱمْرُؤٌا۟ هَلَكَ لَيْسَ لَهُۥ وَلَدٌ وَلَهُۥٓ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ۚ وَهُوَ يَرِثُهَآ إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ ۚ فَإِن كَانَتَا ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا ٱلثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ ۚ وَإِن كَانُوٓا۟ إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَآءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ۗ يُبَيِّنُ ٱللَّهُ لَكُمْ أَن تَضِلُّوا۟ ۗ وَٱللَّهُ بِكُلِّ شَىْءٍ عَلِيمٌۢ ﴾[3].

- **وجـه الاستدلال:** في الآية الكريمة دلالة صريحة على ميراث الأخوة (الكلالة)[4] بعضهم من بعض، فالأخت الواحدة ترث من أخيها النصف عند عدم وجود الوالد والولد، وهو يرثها عند عدم وجود والد أو ولد لها، وكذلك للاثنتين فأكثر الثلثان بنفس الشروط، وإذا كانوا جمع من الإخوة والأخوات ﴿فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ۗ﴾[5].

الـدليل الخـامس: قولـه تعـالى:﴿وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمْرَأَةٌ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ ۚ فَإِن كَانُوٓا۟ أَكْثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمْ شُرَكَآءُ فِى ٱلثُّلُثِ ۚ مِنۢ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَآرٍّ ۚ وَصِيَّةً مِّنَ ٱللَّهِ ۗ وَٱللَّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٌ ﴾[6].

---

(١) (**سورة النساء: من الآية ١٢**).

(٢) ينظر: **شرح السراجية:** الإمام علي بن محمد بن علي الجرجاني المعروف بالسيد الشريف، (ت: ٨١٤هـ)، على كتاب الفرائض بإسم (السراجية) تصنيف: سراج الملة والدين محمد بن عبد الرشيد السجاوندي الحنفي، تحقيق: محمد محيي الدين عبدالحميد، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده – مصر، ١٣٦٣هـ – ١٩٤٤م، ص٣٤، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** القاضي أبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، (٥٢٠ – ٥٩٥هـ)، تحقيق: هيثم جمعة هلال، مؤسسة المعارف – بيروت، ط١، ١٤٢٧هـ – ٢٠٠٦م، ص٧٥٠، **حاشية العدوي:** على شرح أبي الحسن المسمى كفاية الطالب الرباني لرسالة ابن أبي زيد القيرواني، في مذهب الإمام مالك (ت: ١١٨٩هـ)، تحقيق: محمد بنيس، دار الفكر– بيروت،٣٧٦/٢، **الحاوي الكبير** في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني: علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي(أبو الحسن)الشهير بالماوردي(ت:٤٥٠هـ)، المحقق: الشيخ علي محمد معوض– الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية_ بيروت، ط١،١٤١٩هـ –١٩٩٩م، ٩٧/٨، **كشاف القناع عن متن الإقناع:** ٤٩٣/٤، **المحلى بالآثار:** للإمام أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (ت: ٤٥٦هـ)، المحقق: د. عبد الغفار سليمان البنداري، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، ٢٠١٠م، ٢٦٩/٨.

(٣) (**سورة النساء: آية ١٧٦**).

(٤) **الكلالـة:** مشتقة من الكلْ بمعنى الضعف، وهي أن يموت الإنسان وليس له والد ولا ولد، أي لا أصل له ولا فرع . (القاموس الفقهي: ص٣٢٤).

(٥) (**سورة النساء: من آية ١٧٦**).

(٦) (**سورة النساء: من الآية ١٢**).

▪ **وجه الاستدلال:** في الآية الكريمة دلالة على ميراث الأخوة لأم عند فقد الوالد والولد، وهذا بإجماع العلماء[١]، فيرث الأخ لأم أو الأخت لأم فرض السدس عند إنفراده، وللجمع منهم الثلث يقسم بينهم بالتساوي ذكورا وإناثا، وأنّهم شركوا في هذه الفريضة، لأنّهم كلهم إخوة المتوفى لأمه، فكان الذكر والأنثى في هذا بمنزلة واحدة.

وقد صح عَنْ يَعْلَى بْنِ عَطَاءٍ عَنِ الْقَاسِمِ بْنِ رَبِيعَةَ بْنِ قَانِفٍ يقُولُ:« قَرَأْتُ عَلَى سَعْدٍ يَعْنِي ابْنَ أَبِي وَقَّاصٍ حَتَّى بَلَغْتُ ﴿وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً﴾[٢]، أَوِ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ، فَقَالَ سَعْدٌ: مِنْ أُمِّهِ»[٣].

❖ **السنة النبوية:**

جاءت السنة النبوية الشريفة شارحة ومفصلة لما أجمله القرآن الكريم، ومشرعة لأحكام لم يرد بها نص فيه، ومن تلك الأحكام، أحكام المواريث. ومن الأحاديث الدالة على توريث المرأة على النحو الآتي:

الدليل الأول: عن سُفْيَانُ بْنُ عُيَيْنَةَ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ عَقِيلٍ ،عنْ جَابِرٍ(ﷺ) قَالَ: جَاءَتِ امْرَأَةُ سَعْدِ بْنِ الرَّبِيعِ فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ هَاتَانِ ابْنَتَا سَعْدِ بْنِ الرَّبِيعِ قُتِلَ أَبُوهُمَا مَعَكَ يَوْمَ أُحُدٍ شَهِيدًا وَإِنَّ عَمَّهُمَا أَخَذَ مَالَهُمَا فَلَمْ يَدَعْ لَهُمَا مَالًا، فَقَالَ: « يَقْضِي اللَّهُ فِي ذَلِكَ » فَنَزَلَتْ آيَةُ الْمِيرَاثِ، فَأَرْسَلَ رَسُولُ اللَّهِ إِلَى عَمِّهِمَا فَقَالَ: « أَعْطِ ابْنَتَيْ سَعْدٍ الثُّلُثَيْنِ وَأُمَّهُمَا الثُّمُنَ وَمَا بَقِيَ فَهُوَ لَكَ »[٤].

▪ **وجه الاستدلال:** في الحديث دلالة واضحة على أنّ:

١. للاثنتين فأكثر من البنات الثلثين

٢. وأنّ الثمن للزوجة لوجود الفرع الوارث

٣. والعم عصبة[٥] له الباقي من التركة بعد أصحاب الفروض.

---

(١) ينظر: **الإجماع لابن المنذر: ص٩٣.**

(٢)(**سورة النساء: من الآية ١٢**).

(٣) **أخرجه مالك في الموطأ:** كتاب الفرائض، باب ميراث الأخوة لأم، ٥٠٧/٢، **والدارمي في سننه:** كتاب الفرائض، باب الكلالة، ١٩٤٥/٤، رقم(٣٠١٨)، **والبيهقي في سننه:** كتاب الفرائض، باب حجب الأخوة والأخوات،٣٦٦/٦، رقم(١٢٢٦٢)، قال حسين سليم أسيد(اسناده صحيح).

(٤) **أخرجه أحمد بن حنبل في المسند:** الإمام أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني(ت:٢٤١هـ)المحقق: شعيب الأرنؤوط- عادل مرشد وآخرون، مؤسسة الرسالة – بيروت، ط١، ١٤٢١هـ-٢٠٠١م، كتاب مسند المكثرين من الصحابة، باب جابر بن عبدالله (ﷺ)، ١٠٨/٢٣، رقم (١٤٧٩٨)، **وأبي داود في السنن:** سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني أبو داود (ت: ٢٧٥هـ)، المحقق: محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية- بيروت، كتاب الفرائض، باب ما جاء في ميراث الصلب، ١٢٠/٣، رقم (٢٨٩١)، **والترمذي في الجامع الكبير:** محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، أبو عيسى(ت:٢٧٩ هـ)، المحقق: بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي – بيروت، ١٩٩٨م، كتاب الفرائض، باب ما جاء في البنات، ٤١٤/٣، رقم (٢٠٩٢). قال الترمذي:(حديث صحيح).

(٥) **العصبة:** وواحدة العصب وعصبة الرجل بنوه وقرابته لأبيه أَو قومه الَّذين يتعصبون لَهُ وينصرونه، وهو من لَيست له فريضة مسماة في الميراث وإنما يأخذ مَا أبقى ذَوُو الفروض. ينظر:(المعجم الوسيط: ٦٠٤/٢).

الدليل الثاني: عن أَبُو قَيْسٍ، سَمِعْتُ هُزَيْلَ بْنَ شُرَحْبِيلَ، قَالَ سُئِلَ أَبُو مُوسَى عَنْ بِنْتٍ وَابْنَةِ ابْنٍ وَأُخْتٍ، فَقَالَ: لِلْبِنْتِ النِّصْفُ، وَلِلْأُخْتِ النِّصْفُ، وَأْتِ ابْنَ مَسْعُودٍ، فَسَيُتَابِعُنِي، فَسُئِلَ ابْنُ مَسْعُودٍ، وَأُخْبِرَ بِقَوْلِ أَبِي مُوسَى فَقَالَ: لَقَدْ ضَلَلْتُ إِذًا وَمَا أَنَا مِنَ المُهْتَدِينَ، أَقْضِي فِيهَا بِمَا قَضَى النَّبِيُّ (ﷺ): « لِلِابْنَةِ النِّصْفُ، وَلِابْنَةِ ابْنٍ السُّدُسُ تَكْمِلَةَ الثُّلُثَيْنِ، وَمَا بَقِيَ فَلِلْأُخْتِ» فَأَتَيْنَا أَبَا مُوسَى فَأَخْبَرْنَاهُ بِقَوْلِ ابْنِ مَسْعُودٍ، فَقَالَ: لاَ تَسْأَلُونِي مَادَامَ هَذَا الحَبْرُ فِيكُمْ [1].

- **وجه الاستدلال:** في الحديث دلالة واضحة على إنّ باقي التركة هو للعصبة مع الغير، أي أنّ الأخت مع البنت تكون عصبة فتأخذ الباقي.

الدليل الثالث: عن أبي هريرة (رضي الله عنه) عن النبيّ (ﷺ) قال: **« مَنْ تَرَكَ مَالًا فَلِوَرَثَتِهِ »**[2].

- **وجه الاستدلال:** إنّ في أمره (ﷺ) دليل واضح على أنْ يكون المال المتروك من الميت لورثته، والمرأة وارثة بنص كتاب الله، فهي ترث من تركة ذويها، سواء كانت أمّا أو بنتا أو أختا أو زوجة أو غيرها.

الدليل الرابع: الحديث الصحيح الذي ثبت عن ابن طاوس عن أبيه عن ابن عباس(رضي الله عنهما) قال: قال رسول الله (ﷺ): «أَلْحِقُوا الْفَرَائِضَ بِأَهْلِهَا، فَمَا بَقِيَ فَهُوَ لِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرٍ»[3].

- **وجه الاستدلال:** في الحديث الشريف دلالة واضحة على إعطاء الورثة فروضهم المقدرة التي سمّاها الله تعالى في كتابه، فالفرض مقدار ثابت يستوفى من التركة قبل نصيب العصبة الذين لهم باقي التركة[4]، والمرأة غالب أنصبتها بالفرض.

الدليل الخامس: وقد جاء في الحديث الشريف عن سعد بن أبي وقاص(رضي الله عنه): قال: جَاءَ النَّبِيُّ (ﷺ) يَعُودُنِي وَأَنَا بِمَكَّةَ، وَهُوَ يَكْرَهُ أَنْ يَمُوتَ بِالأَرْضِ الَّتِي هَاجَرَ مِنْهَا، قَالَ: « يَرْحَمُ اللَّهُ ابْنَ عَفْرَاءَ »، قُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، أُوصِي بِمَالِي كُلِّهِ ؟ قَالَ: « لاَ »، قُلْتُ: فَالشَّطْرُ، قَالَ: « لاَ »، قُلْتُ: الثُّلُثُ، قَالَ: « فَالثُّلُثُ، وَالثُّلُثُ كَثِيرٌ... »[5].

- **وجه الاستدلال:** في الحديث دلالة واضحة على أنّه ليس للرجل أنْ يوصي بأكثر من الثلث من تركته، وقد أستحب أهل العلم أنْ ينقص من الثلث لقوله (ﷺ) الثلث والثلث كثير[6]، لإبقاء الجزء الأكبر من التركة للورثة ولو كانت بنتاً، فيتركهم أغنياء خير لهم من تركهم فقراء يسألون الناس.

---

(١) **الحديث صحيح أخرجه البخاري في صحيحه:** كتاب الفرائض، باب ميراث ابنة الابن مع بنت، ص٧٨٥، رقم (٦٧٣٦)، **والترمذي في الجامع:** كتاب الفرائض، باب ميراث ابنة الابن مع البنت الصلب، ٤/٤١٥، رقم (٢٠٩٣)، **والنسائي في السنن:** الإمام أحمد بن شعيب بن علي الخراساني النسائي(ت ٣٠٣هـ)(أبو عبد الرحمن)، المحقق: حسن عبد المنعم شلبي، مؤسسة الرسالة – بيروت، ط ١، ١٤٢١هـ- ٢٠٠١م ، كتاب الفرائض، باب تأويل قول الله(ﷻ) إن إمرء هلك، ٦/١٠٧، رقم(٦٢٩٥)، جاء بلفظ(بين أظهركم).

(٢) سبق تخريجه: ص١٢.

(٣) **الحديث متفق عليه أخرجه البخاري في صحيحه:** كتاب الفرائض، باب ميراث الولد من أبيه وأمه، ص٧٨٥، رقم (٦٧٣٢)، **ومسلم في صحيحه:** كتاب الفرائض، باب ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فلأولى رجل ذكر، ١١/٥٤، رقم (٤١١٧).

(٤) ينظر: **فتح الباري شرح صحيح البخاري: ١٢/١٦.**

(٥) سبق تخريجه: ص١٤.

(٦) ينظر: **فتح الباري شرح صحيح البخاري:** ٥/٤٥٤.

❖ الإجماع:

أجمع الصحابة والتابعين(ﷺ) ومن بعدهم من أهل العلم[١] على ميراث المرأة في الحالات التي لم يرد فيها نص من كتاب أو سنة، فجعل ميراث بنت الابن كالبنت الصلبيَّة[٢]عند عدمها، والأخت لأب كالشقيقة عند عدمها[٣]. واعتبار الجدة كالأم عند عدم وجودها وإنّ فرضها السدس، كذلك هو فرض الجدتين والثلاث[٤]. ثمّ (إجماع الأمة في إرث أمّ الأب باجتهاد عمر(ﷺ))[٥].

أمّا الاجتهاد فمجاله ضيق في الميراث، لأنّ غالب أحكامه مقدرة بالشرع، ويتمثل في ترتيب الورثة، وتفضيل أنواعهم التي أجملها القرآن، ولم تبينها السنة النبوية المطهرة.

قال أهل العلم:(قد أبقى القُرآن موضعا للسّنة وأبقت السّنة موضعا للاجتهاد والرأي ثمَّ إنّ القرآن قد أحال على السّنة بقوله ﴿ وَمَآ ءَاتَىٰكُمُ ٱلرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَىٰكُمْ عَنْهُ فَٱنتَهُوا۟ ﴾[٦]، وأحال الرَّسُول (ﷺ) بعد مَا بَين من أصُول الفرائض ما بَيّن على زيد بن ثَابت[٧](ﷺ) بقوله و« أَفْرَضُهم زيد بن ثابت»[٨]، فصارَ قَول زيد (ﷺ) أصلا عَوّل عليه الفقهاء وَاستقر العمل بِهِ)[٩].

❁❁❁❁❁

---

(١) **الإجماع لابن المنذر:** لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري(ت: ٣١٨هـ)، تحقيق: د. أبو حماد صغير أحمد بن محمد حنيف، مكتبة الفرقان – عجمان، ومكتبة مكة الثقافية – رأس الخيمة، ط٢، ١٤٢٠هـ- ١٩٩٩م، ص٩٤.

(٢) **الصلبية:** الصلب الشيء الشديد، وسمي الظهر صلبا لقوته، ويقال هو من صلب فلان من ذريته، والصلبية بنت الميت من صلبه مباشرة كالبنت، أو بالواسطة كبنت الابن . ينظر:(المعجم الوسيط: ٥١٩/١)

(٣) **الإجماع لابن المنذر:** ص٩٤.

(٤) ينظر: **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٧٥٨/٦، **شرح السراجية في علم الفرائض:** ص٤٨، **الرحبية في علم الفرائض** بشرح سبط المارديني وحاشية العلامة البقري: تحقيق: مصطفى ديب البغا، دار القلم _ دمشق ، ط٣، ١٤٠٦هـ – ١٩٨٦م، ص٣٤، **تحفة المحتاج بشرح المنهاج:** ٤٣/٣، **المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني:** للإمام موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة (ت: ٦٢٠هـ)، دار الفكر – بيروت، ط١، ١٤٠٥هـ – ١٩٨٥م، ١٨٩/٦.

(٥) **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٧٥٩/٦.

(٦) (**سورة الحشر: من الآية ٧**).

(٧) **زيد بن ثابت بن الضحاك الأنصاري الخزرجي:** من أكابر الصحابة كان كاتب الوحي. ولد في المدينة ونشأ بمكة (١١ ق هـ – ٤٥ هـ) وهاجر مع النبي (ﷺ) وهو ابن ١١ سنة، تعلم وتفقه في الدين، فكان رأسا بالمدينة في القضاء والفتوى والقراءة والفرائض وكان ابن عباس(ﷺ) على جلالة قدره وسعة علمه يأتيه إلى بيته للأخذ عنه، ويقول:العلم يؤتى ولا يأتي. وكان أحد الذين جمعوا القرآن في عهد النبي (ﷺ) من الأنصار، وعرضه عليه. ينظر:(الأعلام للزركلي:٥٧/٣) .

(٨) سبق تخريجه: ص٣٢.

(٩) **الفرائض وشرح آيات الوصية:** أبو القاسم عبد الرحمن بن عبد الله بن أحمد السهيلي (ت: ٥٨١هـ)، المحقق: د. محمد إبراهيم البنا، المكتبة القنصلية – مكة المكرمة، ط٢، ١٤٠٥هـ ،٧٧/١.

المطلب الرابع

مراحل تدرج أحكام الميراث في الإسلام

نظام الميراث في الإسلام نظام إلهي قائم إلى يوم القيامة لا يقبل التبديل ولا التغيير، حيث اقتضت حكمة الله تعالى في خلقه أنْ يتدرج بتشريع أحكامه بعدة مراحل، فلم تأتِ أحكامه دفعة واحدة كيلا يشق على الناس، وتنفر منه نفوسهم.

ففي الجاهلية كان الميراث ينحصر بيد الابن الأكبر فقط، فإنْ لم يكن فلأخ وإنْ لم يكن فللعم، وهكذا فالمال يكون بيد من يحمل السلاح ويقاتل ويذود عن القبيلة ويحوز الغنيمة، فكانوا لا يورثون الصغار والنساء. وفي صدر الإسلام ظل نظام الإرث في الجاهلية مستمراً مدة من الزمن حتى هجرة النبي (ﷺ) من مكة إلى المدينة، فآخى رسول الله (ﷺ) بين المهاجرين والأنصار وأوجب على الأنصار إيواء المهاجرين وإيثارهم على أنفسهم بأموالهم ونصرتهم، فالمسلمون كانوا قلة وضعفاء يحتاجون إلى النصرة والمعونة، فإذا مات المهاجر ولم يكن له قرابة في المدينة ورثه أخاه الأنصاري ولا يرثه أخاه المسلم الذي لم يهاجر معه من مكة[1] لقوله تعالى: ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَهَاجَرُواْ وَجَٰهَدُواْ بِأَمۡوَٰلِهِمۡ وَأَنفُسِهِمۡ فِي سَبِيلِ ٱللَّهِ وَٱلَّذِينَ ءَاوَواْ وَّنَصَرُوٓاْ أُوْلَٰٓئِكَ بَعۡضُهُمۡ أَوۡلِيَآءُ بَعۡضٖۚ ﴾[2].

واستمر الحال إلى أنْ كَثُر عدد المسلمين وقويت شوكتهم، وتم فتح مكة، فنسخ وجوب الهجرة والمؤاخاة بقوله تعالى: ﴿وَأُوْلُواْ ٱلۡأَرۡحَامِ بَعۡضُهُمۡ أَوۡلَىٰ بِبَعۡضٖ فِي كِتَٰبِ ٱللَّهِۗ إِنَّ ٱللَّهَ بِكُلِّ شَيۡءٍ عَلِيمُۢ ﴾[3].

ثمّ أبطل الله تعالى الميراث بالتبني لقوله تعالى:﴿ مَّا جَعَلَ ٱللَّهُ لِرَجُلٖ مِّن قَلۡبَيۡنِ فِي جَوۡفِهِۦۚ وَمَا جَعَلَ أَزۡوَٰجَكُمُ ٱلَّٰٓـِٔي تُظَٰهِرُونَ مِنۡهُنَّ أُمَّهَٰتِكُمۡۚ وَمَا جَعَلَ أَدۡعِيَآءَكُمۡ أَبۡنَآءَكُمۡۚ ذَٰلِكُمۡ قَوۡلُكُم بِأَفۡوَٰهِكُمۡۖ وَٱللَّهُ يَقُولُ ٱلۡحَقَّ وَهُوَ يَهۡدِي ٱلسَّبِيلَ ٤ ٱدۡعُوهُمۡ لِأٓبَآئِهِمۡ هُوَ أَقۡسَطُ عِندَ ٱللَّهِۚ فَإِن لَّمۡ تَعۡلَمُوٓاْ ءَابَآءَهُمۡ فَإِخۡوَٰنُكُمۡ فِي ٱلدِّينِ وَمَوَٰلِيكُمۡۚ وَلَيۡسَ عَلَيۡكُمۡ جُنَاحٞ فِيمَآ أَخۡطَأۡتُم بِهِۦ وَلَٰكِن مَّا تَعَمَّدَتۡ قُلُوبُكُمۡۚ وَكَانَ ٱللَّهُ غَفُورٗا رَّحِيمٗا ﴾[4].

أمّا الإرث بالقرابة والنسب فقد أقرته الشريعة الإسلامية ولكنه عُمم على الأولاد ذكورهم وإناثهم، كبيرهم وصغيرهم، قويهم وضعيفهم، وأشرك معهم الأقارب، وجعل الله تعالى الزوجية سبباً من أسباب الميراث بالنسبة لطرفي الزوجية على السواء[5].

---

(١) ينظر: **مفاتيح الغيب** (تفسير الرازي): ٥٠٩/٩ .

(٢) (**سورة الأنفال: من الآية٧٢**).

(٣) (**سورة الأنفال: من الآية ٧٥**).

(٤) (**سورة االأحزاب: آية ٤-٥**).

(٥) ينظر: **المبسوط للسرخسي:**١٣٨/٢٩، **الذخيرة في فروع المالكية:**١٤٤/١٠، **التاج والاكليل شرح مختصر خليل:** محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي، أبو عبد الله المواق المالكي (ت: ٨٩٧هـ)، دار الكتب العلمية_ بيروت، ط١، ١٤١٦هـ-١٩٩٤م، ٥٩٥/٨، **الحاوي الكبير:** ٧١/٨ ، **المغني لابن قدامة:** ٢٦٨/٦.

أمّا الوصية فكانت واجبة للوالدين والأقربين لقوله تعالى:﴿ كُتِبَ عَلَيۡكُمۡ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلۡمَوۡتُ إِن تَرَكَ خَيۡرًا ٱلۡوَصِيَّةُ لِلۡوَٰلِدَيۡنِ وَٱلۡأَقۡرَبِينَ بِٱلۡمَعۡرُوفِۖ حَقًّا عَلَى ٱلۡمُتَّقِينَ ﴾[1].

بعدها نسخ حكم وجوبها للوالدين والأقربين الوارثين، وبقيت مشروعة لغير الوارثين بآيّة المواريث، لقوله تعالى: ﴿ وَلِأَبَوَيۡهِ لِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٞ ﴾[2].

ثمّ بين الله تعالى نصيب الرجال والنساء، والأقربين واليتامى والمساكين إجمالاً ولم يحدد فرضهم بقوله تعالى: ﴿لِّلرِّجَالِ نَصِيبٞ مِّمَّا تَرَكَ ٱلۡوَٰلِدَانِ وَٱلۡأَقۡرَبُونَ وَلِلنِّسَآءِ نَصِيبٞ مِّمَّا تَرَكَ ٱلۡوَٰلِدَانِ وَٱلۡأَقۡرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنۡهُ أَوۡ كَثُرَۚ نَصِيبٗا مَّفۡرُوضٗا ﴾[3]. بعدها تعددت الشكوى إلى رسول الله (ﷺ) من حرمان البنات والزوجات، كما جاء عَنْ جَابِرٍ (رضي الله عنه) قَالَ: جَاءَتِ امْرَأَةُ سَعْدِ بْنِ الرَّبِيعِ فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ هَاتَانِ ابْنَتَا سَعْدِ بْنِ الرَّبِيعِ قُتِلَ أَبُوهُمَا مَعَكَ يَوْمَ أُحُدٍ شَهِيدًا وَإِنَّ عَمَّهُمَا أَخَذَ مَالَهُمَا فَلَمْ يَدَعْ لَهُمَا مَالًا، فَقَالَ: ((يَقْضِي اللَّهُ فِي ذَلِكَ)) فَنَزَلَتْ آيَةُ الْمِيرَاثِ، فَأَرْسَلَ رَسُولُ اللَّهِ إِلَى عَمِّهِمَا فَقَالَ:((أَعْطِ ابْنَتَيْ سَعْدٍ الثُّلُثَيْنِ وَأُمَّهُمَا الثُّمُنَ وَمَا بَقِيَ فَهُوَ لَكَ))[4].

وبعد ذلك نزلت آية: ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ فَإِن كُنَّ نِسَآءٗ فَوۡقَ ٱثۡنَتَيۡنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَۖ وَإِن كَانَتۡ وَٰحِدَةٗ فَلَهَا ٱلنِّصۡفُۚ وَلِأَبَوَيۡهِ لِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٞۚ فَإِن لَّمۡ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٞ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُۚ فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخۡوَةٞ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُۚ مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ ﴾[5].

والمتأمل في تدرج التشريع الإسلامي للميراث يلاحظ أنّ الآيات وردت مفصِلة لتلك الفروض ومبينة سهام الوارثين، فقُدرت تقديراً لا يحتمل الزيادة ولا النقصان، مع الإشارة إلى حكمة هذا التقسيم الذي سمّيّ بحدود الله.

ثمّ ختمت آيات المواريث بالوعد بجنات تجري مِن تحتها الأنهار لكل مَن أطاع الله بتنفيذ حدوده على الوجه المشروع، وبالوعيد بعذاب مهين لكل مَن تعدى حدود الله بزيادة أو نقص، أو بحرمان من يستحقه وإعطاء مَن لا يستحقه، وكذلك الوعيد لكل مَن لا يقبل بهذا التقسيم الإلهي للميراث.

قال تعالى:﴿ تِلۡكَ حُدُودُ ٱللَّهِۚ وَمَن يُطِعِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ يُدۡخِلۡهُ جَنَّٰتٖ تَجۡرِي مِن تَحۡتِهَا ٱلۡأَنۡهَٰرُ خَٰلِدِينَ فِيهَاۚ وَذَٰلِكَ ٱلۡفَوۡزُ ٱلۡعَظِيمُ ١٣ وَمَن يَعۡصِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَتَعَدَّ حُدُودَهُۥ يُدۡخِلۡهُ نَارًا خَٰلِدٗا فِيهَا وَلَهُۥ عَذَابٞ مُّهِينٞ ١٤ ﴾[6].

---

(١) (سورة البقرة: آية ١٨٠).

(٢) (سورة النساء: من الآية ١١).

(٣) (سورة النساء: آية ٧).

(٤) سبق تخريجه : ص٣٧.

(٥) (سورة النساء: من الآية ١١).

(٦) (سورة النساء: آية ١٣-١٤).

فتلك الأحكام التي سمّاها الله تعالى حدودا لا يجوز لأحد أنْ يتجاوزها أو أن يتخطاه إلى ما ليس له بحق[١].

◎ والخلاصة في تدرج تشريع أحكام الميراث[٢]، ما يلي:

أ. كان الناس في الجاهلية يورثون الرجال دون النساء، والكبار دون الصغار.

ب.وفي ابتداء الإسلام كانوا يتوارثون:

- بالحلف والنصرة.
- ثمّ توارثوا بالإسلام والهجرة.
- ثمّ نسخ التوارث بالهجرة، فكانت الوصية واجبة للوالدين والأقربين .
- ثمّ نسخ وجوب الوصية للوالدين بآيتي المواريث وبقيت لغير الوارثين.
- ثمّ فصلت الآيات والأحاديث الشريفة أنصبة الورثة كلاً حسب ما قدره الله له.
- وأخيرا اشتهرت الأخبار بالحث على تعلم أحكام الميراث وتعليمها.

(١) ينظر: **تفسير الكشاف** عن حقائق التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل: ص٢٢٦.

(٢) ينظر: **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**: ٣/٣ .

المبحث الرابع

أركان الميراث في الإسلام

وأسبابه وشروطه وموانعه والحقوق المتعلقة به

الميراث حق ثبت للوارث بعد موت المورث، وذلك لقرابة بينهما أو نحوه، وله شروط وأركان وأسباب وموانع، يتحقق بها استحقاق الشخص التركة أو منعه منها. وعلى ضوء ذلك تضمن هذا المبحث أركان الميراث وأسبابه وشروطه وموانعه بعد تقسيمه إلى خمسة مطالب مع بيان معنى كل منهما لغة واصطلاحاً، ومن ثمّ الكلام عن الحقوق المتعلقة بالتركة وعلى النحو الآتي:

المطلب الأول: أركان الميراث

المطلب الثاني: أسباب الميراث

المطلب الثالث: شروط الميراث

المطلب الرابع: موانع الميراث

المطلب الخامس: الحقوق المتعلقة بالتركة

المطلب الأول

أركان الميراث

للميراث أركان ثلاثة، وقبل التكلم عنها لا بد أنْ نبين معنى الركن لغة واصطلاحاً. وعليه قسمت المطلب إلى فرعين وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول: معنى الركن

الفرع الثاني: تحقق أركان الميراث

الفرع الأول

معنى الركن

❖ **الركن في اللغة:** هو الجانب الأقوى للشيء الذي يمسكه ويقوم عليه كأركان البيت الذي لا يقوم إلّا بها[١].

❖ **الركن في الاصطلاح:** ركن الشيء ما يقوم به ذلك الشيء من التقوم، وقيل ما يتم به، وهو داخل فيه بخلاف الشرط وهو خارج عنه[٢]. فالركن: (هو ما يلزم من عدمه العدم ومن وجوده الوجود مع كونه داخلاً في الماهية)[٣].

---

(١) ينظر: **لسان العرب:** ٣٠٥/٥، **مختار الصحاح:** ص١٣٣.

(٢) ينظر: **التعريفات:** ص١١٧.

(٣) **قواطع الأدلة في الأصول:** منصور بن محمد بن عبد الجبار ابن أحمد المروزى السمعاني التميمي أبو المظفر،(ت: ٤٨٩هـ)، تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي، دار الكتب العلمية- بيروت، ط١، ١٤١٨هـ-١٩٩٩م، ١٠١/١، **الوجيز في أصول الفقه:** ص٤٧.

الفرع الثاني

تحقق أركان الإرث

لاستحقاق الإرث أركان لا يتحقق إلّا بها، فإذا وجدت أمور ثلاثة[١] تحقق الإرث وهي:

١. **المورث:** وهو الميت أو الملحق بالأموات، الذي يستحق غيره أنْ يرث منه سواء كان موته حقيقةً بأنْ عدمت حياته بالفعل، أو حكماً بأنْ حكم القاضي بموته مع احتمال أنّه حي كالمفقود الذي انقطع خبره، أو تيقنت حياته كالمرتد الذي لحق بدار الحرب، أو تقديراً كالجنين الذي انفصل عن أمّه بجناية عليها[٢].

٢. **الوارث:** وهو الحي بعد المورث أو الملحق بالأحياء[٣]، وهو من يرتبط بالمورث بسبب من أسباب الميراث كالزوجية أو القرابة السببية، وأنْ لم يأخذ الميراث بالفعل لوجود من يحجبه عن الميراث.

٣. **الموروث:** وهو ما يتركه الميت بعد تجهيزه وسداد ديونه وتنفيذ وصاياه من أموال وحقوق تستحق الإرث[٤]. فمن مات ولا وارث له أو له وارث ولا مال له فلا إرث منه[٥].

قال الشيخ **صلاح الدين البهوتي**[٦](رحمه الله) في عمدة الفائض لشرحه المنظومة التي في علم المواريث:

أَرْكانُه المُحققهْ ثَلاثَهْ إنْ وُجِدَتْ تُحَقِّقُ الوِراثَهْ

مُوَرِّثٌ ووارثٌ حَقٌ وُجِدْ بعد الذي ذاقَ الحِمامَ أوْ فُقِدْ

والشاهد هو قوله: **(حَقٌ وُجِدْ** ولم يقل مال وجد، حتى يتناول المال وغيره كالخيار والشفعة**)**[٧].

وسمّيت أركان الميراث أركاناً تشبيهاً بأركان البيت الذي لا يقوم إلّا بها، لأن الإرث لا يقوم إلّا بالأركان الثلاثة، فإذا فقد ركن من هذه الأركان انتفى الميراث، لأنّ الميراث عبارة عن استحقاق شخص أموال شخص آخر متوفى بفرض أو عصوبة أو رحم، فإذا فُقِدَ واحد فقد الإرث كله، وأنّ الميراث خلافة في الملك وهي لا تكون إلّا إذا وجد مالك انتهى ملكه بعد وفاته، والخليفة هو من يخلف المالك السابق فيما كان يملكه[٨].

---

(١) ينظر: **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٧٥٨/٦، **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب:** ٣٧٥/٢، **شرح المنظومة الرحبية في علم الفرائض:** للإمام موفق الدين الرحبي، شرح الإمام محمد بن سبط المارديني، والإمام عبدالرحمن بن محمد بن قاسم، مع أسئلة وأجوبة للشيخ عبد العزيز بن محمد السلمان، اعتنى به: مركز المنبر للبحث العلمي، دار ابن الجوزي – القاهرة – مصر، ط١، ١٤٢٩هـ – ٢٠٠٨م، **كشاف القناع على متن الإقناع:** ٤٩١/٤.

(٢) ينظر: **فتح القريب المجيب بشرح كتاب الترتيب للشوشوري:** ٩/١، **العذب الفائض شرح عمدة الفارض:** ١٦/١.

(٣) ينظر: **مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ معاني المنهاج:** ٧/٣، **حاشية البجيرمي على منهج الطلاب:** ٢٦٠/٣.

(٤) المصادر نفسها .

(٥) **حاشية الباجوري على شرح الشنشوري على الرحبية:** ص٥٨.

(٦) **البهوتي:** هو العلامة الشيخ صلاح الدين بن حسن بن إدريس البهوتي، فقيه حنبلي، وشيخ الحنابلة بمصر في عهده، نسبه إلى(بهوت) في الغربية بمصر، وله مؤلفات: (كشاف القناع عن متن الإقناع) و (دقائق أولى النهى) و (الروض المربع). (الإعلام للزركلي: ١٩٠/٣)

(٧) **العذب الفائض شرح عمدة الفارض:** ١٦/١.

(٨) ينظر: المصدر نفسه

المطلب الثاني

أسباب الميراث

الوارث هو أحد الأشخاص الذين يرتبطون بالمتوفى إمّا نسباً أو سبباً أو عن طريق الولاء[١]، ويكاد يكون الولاء منعدماً في الوقت الحاضر، وقبل الخوض في الأسباب التي يحصل بها الإرث، لا بد أنْ نبين معنى السبب لغة واصطلاحاً، وعليه قسمت هذا المطلب إلى فرعين وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول: معنى السبب

الفرع الثاني: الأسباب الموجبة للميراث

الفرع الأول

معنى السبب

❖ **السبب في اللغة:** ما كل يتوصل به إلى غيره، وجمعه أسباب، وسمي الحبل سبباً، والطريق سبباً لإمكان التوصل بهما إلى مقصود[٢]، لقوله تعالى: ﴿ فَأَتْبَعَ سَبَبًا ﴾[٣].

❖ **السبب في الاصطلاح:** (ما يلزم من وجوده الوجود ومن عدمه العدم لذاته)[٤].أو هو عبارة عما يكون طريقاً للوصول إلى حكم غير مؤثر فيه[٥].

وقد عرفه **الآمدي**[٦](رحمه الله): بأنّه كل وصف ظاهر منضبط دل الدليل على كونه معرفاً لحكم شرعي[٧].

وقال **الباجوري** (رحمه الله): هذا أنسب تعريف للسبب لكونه تعريفاً للسبب الشرعي، والإتيان (بكل) تفيد الإحاطة[٨].

---

(١) يقصد بها الرابطة بين العتيق والسيد الذي منّ عليه بنعمة الحرية، ومركز السيد في ميراث عبده الذي أعتقه مركز قوي فهو أولى من أصول العتيق وعصبته إذ لا يتقدم عليه سوى فروع العتيق وحدهم، فهو أحياناً يرث التركة كلها، إذا لم يكن للعتيق ذرية ومات من غير وصية توزع بها أمواله، وتارة يرث نصف التركة، إذا كان للعتيق ذرية ولكنهم حرموا بمقتضى وصية، وتارة أخرى يكون له نصيب أحد أولاد العتيق إذا مات عن أقل من ثلاثة أولاد. (مبادئ القانون الروماني تاريخه ونظمه:ص٢٣).

(٢) ينظر: **معجم الصحاح:** ص٤٦٨، **مختار الصحاح:** ص١٤٥، **لسان العرب:** ٦/ ١٣٩، **تاج العروس:** ٣٨/٣.

(٣) (**سورة الكهف: آية ٨٥**).

(٤) **مختصر التحرير شرح الكوكب المنير:** ٤٤٥/١.

(٥) **التعريفات للجرجاني:** ص١٢١.

(٦) **الآمدي:** هو علي بن أبي علي بن محمد بن سالم (التغلبي) الآمدي، ولد بأمد من ديار بكر، (٥٥١هـ)، فقيه أصولي متكلم حكيم، كان حنبلياً ثم تحول إلى المذهب الشافعي، أقام ببغداد ثم انتقل إلى الشام ثم مصر وتصدر للإقراء ثم عاد إلى دمشق وتوفي فيها ٦٣١هـ وله ،مصنفات (الإحكام في أصول الأحكام) و (لباب الألباب) و (غاية المرام في علم الكلام) وغيرها. (الأعلام للزركلي : ١٨٥/٢) .

(٧) **الإحكام في أصول الأحكام للآمدي:** ١٧٢/١، **البحر المحيط في أصول الفقه للزركشي:** بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر بن عبدالله الشافعي (٧٤٥ – ٧٩٤هـ)، قام بتحريره : د. عمر سلمان الأشقر، مراجعة: د. عبدالستار أبو غدة، والشيخ عبدالقادر عبدالله العاني، وزارة الاوقاف والشؤون الإسلامية – الكويت، ط١، ١٤٠٩هـ – ١٩٨٨م، ، ٣٠٦/١.

(٨) ينظر: **التحفة الخيرية للباجوري:** ص٤٨.

الفرع الثاني

الأسباب الموجبة للميراث

وضع الإسلام قواعد وأسس لتحقيق جانب العدالة بين الناس في قسمة مال المتوفى، وهذه القواعد موجودة ومشرعة من لدن حكيم عليم، فكل نصيب وضع بقدر حاجة الوارث وقربه من الميت.

وهناك أسباب وموجبات لاستحقاق الميراث، فإذا تحققت الأسباب التي أوجبها الشارع، كان لزوما للمسبب أنْ يتحقق، ولا يتوقف ذلك على رضا المكلف أو عدم رضاه، لأنّه تحقق بإرادة الله وصنعه، فنجد في الميراث أسباب متفق عليها بين الفقهاء (رحمهم الله)، والبعض الآخر مختلف فيه.

◎ أسباب الميراث المتفق عليها عند الفقهاء (رحمهم الله) ثلاثة هي: **(القرابة، والنكاح، والولاء)** [١].

أولاً: القرابة

المقصود بالقرابة: هي القرب في الرحم، وهو لفظ يشمل كل من بينك وبينه قرابة[٢]، كما(هي الصلة النسبية بين الوارث والمورث بالولادة)[٣]، فيَخلُف الحي الميت في إرثه، ويأخذ نصيبه من تركته، وتسمّى القرابة بالنسب الحقيقي أو القرابة النسبية، ويطلق عليها الفقهاء (رحمهم الله) بالرحم، وهي مشتقة من الرحمة [٤]، وسبب القرابة هو أقوى أسباب الإرث[٥]، وأصله[٦]، بمعنى أصل الوجود ولا تزول، وتشمل القرابة:

١. الفروع كالأولاد (الابن، والبنت، وابن الابن، وإنْ نزل).
٢. الأصول كالأب والجد وإنْ علا.
٣. الحواشي كالأخوة والأعمام وبنيهم.
٤. ذوي الأرحام والأخوال وبني البنات[٧].

---

(١) ينظر: **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٥/ ٥٣٨، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٦٦، **حاشية العدوي على كفاية الطالب:**٣٧٥/٢، **الشرح الصغير على حاشية الصاوي:** ٣١٧/٥، **شرح المنظومة الرحبية في علم المواريث:** ص٣١، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج:** ٦/٣، **كشاف القناع عن متن الإقناع:** ٤٩١/٤، **المحلى بالآثار:** ٢٦٣/٨-٣٣٢، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** الإمام أحمد بن يحيى المرتضى الزيدي، دار الكتب العلمية- بيروت، ط١: ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م، ٥١٢/٦، **شرائع الإسلام :** ٢٦٢/٤، **كتاب النيل وشفاء العليل :** ٣٦٦/١٥.

(٢) **مختار الصحاح:** ص٢٥٨.

(٣) **الفقه الإسلامي وأدلته:** ٧٧٠٤/١٠ .

(٤) ينظر: **مفاتح الغيب**(تفسير الرازي): ٤٨١/٩.

(٥) ينظر: **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٤٩٩/١٠.

(٦) **العذب الفائض شرح عمدة الفارض:** ١٩/١.

(٧) ينظر: **الدرة البهية بتحقيق مباحث الرحبية:** ص١٨.

ثانياً: النكاح

النكاح الذي يكون سبباً للإرث، هو عقد الزوجية الصحيح عند جمهور الفقهاء(رحمهم الله)[١]، والزوجية أقوى صلة اجتماعية، ويرث بها الزوج والزوجة أو الزوجات[٢]، سواء حصل بها دخول أو لا، وسواء كان عقد الزواج عند موت أحدهما قائماً حقيقة أو حكماً كالمعتدة من طلاق رجعي[٣].

وعقد النكاح إنْ كان باطلاً أو فاسداً فلا إرث بهذا العقد إجماعاً ولو كان موت أحدهما بعد الدخول[٤].

أمّا الإمامية فالتوارث بين الزوجين عندهم لا يحصل إلاّ في الزواج الدائم، أو زواج المتعة[٥] المقترن بشرط التوارث بينهما. جاء في الروضة البهية (إنّ الزوجية ليست توجب الإرث على الإطلاق، بل إنْ كانت عن دوام، أو كانت متعة، لكن اشترطا التوارث من الجانبين أو من أحدهما، ففي صورة الزوجية المؤقتة لا بد في التوارث من الاشتراط، أمّا مع عدمه فلا توارث بينهما)[٦].

وقد ذهب جمهور الفقهاء (رحمهم الله) إلى حرمة زواج المتعة وبطلانه، لما جاء في الحديث الشريف عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ، وَالحَسَنِ، ابْنَيْ مُحَمَّدِ بْنِ عَلِيٍّ(ﷺ)، عَنْ أَبِيهِمَا عن عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ (ﷺ)، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ(ﷺ):« نَهَى عَنْ مُتْعَةِ النِّسَاءِ يَوْمَ خَيْبَرَ، وَعَنْ أَكْلِ لُحُومِ الحُمُرِ الإِنْسِيَّةِ»[٧].

وبهذا لا يترتب على زواج المتعة أي أثر من آثار الزوجية سواء كان باشتراط أو غير اشتراط، كالتوارث وغيره.

---

(١) ينظر: **النتف في الفتاوي للسغدي:** أبو الحسن علي بن الحسين بن محمد السُّغْدي، حنفي (ت: ٤٦١هـ) ، المحقق: المحامي الدكتور صلاح الدين الناهي، دار الفرقان، مؤسسة الرسالة – الأردن– لبنان، ط٢، ١٤٠٤ هـ– ١٩٨٤م ،٣٦٤/١، **الذخيرة في فروع المالكية:** ١٤٤/١٠، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني الألفاظ:** ٦/٣، **شرح الفصول المهمة في مواريث الأمة:** محمد بن محمد بن أحمد الغزال الدمشقيّ، بدر الدين، الشهير بسبط المارديني(ت: ٩١٢هـ)، المحقق: أحمد بن سليمان بن يوسف العريني، دار العاصمة– الرياض، ١٤٢٥هـ – ٢٠٠٤م ، ص٩٧، **المغني لابن قدامة:** ٢٦٦/٦.

(٢) ينظر: **حاشية الباجوري على شرح الشنشوري على الرحبية** : ص٦٢، **شرح الرحبية:** ص١٧.

(٣) المصادر نفسها.

(٤) ينظر: **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع:** علاء الدين بن مسعود بن أحمد الكاساني(ت: ٥٨٧هـ)، دار الكتاب العربي –بيروت، ط٢، ١٤٠٢هـ – ١٩٨٢م، ٢١٨/٣، **التاج والإكليل لمختصر خليل:** ٤٥٠/٣، **فتح القريب المجيب بشرح كتاب الترتيب للشنشوري:**٩/١، **شرح الفصول المهمة في مواريث الأمة:** ص٩٧، **المغني لابن قدامة:** ٢٦٦/٦.

(٥) **زواج المتعة:** هو عقد الرجل الزواج على امرأة مدة معلومة بمهر معلوم، والمدة هي ما تراضيا عليه طالت أم قصرت كالسنة والشهر واليوم، ولو اقتصرا على بعض اليوم جاز العقد بشرط أنْ يقرنه بمدة معلومة كالزوال والغروب، وينتهي هذا العقد بانتهاء مدته، إذ لا يقع فيه طلاق. ينظر: (شرائع الإسلام: ٣٠٥/٢– ٣٠٧).

(٦) **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ٢١/٨.

(٧) **الحديث متفق عليه أخرجه البخاري في صحيحه:** كتاب المغازي، باب غزوة خيبر، ص٤٩٦، رقم (٤٢١٦)، **ومسلم في صحيحه:** كتاب النكاح ، باب نكاح المتعة: ١٩٢/٩، رقم (٣٤١٧)، **والترمذي في الجامع:** كتاب النكاح، باب ما جاء في تحريم المتهة، ٤٢١/٢، رقم (١١٢١)، **والنسائي في السنن:** كتاب النكاح، باب تحريم المتعة، ١٢٦/٦، رقم (٣٣٦٦)، **وابن ماجه في السنن:** كتاب النكاح، باب النهي عن نكاح المتعة، ٦٣٠/١، رقم (١٩٦١) .

ثالثاً: الولاء:

(وهو السلطنة والنصرة ويطلق على القرابة، ويقال بينهما ولاء أي قرابة)[١].

◎ **الولاء نوعين:** (ولاء الموالاة، وولاء عتق)[٢].

❖ **ولاء الموالاة:** أنْ يقول له واليتك وعاقدتك فإنْ جنيت جناية فعليك ارشها وإنْ مت فلك ميراثي، فيكون على ما والاه وعاقده، وله أنْ يحول ولاءه إلى غيره ما لم يجن جناية فيعقل عنه فإذا عقل فليس له أنْ يحول وهو كالهبة فيها الرجوع ما لم يعوضه عليهَا فإذا عوضه عليها فلا رجوع فيها[٣].

◎ وهو على أوجه عند **أبي حنيفَة** وأصحابه (رحمهم الله)، منها:

- أنْ يسلم الرجل على يَد رجل ويواليه، أو يوالي غيره من المسلمين .
- ولاء اللقيط إذا التقطه رجل فوالاه أو والاه غيره.
- رجل مسلم لا قرابة له فوالى رجلا، فإذا مات الموالى ولم يترك وارثا من عصبة أو رحما فإنّ ماله للذي والاه.
- موالاة الذِّمّي للمسلم.
- موالَاة المسلم للذِّمّي: فهي موالاة يكون مولى لهُ، إلا إنّ المسلم لا يرث من الذِّمّي ولا الذِّمّي من المسلم لأنّ أهل الملتين لا يتوارثان[٤].

◎ قال **الإمام مالك والشَّافعي** (رحمهما الله): الموالاة ليست بشيء ولا يورث بها ولا يصير مولى لهُ[٥].

❖ **ولاء العتق:** هو(عصوبة سببها نعمة المعتق على عتيقه بأنْ أعتقه)[٦]. لقوله (ﷺ) عَنْ إِبْرَاهِيمَ، عَنِ الأَسْوَدِ، عَنْ عَائِشَةَ(رضي الله عنها)، قَالَتْ: اشْتَرَيْتُ بَرِيرَةَ، فَقَالَ النَّبِيُّ (ﷺ): «اشْتَرِيهَا، « فَإِنَّ الوَلاَءَ لِمَنْ أَعْتَقَ »[٧]. ويرث بهذا الولاء(المعتق والمعتقة وعصبتهم)[٨]، فهؤلاء يرثون من العتيق، ومن ينتمي لهذا العتيق بنسب أو ولاء، ولا يرث العتيق المعتق من حيث كونه عتيقاً.

---

(١) **حاشية الباجوري على شرح الشنشوري على الرحبية:** ص٦٣.

(٢) **النتف في الفتاوي للسغدي:** ١/٤٣٠.

(٣) ينظر: **البناية شرح الهداية:** محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى بدر الدين العيني، (ت: ٨٥٥هـ)، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، ١٤٢٠هـ-٢٠٠٠م ، ١١/٣٥.

(٤) ينظر: **النتف في الفتاوي للسغدي:** ١/٤٣٠.

(٥) ينظر: **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٦٦، **الأم للشافعي:** محمد بن إدريس بن العباس بن عبد المطلب الشافعي أبو عبد الله (ت: ٢٠٤هـ)، دار المعرفة – بيروت، ط٢، ١٣٩٣هـ -١٩٧٣م ، ٤/٨٠.

(٦) **الدرة البهية بتحقيق مباحث الرحبية:** ص١٦.

(٧) **الحديث متفق عليه أخرجه البخاري في صحيحه:** كتاب البيوع، باب البيع والشراء مع النساء، ص٢٤٢، رقم (٢١٥٥). **ومسلم في صحيحه:** كتاب العتق، باب إنما الولاء لمن أعتق، ١٠/٣٧٩، رقم (٣٧٥٥) . جزء من حديث.

(٨) **شرح الرحبية** ومعه كتاب الدرة البهية بتحقيق مباحث الرحبية، ص١٧.

وقد اعتبره إلنبي (ﷺ) نوعاً من القرابة لقوله (ﷺ) عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ دِينَارٍ، عَنِ ابْنِ عُمَرَ (ﷺ)، أَنَّ النَّبِيَّ(ﷺ) قال: « الْوَلَاءُ لُحْمَةٌ كَلُحْمَةِ النَّسَبِ لَا يُبَاعُ وَلَا يُوهَبُ »[١].

وبما أنّ سبب الولاء يندر وجوده عملياً في زماننا لذلك لا نتوسع في الكلام عنه.

◎ **أمّا الأسباب المختلف فيها عند الفقهاء**(رحمهم الله) **فهي على النحو الآتي:**

١. **الحنفية والحنابلة والظاهرية والزيدية** [٢]: حصروا أسباب الميراث في ثلاثة أسباب، وهي الأسباب المجمع عليها (القرابة، والنكاح، والولاء).

٢. **المالكية والاباضية** [٣]:

- زادوا عليها بيت المال.
- وأوصلها (ابن جزي)[٤](رحمه الله) من المالكية إلى خمسة أسباب، فقال: (أسباب التوارث خمسة: نسب، ونكاح، وولاء عتق ورق وعبودية، وبيت المال)[٥].

٣. **الشافعية**[٦]: جعلوها أربعاً بإضافة الإسلام إلى الثلاث المجمع عليها عند الفقهاء.

٤. **الإمامية** [٧]: حصروا أسباب الميراث في سببين فقط (النسب والسبب)، فالنسب مراتب ثلاثة، والسبب اثنان(زوجية وولاء)، وفي المحصلة فهي نفس الأسباب الثلاث المجمع عليها.

---

(١) **أخرجه مرفوعا الإمام الشافعي في المسند:** الإمام محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي (ت: ٢٠٤هـ)(أبو عبد الله)، رتبه على الأبواب الفقهية: محمد عابد السندي، عرف للكتاب وترجم للمؤلف: محمد زاهد بن الحسن الكوثري، تولى نشره وتصحيحه ومراجعة أصوله على نسختين مخطوطتين: السيد يوسف علي الزواوي الحسني، السيد عزت العطار الحسيني، دار الكتب العلمية– بيروت،١٣٧٠ هـ – ١٩٥١ م، كتاب الفرائض، ٧٢/٢، رقم (٢٣٧)، **وابن أبي شيبة في المصنف:** كتاب البيوع والاقضية، باب بيع الولاء والهبة ،٣٠٨/٤، رقم (٢٠٤٧٢)، **وابن حبان في صحيحه:** كتاب البيع المنهي عنه ، باب ذكر العلة التي من أجلها نهى عن بيع الولاء، ٣٢٦/١١، رقم (٤٩٥٠)، **والحاكم في المستدرك:** كتاب الفرائض، ٣٧٩/٤، رقم (٧٩٩٠) وقال: ((حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه)).

(٢) ينظر: **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٤٩٤/١٠، **المغني على مختصر الخرقي:** ٤/٨، **المحلى بالآثار:** ٢٦٤/٨–٣٣٠، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥١٢/٦.

(٣) **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب:** ٣٧٥/٢، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني:** ٤٠٦/٢، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٣٦٦/١٥.

(٤) **ابن جزي:** هو محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله بن الجزي الكلبي الغرناطي، (ت: ٧٤١هـ)، فقيه من العلماء بالأصول واللغة من مصنفاته القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية. (الاعلام للزركلي :٣٢٥/٥).

(٥) ينظر: **القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية** والتنبيه على مذهب الشافعية والحنفية والحنبلية: للإمام أبي القاسم محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، ابن جزي الكلبي الغرناطي المالكي (٦٩٣هـ– ٧٤١هـ)، تحقيق: أ. د. محمد بن سيدي محمد مولاي، نواكشوط، ١٤٣٠هـ، ص٥٦٩.

(٦) **شرح المنظومة الرحبية في علم المواريث:** ص٣٣، **فتح القريب المجيب بشرح كتاب الترتيب للشنشوري:** ١٢/١، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج :** ٦/٣.

(٧) **شرائع الإسلام:** ٢٦١/٤.

♦ **الترجيح:**

والذي يبدو لي رجحانه من أقوال الفقهاء (رحمهم الله) في الأسباب المختلف فيها، ما ذهب إليه الشافعية، فإنّ الإسلام سبب رئيسي للميراث، إضافة للأسباب المجمع عليها، لأنّ الكفر مانع من موانع الميراث، وأنّه لا توارث بين ملتي الإسلام والكفر، للحديث الصحيح الذي ثبت عَنْ أُسَامَةَ بْنِ زَيْدٍ (ﷺ) أَنَّ النَّبِيَّ (ﷺ) قَالَ: « لَا يَرِثُ الْمُسْلِمُ الْكَافِرَ، وَلَا يَرِثُ الْكَافِرُ الْمُسْلِمَ »[1]. والله تعالى أعلم.

❁❁❁❁❁

(١) **الحديث متفق عليه أخرجه البخاري في صحيحه:** كتاب الفرائض، باب لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر، ص٧٨٨، رقم (٦٧٦٤)، **ومسلم في صحيحه:** كتاب الفرائض، باب (باب لا يرث المسلم الكافر ولا يرث الكافر المسلم)، ٥٣/١١، رقم (٤١١٦). والحديث أخرجه عدد كبير من أصحاب السنن، كأبي داود والترمذي والنسائي وابن ماجة.

المطلب الثالث

شروط الميراث

لا يتحقق الميراث والتوارث إلّا بعد توفر عدة شروط، وشروط التوارث هي ما يؤثر عدمها، بخلاف الموانع يؤثر وجودها، وهو سر الفرق بينهما[١]، وقبل التطرق إلى شروط الميراث، لا بد من تعريف الشرط لغة واصطلاحاً، وعليه قسمت هذا المطلب إلى فرعين وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول: معنى الشرط

الفرع الثاني: شروط استحقاق الميراث

الفرع الأول

معنى الشرط

❖ **الشرط في اللغة:** هو العلامة اللازمة الدالة على شيء المميزة له من غيره[٢]، ومنها اشتراط الساعة لقوله تعالى: ﴿فَقَدْ جَآءَ أَشْرَاطُهَآ﴾[٣]. أي علامات الساعة[٤] .

والشرط: (ما يتقرر في بيع أو نحوه ليلتزم)[٥]، وهو مصدر بمعنى إلزام الشيء والتزامه، وجمعه شروط وشرائط.

وسمّيت الصكوك شروطا، لأنّها وضعت أعلاما على العقود التي تجري بين العاقدين، ومنه سمي الشرطي، لكونه معلما بعلامة تميز بها عن غيره، ومنه سمي الحجام شراطا[٦].

❖ **الشرط في الاصطلاح:** هو ما يلزم من عدمه عدم الحكم، ولا يلزم من وجوده وجود الحكم ولا عدمه[٧]. فوجود الحكم يتوقف على وجود الشرط، والشرط هنا هو الشرط الصحيح الذي لا يتعدى حدود الشرع، لا الشرط الفاسد الذي لا يدخل ضمن حدود الشرع.

---

(١) ينظر: **الذخيرة في فروع المالكية:** ١٤٧/١٠.

(٢) ينظر: **مختار الصحاح:** ص١٦٩، **المصباح المنير:** ٣٠٩/١.

(٣) (**سورة محمد: من الآية ١٨**).

(٤) ينظر: **معجم مقاييس اللغة:** ٦٤٧/١، **مختار الصحاح:** ص١٦٩، **لسان العرب:** ٨٢/٧.

(٥) **المحكم والمحيط الأعظم:** ١٣/٨.

(٦) ينظر: **تهذيب اللغة:** ٤٤/٩، **مختار الصحاح:** ص١٧٠، **لسان العرب:** ٨٣/٧.

(٧) ينظر: **المحصول للرازي:** محمد بن عمر بن الحسين الرازي الملقب بفخر الدين الرازي (ت: ٦٠٦هـ)، وتحقيق: د. طه جابر فياض العلواني، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية – الرياض، ط١، ١٤٠٠هـ – ١٩٨٠م، ٤١٩/٥، **الوجيز في أصول الفقه:** ص٤٦.

الفرع الثاني

شروط استحقاق الميراث

◎ **شروط الميراث ثلاثة هي**[١]:

١. **موت المورث**

٢. **وحياة الوارث**

٣. **والعلم بجهة القرابة للوارث**

هناك من يضيف شروط أخرى منها انتفاء الموانع، ومعرفة الجهة المقتضية بالإرث، وهذا يختص بالقاضي، فإذا تحققت الشروط وانتفت الموانع تحقق الإرث[٢].

- **الشرط الأول: موت المورث حقيقة أو حكماً أو تقديراً.**

وهو شرط أساسي لاستحقاق الورثة أنصبتهم من التركة والمقصود بأنواع الموت:

أ. **الموت الحقيقي:** هو تحقق موت المورث بانعدام حياته بعد وجودها، إمّا بالمعاينة كما إذا شوهد ميتاً، أو السماع أو بالبينة[٣].

ت. **الموت الحكمي:** وهو إلحاق المورث بالموتى حكما، ويكون بحكم القاضي، إمّا مع احتمال الحياة أو تيقنها[٤]. وهذا غالباً ما يطلق عند الفقهاء (رحمهم الله) على الشخص (المفقود)[٥]وهو الغائب الذي انقطع خبره، ولم تعلم حياته ولا موته فيرفع أمره إلى القاضي للحسم في موته أو حياته[٦]، وكذلك الحكم بلحوق المرتد بدار الحرب، لأنّه مهدر الدم. فإذا حكم القاضي بأنّه مرتداً اعتبر مع تيقن حياته ميتاً حكماً[٧].

---

(١) **رد المحتار على در المختار وحاشية ابن عابدين:** ٤٩١/١٠، **الذخيرة في فروع المالكية:** ١٤٧/١٠، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج:** ٧/٣، **الدرة البهية بتحقيق مباحث الرحبية:** ١١/٨، **كشاف القناع عن متن الإقناع :** ٤٩١/٤، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٣٣٨/١٥.

(٢) ينظر: **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج :** ٧/٣.

(٣) المصدر نفسه.

(٤) **الميراث المقارن:** الشيخ محمد عبد الرحيم الكشكي، دار النذير للطباعة والنشر– بغداد، ط٣، ١٣٨٩هـ–١٩٦٩م، ص٣١.

(٥) **المفقود:** هو الذي لا يعرف مكانه ولا حياته ولا وفاته، ومضت المدة المقررة شرعاً على فقده ولم يظهر له خبر في هذه المدة فللقاضي أن يحكم بموته. (التعريفات للجرجاني: ص٢٤١).

(٦) **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر:** عبدالرحمن بن محمد بن سليمان أفندي داماد المدعو بشيخي زادة، (ت: ١٠٧٨هـ)، وفي هامشه (درر المنتقى في شرح الملتقى) لمؤلف در المختار شرح تنوير الأبصار، مطبعة العثمانية ، ١٣٢٧هـ، ٧١٢/١، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٤٩٠، **حاشية البجيرمي على منهج الطلاب:** ٢٦٠/٣، **الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل:** شيخ الإسلام، موفق الدين عبد الله بن قدامة الجماعيلي المقدسي (٥٤١ – ٦٢٠هـ)، دار ابن حزم – بيروت، ط٢، ١٤٣١هـ – ٢٠١٠م ، ص٥٦٧.

(٧) **أحكام التركات والمواريث لأبي زهرة:** ص٩٦–١٠٣.

ث. **الموت التقديري:** هو إلحاق الشخص بالموتى تقديراً، وذلك في الجنين الذي انفصل عن أمّه بجناية، وهي توجب الغرة لورثته وتقدر بنصف عشر الدية[١]، فَتُوَرَّثُ عنه، وذلك بأنْ يضرب شخص امرأة حاملاً، فتلقي جنيناً ميتاً[٢].

◎ **واختلف الفقهاء** (رحمهم الله) **من يرث دية الجنين:**

- ذهب **جمهور الفقهاء** على أنّ الدية تقسم على الورثة كما لو قتل بعد الولادة[٣].

قال الإمام مالك(رحمه الله) **:(** دية الجنين موروثة على فرائض الله**)**[٤].

- وذهب **الظاهرية** إلى أنّ الدية مورثة لورثته، إلّا إنّ ابن حزم(رحمه الله) فصل، حيث قال:**(**الجنين إنْ تيقن أنّه قد تجاوز الحمل به مائة وعشرون ليلة، فإنّ الغرة موروثة لورثته الذين كانوا يرثونه لو خرج حيا فمات، على حكم المواريث، وإنْ لم يوقن أنّه تجاوز الحمل به مائة وعشرون ليلة، فإنّ الغرة لأمّه فقط**)**[٥].
- قال **الليث بن سعد**[٦](رحمه الله)**:(**هي للأم خاصة، وذلك أنّه شَبّهَ جنينها بعضو من أعضائها**)**[٧]. وهو مذهب الزيدية[٨]، والإباضية[٩].
- وذهب **الإمامية** إلى **(**إنّ الدية يرثها أبواه خاصة**)**[١٠].

▪ **الشرط الثاني: حياة الوارث:**

(وهي تحقق حياة الوارث بعد موت مورثه ولو بلحظة**)**[١١] حياة حقيقة أو تقديرية.

---

(١) ينظر: **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع** :١١٩/٣، **المدونة:** مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني(ت: ١٧٩هـ)، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، ١٤١٥هـ – ١٩٩٤م، ٦٣١/٤، **الأم للشافعي:** ١٠٩/٦، **المغني لابن قدامة:** ٣١٩/٨، **المحلى بالآثار:** ٢٣٥/١١، أي ما قيمته خمسين ديناراً : الدينار الشرعي يعادل مثقال ذهب.

(٢) ينظر: **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٧٦٧/٦، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ٢٩١/٧، **التاج والإكليل لمختصر خليل:** ٣٥٢/٨، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج** : ٧/٣، **فتوحات الباعث بشرح تقرير المباحث في أحكام إرث الوارث:** ص٢٣، **المغني لابن قدامة:** ٢٦٢/٦.

(٣) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ٤٧/٧، **المدونة:** ١٣٩/٤، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٨١٤، **الأم للشافعي:** ١٠٨/٦، **المغني لابن قدامة:** ٣١٩/٨، **المحلى بالآثار:** ٢٤١/١١ .

(٤) **المدونة:** ٦٣٢/٤.

(٥) **المحلى بالآثار:** ٢٤١/١١ .

(٦) **الليث بن سعد عبد الرحمن الفهميّ:** إمام أهل مصر في عصره، حديثا وفقها،كان كبير الديار المصرية ورئيسها وأمير من بها في عصره، أصله من خراسان، ومولده في قلقشندة، ووفاته في القاهرة(٩٤ – ١٧٥ هـ)، وقال الإمام الشافعيّ: الليث أفقه من مالك، إلا أن أصحابه لم يقوموا به، وله تصانيف،ولابن حجر العسقلاني، كتاب (الرحمة الغيثية في الترجمة الليثية). (الأعلام للزركلي : ٢٤٧/٥).

(٧) **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٨١٤.

(٨) ينظر: **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٣٥٦/٦.

(٩) ينظر: **الكتاب النيل وشفاء العليل:** ١٥/ ٣٣٩.

(١٠) **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية :** ١٦١/٨.

(١١) ينظر: **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٤٩١/١٠، **الذخيرة في فروع المالكية:** ١٤٧/١٠، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج:** ٧/٣، **كشاف القناع عن متن الإقناع:** ٤٩١/٤.

- **الحياة الحقيقة:** فهي الحياة المستقرة الثابتة للإنسان المشاهدة له بعد موت المورث[1].
- **الحياة التقديرية:** وهو اعتبار الجنين حياً في بطن أمّه في الوقت الذي مات فيه مورثه، ولو كان الجنين ما زال علقه أو مضغة لم تدب فيه الحياة، فتوقف التركة حتى يولد، فانْ كان حياً استحق نصيبه وإنْ كان ميتاً لا يستحق شيئاً[2].

- **الشرط الثالث: معرفة جهة القرابة للوارث**

المقصود بهذا الشرط هو معرفة سبب إرث الوارث من مورثه، هل هي القرابة أمْ النكاح أمْ الولاء. وبمعرفة الجهة التي أدلى بها الوارث إلى المورث من قرابة أو زوجية يعرف المستحق للميراث من غير المستحق، ومقدار استحقاقه للتركة لاختلاف الأحكام في كل ذلك. وهذا الشرط خاص بالتوريث وليس متعلقاً بالإرث، ولذا قال العلماء أنّه مختص بالقضاء[3].

(١) ينظر: **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين: ٤٩١/١٠، الذخيرة في فروع المالكية: ١٤٧/١٠، حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين: ٢٢٣/٣، فتوحات الباعث بشرح تقرير المباحث في أحكام إرث الوارث:** ص٢٣، **كشاف القناع عن متن الإقناع: ٤٩١/٤.**

(٢) ينظر: **المبسوط للسرخسي:٥/٣٠، نهاية المطلب في دراية المذهب: ٣٢٧/٩، حاشية الباجوري على شرح الشنشوري على الرحبية:** ص٥٨. **المغني لابن قدامة: ٣٢٠/٨.**

(٣) ينظر: **الذخيرة في فروع المالكية: ١٤٧/١٠، العذب الفائض شرح عمدة الفارض: ١٧/١.**

المطلب الرابع

موانع الميراث

يمنع الشخص الوارث من الميراث بعد تحقق سببه ثلاث علل، إذا اتصف الوارث بواحدة منها امتنع إرثه، وموانع الإرث المجمع عليها ثلاثة، هي القتل واختلاف الدين والرق[١]، ولتفصيل ذلك لا بد أنْ نوضح معنى المانع لغة واصطلاحاً، ثمّ بيان أنواع الموانع المتفق عليها والمختلف فيها، وعليه قسمت هذا المطلب إلى ثلاث فروع وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول: معنى المانع

الفرع الثاني: موانع الميراث المتفق عليها

الفرع الثالث: موانع الميراث المختلف فيها

الفرع الأول

معنى المانع

❖ **المانع في اللغة:** جمع موانع، وهو الحائل بين شيئين، والمنع خلاف الإعطاء[٢].

❖ **المانع في الاصطلاح:** هو(ما يلزم من وجوده العدم، ولا يلزم من عدمه وجود ولا عدم لذاته)[٣].

فالمانع عن الإرث في عرف الفرضيين ما تفوت به أهلية الإرث، وما يفوت به الإرث دون الأهلية ليس من الموانع بل هو حاجب[٤]، فالمانع من الإرث لا يمنع الوارث من الميراث فقط، وإنّما يسلبه أهليته للإرث فيصبح هو والمعدوم سواء، كأنّه غير موجود أصلاً، بالرغم من وجود أسباب الميراث كالقرابة أو النكاح أو الولاء. والقريب إذا قتل مورثه عمداً فإنّه لا يرثه، رغم وجود سبب الإرث وهو القرابة، لأنّ القاتل استعجل موت مورثه ليأخذ ماله فيعاقب بحرمانه زجراً له ومعاملته بنقيض مقصوده[٥].

ولهذا سمّي بالمحروم من الميراث، تفريقاً بينه وبين المحجوب من الميراث، لوجود من هو أولى به منه مع بقاء أهلية الإرث في المحجوب، كالأخ مع الابن لا يرث من أخيه لحجبه بالابن، ولولاه لورث أخاه، فأهليته باقية ولكن لا يستحقه لحجبه بالابن[٦]، وبهذا يتبين أنّ الممنوع عن الميراث على ضربين: المحروم والمحجوب.

---

(١) ينظر: **شرح المنظومة الرحبية في علم المواريث:** ص٣٤.

(٢) ينظر: **لسان العرب:** ١٣/١٩٥، **مختار الصحاح:** ص٣٠٨.

(٣) **البحر المحيط في أصول الفقه للزركشي:** ١/٣١٠، **مختصر التحرير شرح الكوكب المنير:** ١/ ٤٥٢.

(٤) ينظر: **شرح خلاصة الفرائض** : ص١٤-١٥.

(٥) ينظر: **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ٧/٤٨٩ .

(٦) ينظر: **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ٧/٤٨٩، **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٦/٧٨٠ .

الفرع الثاني

موانع الميراث المتفق عليها

موانع الميراث المتفق عليها بين الفقهاء (رحمهم الله): (**القتل واختلاف الدين والرق**)[١]، وتفصيل ذلك:

أولاً: القتل

- **القتل في اللغة:** يقال قتله يقتله قتلاً، وقتله إذا أماته بضرب أو حجر أو سم أو علة، والمنية قاتلة، ويقال قتله قتلاً أي أزهق روحه[٢].
- **القتل في الاصطلاح:** وقد عرفه زين بن بكر الحنفي المعروف بابن نجيم[٣](رحمه الله) بقوله (هو فعل مضاف إلى العباد تزول به الحياة بمجرد العادة)[٤].

اتفق الفقهاء[٥](رحمهم الله) على أنّ القتل مانع من الإرث من حيث الجملة، عملاً بحديث النبي (ﷺ)، عَنْ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ (ﷺ): «لَيْسَ لِلْقَاتِلِ مِنَ المِيرَاثِ شَيْءٌ»[٦]،لأنّ القاتل استعجل الميراث قبل أوانه، باستثناء الظاهرية (رحمهم الله) فإنّ القاتل يرث لأن هذه العلة[٧].

وقد اختلف الفقهاء في نوع القتل المانع: فمنهم من جعل الحديث على عمومه ومنهم من خصصه، ومنهم من ضيق دائرة التخصيص، ومنهم من وسعها.

ولتفصيل آراء الفقهاء رحمهم الله في القتل، لا بد من بيان أنواع القتل بإيجاز:

---

(١) **شرح السراجية للجرجاني:** ص١٢، **الشرح الصغير على حاشية الصاوي:** ٤٢١/٥، **شرح المنظومة الرحبية في علم المواريث:** ص٣٤، **شرح الرحبية :** ص٢١، **حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين:** ٣٨٣/٣، **المغني لابن قدامة:** ٢٤٤/٦، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:**٥٥٠/٦، **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ٢٢/٨، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٣٣٩/١٥.

(٢) ينظر: **لسان العرب:** ٣٣/١١، **المعجم الوسيط:** ٧١٥/٢.

(٣) **ابن نجيم:** زين الدين بن إبراهيم بن محمد الشهير بابن نجيم(ت: ٩٨٠هـ)، من أهل مصر فقيه أصولي حنفي، كان عالماً محققاً ومكثراً من التصنيف، أخذ عن شرف الدين البلقيني وشهاب الدين الشلبي وغيرهما، أجيز بالإفتاء والتدريس وانتفع به الخلائق، من مصنفاته (البحر الرائق في شرح كنز الدقائق) و (الأشباه والنظائر) و (شرح المنار) في الأصول. ينظر:(الأعلام للزركلي: ٦٤/٣)

(٤) **البحر الرائق شرح كنز الدقائق:** ٣٦٤/٩. **الإحكام في أصول الأحكام لابن حزم:** علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري أبو محمد (ت: ٤٥٦هـ) دار الحديث – القاهرة، ط١، ١٤٠٤هـ – ١٩٨٤م،١٨٥/٦.

(٥) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ٤٧/٣٠، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** ٤٨٦/٤، **شرح المنظومة الرحبية في علم المواريث:** ص٣٤، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج:** ٣١/٣، **المغني لابن قدامة:** ٣٦٥/٦، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥٥٠/٦، **شرائع الإسلام:** ٢٦٤/٤، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٣٣٩/١٥.

(٦) **أخرجه النسائي في السنن:** كتاب الفرائض، باب توريث القاتل، ١٢٠/٦، رقم (٦٣٣٣)، **والدار قطني في السنن:** باب الفرائض والسير، ١٧٠/٥، رقم (٤١٤٨)، **والبيهقي في السنن الكبرى:** باب لا يرث القاتل ، ٣٦١/٦ ، رقم (١٢٢٤١) . وقال ((هذه مراسيل جيدة يقوي بعضها بعض، وقد روي موصولا من أوجه)).

(٧) **الإحكام في أصول الأحكام لابن حزم:** علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري أبو محمد (ت: ٤٥٦هـ) دار الحديث – القاهرة، ط١، ١٤٠٤هـ – ١٩٨٤م،١٨٥/٦.

◎ **أنواع القتل**[١]:

١. **القتل بغير حق** ٢. **القتل**

١. **القتل بغير حق**[٢] **يشمل:**

أ. **القتل العمد:** وهو قصد الفعل.

ب. **شبه العمد:** هو أنْ يقصد ضربه بما لا يقتل غالباً.

ت. **الخطأ:** خطأ في نفس الفعل كأن يرمي صيداً فأصاب آدمياً، أو خطأ في ظن الفاعل كأنْ يرمي شخصاً ظناً أنّه صيداً أو حربياً أو مرتداً، فإذا هو مسلم.

ث. **ما جرى مجرى الخطأ:** كمن نام وانقلب على إنسان فقتله.

ج. **القتل بالتسبب:** كمن حفر بئراً عدواناً فسقط فيه مورثه.

٢. **القتل بحق**[٣]: والقتل المأذون فيه شرعاً (القتل قصاصاً) وهو تتبع الدم بالقود وهو على أنواع:

أ. **القتل بحد:** أي (بأمر الإمام)

ب. **القتل دفاعاً:** أي (قتل الحربي أو قاطع الطريق)

ت. **القتل بعذر:** أي (الدفاع عن النفس أو المال)

ث. من تفاجأ بزوجته متلبسة بالزنا فقتلها.

◎ **آراء الفقهاء** (رحمهم الله) **في نوع القتل المانع من الميراث:**

أولاً: الحنفية[٤]: ذهب فقهاء الحنفية (رحمهم الله) إلى إنّ القتل المانع من الميراث هو الذي يجب فيه القصاص وهو (القتل العمد العدوان)، أو أوجب فيه الكفارة مع الديّة فيشمل أنواعاً من القتل عندهم العمد، شبه العمد، والخطأ وما جرى مجرى الخطأ، إذا كان مباشرة. أمّا القتل بالتسبب فلا يمنع من الإرث عندهم سواء كان القاتل صبياً أو مجنوناً.

ثانياً: المالكية[٥]: ذهب فقهاء المالكية (رحمهم الله) إلى أنّه لا ميراث للقاتل عمداً عدواناً من مقتولة، ولو كان القاتل صبياً أو مجنوناً أو مكرهاً، أو كان القتل تسبباً أو مباشرة، وإنْ أتى القاتل بشبهة تدرأ عنه القصاص كما لو رمى الوالد ولده بحجر فمات منه. وكذلك يمنع القتل العمد العدوان من الإرث ولو عفي عن القاتل.أمّا القاتل خطأ فإنّه لا يرث من والديه ولكنْ يرث من مال المقتول، والحق بالقتل الخطأ القتل دفاعاً عن النفس، فالقاتل يرث من مال المقتول ولا يرث من ديته.

---

(١) ينظر: **شرح فتح القدير**: الإمام كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي ثمّ السكندري المعروف بابن الهمام الحنفي (ت: ٨٦١هـ)، على الهداية شرح بداية المبتدي : شيخ الإسلام برهان الدين علي بن أبي بكر المرغيناني (ت: ٥٩٣هـ)،تعليق: الشيخ عبدالرزاق غالب المهدي، دار الكتب العلمية – بيروت، ط٢، ٢٠٠٩م، ٢٢٠/١٠، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق:** ٣٦٥/٩.

(٢) ينظر: **البحر الرائق شرح كنز الدقائق:** ٣٦٥/٩.

(٣) ينظر: **حاشية الباجوري على شرح الشنشوري على الرحبية:** ص٧٠– ٧٢، **المغني لابن قدامة:** ٢٤٤/٦.

(٤) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ٤٧/٣، **رد المحتار الدر المختار وحاشية ابن عابدين:** ٥٦٨/٦ .

(٥) ينظر: **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير:** ٤٨٦/٤، **الشرح الصغير على حاشية الصاوي:** ٤٢٢/٥، **مواهب الجليل:** ٤٢٢/٦.

ثالثاً: الشافعية[١]:ذهب فقهاء الشافعية (رحمهم الله) إلى أنّ القتل المانع من الميراث هو القتل بكل أنواعه مطلقاً، على أي صورة وقع ومن أي شخص كان.

رابعاً: الحنابلة[٢]:في رواية عن الإمام أحمد (رحمه الله) أنّه يوافق الشافعية في عموم القتل.وفي رواية أخرى وهي المعتمدة في المذهب إلى أنّ القتل المانع من الإرث هو القتل بغير حق، وهو المضمون بقود أو دية أو كفارة (كالعمد، وشبه العمد، والخطأ وما جرى مجرى الخطأ) وسواء كان القتل (مباشرة أم تسبباً، أو كان القاتل مكلفاً أم غير مكلف)، أمّا القتل قصاصاً أو حداً أو دفاعاً عن النفس فلا يمنع من الميراث[٣].

خامساً: الظاهرية[٤]: ذهب الظاهرية (رحمهم الله) إلى أنّ القتل بكل صوره غير مانع من الميراث.

سادساً: الزيدية[٥]: القاتل العمد لا يرث من المال ولا من الدية.

سابعاً: الإمامية[٦]:ذهبوا إلى أنّ القتل الذي يمنع الإرث هو القتل العمد ظلماً، ولا يمنع إذا كان بحق.

ثامناً: الإباضية[٧]:لا يرث القاتل من قتيله ولو خطأ لا من دية ولا تركة، إلّا إنّ قتله بحق كما ذهب إليه الإمام أبو حنيفة والإمام الشافعي (رحمهما الله).

ثانيا: اختلاف الدين

المانع الثاني هو اختلاف الدين بين الوارث ومورثه[٨]، وهو تغاير الأديان إسلاماً وكفراً [٩].

◎ لا خلاف بين الفقهاء (رحمهم الله) على عدم توريث الكافر من المسلم إجماعا[١٠]. وإنْ كان السبب المقتضى للإرث هو الزوجية أو القرابة واستدلوا على ذلك من الكتاب والسنة.

- **القرآن الكريم:** قول الله تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا ﴾[١١].
- **السنة المطهرة:**عَنْ أُسَامَةَ بْنِ زَيْدٍ(ﷺ)، أَنَّ النَّبِيَّ(ﷺ)، قَالَ: « لَا يَرِثُ الْمُسْلِمُ الْكَافِرَ، وَلَا يَرِثُ الْكَافِرُ الْمُسْلِمَ » [١٢].

---

(١) ينظر: **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج:** ٣١/٣.

(٢) ينظر: **المغني لابن قدامة:** ٢٤٥/٦.

(٣) ينظر: المصدر نفسه .

(٤) ينظر: **المحلى بالآثار:** ٣٤٠/٨.

(٥) ينظر: **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥٥١/٦ .

(٦) ينظر: **شرائع الإسلام:** ٢٦٦/٤.

(٧) ينظر: **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٣٥٥/١٥.

(٨) ينظر: **شرح السراجية:** ص١٢، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** ٤٨٦/٤، **الشرح الصغير على حاشية الصاوي:** ٤٢٣/٥ ، **شرح الرحبية** ومعه كتاب الدرة البهية بتحقيق مباحث الرحبية: ص٢١.

(٩) ينظر: **شرح خلاصة الفرائض:** ص١٦.

(١٠) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ٣٠/٣٠، **مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر:** ٧٤٨/٢، **الذخيرة في فروع المالكية:** ١٥٣/١٠، **شرح الرحبية:** ص٢٥، **مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المحتاج:** ٣٠/٣، **المغني لابن قدامة:** ٢٤٦/٦، **المحلى بالآثار:** ٣٣٧/٨، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥٥٠/٦، **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ٢٢/٨، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٣٣٩/١٥.

(١١) (**سورة النساء: من الآية ١٤١).**

(١٢) **سبق تخريجه:** ص٥٠.

◎ **إلاّ أنّ الفقهاء** (رحمهم الله) **اختلفوا في ميراث المسلم من الكافر على قولين:**

القول الأول: ذهب جمهور الصحابة (ﷺ) منهم(أبو بكر وعمر وعلي وعثمان وأسامة بن زيد[١]، والتابعين(ﷺ) منهم الثوري[٢]، وعمر بن عبد العزيز[٣]. ومن فقهاء المذاهب الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة والظاهرية والزيدية والإباضية (رحمهم الله))[٤]، إلى عدم توريث المسلم من الكافر، مستدلين بحديثي رسول الله (ﷺ): «لا يتوارث أهل ملتين»[٥]، وقوله عليه الصلاة والسلام«لاَ يَرِثُ الْمُسْلِمُ الْكَافِرَ»[٦].

القول الثاني: ذهب البعض الآخر من الصحابة والتابعين (ﷺ) (معاذ بن جبل[٧]ومعاوية[٨]من الصحابة، وسعيد بن المسيب[٩]، ومسروق[١٠]من التابعين)[١١]، إلى أنّ المسلم يرث الكافر، ولم يورثوا الكافر من

---

(١) **أسامة بن زيد** : بن حارثة من كنانة عوف، ولد بمكة(٧ ق هـ – ٥٤ هـ)، ونشأ على الإسلام (لأن أباه كان من أول الناس إسلاما) وكان رسول الله (ﷺ) يحبه حبا جما وينظر إليه نظره إلى سبطيه الحسن والحسين. وهاجر مع النبي (ﷺ) إلى المدينة، وأمّره عليها قبل أن يبلغ العشرين من عمره، فكان مظفرا موفقا. له في كتب الحديث ١٢٨ حديثا. (الأعلام للزركلي: ٢٩١/١).

(٢) **الثوري:** سفيان بن سعيد بن مسروق الثوري، من مضر، أمير المؤمنين في الحديث. كان سيد أهل زمانه في علوم الدين والتقوى. ولد ونشأ في الكوفة، وراوده المنصور على أن يلي الحكم، فأبى. وخرج من الكوفة (سنة ١٤٤ هـ فسكن مكة والمدينة. ثم طلبه المهدي، فتوارى. وانتقل إلى البصرة فمات فيها مستخفيا(ت:١٦١هـ). له من الكتب (الجامع الكبير) و (الجامع الصغير) كلاهما في الحديث. (الأعلام للزركلي: ١٠٤/٣) .

(٣) **عمر بن عبد العزيز:** بن مروان بن الحكم الأموي القرشي، أبو حفص، الخليفة الصالح، والملك العادل، وربما قيل له خامس الخلفاء الراشدين تشبيها له بهم. وهو من ملوك الدولة المروانية الأموية بالشام. ولد ونشأ بالمدينة (٦١ – ١٠١ هـ) ، وولي إمارتها للوليد. ثم استوزره سليمان بن عبد الملك بالشام. وولي الخلافة بعهد من سليمان سنة ٩٩ هـ فبويع في مسجد دمشق. (الأعلام للزركلي: ٥٠/٥) .

(٤) **المبسوط للسرخسي:**٣٠/٣٠، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٥٩، **القوانين الفقهية:** ص٥٨١، **الحاوي الكبير:** ١١٦/٩، **المغني لابن قدامة:** ٢٤٧/٦، **العدة في شرح العمدة:** بهاء الدين عبد الرحمن بن إبراهيم المقدسي(٥٥٦– ٦٢٤هـ)، تحقيق: د. عبدالله بن عبد المحسن التركي، دار الرسالة العالمية – دمشق، ط٢، ١٤٣١هـ – ٢٠١٠م ،٥٠٦/١، **المحلى بالآثار:** ٣٣٨/٨، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥٥٠/٦ ، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٣٤٠/١٥.

(٥) **أخرجه الترمذي في الجامع:** كتاب الفرائض، باب لا يتوارث أهل ملتين، ٤٩٦/٣، رقم(٢١٠٨)، **والنسائي في السنن:** كتاب الفرائض، باب سقوط الموارثة بين الملتين، ١٢٥/٦، رقم (٦٣٥٠)، **وابن ماجه في سننه:** كتاب الفرائض، باب ميراث أهل الإسلام من أهل الشرك، ٩١٢/٢، رقم(٢٧٣١)، **والحاكم في مستدركه:** كتاب التفسير، باب قراءات النبي(ﷺ)، ٢٦٢/٢، رقم(٢٩٤٤)، وقال((حديث صحيح الاسناد ولم يخرجاه)) .

(٦) **سبق تخريجه:** ص٥٠.

(٧) **معاذ بن جبل** : بن عمرو بن أوس الأنصاري الخزرجي (٢٠ ق هـ – ١٨ هـ) صحابي جليل، كان أعلم الأمة بالحلال والحرام. وهو أحد الستة الذين جمعوا القرآن على عهد النبي(ﷺ). أسلم وهو فتى وآخى النبي(ﷺ) بينه وبين جعفر بن أبي طالب. وشهد العقبة مع الأنصار السبعين. و بدرا وأحدا والخندق والمشاهد كلها مع رسول الله (ﷺ) وبعثه بعد غزوة تبوك، قاضيا ومرشدا لأهل اليمن، وأرسل معه كتابا إليهم يقول فيه: (إني بعثت لكم خير أهلي) فبقي في اليمن إلى أنْ توفي النبي (ﷺ) وولي أبو بكر، فعاد إلى المدينة. (الأعلام للزركلي:٢٥٨/٧) .

(٨) **معاوية:** بن أبي سفيان، صخر بن حرب بن أمية القريشي الأموي، ولد بمكة وأسلم يوم فتحها(٢٠ ق هـ – ٦٠هـ)، وجعله الرسول(ﷺ) في كتّابه، توفي وله ١٣٠ حديثا، اتفق البخاري ومسلم على عدد منها. (الأعلام للزركلي:٢٦١/٧) .

(٩) **سعيد بن المسيّب** بن حزن بن أبي وهب المخزومي القرشي، أبو محمد: سيد التابعين، وأحد الفقهاء السبعة بالمدينة. جمع بين الحديث والفقه والزهد والورع، وكان يعيش من التجارة بالزيت، لا يأخذ عطاءا. وكان أحفظ الناس لأحكام عمر بن الخطاب وأقضيته، حتى سمي راوية عمر. توفي بالمدينة (ت: ٩٤ هـ) . (الأعلام للزركلي: ١٠٢/٣) .

(١٠) **مسروق:** بن الأجدع بن مالك بن أمية بن عبدالله الهمداني الكوفي أبو عائشة(ت: ٦٢هـ)، من كبار التابعين من أهل اليمن، فقيه عابد، قدم المدينة في أيام أبي بكر الصديق(ﷺ)، وسكن الكوفة، وكان أعلم بالفتيا. (سير أعلام النبلاء: ٢٤/٥)

(١١) **المبسوط للسرخسي:** ٣٣/٣٠، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٥٩، **البيان والتحصيل:** محمد بن أحمد بن رشد القرطبي أبو الوليد (ت: ٥٢٠هـ)، تحقيق: د. محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي– بيروت، ١٤٠٨هـ – ١٩٨٨م، ٤٠٨/١٦، **التحفة الخيرية على الفوائد الشنشورية:** ص٦٠، **الرحبية في علم الفرائض:** ص٣٨.

المسلم، فهم يقيسون توريث المسلم من الكافر على نكاح المسلم بالكتابيات دون العكس[١]، مستدلين بحديث النبيّ (ﷺ)عَنْ يَحْيَى بْنِ يَعْمَرَ عَنْ أَبِى الأَسْوَدِ الدِّيلِىِّ عَنْ مُعَاذِ بْنِ جَبَلٍ(ﷺ) قَالَ سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ (ﷺ) يَقُول:« الْإِسْلَامُ يَزِيدُ وَلَا يَنْقُصُ»[٢]. وبه قال الإمامية[٣].أمّا الكفار فهم يتوارثون فيما بينهم وإنْ اختلفت نحلهم، لأنّ الكفر ملة واحدة[٤].

♦ **الترجيح:** والذي يترجح لي ما ذهب إليه أصحاب القول الأول، القائلين بعدم توريث المسلم من الكافر، وذلك لقوة حجتهم واستدلالهم بحديث الرسول (ﷺ) المفسر بأنّ لا يرث المسلم من الكافر(ﷺ)، حيث قَالَ الرسول الله (ﷺ): « لَا يَرِثُ الْمُسْلِمُ الْكَافِرَ، وَلَا يَرِثُ الْكَافِرُ الْمُسْلِمَ » [٥]، وانّ توريث المسلم من الكافر فيه مخالفة لأمر الرسول (ﷺ)، أمّا الحديث الذي استدل به أصحاب القول الثاني بأنّ الإسلام يزيد ولا ينقص فهو حديث مجمل ولا يتعلق بالإرث، بل هو محمول على أنّ يَفْضُل غيره من الأديان[٦]، وبهذا يتبين أنّه إذا تعارض المفسر والمجمل، تَعيَّن تقديم المفسر على المجمل[٧]. والله تعالى أعلم.

ثالثا: الرق

❖ **الرق في اللغة:** رَقَّ الحُرّ أي صار رقيقاً أو دخل في الرق. والرقيق: العبد أو المملوك. وقيل سمّي العبيد رقيقاً لأنهم يرقون لمالكهم ويذلون ويخضعون[٨].

❖ **الرق في الاصطلاح:** (عجز حكمي)[٩] يقوم بالإنسان لسبب يستوجبه. وإنّما صار الرق مانعاً من الميراث، لأنّ الرقيق ليس له أهلية التملك، فهو عاجز على ما يقدر عليه الحر من الشهادة والولاية والتملك فلا يمكن أنْ يخلف شيء لغيره، ولا أنّ يملك شيئاً من غيره[١٠]، والرقيق لا يملك المال مطلقاً، بسائر أسباب الملك فلا يملكها أيضاً بالإرث. لأنّ جميع ما في يده من المال لسيده، فلو ورث من أقربائه لوقع المُلك لسيده فيكون توريثاً لأجنبي بلا سبب، وإنّه باطل[١١].هذا المانع لا وجود له في زماننا ويعد منتفيا.

---

(١) ينظر: **المغني لابن قدامة:** ٢٤٦/٦.

(٢) **أخرجه أحمد بن حنبل في المسند:** كتاب تمة مسند الأنصار، باب حديث معاذ بن جبل، ٣٣١/٣٦، رقم (٢٢٠٠٥)، **أبو داود في السنن:** كتاب الفرائض، باب هل يرث المسلم الكافر، ١٢٦/٣، رقم (٢٩١٢)، **في المستدرك على الصحيحين:** كتاب الفرائض، ٣٨٣/٤،(٨٠٠٦). قال ابن حجر في (فتح الباري :٥٠/١٢) : ((قال الحاكم صحيح الإسناد، وتعقب بالانقطاع بين أبي الأسود ومعاذ، ولكن سماعه منه ممكن)).

(٣) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ٢٢/٨ .

(٤) ينظر: **المبسوط للسرخسي:**٣٠/٣٠، **الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل:** ص٥٦٢.

(٥) **سبق تخريجه:** ص٥٠.

(٦) ينظر: **المغني لابن قدامة:** ٢٤٦/٦.

(٧) ينظر: **البحر المحيط في أصول الفقه للزركشي:** ٤١٢/٣.

(٨) ينظر: **المعجم الوسيط:** ٣٦٦/١، **لسان العرب:** ٢٨٨/٥، **معجم الصحاح:** ص٤٢٢.

(٩) **التقرير والتحرير:** للإمام شمس الدين محمد بن محمد بن محمد المعروف بابن أمير حاج ويقال له ابن الموقت الحنفي أبو عبدالله (ت: ٨٧٩هـ)، دار الكتب العلمية– بيروت، ط٢، ١٤٠٣هـ– ١٩٨٣م ، ١٨٥/٢.

(١٠) ينظر: **شرح السراجية:** ص١١٨، **الدرة البهية بتحقيق مباحث الرحبية:** ص٢٢.

(١١) ينظر: **مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر:** ٧٤٨/٢ .

الفرع الثالث

موانع الميراث المختلف فيها

هناك أنواع أخرى من موانع الميراث اختلف الفقهاء(رحمهم الله) فيها، فمنهم من عدها من الموانع، ومنهم من لم يعدها مانعا، منها:(اختلاف الدار، والردة، واللعان، والدور الحكمي(أي هو الإقرار بنسب المحمول على الغير)، ولبيان آراء الفقهاء (رحمهم الله) فيه:

- **الحنفية:** ذهبوا إلى أنّ موانع الميراث أربعة، فزادوا على الموانع المتفق عليها(الردة)[١].
- **المالكية:** أضافوا إلى الموانع المجمع عليها(اللعان، والردة، وجهل تاريخ الوفاة)[٢].
- **الشافعية:** زادوا على الموانع المجمع عليها(اختلاف الدار، واستبهام موت، والدور الحكمي، واللعان، وأدخلوا الردة إلى الكفر(المرتد عن الإسلام كافر لا يرث من أحد شيئا ولا يرثه)[٣].
- **الحنابلة والزيدية والإباضية:** فقد حصروا الموانع بالمجمع عليها فقط وهي (القتل، واختلاف الدين، والرق) [٤].
- **الظاهرية:** فقد حصروا الموانع عندهم في(اختلاف الدين، والرق) فقط، فالقتل بكل صوره لا يمنع من الإرث[٥].
- **الإمامية:** توسعوا فيما يعتبر مانعا من الإرث إلى عشرين مانعا منها(الحمل، والزنا، والغيبة المنقطعة، والتبرأ عند السلطان من جريرة الابن وميراثه، والشك في النسب، والدين المستغرق، واللعان...)[٦].

ولتوضيح ذلك:

أولاً: اختلاف الدار

وهي دار الإسلام ودار الكفر[٧]، بمعنى الموطن الذي يموت فيه المورث، والوطن الذي يوجد فيه الوارث. فاختلف الفقهاء (رحمهم الله) في (اختلاف الدارين) هل هي مانع من موانع الإرث أم لا ؟

فذهب الشافعية (رحمهم الله) إلى أنّ اختلاف الدار مانع من موانع الإرث، سواء أكان اختلاف الدار حقيقة كالحربي والذمي، فلا يرث الذمي الحربي ولا الحربي من الذمي، وهم مختلفون في المعاهد[٨].

---

(١) **شرح السراجية:** ص١٨.

(٢) **التاج والإكليل لمختصر خليل:** ٦٠٦/٨.

(٣) ينظر: **شرح الرحبية** ومعه كتاب الدرة البهية بتحقيق مباحث الرحبية: ص٢٢-٢٦، **مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج:** ٣٠/٣- ٣٥.

(٤) **الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل:** ص٥٦٢، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥٥٠/٦، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٣٣٩/١٥.

(٥) ينظر: **المحلى بالآثار:** ٣٤١/٨.

(٦) **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ٢٢/٨

(٧) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ٣٣/٣٠، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ٤٩٠/٧، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٥٩، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج :** ٣٢/٣، **الدرة البهية** بتحقيق المباحث الرحبية مع شرح الرحبية: ص٢٥، **المغني لابن قدامة:** ٢٤٧/٦.

(٨) **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج :** ٣١/٣.

ثانياً: الردة:

الارتداد في اللغة: الرجوع[١]، والمرتد في الشرع: هو الراجع عن الإسلام إلى الكفر باختيار إرادته[٢].

- اتفق الفقهاء (رحمهم الله) على أنّ المرتد لا يرث المسلم[٣].

◎ **إلاّ أنّ الخلاف بين الفقهاء** (رحمهم الله) **في كون الردة مانع أمْ لا ؟ وهل يرث منه غيره؟ .**

١) ذهب **الحنفية والمالكية:** إلى أنّ الردة مانع مستقل[٤]، و(المرتد في الميراث كالكافر الأصلي)[٥].

٢) ذهب **الشافعية والحنابلة الظاهرية والزيدية والإمامية والإباضية:** على أنّ الردة ليست مانعاً مستقلاً بل هي ملحقة بالكفر الأصلي[٦].

◎ **كما اختلف الفقهاء** (رحمهم الله) **في ميراث غيره منه:**

١. ذهب **أبو حنيفة**[٧](رحمه الله): إلى أنّ ما اكتسبه في إسلامه ينتقل إلى ورثته المسلمين وما اكتسبه في ردته يكون فيئاً لبيت المال. أمّا المرتدة فمالها لورثتها المسلمين، فلا فرق بين ما اكتسبته حال إسلامها أو حال ردتها[٨].

٢. ذهب الصاحبان (**أبو يوسف**[٩] **ومحمد**[١٠])[١١]: إلى أنّ مال المرتد كله لورثته المسلمين فلا فرق فيما اكتسبه حال إسلامه أو حال ردته، وهو قول أبي بكر وعلي وابن مسعود(ﷺ).

---

(١) ينظر: **مختار الصحاح:** ص١٢٥، **لسان العرب:**١٨٥/٥.

(٢) ينظر: **القاموس الفقهي لغة واصطلاحا:** سعدي أبو جيب، دار الفكر– دمشق، ط ٢، ١٤٠٨هـ– ١٩٨٨م، ص١٤٧/١.

(٣) **المبسوط للسرخسي:** ١٠٠/١٠، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٥٩،**الحاوي الكبير:** ١٤٥/٨، **مغني المحتاج لمعرفة إلى ألفاظ المنهاج :**٣٠/٣، **المغني لابن قدامة:** ٣٧٠/٦، **المحلى بالآثار:** ٣٣٧/٨، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥٥٤/٦، **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ٢٤/٨، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ١٥/ ٣٤٥.

(٤) ينظر: **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٦١٩/٥، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٥٩.

(٥) **القوانين الفقهية:** ص٥٨١.

(٦) ينظر: **الرحبية مع حاشية البقري:** ص٣٥، **تحفة المحتاج بشرح المنهاج:** ١٠٦/٤، **المغني على مختصر الخرقي:** ١٧٠/٧، **الروض المربع شرح زاد المستقنع:** منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي، (ت: ١٠٥١هـ)، ومعه حاشية الشيخ العثيمين وتعليقات الشيخ السعدي، مؤسسة الرسالة – بيروت، ص٤٩٩، **المحلى بالآثار:**١٢٣/١٢،**البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:**٥٥٣/٦، **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ٢٥/٨، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٣٤٤/١٥.

(٧) **النعمان بن ثابت،** الفقيه المجتهد المحقق، أحد الأئمة الأربعة عند أهل السنة. إمام الحنفية، ولد ونشأ بالكوفة. وكان يبيع الخز ويطلب العلم في صباه، ثم انقطع للتدريس والإفتاء. وأراده عمر بن هبيرة على القضاء، فامتنع ورعا. وأراده المنصور العباسي بعد ذلك على القضاء ببغداد، فأبى، فحلف عليه ليفعلن، فحلف أبو حنيفة أنه لا يفعل، فحبسه إلى أن مات(ت: ١٥٠ هـ) (قال ابن خلكان: هذا هو الصحيح). وكان قويّ الحجة، من أحسن الناس منطقا، قال عنه الإمام الشافعيّ: الناس عيال في الفقه على أبي حنيفة. (الأعلام للزركلي : ٣٦/٨) .

(٨) **الاختيار لتعليل المختار:** ١٥٩/٤، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع:** ١٣٨/٧.

(٩) **يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاري الكوفي البغدادي،** أبو يوسف: صاحب الإمام أبي حنيفة، وتلميذه، وأول من نشر مذهبه. كان فقيها علامة، من حفاظ الحديث. ولد بالكوفة (١١٣ – ١٨٢ هـ) وتفقه بالحديث والرواية، ثم لزم أبا حنيفة، فغلب عليه " الرأي " وولي القضاء ببغداد أيام المهدي والهادي والرشيد. ومات في خلافته، ببغداد، وهو على القضاء. وهو أول من دُعي " قاضي القضاة " ويقال له: قاضي قضاة الدنيا!، وأول من وضع الكتب في أصول الفقه . (الأعلام للزركلي : ١٩٣/٨)

(١٠) **محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني:** العلامة فقيه العراق، تلميذ الإمام أبو حنيفة وصاحبه، ولد بواسط ونشأ بالكوفة(١٣٢هـ – ١٨٩هـ)، وأخذ عن أبي حنيفة بعض الفقه، وتمم الفقه على القاضي أبي يوسف، أخذ عنه الشافعي وآخرون. (سير أعلام النبلاء: ١٣٥/٩).

(١١) **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٧٦٧/٦.

٣.ذهب **المالكية والشافعية والحنابلة**[١]: إلى أنّ مال المرتد لا يرثه أحد، ويكون فيئاً للمسلمين.

٤.ذهب **الظاهرية ورواية أخرى عن الإمام أحمد**[٢]: إلى أنّ مال المرتد يكون لأهل دينه الذي أختاره إنْ كان منهم من يرثه، وإلا فهو لبيت المال.

٥.ذهب **الزيدية**[٣]: إلى أنّ المرتد يرثه ورثته المسلمون .

٦.ذهب **الإمامية**[٤]: إلى أنّ المرتد يرثه المسلم، وعند عدم الوارث المسلم، يرثه الإمام.

٧.ذهب **الاباضية**[٥]: إلى أنّ المرتد لا يرث ولا يورث، وإنْ مات وترك مالا فهو لبيت المال.

ثالثاً: الدور الحكمي:

(وهو أنْ يلزم من إثبات الشيء نفيه)[٦] أو(هو أنْ يلزم من توريث شخص عدم توريثه)[٧].

كأنْ يموت رجل ولا وارث له في الظاهر إلّا أخ شقيق أو إخوة، فهذا الأخ الشقيق حائز يستحق التركة كلها، وبعد هذا الاستحقاق، فإنْ أقر هذا الأخ لإنسان آخر بأنّه ابن لأخيه الميت، فإنْ صدقنا ذلك الأخ المقر وجب أنْ نعطي التركة كلها لذلك الابن المقر له، لأنّه أقرب عصبة للميت، ولو فعلنا ذلك لصار الأخ الشقيق غير وارث، بل محجوبا، ولو كان غير وارث لبطل إقراره، ولو بطل إقراره لامتنع توريث الابن المقر ببنوته، فقد لزم من توريث الابن المقر له عدم توريثه[٨].

فذهب الشافعية (رحمهم الله) إلى أنّ الدور الحكمي مانع من موانع الإرث، وأنّ الابن المقر له بالنسب المحمول على الغير، يثبت له النسب، ولا يرث[٩].

رابعاً: اللعان:

وهو رمى الزوجة بالزنى ونفي ولدها منه[١٠]. والملاعنة واللعان المباهلة [١١]، وسمّي لعانا لقول الرجل ((عليه لعنة الله إن كان من الكاذبين))[١٢] ،لقوله تعالى﴿ وَٱلۡخَٰمِسَةُ أَنَّ لَعۡنَتَ ٱللَّهِ عَلَيۡهِ إِن كَانَ مِنَ ٱلۡكَٰذِبِينَ ﴾[١٣].

فإنّ ولد اللعان لا يرث أبيه ولا يرث أبوه منه، ولا يجري التوارث بينه وبين قرابة أبيه، ويرث من أمّه

---

(١) ينظر: **الشرح الصغير على حاشية الصاوي:** ٤٢٣/٥، **شرح الرحبية** ومعه كتاب الدرة البهية بتحقيق المباحث الرحبية: ص٢٥، **المغني لابن قدامة:** ٢٤٨/٦.

(٢) ينظر: **المغني لابن قدامة :** ٢٥٠/٦، **المحلى بالآثار :** ١٢٢/١٢.

(٣) ينظر: **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥٥٤/٦ .

(٤) ينظر: **شرائع الإسلام:** ٢٦٤/٤.

(٥) ينظر: **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٣٤٥/١٥.

(٦) **شرح الرحبية** ومعه كتاب الدرة البهية بتحقيق المباحث الرحبية: ص٢٥.

(٧) **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المحتاج :** ٣٢/٣، **شرح الرحبية** ومعه كتاب الدرة البهية بتحقيق المباحث الرحبية: ص٢٦.

(٨) ينظر: **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المحتاج :** ٣٢/٣.

(٩) ينظر:**الحاوي الكبير:** ٨٩/٧، **روضة الطالبين وعمدة المفتين:** ٢٣٣/٧، **فتوحات الباعث بشرح تقرير المباحث:** ص٣٤.

(١٠) ينظر: **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج:** ٤٤٨/٣، **المحلى بالآثار:** ٣٣١/٩.

(١١) **معجم الصحاح:** ص٩٤٩.

(١٢) **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج :** ٤٤٨/٣.

(١٣) **(سورة النور: الآية ٧).**

وأقاربها كما في ولد الزنا لقَول رَسُولُ اللَّهِ (ﷺ):« الوَلَدُ لِلْفِرَاشِ، وَلِلْعَاهِرِ الحَجَرُ »[١]. فالذين قالوا بإنّ اللعان مانع من موانع الإرث، جعلوا العلة هو انتفاء النسب[٢]، فيترتب عليه انعدام الإرث، إلّا إنّهم اختلفوا في ميراث ابن اللعان[٣].

خامساً: جهل تاريخ الوفاة:

كغرق جماعة أو حرقهم أو هدم البيت عليهم فماتوا ولهم أقرباء، ولم يعلم من السابق منهم في الوفاة، لأنّ بوفاتهم تترتب حقوق للغير من الميراث وغيره.

- ذهب جمهور من الصحابة والتابعين والفقهاء، منهم أبو بكر الصديق وزيد بن ثابت(ﷺ)، والأوزاعي[٤]، والأحناف والمالكية والشافعية والزيدية والإباضية (رحمهم الله) إلى أنّ الورثة الذين ماتوا في وقت واحد، وجهل المتقدم منهم من المتأخر، لا يرثون بعضهم البعض، وأموالهم لورثتهم الأحياء، لأنّ من شروط الميراث هو تحقق حياة الوارث[٥].
- وذهب عمر وعلي(ﷺ) والحنابلة والإمامية (رحمهم الله) إلى أنّهم يرثون بعضهم البعض[٦].

♦ **استنتاج:**

اعتبر المالكية والشافعية (رحمهم الله) أنّ الجهل بتاريخ الوفاة مانعا من موانع الإرث. والذي يبدو أنّ الخلاف في هذه المسألة هو خلاف شكلي، وذلك لأنّ جمهور الفقهاء(رحمهم الله) وإنْ لم يعدوه مانعا، إلّا إنّهم لا يورثون مجهولي وقت الوفاة من بعضهم البعض، بل ميراثهم لورثتهم الأحياء. وذلك لعدم تحقق شرط من شروط الميراث، وهو تحقق حياة الوارث وقت موت المورث.

❁❁❁❁❁

---

(١) **الحديث متفق عليه أخرجه البخاري في صحيحه** : كتاب المغازي، ص،باب الولد للفراش، ص٥٠٣، رقم(٤٣٠٣)، **ومسلم في صحيحه:** كتاب الرضاع ، باب الولد للفراش وتوقي الشبهات، ٢٧٩/١٠ ، رقم (٣٥٩٨)، **والنسائي في السنن الكبرى** : باب إلحاق الولد بالفراش، ١٨٠/٦، رقم (٣٤٨٤)، **ومالك في الموطأ:** مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (ت: ١٧٩هـ)، المحقق: محمد مصطفى الأعظمي، مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية والإنسانية – أبو ظبي – الإمارات ، ط١، ١٤٢٥ هـ – ٢٠٠٤ م، كتاب الأقضية، باب القضاء بإلحاق الولد بأبيه، ١٠٦٩/٤، رقم (٢٧٣٦).

(٢) ينظر: **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير**: ٤٨٥/٤، **روضة الطالبين وعمدة المفتين:** ٣٥٦/٣، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج:** ٤٤٨/٣.

(٣) المصادر نفسها.

(٤) **الأَوْزاعي:** عبد الرحمن بن عمرو بن يحمد الأوزاعي، من قبيلة الأوزاع، إمام الديار الشامية في الفقه والزهد، ولد في بعلبكّ، ونشأ في البقاع، وسكن بيروت وتوفي بها(٨٨ هـ– ١٥٧ هـ). وعرض عليه القضاء فامتنع. قال صالح بن يحيى في (تاريخ بيروت)، (كان الأوزاعي عظيم الشأن بالشام، وكان أمره فيهم أعز من أمر السلطان،)، وله كتاب (السنن) في الفقه . (الأعلام للزركلي :٣٢٠/٣) .

(٥) ينظر: **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٧٩٨/٦، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق:** ٣٩٥/٩، **المدونة:** ٣٩٣/٢، **روضة الطالبين وعمدة المفتين:** ٣/٦، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار**:٥٤٤/٦، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٥١٢/١٥.

(٦) **المغني لابن قدامة:** ٢٥٥/٦، **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ١٦٣/٨.

المطلب الخامس

الحقوق المتعلقة بالتركة

اتفق الفقهاء على أنّ الحقوق المتعلقة بالتركة بعد وفاة المورث أربعة حقوق مرتبة حسب أهميتها[١]، بحيث لا يسوغ أن ينتقل من أولها إلى ما بعده إلاّ في حالة ما إذا بقي شيء من المال[٢]، وعليه قسمت المطلب إلى ستة فروع وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول: معنى التركة

الفرع الثاني: آراء الفقهاء حول أولوية الحقوق المتعلقة بالتركة

الفرع الثالث: التجهيز

الفرع الرابع: الديون

الفرع الخامس: الوصية

الفرع السادس: الإرث

الفرع الأول

معنى التركة

◎ تعريف التركة لغة واصطلاحا

❖ **التركة في اللغة:** تركت الشيء تركاً: خليته، وتركة الميت: ما يتركه من الميراث[٣].

❖ **التركة في الاصطلاح:** كل ما كان للإنسان حال حياته وخلفه بعد مماته من مال أو حقوق أو منافع[٤].إلّا إنّ الفقهاء (رحمهم الله) اختلفوا في تحديد معنى التركة بين موسع ومضيق من تلك الآراء:

١. الحنفية[٥](رحمهم الله)**:**

ذهب فقهاء الحنفية (رحمهم الله) إلى تضيق معنى التركة بقولهم: **(هي كل ما يتركه الميت من الأموال صافياً من تعلق حق الغير من الأموال).** فهم لا يعتبرون المنافع مال يورث.

---

(١) ينظر: **البحر الرائق شرح كنز الدقائق:** ٣٦٦/٩، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل:** ٤٠٦/٦، **حاشية البجيرمي على منهج الطلاب:** ٢٤٥/٣، **الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل:** ص٥٤٩.

(٢) ينظر: **شرح الرحبية** ومعه كتاب الدرة البهية بتحقيق مباحث الرحبية: ص١٠.

(٣) ينظر: **لسان العرب:** ٣١/٢، **المعجم الوسيط:** ٨٤/١، **المصباح المنير:** ٧٤/١، **معجم الصحاح:** ص١٢٨.

(٤) ينظر: **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٧٥٨/١، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد االقيرواني:** ٤٠٦/٢، **حاشية البجيرمي على منهج الطلاب:** ٢٤٤/٣.

(٥) ينظر: **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٧٥٩/٦، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ٤٧١/٧.

٢. **جمهور الفقهاء**[١](رحمهم الله)**:**

ذهب جمهور الفقهاء من (المالكية والشافعية والحنابلة والزيدية والاباضية) بتوسيع معنى التركة بقولهم: هي كل ما يتركه الميت من مال أو حقوق أو منافع أي أنّهم يعتبرون المنافع مال يورث.

فالتركة تشمل جميع الأموال والمنافع والحقوق الثابتة مطلقا، لأنّ هذه الحقوق تعلقت بالمال قبل صيرورته تركة، فكل ما كان مملوكاً للشخص قبل وفاته من أموال ومنافع وحقوق، تعتبر من التركة وتنتقل إلى الورثة إلّا الحقوق الشخصية فلا خلاف بين الفقهاء (رحمهم الله) ، بأنّها لا يتعلق بها الميراث، ولا تعد تركة، كالوظيفة والوكالة والولاية[٢].

٣. **الإمامية**[٣]**:**

ذهب الإمامية إلى أنّ التركة هي كل ما يتركه الميت من أموال ومنافع وحقوق، إلّا إنّ استحقاق تلك التركة مختلف فيه بين الوارثين، فجميع المستحقين للميراث يرث من كل ما يتركه الميت، بما فيهم الزوجة ذات الولد، إلّا أنّ غير ذات الولد، لا ترث من العقار والأراضي، بل ترث قيمة لا عيناً.

(١) ينظر: **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير**: ٤٥٧/٤، **حاشية البجيرمي على منهج الطلاب**: ٢٤٤/٣، **كشاف القناع عن متن الإقناع**: ٥١٤/٤، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار**: ٥٠٩/٦، **كتاب النيل وشفاء العليل**: ٣٣٤/١٥.

(٢) ينظر: **أحكام التركات والمواريث**: ص٤٦.

(٣) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللُمعة الدمشقية**: ١٣٢/٨، **تفصيل وسائل الشيعة الى تحصيل مسائل الشريعة**: الشيخ محمد بن الحسن الحر العاملي (ت:١١٠٤)، قم – خياران ارم ، ٣٥٠/٩ .

الفرع الثاني

أراء الفقهاء حول أولوية الحقوق المتعلقة بالتركة

يتعلق بالتركة بعد وفاة المورث أربعة حقوق عند فقهاء المذاهب الإسلامية[١](رحمهم الله)، إلّا أنّهم اختلفوا في ترتيب أولويتها وعلى النحو الآتي:

١. **(الحنفية والمالكية والشافعية):** قد جعلوا الديون العينية (كالدين الموثق برهن)، مقدماً على التجهيز، وقدموا التجهيز على الديون المطلقة والوصية[٢].

٢. **(الحنابلة وبعض الأحناف والزيدية والاباضية):** جعلوا التجهيز مقدم على الديون والوصية[٣].لأنّ تجهيز الميت بمثابة حاجاته الأصلية التي يحتاجها في حياته، فالمدين لا يباع ما عليه من الثياب لسداد دينه، فكذلك الميت لا تسد ديونه ولا تنفذ وصاياه إلّا بعد ما لابد له منه من تجهيز وتكفين وقبر ونحوه.

٣. **الظاهرية:** تقديم الديون على التجهيز مطلقاً[٤].

٤. **الإمامية:** يعتبرون التجهيز مقدماً على الديون غير المتعلقة بأعيان التركة قبل الوفاة، لأنّ التجهيز والتكفين من حاجات الشخص الضرورية، وحاجات الشخص الضرورية مقدمة على سداد الديون ولو كانت مستغرقة لكل ماله وهذا حقه في الحياة وحقه في الوفاة[٥].

(١) ينظر: **شرح السراجية:** ص١٣، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق:** ٣٦٦/٩، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل:** ٤٠٦/٦، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج:** ٥/٣،، **كشاف القناع عن متن الإقناع:**٤٩٠/٤، **المحلى بالآثار:** ٢٦٣/٨، **البحر الزخار الجامع لمذاهب الأمصار:** ٥١١/٦، **جواهر الكلام في شرح شرائع الاسلام:** الشيخ محمد حسن النجفي المعروف(الجواهري)، (ت:١٢٦٦)، تحقيق: محمود القوجاني، دار الكتب الإسلامية – طهران، ط١٣٦٨،١، ٣٩ /٥٤.

(٢) ينظر: **مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر:** ٧٤٦/٢، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** ٤٥٨/٤، **حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين:** ٣٨٣/٣.

(٣) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ١٤٣/٢٩، **كشاف القناع عن متن الإقناع:** ٤٩٠/٤، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥١١/٦، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٣٣٦/١٥.

(٤) ينظر: **المحلى بالآثار :** ٢٦٤/٨.

(٥) ينظر: **الفقه على المذاهب الخمسة :** محمد جواد مغنية، مؤسسة الصادق للطباعة والنشر، طهران، ط٤، ١٣٧٧هـ- ١٩٩٨م، ص٤٩٤ .

الفرع الثالث

التجهيز

ترتب الحقوق المتعلقة بالتركة حسب الاستيفاء، فتبدأ من تركة المتوفى بالأقوى ثمّ الأقوى من الحقوق[١]. ويأتي تفصيل ذلك على النحو الآتي:

◎ **التجهيز**: وهو فعل كل ما يحتاج إليه الميت من حين موته إلى حين دفنه من كفن وحنوط، وأجر التغسيل، وحفر القبر ونحو ذلك، ويكون تجهيزه في حدود ما أمر به الشرع من غير تقتير ولا تبذير[٢].

مستدلين بذلك:

١. ما جاء في حديث جابر(ﷺ) قال: قال: رسول الله (ﷺ): «إِذَا كَفَّنَ أَحَدُكُمْ أَخَاهُ فَلْيُحْسِنْ كَفَنَهُ »[٣].

وأجمع أهل العلم على أنْ يجهز الميت من رأس المال[٤].إلّا أنّ الظاهرية قالوا إنْ فضل شيء من أمواله بعد إيفاء دين الله وديون الغرماء كفن منه[٥].

٢. وحديث خباب بن الأرت(ﷺ) قال: هَاجَرْنَا مَعَ رَسُولِ اللهِ (ﷺ) فِي سَبِيلِ اللهِ، نَبْتَغِي وَجْهَ اللهِ، فَوَجَبَ أَجْرُنَا عَلَى اللهِ، فَمِنَّا مَنْ مَضَى لَمْ يَأْكُلْ مِنْ أَجْرِهِ شَيْئًا، مِنْهُمْ مُصْعَبُ بْنُ عُمَيْرٍ، قُتِلَ يَوْمَ أُحُدٍ، فَلَمْ يُوجَدْ لَهُ شَيْءٌ يُكَفَّنُ فِيهِ إِلَّا نَمِرَةٌ[٦]، فَكُنَّا إِذَا وَضَعْنَاهَا عَلَى رَأْسِهِ، خَرَجَتْ رِجْلَاهُ، وَإِذَا وَضَعْنَاهَا عَلَى رِجْلَيْهِ، خَرَجَ رَأْسُهُ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ (ﷺ): «ضَعُوهَا مِمَّا يَلِي رَأْسَهُ، وَاجْعَلُوا عَلَى رِجْلَيْهِ الْإِذْخِرَ»[٧].

٣. وعن ابن عباس(ﷺ) قال: بَيْنَمَا رَجُلٌ وَاقِفٌ بِعَرَفَةَ، إِذْ وَقَعَ عَنْ رَاحِلَتِهِ، فَوَقَصَتْهُ، أَوْ قَالَ: فَأَوْقَصَتْهُ، قَالَ النَّبِيُّ (ﷺ): «اغْسِلُوهُ بِمَاءٍ وَسِدْرٍ، وَكَفِّنُوهُ فِي ثَوْبَيْنِ، وَلاَ تُحَنِّطُوهُ، وَلاَ تُخَمِّرُوا رَأْسَهُ، فَإِنَّهُ يُبْعَثُ يَوْمَ القِيَامَةِ مُلَبِّيًا»[٨].

---

(١) ينظر: **المبسوط للسرخسي**: ١٣٧/٢٩ .

(٢) ينظر: **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج** : ٤/٣، **شرح الفصول المهمة في مواريث الأمة**: ص٨٣.

(٣) **الحديث صحيح أخرجه مسلم في صحيحه**: كتاب الجنائز، باب في تحسين كفن الميت، ١٤/٧، رقم (٢١٨٢)، **وأبو داود في السنن**: كتاب الجنائز، باب في الكفن، ١٩٨/٣، رقم (٣١٤٨)، **والنسائي في السنن**: كتاب الجنائز، باب الأمر بتحسين الكفن، ٣٣/٤، رقم (١٨٩٥)، و**عبد الرزاق الصنعاني في المصنف**: عبد الرزاق بن همام بن نافع الحميري اليماني الصنعاني أبو بكر (ت: ٢١١هـ)، المحقق: حبيب الرحمن الأعظمي، المكتب الإسلامي – بيروت ، ط٢، ١٤٠٣هـ، كتاب الجنائز، باب الفن بالليل، ٥٢٠/٣، رقم (٦٥٤٩) .

(٤) ينظر: **البناية شرح الهداية**: ٢٠٦/٣، **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين**: ٢٣٤/٢، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير**: ٤١٣/١،**الأم للشافعي**: ٢٦٧/١، **المجموع شرح المهذب**: ١٨٩/٥، **تحفة المحتاج بشرح المنهاج**: ٤٢٨/١، **المغني لابن قدامة**: ١٩٩/٢.

(٥) ينظر: **المحلى بالآثار**: ٢٦٥/٨.

(٦) **نمرة**: بردة من صوف تلبسها الأعراب. (مختار الصحاح: ص٣١٩).

(٧) **الحديث متفق عليه أخرجه البخاري في صحيحه**: كتاب المغازي، باب من قتل من المسلمين يوم أحد، ص٤٨٠، رقم (٤٠٨٢)، **ومسلم في صحيحه**: كتاب الجنائز، باب في كفن الميت، ٨/٧، رقم (٢١٧٤)، و**الترمذي في الجامع**: كتاب أبواب المناقب ، باب مناقب مصعب بن عمير(ﷺ)، ١٧٥/٦، رقم (٣٨٥٣). والأذخر حشيش طيب الريح. (تاج العروس:٣٦٤/١١).

(٨) **الحديث متفق عليه أخرجه البخاري في صحيحه**: كتاب الجنائز، باب الكفن في ثوبين، ص١٤٥، رقم (١٢٦٥)، **ومسلم في صحيحه**: كتاب الحج، باب ما يفعل بالمحرم إذا مات، ٣٦٥/٨ ، رقم (٢٨٨٤)، وأخرجه أبي داود والترمذي والنسائي وابن ماجة.

▪ **وجه الاستدلال:** من الأحاديث الثلاث يتبين أنّ ما جاء فيها، دلالة واضحة على أنّ الكفن من رأس المال[١]، وأنّه مقدم على الدين في التركة لقوة سببه[٢]، لأنّ رسول الله (ﷺ) أمر بتكفين كل واحد منهما دون أنْ يُسأل إنْ كان عليهما دين مستغرق أم لا[٣].

⊙ **وإذا لم يخلف الميت تركة:** فقد اتفق الفقهاء[٤](رحمهم الله) على أنّ تجهيزه يجري وفق الترتيب التالي:

◆ يجب تجهيزه على من تلزمه نفقته في حياته، لأنّ ذلك يلزمه في حال الحياة، فكذلك بعد الموت.

◆ فإنْ لم يكن للميت من تلزمه نفقته، أوْ كان فقيراً أيضاً فتجهيزه من بيت المال.

◆ فأنّ لم يكن بيت مال، أو تعذر الأخذ منه، فعلى مسلم عالم بحاله.

الفرع الرابع

الديون

◎ تعريف الدَّيْن لغة واصطلاحا

❖ **الدَّيْن في اللغة:** جمعُ الدّيْن ديون، وكل شيء لم يكن حاضراً فهو دَيْن، وأدنتُ فلاناً أَدينُه أي أَعطيتُه دَيْناً. ورجلٌ مديون: قد رَكبَه دَينٌ، ومدينٌ أجوَدُ. ورجلٌ دائنٌ عليه دَين، وقد استدان وتديّن وأدّانَ بمعنى واحد، والدَّيْن القرْض ذُو الأجَل[٥].

❖ **الدَّيْن في الاصطلاح:** اسم لمالٍ واجبٍ في الذِّمّة يكونُ بدلًا عن مالٍ أتلفه[٦] أي ما يثبت من مال في الذمة وسمّي حق الله ديّناً مجازاً باعتبار أنّ الإنسان مطالباً به في حياته[٧].

والدَيْن حظ غريم يطلبه بقوة السلطان، وقد ثبت في الحديث عن أبي هريرة (ﷺ) قال: أَتَى النَّبِيَّ(ﷺ) رَجُلٌ يَتَقَاضَاهُ، فَأَغْلَظَ لَهُ، فَهَمَّ بِهِ أَصْحَابُهُ، فَقَالَ: « دَعُوهُ فَإِنَّ لِصَاحِبِ الحَقِّ مَقَالًا»[٨].

---

(١) ينظر: **فتح الباري شرح صحيح البخاري:** ١٨٠/٣.

(٢) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ٢٨/١٨، **المبدع في شرح المقنع:** براهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح، أبو إسحاق، برهان الدين، (ت: ٨٨٤هـ)، دار الكتب العلمية- بيروت، ط١، ١٤١٨هـ-١٩٩٧م ، ٢٤٣/٢، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥١١/٦ .

(٣) ينظر: **فتح الباري شرح صحيح البخاري:** ١٧٦/٣.

(٤) ينظر: **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع:** ٣٠٨/١، **التاج والإكليل لمختصر خليل:** ٢١/٣، **حاشية البجيرمي على منهج الطلاب:** ٢٤٦/٣، **منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات:** تقي الدين محمد بن أحمد الفتوحي الحنبلي الشهير بإبن النجار (ت٩٧٢هـ) مع حاشية المنتهى: لعثمان أحمد بن سعيد النجدي الشهير بابن قائد(ت:١٠٩٧)، تحقيق: د.عبدالله بن عبدالمحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط١٤١٩،١هـ-١٩٩٩م، ٣٥٣/١، **المحلى بالآثار:**٢٦٥/٨، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:**٥١١/٦، **جواهر الكلام:** ٢٥٣/٤، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٣٣٥/١٥.

(٥) ينظر: **كتاب العين:** ٧٢/٨، **المعجم الوسيط:** ٣٠٧/١.

(٦) ينظر: **شرح فتح القدير لابن الهمام:** ٢٠٦/٧.

(٧) ينظر: **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ٤٧٢/٧.

(٨) **الحديث متفق عليه أخرجه البخاري في صحيحه:** كتاب في الاستقراض وأداء الديون والحجر والتفليس، باب لصاحب الحق مقال، ص٢٧٣، رقم (٢٤٠١)، **ومسلم في صحيحه:** كتاب المساقاة، باب من استسلف شيئا فقضى خيرا منه، ٣٨/١١، رقم (٤٠٨٦). جزء من حديث.

وتأتي الدَيون العينية بعد تجهيز الميت وقبل الوصية بإجماع الفقهاء[١](رحمهم الله)، إلّا الظاهرية (رحمهم الله) فقد خالفوا في ذلك، وذهبوا إلى أنّ قضاء الديون مقدم على التجهيز[٢]

◎ **فالدين ينقسم باعتبار صاحبه إلى:**

١. **دين الله**

٢. **دين العباد**

أولاً: دين الله

هو الذي ليس له مطالب من العباد، على أنّه حق للعبد نفسه، وإنّما يطالب به على أنّه حق الله تعالى كدين الزكاة، ودين النذر[٣].

◎ **فيما إذا لم تفِ التركة بدين الله وديون العباد:**

١. ذهب **الحنفية والمالكية والزيدية**[٤](رحمهم الله): إلى أنّ دَيْن العبد مقدم على دين الله، لأنّ دين العبد مبني على المشاحة[٥]، ودين الله مبني على المسامحة، والله تعالى غني عن عباده.

٢. **ذهب الشافعية والظاهرية والإمامية والاباضية**[٦](رحمهم الله): إلى أنّ دين الله مقدم على دين الآدمي.

٣. **ذهب الحنابلة**[٧](رحمهم الله): إلى إنّها تقضى بالنسبة، فيتخاصمون على قدر ديونهم، لأنّها متساوية في وجوب القضاء فتتساوى في الترتيب.

ثانياً: دين العباد

هي التي لها مطالب من العباد باعتبارها حق لهم يطالبون به، مثل ثمن البيع والأجرة[٨]، ولا تسقط بالموت.

---

(١) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ١٤٣/٢٩، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير** : ٤٥٨/٤، **حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين:** ٣٨٢/٣. **كشاف القناع عن متن الإقناع:** ٤٩٠/٤، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥١١/٦، **الفقه على المذاهب الخمسة:** ص٤٩٤.

(٢) ينظر: **المحلى بالآثار** : ٢٦٣/٨.

(٣) ينظر: **النتف في الفتاوى للسغدي:** ١٧٢/١.

(٤) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ١٨٦/٢، **الذخيرة في فروع المالكية:** ١٦٥/١٠، **التاج والإكليل لمختصر خليل:** ٥٧٩/٨، **وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** ٤٥٨/٤.

(٥) **المشاحة:** شح الماء وَنَحْوه شحا قل وعسر وَفُلَان بالشَّيْء بخل وَعَلِيهِ حرص فَهُوَ شحيح وشحاح، شاح فلَانا خاصمه وماحكه وَيَقُول الْعلمَاء لَا مشاحة فِي الِاصْطِلَاح لَا مجادلة فِيمَا تعارفوا عَلَيْهِ، ولا منازعة . ينظر: (المعجم الوسيط: ١١٠/١)

(٦) ينظر: **الحاوي الكبير:** ٩٦٨/٣، **حاشية الباجوري:** ص٤٦، **المحلى بالآثار:** ٢٦٥/٨، **الفقه على المذاهب الخمسة:** ص٤٩٥، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٣٣٧/١٥.

(٧) ينظر: **شرح الزركشي على مختصر الخرقي:** ٦١/٤، **كشاف القناع عن متن الإقناع** :٤٩١/٤، **العذب الفائض شرح عمدة الفارض** : ص٢٥.

(٨) ينظر: **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ٤٧٢/٧.

◎ هل الدين يمنع انتقال التركة لملك الورثة؟

١. **ذهب الحنفية**(رحمهم الله): إلى أنّ الدين يمنع انتقال التركة إلى الورثة إذا كان مستغرقاً، فإنْ كان غير مستغرق انتقلت التركة إلى ملك الورثة[١]. وبه قال الإمامية[٢].

٢. **ذهب المالكية**(رحمهم الله): إلى أنّ الدين يمنع انتقال التركة إلى الورثة سواء كان مستغرقاً أو غير مستغرق إلى أنْ يتم يوم الوفاء[٣].

٣. **ذهب الشافعية**[٤]، و**الحنابلة**[٥](رحمهم الله): إلى أنّ الدين لا يمنع انتقال التركة إلى الورثة سواء كان الدين مستغرقاً للتركة أو غير مستغرق مع تعلق حق الغرماء بالتركة، وذلك لقول النبيّ (ﷺ): « مَنْ تَرَكَ مَالًا فَلِوَرَثَتِهِ »[٦]، لأنّ تعلق الدين بالمال لا يزيل الملك في حق الجاني والراهن والمفلس، فلم يمنع نقله إلى الورثة.

- لكن الشافعية قالوا: لا يصح تصرف الوارث بغير إذن صاحب الدين.
- وقال الحنابلة: يصح تصرف الوارث بالتركة، فإنْ تعذر وفاؤه فسخ تصرفه[٧].

٤. **الزيدية**(رحمهم الله): لا وصية ولا ميراث إلّا بعد انقضاء الدَّيْن المؤجل بموت المديون، لانتقال الدَّيْن من ذمة الميت إلى التركة والأعيان، بل ذمة الوارث، بدليل جواز القضاء من ماله[٨].

٥. **والاباضية**(رحمهم الله): لا يمنع الدين انتقال التركة إلى الورثة[٩].

❀✱✱✱❀

(١) ينظر: **البناية شرح الهداية:** ١٦٠/١١.

(٢) ينظر: **شرائع الإسلام:** ٢٦٩/٤.

(٣) ينظر: **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٦٩٠.

(٤) ينظر: **الحاوي الكبير:** ٣٦٩/٣، **تحفة المحتاج بشرح المنهاج:** ٣٣/٣، **شرح الفصول المهمة في مواريث الأمة:** ص٩٠.

(٥) ينظر: **كشاف القناع عن متن الإقناع:** ٤٩٠/٤.

(٦) سبق تخريجه: ص١٢.

(٧) ينظر: **كشاف القناع عن متن الإقناع:** ٤٩١/٤.

(٨) ينظر: **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٤٦٧/٣.

(٩) ينظر: **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٣٣٨/١٥.

الفرع الخامس

الوصية

عُرِفَتْ الوصية لدى الأمم السابقة للإسلام، فكانت تختلف عندهم باختلاف فهمهم للمال والوصية والميراث والورثة، إلّا إنّهم يتفقون على حرية المالك في ما يملك، فصاحب المال يتصرف في أمواله بمقتضى رغبته، ولم يكن مقيدا بشروط.

أمّا العرب في الجاهلية فكانوا ينتهجون في وصاياهم منهجا بعيدا عن العدالة، فكان المالك يحرم أقاربه من التركة رغم عوزهم وفقرهم، ويوصي بأمواله كلها أو بعضها إلى أشخاص لا تربطه بهم صلة، وذلك بقصد نيل المدح والثناء. ثمّ جاء الإسلام ووضع للوصية قواعد وشروط مبنية على أسس العدل، فكانت الوصية واجبة بكل المال للوالدين والأقربين قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ لِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ بِٱلْمَعْرُوفِ ۖ حَقًّا عَلَى ٱلْمُتَّقِينَ ﴾[1]. ثمّ نسخ الوجوب بآيات المواريث وبقي الاستحباب لغير الوارثين، فقيدت الوصية بشروط، حفاظا على نصيب الورثة وهو النصيب الأكبر من التركة[2].

◎ تعريف الوصية لغة واصطلاحا

❖ **الوصية في اللغة:** العهد، ومصدر وصى وأوصى الرجل ووصاه: عهد إليه، والفعل: أوصيت ووصيت ايصاءا وتوصية، وهي مأخوذة من وصيت له بشيء إذا وصلته وجعلته وصيك، فالوصية: ما وصيت به، وسُمّيت وصية لاتصالها بأمر الميت[3].

❖ **الوصية في الاصطلاح، وقد عرفها الفقهاء** (رحمهم الله) **على النحو الآتي:**

١. **الحنفية:** (هي تمليك مضاف لما بعد الموت بطريق التبرع)[4].
٢. **المالكية:** (عقد يوجب حقا في ثلث عاقده يلزم بموته أو نيابة عنه بعده)[5].
٣. **الشافعية:** (تبرع بحق مضاف ولو تقديرا لما بعد الموت)[6].
٤. **الحنابلة:** (التبرع بالمال بعد الموت)[7].
٥. **الظاهرية:** (حق واجب من مال الميت مفروض إخراجه لمن وجب له)[8].
٦. **الزيدية:** (إقامة المتكلف متكلفا آخر مقام نفسه بعد الموت في شؤونه أو بعضها)[9].

---

(١) (سورة البقرة: الآية ١٨٠).
(٢) المبسوط للسرخسي: ١٥٩/٢٧، الحاوي الكبير:١٠٨/٨.
(٣) تاج العروس: ٤٠/ ٢٠٩، المعجم الوسيط: ١٠٣٨/١.
(٤) المبسوط للسرخسي: ٤٧/١٢.
(٥) التاج والاكليل لمختصر خليل: ٥١٣/٨.
(٦) فتح القريب المجيب بشرح كتاب الترتيب للشنشوري: ٢/٢.
(٧) المغني لابن قدامة: ٥٥/٦.
(٨) المحلى بالآثار: ٣٥٣/٨ .
(٩) البحر الزخار الجامع لمذاهب الأمصار: ١٦٦/٦ .

٧. **الإمامية:** (تمليك عين أو منفعة بعد الموت تبرعا)[١].

٨. **الاباضية:** (عهد خاص مضاف إلى ما بعد الموت، وقد يصحبه التبرع)[٢].

◎ مشروعية الوصية

الوصية مشروعة في القرآن الكريم والسنة والإجماع:

❖ أدلة الوصية في االقرآن الكريم

الـــــــدليل الأول : قَالَ تَعَالَىٰ:﴿ كُتِبَ عَلَيۡكُمۡ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلۡمَوۡتُ إِن تَرَكَ خَيۡرًا ٱلۡوَصِيَّةُ لِلۡوَٰلِدَيۡنِ وَٱلۡأَقۡرَبِينَ بِٱلۡمَعۡرُوفِۖ حَقًّا عَلَى ٱلۡمُتَّقِينَ ﴾[٣].

▪ **وجه الاستدلال:** أوجب الله تعالى الوصية للوالدين والأقربين قبل نزول آيات المواريث لقوله تعالى: ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ ﴾[٤]، وبنزول هذه الآيات نسخ وجوب الوصية للوالدين والأقربين الوارثين وبقيت مشروعيتها لغير الوارثين وفق ضوابط محددة .

الدليل الثاني: قَالَ تَعَالَىٰ:﴿ مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍۗ ﴾[٥].

الدليل الثالث: قَالَ تَعَالَىٰ:﴿ مِّنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ تُوصُونَ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍۗ ﴾[٦] .

▪ **وجه الاستدلال:** دلت الآيتان الكريمتان على أنّ الله تعالى جعل الميراث حقا مؤخراً عن تنفيذ الوصية وأداء الدين وهذا دليل على مشروعيتها.

❖ أدلة الوصية في السنة

الدليل الأول: عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ (ﷺ)، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ (ﷺ) قَالَ: « مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ لَهُ شَيْءٌ يُوصِي فِيهِ، يَبِيتُ لَيْلَتَيْنِ إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ مَكْتُوبَةٌ عِنْدَهُ »[٧].

▪ **وجه الاستدلال:** في الحديث الشريف دلالة صريحة على جواز الوصية والحث على المسارعة بكتابتها.

الدليل الثاني : عن سعد بن أبي وقاص (ﷺ) قال: جَاءَ النَّبِيُّ (ﷺ) يعُودُنِي وَأَنَا بِمَكَّةَ، وَهُوَ يَكْرَهُ أَنْ يَمُوتَ بِالأَرْضِ الَّتِي هَاجَرَ مِنْهَا، قَالَ: «يَرْحَمُ اللَّهُ ابْنَ عَفْرَاءَ» ، قُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، أُوصِي بِمَالِي كُلِّهِ؟ قَالَ: «لاَ» ، قُلْتُ: فَالشَّطْرُ، قَالَ: «لاَ» ، قُلْتُ: الثُّلُثُ، قَالَ: « فَالثُّلُثُ، وَالثُّلُثُ كَثِيرٌ، إِنَّكَ أَنْ تَدَعَ وَرَثَتَكَ أَغْنِيَاءَ

---

(١) **المختصر النافع** : للشيخ جعفر بن حسن الحلي ، مطبعة القاهرة ، ط٢ : ١٣٦٨هـ ، ص٣٠ .

(٢) **كتاب النيل وشفاء العليل:** ١٦/٢.

(٣) (**سورة البقرة: الآية ١٨٠**) .

(٤) (**سورة النساء: من الآية ١١**) .

(٥) (**سورة النساء: من الآية ١١**) .

(٦) (**سورة النساء: من الآية ١٢**) .

(٧) **الحديث متفق عليه أخرجه البخاري صحيحه:** كتاب الوصايا، باب الوصايا وقول النبي (ﷺ) وصية الرجل مكتوبة عنده ، ١٠٠٥/٣، رقم (٢٥٨ ٧)، **ومسلم في صحيحه:** كتاب الوصية، باب وصية الرجل مكتوبة عنده ،٧٧/١١، رقم (٤١٨٠).

خَيْرٌ مِنْ أَنْ تَدَعَهُمْ عَالَةً يَتَكَفَّفُونَ النَّاسَ فِي أَيْدِيهِمْ، وَإِنَّكَ مَهْمَا أَنْفَقْتَ مِنْ نَفَقَةٍ، فَإِنَّهَا صَدَقَةٌ، حَتَّى اللُّقْمَةُ الَّتِي تَرْفَعُهَا إِلَى فِي امْرَأَتِكَ، وَعَسَى اللَّهُ أَنْ يَرْفَعَكَ، فَيَنْتَفِعَ بِكَ نَاسٌ وَيُضَرَّ بِكَ آخَرُونَ»[١].

- **وجه الاستدلال:** في الحديث الشريف دلالة واضحة على جواز الوصية، واستحباب النقص عن ثلث التركة لا يزيد عليه[٢].

الدليل الثالث: عَنْ بُرْدٍ، عَنْ مَكْحُولٍ، أَنَّ مُعَاذَ بْنَ جَبَلٍ، قال: قال رسول الله (ﷺ): «إِنَّ اللَّهَ تَصَدَّقَ عَلَيْكُمْ بِثُلُثِ أَمْوَالِكُمْ عِنْدَ وَفَاتِكُمْ»[٣].

- **وجه الاستدلال:** في الحديث دلالة واضحة على جواز الوصية بثلث المال لما بعد الموت لاغتنام فرصة ما فات العبد من أعمال البر والإحسان.

❖ **الإجماع:** أجمع الفقهاء (رحمهم الله) على جواز الوصية[٤]، وذلك أنّ المسلمين من زمن البعثة والى يومنا هذا، يوصون ببعض أموالهم إلى من يشاءون من غير إنكار من أحد[٥]. قال ابن قدامة (رحمه الله) : (أجمع العلماء في جميع الأعصار والأمصار على جواز الوصية)[٦].

◎ **حكم الوصية:** أجمع جمهور الفقهاء (رحمهم الله) على أنّ الوصية مستحبة[٧]، فهي مرغوب فيها لمن ترك خيراً على سبيل البر والإحسان وتنفيذها واجب على الوصي[٨].

قال السرخسي[٩](رحمه الله): (الوصية عقد مندوب إليه مرغوب فيه ليس بفرض ولا واجب عند جمهور الفقهاء)[١٠]. إلّا الظاهرية فالوصية عندهم (فرض على كل من ترك مالاً)[١١].

---

(١) **سبق تخريجه** : ص١٤.

(٢) ينظر: **فتح الباري شرح صحيح البخاري:** ٤٥٤/٥.

(٣) **الحديث أخرجه أحمد في المسند:** كتاب الملحق المستدرك من مسند أنصار، باب من حديث أبي الدرداء، ٤٧٥/٤٥، رقم(٢٧٤٨٢)، **وابن ماجة في السنن:** كتاب الوصايا، باب الوصية بالثلث، ٩٤/٢، رقم(٢٧٠٩)، **وابن أبي شيبة في المصنف:** كتاب الوصايا، باب ما يجوز للرجل ن الوصية في ماله، ٢٢٦/٦، رقم(٣٠٩١٧)، **والطبراني في المعجم الكبير:** سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، أبو القاسم الطبراني (ت: ٣٦٠هـ)، المحقق: حمدي بن عبد المجيد السلفي، مكتبة ابن تيمية – القاهرة ،كتاب الميم، باب أبو أمامة الباهلي عن معاذ بن جبل، ٥٤/٢٠، رقم(٩٤)، وقال الهيثمي في (مجمع الزوائد:٣٨٦/٤): ((رواه أحمد والبزار والطبراني، وفيه أبو بكر بن أبي مريم وقد اختلط)). وقال ابن حجر في ((تلخيص الحبير:٩١/٣، إسناده ضعيف)) .

(٤) ينظر: **الإجماع لابن المنذر: ص١٠٠.**

(٥) ينظر: **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع:** ٣٣٠/٧، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٤٣، **الحاوي الكبير:**١٨٩/٨، **المغني لابن قدامة:** ٥٧/٦، **المحلى بالآثار:** ٢٦٣/٨، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٦/ ٣٥٦، **المختصر النافع:** ص٣٠.

(٦) **المغني لابن قدامة:** ٥٥/٦.

(٧) ينظر: **الإجماع لابن المنذر: ص١٠٠.**

(٨) ينظر: **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ٣٧٤/٧، **البناية شرح الهداية:** ٣٨٨/١٣، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٤٣، **الأم للشافعي:**٩٩/٤، **المغني لأبن قدامة:** ٥٦/٦ .

(٩) **السرخسي:** محمد بن أحمد بن سهل، أبو بكر، شمس الأئمة: قاض، من كبار الأحناف، مجتهد، من أهل سرخس (في خراسان) ، أشهر كتبه (المبسوط) في الفقه والتشريع، أملاه وهو سجين بالجب في أوزجند (بفرغانة) وله (شرح الجامع الكبير للإمام محمد) و(شرح السير الكبير للإمام محمد)، وكان سبب سجنه كلمة نصح بها الخاقان ولما أطلق سكن فرغانة إلى أن توفي (ت: ٤٨٣ هـ). (الأعلام للزركلي: ٣١٥/٥)

(١٠) **المبسوط للسرخسي:** ١٤٢/٢٧.

(١١) **المحلى بالآثار:** ٣٤٩/٨ .

◎ **الحكمة من مشروعية الوصية:** هي سبب كل التبرعات، فقد شرعت تمكينا من العمل الصالح، وتداركاً لما فات الموصي في حياته، ومكافأة لمن أسدى للمرء معروفا، فهي تبرع على أساس البر وصلة الرحم للأقارب غير الوارثين، لسد خلة المحتاجين وتخفيف الكرب عن الضعفاء والمساكين وتحصيل الخير في الدنيا ونيل الثواب في الآخرة[١]. أنشأها الموصي من قبل نفسه، ويأخذها الموصى له بلا عوض، وفي إخراجها مشقة على الورثة فكانت مظنة للتفريط، ولا يخفى أنّ الأفضل تعجيل الوصايا لجهات الخير في الحياة، لا تأخيرها بعد الموت. فقدم الله تعالى ذكرها قبل الدّيْن حثاً منه على أخراجها وتنبيهاً بوجوب تنفيذها. (لأنّ النفوس مجبولة على إهمال الوصية لعدم وجوبها في أصلها وعدم المعاوضة فيها، فقدمها الله تعالى ليشعر النفوس بميل صاحب الشرع لها فيبعد إهمالهم لإخراجها) [٢]، ويأتي تنفيذ الوصية قبل الإرث وبعد الدَيْن، وقد أجمع أهل العلم بأنّ الدَيْن مقدم على الوصية[٣].

وجاء عن الإمام علي بن أبي طالب(ﷺ) قال: (إنكم تقرؤون هذه الآية ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍۗ﴾[٤]، وأنّ رسول الله (ﷺ) قضى بالدين قبل الوصية)[٥]. لأنّ الديون واجبة على الميت، والواجب أدائه ينفذ قبل غيره.

◎ **محل الوصية الثلث:** ويصرف الثلث من باقي التركة بعد التجهيز وسداد الديون، وإنْ زادت عن الثلث لا تنفذ إلّا بإجازة الورثة، وذلك بإجماع الفقهاء[٦](رحمهم الله).

◎ **اختلاف الفقهاء في الوصية للوارثين**

• **ذهب جمهور الفقهاء** إلى أنّه لا وصية لوارث[٧]، لحديث جابر بن عبدالله (ﷺ) أنّ رسول الله (ﷺ): قال: «لَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ»[٨]. وفي حالة أوصى شخص لوارث، فإنّها لا يصح تنفيذها إلّا بإجازة الورثة لما

---

(١) ينظر: **البحر الرائق شرح كنز الدقائق:** ٢١٢/٩، **الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل:** ص٥٢٤.

(٢) **الذخيرة في فروع المالكية:** ١٦٥/١٠.

(٣) **مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والاعتقادات:** علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري أبو محمد (ت: ٤٥٦هـ)، دار الكتب العلمية – بيروت، ص١١٠، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ٤٧٢/٧، **المدونة:** ٣٦٦/٤، **الأم للشافعي:** ١٠١/٤، **المجموع شرح المهذب:** ٥٢/١٦، **الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل:** ص٥٤٩.

(٤) (**سورة النساء: من الآية ١١**).

(٥) **الأثر أخرجه الترمذي في الجامع:** أبواب الفرائض، باب ما جاء في ميراث الأخوة من الأب، ٤١٦/٤، (٢٠٩٤)، **وأحمد بن حنبل في المسند:** كتاب مسند الخلفاء الراشدين، باب مسند علي بن أبي طالب(ﷺ)، ٣٩٢/٢، رقم(١٢٢٢)، **وابن ماجة في السنن:** كتاب الوصايا، باب الدين قبل الوصية، ٩٠٦/٢، رقم(٢٧١٥)، **والحاكم في المستدرك:** كتاب الفرائض، باب الفرائض، ٣٧٣/٤، رقم(٧٩٦٧)، وقال شعيب الأرناؤوط في تعليقه على مسند أحمد: ١٣١/١((إسناده ضعيف)).

(٦) ينظر: **الإجماع لابن المنذر:** ص١٠٠.

(٧) ينظر: **الاجماع لابن المنذر: ص١٠٠، المبسوط للسرخسي:** ١٤٢/٢٧، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٤٣، **الأم للشافعي:** ٤/ ٩٩، **الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل:** ص٥٢٥.

(٨) **أخرجه أبو داود في السنن:** كتاب الوصايا، باب ما جاء في الوصية للوارث، ١١٤/٣، رقم (٢٨٧٠)، **والترمذي في الجامع:** كتاب الوصايا، باب ما جاء لا وصية لوارث، ٥٠٥/٢، رقم (٢١٢١) ، **والنسائي في السنن الكبرى:** كتاب الوصايا، باب إبطال الوصية للوارث، ١٥٨/٦، رقم (٦٤٣٥)، **والدار قطني في السنن:** كتاب الفرائض، باب الفرائض والسير وغير ذلك ، ٥/ ١٢٢، رقم (٤٠٦٦)، وقال الترمذي: ((هذا حديث حسن صحيح)). وهو جزء من الحديث.

روى عن عطاء الخراساني عن ابن عباس(ﷺ)،أنّ النَبيّ(ﷺ)، قال: «لَا يَجُوزُ لِوَارِثٍ وَصِيَّةٌ إِلَّا أَنْ يَشَاءَ الْوَرَثَةُ »[1]، وهذا محل خلاف بين الفقهاء:

أ. حيث أجاز الحنفية والمالكية والحنابلة الوصية لوارث بإجازة الورثة[2].

ب. وذهب الشافعية والظاهرية إلى أنّها لا تجوز بأي وجه، سواء جوز الورثة ذلك أو لم يجوزوا[3].

- **ذهب الإمامية** إلى صحة الوصية للوارث مطلقاً[4]، لقوله تعالى: ﴿ كُتِبَ عَلَيۡكُمۡ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلۡمَوۡتُ إِن تَرَكَ خَيۡرًا ٱلۡوَصِيَّةُ لِلۡوَٰلِدَيۡنِ وَٱلۡأَقۡرَبِينَ بِٱلۡمَعۡرُوفِۖ حَقًّا عَلَى ٱلۡمُتَّقِينَ ﴾[5].

♦ **الترجيح:**

الراجح لي والله تعالى أعلم هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء(رحمهم الله) ، حيث اعتبروا أنّ حكم الوصية للوالدين والأقربين الوارثين في الآية التي استدل بها الإمامية منسوخ[6]، بقوله تعالى: ﴿لِّلرِّجَالِ نَصِيبٞ مِّمَّا تَرَكَ ٱلۡوَٰلِدَانِ وَٱلۡأَقۡرَبُونَ وَلِلنِّسَآءِ نَصِيبٞ مِّمَّا تَرَكَ ٱلۡوَٰلِدَانِ وَٱلۡأَقۡرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنۡهُ أَوۡ كَثُرَۚ نَصِيبٗا مَّفۡرُوضًا ﴾[7]. فالوصية عامة لغير الوارثين لحديث الرسول (ﷺ) « إِنَّ اللَّهَ قد أَعْطَى كُلَّ ذِي حَقٍّ حَقَّهُ فلا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ »[8].

❁❁❁❁❁

(١) **أخرجه الدارقطني في السنن:** كتاب الوصايا، ٢٦٧/٥، رقم(٤٢٩٧). قال عنه ابن حجر في التلخيص:١٩٩/٣، حديث مرسل.

(٢) **البناية شرح الهداية: ٣٩٩/١٣، التاج والإكليل لمختصر خليل: ٥٢٠/٨، الكافي في فقه الإمام أحمد: ٢٥٢٧.**

(٣) **الأم للشافعي: ١٢١/٤، المحلى بالآثار: ٣٥٦/٨.**

(٤) **المختصر النافع:** ص٣١، **شرائع الإسلام:** ٢٦٢/١.

(٥) **(سورة البقرة: آية ١٨٠).**

(٦) ينظر: **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع:** ٣٣٠/٧، **الذخيرة في فروع المالكية:** ٣/٦، **الأم للشافعي:** ٩٨/٤، **المغني لابن قدامة:** ٥٦/٦.

(٧) **(سورة النساء: آية ٧).**

(٨) سبق تخريجه : ص٧٥.

الفرع السادس

الإرث

◎ تعريف الإرث لغة واصطلاحا

❖ **الإرث في اللغة:** وردت كلمة الإرث بعدة معاني، منها:

١. **مصدر ورث** يورث ورثاً ووراثة وإرثاً وتراثاً، بمعنى انتقال المال من الميت إلى الحي، أو انتقال العلم أو خصال الخير، ويقال ورث فلان أباه بمعنى انتقل إليه بعد وفاته، فالمال (موروث) والأب (مُورِث)[١].

⊙ وهذا الانتقال إمّا يكون:

- **حقيقة:** كانتقال المال إلى الوارث.
- **أو معنى:** كانتقال العلم، لقول النبيّ(ﷺ): عن عَاصِمُ بْنُ رَجَاءِ بْنِ حَيْوَةَ، عَنْ قَيْسِ بْنِ كَثِيرٍ، قَالَ: قَدِمَ رَجُلٌ مِنَ الْمَدِينَةِ إِلَى أَبِي الدَّرْدَاءِ، أنّه سمع رسول الله(ﷺ) يقول: « وَأَنَّ العُلَمَاءَ هُمْ وَرَثَةُ الأَنْبِيَاءِ »[٢].
- **أو حكماً** كانتقال المال إلى الحمل[٣].

٢. **الأمر القديم:** الذي توارثه الآخر عن الأول[٤].

٣. **الميراث:** المال المَوْرُوث عن الميت، بمعنى ما خلفه الميت لورثته من مال أو ممتلكات ومنافع[٥].

٤. **البقية:** يقال هو الإرث من الشيء، أي البقية من أصله[٦].

❖ **الإرث في الاصطلاح:** هو نصيب مقدر شرعا للوارث[٧]،سواء تعلق حق الغير بعين من أعيانها أم كانت خالية عن ذلك، وسواء كان قليلاً أو كثيراً [٨].

لقوله تعالى:﴿لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَآءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ ۚ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا ﴾[٩].

---

(١) **معجم الصحاح:** ص٣٦، **المصباح المنير:** ٦٥٥/٢، **لسان العرب:** ١١٢/١.

(٢) **أخرجه البخاري في صحيحه:** كتاب العلم، باب العلم قبل القول والعمل، ص١٩، **وأبي داود في السنن:** كتاب العلم، باب الحث على طلب العلم، ٣١٧/٣، رقم (٣٦٤١) **والترمذي في الجامع** : كتاب أبواب العلم، باب ما جاء في فضل الفقه على العبادة، ٣٤٦/٤، **وابن ماجة في السنن:** كتاب فضائل الصحابة والعلم، باب فضل العلماء والحث على طلب العلم، ٢/١، رقم (٢٢٣). وهو جزء من حديث.

(٣) ينظر: **حاشية العلامة البقري مع الرحبية** في علم الفرائض بشرح سبط المارديني: ص١٣.

(٤) ينظر: **لسان العرب:**١١٢/١، **تاج العروس:** ٥/ ١٥٥، **المعجم الوسيط:** ١٣/١.

(٥) ينظر: **معجم مقاييس اللغة:** ٥٤/١.

(٦) ينظر: **تاج العروس:** ٥/ ١٥٥، **لسان العرب:** ١١٣/١.

(٧) ينظر: **القاموس الفقهي:** ٢٨٣/١.

(٨) ينظر: **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٧٥٩/٦.

(٩) **(سورة النساء: آية ٧).**

(فالميراثُ مشتق من الإرث، وهو البقية أي بقية من سلف على خلف، وقيل لمن يحويه وارث، والعلماء ورثة الأنبياء لأنّ العلم بقية الأنبياء، واللّه سبحانه وارِثٌ لبقائه بعد خلقه حائزا لما كان في أَيديهم، قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ وَتَرَكْتُم مَّا خَوَّلْنَٰكُمْ وَرَآءَ ظُهُورِكُمْ ﴾[1] فلا يُتخيّلُ أنّ الإرث هو انتقال المال عن القرابة ونحوها، فتكون هذه المواضع مجازات لُغوية بل حقائق لغوية لاشتراكها كلها في البقية والأصل)[2].

وبهذا يتضح أنّ المقصود بالإرث في علم الفرائض هو ما بقي من تركة الميت بعد استيفاء جميع الحقوق من تجهيز وسداد ديون وتنفيذ الوصايا.

وللشروع في توضيح حق المرأة في الميراث بين الشريعة الإسلامية والقانون العراقي، سأتناول في الفصول اللاحقة قواعد الإرث، وأنواعه، ثمّ أحكام الوارثات من النساء وكيفية تقسيم التركة عليهن، ومقارنتها بين فقهاء المذاهب الإسلامية(رحمهم الله) ، ومن ثمّ مقارنتها مع قانون الأحوال الشخصية العراقي.

(١) (سورة الأنعام: من الآية ٩٤).

(٢) الذخيرة في فروع المالكية : ١٤١/١٠ .

الفصل الثاني

القواعد العامة لميراث المرأة عند الفقهاء

نظام الإرث في الإسلام نظام قائم على العدل والتوازن والدقة في التطبيق وعدم التناقض في أحكامه في قسمة التركات بين الناس، وأنّه مساير للفطرة لما فيه من إثبات حق التملك وتحقيق العدالة، فالتركة لا تنحصر بيد شخص واحد، كما في الأنظمة الوضعية، بل تقسم على مستحقيها من الورثة وفق ما اقتضته حكمة الله تعالى، من حيث قربهم إلى الميت وحاجتهم للمال، مراعياً بذلك حقوق الآخرين من أصول وفروع وحواشي للميت.

فشاءت حكمة الله أنْ يحسم أمر الميراث بتفصيل أحكامه ولم يترك للرأي فيه نصيب، ليكون بعيداً عن الأطماع، فأحكامه جاءت مفصلة في القرآن الكريم، على خلاف المعهود للمنهج القرآني الذي تناول الأحكام بالإجمال وترك للسنة البيان، قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ وَأَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ وَلَعَلَّهُمْ يَتَفَكَّرُونَ ﴾[1].

قال **الجويني**[2](رحمه الله): (كانت معظم أحكامه محل اتفاق بين جمهور الصحابة والفقهاء لثبوتها بأدلة شرعية قطعية الثبوت والدلالة)[3]، وهذه الأحكام مستمدة من القرآن الكريم والسنة النبوية المطهرة، ومن المصادر الأخرى المعتبرة في الشريعة الإسلامية، فالآيات والأحاديث جاءت شاملة لغالب أحكامه، وأنّها صريحة واضحة متيسرة الفهم لكل شخص، والقليل منها يحتاج إلى تدبر واجتهاد، وعلم الفرائض مبني على مصلحة دائمة لا تتغير باختلاف الزمان والمكان، لأنّ المستحقين للتركة لا تتغير صفتهم بين بيئة وأخرى، فالبنت هنا هي البنت هناك، والزوجة هي الزوجة حاضرا ومستقبلا من حيث صفة الزوجية وهي أهلاً لاستحقاق الميراث.

فعلم المواريث هو عبارة عن قواعد فقهية وضوابط حسابية يعرف بها نصيب كل وارث من التركة من حجب وعول ورد وتعصيب ونحوه[4]، فحقيقة هذا العلم مركبة من الفقه والحساب، وحساب الفرائض هو كيفية التصرف في عدد لاستخراج مجهول من معلوم[5]، أي: تأصيل المسألة الفرضية وتحصيل أقل عدد يخرج منه فرض المسألة بلا كسر[6]، لهذا كان من الضروري الوقوف على أحكامه ودراستها دراسة مقارنة بين المذاهب الفقهية الإسلامية.

---

(١) (**سورة النحل: آية ٤٤**).

(٢) **الجويني:** عبد الله بن يوسف بن حيوية الجويني، ولد في جوين (نيسابور) ومات فيها(ت: ٤٣٨هـ)، وهو من أكابر فقهاء الشافعية ومن علماء التفسير واللغة والفقه ، له مصنفات كثيرة منها (التفسير) و (التبصرة) و(الفروق) . (الأعلام للزركلي: ٢٩٠/٤).

(٣) **نهاية المطلب في دراية المذهب:** ٢٣٩/٩ .

(٤) ينظر: **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٧٥٧/٦، **الفقه الإسلامي وأدلته:** ٧٦٩٧/١٠.

(٥) ينظر: **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج:** ٤/٣.

(٦) ينظر: **شرح الرحبية** ومعه كتاب الدرة البهية بتحقيق المباحث الرحبية: ص١٠١، **المغني على مختصر الخرقي** ومعه الشرح الكبير على متن المقنع: ٨٢/٨.

وعلى ضوء تلك الدراسة لأحكام المواريث، نجد هناك اتفاق كبير في أحكامه عند جمهور الفقهاء(رحمهم الله) إلّا اليسير منها، ولم يخالفهم فيها خلافاً جوهرياً إلّا الإمامية[1]، وأصل الخلاف بين جمهور الفقهاء والأمامية هي طريقة التوريث ومراتب الورثة والتعصيب والعول وغير ذلك، وقد يتفقون في بعض الأحكام الأخرى .

ولتوضيح أحكام الميراث بين جمهور الفقهاء والإمامية، تضمن الفصل الثاني أنواع الإرث ومراتب الورثة، وتفصيل القواعد العامة للميراث، وَذِكر مواطن الاتفاق والاختلاف في بعض المسائل ومناقشتها، وعليه قسمت هذا الفصل إلى مبحثين وعلى النحو الآتي:

المبحث الأول: أنواع الإرث ومراتب الورثة عند الفقهاء

المبحث الأول: قواعد الحجب والعول والرد

المبحث الأول

أنواع الإرث ومراتب الورثة عند الفقهاء

بعد تحقق أسباب استحقاق الميراث وانتفاء موانعه وإخراج حقوق الميت من التركة بتجهيزه ودفنه وسداد ديونه وإنفاذ وصاياه، يأتي دور تقسيم التركة على مستحقيها من الورثة المنتسبين إلى الميت (بالقرابة أو النكاح أو الولاء)، والذين ثَبُتَ إرثهم بالكتاب والسنة والإجماع، كلاً حسب ترتيبه في الاستحقاق، لأنّهم ليسوا بدرجة واحدة، فلا يمكن توريث من مرتبته متأخرة في الاستحقاق، عمّن هو أقرب منه إلى الميت (بحيث لا يصح الانتقال من أي مرتبة إلى مرتبة أخرى إلّا بعد استيفاء أهل المرتبة المتقدمة وبقاء شيء يستحقه أهل التالية)[2]، ولا تصح الحبوة[3] لأحد من الورثة بشيء من التركة، بل تقسم بينهم على وفق ما قرره الشرع، ولمعرفة قواعد الميراث يجب معرفة الورثة وأسباب ميراثهم، ومدى قربهم من الميت، وكون الوارث ذا فرض أو عصبة أو رحم أو هو حاجب أو محجوب، ومعرفة أصول المسائل وغير ذلك. وعليه قسمت هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب وعلى النحو الآتي:

المطلب الأول: أنواع الإرث عند الفقهاء

المطلب الثاني: أنواع الورثة ومراتبهم عند الفقهاء

المطلب الثالث: ميراث ذوي الأرحام

---

(١) ينظر: **الميراث عند الجعفرية:** الإمام محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي، ص٤٥.

(٢) **الرحبية في علم الفرائض** بشرح سبط المارديني وحاشية البقري: ص٢٦.

(٣) **الحبوة:** هي العطية، ذهب الإمامية إلى أن يحبى من الأولاد أكبر الذكور إن تعددوا باللباس والسلاح والمصحف والخاتم، هذا ما ذكره الحلي في شرائع الإسلام: ٢٧٧/٤، أما جمهور الفقهاء لا تصح عندهم الحبوة، ولا يأخذون بها .

المطلب الأول

أنواع الإرث

الإرث هو ما بقي من التركة بعد استيفاء الحقوق المتعلقة بها، وعليه تضمن المطلب أنواع الإرث عند جمهور الفقهاء والإمامية، ومن ثمّ الحديث فيه عن مواطن الاتفاق والاختلاف مع ذكر الأدلة ومناقشتها. ولبيان أنواع الإرث:

◎ أنواع الإرث عند الفقهاء:

اختلف فقهاء المذاهب الإسلامية في أنواع الإرث إلى مذهبين:

❖ **المذهب الأول: جمهور الفقهاء**

ذهب جمهور الفقهاء إلى أنّ الإرث المجمع عليه نوعان لا ثالث لهما[1]:

١- الإرث بالفرض ٢- الإرث بالتعصيب

❖ **المذهب الثاني: الإمامية**

ذهب الإمامية إلى أنّ الإرث[2] نوعان هما:

١- الإرث بالفرض ٢- الإرث بالقرابة

ولتفصيل أنواع الإرث عند الفقهاء قسمت هذا المطلب إلى ستة فروع وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول: الإرث بالفرض

الفرع الثاني: الإرث بالتعصيب

الفرع الثالث: مشروعية التعصيب عند جمهور الفقهاء

الفرع الرابع: رأي الإمامية بالتعصيب وأدلتهم في نفيه

الفرع الخامس: مناقشة الخلاف بين جمهور الفقهاء والإمامية في التعصيب

الفرع السادس: الإرث بالقرابة

---

(١) ينظر: **شرح السراجية:** ص٧، **الشرح الصغير على حاشية الصاوي:** ٣٢١/٥، **القوانين الفقهية** : ص٥٧٠، **شرح المنظومة الرحبية في علم المواريث:** ص٤٠، **الرحبية في علم الفرائض بشرح سبط المارديني وحاشية البقري:** ص٤٦، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج** : ٦/٣، **كشاف القناع عن متن الإقناع:** ٤٩٤/٤، **العذب الفائض شرح عمدة الفارض:** ٤٦/١، **المحلى بالآثار:** ٢٦٤/٨، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥١١/٦، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٣٨٠/١٥.

(٢) ينظر: **شرائع الإسلام:** ٢٦١/٤-٢٦٢.

الفرع الأول

الإرث بالفرض

◎ معنى الفرض

❖ **الفرض في اللغة:** هو التقدير والبيان والبت والحز والقطع[١].

❖ **الفرض في الشرع: (هو النصيب المقدر شرعا للوارث)**[٢]، أي(ما ثبت بدليل مقطوع بالكتاب والسنة والإجماع)[٣]، وهو المقدار المعين (المحدد) لكل وارث من التركة وكذلك يسمى السهم والنصيب[٤].

والفروض المقدرة في كتاب الله تعالى ستة وهي: (النصف، والربع، والثمن، والثلثان، والثلث، والسدس)[٥]، وقد وردت مقاديرها في ثلاث آيات من سورة النساء:

١. قال تعالى: ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ فَإِن كُنَّ نِسَآءٗ فَوۡقَ ٱثۡنَتَيۡنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَۖ وَإِن كَانَتۡ وَٰحِدَةٗ فَلَهَا ٱلنِّصۡفُۚ وَلِأَبَوَيۡهِ لِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٞۚ فَإِن لَّمۡ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٞ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُۚ فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخۡوَةٞ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُۚ ﴾[٦].

٢. وقال تعالى: ﴿ وَلَكُمۡ نِصۡفُ مَا تَرَكَ أَزۡوَٰجُكُمۡ إِن لَّمۡ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٞۚ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٞ فَلَكُمُ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكۡنَۚ مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِينَ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٖۚ وَلَهُنَّ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكۡتُمۡ إِن لَّمۡ يَكُن لَّكُمۡ وَلَدٞۚ فَإِن كَانَ لَكُمۡ وَلَدٞ فَلَهُنَّ ٱلثُّمُنُ مِمَّا تَرَكۡتُمۚ مِّنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ تُوصُونَ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٖۗ وَإِن كَانَ رَجُلٞ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمۡرَأَةٞ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوۡ أُخۡتٞ فَلِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُۚ فَإِن كَانُوٓاْ أَكۡثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمۡ شُرَكَآءُ فِي ٱلثُّلُثِۚ ﴾[٧].

٣. وقال تعالى: ﴿ يَسۡتَفۡتُونَكَ قُلِ ٱللَّهُ يُفۡتِيكُمۡ فِي ٱلۡكَلَٰلَةِۚ إِنِ ٱمۡرُؤٌاْ هَلَكَ لَيۡسَ لَهُۥ وَلَدٞ وَلَهُۥٓ أُخۡتٞ فَلَهَا نِصۡفُ مَا تَرَكَۚ وَهُوَ يَرِثُهَآ إِن لَّمۡ يَكُن لَّهَا وَلَدٞۚ فَإِن كَانَتَا ٱثۡنَتَيۡنِ فَلَهُمَا ٱلثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَۚ ﴾[٨].

---

(١) ينظر: **المعجم الوسيط:** ٦٨٢/٢.

(٢) **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب:** ٣٧٥/٢، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج:** ٣/٣.

(٣) **التعريفات للجرجاني:** ص١٧٢.

(٤) ينظر: **شرح السراجية:** ص٢٦، **شرائع الإسلام:** ٢٦١/٤ .

(٥) **شرح المنظومة الرحبية في علم المواريث:** ص٤١، **كشاف القناع عن متن الإقناع:** ٤٩٣/٤.

(٦) (**سورة النساء:** من الآية ١١).

(٧) (**سورة النساء:** من الآية ١٢).

(٨) (**سورة النساء:** من الآية ١٧٦).

◎ ولتفصيل هذه الفروض كما وردت في الآيات الكريمة على النحو الآتي:

١- **النصف:** وقد ورد في ثلاثة مواضع:

- قوله تعالى: ﴿ وَإِن كَانَتْ وَٰحِدَةً فَلَهَا ٱلنِّصْفُ ﴾[١]. نصيب البنت الواحدة في حالة عدم وجود الفرع الوارث الذكر.
- وقوله تعالى: ﴿ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَٰجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ ﴾[٢]. نصيب الزوج عند عدم وجود فرع وارث للزوجة.
- وقوله تعالى: ﴿ وَلَهُۥٓ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ﴾[٣]. نصيب الأخت الواحدة (شقيقة كانت أو لأب) في حالة عدم وجود الأب أو الابن.

٢- **الربع:** وقد ورد ذكره في موضعين من كتاب الله:

- قوله تعالى: ﴿ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ ﴾[٤]. نصيب الزوج عند وجود الفرع الوارث للزوجة.
- وقوله تعالى: ﴿ وَلَهُنَّ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّكُمْ وَلَدٌ ﴾[٥]. نصيب الزوجة أو الزوجات عند عدم وجود الفرع الوارث للزوج .

٣- **الثمن:** وقد ورد ذكره في القرآن الكريم مرة واحدة:

- قوله تعالى: ﴿ فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ ٱلثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُم ﴾[٦] . نصيب الزوجة أو الزوجات عند وجود فرع وارث للزوج.

٤- **الثلثان:** وقد ورد ذكره في كتاب الله في موضعين:

- قوله تعالى: ﴿ فَإِن كُنَّ نِسَآءً فَوْقَ ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ ﴾[٧]. نصيب البنتين فأكثر في حالة عدم وجود الفرع الوارث الذكر.
- وقوله تعالى: ﴿ فَإِن كَانَتَا ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا ٱلثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ ﴾[٨]. نصيب الأختين فأكثر (شقيقات أو لأب).

---

(١) (**سورة النساء:** من الآية ١١).

(٢) (**سورة النساء:** من الآية ١٢).

(٣) (**سورة النساء:** من الآية ١٧٦).

(٤) (**سورة النساء:** من الآية ١٢).

(٥) (**سورة النساء:** من الآية ١٢).

(٦) (**سورة النساء:** من الآية ١٢).

(٧) (**سورة النساء:** من الآية ١١).

(٨) (**سورة النساء:** من الآية ١٧٦).

٥- **الثلث:** وقد ورد ذكره في موضعين من كتاب الله تعالى:

- قوله تعالى: ﴿ فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٌ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ ﴾[١]، نصيب الأم عند عدم وجود فرع وارث للميت.
- وقوله تعالى: ﴿ فَإِن كَانُوٓاْ أَكْثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمْ شُرَكَآءُ فِى ٱلثُّلُثِ ﴾[٢]، نصيب الجمع من الإخوة لأم بالسوية.

٦- **السدس:** ورد ذكره في ثلاثة مواضع من كتاب الله تعالى:

- قوله تعالى: ﴿ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٌ ﴾[٣]. نصيب الأب والأم عند وجود فرع وارث.
- وقوله تعالى: ﴿ فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُ ﴾[٤]. نصيب الأم عند وجود جمع من الأخوة.
- وقوله تعالى: ﴿ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ ﴾[٥]. نصيب الأخ أو الأخت لأم عند الانفراد.

⌘ **وبهذا يتفق جمهور الفقهاء والإمامية** في توزيع التركة بالفرض، وأنّ الفروض المقدرة في كتاب الله تعالى ستة لا غير بالاتفاق[٦].

إلّا أنّ الخلاف وقع بين **جمهور الفقهاء والإمامية** في أصحاب الفروض المستحقين لها، وفيمن يستحق التركة بعد أصحاب الفروض، وسنأتي على تفصيل ذلك لاحقاً.

❁❁❁❁❁

---

(١) (**سورة النساء:** من الآية ١١).

(٢) (**سورة النساء:** من الآية ١٢).

(٣) (**سورة النساء:** من الآية ١١).

(٤) (**سورة النساء:** من الآية ١١).

(٥) (**سورة النساء:** من الآية ١٢).

(٦) ينظر: **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ٤٩٦/٧، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** ٤٧٠/٤، **مختصران في الفرائض للتلمساني:** ص٧١، **شرح المنظومة الرحبية في علم المواريث:** ص٤١، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج:** ١١/٣، **المغني على شرح مختصر الخرقي:** ٧/٨، **المحلى بالآثار:** ٢٦٦/٨ وما بعدها، **البحر الزخار الجامع لعلماء الأمصار:** ٥١٢/٦، **شرائع الإسلام:** ٢٦١/٤، **شرح كتاب النيل وشفاء العليل :** ٣٨٠/١٥.

الفرع الثاني

الإرث بالتعصيب

◎ معنى التعصيب

❖ **التعصيب في اللغة:** مصدر عصب يعصب تعصيباً،(والمعصب) كالمحدث، وهو مشتق من العصب بمعنى الشد والمنع والتقوية والإحاطة، ومنها العصابة التي تشد رأس الإنسان وتحيط به، وعصبة الرجل بنوه وقرابته الذكور من جهة أبيه، أَو قومه الَّذين يتعصبون له وينصرونه، وسمّوا بذلك لإحاطتهم به أو لشد بعضهم أزر بعض(١).

❖ **التعصيب في الاصطلاح:** (الإرث بلا تقدير)(٢)، (والعصبة كل ذكر لا يدلي إلى الميت بأنثى)(٣)، (ولا يدخل فيه أحد من جهة الأم لأنّ التعصيب من النصر والمعونة وهو خاص بالذكور)(٤). لقول النبي (ﷺ) في الحديث الشريف الذي صح عن ابن عباس (رضي الله عنه) قال: « أَلْحِقُوا الفَرَائِضَ بِأَهْلِهَا، فَمَا بَقِيَ فَهُوَ لِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرٍ »(٥).

والأصل في توريث العصبة قوله تعالى:﴿ وَلِكُلٍّ جَعَلْنَا مَوَالِيَ مِمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ ۚ وَٱلَّذِينَ عَقَدَتْ أَيْمَٰنُكُمْ ﴾(٦). قال **الرازي**(٧):(في تفسيره ((الموالي)) هم العصبة)(٨).

❖ **العاصب:** هو أقرب رجل ذكر لا يتوسط بينه وبين الميت أنثى، فلا يعد منهم الخال وابن الأخ لأم(٩). والعاصب هو من يحوز المال أو ما أبقته الفرائض إنْ وجدت(١٠)، حيث يأخذ الوارث (العاصب) جميع المال عند الإنفراد، وإذا كان معه صاحب فرض أخذ ما بقي بعد الفرض.

وقد استعمل الفقهاء(رحمهم الله)، عصبة وعاصب في المفرد وتطلق على الذكر والأنثى، وعصبة وعصبات في الجمع(١١).

---

(١) ينظر: **المعجم الوسيط:** ٦٠٤/٤، **المصباح المنير:** ٤١٤/٢.

(٢) **المغني على شرح مختصر الخرقي:** ٨/٨، **مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى:** مصطفى بن سعد بن عبده الرحيباني (ت: ١٢٤٣هـ)، المكتب الإسلامي- بيروت، ط٢،١٤١٥هـ - ١٩٩٤م، ٥٥٦/٤ .

(٣) **المجموع شرح المهذب:** ١٠٠/١٦ .

(٤) ينظر : **الذخيرة في فروع المالكية:** ١٨٤/١٠، **منتهى الارادات في جمع المقنع:** ٥١٥/٢ .

(٥) **سبق تخريجه:** ص ٣٨ .

(٦) (**سورة النساء:** من الآية ٣٣).

(٧) **الرازي:** هو محمد بن عمر بن الحسين بن الحسن الرازي، فخر الدين أبو عبدالله المعروف بابن الخطيب، من نسل أبو بكر الصديق (رضي الله عنه) ولد بالري واليها نسب، وأصله من طبرستان، فقيه وأصولي شافعي، متكلم، مفسر، أديب، له مصنفات اشتهرت في الأوقاف منها:(معالم الأصول، والمحصول) من أصول الفقه. (الأعلام للزركلي : ٢٠٣/٧).

(٨) **مفاتيح الغيب** (التفسير الكبير للرازي): ٦٩/١٠ .

(٩) ينظر: **التحفة الخيرية على الفوائد الشنشورية:** ص١٠٥.

(١٠) ينظر: **شرح السراجية:** ص٨ .

(١١) ينظر: **معجم اللغة العربية المعاصرة:** ١٥٠٦/٢، **فتح القريب المجيب بشرح كتاب الترتيب للشنشوري:** ٢٨/١.

وأجمع جمهور الفقهاء[١](رحمهم الله): على أنّ التعصيب نوع من أنواع الميراث، وقد ثبت بالكتاب والسنة والإجماع[٢]. وسأتطرق إلى الإرث بالتعصيب ومشروعيته لاحقا إنْ شاء الله في الفرع الثالث.

والتعصيب يأتي بالمرتبة التالية بعد الفرض، وبعد أنْ يأخذ أصحاب الفروض غير المحجوبين فروضهم، فإذا بقي شيء من التركة فهي لأقرب عصبة، وإذا استغرقت الفروض التركة، ولم يبق شيء منها فلا تعصيب حينئذ، وبهذا فإنّ أولى العصبات الابن، لقوله تعالى: ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ ﴾[٣]، فبدأ الله تعالى بذكر الأولاد، والعرب تبدأ بأولادهم[٤]، وأنّه تعالى أسقط به الأب لقوله تعالى: ﴿ وَلِأَبَوَيۡهِ لِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٞۚ ﴾[٥]، (فيكون أقرب العصبات الأبناء وإنْ سفلوا ثمّ الآباء ثمّ الإخوة ثمّ أبناءهم ثمّ الأعمام ثمّ أولاد العم)[٦]. قال **ابن كثير**[٧](رحمه الله): (تقسيم الميراث على أصحاب الفروض الذين ذكرهم الله في آيات الفرائض، فما بقي بعد ذلك فأعطوه العصبة)[٨]. أمّا إذا لم يوجد أصحاب فروض، فجميع التركة تؤول إلى العصبة الذكور سواء كان العاصب واحداً أو أكثر فتقسم التركة بينهم بالتساوي، وإنْ كانوا ذكوراً وإناثاً ﴿ فَلِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ ﴾[٩]، ولو عدم أصحاب الفروض والعصبات فتؤول التركة إلى ذوي الأرحام، هذا عند جمهور الفقهاء[١٠](رحمهم الله).

- والتعصيب ينقسم إلى قسمين[١١] هما:

١. التعصيب بالنسب

٢. التعصيب بالسبب: وهذا النوع من التعصيب لن أتطرق له لانعدامه في وقتنا الحاضر.

- أمّا العصبة النسبية فتنقسم إلى ثلاثة أقسام وهي:(عصبة بالنفس)،(عصبة بالغير)،(عصبة مع الغير).

---

(١) ينظر:**الإجماع لابن المنذر**: ص٩١.

(٢) ينظر: **شرح السراجية**: ص٨، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير**: ٤٥٩/٤، **شرح الرحبية** معه كتاب الدرة البهية لسبط المارديني: ص٦٦، **المغني على شرح مختصر الخرقي** ومعه الشرح الكبير على متن المقنع: ١٢/٨، **المحلى بالآثار**: ٢٦٤/٨، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار**: ٥١٢/٦، **كتاب النيل وشفاء العليل**: ٣٨٠/١٥ .

(٣) (**سورة النساء**: من الآية ١١).

(٤) ينظر: **كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار**: ص٣٩٢.

(٥) (**سورة النساء**: من الآية ١١).

(٦) ينظر: **المجموع شرح المهذب** : ١٠٠/١٦ .

(٧) **ابن كثير**: إسماعيل بن عمر بن كثير البصري القريشي، حافظ مؤرخ فقيه، ولد في بصرى الشام، ثم انتقل إلى دمشق لطلب العلم وتوفي فيها، من مصنفاته: (البداية والنهاية) و(طبقات الفقهاء الشافعية) و(تفسير القرآن الكريم). (الإعلام للزركلي:٣٢٠/١).

(٨) **تفسير ابن كثير**: للشيخ عماد الدين أبي الفداء إسماعيل بن كثير الدمشقي (ت:٧٧٤هـ)، تحقيق: ، شعيب الأرنؤوط، ومحمد أنس مصطفى الخن، دار الرسالة العالمية – سوريا، ط١، ١٤٣١هـ – ٢٠١٠م، ٢٦٧/٢.

(٩) (**سورة النساء**: من الآية ١٧٦).

(١٠) ينظر: **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين**: ٦١٨/٥، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**: ص٧٤٨، **كفاية الأخيار حل غاية الاختصار**: ص ٣٩٣، **كشاف القناع عن متن الإقناع**: ٥١٧/٤.

(١١) ينظر: **تحفة الملوك** : زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي، (ت: ٦٦٦هـ)، المحقق : د. عبد الله نذير احمد، دار البشائر الإسلامية – بيروت، ط١، ١٤١٧هـ – ١٩٩٦م ، ص٢٥١، **شرح المنظومة الرحبية في علم المواريث**: ص٧٠.

الفرع الثالث

مشروعية التعصيب عند جمهور الفقهاء

استنبط علماء المسلمين من نصوص الآيات والأحاديث النبوية، أنّ الوارث الذي لم يحدد نصيبه فرضاً فهو عصبة، ويكون نصيبه باقي التركة بعد أصحاب الفروض، وقد ثبتت مشروعية التعصيب في الكتاب والسنة والإجماع[١]:

◎ **القرآن الكريم**

الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِ ﴾[٢].

▪ **وجه الاستدلال:** في الآية الكريمة دلالة على إنّ أولاد الميت (ذكوراً وإناثاً) يقتسمون التركة فيما بينهم ﴿ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِ ﴾[٣]، فالآية الكريمة هنا لم تحدد نصيب كل واحد منهما عند اجتماعهما، وبما إنّ التعصيب هو إرث غير مقدر، فهذا دليل واضح على أنّ البنت إذا اجتمعت مع أخيها، الواحدة منهن أو أكثر، عصبها أخوها واشتركا في التركة، فلو لم تكن الإناث عصبة مع الذكور، لحددت أنصبتهن من التركة.

الدليل الثاني: قوله تعالى: ﴿ وَإِن كَانَتۡ وَٰحِدَةٗ فَلَهَا ٱلنِّصۡفُۚ وَلِأَبَوَيۡهِ لِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٞ ﴾[٤].

▪ **وجه الاستدلال:** جعل الله تعالى الأب مع الولد الذكر صاحب فرض، وبَيّنَ نصيب البنت عند انفرادها، وسكت عن نصيب الابن، ولم يجعل له سهماً مقدراً فتعين الباقي له، فدل ذلك أنّ الولد الذكر عصبة بنفسه ومقدم على الأب في العصوبة[٥].

الدليل الثالث: قوله تعالى: ﴿ فَإِن لَّمۡ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٞ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ ﴾[٦].

▪ **وجه الاستدلال:** دلت الآية الكريمة على إنّ الميت إذا لم يكن له ولد، وورثه أبواه، فجعل الله تعالى لأمّه الثلث، وسكت عن نصيب الأب ولم يجعل له فرضا مقدرا، فتعين الباقي له، وهذه دلالة على إرث الأب بالتعصيب(عصبة بنفسه).

---

(١) ينظر: **الإجماع لابن المنذر**: ص٩١.

(٢) (**سورة النساء: من الآية ١١**).

(٣) (**سورة النساء: من الآية ١١**).

(٤) (**سورة النساء: من الآية ١١**).

(٥) ينظر: **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر**: ٧٥٢/٢.

(٦) (**سورة النساء: من الآية ١١**).

الدليل الرابع: قوله تعالى: ﴿ وَإِن كَانُوٓاْ إِخۡوَةٗ رِّجَالٗا وَنِسَآءٗ فَلِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۗ ﴾[1].

▪ **وجه الاستدلال:** دلت الآية الكريمة على أنّ الميت إذا لم يكن له ولد ولا والد، أي الكلالة، وله إخوة وأخوات فيرثون معاً، نصيب الذكر ضعف نصيب الأنثى تعصيبا، وهنا نجد هذه الآية لم تحدد نصيب الأخوة عند اجتماعهم[2] كما سبق في نصيب الأولاد لقوله تعالى: ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ ﴾[3].

❖ أدلة السنة النبوية المطهرة:

الدليل الأول: الحديث الذي صح عن ابن عباس(ﷺ): أنّ النبي (ﷺ) قال: « أَلْحِقُوا الفَرَائِضَ بِأَهْلِهَا، فَمَا بَقِيَ فَهُوَ لِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرٍ »[4] .

وكذلك روي هذا الحديث في صحيح مسلم عن ابن عباس(ﷺ) بلفظ (أقسموا) بدل (أَلْحِقُوا)، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ(ﷺ)، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ (ﷺ): « اقْسِمُوا الْمَالَ بَيْنَ أَهْلِ الْفَرَائِضِ عَلَى كِتَابِ اللهِ، فَمَا تَرَكَتِ الْفَرَائِضُ فَلِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرٍ »[5].

▪ **وجه الاستدلال:** في الحديث الشريف دلالة واضحة على إعطاء الفروض المقدرة لمن سماها الله لهم، فما بقي بعد هذه الفروض، فيستحقه أقرب العصبات[6]، والذكور جميعهم عصبة إلّا الأخ لأم والزوج[7].

فهذا الحديث هو أساس تقسيم التركة بعد آيات المواريث عند جمهور الفقهاء[8](رحمهم الله)، وأنّه أصل الفرائض ومشتمل على أحكامها، والجامع لقواعدها وأنّه من جوامع الكلم[9].

قال **النووي**[10](رحمه الله) في قول النبي (ﷺ) (فَلِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرٍ)، أي أقرب رجل ذكر، وهو من يكون أقرب في النسب، وليس المراد بأَوْلَى هنا أحق، بخلاف قولهم (الرجل أولى بماله)، لأنّه لو حمل هنا على أحق لخلي من الفائدة لأنّا لا ندري من هو الأحق[11]، وحتى لا تكون حيازة التركة عشوائيا بدون

---

(١) (**سورة النساء:** من الآية ١٧٦).

(٢) ينظر: **معالم التنزيل في تفسير القرآن** (تفسير البغوي):٧٢٧/١ ،**الجامع لأحكام القرآن** (تفسير القرطبي): ٢٨/٦.

(٣) (**سورة النساء:** من الآية ١١).

(٤) **سبق تخريجه** : ص ٣٨ .

(٥) **أخرجه مسلم في صحيحه:** كتاب الفرائض، باب ألحقوا الفرائض بأهلها، ٥٥/١١، رقم (٤١١٩) .

(٦) ينظر: **جامع العلوم والحكم في شرح خمسين حديثا من جوامع الكلم** : الإمام زين الدين أبو الفرج عبدالرحمن بن شهاب الدين ابن رجب الحنبلي، (٧٣٦ – ٧٩٥هـ)، تحقيق: د. ماهر ياسين الفحل، دار طيبة – دمشق، ط١، ١٤٢٩هـ – ٢٠٠٩م، ص٧٦٠.

(٧) **مختصران في الفرائض** للتلمساني: ص٧٠.

(٨) ينظر: **الاختيار لتعليل المختار**: ٩٣/٥، **الذخيرة في فروع المالكية: ١٨٤/١٠، شرح الرحبية** ومعه كتاب الدرة البهية بشرح مباحث الرحبية: ص٧٠، **المغني لابن قدامة:** ١٧١/٦، **المحلى بالآثار**: ٢٦٤/٨ .

(٩) ينظر: **جوامع العلوم والحكم**(لابن رجب): ص٧٦٠.

(١٠) **النووي** : يحيى بن شرف بن مري بن حسن الحزامي الحوراني، النووي، الشافعيّ، أبو زكريا، محيي الدين: علامة بالفقه والحديث. مولده ووفاته في نوا (من قرى حوران، بسورية) (٦٣١ – ٦٧٦ هـ) واليها نسبته. تعلم في دمشق، وأقام بها زمنا طويلا. من كتبه (تهذيب الأسماء واللغات) و (منهاج الطالبين) و(المنهاج في شرح صحيح مسلم) و (التقريب والتيسير) في مصطلح الحديث. (الاعلام للزركلي: ١٤٨/٨) .

(١١) ينظر: **المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج** ومعه كتاب صحيح مسلم ، كتاب الفرائض، باب ألحقوا الفرائض بأهلها، ١١ /٥٥، **فتح الباري شرح صحيح البخاري:** ١٥/١٢، **العذب الفائض شرح عمدة الفارض:** ٧٩/١ .

ضوابط من تقديم البعض على البعض وفق مصالح وولاءات شخصية، فلو اجتمعت جهة البنوة وجهة الأبوة، فالمال بالتعصيب لجهة البنوة، لأنّها أَوْلَى من حيث القرب إلى الميت. مع اختلاف طرق الرواية واختلاف بعض ألفاظ متون هذه الأحاديث، إلّا أنّها جميعا يراد منها أنّ باقي التركة بعد أصحاب الفروض فهو للعصبة.

الدليل الثاني: عن سُفْيَانُ بْنُ عُيَيْنَةَ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ عَقِيلٍ،عنْ جَابِرٍ(ﷺ) قَالَ: جَاءَتِ امْرَأَةُ سَعْدِ بْنِ الرَّبِيعِ فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ هَاتَانِ ابْنَتَا سَعْدِ بْنِ الرَّبِيعِ قُتِلَ أَبُوهُمَا مَعَكَ يَوْمَ أُحُدٍ شَهِيدًا وَإِنَّ عَمَّهُمَا أَخَذَ مَالَهُمَا فَلَمْ يَدَعْ لَهُمَا مَالًا، فَقَالَ: « يَقْضِي اللَّهُ فِي ذَلِكَ » فَنَزَلَتْ آيَةُ الْمِيرَاثِ، فَأَرْسَلَ رَسُولُ اللَّهِ (ﷺ) إِلَى عَمِّهِمَا فَقَالَ: « أَعْطِ ابْنَتَيْ سَعْدٍ الثُّلُثَيْنِ وَأُمَّهُمَا الثُّمُنَ وَمَا بَقِيَ فَهُوَ لَكَ »[1].

- **وجه الاستدلال:** في الحديث الشريف دلالة على أنّ ما بقي من التركة بعد أصحاب الفروض هو للعصبة (العم)، وهذا الحديث فيه من الموافقة للحديث السابق «أَلْحِقُوا الْفَرَائِضَ...»[2] وإنّ باقي التركة، لأوْلَى رجل ذكر.

الدليل الثالث: سُئِلَ أَبُو مُوسَى عَنْ بِنْتٍ وَابْنَةِ ابْنٍ وَأُخْتٍ، فَقَالَ: لِلْبِنْتِ النِّصْفُ، وَلِلْأُخْتِ النِّصْفُ، وَأْتِ ابْنَ مَسْعُودٍ، فَسَيُتَابِعُنِي، فَسُئِلَ ابْنُ مَسْعُودٍ، وَأُخْبِرَ بِقَوْلِ أَبِي مُوسَى فَقَالَ: لَقَدْ ضَلَلْتُ إِذًا وَمَا أَنَا مِنَ المُهْتَدِينَ، أَقْضِي فِيهَا بِمَا قَضَى النَّبِيُّ (ﷺ): « لِلِابْنَةِ النِّصْفُ، وَلِابْنَةِ ابْنٍ السُّدُسُ تَكْمِلَةَ الثُّلُثَيْنِ، وَمَا بَقِيَ فَلِلْأُخْتِ» فَأَتَيْنَا أَبَا مُوسَى فَأَخْبَرْنَاهُ بِقَوْلِ ابْنِ مَسْعُودٍ، فَقَالَ: لاَ تَسْأَلُونِي مَادَامَ هَذَا الحَبْرُ فِيكُمْ[3].

- **وجه الاستدلال:** في الحديث دلالة واضحة على إنّ باقي التركة هو للعصبة، فالأخت مع البنت تكون عصبة فتأخذ الباقي.
- وقد استنبط الفرضيون[4]من هذا الحديث القاعدة الفقهية ((اجْعَلُوا الأَخَوَات مَعَ البَنَاتِ عَصَبَة))[5].أي (عصبة مع الغير).

---

(١) سبق تخريجه: ص٣٧.

(٢) سبق تخريجه: ص ٣٨.

(٣) سبق تخريجه: ص٣٨.

(٤) **هذه قاعدة فقهية فرضية وليست حديثا نبوياً**، جاء في كتب شروح الحديث(كمعالم السنن للخطابي: ٩٤/٤، وفي عمدة القاري شرح صحيح البخاري(للعيني): ٣٤٤/٢٣، وفي فتح الباري شر صحيح البخاري لابن حجر العسقلاني:٣١/١٢، وفي سبل السلام:١٤٤/٢، وأقوال للكثير من الفقهاء ((كابن عابدين في رد المحتار:٧٧٦/٦، وسبط المارديني في الرحبية: ص٨٤)) بأنه قول اشتهر عند الفرضيين (الأخوات مع البنات عصبة)، أخذها أهل العلم من حديث ابن مسعود (ﷺ) المشهور في الصحيح (أن النبي قضى للابنة النصف...) ، وثبت عن زيد بن ثابت (ﷺ) أنه كان يجعل الأخوات مع البنات عصبة ولا يجعل لهن ما بقي، وقد ذكر د. هاشم جميل في كتابه (مسائل من الفقه المقارن: ٢١٣/٢)، ما نصه :(سبق أن بعض الفقهاء يروي هذا مرفوعا إلى الرسول (ﷺ)، لكني لم أجده فيما بين يدي من كتب الحديث مرفوعا، وإن كان الحكم قد اتفق الجمهور عليه، حتى إن المحدثين كالبخاري وغيره جعلوه ترجمة في كتبهم).

(٥) **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٧٧٦/٦، **الدرة البهية** بتحقيق المباحث الرحبية مع شرح الرحبية: ص٧٥ .

الدليل الرابع: وقد جاء في الأثر أنّ **القاضي شريح**[١](رحمه الله): قضى في مسألة فيها ابنيّ عم أحدهما زوج والأخر أخ لأم، فأعطى للزوج نصف التركة وللأخ لأم النصف الآخر، فأنكر عليه الإمام علي(ﷺ) ذلك، لِما جاء في الأثر:

((عَنْ حَكِيمِ بْنِ عِقَالٍ قَالَ: أُتِيَ شُرَيْحٌ فِي امْرَأَةٍ تَرَكَتِ ابْنَيْ عَمِّهَا، أَحَدُهُمَا زَوْجُهَا وَالْآخَرُ أَخُوهَا لِأُمِّهَا، فَأَعْطَى الزَّوْجَ النِّصْفَ، وَأَعْطَى الْأَخَ مِنَ الْأُمِّ مَا بَقِيَ، فَبَلَغَ ذَلِكَ عَلِيًّا (ﷺ)، فَأَرْسَلَ إِلَيْهِ فَقَالَ: ادْعُو إِلَيَّ الْعَبْدَ الْأَبْطَرَ، فَدُعِيَ شُرَيْحٌ فَقَالَ: مَا قَضَيْتَ؟ قَالَ: أَعْطَيْتُ الزَّوْجَ النِّصْفَ، وَالْأَخَ مِنَ الْأُمِّ مَا بَقِيَ، فَقَالَ عَلِيٌّ (ﷺ): أَبِكِتَابِ اللهِ أَمْ بِسُنَّةٍ مِنْ رَسُولِ اللهِ (ﷺ) ؟ فَقَالَ: بَلْ بِكِتَابِ اللهِ، فَقَالَ: أَيْنَ؟

قَالَ **شُرَيْحٌ**(رحمه الله): ﴿ وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللهِ ﴾[٢]، فَقَالَ عَلِيٌّ (ﷺ):هَلْ قَالَ: لِلزَّوْجِ النِّصْفُ، وَلِهَذَا مَا بَقِيَ. ثُمَّ أَعْطَى عَلِيٌّ (ﷺ) الزَّوْجَ النِّصْفَ، وَالْأَخَ مِنَ الْأُمِّ السُّدُسَ، ثُمَّ مَا بَقِيَ قَسَّمَهُ بَيْنَهُمَا)) [٣] .

- **وجه الإستدلال:** ، في الأثر دلالة واضحة وإقرار من الإمام علي (ﷺ) بالتعصيب. فأنّ القاضي شريح (رحمه الله) في قضائه في مسألة (ابنيّ عم أحدهما زوج والآخر أخ لأم)، رد باقي التركة على الأخ لأم باعتباره صاحب فرض يرد عليه، وحجب العصبة وهم أبناء العم، فيما أنكر عليه الإمام علي (ﷺ) فأعطى للزوج النصف وللأخ من الأم السدس وقسم الباقي بينهما باعتبارهما ابنيّ عم (عصبة).

❖ **الإجماع:**

فقد أجمع الصحابة والتابعين(ﷺ) وجمهور الفقهاء(رحمهم الله) على أنّ البنات والأخوات يكونون عصبة[٤] بالغير أحيانا، وقد تصبح الأخوات عصبة مع الغير أحيانا أخرى[٥]، فالبنت مع الابن (أخيها الشقيق) تكون عصبة بالغير، والأخت الشقيقة مع الأخ الشقيق تكون عصبة بالغير، وكذلك الأخت الشقيقة أو لأب مع البنت أو بنت الابن الواحدة فأكثر، تكون عصبة مع الغير، فأشتهر القول عند الفرضيين(رحمهم الله)((الأخوات مع البنات عصبـــة))[٦].

---

(١) **شريح القاضي:** شريح بن الحارث بن قيس بن الجهم الكندي أبو أميه، من أشهر القضاة الفقهاء في صدر الإسلام ، أصله من اليمن، ولي قضاء الكوفة في زمن عمر وعثمان وعلي ومعاوية، وكان ثقة بالحديث، مأموناً في القضاء، له باع في الأدب والشعر. (الأعلام للزركلي: ١٦١/٣).

(٢) (**سورة الأنفال:** من الآية ٧٥) .

(٣) **الأثر أخرجه البيهقي في السنن الكبرى:** كتاب الفرائض، باب ميراث ابني عم احدهما زوج والآخر أخ لأم، ٦/ ٣٩٣، رقم(١٢٣٧٧).

(٤) ينظر: **الإجماع لابن المنذر:** ص٩١.

(٥) ينظر: **النتف في الفتاوي للسغدي:** ٨٣٧/٢، **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأنهر:** ٧٥٤/٢، **الذخيرة في فروع المالكية:**١٨٥/١٠،**شرح الرحبية ومعه كتاب الدرة البهية بتحقيق مباحث الرحبية:** ص٧٥، **مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى:** ٥٥٧/٤، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٦/ ٥١٣، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٣٨٧/١٥.

(٦) **الأثر أخرجه البخاري معلقا في صحيحه:** ٢٤٧٨/٦، **والدارمي** مسندا من فعل زيد بن ثابت في السنن: ٤٤٦/٢، رقم(٢٨٨١)، وقال محققه حسين سليم أسد: ((إسناده صحيح)) .

الفرع الرابع

رأي الإمامية في التعصيب وأدلتهم في نفيه

التعصيب في الفقه الإمامي باطل على حد قولهم، فقد جاء في الروضة البهية (التعصيب باطل عندنا، بل يجب رَدْ الفاضل من التركة إلى نفس من ورث أولاً، لأنّه لا يعطى شيء لأصحاب الطبقة التالية، مع وجود واحد من الطبقة القريبة)[١].

وقال **الحلي**[٢]:(إنّ الميراث بالتعصيب لا يثبت عندنا، وأنّ ما بقي من الفرض يجب رده على صاحب الفرض القريب)[٣]، فأخذ الإمامية بمبدأ القرابة بدلاً عن التعصيب، لأنّ الأقرب عندهم يمنع الأبعد، وبهذا (فالقريب مانع من إرث البعيد)[٤].

أدلة الإمامية بنفي التعصيب

استدل الإمامية على إبطال التعصيب الذي أخذ به جمهور الفقهاء، بأدلة من القرآن الكريم وبآثار مروية عن أئمة أهل البيت.

الدليل الأول: قول الله تعالى:﴿ وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَٰبِ ٱللَّهِ ﴾[٥].

- **وجه الاستدلال:**(الآية ظاهرة في أنّ ذوي الأرحام والقرابة بعضهم أحق بميراث بعضهم من غيرهم، وأنّ وجه الأولوية هو الأقربين، فكل من كان أقرب إلى الميت بالنسب كان أوْلى بالميراث، سواء كان ذا سهم أو لا)[٦]، وهذه الآية أصل لكل قرابة عندهم.

الدليل الثاني: قول الله تعالى:﴿ لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَآءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ ۚ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا ﴾[٧].

- **وجه الاستدلال:** (إنّ ظاهر الآية أنّ النساء في درجة الرجال من حيث الاستحقاق، وأنّ كل مورد يرث فيه الرجل ترث فيه المرأة إلّا ما خرج بالدليل، كالقاتل والمرتد)[٨].

---

(١) **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية** : ٨ /٦١.

(٢) **الحلي:** هو الحسن بن يوسف بن علي الحلي،(٦٤٨هـ-٧٢٦هـ) وهو فقيه متكلم شيعي اشتهر باسم الحلي، من مصنفاته (شرائع الإسلام – المختصر النافع – المعتبر) . (الأعلام للزركلي : ١٢٣/٢).

(٣) **شرائع الإسلام للحلي:** ٢٧٣/٤.

(٤) **الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية:** ٦٢/٧.

(٥) (**سورة الأنفال:** من الآية ٧٥).

(٦) **مجمع البيان في تفسير القران:** أمين الإسلام أبي الفضل بن الحسن الطبرسي، تحقيق: لجنة العلماء والمحقيقين، مؤسسة الأعملي للمطبوعات – بيروت، ط١: ١٤١٥هـ – ١٩٩٥م، ٥٦٣/٢.

(٧) (**سورة النساء:** من الآية ٧).

(٨) **مجمع البيان في تفسير القرآن للطبرسي:** ٥٦٣/٢.

الدليل الثالث: روي عن حسين الزرار قال: (أمرت من يسأل أبا عبد الله (عليه السلام)، المال لمن هو للأقرب أو للعصبة ؟ فقال: (المال للأقرب، والعصبة في فِيهْ التراب)[1].

- **وجه الاستدلال:** إنّ التركة للقريب ولا شيء للعصبة.

الفرع الخامس

مناقشة الخلاف بين جمهور الفقهاء والإمامية في التعصيب

يتبين من سياق أدلة جمهور الفقهاء والإمامية، أنّ الخلاف يدور حول أثبات التعصيب ونفيه، فالإمامية قالوا إنّه باطل عندهم.

قال **الجواهري**[2]: (أجمع أصحابنا وتواترت أخبارنا عن سادتنا عليهم السلام، بل هو من ضروريات مذهبنا أنّه لا يثبت الميراث عندنا بالتعصيب)[3].

وقصد الإمامية بقولهم سادتنا هم الأئمة الإثني عشر المعصومين الذين لا يصح نقل الحديث إلّا عن طريقهم، وإلّا فهو باطل عندهم، وبما أن الفاضل من التركة بعد أصحاب الفروض لم يعين الشارع جهة يصرف إليها، فإنّهم أخذوا بمبدأ القرابة، استدلالا بالآية الكريمة قال تعالى ﴿ وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ ﴾[4]، أي أنّ تأويلهم للآية يفيد بأنّ القريب يمنع البعيد من الميراث[5].

قال **الباقر**[6](عليه السلام): في قوله (عز وجل):﴿ وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ ﴾[7]، (إنّ بعضهم أوْلَى بالميراث من بعضهم لأنّ أقربهم إليه رحماً أوْلى به ... ثم قال: أيهم أوْلى بالميت وأقربهم إليه ؟ أمّه أو أخوه، أليس الأم أقرب من الميت من إخوته وأخواته)[8].

وجاء في رياض المسائل (اعلم أنّ الوارث إذا كان واحداً من أي طبقات كان، ورث المال كله بعضه بالفرض، والباقي بالقرابة، إنّ كان من ذوي الفروض، وإلا فجميعه بالقرابة، وفاضل التركة يرد على كل ذي السهام، عدا الزوج والزوجة والأم مع وجود من يحجبها)[9].

---

(١) **وسائل الشيعة:** موجبات الإرث، باب ٨، ٢٨٥/٩، رقم (٣٢٥٤٣).

(٢) **الجواهري:** محمد حسن بن الشيخ الباقر بن الشيخ عبد الرحيم بن أغا محمد الصغير، فقيه أمامي المروف صاحب الجواهر، ولد في النجف عام ١١٩٢ لقب بالجواهري وهو عنوان الأسرة الجواهرية المعروفة بالنجف، من مصنفاته (جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام) و (هداية الناسكين من الحجاج والمعتمرين) . (أعيان الشيعة : ١٤٩/٩)

(٣) **جواهر الكلام:** ٩٩/٣٩.

(٤) (**سورة الأحزاب:** من الآية ٦) .

(٥) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ٤٢/٨.

(٦) **الباقر:** محمد الباقر بن علي بن الحسين بن علي بن أبي طالب المعروف الباقر (٥٧هـ-١١٤هـ) وهو الإمام الخامس عند الشيعة الإمامية . (الأعلام للزركلي: ٢٧٠/٦) .

(٧) (**سورة الأحزاب: من الآية ٦).**

(٨) **تفصيل وسائل الشيعة:** موجبات الإرث، باب ٨، ٢٨٨/٩، رقم (٣٢٥٥٣).

(٩) **رياض المسائل في تحقيق الأحكام بالدلائل:** السيد مير علي الطباطبائي، تحقيق: مؤسسة النشر الإسلامي – قم، ط١، ١٤٢٠هـ، ٢٧٤/١٤.

وقال **محمد جواد مغنية**[1]: (إنّ القرآن فرض الثلثين للبنتين فأكثر، وفرض النصف للمنفردة، فلا بد من وجود شخص ما يرد عليه الباقي من الفرض، والحديث « أَلْحِقُوا الْفَرَائِضَ...»[2] غير صحيح عندنا، والقرآن لم يعين هذا الشخص وإلّا لم يقع الخلاف فلم يبق ما يدل عليه تعيين الباقي إلّا آية:﴿ وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِى كِتَٰبِ ٱللَّهِ ﴾[3]، حيث دلت على أنّ الأقرب أوْلَى ممن هو دونه من القرابة، وليس من شك إنّ البنت أقرب إلى الميت من أخيه، لأنّها تتقرب به بلا واسطة، والأخ يتقرب إليه بواسطة الأب أو الأم أو هما معاً فيتعين في هذه الحالة الرد على البنت أو البنتين دون الأخ)[4].

◎ ويجاب على أدلة الإمامية:

أولا: إنّ جمهور الفقهاء (رحمهم الله) لم يرتضوا بهذه الأدلة، وإنّ استدلال الإمامية بهذه الآية﴿ وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِى كِتَٰبِ ٱللَّهِ ﴾[5] لا يستقيم لأنّ الآية نزلت بعد أنْ آخى رسول الله (ﷺ) بين الأنصار والمهاجرين وورث بعضهم من بعض، فلمّا استقرت أوضاع المسلمين في المدينة، نُسِخَتْ الآية الكريمة ﴿ وَٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَهَاجَرُواْ وَجَٰهَدُواْ فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ وَٱلَّذِينَ ءَاوَواْ وَّنَصَرُوٓاْ أُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْمُؤْمِنُونَ حَقًّا ۚ لَّهُم مَّغْفِرَةٌ وَرِزْقٌ كَرِيمٌ ﴾[6]، بقوله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ مِنۢ بَعْدُ وَهَاجَرُواْ وَجَٰهَدُواْ مَعَكُمْ فَأُوْلَٰٓئِكَ مِنكُمْ ۚ وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِى كِتَٰبِ ٱللَّهِ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ بِكُلِّ شَىْءٍ عَلِيمٌ ﴾[7]، وبنزول هذه الآية نُسِخَ التوارث بالحلف وثبت التوارث بالنسب، وأباح أنْ يوصى لهم من ثلث التركة[8]، (فوَرِثَ المسلمون بعضهم بعضا من هاجر ومن لم يهاجر في الرحم والقرابة في نص من كتاب الله تعالى﴿ وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ ﴾[9]،)[10].

---

(١) **محمد جواد مغنية:** مفكر إسلامي شيعي من علماء لبنان ولد سنة ١٩٠٤م، ودرس على يد المرجع حسين مغنيه، عمل قاضياً في المحكمة الشرعية العليا، له مؤلفات في التقريب بين المذاهب الإسلامية من مصنفاته (الفقه على المذاهب الخمسة). (أعيان الشيعة: ٩/ ٢١١).

(٢) **سبق تخريجه:** ص ٣٨.

(٣) (**سورة الأنفال:** من الآية ٧٥) .

(٤) **الفقه على المذاهب الخمسة :** ص٥١٥-٥١٦ .

(٥) (**سورة الأنفال:** من الآية ٧٥).

(٦) (**سورة الأنفال:** من الآية ٧٤).

(٧) (**سورة الأنفال:** من الآية ٧٥).

(٨) ينظر: **معالم التنزيل في تفسير القرآن** (تفسير البغوي): ٦١٠/٣، **الجامع لأحكام القرآن**(تفسير القرطبي):١١٣/١٤، **البحر المحيط في التفسير**: ٦٢٠/٣.

(٩) (**سورة الأنفال:** من الآية ٧٥).

(١٠) **تفسير مقاتل بن سليمان:** أبو الحسن مقاتل بن سليمان بن بشير الأزدي البلخي، (ت: ١٥٠هـ)، تحقيق: عبد الله محمود شحاتة، دار إحياء التراث – بيروت، ط١، ١٤٢٣هـ ، ١٣١/٢ .

قال الإمام الشافعي[١](رحمه الله): في قوله تعالى:﴿ وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ ﴾[٢](نزلت بأنّ الناس توارثوا بالحِلْفِ والنُصْرَةِ، ثمّ توارثوا بالإسلام والهجرة، وكان المهاجر يرث المهاجر ولا يرثه من ورثته من لم يكن مهاجراً وهو أقرب إليه من ورثته، فنزلت ﴿ وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ ﴾ على ما فُرِضَ لهم لا مطلقاً)[٣].

وعن **الزبير بن العوام**[٤](ﷺ) قال: (أنزل الله (ﷻ) فينا خاصة معشر قريش والأنصار ﴿ وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ ﴾[٥] إنّا معشر قريش لما قدمنا المدينة ولا أموال لنا فوجدنا الأنصار نعم الإخوان فآخيناهم فأورثونا وأورثناهم)[٦]، فالآية بعمومها لا تدل على نفي التعصيب، لأنّ العصبة هم الأقارب وأولي الرحم.

ثانيا: لقد أورد صاحب كتاب وسائل الشيعة [٧] حديث ابنتي سعد بن الربيع المشهور عند جمهور الفقهاء بنفس الإسناد عن عبدالله بن محمد بن عقيل عن جَابِرٍ(ﷺ) قَالَ: جَاءَتِ امْرَأَةُ سَعْدِ بْنِ الرَّبِيعِ فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ هَاتَانِ ابْنَتَا سَعْدِ بْنِ الرَّبِيعِ قُتِلَ أَبُوهُمَا مَعَكَ يَوْمَ أُحُدٍ شَهِيدًا وَإِنَّ عَمَّهُمَا أَخَذَ مَالَهُمَا فَلَمْ يَدَعْ لَهُمَا مَالًا، فَقَالَ: « يَقْضِي اللَّهُ فِي ذَلِكَ » فَنَزَلَتْ آيَةُ الْمِيرَاثِ، فَأَرْسَلَ رَسُولُ اللَّهِ (ﷺ) إِلَى عَمِّهِمَا فَقَالَ: « أَعْطِ ابْنَتَيْ سَعْدٍ الثُّلُثَيْنِ وَأُمَّهُمَا الثُّمُنَ وَمَا بَقِيَ فَهُوَ لَكَ »[٨].

بالرغم من ثبوت التعصيب في الحديث المتقدم، إلّا أنّ الإمامية ذهبوا إلى تأويل إعطاء العم الباقي بأنّه كان على وجه الصلح وإرادة تأليف قلب العم وليس التعصيب. ولا يخفى ما في هذا من التأويل البعيد والإنكار المتعمد للتعصيب، بتخصيص حكم النبيّ(ﷺ) وإخراجه من عمومه دون وجه ظاهر للتخصيص.

ثالثا: أمّا استدلال الإمامية بقوله تعالى: ﴿لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَآءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ ﴾[٩].

حيث قال **الجواهري:**(بأنّ الآية دلت على المساواة بين الذكور والإناث في استحقاق الإرث)[١٠]، (لأنّها حكمت بالنصيب للنساء كما حكمت به للرجال ومع أنّ القائلين بالتعصيب قد فرقوا بين النساء والرجال، وقالوا بتوريث الرجال دون النساء فيما إذا كان للميت(بنت وابن أخ، وبنت أخ)، فإنّهم يعطون النصف

---

(١) **الشافعي:** محمد بن إدريس بن العباس ابن شافع القريشي المطلبي،أحد الأئمة الأربعة عند أهل السنة، واليه نسب الشافعية كافة، ولد بغزة (فلسطين) وكان اعرف الناس بالفقه والقرآن، اقبل على الفقه والحديث، من مصنفاته (الرسالة)،(الأم)،(أحكام القران)...).(الأعلام للزركلي: ٢٦/٦).

(٢) (**سورة الأنفال:** من الآية ٧٥).

(٣) **أحكام القران للشافعي** (جمع البيهقي): أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخسروجردي الخراساني، أبو بكر البيهقي، (ت: ٤٥٨هـ)، مكتبة الخانجي – القاهرة ، ط٢، ١٤١٤هـ – ١٩٩٤م، ١٤٦/١.

(٤) **الزبير بن العوام:** بن خويلد الأسدي القريشي، أحد المبشرين بالجنة، وأول من سلّ سيفه في الإسلام ، وهو ابن عمة النبي (ﷺ) اسلم وله ١٢ سنة ،شهد بدرا واحداً وغيرهما. (الأعلام للزركلي ٤٣/٣).

(٥) (**سورة الأنفال:** من الآية ٧٥).

(٦) **الأثر أخرجه الحاكم في المستدرك:** ٣٤٥/٤، رقم (٨٠٠٥) وقال عنه: ((حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه)).

(٧) **وسائل الشيعة:** موجبات الإرث، باب بطلان التعصيب، ٢٨٧/٩، رقم(٣٢٥٥٠).

(٨) سبق تخريجه: ص٣٧.

(٩) (**سورة النساء:** من الآية ٧).

(١٠) **جواهر الكلام:** ١٠٢/٣٩.

للبنت، والنصف الآخر لابن الأخ، وقول الإمامية أنّ توريث الرجال دون النساء هو من قضاء الجاهلية)[1].(فالقرآن يورث النساء والرجال، وهم يورثون الرجال ويهملون النساء، وبهذا يتبين أنّ القول بالتعصيب باطل)[2]، نجد أنّ جمهور الفقهاء(رحمهم الله) مع قولهم بالتعصيب، استدلوا بنفس الآية كما استدلوا بآية﴿ وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ ﴾[3] في مسائل الميراث وأنّ هذه الآية دليل على إثبات توريث النساء في الإسلام بعد إنْ كن محرومات منه في الجاهلية، أمّا التسوية، فهي التسوية بالتوريث وإعطاء الحقوق وليس التسوية بالمقدار، كما أنّ توريث التركة بكاملها للبنت أو البنات يتنافى مع الآية الكريمة قال تعالى: ﴿ وَإِن كَانَتْ وَٰحِدَةً فَلَهَا ٱلنِّصْفُ ﴾[4]. وفي قوله تعالى: ﴿ فَإِن كُنَّ نِسَآءً فَوْقَ ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ ﴾[5]. وكذلك بقية الورثة كالأخت، لأنّ الله سبحانه وتعالى قدر لكل واحد من أصحاب الفروض نصيبه، وأنّ الزيادة على أنصبتهم مع وجود ورثة آخرين، فيه مخالفة لنصوص القرآن الكريم .

وتوضيح ذلك إنّ فرض البنت الواحدة النصف في نص القرآن الكريم، فإعطائها التركة بكاملها مع وجود الأخ أو الجد دون مشاركتهم لها في الميراث فإنّه مخالف للنص، ولو جاز ذلك لجعل الله التركة كاملة لها في نص القرآن لا باجتهاد الأئمة. فالآية الكريمة﴿ وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ ﴾[6]، قد أثبتت للأخ حقا في تركة أخيه، كما أوجبت للبنت حقا في تركة أبيها، لكن حقها أخص من حقه مراعاة من الله لها، كي لا يجعل لأحد سبيلا لإسقاط حقها، فلو رددنا باقي التركة إليها بعد فرضها، فقد استحوذت على حق غيرها، وهذا لا يقره الشرع.

كما إنّ إعطاء الإمامية للبنت جميع التركة هو بسبب طريقة التوريث وتقسيم الورثة إلى طبقات، فالبنت في الفقه الإمامي تعتبر من الطبقة الأولى مع الأبوين والأولاد، فإذا كانت منفردة استحوذت على جميع التركة وحجبت الورثة من الطبقة الثانية كالأخوة والأجداد[7].

رابعا: أمّا الحديث الذي صح عن ابن عباس(ﷺ)عن رسول الله (ﷺ) قال: «أَلْحِقُوا الْفَرَائِضَ بِأَهْلِهَا، فَمَا بَقِيَّ فَلِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرٍ»[8]. فإنّ الإمامية لا يقرون بصحة هذا الحديث لعدم توفر شروط الصحة عندهم، وأنّ رجال أسانيده ليسوا من أئمة الإمامية، الذين لا تثبت رواية الأحاديث إلّا عن طريقهم[9]، فقالوا إنّ هذا

---

(١) **جواهر الكلام:** ١٠٢/٣٩.

(٢) **الفقه على المذاهب الخمسة :** ص٥١٥ .

(٣) (**سورة الأنفال:** من الآية ٧٥).

(٤) (**سورة النساء:** من الآية ١١).

(٥) (**سورة النساء:** من الآية ١١).

(٦) (**سورة الأنفال:** من الآية ٧٥).

(٧) ينظر: **شرائع الإسلام:** ٢٧٥/٤.

(٨) **سبق تخريجه :** ص٣٨ .

(٩) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية :** ٦٢/٨ .

الحديث لم يصح عندهم، لأنّه مروي عن طاووس[١]عن أبيه عن ابن عباس (ﷺ) عن النبي (ﷺ)، وذكروا أنّ طاووس لم يرويه[٢]. وبهذا فقد أبطلوا التعصيب عندهم لأنّهم لا يقرون بصحة هذا الحديث. وقد ثبت عن ابن عباس(ﷺ) أنّ أكثر رواياته للحديث عن الصحابة(ﷺ)، والصحابة(ﷺ) كلهم عدول[٣].

ومن روايات الإمامية لنفي الحديث الصحيح **«أَلْحِقُوا الفَرَائِضَ...»** [٤]، عن قارية بن مضرب((قال جلست إلى ابن عباس وهو بمكة فقلت يا ابن عباس حديث يرويه أهل العراق عنك، وطاووس مولاك يرويه أنّ ما أبقت الفرائض فلأولى عصبة ذكر، قال: أمن أهل العراق أنت؟ قلت نعم، قال أبلغ من وراك إني أقول: أنّ قول الله (ﷻ):﴿ ءَابَآؤُكُمۡ وَأَبۡنَآؤُكُمۡ لَا تَدۡرُونَ أَيُّهُمۡ أَقۡرَبُ لَكُمۡ نَفۡعٗاۚ فَرِيضَةٗ مِّنَ ٱللَّهِ ﴾[٥]، وقوله ﴿ وَأُوْلُواْ ٱلۡأَرۡحَامِ ﴾[٦]، هل هذه إلا فريضتان؟ وهل أبقتا شيئاً؟ ما قلت هذا ولا طاووس يرويه علَيَّ، قال قارية: فلقيت طاووسا فقال: لا والله ما رويت هذا على ابن عباس قط، وإنّما الشيطان ألقاه على ألسنتهم، قال سفيان: أراه من قبل ابنه عبد الله بن طاووس، فإنّه كان على خاتم سليمان بن عبد الملك وكان يحمل على هؤلاء حملاً شديداً يعني: بني هاشم))[٧].

⌘ ويبدو لي مما ورد في الأثر المتقدم أنّ السبب الرئيسي لإنكارهم حديث **«أَلْحِقُوا الفَرَائِضَ...»**[٨] يعود لاعتقادهم عداء ابن طاووس لبني هاشم كونه كان مولى لأحد خلفاء بني أمية.

قال **محمد جواد مغنية:**(الشيعة الإمامية لا يثقون بحديث طاووس، وينكرون نسبته إلى النبي (ﷺ)، لأنّ الراوي ضعيف عندهم، ولو وثقوا به لقالوا بمقالة السنة، كما إنّ أهل السنة لولا ثقتهم بهذا الحديث لقالوا بمقالة الشيعة الإمامية)[٩].

وقولهم هذا أي(الإمامية) غير مُسَلَّمٌ به، فالتعصيب ثابت عند جمهور الفقهاء، فلو فرضنا أنّ الحديث **«أَلْحِقُوا الفَرَائِضَ...»** [١٠]ضعيف، فهذا لا ينفي التعصيب عند الجمهور، لوجود أدلة أخرى من القرآن

---

(١) **طاووس:** بن كيسان الخولاني الهمداني بالولاء، أبو عبدالرحمن أصله من الفرس، مولده ومنشؤه في اليمن ،من كبار التابعين في الفقه والحديث ،كان ذا جرأة على وعظ الخلفاء والملوك ،توفي حاجا بمزدلفة وصلى عليه أمير المؤمنين هشام بن عبدالملك. (الأعلام للزركلي: ٨/٥) .

(٢) **وسائل الشيعة:** موجبات الإرث، باب ٨، ٢٨٦/٩، رقم (٣٢٥٤٦).

(٣) **جامع العلوم والحكم**(لابن رجب): ص٧٦١.

(٤) **سبق تخريجه** : ص٣٨.

(٥) (**سورة النساء:** من الآية ١١).

(٦) (**سورة الأنفال:** من الآية ٧٥).

(٧) **وسائل الشيعة:** موجبات الإرث، باب ٨، ٢٨٦/٤، رقم (٣٢٥٤٦).

(٨) **سبق تخريجه:** ص٣٨.

(٩) ينظر: **الفقه على المذاهب الخمسة:** محمد جواد مغنية ، ص٥١٤.

(١٠) **سبق تخريجه:** ص ٣٨.

الكريم والأحاديث الصحيحة التي تثبت التوريث بالتعصيب، منها قوله تعالى:﴿ وَلِكُلٍّ جَعَلْنَا مَوَالِيَ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ ﴾[1]، وحديث ابن مسعود(ﷺ) وحديث جابر(ﷺ) وغيرهما من الأحاديث الشريفة.

خامسا: جاء في وسائل الشيعة (أنّه يجوز للمؤمن أنْ يأخذ بالعول والتعصيب ونحوهما للتقية إذا حكم له به العامة)[2]، وأقول هذا مسلك غريب لأنّ التقية تكون بين المسلم والكافر ولا تكون بين المسلمين لقوله تعالى﴿ لَا يَتَّخِذِ الْمُؤْمِنُونَ الْكَافِرِينَ أَوْلِيَاءَ مِن دُونِ الْمُؤْمِنِينَ ۖ وَمَن يَفْعَلْ ذَٰلِكَ فَلَيْسَ مِنَ اللَّهِ فِي شَيْءٍ إِلَّا أَن تَتَّقُوا مِنْهُمْ تُقَاةً ۗ وَيُحَذِّرُكُمُ اللَّهُ نَفْسَهُ ۗ وَإِلَى اللَّهِ الْمَصِيرُ ﴾[3].

♦ **الترجيح:**

والذي يترجح لي هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء في إثبات التعصيب، لأنّ استدلالات الإمامية بروايات وتأويلات منسوبة إلى أئمتهم، لا تقوى بمجموعها على نفي التعصيب، وأنّ أقوالهم هي بمثابة قول تابعي، لا يرقى إلى مستوى الحديث النبوي الشريف، لعدم ثبوته وموافقته لقواعد الجرح والتعديل عند جمهور الفقهاء(رحمهم الله) ، أمّا الذي قال به الجمهور فقد أثبتوه بأحاديث صحيحة ومتواترة عن رسول الله (ﷺ) ومتفق عليها في صحيحي البخاري ومسلم، كما وأخرجها عدد كبير من أصحاب الصحاح والسنن الأخرى، والله تعالى أعلم.

❁❁❁❁❁

(١) (**سورة النساء:** من الآية ٣٣).

(٢) **وسائل الشيعة:** موجبات الإرث، باب ٦، ٢٧٨/٩.

(٣) (**سورة آل عمران: آية ٢٨**) .

الفرع السادس

الإرث بالقرابة

◎ معنى القرابة

❖ **القرابة في اللغة:** القرابة والقربى هي (الدنو في النسب)[١].

قَالَ تَعَالَىٰ:﴿ وَبِٱلْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَٰنًا وَبِذِى ٱلْقُرْبَىٰ ﴾[٢]، والقرابة جمعها الأقارب والأقربون، ويقال أقارب الرجل وأقربوه أي عشيرته الأدنون[٣].قَالَ تَعَالَىٰ:﴿ وَأَنذِرْ عَشِيرَتَكَ ٱلْأَقْرَبِينَ ﴾[٤].

❖ **القرابة في الشرع:** هي كل صلة بين شخصين بسب الولادة قريبة كانت أم بعيدة[٥].

فالقرابة أو النسب الحقيقي تسمّى بالرحم، وتشمل فروع الميت وأصوله وفروع أصوله وحواشيه[٦].

◎ مشروعية الإرث القرابة:

فقد ثبتت مشروعية الإرث بالقرابة في الكتاب والسنة والإجماع.

⊙ القرآن الكريم:

الـــدليل الأول:قَالَ تَعَالَىٰ:﴿لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَآءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ ۚ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا ﴾[٧].

▪ **وجه الاستدلال:** في الآية الكريمة دلالة واضحة بأنّ الله سبحانه وتعالى قد بين أنّ الإرث إنّما يكون في تركة الوالدين وهما أقرب الأقارب، وكذلك يكون من تركة الأقربين وهو عام في الأقارب جميعا.

الدليل الثاني: قَالَ تَعَالَىٰ:﴿ وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِى كِتَٰبِ ٱللَّهِ ﴾[٨].

▪ **وجه الاستدلال:** الآية الكريمة دلالة صريحة على أنّ الله تعالى جعل القرابة سببا لاستحقاق الميراث، بدلا من المؤاخاة والنصرة، التي كانت سبب من أسباب الإرث في صدر الإسلام، حيث وصفت الآية المستحقين للإرث ﴿ وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ ﴾[٩]، وهم أصحاب القرابات الذين توجد بينهم صلة القرابة، فهم أوْلى ببعض في التوارث من غيرهم.

---

(١) **مختار الصحاح:** ص٢٥٨، **لسان العرب:** ٨٢/١١، **القاموس المحيط:** ١٢٣/١، **المعجم الوسيط:** ٧٢٣/٢، **تاج العروس:** ٢٣/٤.

(٢) (**سورة النساء: من الآية ٣٦**).

(٣) **لسان العرب:** ٨٤/١١، **القاموس المحيط:** ١٢٣/١، **تاج العروس:** ٢٣/٤.

(٤) (**سورة الشعراء: الآية ٢١٤**).

(٥) **العذب الفائض شرح عمدة الفارض:** ١٩/١، **الفقه الإسلامي وأدلته:** ٧٧٠٤/١٠ .

(٦) ينظر: **الفقه الإسلامي وأدلته:** ٧٧٠٤/١٠ .

(٧) (**سورة النساء: الآية ٧**).

(٨) (**سورة الأنفال:** الآية ٧٥).

(٩) (**سورة الأنفال:** من الآية ٧٥).

⊙ **السنة:**

الدليل الأول: الحديث الذي صح عن ابن عباس(ﷺ): أنّ النبي (ﷺ) قال: «أَلْحِقُوا الفَرَائِضَ بِأَهْلِهَا، فَمَا بَقِيَ فَهُوَ لِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرٍ »[1] .

- **وجه الاستدلال:** في الحديث الشريف دلالة على أنّ باقي التركة يكون للأقرب إلى المتوفى من الرجال بعد استيفاء أصحاب الفروض نصيبهم منها.

الدليل الثاني: قال رسول الله(ﷺ) : «مَنْ تَرَكَ مَالًا فَلِوَرَثَتِهِ »[2].

- **وجه الاستدلال :** في الحديث الشريف دلالة على أنّ الورثة هم الذين بينهم وبين الميت صلة قرابة، وبهذا فتشمل أصحاب الفروض والعصبات وذوي الأرحام .

⊙ **الاجماع:**

أجمع فقهاء المذاهب الإسلامية(رحمهم الله) على أنّ القرابة سببا للإرث وهي من أقوى أسبابه[3]، وقدمت على غيرها لأنّها الأصل في التوريث، والقرابة تشمل الورثة من أصول الميت وفروعه وحواشيه، يعطون أنصبائهم على وجه الإرث كل حسب استحقاقه بالشرع. وتتفاوت درجة القرابة قوة وضعفا لاعتبار القرب والبعد من المورث في الجهة كالأبوة والأخوة، أو الدرجة كالابن مع ابن الابن، أو الأخ مع ابن الأخ، أو في القوة مع اتحاد الجهة والدرجة، كالأخ الشقيق مع الأخ لأب، فيستحق الإرث الأقرب فالأقرب من المتوفى[4].

◎ **اختلاف جمهور الفقهاء والإمامية في مفهوم القرابة**

اختلف جمهور الفقهاء والإمامية في مفهوم القرابة وطريقة التوريث بها، ولكل منهما فَهَم معين لمبدأ القرابة في التوريث، من خلال نظرتهما إلى النصوص التي استدلا بها.

- فالقرابة بالمفهوم العام عند الفقهاء (رحمهم الله)، يراد بها عند الإطلاق الأقارب جميعا.
- وعند الفرضيين أخص من ذلك، ويراد بها القرابة من جهة الأب، بمعنى أنّها الصلة من جهة الذكور وليست من جهة الإناث، وأنّ قرابة الأب أصل في استحقاق العصوبة[5]، فقرابة الميت من ينتسب إليه من الذكور، فلا يقال لابن البنت أنّه من أبناء الميت، إذ هو منسوب إلى غيره، وبهذا المبدأ أي (القرابة من جهة الأب) أخذ جمهور الفقهاء(رحمهم الله)، في تقسيم الميراث.

---

(١) **سبق تخريجه:** ص ٣٨.

(٢) **سبق تخريجه:** ص١٢.

(٣) ينظر: **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٥/ ٥٣٨، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٦٦، **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب:** ٣٧٥/٢، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج:** ٦/٣، **كشاف القناع عن متن الإقناع:** ٤٩١/٤، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥١٢/٦ ، **شرائع الإسلام:** ٢٦٢/٤، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٣٦٦/١٥ .

(٤) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ٢٩/ ١٣٩ .

(٥) **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٧٧٤/٦، **مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر:** ٧٥٢/٢.

فيما خالفهم الإمامية بهذا المفهوم، لأنّهم يعتبرون قرابة النساء في الفروع، وفي كل نواحي القرابة، تثبت الميراث كمثيلتها من قرابة الرجال، أي أنّ الأنثى في إثبات القرابة المورثة كالذكر من حيث الاتصال بالميت، وإنّ كل فروع الميت سواء كانوا يدلون بالذكر أَمْ بالأنثى وارثين، فبنت البنت كبنت الابن، وابن الأخت كابن الأخ، لذلك نجد أنّ ابن البنت يحجب كل الإخوة والأخوات كالابن، ولا فرق بين فروع أبناء الذكور وفروع أبناء الإناث من حيث استحقاق التركة[١]، فإنّهم سواء على وفق القاعدة أولاد البطون كأولاد الظهور[٢]، وكذلك الخال كالعم بالقرابة، وابن العمة كابن العم وهكذا، فكل قرابة عندهم داخلة في الميراث سواء أكانت من جهة الأب، أم من جهة الأم، وسواء توسطت أنثى أم لم تتوسط[٣]، فهم يورثون العمة، والعم لأم، والجد لأم، وولد البنت، وولد الأخت، وبنت الأخ، وبنت العم، والخال والخالة، وابن الأخ لأم ومن أدلى إلى الميت بهؤلاء، فهم لم يعتبروا الذكورة وحدها في التوريث بالقرابة، وإنّما الاعتبار عندهم للمرتبة ودرجة القرابة من أي جهة كانت، وإنّ كان ثمة تفاوت بالمقدار[٤]، فكان تقسيم الميراث في فقه الإمامية على أساس الفرض والقرابة فقط[٥].

أمّا جمهور الفقهاء(رحمهم الله) قد اعتبروا كل تلك الأصناف من ذوي الأرحام، وذوي الأرحام هم وارثون بالقرابة، إلّا أنّ هذه القرابة أبعد من سائر القرابات، فهم متأخرون في إرثهم عن باقي الورثة في استحقاق التركة، ولا يرثون إلّا بعد الرد على أصحاب الفروض[٦]، أي في حال عدم وجود أصحاب الفروض والعصبات.

---

(١) ينظر: **الميراث عند الجعفرية** : لأبي زهرة ، ص٩٧.

(٢) ينظر: **إيضاح الفوائد:** لابن العلامة، تحقيق : السيد حسن الموسوي الكرماني والشيخ علي نيباه الاشتهراوي، والشيخ عبد الرحيم البروجردي، مؤسسة اسماعيليان، ط١، ١٣٨٩هـ ، ص٢١٢.

(٣) **الميراث عند الجعفرية** : لأبي زهرة ، ص٨٢ .

(٤) ينظر: **الميراث عند الجعفرية** : لأبي زهرة ، ص ٩٧ .

(٥) ينظر: **الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية : ١٢٦/٨، شرائع الإسلام:** ٢٦١/٤

(٦) ينظر: **الاختيار لتعليل المختار: ١١٣/٥، رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٦١٨/٥، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٤٨، **فتح القريب المجيب شرح كتاب الترتيب للشنشوري:** ٩/١، **كفاية الأخيار حل غاية الاختصار:** ص ٥٧٧، **المغني لابن قدامة:** ٢٠٥/٦، **كشاف القناع عن متن الإقناع:** ٥٤٧/٤.

◎ خلاصة التوريث عند الإمامية:

ينقسم الوارثون عند الإمامية إلى ثلاثة أقسام: فمنهم من لا يرث إلا بالفرض، ومنهم من يرث تارة بالفرض وأخرى بالقرابة، ومنهم من لا يرث إلا بالقرابة.

القسم الأول: الوارثون بالفرض فقط وهم (الأم، والزوج، والزوجة).

القسم الثاني: والوارثون تارة بالفرض وأخرى بالقرابة وهم (الأب، والبنت أو البنات، والأخت أو الأخوات وكلالة الأم).

القسم الثالث: وماعدا أولئك لا يرث إلّا بالقرابة (كالأبناء وأولاد البنات والأخوات لأب والأخوة والأعمام والأخوال والأجداد...)[1].

♦ استنتاج:

من الواضح أنّه كان لهذا الاختلاف في مفهوم القرابة بين جمهور الفقهاء والإمامية، أثر في اختلاف تقسيم التركة على الورثة، وذلك بأنّ الإمامية جعلوا الآية الكريمة ﴿وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ﴾[2]، هي أساس تقسيم التركة على الورثة فقط، ولم يأخذوا بالأدلة الأخرى من الأحاديث الشريفة، كحديث« أَلْحِقُوا الفَرَائِضَ...»[3]. التي تمثل المصدر الثاني للتشريع عند جمهور الفقهاء(رحمهم الله)، بعد النصوص القطعية للقرآن الكريم حسب قواعد الاجتهاد التي أجمع عليها الجمهور(رحمهم الله).

❁ ✱ ✱ ✱ ❁

(١) **شرائع الإسلام** ٢٦١/٤.

(٢) (**سورة الأنفال:** من الآية ٧٥).

(٣) **سبق تخريجه:** ص٣٨ .

المطلب الثاني

أنواع الورثة ومراتبهم عند الفقهاء

الوارث هو من اتصف بسبب الإرث من أصحاب الفرض والعصبة وأولوا الرحم من ذكر وأنثى، ولبيان أنواع الورثة عند الفقهاء نورد ما يأتي:

أنواع الورثة عند الفقهاء

❖ **اختلف فقهاء المذاهب الإسلامية**(رحمهم الله) **في أنواع الورثة إلى قولين:**

- **القول الأول:** جمهور الفقهاء[١]
  ١. أصحاب الفروض
  ٢. العصبات
  ٣. ذوي الأرحام
- **القول الثاني:** الإمامية[٢]
  ١. أصحاب الفروض
  ٢. الوارثات بالقرابة

ولتفصيل ذلك تضمن المطلب أنواع الورثة عند الفقهاء(رحمهم الله) ومراتبهم ثمّ، بيان مواطن الاتفاق والاختلاف مع ذكر الأدلة ومناقشتها، وعليه قسمت هذا المطلب إلى ست فروع وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول: أصحاب الفروض من النساء عند جمهور الفقهاء

الفرع الثاني : أصحاب الفروض من النساء عند الإمامية

الفرع الثالث: مواطن الاتفاق والاختلاف في أنواع الورثة بين جمهور الفقهاء والإمامية ومناقشة الأدلة

الفرع الرابع: الوارثات من النساء بالتعصيب

الفرع الخامس: الوارثات من النساء بالقرابة عند الإمامية

الفرع السادس: مراتب الورثة عند الفقهاء

---

(١) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ١٤٦/٢٩، **شرح السراجية:** ص٦، **مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر:**٧٤٧/٢، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٤٨، **شرح الرحبية** ومعه كتاب الدرة البهية بتحقيق مباحث الرحبية: ص١٢، **كشاف القناع عن متن الإقناع:** ٤/ ٤٩٢، **المحلى بالآثار:** ٣٤٨/٨، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥٥٦/٦ .

(٢) ينظر: **شرائع الإسلام:** ٢٦١/٤.

الفرع الأول

أصحاب الفروض من النساء عند جمهور الفقهاء

أصحاب الفروض هم الفئة الأولى المستحقين للتركة من الورثة، وإنّهم إثني عشر شخصاً، ثمانية من النساء وأربعة رجال.

❖ فأصحاب الفروض المجمع على إرثهن من النساء هن[١]:

١. البنت
٢. بنت الابن وإن نزل أبوها
٣. الأم
٤. الزوجة
٥. الأخت الشقيقة
٦. الأخت لأب
٧. الأخت لأم
٨. الجدة الصحيحة (من جهة الأم أو الأب)

وترث النساء بكل تلك الفروض المقدرة، ويستأثرن بأعلاها، وإذا اشتركن جميعاً بميراث واحد، ترث منهن خمس فقط (الأم، والبنت، وبنت الابن، الزوجة، الأخت الشقيقة)[٢]. (ومن لا يسقطن منهن بحالٍ ثلاث: الأم، والبنت، والزوجة)[٣]، وبهذا فالإناث جميعهن أصحاب فروض إلا ذات النعمة (المعتقة)[٤].

❖ **المستحقات من النساء** لكل فرض من الفروض الستة المقدرة في القرآن الكريم والسنة المطهرة والإجماع، وذلك باتفاق جمهور الفقهاء[٥](رحمهم الله):

١. **النصف**[٦]: وهو فرض (البنت، وبنت الابن، والأخت الشقيقة، والأخت لأب)، عند إنفراد كل واحدة منهن وعدم وجود من يعصبها.
٢. **الربع**[٧]: وهو فرض الزوجة أو(الزوجات)عند عدم وجود فرع وارث للميت سواء منها أو من غيرها.
٣. **الثمن**[٨]: وهو فرض الزوجة أو(الزوجات) يشتركن به عند وجود فرع وارث سواء منها أو من غيرها.

---

(١) ينظر: **تحفة الملوك:** ص٢٤٦، **الاختيار لتعليل المختار:** ٩٥/٥ – ٩٩، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** ٤٥٩/٤، **فتح القريب المجيب في شرح ألفاظ التقريب:** محمد بن قاسم بن محمد بن محمد، أو عبد الله و شمس الدين الغزي، ويعرف بابن قاسم وبابن الغرابيلي، (ت: ٩١٨هـ)، بعناية : بسام عبد الوهاب الجابي، الجفان والجابي للطباعة والنشر، دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع بيروت، ط١، ١٤٢٥هـ – ٢٠٠٥م، ٢١٤/١٧، **الكافي في فقه الإمام أحمد:** ص٥٥٠، **المحلى بالآثار:** ٢٦٦/٨، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥١٣/٨، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٣٨٠/١٥.

(٢) **الرحبية في علم الفرائض** بشرح سبط المارديني وحاشية البقري ، ص٤٤ .

(٣) **الحاوي الكبير:** ٧١/٨.

(٤) **مختصران في الفرائض:** ص٧٠ ، **الشرح الصغير على حاشية الصاوي:** ٣٢٢/٥.

(٥) ينظر: **تحفة الملوك:** ص٢٤٦، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ٤٩٦/٧، **الذخيرة في فروع المالكية:** ١٦٠/١٠، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** ٤٧٠/٤، **روضة الطالبين وعمدة المفتين:** ٥٩/٦، **المبدع في شرح المقنع:**٣٥٢/٥، **البحر الزخار الجامع لعلماء الأمصار:** ٥١٣/٦ .

(٦) ينظر: **الإجماع لابن المنذر:** ص٩١ .

(٧) ينظر: المصدر نفسه : ص٩٢.

(٨) ينظر: المصدر نفسه .

٤. **الثلثان**[١]: فرض البنتين فأكثر، أو بنتي الابن فأكثر عند فقد البنات، أو الأختين الشقيقتين أو لأب فأكثر عند عدم وجود معصب لهن.

٥. **الثلث**[٢]: وهو فرض الأم عند عدم وجود فرع وارث للميت، وعند عدم وجود جمع من الإخوة، والثلث نصيب الجمع من الأخوات لأم، وهو نصيبهم في حال اجتماعهم مع الأخوة للأم يقسم بينهم بالتساوي

٦. **السدس**[٣]: وهو فرض:

- الأم عند وجود فرع وارث للميت أو جمع من الإخوة
- الجدة عند عدم وجود الأم
- بنت الابن مع البنت الصلبية الواحدة تكملة للثلثين
- الأخت للأب مع الأخت الشقيقة الواحدة صاحبة فرض النصف تكملة للثلثين
- الأخت لأم عند إنفرادها

الفرع الثاني

أصحاب الفروض من النساء عند الأمامية

إنّ أصحاب الفروض في فقه الإمامية تسع[٤]: ست من النساء وثلاثة من الذكور، وإنّهم لم يعتبروا (بنت الابن والجدة) صاحبتا فرض، وإنّما يرثن بالقرابة، وبما أنّ التوريث لدى الإمامية بشكل طبقات ومراتب متسلسلة فالأقرب يحجب الأبعد، وأصحاب الفروض موزعين على المرتبتين الأولى والثانية، ما عدا الزوجين لأنّهما يرثان دائماً مع كل مرتبة من المراتب[٥].

❖ فالوارثات من النساء بالفرض عند الإمامية ست[٦]هنّ :

١. الأم
٢. الزوجة
٣. البنت أو البنات
٤. الأخت الشقيقة (لأبوين) أو الأخوات الشقيقات
٥. الأخت لأب أو الأخوات لأب
٦. الأخت لأم أو الأخوات لأم

---

(١) ينظر: **الإجماع لابن المنذر**: ص٩٤.

(٢) ينظر: المصدر نفسه : ص٩٢.

(٣) ينظر: المصدر نفسه : ص٩٥.

(٤) ينظر: **شرائع الإسلام**: ٢٦٢/٤.

(٥) ينظر: **الفقه على المذاهب الخمسة** : ص ٥١١ .

(٦) ينظر: **شرائع الإسلام**: ٢٦٢/٤.

◎ **تقسيم الوارثات الست باعتبار نوع الإرث[1] إلى:**

- **من لا ترث إلا بالفرض فقط وهنّ:**

أ. الأم

ب. الزوجة

◎ **ومنهن من ترث بالفرض وبالقرابة وهنّ:**

١. البنت أو البنات

٢. الأخت الشقيقة أو الأخوات الشقيقات

٣. الأخت لأب أو الأخوات لأب

٤. الأخت لأم أو الأخوات لأم

◎ **والمستحقات من النساء** عند الإمامية لكل فرض من الفروض الستة المقدرة في كتاب الله:

١. **النصف:** وهو سهم البنت، والأخت الشقيقة، والأخت لأب عند إنفرادهن.

٢. **الربع:** وهو سهم الزوجة أو الزوجات عند عدم وجود الفرع الوارث الابن أو البنت وأولادهم وإنْ نزلوا.

٣. **الثمن:** وهو سهم الزوجة أو الزوجات مع الولد، وإنْ نزل.

٤. **الثلثان:** وهو سهم البنتين فصاعداً، والأختين فصاعداً (الشقيقتين أو لأب).

٥. **الثلث:** وهو سهم الأم مع عدم وجود من يحجبها من الولد وإنْ نزل، وعدم وجود الأخوة، وكذلك هو سهم الاثنين فصاعدا من ولد الأم.

٦. **السدس:** وهو

أ. سهم الأم مع الولد وإنْ نزل.

ب. سهم الأم مع الأخوة (للأب والأم، أو للأب)، مع وجود الأب.

ت. سهم الواحد من ولد الأم، ذكراً كان أو أنثى[2].

---

(١) ينظر: **شرائع الإسلام:** ٢٦٢/٤، **جواهر الكلام:** ١٠/٣٩.

(٢) ينظر: **شرائع الإسلام:** ٢٧٢/٤.

الفرع الثالث

مواطن الاتفاق والخلاف في أنواع الورثة بين جمهور الفقهاء والإمامية

◎ مواطن الاتفاق

اتفق جمهور الفقهاء والإمامية على أنّ هناك ست وارثات من النساء ممن يرثن بالفرض، وثبتت مقادير فروضهن في كتاب الله تعالى[1]، وقد بينا نصيب كل واحدة منهن فيما سبق، وهن:

١. الأم
٢. الزوجة
٣. البنت
٤. الأخت لأبوين
٥. الأخت لأب: (اتفق جمهور الفقهاء والإمامية على أنّ إرثها بالفرض إلّا في حالة السدس مع الأخت الشقيقة تكمله للثلثين، فلم يثبت لها فرض السدس عند الإمامية) .
٦. الأخت لأم .

◎ مواطن الخلاف:

اختلف جمهور الفقهاء والإمامية في توريث ثلاثة من النساء الوارثات، وفي طريقة توريثهن واستحقاقهن لبعض الفروض التي ثبتت بالسنة النبوية والإجماع وهن[2]:

أ. بنت الابن
ب. الجدة
ت. الأخت لأب

● فلم يثبت الفرض لبنت الابن، ولا فرض السدس للجدة، ولا السدس للأخت من الأب مع الأخت الشقيقة تكملة للثلثين، عند فقهاء الإمامية وإنّما اعتبروا إرثهن بالقرابة.

وسنأتي على تفصيل أحكام الميراث لكل وارثة منهن، وبيان أسباب الخلاف بين جمهور الفقهاء والإمامية في الفصل الثالث.

❁❁❁❁❁

(١) ينظر: **الإجماع لابن المنذر**: ص٩٠ – ٩٦، **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية**: ٥١/٨، **الفقه على المذاهب الخمسة**: ص٥٠٧.
(٢) ينظر: **الفقه على المذاهب الخمسة** : ص٥٠٧.

الفرع الرابع

الوارثات من النساء بالتعصيب

المستحقون للتركة من الورثة عند الجمهور بعد أصحاب الفروض هم العصبات.

والعصبات: هم الأقارب الذين يستحقون التركة بعد أصحاب الفروض من غير أنْ تتوسط بينهم وبين الميت أنثى، وهم قرابة من جهة الأب ليس لهم فرض مقدر[١]، فيكونون عصبة ما داموا ذكوراً، وقد يكونون سبباً في تعصيب غيرهم، كالابن مع البنت، فالبنت هي صاحبة فرض، وبسبب وجود أخيها الذي هو من درجتها تصبح عصبة به، فينقلها من الفرض إلى التعصيب. أو تكون الأنثى عصبة مع أنثى أخرى، كالأخت أو أكثر مع البنت الصلبية الواحدة[٢].

أمّا الوارثات من النساء بالتعصيب فهن:(البنات، وبنات الابن، والأخوات لأبوين، والأخوات لأب)[٣]، فمنهم من ترث مع الذكور فتصبح عصبة به، ومنهم من ترث مع أنثى فتصبح عصبة معها[٤].

والعصبة النسبية ينقسمون إلى ثلاثة أقسام كما أسلفناً ذلك سابقاً وهي[٥]:

١. عصبة بالنفس
٢. عصبة بالغير
٣. وعصبة مع الغير

وسنقتصر في بحثنا هذا على العصبة بالغير ومع الغير، دون التطرق إلى العصبة بالنفس لأنّها تختص بميراث الذكور.

◎ العصبة بالغير

وهي الأنثى التي تصير عصبة بمن هو بدرجتها من ذكر، وهو عصبة بنفسه، فتصير عصبة به[٦]، قال **الزيلعي**[٧](رحمه الله): (واللاتي فرضهن النصف والثلثان يصرِن عصبة بإخوتهن، وهن أربع من النساء: البنت، وبنت الابن، والأخت لأبوين، والأخت لأب)[٨].

---

(١) ينظر: **المبسوط للسرخسي** ١٤٣/٢٩، **الاختيار لتعليل المختار** : ١٠٠/٥، **الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل:** ص٥٥٧.

(٢) ينظر: **الاختيار لتعليل المختار**: ١٠١/٥، **فتح القريب المجيب بشرح كتاب الترتيب للشنشوري**: ٣١/١.

(٣) **الاختيار لتعليل المختار**: ١٠١/٥.

(٤) ينظر: المصدر نفسه .

(٥) ينظر: **تحفة الملوك:** ص٢٥١، **الفقه المنهجي على مذهب الأمام الشافعي:** د. مُصطفى البُغا، د. مُصطفى الخِنْ، الأستاذ علي الشّرْبجي، دار المصطفى- دمشق، ط١، ١٤٢٩ هـ -٢٠٠٨م، ٥٢٧/٢.

(٦) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ١٤٣/٢٩، **شرح المنظومة الرحبية في علم المواريث:** ص٧٣.

(٧) **الزيلعي:** هو عثمان بن علي محجن، فخر الدين الزيلعي فقهيه حنفي، قدم القاهرة سنة ٧٠٥هـ، فأفتى ودرس وتوفي فيها، وله مصنفات عديدة منها (تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق)، (شرح الجامع الكبير). (الأعلام للزركلي : ٢١٠/٤)

(٨) **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ٤٨٥/٧.

جاء في **الإختيار**: (عصبة بغيره، وهم أربع من النساء يصرن عصبة بإخوتهن، فالبنات بالابن، وبنات الابن بابن الابن، والأخوات لأب وأم بأخيهنّ، والأخوات لأب بأخيهنّ)[١].

وقوله بأخوتهن هذا من البنات والأخوات ظاهر لأنّ عصوبتهن تقتصر عليه، فالبنت الواحدة فأكثر يعصبها أخوها فأكثر، وبنت الابن فأكثر يعصبها أخوها الشقيق فأكثر، والأخت الشقيقة فأكثر يعصبها الأخ الشقيق فأكثر والأخت لأب فأكثر يعصبها الأخ لأب فأكثر، ومعنى ذلك أنّ المعصب ينقلها من الإرث بالفرض إلى الإرث بالتعصيب، فإذا كان معهن أخوهن أو أخوتهن فلا يأخذن الثلثين بل يقتسمون الباقي للذكر مثل حظ أنثيين، ولو كان أقل من الثلث، أو الثلثين أو نحو ذلك.

⊙ فالعصبة بالغير **ضابطها**:(كل أنثى ترث النصف عصبها ذكر من جهتها)[٢]، ولا تكون العصبة بالغير إلّا بأنثى مشاركة للذكر.

والقول(كل أنثى ترث النصف) يدخل فيه(البنت وبنت الابن والأخت الشقيقة والأخت لأب)، يصرنّ عصبة بالذكر من درجتهن، سواء كانت واحدة منهن أو أكثر، ويخرج بالقول نفسه الزوجة والأم والأخت لأم والجدة لأنهن لا يرثن النصف.

❖ **حكمها:**

أنْ يشترك العاصب والمعصوب جميعاً في أخذ جميع التركة إذا لم يكن معهم صاحب فرض أصلاً، أو كان معهم صاحب فرض محجوب بهما، ويشترك العاصب والمعصوب جميعاً في أخذ جميع باقي التركة بعد أصحاب الفروض غير المحجوبين[٣]، ويشتركان فيها ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾[٤].

◎ **العصبة مع الغير**

لا تكون العصبة مع الغير إلّا بأنثى مصاحبة لأنثى أخرى[٥]، فهي الأخت الشقيقة الواحدة فأكثر أو لأب مع البنت أو بنت الابن فأكثر[٦]. جاء في الإختيار: (وعصبة مع غيره، وهم الأخوات لأبوين أو لأب يصرن عصبة مع البنات وبنات الابن)[٧].

وهو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء[٨]، إلّا إنّ الظاهرية والإمامية أنكروا ميراث الأخت مع البنت أو تكون معها عصبة[٩]. محتجين بقوله تعالى: ﴿إِنِ ٱمْرُؤٌا۟ هَلَكَ لَيْسَ لَهُۥ وَلَدٌ وَلَهُۥٓ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ۚ وَهُوَ

---

(١) **الاختيار لتعليل المختار**: ١٠١/٥.

(٢) **الدرة البهية بتحقيق المباحث الرحبية**: ص٦٧.

(٣) ينظر: **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب**: ٣٨١/٢.

(٤) (**سورة النساء**: من الآية ١١).

(٥) ينظر: **الدرة البهية بتحقيق المباحث الرحبية**: ص٦٩.

(٦) ينظر: **شرح المنظومة الرحبية في علم المواريث**: ص٧٣.

(٧) **الاختيار لتعليل المختار**: ١٠١/٥.

(٨) ينظر: **شرح السراجية**: ص٤٠، **الدرة البهية بتحقيق المباحث الرحبية**: ص٧٤، **حاشيه العدوي على شرح كفاية الطالب**: ٣٨٢/٢، **المغني لابن قدامة**: ١٦٤/٦، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار**: ٥١٢/٦، **كتاب النيل وشفاء العليل**: ٣٩٦/١٥.

(٩) ينظر: **المحلى بالآثار**: ٢٦٨/٨، **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية**: ٦٢/٨.

يَرِثُهَآ إِن لَّمۡ يَكُن لَّهَا وَلَدٞۚ ﴾[1]واسم الولد يقع على الابنة، وبنت الابن، كما يقع على الابن وابن الابن في اللغة والقرآن)[2].

مثال ذلك: مات شخص عن بنت وأخت شقيقة (للبنت النصف فرضاً وللشقيقة الباقي تعصيباً). فالأخت الشقيقة أو لأب ولو متعددة تكون عصبة مع البنت الصلبية الواحدة فأكثر أو مع بنات الابن وإن نزلن، فتأخذ (الأخت الشقيقة أو لأب) باقي التركة لاجتماعها معهن.

		٢
بنت	٢/١	١
أخت الشقيقة	الباقي	١

مستدلين بحديث هذيل بن شرحبيل (ﷺ) قال: «سئل أبو موسى عن ابنة وبنت ابن وأخت فقال: للابنة النصف، وللأخت النصف، وآتِ ابن مسعود فسيتابعني، فسئل ابن مسعود (ﷺ)، وأخبر بقول أبي موسى فقال: لقد ضللت إذاً وما أنا من المهتدين أقضي فيها بما قضى فيها النبي (ﷺ): للابنة النصف ولابنة الابن السدس تكملة للثلثين، وما بقي فللأخت، فأتينا أبا موسى فأخبرناه بقول ابن مسعود فقال: لا تسألوني ما دام هذا الحبر فيكم»[3]، وبهذا اشتهر عند الفرضيين: قولهم ((اجْعَلُوا الأَخَوَات مَعَ البَنَات عَصَبَة))[4].

⊙ والعصبة مع الغير: **ضابطها** (كل أنثى تصير عصبة باجتماعها مع غيرها من الإناث)[5].

❖ **حكمها:** إنّ من صارت عصبة مع الغير تأخذ الباقي بعد أصحاب الفروض، وليس هناك حالة تحوز فيها العصبة مع الغير كل التركة، لأنّ هذا النوع من العصبة لا يتحقق بذاته إلّا مع وجود صاحب فرض غير محجوب[6].

◎ **الفرق بين العصبة بالغير والعصبة مع الغير:**

إنّ العصبة بالغير يكون عصبة بنفسه، فتتعدى العصوبة إلى الأنثى، قال: **الزيلعي**(رحمه الله): (والأنثى ليست بعصبة حقيقة لأنّ العصبة إنّما سمّي عصبة لقوته، ولحصول التناصر به، ولا يحصل التناصر بالأنثى، وإنّما صرن عصبة تبعاً أو حكماً في حق الإرث فقط)[7]، لوجود النص بذلك، هذا ما يستنبط من قوله تعالى﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ ﴾[8].

(وإنّما سُمّينَ عصبةً مع غيره، ومع أخواتهن عصبة بغيره، لأنّ ذلك الغير هو البنات شرط صيرورتهنّ عصبة، ولم يجعلهن عصبة بهنَّ لأنّ أنفسهنّ ليس بعصبة، فكيف يجعلن غيرهن عصبة بهنّ، بخلاف ما

---

(١) (**سورة النساء: من الآية ١٧٦**).

(٢) **المحلى بالآثار**: ٢٦٩/٨.

(٣) **سبق تخريجه** : ص ٣٨.

(٤) **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين**: ٧٧٦/٦، **شرح السراجية**: ص٤٠، **شرح الرحبية ومعه كتاب الدرة البهية**: ص٧٥.

(٥) المصادر نفسها: ص٦٧.

(٦) **الدرة البهية بتحقيق مباحث الرحبية**: ص٦٩.

(٧) **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**: ٤٨٦/٧.

(٨) (**سورة النساء**: من الآية ١١).

إذا كن مع أخوتهن لأنّ الإخوة بنفسهم عصبة فيصرن به عصبة)[1]. فالباء هنا جاءت للإلصاق، والإلصاق بين الشيئين (الملصق والملصق به) لا يتحقق إلّا عند مشاركتهما في حكم الملصق به، فيكونان مشتركين في حكم العصوبة، كما أنّ الباء للسبب، فهي سبب العصوبة، فالبنت ليست عصبة بذاتها، وإنّما تعصبت بأخيها بخلاف العصبة مع الغير[2].

أمّا العصبة مع الغير لا تكون عصبة أصلا، فالعصوبة تتحقق بينهما بدون مشاركة، بل تكون عصوبة تلك العصبة اجتمعت مع ذلك الغير ولم تشاركه، وإنّ وجه اختصاص (مع) فإنها للقرانْ، والقرانِ يتحقق بين الشخصين بغير المشاركة في الحكم فتكون هي عصبة دون ذلك الغير، فهنا (مع) أنّها قد تستعار للشروط فهي شرط العصوبة [3].

الفرع الخامس

الوارثات من النساء بالقرابة عند الإمامية

- المستحقات للإرث بالقرابة عند الإمامية النساء (جميعا)، ما عدا اللائي يرثن بالفرض فقط (كالأم والزوجة).
- وهناك من النساء من ترث المال كله، بعضه بالفرض، والباقي بالقرابة، إذا انفردت (كالبنت، والأخت لأب وأم، والأخت لأم).
- وهناك من النساء من ترث بالقرابة فقط (كالجدة، والعمة والخالة...). وهؤلاء الوارثات يكون ترتيبهم الأقرب فالأقرب، ويرثون مع الأبوين، أو أحدهما أو مع أحد الزوجين، فترث كل واحدة منهن نصيب من يتقرين به[4].

⊙ جاء في وسائل الشيعة: عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: ((إذا التقت القرابات فالسابق أحق بميراث قريبه، فإنْ استوت قام كل واحد منهم مقام قريبه))[5].

(فمن يتقرب بغيره فله نصيب من يتقرب به، إذا لم يكن أحد أقرب منه، وإنّ ذا الفريضة أحق من غيره برد الباقي مع عدم المساوي)[6]. فيرث ولد البنت نصيب أمّه، ذكرا كان أو أنثى وهو النصف إنْ انفرد أو كان مع الأبوين، ويرد عليه كما يرد على أمّه لو كانت موجودة، وهكذا مع بقية الوارثات[7].

---

(١) **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ٤٨٨/٧، **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر:** ٧٥٤/٢.

(٢) **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٧٧٢/٦، **شرح السراجية:** ص٣٥، **فتح القريب المجيب بشرح كتاب الترتيب:** ٢٨/١.

(٣) ينظر: **حاشية رد المحتار على الدر المختار(ابن عابدين):**٧٧٦/٦، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق** : ٤٨٣/٧ .

(٤) ينظر: **شرائع الإسلام:** ٢٦٢/٤.

(٥) **وسائل الشيعة:** أبواب موجبات الإرث، باب من يتقرب بغيره، ٢٧٧/٩، رقم(٣٢٥٠١).

(٦) **وسائل الشيعة:** ٢٧٧/٩.

(٧) ينظر: **شرائع الإسلام:** ٢٧٦/٤.

الفرع السادس

مراتب الورثة عند الفقهاء

◎ **مراتب الورثة عند جمهور الفقهاء**:

لا خلاف بين جمهور الفقهاء على تقسيم التركة بين الورثة الذين ثبت إرثهم شرعاً[(١)]، وإنّ الجميع متفقين على المرتبتين الأولى والثانية (أصحاب الفروض والعصبات)، ثمّ العصبة النسبية ذلك لحديث ابن عباس (ﷺ) « أَلْحِقُوا الْفَرَائِضَ ...»[(٢)]، كما يلاحظ أنّهم يورثون ذوي الأرحام والرد على أصحاب الفروض، لكنهم اختلفوا في الترتيب.

◎ **مراتب الورثة عند الجمهور**(رحمهم الله) **هم**[(٣)]:

١. أصحاب الفروض
٢. العصبة النسبية
٣. العصبة السببية
٤. عصبة مولى العتاقة
٥. الرد على ذوي الفروض النسبية
٦. ذوو الأرحام
٧. مولى الموالاة
٨. المقر له بالنسب محمول على الغير
٩. الموصى له بأكثر من الثلث
١٠. بيت المال

---

(١) ينظر: **النتف في الفتاوى للسغدي:** ٨٤٨/٢، **الاختيار لتعليل المختار:** ٩٤/٥، **شرح السراجية :** ص٧-١١، **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٧٦٢/٦، **الشرح الصغير على حاشية الصاوي:** ٦١٩/٤-٦٣٠، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج:** ٨/٣-٩، **المغني لابن قدامة :** ١٩٤/٦، **المحلى بالآثار:** ٣٤٨/٨، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥١٥/٦-٥٤٠، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٣٨٠/١٥.

(٢) **سبق تخريجه:** ص٣٨.

(٣) ينظر: **النتف في الفتاوى للسغدي:** ٨٤٨/٢، **الاختيار لتعليل المختار:** ٩٤/٥، **شرح السراجية :** ص٧-١١، **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٧٦٢/٦، **الشرح الصغير على حاشية الصاوي:** ٦١٩/٤-٦٣٠، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج:** ٨/٣-٩، **المغني لابن قدامة :** ١٩٤/٦، **المحلى بالآثار:** ٣٤٨/٨، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥١٥/٦-٥٤٠ ، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٣٨٠/١٥.

◎ مراتب الورثة عند الإمامية:

تترتب أصناف الورثة المستحقين للتركة في الفقه الإمامي على شكل طبقات ومراتب متسلسلة ومقدم بعضها على بعض، فيحجب الأقرب الأبعد منها، وأنّ المرتبة الواحدة مقسمة إلى أصناف حسب قرابتها للميت[١] فهي مرتبة على النحو الآتي:

١. الأبوين المباشرين، والأولاد وإنْ نزلوا
٢. الأجداد والجدات وإنْ علو، والإخوة والأخوات وفروعهم
٣. الأعمام والعمات والأخوال والخالات وفروعهم
٤. مولى العتاقة
٥. أولاد مولى العتاقة من الذكور عند عدمه
٦. ضامن الجريرة [٢]
٧. المقر له بالنسب
٨. الرد على الزوج زيادة على فرضه إن لم يكن سواه
٩. الموصى له بأكثر من ثلث التركة
١٠. مولى الإمامة

♦ الخلاف بين جمهور الفقهاء والإمامية في مراتب الورثة

يتبين من ترتيب استحقاق الورثة بين الجمهور والإمامية أنّ هناك خلافا جوهريا بينهما:

▪ **فجمهور الفقهاء** جعلوا مستحقي التركة عشرة مراتب مقدم بعضهم على بعض في الاستحقاق، فهم لا يلتفتون إلى طبقات القرابة من حيث قرب درجتها من الميت وبعدها، وإنّما نظروا إلى أولوية الاستحقاق الواجبة لأصحاب الفروض غير المحجوبين والمنصوص على أنصبتهم في كتاب الله تعالى وفي سُنّة نبيه (ﷺ)[٣]، ثمّ يليهم العصبات أخذين بنص الحديث الشريف الذي صح عن ابن عباس(ﷺ) أنّ رسول الله (ﷺ) قال: « أَلْحِقُوا الْفَرَائِض بِأَهْلِهَا فَمَا بَقِيَّ فَلِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَر»[٤] ثمّ تأتي بعدها المراتب الأخرى المتفق عليها وفق الاستحقاق، مع أنّ هناك اختلاف في الترتيب من حيث الرد على أصحاب الفروض وتوريث ذوي الأرحام واستحقاق بيت المال.

---

(١) ينظر: **الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية:** ٢٠/٨ – ١٤٥.

(٢) **ضامن الجريرة:** وهو أن يركن شخص إلى آخر ليس بينهما نسب ولا سبب، ويتعاهدان أن يتضمن كل منهما جناية الآخر وأن يرث كل منهما الآخر. (شرائع الإسلام للحلي مع تعليق صادق الشيرازي: ٢٩٢/٤) .

(٣) ينظر: **رد المحتار على الدر المختار:** ٧٦٢/٦، **شرح السراجية:** ص٧–١١، **الدرة البهية بتحقيق المباحث الرحبية:** ص١١.

(٤) سبق تخريجه: ص٣٨.

إلّا أنّ المتأخرين من المالكية والشافعية (رحمهم الله) وافقوا الجمهور إذا لم ينتظم أمر بيت المال بالرد على أهل الفرض[١]، كما أنّ هناك مستحقون للتركة من غير الورثة وهم المقر له بالنسب المحمول على الغير، والموصى له بأكثر من ثلث التركة، وبيت المال.

ولتوضيح ذلك نوجز كل منهم فيما يلي:

١. **الإقرار بالنسب:** هو الإقرار بوارث، وهو نوعان:

أحدهما: إقرار الرجل بوارث

الثاني: إقرار الوارث بوارث

ويتعلق بكل منهما حكمان (حكم بالنسب وحكم بالميراث)[٢].

ويصح إقرار الرجل بأربعة: (بالأب، والابن، والزوجة، وموالي العتاقة).

وإقرار المرأة يجوز بثلاثة:(بالأب، والزوج، وموالي العتاقة، ولا يجوز الإقرار بالابن إلا بشهود)[٣].

فالإقرار بالنسب يثبت به النسب بشروط منها:

أ. أنْ يكون صادقاً

ب. وأنْ يكون من يقر له مجهول النسب

ت. وأنْ يكون المقر وارثا، فإذا ثبت النسب ثبت الإرث[٤]. (وهو مع الصدق واجب ومع الكذب في ثبوته أو نفيه حرام)[٥].

٢. **الموصى له بأكثر من ثلث التركة:** الوصية للفقراء والمساكين مستحبة بحدود ثلث التركة ولا تنفذ في أكثر من الثلث إلا بإقرار الورثة، وتأخذ من رأس مال التركة[٦]، ولا تصح الوصية عند المالكية بأكثر من ثلث التركة سواء أقر الورثة أم لا [٧].

٣. **بيت المال:** هو المكان المعد لحفظ المال، وقد استعمل لفظ بيت المال في صدر الإسلام للدلالة على المبنى أو المكان الذي تحفظ فيه الأموال العامة للدولة الإسلامية من المنقولات والغنائم وكذلك تركة الميت إنْ لم يكن له وارث ونحوها إلى أنْ تصرف في وجوهها، فهو للفقراء والمساكين ولجميع

---

(١) ينظر: **شرح السراجية:** ص١٢٩، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** ٤٦٨/٤، **الحاوي الكبير:** ٧٨/٨، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج :** ٩/٣، **الفقه المنهجي غلى مذهب الإمام الشافعي:** ٥١١/٢، **كشاف القناع عن متن الإقناع :** ٥٢٢/٤ .

(٢) **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع :** ٢٢٨/٧ .

(٣) **النتف في الفتاوي للسغدي :** ٧٦٩/٢ .

(٤) ينظر: **شرح السراجية:** ص٧، **شرح الرحبية ومعه كتاب الدرة البهية بتحقيق مباحث الرحبية:** ص١٤.

(٥) **تحفة المحتاج بشرح المنهاج :** ٣٦٥/٢ .

(٦) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ٢/٢٩، **المجموع شرح المهذب:** ٤٣٨/١٥، **الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي:** ٤٩٨/٢.

(٧) ينظر: **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٤٤.

المسلمين، فبيت المال عاصب أبدا)[1]، فإذا مات رجل ولم يترك وارثاً ذي سهم ولا عصبة ولا ذي رحم ولا مولى عتاقة ولا موالاة ولا مقر به ولا موصى له فإن ماله لبيت المال[2] ويسمى اليوم بخزانة الدولة.

- **أمّا الإمامية** فقد خالفوا الجمهور في مراتب الاستحقاق خلافا جوهريا، فيكون الترتيب عندهم بشكل طبقات ومراتب متسلسلة مقدم بعضها على بعض، يحجب الأقرب منها الأبعد، فالحجب بين طبقة وطبقة، ويكون الحجب في نفس الطبقة دون اعتبار كون سبب ميراث الوارث فرضاً أو بالقرابة[3]، وإنْ وجد أحد من الطبقة الأولى يحجب جميع الورثة من الطبقات الأخرى.

⊙ **والضابط** عندهم في الميراث هو القرابة، لقوله تعالى:﴿وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَٰبِ ٱللَّهِ﴾[4]، وأصحاب الفروض جميعهم موزعون على المرتبتين الأولى والثانية ما عدا الزوجين فلم يجعلوا لهم مرتبة لأنهما يرثان مع كل طبقة من الطبقات، أما بقية المراتب ففيه خلاف من حيث الحجب والرد على أصحاب الفروض عند الأمامية.

فالرد عندهم يكون في كل طبقة وعلى كل وارث، كما يرد على الزوج إذا لم يوجد غيره، وهناك خلاف من حيث ضامن الجريرة الذي يقابله عند الأحناف (مولى الموالاة) فهو نوع من الولاء وقد ذهب جمهور الفقهاء إلى أنّ حكمه نسخ بآيات المواريث[5].

❖ أثر الخلاف:

قد نشأ الخلاف بين جمهور الفقهاء والإمامية في طريقة التوريث، وهذا يؤثر على قسمة التركة وسهام الورثة، ومن يحجب ومن لا يحجب ومن يرد عليه ومن لا يرد عليه، كما يؤثر على المسائل التطبيقية فيظهر منها مدى التفاوت الكبير في أنصبة الورثة ومنها على سبيل المثال لا للحصر.

مثال ذلك: إذا كان للميت بنت وأخ

	الجمهور		الإمامية	
		٢		١
بنت	٢/١	١	٢/١ + الباقي	١
أخ	الباقي	١	محجوب	٠

(١) **مختصران في الفرائض للتلمساني:** ص٧٠.

(٢) ينظر: **النتف في الفتاوي للسغدي:** ٨٤٣/٢، **المبسوط للسرخسي:** ٣٠ /٤٣، **الاختيار لتعليل المختار:** ٩٤/٥، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق:** ٣٨٤/٩.

(٣) **الفقه على المذاهب الخمسة :** ص٥١٢ .

(٤) (**سورة الأحزاب:** من الآية ٦).

(٥) ينظر: **الدرة البهية لتحقيق المباحث الرحبية :** ص٢٠.

- **جمهور الفقهاء:** جعلوا النصف للبنت وهو فرضها المقدر في كتاب الله والباقي للأخ تعصيباً[1].
- **أمّا الإمامية:** يجعلون للبنت النصف فرضاً والباقي ردًا، فتكون التركة جميعاً لها، لكونها الأقرب إلى الميت وفق القاعدة (الأقرب منهم يمنع الأبعد)[2]، ولكونها من الطبقة الأولى فتحجب أخو الميت لأنّه من الطبقة الثانية فلا شيء له بوجودها.

♦ **استنتاج:**

من الملاحظ أنّ طريقة التوريث عند جمهور الفقهاء والإمامية تكون بطريقتين:

- طريقة التوريث عند الإمامية تؤدي إلى حصر التركة (الثروة) بيد أصناف قليلة من الورثة، لأنّ طريقة توريثهم التي تعتمد الطبقات والمراتب تعني حجب جميع الورثة من الطبقات الأخرى، (فالميراث عندهم مرتب بشكل عمودي)، على خلاف طريقة التوريث عند جمهور الفقهاء.
- وطريقة التوريث عند جمهور الفقهاء فإنّهم توسعوا في توزيع التركة (بشكل أفقي) لتشمل عدد كبير من ذوي المتوفى، وهذا ما يسمى بتفتيت التركة، فالبنت مثلا ترث مع ابن عمها، ولا يخفى ما في هذا من تقوية لصلة الأرحام.

(١) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ١٤/٢٩، **مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى:** ٥٦٨/٤ .

(٢) **شرائع الإسلام:** ٢٦٩/٤.

المطلب الثالث

ميراث ذوي الأرحام

لم يَرِد في القرآن الكريم ولا في السنة النبوية المطهرة تفصيل لميراث ذوي الأرحام، ولتوضيح استحقاقهم للإرث، تضمن المطلب ميراث ذوي الأرحام وآراء الفقهاء بتوريثهم، والأدلة على ذلك، وطريقة توريثهم. وعليه قسمت هذا المطلب إلى خمسة فروع وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول: معنى الرحم

الفرع الثاني: حكم توريث ذوي الأرحام

الفرع الثالث: أصناف ذوي الأرحام ومراتبهم

الفرع الرابع: طريقة توريث ذوي الأرحام

الفرع الخامس: توريث ذوي الأرحام عند الإمامية

الفرع الأول

معنى الرحم

- **الرحم في اللغة:** موضع تكوين الجنين ووعائه في البطن والقرابة أو أسبابها، والجمع أرحام[١].
- **الرحم في الشرع:** كل قريب[٢].
- **ذوي الأرحام في اللغة:** هم الأقارب مطلقاً سواء كانوا أصحاب الفروض أو العصبات أو غيرهم من الأقارب[٣].
- **ذوي الأرحام في اصطلاح الفرضيين:** هم الأقارب الذين لا فرض لهم ولا هم عصبة كبنات الإخوة وبنات الأعمام[٤].

فالمقصود بذوي الأرحام في أصل الوضع الشرعي واللغوي هم الأقارب مطلقا، أي كل من انتسب إلى الميت بقرابة سواء أكانت القرابة من قبل الأب أو من قبل الأم، أو كانوا أصحاب فروض أو عصبات أو غيرهم من الأقارب[٥]، وبهذا المعنى جاء قوله تعالى:﴿وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَٰبِ ٱللَّهِ﴾[٦]. وذكر أهل العلم (الوارث لا يخرج من أنْ يكون ذا رحم وتحته ثلاثة أنواع:

١.قريب وهو ذو سهم ٢. وقريب هو عصبة ٣. وقريب ليس بذي سهم ولا عصبة)[٧].

---

(١) ينظر: **المعجم الوسيط:** ٣٣٥/١.

(٢) ينظر: **مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر:** ٧٦٥/٢.

(٣) ينظر: **تاج العروس :** ٤٣٣/٤.

(٤) ينظر: **البحر الرائق شرح كنز الدقائق:** ٣٩٦/٩، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد: ص٧٤٨، المجموع شرح المهذب:** ٥٤/١٦.

(٥) ينظر: **شرح الزركشي على مختصر الخرقي:** ٤٨٥/٤ .

(٦) (**سورة الأحزاب:** من الآية ٦).

(٧) **شرح السراجية:** ص١٦٣، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق:** ٣٩٦/٩، **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب:** ٣٨٥/٢.

الفرع الثاني

حكم توريث ذوي الأرحام

اختلف الصحابة والتابعون(ﷺ) والفقهاء من بعدهم في توريث ذوي الأرحام اختلافا كبيراً [١]، إلى قولين:

❖ القول الأول: ذهبوا إلى توريثهم[٢]

- من الصحابة: علي بن أبي طالب، وابن مسعود، وابن عباس في أشهر الروايات عنه ومعاذ بن جبل، وأبو الدرداء[٣]، وأبو عبيدة بن الجراح[٤](ﷺ) أجمعين.
- والتابعين: عمر بن عبد العزيز، وشريح، والحسن البصري، وطاووس، وفقهاء أهل العراق، وإسحاق ابن راهوية[٥](ﷺ) أجمعين.
- والفقهاء: أبو حنيفة[٦]، وأحمد بن حنبل[٧]، وأبو يوسف[٨]، وعيسى بن أبان[٩](رحمهم الله)، وممن قال بتوريثهم متأخرو المالكية والشافعية[١٠](رحمهم الله).

---

(١) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ٣٠ /٣، **المغني لابن قدامة:** ٢٠٥/٦، **كشاف القناع عن متن الإقناع:** ٥٤٧/٤.

(٢) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ٣٠ /٢، **الاختيار لتعليل المختار:** ١١٢/٥، **القوانين الفقهية:** ص ٥٦٩، **المغني لابن قدامة:** ٦/ ٢٠٦.

(٣) **أَبُو الدَّرْدَاء:** عويمر بن مالك بن قيس بن أمية الأنصاري الخزرجي، صحابي من الحكماء الفرسان القضاة. كان قبل البعثة تاجرا في المدينة، ثم انقطع للعبادة. ولما ظهر الإسلام اشتهر بالشجاعة والنسك. وولاه معاوية قضاء دمشق بأمر عمر بن الخطاب، وهو أول قاض بها. قال ابن الجزري: كان من العلماء الحكماء. وهو أحد الذين جمعوا القرآن حفظا، على عهد النبي (ﷺ) بلا خلاف. مات بالشام (ت: ٣٢ هـ) . وروى عنه أهل الحديث ١٧٩ حديثا. (الاعلام للزركلي : ٩٨/٥) .

(٤) **أَبُو عُبَيْدَة ابن الجَرَّاح:** عامر بن عبد الله بن الجراح بن هلال الفهري القرشي: الأمير القائد، فاتح الديار الشامية، والصحابيّ، أحد العشرة المبشَّرين بالجنة، قال ابن عساكر: داهيتا قريش أبو بكر وأبو عبيدة. وكان لقبه أمين الأمة. ولد بمكة (٤٠ ق هـ – ١٨ هـ). وهو من السابقين إلى الإسلام. وشهد المشاهد كلها. (الأعلام للزركلي: ٢٥٢/٣) .

(٥) **إسحاق بن إبراهيم بن مخلد الحنظليّ التميمي المروزي:** أبو يعقوب ابن راهويه عالم خراسان في عصره. من سكان مرو وهو أحد كبار الحفاظ. طاف البلاد لجمع الحديث وأخذ عنه الإمام أحمد ابن حنبل والبخاري ومسلم والترمذي والنسائي وغيرهم. وكان إسحاق ثقة في الحديث، قال الدرامي: ساد إسحاق أهل المشرق والمغرب بصدقة. وقال فيه الخطيب البغدادي: اجتمع له الحديث والفقه والحفظ والصدق والورع والزهد،وله تصانيف، منها (المسند) استوطن نيسابور وتوفي بها(ت: ٢٣٨ هـ) . (الأعلام للزركلي:١/ ٢٩٢).

(٦) **أبو حنيفة** :النعمان بن ثابت، إمام الحنفية، الفقيه المجتهد المحقق، أحد الأئمة الأربعة عند أهل السنة. ولد ونشأ بالكوفة. وكان يبيع الخز ويطلب العلم في صباه، ثم انقطع للتدريس والإفتاء. وأراده عمر بن هبيرة (أمير العراقين) على القضاء، فامتنع ورعا. وأراده المنصور العباسي بعد ذلك على القضاء ببغداد، فأبى، فحلف عليه ليفعلن، فحلف أبو حنيفة أنه لا يفعل، فحبسه إلى أن مات (ت: ١٥٠ هـ). كان قويّ الحجة، من أحسن الناس منطقا، قال عنه الإمام الشافعيّ(الناس عيال في الفقه على أبي حنيفة). (الأعلام للزركلي: ٣٦/٨) .

(٧) **الإمام أحمد محمد بن بن حنبل:** أبو عبد الله، الشيبانيّ ،إمام المذهب الحنبليّ، وأحد الأئمة الأربعة. أصله من مرو، وكان أبوه والي سرخس. ولد ببغداد (١٦٤هـ). فنشأ منكبّا على طلب العلم، وسافر في سبيله أسفارا كثيرة، وصنّف (المسند)، يحتوي على ثلاثين ألف حديث. وله كتب في (التاريخ) و (الناسخ والمنسوخ) . (الأعلام الزركلي: ٢٠٣/١).

(٨) **أَبُو يُوسف: يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاري الكوفي البغدادي،** صاحب الإمام أبي حنيفة، وتلميذه، وأول من نشر مذهبه. كان فقيها، من حفاظ الحديث. ولد بالكوفة (١١٣هـ) وتفقه بالحديث والرواية، ثم لزم أبا حنيفة، فغلب عليه (الرأي) وولي القضاء ببغداد أيام المهدي والهادي والرشيد. ومات في خلافته، ببغداد. وهو أول من دُعي (قاضي القضاة)، وأول من كتب في أصول الفقه. (الأعلام للزركلي: ١٩٣/٨)

(٩) **عيسى بن أبان بن صدقة أبو موسى:** قاض من كبار فقهاء الحنفية. كان سريعا بإنفاذ الحكم، عفيفا. خدم المنصور العباسي مدة. وولي القضاء بالبصرة عشر سنين، وتوفي بها(٢٢١ هـ) له كتب منها (إثبات القياس) و(اجتهاد الرأي). (الأعلام للزركلي: ١٠٠/٥).

(١٠) **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** ٤٦٨/٤، **فتوحات الباعث بشرح تقرير المباحث في أحكام إرث الوارث:** ص٣٩.

- قالوا يرثون إذا لم يكن للميت ذو فرض ولا عصبة ولا أحد من الورثة إلّا الزوج أو الزوجة، فيأخذون التركة أو ما تبقى منها بعد أخذ أحد الزوجين فرضه.

قال الحنفية (رحمهم الله): ذوو الأرحام أوْلى بالميراث من بيت المال[١].

- **أدلة المثبتين بتوريث ذوي الأرحام:**

الدليل الأول: استدلوا بقوله تعالى:﴿ وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَٰبِ ٱللَّهِ ﴾[٢].

- **وجه الاستدلال:** تدل الآية الكريمة على أنّ أولي الأرحام بعضهم أحق من بعض فيما كتب الله (ﷻ) وحكم به، فالحكم بالميراث في هذه الآية عام ويشمل كل الأقرباء[٣]، بعد أنْ بينت آيات المواريث أنصبة أصحاب الفروض والعصبات، فالباقون من ذوي الأرحام أوْلى بالميراث بعدهم.

الدليل الثاني: قوله تعالى: ﴿لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَآءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ ۚ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا ﴾[٤].

- **وجه الاستدلال:** لفظ الرجال والنساء والأقربين يشمل ذوي الأرحام[٥].

الدليل الثالث: قول الرسول (ﷺ): « مَنْ تَرَكَ مَالًا فَلِوَرَثَتِهِ، وَمَنْ تَرَكَ كَلًّا فَإِلَيْنَا »[٦].

- **وجه الاستدلال:** دل نص الحديث على أنّ توريث ذوي الأرحام أوْلى من بيت المال، ذوو الأرحام تربطهم بالميت قرابتان: قرابة الدين وقرابة الرحم، وبيت المال تربطه بالميت رابطة الأخوة في الدين، فهو لسائر المسلمين، فذو الرحم أحق من الأجانب[٧].

الدليل الرابع: عَنْ أَبِي أُمَامَةَ بْنِ سَهْلِ بْنِ حُنَيْفٍ قَالَ: كَتَبَ مَعِي عُمَرُ بْنُ الخَطَّابِ إِلَى أَبِي عُبَيْدَةَ: أَنّ رسول الله (ﷺ) قال: « اللَّهُ وَرَسُولُهُ مَوْلَى مَنْ لَا مَوْلَى لَهُ وَالْخَالُ وَارِثُ مَنْ لَا وَارِثَ لَهُ »[٨]. وَفِي البَابِ عَنْ عَائِشَةَ(رضي الله عنها)، وَالمِقْدَامِ بْنِ مَعْدِي كَرِبَ.

- **وجه الاستدلال:** نص الحديث الشريف على توريث الخال عند عدم وجود من يرث من أصحاب الفروض والعصبات، فهو من ذوي الأرحام، فيلحق به غيره منهم[٩].

---

(١) **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ٤٩٤/٧.

(٢) (**سورة الأحزاب:** من الآية ٦).

(٣) ينظر: **شرح الزركشي على مختصر الخرقي:** ٤٨٧/٤.

(٤) (**سورة النساء:** الآية ٧).

(٥) ينظر: **بداية المحتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٤٩، **شرح الزركشي على مختصر الخرقي:** ٤٨٧/٤ .

(٦) **سبق تخريجه:** ص ١٢.

(٧) ينظر: **المغني لابن قدامة:** ٦/ ١٨٥.

(٨) **الحديث أخرجه الترمذي في سننه:** كتاب الفرائض، باب ما جاء في ميراث الخال، ٤٩٣/٣، رقم(٢١٠٣)، **والنسائي في سننه:** كتاب الفرائض، باب ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر عائشة،١١٥/٦، رقم(٦٣١٨)، **والحاكم في المستدرك:** كتاب الفرائض، ٣٨٣/٤، رقم(٨٠٠٤) . وقال عنه الترمذي ((حديث حسن صحيح)).

(٩) ينظر: **الملخص الفقهي:** صالح بن فوزان بن عبد الله الفوزان، دار العاصمة، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط ١، ١٤٢٣هـ، ٣٠٧/٢.

❖ **القول الثاني: ذهبوا إلى عدم توريثهم**[١]

فقالوا إنْ لم يكن وارث تؤول التركة إلى بيت المال.

وقال بعدم توريثهم:

- من الصحابة: زيد بن ثابت[٢]، وابن عباس في رواية عنه (ﷺ).
- من التابعين: سعيد بن المسيب، وسعيد بن جبير[٣](ﷺ).
- من الفقهاء: المتقدمين من المالكية، والشافعية(رحمهم الله)، وكذلك الظاهرية[٤].

لكن الظاهرية قالوا (فإن كان ذوو الأرحام فقراء أعطوا على قدر فقرهم، والباقي في مصالح المسلمين)[٥].

⊙ **أدلة النافين لتوريث ذوي الأرحام:**

الدليل الأول: إنّ من قال بنفي توريث ذوي الأرحام استدل بآيات المواريث، فقد نص الله تعالى فيها على بيان سبب توريث أصحاب الفروض والعصبات، ولم يذكر ذوي الأرحام[٦]. ولم يرد نص قاطع من كتاب أو سنة بتوريثهم، وبهذا فإنّ بيت المال أحق بالإرث، إذا لم يكن للميت أصحاب فروض أو عصبات، أو من يرد عليه منهم .

الدليل الثاني: عنْ عَطَاءِ بْنِ يَسَارٍ « أَنَّ رَسُولَ اللهِ (ﷺ) رَكِبَ إِلَى قُبَاءَ يَسْتَخِيرُ فِي مِيرَاثِ الْعَمَّةِ وَالْخَالَةِ، فَأُنْزِلَ عَلَيْهِ لَا مِيرَاثَ لَهُمَا »[٧].

- **وجه الاستدلال:** يدل نص الحديث على أنّه لا ميراث لذوي الأرحام منهم العمة والخالة.

---

(١) ينظر: **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٤٨، **الحاوي الكبير:** ٧٣/٨، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج:** ٨/٣، **المحلى بالآثار:** ٣٤٨/٨.

(٢) **زيد بن ثابت بن الضحاك الأنصاري الخزرجي،** أبو خارجة: من أكابر الصحابة كان كاتب الوحي. ولد في المدينة ونشأ بمكة (١١ ق هـ – ٤٥ هـ) وهاجر مع النبي (ﷺ) وهو ابن ١١ سنة، وتعلم وتفقه في الدين، فكان رأسا بالمدينة في القضاء والفتوى والقراءة والفرائض وكان ابن عباس على جلالة قدره وسعة علمه يأتيه إلى بيته للأخذ عنه، ويقول: العلم يؤتى ولا يأتي. وكان أحد الذين جمعوا القرآن في عهد النبي (ﷺ) من الأنصار، وعرضه عليه. (الأعلام للزركلي:٥٧/٣) .

(٣) **سعيد بن جبير الأسدي،** بالولاء، الكوفي، أبو عبد الله: تابعيّ، كان أعلمهم على الإطلاق. وهو حبشي الأصل، أخذ العلم عن عبد الله بن عباس وابن عمر. ثم كان ابن عباس، إذا أتاه أهل الكوفة يستفتونه، قال: أتسألونني وفيكم ابن أم دهماء؟ يعني سعيدا. ولما خرج عبد الرحمن ابن محمد بن الأشعث، على عبد الملك بن مروان، كان سعيد معه إلى أن قتل عبد الرحمن، فذهب سعيد إلى مكة، فقبض عليه واليها (خالد القسري) وأرسله إلى الحجاج، فقتله بواسط (ت: ٩٥ هـ) . (الأعلام للزركلي : ٩٣/٣)

(٤) **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٤٨، **الحاوي الكبير:** ٧٣/٨، **المحلى بالآثار:** ٣٤٨/٨.

(٥) **المحلى بالآثار:** ٣٤٨/٨.

(٦) ينظر: **الذخيرة في فروع المالكية:** ١٨٧/١٠، **الحاوي الكبير:** ٧٣/٨، **المحلى بالآثار:** ٣٤٨/٨.

(٧) **أخرجه عن عطاء مرسلا الدارقطني في السنن:** كتاب الفرائض والسير وغير ذلك، ١٧٣/٤٥، رقم(٤١٥٦)، **والبيهقي في المسند الكبرى:** كتاب الفرائض، باب من لا يرث من ذوي الأرحام، ٣٥٠/٦، رقم (١٢٢٠٤)، وأخرجه موصولا عن عطاء بن يسار عن أبي سعيد الخدري مرفوعا **الحاكم في المستدرك:** كتاب الفرائض، ٣٨١/٤، رقم(٧٩٩٨). وقال: ((صح حديث عبدالله بن جعفر بهذه الشواهد ولم يخرجاه)) .

ولمناقشة أدلة النافين:

يتبين إنّ استدلال النافين بعدم ذكر ذوي الأرحام في آيات المواريث، هو أنّ الآيات خاصة ببيان الورثة الأساسيين (كالأب والأم والبنات والأخوات)، وأمّا بقية الورثة ومن ضمنهم (ذوي الأرحام) فأحكامهم تنظمها الآية العامة لقوله تعالى ﴿ وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ ﴾[1]، إضافة إلى ثبوت العديد من الأحاديث والآثار التي أوجبت الميراث لأصناف من الورثة لم يذكروا في آيات المواريث كالجدة وبنت الابن .

أمّا الدليل الثاني وهو حديث عطاء بن يسار(ﷺ)، فقد عارضته أحاديث نبوية كثيرة، أوجبت الميراث لذوي الأرحام كتوريث الخال، لقولِ النبيِّ (ﷺ) :« الخَالُ وارِثُ مَنْ لا وارِثَ لَهُ »[2].

♦ **الترجيح:**

الذي أرجحه من توريث ذوي الأرحام ما ذهب إليه أصحاب القول الأول، القائلين بتوريثهم. وأنّ توريثهم مقدم على بيت المال بسبب القرابة، وذلك بعموم قوله تعالى ﴿ وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَٰبِ ٱللَّهِ ﴾[3]، فالآية عامة في استحقاق الأقارب، فإن انعدم فيهم الوصف الخاص بكونهم أصحاب فروض أو عصبات، فهم ينطبق عليهم الوصف العام، ولا منافاة بين الاستحقاق بالوصف العام والوصف الخاص، إضافة لما رَوي عن بُريدةَ (ﷺ) قال: ماتَ رجلٌ مِنْ خُزاعَةَ فأُتِيَ النبيُّ (ﷺ) بميراثِه فقالَ : « الْتَمِسُوا لَهُ وارِثاً أَوْ ذَا رَحِمٍ »[4]. والله تعالى أعلم.

(١) (**سورة الأنفال: من الآية ٧٥**) .

(٢) **سبق تخريجه:** ص١١٨.

(٣) (**سورة الأحزاب:** من الآية ٦).

(٤) **أخرجه أبو داود في السنن:** كتاب الفرائض، باب في ميراث ذوي الأرحام ، ١٢٤/٣، رقم (٢٩٠٤) . قال المنذري أخرجه النسائي مسندا ومرسلا، وقال فيهما جبريل بن أحمد ليس بقوي.

الفرع الثالث

أصناف ذوي الأرحام ومراتبهم

ذوي الأرحام أربعة أصناف بعضها مقدم على بعض، ويكون ترتيبهم كترتيب العصبات وعلى النحو الآتي[1]:

الصنف الأول: من ينتمي إلى الميت: وهم الفروع كأولاد البنات وأولاد بنات البنين وإن نزلوا.

الصنف الثاني: من ينتمي الميت إليهم، وهم الأصول كالجد غير الصحيح، والجدات غير الصحيحات وإن علون.

الصنف الثالث: من ينتمي إلى أبوي الميت، وهم فروع أبويه كأولاد الأخوات وبنات الإخوة وأولاد الإخوة لأم ومن يدلي بهم وإن نزلوا.

الصنف الرابع: من ينتمي إلى أجداد الميت، وهم فروع الأجداد كالعمومة والخؤولة، وأولادهم وإنْ نزلوا، ومن أي الجهات كانوا.

- وتأتي مرتبة توريث ذوي الأرحام بعد الرد على أصحاب الفروض، إلّا الزوجين فلا يرد عليهما لأنّهما لا قرابة لهم مع الميت فيرث ذوي الأرحام مع أحد الزوجين إنْ وجد.

فتصنيف ذوي الأرحام على هذا النحو يترتب عليه استحقاق الميراث، فأنْ وجد الصنف الأول، فإنّ الأصناف الأخرى لا تستحق الميراث رغم وجودهم، وهكذا الأصناف الأخرى فوجود أي صنف يحجب الصنف الآخر الذي يليه[2].

---

(١) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ٢/٣٠، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق:** ٣٩٧/٩، **شرح الرحبية** ومعه كتاب الدرة البهية بتحقيق مباحث الرحبية: ص١٧٧.

(٢) ينظر: المصادر نفسها.

الفرع الرابع

طريقة توريث ذوي الأرحام

اختلف العلماء في كيفية توريث ذوي الأرحام إلى ثلاثة مذاهب وعلى النحو الآتي:

١. المذهب الأول: أهل الرحم

ويسمّى مذهب التسوية: وهي أنْ يسوى بين ذوي الأرحام في اقتسام التركة، لا فرق بين القريب والبعيد والذكر والأنثى في العطاء.

قال **السرخسي** (رحمه الله): (يسمّون أهل الرحم، لأنّهم سوُوا بين الأقرب والأبعد في الاستحقاق، وثبتوا الاستحقاق بأصل الرحم)[١].وهذه طريقة مخالفة لمبادئ الشريعة في الميراث، ولم يقل بها إلّا عدد قليل قيل الاثنان فقط.

مثال ذلك:

مات شخص عن ابن بنت، وبنت أخ، وبنت عم، يقسم المال بينهم أثلاثاً.

الورثة	٣	أصل المسالة
ابن بنت	١	سهام الورثة
بنت أخ	١	
بنت عم	١	

٢. المذهب الثاني: أهل التنزيل

وهي أنْ يجعل كل شخص بمنزلة من يدلي به من الورثة[٢]، فيرثون بتنزيلهم منزلة أصولهم ممن كانوا أصحاب فروض أو عصبات، فيخصص لهم نصيباً من التركة كما لو كانوا هم الورثة الأحياء، ثمّ يعطى نصيب كل واحد منهم إلى فروعه من ذوي الأرحام للذكر ضعف حظ الأنثى.

- ⊙ فيجعل ولد البنات وولد الأخوات بمنزلة أمهاتهن.
- ⊙ ويجعل بنات الأخوة وبنات الأعمام وولد الأخوة من الأم بمنزلة آبائهم.
- ⊙ ويجعل الأخوال والخالات وأبا الأم بمنزلة الأم.
- ⊙ ويجعل الأعمام من الأم والعمات بمنزلة أخيهم وهو الأب[٣].

واستثنوا من هذه القاعدة الأخوال، والخالات، فإنّهم ينزلون بمنزلة الأم، وكذلك الأعمام لأم والعمات، ينزلون منزلة الأب[٤].

---

(١) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ٤/٣٠.

(٢) ينظر: **الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل:** ص٥٦٠، **المغني لابن قدامة:** ٢٠٦/٦، **المغني على مختصر الخرقي:**١٠١/٨، **شرح الزركشي على مختصر الخرقي:** ٣٦/٣.

(٣) ينظر: **الذخيرة في فروع المالكية:** ١٨٦/١٠، **نهاية المطلب في دراية المذهب:** ٢١٧/٩، **روضة الطالبين وعمدة المفتين:** ٥٣/٦، **المبدع في شرح المقنع:** ٣٨٢/٥ .

(٤) المصادر نفسها .

مثال ذلك: فمن مات عن خالة وعمة، كان للخالة الثلث بمنزلة الأم، وللعمة الثلثان بمنزلة الأب الذي يأخذ الباقي.

		٣
خالة	٣/١	١
عمة	٣/٢	٢

واستدلوا بذلك إلى أَنَّ الخليفة عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ (ﷺ) « أَعْطَى الْعَمَّةَ الثُّلُثَيْنِ، وَالْخَالَةَ الثُّلُثَ »[١].

أي أعطى العمة ما كان يستحقه الأب، وأعطى الخالة ما كانت تستحقه الأم، هذا ما ذهب إليه المالكية والشافعية والحنابلة[٢](رحمهم الله).

⊙ **وحجتهم:** إنّ استحقاق الإرث لا يمكن إثباته بالرأي، وليس هناك نص أو إجماع في بيان نصيبهم من التركة، فلا سبيل إلّا إقامة المدلى مقام المدلى به، فيعطى نصيبه، ويؤيد هذا الرأي ما روي عن ابن مسعود (ﷺ) أنّه قضى بنت بنت، وبنت أخت: قال أنّ المال بينهما نصفان، لأنّ البنت والأخت لو كانتا على قيد الحياة، تقاسمتا المال كذلك، لذلك أعطيت بنت كل منهما نصيب أمّها[٣].

٣. **المذهب الثالث: أهل القرابة**

سمّوا الوارثين من ذوي الأرحام بطريقة أهل القرابة، وذلك لأنّهم يُقدَمون في الميراث الأقرب فالأقرب إلى الميت قياساً على العصبات[٤]. ويكون التوريث:

أ. بتقديم الجهة

ب. وقرب الدرجة

ت. وقوة القرابة كما في العصبات على أنّ للذكر مثل حظ الأنثيين، إلّا أنّه اختلفت صفة الأصول بالذكورة والأنوثة وهو مذهب الحنفية[٥](رحمهم الله) .

⊙ **وحجتهم:** إنّ ذوي الأرحام عصبات بالنسبة إلى الميت، فإنْ كانوا ذكوراً منهم، فهم عصبات حقيقيون، وإنْ توسط بينهم وبين الميت أنثى فهم عصبات حكماً، فقدمت البنوة على الأبوة، ثمّ قدمت هي على الأخوة، هكذا ترتيب العصبات حكماً[٦].

---

(١) **أخرجه سعيد بن منصور في السنن:** كتاب الفرائض، باب العمة والخالة، ١/ ٨٨، رقم (١٥٣)، **والدارمي في السنن:** كتاب الفرائض،باب في ميراث ذوي الأرحام، ١٩٤٧/٤، رقم(٣٠٢٢) وقال محقق الدارمي ، سين سليم أسد: اسناده صحيح إلى حسن.

(٢) ينظر: **الذخيرة في فروع المالكية:** ١٨٦/١٠، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج :** ١١/٣، **كشاف القناع عن متن الإقناع:** ٥٥٠/٤.

(٣) ينظر: المصادر نفسها .

(٤) ينظر: **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٧٩٢/٦، **نهاية المطلب في دراية المذهب:** ٢٠٠/٩، **كشاف القناع عن متن الإقناع:** ٥٤٨/٤.

(٥) ينظر: **البحر الرائق شرح كنز الدقائق:** ٣٩٨/٩، **مجمع الأنهر في ملتقى الأبحر:** ٧٦٦/٢.

(٦) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ٣٠ /٥.

♦ **استنتاج**

❖ **القواعد المشتركة في ميراث ذوي الأرحام**

١. ذوي الأرحام أربعة أصناف مقدم بعضها على بعض .

٢. يرث ذوي الأرحام التركة أو الباقي منها بعد فرض أحد الزوجين (إنْ وجد).

٣. يرث ذوي الأرحام بواقع للذكر ضعف نصيب الأنثى، إنْ تساووا في الدرجة والإدلاء[١] وقوة القرابة.

❖ **الضوابط العامة لميراث ذوي الأرحام**[٢]

١. أولاهم بالميراث أقربهم إلى الميت درجة.

٢. فإنْ استووا في الدرجة قدم من يدلي بوارث على من يدلي بذي رحم.

٣. ثمّ قدم الأقوى قرابة، فمن كان أصله لأبوين فهو أوْلَى ممن أصله لأب، ومن كان أصله لأب فهو أوْلى ممن كان أصله لأم.

٤. فإنْ اختلفوا في الحيز[٣] فالثلثان لقرابة الأب والثلث لقرابة الأم.

فيتبين أنّ الصنف الأول والثالث لا أثر للحيز فيهما. مما تقدم يتبين أنّ هناك أربعة ضوابط يحدد بها الأولى (أو المقدم) في الإرث[٤]، وهي:

أولاً: الدرجة

ثانياً: الإدلاء

ثالثاً: قوة القرابة

رابعاً: الحيز

ويحدد الأولوية في الميراث لكل صنف من الضوابط ما يأتي:

الصنف الأول	الصنف الثاني	الصنف الثالث	**الصنف الرابع / أ** أعمام الميت لامه وعماته وأخواله وخالاته	**الصنف الرابع / ب** بنات العم وأولاد العمات ، وأولاد الأخوال والخالات
الدرجة	الدرجة	الدرجة	الحيز	الدرجة
الإدلاء	الإدلاء	الإدلاء	قوة القرابة	الإدلاء
	الحيز	قوة القرابة		الحيز

(١) **الإدلاء:** الوصول أو الاتصال، تقول أدلى إلى الميت بالبنوة ونحوها وصل بها من أدلى الدلو وأدلى بحجته أثبتها فوصل بها إلى دعواه. (التوقيف على مهمات التعاريف:٤٣/١) .

(٢) ينظر: **الدرة البهية بتحقيق المباحث الرحبية:** ص١٨٣-١٨٤ .

(٣) **الحيز:** من حزت الشيء إذا جمعته، وانحاز على الشيء: ضم بعضه على بعض وأكب عليه، ويقال أنا في حيزه وكنفه، وحوزه الرجل: ما في حيزه ، وهو مجاز، فهو جهة القرابة . (تاج العروس:١٢٨/١٥) .

(٤) ينظر: **مجمع الأنهر في ملتقى الأبحر:** ٧٦٦/٢ ، **روضة الطالبين وعمدة المفتين:** ٤٦/٦.

ولتوضيح ذلك نورد الأمثلة الآتية :

المثال (١): مات شخص عن ابن بنت وبنت بنت وبنت بنت ابن وعمة.

الحل /		٣
الباقي	ابن بنت	٢
	بنت بنت	١
ح	بنت بنت ابن	٠
ح	عمة	٠

مثال للصنف الأول

يشتركون بالميراث لكونهم من أفراد الصنف الأول ، ولتساوي درجتهم.
محجوبة بمن هو اقرب درجة منها.
محجوبة لأنها من الصنف الرابع

المثال (٢): مات شخص عن أب أب الأم وأم أب الأم.

الحل /		٣
الباقي	أب أب الأم	٢
	أم أب الأم	١

مثال للصنف الثاني

يشتركون بالميراث لتساوي درجتهم، وإدلائهم، واشتراكهم بنفس الحيز.

المثال (٣): مات شخص عن بنت أخ شقيق وبنت أخ لأب وبنت أخ لأم.

الحل /		١
الباقي	بنت أخ ش	١
ح	بنت أخ لأب	٠
ح	بنت أخ لأم	٠

مثال للصنف الثالث

بنت الأخ الشقيق أولى من الأخريين لقوة القرابة، رغم تساوي الدرجة والإدلاء للجميع .

المثال (٤): مات شخص عن عمة وخالة.

الحل /		٣
٣/٢	عمة	٢
٣/١	خالة	١

مثال للصنف الرابع / أ

الثلثان لحيز الأب (قرابة الأب)
الثلث لحيز الأم (قرابة الأم)

المثال (٥): مات شخص عن بنت عم وابن عنة وابن خال.

الحل /		٣
٣/٢	بنت عم	٢
ح	ابن عمة	٠
٣/١	ابن خال	١

مثال للصنف الرابع / ب

بنت العم أولى من ابن العمة، لأنها تدلي بوارث وهو يدلي بغير وارث. فتنفرد بنصيب حيز الأب.
الثلث من نصيب ابن الخال لانفراده بحيز الأم.

❖ **وللمقارنة بين مذهبي أهل التنزيل وأهل القرابة**، نورد المثال التالي:

مثال: من مات وترك بنت بنت، وبنت أخت، فأنّ المال كله لبنت البنت وبهذا قضى علياً كرم الله وجهه.

	مذهب أهل التنزيل		مذهب أهل القرابة	
		٢		١
بنت بنت	٢/١	١	المال كله	١
بنت اخت	الباقي	١	محجوبة	٠

قال **النووي**(رحمه الله): (مذهب أهل التنزيل أقيس، ومذهب أهل القرابة أقوى)[١]، لذلك كانت الفتوى عند فقهاء الحنفية (رحمهم الله) على مذهب أهل القرابة[٢].

♦ **الترجيح:**

والذي يبدو لي رجحانه في طريقة توريث ذوي الأرحام هي طريقة أهل القرابة، لأنّها الأقوى بالتوريث لتقديم الأقرب فالأقرب، والله تعالى أعلم.

❁❁❁❁❁

(١) ينظر: **روضة الطالبين وعمدة المفتين** : ٤٥/٦ .

(٢) ينظر: **المبسوط للسرخسي**: ٤/٣٠، **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين** : ٧٩٢/٦ .

الفرع الخامس

توريث ذوي الأرحام عند الإمامية

ذهب الإمامية بتوريث ذوي الأرحام بقاعدة القرابة، ولا يوجد عندهم ضمن مراتب الورثة ما يمكن أنْ نسميه بذوي الأرحام، فالورثة جميعهم تسري عليهم قواعد القرابة والطبقات التي تحجب كل منها الطبقة التي تليها[١].

◎ أثر الخلاف بين جمهور الفقهاء والإمامية بتوريث ذوي الأرحام :

إنّ المسألة التي يجتمع فيها ابن الأخ وبنت الأخ، فإنّ ابن الأخ ينفرد بجميع التركة لأنّه عصبة هذا عند جمهور الفقهاء[٢](رحمهم الله).

أمّا عند الإمامية فهم يشتركون بالتركة بمبدأ القرابة ويقتسمونها فيما بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين، وذلك لكونهما من الطبقة الثانية وتساويهما بالدرجة[٣].

	الجمهور		الإمامية	
		١		٣
ابن أخ	الباقي	١	يشتركون	٢
بنت أخ	محجوبة	٠		١

♦ استنتاج:

إنّ المتأمل في ميراث ذوي الأرحام بين جمهور الفقهاء والإمامية يلاحظ اختلافا واضحا في قواعد وأحكام توريثهم قد تتوزع بين إفراط وتفريط.

- فالجمهور جعلوا مرتبتهم متأخرة جدا في الميراث، لتأتي بعد الرد على أصحاب الفروض، وهذا يجعل احتمال ميراثهم نادرا في أغلب الحالات.
- فيما جعل الإمامية مرتبتهم متقدمة جداً، ليأتي إرثهم في جميع الطبقات، وبضمنها الطبقة الأولى من الأولاد، هكذا يصبح احتمال ميراثهم واردا في أغلب الحالات.

---

(١) ينظر: **شرائع الإسلام:** ٢٦١/٤.

(٢) ينظر: **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٧٩٢/٦، **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب:** ٣٨٦/٢، **نهاية المطلب في دراية المذهب:** ٢٠٠/٩، **كشاف القناع عن متن الإقناع :** ٤٥/٤ .

(٣) ينظر: **شرائع الإسلام:** ٢٦١/٤.

فبنت البنت لا ترث عند الجمهور إلّا بفقد جميع أصحاب الفروض والعصبات مهما بعدوا، بينما تتقدم بنت البنت عند الإمامية على جميع أصحاب الفروض والعصبات، فلا يحجبها إلّا الأولاد الصلبيين، فهي تشارك الأب والأم في الميراث .

كذلك بنت الأخ يتقدم عليها جميع أصحاب الفروض والعصبات عند جمهور الفقهاء(رحمهم الله)، بينما تتقدم هي عليهم إلّا الأولاد والإخوة عند الإمامية، وبهذا يمكن القول أنّ الجمهور قد ضيقوا ميراثهم(أي ميراث ذوي الأرحام) فجعلوه نادرا، أمّا الإمامية فتركوا باب ميراثهم مفتوحاً، فورثوهم قبل غيرهم وأنكروا تسمّيتهم بذوي الأرحام لاعتبارهم من الورثة الأساسيين .

⌘ والذي يبدو لي أنّ ميراث ذوي الأرحام الذي توَزعَ بين إفراط وتفريط، يستحق أنْ يعاد النظر فيه من قبل الفقهاء المعاصرين لكونه مسألة اجتهادية، لإيجاد سبيل يتوسط بين الاتجاهين ويجمع المزايا الموزعة بين الرأيين.

المبحث الثانى

القواعد العامة للميراث

للميراث أحكام تشمل كل وارث، وقواعد يعمل بها بمقتضى أصناف الورثة المجتمعة في المسألة، لذا تضمن هذا المبحث قواعد الميراث من حجب وعول ورد وتصحيح للمسائل ونحوها.

وعليه قسمت هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب وعلى النحو الآتي:

المطلب الأول: قواعد الحَجِبْ

المطلب الثاني: العول

المطلب الثالث: الرد

المطلب الأول

قواعد الحجب

تضمن هذا المطلب مفهوم الحجب وأنواعه، مع بيان أحكامه عند جمهور الفقهاء والإمامية، وعليه قسمت هذا المطلب إلى أربعة فروع وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول: معنى الحجب

الفرع الثاني: الحجب عند جمهور الفقهاء

الفرع الثالث: الحجب عند الإمامية

الفرع الرابع : مواطن الاتفاق والاختلاف في الحجب بين جمهور الفقهاء والإمامية

الفرع الأول

معنى الحَجِبْ

الحَجِب باب من أعظم أبواب الفرائض وأهمها، قال الشنشوري[١](رحمه الله): (حرام على من لا يعرف الحجب أنْ يفتي في الفرائض)[٢]، والسر في هذا واضح، (لأنّ من لا يعرف المحجوب ربما أعطى غير مستحق وحرم مستحقاً، فيطعم مال بعض الناس ما هو لآخر، وفي هذا من الخطر ما ليس يخفى)[٣].

والحجب يدخل على جميع الورثة، فما من وارث إلّا وللحجب تعلق به سواء كان حجب نقصان أو حجب حرمان، فالورثة فيه بين حاجب ومحجوب[٤]، فالحجب على ذلك هو أوسع أبواب الميراث، ولهذا فالاهتمام به يتأتى من أهميته هذه.

◎ **تعريف الحَجِبْ لغة واصطلاحا:**

❖ **الحجب في اللغة:** المنع: وحجب فلان فلاناً، أي: منعه من الدخول ومنه الحجاب لما يستر به الشيء ويمنع من النظر إليه[٥]. قال تعالى:﴿ كَلَّآ إِنَّهُمۡ عَن رَّبِّهِمۡ يَوۡمَئِذٖ لَّمَحۡجُوبُونَ ﴾[٦]، أي محجوبون عن رؤية الله تعالى. والحاجب هو المانع: أي هو الشخص الذي حجب غيره، ومنه حاجب العين لأنّه يمنع ما ينحدر إليها[٧].

❖ **الحجب في الاصطلاح:** المنع من الإرث بالكليّة أو من بعضه، أو منع من يتأهل للإرث بآخر عمّا كان له لولاه[٨]، أي هو منع شخص معين عن ميراثه كله أو بعضه بوجود شخص آخر[٩]. وقيل الحجب هو منع من قام به سبب الإرث من الإرث بالكليّة أو من أوفر حظيه[١٠].

بقصد منع شخص معين من ميراثه بسبب وجود من هو أوْلى منه، كما لو كان في الورثة أخ شقيق، وابن أخ شقيق، فابن الأخ الشقيق محجوب حجب حرمان بالأخ الشقيق.

---

(١) **الشنشوري:** عبدالله بن محمد بن عبدالله بن علي العجمي الشنشوري، فرضي من فقهاء الشافعية ونسبته إلى شنشور(من قرى المنوفية) بمصر، من مصنفاته (الفوائد الشنشورية في شرح المنظومة الرحبية) و(بغية الراغب)،(فتح القريب المجيب). (الأعلام للزركلي: ٢٣٩/٦).

(٢) **فتح القريب المجيب على كتاب شرح الترتيب للشنشوري:** ٦٤/١.

(٣) **الدرة البهية بتحقيق مباحث الرحبية:** ص٨٠ .

(٤) ينظر: **العذب الفارض شرح عمدة الفارض:** ص٩٣ .

(٥) ينظر: **المعجم الوسيط:** ١٥٦/١، **لسان العرب:** ٥٠/٣ .

(٦) (**سورة المطففين:** آية ١٥).

(٧) ينظر: **الرحبية في علم الفرائض** بشرح سبط المارديني و حاشية البقري البقري: ص٨٧ .

(٨) ينظر: **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٧٨٠/٦، **شرح خلاصة الفرائض:** ص٤٤.

(٩) ينظر: **الدرة البهية بتحقيق مباحث الرحبية:** ص٨٠ .

(١٠) ينظر: **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني :** ٤١٤/٢، **الشرح الصغير على حاشية الصاوي: ٣٥٧/٥، فتح القريب المجيب بشرح كتاب الترتيب للشنشوري:**٦٤/١، **الروض المربع شرح زاد المستقنع:** ص٤٨٦ .

والحجب نوعان هما:

١. **حجب بالوصف:** وهو الذي يعبر عنه علماء الميراث بالمانع غالبا، كمنع القاتل من الميراث والرق واختلاف الدين وقد تقدم الكلام عنها[١]، والمحجوب به يكون كالمعدوم فلا يحجب غيره ولا يؤثر عليه

- **وضابطه:** أنْ يتصف الوارث بمانع من موانع الإرث المتقدم ذكرها.

٢. **وحجب بالشخص:** كوجود وارث أقوى منه أو أقرب، وهذا هو الحجب المراد به عند الإطلاق (حجب الحرمان)[٢]، وهو أنْ يكون مستحق الإرث محجوباً بشخص آخر أو يسقطه.

محل الحجب: لا يتعلق الحجب إلّا بوارث توافرت فيه أسباب الإرث وشروطه وانتفت موانعه كالأخ.

◎ **الحجب بالشخص نوعان[٣]:**

أ. **حجب نقصان**

ب. **حجب حرمان**

◎ **الفرق بين المحروم والمحجوب**

- **المحروم:** هو الممنوع من الميراث، أي منع شخص معين من ميراثه بسبب تحقق مانع من موانع الإرث كالقتل والرق واختلاف الدين، فالميت حُرِمَ لمعنى في نفسه، وهو لا يحجب فكذا المحروم، لأنّه اتصلت به صفة تسلب أهلية الإرث فألحقته بالمعدوم[٤].
- **المحجوب:** وهو الممنوع: أي هو الشخص الذي حُجب عن الميراث كله أو بعضه[٥].

ويظهر الفرق بين المحروم والمحجوب في أمرين هما:

١. **المحروم** ليس أهلاً للإرث أصلاً كالقاتل. بخلاف **المحجوب** فإنّه أهلاً للإرث، ولكن حجب بوجود شخص آخر أوْلى منه بالميراث.

٢. **المحروم** من الميراث لا يؤثر في غيره فلا يحجبه أصلاً، بل يجعل كالمعدوم، فإنْ مات شخص عن ابن كافر وأخ مسلم، فالميراث كله للأخ المسلم ولا شيء للابن الكافر[٦]. **أمّا المحجوب:** فإنّه قد يؤثر في غيره فيحجبه سواء أكان حجب حرمان أم حجب نقصان، فالاثنان فأكثر من الإخوة مع وجود الأب والأم لا يرثان لوجود الأب، ولكنّهما يحجبان الأم حجب نقصان من الثلث إلى السدس[٧].

---

(١) ينظر: **خلاصة شرح الفرائض:** ص٤٤، **فتح القريب المجيب بشرح كتاب الترتيب للشنشوري:** ٦٤/١، **مطالب أولي النهي في شرح غاية المنتهى:** ٥٦٤/٤.

(٢) المصادر نفسها.

(٣) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ١٤٨/٢٩، **شرح الرحبية:** ص٨٢، **فتح القريب المجيب بشرح كتاب الترتيب للشنشوري:** ٦٤/١، **الشرح المقنع على زاد المستقنع:** ص٢٣٧ .

(٤) ينظر: **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق** : ٤٨٩/٧.

(٥) ينظر: **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني** : ٤١٤/٢، **الشرح الصغير على حاشية الصاوي:** ٣٥٧/٥، **فتح القريب المجيب بشرح كتاب الترتيب للشنشوري:**٦٤/١، **الروض المربع شرح زاد المستقنع:** ص٤٨٦ .

(٦) ينظر: **شرح السراجية:** ص٤٤ .

(٧) ينظر: **تحفة الملوك:** ص٢٥٦، **شرح السراجية:** ص٤٤ .

الفرع الثاني

الحجب عند جمهور الفقهاء

- الحجب بالمعنى الأعم عند جمهور الفقهاء(رحمهم الله) نوعان هما:

أولاً: حجب النقصان

ثانياً: حجب الحرمان

- **الأشخاص الذين ل يحجبون حجب نقصان:**

لا يحجب حجب حرمان ستة من الورثة وإنّما حجبهم حجب نقصان وهم:(الأب، والأم، والابن، والبنت، والزوج، والزوجة). ومن عدا هؤلاء فإنّهم يحجبون حجب حرمان[١].

أولاً : حجب النقصان

وهو (منع الشخص من أوفر حظيّه وإعطاؤه الحظ الأنقص)[٢]، أي حجب الوارث من نصيبه الأعلى إلى نصيبه الأدنى[٣]، وهو يدخل على أغلب الورثة فينتقل الوارث من حالة إلى حالة أخرى يصير فيها أقل حظاً في التركة، كانتقال الزوجة بالفرع الوارث من الربع إلى الثمن[٤].

وحجب النقصان على أقسام:

❖ **القسم الأول: الانتقال بالوارث من فرض أعلى إلى فرض أدنى،** وهذا ثابت في حق خمسة من الورثة (رجل وهو الزوج وأربع نساء) هنّ: الأم، والزوجة، وبنت الابن، والأخت لأب[٥].

وبما أنّ جوهر بحثنا هو ميراث النساء سأذكر كل واحدة منهن بالتفصيل:

١. الأم: انتقال نصيبها من الثلث إلى السدس أو ثلث الباقي:

أ. عند وجود الفرع الوارث (ذكراً أو أنثى) وإنْ نزل، فتحجب الأم بهم، لقوله تعالى: ﴿وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٌ﴾[٦].

ب. عند وجود جمع من الأخوة، تحجب الأم من الثلث إلى السدس، لقوله تعالى:﴿فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُ﴾[٧].

---

(١) ينظر: **الفقه المنهجي على منهج الإمام الشافعي:** ٥١٦/٢.

(٢) **فتح القريب المجيب بشرح كتاب الترتيب للشنشوري:** ٦٤/١.

(٣) ينظر: **شرح الفصول المهمة في مواريث الأمة:** ٢٠٢/١.

(٤) ينظر: **فتح القريب المجيب بشرح كتاب الترتيب للشنشوري:** ٦٤/١.

(٥) ينظر: **شرح الرحبية مع كتاب الدرة البهية** ص٨٠.

(٦) (**سورة النساء:** من الآية ١١).

(٧) (**سورة النساء:** من الآية ١١).

ت. وينتقل نصيب الأم من الثلث إلى ثلث الباقي في مسألتي الغراوين أو العمريتين بعد أنْ يأخذ الزوج أو الزوجة نصيبهما من الميراث وهما:

- أنْ يوجد مع الأم زوج وأب
- أنْ يوجد مع الأم زوجة وأب

٢. **الزوجة:** وتحجب بالفرع الوارث للزوج:

- فالزوجة فرضها الربع من تركة زوجها أنْ لم يكن له فرع وارث سواء منها أو من غيرها.

لقوله تعالى: ﴿وَلَهُنَّ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّكُمْ وَلَدٌ﴾[١].

- وتحجب من الربع إلى الثمن بوجود الفرع الوارث للزوج سواء كان منها أو من غيرها.

لقوله تعالى: ﴿فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ ٱلثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُم﴾ [٢].

٣. **بنت الابن:** تحجب بنت الابن بالبنت الصلبية، أي ينتقل نصيبها من النصف إلى السدس تكملة للثلثين.ولا خلاف بين جمهور الفقهاء(رحمهم الله) في أنّ بنت الابن فرضها نصف التركة إذا انفردت فيها، ولم يكن معها معصب ومساوي لها[٣]، ودليل توريثها قوله تعالى: ﴿فَإِن كُنَّ نِسَآءً فَوْقَ ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ ۖ وَإِن كَانَتْ وَٰحِدَةً فَلَهَا ٱلنِّصْفُ﴾[٤]، هذه الآية وإنْ كانت قد وردت في فرض البنت الصلبية، إلّا أنّها تشمل بنت الابن، لأنّ لفظ البنت يتناول بنات الابن أيضاً، وبنت الابن كالبنت بالإجماع، أو لفظ البنت يشملها (إعمالا للفظ في حقيقته ومجازه) [٥]، فالبنت حقيقة في البنت الصلبية، ومجازاً في بنت الابن، ودليل فرض السدس لبنت الابن مع البنت الصلبية حديث ابن مسعود (رضي الله عنه) في صحيح البخاري« أنّ رسول الله (ﷺ): قضى للبنت النصف ولابنة الابن السدس تكملة للثلثين...»[٦].

٤. **الأخت لأب:** تحجب الأخت لأب بالأخت الشقيقة، فينتقل نصيبها من النصف إلى السدس تكملة للثلثين مع وجود الأخت الشقيقة[٧]، وإنّ منزلة الأخت لأب من الأخوات الشقيقات هي منزلة بنات

---

(١) (**سورة النساء:** من الآية ١١).

(٢) (**سورة النساء:** من الآية ١٢).

(٣) ينظر: **النتف في الفتاوي للسغدي:**٨٣٢/٢، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٤٩، **الحاوي الكبير:** ١٠٠/٨، **نهاية المطلب في دراية المذهب:** ٤٤/٩، **المغني لابن قدامة:** ١٦٦/٦، **المحلى بالآثار:** ٢٩٠/٨، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٦ /٥١٧، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٣٩٥/١٥.

(٤) (**سورة النساء:** من الآية ١١) .

(٥) **الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي:** ٥١٦/٢.

(٦) **سبق تخريجه :** ص٣٨.

(٧) **الرحبية في علم الفرائض بشرح سبط المارديني وحاشية البقري: ص٧٠ .**

الابن من البنات الصلبيات، ولنفس السبب الذي حجبت به بنت الابن من النصف إلى السدس تكملة للثلثين حجبت الأخت لأب بالأخت الشقيقة[١].

❖ **القسم الثاني: الانتقال من الفرض إلى التعصيب**[٢]، وهذا في حق ذوات النصف والثلثين، كالبنت مع الابن، فالبنت الواحدة نصيبها النصف، بوجود أخيها (الابن) معها، ينتقل نصيبها من الفرض إلى التعصيب، فتكون عصبة به، فيشتركان في جميع التركة إذا انفردا بها أو الباقي منها للذكر مثل حظ الأنثيين.

مثال ذلك: مات شخص عن ابن وبنت،
(أصل المسالة ثلاثة أسهم، للابن سهمان وللبنت سهم واحد باعتبارهما عصبة).

		٣
عصبة	ابن	٢
	بنت	١

❖ **القسم الثالث: الانتقال من التعصيب إلى الفرض**[٣]، وهو عكس القسم الثاني، ويتحقق هذا في حق الأب والجد أي يتحقق في شأن من له حالة يرث فيها بالفرض وحالة يرث فيها بالعصوبة.

مثال ذلك: مات شخص عن أب وأبن،
(للأب السدس وللابن الباقي باعتباره عصبة)، ولو لم يكن في المسالة (ابن) لورث الأب جميع التركة باعتباره عصبة.

		٦
أب	٦/١	١
ابن	عصبة	٥

❖ **القسم الرابع: الانتقال من التعصيب إلى مثله**[٤]، وهذا في الأخت من الأبوين أو من الأب فإنّها عصبة بالغير مع أخيها، وعصبة مع الغير أي مع البنت أو بنت الابن.

والمثال الأول: مات شخص عن بنت وأخت.

المثال الثاني: مات شخص عن بنت وأخ وأخت.

في المثال الأول ترث الأخت باعتبارها عصبة مع الغير، وفي الثاني ترث الأخت باعتبارها عصبة بالغير. وهكذا انتقلت الأخت بوجود أخيها من عصبة مع الغير إلى عصبة بالغير.

المثال الأول

		٢
٢/١	بنت	١
عصبة مع الغير	أخت	١

المثال الثاني

		٢
٢/١	بنت	١
عصبة بالغير	أخ	١
	أخت	

(١) ينظر: **الرحبية في علم الفرائض بشرح سبط المارديني وحاشية البقري: ص٧٠** .

(٢) ينظر: **شرح الرحبية مع كتاب الدرة البهية** : ص٨٨ .

(٣) ينظر: المصدر نفسه.

(٤) ينظر: المصدر نفسه .

♦ **استنتاج:**

من الملاحظ في أقسام حجب النقصان التي ذكرها أهل العلم، منهم من اقتصر هذا النوع من الحجب على مفهوم التعريف، وهو الانتقال من سهم أعلى إلى سهم أدنى[١]، هذا في الأقسام الأربعة الأولى، بينما توسع آخرون[٢]، فأضافوا إلى ما تقدم أقسام أخرى داخلة في مفهوم النقص وليس حجباً وهي:

١. المزاحمة في الفرض الواحد في حق الزوجات والجدات، وذوات الثلثين ونحوهن.

٢. المزاحمة في التعصيب في حق كل عاصب بنفسه أو بغيره، أو مع غيره، غير الأب.

٣. المزاحمة بالعول، كما صار ثمن المرأة في المنبرية[٣] تسعاً ونحو ذلك[٤].

والذي يبدو لي أنّ التقسيم الأول لأهل العلم من اقتصار حجب النقصان على الأنواع الأربعة هو الأنسب، لأنّ مفهوم حجب النقصان واضح من دلالة التعريف، ولا يمكن اعتبار أي نقص في أنصبة الورثة عن طريق المزاحمة أو العول حجب نقصان، فالنقص في الأقسام الثلاثة الأخيرة هو تحصيل حاصل لنتيجة، ولا يستحق الإسهاب فيه وجعله حجب نقصان. والله تعالى أعلم.

(١) ينظر: **شرح الرحبية مع كتاب الدرة البهية** : ص٨٨ .

(٢) ينظر: **مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى:** ٥٦٤/٤ .

(٣) **المسألة المنبرية:** هي إحدى المسائل العولية التي أفتى بها الإمام علي (ﷺ) عندما سئل وهو على المنبر عن أبوين وابنتين وزوجة، فقال هذه المسألة عاد ثمنها تسعاً. (المبسوط للسرخسي: ١٦٤/٢٩).

(٤) ينظر: **الرحبية في علم الفرائض** بشرح سبط المارديني وحاشية البقري: ص٨٨، **مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى:** ٥٦٤/٤ . .

ثانياً: حجب الحرمان

وهو حجب الوارث من الميراث بالكلية[١]، أي أنْ يسقط الشخص غيره بالكليّة[٢]. والأشخاص الذين يحجبون حجب حرمان هم:الجد، والجدة، والأخوات الشقيقات، والأخوات لأب، وأولاد الأم، وابن الابن.

ابن الابن يحجب بالابن.

١. **وبنات الابن:** يحجبن بما تحجب به البنتان، وبالابن، وبالبنتين فأكثر إذا لم يكن معهن معصب.
٢. **والأخوات الشقيقات:** يحجبن بالابن أو ابن الابن وبالأب إجماعاً، وبالجد عند أبي حنيفة.
٣. **والأخوات لأب:** يحجبن بما تحجب به الشقيقتان، كما يحجبن بالشقيق، وبالأختين الشقيقتين إذا لم يكن معهن معصِّب.
٤. **الجد:** يحجب بالأب.
٥. **والجدة:** تحجب بالأم، وتحجب الجدة من جهة الأب بالأب.
٦. **وأولاد الأم:** يحجبون بالأب والجد والفرع الوارث (الابن والبنت وابن الابن وبنت الابن).لأنّ الله تعالى قيد ميراثهم بالكلالة، فهم يحجبون بهؤلاء[٣].

- **فالورثة بالنسبة لحجب الحرمان صنفان:**

الصنف الأول: ورثة لا يحجبون أصلاً حجب حرمان بأي حال وهم ستة، ثلاثة من الرجال وثلاث من النساء، لأنّ فرضهم ثابت بكل حال لثبوته بدليل مقطوع به[٤]، ولأنّهم يدلون إلى الميت بغير واسطة، فليس بينهم وبينه وارث يحجبهم بوجوده:

⊙ من الرجال(الأب، والابن، والزوج).
⊙ ومن النساء (البنت، والأم، والزوجة)[٥].

◆ **وضابط:** هذا النوع (كل من أدلى للميت بنفسه غير المعتق)[٦].

الصنف الثاني: أفراده يمكن حجبهم حجب حرمان، وهم ما عدا أفراد الصنف الأول.

يقصد بحجب الحرمان هو منع شخص معين من ميراثه بسبب وجود من هو أولى منه. وقد يكون المحجوبون من العصبات أو من ذوي الفروض.

---

(١) ينظر: **شرح السراجية:** ص٨٥ .
(٢) ينظر: **المبدع في شرح المقنع:** ٣٤٣/٥ .
(٣) ينظر: **الفقه المنهجي على منهج الإمام الشافعي:** ٥١٦/٢.
(٤) ينظر: **الاختيار لتعليل المختار:** ١٠٢/٥.
(٥) **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج :** ١٦/٣.
(٦) **الرحبية في علم الفرائض** بشرح سبط المارديني و حاشية البقري: ٨٨ .

وأنّ سبب حجبهم حجب حرمان يرجع إلى ثلاثة ضوابط[١]:

١. هو أنّ كل من يدلي، أي ينتمي إلى الميت بوارث يحجب حجب حرمان عند وجود ذلك الوارث، وهذا مطلق في العصبات، كابن الابن لا يرث مع الابن، والأب يحجب الجد، وينطبق الحال على بعض أصحاب الفروض. ويستثنى من هذا الأصل أولاد الأم، فإنّهم يرثون معها لإنّهم يدلون إلى الميت بها.

٢. الأخذ في تقديم الأقرب فالأقرب من الورثة، فالأقرب يحجب الأبعد إذا كان يستحق بوصفه ونوعه كالابن يحجب ابن الابن.وهذا ظاهر في العصبات حيث إنّهم يرْجَحون بقرب الدرجة من الميت، فيقدم الأقرب فالأقرب منه، وبهذا التقديم يحجب الأقرب الأبعد حجب حرمان.

٣. الأقوى قرابة يحجب الأضعف منه، فالأخ الشقيق يحجب الأخ لأب[٢]، لأنّ الشقيق يدلي بالأبوين فهو أقوى قرابة من الأخ لأب الذي يدلي بشطر النسب.

الفرع الثالث

الحجب عند الإمامية

الحجب في الفقه الإمامي حجب طبقات، فكل طبقة تحجب التي تليها من الطبقات، وقد يكون الحجب عندهم تارة عن (أصل الإرث) كما في حجب القريب في كل مرتبة البعيد عنها، وقد يكون عن (بعض الإرث)[٣].

الأول: الحجب عن أصل الإرث

- **ضابطه** (مراعاة القرب أي متى اجتمع في الطبقة الواحدة مراتب، ورث الأقرب إلى الميت فيها فالأقرب، فلا ميراث لولد الولد مع ولد ذكراً كان أو أنثى، حتى أنّه لا ميراث لابن ابن مع بنت، فمتى اجتمع أولاد الأولاد، وإنْ سفلوا، فالأقرب منهم يمنع الأبعد)[٤].
  - ⊙ ويمنع الولد الاخوة والأجداد والأعمام والأخوال وأولادهم.
  - ⊙ ولا يشارك الأولاد في الإرث سوى الأبوين والزوج أو الزوجة.
  - ⊙ فإذا عدم الآباء والأولاد فالميراث للأخوة والأجداد.
  - ⊙ ويمنع الأخوة وأولادهم وإنْ نزلوا من يتقرب بالأجداد من الأعمام والأخوال وأولادهم، ولا يمنعون آباء الأجداد، فالجد وإنْ علا جد، لكن ولو اجتمعوا بطوناً متصاعدة، فالأدنى إلى الميت أولى من الأبعد[٥].

---

(١) ينظر: **شرح السراجية:** ص٤٣.

(٢) ينظر: **شرح السراجية:** ص٤٣.

(٣) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية** : ٨/٤٠-٥٠ .

(٤) ينظر: **شرائع الإسلام:** ٤/٢٧٠.

(٥) ينظر: المصدر نفسه .

⊙ ويمنع الأخ ولد الأخ، ولو اجتمعوا بطوناً متنازلة، فالأقرب أولى من الأبعد[١].

الثاني: الحجب عن بعض الإرث اثنان:

١. حجب الولد.

٢. حجب الإخوة.

◆ **حجب الولد:** وإنْ نزل ذكراً كان أو أنثى يمنع الأبوين عما زاد عن السدسين، إلا مع البنت أو البنتين فصاعداً مع أحد الأبوين، ويحجب أيضا الزوج والزوجة عن النصيب الأعلى إلى الأخفض[٢].

◆ أمّا **حجب الأخوة:** فإنّهم يمنعون الأم عما زاد عن السدس بشروط أربعة[٣]:

١. أنْ يكونوا رجلين فصاعدا، أو رجل وامرأتين، أو أربع نساء.

٢. ألّا يكونوا كفرة ولا رقِاً، أمّا القاتل، فالظاهر أنّه لا يَحْجِب.

٣. أنْ يكون الأب موجوداً.

٤. أنْ يكونوا للأب والأم، أو للأب، وفي اشتراط وجودهم منفصلين بالولادة (لا حَمْلا) تردد، أظهره أنّه شرط، ولا يحجبها أولاد الإخوة.

الفرع الرابع

مواطن الاتفاق والاختلاف

في الحجب بين جمهور الفقهاء والإمامية

من خلال دراسة قواعد الحجب لدى جمهور الفقهاء والإمامية يتبين أنّ هناك اتفاق في معنى الحجب ومفهومه، فاتفق جمهور الفقهاء والإمامية على أنّ الأبوين والأولاد والزوجين لا يحجبون حجب حرمان، وأنّهم متى وجدوا أخذوا نصيبهم من الميراث، كما اتفقوا على إنّ الابن والأب يحجبان الأخوة والأخوات من الإرث[٤].

إلّا أنّ هناك خلاف جوهري في هيكلية الحجب فيما بينهما، وفي بعض المسمّيات، فالخلاف في الحجب عندهما هو:

١. إنّ **ضابط** الحجب عند الجمهور هو(الجهة، والدرجة، والقوة)[٥]، والحجب عندهم حجب أفراد.

---

(١) ينظر: **شرائع الإسلام:** ٢٧١/٤ .

(٢) ينظر: المصدر نفسه .

(٣) ينظر: **شرائع الإسلام:** ٢٧١/٤، **الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية:** ٤٦/١ .

(٤) ينظر: **الاختيار لتعليل المختار:** ١٠٢/٥، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٥٨، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني:** ٤١٤/٢، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج :** ١٤/٣، **العدة في شرح العمدة:** ٤٨٠/١، **المحلى بالآثار:** ٢٩٠/٨، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:**٥٥٧/٦، **شرائع الإسلام :** ٤/ ٢٧٠، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٤٢٤/١٥.

(٥) ينظر: **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٧٧٤/٦، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدرير:**٤٥٩/٤، **الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي:** ٥٢٩/٢.

بينما تميز الحجب عند الإمامية عن الجمهور باعتماد مبدأ حجب الطبقات، كما إنّ هناك حجب داخل الطبقة الواحدة بين مراتب الورثة، فالورثة مقسمين إلى ثلاث طبقات بحسب قربهم من الميت، وإنّ وجود وارث واحد من أي طبقة يحجب جميع الطبقات التي تليه حتى وإنْ كان هذا الوارث أنثى، فمثلا البنت تحجب جميع إخوة الميت (فترث النصف فرضاً والباقي رداً)[١]، بينما لا تحجب البنت أخوة الميت عند جمهور الفقهاء، وتأخذ نصيبها فرضاً والباقي للإخوة بالتعصيب. وإنّ الأم عند الإمامية كالأب فهي تحجب جميع الورثة، أمّا عند الجمهور فلا تَحْجِب الأم إلّا الجدة حجب حرمان[٢].

٢. اختلافهم في توريث أولاد الظهور وأولاد البطون، فالإمامية اعتبروا أولاد البنات من الطبقة الأولى، فَيَحْجِبون الطبقات التالية لطبقتهم كالأخوة والأعمام، في حين اعتبر الجمهور (أولاد البنات) من ذوي الأرحام فهم يُحْجبون بالأخوة والأعمام.

كذلك أولاد الأخت اعتبرهم فقهاء الأمامية من الطبقة الثانية فيَحجِبون الذين يلونهم من الطبقات الأخرى خلافاً للجمهور .

٣. لا يحجب الأجداد فروع الأخوة مطلقاً عند فقهاء الإمامية[٣]، أي أنّ أولاد الإخوة يرثون مع الأجداد والجدات بقدر ما يرث الإخوة، أمّا الجمهور فأولاد الإخوة محجوبون (بالجد الصحيح) وإنْ علا[٤].

♦ **الترجيح:**

بعد استعراض أهم قواعد الحجب بين جمهور الفقهاء والإمامية، الذي يبدو لي رجحانه هو قول الجمهور في طريقة الحجب، لقوة أدلتهم المستنبطة من الكتاب والسنة، على خلاف قواعد الحجب عند الأمامية، فإنّهم توسعوا فيه حتى أصبح الإرث ينحصر في أصحاب الفروض في الغالب فيأخذون فروضهم وزيادة، وذلك بسبب رفضهم أحاديث السنة النبوية المطهرة التي ورد فيها من أحكام الميراث واشتراك أصناف الورثة في الإرث ما يخالف قواعد الحجب التي وضعها الإمامية. ومن ذلك حديث ابن مسعود(ﷺ) في صحيح البخاري« أنّ رسول الله (ﷺ) قضى للبنت النصف، ولابنة الابن السدس تكملة للثلثين وما بقي فللأخت» [٥]، ويتضح من هذا الحديث أنّ البنت لم تحجب بنت الابـــن ولا الأخت، خلافا للإمامية، والله تعالى أعلم.

❁❁❁❁❁

(١) ينظر: **شرائع الإسلام:** ٢٧١/٤، **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية :** ٤٩/٨.

(٢) ينظر: **الاختيار لتعليل المختار:** ١٠٣/٥، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٥٦، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني:** ٤١٤/٢، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج:** ١٥/٣، **العدة في شرح العمدة:** ٤٨١/١، **المحلى بالآثار:** ٣٠٥/٨، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:**٥٥٧/٦، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٤٢٤/١٥.

(٣) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ٤١/٨.

(٤) ينظر: **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٦٢٥/٣، **المجموع شرح المهذب:** ٩٠/١٦، **الذخيرة في فروع المالكية:**١٧٤/١٠، **المغني لابن قدامة:**٦٠٣/٦، **المحلى بالآثار:** ٣٠٥/٨، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥٥٦/٦، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٤٣٦/١٥.

(٥) **سبق تخريجه:** ص ٣٨.

مسائل توضح أثر الخلاف في أحكام الحجب بين الجمهور والأمامية

ت	المسألة	حل المسألة	
		عند الجمهور	عند الأمامية
١.	**أم وأخت**	للام الثلث وللأخت النصف – ويرد الباقي عليهما .	المال كله للام (فرضا وردا) (فالأم من الطبقة الأولى لذا تحجب الأخت لكونها من الطبقة الثانية).
٢.	**بنت وأخت**	للبنت النصف وللأخت الباقي (لكونها عصبة مع الغير)	المال كله للبنت (فرضا وردا) (تحجب البنت الأخت حسب مبدأ الطبقات)
٣.	**بنت وبنت ابن**	للبنت النصف ولبنت الابن السدس – ويرد الباقي عليهما	المال كله للبنت (فرضا وردا) (رغم اتحادهما في الطبقة إلا إن البنت تحجب بنت الابن لأنها اقرب منها مرتبة)
٤.	**أخت شقيقة وأخت لأب**	للأخت الشقيقة النصف وللأخت من الأب السدس – ويرد الباقي عليهما	المال كله للأخت الشقيقة (فرضا وردا) (رغم اتحادهما في الطبقة إلا إن الشقيقة تحجب الأخت من الأب لقوة القرابة)
٥.	**بنت ابن وأخ**	لبنت الابن النصف وللأخ الباقي (تعصيباً)	المال كله لبنت الابن (فرضا وردا) (تحجب بنت الابن الأخ حسب مبدأ الطبقات)
٦.	**بنت أخ وعم**	المال كله للعم (تعصيباً) (وبنت الأخ محجوبة به لكونها من ذوي الأرحام)	المال كله لبنت الأخ (فرضا وردا) (تحجب بنت الأخ العم حسب مبدأ الطبقات)
٧.	**بنت أخ وجد**	المال كله للجد (تعصيبا) (وبنت الأخ محجوبة به لكونها من ذوي الأرحام)	تشارك بنت الأخ الجد في الميراث – وتأخذ نصيب أصلها (الأخ) معه.
٨.	**عم لأب وابن عم شقيق**	المال كله للعم لأب (تعصيبا) (فهو يحجب ابن العم الشقيق لقرب الدرجة)	المال كله لابن العم الشقيق (بالقرابة) (رغم إن العم لأب هو الأقرب مرتبة – وهذا خلافا للقواعد العامة عندهم – وفي هذه الصورة للمسالة حصرا [١])
٩.	**أخت لام وجد**	المال كله للجد(تعصيبا) (والأخت لام محجوبة به)	للأخت لام الثلث وللجد الثلثان (لا يحجب أيا منهما الآخر لكونهما من نفس الطبقة)
١٠.	**أخت لام وعم**	للأخت لام السدس وللعم الباقي (تعصيباً)	المال كله للأخت لام (فرضا وردا) (تحجب الأخت لام العم حسب مبدأ الطبقات)

(١) ينظر: **شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام** للمحقق الحلي: ٢٨٣/٤، (وجاء في هامشه تعليق المرجع الديني السيد صادق الحسيني الشيرازي ما نصه: المال كله له (أي : لابن العم) ولا شيء للعم ابدآ للأخبار الخاصة والإجماع المحقق عندنا نحن الشيعة ، مادامت الصورة (على حالها) أي: لم يتغير فيها شيء ، بوجود وارث آخر ، أو كون الوارث بدل ابن العم بنت العم...).

المطلب الثاني

العول

إذا كثرت السهام حتى لا تسعها الفريضة فإنها تعول، لهذا تضمن المطلب معنى العول لغة واصطلاحاً، مع بيان أصول المسائل، وعليه قسمت هذا المطلب إلى ستة فروع وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول : معنى العول

الفرع الثاني : حكم العول عند جمهور الفقهاء

الفرع الثالث: أقوال الفقهاء في العول

الفرع الرابع: مناقشة أقوال الفقهاء في العول

الفرع الخامس: أحوال المسائل في الفرائض

الفرع السادس: أقسام الأصول في مسائل العول

الفرع الأول

معنى العول

❖ **العول في اللغة:** الميل في الحكم إلى الجور، عالَ يَعُولُ عَولاً يقال عال في الحكم أي جار ومال عن الحق لقوله تعالى: ﴿ ذَٰلِكَ أَدۡنَىٰٓ أَلَّا تَعُولُواْ ﴾[1]، أي لا تميلوا ولا تجوروا، ويقال العول لمعانٍ عدة:

- منها الارتفاع، يقال:عال الميزان إذا ارتفع أحد طرفيه عن الآخر، وعالت الفريضة: إذا ارتفعت وزادت.
- والقول عَولُ الفريضة: وهو أنْ تزيد سهامها فيدخل النقصان على أهل الفرائض[2].

❖ **العول في الاصطلاح:** (زيادة في السهام ونقص في الأنصباء)[3]، أي زيادة ما يبلغه مجموع السهام المأخوذ من الأصل عند ازدحام الفروض عليه، ومن لازِمِه دخول نقص على أهلها بحسب حصصهم[4]، وهو مأخوذ من المعنى اللغوي لأنّه وثيق الصلة به.

قال **الشيرازي**[5](رحمه الله): (وإنْ اجتمع أصحاب فروض ولم يحجب بعضهم بعضاً، فُرِض لكل واحد منهم فرضه، فإنْ زادت سهامهم على سهام المال أعيلت بالسهم الزائد، ودخل النقص على كل واحد منهم بقدر فرضه)[6].

---

(١) (**سورة النساء: من الآية ٣**).

(٢) ينظر: **لسان العرب:** ٤٨٠/٩، **مختار الصحاح:** ص٢٢٩.

(٣) ينظر: **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني:** ٤٢٧/٢.

(٤) ينظر: **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب:** ٣٩٣/٢، **حاشية إعانة الطالبين في حل ألفاظ فتح المعين:** ٤١٢/٣.

(٥) **الشيرازي:** إبراهيم بن علي جمال الدين الشيرازي ولد (بفيروز أباد) بلده بفارس وتوفي بها(٤٦٧هـ)، فقيه شافعي قرء الفقه على أبي عبد الله البيضاوي وغيره بنيت له النظامية ودرس فيها إلى حين وفاته، من مصنفاته (المهذب في الفقه، والتبصرة). (سير أعلام النبلاء: ٤٥٣/١٨).

(٦) **المهذب في فقه الأمام الشافعي:** أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، (ت: ٤٧٦هـ)، دار الكتب العلمية– بيروت، ٤١٤/٢.

الفرع الثاني

حكم العول عند جمهور الفقهاء

لم يقع العول في زمن النبي محمد (ﷺ) ولا في زمن أبي بكر الصديق (ﷺ)، وإنّما وقع في زمن الخليفة عمر بن الخطاب (ﷺ)[١]، عندما استشار الصحابة (ﷺ) فأشاروا عليه ووقع الاتفاق بينهم بالعول، فكان الحكم فيه مبنيا على الاجتهاد[٢].

- وقد صح الحديث عَنْ عُبَيْدِ اللهِ بْنِ عَبْدِ اللهِ بْنِ عُتْبَةَ بْنِ مَسْعُودٍ قَالَ: دَخَلْتُ أَنَا وَزُفَرُ بْنُ أَوْسِ بْنِ الْحَدَثَانِ عَلَى ابْنِ عَبَّاسٍ بَعْدَمَا ذَهَبَ بَصَرُهُ، فَتَذَاكَرْنَا فَرَائِضَ الْمِيرَاثِ، فَقَالَ: تَرَوْنَ الَّذِي أَحْصَى رَمْلَ عَالِجٍ عَدَدًا، لَمْ يُحْصِ فِي مَالٍ نِصْفًا وَنِصْفًا وَثُلُثًا، إِذَا ذَهَبَ نِصْفٌ وَنِصْفٌ، فَأَيْنَ مَوْضِعُ الثُّلُثِ؟ فَقَالَ « قَالَ لَهُ زُفَرُ: يَا أَبَا عَبَّاسٍ، مَنْ أَوَّلُ مَنْ أَعَالَ الْفَرَائِضَ؟ قَالَ: عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ (ﷺ)، قَالَ: وَلِمَ؟ قَالَ: " لَمَّا تَدَافَعَتْ عَلَيْهِ، وَرَكِبَ بَعْضُهَا بَعْضًا، قَالَ: وَاللهِ مَا أَدْرِي كَيْفَ أَصْنَعُ بِكُمْ، وَاللهِ مَا أَدْرِي أَيُّكُمْ قَدَّمَ اللهُ، وَلَا أَيُّكُمْ أَخَّرَ، قَالَ: وَمَا أَجِدُ فِي هَذَا الْمَالِ شَيْئًا أَحْسَنَ مِنْ أَنْ أَقْسِمَهُ عَلَيْكُمْ بِالْحِصَصِ، ثُمَّ قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ(ﷺ): وَايْمُ اللهِ، لَوْ قَدَّمَ مَنْ قَدَّمَ اللهُ، وَأَخَّرَ مَنْ أَخَّرَ اللهُ، مَا عَالَتْ فَرِيضَةٌ، فَقَالَ لَهُ زُفَرُ: وَأَيَّهُمْ قَدَّمَ وَأَيَّهُمْ أَخَّرَ؟ فَقَالَ: كُلُّ فَرِيضَةٍ لَا تَزُولُ إِلَّا إِلَى فَرِيضَةٍ فَتِلْكَ الَّتِي قَدَّمَ اللهُ، وَتِلْكَ فَرِيضَةٌ: الزَّوْجُ لَهُ النِّصْفُ، فَإِنْ زَالَ فَإِلَى الرُّبُعِ لَا يَنْقُصُ مِنْه، وَالْمَرْأَةُ لَهَا الرُّبُعُ، فَإِنْ زَالَتْ عَنْهُ صَارَتْ إِلَى الثُّمُنِ، لَا تَنْقُصُ مِنْهُ، وَالْأَخَوَاتُ لَهُنَّ الثُّلُثَانِ، وَالْوَاحِدَةُ لَهَا النِّصْفُ، فَإِنْ دَخَلَ عَلَيْهِنَّ الْبَنَاتُ كَانَ لَهُنَّ مَا بَقِيَ، فَهَؤُلَاءِ الَّذِينَ أَخَّرَ اللهُ، فَلَوْ أَعْطَى مَنْ قَدَّمَ اللهُ فَرِيضَةً كَامِلَةً ثُمَّ قَسَمَ مَا يَبْقَى بَيْنَ مَنْ أَخَّرَ اللهُ بِالْحِصَصِ مَا عَالَتْ فَرِيضَةٌ، فَقَالَ لَهُ زُفَرُ: فَمَا مَنَعَكَ أَنْ تُشِيرَ بِهَذَا الرَّأْيِ عَلَى عُمَرَ؟ فَقَالَ: هِبْتُهُ وَاللهِ»[٣]
- وإنّ أول فريضة عالت في الإسلام (زوج وأختان) فلمّا رفعت إلى عمر بن الخطاب (ﷺ)، قال: أشيروا عليّ، فأول من أشار بالعول العباس(ﷺ)على المشهور، وقيل الإمام علي (ﷺ)، وقيل زيد بن ثابت (ﷺ)[٤].
- قال السبكي[٥](رحمه الله): ((الظاهر أنّهم كلهم تكلموا في ذلك لاستشارة عمر (ﷺ) إياهم))[٦].

---

(١) ينظر: **حاشية إعانة الطالبين في حل ألفاظ فتح المعين** : ٤١٢/٣ .

(٢) ينظر: **الاختيار لتعليل المختار**: ١٠٥/٥، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير**: ٤٧١/٤.

(٣) **أخرجه الحاكم في المستدرك** : ٣٧٨/٤، رقم(٧٩٨٥)، **وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى:** كتاب الفرائض، باب العول في الفرائض، ٤١٤/٦، رقم (١٢٤٥٧)، وقال عنه الحاكم: ((هذا حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه)) ، وسكت عنه الذهبي.

(٤) ينظر: **حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين:** ٤١٢/٣.

(٥) **السبكي:** هو عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي بن تمام السبكي الشافعي (أبو نصر) ولد في القاهرة ٧٢٧هـ، قرء على الحافظ المزني ولازم الذهبي، وأجازه شمس الدين بن النقيب بالإفتاء والتدريس، واشتغل في القضاء حصل فنوناً من العلم والأصول والحديث والأدب من مصنفاته (طبقات الشافعية الكبرى) . (الأعلام للزركلي: ١٨٤/٤).

(٦) **حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين:** ٤١٢/٣.

الفرع الثالث

أقوال الفقهاء في العول

◎ وللفقهاء في العول قولين هما:

القول الأول: إثبات العول

وهو مذهب جمهور فقهاء الصحابة (ﷺ) منهم ((عمر وعثمان وعلي وابن مسعود وزيد بن ثابت والعباس بن عبد المطلب (ﷺ)، وقيل إنّه إجماع الصحابة (ﷺ)))[١]، وهو مذهب التابعين وفقهاء الأمصار، ومنهم الأئمة الأربعة والزيدية[٢]، قالوا بأنّ العول نقص يلحق جميع الورثة من أصحاب الفروض بنسب سهامهم.

⊙ وحجتهم: لإثبات العول

أنّ أصحاب الفروض الذين يتعلق بهم العول قد استووا في سبب الإرث، فكل واحد منهم استحق الإرث بنصيب مقدر شرعاً، فليس بعضهم أولى من بعض في الاستئثار بحقه كاملاً من الميراث، ويتحمل غيره النقص في نصيبه، فتقسم التركة عليهم قسمة غرماء فيشتركوا جميعاً في تحمل النقص بنسب أنصبتهم[٣].

القول الثاني: نفي العول

وهو قول الصحابي الجليل عبد الله بن عباس (ﷺ)[٤]، فهو ما ذهب إليه عطاء والباقر محمد بن علي بن أبي طالب (ﷺ) المعروف (بابن الحنفية)[٥]، وهو مذهب الظاهرية والإمامية[٦].

فقد خالف الصحابي ابن عباس (ﷺ) جمهور الصحابة (ﷺ) في عول الفرائض، وأظهر خلافه بعد وفاة عمر (ﷺ) وقال: بأنّ النقص يدخل بعض الورثة دون بعض، كالأخوات والبنات باستثناء الزوجين والأم[٧]. حيث جاء في الحديث عَنْ عُبَيْدِ اللَّهِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ (ﷺ)، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ (ﷺ) أَنَّهُ قَالَ: «كُلُّ فَرِيضَةٍ لَمْ يُهْبِطْهَا اللَّهُ (ﷻ) عَنْ فَرِيضَةٍ إِلَّا إِلَى فَرِيضَةٍ، فَهَذَا مَا قَدَّمَ اللَّهُ (ﷻ)، وَكُلُّ فَرِيضَةٍ إِذَا زَالَتْ عَنْ فَرْضِهَا لَمْ يَكُنْ لَهَا إِلَّا مَا بَقِيَ فَتِلْكَ الَّتِي أَخَّرَ اللَّهُ (ﷻ) كَالزَّوْجِ وَالزَّوْجَةِ وَالْأُمِّ، وَالَّذِي أَخَّرَ كَالْأَخَوَاتِ

---

(١) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ١٦١/٢٩، **بداية المجتهد ونهاية المجتهد:** ص٧٥٥، **تحفة المحتاج بشرح المنهاج:** ٥٨/٣، **فتح القريب المجيب بشرح كتاب الترتيب للشنشوري:** ٣٨/١، ، **الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل:** ص٥٥٥ ، **المغني لابن قدامة:** ١٧٤/٦.

(٢) ينظر: **الاختيار لتعليل المختار:** ١٠٤/٥، **القوانين الفقهية:** ص٥٨٤، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني :** ٤٢٧/٢، **الحاوي الكبير:** ١٢٩/٨، **المغني لابن قدامة:** ١٧٤/٦، **البحر الزخار الجامع لعلماء الأمصار:** ٥٣٦/٦ .

(٣) **شرح السراجية :** ص١٠٠ .

(٤) ينظر: **الاختيار لتعليل المختار:** ١٠٤/٥، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** ٤٧١/٤، **القوانين الفقهية:** ص٥٨٤.

(٥) **ابن الحنفية:** محمد بن علي بن أبي طالب الهاشمي القريشي (أبو القاسم)، وهو أخو الحسن والحسين من غير فاطمة الزهراء، وأمه خولة بنت جعفر الحنفية ينسب إليها تمييزا له عنهما . (الاعلام للزركلي: ٢٧٠/٦)

(٦) ينظر: **المحلى بالآثار:** ٢٨٠/٨، **شرائع الإسلام:** ٢٧٤/٤.

(٧) ينظر: **الاختيار لتعليل المختار:** ١٠٥/٥، **القوانين الفقهية:** ص٥٨٤.

وَالْبَنَاتِ فَإِذَا اجْتَمَعَ مَنْ قَدَّمَ اللَّهُ (ﷻ) وَمَنْ أَخَّرَ بُدِئَ بِمَنْ قَدَّمَ فَأُعْطِيَ حَقَّهُ كَامِلًا فَإِنْ بَقِيَ شَيْءٌ كَانَ لِمَنْ أَخَّرَ، وَإِنْ لَمْ يَبْقَ شَيْءٌ فَلَا شَيْءَ لَهُ»[١].

فقد صح عن ابن عباس أنّه قال « تَرَوْنَ الَّذِي أَحْصَى رَمْلَ عَالِجٍ عَدَدًا، لَمْ يُحْصِ فِي مَالٍ نِصْفًا وَنِصْفًا وَثُلُثًا، إِذَا ذَهَبَ نِصْفٌ وَنِصْفٌ، فَأَيْنَ مَوْضِعُ الثُّلُثِ؟ " فَقَالَ لَهُ زُفَرُ: يَا أَبَا عَبَّاسٍ، مَنْ أَوَّلُ مَنْ أَعَالَ الْفَرَائِضَ؟ قَالَ: عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ (ﷺ)، قَالَ: وَلِمَ؟ قَالَ: لَمَّا تَدَافَعَتْ عَلَيْهِ، وَرَكِبَ بَعْضُهَا بَعْضًا، قَالَ: وَاللهِ مَا أَدْرِي كَيْفَ أَصْنَعُ بِكُمْ، وَاللهِ مَا أَدْرِي أَيُّكُمْ قَدَّمَ اللهُ، وَلَا أَيُّكُمْ أَخَّرَ، قَالَ: وَمَا أَجِدُ فِي هَذَا الْمَالِ شَيْئًا أَحْسَنَ مِنْ أَنْ أَقْسِمَهُ عَلَيْكُمْ بِالْحِصَصِ، ثُمَّ قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ(ﷺ): وَايْمُ اللهِ، لَوْ قَدَّمَ مَنْ قَدَّمَ اللهُ، وَأَخَّرَ مَنْ أَخَّرَ اللهُ، مَا عَالَتْ فَرِيضَةٌ، فَقَالَ لَهُ زُفَرُ: وَأَيُّهُمْ قَدَّمَ وَأَيُّهُمْ أَخَّرَ؟ ...» [٢].

- وعندما أظهر **ابن عباس** (ﷺ) مذهبه في العول، قال له بعض الصحابة (ﷺ): « فَمَا مَنَعَكَ أَنْ تُشِيرَ بِهَذَا الرَّأْيِ عَلَى عُمَرَ؟ فَقَالَ: هِبْتُهُ وَاللهِ »[٣]، ثمّ قال:((أدخلوا الضرر على من هو أسوء حالاً، فقيل له من هو أسوء حالاً ؟ فقال البنات والأخوات فإنهن ينقلن عن فرض مقدر إلى فرض غير مقـدر))[٤].
- أمّا قول **الظاهرية والإمامية** في نفي العول[٥] كالآتي:

❖ قال **ابن حزم**[٦](رحمه الله): (ولا يَشُكُّ ذو مُسكةِ عقل في أنّ الله تعالى لم يُرِدْ قطُ إعطاءَ فرائضَ لا يَسعُها المال)[٧]. فلا عول في شيء من مواريث الفرائض أنّه محدث لم تمض به سُنَّة رسول الله (ﷺ)، وإنّما هو احتياط ممن رآه من السلف(ﷺ)[٨].

◆ جاء في **شرائع الإسلام:** (العول عندنا باطل، فالنقص في المسألة لا يدخل على جميع الورثة، وإنّما على البنات والأخوات، فلا يدخل على الزوجين والأم)[٩].

◆ وجاء في **الروضة البهية:** (لا عول في الفرائض، أي لا زيادة في السهام عليها، فهو إجماع أهل البيت، وأخبارهم به متظاهرة)[١٠].

---

(١) **أخرجه الحاكم في المستدرك:** كتاب الفرائض، باب الفرائض، ٣٧٨/٤، رقم (٧٩٨٥). وقال: ((حديث صحيح على شرط مسلمَ ولم يخرجاه))

(٢) **سبق تخريجه:** ص ١٤٢.

(٣) **سبق تخريجه:** ص ١٤٢ .

(٤) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ١٦١/٢٩، **شرح السراجية** : ص ٩٨، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** ٤٧١/٤.

(٥) **المحلى بالآثار:** ٢٨٢/٨، **شرائع الإسلام:** ٢٧٠/٤.

(٦) **ابن حزم الظاهري:** أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم بن غالب بن صالح بن معدان بن سفيان بن يزيد، وأصله من فارس، ومولده بقرطبة من بلاد الأندلس، وكان حافظاً عالماً بعلوم الحديث وفقهه، مستنبطاً للأحكام من الكتاب والسنة بعد أن كان شافعي المذهب، فانتقل إلى مذهب أهل الظاهر، وكان متفنناً في علوم جمة، عاملاً بعلمه، وجمع من الكتب في علوم الحديث والمصنفات والمسندات شيئاً كثيراً، وألف في فقه الحديث كتاباً سماه(الإيصال إلى فهم كتاب الخصال الجامعة)، وفي الفقه (المحلى بالآثار). (وفيات الأعيان : ٣٢٥/٣).

(٧) **المحلى بالآثار:** ٢٨٢/٨.

(٨) ينظر: **المصدر نفسه:** ٢٧٨/٨.

(٩) **شرائع الإسلام:** ٢٧٠/٤.

(١٠) **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية** : ٦٦/٨ .

❖ وقال **الباقر** كان أمير المؤمنين علي (عليه السلام) يقول: (أنّ الذي أحصى رمال عالج ليعلم أنّ السهام لا تعول على ستة لو يبصرون وجهها لم تجز ستة)[١].

⊙ **حجتهم لنفي العول:**

إنّ بعض الفروض أقوى من بعض فيقدم الأول ويؤخر الثاني، ففرض الزوجين والأم لا يقبل السقوط مطلقاً فلا يلحق النقص أي واحد منهم عند زيادة الفروض على أصل المسألة، فهم قد ينتقلون من فرض إلى فرض أدنى، في حين أنّ فرض البنات والأخوات الشقيقات أو لأب يقبل السقوط فيلحق النقص بهم، لأنّهم قد ينتقلون من فرضهم المقدر إلى نصيب غير مقدر، كما في التعصيب[٢]. قال ابن حزم:(وجدنا الأخوات قد يرثن وقد لا يرثن. ووجدنا البنات لا يرثن إلّا بعد ميراث من يرث معهن)[٣].

الفرع الرابع

مناقشة أقوال الفقهاء في العول

بعد استعراض آراء الفقهاء بإثبات العول أو نفيه نلاحظ أنّ الخلاف هو في إدخال النقص على كل أصحاب الفروض أو على بعضهم دون البعض.

فذهب جمهور الصحابة (رضي الله عنهم) إلى أنّ النقص يدخل على جميع أصحاب الفروض كما في الديون، فأنّها تدخل على جميع الغرماء إذا ضاق المال عن حقهم، وهو مذهب جمهور الفقهاء (رحمهم الله)[٤].

وذهب الظاهرية والإمامية إلى أنّ النقص يدخل فقط على البنات والأخوات، فلا يدخل على الزوجين والأم [٥]، فهذا قولهم في نفي العول آخذين برأي ابن عباس (رضي الله عنه). مع أنّ ابن عباس(رضي الله عنه) لم يظهر رأيه المخالف في أيام خلافة عمر بن الخطاب(رضي الله عنه) وعندما سئل لماذا ؟ قال: هبته وكان رجلا مهيبا[٦].

فأدلة القائلين بنفي العول لا تقوى على نفيه، لأنّ جمهور الفقهاء من زمن الصحابة (رضي الله عنهم) إلى يومنا هذا أخذوا باجتهاد الخليفة عمر بن الخطاب(رضي الله عنه) ومن وافقه من جمهور الصحابة (رضي الله عنهم) فهذا دليل إجماع، وإنّ اجتهاد جمهور الصحابة(رضي الله عنهم) وبينهم الخليفة عمر بن الخطاب(رضي الله عنه) في العول وغيره من الأحكام الفقهية المجتهد فيها، واجبٌ العمل بها وإتباعها لأنّه سنة، والخليفة عمر(رضي الله عنه) أحد الخلفاء الراشدين الذين

---

(١) **وسائل الشيعة:** موجبات الإرث، باب بطلان العول، ٢٧٨/٩، رقم (٣٢٥١٧) .

(٢) ينظر: **المحلى بالآثار:** ٢٨٢/٨، **الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية :** ٦٦/٨ .

(٣) **المحلى بالآثار:** ٢٨٢/٨ .

(٤) ينظر:**المبسوط للسرخسي:** ١٦١/٢٩، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٥٥، **الحاوي الكبير:** ٧٧/٨، **المغني على مختصر الخرقي:** ٣٨/٨، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥٣٦/٦، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٦٠٤/١٥.

(٥) ينظر: **المحلى بالآثار:** ٨/ ٢٧٨، **شرائع الإسلام:** ٢٧٤/٤.

(٦) ينظر: **الأحكام في أصول الأحكام للآمدي:** ٣١٣/١، **شرح السراجية:** ص٩٨.

قال عنهم رسول الله (ﷺ)« عَلَيْكُمْ بِسُنَّتِي وَسُنَّةِ الْخُلَفَاءِ الْمَهْدِيِّينَ الرَّاشِدِينَ، تَمَسَّكُوا بِهَا وَعَضُّوا عَلَيْهَا بِالنَّوَاجِذِ»[١]. ففي الحديث الشريف أمر النبي(ﷺ) بإتباع سنة الخلفاء الراشدين والتمسك بها .

كما أنّ من وافق الخليفة عمر بن الخطاب (رضي الله عنه) بالعول الصحابي زيد بن ثابت (رضي الله عنه) وهو أعلم الصحابة بالفرائض لقول النبي(ﷺ):« أَفْرَضُكمْ زَيْدُ بن ثابت »[٢]، وكذلك الإمام علي (رضي الله عنه) اشتهر بالفرائض وهو أحد الذين أشاروا على الخليفة عمر (رضي الله عنه) بالعول، مع أنّ الإمامية نسبوا إليه قولاً بنفي العول كما سبق ذكره، (الذي أحصى رمل عالج ...)[٣]، وقد ثبت بالصحاح عند الجمهور أنّه قول لابن عباس (رضي الله عنه) وليس قولا لعلي (رضي الله عنه). والثابث عند الجمهور بأنّ الإمام علي (رضي الله عنه) قال بالعول، ودليل ذلك قضائه في المسألة المنبرية المشهورة ((أنّه سئل وهو على المنبر عن أبوين وابنتين وزوجة، فقال هذه المسألة عاد ثمنها تسعا))[٤].

وهذا الحديث حجة في محل النزاع، فإثباته (رضي الله عنه) للعول يبطل أدلتهم، إذ هو أحد (الأئمة الإثني عشر) الذين لا تأخذ السنة إلّا عن طريقهم، فقوله حجة عند الإمامية.

وقد وردت مسألة لإبطال رأي ابن عباس (رضي الله عنه) في نفي العول الذي قال به الظاهرية، وصورتها: مات شخص عن(زوج وأم وأخوان لأم، نصف وسدس وثلث من ستة، وتسمى مسألة (الإلزام) لأنّها إلزام لابن عباس (رضي الله عنه)، لأنه : إن قال كما قلنا حجب الأم بأخوين، وهو خلاف مذهبه، وإنْ جعل للأم الثلث وللأخوين السدس، فقد أدخل النقص على أولاد الأم وليس مذهبه، وهو خلاف صريح الكتاب، وإنْ جعل لهما الثلث فقد قال بالعول)[٥].

أمّا قول الإمامية إنّه إذا تزاحمت الفروض على التركة يقدم الأقوى وهو من ينتقل من فرض مقدر إلى فرض مقدر آخر، ويلحق النقص من ينتقل من فرض مقدر إلى آخر غير مقدر كالبنات والأخوات[٦]، والأخوات[٦]، أي من هم عصبة عند جمهور الفقهاء(رحمهم الله)، فالبنت الصلبية وبنت الابن والأخت لأبوين

---

(١) **أخرجه أحمد بن حنبل في المسند:** كتاب مسند الشاميين، باب حديث العرباض بن سارية عن النبي(ﷺ)، ٣٦٧/٢٨، رقم(١٧١٤٢)، **وأبو داود في السنن:** كتاب السنة، باب في لزوم السنة، ٤/ ٢٠٠، رقم (٤٦٠٧)، و**الترمذي في الجامع:** كتاب العلم، باب الأخذ بالسنة واجتناب البدع، ٤٤/٥، رقم (٢٦٧٦). وأخرجه **ابن ماجه في السنن:** باب إتباع سنة الخلفاء الراشدين المهديين،١٥/١، رقم(٤٢). وقال الترمذي عنه : ((هذا الحديث صحيح)).

(٢) سبق تخريجه : ص٣٥.

(٣) سبق تخريجه: ص ١٤٢.

(٤) **الأثر أخرجه البيهقي في السنن الكبرى:** كتاب الفرائض ، باب في العول ، ٤١٤/٦، رقم (١٢٤٥٥). ((وقال عنه ابن حجر العسقلاني في **إتحاف المهرة** بالفوائد المبتكرة من أطراف العشرة: أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (ت: ٨٥٢هـ)، تحقيق: مركز خدمة السنة والسيرة ، بإشراف د زهير بن ناصر الناصر ، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف (بالمدينة)، ط١، ١٤١٥ هـ – ١٩٩٤ م،٣٢٠/١١ ، حديث موقوف)).

(٥) **الاختيار لتعليل المختار:**١٠٥/٥.

(٦) ينظر: **جواهر الكلام:** ١١/٣٩.

أو لأب هم من ينتقلون من الفرض إلى التعصيب بالغير بعد استحقاق العصبات(الذكور) للميراث[1]. والذي يبدو لي من هذا الدليل الذي احتج به القائلون بنفي العول أنّ فيه إثبات للتعصيب قبل نفيهم به للعول، لأنّ العول عندهم لا يدخل إلّا على الإناث اللاتي لو كان معهن ذكر لورثن معه باقي التركة، أي لا يدخل النقص إلّا على الذين يرثون بفرض مقدر أحيانا، وبفرض غير مقدر أحيانا أخرى، وهم العصبات في اصطلاح جمهور الفقهاء(رحمهم الله).

♦ **الترجيح:**

ومما تقدم يتبين إنّ كِلا الرأيين (الجمهور وابن عباس(ﷺ))اجتهادا سائغا، إلّا أنّ القول بالعول هو الراجح، فالقائلون به هم جمهور الصحابة(ﷺ) والفقهاء، وهو الأقرب إلى الصواب والعدل لدخول النقص على الجميع دون بعضهم البعض. ولو دخل على البعض دون البعض لكان في ذلك حيفاً وجوراً للورثة. (والذي يقضي به العقل ويشهد له هو ما ذهب إليه أنصار العول لأنّ العدالة فيه واضحة والمصلحة من ورائه بينه، فتحميل كل وارث بجزء قد يكون يسيراً من النقص أولى من تحميل أحدهم أو بعضهم به كله)[2]، والله تعالى أعلم.

❁❁❁❁❁

(١) ينظر: **تحفة الملوك:** ص٣٥٣، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** ٤٦٦/٤، **المهذب في فقه الإمام الشافعي:** ٤١٦/٢، **الشرح الكبير على زاد المستقنع:** ص٢٤٧.

(٢) **عول فرائض الميراث بين الأنصار والخصوم:** د. احمد علي الخطيب، مطبعة المعارف – بغداد، ط، ١٩٧٢م، ص٨٨.

الفرع الخامس

أحوال المسائل في الفرائض

المسألة الفرضية هي عبارة عن حظوظ الورثة من التركة ولها ثلاث أحوال:(العدل، العول، النقص)[١].

الحالة الأولى: العدل

وهو مساواة فروض المسألة لأصلها، أي مساواة فروضها للمال[٢]، وتسمى بالمسألة العادلة، لأنها خالية من الزيادة والنقصان، بل تستوي فيها سهام أصحاب الفروض بأصل المسألة[٣].

مثال ذلك: مات شخص عن زوج وأخت شقيقة.

		٢
٢/١	زوج	١
٢/١	أخت ش	١

فللزوج النصف وللشقيقة النصف الآخر

الحالة الثانية: العول

وهو زيادة فروض المسألة لأصلها[٤]، وتسمى المسألة العائلة، أي زادت فروضها على أصلها، ويكون العول في المسائل التي تزيد فيها سهام الورثة على مقدار التركة الذي يعتبر واحداً صحيحاً، والعول له تأثير في نقصان حصة الورثة ومنهم الإناث من التركة.

مثال ذلك: مات شخص عن زوج وأخت شقيقة وجدة.

		٧
٢/١	زوج	٣
٢/١	أخت ش	٣
٦/١	جدة	١

فللزوج النصف وللشقيقة النصف وللجدة السدس ، فأصل المسألة ستة وقد عالت إلى سبعة.

---

(١) **المبسوط للسرخسي:** ١٦٠/٢٩ .

(٢) ينظر: **كشاف القناع عن متن الإقناع:** ٥٢٠/٤.

(٣) ينظر: **التاج والإكليل لمختصر خليل:** ٥٩٨/٨، **نهاية المطلب في دراسة المذهب:** ١٢٩/٩.

(٤) ينظر: **حاشية إعانة الطالبين في حل ألفاظ فتح المعين:** ٤١٢/٣.

الحالة الثالثة: النقص

وهو نقصان فروض المسألة عن أصلها[1]، وتسمى المسألة الناقصة أو (القاصرة) أو الردية، أي التي نقصت فروضها عن أصلها وليس هناك عصبة فالحكم فيها الرد، أي رد الباقي من التركة على أصحاب الفروض بنسبة فروضهم[2].

مثال ذلك: مات شخص عن أم وبنت.

		٤
٦/١	أم	١
٢/١	بنت	٣

- ✓ أصل المسالة من (٦) (وهو اقل عدد يخرج منه السدس والنصف)
- ✓ للام (السدس– سهم واحد) لوجود الفرع الوارث .
- ✓ وللبنت (النصف – ثلاثة أسهم).

والباقي يرد عليهما بنسبة فرضيهما. فترد المسالة من (٦) إلى (٤)

❁❁❁❁❁

(١) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ١٦٠/٢٩، **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٧٨٦/٦ .

(٢) ينظر: **المغني لابن قدامة:** ١٨٥/٦، **كشاف القناع عن متن الإقناع:** ٥٢٢/٤، **مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى:** ٦٠٩/٤.

الفرع السادس

أقسام الأصول في مسائل العول

أصول المسائل: الأصول: جمع أصل، والأصل ما يبنى عليه غيره[١]، ومناسبته للمصطلح عليه ظاهرة، فإنّ تصحيح المسائل وقسمة التركات وسائر أعداد الأعمال تبنى عليه، وبعبارة أنّ المراد به أقل عدد تخرج منه سهام الفريضة صحيحة من غير كسر[٢]، أي: هي الأعداد التي تخرج منها سهام صحيحة .

قال **ابن عابدين** (رحمه الله): (هي عبارة عن أقل عدد صحيح يتأتى منه حظ كل واحد من الورثة بلا كسر)[٣]، (وأنّ أصول المسائل الحسابية للفرائض سبعة عند المتقدمين هي(٢، ٣، ٤، ٦، ٨، ١٢، ٢٤) ، وقد زاد المتأخرون ومنهم إمام الحرمين والنووي أصلين آخرين(١٨،٣٦) في مسائل الجد والإخوة[٤]، وتنقسم أصول المسائل السبعة المتفق عليها بالنسبة إلى العول وعدمه إلى قسمين:

القسم الأول: أصول تعول وهي (٦، ١٢، ٢٤).

فتعول (٦) إلى (٧، ٨، ٩، ١٠).

وتعول (١٢) إلى (١٣، ١٥، ١٧).

وتعول (٢٤) إلى (٢٧) فقط[٥].

المثال الأول: مات شخص

عن زوج وأختين شقيقتين،

فللزوج النصف وللأختين الثلثين،

فأصل المسألة (٦) ثم عالت إلى (٧).

٧		
٢/١	**زوج**	٣
٣/٢	**أخت**	٤
	أخت	

المثال الثاني: مات شخص

عن زوج وأم وأخت لأبوين،

فللزوج النصف وللأم الثلث وللأخت الشقيقة النصف،

أصل المسألة من (٦) سهام، وعالت إلى (٨).

وهذه أول مسألة عالت بالإسلام.

٨		
٢/١	**زوج**	٣
٣/١	**أم**	٢
٢/١	**أخت**	٣

أصل المسألة (٦) وتعول إلى (٨)

---

(١) ينظر: **تاج العروس:** ٤٤٧/٢٧.

(٢) ينظر: **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** ٤٧٢/٤.

(٣) **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٧٨٦/٦.

(٤) ينظر: **فتوحات الباعث بشرح تقرير المباحث في أحكام إرث الوارث:** ص٩٩.

(٥) **المغني لابن قدامة:** ١٧٨/٦، **كشاف القناع عن متن الإقناع:** ٥٢٢/٤، **مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى:** ٦٠٩/٤.

القسم الثاني: أصول لا تعول

وهي أربع أصول (٢، ٣، ٤، ٨)، فالعول هو ازدحام الفروض ولا يتصور وجوده في واحد من الأصول الأربعة[١]، (لأنّه لابد أنّ يرث فيها عصبة إلّا في فريضة واحدة وهي (زوج وأخت)، فإذا كانت المسألة نصف وما بقي، أو نصفان من اثنين فلا تعول، وإذا كان في المسألة ثلث أو ثلثان لا تعول، وكذلك إذا كان ربع أو نصف وربع فلا تعول)[٢].

المثال الأول: زوج وأخت لأبوين، للزوج النصف وللأخت النصف. وكذلك (زوج وأخت لأب) وتسمى باليتيمتين، لأنّه لا يورث المال بفريضتين متساويتين إلّا في هاتين المسألتين (نصف وما بقي).

المثال الثاني: أخوات لأم وأخ لأبوين، للأخوات للأم الثلث وما بقي للأخ لأبوين .

مثال (١)

٢		
٢/١	زوج	١
٢/١	أخت (لأبوين أو لأب)	١

مثال (٢)

٣		
٣/١	**أخوات لأم**	١
الباقي	**أخ**	٢

- (وما لا فرض فيها فأصلها عدد عصبتِها، وضعف للذكر على الأنثى)[٣].

٣		
ع	ابن	٢
	بنت	١

أصل المسألة = عدد رؤوس العصبة = ٣
✓ جميع المال للعصبة (الأولاد) ،
✓ عدد رؤوسهم = ضعف عدد الذكور +عدد الإناث = ٣
✓ و أصل المسالة هو عدد رؤوسهم (أي ثلاثة أسهم)
✓ للبنت سهم واحد وللابن سهمان .

(١) ينظر: **المغني لابن قدامة:** ١٧٨/٦، **كشاف القناع عن متن الإقناع:** ٥٢٢/٤، **مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى:** ٦٠٩/٤.

(٢) **الحاوي الكبير:** ١٣٥/٨.

(٣) **التاج والإكليل لمختصر خليل:** ٥٩٥/٨.

المطلب الثالث

الرد

(إذا لم تستغرق الفروض المال، وفضلت منه فضلة، ولم يكن عصبة، فالفاضل عن ذوي الفروض مردود عليهم على قدر سهامهم)[1]، وبهذا تضمن المطلب معنى الرد على أصحاب الفروض لغة واصطلاحا، وحكمه. وعليه يمكن تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول: معنى الرد

الفرع الثاني: حكم الرد عند جمهور الفقهاء

الفرع الثالث: حكم الرد عند الأمامية

الفرع الأول

معنى الرد

◎ تعريف الرد لغة واصطلاحا

❖ **الرد في اللغة:** الرجوع والصرف والعود.

يقال رده إلى منزله، أي: رجع، ورده عن وجهه أي صرفه، ويقال رده رداً: أرجعه وصرفه، والارتداد: الرجوع، ومنه سمّيت الردة لأنّها رجوع عن الدين الصحيح[2].

قال تعالى: ﴿وَرَدَّ ٱللَّهُ ٱلَّذِينَ كَفَرُواْ بِغَيۡظِهِمۡ لَمۡ يَنَالُواْ خَيۡرٗا﴾[3]، أي: أعادهم مقهورين ذليلين.

وقال تعالى مخبراً عن موسى ومن معه: ﴿فَٱرۡتَدَّا عَلَىٰٓ ءَاثَارِهِمَا قَصَصٗا﴾[4]. أي: رجعا وعادا.

❖ **الرد في الاصطلاح:** فهو زيادة في الأنصباء ونقص في السهام[5]، أي صرف الباقي من التركة عن فروض الورثة إذا لم يكن هناك عاصب، يستحقه أصحاب الفروض بقدر فروضهم[6].

وعرفه **الماوردي**[7](رحمه الله): (نقصان الفروض عن استيعاب المال) [1] فهو عجز سهام الفريضة عن استيفاء جميع التركة. والرد ضد العول، فهو زيادة في أنصباء الورثة ونقصان في السهام[2].

---

(١) ينظر: **الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل:** ص٥٥٧.

(٢) ينظر: **مختار الصحاح:** ص١٢٥، **المعجم الوسيط:** ص٣٣٨.

(٣) (**سورة الأحزاب:** من الآية ٢٥).

(٤) (**سورة الكهف:** من الآية ٦٤).

(٥) ينظر: **التحفه الخيرية على الفوائد الشنشورية:** ٢١٨/١.

(٦) ينظر: **التعريفات للجرجاني:** ص١١٥، **الملخص الفقهي:** ٣٠٣/٢.

(٧) **الماوردي:** علي بن محمد حبيب، أبو الحسن الماوردي، أقضى قضاة عصره. من العلماء الباحثين، ولد في البصرة (٣٦٤ هـ- ٤٥٠ هـ)، وولي القضاء في بلدان كثيرة، وكان يميل إلى مذهب الاعتزال، وله المكانة الرفيعة عند الخلفاء، نسبته إلى بيع ماء الورد، ووفاته ببغداد. من كتبه (أدب الدنيا والدين) و (الأحكام السلطانية)، و (الحاوي) في فقه الشافعية". (الأعلام للزركلي: ٣٢٧/٤)

(١) **الحاوي الكبير:** ١٨٣/٨.

(٢) ينظر: **الشرح الصغير على حاشية الصاوي:** ٣٥٢/٥.

الفرع الثاني

حكم الرد عن جمهور الفقهاء

الرد على أصحاب الفروض محل اختلاف بين الفقهاء(رحمهم الله)، فهو كالعول لم يرد فيه نص في القرآن الكريم ولا سُنَّة تقضي الأخذ به، فهو موضع اجتهاد الصحابة(ﷺ) ومن بعدهم، فالرد على أصحاب الفروض له أركان ثلاثة وهي:

١. بقاء فائض من التركة بعد أصحاب الفروض.

٢. عدم وجود عاصب.

٣. وجود صاحب فرض، أو بيت مال للمسلمين منتظم عند القائلين به[١].

وقد اختلف الفقهاء (رحمهم الله) **في الرد إلى قولين هما:**

◎ القول الأول: الأخذ بالرد على الورثة

إنّ من أخذوا بالرد على الورثة من الصحابة(ﷺ) والفقهاء(رحمهم الله)، فقد اختلفوا فيمن يرد عليهم ومن لا يرد عليهم من أصحاب الفروض، وتفصيل ذلك:

أولاً: الرد على جميع أصحاب الفروض إلا الزوجين

أ. يرد على جميع أصحاب الفروض إلّا الزوجين سواء انتظم بيت المال أو لم ينتظم (إذا فَضل المال عن حقوق أَصحاب الفرائض وليس هناك عصبة من جهة النسب، ولا من جهة السبب فإنّه يرد ما بقي عليهم على قدر أنصبائهم إلّا الزوج والزوجة)، وهو قول جمهور الصحابة والتابعين منهم، عمر وعليٌّ وابن مسعود وابن عباس، والحسن البصري، ومسروق، والثوري(ﷺ)، وبه قال الحنفية، والحنابلة في الأصح عندهم، والزيدية والإمامية والاباضية[٢].

ب. وإذا لم ينتظم بيت مال المسلمين بفقد الإمام أو انتفاء الأهلية[٣]. فيرد الفاضل من المال على ذوي الفروض بقدر فروضهم. وهذا القول اعتمده المتأخرون من المالكية والشافعية(رحمهم الله)، وهو رواية ثانية عن الإمام أحمد (رحمه الله)[٤].

---

(١) ينظر: **الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي:** ٥١١/٢.

(٢) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ١٩٢/٢٩، **المغني لابن قدامة:** ١٨٥/٦، **كشاف القناع عن متن الإقناع:** ٥٢٢/٤، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الامصار:** ٥٥٦/٦، **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ٦٢/٨-٦٣ ، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٥٣٠/١٥ .

(٣) ينظر: **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** ٤/ ٤٦٨، **فتوحات الباعث بشرح تقرير المباحث في أحكام إرث الوارث:** ص١٩٣.

(٤) ينظر: **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** ٤/ ٤٦٨، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج:** ٩/٣، **المغني لابن قدامة:** ١٨٥/٦.

⊙ **حجتهم:**

١. قول الله تعالى: ﴿وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِى كِتَٰبِ ٱللَّهِ﴾[١].

- **وجه الاستدلال:** أصحاب الفروض من ذوي أرحام الميت، هم أوْلى بماله وأحق به من غيرهم، أمّا الزوجين فلا يرد عليهما لانعدام الرحم في حقهما، ولا يدخلان في عموم الآية.

٢. قول النبي (ﷺ) : **« مَنْ تَرَكَ مَالًا فَلِوَرَثَتِهِ»** [٢].

- **وجه الاستدلال:** هذا عام في جميع المال الذي يتركه الميت، ومنه ما يبقى من الفروض، فيكون أصحاب الفروض أحق به لأنّه من مال مورثهم .

٣. ما جاء في حديث سعد بن أبي وقاص(رضي الله عنه):**«** أنّه قال للنبي(ﷺ): لما جاء يعوده في مرضٍ أصابه: يا رسول الله: لا يرثني إلّا ابنة لي ...**»** [٣].

- **وجه الاستدلال:** في الحديث دلالة على إن النبي(ﷺ) لم ينكر على سعد بن أبي وقاص (رضي الله عنه) حصر الميراث في ابنته.

ثانياً: الرد على جميع أصحاب الفروض بما فيهم الزوجين

وهوَ قول الخليفة عثمانُ بنُ عفان(رضي الله عنه) بأَنّ يُرَدُّ على الزوجين، كما يُرَدُّ على غيرهم من أَصحابِ الفرائض[٤].

فالزوجين هم من الورثة ومن أصحاب الفروض المقدرة، فحكمهم في الميراث كحكم باقي الورثة، وحيث أدخل النقص عليهم في العول، فالأوْلى الرد عليهم.

⊙ **حجته: قياسا بالعول:**

إنّ الفريضة لو عالت لدخل النقص على الجميع بما فيهم الزوجين، فينبغي رد الفاضل من التركة على الجميع[٥] وفق القاعدة الفقهية ((الغُنمُ بالغُرم))[٦].

وقد رد الفقهاء هذا القول بأنّ الزوجين لا يرد عليهما لأنّهما لا يدخلان في عموم قوله تعالى﴿وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِى كِتَٰبِ ٱللَّهِ﴾[٧].

---

(١) (**سورة الأنفال:** من الآية ٧٥).

(٢) سبق تخريجه: ص ١٢ .

(٣) سبق تخريجه: ص ١٤.

(٤) ينظر: **الذخيرة في فروع المالكية:** ١٨٦/١٠.

(٥) ينظر: **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٤٤٥/٢٩.

(٦) **القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة:** د. محمد مصطفى الزحيلي، دار الفكر– دمشق، ط١، ١٤٢٧ هـ – ٢٠٠٦ م، ١/ ٥٤٣.

(٧) (**سورة الأنفال:** من الآية ٧٥).

ثالثاً: الرد على أصحاب الفروض إلا ستة نفر

وهو قول عبد اللَّه بن مسعود (ﷺ) الرَّدُّ على أَصحاب الفرائض إلّا على ستة نفر، منهم الزوجين وابنة الابن مع ابنة الصلب والأخت لأب مع الأخت لأب وأم وأولاد الأم مع الأم والجدّة مع ذي سهم أيّا كان، وهو قول أحمد بن حنبل (رحمه الله)[١].

⊙ حجتهم:

إنّ الرد باعتبار القرابة، والزوجية ليست قرابة ولا رحما، فهي تزول بالموت فينتفي السبب، أمّا الآخرين فلا يرد عليهم لتقديم من هو الأقوى في القرابة والإرث على غيرهم من أصحاب الفروض.

◎شروط الرد

اشترط القائلون بالرد شرطين للعمل به[٢]:

الشرط الأول: ألّا تستغرق الفروض المسألة، فإنّها إنْ استغرقت ولم يبق فاضل فلا رد.

الشرط الثاني: ألّا يوجد عاصب في المسألة، لأنّه إذا وجد عاصب أخذ الباقي.

◎ويكون الرد على أصحاب الفروض بطريقتين:

أحداهما: بأَنْ يعطون فرائضهمْ أَولاً، ثمّ يُردّ الباقي عليهم بقدر فرائضِهم فتكون القسمة مرتين.

والأخرى: أَنّه ينظر إلى مقدار فرائضهم فيقسم جميع المال بينهم على ذلك قسمة واحدة، وهذا هو الأَصَح لأنّه أَبعد عن التَّطويل[٣].

المثال الأول: مات شخص وتَرك أمّاً، وأختا لأَب وأم.

٥. فعلى الطريق الأَول القسمة الأولى من ستة على مقدار فريضتهما، وحيث أن مجموع فرضيتهما كانت خمسة، وقسمة الستة على خمسة لا يستقيم، فيضرب ستة في خمسة فتكون ثلاثين ومنه تصح.

٦. وعلى الآخر يقسم المال كله بينهما على خمسة، ثلاثة أَخماسه للأخت وخمساه للأم، وهذا إذا لم يخالطهم من لا يُرَد عليه فإنْ خالطهم من لا يرد عليه فحينئذ لا بد من اعتبار القسمتينِ.

٧. ويلاحظ إنّ الحاصل مطابق وفقا للطريقتين.

---

(١) **المغني لابن قدامة:** ١٨٥/٦.

(٢) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ١٩٣/٢٩، **العدة في شرح العمدة:** ٤٩٦/١.

(٣) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ١٩٣/٢٩، **شرح السراجية:** ص١٢٩، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ٤٩٥/٧، **كشاف القناع عن متن الإقناع:** ٥٢٢/٤.

الطريقة / ١ /

٥× ٥÷

		٦	٣٠	٣٠	٥
٢/١	أخت	٣	٣ +١٥	١٨	٣
٣/١	أم	٢	٢+١٠	١٢	٢

أصل المسألة (٦) وترد إلى (٥)

الطريقة / ٢ /

		٦	٥
٢/١	أخت	٣	٣
٣/١	أم	٢	٢

أصل المسألة (٦) وترد إلى (٥)

المثال الثاني: ماتت امرأة وتركت زوجا وأماً وابنة.

- فللزوج الربع وللابنة النصف وللأم السدس بقي سهم من اثني عشر وهو نصف السدس فيرد على الابنة والأم دون الزوج، وإنّما يُرَد عليهما أرباعا.

٤× ٣÷

			١٢	٤٨	٤٨	١٦
٤/١	**زوج**		٣	١٢	١٢	٤
٦/١	**أم**		٢	١ +٨	٩	٣
٢/١	**بنت**		٦	٣+٢٤	٢٧	٩
	الباقي		١	يرد على الأم والبنت بنسبة فروضهم		

ومن الحنفية (رحمهم الله) (من جعل هذه المسألة بناء على مسألة ذوي الأَرحام فإنّ الرَّد يكون باعتبار الرحم، ولهذا لا يرد على من لا رحم له وهو الزوج والزوجة، ومن قولهم أَنّ الميراثَ يستحق بالرحم، وأنّ ذوي الأَرحام يقدمون على بيت المال، فكذلك أَصحاب الفرائض فيما بقي يقدمون على بيت المال بالرحم)[١].

(١) **المبسوط للسرخسي** : ١٩٣/٢٩.

◎ القول الثاني: عدم الأخذ بالرد

وهو قول زَيد بنُ ثابِت (ﷺ) فلا يُرَد على أَحَدٍ من أَصحاب الفرائض شيءٌ بعد ما أخذوا فرائضهُمْ، ولكن نصيب الباقي من التركة بعد إعطاء أصحاب الفروض هو حق لبيت المال إنّ كان منتظما[١] وهو ما روي عن ابن عباس(ﷺ) وبه أخذ الأئمة مالك والأوزاعي والشافعي[٢](رحمهم الله).

ولكن متأخريهم قالوا بالرد وذلك لندرة الاستقامة في بيت المال[٣]. ويصرف في مصارفه الشرعية[٤]، ونصّوا (على أنّ هذا القول مقيد باستقامة بيت المال بأنْ يصرف المال فيه إلى مستحقيه، أمّا إذا لم يتحقق ذلك، أو لم يكن الإمام مستجمعاً لشروط الإمامة، فأنّ المال لا يصرف إلى بيت المال، إنّما يستحقه أهل الرد)[٥]،

⊙ حجتهم:

١. قول الله تعالى: ﴿وَمَن يَعْصِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَتَعَدَّ حُدُودَهُۥ﴾[٦].

بما إنّ الفروض مقدرة من الله تعالى، وأنّ الله قد أعطى كل ذي فرض فرضه، فلا يجوز الزيادة عليها، وأنّ الزيادة على الفرض فيه مجاوزة لما حده الله تعالى، وعليه فإنّ الفاضل من التركة بعد أصحاب الفروض يكون لبيت المال لأنّه مستحق لجميع المسلمين[٧].

٢. وكذلك استدلوا من المعقول فقالوا: إنّ الزائد على الفروض مال لا مستحق له فيكون لبيت المال كما إذا لم يترك وارثاً أصلاً[٨].

♦ الترجيح:

والذي يبدو لي رجحانه هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء(رحمهم الله)، وهو الرأي القائل بالرد على أصحاب الفروض إلّا الزوجين وذلك لقوة أدلتهم، وذلك بالاستدلال بعموم قول الله تعالى ﴿وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِى كِتَٰبِ ٱللَّهِ﴾[١]. ولم يكن لغيرهم من النافين أدلة تصلح لمعارضتهم، فإنْ فضل المال عن الفروض المقدرة، فإنهم يستحقون بعموم القرابة، فيرد عليهم لأجل ذلك، كما أنّ أصحاب الفروض أحق بالتركة من بيت المال لقرابتهم، والله تعالى أعلم.

❁❁❁❁❁

---

(١) ينظر: **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير**: ٤٦٨/٤، **الحاوي الكبير**: ١٨٣/٨، **الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي**: ٥١١/٢.

(٢) ينظر: **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير**: ٤٦٨/٤، **الأم للشافعي**: ٧٦/٤.

(٣) **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير**: ٤٦٨/٤، **فتوحات الباعث بشرح تقرير المباحث في أحكام إرث الوارث**: ص٣٩.

(٤) ينظر: **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير**: ٤٦٨/٤، **الحاوي الكبير**: ١٨٣/٨، **الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي**: ٥١١/٢.

(٥) ينظر: **روضة الطالبين وعمدة المفتين** : ٨/٥ .

(٦) (**سورة النساء**: من الآية ١٤).

(٧) ينظر: **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير**:٤٥٨/٤، **حاشية البجيرمي على منهج الطلاب**: ٢٤٨/٣ .

(٨) ينظر: **شرح السراجية**: **ص** ١٢٩.

(١) (**سورة الأنفال**: من الآية ٧٥).

الفرع الثالث

حكم الرد عند الإمامية

الإمامية أخذوا برد المال الفاضل على أصحاب الفروض، بعد أخذهم فروضهم المقدرة. إلّا إنّ طريقة الرد عندهم تختلف عن الرد عند الجمهور، لتقسيمهم الورثة إلى طبقات، فينحصر الرد في أفراد كل طبقة.

أصحاب الرد المستحقون له عند الإمامية:

❖ ثمانية[١] اثنان من الذكور هم:

١. الأب

٢. الأخ لأم إذا لم يكن معه أخ أو أخت لأبوين أو لأب.

❖ وست من الإناث وهن:

١. البنت الصلبية
٢. بنت الابن
٣. الأخت لأبوين
٤. الأخت لأب
٥. الأخت لأم
٦. الأم

- ويكون الرد على أهل كل طبقة، فلا ينتقل الإرث من طبقة إلى أخرى مع وجود من يستحقه من الطبقة السابقة فإن كان ذو فرض أخذ نصيبه فرضاً وأخذ الباقي رداً[٢].
- ولا يرد على الزوج إلا مع عدم كل وارث عدا الإمام[٣].
- ولا يرد على الزوجة مطلقاً[٤].
- فإذا كان للمتوفى أم وإخوة فقط، فالأم تأخذ السدس فرضاً والباقي رداً، ويلاحظ أنّ الأم وإن كانت من المستحقين للرد، إلّا أنّها إذا حجبت حجب نقصان بأخوة الميت مع وجود ورثة آخرين، صار لها السدس، فلا يزاد على سدسها شيء عند الإمامية، بمعنى أنّه لا يرد عليها في هذه الحالة وإنّما يرد باقي التركة على أصحاب الفروض من بقية الورثة المشاركين لها[١].
- ولو كان مع الأبوين بنت، (فللأبويين السدسان وللبنت النصف والباقي يرد على الأبوين والبنت أخماساً على نسبة الفريضة، فيكون جميع التركة بينهم أخماسا للبنت ثلاثة أخماس، ولكل واحد منهما خمس)[٢].

---

(١) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ٦٢/٨.

(٢) ينظر: المصدر نفسه : ٦٧/٨.

(٣) ينظر: **شرائع الإسلام:** ٢٧٦/٤، **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ٦٣/٨.

(٤) ينظر: المصادر نفسها .

(١) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية** : ٧٤/٨.

(٢) ينظر: المصدر نفسه: ٧٣/٨.

فإذا كانت زوجة وبنت، فالزوجة تأخذ الربع، والبنت تأخذ النصف فرضاً، وتأخذ الباقي رداً، وهكذا في كل مرتبة.

مثال /١

		٦	٥
٦/١	أب	١	١
٦/١	أم	١	١
٢/١	بنت	٣	٣

أصل المسألة (٦) وترد إلى (٥)

مثال /٢

		٤	٤	٤
٤/١	زوجة	١	١	١
٢/١	بنت	٢	١+٢	٣

للبنت النصف فرضا والباقي ردا

♦ استنتاج:

على الرغم من توافق الإمامية مع الجمهور في مفهوم الرد، إلّا إنّ اختلافهم في قواعد الحجب يجعل الخلاف واسعا في أحكام الرد وتطبيقه.

الفصل الثالث

أحكام ميراث المرأة عند الفقهاء

إنّ المتأمل في أحكام ميراث المرأة في الإسلام ليوقن إيقاناً لا يخالطه ريب من عدالة وإنصاف هذا الدين الذي راعى حقها في الميراث، وأكد على إنسانيتها بإعطائها نصيباً من التركة، لأنّها أهلًا للاستحقاق والتملك، وتلبية لنداء الفطرة التي فطر الله الناس عليها من حب التملك للمال قال تعالى:

﴿ وَتَأۡكُلُونَ ٱلتُّرَاثَ أَكۡلٗا لَّمّٗا ١٩ وَتُحِبُّونَ ٱلۡمَالَ حُبّٗا جَمّٗا ٢٠ ﴾[1].

وقد وردت في القرآن الكريم آيات وضحت الحقوق الثابتة للمرأة كما وضحته لغيرها، ونصت تلك الآيات على إرثها سواء كانت هي من الأصول أو الفروع أو الحواشي، مراعية حق القرابة والحاجة، وبقيت تلك الآيات تتلى إلى يوم القيامة لتذكير النّاس وحثهم على أداء حقوق الآخرين، وعدم التهاون في منع التركة مستحقيها. وما ذلك إلّا لوجوب إعطاء كل ذي حق حقه كما أمر الله تعالى.

ولتوضيح ذلك تناولت في هذا الفصل أحكام ميراث المرأة وأحوالها إنْ كانت منفردة أو في حال مشاركتها غيرها من الورثة سواء كانوا ذكوراً أو إناثاً، ثمّ بيان أحكام ميراثها إنْ طلقت من وريثها في مرض موته، أو عند فقدها زوجها، فكان لزاما بيان المستحقات للإرث من النساء عند فقهاء المذاهب الإسلامية وعلى النحو الآتي:

أولا: الوارثات من النساء عند جمهور الفقهاء(رحمهم الله) المجمع على توريثهن سبع وهن[2]:

١. البنت
٢. بنت الابن وإن نزل أبوها
٣. الأم
٤. الزوجة
٥. الجدة مطلقاً
٦. الأخت مطلقاً
٧. المعتقة

- وعدتهن بطريق البسط عشر[3]:

١. البنت
٢. بنت الابن
٣. الأم
٤. الجدة لام
٥. الجدة لأب
٦. الأخت الشقيقة
٧. الأخت لأب
٨. الأخت لأم
٩. الزوجة
١٠. المعتقة

---

(١) (**سورة الفجر**: الآية ١٩-٢٠).

(٢) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ١٩٣/٢٩، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني:** ٤٠٧/٢، **شرح المنظومة الرحبية في علم المواريث:** ص٣٩، **كشاف القناع عن متن الإقناع:** ٤٩٢/٤، **المبدع في شرح المقنع : ٥** /٣٢١، **المحلى بالآثار:** ٢٦٦/٨ وما بعدها، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥١٣/٦، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٣٧٤/٥.

(٣) ينظر: **شرح المنظومة الرحبية في علم المواريث:** ص٤٠، **الرحبية مع حاشية البقري شرح سبط المارديني:** ص٢٨ .

ثانيا: الوارثات من النساء عند الإمامية هن[1]:

١. البنت	١٠. بنت الأخ (مطلقا)
٢. بنت الابن	١١. بنت الأخت (مطلقا)
٣. بنت البنت	١٢. العمة
٤. الأم	١٣. الخالة
٥. الزوجة	١٤. بنت العم
٦. الأخت الشقيقة	١٥. بنت العمة
٧. الأخت لأب	١٦. بنت الخال
٨. الأخت لأم	١٧. بنت الخالة
٩. الجدات (مطلقا)	١٨. المعتقة

◎ ولبيان أحكام الوارثات من النساء عند فقهاء المذاهب الإسلامية، قسمت هذا الفصل إلى ثمانية مباحث وعلى النحو الآتي:

المبحث الأول: أحكام ميراث البنت عند الفقهاء

المبحث الثاني: أحكام ميراث بنات الابن عند الفقهاء

المبحث الثالث: أحكام ميراث الأم عند الفقهاء

المبحث الرابع: أحكام ميراث الزوجة عند الفقهاء

المبحث الخامس: أحكام ميراث الأخت الشقيقة عند الفقهاء

المبحث السادس: أحكام ميراث الأخت لأب عند الفقهاء

المبحث السابع: أحكام ميراث الأخت لأم عند الفقهاء

المبحث الثامن: أحكام ميراث الجدة عند الفقهاء

---

(١) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية** : ٨/ ٥٢ – ١٣٠.

المبحث الاول

أحكام ميراث البنت عند الفقهاء

عالج الإسلام موضوع ميراث البنات معالجة حكيمة بتحديد أنصبتهن من التركة مع كل وارث، كي لا تنحصر التركة بيد بعض الورثة كالذكور فقط، ولضرورة إنفاق البنات على أنفسهن حسب حاجتهن ولتوسيع دائرة الانتفاع من التركة، فقد نص القرآن الكريم على مقادير إرثهن، وكذلك حددت السنة النبوية وبعض المسائل الاجتهادية المجمع عليها أموراً في ميراث البنات، وعليه قسمت هذا المبحث إلى أربعة مطالب وعلى النحو الآتي:

المطلب الأول: ميراث البنت عند جمهور الفقهاء

المطلب الثاني: حكم ميراث البنتين

المطلب الثالث: ميراث البنت عند الإمامية

المطلب الرابع: أثر الخلاف بين جمهور الفقهاء والإمامية في أحوال البنات في الميراث

المطلب الأول

ميراث البنت عند جمهور الفقهاء

البنت الصلبية: هي (بنت الميت من صلبه، أي بنت الإنسان مباشرة أو البنت بالواسطة، ويقصد بها البنت وإن نزلت، وبنت الابن وإن نزلت)[1]، وقد نص القران الكريم على ميراث البنات الصلبيات وجَمعَ أحكام ميراثهن بقوله تعالى: ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ فَإِن كُنَّ نِسَآءٗ فَوۡقَ ٱثۡنَتَيۡنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَۖ وَإِن كَانَتۡ وَٰحِدَةٗ فَلَهَا ٱلنِّصۡفُۚ ﴾[2].

- **وجه الاستدلال:** نصت الآية الكريمة على أنّ حكم البنت الواحدة في الميراث النصف، وما زاد على الاثنتين من البنات لهن الثلثان، ولم تصرح الآية بنصيب الاثنتين.

◎ أجمع جمهور الفقهاء (رحمهم الله) أنّ ميراث البنات إمّا بالفرض أو التعصيب[3]، وعليه قسمت هذا المطلب إلى فرعين هما:

الفرع الأول: ميراث البنت بالفرض

الفرع الثاني: ميراث البنت بالتعصيب

---

(١) **الفقه على المذاهب الأربعة:** عبد الرحمن بن محمد عوض الجزيري (ت: ١٣٦٠هـ)، دار الكتب العلمية– بيروت، ط٢، ١٤٢٤ هـ – ٢٠٠٣ م ، ٢٣٣/٤ .

(٢) (**سورة النساء:** من الآية ١١) .

(٣) ينظر: ، **الإجماع لابن المنذر:** ص٩٠، **الاختيار لتعليل المختار:** ٩٥/٥، **الشرح الصغير على حاشية الصاوي:** ٣٢٣/٥، **نهاية المطلب في دراية المذهب:** ١٢/٩، **المغني على شرح الخرقي:** ٨/٨، **المحلى بالآثار:** ٨/ ٢٦٧، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥١٢/٦، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٣٨٠/١٥.

الفرع الأول

ميراث البنت بالفرض

◎ ترث البنات التركة بالفرض ولهن حالتان: (النصف والثلثان)

❖ الحالة الأولى: النصف

ترث البنت فرض النصف بالإجماع[١]، إنْ كانت منفردة وعدم وجود معصب لها من درجتها.

لقوله تعالى: ﴿ وَإِن كَانَتْ وَٰحِدَةً فَلَهَا ٱلنِّصْفُ ﴾[٢].

▪ **وجه الاستدلال:** في الآية الكريمة دلالة صريحة على أنّ نصيب البنت الواحدة نصف تركة المتوفى.

المثال الأول: مات شخص عن زوجة وبنت وعم.

فللزوجة الثمن لوجود الفرع الوارث[٣] المؤنث (البنت)،

والنصف للبنت الواحدة، أمّا باقي التركة فهو للعم لأنه عصبة،

فأصل المسألة من(٨) أسهم، للزوجة (١) وللبنت (٤) وللعم (٣).

		٨
٨/١	زوجة	١
٢/١	بنت	٤
ع	عم	٣

المثال الثاني: مات شخص عن زوجة وبنت وأم وأب.

للزوجة الثمن وللبنت النصف،

وللأم السدس وللأب السدس مع باقي التركة،

فيكون أصل المسألة من (٢٤) سهما،

للزوجة (٣) وللبنت (١٢) وللأم (٤) وللأب (٤+١).

		٢٤	٢٤
٨/١	زوجة	٣	٣
٢/١	بنت	١٢	١٢
٦/١	أم	٤	٤
٦/١+ع	أب	١+٤	٥

❖ الحالة الثانية: الثلثان

أجمع العلماء على أنّ البنات الصلبيات إذا كنّ أكثر من اثنتين فلهنّ الثلثان من التركة إذا لم يوجد من يعصبهن من أبناء المتوفى وذلك بإجماع علماء الأمة[٤]، ودليل ذلك قول الله تعالى: ﴿ فَإِن كُنَّ نِسَآءً فَوْقَ ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ ﴾[٥]. وقد حصل الخلاف في ميراث الاثنتين من البنات.

---

(١) ينظر: **الإجماع لابن المنذر:** ص٩١، **المبسوط للسرخسي:** ٢٩/ ١٣٩، **الذخيرة في فروع المالكية:**١٦٠/١٠، **شرح المنظومة الرحبية في علم المواريث:** ص٤٣، **نهاية المطلب في دراية المذهب:** ١٤/٩، **المغني لابن قدامة:** ١٦٤/٦، **المحلى بالآثار:** ٢٦٧/٨، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:**٥١٦/٦، **شرائع الإسلام:** ٢٧٢/٤، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٣٩٠/١٥.

(٢) (**سورة النساء:** من الآية ١١).

(٣) **الفرع الوارث:** هو أولاد الميت وأولاد بنيه، وهو من يستحق شيئاً من التركة بطريق الفرض كالبنت أو بالتعصيب كالابن وابن الابن وإن نزل، أما عند الإمامية فيشمل مع الأولاد وأولاد الابن أولاد البنت وإن نزلوا . (الملخص الفقهي: ٢٤٠/٢).

(٤) ينظر: ، **الإجماع لابن المنذر:** ص٩١، **المبسوط للسرخسي:** ١٣٩/٢٩، **الذخيرة في فروع المالكية:** ١٦٠/١٠، **شرح المنظومة الرحبية في علم المواريث:** ص٥٠، **نهاية المطلب في دراية المذهب:** ١٤/٩، **المغني لابن قدامة:** ٢٧٣/٦، **المحلى بالآثار:** ٢٦٧/٨، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:**٥١٦/٦، **شرائع الإسلام:** ٢٧٢/٤، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٤٠٥/١٥.

(٥) (**سورة النساء:** من الآية ١١).

مثال ذلك: مات شخص عن زوجة وثلاث بنات وعم.

للزوجة فرض الثمن من التركة لوجود الفرع الوارث المؤنث، وللثلاث من البنات الثلثان لأنّهنّ جمع، وللعم باقي التركة تعصيبا، فأصل المسألة من (٢٤) سهما، للزوجة (٣)أسهم، وللثلاث من البنات (١٦) سهما، وللعم (٥) أسهم.

		٢٤	٧٢
٨/١	زوجة	٣	٩
٣/٢	بنت	١٦	١٦
	بنت		١٦
	بنت		١٦
ع	عم	٥	١٥

الفرع الثاني

ميراث البنت بالتعصيب

ترث البنت الصلبية الواحدة فأكثر مع الابن من درجتها واحداً كان أو أكثر بالتعصيب[١]، وتسمى عصوبة البنت بأخيها (عصبة بالغير)، فإذا اجتمعت البنت بأخيها فلا يكون لها ميراث مقدر، وإنّما تقسم التركة كلها أو الباقي منها بعد أخذ أصحاب الفروض فروضهم بينها وبين من يعصبها من أبناء المتوفى، فيكون الذكر مثل حظ الأنثيين .

ودليل ذلك قوله تعالى: ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ ﴾[٢].

- **وجه الاستدلال:** في الآية الكريمة دلالة واضحة على أنّ للبنت سهم واحد وللابن سهمان.

⊙ وبهذا انتقل نصيبها من الفرض إلى التعصيب، فيتضح أنّ (العصوبة قد تؤثر في النقصان (كبنت وابن)، فلولا عصوبتها مع أخيها (التي استحقت بها الثلث) لأخذت فرض النصف)[٣].

مثال ذلك: مات شخص عن ابن وبنت وأم.

في هذه الحالة تأخذ الأم فرض السدس، وباقي التركة يشترك فيه الابن والبنت تعصيبا للذكر مثل حظ أنثيين.

٣×

		٦	١٨
٦/١	أم	١	٣
عصبة	ابن	٥	١٠
	بنت		٥

(١) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ١٤/٢٩، **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب:** ٣٨٠/٢، **الحاوي الكبير:** ١١٤/٨، **منتهى الارادات في جمع المقنع:** ٥١٧/٣، **المحلى بالآثار:** ٢٦٦/٨، **البحر الزخار الجامع لعلماء الأمصار:** ٥١٦/٦، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٣٨٦/١٥.

(٢) (**سورة النساء:** من الآية ١١).

(٣) **شرح خلاصة الفرائض:** ص٤٠.

المطلب الثاني

حكم ميراث البنتين

إنّ الله تعالى نص على نصيب البنت الواحدة في الميراث والثلاث منهن فأكثر[١]، وأمّا نصيب البنتين فلم يذكر صريحاً في الآية الكريمة﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ فَإِن كُنَّ نِسَآءٗ فَوۡقَ ٱثۡنَتَيۡنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَۖ وَإِن كَانَتۡ وَٰحِدَةٗ فَلَهَا ٱلنِّصۡفُۚ ﴾[٢]، وقد أختلف الفقهاء في ذلك إلى قولين:

◎ **القول الأول:** ثبت حكم ميراث البنتين عند جمهور الفقهاء بالسنة المطهرة وبالقياس بأنّ لها الثلثان[٣].

⊙ **السنة النبوية**

أجمع الصحابة (ﷺ) وجمهور الفقهاء[٤](رحمهم الله) باستثناء ابن عباس(ﷺ)، أنّ نصيب البنتين الثلثان كنصيب الثلاث فما فوق، وذلك لأنّ النبي (ﷺ) أمر بإعطاء ابنتي سعد بن الربيع الثلثين، بدلالة الحديثين الشريفين:

الدليل الأول: عن جابر بن عبد الله(ﷺ)، (قَالَ: جَاءَتِ امْرَأَةُ سَعْدِ بْنِ الرَّبِيعِ، فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ هَاتَانِ ابْنَتَا سَعْدِ بْنِ الرَّبِيعِ قُتِلَ أَبُوهُمَا مَعَكَ يَوْمَ أُحُدٍ شَهِيدًا وَإِنَّ عَمَّهُمَا أَخَذَ مَالَهُمَا فَلَمْ يَدَعْ لَهُمَا مَالًا) ، فَقَالَ: « يَقْضِي اللَّهُ فِي ذَلِكَ » فَنَزَلَتْ آيَةُ الْمِيرَاثِ، فَأَرْسَلَ رَسُولُ اللَّهِ (ﷺ) إِلَى عَمِّهِمَا: فَقَالَ: « أَعْطِ ابْنَتَيْ سَعْدٍ الثُّلُثَيْنِ وَأُمَّهُمَا الثُّمُنَ وَمَا بَقِيَ فَهُوَ لَكَ »[٥].

- **وجه الاستدلال:** في الحديث الشريف دلالة واضحة على أنّ رسول الله (ﷺ) أمر بإعطاء البنتين الثلثين من تركة أبيهما، وهذا تفسيرٌ للآية للكريمة التي ذكرت آنفا.

الدليل الثاني: عن هذيل بن شرحبيل(ﷺ) أنه قال:« سُئِلَ أَبُو مُوسَى عَنْ بِنْتٍ وَابْنَةِ ابْنٍ وَأُخْتٍ، فَقَالَ: لِلْبِنْتِ النِّصْفُ، وَلِلْأُخْتِ النِّصْفُ، وَأْتِ ابْنَ مَسْعُودٍ، فَسَيُتَابِعُنِي، فَسُئِلَ ابْنُ مَسْعُودٍ، وَأُخْبِرَ بِقَوْلِ أَبِي مُوسَى فَقَالَ: لَقَدْ ضَلَلْتُ إِذًا وَمَا أَنَا مِنَ المُهْتَدِينَ، أَقْضِي فِيهَا بِمَا قَضَى النَّبِيُّ (ﷺ): « لِلِابْنَةِ النِّصْفُ، وَلِابْنَةِ ابْنٍ السُّدُسُ تَكْمِلَةَ الثُّلُثَيْنِ، وَمَا بَقِيَ فَلِلْأُخْتِ» فَأَتَيْنَا أَبَا مُوسَى فَأَخْبَرْنَاهُ بِقَوْلِ ابْنِ مَسْعُودٍ، فَقَالَ: لاَ تَسْأَلُونِي مَادَامَ هَذَا الحَبْرُ فِيكُمْ »[٦].

---

(١) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ١٤٧/٢٩، **الذخيرة في فروع المالكية:**١٦٠/١٠، **الحاوي الكبير:** ١٠٠/٨، **الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل:** ص٥٥٣.

(٢) (**سورة النساء:** من الآية ١١).

(٣) ينظر: **الإجماع لابن المنذر: ص٩٠، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ٤٧٨/٧، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٤٩، **الحاوي الكبير:** ١٠٠/٨، **نهاية المطلب في دراية المذهب:** ٤٢/٩، **منتهى الإرادات في جمع المقنع:** ٥١٤/٣، **المحلى بالآثار:** ٢٦٦/٨، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥١٦/٦، **شرائع الإسلام:** ٢٧٢/٤، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٤٠٥/١٥.

(٤) **المصادر نفسها.**

(٥) **سبق تخريجه:** ص٣٧.

(٦) **سبق تخريجه:** ص٣٨.

▪ **وجه الاستدلال:** إذا كان لبنت الابن وهي بعيدة مع البنت الثلثان، فكان من الأوْلى أنْ يكون للبنت وهي الأقرب مع أختها الثلثان[١].

⊙ **القياس الأولوي**[٢]: وله ثلاث وجوه:

❖ **الوجه الأول**[٣]:

⊙ إنّ الله تعالى جعل للبنت الواحدة النصف وللزائد على الثنتين الثلثان لقوله تعالى: ﴿ فَإِن كُنَّ نِسَآءً فَوْقَ ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ ۖ وَإِن كَانَتْ وَٰحِدَةً فَلَهَا ٱلنِّصْفُ ﴾[٤].

⊙ وجعل للأخت الواحدة النصف وجعل للأختين الثلثان لقوله تعالى: ﴿ إِنِ ٱمْرُؤٌا۟ هَلَكَ لَيْسَ لَهُۥ وَلَدٌ وَلَهُۥٓ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ۚ وَهُوَ يَرِثُهَآ إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ ۚ فَإِن كَانَتَا ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا ٱلثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ ۚ ﴾[٥].

▪ **وجه الاستدلال:** نصت الآية الأولى على ميراث البنات دون البنتين، ونصت الآية الثانية على ميراث الأختين دون الأخوات، وحيث أنّ النص على ميراث الأختين بالثلثين رغم بُعد قرابتهما، يقتضي ومن باب أوْلى أنّ لا يَقِلُّ نصيب البنتين عن ذلك لقوة قرابتها.

قال **ابن قيم الجوزية** (رحمه الله) : (إنّ الله سبحانه وتعالى نص على الأختين دون الأخوات، ونص على البنات دون البنتين، فأخذ حكم كل واحدة من الصورتين المسكوت عنها من الأخرى)[٦].

وجاء في **الحاوي الكبير**: (إنّ البنات أقوى في الميراث من الأخوات، لأنهن يرثن مع من يسقط الأخوات، فلم يجز أن يكون فرض الأختين مع ضَعفهِن الثلثين، ويكون فرض البنتين مع قوتهن النصف)[٧].

وذكر ذلك **الجرجاني**(رحمه الله) بقوله (إنّ البنتين أقرب رحماً من الأختين اللتين تحرزان الثلثين، فهما أوْلى بذلك الإحراز)[٨]، فوجب حمل كل من الآيتين على المعنى، وأنّ ذلك لا يخرجه عن القياس.

---

(١) ينظر: **أحكام القرآن لابن العربي:** القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الاشبيلي المالكي (ت: ٥٤٣هـ)، راجع أصوله وخرج أحاديثه وعلَّق عليه: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية– بيروت، ط٣، ١٤٢٤ هـ – ٢٠٠٣ م، ٣٦٥/١ .

(٢) **الأولوي:** هو ما يفهم من اللفظ بطريق القطع، وسمي بالقياس الأولوي لأنه أولى بالميراث وأقرب. (الرحبية مع حاشية البقري: ص٥٧).

(٣) ينظر: **شرح السراجية:** ص١٦، **المغني على شرح الخرقي:** ١٤/٨، **إعلام الموقعين:** ٢٧٩/١، **تفسير النيسابوري غرائب القران ورغائب الفرقان:** نظام الدين الحسن بن محمد بن حسين القمي النيسايوري، (ت:٨٥٠) ، المحقق:الشيخ زكريا عميرات، دار الكتب العلمية_ بيروت، ط١ ،١٤١٦هـ ، ٣٦٣/٢ .

(٤) (**سورة النساء:** من الآية ١١) .

(٥) (**سورة النساء:** من الآية ١٧٦) .

(٦) ينظر: **إعلام الموقعين:** ٢٧٩/١ .

(٧) **الحاوي الكبير:** ١٠٠/٨.

(٨) **شرح السراجية** : ص٣٤ .

❖ **الوجه الثاني**[١]:

إنّ حكم البنتين مأخوذ من قوله تعالى:﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ﴾[٢]، فحكم الأنثيين حكم الذكر، (وأدنى مراتب الاختلاط (ابن وبنت) فللابن الثلثان وللبنت الثلث)[٣] بالاتفاق[٤].

ولأنّ الله تعالى ذكر الأنثيين بلام التعريف، فدل على أنّ الاثنتين قد استحقتا الثلثين، إذ الأنثى الواحدة لها مع الذكر الثلث، فمن الأوْلى أنْ يكن لهما الثلثان وللثلاث فصاعداً الثلثان. فعُرف بهذه الإشارة أنّ للبنتين الثلثان في الجملة، وليس ذلك إلّا في حالة إنفرادهما عن الابن، فلا حاجة إلى بيان حالهما بل إلى بيان حال ما فوقهما، فجاء قوله تعالى﴿ فَإِن كُنَّ نِسَآءً فَوْقَ ٱثْنَتَيْنِ ﴾[٥].

وقيل: (فإنْ كن جماعة بالغات ما بلغن من العدد فلهن ما للاثنتين، وهو الثلثان لا يتجاوزنه لكثرتهن، ليعلم حكم الجماعة حكم الثنتين بغير تفاوت)[٦].

❖ **الوجه الثالث**[٧]:

إنّ البنت إذا كانت مع الابن وجب لها الثلث، فالأوْلى أنْ يوجب لها ذلك إذا كانت مع بنت أخرى[٨]، وكذلك الأخرى يجب لها مع أختها مثلما كان يجب لها لو انفردت مع أخيها، فوجب لهما الثلثان لقول الله تعالى: ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوْلَٰدِكُمْ ۖ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ﴾[٩].

وبهذه الوجوه القياسية يثبت أنّ الابنتان لحقتا بالأختين في الاشتراك في الثلثين وحُملتا عليهما[١٠]،لأنّ فرضهما استوى في النصف، فوجب أنْ يستوي في الثلثين.

---

(١) ينظر: **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ٤٧٩/٧، **شرح السراجية:** ص٣٤، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٤٩، **المبدع في شرح المقنع** : ٣٣٨/٥، **إعلام الموقعين:** ٢٧٩/١ .

(٢) (**سورة النساء:** من الآية ١١).

(٣) **شرح السراجية:** ص٣٤، **المبدع في شرح المقنع:** ٣٣٨/٥ .

(٤) ينظر: **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ٤٧٩/٧، **شرح السراجية:** ص٣٤، **الذخيرة في فروع المالكية:** ١٦٠/١٠، **المبدع في شرح المقنع:** ٣٣٨/٥.

(٥) (**سورة النساء:** من الآية ١١).

(٦) **تفسير الكشاف** عن حقائق التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل: ص٢٢٣.

(٧) ينظر: **شرح السراجية** ص٣٥، **إعلام الموقعين** : ٢٣٩/١ .

(٨) ينظر: **تفسير الكشاف** عن حقائق التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل: ص٢٢٣.

(٩) (**سورة النساء:** من الآية ١١).

(١٠) ينظر: **أحكام القرآن لابن العربي:** ٤٣٧/١ .

قال الماوردي(رحمه الله): (أنّه لما استوى فرض البنت والأخت في النصف، اقتضى أنْ يستوي فرض البنتين والأختين)[1]. في الثلثين.

◎ القول الثاني: أنّ نصيب البنتين النصف

قد روي عن ابن عباس (ﷺ) بوجه شاذ بأنّ للبنتين النصف، ونقل عنه(أنّه ذهب إلى أنّ فرض البنت الواحدة لا يتغير من النصف إلى الثلثين إلّا إذا كن ثلاثاً فصاعداً، فإنْ كانتا اثنتين فحكمهما حكم الواحدة مستدلاً بظاهر الآية في قوله تعالى: ﴿فَإِن كُنَّ نِسَآءً فَوْقَ ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ﴾[2]، فإنّه لم ينقل الحكم من النصف إلى الثلثين إلّا بشرط كون البنات أكثر من الاثنتين)[3].

❖ مناقشة الأدلة

مما تقدم يتبن إنّ الخلاف بين جمهور الصحابة (ﷺ) ومن وافقهم من الفقهاء(رحمهم الله)، وبين القول في نصيب البنتين هل هو النصف أم الثلثان؟

قال **ابن قدامة**[4](رحمه الله): (أجمع أهل العلم على أنّ فرض البنتين الثلثان، إلّا رواية شاذة عن ابن عباس (ﷺ) بأنّ لهن النصف)[5].وقد روي عن أبي مُوسَى الْأَشْعَرِيِّ(ﷺ) أنّ رسول اللَّهِ (ﷺ) قال: **« اثْنَانِ فما فَوْقَهُمَا جَمَاعَةٌ »**[6].

وجاء في تفسير **القرطبي**[7](رحمه الله):(الجمع هو ما زاد على واحد في الفرائض وهو موافق لمن قال بأنّ أقل الجمع اثنان)[8].

وحكي عن **سيبويه**[9](رحمه الله) أنه قال:(سألت الخليل (رحمه الله) عن قوله ما أحسن وجوههما فقال الاثنان جماعة)[10].

---

(١) ينظر: **الحاوي الكبير**: ١٠٠/٨.

(٢) (**سورة النساء:** من الآية ١١).

(٣) **الدرة البهية** بتحقيق مباحث الرحبية مع كتاب شرح الرحبية: ص٤٤.

(٤) **ابن قدامة المقدسي:** محمد بن احمد بن محمد بن قدامه ، شمس الدين، أبو عبد الله المقدسي الجماعيلي الأصل من فلسطين، استقر بدمشق، ورحل إلى بغداد في طلب العلم أربع سنوات ثم عاد إلى دمشق، وهو من كبار الحنابلة من مصنفاته (الكافي)، (المغني في الفقه شرح الخرقي)، (والمقنع) وله في أصول الفقه (روضه الناظر) . (الأعلام للزركلي: ٣٢٦/٥).

(٥) **المغني على مختصر الخرقي** ومعه الشرح الكبير على متن المقنع: ١٠/٨ .

(٦) **أخرجه ابن ماجة في سننه:** كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها، باب الاثنان جماعة: ٣١٢/١، رقم (٩٧٢)، **والحاكم في المستدرك** : كتاب الفرائض: ٣٧١/٤، رقم (٧٩٥٧)، **والبيهقي في السنن الكبرى:** باب الاثنين فما فوقهما جماعة: ٦٩/٣، رقم (٤٧٨٧)، والحديث ضعيف، ضعفه ابن الملقن في البدر المنير: ٢٠٤/٧، والهيثمي في مجمع الزوائد: ٤٥/٢، وابن حجر في التلخيص الحبير: ٨١/٣.

(٧) **القرطبي:** محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فَرّح الأنصاري الخزرجي الأندلسي، القرطبي، من كبار المفسرين. صالح متعبد. من أهل قرطبة. رحل إلى الشرق واستقر بمنية ابن خصيب (في شمالي أسيوط، بمصر) وتوفي فيها (ت: ٦٧٨). من كتبه الجامع لأحكام القرآن، يعرف بتفسير القرطبي، وقمع الحرص بالزهد والقناعة و وكان ورعا متعبدا. (الأعلام للزركلي:٣٢٢/٥) .

(٨) **الجامع لأحكام القرآن** (تفسير القرطبي): ٧٣/٥.

(٩) **سيبويه:** عمرو بن عثمان بن قنبر الحارثي، الملقب سيبويه، إمام النحاة و وأول من بسط علم النحو ، ولد في احدى قرى شيراز، وقدم البصرة فلزم الخليل بن احمد ففاقه في العلم (١٤٨-١٨٠هـ)(٧٦٥-٧٩٦هـ)، وصنف كتابه المسمى (سيبويه). (الأعلام للزركلي: ٨١/٥).

(١٠) **الجامع لأحكام القرآن** (تفسير القرطبي): ٧٣/٥ .

قال **الخليل**[١](رحمه الله): (الاثنان جماعة وقولهما فعلنا حقيقة، وقول الواحد فعلنا مجازاً)[٢].

وقال **الباجي**[٣](رحمه الله): (لأنّ ما فوق الاثنين جمع، وأقل الجمع المتفق عليه ثلاثة ، فالثلثان للجمع لأنّه شرط والمعلق على شرط لا يثبت عند عدم الشرط، وربما كان حمله على الأقرب وهي حال الواحدة التي اعتبرها أوْلى على الحمل)[٤] .

- ثمّ أنّ العلماء ردوا على ما نقل عن ابن عباس(ﷺ) بأنّ للبنتين النصف، فمنهم من قال أنّها رواية شاذة عنه، ومنهم من روى عنه قول الجمهور.
- أمّا الاستدلال بأنّ للبنتين النصف بعيد وأنّ وجه شذوذ هذا الرأي أحد أمرين[٥]:

١. أنّه لم يصح عن ابن عباس (ﷺ) بأنّه منسوب إليه[٦]. قال **الباجي**(رحمه الله) عن رأي ابن عباس (ﷺ) أنّ للبنتين النصف (لم يثبت ذلك عنه)[٧].

٢. وأنّه لم يأخذ برأي ابن عباس(ﷺ) أحد من علماء المذاهب الأربعة. قال **ابن رشد**[٨](رحمه الله) (أنّ المشهور عن ابن عباس (ﷺ) مثل رأي الجمهور)[٩]، وإنّ رأيهم جميعاً أنّ الاثنتين كالثلاث.
(وادعى بعض الفرضيين الإجماع فيه وحكوا موافقة ابن عباس (ﷺ).)[١٠].

---

(١) **الخليل بن احمد الفراهيدي:** من أئمة اللغة والأدب، وواضع علم العروض، أخذه من الموسيقى وكان عارفاً بها، ولد ومات بالبصرة ، من مصنفاته (العين)، (معاني الحروف) ،(العروض) . (الأعلام للزركلي: ٣١٤/٢) .

(٢) **الهداية إلى بلوغ النهاية في علم معاني القرآن وتفسيره وأحكامه وجمل من فنون علومه:** أبو محمد مكي بن أبي طالب حَمّوش بن محمد بن مختار القيسي القيرواني ثم الأندلسي القرطبي المالكي (ت ٤٣٧هـ)، المحقق: مجموعة رسائل جامعية بكلية الدراسات العليا والبحث العلمي، بإشراف أ. د: الشاهد البوشيخي، مجموعة بحوث الكتاب والسنة – كلية الشريعة والدراسات الإسلامية – جامعة الشارقة، ط١، ١٤٢٩ هـ – ٢٠٠٨ م، ١٢٤٢/٢ .

(٣) **الباجي:** سليمان خلف بن سعد التجيبي القرطبي. أبو الوليد الباجي، فقيه مالكي من رجال الحديث، أصله من بطليوس، ولد من، من مصنفاته(أحكام الفصول في باجة بالأندلس أحكام الأصول) و(المنتقى) و(شرح المدونة) و(والتعديل والتجريح لمن روى عن البخاري في الصحيح). (الأعلام للزركلي: ١٢٥/٣) .

(٤) **المنتقى شرح الموطأ للباجي:** أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث التجيبي القرطبي الباجي الأندلسي (ت: ٤٧٤هـ)، مطبعة السعادة – بجوار محافظة مصر، ط١، ١٣٣٢ هـ، ٢٢٤/٦ .

(٥) ينظر: **الفقه المقارن للكشكي:** ص١٦٣ .

(٦) **الاستذكار:** يوسف بن عبدالله بن محمد بن عبدالبر بن عاصم النمري القرطبي أبو عمر (ت: ٤٦٣هـ) ، تحقيق: سالم محمد عطا ، محمد علي معوض، دار الكتب العلمية – بيروت ، ط١، ١٤٢١هـ – ٢٠٠٠م ، ٣٢٣/٥.

(٧) **المنتقى شرح الموطأ للباجي:** ٢٢٤/٦ .

(٨) **ابن الرشد:** هو محمد بن أحمد بن محمد بن رشد أبو الوليد، (ت: ٥٩٥ هـ) فقيه مالكي، فيلسوف ، طبيب من أهل الأندلس، عني بكلام أرسطو وترجمه إلى العربية، ولقب بالحفيد تميزاً له عن جده أبي الوليد من مصنفاته (تهافت التهافت)، و(الكليات) ، و(بداية المجتهد ونهاية المقتصد) وغيرها. (الأعلام للزركلي : ٢١٣/٦) .

(٩) **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٤٩.

(١٠) **نهاية المطلب في دراية المذهب:** ٤٢/٩ .

♦ **الترجيح:**

والذي يبدو لي رجحانه هو ما ذهب إليه الجمهور(رحمهم الله) بأنّ نصيب البنتين الثلثان.

١. وذلك لأنّه أقوى حجة لإثبات فرضهن بنص الحديثين الشريفين، فالحديثان فسرا الآية الكريمة، وبينا معناها، وأنّ إعطاء البنتين النصف مخالف لنص الآية: ﴿وَإِن كَانَتَ وَٰحِدَةً فَلَهَا ٱلنِّصۡفُۚ﴾[١]، لأنّ الله تعالى فرض لها النصف بشرط أنْ تكون واحدة، وإنّ قياس الجمهور(رحمهم الله) أنّ للبنتين الثلثين على الأختين وقياس ما فوق الاثنتين من البنات على ما فوق الاثنتين من الأخوات اللاتي نص القرآن على فرضهن، لهو دليل واضح على صحة ما ذهبوا إليه، (ودليلنا من جهة المعنى أنّ كل نوع من النساء فرض واحدتهن النصف، فإنّ فرض الاثنتين منهن الثلثان أصل ذلك الأخوات)[٢].

٢. كما إنّ قوة الدليل من جهة المعنى اللغوي بأنّ الاثنان للجماعة[٣]. فقد وردت فيه آيات وأحاديث تدل على ذلك، وقد سبق ذكرها، فالصحابة(ﷺ) كانوا أهلا للفصاحة، وقد عاصروا نزول القرآن الكريم، الذي نزل بلغتهم، ففهموه وعملوا به. والله تعالى أعلم.

❁❁❁❁❁

(١) (**سورة النساء: من الآية ١١**).

(٢) **المنتقى شرح الموطأ للباجي:** ٦/٢٢٤.

(٣) ينظر: المصدر نفسه.

المطلب الثالث

ميراث البنت عند الإمامية

تستحق البنت الميراث في الفقه الإمامي إمّا بالفرض أو القرابة سواء كانت واحدة أو أكثر ودليل ذلك:

١. الأثر الذي أسنده علي بن الحكم عن (أبي الحسن (عليه السلام) قال: سألته عن جار له هلك، وترك بنات، قال المال لهن)[١].

٢. عن حمزة بن حمران، (قال: قلت لأبي عبدالله (عليه السلام) من وَرَّثَ رسول الله (صلى الله عليه وآله) ؟ فقال: فاطمة (عليها السلام) ورثت متاع البيت، والخرثي[٢] وكل ما كان له)[٣].

فالبنت من الطبقة الأولى مع الأبوان والأولاد[٤]، ولها أحوال إنْ كانت منفردة أو معها آخرين في نفس الطبقة، ويمكن إيضاح تلك الأحوال وعلى النحو الآتي:

أولاً: إذا كانت البنت منفردة في الطبقة ولا يوجد معها وارث، فترث التركة كلها فرضاً ورداً، أي ترث النصف فرضاً والباقي رداً[٥].

ثانياً: إنْ كن بنات متعددات اثنتين فأكثر في الطبقة ولا يوجد معهن وارث فيرثن التركة كلها فرضاً ورداً، أي يرثن الثلثين فرضاً والباقي رداً، ولا شيء من التركة لأفراد الطبقات التالية[٦].

ثالثاً: إذا كان مع البنت الواحدة أو الجمع من البنات، ابنا واحدا أو أكثر، فيرثون التركة كلها أو الباقي بعد أصحاب الفروض إنْ وجدوا ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾[٧]، قرابة وليس تعصيباً، وحاصل القسمة واحد عند جمهور الفقهاء والإمامية إلّا أنّ الاختلاف في المسمّيات، فلا تعصيب عندهم.

---

(١) **وسائل الشيعة** : موجبات الإرث، باب البنت أذا انفردت ورثت المال كله، باب ٤، ٢٩٥/٤، رقم (٣٢٥٨١) .

(٢) **الخرثي:** هو أردأ المتاع والغنائم . (المعجم الوسيط : ٢٢٤/١) .

(٣) **وسائل الشيعة:** موجبات الإرث، باب البنت أذا انفردت ورثت المال كله، باب ٤ ،٢٩٤/٤، رقم (٣٢٥٧٨).

(٤) ينظر: **شرائع الإسلام** : ٢٧٤/٤-٢٧٥، **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية** : ٧١/٨ .

(٥) ينظر: المصادر نفسها .

(٦) ينظر: **الفقه على المذاهب الخمسة** : ص٥٤١ .

(٧) (**سورة النساء:** من الآية ١١) .

المطلب الرابع

أثر الخلاف بين جمهور الفقهاء والإمامية في أحوال البنات في الميراث

مما تقدم يتضح أنّ أثر الخلاف بين جمهور الفقهاء[1] والإمامية[2] ظاهرٌ في طريقة التوريث والحجب والرد والتعصيب، وهذا يؤثر بشكل واضح على نصيب البنات ومن يشاركهم من الورثة، لذلك سنبين أثر الخلاف بالأمثلة التطبيقية:

١. الحجب:

المذهب الأول: (الجمهور) ذهبوا إلى أنّ البنت لا تُحْجَب، وتَحْجب الأخوة لأم فقط.

المذهب الثاني: (الإمامية) ذهبوا إلى أنّ البنت لا تحُجب، وتحَجب جميع الورثة عدا (الأبوين والزوجين ومن هم من درجتها من الأبناء).

٢. التعصيب:

المذهب الأول: (الجمهور) ذهبوا إلى إنّ البنت تكون عصبة بالغير (مع الابن أي أخيها).

المذهب الثاني: (الإمامية) ذهبوا إلى أنّه لا تعصيب للبنت عندهم بالغير، ولكنّها تشترك مع أخيها قرابة لا تعصيبا.

٣. العول:

المذهب الأول: (الجمهور) ذهبوا إلى أنّه يدخل العول (نقص الفرض) على البنت وعلى جميع من يشاركها من أصحاب الفروض عند تزاحم الفروض كلاً حسب سهامه.

المذهب الثاني: (الإمامية) ذهبوا إلى أنّه يدخل النقص عليها فقط عند تزاحم الفروض.

٤. الرد:

المذهب الأول: (الجمهور) ذهبوا إلى أنّه:

أ. لا يرد على البنت بوجود الأب.

ب. يرد عليها مع من يشاركها من أصحاب الفروض عدا أحد الزوجين عند عدم وجود الأب.

المذهب الثاني: (الإمامية) ذهبوا إلى أنّه يرد عليها وعلى كل من يشاركها من أصحاب الفروض في طبقتها عدا الزوجين والأم.

♦ **الترجيح:**

والراجح لي في كل ما تقدم هو رأي الجمهور والله تعالى أعلم، لتحقق الإجماع في ما ذهبوا إليه، وقد سبق تفصيل ذلك في الفصل الثاني.

---

(١) ينظر: **الاختيار لتعليل المختار:** ٥/ ١٠٠- ١٠٢، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٥٨، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج:** ٣/١٤-٢٤، **المغني لابن قدامة:** ٦/١٨٤.

(٢) ينظر: **شرائع الإسلام:** ٤/٢٧١، **جواهر الكلام:** ٣٩/١٠٧، **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية :** ٨/ ٤٠ .

مسائل توضح اثر الخلاف في **أحكام ميراث البنت** بين الجمهور والأمامية

جدول رقم / ٣

ت	المسألة	حل المسألة		سبب الخلاف
		عند الجمهور	عند الأمامية	
١.	بنت وابن	المال بينهما بالتفاضل – للذكر مثل حظ الأنثيين (للبنت سهم وللابن سهمان)		إنكار الامامية للتعصيب (إلا انه لا اثر للخلاف على توزيع الحصص ومقاديرها).
		(يرثون المال تعصيبا)	(يرثون المال قرابة)	
٢.	بنت وابن ابن	للبنت النصف (فرضا) وللابن الابن الباقي (تعصيباً)	المال كله للبنت (فرضا وردا) ولا شيء لابن الابن (فهو محجوب بالبنت لأنها اقرب منه مرتبة، رغم اتحادهما في الطبقة)	إنكار الامامية للتعصيب والخلاف في قواعد الحجب
٣.	بنت وأب	للبنت النصف (فرضا) وللأب (السدس فرضا و الباقي تعصيباً)	للبنت النصف وللأب السدس – ويرد الباقي عليهما	إنكار الامامية للتعصيب
٤.	بنت وأم	للبنت النصف وللام السدس – ويرد الباقي عليهما	للام السدس (فرضا) وللبنت (النصف فرضا و الباقي يرد عليها قرابة)	الخلاف في قواعد الرد
٥.	بنت وأخ	للبنت النصف (فرضا) وللأخ الباقي (تعصيباً)	المال كله للبنت (فرضا وردا) ولا شيء للأخ (فهو محجوب بها لأنها من طبقة اقرب منه)	إنكار الامامية للتعصيب والخلاف في قواعد الحجب
٦.	بنت وزوج وأب وأم	للزوج الربع وللأب السدس وللام السدس وللبنت النصف فتعول المسالة لتزاحم فروضها (فتصح من ١٢ وتعول إلى ١٣ / وهكذا يدخل النقص على الجميع)	للزوج الربع وللأب السدس وللام السدس وللبنت الباقي بدلا من النصف (لتزاحم الفروض / فيكون لها ٥ أسهم بدلا من ٦ / وهكذا يدخل النقص عليها لوحدها)	إنكار الامامية للعول

المبحث الثاني

أحكام ميراث بنت الابن عند الفقهاء

بنت الابن:هي كل بنت تنتسب إلى المتوفى بطريق الابن مهما نزلت درجة أبيها، فتشمل بنت الابن وبنت ابن الابن مهما نزل[١].

ولم ينص القرآن الكريم على نصيب بنت الابن، ولكن السنة النبوية المطهرة حددت نصيبها، وكذلك بعض المسائل الاجتهادية والمجمع عليها حددت أحكام ميراثها. وعليه قسمت هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب وعلى النحو الآتي:

المطلب الأول: ميراث بنت الابن عند الجمهور

المطلب الثاني: حجب بنت الابن عند جمهور الفقهاء

المطلب الثالث: ميراث بنت الابن عند الإمامية

المطلب الأول

ميراث بنت الابن عند جمهور الفقهاء

أجمع جمهور الفقهاء على أنّ بنت الابن تستحق ميراثها فرضاً، وقد ثبت ذلك بالسنة النبوية المطهرة ولم يحدد القرآن الكريم فرضا لها[٢].

❖ **مستدلين بذلك على ما يأتي:**

أ. ذهب جمهور الفقهاء إلى أنّ لفظ الأولاد يطلق على أولاد الرجل من صلبه (ذكوراً وإناثاً)، وتطلق مجازاً على أولاد الابن (ذكوراً وإناثاً)، وبهذا أجمعوا أنّ بنات الابن وإنْ نزل أبوهن يأخذن حكم البنات الصلبيات عند عدمهن[٣]، فإذا عدم البنون فحكم أولادهم حكمهم، لأنّهم يدخلوا في عموم الآية الكريمة، لقوله تعالى: ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ فَإِن كُنَّ نِسَآءٗ فَوۡقَ ٱثۡنَتَيۡنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَۖ وَإِن كَانَتۡ وَٰحِدَةٗ فَلَهَا ٱلنِّصۡفُۚ ﴾[٤].

ب. فلبنت الابن أحوال البنت الصلبية في الميراث عند عدمها، ولها حالة أخرى عند وجود البنت الصلبية الواحدة، هي استحقاقها للسدس تكملة الثلثين[٥] ودليل ذلك، ما ثبت بحديث ابن مسعود(ﷺ) في

---

(١) ينظر: **شرح الرحبية** ومعه كتاب الدرة البهية بتحقيق المباحث الرحبية: ص٣٦.

(٢) ينظر: **الإجماع لابن المنذر**: ص٩١.

(٣) ينظر:**المبسوط للسرخسي**: ١٥٨/٢٧، **الذخيرة في فروع المالكية**: ١٦٠/١٠، **شرح المنظومة الرحبية في علم المواريث**: ص٤٤، **حاشية البجيرمي على منهج الطلاب**: ٢٥٣/٣، **المبدع في شرح المقنع**: ٣٤٦/٥، **المحلى بالآثار**: ٨/ ٢٦٩، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار**: ٥١٤/٦، **كتاب النيل وشفاء العليل**: ١٥/ ٤٠٢.

(٤) **(سورة النساء:** من الآية ١١) .

(٥) ينظر: **النتف في الفتاوي للسغدي**: ٨٣٢/٢، **الذخيرة في فروع المالكية**: ١٧٠/١٠، **المجموع شرح المهذب**: ١٦/ ٧٩، **المغني لابن قدامة**: ١٦٤/٦، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار**: ٥١٦/٦، **كتاب النيل وشفاء العليل**: ٤٠٥/١٥.

صحيح البخاري « أنّ رسول الله(ﷺ) قضى في بنت وبنت ابن، وأخت، بأنّ للبنت النصف، ولبنت الابن السدس تكملة للثلثين، وما بقي فلأخت»[١].

▪ **وجه الاستدلال:** في الحديث دلالة واضحة على أنّ بنت الابن تستحق السدس مع البنت الصلبية. فلفظ الولد يطلق على الأولاد وأولاد الأولاد.

⊙ فميراث بنت الابن أمّا بالفرض أو بالتعصيب[٢]، وعليه قسمت هذا المطلب إلى فرعين هما:

الفرع الأول: ميراث بنت الابن بالفرض

الفرع الثاني: ميراث بنت الابن بالتعصيب

الفرع الأول

ميراث بنت الابن بالفرض

ولهنّ ثلاث حالات[٣]:

❖ **الحالة الأولى: النصف للواحدة**

ترث بنت الابن فرض النصف بشروط:

١. أنْ تكون منفردة

٢. وعدم وجود بنات الصلب

٣. وعدم وجود معصب لها[٤]. ومعصبها ابن الابن.

مثال ذلك:

مات شخص عن ابنة ابن، وأم وأخ.

فلبنت الابن النصف، وللأم السدس، وللأخ باقي التركة لأنه عصبة،

فأصل المسألة (٦) سهام، لبنت الابن ثلاث سهام، وللأم سهم واحد، وللأخ سهمان.

٦		
٣	بنت ابن	٢/١
١	أم	٦/١
٢	أخ	ع

---

(١) **سبق تخريجه** : ص ٣٨.

(٢) ينظر: **الاختيار لتعليل المختار**: ٩٥/٥، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**: ٤٨٠/٧، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**: ٤٠٩/٦، **المجموع شرح المهذب**: ٧٩/١٦، **المغني لابن قامة**: ٢٧٣/٦، **المبدع في شرح المقنع**: ٣٣٩/٥، **المحلى بالآثار**: ٢٦٩/٨، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار**: ٥١٧/٦، **كتاب النيل وشفاء العليل** : ٣٨٨/١٥.

(٣) ينظر: **شرح السراجية**: ص٣٥، **تبين الحقائق شرح كنز الدقائق**: ٤٨٠/٧، **القوانين الفقهية**: ص٥٧٥، **الرحبية في علم الفرائض** مع حاشية البقري: ص٤٩، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**: ١٨/٣،**المغني على مختصر الخرقي** ومعه الشرح الكبير على متن المقنع: ٩/٨، **المحلى بالآثار**: ٢٦٩/٨.

(٤) ينظر: **الحاوي الكبير**: ١٠٠/٨.

❖ **الحالة الثانية: الثلثان**

وهو فرض الاثنتين فأكثر من بنات الابن، ويرثنه مهما كانت درجتهن، بشرط[١]:

١. عدم وجود البنات الصلبيات

٢. وعدم وجود المعصب لهن.

مثال ذلك: مات رجل عن ثلاث بنات ابن، وأم وزوجة وأخ لأب. فلبنات الابن الثلثان، وللأم السدس، وللزوجة الثمن، وللأخ من الأب الباقي لأنه عصبة.

		٢٤	**٧٢**
٣/٢	بنت ابن	١٦	١٦
	بنت ابن		١٦
	بنت ابن		١٦
٦/١	أم	٤	١٢
٨/١	زوجة	٣	٩
ع	أخ لأب	١	٣

❖ **الحالة الثالثة:السدس**

ترث بنت الابن الواحدة أو أكثر فرض السدس مع البنت الصلبية الواحدة تكملة للثلثين إجماعاً[٢]، لقول ابن مسعود (ﷺ) عندما سئل عن بنت وبنت ابن وأخت، فقال: « ...أَقْضِي فِيهَا بِمَا قَضَى النَّبِيُّ (ﷺ): لِلابْنَةِ النِّصْفُ، وَلِابْنَةِ ابْنٍ السُّدُسُ تَكْمِلَةَ الثُّلُثَيْنِ، وَمَا بَقِيَ فَلِلْأُخْتِ» »[٣] .

وترث فرض السدس بثلاثة شروط :

١. عدم وجود معصب لها أو لهن في درجتهن

٢. وعدم وجود عاصب أعلى من درجتهن يحجبهن

٣. وعدم وجود جمع من البنات الصلبيات (اثنتان أو أكثر).

مثال ذلك:

مات شخص عن بنت وبنت ابن وعم.

فللبنت النصف، ولبنت الابن السدس تكملة للثلثين، وللعم الباقي فهو عصبة.

			٦
٢/١	بنت	٣	٣
٦/١	بنت ابن	١	١
ع	عم	٢	٢

وتعليل إعطاء بنت الابن السدس أنّ الله تعالى فرض للبنتين فأكثر الثلثين لقوله تعالى: ﴿فَإِن كُنَّ نِسَآءً فَوْقَ ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ ۖ﴾[٤]، فلفظ النساء في الآية الكريمة يشمل البنات الصلبيات وبنات الابن اللاتي ذكرت أحكامهن في سياق الآية لقوله تعالى:﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوْلَٰدِكُمْ ۖ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ۚ

---

(١) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ١٤١/٢٩ .

(٢) ينظر: **شرح السراجية:** ص١٤، **الذخيرة في فروع المالكية:** ١٧٠/١٠، **الحاوي الكبير:** ١٠٠/٨، **المغني لابن قدامة:** ١٦٦/٦، **الإجماع لابن المنذر:** ص٩١.

(٣) **سبق تخريجه: ص** ٣٨.

(٤) (**سورة النساء:** من الآية ١١) .

فَإِن كُنَّ نِسَآءً فَوۡقَ ٱثۡنَتَيۡنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَۖ وَإِن كَانَتۡ وَٰحِدَةٗ فَلَهَا ٱلنِّصۡفُ ﴾[1]، فالأولاد هم الفروع (الذكور والإناث) مباشرة أو بواسطة الأبناء، والثلثان في الآية فرض محدد للنساء (من البنات وبنات الابن)، لا يزيد بزيادتهن سواء كانتا اثنتين فأكثر، فعند أخذ البنت الصلبية الواحدة فرضها وهو النصف لقوة قرابتها للميت ولتصريح الآية بنصيبها لقوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَتۡ وَٰحِدَةٗ فَلَهَا ٱلنِّصۡفُۚ ﴾[2]، فإنّ ما بقي من الثلثان وهو السدس نصيب بنت الابن أو بنات الابن يأخذنه بالتساوي تكملة للثلثين، عملاً بحديث ابن مسعود (ﷺ)، فأنّ رسول الله (ﷺ) قضى بذلك.

ويقاس عليه كل بنت ابن فأكثر نازلة مع بنت ابن واحدة أعلى منها أو منهن، فإنّ لبنت الابن النازلة أو بنات الابن السدس مع وجود العالية تكملة للثلثين[3]. هذا عند عدم وجود معصب لها أو لهنّ وهو (ابن الابن) المساوي لهن بالدرجة، فإنْ وجد المعصب تأخذ معه الباقي تعصيباً للذكر ضعف الأنثى، أي أنّ بنات الابن لا يأخذن فرض السدس في هذه الحالة.

		٢	٦
٢/١	بنت	١	٣
ع	بنت ابن	١	١
	ابن ابن		٢

فمن مات عن (بنت، وبنت ابن، وابن ابن)

فإن للبنت الواحدة النصف والباقي لبنت الابن

ولابن الابن تعصيباً، فإنْ لم يبق شيء من التركة فلا نصيب لهما.

وبهذه الحالات الثلاث تكون بنت الابن بمنزلة البنت الصلبية عند عدم وجودها[4].

قال **ابن قدامة**[5](رحمه الله):(أجمع أهل العلم على أنّ بنات الابن بمنزلة البنات عند عدمهن في إرثهن)[6].

❁❁❁❁❁

(١) (**سورة النساء: من** أية ١١).

(٢) (**سورة النساء:** من الآية ١١).

(٣) ينظر: **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب:** ٣٨١/٢ .

(٤) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ١٤٩/٢٩، **شرح المنظومة الرحبية في علم المواريث:** ص٤٤، **الإجماع لابن المنذر:** ص٩١ .

(٥) **ابن قدامة:** عبد الله بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقيّ الحنبلي، أبو محمد، موفق الدين: فقيه، من أكابر الحنابلة، ولد في جماعيل (من قرى نابلس بفلسطين) وتعلم في دمشق، ورحل إلى بغداد سنة ٥٦١ هـ فأقام نحو أربع سنين، وعاد إلى دمشق، وفيها وفاته (٥٤١ – ٦٢٠ هـ)، له تصانيف، منها (المغني)و(شرح به مختصر الخرقي) في الفقه، و (روضة الناظر) في أصول الفقه. (الأعلام للزركلي:٦٧/٤).

(٦) **المغني لابن قدامة:** ١٦٤/٦.

الفرع الثاني

ميراث بنت الابن بالتعصيب

تنتقل بنت الابن بميراثها من الفرض إلى التعصيب ولها حالتان:

⊙ **الحالـة الأولـى:** التعصيب بـابن الابـن الـذي مـن درجتهـا فيرثـان جميـع التركـة، أو البـاقي منهـا بعـد أصحاب الفروض للذكر ضعف الأنثى، لقوله تعالى في الآية الكريمة: ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ ﴾(١).

⊙ **الحالة الثانية:** ترث بنت الابن بالتعصيب مع (ابن ابن الابن) الأدنى درجة منها، لحاجتها إليه عند استغراق البنات الصلبيات فرض الثلثين، أي يعصبها (ابن ابن الابن) إذا كانت محرومة .

والتعصيب قد يؤثر في ميراث بنت الابن على النحو الآتي:

١. قد تؤثر العصوبة في أصل الاستحقاق (كبنت ابن، وابن ابن الابن، مع بنتين)، فلولا عصوبتها به لسقطت بنت الابن، ففي هذه الحالة يسمى المعصب (بالقريب المبارك)، فالعاصب لبنات الابن قد يكون من درجتها أو أنزل منها إذا احتاجت إليه، أمّا إذا لم تحتج إليه بأنْ بقي لها شيء من نصيب البنـات، فإنّـه لا يعصـبها فتأخـذ فرضـها، ويبقـى هـو عصـبة بنفسـه فيأخـذ البـاقي بعـد أصـحاب الفروض(٢).

مثال ذلك:

مات شخص عن في بنت، وبنت ابن، وابن ابن الابن.

			٩	٣
٣/٢	بنت	٢	٣	
	بنت		٣	
ع	بنت ابن	١	١	
	ابن ابن		٢	

			٩	٣
٣/٢	بنت	٢	٣	
	بنت		٣	
ع	بنت ابن	١	١	
	ابن ابن الابن		٢	

---

(١) (**سورة النساء:** من الآية ١١) .

(٢) ينظر: **الاختيار لتعليل المختار:** ١٠٣/٥، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** ٤٦٠/٤، **تحفة المحتاج بشرح المنهاج :** ٤٢/٣، **شرح خلاصة الفرائض** ص٤٠.

٢. وقد تؤثر العصوبة في الحرمان (كبنت ابن، وابن ابن، مع بنت، وزوج، وأبوين)، فلولا عصوبتها لكان لها فرض السدس عائلا، وفي هذه الحالة يسمى المعصب (بالقريب المشؤوم)[١]، لأنّه حرمها من الميراث.

١٢ ← ١٥		
٢/١	بنت	٦
٤/١	زوج	٣
٦/١	أم	٢
٦/١	أب	٢
٦/١	بنت ابن	٢

١٢ ← ١٣		
٢/١	بنت	٦
٤/١	زوج	٣
٦/١	أم	٢
٦/١	أب	٢
ع	بنت ابن ابن ابن	٠

٣. وقد لا تؤثر العصوبة شيئا (كبنت، وبنت ابن، وابن ابن).

فللبنت النصف ولبنت الابن وابن الابن الباقي تعصيبا للذكر ضعف الأنثى[٢].

٣×

٢	٦		
٢/١	بنت	١	٣
ع	بنت ابن	١	١
	ابن ابن		٢

❁❁❁❁❁

(١) ينظر: **الاختيار لتعليل المختار**: ١٠٢/٥.

(٢) ينظر: **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير**: ٤٦٠/٤، **تحفة المحتاج بشرح المنهاج**: ٤٢/٣، **شرح خلاصة الفرائض** ص٤٠.

المطلب الثاني

حجب بنت الابن عند جمهور الفقهاء

الحالات التي تحجب فيها بنت الابن:

◎ الحالة الأولى:

١. تحجب بنت الابن واحدة أو أكثر بالابن الصلبي واحداً أو أكثر، سواء كان معها عاصب أم لا[١] .

مثال ذلك: مات رجل عن زوجة، وابن، بنتي ابن.

فللزوجة الثمن وللابن الباقي،

ولا شيء لبنات الابن لأنهن محجوبات بالابن.

فأصل المسألة من ثمانية أسهم، للزوجة سهم واحد،

وللابن سبع سهام .

		٨
٨/١	زوجة	١
ع	ابن	٧
ح	بنت ابن	٠
	بنت ابن	

٢. وتحجب بابن الابن الأعلى درجة منها، لأن هذا الفرع الوارث أقرب إلى المتوفى، والأقرب يحجب الأبعد.

مثال ذلك: ماتت امرأة عن زوج، ابن ابن، وبنت ابن ابن.

فللزوج الربع، ولابن الابن الباقي،

ولا شيء (لبنت ابن الابن)، فأصل المسألة من أربعة سهام،

للزوج سهم واحد، وللابن ثلاث سهام وهو باقي التركة

لأنه عصبة.

		٤
٤/١	زوج	١
ع	ابن ابن	٣
	بنت ابن ابن	٠

◎ الحالة الثانية:

تحجب بنت الابن بالبنتين الصلبيتين فأكثر إذا لم يوجد معها عاصب في درجتها أو أنزل منها لحاجتها إليه[٢].

مثال ذلك: مات رجل عن زوجة، وبنتين، وبنت ابن، وأخ.

للزوجة الثمن، وللبنتين الثلثين، وتحجب بنت الابن بالبنتين الصلبيتين، ويكون الباقي للأخ تعصيبا، فأصل المسألة من(٢٤) سهما، للزوجة(٣) أسهم وللبنتين(١٦) سهما، وللأخ (٥) أسهم .

		٢٤
٨/١	زوجة	٣
٣/٢	بنت	١٦
	بنت	
ح	بنت ابن	٠
ع	أخ	٥

---

(١) ينظر: **تحفة المحتاج بشرح المنهاج:** ٤٠/٣.

(٢) ينظر: **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** ٤٦٠/٤، **حاشية البجيرمي على منهج الطلاب:** ٢٥٢/٣، **كشاف القناع عن متن الإقناع :** ٤٢٢/٤ .

◎ الحالة الثالثة:

تحجب بنت الابن الواحدة أو أكثر في حال وجود بنات أو بنات ابن أعلى من درجتها إلّا إذا وجد عاصب من درجتها أو انزل منها لحاجتها إليه، فإذا وجد(العاصب) وبقي شيء من التركة بعد أصحاب الفروض شاركته في الباقي تعصيبا[١]. ويطلق في هذه الحالة من المسائل على ابن ابن الابن (بالقريب المبارك).

		٢٤	٩٦
٨/١	زوجة	٣	١٢
٣/٢	بنت	١٦	٣٢
	بنت		٣٢
ع	بنت ابن	٥	٥
	ابن ابن الابن		١٠
	بنت ابن الابن		٥

مثال ذلك: مات زوجة عن زوجة، وبنتين، وبنت ابن، وابن ابن الابن، وبنت ابن الابن .

فللزوجة الثمن وللبنات الثلثان، وابن ابن الابن عصبة بنفسه، وبنت الابن عصبة بالغير معه إضافة إلى بنت ابن الابن.

فأصل المسألة من(٢٤) سهما وجزء سهمها (٤) وتصح من (٩٦)،

فللزوجة (١٢) سهما، ولكل بنت (٣٢) سهما، ولابن ابن الابن (١٠) أسهم، ولبنت الابن (٥) أسهم، ولبنت أبن الابن (٥) أسهم.

المطلب الثالث

ميراث بنت الابن عند الإمامية

ثبت ميراث بنت الابن عند الإمامية بالقرابة لا بالفرض[٢]، فليس لها فرض مقدر، وإنّها تعد بمنزلة أولاد الميت عند عدم وجود أولاده الصلبين، وأنّ أولاد الأولاد يقومون مقام أبائهم في المقاسمة عند عدمهم، فترث بنت الابن نصيب أبيها عند عدمه، فلها جميع المال إذا انفردت[٣].مستدلين بقوله تعالى: ﴿وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِى كِتَٰبِ ٱللَّهِ﴾[٤].

- **وجه الاستدلال:**

ذهب الإمامية على إنّ بنت الابن ترث بالقرابة لأنّه ليس لها فرض مقدر، فكل وارث ليس له نصيب مقدر فهو وارث بالقرابة. وترث كل واحدة منهن نصيب من تتقرب به (أي الميت)، ويمنع الأقرب الأبعد ويشاركون الأبوين في نفس الطبقة[٥].

---

(١) ينظر: **حاشية البجيرمي على منهج الطلاب** : ٢٥٣/٣، **كشاف القناع عن متن الإقناع** : ٤٢٢/٤.

(٢) ينظر: **شرائع الإسلام**: ٢٧٦/٤.

(٣) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية** : ٧٨/٨ .

(٤) (**سورة الأحزاب**: من الآية ٦).

(٥) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية** : ٧٨/٨.

⊙ جاء في وسائل الشيعة:

١. ((عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: بنات الابنة يقمن مقام الابنة إذا لم يكن للميت بنات، ولا وارث غيرهنّ، وبنات الابن يقمن مقام الابن إذا لم يكن للميت ولد، ولا وارث غيرهـــنّ))[١].

٢. وجاء في الوسائل أيضا (أنه كُتِب إلى أبي محمد الحسن بن علي (عليه السلام): رجل مات، وترك ابنة ابنه ، وأخاه لأبيه وأمه، لمن يكون الميراث ؟ فوقّع (عليه السلام) في ذلك: الميراث للأقرب إنْ شاء الله)[٢].

وإنّ فروع البنت يعدون أولاداً للميت عند عدم وجود الأولاد المباشرين، أي أنّهم لا يرثون عند وجود الأولاد المباشرين، (لأنّ القاعدة عندهم الأقرب درجة يحجب الأبعد درجة) فالبنت تحجب بنت الابن، فلا يرث واحداً من أولاد الأولاد مع وجود واحد من الأولاد ذكراً كان أو أنثى .

وبنت الابن وبنت البنت عند الإمامية جميعاً يرثون بالقرابة ويستحقون نصيب الآباء المباشرين، أمّا إذا كانوا إناثاً وذكوراً فللذكر مثل حظ الأنثيين، فبنت الابن أو بنات الابن يعدون من الطبقة الأولى وإنّهم يدلون إلى الميت بالقرابة، وإذا انفردت أيّاً منهما كان لها المال كله، وهي تحجب الجد والأخ وغيرهم من ورثة الطبقة الثانية، كما يُرَد عليها في الطبقة كبقية الورثة[٣].

◎ ولتوضيح أثر الخلاف في ميراث بنت الابن بين جمهور الفقهاء والإمامية نورد الأمثلة الآتية:

مثال(١): مات شخص عن بنت وبنت ابن وعم.

الجمهور: للبنت النصف ولبنت الابن السدس تكملة للثلثين والباقي للعم تعصيباً [٤].

الإمامية: للبنت النصف فرضاً والباقي رداً ولا شيء لبنت الابن ولا للعم[٥] .

	الجمهور		الإمامية	
		٦		١
بنت	٢/١	٣	النصف فرضا والباقي ردا	١
بنت ابن	٦/١	١	محجوبة	٠
عم	الباقي	٢	محجوب	٠

(١) **وسائل الشيعة** : موجبات الإرث ، باب (٨) لا يرث مع الأولاد أحد من الأخوة ونحوهم ،٣٠١/٩ ، رقم (٣٢٦٠٤) .

(٢) **وسائل الشيعة:** موجبات الإرث، باب (٨) لا يرث مع الأولاد أحد من الأخوة ونحوهم ٣٠١/٩، رقم (٣٢٦١١) .

(٣) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ٧٨/٨، **الفقه على المذاهب الخمسة:** ص٥٤٤ .

(٤) **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٧٨٤/٦، **الذخيرة في فرع المالكية:**١٦٢/١٠، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** ٤٦٠/٤، **المجموع شرح المهذب:** ٨٤/١٦ ، **المغني لابن قدامة:** ١٦٦/٦.

(٥) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ٧٨/٨، **الفقه على المذاهب الخمسة :** ص٥٤٤ .

مثال (٢): مات شخص عن بنت، وابن ابن.

الجمهور: للبنت النصف ولابن الابن الباقي عصبة[١].

الإمامية: للبنت النصف فرضاً والنصف الآخر رداً ولا شيء لابن الابن[٢].

	الجمهور		الإمامية	
		٢		١
بنت	٢/١	١	النصف فرضا والباقي ردا	١
ابن ابن	الباقي	١	محجوب	٠

♦ **الترجيح:**

والذي يبدو لي رجحانه من توريث بنت الابن بالفرض هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء، وذلك للأوجه الآتية:

١. إنّ الله تعالى فرض للإناث من الأولاد الثلثين بقوله تعالى: ﴿فَإِن كُنَّ نِسَآءً فَوْقَ ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ﴾ [٣]، فلفظ النساء في الآية الكريمة يشمل البنات الصلبيّات وبنات الابن، وإنّ ما ذهب إليه الإمامية في حصر عموم لفظ النساء من الأولاد على البنت فقط، لا وجه له في دلالات الألفاظ.

٢. ما ذهب إليه جمهور الفقهاء بالإجماع[٤] في إعطاء بنت الابن حكم البنت الصلبيّة، وهو فرض النصف للواحدة، والثلثان للجمع منهن، وذلك للمناسبة الظاهرة في هذه القياس من كون بنت الابن (بنت مجازية) فينطبق عليها حكم البنت الحقيقية عند عدم وجودها، كما جاء في القاعدة الفقهية التي تقضي بذلك(إذا تعذرت الحقيقة يُصار إلى المجاز)[٥].

٣. قول الجمهور في إعطاء بنت الابن فرض السدس مع البنت الصلبيّة تكملة للثلثين، وذلك لقوة حجتهم واستدلالهم بنص الحديث الصحيح الذي قضى به رسول الله (ﷺ) لها بذلك. والله تعالى أعلم.

❁❁❁❁❁

(١) ينظر: **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٧٨٤/٦، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٥٠، **المجموع شرح المهذب:** ٨٤/١٦، **المغني لابن قدامة:** ١٦٤/٦.

(٢) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية** : ٧٨/٨ .

(٣) (**سورة النساء:** من الآية ١١).

(٤) ينظر: **الاختيار لتعليل المختار:** ٩٦/٥، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٤٩، **نهاية المطلب في دراية المذهب:** ١٦/٩، **المغني لابن قدامة** : ١٦٤/٦.

(٥) **الوجيز في شرح القواعد الفقهية** : د. عبدالكريم زيدان، مؤسسة الرسالة – دمشق، ط١: ١٤٣١هـ –٢٠١٠م، ص٢٣.

مسائل توضح اثر الخلاف في **أحكام ميراث بنت الابن** بين الجمهور والامامية

جدول رقم / ٤

ت	المسألة	حل المسألة		سبب الخلاف
		عند الجمهور	عند الامامية	
١.	**بنت الابن وابن الابن**	المال بينهما بالتفاضل – للذكر مثل حظ الأنثيين (لبنت الابن سهما ولابن الابن سهمان)		إنكار الامامية للتعصيب (إلا انه لا اثر للخلاف على توزيع الحصص ومقاديرها).
		(يرثون المال تعصيبا)	(يرثون المال قرابة)	
٢.	**بنت ابن وبنت**	للبنت النصف ولبنت الابن السدس (تكملة للثلثين) – ويرد الباقي عليهما	المال كله للبنت (فرضا وردا) ولا شيء لبنت الابن (فهي محجوبة بالبنت لأنها اقرب منها مرتبة، رغم اتحادهما في الطبقة)	الخلاف في قواعد الحجب
٣.	**بنت ابن وأم**	للام السدس ولبنت الابن النصف – ويرد الباقي عليهما	للام السدس (فرضا) ولبنت الابن (النصف فرضا و الباقي يرد عليها قرابة)	الخلاف في قواعد الرد
٤.	**بنت ابن وجد**	لبنت الابن النصف (فرضا) وللجد (السدس فرضا و الباقي تعصيباً)	المال كله لبنت الابن (فرضا وردا) ولا شيء للجد (فهو محجوب بها لأنها من طبقة اقرب منه)	إنكار الامامية للتعصيب والخلاف في قواعد الحجب
٥.	**بنت ابن وأخ**	لبنت الابن النصف (فرضا) وللأخ الباقي (تعصيباً)	المال كله لبنت الابن (فرضا وردا) ولا شيء للأخ (فهو محجوب بها لأنها من طبقة اقرب منه)	إنكار الامامية للتعصيب والخلاف في قواعد الحجب
٦.	**جمع من بنات الابن و زوج و أب**	للزوج الربع وللأب السدس ولبنات الابن الثلثان فتعول المسالة لتزاحم فروضها (من ١٢ إلى ١٣ / وهكذا يدخل النقص على الجميع)	للزوج الربع وللأب السدس ولبنات الابن الباقي بدلا من الثلثين(لتزاحم الفروض / فيكون لهنّ ٧ أسهم بدلا من ٨ / وهكذا يدخل النقص على بنات الابن فقط.)	إنكار الامامية للعول

المبحث الثالث

أحكام ميراث الأم عند الفقهاء

إنّ المتأمل في ميراث الأم يجد أنها ترث في جميع حالاتها بالفرض لا بالتعصيب (ولا تكون الأم قط عصبة، لأنّه لا يوجد من يعصبها)[1]، ولها ثلاث حالات[2]: فهي ترث ثلث التركة وسدسها فرضاً في نص القرآن الكريم، وتأخذ ثلث الباقي مع أحد الزوجين وأب باجتهاد الصحابة (ﷺ).

ولتوضيح أحكام ميراث الأم وأحوالها عند الفقهاء(رحمهم الله)، قسمت هذا المبحث إلى مطلبين وعلى النحو الآتي:

المطلب الأول: حكم ميراث الأم عند جمهور الفقهاء

المطلب الثاني: حكم ميراث الأم عند الإمامية

المطلب الأول

حكم ميراث الأم عند جمهور الفقهاء

الأم لا تكون إلّا صاحبة فرض، وهي مرتبطة مع الأب باستحقاقها في بعض الأحوال، وعليه قسمت هذا المطلب إلى ثلاثة فروع وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول: استحقاق الأم السدس

الفرع الثاني: استحقاق الأم الثلث

الفرع الثالث: استحقاق الأم ثلث الباقي بعد أصحاب الفروض

---

(١) **أحكام التركات والمواريث: الإمام أبي زهرة** : ص١٣٠ .

(٢) **تحفة الملوك:** ص٢٤٨، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:**٤٧٤/٧، **الذخيرة في فروع المالكية:** ١٦٣/١٠-١٦٧، **شرح المنظومة الرحبية في علم المواريث:** ص٥٢، **فتوحات الباعث بشرح تقرير المباحث في أحكام إرث الوارث:** ص٤٧، **المغني لابن قدامة:** ١٦٩/٦.

الفرع الأول

استحقاق الأم السدس

تأخذ الأم فرض السدس بصورتين كما نصت الآية الكريمة: ﴿وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٌ﴾[1].

١. أنْ يكون هناك فرع وارث ذكر أو أنثى مهما نزل.

٢. أنْ يكون هناك جمع من الإخوة أو الأخوات، اثنان فأكثر لقوله تعالى: ﴿فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُ﴾[2].

وأقل الجمع اثنان كما هو مجمع عليه[3]، ولفظ الجمع في الإخوة يطلق على الاثنين، فتُحجب بهما من الثلث إلى السدس من أي جهة كانا أو من جهتين[4].

⊙ والأم تستحق السدس مع الإخوة سواء كانوا أشقاء أو لأب أو لأم. إلّا إنّ الزيدية لا يثبت عندهم حجب الأم بالأخوة لأم[5].

⊙ أجمع الفقهاء على أنّ الأم تُحْجَب من الثلث إلى السدس بجمع من الإخوة [6] لقول الله تعالى: ﴿فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُ﴾[7]،إلّا إنّهم اختلفوا في عدد الأخوة الذين يحجبونها، وقد وقع الخلاف بين الجمهور وابن عباس (ﷺ) في أقل عدد من الإخوة تُحجب به الأم من الثلث إلى السدس، إلى قولين:

❖ **القول الأول:** قول جمهور الصحابة(ﷺ) منهم (عمر، وعثمان، زيد بن ثابت، وعبد الله بن مسعود...) وبه أخذ جمهور الفقهاء من(الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة..) (رحمهم الله) بأنّها تُحْجَب باثنين فصاعداً من الإخوة والأخوات، وبذلك فهي ترث السدس مع الاثنين[8]. مستدلين بذلك:

---

(١) (**سورة النساء:** من الآية ١١).

(٢) (**سورة النساء:** من الآية١١).

(٣) ينظر: **شرح السراجية:** ص٤٥، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٥١، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** ٤/ ٤٦١، **شرح المنظومة الرحبية في علم المواريث:** ص٥٦، **فتوحات الباعث بشرح المباحث في أحكام إرث الوارث:** ص٤٦، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥٢٠/٦، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٤٠٩/١٥.

(٤) ينظر: **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق :** ٤٧٤/٧.

(٥) **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥٢٠/٦ .

(٦) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ٢٩/ ١٥٧، **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب:** ٣٧٩/٢، **الحاوي الكبير:** ١٦/٧، **فتح القريب المجيب بشرح كتاب الترتيب للشنشوري:** ٢٤/١،**المغني لابن قدامة:** ١٦٩/٦، **المحلى بالآثار** ٢٧١/٨، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٤٠٩/١٥، **الإجماع لابن المنذر:** ص٩٢.

(٧) (**سورة النساء:** من الآية١١) .

(٨) ينظر: **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ٤٧٤/٧، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٥١، **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب:** ٣٧٩/٢، **الحاوي الكبير:** ١/٧، **شرح الرحبية:** ص٥٠، **المغني لابن قدامة:** ١٦٩/٦، **كشاف القناع عن متن الإقناع:** ٤١٥/٤، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥٢٠/٦، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٤٠٩/١٥.

١. قوله تعالى: ﴿فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخۡوَةٞ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُۚ﴾[١]،

٢. إنّ عبد اللَّهِ بن عَبَّاسٍ(ﷺ) دخل على عُثْمَانَ بن عَفَّانَ(ﷺ) فقال له: « إنَّ الأَخَوَيْنِ لاَ يَرُدَّانِ الْأُمَّ إلَى السُّدُسِ إنَّمَا قال اللَّهُ تَعَالَى:﴿فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخۡوَةٞ﴾[٢]، (وَالأَخَوَانِ في لِسَانِ قَوْمِك لَيْسُوا بِإِخْوَةٍ) ، فقال عُثْمَانُ(ﷺ): لاَ أَسْتَطِيعُ أَنْ أَنْقُضَ أَمْرًا كان قَبْلِي تَوَارَثَهُ الناس وَمَضَى في الأَمْصَارِ»[٣].

- **وجه الاستدلال:** إنّ لفظ الأخوة جمع، وأقل الجمع اثنان، كما ثبت ذلك عند العرب، وأنّ قول عثمان ابن عفان (ﷺ) دليل أجمع عليه الصحابة(ﷺ) وعملوا به وتوارثوه.

❖ **القول الثاني: قول ابن عباس (ﷺ).**

لا تُحْجب الأم من الثلث إلى السدس إلّا بثلاثة فصاعداً من الإخوة والأخوات وبذلك فهي ترث مع الاثنين الثلث[٤]. وبه أخذ الظاهرية[٥]. مستدلين بذلك: بقوله تعالى: ﴿فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخۡوَةٞ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُۚ﴾[٦] .

- **وجه الاستدلال:** في الآية الكريمة دلالة على أنّ لفظ الأخوة دال على الجمع.

- **منشأ الخلاف:** يرجع الخلاف بين جمهور الفقهاء وابن عباس(ﷺ) إلى أنّ أقل ما يطلق عليه الجمع الذي تحجب به الأم، وقد سبق وإنْ فصلنا الخلاف في ميراث البنات وما يتعلق بأقل الجمع عند الفقهاء(رحمهم الله).

♦ **الترجيح**

الذي يبدو لي رجحانه هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء(رحمهم الله)، وذلك لأنّه يتبين من قول ابن عباس (ﷺ) أنّه نظر إلى ظاهر اللفظ، وأنّ جمهور الصحابة(ﷺ) نظروا إلى أقرب معنى للجمع وأولى به، لأنّ اللغة والشرع يؤيد ما ذهبوا إليه، وأنْ حَجب الأم من الثلث إلى السدس باثنين كحجبها بثلاث على السواء، ولا فرق بينهما[٧] كما أنّ العرب لا تمنع إطلاق الجمع على الاثنين بل منهم من يجعل المثنى جمعاً[٨]، وفي القرآن الكريم آيات كثيرة توضح ذلك، لقوله تعالى﴿وَدَاوُۥدَ وَسُلَيۡمَٰنَ إِذۡ يَحۡكُمَانِ فِي ٱلۡحَرۡثِ إِذۡ نَفَشَتۡ فِيهِ غَنَمُ ٱلۡقَوۡمِ وَكُنَّا لِحُكۡمِهِمۡ شَٰهِدِينَ﴾[٩]،والله تعالى أعلم.

---

(١) (**سورة النساء:** من الآية١١).

(٢) (**سورة النساء:** من الآية١١).

(٣) **الأثر أخرجه الحاكم في المستدرك**، كتاب الفرائض، ٣٧٢/٤، رقم (٧٩٦٠). وقال عنه: ((صحيح الإسناد ولم يخرجاه)).

(٤) ينظر: **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٥١، **المغني لابن قدامة:** ١٦٩/٦.

(٥) **المحلى بالآثار** ٢٧٣/٨ .

(٦) (**سورة النساء:** من الآية ١١) .

(٧) ينظر: **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق** : ٤٧٤/٧، **الحاوي الكبير:** ٩٨/٨، **إعلام الموقعين** : ٣٥٩/١ .

(٨) ينظر: **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ٤٧٤/٧.

(٩) (**سورة الأنبياء:** الآية ٧٨) .

ولتوضيح ذلك نورد الأمثلة الآتية:

مثال (١): مات شخص عن (أم، وزوجة، وبنت، وعم)،
فالأم السدس بوجود الفرع الوارث المؤنث (البنت)
وللزوجة الثمن وللبنت النصف وللعم الباقي تعصيباً.

٢٤		
٦/١	أم	٤
٨/١	زوجة	٣
٢/١	بنت	١٢
ع	عم	٥

مثال (٢): ماتت امرأة عن أم، وزوج، وأخوان لأم.
فللأم السدس لوجود جمع من الإخوة، وللزوج النصف،
ولجمع الإخوة لأم الثلث.

٦		
٦/١	أم	١
٢/١	زوج	٣
٣/١	أخ لأم	٢
	أخ لأم	

الفرع الثاني

استحقاق الأم الثلث

◎ **الحالة الثانية: الثلث**[١].

ترث الأم ثلث التركة فرضاً:

١. عند عدم وجود الفرع الوارث مطلقاً .

٢. وعند عدم وجود جمع من الإخوة، ودليل ذلك قوله تعالى: ﴿فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٌ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ﴾[٢]. ولتوضيح الأحوال التي ترث بها الأم الثلث وفق الشروط المذكورة نورد الأمثلة التالية:

مثال (١): مات شخص عن أب وأم. فللأم الثلث وللأب الباقي تعصيبا.

مثال (٢): مات شخص عن أخ شقيق وأم. فللأم الثلث وللأخ الشقيق الباقي تعصيبا.

مثال (٣): مات شخص عن أم وعم لأب. للأم الثلث وللعم لأب الباقي تعصيبا.

مثال(١)		٣
٣/١	أم	١
ع	أب	٢

مثال(٢)		٣
٣/١	أم	١
ع	أخ ش	٢

مثال(٣)		٣
٣/١	أم	١
ع	عم لأب	٢

---

(١) **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر:** ٧٥٠/٢، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** ٤٦١/٤، **الرحبية في علم الفرائض شرح سبط المارديني وحاشية البقري:** ص٥٩، **المغني لابن قدامة:** ١٦٩/٦ .

(٢) (**سورة النساء:** من الآية ١١) .

الفرع الثالث

استحقاق الأم ثلث الباقي بعد أصحاب الفروض

ترث الأم ثلث الباقي من التركة بعد فرض أحد الزوجين[١]:

تستحق الأم ثلث جميع التركة (المال) عند عدم وجود فرع وارث مطلقاً، وعدم وجود جمع من الإخوة ويستثنى من ذلك مسألتان هما: (زوج، وأم، وأب)، (وزوجة، وأم، وأب) .

فلا تعطى ثلث جميع المال، رغم عدم وجود الفرع الوارث والجمع من الإخوة، وإنّما جعلوا لها في هاتين المسألتين ثلث الباقي ليصدق عليها أنّها أخذت الثلث عن الجملة [٢].

(وقيل ثلث الباقي تأدباً مع القرآن الكريم والمحافظة على لفظه)[٣]، وسمّيت هاتان المسألتان بالعمريتين لأنّ أول من قضى بها الخليفة عمر بن الخطاب (ﷺ)، وأجمع عليها الصحابة(ﷺ) والأئمة الأربعة وتسمّى كذلك بالغراوين لأنّ الأم غرت فيهما بأنها أخذت الثلث لفظاً لا معنى، فقيل لها الثلث وهو ثلث الباقي[٤].أو كما قال الفرضيون أنّهما يغران الفرضيّ، (ولها أسماء أخرى منها: الغريمتين والغراوين والغريبتين لغرابتها بين مسائل الفرائض أي عدم وجود نظيراً لها، وأشهرها الغراوين والعمريتين)[٥].

فاختلف العلماء في العمريتين على مذهبين[٦]:

❖ **المذهب الأول:** ذهب جمهور الصحابة(ﷺ) والفقهاء(رحمهم الله)، منهم(عمر وعثمان وعلي وزيد بن ثابت وابن مسعود والحسن والثوري ومالك والشافعي...) [٧]، إلى أنّ للأم في هاتين المسألتين ثلث الباقي وللأب الباقي بعد فرض النصف للزوج في الأولى، والربع للزوجة في الثانية، وهو يساوي سدساً في الأولى، وربعاً في الثانية بالنسبة لأصل المسألة.

⊙ **وحجتهم:** فالله سبحانه وتعالى أعطى للأم الثلث كاملاً إذا انفرد الأبوان بالميراث لقوله تعالى:﴿ فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٌ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ ﴾[١]، فلأبوين إذا انفردا كان المال بينهما أثلاثا، فللأم ثلثه وللأب ثلثاه.

---

(١) ينظر: **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ٤٧٥/٧، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٥١، **الحاوي الكبير:** ٩٩/٨، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج :** ١٣/٣، **الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل:** ص٥٥٠، **إعلام الموقعين:** ٣١٦/١ .

(٢) **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** ٤٦١/٤ .

(٣) **فتح القريب المجيب بشرح كتاب الترتيب للششوري:** ١٩/١، **العذب الفائض شرح عمدة الفارض:** ٥٥/١.

(٤) ينظر: **الإختيار لتعليل المختار:** ٩٨/٥، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** ٤٦٢/٤، **شرح الرحبية** ومعه الدرة البهية بتحقيق المباحث الرحبية: ص٤٧، **المغني لابن قدامة:** ١٧١/٦.

(٥) **العذب الفائض شرح عمدة الفارض :** ٥٨/١، **حاشية البجيرمي على منهج الطلاب:** ٢٥٤/٣ .

(٦) **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر:** ٧٥١/٢، **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب:** ٣٧٧/٢، **حاشية البجيرمي على منهج الطلاب :** ٢٥٤/٣ .

(٧) **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر:** ٧٥١/٢، **شرح السراجية:** ص٤٦، **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب:** ٣٧٧/٢، **الحاوي الكبير:** ١٢١ /٨، **حاشية البجيرمي على منهج الطلاب:** ٢٥٤/٣، **المغني لابن قدامة:** ١٧١/٦.

(١) (**سورة النساء:** من الآية ١١) .

ولأنّ الأب أقوى من الأم، لأنّه يساويها في الفرض ويزيد عليها بالتعصيب، فلم يجز أنْ تكون أزيد سهما إذا منه بمجرد الرحم[١]. إذا زاحمهما صاحب فرض أنْ يكون الباقي منه بينهما فللأم ثلث وللأب الثلثان، لذلك قالوا فأنّ للأم ثلث ما بقي بعد فرض الزوجين وللأب ضعف نصيب الأم وهذا على قولهم يوافق مفهوم الآية[٢] التي ذكرت آنفاً .

والقاعدة الغالبة في الفرائض أنّ للذكر والأنثى إذا اجتمعا وكانا في درجة واحدة فإنّ الذكر يأخذ ضعف ما تأخذه الأنثى كالأولاد والأخوة والأبوان عند إنفرادهما، ولم يعهد في أحكام الشارع أنْ يكون نصيب الرجل نصف نصيب المرأة مع تساويهما في القرابة، (لذلك نظر الجمهور أنّ أخذها الثلث فيهما، يؤدي إلى مخالفة القواعد، إذ القاعدة إنّه متى اجتمع ذكر وأنثى يدليان بجهة واحدة ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾[٣]، فخصوا عموم الآية بالقواعد وجعلوا لها ثلث الباقي لأنّ القواعد من القواطع)[٤].

أولى الغراويين: (زوج، وأم، وأب)، للزوج النصف وللأم ثلث الباقي وللأب الباقي .

ثانية الغراوين: (زوجة، وأم، وأب)، فللزوجة الربع والأم ثلث الباقي والأب الباقي .

هذا هو قضاء سيدنا عمر بن الخطاب(ﷺ) في هاتين المسألتين ووافقه جمع من الصحابة (ﷺ)، وبه أخذ جمهور الفقهاء[٥](رحمهم الله).

توضيح / أولى الغراوين

٦		
٢/١	زوج	٣
٣/١ الباقي	أم	١
الباقي	أب	٢

- للزوج النصف لعدم وجود فرع وارث
- وللام ثلث الباقي بعد فرض الزوج
- وللأب الباقي

توضيح / ثانية الغراوين

٤		
٤/١	زوجة	١
٣/١ الباقي	أم	١
الباقي	أب	٢

- للزوجة الربع لعدم وجود فرع وارث
- وللام ثلث الباقي بعد فرض الزوجة
- وللأب الباقي

---

(١) ينظر: **شرح السراجية:** ص٤٧.

(٢) ينظر: **العذب الفرض شرح عمدة الفارض:** ٥٥/١.

(٣) (**سورة النساء:** من الآية ١١) .

(٤) **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** ٤٦٢/٤ .

(٥) ينظر: **مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر:** ٧٥١/٢، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** ٤٦٢/٤، **الحاوي الكبير:** ٩٩/٨، **المغني لابن قدامة:** ٢٧٦/٦، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٤١٩/١٥.

◎ المذهب الثاني:

ذهب ابن عباس(ﷺ) بقوله أنّ للأم ثلث جميع المال في المسألتين[١]، نظراً لعموم الآية الكريمة: ﴿ فَإِن لَّمۡ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٞ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُۚ ﴾[٢]، فأنّه أخذ بظاهر الآية، وهو رأي خالف فيه ابن عباس (ﷺ) جميع الصحابة (ﷺ).

فعَنْ عِكْرِمَةَ قَالَ: أَرْسَلَنِي ابْنُ عَبَّاسٍ(ﷺ) إِلَى زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ (ﷺ) أَسْأَلُهُ عَنْ زَوْجٍ وَأَبَوَيْنِ، فَقَالَ: « لِلزَّوْجِ النِّصْفُ، وَلِلْأُمِّ ثُلُثُ مَا بَقِيَ، وَلِلْأَبِ الْفَضْلُ»، فَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ(ﷺ): أَفِي كِتَابِ اللَّهِ وَجَدْتَهُ أَمْ رَأْيٌ تَرَاهُ ؟ قَالَ: « بَلْ رَأْيٌ أُرَاهُ، لَا أَرَى أَنْ أُفَضِّلَ أُمًّا عَلَى أَبٍ» وَكَانَ ابْنُ عَبَّاسٍ(ﷺ): « يَجْعَلُ لَهَا الثُّلُثَ مِنْ جَمِيعِ الْمَالِ» [٣].

فاستند ابن عباس (ﷺ) إلى ما يرويه عن رسول الله (ﷺ) بقوله: « أَلْحِقُوا الفَرَائِض بِأَهْلِهَا فَمَا بَقِي فَلِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَر» [٤]، والأب هنا عصبة فله ما فضل من التركة بعد ذوي الفروض[٥]، وممن وافق ابن عباس (ﷺ) شريح، وأبو ثور[٦]، والظاهرية[٧](رحمهم الله).

واستدل ابن حزم[٨] بأنّ رسول الله (ﷺ) جوز تفضيل الأم على الأب في حسن الصحبة[٩] حين قال (ﷺ) (أُمُّكَ ثُمَّ أُمُّكَ ثُمَّ أُمُّكَ ثُمَّ أَبُوكَ)[١٠]. وقد سوى الله تعالى بين الأم والأب في الميراث إذا كان للميت ولد لقوله تعالى﴿ وَلِأَبَوَيۡهِ لِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُ ﴾[١١]. فكيف يمنع تفضيلها عليه إذا أوجب ذلك نص[١]؟

---

(١) **المبسوط للسرخسي:** ١٤٦/٢٩، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني:** ٤٠٩/٢، **الحاوي الكبير:** ٨/ ٩٩.

(٢) (**سورة النساء:** من الآية ١١) .

(٣) **الأثر أخرجه عبدالرزاق الصنعاني في المصنف:** كتاب الفرائض، ١٠/ ٢٥٤، رقم (١٩٠٢٠) .

(٤) سبق تخريجه : ص٣٨ .

(٥) **الاختيار لتعليل المختار:** ١٠٠/٥.

(٦) **أبو ثور:** إبراهيم بن خالد بن أبي اليمان الكلبي البغدادي: الفقيه صاحب الإمام الشافعيّ. قال ابن حبان: كان أحد أئمة الدنيا فقها وعلما وورعا وفضلا، صنف الكتب وفرّع على السنن، مات ببغداد شيخا (ت: ٢٤٠هـ) . وقال ابن عَبْد البَر: له مصنفات كثيرة منها كتاب ذكر فيه اختلاف مالك والشافعيّ وذكر مذهبه في ذلك وهو أكثر ميلا إلى الشافعيّ في هذا الكتاب وفي كتبه كلها . (الأعلام للزركلي : ٣٧/١) .

(٧) **المحلى بالآثار:** ٢٧٤/٨.

(٨) **ابن حزم** : أبو محمد بن احمد بن سعيد حزم بن غالب بن سفيان بن يزيد، جده يزيد أول من اسلم من أجداده واصله من فارس ،مولده بقرطبة، كان حافظا عالما بعلوم الحديث وفقهه مستنبط الأحكام من الكتاب والسنة بعد أن كان شافعي المذهب، فأنتقل إلى مذهب أهل الظاهر، من كتبه: ٠المحلى بالآثار) و(الإيصال إلى فهم الخصال الجامعة) . (وفيات الأعيان)٣٢٥/٣ .

(٩) ينظر: **المحلى بالآثار:** ٢٧٥/٨ .

(١٠) **الحديث متفق عليه أخرجه البخاري في صحيحة:** كتاب الأدب، باب من أحق الناس بحسن الصحبة، ٢/٨، رقم(٥٩٧١)، **ومسلم في صحيحه:** كتاب البر والصلة والآداب، باب بر الوالدين، ٣١٩/١٦، رقم (٦٤٤٨). **وأبي داود في السنن** : باب في بر الوالدين، ٤/ ٤٩٩، رقم (٥١٤١).

(١١) (**سورة النساء:** من الآية ١١).

(١) (**سورة النساء:** من الآية ١١).

◎ويجاب عن ذلك:

إنّ قول ابن عباس (ﷺ) بأنّ الأب عصبة ويأخذ ما بقي، فالأب عصبة بنفسه ويأخذ الباقي، إلاّ أنّ الباقي المقصود هو ما بقي بعد ما تأخذ الأم فرضها مما يرثانه.

قال **الزيلعي** (رحمه الله): (أنّ الله تعالى جعل للأم ثلث ما ترثه هي والأب عند عدم الولد والأخوة، لا ثلث الكل بقوله تعالى ﴿فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٌ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ﴾[1]، أي ثلث ما يرثانه، والذي يرثانه مع أحد الزوجين هو الباقي من فرضه، ولأنّها لو أخذت ثلث الكل يكون نصيبها ضعف نصيب الأب مع الزوج أو قريبا من نصيبه مع الزوجة، والنص يقتضي تفضيله عليها بالضعف إذا لم يوجد الولد والأخوة)[2].

أمّا ما جاء في استدلال ابن حزم(رحمه الله) بحديث الرسول (ﷺ) بتفضيل الأم على الأب فهذا لغير المواريث فلا علاقة له بذلك، فقوله لا يقوى على الاحتجاج به في مسائل المواريث، وإنّما كان جواب رسول الله (ﷺ) للسائل بأحق الناس بحسن الصحبة.

♦ الترجيح:

والذي يبدو لي رجحانه ما ذهب إليه الجمهور، فهو يتفق مع ما جاء به القرآن الكريم بأنّ الله تعالى أعطى الأم الثلث كاملاً إذا انفرد الأبوان بالميراث لقوله تعالى:﴿فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٌ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ﴾[3]، فشرط استحقاقها الثلث عدم وجود الولد، وفي حال اجتماعهما مع أحد الزوجين فلها ثلث ما بقي، لأنّها لو أخذت الثلث كاملاً أصبح نصيبها أكثر من نصيب الأب وهذا ينافي أصول المواريث والإجماع عند التساوي في الدرجة وقوة القرابة بين الذكر والأنثى، (فالقاعدة العامة في باب الميراث أنّ الأنثى تكون على النصف من الذكر الذي في درجتها)[4]، وهذا يكون في الأبناء والإخوة والأم مع الأب وكذلك الزوجين، لأنّ أعباء الرجل المادية تفوق أعباء المرأة، فمن العدل أنْ يكون نصيبه أكثر من نصيب المرأة أو مساوياً لها في حالات قليلة بينها القرآن الكريم لحكمة الله وإرادته، كالبنت مع الزوج وغيرها. والله تعالى أعلم .

❁❁❁❁❁

(١) (**سورة النساء: من الآية ١١**).

(٢) **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**: ٤٧٥/٧.

(٣) (**سورة النساء: من الآية ١١**).

(٤) **شرح الرحبية** ومعه الدرة البهية بتحقيق مباحث الرحبية: ص٤٦.

المطلب الثاني

حكم ميراث الأم عند الإمامية

- الأم تحوز الميراث كله إذا لم يكن معها أب ولا أولاد ولا أولادهم ولا أحد من الزوجين لأنّها من الطبقة الأولى في التوريث، وإنْ كان معها أحد الزوجين، أخذ فرضه والباقي كله لها)[1].
- وقد ثبت إرثها بالقرآن الكريم، قَالَ تَعَالَىٰ:﴿ فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٌ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ ۚ فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُ ﴾[2].
- **جاء في الوسائل**: ((عن أبي عبدالله (عليه السلام) في رجل مات وترك أبويه، قال: للأم الثلث، وللأب الثلثان))[3]، (وقد وافقوا الجمهور بهذا) .
- إذا كان معها ابن أو بنون أو بنون وبنات، أو ابن ابن وإن نزل تأخذ الأم السدس والباقي للآخرين.
- فإذا كانت معها بنت تأخذ الأم السدس بالفرض، وتأخذ البنت النصف والباقي يرد عليهما، فتكون الفريضة من أربعة، ربع للأم، وثلاثة أرباع للبنت.
- وأمّا إنْ كان معها أولاد بنت فهم يحجبونها كذلك بخلاف الجمهور.
- إذا كان معها جد: المال كله لها ولا شيء للجد لأنه من الطبقة الثانية، أمّا عند الجمهور فيقوم الجد مقام الأب.
- لا ترث الجدات مع الأم، (وقد وافقوا الجمهور بهذا)[4].
- إذا كان مع الأم أخوة لأبوين أو لأب أخذت المال كله فرضاً ورداً ولا شيء لهم، فهي تحجبهم حجب حرمان، أمّا عند الجمهور فإنّ وجود الجمع من الإخوة لأبوين أو لأب يحجبون الأم من الثلث إلى السدس ويرثون الباقي لأنها لا تحجبهم[5].
- إذا كان معها أخ لأم أو أخت لأم أخذت الأم فرضها الثلث ورد الباقي عليها ولا شيء للأخت لأم، بينما فرض الجمهور للأم الثلث وللأخت لأم السدس ورد الباقي عليهما حسب سهامهما.
- لفظ الولد يطلق عند الإمامية على الفرع الوارث مطلقا ويشمل الأبناء والبنات وأولاد الأبناء أولاد البنات وإنْ نزلوا، لا فرق بين من يدلي إلى الميت بذكر أو أنثى، فهم جميعا يحجبون الأم من الثلث إلى

---

(١) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ٧٤/٨، **الفقه على المذاهب الخمسة:** ص٥٣٦ –٥٤٠ .

(٢) (**سورة النساء: من الآية** ١١) .

(٣) **وسائل الشيعة:** موجبات الإرث، باب (٨) الأبوين إذا اجتمعا فللأم الثلث، ٣٠٢/٩، رقم (٣٢٦١٥).

(٤) **البحر الرائق شرح كنز الدقائق:** ٣٧١/٩، **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب:** ٣٨٨/٢، **مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج:** ١٦/٣، **شرح الزركشي على مختصر الخرقي:** ٤٥٨/٤، **المحلى بالآثار:** ٢٩١/٨.

(٥) **المبسوط للسرخسي:** ٢٩/ ١٥٧، **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب:** ٣٧٩/٢، **الحاوي الكبير:** ١٦/٧، **المغني لابن قدامة:** ١٦٩/٦، **المحلى بالآثار** ٢٧٣/٨، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥٢٠/٦، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٤٠٩/١٥، **الإجماع لابن المنذر:** ص٩٢.

السدس، فحال الأم مع البنت كحالها مع بنت البنت[١]، وبهذا اختلفوا مع الجمهور في لفظ الولد فهو يشمل الأبناء والبنات وأولاد الأبناء دون أولاد البنات، فأولاد البنات من ذوي الأرحام لا يحجبون الأم من الثلث إلى السدس .

- إنّ الإمامية يشترطون أنّ الجمع من الأخوة الذي يَحْجِب الأم من الثلث إلى السدس أربعة أخوات أو أخ واحد وأختين أو أخوين اثنين، فلا تُحْجَب بالأختين أو الثلاث، لأنّهم يرون أنّ الجمع الوارد في النص هو جمع مذكر لا جمع مؤنث، ليس الذكر كالأنثى، بل نصيب الذكر ضعف نصيب الأنثى[٢] ، مع أنهم يوافقوا الجمهور بأن أقل الجمع اثنان، أمّا الجمهور فأقل الجمع الذي يحجب الأم من الثلث إلى السدس اثنان[٣].
- ويشترط الإمامية لحجب الأم من فرض أعلى إلى فرض أدنى بجمع من الأخوة:

١. وجود الأب، فإذا لم يكن الأب موجودا فإنّ الأم هي التي تحجبهم ولا يرثون ولا ينقصون من نصيبها.

٢. أن يكون الجمع من الإخوة الذي يحجبها،هم من (الأخوة لأبوين أو لأب)، أمّا الإخوة لأم فلا يحجبونها من الثلث إلى السدس ولا يؤثرون عليها، لأنّها هي سبب ميراثهم[٤].

- وترث الأم ثلث الأصل إذا جاء معها أب وزوج[٥]، فهنا أخذ الإمامية بظاهر الآية: ﴿ فَإِن لَّمۡ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٞ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُۚ ﴾[٦] وليس بثلث الباقي كما أخذ بها الجمهور في المسألة العمرية[٧].

❁❁❁❁❁

(١) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ٧٤/٨، **الفقه على المذاهب الخمسة :** ص٥٣٦ -٥٤٠ .

(٢) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية :** ٤٩/٨ .

(٣) ينظر: **شرح السراجية:** ص٤٥، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٥١، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** ٤/ ٤٦١، **فتوحات الباعث بشرح تقرير المباحث في أحكام إرث الوارث:** ص٤٦، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥٢٠/٦، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٤٠٩/١٥.

(٤) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية :** ٤٨/٨ -٤٩ .

(٥) المصدر نفسه.

(٦) (**سورة النساء:** من الآية ١١).

(٧) ينظر: **مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر:** ٧٥١/٢، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** ٤٦٢/٤، **الحاوي الكبير:** ٩٩/٨، **المغني لابن قدامة:** ١٦٩/٦، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٤١٩/١٥.

جدول رقم / ٢

مسائل توضح اثر الخلاف في **أحكام ميراث الأم** بين الجمهور والامامية

ت	المسألة	حل المسألة		سبب الخلاف
		عند الجمهور	عند الامامية	
١.	أم وبنت	للبنت النصف وللام السدس – ويرد الباقي عليهما	للام السدس (فرضا) وللبنت (النصف فرضا و الباقي يرد عليها قرابة)	الخلاف في قواعد الرد
٢.	أم وأب وزوج	للزوج النصف وللأب السدس وللام ثلث الباقي بعد فرض الزوج (وتعرف المسالة بإحدى الغراوين)	للزوج النصف . وللأب السدس . وللام الثلث.	اجتهاد الصحابة لمعالجة حالة زيادة نصيب الأم على نصيب الأب في مسألتي الغراوين. وإنكار الامامية لهذا الاجتهاد
٣.	أم و أب و زوج وبنت ابن	للام السدس وللأب السدس وللزوج الربع وللبنت الابن النصف فتعول المسالة لتزاحم فروضها (فتصح من ١٢ وتعول إلى ١٣ / وهكذا يدخل النقص على الجميع)	للام السدس وللأب السدس وللزوج الربع ولبنت الابن الباقي بدلا من النصف (لتزاحم الفروض / فيكون لها ٥ أسهم بدلا من ٦ / وهكذا يدخل النقص عليها لوحدها)	إنكار الامامية للعول
٤.	أم وجد	للام الثلث (فرضا) وللجد الباقي (تعصيباً)	المال كله للام (فرضا وردا) ولا شيء للجد (فهو محجوب بها لأنها من طبقة اقرب منه)	انكار الامامية للتعصيب والخلاف في قواعد الحجب
٥.	أم وأخ	للام الثلث (فرضا) وللأخ الباقي (تعصيباً)	المال كله للام (فرضا وردا) ولا شيء للأخ (فهو محجوب بها لأنها من طبقة اقرب منه)	انكار الامامية للتعصيب والخلاف في قواعد الحجب
٦.	أم وأخت	للام الثلث وللأخت النصف – ويرد الباقي عليهما	المال كله للام (فرضا وردا) ولا شيء للأخت (فهي محجوب بها لأنها من طبقة اقرب منه)	الخلاف في قواعد الحجب

المبحث الرابع

أحكام ميراث الزوجة عند الفقهاء

لقد حفظ الإسلام حق الزوجة في الميراث، وجعل الزوجية سبباً لاستحقاق الميراث، فالزوجة لها نصيباً ثابتاً في تركة زوجها المتوفى، ولها في ذلك أحكام وأحوال على خلاف ما كانت عليه قبل الإسلام، ولتوضيح ذلك قسمت هذا المبحث إلى ثمان مطالب وعلى النحو الآتي:

المطلب الأول: ميراث الزوجة عند جمهور الفقهاء

المطلب الثاني: شروط استحقاق الزوجة الميراث

المطلب الثالث: صداق الزوجة المؤجل

المطلب الرابع : حكم لفظ الولد بين جمهور الفقهاء والإمامية

المطلب الخامس: حكم ميراث المطلقة

المطلب السادس: حكم ميراث زوجة المفقود

المطلب السابع: حكم ميراث الزوجة من دية زوجها

المطلب الثامن: ميراث الزوجة عند الإمامية

المطلب الأول

ميراث الزوجة عند جمهور الفقهاء

لقد ثبت ميراث الزوجة في القران الكريم لقوله تعالى :﴿وَلَهُنَّ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّكُمْ وَلَدٌ ۚ فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ ٱلثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُم ۚ﴾(١).

فالزوجية بعقد نكاح صحيح هي أقوى صلة اجتماعية، فورث الله تعالى الزوج من زوجته، وَوَرِثّ الزوجة من زوجها، وذلك لوجود السبب(الزوجية)، لكونها شريكة له في الحياة بيُسرِها وعُسرِها، وربما ساهمت هي معه في جمع الثروة التي تركها الزوج، فهما كالشريكين المتعاونين على المصالح، فمن العدالة أنْ يكون لها نصيب يغنيها عن الحاجة والفقر.

---

(١) (**سورة النساء:** من الآية ١٢) .

◎ **فالزوجة لا ترث إلّا بالفرض وقد ثبت ذلك في الكتاب وأكدته السنة النبوية**[١]:

❖ **القرآن الكريم**

وقد ثبت ميراث الزوجة في القرآن الكريم ولها حالتان[٢]:

⊙ **الحالة الأولى: الربع**

ترث الزوجة الربع من تركة زوجها المتوفى بشرط عدم وجود فرع وارث له سواء كان منها أو من غيرها، ودليل ذلك قول الله تعالى:﴿وَلَهُنَّ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّكُمْ وَلَدٌ﴾[٣] .

- **وجه الاستدلال:** دلت الآية الكريمة على أنّ الربع فرض الزوجة الواحدة أو الزوجات إن تعددن، فيقسم فرض (الربع) بينهن بالتساوي[٤].

مثال ذلك: مات شخص عن زوجة وعم.

فللزوجة الربع وللعم الباقي لأنه عصبة،

فأصل المسألة من (٤) للزوجة سهم واحد وللعم ثلاثة سهام.

		٤
٤/١	زوجة	١
ع	عم	٣

⊙ **الحالة الثانية: الثمن**

ترث الزوجة الثمن عند وجود فرع وارث للمتوفى سواء كان منها أو من غيرها.

و**دليل** ذلك قول الله تعالى: ﴿فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ ٱلثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُم﴾[٥].

- **وجه الاستدلال:** استحقاق الزوجة الثمن عند وجود الفرع الوارث.

مثال ذلك: مات شخص عن زوجة، وابن ابن.

فللزوجة الثمن وللابن الابن الباقي،

فأصل المسألة من ثمانية أسهم. للزوجة سهم واحد،

ولابن الابن (٧) أسهم.

		٨
٨/١	زوجة	١
ع	ابن ابن	٧

---

(١) ينظر: **تبين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ٢٣٣/٦، **شرح السراجية:** ص٣٤، **القوانين الفقهية:** ص٥٧٤، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج:** ١٢/٣، **كشاف القناع عن متن الإقناع:** ٤٥٠/٤، **المغني على مختصر الخرقي:** ٢٢/٨ .

(٢) **شرح المنظومة الرحبية في علم المواريث:** ص٤٦.

(٣) (**سورة النساء:** من الآية ١٢).

(٤) **الدرة البهية بتحقيق مباحث الرحبية:** ص٤٠ .

(٥) (**سورة النساء:** من الآية ١٢) .

❖ **السنة النبوية:**

الحديث الذي ثبت عن جابر بن عبد الله (ﷺ) قال: (جَاءَتِ امْرَأَةُ سَعْدِ بْنِ الرَّبِيعِ، فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ هَاتَانِ ابْنَتَا سَعْدِ بْنِ الرَّبِيعِ قُتِلَ أَبُوهُمَا مَعَكَ يَوْمَ أُحُدٍ شَهِيدًا وَإِنَّ عَمَّهُمَا أَخَذَ مَالَهُمَا فَلَمْ يَدَعْ لَهُمَا مَالًا، فَقَالَ: « يَقْضِي اللَّهُ فِي ذَلِكَ » فَنَزَلَتْ آيَةُ الْمِيرَاثِ، فَأَرْسَلَ رَسُولُ اللَّهِ (ﷺ) إِلَى عَمِّهِمَا: فَقَالَ: « أَعْطِ ابْنَتَيْ سَعْدٍ الثُّلُثَيْنِ وَأُمَّهُمَا الثُّمُنَ وَمَا بَقِيَ فَهُوَ لَكَ »)[1].

▪ **وجه الاستدلال:** هو إعطاء فرض الثمن للزوجة الواحدة أو الزوجات أن تعددن فيقسم الثمن بينهم بالتساوي. والثمن فرض الزوجة الواحدة أو الزوجات إنْ تعددن، فيقسم فرض (الثمن) بينهن بالتساوي[2].

◎ **والحكمة** من إعطاء الزوجات كلهن الربع أو الثمن سوياً، أنّه لو جعل لكل واحدة منهن الربع وهن أربع، لأخذهن جميع المال، وزاد فرضهن أيضاً على فرض الزوج[3].

فمن كرم الله تعالى وفضله على الزوجين، بأنْ جعل نصيب الزوجين يتوافق مع ما هو مألوف شرعا من جعل نصيب الذكر ضعف نصيب الأنثى،تحقيقاً لمبدأ العدل في توزيع المسؤوليات بين الرجل والمرأة، لا بقصد الإقلال من شأنها وإلحاق الظلم والحيف بها، فالرجل هو المكلف بالمهر والإنفاق عليها وعلى غيرها.

❁❁❁❁❁

(١) **سبق تخريجه:** ص٣٧.

(٢) ينظر: **الدرة البهية بتحقيق مباحث الرحبية:** ص٤٠.

(٣) ينظر: **المغني لابن قدامة:** ١٧٠/٦، **العذب الفائض شرح عمدة الفارض :** ٥٢/١ .

المطلب الثاني

شروط استحقاق الزوجة الميراث

◎ تستحق الزوجة ميراثها من زوجها بشروط[١]:

الشرط الأول: أنْ يكون عقد النكاح صحيحاً شرعاً، سواء حصل دخول أو خلوة أو لم يحصل باتفاق جمهور الفقهاء[٢]، والميراث واجب للباقي منهما، ولا ميراث إلّا في تزويج صحيح[٣].

فإنْ كان عقد النكاح باطلاً أو فاسداً[٤] فلا ترث الزوجة منه مطلقاً؛ وإنْ حصل فيه دخول، للفقهاء(رحمهم الله) فيه أقوال:

١. **ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة والزيدية:** إلى أنّه لا توارث فيه إذا مات أحدهما ولو قبل التفريق بينهما[٥].

٢. **ذهب المالكية:** أنّه إذا مات أحدهما قبل فسخ العقد الفاسد[٦] ورثه الآخر، كزواج الشغار، فقد ثبت فيه الإرث عندهم[٧].

٣. **ذهب الظاهرية:** إلى إنّ العقد الفاسد[٨] للجاهل به، يلحق في الملك الصحيح، وبهذا يأخذ أحكامه[٩].

٤. **ذهب الإمامية:** إلى أنّ زواج المتعة فيه توارث، ولكن لا بد في هذا التوارث من الاشتراط بين الجانبين، أمّا مع عدمه فلا توارث بينهما[١٠].

♦ الترجيح:

والذي يبدو لي رجحانه هو ما ذهب إليه الحنفية والشافعية والحنابلة(رحمهم الله) إلى إنّ العقد الفاسد لا توارث فيه أصلا، وذلك لبطلان السبب، وهي الزوجية الذي وجب الإرث بها. والله تعالى أعلم.

---

(١) **الحاوي الكبير**: ١٥٠/٨.

(٢) ينظر: **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**: ٢١٨/٣، **الذخيرة في فروع المالكية**: ١٤٤/١٠، **فتح القريب المجيب بشرح كتاب الترتيب للشنشوري**: ٩/١، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني الألفاظ**: ٦/٣، **المغني لابن قدامة** ٢٦٦/٦، **كشاف القناع عن متن الإقناع**: ٩٠/٥، **المحلى بالآثار**: ٢٧٧/٨، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار**: ٥٣٥/٦، **شرائع الإسلام**: ٢٨٦/٤، **كتاب النيل وشفاء العليل**: ٣٦٠/١٥.

(٣) **فتح القريب المجيب بشرح كتاب الترتيب للشنشوري**: ٩/١.

(٤) **العقد الفاسد**: اختص الحنفية بهذا اللفظ حيث قسموا العقد إلى صحيح وغير صحيح، أمّا غير الصحيح فقد قسموه إلى قسمين(فاسد وباطل)، أمّا غيرهم من الفقهاء فقد قسموا العقد إلى باطل وصحيح فقط.

(٥) ينظر: **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**: ٣٣٥/٢، **حاشية البجيرمي على منهج الطلاب**: ٢٤٧/٢، **كشاف القناع عن متن الإقناع** : ٦٠/٥، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار**: ٢٦٦/٣.

(٦) عند الحنفية الباطل عندهم.

(٧) **الذخيرة في فروع المالكية** : ٢٦٣/٤، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني** : ٤٠٨/٢ .

(٨) عند الحنفية الباطل عندهم.

(٩) ينظر: **المحلى بالآثار**: ١٤٢/١٠.

(١٠) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية**: ٢١/٨.

الشرط الثاني: قيام الزوجية حقيقة أو حكماً:

١. قيام الزوجية حقيقة: تستحق الزوجة الميراث من زوجها المتوفى في حال قيام الزوجية إذا لم يحصل بينهما فرقه لأي سبب من الأسباب[١].

٢. قيام الزوجية حكماً: تستحق الزوجة الإرث من زوجها المتوفى بقيام الزوجية حكماً فيما إذا توفيّ الزوج في عدة الطلاق الرجعي ولا خلاف في ذلك بين الفقهاء[٢].

المطلب الثالث

صداق الزوجة المؤجل

❖ **الصداق في اللغة:** وهو من الصدق: وسمّي صداقاً لإشعاره ما يصدق رغبة باذله في النكاح[٣].

❖ **الصداق في الشرع:** هو العوض المستحق في عقد النكاح[٤].

وقد ثبت حق المرأة في الصداق بالقرآن الكريم وبالسنة المطهرة لقوله تعالى: ﴿ وَءَاتُواْ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَٰتِهِنَّ نِحۡلَةٗۚ ﴾[٥]. والصدقة تأتي بمعنى المهر، وسمّي بالصدقة لأنّ تقديمه يدل على صدق النية والإخلاص في طلب الزوجة[٦]. وسميّ الصداق نحلة، والنحلة هو العطية[٧].

وللصداق أسماء كثيرة منها ما جاء في القران الكريم ومنها ما جاء في السنة والأثر: (الأجْر، والمْهر، والفريضة، العلائق، والعقور، والصدقة، والنِحْلّة، والحباء)[٨].

وعَنْ أَنَسٍ (ﷺ) قَالَ: رَأَى النَّبِيُّ (ﷺ)عَلَى عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ(ﷺ) أَثَرَ صُفْرَةٍ، فَقَالَ:« مَهْيَمْ، أَوْ مَهْ » قَالَ: قَالَ: تَزَوَّجْتُ امْرَأَةً عَلَى وَزْنِ نَوَاةٍ مِنْ ذَهَبٍ، فَقَالَ: « بَارَكَ اللَّهُ لَكَ، أَوْلِمْ وَلَوْ بِشَاةٍ »[٩].

(فالأوْلى تعجيل الصداق كله للمرأة قبل الدخول إذا أمكن، فإنْ قدم البعض وأخر البعض فهو جائز)[١].

---

(١) ينظر: **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع** : ٢١٨/٣، **المغني لابن قدامة** : ٢٦٥/٦.

(٢) ينظر: **البناية شرح الهداية:** ٦٠٢/٥، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني:** ٤٢٠/٢، **الحاوي الكبير:** ٢٦٣/١٠، **المغني لابن قدامة:** ٢٦٥/٦، **المحلى بالآثار:** ١٧٦/١٠، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٣٥٤/٢، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٣٦١/١٥.

(٣) **المعجم الوسيط:** ٥١١/١، **لسان العرب:** ٣١٠/٧.

(٤) ينظر: **الحاوي الكبير:** ٣٩٣/٩.

(٥) (**سورة النساء:** من الآية ٤).

(٦) ينظر: **البناية شرح الهداية** : ٥ /١٣٠ .

(٧) **بدائع الصنائع في شرح ترتيب الشرائع** : ٢٧٤/٢ .

(٨) **الحاوي الكبير:** ٣٩٣/٩.

(٩) **الحديث متفق عليه أخرجه في البخاري صحيحه:** كتاب الدعوات ، باب الدعاء للمتزوج، ٨٢/٨، رقم (٦٣٨٦)، **ومسلم في صحيحه:** كتاب النكاح، باب الصداق وجواز كونه تعليم القرآن وخاتم حديد، ٢١٨/٩، رقم (٣٤٧٥)، **وأبي داود في السنن:** كتاب النكاح، باب قلة المهر، ٢٣٥/٢، رقم (٢١٠٩) .

(١) **الفتاوي الكبرى لابن تيمية:** ١٩٤/٣ .

المهر لم يكن في عهد النبي (ﷺ) والى أزمنة متقدمة قد قُسم إلى مقدم ومؤخر، لأنّ النبي (ﷺ) عندما يرى الصحابي الذي يريد الزواج لا يملك شيئاً زَوَّجَهُ بما معه من القرآن الكريم، ولم يفرض له مهراً مؤجلاً، بعدها أخذ المسلمون يؤخرون جزءاً من المهر ويكتبون ذلك في عقودهم، وصارت تلك الوثائق التي يُدَوَّن فيها المؤخر وثيقة مؤكدة لعقد الزواج[١].

فأجمع الفقهاء على أنه يستحب تعجيل تسليم المهر، ويجوز تأجيل الصداق عند التعذر كله أو بعضه إلى أجل معلوم كسنة أو سنتين، واختلفوا في تأجيله إلى أجل مجهول كموت أحد الزوجين أو طلاق الزوج للزوجة أو حصاد الزرع أو نزول المطر ونحو ذلك إلى أقوال:

- **القول الأول: الحنفية:** ذهبوا إلى جواز تأجيله، قال **ابن نجيم** (رحمه الله): (ومن أحكام المهر أنّه يصح تأجيله إلى وقت مجهول كالحصاد والدياس، وهو الصحيح)[٢].
- **القول الثاني: المالكية:** سئل الإمام مالك (رحمه الله): أرأيت هذا الذي تزوج على مهر معجل ومنه مؤجل إلى موت أو طلاق فدخل بها أيُفسَخ هذا النكاح أم يُقَرُ إذا دخل بها؟

قال **الإمام مالك:** (إذا دخل بها أجزت النكاح وجعلت لها صداق مثلِها ولم أنظر إلى الذي سمّى من الصداق؛ إلّا أنْ يكون صداق مثلها أقل مما جعل لها فلا ينقص منه شيء)[٣].

- **القول الثالث: الشافعية:** قالوا بعدم جواز تأجيله إلى مجهول، ولو نكح بألف بعضها مؤجل لمجهول فسد ووجب مهر المثل[٤].
- **القول الرابع: الحنابلة:** أجاز الحنابلة (رحمهم الله) تأجيله بدون تحديد زمن، قال الإمام أحمد(رحمه الله): (وإنْ أجله ولم يذكر أجله فقال القاضي المهر صحيح ومحله الفرقة)، وقال:(إذا تزوج على العاجل والآجل لا يحل الآجل إلا بموت أو فرقة) وقال أيضاً: (فأما إن جعل للآجل مدة مجهولة، كقدوم زيد ومجيء المطر ونحوه لم يصح لأنه مجهول، وإنما صح المطلق لأن أجله الفرقة بحكم العادة)[٥].
- **القول الخامس: الظاهرية:** ذهبوا إلى عدم جواز (تَأجِيلُ الصَّداقِ أَو بَعْضِه، لِأَنَّ اللَّه تعالى يَقُول ﴿ وَءَاتُواْ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَٰتِهِنَّ نِحۡلَةٗۚ ﴾[٦]، فمن شرط أَنْ لا يُؤْتِيَها صَدَاقَها أَو بعضَهُ مدَّةً ما فقد اشترطَ خلافَ ما أَمر اللَّه تعالى به في القُرآن)[١].

---

(١) ينظر: **الفتاوي الكبرى لابن تيمية:** ١٩٥/٣٢، **مجلة البحوث الفقهية المعاصرة:** السنة التاسعة، العدد (٣٦) ص١٩، الرياض- ١٤١٨هـ .

(٢) **البحر الرائق شرح كنز الدقائق:** ٢٤٩/٣.

(٣) **المدونة:** ١٣١/٢.

(٤) **تحفة المنهاج بشرح المنهاج:** ٢٧٧/٣ .

(٥) **المغني لابن قدامة:** ٧/ ١٦٩.

(٦) (**سورة النساء:** من الآية ٤).

(١) **المحلى بالآثار:** ٨٦/٩ .

- **القول السادس: الزيدية:** يصح عندهم التأجيل بالقبض، فالزوجة تستحق المهر بالعقد، ولا يملك بالقبض إلّا نصفه، والآخر أمانة حتى يطأ[١].

القول السابع: الإمامية: يجوز عندهم تأجيل الصداق، ولا يحل إلّا بموت أو فرقة[٢].

◎ **خلاصة القول:**

- أنّه لا يصح تأجيل الصداق عند بعض الفقهاء إلى أجل مجهول مطلق أو محدد بزمن مجهول وفي هذه الحالة للمرأة مهر المثل.
- وإنْ سَمّى مهراً ولم يذكر تأجيل فهو معجل كثمن المبيع يحق للمرأة المطالبة به حالاً.

وإذا كان للمهر أجل معلوم وحل الأجل جاز للمرأة المطالبة به، ووجب على الزوج إجابتها إلّا أنْ يكون معسراً فإنّها تنظره حتى يوسر، قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ﴾[٣].

- وأمّا إذا لم يحل الأجل فلا يحق للزوجة المطالبة به إلّا عند حصول الفرقة بموت أو بطلاق، وهذا بحسب ما يتم الاتفاق عليه لفظاً في العقد أو عرفاً، فهناك الكثير من البلدان يدفع الصداق المعجل قبل العقد أو قبل الزفاف، وأمّا المؤجل فيدفع في حين العقد أو عند الزفاف، وفي بعض البلدان الأخرى أنّ مؤخر الصداق لا تستحقه الزوجة إلّا عند الطلاق أو الموت .

♦ **الترجيح:**

والذي يبدو لي رجحانه هو ما ذهب إليه الحنابلة ومن وافقهم في جواز تأجيله دون تحديد زمن مجهول، وذلك لأنّ عدم تحديد الأجل يجعل محل الأداء متسعا طيلة فترة العشرة الزوجية التي تنتهي بالطلاق أو الموت، ولكونه دينا ثابتا في الذمة يجوز تأجيله شرعا كسائر الديون، ولا يخفى ما في ذلك من التيسير على الزوجين، ومناسبة هذا الأمر لما جرى عليه العرف الذي وضع لأجله. والله تعالى أعلم.

❖ **الصداق المؤجل دَيْن في ذمة الزوج وحق متعلق بالتركة:**

المهر حق للزوجة المقدم منه والمؤخر، وصداقها المؤجل أو بقية صداقها يعتبر ديناً مؤجلاً إلى الطلاق أو الوفاة [٤]، ويجب سداده مباشرة كسائر الديون لتعلقه في ذمة الزوج، فإذا مات الزوج تبقى ذمته مرهونة لزوجته حتى يؤدي مهرها كاملاً .

قال **الإمام الشافعي** (رحمه الله) **(** والصداق كالدين سواء**)**[١]، وأنّ من مات حلت ديونه، أي يجب سدادها فوراً، وهذه قاعدة مهمة، لأنّ روحه تبقى مرهونة كما جاء في الحديث الشريف.

---

(١) ينظر: البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار: ٤٤٨/٣.

(٢) الروضة البهية شرح اللمعة المشقية : ٥/ ٣٤٥ .

(٣) (سورة البقرة: من الآية ٢٨٠)

(٤) ينظر: البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ٣١٢/٣.

(١) الحاوي الكبير: ٣٩٢/٩.

قال رسول الله (ﷺ): « نَفْسُ المُؤْمِنِ مُعَلَّقَةٌ بِدَيْنِهِ حَتَّى يُقْضَى عَنْهُ»[1]، فنفس المؤمن مرهونة بدَيْنه، أي محبوسة، وقال تعالى: ﴿كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ﴾[2]، (أي كل نفس مرتهنة محتبسة بعملها لتحاسب عليه)[3].

وقال قتادة [4](رضي الله عنه):(لمّا توفيّ الأنصاري وعليه ديناران، فلم يزل يلقاني رسول الله (ﷺ): ويقول: هل أديت عنه ؟ فقلت نعم، قال الآن بردت جلدته)[5].

وقد ثبت في الحديث الشريف عَنْ جَابِرٌ (رضي الله عنه): (تُوُفِّيَ رَجُلٌ فَغَسَّلْنَاهُ وَحَنَّطْنَاهُ وَكَفَّنَّاهُ، ثُمَّ أَتَيْنَا النَّبِيَّ (ﷺ) فَقُلْنَا لَهُ: تُصَلِّي عَلَيْهِ؟ فَقَامَ فَخَطَا خُطًى ثُمَّ قَالَ: عَلَيْهِ دَيْنٌ؟ قَالَ: فَقِيلَ: دِينَارَانِ، قَالَ: فَانْصَرَفَ. قَالَ: فَتَحَمَّلَهُمَا أَبُو قَتَادَةَ ، قَالَ: فَأَتَيْنَاهُ، قَالَ: فَقَالَ أَبُو قَتَادَةَ: الدِّينَارَانِ عَلَيَّ، فَقَالَ النَّبِيُّ (ﷺ): حَقُّ الْغَرِيمِ، وَبَرِئَ مِنْهُمَا الْمَيِّتُ، قَالَ: نَعَمْ، فَصَلَّى عَلَيْهِ رَسُولُ اللهِ (ﷺ)، قَالَ: فَقَالَ لَهُ بَعْدَ ذَلِكَ بِيَوْمٍ: مَا فَعَلَ الدِّينَارَانِ؟ قَالَ: إِنَّمَا مَاتَ أَمْسِ، قَالَ: فَعَادَ إِلَيْهِ كَالْغَدِ قَالَ: قَدْ قَضَيْتُهُمَا، فَقَالَ النَّبِيُّ (ﷺ): الْآنَ بَرَدَتْ عَلَيْهِ جِلْدُهُ)[6].

فهناك مسألتين للفقهاء في حق الورثة من ميراث الزوجين:

◆ **وجوب الصداق للزوجة بعد الموت**

اختلف الصحابة (رضي الله عنهم) في وجوب الصداق بعد الموت على قولين:

القول الأول: قول ابن مسعود(رضي الله عنه)، لها الصداق على الزوج وإنْ كان حياً، وفي تركته إن كان ميتا[7]. وتستحقه من رأس المال قبل توزيع التركة على الورثة[8]، لأنّها تستحق بالوفاة صداقها المسمّى كاملاً ولها الميراث وعليها العدة وبه أخذ جمهور الفقهاء[9].

---

(١) **الحديث أخرجه أحمد بن حنبل في المسند:** كتاب كتاب المكثرين من الصحابة، باب مسند أبي هريرة (رضي الله عنه)،١٥/٤٢٥، رقم (٩٦٧٩)، **والترمذي في الجامع:** كتاب الجنائز، باب ما جاء عن النبي (ﷺ)، ٣/ ٣٨٠، رقم (١٠٧٨)، **وابن ماجة في السنن:** كتاب الصدقات، باب التشديد في الدين، ٢/٨٦، رقم(٢٤١٣). قال الترمذي عنه ((حديث صحيح)).

(٢) (**سورة المدثر:** الآية ٣٨).

(٣) **تفسير الماوردي (النكت والعيون):** أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (ت: ٤٥٠هـ) ، المحقق: السيد ابن عبد المقصود بن عبد الرحيم، دار الكتب العلمية – بيروت، ٦/١٤٨ .

(٤) **أبا قتادة: الحارث بن ربعي الأنصاري الخزرجي،** وكان يقال له فارس رسول الله (ﷺ) وفي حديث أخرجه مسلم (خير فرساننا أبو قتادة) شهد الوقائع مع رسول الله (ﷺ) من موقعة أحد إلى صفين، ومات بالمدينة . (الأعلام للزركلي ٢/١٥٤)

(٥) **الحديث أخرجه أحمد بن حنبل في المسند :** كتاب المكثرين من الصحابة، باب مسند جابر بن عبدالله ، ٢٢/٤٠٥، رقم (١٤٥٣٦)، وأبو داود في المسند: ص٢٣٣، رقم(١٦٧٣)، والحاكم في المستدرك: كتاب البيوع، باب حديث معمر بن راشد، ٢/٦٦، رقم(٢٣٤٦)، وقال: ((حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه)) .

(٦) **سبق تخريجه:** ص٢٠٥.

(٧) ينظر: **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع:** ٢/٣٠٤، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٤٦٥، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** ٢/٣١٨.

(٨) ينظر: **بدائع الصنائع في شرح ترتيب الشرائع :** ٢/٢٧٤، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل :** ٣/٤٥١، **الحاوي الكبير:** ٩/٣٩٠، **شرح الزركشي على مختصر الخرقي:** ٥/٥٣٥، **الروضة البهية شرح اللمعة المشقية :** ٥/ ٣٤٥.

(٩) ينظر: **البحر الرائق شرح كنز الدقائق:** ٣/٢٩٩، **التاج والاكليل لمختصر خليل:** ٥/١٨٣، **الأم للشافعي:** ٥/٧٤، **المغني لابن قدامة:** ٧/١٧١، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٣/٥٠٣.

القول الثاني: قال الإمام علي، وابن عباس، وابن عمر، وزيد بن ثابت(ﷺ): لا صداق لها[1]. وهو قول ثان للإمام مالك[2](رحمه الله).

♦ **الترجيح:**

والذي يبدو لي رجحانه هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء(رحمهم الله) من أنّ الصداق واجب للزوجة من تركة زوجها بعد موته، وذلك لأنّ الصداق دين، والدين واجب أدائه. والله تعالى أعلم.

ومن المعلوم أنّ أعراف المجتمع لم تعهد إعطاء الزوجة صداقها المؤجل بعد الموت، وإنّ الزوجة التي تطالب بصداقها من ورثة زوجها ينظر لها بأنّها تجاوزت المألوف، وعليها الكف عن المطالبة به، كي لا تثير النساء ضد من استحوذ على حقوقهن، فالواجب عدم الاستهانة بحقوق النساء، لقوله تعالى:﴿ وَءَاتُواْ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَٰتِهِنَّ نِحۡلَةٗۚ ﴾[3]. فمؤخر الصداق هو حق للزوجة يؤخذ من تركة الزوج قبل تقسيم التركة، لأنّه دَيْن على الزوج مستحق بكامله، وأنّه يدخل في جملة الديون المتعلقة بذمة الزوج المتوفى فيجب إخراجه من التركة قبل قسمتها كسائر الديون[4].

♦ **المسألة الثانية: مطالبة ورثة الزوجة المتوفاة بصداقها من الزوج**

ذهب الفقهاء إلى أنّه إذا ماتت الزوجة فلورثتها مطالبة الزوج بصداقها[5]، لأنّ الوارث يقوم مقام المورث[6]، وذلك لأنّ الصداق حق لها وهو دين في ذمته يجب الوفاء به، وتأجيله إلى أجل غير مسمّى لا يعني إسقاطه للزوج، ولا يوجب العفو عنه إلّا بإرادتها إنْ كانت على قيد الحياة أو عفو ورثتها بعد موتها.

وبهذا يتبين أنّه إذا ماتت الزوجة وقد سمّي لها مهرا مؤجلا في ذمة الزوج، فإنّه يضم إلى أموالها ويوزع على ورثتها.

وإنّ مات الزوج وجب للزوجة المؤجل، تستوفيه هي من تركته قبل توزيعها على الورثة. وقد جاء في **مغني المحتاج:** (يستقر المهر بموت أحدهما)[7].

---

(١) ينظر: **البيان والتحصيل:** ١٧/ ١٣٥.

(٢) المصدر نفسه.

(٣) (**سورة النساء:** من الآية ٤).

(٤) ينظر: **مجموع الفتاوى لابن تيمية** : ١٩٦/٣٢ .

(٥) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ٦٧/٥، **البيان والتحصيل:** ٤٤٥/٥، **الحاوي الكبير:** ٤٩٩/٩، **المغني لابن قدامة:** ٢١٠/٧، **المحلى بالآثار:** ٦٠/٩، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥٠٣/٣، **الروضة البهية في شرح اللمعة المشقية** : ٥/ ٣٤٥ .

(٦) **المبسوط للسرخسي:** ٦٧/٥.

(٧) ينظر: **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج** :٢٧٥/٣.

⊙ الاستبيان

وقد أجريت استبيان على شريحة من النساء بلغت مائة امرأة، لمعرفة نسبة اللائي استلمن مؤخر الصداق فتبين أنّ:

١٢٪ فقط استلمن المؤخر، و ٨٨٪ لم يستلمن مؤخر الصداق وبضمنهن (نساء مطلقات وأرامل).

◎ ومن أجل ضمان حق المرأة في الصداق يجب مراعاة ما يلي:

١. إنْ كان الصداق عاجلا قُدر لها نصيبا متوافقا مع حدود الشرع دون إفراط أو تفريط، وأنْ يكون متوازناً مع متطلبات العصر.

٢. وإنْ كان الصداق آجلاً يراعى فيه تحديد زمن السداد لتجنب الإشكالات والنزاعات بين الأُسر، وتقديره بأموال تتصف بالثبات النسبي في قيمتها كالذهب والفضة، لأنّ الأوراق النقدية خاضعة للتذبذب في قيمتها وخاصة إذا كان التأجيل لأجل مسمّى.

المطلب الرابع

حكم لفظ الولد بين جمهور الفقهاء والإمامية

يأتي لفظ الولد في الآية الكريمة بقوله تعالى: ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ ﴾[1]، بمعنى الفرع الوارث (الابن أو البنت) وإنْ نزل.

◎ وقد اختلف الفقهاء في لفظ الولد إلى قولين:

القول الأول: جمهور الفقهاء.

إنّ لفظ الولد عند جمهور الفقهاء هو الفرع الوارث (الابن والبنت، وأولاد الابن وإنْ نزلوا)[2]، وهو الذي يرث إمّا بالفرض أو بالتعصيب. وإنّه لا يشمل(أولاد البنت)[3]، فأولاد البنت عند الجمهور من ذوي الأرحام الذين لا يرثون بالفرض ولا بالتعصيب[4]، ولا ينسبون إلى المتوفى بل إلى غيره، وإرثهم مؤخر عن أصحاب الفروض، وقد(اعتاد العرب في أنسابهم أنّه لا ينسب إلى الرجل أولاد بناته وإنّما ينسبون إلى أبيهم)[5]. قَالَ الشاعر[6]:

بَنُونَا بَنُو أَبْنَائِنَا وَبَنَاتُنَا ... بَنُوهُنَّ أَبْنَاءُ الرِّجَالِ الْأَبَاعِدِ

فأولاد البنت لا يؤثرون على الزوجة ولا يحجبونها حجب نقصان[7].

القول الثاني: الإمامية

فلفظ الولد عند الإمامية هو الفرع الوارث مطلقا ويشمل (الابن والبنت، وأولادهم وإنْ نزلوا)، فإنّهم يعتبرون أولاد البنت من الورثة بمنزلة أولاد الابن، لذلك تُحجب الزوجة عندهم حجب نقصان من الربع إلى الثمن بوجود أولاد البنات كما تُحجب بوجود أولاد البنين[8].

---

(١) (**سورة النساء:** من الآية ١١) .

(٢) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ١٥٨/٢٧، **الذخيرة في فروع المالكية:** ١٦٠/١٠، **حاشية البجيرمي على شرح الطلاب:** ٢٥٣/٣، **المبدع في شرح المقنع** : ٣٤٦/٥ .

(٣) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ١٥٨/٢٧، **الذخيرة في فروع المالكية:** ١٦١/١٠.

(٤) ينظر: **الاختيار لتعليل المختار:** ١١٣/٥، **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٦١٨/٥، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٤٨، **فتح القريب المجيب بشرح كتاب الترتيب للشنشوري:** ٩/١، **كفاية الأخيار حل غاية الاختصار:** ص ٣٩٤، **المغني لابن قدامة:** ٢٠٥/٦، **كشاف القناع عن متن الإقناع:** ٤٢٨/٤.

(٥) **الميراث عند الجعفرية** : لأبي زهرة ، ص٩٦ .

(٦) هذا البيت لا يعرف قائله مع شهرته في كتب النحاة، والفرائض في توريث أبناء الأبناء، والانتساب إلى الآباء، وأهل المعاني والبيان في التشبيه، إلا إنّ البيت نسبه الجاحظ في كتاب الحيوان إلى الفرزدق. **كتاب الحيوان:** عمرو بن بحر محبوب الكناني بالولاء الشهير (بالجاحظ)،(ت:٢٥٥هـ)، دار الكتب العلمية – بيروت، ط٢، ١٤٢٤هـ، ٢٩٣/٧.

(٧) ينظر: **حاشية البجيرمي على شرح الطلاب:** ٣١٣/٣، **المغني لابن قدامة:** ٢١٠/٦.

(٨) ينظر: **شرائع الإسلام:** ٢٧٧/٤.

♦ **الترجيح:**

والذي يبدو لي رجحانه هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء(رحمهم الله) من أنّ لفظ الولد لا يشمل أولاد البنت، وذلك لأنّ أولاد البنت لا ينسبون إلى الميت، وإنّما ينسبون إلى آبائهم، إضافة إلى أنّ القاعدة الفقهية ((الغُنْمَ بالغرم))[١] تقضي بتبادل الحقوق، فإنْ مات أحد أولاد البنت، فلا يرث منه جده لأُمّه، وكذلك لو مات هذا الجد، فإنّ أولاد بنته لا يرثونه. والله تعالى أعلم.

المطلب الخامس

حكم ميراث المطلقة

❖ **الطلاق في اللغة:** وهو من الإطلاق ورفع القيد، والتخلية[٢].

❖ **الطلاق في الشرع:** (رفع قيد النكاح من أهله في محله)[٣]. أي: رفع قيد النكاح في الحال، أو في المآل بلفظ مخصوص [٤]. لقوله تعالى: ﴿ ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِۖ فَإِمۡسَاكُۢ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ تَسۡرِيحُۢ بِإِحۡسَٰنٖۗ ﴾[٥].

وقيل الطلاق: (عبارة عن حكم شرعي يرفع القيد للنكاح بألفاظ مخصوصة، وسببه الحاجة المحوجة إليه. وشرطه كون المطلق عاقلًا بالغًا، والمرأة في النكاح أو في العدة التي يحصل بها محلًا للطلاق، وحكمه زوال الملك عن المحل)[٦].

والطلاق ينقسم إلى قسمين(رجعي وبائن):

القسم الأول:الطلاق الرجعي: هو الذي يملك الزوج فيه مراجعة زوجته ما دامت في العدة بمحض إرادته من غير اختيارها دون حاجة إلى عقد نكاح جديد [٧].

والطلاق الرجعي مأخوذ من اللفظ نفسه أي أنّ الزوج له الحق أنْ يراجع زوجته دون إذن منها أو رضاً[٨].(ويستوي فيه التطليقة والتطليقتان)[٩].

---

(١) **القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة:** ١/ ٥٤٣.

(٢) **كتاب العين :** ١٠١/٥، **لسان العرب:** ١٨٨/٨.

(٣) **البناية شرح الهداية:** ٢٨٠/٥.

(٤) ينظر: **البحر الرائق شرح كنز الدقائق:** ٤١٠/٣، **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٢٢٦/٣.

(٥) **(سورة البقرة: من الآية ٢٢٩) .**

(٦) **البناية شرح الهداية:** ٢٨٠/٥.

(٧) ينظر: **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٤٩٨.

(٨) ينظر: **البناية شرح الهداية:** ٣٤٩/٥.

(٩) **المبسوط للسرخسي:** ٢٤/٦.

◎ حكم ميراث المطلقة طلاقا رجعيا:

ترث الزوجة نصيبها من التركة إذا توفى زوجها في عدة الطلاق الرجعي باتفاق الفقهاء[١](رحمهم الله)، لأنّ الطلاق الرجعي لا يقطع الزوجية ما بقيت في العدة[٢] بدليل(أنّه يملك مراجعتها بدون عقد ولا مهر جديدين، رضيت الزوجة بذلك أمْ لم ترضَ)[٣]، ولو زالت الزوجية لما ملك ذلك، فيكون الزواج قائماً بالطلاق الرجعي، وتبقى أحكامه، منها التوارث بين الرجل والمعتدة سواء في الصحة أو في المرض، يتوارثان ما لم تنقض العدة، فإذا انتهت العدة انتهى معها ملك الزوج، فلا ميراث لها[٤].

القسم الثاني: الطلاق البائن

الطلاق البائن ينقسم إلى قسمين: البينونة الصغرى، والبينونة الكبرى

- **الطلاق البائن بينونة صغرى:** هو الذي لا يملك الزوج فيه أنْ يرجع مطلقته إليه، إلّا بعقد جديد ومهر جديد[٥].
- **الطلاق البائن بينونة كبرى:** وهو الطلاق الثلاث لا عودة فيه، ولا يصح أنْ يعيدها إلّا إذا تزوجت زوجاً غيره[٦].

ويحصل الطلاق البائن بينونة كبرى في حال الصحة وفي حال المرض:

أ. **الطلاق البائن في حال الصحة:** إذا طلق الزوج زوجته طلاقاً بائناً في حال صحته ومات، فلا ترثه زوجته بإجماع الفقهاء[٧](رحمهم الله).

عن أَبو العباس الأَصَمُّ قال، قال الربيعُ: قد استخار اللّهَ فيه يعنى الشَّافعيَّ (رحمه الله) فقال: لا ترثُ المبْتُوتَةُ. قال الرَبيعُ: وهو قول ابن الزبير وعبد الرحمن بن عوف (ﷺ)[٨].لأنّ الطلاق البائن يقطع العلاقة الزوجية من حين وقوعه ويقضي على سبب الميراث بين الزوجين بدليل لا يملك الزوج مراجعتها إلّا برضاها، ولا يكون إلّا بعقد ومهر جديدين، ومثل الطلاق البائن (فسخ عقد الزواج)[٩]، بأي سبب.

---

(١) ينظر: **البناية شرح الهداية:** ٤٤٤/٥، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني:** ٤٢٠/٢، **الحاوي الكبير:** ٤٢٠/١٠، **المغني لابن قدامة:** ٢٦٩/٦، **المحلى بالآثار:** ١٦/١٠، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٣٠٤/٢، **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ١٣١/٨، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ١٥/ ٣٦١.

(٢) ينظر: **تبيين لحقائق شرح كنز الدقائق:** ٢٤٧/٢.

(٣) **الحاوي الكبير:** ٢٦٣/١٠.

(٤) ينظر: المصدر نفسه: ٢٦٣/١٠.

(٥) المصدر نفسه: **١٥٠/٨.**

(٦) **كشاف القناع عن متن الإقناع:** ٥٧٢/٤.

(٧) ينظر: **البناية شرح الهداية:** ٤٤٣/٥، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق:** ٧٠/٤، **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب:** ٣٨٨/٢، **الحاوي الكبير:** ١٤٨/٨، **منتهى الإرادات في جمع المقنع:** ٥٦٨/٣.

(٨) **الأثر أخرجه البيهقي في السنن الكبرى:** كتاب الخلع والطلاق، باب ما جاء في توريث المبتوتة، ٧/ ٣٦٣، رقم (١٥٥٢٩)، وابن عبد البر في الاستذكار: ١١٤/٦.

(٩) **الحاوي الكبير:** ١٥٠/٨.

الطلاق البائن في حال المرض:

ذهب فقهاء المذاهب الإسلامية إلى أنّ الرجل إذا طلق امرأته في مرض موته طلاقا بائنا فهو كالصحيح لا فرق بينهما.

- **ذهب الإمامية:** إلى أنّ طلاق المريض الذي طلق زوجته طلاقاً بائناً في مرض موته مشروط.

قال محمد مغنية: إذا طلق الرجل زوجته في مرض الموت طلاقا رجعيا أو بائنا كالمطلقة ثلاثا، وكغير المدخول بها والآيسة، ثمّ مات قبل أنْ تمضي سنة على تاريخ وقوع الطلاق، فإنّها ترثه بشروط ثلاث:

١. أنْ يكون الموت مستندا إلى المرض الذي طلقها فيه.
٢. أنْ لا تتزوج.
٣. أنْ لا يكون الطلاق بطلب منها [١]، واستدلوا على ذلك بروايات عن أهل البيت.

جاء في **الوسائل للشيعة:** عن محمد بن مسلم قال: ((إذا طلق الرجل امرأته تطليقتين، ثمّ طلقها الثالثة وهو مريض، فهي ترثه)) [٢].

وبهذا فالزوجة المطلقة في مرض الموت عند الإمامية دون طلب منها ترث زوجها إلى السنة، فإنْ زاد على السنة في عدتها يوم واحد فلا ميراث لها، كما ترثه ما لم تتزوج، فإنْ تزوجت بعد انقضاء العدة، فإنّها لا ترثه[٣].

⊙ حكم ميراث المطلقة طلاقاً بائناً

الطلاق البائن بينونة صغرى يزيل قيد الزوجية بمجرد صدوره، وإذا زالت الرابطة الزوجية، فإنّ المطلقة تصير أجنبية عن زوجها، فلا يرث أحدهما الآخر إذا مات قبل انتهاء العدة أو بعدها. أمّا البائن بينونة كبرى فإنّه يأخذ جميع أحكام البينونة الصغرى بما فيها عدم التوارث[٤].

❖ طلاق المريض مرض الموت (طلاق الفرار):

١. وقد استثنى الحنفية[٥] والمالكية[٦] والحنابلة[٧](رحمهم الله) من الطلاق البائن في حال المرض (طلاق الفار): أي الهارب وهو طلاق الزوج زوجته وهو في مرض موته طلاقاً بائناً بقصد الفرار من الميراث

---

(١) **الفقه على المذاهب الخمسة:** ص٥٣٢.

(٢) **وسائل الشيعة:** موجبات الإرث، باب من طلق زوجته في المرض للإضرار بائنا أو رجعيا، فإنها لا ترثه، ٣٥٧/٩، رقم(٣٢٨٨١).

(٣) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ١٣١/٨، **شرائع الإسلام:** ٢٨٦/٤، **وسائل الشيعة:** ٣٥٨/٩.

(٤) ينظر: **المجموع شرح المهذب:** ٨/ ٤٨٥، **الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي:** ٤١٨/٢.

(٥) ينظر: **البناية شرح الهداية:** ٤٤٤/٥.

(٦) ينظر: **المدونة:** ٨٦/٢.

(٧) ينظر: **الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل:** ص٥٦٤، **منتهى الإرادات في جمع المقنع :** ٥٦٨/٣.

وحرمانها منه، دون طلبها أو رضاها، فإنّها ترثه ليرد عليه قصده رفعا للضرر عنها[١]. وذهب الإمامية إلى أنّ الزوجة المطلقة في مرض الموت ترث زوجها سواء كان الطلاق للضرار بها أو غير ذلك[٢].

ودليل ذلك: عَنِ ابْنِ جُرَيْجٍ قَالَ: أَخْبَرَنِي ابْنُ أَبِي مُلَيْكَةَ، ((أَنَّهُ سَأَلَ ابْنَ الزُّبَيْرِ عَنِ الرَّجُلِ الَّذِي، يُطَلِّقُ الْمَرْأَةَ فَيَبُتُّهَا ثُمَّ يَمُوتُ وَهِيَ فِي عِدَّتِهَا، فَقَالَ عَبْدُ اللهِ بْنُ الزُّبَيْرِ (ﷺ): طَلَّقَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ عَوْفٍ (ﷺ) تُمَاضِرَ بِنْتَ الأَصْبَغِ الْكَلْبِيَّةَ فَبَتَّهَا ثُمَّ مَاتَ وَهِيَ فِي عِدَّتِهَا فَوَرَّثَهَا عُثْمَانُ (ﷺ)،))[٣].

- **وجه الاستدلال:** يتبين من الأثر أنّ أمير المؤمنين عثمان بن عفان (ﷺ) قضى بتوريث بنت الأصبغ الكلبية لَمّا طلقها زوجها عبد الرحمن بن عوف[٤](ﷺ) ثلاثاً في مرض موته.

وهذا يوافق القاعدة الفقهية المشهورة (من تعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه)[٥]، (فإنّ السبب العام الذي يمنع أحد الزوجين، لا على التعيين من إرثه من الآخر هو تقدم موته، وهذا يحتمل وقوعه عليه أو عليها، فلمّا أراد الزوج التنصل من هذا السبب الموضوع بوجه عام، والخروج من دائرة احتمال وقوعه عليه دونها، وعمل على حصر عدم الإرث من جانبها بهذا السبب الخاص المحظور استعماله لمثل هذا المقصد السيئ، عوقب برد عمله عليه، وحرمانه ثمرته بتوريثها منه)[٦]، فيعتبر الزواج في هذه الحالة قائماً حكماً[٧].

ولتعليل توريث الزوجة المطلقة بائِنًا في مرض الموت، يلاحظ أنّ هناك من بنى توريثها على المصلحة برفع الضرر عن الزوجة، وهناك من بناه على مبدأ سد الذرائع ومآلات الأفعال، فقالوا بتوريثها منعا لوقوع المحرم مآلا وهو التوصل بطلاقها إلى حرمانها من الإرث.

٢. **ذهب الشافعية والظاهرية والزيدية:** إنّها لا ترثه[٨]، أنّ الزوجة المطلقة طلاقاً بائناً في مرض الموت (طلاق الفار) لا ترثه سواء قصد الزوج حرمانها أم لا، فطلاق المريض عندهم كالطلاق الصحيح، لأنّ الطلاق يقطع الزوجية[٩].

---

(١) **البناية شرح الهداية:**٥/٤٤٤.

(٢) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ٨/١٣١، **وسائل الشيعة:** ٩/٣٥٨.

(٣) **الأثر أخرجه الشافعي في المسند:** كتاب الطلاق والرجعة، ص٢٩٤، رقم(١٤٠٢)، **وعبد الرزاق الصنعاني في المصنف:** كتاب، باب، رقم(١٢١٩٢)، **والبيهقي في السنن الكبرى:** كتاب الخلع والطلاق، باب ما جاء في توريث المبتوتة في مرض الموت، ٧/٥٩٣، رقم (١٥١٢٤). قال البيهقي ((هذا إسناد صحيح))

(٤) **عبد الرحمن بن عوف:** بن عبد عوف بن الحارث أو محمد القريشي الزهري ،من كبار الصحابة واحد العشرة المبشرين بالجنة، واحد الستة أصحاب الشورى الذين جعل عمر(ﷺ) الخلافة فيهم ،اسلم قديما وهاجر الهجرتين، وكان ممن يفتي على عهد الرسول(ﷺ) وممن عرف برواية الحديث توفي بالمدية ودفن فيها . (الأعلام للزركلي:٢/٤١٦).

(٥) **القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب:** محمد مصطفى الزحيلي: ١/٤٢٤.

(٦) المصدر نفسه :١/٤١٦.

(٧) **الحاوي الكبير:** ٨/١٥٠.

(٨) ينظر: **الأم للشافعي :** ٥/٢٥٤ .

(٩) ينظر: **المهذب في فقه الإمام الشافعي للشيرازي :** ٢/٤٠٨، **المحلى بالآثار:** ٩/٤٩٥، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٢/٢١٤.

◎ **وقد أختلف الفقهاء في وقت استحقاق الزوجة للميراث:**

١. **ذهب الحنفية:** إنّها ترثه ما لم تنقض العدة، فإذا انقضت العدة فلا ترث منه لانقطاع الزوجية بعد العدة[١].

٢. **ذهب المالكية:** إنّها ترثه مطلقاً ولو انقضت عدتها وتزوجت غيره أم لا، وسواء طالت المدة أم لا، لأنّ علة الميراث هي النية لدى الزوج بحرمانها من تركته، وَرد قصده عليه بتوريثها[٢]، وجعله الشافعية قولاً آخر لهم[٣]. وهو مذهب الإباضية[٤].

٣. **ذهب الحنابلة والإمامية:** أنّها ترثه ولو انقضت العدة ما لم تتزوج غيره فإذا تزوجت سقط حقها لأنّها تنازلت عنه بالزواج، واشترط الإمامية أنْ لا تمضي سنة كاملة على الطلاق وإلّا فلا ترث[٥].

⊙ **خلاصة القول:** فمن طلق زوجته في مرض الموت يقع طلاقه باتفاق الفقهاء[٦]، ولكن إذا مات في هذا المرض ترثه زوجته بالشروط الآتية المستنتجة من أقوال الفقهاء:

١. أنْ يطلقها وهو في مرض الموت
٢. أنْ يموت في هذا المرض
٣. أنْ لا يكون الطلاق بطلب من الزوجة أو رضاها
٤. أنْ لا يوجد فيها مانع من موانع الإرث[٧].

♦ **الترجيح:**

والذي يبدو لي رجحانه هو ما ذهب إليه المالكية بتوريث الزوجة المطلقة في مرض الموت ولو انقضت عدتها وتزوجت، وذلك لرد قصده عليه وعدم الإضرار بها. والله تعالى أعلم.

❀❀❀❀❀

(١) ينظر: **المبسوط للسرخسي** : ١٥٤/٦ .

(٢) ينظر: **الذخيرة في فروع المالكية:** ١٤٥/١٠، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني:** ٤٢٠/٢.

(٣) ينظر: **الحاوي الكبير:** ٨/ ١٥٠، **المهذب في فقه الإمام الشافعي للشيرازي:** ٤٠٨/٢.

(٤) ينظر: **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٣٦٠/١٥.

(٥) ينظر: **المغني لابن قدامة:** ٢٦٩/٤، **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية** : ٢٣١/٨ .

(٦) ينظر: **المبسوط للسرخسي** : ١٥٤/٦، **الذخيرة في فروع المالكية:** ١٤٥/١٠، **الحاوي الكبير:** ١٥٠/٨، **المغني لابن قدامة:** ٢٦٩/٤، **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية** : ٢٣١/٨ .

(٧) ينظر: **الحاوي الكبير:** ١٥٠/٨.

المطلب السادس

حكم ميراث زوجة المفقود

❖ **المفقود:** (هو الغائب الذي انقطع خبره ولا يدرى حياته من موته)[١]. والمراد بالمفقود هنا من انقطع خبره وجهل حاله؛ فلا يدرى أحي هو أم ميت، سواء كان سبب سفره أو حضوره قتالاً أو طلب العلم أو انكسار سفينة أو أسره في أيدي أهل الحرب أو غير ذلك[٢].

والمفقود(موقوف الحكم في حق غيره، حتى يوقف نصيبه من مال مورثه كما في الحمل)[٣]، أي يعتبر حياً حتى يثبت موته حقيقةً أو حكماً .

قال **السرخسي** (رحمه الله): (فالمفقود متردد الحال بين الحياة والموت كالجنين في البطن، ويجعل حياً في ماله، ميتاً في مال غيره، حتى لا يورث عنه ماله، ولا يقسم بين ورثته ما لم يعلم موته)[٤]، أي بمنزلة الحي في مال نفسه، حتى لا يورث عنه، وبمنزلة الميت في الإرث من الغير[٥].

⊙ **فاتفق الفقهاء**[٦]على أنّ مال المفقود لا يقسم حتى تمضي مدة لا يعيش في مثلها، أو يحكم القاضي بموته، فتبقى أمواله محفوظة وموقوفة، لا تقسم بين الورثة حتى يتبين حاله، فإذا ظهر حياً فهي له، وإنْ ثبت موته، وحكم القاضي بذلك أعتبر ميتاً من وقت صدور الحكم، وقسمت أمواله على ورثته[٧].

⊙ **واختلفوا** في تحديد المدة التي يحكم فيها بموت المفقود إلى أقوال:

القول الأول: ذهب الحنفية والشافعية[٨]: إلى أنّ المفقود إذا طالت غيبته، فلن يعلم له موت ولا حياة، فإنّه على حُكم الحياة حتى تمضي عليه مدة يعلم قطعا أنّه لا يجوز أنْ يعيش بعدها، فيحكم حينئذ بموته، من غير أنْ يتقدر ذلك بزمان محصور، وقال أبو يوسف: مدة الفقد قدرت بمائة وعشرون سنة[٩]، أي مضي مدة يغلب على الظن أنْ لا يعيش فوقها، أو بموت أقرانه أو إقامة بينة بحكم موته[١]. مستدلين بقول الإمام علي (ﷺ): « هِيَ امْرَأَةٌ ابْتُلِيَتْ فَلْتَصْبِرْ حَتَّى يَأْتِيَهَا مَوْتٌ، أَوْ طَلَاقٌ »[٢].

---

(١) **التعريفات:** ص٢٤١.

(٢) ينظر: **منتهى الإرادات في جمع المقنع:** ٥٥٠/٣.

(٣) **شرح السراجية** : ص٢٢٣ .

(٤) **المبسوط للسرخسي:** ٥٤/٣٠ .

(٥) ينظر: المصدر نفسه .

(٦) ينظر: **الاختيار لتعليل المختار:** ١٢٢/٥، **المدونة:** ٤٢٠/٢، **الأم للشافعي:** ٢٣٦/٧، **المغني لابن قدامة:** ٢٦٣/٦، **المحلى بالآثار:** ٣١٨/٩، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥٤٧/٦، **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ٣٩/٨، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٣٦٠/١٥.

(٧) ينظر: **المبسوط للسرخسي** : ٥٤/٣٠ ، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع** : ١٩٦/٦ .

(٨) ينظر: **النتف في الفتاوي للسغدي:** ٨٥٥/٢، **الأم للشافعي:** ٢٤٠/٥، **الحاوي الكبير:** ٨٨/٨، **تحفة المحتاج بشرح المنهاج** : ٥٣/٣ .

(٩) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ٥٤/٣٠.

(١) ينظر: **تحفة المحتاج بشرح المنهاج** : ٥٣/٣ .

(٢) **الأثر أخرجه عبدالرزاق الصنعاني في المصنف:** كتاب الطلاق، باب التي لا تعلم مهلك زوجها، ٩٠/٧، رقم (١٢٣٣٠) .

القول الثاني: ذهب المالكية[١] كغيرهم من الفقهاء إلى التقدير بالسن، إلّا أنّ الإمام مالك (رحمه الله) جعل المفقود على أربعة أوجه منها:

١. إذا فقد في أرض الإسلام وانقطع خبره، فيضرب له القاضي بأربع سنين إذا رفع أمرها إليه، فيدفع إليها الصداق ويباح لها النكاح. وهو قول لعمر بن الخطاب(ﷺ) حيث قال(إذا بلغ أربع سنين كان لامرأته أن تنكح غيره بعد أنْ تعتد أربعة أشهر وعشرا ويقسم ماله لورثته)[٢].

٢. الأسير الذي تعرف حياته وينقطع خبره، لا يتصرف في ماله ولا يفرق بينه وبين زوجته حتى يُعَمر، عندها يحكم بموته في كل شيء إلّا الميراث، فلا يرث ولا يورث، لأنّه شك ولا يتوارث بالشك.

٣. مفقود في أرض العدو أو بين صفين، فحكمه حكم الأسير.

٤. مفقود في فتن المسلمين وفي أرضهم، فيجتهد القاضي في حكمه[٣].

القول الثالث: ذهب الحنابلة [٤]إلى أنّ المفقود نوعان:

١. الغالب من حاله الهلاك.

٢. ليس الغالب هلاكه، كالمسافر لتجارة أو طلب العلم، فقالوا لا يقسم ماله ولا تتزوج امرأته حتى يتيقن موته أو يمضي عليه مدة لا يعيش في مثلها، وذلك مردود إلى حكم القاضي، وفي رواية أخرى ينتظر به تمام تسعين سنة مع سنة يوم الفقد .

القول الرابع: ذهب الظاهرية والإباضية: إلى أنّه (ينتظر بيانه) [٥].

القول الخامس: ذهب الزيدية: (لا تقسم تركته حتى يمضي عمره الطبيعي)[٦].

القول السادس: ذهب الإمامية[٧] إلى أنّ المدة للغائب غيبة منقطعة بحيث لا يعلم خبره لا يورث حتى تمضي له مدة لا يعيش مثله إليها عادة، ولا عبرة بالنادر وهي في زماننا مائة وعشرون سنة، ولا يبعد الآن الاكتفاء بالمائة، لندور التعمير إليها في هذه البلاد، وفي قول آخر (أنْ يطلب أربع سنين في الأرض فإنْ لم يوجد قُسم ماله بين ورثته)[٨]، وقيل بعد عشر سنين من فقده[١].

---

(١) ينظر: **التاج والاكليل لمختصر خليل** : ٤٩٦/٥ .

(٢) **الأثر أخرجه البيهقي في السنن الكبرى:** كتاب العدد ، باب من قال تنتظر أربعة سنين ثم أربعة أشهر وعشرا ، ٧٣٢/٧ ، رقم (١٥٥٦٦) .

(٣) ينظر: **التاج والأكليل لمختصر خليل** : ٤٩٦/٥ .

(٤) ينظر: **المغني لابن قدامة** : ٢٦٣/٦.

(٥) **المحلى بالآثار**: ٣١٨/٩، **كتاب النيل وشفاء العليل**: ٣٦٠/١٥.

(٦) **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار**: ٥٤٧/٦.

(٧) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية** : ٣٩/٨ .

(٨) المصدر نفسه : ٤٠/٨ .

(١) ينظر: **إيضاح الفوائد**: ٢٠٧/٤.

♦ **الترجيح:**

والذي يبدو لي رجحانه هو قول الخليفة عمر بن الخطاب(ﷺ) ومن وافقه من الفقهاء(رحمهم الله) بتحديد مدة الفقد بأربع سنين، وذلك لأنّ هذه المدة يتكرر فيها تردد الناس مسافرين وغير مسافرين، فانقطاع خبره عن أهله مع غيبته على هذا الوجه يغلب على الظن الهلاك، إذ لو كان باقيا لم ينقطع خبره إلى انتهاء تلك المدة. فالحكم على المفقود بالموت أو الحياة مسألة اجتهادية، اختلف الفقهاء فيها بين التوسعة والتضييق، لأنّ الفقد يختلف باختلاف الأزمنة والأمكنة والأشخاص وظروف غيبتهم، فيترتب على فقده أحكام منها أنْ لا تتزوج امرأته ولا يورث ماله ولا يتصرف في استحقاقه، إلى أنْ يعلم حاله ويظهر أمره من موت أو حياة، وذلك مردود إلى اجتهاد القاضي، فتأخير الحكم بموت المفقود يؤثر على حال الورثة من الناحية المالية وحال الزوجة من الناحية الاجتماعية،فعلى القضاء تحديد أقل مدة زمنية يمكن فيها إثبات حكم موت المفقود أو حياته لضمان حقوق الورثة وتحقيق مصالحهم بالانتفاع منها، كما يمكن للقضاء استخدام أساليب التحري الحديثة ووسائل الاتصال المتطورة لحسم الأمر. والله تعالى أعلم.

◎**ميراث الزوجة التي فُقِدَ زوجها:**

اتفق الفقهاء على أنّ زوجة المفقود ترث من زوجها الذي ثبت موته ما لم تتزوج[1]، إلّا إنّهم اختلفوا في ميراثها إن تزوجت:

١. **ذهب الحنفية والظاهرية:** إلى إنّ زوجة المفقود لا يحق لها أنْ تفسخ أو تتزوج، فهي امرأته حتى يأتيها الخبر، وينفق عليها من ماله، مستدلين بقول النبيّ(ﷺ): **« هِيَ امْرَأَتُهُ حَتَّى يَأْتِيَهَا الْبَيَانُ»**[2]، فإذا حكم بموته القاضي اعتدت عدة الوفاة من ذلك الوقت، وقسم ماله بين ورثته الموجودين في ذلك الوقت[3]، وهو قول للزيدية وللإباضية[4].

٢. **ذهب المالكية:** إلى تفصيل ميراث زوجة المفقود[5]:

- فإنْ جاء موته قبل أن تنكح زوجاً غيره، فأنّها ترثه.
- وإنْ تزوجت وجاء موته قبل الدخول ورثته، وفرق بينهما، واستقبلت عدتها من يوم الموت.
- وإنْ جاء موت المفقود بعد دخول الثاني، لم يفرق بينهما، ولا إرث لها .

٣. **ذهب الشافعية:** إلى أنّ زوجة المفقود التي تزوجت، ثمّ ظهر أنّه ميت فعليها العدة منه، وهي ترثه[1].

---

(١) ينظر: **البناية شرح الهداية:** ٣٥٩/٧، **المدونة:** ٣٢/٢، **الحاوي الكبير:** ٨٩/٨، **مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى:** ٥٧٢/٥، **المحلى بالآثار:** ٣١٦/٩، **البحر الزخار الجامع المذاهب علماء الأمصار:** ٥٤٧/٦، **إيضاح الفوائد:** ٢٠٧/٤، **كتاب النيل وشفاء العليل:**٣٦٠/١٥.

(٢) **أخرجه الدارقطني في سننه:** كتاب النكاح، باب امرأة المفقود، ص٤٢١. وقال عنه في ((نصب الراية:٤٧٣/٣، حديث ضعيف)).

(٣) ينظر: **البناية شرح الهداية:** ٣٥٩/٧، **المحلى بالآثار:** ٣١٦/٩.

(٤) ينظر: **البحر الزخار الجامع المذاهب علماء الأمصار:** ٥٤٧/٦، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٣٦٠/١٥.

(٥) ينظر: **المدونة:** ٣٢/٢، **التاج والإكليل لمختصر خليل :** ٤٩٩/٥ .

(١) ينظر: **الحاوي الكبير:** ٨٩/٨.

٤. **ذهب الحنابلة:** إذا تزوجت ولم يدخل بها الثاني فإنها ترثه، وفي رواية أنّها لا ترث منه، فإن دخل بها الثاني، وكان الزوج الأول قد قدم واختارها ثم مات، فإنّها ترثه ويرثها[١].

٥. **ذهب الإمامية:** لا ترث زوجة المفقود من تركة زوجها إلّا بعد الحكم بموته، وترث بعد أربع سنين من غيبته، وتعتد عدة الوفاة، ويجوز تزويجها بعدها، ولو لم يطلب ذلك، وقيل يكفي انتظاره عشر سنين من غير طلب[٢].

♦ **الترجيح:**

والذي يبدو لي رجحانه في ميراث زوجة المفقود هو ما ذهب إليه الشافعية من إنّها ترثه بعد العلم بموته حتى لو تزوجت، وذلك لأنّ الميراث حق لها فرضه الله بنص الكتاب، وإنْ تأخر ظهور حال زوجها بعد فقده، لا يمكن أنْ يكون سببا لحرمانها من إرثها، فيجتمع عليها إضافة إلى ألم الفقد والصبر على مصابه، ألم الحرمان من الميراث، وربما تكون قد شاركت زوجها في تكوين التركة. والله تعالى أعلم.

❁❁❁❁❁

(١) ينظر: **المغني لابن قدامة** : ٢٦٣/٦، **مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى** : ٥٧٢/٥ .

(٢) ينظر: **إيضاح الفوائد:** ٢٠٧/٤.

المطلب السابع

حكم ميراث الزوجة من دية زوجها

الدِيّة: (هي المال المؤدى في نظير دم المقتول)[١]، ولا خلاف بين الفقهاء(رحمهم الله) من أنّ الدية موروثة لمن وجبت له[٢].

قال **ابن قدامة**(رحمه الله):(ودية المقتول مَوْروثة عنه كسائر أمواله)[٣]، سواء (كانت دية عمد أو خطأ فهي كمال الميت، فيأخذ كل واحد من ورثة المقتول نصيبه المقدر له في ماله بنص كتاب الله لقوله تعالى:﴿ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهۡلِهِۦٓ ﴾[٤] إلا القاتل)[٥]. فالإرث يطلق على المال الذي كان مملوكا للمورث في حال حياته، والدية إنّما استحقها الورثة بعد وفاته[٦].

قال **الماوردي** (رحمه الله):(ولا فرق بين ميراث الدية وميراث المال، وإنّ كل من وَرِث المال وَرِث الدية) [٧].

⊙ إرث الزوجة من الدية:

أجمع الفقهاء(رحمهم الله) على أنّ الزوجة تشارك ورثة المتوفى في استحقاقها من دية زوجها[٨]، وذلك لما ثبت عن سعيد بن المسيب(ﷺ) قال: كان عمر بن الخطاب(ﷺ) يقول: ((الدية للعاقلة ولا ترث المرأة من دية زوجها شيئاً، حتى قال له الضحاك بن قيس (ﷺ): كتب إليّ رسول الله (ﷺ) أنْ أُورث امرأة أشيم الضبابي من دية زوجها)[٩]، (فرجع عن ذلك عمر(ﷺ) وترك قوله))[١]. ولأنّ القصاص حق يجري فيه الإرث، والزوجية تبقى بعد الموت حكماً في حق الإرث، وكان الإمام علي (ﷺ) يقسم الدية

---

(١) **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني:** ٣٢٥/٢ .

(٢) ينظر: **البناية شرح الهداية:** ١٢٢/١٣، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل:** ٣٣/٣، **الأم للشافعي:** ٨٩/٦، **المغني لابن قدامة:** ٦/ ٢٦٢، **المحلى بالآثار:** ١١/ ١١٧، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥٤١/٦ ، **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ٣١/٨، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٣٥٤/١٥.

(٣) **المغني لابن قدامة:** ٢٦٢/٦ .

(٤) (**سورة النساء: من الآية ٩٢**).

(٥) ينظر: **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني :** ٣٢٥/٢ .

(٦) ينظر: المصدر نفسه .

(٧) **الحاوي الكبير:** ١٣/ ٣٩، **المجموع شرح المهذب:** ٤٣٧/١٨.

(٨) ينظر: **البناية شرح الهداية:** ١٢٢/١٣، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل:** ٣٣/٣، **الأم للشافعي:** ٨٩/٦، **المغني لابن قدامة:** ٢٦٢/٦، **المحلى بالآثار:** ١١/ ١١٧، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥٤١/٦، **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ٣١/٨، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٣٥٤/١٥.

(٩) **الحديث أخرجه أبو داود في السنن:** كتاب الفرائض، باب في المراة ترث من دية زوجها، ٩٠/٣، رقم (٢٩٢٩)، **والترمذي في الجامع:** أبواب الفرائض، باب ما جاء في ميراث المرأة من دية زوجها، ٤٢٥/٤، رقم (٢١١٠)، **والنسائي في السنن الكبرى:** كتاب الفرائض، توريث المراة من دية زوجها، ١١٩/٦ ، رقم (٦٣٢٩)، وقال الترمذي عنه:((هذا حيث حسن صيحح)).

(١) **الأم للشافعي:** ٨٨/٦.

على من أحرز الميراث. وفي قول ثاني للإمامية إنّ الزوجة لا ترث من دية زوجها[١]، (لا يرث أحد الزوجين القصاص) [٢].

والدية حكمها على سائر الأموال عند جمهور الفقهاء[٣](رحمهم الله). قال الشافعي (رحمه الله): (ولا اختلاف بين أحد في أنْ يرث الدية في العمد والخطأ من ورث ما سواها من مال الميت)[٤]، فلم يختلف الفقهاء في ذلك[٥].

المطلب الثامن

ميراث الزوجة عند الإمامية

ترث الزوجة عند الإمامية من تركة زوجها لها حالتان:

١. الربع: عند عدم وجود فرع وارث

لقوله تعالى: ﴿ وَلَهُنَّ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّكُمْ وَلَدٌ ﴾[٦] .

٢. الثمن: عند وجود الفرع الوارث (ذكر أو أنثى)

لقوله تعالى: ﴿ فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ ٱلثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُم ﴾ [٧] .

وجاء في الوسائل :

- عن (علي (عليه السلام)) قال: لا تزاد المرأة على الربع، ولا تنقص من الثمن)[٨].
- وعن (أبي جعفر(عليه السلام)) في رجل توفي، وترك امرأته، قال: للمرأة الربع، وما بقي فللإمام)[٩].

ويدخل في لفظ الولد عند الإمامية أولاد البنات مع الأولاد وأولاد الأولاد، فالزوجة تُحْجب بأولاد البنات كما تُحْجب بالأولاد وأولادهم[١]. وهي ترث مع كل طبقة من الطبقات.

---

(١) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ٣١/٨، **جواهر الكلام:** ٤٧/٣٩.

(٢) **جواهر الكلام:** ٤٧/٣٩.

(٣) ينظر: **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ٢٤٣/٧، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني:** ٣٢٤/٢، **الأم للشافعي:** ٩٥/٦، **الحاوي الكبير:** ٣٩/١٣، **المغني لابن قدامة:** ٢٦٢/٦ .

(٤) **الأم للشافعي:** ٨٩/٦.

(٥) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ١٦٦/١٠، **الذخيرة في فروع المالكية:** ١٠٥/١٠، **الأم للشافعي:** ٨٩/٦، **المغني لابن قدامة:** ٢٦٢/٦، **المحلى بالآثار:** ١٢٠/١١، **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية :** ٣١/٨ .

(٦) (**سورة النساء:** من الآية ١٢).

(٧) (**سورة النساء:** من الآية ١٢).

(٨) **وسائل الشيعة:** موجبات الإرث، باب (٤) ميراث الزوجة إذا انفردت،٣٤٥/٩، رقم (٣٢٨٣٤) .

(٩) **وسائل الشيعة:** موجبات الإرث، باب (٤) ميراث الزوجة إذا انفردت، ٣٤٤/٩ ، رقم (٣٢٨٢٦) .

(١) ينظر: **الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية :** ١٣٢/٨ .

❖ **مواطن الاتفاق والاختلاف في ميراث الزوجة بين جمهور الفقهاء والإمامية:**

اتفق جمهور الفقهاء والإمامية على أنّ الزوجة ترث فرضا الربع والثمن من تركة زوجها المتوفى الثابت بنص القرآن الكريم، إلّا إنّهم اختلفوا في بعض مسائل منها:

١. تفسير لفظ الولد.

٢. الرد على أحد الزوجين .

٣. نوع الأموال التي تستحقها الزوجة من تركة زوجها.

وقد سبق تفصيل هذه المسائل، وأمّا اختلافهم في نوع الأموال التي ترث منها الزوجة فتفصيله ما يلي:

- **نوع المال الذي تستحقه الزوجة من تركة زوجها:**
- ترث الزوجة عند جمهور الفقهاء من جميع المنافع والأموال التي يتركها المتوفى، فهي ترث من جميع تركة الزوج سواء المنقول أو العقار[١].
- أمّا الإمامية فإنهم يورثون الزوجة غير ذات الولد من التركة قيمة لا عينا، فهي لا ترث من الأراضي والعقار، إلّا إذا كانت ذات ولد فإنّهم يوافقون الجمهور بتوريثها من جميع التركة[٢] .
  - فالزوجة إنْ كان لها ولد من الزوج ورثت من جميع ما تركه، كغيرها من الورثة على المشهور، خصوصاً بين المتأخرين[٣].
  - وتمنع الزوجة غير ذات الولد من الأرض مطلقاً (عيناً وقيمة)، وتمنع من الآلات، أي: آلات البناء من الأخشاب والأبواب والأبنية ومن الأحجار والطوب وغيرها (عيناً لا قيمة)، وتعطى من القيمة الربع أو الثمن[٤]، (عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: النساء لا يرثن من الأرض ولا من العقار شيئا)[٥].
  - فإذا اجتمعت عندهم (ذات الولد والخالية عنه فالأقوى اختصاص ذات الولد بثمن الأرض أجمع، وثمن ما حرمت الأخرى من عينه، واختصاصها دفع القيمة دون سائر الورثة)[٦].

♦ **الترجيح**

والذي يبدو لي رجحانه هو ما ذهب إليه الجمهور من توريث الزوجة من جميع تركة المتوفى، وذلك لعموم الآية، وعد وجود دليل لما ذهب إليه الإمامية في التمييز بين أنواع التركة من عقار وغيره. والله تعالى أعلم.

---

(١) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ١٥٨/٢٧، **الذخيرة في فروع المالكية:** ٣٥٢/٦، **حاشية البجيرمي على شرح الطلاب:** ٢٥٠/٣، **المبدع في شرح المقنع:** ٣٤٦/٥ .

(٢) ينظر: **الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية** : ١٣٢/٨ .

(٣) ينظر: المصدر نفسه: ١٣١/٨-١٣٥ .

(٤) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ١٣١/٨-١٣٥ ، **شرائع الإسلام** : ٢٨٧/٤ .

(٥) **وسائل الشيعة:** موجبات الإرث، باب (٤) ميراث الزوجة إذا انفردت، ٣٤٧/٩ ، رقم (٣٢٨٢٣٩).

(٦) المصدر نفسه .

❖ **أثر الخلاف بين جمهور الفقهاء والإمامية في ميراث الزوجة:**

- **المثال الأول:** مات شخص عن زوجة وبنت بنت وأخ.

الجمهور: للزوجة الربع والباقي للأخ، ولا شيء لبنت البنت، لأنها من ذوي الأرحام[١].

الإمامية: للزوجة الثمن ولبنت البنت النصف تسمية، والباقي ردا عليها، ولا شيء للأخ[٢].

- **المثال الثاني:** مات شخص عن زوجة، وبنت البنت، وابن البنت، وجد.

الجمهور: للزوجة الربع وللجد الباقي فهو عصبة، ولا شيء لبنت البنت وابن البنت[٣].

الإمامية: للزوجة الثمن، ولبنت البنت وابن البنت الباقي قرابة يشتركان فيه للذكر مثل حظ الأنثيين، ولا شيء للجد فهو محجوب لأنه من الطبقة الثانية[٤].

المثال الأول

	الجمهور		الإمامية	
		٤		٨
زوجة	٤/١	١	٨/١	١
بنت بنت	ححب	٠	فرضا وردا	٧
أخ	ع	٣	حجب	٠

المثال الثاني

	الجمهور		الإمامية	
		٤		٨
زوجة	٤/١	١	٨/١	١
بنت بنت	ح	٠	الباقي	٧
ابن بنت	ح	٠		
جد	ع	٣	ح	٠

---

(١) ينظر: **الإجماع لابن المنذر**: ص٩١.

(٢) ينظر: **الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية** : ١٣٢/٨ .

(٣) ينظر: **الإجماع لابن المنذر**: ص٩١– ٩٢.

(٤) ينظر: **الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية** : ١٣٢/٨ .

مسائل توضح اثر الخلاف في **أحكام ميراث الزوجة** بين الجمهور والأمامية

جدول رقم / ٥

ت	المسألة	حل المسألة		سبب الخلاف
		عند الجمهور	عند الأمامية	
١.	**زوجة وابن**	للزوجة الثمن (فرضا) وللابن الباقي (تعصيباً)	للزوجة الثمن (فرضا) وللابن الباقي (قرابةً)	لا اثر للخلاف (في تسمية من يستحق الباقي بعد الفروض) على توزيع الحصص ومقاديرها.
٢.	**زوجة وبنت**	للزوجة الثمن (فرضا) وللبنت (النصف فرضا و الباقي رداً)		لا خلاف
٣.	**زوجة وابن بنت**	للزوجة الربع (فرضا) والباقي لابن البنت لأنه من ذوي الأرحام .	للزوجة الثمن (فرضا) والباقي لابن البنت (قرابةً) لأنه فرع وارث.	الخلاف في لفظ الولد
٤.	**زوجة** **وأب وأم وبنتين**	للزوجة الثمن وللأب السدس وللام السدس وللبنات الثلثان فتعول المسالة لتزاحم فروضها (فتصح من ٢٤ وتعول إلى ٢٧/ وهكذا يدخل النقص على الجميع) وتصبح حصة الزوجة ٣ أسهم من ٢٧ سهما ، أي تسع بدلاً من الثمن .	للزوجة الثمن وللأب السدس وللام السدس وللبنات الباقي بدلا من الثلثان (لتزاحم الفروض / فيكن لهنّ ١٣ سهماً بدلا من ١٦ / وهكذا يدخل النقص على لبنات فقط) . ولا اثر لهذا التزاحم على ميراث الزوجة.	إنكار الامامية للعول

المبحث الخامس

أحكام ميراث الأخت الشقيقة عند الفقهاء

الأخت إمّا أنْ تكون أخت شقيقة (لأبوين) أو أخت لأب أو أخت لأم، ويطلق على الإخوة والأخوات الأشقاء أو لأب بالحواشي. وقد ثبت ميراثهن بالكتاب والسنة والإجماع[١].

❖ **القرآن الكريم:**

جاء في قوله تعالى: ﴿يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ ٱللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي ٱلْكَلَٰلَةِ ۚ إِنِ ٱمْرُؤٌا۟ هَلَكَ لَيْسَ لَهُۥ وَلَدٌ وَلَهُۥٓ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ۚ وَهُوَ يَرِثُهَآ إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ ۚ فَإِن كَانَتَا ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا ٱلثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ ۚ وَإِن كَانُوٓا۟ إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَآءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ۗ يُبَيِّنُ ٱللَّهُ لَكُمْ أَن تَضِلُّوا۟ ۗ وَٱللَّهُ بِكُلِّ شَىْءٍ عَلِيمٌۢ﴾[٢].

▪ **وجه الاستدلال:** الآية الكريمة فيها دلالة واضحة على ميراث الإخوة والأخوات لأبوين أو لأب وفروضهم في حال الإنفراد والجمع[٣].

وقد أجمع جمهور الفقهاء(رحمهم الله) على أنّ المراد بهذه الآية ولد الأبوين وولد الأب[٤]، وقد جعل الله تعالى ميراث الأخوات بالفرض، وعند الاختلاط بالتعصيب، وفرق بين ميراث الأخ والأخت عند عدم الاختلاط، دون أولاد الأم. ولفظ الكلالة[٥] في الآية تطلق على ورثة الميت من إخوة وغيرهم من العصبة إذا لم يكن للميت ولد ولا والد[٦].

❖ **السنة النبوية**

وقد ثبت ميراث الأخت في السنة المطهرة لحديث هزيل بن شرحبيل قال: « سُئل أبو موسى عن ميراث بنت وبنت ابن وأخت، فقال للبنت النصف وللأخت النصف، وآت ابن مسعود (رضي الله عنه) فسيتابعني، فسئل ابن مسعود (رضي الله عنه) وأخبر بقول أبي موسى فقال: لقد ضللت إذن وما أنا من المهتدين ، أقضي فيها بما قضى النبي (صلى الله عليه وسلم) ، للابنة النصف ولابنة الابن السدس تكملة للثلثين، وما بقي فللأخت، فأتينا أبا موسى فأخبرناه بقول ابن مسعود (رضي الله عنه) فقال لا تسألوني ما دام هذا الحَبْرُ فيكم »[٧].

---

(١) ينظر: **شرح الرحبية** ومعه كتاب الدرة البهية بتحقيق مباحث الرحبية: ص٣٧ .

(٢) (**سورة النساء** : الآية ١٧٦).

(٣) ينظر: **تفسير ابن كثير**: ٤٥٠/٢.

(٤) ينظر: **المبسوط للسرخسي**: ١٥١/٢٩، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**: ص٧٥٢، **حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب**: ٢٥٠/٣، **المغني لابن قدامة**:١٦٨/٦، **المحلى بالآثار**: ٢٨٦/٨، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار**: ٥٢٢/٦، **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية**: ٩٧/٨، **كتاب النيل وشفاء العليل**: ٤٠٦/١٥.

(٥) **الكلالة** : تطلق على من مات وليس له ولد ولا والد ، الكلالة في هذه الآية هو الإخوة والأخوات لأبوين أو لأب . (المغني ابن قدامة : ٢٦٩/٦).

(٦) ينظر: **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**: ٣٨٠/٩، **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب**:٣٨٢/٢، **الحاوي الكبير**: ٩٢/٨، **المغني على مختصر الخرقي** ومعه الشرح الكبير على متن المقنع: ٦/٨.

(٧) سبق تخريجه : ص٣٨.

- **وجه الاستدلال:** هذا الحديث صريح في دلالته على توريث الأخت تعصيبا مع البنت، فأخذت الباقي بعد أصحاب الفروض.

ولتفصيل ميراث الأخت الشقيقة، قسمت هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب وعلى النحو الآتي:

المطلب الأول: ميراث الأخت الشقيقة عند جمهور الفقهاء

المطلب الثاني: المسألة الأكدرية

المطلب الثالث: ميراث الأخت الشقيقة عند الإمامية

ميراث الأخت الشقيقة عند جمهور الفقهاء

الأخت الشقيقة: وهي أخت الميت من أمّه وأبيه، ويطلق على الإخوة والأخوات الأشقاء (بنو الأعيان) لقوة قرابتهم من الميت ولأنّهم يشتركون معه في الأب والأم، فكأنهم من ذاته وعينه، وأعيان القوم خيارهم[1]. والأخت الشقيقة ترث إمّا بالفرض أو بالتعصيب.

وعليه قسمت هذا المطلب إلى ثلاثة فروع وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول: ميراث الأخت الشقيقة بالفرض

الفرع الثاني: حكم نصيب ما فوق الاثنتين من الأخوات

الفرع الثالث: ميراث الأخت الشقيقة بالتعصيب

(١) ينظر: **شرح السراجية:** ص٤٣، **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٧٧٥/٦، **أحكام التركات في المواريث**(لأبي زهرة): ص١٢١.

الفرع الأول

ميراث الأخت الشقيقة بالفرض

الأخوات لأبوين كالبنات في فرضهن[١]، أي أنّ للواحدة النصف إذا انفردت، وللاثنتين فأكثر الثلثان، وبهذا يكون لهن حالتين[٢]:

❖ **الحالة الأولى: النصف**

ترث الأخت الشقيقة النصف عندما تكون منفردة بأربعة شروط[٣]هي:

١. عدم وجود المعصب لها وهو(الأخ الشقيق) .

٢. وعدم المساوي لها وهو(الأخت الشقيقة) .

٣. وعدم وجود الفرع الوارث مطلقاً وهو(الابن وابن الابن وإن نزل، والبنت وبنت الابن وإن نزل أبوها)

٤. وعدم وجود الأصل المباشر من الذكور (كالأب والجد من قبل الأب).

مستدلين بقوله تعالى: ﴿إِنِ ٱمْرُؤٌاْ هَلَكَ لَيْسَ لَهُۥ وَلَدٌ وَلَهُۥٓ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ۚ﴾[٤].

- **وجه الاستدلال:** في الآية الكريمة دلالة واضحة على أنّ نصيب الأخت الشقيقة الواحدة من تركة أخيها المتوفى النصف، عند عدم وجود أولاد له.

مثال ذلك: مات شخص عن أخت وعم،

فللأخت النصف وللعم الباقي.

		٢
٢/١	أخت	١
ع	عم	١

❖ **الحالة الثانية: الثلثان:**

للأختين الشقيقتين فأكثر الثلثان بشروط [٥]هي:

١. عدم وجود المعصب لهما.

٢. وعدم وجود الفرع الوارث.

٣. عند عدم وجود الأصل من الذكور كالأب والجد.

---

(١) ينظر: **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ٤٨٢/٧، **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٧٧٥/٦، **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب:** ٣٨٢/٢، **شرح المنظومة الرحبية في علم الفرائض:** ص٤٣، **العدة في شرح العمدة:** ٤٧٧/١، **أحكام التركات في المواريث**(لأبي زهرة): ص١٢١ .

(٢) ينظر: **العدة في شرح العمدة :** ٤٧٧/١.

(٣) ينظر: **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ٤٨٢/٧، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٥٢، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج:** ٢١/٣، **الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل:** ص٥٥٤، **المحلى بالآثار:** ٢٦٦/٨، **البحر الزخار الجامع لمذاهب الأمصار** :٥٢٢/٦، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٤٠٧/١٥.

(٤) (**سورة النساء:** من الآية ١٧٦) .

(٥) ينظر: **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ٤٨٢/٧، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٥٢، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج:** ٢٢/٣، **الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي:** ٥١٩/٢، **الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل:** ص٥٥٤، **المحلى بالآثار:** ٢٦٦/٨، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥٢٢/٦، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٤٠٧/١٥.

ودليل إرثهن الثلثان من القرآن الكريم والسنة النبوية المطهرة:

⊙ **القرآن الكريم:**

الدليل الأول: قول الله تعالى: ﴿ فَإِن كَانَتَا ٱثۡنَتَيۡنِ فَلَهُمَا ٱلثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَۚ ﴾[١].

▪ **وجه الاستدلال:** في الآية الكريمة دلالة صريحة على أن نصيب الاثنتين من الأخوات الثلثان من تركة أخيهما.

مثال ذلك: مات شخص عن أختين شقيقتين وعم، فللأختين الشقيقتين الثلثان وللعم الباقي تعصيبا.

٣		
٢	أخت	٣/٢
	أخت	
١	عم	ع

◎ **السنة النبوية:**

ذكر أهل العلم أنّ آية الكلالة نزلت في قصة جابر بن عبدالله(ﷺ) لمّا مرض وسأل عن إرث أخواته السبع أو التسع منه[٢]. فقد جاء في الحديث الشريف عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ المُنْكَدِرِ، سَمِعَ جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ (ﷺ)، يَقُولُ: « مَرِضْتُ فَعَادَنِي رَسُولُ اللَّهِ (ﷺ) وَأَبُو بَكْرٍ (ﷺ) ، وَهُمَا مَاشِيَانِ، فَأَتَانِي وَقَدْ أُغْمِيَ عَلَيَّ، فَتَوَضَّأَ رَسُولُ اللَّهِ (ﷺ) فَصَبَّ عَلَيَّ وَضُوءَهُ فَأَفَقْتُ، فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، كَيْفَ أَصْنَعُ فِي مَالِي؟ كَيْفَ أَقْضِي فِي مَالِي؟ فَلَمْ يُجِبْنِي بِشَيْءٍ حَتَّى نَزَلَتْ آيَةُ المَوَارِيثِ »[٣].

▪ **وجه الاستدلال:** في الحديث الشريف دلالة واضحة على أنّ أحكام ميراث الأخوات تضمنتها آية المواريث.

الفرع الثاني

حكم نصيب ما فوق الاثنتين من الأخوات

نصت آية المواريث على نصيب الأختين، ولم تبين نصيب ما فوق الاثنتين، وهذا على العكس من نصيب البنات الصلبيات، فالآية بينت نصيب الأكثر من الاثنتين من البنات، ولم تبين نصيب الاثنتين.

فجاء في حق البنات قوله تعالى: ﴿ فَإِن كُنَّ نِسَآءٗ فَوۡقَ ٱثۡنَتَيۡنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَۖ ﴾[٤].

وجاء في حق الأخوات قوله تعالى: ﴿ فَإِن كَانَتَا ٱثۡنَتَيۡنِ فَلَهُمَا ٱلثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَۚ ﴾[٥].

لأنّ فرض الأكثر يفهم من الآية الكريمة التي بينت نصيب البنات. فإذا كانت البنات الثلاث فأكثر لا يأخذن إلّا الثلثين مع قربهن للميت، فالأوْلى بالأخوات الشقيقات أنْ لا يأخذن أكثر من الثلثين[٦].

---

(١) (**سورة النساء:** من الآية ١٧٦) .

(٢) **الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي:** ٥٢٠/٢.

(٣) **الحديث متفق عليه أخرجه البخاري في صحيحه:** كتاب الفرائض، باب ميراث الأخوات والإخوة، ص٧٨٧، رقم (٦٧٤٣)، **ومسلم في صحيحه:** كتاب الفرائض، باب الكلالة، ٥٦/١١، رقم (٤١٢٣) .

(٤) (**سورة النساء:** من الآية ١١) .

(٥) (**سورة النساء:** من الآية ١٧٦) .

(٦) ينظر: **مفاتيح الغيب** تفسير القرآن للرازي : ٥١٠/٩ ، **تفسير ابن كثير:** ٤٥١/٢.

وقال صاحب **العذب الفائض:**(وأمّا ما زاد على الأختين فالقياس على ما زاد على البنتين)[١].وبهذا لحقت الأخوات إذا زدن على اثنتين بالبنات في الاشتراك وحملتا عليهن[٢].

الفرع الثالث

ميراث الأخت الشقيقة بالتعصيب

ترث الأخت الشقيقة فأكثر بطريق التعصيب، فهي إمّا تكون عصبة بالغير أو عصبة مع الغير[٣].

١. **العصبة بالغير:** لا تكون إلّا بأنثى مشاركة للذكر الذي هو من درجتها[٤]، فإذا كان مع الأخت الشقيقة فأكثر أخ شقيق فأكثر، فللذكر مثل حظ أنثيين لقوله تعالى: ﴿وَإِن كَانُوٓاْ إِخۡوَةٗ رِّجَالٗا وَنِسَآءٗ فَلِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۗ﴾[٥]، فالتركة كلها لهم، أو ما بقي منها بعد إعطاء أصحاب الفروض.

وقال **الفرضيون**(رحمهم الله) في(العصبة بالغير): أنّ الباء للإلصاق والإلصاق بين شيئين لا يتحقق إلّا عند المشاركة في الاستحقاق فيكونان مشتركين في حكم العصوبة[٦]. فالأخ لأب لا يعصب الأخت الشقيقة إجماعاً[٧]، لأنّه لا يساويها في النسب لكونها أقوى منه، والجد يعصبها عند فقده (الأخ الشقيق)، أي أنّ الجد حقيق بتعصيب الأخت الشقيقة عند فقد أخيها لأنّها فرع الأب والجد أصله[٨].

مثال ذلك: أخ شقيق، أخت شقيقة.

فتكون التركة جميعها لهما، للأخ ضعف نصيب الأخت .

٣		
٢	أخ	ع
١	أخت	

٢. **العصبة مع الغير**

وهي لا تكون إلا بأنثى مصاحبه لأنثى أخرى عند عدم وجود المعصب[٩]، فالأخت الشقيقة فأكثر تكون عصبة مع الغير بشروط منها:

---

(١) **العذب الفائض شرح عمدة الفارض:** ٥٣/١ .

(٢) ينظر: **أحكام القرآن لابن العربي:** ٤٣٧/١ .

(٣) ينظر: **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ٤٨٣/٧، **شرح السراجية :** ص٤٠، **القوانين الفقهية:** ص٥٨٠، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج :**٢٣/٣، **المغني على شرح مختصر الخرقي:** ١٨/٨ .

(٤) **الدرة البهية بتحقيق المباحث الرحبية :** ص٦٩ .

(٥) (**سورة النساء:** من الآية ١٧٦) .

(٦) ينظر: **فتح القريب المجيب بشرح كتاب الترتيب للشنشوري:** ٢٨/١.

(٧) ينظر: **الاختيار لتعليل المختار:** ١٠١/٥، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٥٣، **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب:** ٣٨٣/٢، **حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين:** ٣٩٠/٣، **الروض المربع شرح زاد المستقنع:** ص٤٨٥.

(٨) ينظر: **العذب الفائض شرح عمدة الفارض:** ٥٩/١.

(٩) **شرح الرحبية** ومعه كتاب الدرة البهية بتحقيق مباحث الرحبية: ص٦٩، **المغني على شرح الخرقي ومعه الشرح الكبير:** ١٦/٨.

١. عند وجود الفرع الوارث المؤنث للميت (البنت)

٢. عند عدم وجود المعصب (الأخ الشقيق) للأخت الشقيقة فأكثر فتأخذ الأخت الشقيقة فأكثر باقي التركة بعد أصحاب الفروض.

ودليل ذلك حديث ابن مسعود (ﷺ) في صحيح البخاري، أنّ رسول الله (ﷺ) قضى بذلك: بأنّ رجلاً جاء إلى أبي موسى الأشعري وسلمان بن الربيعة فسألهما عن بنت وابنة ابن وأخت لأب وأم ...)[١]. وعملاً بالقاعدة الشرعية المشهورة عند الفرضيين (اجعلوا البنات مع الأخوات عصبة) [٢].

وهذا هو قول الصحابة(ﷺ) والتابعين وفقهاء الأمصار إلّا ابن عباس (ﷺ)خالف في هذه المسألة وكان يرى أن الأخت لا تستحق شيئاً[٣]، فأنها لا تَحْجِب من كان بعد درجتها كالعم مثلاً.

أمّا قول **الفرضيين**(رحمهم الله) (عصبة مع الغير) فإن (مع) للقِران والعصوبة تتحقق بينهما بدون مشاركة[٤].

♦ **الترجيح:**

والذي يبدو لي رحجانه هو ما ذهب إليه الجمهور بأنّ الأخوات مع البنات عصبة، وذلك لقوة أدلتهم بأنّ رسول الله (ﷺ) قضى بذلك. ولكون الأخت أوْلى ممن دونها من العصبات، كالعم وابن العم. والله تعالى أعلم.

❁❁❁❁❁

(١) **سبق تخريجه:** ص٣٨.

(٢) **شرح الرحبية** ومعه كتاب الدرة البهية بتحقيق مباحث الرحبية: ص٧٥، **رد المحتار الدر المختار وحاشية ابن عابدين:** ٧٧٦/٦.

(٣) ينظر: **الإحكام في أصول الأحكام لابن حزم:** ٥٧٢/٤.

(٤) ينظر: **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٧٧٦/٦، **فتح القريب المجيب بشرح كتاب الترتيب للشنشوري:** ٢٨/١.

المطلب الثاني

المسألة الأكدرية

مسألة الأكدرية في علم الفرائض هي حالة استثنائية من حالات الجد العصبي مع الإخوة، فللأخت الشقيقة أو لأب حالة في الإرث كانت موضع خلاف بين الصحابة(ﷺ)، وهي نصيبهن مع الجد بوجود زوج وأم.

وصورة هذه المسألة: ماتت امرأة وتركت (زوج، وأم، وأخت شقيقة، أو لأب، وجد)، وقيل إنّ سبب تسمّيت هذه المسألة بالأكدرية فيه عدة أقوال، وذلك لأنّ مذهب زيد بن ثابت (ﷺ) تكدر منها فليست على قياس أصله، وقيل سمّيت بذلك نسبة إلى السائل عنها أنّه كان رجلا فرضياً اسمه أكدر فأخطأ فيها، وقيل أنّ الجد كدر على الأخت ميراثها بارتجاعه[1].

وقد ذهب الفقهاء فيها إلى أربعة أقوال[2] وعلى النحو الآتي:

- **القول الأول:**

قول أبي بكر(ﷺ): بإسقاط الأخت، وجعل للزوج النصف، وللأم الثلث، والسدس للجد، وبهذا فالمسألة لا تعول، وقد أخذ بهذا القول الحنفية[3].

		٦
٢/١	زوج	٣
٣/١	أم	٢
ح	أخت شقيقة	٠
٦/١	جد	١

- **القول الثاني:**

قول عمر (ﷺ) وابن مسعود(ﷺ): هو أن يعطى للزوج النصف وللأم السدس وللأخت النصف وللجد السدس وذلك على جهة العول، وذلك لأنهم لا يفضلان الأم على الجد.

فعالت المسألة من (٦) إلى (٨).

		٦ ← ٨
٢/١	زوج	٣
٦/١	أم	١
٢/١	أخت شقيقة	٣
٦/١	جد	١

- **القول الثالث:**

قول علي بن أبي طالب(ﷺ) وزيد(ﷺ): بأن للزوج النصف وللأم الثلث وللأخت النصف وللجد السدس فريضة. فالمسألة تعول إلى تسعة.

		٦ ← ٩
٢/١	زوج	٣
٣/١	أم	٢
٢/١	أخت شقيقة	٣
٦/١	جد	١

---

(١) ينظر: **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٥٥، **كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار:** ص٤٠٣.

(٢) ينظر: **بداية المجتهد ونهاية المقتصد :** ص٧٥٦، **المغني لابن قدامة:** ٦/٢٠٠.

(٣) ينظر: **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٦/٧٨٦.

- **القول الرابع: قول زيد(ﷺ)** وهو المشهور

ثمّ إنّ زيداً (ﷺ) ضم نصيب الأخت وهو النصف إلى سدس الجد، فقسمه بينهما، للذكر مثل حظ الأنثيين، وذلك لئلا يكون حض الأخت أكثر من حض الجد، فالأخت لا تستحق معه إلّا بحكم المقاسمة، كما أنّه لو لم يفرض للأخت لسقطت، وليس في الفريضة من يسقطها، وبه أخذ المالكية والشافعية وأحمد[١](رحمهم الله)، وهو قول أبي يوسف ومحمد[٢](رحمهم الله).

وتوضيح ذلك:

للزوج النصف وللأم الثلث والأخت والجد عصبة، فأصل المسألة من (٦) وعالت إلى (٩).

وبهذا فتضرب المسألة في عدد رؤوس الجد والأخت وهي (٣) فتصح من (٢٧) سهما، منها (١٢) سهماً للجد والأخت توزع بينهم للجد (٨) وللأخت (٤) .

(وهذا كله على مذهب من يرى العول، وبالعول قال جمهور الصحابة وفقهاء الأمصار إلّا ابن عباس (ﷺ) خالف القول) [٣]. ولو كان هناك أخ لا أخت لما كان هناك عول ولا أكدرية.

وصورتها : **٣×**

		٦	٩	٩	٢٧
٢/١	زوج	٣	٣	٣	٩
٣/١	أم	٢	٢	٢	٦
	جد	١	٤	١	٨
	أخت			٣	٤

(١) ينظر: **الشرح الصغير على حاشية الصاوي:** ٦٣٨/٤، **روضة الطالبين وعمدة المفتين:** ٢٥/٦، **المغني لابن قدامة:** ٢٠١/٦.

(٢) ينظر: **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٧٨٦/٦.

(٣) **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٥٥.

المطلب الثالث

ميراث الأخت الشقيقة عند الإمامية

ويمكن إجمال أحكام ميراث الأخوات الشقيقات عند الإمامية بما يأتي:

١. ترث الأخت لأبوين النصف، وللأختين منهن فأكثر الثلثان فرضا، فإذا انفردن ولم يوجد معهن أحد من الورثة، كان الباقي لهنّ، فيكون للأخت لأبوين المنفردة النصف تسمّية، والباقي رداً، وللأختين فصاعداً الثلثان تسمّية والباقي رداً[١].

وثبت ذلك في قوله تعالى ﴿يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ ٱللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي ٱلْكَلَٰلَةِ ۚ إِنِ ٱمْرُؤٌا۟ هَلَكَ لَيْسَ لَهُۥ وَلَدٌ وَلَهُۥٓ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ۚ وَهُوَ يَرِثُهَآ إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ ۚ فَإِن كَانَتَا ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا ٱلثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ ۚ وَإِن كَانُوٓا۟ إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَآءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ۗ يُبَيِّنُ ٱللَّهُ لَكُمْ أَن تَضِلُّوا۟ ۗ وَٱللَّهُ بِكُلِّ شَىْءٍ عَلِيمٌۢ﴾[٢].

٢. وجاء في الوسائل: عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: سأله رجل عن أختين وزوج.

فقال: النصف والنصف، فقال الرجل: قد سمّى الله لهما أكثر من هذا، لهما الثلثان، فقال: ما تقول في أخ وزوج ؟ فقال: النصف والنصف، فقال: أليس قد سمّى الله له المال، فقال: (وهو يرثها إنْ لم يكن لها ولد)[٣].

٣. إذا كان مع الأخوات إخوة لأبوين مع عدم المتقرب بالأبوين، فالمال أجمع (للذكر الضعف) أي ضعف الأنثى .

٤. لو اجتمع الإخوة من الكلالات الثلاث سقطت كلالة الأب وحده بكلالة الأبوين .

٥. لكلالة الأبوين الباقي اتحدت أم تعددت بالتفاوت للذكر ضعف حظ الأنثى على تقدير التعدد مختلفاً.

٦. والأخت لأبوين من الطبقة الثانية فهي ترث مع الجد[٤] .

- أولاد الإخوة والأخوات من أي جهة كانوا لا يرثون مع وجود واحد من الإخوة أو الأخوات من أي جهة كانت .
- متى فقد الإخوة والأخوات جميعاً قام أولادهم مقامهم، وأولاد الإخوة يشاركون الأجداد كآبائهم عند عدمهم[٥]. فالأخت تَحجِب الأعمام والأخوال، وهي تُحْجَبْ بالأبوين والأولاد وأولادهم، ويرد عليها في طبقتها[٦].

❁✱✱✱❁

(١) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ٩٧/٨ .

(٢) (**سورة النساء: الآية ١٧٦**).

(٣) **وسائل الشيعة:** موجبات الإرث ،باب الأخوة والأخوات المتفرقين، ٣٣٣/٩ ، رقم (٣٢٧٧٥) .

(٤) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ٩٧/٨ .

(٥) ينظر: **الفقه على المذاهب الخمسة** : ص٥٥٠ .

(٦) ينظر: المصدر نفسه .

المبحث السادس

أحكام ميراث الأخت لأب عند الفقهاء

الأخت لأب: وهي أخت الميت من أبيه فقط، والإخوة لأب سواء كانوا ذكوراً أو إناثاً يسمّون (بنو العلات) والعلة هي (الضرة)، فهم بنو الضرائر، فكل أُم هي ضرة لأُم الآخر، فالإخوة لأب أبوهم واحداً وأمهاتهم مختلفات[1]. وعليه قسمت هذا المبحث إلى مطلبين هما:

المطلب الأول: ميراث الأخت لأب عند جمهور الفقهاء

المطلب الثاني: ميراث الأخت لأب عند الإمامية

المطلب الأول

ميراث الأخت لأب عند جمهور الفقهاء

اتفق جمهور الفقهاء(رحمهم الله) على أنّ الأخت لأب تقوم مقام الأخت الشقيقة عند فقدها بالإجماع[2]، كما تقوم بنت الابن مقام البنت عند فقدها. ودليل توريثهم هو ما استدل به الجمهور على توريث الأخت الشقيقة بآية الكلالة لقوله تعالى: ﴿يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ إِنِ امْرُؤٌا هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ فَإِن كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ وَإِن كَانُوا إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ أَن تَضِلُّوا وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ﴾[3]. فيكون للأخت لأب نفس أحوال الأخت الشقيقة، فلها النصف إذا انفردت، والثلثين للاثنتين فأكثر، وترث بالتعصيب مع الأخ لأب، كما إنها ترث بالتعصيب مع البنت أو بنت الابن، فهذه الأحوال الأربعة عند فقد الشقيقة فأكثر، أما إذا وجدت الأخت الشقيقة الواحدة معها كان حالها كحال بنت الابن مع البنت، فتأخذ الأخت لأب فرض السدس تكملة للثلثين قياساً على بنت الابن مع البنت[4]، واستدلوا بذلك بحديث ابن مسعود (رضي الله عنه) في صحيح البخاري، « أنّ رسول الله (صلى الله عليه وسلم): قضى لابنة، وبنت ابن، وأخت ... »[5]. والأخت لأب ترث إمّا بالفرض أو بالتعصيب. وعليه قسمت هذا المطلب إلى فرعين، وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول: ميراث الأخت لأب بالفرض

الفرع الثاني: ميراث الأخت لأب بالتعصيب

---

(١) ينظر: **شرح السراجية:** ص٤٣، **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٧٧٥/٦ .

(٢) ينظر: **الرحبية في علم الفرائض** شرح سبط المارديني حاشية البقري: ص٦٩ .

(٣) (**سورة النساء: الآية ١٧٦**).

(٤) ينظر: **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني** : ٤١٤/٢ ، **كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار** : ص٣٩٩، **الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل:** ص٥٥٤.

(٥) **سبق تخريجه:** ص ٣٨ .

الفرع الأول

ميراث الأخت لأب بالفرض

للأخوات من الأب ثلاث حالات[١]:

❖ **الحالة الأولى: النصف**

ترث الأخت لأب المنفردة النصف بخمسة شروط عدمية وهي[٢]:

١. عدم وجود المعصب لها (الأخ لأب) .
٢. عدم وجود المساوي لها (الأخت لأب) .
٣. عدم وجود الفرع الوارث مطلقاً .
٤. عدم وجود الأب المباشر .
٥. عدم وجود الإخوة والأخوات الأشقاء .

أي أنّ الأخت لأب ترث بالشروط الأربعة للأخت الشقيقة مع وجود شرط خامس وهو عدم وجود الإخوة الأشقاء معها، وبسبب اجتماع القرابة بين الأخت الشقيقة والأخت لأب من جهة، فتنزل الأخت لأب منزلة الأخت الشقيقة عند عدمها[٣]، في الغالب، لأنّ الأخت الشقيقة قد ترث في حالات لا يجوز للأخت لأب أنْ ترث فيها، لفقدها القرابة من جهة الأم، كما بالنسبة لمسألة (المشتركة)[٤]، ودليل ميراث الأخت لأب النصف، قوله تعالى: ﴿ يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ ٱللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي ٱلْكَلَٰلَةِ ۚ إِنِ ٱمْرُؤٌا۟ هَلَكَ لَيْسَ لَهُۥ وَلَدٌ وَلَهُۥٓ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ۚ وَهُوَ يَرِثُهَآ إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ ۚ فَإِن كَانَتَا ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا ٱلثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ ۚ وَإِن كَانُوٓا۟ إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَآءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ۗ يُبَيِّنُ ٱللَّهُ لَكُمْ أَن تَضِلُّوا۟ ۗ وَٱللَّهُ بِكُلِّ شَىْءٍ عَلِيمٌۢ ﴾[٥].

▪ **وجه الاستدلال:**

ورد لفظ الأخت مطلقا في الآية الكريمة، فهو يشمل الأخت لأب كما يشمل الأخت الشقيقة، وقد أجمع الفقهاء على أنّ الأخت لأب تأخذ أحوال الأخت الشقيقة عند فقدها، وبهذا ترث فرض النصف إنْ كانت منفردة[٦].

---

(١) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ١٥٦/٢٩، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** ٤٦٠/٤، **شرح المنظومة الرحبية في علم الفرائض:** ص٤٣.

(٢) ينظر: **تحفة الملوك:** ص٢٥٠، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** ٤٦٧/٤، **فتح القريب المجيب بشرح كتاب الترتيب للشنشوري:** ٢٧/١، **كشاف القناع عن متن الاقناع:** ٤١٢/٤.

(٣) ينظر: **مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر:** ٧٥٠/٢ .

(٤) ينظر: **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** ٤٦٧/٤.

(٥) (**سورة النساء:** آية ١٧٦).

(٦) ينظر: **الإجماع لابن المنذر:** ص٩٤، **المبسوط للسرخسي:** ١٥١/٢٩، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٥٣، **الحاوي الكبير:** ١١٥/٨، **المغني لابن قدامة:** ١٦٧/٦.

مثال ذلك: مات شخص عن أخت لأب، وزوج.

فللأخت لأب النصف، وللزوج النصف، وأصل المسالة من سهمين للأخت لأب سهم واحد، وللزوج السهم الآخر .

		٢
٢/١	زوج	١
٢/١	أخت لأب	١

❖ **الحالة الثانية: الثلثان**

ترث الأخوات لأب الثلثين بشروط خمس، هي[١]:

١. إنْ يكنّ اثنتين فأكثر
٢. عدم وجود المعصب (كالأخ لأب)
٣. عدم وجود الأخوة الأشقاء
٤. عدم وجود الفرع الوارث مطلقاً
٥. عدم وجود الأب

مثال ذلك: مات شخص عن أم، وأختين لأب، وزوجة.

فللأم السدس، وللأخوات لأب الثلثان وللزوجة الربع، فاصل المسالة من(١٢) سهما وتعول إلى(١٣) سهما.

		١٣ ← ١٢
٦/١	أم	٢
٣/٢	أخت لأب	٨
	أخت لأب	
٤/١	زوجة	٣

❖ **الحالة الثالثة: السدس**

ترث الأخت لأب الواحدة فأكثر السدس تكملة للثلثين مع الأخت الشقيقة الواحدة المستحقة لفرض النصف، إذا لم يكن معها أخ لأب يعصبها، قياساً على بنت الابن مع البنت[٢] وقد ثبت ميراث بنت الابن السدس تكملة للثلثين في حديث ابن مسعود (ﷺ) أنّ رسول الله (ﷺ): قضى بذلك[٣] .

وجاء في الرحبية (أنّ للأخت أو الأخوات من الأب السدس تكملة الثلثين إجماعاً قياساً على بنت الابن)[٤]، إنْ كانت واحدة انفردت به، وإن كن أكثر فالتركة بينهما بالتساوي، فلا تسقط الأخت لأب عند الجمهور بالأخت الشقيقة الواحدة.

مثال ذلك: مات شخص عن أم، وزوجة، وأخت شقيقة، وأخت لأب.

فللأم السدس وللزوجة الربع، وللأخت الشقيقة النصف، وللأخت لأب السدس تكملة للثلثين. فأصل المسالة من (١٢) سهم، للأم (٢) وللزوجة (٣) وللأخت الشقيقة (٦) وللأخت لأب (٢)، فتعول المسألة إلى(١٣) سهما.

		١٣ ← ١٢
٦/١	أم	٢
٤/١	زوجة	٣
٢/١	أخت ش	٦
٦/١	أخت لأب	٢

---

(١) ينظر: **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق** : ٤٨٣/٧.

(٢) ينظر: **الرحبية شرح سبط المارديني وحاشية البقري** : ص٦٩ .

(٣) سبق تخريجه : ص٣٣ .

(٤) **الرحبية شرح سبط المارديني حاشية البقري** : ص٦٩-٧٠ .

الفرع الثاني

ميراث الأخت لأب بالتعصيب

ترث الأخت لأب الواحدة فأكثر عن طريق التعصيب بحالتين إمّا أنْ تكون عصبة مع الغير أو عصبة بالغير[١].

١. **عصبة بالغير**: إذا كان مع الأخت لأب فأكثر أخ لأب فأكثر، فأنها ترث معه باقي التركة بعد أصحاب الفروض تعصيباً للذكر مثل حظ الأنثيين، لقوله تعالى :﴿وَإِن كَانُوٓاْ إِخۡوَةٗ رِّجَالٗا وَنِسَآءٗ فَلِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۗ﴾[٢]، وإنّ الأخت لأب لا يعصبها إلّا من في درجتها[٣]، أي مماثل لها في النسب وهو الأخ لأب إجماعاً[٤]، ولا يعصبها الأخ الشقيق بل يحجبها. بخلاف بنت الابن يعصبها من هو أسفل منها كما سبق ذكرها في ميراث بنت الابن .

المثال الأول: مات شخص عن(أختين شقيقتين، وأخت لأب، وأخ لأب).فللأختين الشقيقين الثلثان، والباقي(للأخت والأخ لأب) كونهما عصبة.

			٣	٩
٣/٢	أخت شقيقة	٢		٣
	أخت شقيقة			٣
ع	أخت لأب	١		١
	أخ لأب			٢

المثال الثاني: لو مات شخص عن (أختين شقيقتين، وأخت لأب ، وابن أخ)، فللأختين الشقيقتين الثلثان والباقي لابن الأخ، ولا ترث الأخت لأب لاستغراق الأختين الشقيقتين الثلثان، ولأن ابن الأخ لا يعصب إلا من في درجته ولا يعصب من فوقه.

			٣
٣/٢	أخت شقيقة	٢	
	أخت شقيقة		
ح	أخت لأب		٠
ع	ابن أخ		١

٢. **العصبة مع الغير**: تعتبر الأخت لأب الواحدة فأكثر عصبة مع البنت، أو مع بنت الابن وإن نزل أبوها، وترث باعتبارها عصبة مع الغير بشروط:

- عدم وجود معصب لها كالأخ لأب.
- وعدم وجود الأخ الشقيق لأنه يحجبها والأخت الشقيقة كذلك[٥].

فتأخذ الأخت لأب فأكثر الباقي بعد فرض البنت أو البنات أو بنت الابن أو بنات الابن. وإنْ لم يبق شيء من التركة فلا ميراث لها.

---

(١) ينظر: **نهاية المطلب في دراية المذهب:** ٥٨/٩ .

(٢) (**سورة النساء:** من الآية ١٧٦).

(٣) ينظر: **روضة الطالبين وعمدة المفتين:** ١٦/٦، **فتوحات الباعث بشرح تقرير المباحث في أحكام إرث الوارث:** ص٤٣.

(٤) ينظر: **الإجماع لابن المنذر:** ص٩٥.

(٥) ينظر: **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ٤٨٣/٧، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج:** ٢٣/٣.

مثال ذلك: مات شخص عن أخت لأب وبنت.

فللبنت النصف، والباقي للأخت لأب.

فالأخت لأب إذا صارت عصبة مع البنت صارت بمنزلة الأخ لأب، فتحجب من كان الأخ لأب يحجبهم، كابن الأخ الشقيق وابن الأخ لأب[1].

		٢
٢/١	بنت	١
ع	أخت لأب	١

ميراث الأخت لأب عند الإمامية

تقوم الأخت لأب مقام الأخوات لأبوين عند فقدهم والحكم فيهما واحد، فأنّ للواحدة النصف وللأكثر الثلثين وفي الرد كذلك، وتشترك مع أخيها بالباقي للذكر ضعف الأنثى، إلّا أنّها لا ترث عندهم فرض السدس تكملة للثلثين مع الأخت الشقيقة الواحدة .

فالمتقرب بالأبوين من الإخوة والأخوات يمنع المتقرب بالأب وحده مطلقاً ذكراً كان أو أنثى، فلو ترك الميت أختاً واحدة لأبوين وعشرة إخوة لأب ورثت الأخت لأبوين دونهم، أي أنّ الأخت لأب تُحجب بالإخوة والأخوات لأبوين وبالأبوين وبالأولاد[2].

وجاء في الوسائل: ((عن أبي جعفر(عليه السلام) في امرأة تركت زوجها، وإخوتها لأمها وأختا لأبيها، فقال: للزوج النصف ثلاثة أسهم، وللأخوة للأم الثلث سهمان، وللأخت من الأب السدس سهم))[3].

⌘ والذي أراه أنّ النص في هذا الأثر على أنّ للأخت من الأب السدس لا يستقيم، وكان الأنسب أنْ يقال أنّ لها ما يعادل السدس، إذ لا وجود لفرض السدس للأخت لأب عندهم، ولكنه وافق السدس باعتباره الباقي بعد الفروض التي لا يلحقها العول.

مواطن الاتفاق والاختلاف بين جمهور الفقهاء والإمامية

❖ **جمهور الفقهاء:**

اتفق جمهور الفقهاء على أنّ الأخت لأب تقوم مقام الأخت الشقيقة عند فقدها[4]، كما تقوم بنت الابن مقام البنت عند فقدها، ولها أحوالها، إضافة إلى فرض السدس تكملة للثلثين مع الأخت الشقيقة المنفردة.

---

(١) ينظر: **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق** : ٤٨٨/٧، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج** : ٢٣/٣.

(٢) ينظر: **الفقه على المذاهب الخمسة:** ص٥٤٨.

(٣) **وسائل الشيعة** : موجبات الإرث، باب (١٠)، ميراث الأخوة والأخوات المتفرقين ٣٣٣/٩، رقم (٣٢٧٧٤).

(٤) ينظر: **المبسوط للسرخسي:**١٥٦/٢٩، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:**٤٦٧/٤، **الرحبية في علم الفرائض** شرح سبط المارديني وحاشية البقري: ص٦٩، **كشاف القناع عن متن الإقناع:** ٥١٤/٤ .

❖ **الإمامية:**

الأخت لأب أو الأخوات لأب كالأخوات الشقيقات عند عدم وجودهن، وبهذا القدر وافق الأمامية جمهور الفقهاء[١]، ولكنهم اختلفوا في أمور منها:

١. لا تعصيب لها مع البنت (أو ما يعرف بالعصبة مع الغير عند جمهور الفقهاء).
٢. لا فرض لها مع الأخت الشقيقة الواحدة، أمّا الجمهور فقد فرضوا لها السدس تكملة للثلثين.
٣. وأنّ الإمامية ذهبوا إلى إسقاطها بالأخت الشقيقة[٢]، وحسب القاعدة عندهم (يمنع المتقرب بالأبوين مطلقاً المتقرب بالأب خاصة)[٣]. أي أنّ الأخت لأب محجوبة بالأخت الشقيقة.

(١) ينظر: **المبسوط للسرخسي:**١٥٦/٢٩، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:**٤٦٧/٤، **الرحبية في علم الفرائض** بشرح سبط المارديني وحاشية البقري: ص٦٩، **كشاف القناع عن متن الإقناع:** ٥١٤/٤، **الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية** : ٩٧/٨ .

(٢) ينظر: **شرائع الإسلام:** ٢٧٦/٤.

(٣) **إيضاح الفوائد:** ٢١٦/٤.

المبحث السابع

أحكام ميراث الأخت لأم عند الفقهاء

الأخت لأم: وهي أخت الميت من جهة أُمه فقط، ويسمّون الإخوة لأم (الذكور والإناث) بنو الأخياف لكونهم من أصلين مختلفين ونسب مختلف، فآباؤهم مختلفون وأمهم واحدة. والأخياف مأخوذة من قولهم فرس أخيف إذا كانت إحدى عينه مخالفة للأخرى(١).

والأخت لأم ترث دائما بالفرض فقط، ولا ترث بالتعصيب ولو كان معها أخوها، فأنّهم يأخذون الفرض بينهم بالتساوي، وإنّهم ليسوا عصبة بسبب إدلائهم من الميت بقرابة الأم وحدها، فهي سبب توريثهم، ، وأنهم لا يصيرون عصبة بالغير ولا مع الغير، فالذكور والإناث على السواء بالإرث عند الإنفراد وعند الاجتماع فلا تفضيل للذكر على الأنثى (٢). وعليه قسمت هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب وعلى النحو الأتي:

المطلب الأول: ميراث الأخت لأم عند جمهور الفقهاء

المطلب الثاني: المسألة المشتركة

المطلب الثالث: ميراث الأخت لأم عند الإمامية

المطلب الأول

ميراث الأخت لأم عند جمهور الفقهاء

الأخوات لأم لا يرثن إلا بالفرض، ولهن حالتان(٣):

◎ **الحالة الأولى: السدس**(٤)

ترث الأخت لأم السدس بشروط ثلاثة هي:

١. أن تكون منفردة .

٢. عدم وجود الفرع الوارث مطلقاً .

٣. عدم وجود الأصول من الذكور كالأب والجد وإنْ علا.

---

(١) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ١٥٤/٢٩، **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٢٧٥/٦، **الحاوي الكبير:** ٩١/٨، **شرح خلاصة الفرائض :** ص٣٢ .

(٢) ينظر: **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني:** ٤١٥/٢، **نهاية المطلب في دراية المذهب :** ٢١٢/٩ .

(٣) ينظر: **شرح المنظومة الرحبية في علم المواريث:** ص٥٣.

(٤) ينظر: **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ٤٨٤/٧، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٥٢، **الحاوي الكبير:** ١٠٥/٨، **العدة في شرح العمدة:** ٤٧٨/١.

ودليل ميراث الأخت لأم السدس قوله تعالى:﴿ وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمْرَأَةٌ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ ﴾[1]. وذكر الفقهاء أنّ المراد بالأخت في الآية الكريمة هي الأخت لأم إجماعاً[2].

مثال ذلك: مات شخص عن أخت شقيقة،

وأخت لأب، وأخت لأم، وجدة.

فللأخت الشقيقة النصف،

وللأخت لأب السدس تكملة للثلثين،

وللأخت لأم السدس والجدة السدس.

		٦
٢/١	أخت شقيقة	٣
٦/١	أخت لأب	١
٦/١	أخت لأم	١
٦/١	جدة	١

◎ الحالة الثانية: الثلث

يرث أولاد لأم الثلث بثلاث شروط[3] وهي:

١. عدم وجود الفرع الوارث مطلقاً .

٢. عدم وجود الأصل من الذكور (الأب أو الجد وإن علا).

٣. أنْ يكونوا اثنين فصاعدا ذكوراً أو إناثاً أو هما معاً، فيقسم الثلث بينهم بالسوية.

ودليل إرث الإخوة لأم الثلث لقوله تعالى: ﴿ وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمْرَأَةٌ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ ۚ فَإِن كَانُوٓاْ أَكْثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمْ شُرَكَآءُ فِى ٱلثُّلُثِ ۚ ﴾[4].

- **وجه الاستدلال:**

دلت الآية الكريمة على ميراث أولاد الأم، فللأخت لأم المنفردة السدس، وإنْ زادوا على ذلك سواء مختلطين ذكورا وإناثا أو إناثا، فالثلث بينهم بالتساوي.

فالمراد بالإخوة في هذه الآية الكريمة عند الفقهاء هم الإخوة لأم إجماعاً[5]. وبذلك قرأ بعض السلف منهم أُبَيّ بن كعب وسعد بن أبي وقاص وابن مسعود (ﷺ) (وله أخ أو أخت من الأم)[6]، وهي قراءة شاذة، والقراءة الشاذة تحل محل الإخبار عن النبي (ﷺ) أو التفسير فيجب العمل بها[7].

---

(١) (**سورة النساء:** من الآية ١٢).

(٢) ينظر: **الإجماع لابن المنذر: ص٩٣، لاختيار لتعليل المختار:** ٩٩/٥، **بداية المجتهد ونهاية المجتهد:** ص٧٥٢، **الحاوي الكبير:** ٩١/٨، **الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل :** ص٥٥٣، **المحلى بالآثار :**٢٨٤/٨ .

(٣) ينظر: **الاختيار لتعليل المختار:** ٩٩/٥، **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب:** ٣٨٤/٢، **فتح القريب المجيب بشرح كتاب الترتيب للشنشوري:** ١٨/١، **المغني على مختصر الخرقي** ومعه الشرح الكبير على متن المقنع: ٢٩/٨.

(٤) (**سورة النساء: من الآية ١٢**) .

(٥) ينظر: **الإجماع لابن المنذر: ص٩٣، شرح السراجية:** ص٣٠، **الاستذكار:** ٣٦٣/٥، **الحاوي الكبير:** ٢٥٤/١، **الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل:** ص٥٥٤.

(٦) **المبسوط للسرخسي:** ١٥١/٢٩، **مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر:** ٧٥١/٢ .

(٧) ينظر: **المجموع شرح المهذب:** ٨٥/١٦، **الفرائض وشرح آيات الوصية:** ص٧٢، **المغني بالشرح الكبير:٧/٥، الاستذكار:** ٤١٣/٥.

وقال **الخبري**[١](رحمه الله): وروي عن سعد بن مالك(ﷺ)(أبو سعيد الخدري) أنّه كان يقرأ (وله أخ أو أخت من أم)[٢].

كذلك بينت الآية التسوية في الثلث عند اجتماع الذكور والإناث (فلا فرق بين ميراث الذكر والأنثى اجتماعاً وإنفراداً على حد سواء وهو ما دل عليه لفظ الآية (فهم شركاء في الثلث)، لأنّ لفظ الشركة إذا أطلق فإنّه يقتضي المساواة بينهم، وحصرت الآية نصيب الأكثر من الواحد في الثلث فلا يزيد عليه[٣]، لأنّ إدلاء[٤] أولاد الأم إلى الميت هو بالأم، ففرض الواحد منهم أقل فرض لها وهو السدس، وفرض الأكثر منهم مثل فرضها الأعلى وهو الثلث، فلا يفرض لهم أكثر من فرض الأم، كي لا يؤدي إلى تفضيل نصيب المدلى على نصيب المدلى به، لذلك لا يفضل الذكور على الإناث في أولاد الأم لأنّ التفضيل هو اعتبار العصوبة وهي منتفية في قرابة الأم[٥]. وقد ورد إجماع العلماء على التسوية بين الذكر والأنثى في ميراث أولاد الأم الثلث قسمة واستحقاقا[٦].

قال البيضاوي(رحمه الله) في تفسيره(سوى بين الذكر والأنثى في القسمة، لأنّ الإدلاء بمحض الأنوثة)[٧].

ولتوضيح ذلك بالأمثلة الآتية:

المثال الأول: مات شخص عن: أختين لأم، وأختين شقيقتين، فللأختين الشقيقتين الثلثان، وللأخوات لأم الثلث .

			٣	٦
٣/١	أخت لأم	١	١	١
	أخت لأم			١
٣/٢	أخت شقيقة	٢	٢	٢
	أخت شقيقة			٢

(١) **الخبري:** عبد الله بن إبراهيم بن عبد الله الخبري، أبو حكيم عالم بالأدب والفرائض والحساب، فقهاء الشافعية، نسبة إلى الخبر من قرى شيراز بفارس، اشتهر وتوفي ببغداد، من مصنفاته (التلخيص في الفرائض والحساب) (شرح ديوان البحتري) وغيرها . (الأعلام للزركلي: ٦٣/٤).

(٢) **التلخيص في علم الفرائض:** العلامة أبي حكيم عبدالله بن إبراهيم الخبري الفرضي (ت:٤٧٦هـ)، تحقيق : د. ناصر بن فنخير الفريدي، مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنورة، ط ، ١٤١٥، ١٦٥/١ .

(٣) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ١٧٠/١١، **شرح السراجية:** ص٣٠، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير:** ٤١١/٤، **العذب الفائض شرح عمدة الفارض:** ص٥٤.

(٤) **الإدلاء:** من أدلى الدلو، وأدلى بحجته: أثبتها فوصل بها إلى دعواه، وهو الاتصال بالميت إما مباشرة كالأب مع ابنه، أو بواسطة كالأخ أو الأخت يتصلون بالميت بواسطة الأب . (معجم المصطلحات الفقهية:١٢١/١) .

(٥) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ١٩٤/٢٩، **شرح السراجية:** ص٢٥، **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر:** ٧٥١/٢، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** ٤٧٠/٤، **نهاية المطلب في دراية المذهب:** ٦١/٩، **العذب الفائض شرح عمدة الفارض:** ص٥٤ .

(٦) ينظر: **الإجماع لابن المنذر: ص٩٤، البحر الرائق شرح كنز الدقائق:** ٣٨٠/٩، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني:** ٤١٥/٢، **روضة الطالبين وعمدة المفتين:** ١٥/٦، **العدة في شرح العمدة:** ٤٧٨/١، **المحلى بالآثار:** ٨/ ٣٨٤، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٦/ ٥٢١، **شرائع الإسلام:** ٢٧٨/٤، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٤٠٨/١٥.

(٧) **تفسير البيضاوي:** ٦٤/٢.

المثال الثاني: أختين لأم، وأخ شقيق،
فللأخوات لأم الثلث وللأخ الشقيق الباقي .

			٣	٦
٣/١	أخت لأم	١		١
	أخت لأم			١
الباقي	أخ شقيقة	٢		٤

وذكر ابن حزم(رحمه الله) رواية عن أبن عباس(ﷺ) بأنّ الثلث بين أولاد الأم للذكر مثل حظ الأنثيين[١]، ثمّ قال هذه الرواية لا نقول بها، لأنّها خلاف قول الله تعالى﴿ فَهُمۡ شُرَكَآءُ فِي ٱلثُّلُثِۚ ﴾[٢].
وقال العلماء أنّ هذه الرواية لا تصح عن ابن عباس (ﷺ)[٣].

⊙ **وهناك حالة في ميراث الأخت لأم (حجب الأخت لأم أو الأخوة لأم بأربعة):**

تُحْجَب الأخت لأم (وأولاد الأم) جميعا مع أنّهم أصحاب فرض،عند جمهور الفقهاء(رحمهم الله) حجب حرمان بالفرع الوارث مطلقا (كالابن وابن الابن وإن نزل والبنت وبنت الابن وإنْ نزلن)، وبالأصل المذكر (كالأب والجد وإنْ علا)[٤]، وذلك لأنْ الله تعالى شَرَطَ ميراثهم بالكلالة وهي التي لا والد لها ولا ولد[٥].

⊙ **أمّا الشركاء من حيث التعصيب:** فإنّ الأخت لأم واحدة كانت أو أكثر لا يمكن أنْ تصير عصبة سواء مع أخيها أو مع غيره[٦]، لعدم انطباق قاعدة التعصيب عليها، إذ التعصيب يقتضي الإدلاء بالأب. (وإنّهم ليسوا من قبيلة الرجل، ولا عشيرته، وإنّما هم في المعنى من ذوي رحمه، ففرض الله لواحدهم السدس، ولجماعتهم الثلث صلة، وسوّى بين ذكورهم وإناثهم، حيث لم يكن لذكرهم زيادة على أنثاهم في الحياة من المعاضدة والمناصرة)[٧].

⊙ قال **ابن كثير**(رحمه الله) في تفسيره، الأخوة لأم يخالفون بقية الورثة من وجوه:

أحدهما: أنهم يرثون مع من أدلوا به، وهي الأم.

الثاني: أنّ ذكرهم وأنثاهم في الميراث سواء.

الثالث: أنّهم لا يرثون إلّا إنْ كان ميتهم يورث كلالة، فلا يرث مع أب ولا جد ولا ولد ولا ولد ابن.

الرابع: أنّهم لا يُزادون على الثلث، وإنْ كثر ذكورهم وإناثهم[٨].

---

(١) ينظر: **المحلى بالآثار**: ٢٨٥/٨ .

(٢) (**سورة النساء: من الآية ١٢**) .

(٣) ينظر: **الاختيار لتعليل المختار**: ٩٩/٥، **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب**: ٣٨٤/٢، **فتح القريب المجيب بشرح كتاب الترتيب للشنشوري**: ١٨/١، **المغني على مختصر الخرقي** ومعه الشرح الكبير على متن المقنع: ٢٩/٨.

(٤) **شرح السراجية**: ص٨٦، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**: ٢٥٦/٢، **نهاية المطلب في دراية المذهب**: ٤/٩، **منتهى الإرادات في جمع المقنع**: ٥١٥/٣.

(٥) ينظر: **منتهى الإرادات في جمع المقنع**: ٥١٥/٣.

(٦) ينظر: **رد المحتار الدر المختار وحاشية ابن عابدين**: ٧٧٦/٦.

(٧) **جامع العلوم والحكم**(لابن رجب): ص٧٧٥.

(٨) ينظر: **تفسير ابن كثير**: ٢١١/٢.

المطلب الثاني

المسألة المشتركة

المسألة المشتركة في علم الفرائض حالة استثنائية من القاعدة العامة في توريث العصبات حين اجتماعهم مع ذي الفروض، فإن الأخوة لأم والإخوة الأشقاء أو لأب إذا اجتمعوا، فلا حجب بينهم ولا إسقاط، إلّا في حالة واحدة يجتمع فيها زوج، وأم، واثنان من ولد الأم، وأخوة لأبوين، ذكرا فأكثر، منفردا أو مع إناث. فهذه هي صورة المسألة المشتركة أو المشركة، وسمّيت بالمشتركة لتشريك الأخوة الأشقاء مع الأخوة لأم[١].

فقد روي عن عمر بن الخطاب(ﷺ) أنّه أسقط ولد الأبوين، عندما عرضت عليه (ﷺ) هذه المسألة. عَنِ الْحَكَمِ بْنِ مَسْعُودٍ الثَّقَفِيِّ، قَالَ: «قَضَى عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ(ﷺ) فِي امْرَأَةٍ تُوُفِّيَتْ وَتَرَكَتْ زَوْجَهَا وَأُمَّهَا، وَإِخْوَتَهَا لِأُمِّهَا وَإِخْوَتَهَا لِأَبِيهَا وَأُمِّهَا، فَأَشْرَكَ عُمَرُ بَيْنَ الْإِخْوَةِ لِلْأُمِّ، وَالْإِخْوَةِ لِلْأَبِ وَالْأُمِّ فِي الثُّلُثِ» ، فَقَالَ لَهُ رَجُلٌ: إِنَّكَ لَمْ تُشَرِّكْ بَيْنَهُمْ عَامَ كَذَا وَكَذَا، فَقَالَ عُمَرُ(ﷺ):« تِلْكَ عَلَى مَا قَضَيْنَا يَوْمَئِذٍ، وَهَذِهِ عَلَى مَا قَضَيْنَا»)[٢]. فقد(قضى فيها بالمرة الأولى بحرمان الأخوة الأشقاء لاستغراق الفروض التركة، ثمّ رفعت مسألة أخرى نظيرتها، فأراد القضاء فيها كالأول، فقام عليه الأشقاء وقالوا له: هب أنّ أبانا كان حمارا أو حجرا ملقى في اليمّ، أليست أُمّنا واحدة، فقضى لهم بالتشريك في الثلث مع الأخوة لأُم في الفرض لا بالتعصيب، فقيل له: قضيت في السابقة بحرمانهم فقال ذاك على ما قضينا، وهذا على ما نقضي)[٣]. كما سمّيت بالحمارية أو الحجرية واليَمّيّة لأنّ الأخوة الأشقاء قالوا لعمر(ﷺ):(هب أباناً حجراً..)[٤].

وبهذا فقد اختلف الفقهاء(رحمهم الله) في مسألة ميراث الأخوة الأشقاء في المشتركة إلى قولين:

القول الأول: إسقاط الأخوة الأشقاء وعدم مشاركتهم الأخوة لأم بالثلث. وهو قول أبي بكر وعمر وعلي وابن مسعود وابن عباس (ﷺ)، وبه قال أبو حنيفة وأحمد[٥](رحمهم الله).

⊙ حجتهم:

إنّ الأخوة الأشقاء عصبة لا فرض لهم مقدر، فإذا استغرق أصحاب الفروض التركة، ولم يبق شيء، وجب إسقاط العاصب[٦].مستدلين بقوله (ﷺ)« أَلْحِقُوا الفَرَائِض بِأَهْلِهَا فَمَا بَقِي فَلِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَر»[٧].

---

(١) ينظر: **الاختيار لتعليل المختار**: ١٣٤/٥، **كشاف القناع عن متن الإقناع**: ٥٤٨/٤.

(٢) **الأثر أخرجه عبدالرزاق الصنعاني في المصنف**: كتاب الفرائض، ٢٤٩/١٠، رقم(١٩٠٠٥)، **والدارمي في السنن**: كتاب العلم، باب الرجل يفتي بشيء ثم يرى غيره، ٤٩٧/١، رقم(٦٧١). قال عنه المحقق حسين سليم أسد(إ سناده جيد).

(٣) **الشرح الصغير على حاشية الصاوي**: ٣٦١/٥.

(٤) المصدر نفسه.

(٥) ينظر: **المبسوط للسرخسي**: ١٥٤/٢٩، **الاختيار لتعليل المختار**: ١٣٤/٥، **المغني لابن قدامة**: ١٧٢/٦.

(٦) ينظر: **المغني لابن قدامة**: ١٧٢/٦.

(٧) سبق تخريجه: ص ٣٨ .

القول الثاني: إنّ الأخوة الأشقاء يشاركون الأخوة لأم في الثلث، ويأخذون حكمهم في التسوية بين ذكرهم وإناثهم، وهذا قول آخر لعمر وعثمان وزيد بن ثابت(ﷺ)، وبه قال مالك والشافعي[1](رحمهم الله).

⊙ **وحجتهم:**

إنّ الإخوة الأشقاء ساووا الأخوة لأم في القرابة التي يرثون بها، فوجب أنْ يساووهم في الميراث، فإنّهم جميعا من ولد الأم، ويزيدون عليهم قرابة من جهة الأب[2].

♦ **الترجيح:**

والذي يبدو لي رجحانه هو ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني بتشريك الأخوة الأشقاء مع الأخوة لأم في الثلث، وذلك لقوة قرابة الأخوة الأشقاء وإدلائهم بالأب والأم، فمن الأوْلى أنْ يرث من يدلي بشطري النسب (الأخوة الأشقاء) بمثل نصيب من أدلى بشطر النسب (الأخوة لأم) أو أنْ لا يحرم على أقل تقدير. قال **الماوردي**(رحمه الله):(فأصول المواريث موضوعة على تقديم الأقوى على الأضعف، وأدنى الأحوال مشاركة الأقوى للأضعف، وليس في أصول المواريث سقوط الأقوى بالأضعف، وولد الأب والأم أقوى من ولد الأم، لمشاركتهم في الأم وزيادة بالأب، فإذا لم يزدهم الأب قوة، لم يزدهم ضعفاً، وأسوء حاله أنْ يكون وجوده كعدمه)[3]. والله تعالى أعلم.

(١) ينظر: **الشرح الصغير على حاشية الصاوي:** ٣٢٦/٥، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني:** ٤١٤/٢، **الأم للشافعي:** ٨٨/٤، **نهاية المطلب في دراية المذهب:** ١٨٣/٩.

(٢) المصادر نفسها.

(٣) **الحاوي الكبير:** ١٥٧/٨.

المطلب الثالث

ميراث الأخت لأم عند الإمامية

الأخت لأم في الفقه الإمامي هي من الطبقة الثانية مع الإخوة والأخوات لأبوين أو لأب والأجداد.

وإذا انفردت الأخت لأم بالطبقة كان لها السدس تسمية والباقي يرد عليها.

وللاثنين فصاعداً الثلث بينهم بالسوية، سواء كانوا ذكورا أو إناثا أو متفرقين، فالباقي عن السدس في الواحد وعن الثلث في الأزيد يرد عليهم قرابة.

أمّا إذا اجتمع ولد الأم مع ولد الأبوين أو لأب فلا يرد على ولد الأم، وإذا اجتمع الإخوة الكلالات، فلكلالة الأم نصيبهم سواء السدس إنْ كانت واحدة أو الثلث إنْ كانوا أكثر، والباقي لكلالة الأبوين ولا شيء لكلالة الأب، لأنّها سقطت بكلالة الأبوين لكونهم الأقرب.

وإذا اجتمع مع الأخوة لأم جد وجدة أو أحدهما، كان الجد كالأخ والجدة كالأخت وكان الثلث بينهم بالسوية، أي يأخذ من يتقرب بالأم نصيبه المسمّى من أصل التركة، وما يفضل فلكلالة الأب والأم .

والأخوات لأم يحجبون بالأم والأب والأولاد [1]. ولا يحجبون الأم من الثلث إلى السدس.

جاء في الوسائل: عن أبي عبيد بن زرارة قال: ((سمعت أبا عبدالله (عليه السلام) يقول في الأخوة من الأم: لا يحجبون الأم عن الثلث))[2].

(١) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ٩٧/٨، **شرائع الاسلام:** ٢٨٠/٤، **جواهر الكلام:**١٤٩/٣٩.

(٢) **وسائل الشيعة** : موجبات الإرث ، باب (١٠) الإخوة يجبون الأم عن الثلث إلى السدس ،٣٠٢/٩ ، رقم (٣٢٦١٧) .

جدول رقم / ٥

مسائل توضح اثر الخلاف في **أحكام ميراث الأخت** بين الجمهور والأمامية

ت	المسألة	حل المسألة		سبب الخلاف
		عند الجمهور	عند الأمامية	
١.	أخت ش[1] و أخ ش	المال بينهما بالتفاضل – للذكر مثل حظ الأنثيين (للأخت سهم وللأخ سهمان)		إنكار الامامية للتعصيب (إلا انه لا اثر للخلاف على توزيع الحصص ومقاديرها).
		(يرثون المال تعصيبا)	(يرثون المال قرابة)	
٢.	أخت ش و أخ لأب	للأخت الشقيقة النصف (فرضا) وللأخ من الأب الباقي (تعصيباً).	المال كله للأخت الشقيقة (فرضا وردا) ولا شيء للأخ من الأب (فهو محجوب بالشقيقة لأنها اقرب منه مرتبة، رغم اتحادهما في الطبقة)	إنكار الامامية للتعصيب والخلاف في قواعد الحجب
٣.	أخت ش و أخ لام	للأخ من الأم السدس وللأخت الشقيقة النصف – ويرد الباقي عليهما	للأخ من الأم السدس وللشقيقة (النصف فرضا و الباقي يرد عليها قرابة)	الخلاف في قواعد الرد
٤.	أخت ش و بنت	للبنت النصف (فرضا) وللأخت ش الباقي (عصبة مع الغير)	المال كله للبنت (فرضا وردا) ولا شيء للأخت (فهي محجوبة بها لأنها من طبقة اقرب منها)	إنكار الامامية للتعصيب والخلاف في قواعد الحجب
٥.	أخت ش و أم	للشقيقة النصف وللام الثلث – ويرد الباقي عليهما	المال كله للام (الثلث فرضا و الباقي يرد عليها قرابة) ولا شيء للأخت ، (فهي محجوبة بها لأنها من طبقة اقرب منها)	الخلاف في قواعد الحجب
٦.	أخوات شقيقات و أخوات لام و زوج	للزوج النصف وللأخوات من الأم الثلث وللأخوات الشقيقات الثلثان فتعول المسالة لتزاحم فروضها (فتصح من ٦ وتعول إلى ٨/ وهكذا يدخل النقص على الجميع)	للزوج النصف وللأخوات من الأم/ فيكون للأخوات الشقيقات الباقي بدلا من الثلثين (لتزاحم الفروض / فيكون لهن سهم واحد بدلا من ٤ أسهم / وهكذا يدخل النقص عليهن لوحدهن).	إنكار الامامية للعول

(١) الرمز (ش) يقصد به (شقيق أو شقيقة).

المبحث الثامن

أحكام ميراث الجدة عند الفقهاء

الجدة: هي أم الأم وأم الأب وإن علتا[١]. وللجدة في الإسلام نصيباً في الميراث، فهي تأخذ أقل نصيباً يمكن أنْ تأخذه الأم وهو السدس من التركة، سواء انفردت فيه أو شاركتها فيه جدة أخرى فأكثر من جهة الأم أو من جهة الأب. ولتفصيل ذلك قسمت هذا المبحث إلى أربعة مطالب وعلى النحو الآتي:

المطلب الأول: ميراث الجدة عند جمهور الفقهاء

المطلب الثاني: حكم ميراث الجمع من الجدات

المطلب الثالث: حجب الجدة عند جمهور الفقهاء

المطلب الرابع: ميراث الجدات عند الإمامية

المطلب الأول

ميراث الجدة عند جمهور الفقهاء

الجدة الوارثة: هي الجدة الصحيحة (كأم الأم وأم الأب)، أو هي كل جدة أدلت بمحض الإناث كأم الأم وأمهاتها المدليات بإناث خلص، أو بمحض الإناث إلى الذكور(كأم أم الأب).

والتي لا يدخل في نسبتها إلى الميت جد غير صحيح (كأب بين أميّن)[٢]، والجدة التي يدخل في نسبتها إلى الميت جد غير صحيح تسمّى بالجدة غير الصحيحة أي: (غير الوارثة) وهي كل جدة أدلت بذكر إلى إناث، كأم أب الأم، وأم أبي أم الأب، أي من أدلت بذكر بين أمين[٣].

فالجدة ليس لها في كتاب الله (ﷻ) فرض مسمّى، والأصل في ميراثها السنة النبوية والإجماع، وهي لا ترث إلّا بالفرض وهو السدس إجماعاً[٤]، عند عدم وجود الأم، كما أنّ للجدة أم الأب عند فقد الأب السدس، فإنْ اجتمعتا كان السدس بينهما[٥].

---

(١) ينظر: **التعريفات للجرجاني:** ص٧٧.

(٢) المصدر نفسه.

(٣) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ١٦٥/٢٩، **الحاوي الكبير:** ١١٠/٨.

(٤) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ١٦٧/٢٩، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٥٦، **روضة الطالبين وعمدة المفتين:** ١١/٦، **شرح المنظومة الرحبية في علم المواريث:** ص٥٨، **نهاية المطلب في دراية المذهب:** ٧٦/٩، **المغني لابن قدامة** ١٨٩/٦، **الإجماع لابن المنذر:** ص٩٥ .

(٥) ينظر: **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٥٦.

◎ مشروعية إرث الجدة في السنة النبوية والإجماع:

❖ السنة

الدليل الأول: عَنْ قَبِيصَةَ بْنِ ذُؤَيْبٍ قَالَ: جَاءَتِ الجَدَّةُ إِلَى أَبِي بَكْرٍ(ﷺ) تَسْأَلُهُ مِيرَاثَهَا، قَالَ: فَقَالَ لَهَا: مَالَكِ فِي كِتَابِ اللهِ شَيْءٌ، وَمَالَكِ فِي سُنَّةِ رَسُولِ اللهِ (ﷺ) شَيْءٌ، فَارْجِعِي حَتَّى أَسْأَلَ النَّاسَ، فَسَأَلَ النَّاسَ فَقَالَ الْمُغِيرَةُ بْنُ شُعْبَةَ: حَضَرْتُ رَسُولَ اللهِ (ﷺ) فَأَعْطَاهَا السُّدُسَ فَقَالَ أَبُو بَكْرٍ(ﷺ): هَلْ مَعَكَ غَيْرُكَ ؟ فَقَامَ مُحَمَّدُ بْنُ مَسْلَمَةَ الأَنْصَارِيُّ، فَقَالَ مِثْلَ مَا قَالَ الْمُغِيرَةُ بْنُ شُعْبَةَ، فَأَنْفَذَهُ لَهَا أَبُو بَكْرٍ قَالَ: ثُمَّ جَاءَتِ الجَدَّةُ الأُخْرَى إِلَى عُمَرَ بْنِ الخَطَّابِ (ﷺ) تَسْأَلُهُ مِيرَاثَهَا، فَقَالَ: مَالَكِ فِي كِتَابِ اللهِ شَيْءٌ، وَلَكِنْ هُوَ ذَاكَ السُّدُسُ، فَإِنْ اجْتَمَعْتُمَا فِيهِ فَهُوَ بَيْنَكُمَا، وَأَيَّتُكُمَا خَلَتْ بِهِ فَهُوَ لَهَا)[1].

- **وجه الاستدلال:** في الحديث دلالة صريحة على أنّ رسول الله (ﷺ) أعطى الجدة فرض السدس للواحدة فأكثر يشتركن فيه.

الدليل الثاني: عَنْ عُبَادَةَ بْنِ الصَّامِتِ(ﷺ) قَالَ: «إِنَّ مِنْ قَضَاءِ رَسُولِ اللَّهِ (ﷺ) لِلْجَدَّتَيْنِ مِنَ الْمِيرَاثِ السُّدُسَ بَيْنَهُمَا بِالسَّوِيَّةِ» [2].

- **وجه الاستدلال:** في الحديث دلالة صريحة على أنّ رسول الله (ﷺ) قضى للجدتين فرض السدس.

❖ الإجماع

أجمع الصحابة والتابعين(ﷺ) ومن بعدهم من فقهاء المذاهب(رحمهم الله) على أنّ للجدة الصحيحة (كأم الأم، وأم الأب) فرض السدس، وإنْ كثرن يشتركن فيه إذا لم يكن للميت أم[3].

قال **الإمام الشافعي** (رحمه الله):(للجدة والجدتين السدس)[4]، أي للواحدة منهن والجماعة وإنْ علون السدس يشتركن فيه بشرطين عدم وجود الأم، وأنْ تكون الجدة مدلية بوارث[5].

وما قبول الصحابة والتابعين(ﷺ) بقضاء أبي بكر الصديق(ﷺ)، وعمر بن الخطاب (ﷺ) بتوريث الجدة السدس من رواية المغيرة بن شعبة ومحمد بن مسلمة عن النبي (ﷺ) بتوريثها لهو إجماع لا يسوغ

---

(١) **الحديث أخرجه أبي داود في السنن:** كتاب الفرائض، باب في الجدة، ١٢١/٣، رقم (٢٨٩٤)، **والترمذي في الجامع** : كتاب أبواب الفرائض ، باب ما جاء في ميراث الجدة ، ٣/ ٤٩١ ، رقم (٢١٠١)، **والنسائي في السنن الكبرى** ، كتاب الفرائض ، ١١٣/٦، رقم (٦٣١٢) ، وصححه ابن حبان في (التقاسيم والأنواع ٣٩٠/١٣، رقم(٦٠٣١)، **والحاكم في المستدرك:** كتاب الفرائض، ٣٧٦/٤، رقم(٧٩٧٨)، وقال: ((حديث صحيح على شرط البخاري ومسلم))، ووافقه الذهبي في (التلخيص: ٣٧٦/٤).

(٢) **الحديث أخرجه أحمد بن حنبل في المسند:** كتاب الأنصار، باب حديث عبادة بن الصامت حديث، ٣٢٦/٥، رقم(٢٢٨٣٠)، **والحاكم في المستدرك:** كتاب الفرائض، ٣٧٨/٤، رقم (٧٩٨٤) . وقال: ((هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه))، ووافقه الذهبي في (التلخيص:٣٧٨/٤) . وقال الهيثمي في مجمع الفوائد:٤١٣/٤): ((رواه الطبراني وأحمد في أثناء حديث طويل وإسنادهما منقطع إسحاق بن يحيى لم يسمع من عبادة)).

(٣) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ١٨٠/٢٩، **نهاية المطلب في دراية المذهب:** ٧٦/٩، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٥٦، **المغني لابن قدامة:** ١٨٩/٦، **الإجماع لابن المنذر:** ص٩٥.

(٤) **الحاوي الكبير:** ١١٠/٨.

(٥) ينظر: **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٧٩٤/٦.

خلافه، ولم ينقل عن أحد مخالفته[١]. إلّا ما حكي عن طاووس(ﷺ) أنّه جعل للجدة الثلث في الموضع الذي ترث فيه الأم بالثلث تعلقا بقول ابن عباس (ﷺ) بأنّ (الجدة بمنزلة الأم إذا لم تكن أم)[٢]. وبه قال الظاهرية، فذهبوا إلى أنّ الجدة ترث الثلث، حيث ترث الأم الثلث، وترث السدس حيث ترث الأم السدس إذا لم يكن للميت أم[٣].

إلاّ أنّ الكثير من العلماء أَوَّلُوا قول ابن عباس (ﷺ) بأنّ الجدة بمنزلة الأم في الميراث لا بقدر الفرض[٤]. وثبت عن ابن عباس (ﷺ) أنّه ورث الجدة السدس وهو لا يخالف ما رواه[٥].

المطلب الثاني

حكم ميراث الجمع من الجدات

انعقد إجماع الصحابة والتابعين ومن بعدهم على توريث الجدتين (أم الأم، وأم الأب) وأمهاتهما وإنْ علون، وكل جدة تدلي بوارث[٦].

إلّا أنّ الخلاف بينهم كان فيما وراء ذلك، أي اختلافهم في عدد الجدات اللاتي يرثن فرض السدس، فذهبوا في ذلك إلى أقوال:

❖ **القول الأول: الحنفية والشافعية والزيدية**

ذهب جمهور الصحابة(ﷺ) منهم زيد بن ثابت وابن مسعود(ﷺ) ومن بعدهم من فقهاء الحنفية والشافعية والزيدية[٧](رحمهم الله) بتوريث جميع الجدات بلا قيد ما دام الجميع صحيحات متساويات، فكل جدة أدلت إلى الميت بصاحب فرض أو عصبة فهي وارثة، (والتي لا تدلي إلى الميت بصاحب فرض أو عصبة لا ترث)، وذلك لاشتراكهن بالولادة ومحاذاتهن في الدرجة وتساويهن بالإدلاء بوارث[٨]، وإنّ كل الأحاديث والآثار التي وردت بتوريث الجدة جاءت مطلقة لم تحدد أيّاً من الجدات، فإن توريث أبي بكر الصديق وعمر بن الخطاب (ﷺ) الجدتين، إنّما ورّثا من حضرت من الجدات ولم يرد عنهما أنّهما منعا من زاد عليهما[١].

---

(١) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ١٦٥/٢٩ .

(٢) **الحاوي الكبير:** ١١٠/٨.

(٣) ينظر: **المحلى بالآثار:** ٢٩١/٨.

(٤) ينظر: المصدر نفسه .

(٥) ينظر: **الحاوي الكبير:** ١١١/٨، **نهاية المطلب في دراية المذهب:** ٧٦/٩.

(٦) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ١٨٠/٢٩، **نهاية المطلب في دراية المذهب:** ٧٦/٩، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٥٦، **المغني لابن قدامة:** ١٨٩/٦، **الإجماع لابن المنذر:** ص٩٥.

(٧) ينظر: **شرح السراجية:** ص٤٩، **التحفة الخيرية على الفوائد الشنشورية:** ص٩٧، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥٢٨/٦.

(٨) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ١٦٦/٢٩، **الحاوي الكبير:** ١١٠/٨، **نهاية المطلب في دراية المذهب:** ٧٦/٩ .

(١) ينظر: **الحاوي الكبير:** ١١٠/٨.

❖ **القول الثاني: المالكية**

ذهب المالكية إلى توريث الجدتين فقط[١]مستدلين بذلك:

١. عَنْ عُبَادَةَ بْنِ الصَّامِتِ(ﷺ) قَالَ: «إِنَّ مِنْ قَضَاءِ رَسُولِ اللَّهِ (ﷺ) لِلْجَدَّتَيْنِ مِنَ الْمِيرَاثِ السُّدُسَ بَيْنَهُمَا بِالسَّوِيَّةِ» [٢] .

٢. عَنِ الْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ، « قَالَ: جَاءَتْ جَدَّتَانِ إِلَى أَبِي بَكْرٍ(ﷺ)، فَأَعْطَى أُمَّ الْأُمِّ دُونَ أُمِّ الْأَبِ. فَقَالَ لَهُ عَبْدُالرَّحْمَنِ بْنُ سَهْلٍ وَكَانَ بَدْرِيًّا: لَقَدْ أَعْطَيْتَ الَّتِي لَوْ مَاتَتْ هِيَ لَمْ يَرِثْهَا. فَجَعَلَ السُّدُسَ بَيْنَهُمَا »[٣].

قال **الإمام مالك** (رحمه الله) : ولا ميراث لأحد من الجدات إلّا الجدتين لأنّه بلغني أنّ رسول الله (ﷺ) ورث الجدة [٤]، ثمّ سأل أبو بكر(ﷺ) عن ميراث الجدة، فأخبر بقضاء رسول الله (ﷺ) بتوريثها السدس، فأنفذه لها، ثمّ أتت الجدة الأخرى إلى عمر ابن الخطاب (ﷺ) فقال: ما أنّا بزائدٍ في الفرائض شيئاً، فإن اجتمعتما فيه، فهو بينكما، وأيتكما خلت به فهو لها[٥].(قَالَ يَحْيَى، قَالَ مَالِكٌ: لَمْ نَعْلَمْ أَحَداً وَرَّثَ غَيْرَ جَدَّتَيْنِ، مُنْذُ كَانَ الْإِسْلَامُ إِلَى الْيَوْمِ)[٦].

- **وجه الاستدلال:** في الأحاديث والآثار الواردة دلالة واضحة على توريث الجدتين السدس.

كما إنّ الأحاديث التي تثبت للجدة فرض السدس تستقل به الواحدة وتشترك فيه الأكثر[٧].

❖ **القول الثالث: الحنابلة**

لا ترث عندهم أكثر من ثلاث جدات[٨]، مستدلين بذلك:

روي عن مَنْصُورُ بْنُ الْمُعْتَمِرِ، قَالَ: سَمِعْتُ إِبْرَاهِيمَ، قَالَ: «أَطْعَمَ رَسُولُ اللَّهِ (ﷺ) ثَلَاثَ جَدَّاتٍ سُدُسًا» . « قَالَ: قُلْتُ لِإِبْرَاهِيمَ: مَنْ هُنَّ؟ قَالَ: جَدَّتَاكَ مِنْ قِبَلِ أَبِيكَ، وَجَدَّتُكَ مِنْ قِبَلِ أُمِّكَ»[٩].

واقتصر**الإمام أحمد بن حنبل**(رحمه الله)على توريث ثلاث جدات، ثنتين من قبل الأب، وواحدة من قبل الأم، وأنّه لا يرث أكثر منهن، وهنّ: (أم الأم) وإنْ علت درجتها، و(أم الأب) وأمهاتها وإنْ علت درجتهن و(أم أب الأب)أي أم الجد وأمهاتها، ولا ترث (أم أب أبي الأب) أي أم أب الجد، ولا كل جدة أدلت

---

(١) ينظر: **المدونة:** ٢١٥/٤.

(٢) سبق تخريجه : ص٢٤٥.

(٣) **الأثر أخرجه سعيد بن منصور في السنن:** كتاب الفرائض، باب الجدات، ٧٣/١، رقم (٨١) .

(٤) ينظر: **المدونة:** ٢١٥/٤.

(٥) **سبق تخريجه :** ص٢٤٥.

(٦) **أخرجه مالك في الموطأ:** ٧٣٤/٣، رقم (١٨٧٦) .

(٧) ينظر: **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٥٦.

(٨) ينظر: **العدة في شرح العمدة:** ٤٧٣/١.

(٩) **أخرجه الدارمي في سننه:** كتاب الفرائض، باب في الجدات، ١٩٢٦/٤، رقم(٢٩٧٧)، **والبيهقي في سننه:** كتاب الفرائض، باب توريث ثلاث جدات، ٣٨٦/٦، رقم(١٢٣٤٨). وقال: ((عنه البيهقي حديث مرسل)) .

بأكثر من ثلاث آباء، فهي عنده من ذوي الأرحام[١]، فإذا اجتمعت الثلاث جدات وكن من درجة واحدة (كأم أم الأم) و(أم أب الأم) و(أم أم الأب) فالسدس بينهم بالسوية[٢]. وهو قول الإباضية[٣].

❖ **القول الرابع: الظاهرية والإمامية**

وترث عندهم كل جدة سواء كانت صحيحة أو غير صحيحة ومهما بلغ عددهن، إذا لم يكن هناك أُم أو جدة أقرب منها، فإنْ استوين في الدرجة اشتركن في الميراث[٤].

♦ **الترجيح:**

والذي يبدو لي رجحانه هو ما ذهب إليه أصحاب القول الأول بتوريث جميع الجدات الصحيحات، وذلك لأنّ الاقتصار على عدد لا يتناسب مع سياق الروايات الواردة في توريث الجدة، والتي جاء فيها توريث الواحدة والاثنتان والثلاث منهن، مما دل على أنّ العدد لم يكن هو المقصود في التوريث، وإنّ الوصف المنضبط هو الأصل، بتوريث كل جدة صحيحة مهما كان عددهم. والله تعالى أعلم.

❁❁❁❁❁

(١) ينظر: **الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل:** ص٥٥٣، **المغني لابن قدامة:** ٦/١٩٠، **العدة في شرح العمدة:** ١/ ٤٧٣.

(٢) ينظر: **المغني على مختصر الخرقي** ومعه الشرح الكبير على متن المقنع: ٨/٦٤ .

(٣) ينظر: **كتاب النيل وشفاء العليل:** ١٥/٤١٧.

(٤) ينظر: **المحلى بالآثار** : ٨/٢٩١، **شرائع الإسلام** : ٤/٢٧٩، **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ٨/١٠٤.

المطلب الثالث

حجب الجدة عند جمهور الفقهاء

تُحْجَب الجدة بالأم وبالجدة القريبة وبالأب.

أجمع الفقهاء على أنّ الجدة الصحيحة سواء كانت(أم الأم، وأم الأب) تحجب بالأم[١]، وذلك لأنّ الأم والجدة ترثان بالسبب، وبهذا فهما متحدتان به، وعند اتحاد السبب يقدم الأقرب على الأبعد. وأنّ الجدتين المتحاذتين لا تحجب احدهما الأخرى بل السدس بينهما[٢]. وأنّ القربى تحجب البعدى مطلقا إذا دخلت القريبة (في جهة الإدلاء)، فالبعيدة تسقط بالقريبة[٣].

مثال (١): مات شخص عن أم، وبنت، وأم الأم، وأم الأب، وأخ شقيق.

فللأم السدس، وللبنت النصف، وللأخ الشقيق باقي التركة، لأنه عصبة، وأم الأم وأم الأب محجوبتان بالأم.

مثال (٢): مات شخص عن بنت وأخ شقيق وأم الأم

فللبنت النصف، وللجدة أم الأم السدس، وللأخ الشقيق الباقي تعصيبا.

⊙ أمّا إذا اختلفنّ في الدرجة، ولم يدخل بعضهن في طريق البعض فأختلف الصحابة فيه إلى قولين:

❖ القول الأول

ذهب الإمام علي وابن عباس(ﷺ) إلى أنّ القريبة تحجب البعيدة، سواء كانت القريبة من قبل الأم والبعيدة من جهة الأب، أو كانت القريبة من قبل الأب والبعيدة من جهة الأم، وبه قال الحنفية والحنابلة[٤](رحمهم الله).

مثال ذلك: مات شخص عن أخ شقيق وأم أم الأم، وأم الأب.

تنفرد أم الأب بالسدس، وللأخ الشقيق الباقي، ولا شيء لأم أم الأم، لكونها محجوبة بالجدة القريبة التي من جهة الأب.

❖ القول الثاني

ذهب عطاء وقتادة برواية عن زيد (ﷺ) أنّه قال القريبة من جهة الأم تحجب البعيدة من قبل الأب والقريبة من قبل الأب لا تحجب البعيدة من جهة الأم ويشتركان في الإرث. وبه قال المالكية والشافعية[١].

---

(١) ينظر: **الإجماع لابن المنذر**: ص٩٥.

(٢) ينظر: المصدر نفسه.

(٣) ينظر: **المبسوط للسرخسي**: ١٧٠/٢٩، **نهاية المطلب في دراية المذهب**: ٧٦/٩.

(٤) ينظر: **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين**: ٧٧٢/٦، **العدة في شرح العمدة**: ٤٧١/١.

(١) ينظر: **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير**: ٤٦٢/٤، **نهاية المطلب في دراية المذهب** : ٧١/٩، **منتهى الإرادات في جمع المقنع**: ٥١٠/٢ .

مثال ذك: مات شخص عن أخ شقيق وأم أم الأم، وأم الأب.

تشترك الجدتان بالسدس، لأنّ القربية من جهة الأب لا تحجب البعيدة من جهة الأب. والباقي للأخ الشقيق.

		٦	١٢
ع	أخ شقيق	٥	١٠
٦/١	أم أم الأم	١	١
	أم الأب		١

♦ **الترجيح:**

والذي يبدو لي رجحانه هو ما ذهب إليه المالكية والشافعية(رحمهم الله)، وذلك لأنّ الأصل في ميراث الجدات هو قيام الجدة مقام الأم عند فقدها، وهذا يجعل للجدة التي من جهة الأم سبباً أقوى من التي من جهة الأب فلا يمكن أنْ تحجبها.والله تعالى أعلم.

◎ **مسألة حجب الجدات بغيرهن:**

- اتفق العلماء على أنّ الأم تحجب جميع الجدات، سواء كن من قبلها أم من قبل الأب.

وأجمعوا على أنّ الأب لا يحجب جدة من قبل الأم[١]. واختلفوا في حجب الجدات اللاتي هن من قبل الأب إلى قولين:

❖ **القول الأول:**

ذهب الإمام علي وزيد وابن عباس(ﷺ) إلى أنّ الأب يحجب الجدات اللائي من قبله، لإدلائهن به، وبه قال الحنفية والمالكية والشافعية (رحمهم الله)، فقالوا إنّ الأب يحجب أم نفسه[٢].

⊙ **حجتهم:** أنّ الجد لما كان محجوبا بالأب وجب أن تكون الجدة أولى بذلك، وكذلك لما كانت أم الأم لا ترث بإجماع مع الأم شيئا، كان كذلك أم الأب مع الأب. وأنّ كل من أدلى بواسطة، تحجبه تلك الواسطة[٣].

❖ **القول الثاني:**

ما ذهب إليه عمر وابن مسعود (ﷺ)، بأنّ الأب لا يحجب الجدة بحال، وبهذا القول ذهب إليه جماعة من الفرضين، سليمان بن يسار[٤]، وسعيد بن المسيب[١]، أحمد بن حنبل والظاهرية[٢](رحمهم الله).

---

(١) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ١٦٩/٢٩، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٥٧، **نهاية المطلب في دراية المذهب:** ٣٦/٩، **المغني لابن قدامة:** ١٩٣/٦.

(٢) ينظر: المصادر نفسها.

(٣) ينظر: **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:**٤٧٥/٧، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٥٧، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني:** ٤٢٢/٢، **الحاوي الكبير:** ٩٤/٨.

(٤) **سليمان بن يسار:** أبُو أيوب، مولى ميمونة أم المؤمنين،أحد الفقهاء السبعة بالمدينة ،كان سعيد بن المسيّب إذا اتاه مستفت يقول له اذهب إلى سليمان فانه أعلم من بقي اليوم. ولد في خلافة عثمان (٣٤ – ١٠٧هـ). ينظر: (الأعلام للزركلي: ١٣٨/٣).

(١) **سعيد بن المسيب:** بن حزن بن أبي وهب المخزومي القرشي، أبو محمد: سيد التابعين، وأحد الفقهاء السبعة بالمدينة. جمع بين الحديث والفقه والزهد والورع، وكان يعيش من التجارة بالزيت، لا يأخذ عطاءا. وكان أحفظ الناس لأحكام عمر ابن الخطاب وأقضيته، حتى سمي راوية عمر. توفي بالمدينة (ت: ٩٤ هـ) . ينظر:(الأعلام للزركلي : ١٠٢/٣) .

(٢) ينظر: **المغني لابن قدامة:** ١٩٢/٦، **المحلى بالآثار:** ٣٠٥/٨.

⊙ **حجتهم:** أنّ رسول الله (ﷺ) ورث الجدة وأبنها حي، مستدلين:

١. عن عبدالله بن مسعود (رضي الله عنه) رَفَعَهُ إِلَى النَّبِيِّ (ﷺ) «أَنَّهُ وَرَّثَ جَدَّةً وَابْنُهَا حَيٌّ»[١].

٢. عَنْ ابْنِ سِيرِينَ قَالَ: « أَوَّلُ جَدَّةٍ أَطْعَمَهَا رَسُولُ اللَّهِ (ﷺ) أُمُّ أَبٍ مَعَ ابْنِهَا»[٢].

▪ **وجه الاستدلال:** في الحديثان دلالة واضحة على أنّ رسول الله(ﷺ) ورث الجدة من قبل الأب وابنها حي.

♦ **الترجيح:**

والذي يبدو لي رجحانه هو ما ذهب إليه أصحاب القول الأول، بأن الأب يحجب أم نفسه، وذلك لعموم القاعدة التي تقضي أن من أدلى بواسطة تحجبه تلك الواسطة. والله تعالى أعلم.

المطلب الرابع

ميراث الجدات عند الإمامية

لا ترث الجدة عند الإمامية بالفرض، وإنّما ترث بالقرابة، مستدلين بقوله تعالى: ﴿ وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَٰبِ ٱللَّهِ ﴾[٣]. كما لا ترث مع أحد الأبوين شيئاً ومع الأولاد وإنْ نزلوا، وهي من الطبقة الثانية، فترث الجدة مع الجد والإخوة الذين هم من طبقتها، فإذا انفردت في الطبقة كان لها جميع المال سواء كانت الجدة لأم أو لأب[٤].

❖ **جاء في وسائل الشيعة** : عن سالم بن أبي الجعد:(أنّ علياً (عليه السلام) أعطى الجدة المال كله)[٥].

والإمامية لم يميزوا في توريثهم بين الجدات، فكل جدة ترث بالقرابة سواء أكانت جدة صحيحة أو جدة غير صحيحة وإنْ علون[٦]، على خلاف الجمهور .

❖ **جاء في الوسائل:** روي عن رجل عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال:(الجد والجدة من قبل الأب، والجد والجدة من قبل الأم كلهم يرثون)[١].

---

(١) أخرجه **الدارمي في سننه:** كتاب الفرائض، باب قول ابن مسعود في الجدات، ١٩٣١/٤، رقم(٢٩٨٦)، ((وقال عنه حسين سليم أسد إسناده ضعيف لانقطاعه إبراهيم لم يدرك ابن مسعود)).

(٢) أخرجه **عبدالرزاق الصنعاني في المصنف:** كتاب الفرائض، باب فرض الجدات، ٢٧٧/١٠، رقم(١٩٠٩٣)، **وسعيد بن منصور في السنن:** كتاب الفائض، باب الجدات ، ٧٦/١، رقم (٩٩)، **والبيهقي في السنن الكبرى:** كتاب الفرائض، باب لا يرث مع الأب أبواه، ٣٧٠/٦، رقم (١٢٢٨٦)، ((قال عنه البيهقي حديث منقطع)) .

(٣) (**سورة الأحزاب:** من الآية ٦).

(٤) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية** : ٩٩/٨، **شرائع الإسلام** : ٢٧٧/٤ .

(٥) **وسائل الشيعة:** موجبات الإرث، باب ميراث الأجداد، ٣٣١/٩، رقم (٣٢٧٦٦).

(٦) ينظر: **شرائع الإسلام:** ٢٧٩/٤.

(١) **وسائل الشيعة:** موجبات الإرث، باب ميراث الأجداد، ٣٣١/٩، رقم (٣٢٧٧١).

- فالأب يحجب الجدات من جميع الجهات لأنهن من الطبقة الثانية، على خلاف الجمهور، فالأب لا يحجب الجدة من قبل الأم عندهم.
- والأم كالأب تمنع الأجداد والجدات والإخوة والأخوات من جميع الجهات[١]، أمّا بالنسبة لجمهور الفقهاء(رحمهم الله) فإنْ الأم لا تحجب إلّا الجدات.
- لو اجتمع الإخوة والأجداد، فلقرابة الأم من الأخوة والأجداد الثلث بينهم بالسوية ذكورا أَمْ إناثا، أم ذكورا وإناثا متعددين من الطرفين أم متحدين، ولقرابة الأب من الأخوة والأجداد الثلثان بينهم للذكر ضعف الأنثى كذلك[٢].
- إذا اجتمعت الجدة لأم مع الجدة لأب أخذت الأولى الثلث والثانية الثلثين، لأنّ المتقرب بالأم من الأجداد والجدات يأخذ الثلث واحداً كان أو أكثر ويقتسمون بالسوية والمتقرب بالأب يأخذ الثلثين واحداً كان أو أكثر ويقتسمون بالتفاوت[٣]، أي أنّ الجدة لأب أقوى من الجدة لأم، على خلاف جمهور الفقهاء. الفقهاء.

⊙مواطن الاتفاق والاختلاف بين جمهور الفقهاء والإمامية في ميراث الجدات

❖ جمهور الفقهاء:

لم يَرِد ميراث الجدة في القرآن الكريم، وإنما ثبت إرثها فرضاً بالسنة النبوية المطهرة وبالإجماع[٤]. فقد ثبت فرضها للسدس ولم ينقل عن أحد من جمهور الفقهاء(رحمهم الله) مخالفة ذلك[٥]. والجدة الوارثة هي هي الجدة الصحيحة .

❖ قول فقهاء الإمامية:

خالف الإمامية جمهور الفقهاء في ميراث الجدة، بأنّها ليست صاحبة فرض وإنّما تستحق إرثها بالقرابة، وإنّهم يورثوا كل جدة سواء كانت الجدة الصحيحة، أو غير الصحيحة، وبهذا فإنّهم لم يحتجوا بالأحاديث التي استدل بها الجمهور، وإنّهم اعتمدوا في توريثهم لها على ظاهر القرآن الكريم وحده وما نسب من أقوال أئمتهم الإثني عشر[٦].

♦ الترجيح:

والذي يبدو لي رجحانه هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من أنّ الجدة ترث السدس، وذلك لأنّها تقوم مقام الأم عند فقدها، وتأخذ أدنى فروضها. والله تعالى أعلم.

❁❁❁❁

(١) ينظر: **الفقه على المذاهب الخمسة:** ص٥٢٤ .

(٢) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية** : ١٠٢/٨.

(٣) ينظر: **الفقه على المذاهب الخمسة:** ص٥٥٢ .

(٤) ينظر: **الإجماع لابن المنذر:** ص٩٥ .

(٥) ينظر: **المبسوط للسرخسي** : ١٦٥/٢٩.

(٦) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية** : ١٠٢/٨، **الفقه على المذاهب الخمسة:** ص٥٥٢ .

مسائل توضح أثر الخلاف في **أحكام ميراث الجدات** بين الجمهور والأمامية

ت	المسألة	حل المسألة	
		عند الجمهور	عند الإمامية
١)	**جدة** (أم الأم) **وأب**	للجدة السدس وللأب الباقي – تعصيبا	المال كله للأب (قرابة) (يحجب الأب الجدة حسب مبدأ الطبقات)
٢)	**جدة** (أم الأب) **وأب**	المال كله للأب (تعصيبا) ولا شيء للجدة (فالأب يحجب أم نفسه)	المال كله للأب (قرابة) (يحجب الأب الجدة حسب مبدأ الطبقات)
٣)	**جدة** [١] **وجد** (أب الأب)	للجدة السدس وللجد الباقي – تعصيبا	للجدة الثلث وللجد الثلثان (الثلث للمتقرب بالأم والثلثان للمتقرب بالأب)
٤)	**جدة** (أم الأب) **وجد** (أب الأم)	المال كله للجدة (فرضا وردا) ولا شيء للجد لأنه من ذوي الأرحام	للجدة الثلثان وللجد الثلث (الثلث للمتقرب بالأم والثلثان للمتقرب بالأب)
٥)	**جدة** (أم الأم) **وجد** (أب الأم)	المال كله للجدة (فرضا وردا) ولا شيء للجد لأنه من ذوي الأرحام	المال كله لهما (يقتسمانه بالتساوي) (لا فرق بين الذكر والأنثى لمن يتقربون بالأم)
٦)	**جدة** (أم الأم) **وجدة** (أم الأب)	السدس لهما (يقتسمانه بالتساوي)– ويرد الباقي عليهما	لأم الأم الثلث ولأم الأب الثلثان (الثلث للمتقرب بالأم والثلثان للمتقرب بالأب)
٧)	**جدة وبنت**	للبنت النصف وللجدة السدس – ويرد الباقي عليهما	المال كله للبنت (فرضا وردا) (تحجب البنت الجدة حسب مبدأ الطبقات)
٨)	**أخت شقيقة** **و جدة** (أم الأب)	للأخت الشقيقة النصف وللجدة السدس – ويرد الباقي عليهما	المال كله لهما (يقتسمونه بالتساوي) (فالجدة بمثابة أخت – لإتحاد الحيز)
٩)	**أخت شقيقة** **و جدة** (أم الأم)	للأخت الشقيقة النصف وللجدة السدس – ويرد الباقي عليهما	للجدة الثلث وللأخت الثلثان (الثلث للمتقرب بالأم والثلثان للمتقرب بالأب)
١٠)	**أخ شقيق** **و جدة** (أم الأب)	للجدة السدس وللشقيق الباقي – تعصيبا.	للجدة الثلث وللأخ الثلثان (للذكر ضعف الأنثى – لإتحاد الحيز)
١١)	**أخ شقيق** **و جدة** (أم الأم)	للجدة السدس وللشقيق الباقي – تعصيبا.	للجدة الثلث وللأخ الثلثان (الثلث للمتقرب بالأم والثلثان للمتقرب بالأب)

(١) المقصود بالجدة مطلقا (أم الأم) أو (أم الأب).

الفصل الرابع

أحكام ميراث المرأة في
قانون الأحوال الشخصية العراقي النافذ

إنّ من أهم الركائز التي يتحقق بها العدل، وتحفظ بها الحقوق والأموال، هي إقامة النظام القضائي الذي فرضه الإسلام وجعله جزءا من تعالميه. فالفقه الإسلامي ثري في أحكامه وله اتجاهات متعددة في العبادات والمعاملات والسياسة الشرعية وأحكام الأسرة[١].

- **فالعبادات:** هي الأحكام التي تنظم علاقة الفرد بربه كالصلاة والصيام وغيرهما، فالقوانين الوضعية لا تهتم بها.
- **والمعاملات:** فهي الأحكام التي تنظم علاقة الفرد بالفرد، كالبيع والشراء والقرض وغيرها، ويقابلها بالقانون ما يسمّى بالقانون المدني أو التجاري.
- **والسياسة الشرعية:** فهي الأحكام التي تنظم علاقة الدولة بالأفراد، بإقامة العدل ودفع الظلم وتنفيذ الأحكام، كما يندرج تحت هذا القسم الأحكام المتعلقة بالجرائم والعقوبات، ويقابلها بالقانون ما يسمّى بالقانون الدستوري، ومنها ما ينظم أحكام الدولة بالدول الأخرى، كالأحكام المتعلقة بالحروب والمعاهدات والمواثيق، وتسمّى بالقانون الدولي.
- **وأخيراً أحكام الأسرة:** فهي الأحكام التي تنظم الزواج والطلاق وحقوق الأولاد والوصية والميراث وغير ذلك، وهذه الأحكام تشملها قوانين الأحوال الشخصية[٢].

إنّ المتأمل في الفقه الإسلامي لهذه الأحكام يجدها في غاية الدقة، وقد جرى القضاء في تلك الأحكام بيد الولاة منذ تأسيس الدولة الإسلامية، فكان الوالي حاكماً وقاضياً بنفس الوقت[٣]، يصدر أحكامه في القضاء على ما يمتلك من الكم المعرفي للأحكام الشرعية وبالرجوع إلى الكتب الفقهية لإيجاد النص المناسب للحكم. ولصعوبة الرجوع إلى هذه الكتب في المسائل المختلف فيها، دعا ذلك إلى تشريع قانون قضائي يكون مرجعاً ومرشداً له.

فتقنين الأحكام الشرعية ليس فيه مخالفة للشرع، وإنّما هو تيسير للقضاء بجمع الأحكام الشرعية لمسائل الأحوال الشخصية في نصوص واضحة وموحدة توفق بين الآراء المختلفة للمذاهب الإسلامية، فتختار منها ما يناسب الواقع الاجتماعي المعاصر، وتقلل من اجتهاد القاضي، وتمنع السبيل للتدخل في أمور القضاء من الأمراء والحكام وأصحاب الجاه.

---

(١) ينظر: **مسائل الأحوال الشخصية الخاصة بالميراث:** ص١٠– ١١، **المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية:** ص ٥٠ – ٥١.

(٢) ينظر: **مسائل الأحوال الشخصية الخاصة بالميراث:** ص ١٠ – ١١.

(٣) ينظر: **الأحوال الشخصية في الفقة والقضاء والقانون:** د . أحمد الكبيسي، العاتك لصناعة الكتاب،القاهرة، ١٤٣٠هـ – ٢٠٠٩م ،١/ ٩ .

فقوانين الأحوال الشخصية للدول العربية والإسلامية لم تأت إلاّ بعد دراسة مستفيضة لأحكام الفقه والقانون وللمسائل المحتملة من قبل علماء وباحثين في الشريعة والقانون، وقد ظهر أول تقنين رسمّي للمسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية في العهد العثماني عـــــام (١٢٨٣هـ – ١٨٧٦م) وعرف ذلك التقنين بمجلة الأحكام العــدلية[١]. بعدها سنّت قوانين أخرى كانت تسمّى في حينها بأحكام الأسرة، ثمّ سمّيت (بقوانين الأحوال الشخصية)[٢].

والمقصود بالأحوال الشخصية: هي(مجموعة قواعد عامة تنظم العلاقات الأسرية وتحدد حقوق والتزامات كل فرد من حيث مركزه في الأسرة)[٣]. فقانون الأحوال الشخصية هو اصطلاح قانوني حديث مأخوذ من التشريعات الأجنبية (فهو اصطلاح دخيل من الفقه الغربي)[٤]. و(لم يكن الفقهاء قديما يطلقون اسم الأحوال الشخصية على المبادئ الحقوقية والأحكام الشاملة للأسرة ومتعلقاتها)[٥]، كما أنّ أحكامها وقواعدها موزعة بين أبواب الفقه المختلفة من زواج وطلاق ونسب ووصية وميراث[٦].

(فكانوا يطلقون اسماً خاصاً على كل بحث من أبحاثها ((ككتاب الفرائض)) و((كتاب النكاح)) و((كتاب الوصايا)) وهكذا)[٧].

وأول من استعمل اصطلاح الأحوال الشخصية في بداية القرن العشرين هو الفقيه المصري **محمد قدري باشا**[٨](رحمه الله)، فقد وضع مجموعة فقهية سمّاها الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية لم تصدر بصفة رسمية كقانون، ولكن طبقت في المحاكم الشرعية على أنّها تمثل الراجح من المذهب الحنفي، تضمنت أحكام الزواج والوصية والأهلية والميراث والهبة[٩] .

ثمّ صدرت قوانين الأحوال الشخصية في الدول العربية والإسلامية وإنْ اختلفت مسمّياتها بين مدونات أو قوانين أو مجلات للأحوال الشخصية، وتأثرت هذه القوانين بالمذهب السائد في كل بلد[١٠].

---

(١) ينظر: **شرح قانون الأحوال الشخصية** : د. مصطفى السباعي، دار الوراق، بيروت، ط ٩، ١٤٢٢هـ – ٢٠٠١م، ١٢/١ .

(٢) **أحكام الأحوال الشخصية في العراق:** محمد شفيق العاني، المطبعة الفنية الحديثة، ١٩٧٠م، ٦/١.

(٣) **مجموعة الأبحاث العلمية الشرعية والقانونية:** د.مصطفى إبراهيم الزلمي، مطبعة منارة – أربيل، ط١،١٤٣١هـ – ٢٠١٠ م، ص٨٦ .

(٤) **شرح قانون الأحوال الشخصية:** علاء الدين خروفة ، مطبعة المعارف – بغداد، ١٣٨٣هـ– ١٩٦٣م، ٣٠/١ .

(٥) **شرح قانون الأحوال الشخصية:** د. مصطفى السباعي، ١١/١.

(٦) ينظر: **شرح قانون الأحوال الشخصية:** محسن ناجي، مطبعة الرابطة – بغداد، ط ١، ١٩٦٢، ص١٠.

(٧) **شرح قانون الأحوال الشخصية** : د. مصطفى السباعي، ١١/١ .

(٨) **محمد قدري باشا:** من رجال القضاء في مصر. ولد بها (١٨٢١م – ١٨٨٨ م)، في (ملوي) وأصل أبيه من الأناضول، وأمه مصرية حسنية تعلم بملوي والقاهرة، ودخل مدرسة الألسن فأتم بها دروسه. ونبغ في معرفة اللغات. واختاره الخديوي مربيا لولي عهده. وتقلب في المناصب، فكان مستشارا في المحاكم المختلطة، وناظرا للحقانية، ثم وزيرا للمعارف، وتوفي بالقاهرة، من كتبه و (مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان) في المعاملات الشرعية، و (الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية) . (الإعلام للزركلي: ١٠/٧) .

(٩) ينظر: **الأحوال الشخصية في الفقه والقضاء والقانون:** د. أحمد الكبيسي، ١٥/١ .

(١٠) ينظر: **المدخل الفقهي العام:** ٢٤٣/١ .

أمّا في العراق فأول ما استعملت كلمة (الأحوال الشخصية) في المحاكم العراقية بعبارة (المواد الشخصية) وذلك في بيان المحاكم لسنة ١٩١٧م بعد احتلال بغداد[١]، ثمّ تدرجت القوانين المشرعة على استعمالها بعبارة الأحوال الشخصية[٢]، بين أعوام (١٩٢١م، و ١٩٢٣م، و ١٩٣١م) وثبت أخيراً تشريع قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩م[٣]، الذي يهدف إلى تنظيم المسائل والأمور المتعلقة بالأسرة، والمواد الشخصية بقيت لغير المسلمين حيث يتم النظر فيها من قبل محاكم البدائة.

بعد البحث في الفصول السابقة لأحكام ميراث المرأة في الشريعة الإسلامية، ومقارنة تلك الأحكام بين المذاهب الإسلامية. سيتضمن هذا الفصل أحكام ميراث المرأة في قانون الأحوال الشخصية العراقي ومقارنتها مع الشريعة الإسلامية، ثمّ الإشارة إلى مواطن الاتفاق والاختلاف بينهما، مع بيان ما أحدثته تلك النصوص القانونية من جدل، ومناقشتها، وبيان مفهوم التقنين ومنهجه في النظم القضائية، ثمّ استعراض بعض المخالفات التي ترتكب في حق المرأة بقصد حرمانها من الميراث، والتي رصدتها من واقعنا الاجتماعي. وعليه قسمت هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث وعلى النحو الآتي:

المبحث الأول: تاريخ التشريع القضائي في العراق

المبحث الثاني: أحكام الميراث بين نصوص مواد القانون العراقي والأحكام الشرعية

المبحث الثالث: المخالفات التي ترتكب في حق المرأة بقصد حرمانها من الميراث

---

(١) ينظر: **أحكام الأحوال الشخصية في العراق** : محمد شفيق العاني، ١/ ٦.

(٢) ينظر: المصدر نفسه .

(٣) ينظر: **الأحوال الشخصية في الفقه والقضاء:** د. أحمد الكبيسي، ٦/١.

المبحث الأول

تاريخ التشريع القضائي في العراق

منذ الفتح الإسلامي للعراق وحتى الاحتلال البريطاني لبغداد عام ١٩١٧م كان القانون الذي يلتزم به القضاء العراقي هو الشريعة الإسلامية، وبوجه خاص فقه الإمام أبي حنيفة النعمان(رحمه الله)، حتى سَنّت الدولة العثمانية خلال الحرب العالمية الأولى سنة ١٣٣٦هـ- ١٩١٧م قانونا صدر باسم (قانون حقوق العائلة) ، وطبق في البلاد الخاضعة للحكم العثماني[١]. ثمّ اعتمد في العهد الملكي مذهب المتوفى(الحنفي أو الجعفري) في توزيع التركة، فيما قامت سلطات العهد الجمهوري المتعاقبة بفرض قانون موحد على جميع العراقيين، يجمع أحكامه من المذاهب الإسلامية دون أنْ يتقيد باعتماد واحد منها.

ولتفصيل ذلك قسمت هذا المبحث إلى ستة مطالب وعلى النحو الآتي:

المطلب الأول: التشريع القضائي في العهود الإسلامية

المطلب الثاني: التشريع القضائي بعد الاحتلال البريطاني لبغداد وخلال العهد الملكي

المطلب الثالث: أحكام الميراث النافذة بعد صدور قانون الأحوال الشخصية في العهد الجمهوري، (قانون عبدالكريم قاسم) عام ١٩٥٩م

المطلب الرابع: أحكام الميراث النافذة بعد تعديل قانون الأحوال الشخصية في العهود الجمهورية (عام ١٩٦٣م – ٢٠٠٣م)

المطلب الخامس: محاولة إلغاء قانون الأحوال الشخصية في عهد الاحتلال الأمريكي (قانون بريمر) عام ٢٠٠٣م

المطلب السادس: مفهوم التقنين ومنهجه في النظم القضائية

---

(١) ينظر: **مشروع قانون الأحوال الشخصية الموحد للأقليمين المصري والسوري:** تم وضعه على يد لجنة خاصة مابين ١٩٥٩م- ١٩٦١م، دار القلم- دمشق، ص١١ .

المطلب الأول

التشريع القضائي في العهود الإسلامية

القضاء في الإسلام سلطة عليا ذات كيان مستقل في ذاته، بمعنى أنْ لا سلطان لأمير أو وزير في أنْ يتدخل في أحكامه، ((وأنّ القاضي هو نائب عن الله (ﷻ)))[1]، وهو مسؤول بين يديه.

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ فَٱحۡكُم بَيۡنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُۖ وَلَا تَتَّبِعۡ أَهۡوَآءَهُمۡ ﴾[2].

فقد كان التشريع الإسلامي على عهد النبي(ﷺ) بعيدا عن الخلاف، لأنّ سلطة التشريع كانت للنبي (ﷺ) وحده دون أنْ يكون لغيره دخل في ذلك، وكان مرجعه (ﷺ) في التشريع هو الوحي، فالمسائل متتابعة متجددة في عهده تبعاً لتجدد الحوادث والنوازل التي ينزل القرآن الكريم منجماً بحسبها[3].

وبما أنّ الحوادث والأقضية متجددة وتحتاج إلى بيان لأحكامها وتوضيح الرأي فيها، فقد سَئَل النبي (ﷺ) معاذ بن جبل (ﷺ)، لَمَّا بَعَثَهُ إِلَى الْيَمَنِ فَقَالَ: « كَيْفَ تَقْضِي؟» قَالَ: أَقْضِي بِكِتَابِ اللَّهِ. قَالَ: « فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي كِتَابِ اللَّهِ ». قَالَ: فَبِسُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ (ﷺ). قَالَ: « فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي سُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ (ﷺ). قَالَ: أَجْتَهِدُ رَأْيِي. قَالَ: فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ (ﷺ): « الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي وَفَّقَ رَسُولَ رَسُولِ اللَّهِ »[4].

وبعد وفاة النبي (ﷺ) انتقلت سلطة القضاء إلى الخلفاء الراشدين ومن ثمّ إلى الصحابة(ﷺ)، فكانت طريقتهم في القضاء أنْ يعمدوا أولاً إلى كتاب الله تعالى، فإنْ لم يجدوا فيه الحكم عمدوا إلى السنة، فإنْ لم يجدوا فيها اجتهدوا في تطبيق القواعد للكتاب والسنة على هذه الوقائع والحوادث، ثمّ إلى الإجماع ثمّ القياس على ما جاء بالكتاب والسنة[5].

وعلى هذا النهج سار الصحابة (ﷺ) في استنباط الأحكام الفقهية والقضاء فيها، وباستعراض تاريخ القضاء عند المسلمين وبعد كثرة الفتوحات الإسلامية واتساع الرقعة الجغرافية للدولة الإسلامية، أصبح من الصعب أنْ يتولى (الوالي) الحكم والقضاء معاً، فنجد أنّ أمير المؤمنين عمر بن الخطاب (ﷺ) قد رأى ومنذ وقت مبكر ضرورة فصل القضاء عن الولاية، لأنّه كان من المتعذر على الخليفة أو نائبه أنْ يباشر

---

(١) **تبين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ١٧٥/٤، **النظام القضائي في الفقه الإسلامي:** محمد رأفت عثمان، دار البيان، ط٢، ١٤١٥هـ – ١٩٩٤م، ٥١١/١ .

(٢) (**سورة المائدة:** من الآية ٤٨) .

(٣) ينظر : **تاريخ التشريع الإسلامي:** مناع بن خليل القطان (ت: ١٤٢٠هـ)، مكتبة وهبة، ط٥، ١٤٢٢هـ-٢٠٠١م، ص٣٢.

(٤) **الحديث أخرجه الإمام أحمد بن حنبل المسند:** كتاب تتمة مسند الأنصار، باب حديث معاذ بن جبل،٣٨٢/٣٦، رقم (٢٢٠٦١)، **وأبو داود في السنن:** كتاب الأقضية، باب اجتهاد الرأي في القضاء، ٣٠٣/٣، رقم (٣٥٩٢)، **والترمذي في الجامع** : كتاب أبواب الأحكام، باب ما جاء في القاضي كيف يقضي،٩/٣، رقم (٢٣٢٧)، **والدارمي في السنن:** كتاب العلم، باب الفتيا وما فيه من الشدة، ٢٦٧/١، رقم(١٧٠). فقال عنه الدارمي إسناده ضعيف لانقطاعه. وقال عنه ابن الجوزي في(العلل المتناهية : ٧٥٨/٢): ((هذا حديث لا يصح وإن كان الفقهاء كلهم يذكرونه في كتبهم ويعتمدون عليه، ولعمري إن كان معناه صحيحا إنما ثبوته لا يعرف لأن الحارث بن عمرو مجهول، وأصحاب عاذ من أهل حمص لا يعرفون، وما هذا طريقه فلا وجه لثبوته)).

(٥) ينظر : **تاريخ التشريع الإسلامي:** ص١٨٩.

الحكم والقضاء معاً، فعَهِد بالقضاء إلى أناس مخصوصين، فوَلَى أبا الدرداء (ﷺ) قضاء المدينة، وولى شريحاً (ﷺ) قضاء الكوفة، وولى أبو موسى الأشعري (ﷺ) قضاء البصرة، وكان القضاء طيلة عهد الخلفاء الراشدين والحكم الأموي يتولاه مجتهدين لا يقلدون أحداً في أحكامهم[١]، إلى أنْ جاء العهد العباسي، فاستُحدث في بغداد منصب (قاضي القضاة) الذي أوكلت إليه مسؤولية تعيين القضاة في الأقاليم، وأول من عُيّن لهذا المنصب هو القاضي أبي يوسف صاحب أبي حنيفة (رحمهما الله)، الذي كان لا يختار من القضاة إلّا من تأثر بمذهب أبي حنيفة (رحمه الله) ، وسار على طريقته في الاجتهاد واستنباط الأحكام، وهكذا بقي المذهب الحنفي هو السائد في بغداد، والغالب في أقاليم الدولة العباسية[٢].

وقد أرسل الخليفة المأمون[٣](رحمه الله) كتاباً إلى والي مصر قال فيه: (اعلم أنّ القضاء هو ميزان الله الذي تعتدل به الناس، وبإقامة العدل تصلح الرعية، وينتصف المظلوم وتأخذ الناس حقوقهم)[٤]، ولولا وجود القضاء بين الناس لسادت الفوضى وأكل القوي الضعيف والكبير الصغير.

وفي العهد العثماني اعتمدت الدولة الفقه الحنفي وحكمت به قضاءً في جميع الأقطار التي كانت تحت ولايتها ومنها (العراق)، كما أصدرت في عام ١٢٩٣هـ مجلة الأحكام العدلية، فعملت على صياغة الأحكام المفتى بها في المذهب الحنفي بصورة نصوص ومواد قانونية يحكم بها القضاة وتعمل بموجبها المحاكم[٥]، فكان أول قانون مدني في الدولة العثمانية يستمد أحكامه من الفقه الإسلامي، وكان صدور هذه المجلة حدثاً مميزا في تاريخ الفقه الإسلامي بصورة عامة، واستبعد منها ما يتعلق بالعبادات لأنّ المقصود من وضع المجلة خدمة للقضاء والقضاة الجدد، وتذليل صعوبة المراجعة الفقهية عليهم فيما لا نص عليه في القوانين الاستثنائية ولاسيما قانون التجارة، واستبعد منها ما يتعلق بالأحوال الشخصية من الزواج إلى الميراث لأنّ فيها الكثير من اعتبارات الحِلّ والحُرمة إلى جانب الحقوق القضائية[٦]، وفي عام ١٣٣٦هـ –١٩١٧م صدر قانون المرافعات الشرعية[٧]، وفي هذه السنة احتل الإنكليز بغداد.

---

(١) ينظر: **النظام القضائي في الفقه الإسلامي:** ص٤٣.

(٢) المصدر نفسه : ص٤٧.

(٣) **المأمون:** عبد الله بن هارون الرشيد بن محمد المهدي بن أبي جعفر المنصور(ت ٢١٨ هـ)، أبو العباس، سابع الخلفاء من بني العباس في العراق، وأحد أعاظم الملوك، في سيرته وعلمه وسعة ملكه. نفذ أمره من إفريقية إلى أقصى خراسان وما وراء النهر والسند. وعرّفه المؤرخ ابن دحية بالإمام العالم المحدّث النحويّ اللغوي، ولي الخلافة بعد خلع أخيه الأمين (سنة ١٩٨ هـ) فتمم ما بدأ به جده المنصور من ترجمة كتب العلم والفلسفة . (الأعلام للزركلي : ١٤٢/٤).

(٤) **الكامل في التاريخ:** علي بن أبي الكرم محمد عبد الكريم الشيباني الجزري(عز الدين ابن الأثير)،(ت:٦٣٠هـ)، تحقيق: عمر عبدالسلام تدمري، دار الكتاب العربي– بيروت، ط١،١٤١٧هـ – ١٩٩٧م، ٥/ ٥٢٣.

(٥) ينظر: **الأحوال الشخصية في الفقه والقضاء:** د. أحمد الكبيسي، ١٥/١ – ١٦.

(٦) ينظر: **المدخل الفقهي العام:** مصطفى الزرقا، ٢٣٥/١.

(٧) ينظر: **شرح قانون الأحوال الشخصية:** محسن ناجي، ص١٤ .

المطلب الثاني

التشريع القضائي بعد الاحتلال البريطاني

لبغداد وخلال العهد الملكي

بعد احتلال العراق من قبل بريطانيا وانتهاء الحكم العثماني أصدرت سلطة الاحتلال البريطاني في كانون الأول ١٩١٧م بياناً جعلت بموجبه:

- مسائل الأحوال الشخصية للجعفرية من اختصاص المحاكم المدنية، تحكم فيها وفقاً لمذهب الجعفري.
- ومسائل الأحوال الشخصية لأهل السنة من اختصاص المحاكم الشرعية، تحكم فيها وفقاً للمذهب الحنفي(١).

وفي العهد الملكي تمّ إقرار هذا التمييز(٢). فقد صدر في عام ١٩٢٣م قانون تشكيل المحاكم الشرعية الجعفرية، فأصبحت مسائل الأحوال الشخصية الخاصة بالجعفرية من اختصاص هذه المحاكم بعد أنْ كانت من اختصاص المحاكم المدنية(٣).

فجاء في المادة (٢) من قانون المحاكم الشرعية الصادر عام ١٩٢٣م ما يلي:(يجوز أنْ يتولى القضاء الشرعي من تاريخ تنفيذ هذا القانون قاضي من المذهب السني أو الجعفري، وفي بغداد والبصرة وسائر الأمكنة التي تعين بإرادة ملكية يجوز تعيين قاضيين أحدهما سني والآخر جعفري، والأمكنة الأخرى لا يجوز أنْ يكون فيها أكثر من قاضي واحد وهو يكون إمّا جعفريا وإمّا سنيا حسبما يراه وزير العدلية بالنظر إلى الاحتياجات المحلية)(٤).

وفي عام ١٩٤٥م جرت محاولة لتوحيد أحكام الأحوال الشخصية في قانون واحد يلزم به أتباع جميع المذاهب الإسلامية، إلّا إنّها لم توفق، حيث واجهت رفضاً واسعاً لدى عرضها على مجلس النواب في حينها(٥). ثمّ صدر قانون أصول المحاكمات لمحاكم الطوائف المذكورة وهو القانون رقم (١٠) لسنة ١٩٥٠م، وبه تعينت الإجراءات الواجب إتباعها عند نظر الدعوى في محاكم الطوائف المشار إليها في قانون تنظيم المحاكم الدينية لهذه الطوائف(٦).

وفي عام ١٩٥١م صدر القانون المدني العراقي(٧)، وبقيت الأحكام السابقة مطبقة في مسائل الأحوال الشخصية، إذ نصت المادة (١١٠٦) من القانون المدني العراقي على أنّه:

---

(١) ينظر: **شرح قانون الأحوال الشخصية:** محسن ناجي، ص١٤.

(٢) ينظر: **مجموعة الأبحاث العلمية الشرعية والقانونية** : د. مصطفى الزلمي، ص٨٩.

(٣) **شرح قانون الأحوال الشخصية** : محسن ناجي، ص ٢٥.

(٤) المصدر نفسه : ص١٤ .

(٥) ينظر: **تطبيقات قانون الأحوال الشخصية المعدل** : باقر خليل الخليلي، مطبعة الإرشاد – بغداد، ١٩٦٤م، ص٢.

(٦) المصدر نفسه : ص ١٤.

(٧) ينظر: **شرح قانون الأحوال الشخصية العراقي:** علاء الدين خروفة، ٨/٢.

١. (يكسب الوارث بطريق الميراث المنقولات والعقارات والحقوق الموجودة في التركة.

٢. تعيين الورثة وتحديد أنصبائهم في الإرث وانتقال أموال التركة، تسري عليها أحكام الشريعة الإسلامية والقوانين الخاصة بها)[١].

أحكام الميراث النافذة

بعد صدور قانون الأحوال الشخصية في العهد الجمهوري

(قانون عبدالكريم قاسم – عام ١٩٥٩م)

ظلت فكرة تشريع قانون للأحوال الشخصية منذ نشوء الدولة العراقية الحديثة تراود ذوي الاختصاص بصورة ملحة، حيث كان هناك رأيان متعارضان هما:

❖ **أحدهما**: يفضل أصحابه إبقاء ما كان على ما كان وترك المحاكم الشرعية بقسميها تطبق الفقهين السائدين بالعراق[٢].

❖ **ثانيهما**: (يوجب أتباعه توحيد المحاكم الشرعية وتطبيق قانون واحد على المواطنين دون تفريق)[٣].

وبعد التغيرات السياسية الحاصلة في العراق عام ١٩٥٨م بتحول الحكم من الملكي إلى الجمهوري وفي عهد الزعيم عبد الكريم قاسم كلفت لجنة لإصدار قانون موحد، فأصدرت الحكومة العراقية قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩م[٤].

ومما جاء في الأسباب الموجبة لتشريع القانون (لم تكن الأحكام الشرعية للأحوال الشخصية قد شرعت في قانون واحد، وقد وجد في تعدد مصادر القضاء واختلاف الأحكام ما يجعل حياة العائلة غير مستقرة وحقوق الفرد غير مضمونة)[٥].

وأنّ السبب الرئيسي الذي حدى بالمشرع إلى إصدار هذا القانون (هو الحرص على تعيين القواعد الخاصة بالأسرة في قانون واحد للقضاء على الصعوبة العملية في الرجوع إلى الكتب الفقهية والى الفتاوى في المسائل المتعددة المختلف عليها)[٦]،(فغزارة المادة الشرعية في القواعد القانونية التي تنظم الأحوال الشخصية وتعدد هذه المدارس الفقهية الذي نتج عنه كثرة الكتب الفقهية التي تناولت في بحثها الأحكام العامة والتفصيلية في مسائل الأحوال الشخصية، والتي عقدت فصولا مهمة في البحث عن الزواج

---

(١) نشر القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١م في الوقائع العراقية، العدد (٣٠١٥) في ١٩٥١/٩/٨م.

(٢) وهما الفقه الحنفي وفقه الإمامية .

(٣) **تطبيقات قانون الأحوال الشخصية المعدل:** باقر خليل الخليلي، ص٣.

(٤) نشر قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ في الوقائع العراقية، العدد (٢٨٠) في ١٩٥٩/١٢/٣٠م.

(٥) المصدر نفسه .

(٦) ينظر: **مبادئ أصول القانون:** د. حسن محمد الخطيب، مطبعة حداد بصرة ، ١٩٦٣م، ص١٥٦.

والطلاق والنفقة والنسب والحضانة والميراث والوصية، إلاّ إنّ هذه المادة الإسلامية الغزيرة لم تكن قد شرعت في قانون واحد يجمع مزايا التقنين، فكانت من أهم العوامل التي دفعت إلى تقنين الأحكام، فصدر قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩م) [١].

إلّا إنّ هذا القانون لقي معارضة شديدة فيما يخص أحكام الميراث، لما فيه من نص مادة يقضي بمساواة نصيب الأنثى بنصيب الذكر من الأولاد في تركة المتوفى، فاشتد الجدل حول هذه المادة حتى ألغيت بموجب القانون رقم (١) لسنة ١٩٦٣م، أي بعد الانقلاب العسكري في ٨ /شباط /١٩٦٣م مباشرة.

ولتفصيل هذا التشريع قسمت هذا المطلب إلى ثلاثة فروع وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول: اعتماد أحكام قانون حق الانتقال للأراضي الأميرية بدلا من أحكام الميراث

الفرع الثاني: موقف العلماء والقضاة من التشريع المخالف لأحكام الإسلام

الفرع الثالث: رأي المؤيدين للتشريع المخالف لأحكام الإسلام

❁✱✱✱❁

(١) **مبادئ أصول القانون:** د. حسن محمد الخطيب، ص٧٩-٨٠ .

الفرع الأول

اعتماد أحكام قانون حق الانتقال للأراضي الأميرية بدلا من أحكام الميراث

(١٩٥٩م- ١٩٦٣م)

رغم المزايا الجليلة التي جاء بها قانون الأحوال الشخصية في توحيد الأحكام الشخصية المناسبة لواقع المجتمع ومتغيرات الحياة، دون التقييد بآراء مذهب محدد، إلّا أنّه سلك في أحكام الميراث مسلكا مخيبا للآمال، لاعتماده على الأحكام الخاصة بانتقال حق التصرف في الأراضي الأميرية[١]، والمنصوص عليها في القانون المدني[٢]، وتطبيقها على مسائل الميراث في الأحوال الشخصية، وقد أثار هذا المسلك الغريب جدلاً كبيرا[٣]، واستفزازا لمشاعر الغيورين على دينهم من المسلمين من الطائفتين، لأن هذه الأحكام تخالف نصوص القرآن الكريم، بمساواتها لنصيب الذكر والأنثى من الأولاد. ولم يهدأ الجدل حول هذه المادة حتى ألغيت بصدور التعديل الأول وبموجب القانون رقم (١) لسنة ١٩٦٣م[٤].

ولا بد لنا من وقفة حول ملابسات قانون الأحوال الشخصية قبل تعديله وما تضمنه من أحكام مخالفة للشريعة الإسلامية، نبدأها بالمذكرة التوضيحية للأسباب الموجبة للقانون، والتي جاء فيها بشأن الميراث ما نصه:(هذا ولما كان الاختلاف في أحكام الميراث، وهو من أسباب كسب الملكية قد أوجد بنتيجة اختلاف المذاهب التفاوت في انتقال حقوق الوارثين التي يقتضي توحيد قواعدها، مما حمل هذا الاختلاف بعض ذوي العلاقة على التحايل على القوانين وقواعد الشريعة، بانتحال الأديان والمذاهب، ولما كان توحيد القوانين وإنشاء مجتمع مستقر في حقوقه وواجباته من أهداف الثورة، فقد اقتضى توحيد أحكام الميراث وجعلها منسجمة مع أحكام الانتقال في الأراضي الأميرية التي شرعت منذ مدة طويلة، وتقبلها الناس واستقرت المعاملات عليها، ولهذا أرتؤي أنْ تؤخذ هذه القواعد المنصوص عليها في القانون أساسا للميراث في العقار والمنقول، ذلك لأنّها لا تختلف كثيرا مع الأحكام الشرعية)[٥].

---

(١) **الأراضي الأميرية**: يقصد بها الأراضي التي تعود ملكيتها (رقبتها) إلى الدولة وتمنح إلى أشخاص بعقود (قانون حق التصرف)، وبوفاة المتصرف تنتقل إلى ورثته وفق أحكام قانون حق الانتقال وليس ميراثا، وهذا الاصطلاح فيه دلالةٌ على أصلها، فهي الأراضي الموضوعة بتصرف (أمير المؤمنين)، وهو لقب الخليفة العادل عمر بن الخطاب(ﷺ)، بل هو أول من لُقِّبَ به، وإذا أُطلِقَ مِن غير تحديد، يُفتَرَضُ أن يَنْصَرِف إليه دون غيره. (شرح قانون الأحوال الشخصية: علاء الدين خروفة، ص ٣٥٩).

(٢) فقد أحالت المادة (٧٤) من القانون الأصل إلى تطبيق المواد (١١٨٧ إلى ١١٩٩) في القانون المدني العراقي في تعيين الورثة وتحديد أنصبتهم في التركة.

(٣) لاقى هذا المسلك تأييدا من الأحزاب العلمانية وبعض رجال القانون، قال محسن ناجي في كتابه شرح قانون الأحوال الشخصية: ص٤٥١ (مبدأ التفاوت بين الذكر والأنثى لم يعد مقبولا في الوقت الحاضر).

(٤) صدر هذا التعديل بعد الانقلاب العسكري في ٨ / شباط / ١٩٦٣، الذي ألغى المادة (٧٤) من القانون الأصل وحل محلها.

(٥) **قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩**، إعداد القاضي نبيل عبدالرحمن حياوي، المكتبة القانونية _ بغداد، ١٤٣٢هـ – ٢٠١١م، المنشور في الوقائع العراقية، العدد ٢٨٠ في ٣٠ /١٢ /١٩٥٩م، ص٥٦.

وسأذكر في الفرع الآتي بعضا من الشواهد لأقوال المشايخ والعلماء والقضاة في ذلك الوقت، وإظهارهم لكلمة الحق التي ينبغي إظهارها أمام تشريع خالف نصوص القرآن الكريم. وقد كانت الملابسات التي رافقت تلك التجربة الفريدة والغريبة في التشريع محطة يجب الوقوف عندها ودراستها دراسة مستفيضة من قبل المشرع العراقي حرصاً على عدم تكرار وقوعه في مثل هذا الخطأ الجسيم.

الفرع الثاني

موقف العلماء والقضاة من التشريع المخالف لأحكام الإسلام

⊙ **قال القاضي علاء الدين خروفة** الذي كان قاضيا في البصرة في حينها، في مذكرة رفعها إلى رئيس الوزراء عبد الكريم قاسم، ونشرتها في ذات الوقت صحيفة الحرية الصادرة بتاريخ ١٩٦٠/٥/٢٩م في العدد (١٥٩١) ما نصه: (لقد أستبشر المسلمون خيرا بقانون الأحوال الشخصية، لأنّه طفرة في سبيل الإصلاح وتوحيد كلمة المسلمين، أو الأخذ بما هو أقوم للجميع... ولكنهم فوجئوا بالمادة (٧٤) التي تساوي في الميراث بين الرجل والمرأة، لأنّها مخالفة صريحة لقوله تعالى: ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾[١]... ثمّ قال: إنني في الوقت الذي أذكركم بأنّ هذه المادة مخالفة لكتاب الله ولما قاله المفسرون جميعا، ألتمس منكم حذفها... وأمّا قياس الميراث على ما جاء في القانون المدني[٢]، كما ورد في الأسباب الموجبة فغير وارد، لأنّ الأراضي الأميرية هبة من السلطان وله أنْ يمنح المرأة أكثر من الرجل فضلا عن أنْ يساويها به)[٣].

⊙ كما أنّ الشيخ **نجم الدين الواعظ والشيخ كمال الدين الطائي** قد رفعا مذكرة باسم جمعية الآداب الإسلامية إلى رئيس الوزراء، وكذلك الشيخ **محمد الخالصي** وقد كتب مذكرة في حينها، فالجميع يطالبون بإلغاء هذه المادة وحذف كل ما يخالف الإسلام من القانون[٤].

ولرد الشبهة التي تمسك بها الزعيم عبد الكريم قاسم، بأنّ الأحكام الواردة في القانون المدني والخاصة بميراث (حق المنفعة) في الأراضي الأميرية، أحكام مطبقة منذ العام ١٩٥٢م، ولم يعترض عليها أحد بكونها تخالف الشريعة، وأبدى استغرابه لظهور كل هذا الاعتراض حين فرض أحكام انتقال حق المنفعة وجعلها بديلة لأحكام الميراث[٥] ؟ ولتوضيح مسألة ميراث حقِّ المنفعة :

---

(١) (**سورة النساء: من الآية ١١**).

(٢) ويقصد بذلك تطبيق أحكام قانون حق الانتقال أو ما يعرف (بالقسام النظامي) على مسائل الميراث.

(٣) **شرح قانون الأحوال الشخصية:** علاء الدين خروفه، ٢/٣٥٩- ٣٦٠.

(٤) ينظر: **شرح قانون الأحوال الشخصية** : علاء الدين خروفه ،٢/٣٥٧.

(٥) ينظر: المصدر نفسه:٢/ ٣٥٨-٣٥٩، في تصريح صحفي للزعيم عبدالكريم قاسم، نشر في جريدة الثورة بعددها (٤٠٣) في ١٩٦٠/٣/٧م.

لمّا فُتح العراق وبلاد الشام ومصر في خلافة سيِّدنا عمر (ﷺ)، تردد الخليفة في توزيع البلاد المفتوحة على الفاتحين وأخذ الخمس للدولة، وذلك بتطبيق آية الغنائم[١]، لقوله تعالى: ﴿ وَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَىْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُۥ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِى ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَٰمَىٰ وَٱلْمَسَٰكِينِ وَٱبْنِ ﴾[٢]. فأنكر عليه بعض الصحابة ذلك، إلى أنْ فتح الله على سيّدِنا عمر (ﷺ) فاستدل بما ورد في سورة الحشر[٣]، في قوله تعالى: ﴿ مَّآ أَفَآءَ ٱللَّهُ عَلَىٰ رَسُولِهِۦ مِنْ أَهْلِ ٱلْقُرَىٰ فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِى ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَٰمَىٰ وَٱلْمَسَٰكِينِ وَٱبْنِ ٱلسَّبِيلِ كَىْ لَا يَكُونَ دُولَةًۢ بَيْنَ ٱلْأَغْنِيَآءِ ﴾[٤]، إلى قوله تعالى ﴿ وَٱلَّذِينَ جَآءُو مِنۢ بَعْدِهِمْ يَقُولُونَ رَبَّنَا ٱغْفِرْ لَنَا وَلِإِخْوَٰنِنَا ٱلَّذِينَ سَبَقُونَا بِٱلْإِيمَٰنِ وَلَا تَجْعَلْ فِى قُلُوبِنَا غِلًّا لِّلَّذِينَ ءَامَنُواْ رَبَّنَآ إِنَّكَ رَءُوفٌ رَّحِيمٌ ﴾[٥].

وإنّ اجتهاد سيدنا عمر (ﷺ) بعدم توزيع الأراضي المفتوحة، بما استنبطه من الآيات المتقدمة: (حيث تأَول عمر (ﷺ) قول اللَّهِ تَعالى ﴿ وَٱلَّذِينَ جَآءُو مِنۢ بَعْدِهِمْ ﴾[٦]فرأَى أَنَّ للآخرينَ أُسوَةً بالأَوَّلين فخشيَ لَو قَسَمَ ما يُفْتَحُ أَنْ تكمُل الفتُوحُ فلَا يَبقى لِمنْ يجيءُ بعد ذلك حظّ في الخَراج فَرأَى أَنْ توقف الأرضُ المفتوحة عنوة ويضرب عليها خراجا يدوم نفعه للمسلمين)[٧] .

فجعل هذه الأراضي مملوكةً للدولة وأبقى عليها أهلها، وضرب على الأرض الخراج، وعلى الرؤوس الجزية[٨]، فلما أصبحت هذه الأراضي بتصرف أمير المؤمنين سميَّت ((أميرية)). وبهذا كان الفرق بين نوعي الأراضي المملوكة والأراضي الأميرية هو:(أنّ الأراضي المملوكة توقف وترهن وتوهب وتباع وتجري الشفعة فيها وتورث، أمّا الأراضي الأميرية فلا توقف ولا ترهن ولا تباع ولا تجري الشفعة فيها ولا تورث لعموم الورثة بل تنتقل انتقالا عاديا حسب قانون الأراضي) [٩] .

وقد قامت الحكومة العثمانية آنذاك بسن قانون الانتقال بالأراضي الأميرية، ثمّ جرت عليه تعديلات كثيرة، ومن التعديلات التي أدخلت على هذا القانون، تساوي الذكور والإناث في أحكام قانون انتقال الأراضي. وقضية تساوي الذكر والأنثى في هذا القانون، لا تتعارض مع تفاوت نصيب الذكر والأنثى في الميراث الشرعي، وذلك لأنّ مالك الأراضي الأميرية هو بيت مال المسلمين، والذي يحق له التصرف فيها هو الحاكم المسلم، ويجوز للحاكم أنْ يُمَلِّك المنفعة في الأراضي الأميرية بالتساوي بين الذكر والأنثى، ولا

---

(١) ينظر: **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٣٧٦، **المجموع شرح المهذب:** ٣٧٩/١٩، **تاريخ التشريع الإسلامي:** ٢٠٠/١.

(٢) (**سورة الأنفال: آية ٤١**).

(٣) ينظر: **تاريخ التشريع الإسلامي:** ٢٠٠/١.

(٤) (**سورة الحشر: من الآية ٩**).

(٥) (**سورة الحشر: الآية ١٠**).

(٦) (**سورة الحشر: من الآية ١٠**).

(٧) **فتح الباري شرح صحيح البخاري:** ٢٣/٥ .

(٨) ينظر: **الحاوي الكبير:** ٢٥٢/٣، **التحرير والتنوير:** ٨٤/٢٨، **تاريخ التشريع الإسلامي:** ٢٠٠/١.

(٩) **درر الحكام في شرح مجلة الأحكام:** علي حيدر خواجه أمين أفندي (ت: ١٣٥٣هـ)، تعريب: فهمي الحسيني، دار الجيل- بيروت، ط١، ١٤١١ هـ - ١٩٩١م ، ٣/ ٢٨٢ .

مانع يمنع ذلك في الشريعة الإسلامية[١]. فكان الناس الذين ورثوا حقوق منفعةٍ فضلاً عن غيرها يستخرجون ((قسَّامين)) لبيان الاستحقاقات للورثة:

- أحدهما: شرعي وهو لعموم الموروثات.
- والآخر: نظامي لخصوص الموروث من حقِّ المنفعة.

♦ **استنتاج:**

يتضح مما تقدم بأنّ قياس انتقال حق التصرف (الذي هو هبة من الدولة) بموجب قانون حق الانتقال على الميراث الشرعي قياس مع الفارق، فحق المنفعة للدولة أنْ تشرع فيه ما تشاء لأنّه ملك لها. أمّا حق الميراث فهو حق لله تعالى فلا يحق للدولة أنْ تشرع فيه، فمخالفة هذا الأمر مخالفة لنصوص القرآن الكريم. فإذا كان النص صريحاً واضحاً في إفادة الحكم الذي سيق لأجله بحيث لا يحتمل التأويل، لا يجوز تأويله بما يخرجه عن ظاهره[٢]، ذلك وفق القاعدة الفقهية (لا مساغ للاجتهاد في مورد النص) [٣]، والاجتهاد الممنوع هنا في مورد النص ما كان مصادماً لنص ثابت واضح المعنى الذي ورد فيه وضوحاً لا يقبل التأويل ولا يحتمله[٤].

الفرع الثالث

رأي المؤيدين للتشريع المخالف لأحكام الإسلام

وبعد بيان تشريع تلك الأحكام المخالفة للشريعة وما أثارته من الاحتجاج والمطالبة بالإلغاء من قبل المخلصين لدينهم، حتى تحقق لهم ذلك. لابد من أنْ نبين أنّ هناك الكثيرين ممن أيدوا تلك الخطوة بل لازال البعض منهم يدعوا للعودة إليها وتطبيقها:

❖ قال **محسن ناجي:**(كما تمتاز قواعد الميراث الجديدة أيضا[٥] بأنّها ساوت في الميراث بين الذكر والأنثى، فقضت على التفاوت الذي كان موجودا بينهما في السابق، الذي طالما سبب وقوع كثير من الخلافات بين الإخوة والأخوات، خصوصا وأنّ مبدأ التفاوت بين الذكر والأنثى، لم يعد مقبولا في الوقت الحاضر)[٦].

❖ وفي دراسة نشرت من خلال معهد الدراسات الإستراتجية، وفي ندوات عقدها المعهد لمناقشة مسودة الدستور لعام ٢٠٠٣م، جاء ما نصه: (أثار صدور قانون الأحوال الشخصية في حينه ردود فعل شديدة

---

(١) ينظر: **شرح قانون الأحوال الشخصية:** محسن ناجي: ص٤٥٠.

(٢) ينظر: **الوجيز في شرح القواعد الفقهية:** ص٣٧ .

(٣) ينظر: المصدر نفسه .

(٤) ينظر: المصدر نفسه.

(٥) **يقصد بها الأحكام النافذة قبل التعديل** الصادر عام ١٩٦٣م فالكتاب مؤلف أيام نفاذ تلك الأحكام.

(٦) **شرح قانون الأحوال الشخصية:** محسن ناجي، ص٤٥١.

من قبل الأوساط الدينية المتعصبة التي لم تكن تستوعب أي تغيير يستهدف تنظيم العلاقات الأسرية وحفظ الحقوق وإنصاف المرأة حتى لو كان كل ذلك مستمداً من الشريعة الإسلامية، ولم تهدأ الحملات ضد القانون إلى أنْ تمّ تعديله بعد الانقلاب في الثامن من شباط عام ١٩٦٣م... وكان الهدف من ذلك إلغاء النص الخاص بحكم الإرث بين الذكور والإنـــــاث)[1].

⌘ ولا نريد هنا أنْ نناقش هذه المغالطات المعروفة وذلك الزيغ، ولكن ذكرناه لبيان أنّه لازال في مجتمعنا من يتباكى على ذلك الشطط ويدعوا إليه بحجج التقدم أو المساواة المزعومة. ويكفي أنْ نذكر أنّ الكثير من النساء المتقيات في ذلك الوقت لم يرضين بذلك، وامتعن عن أخذ حصة مساوية لحصة الذكر وهي أكثر مما تستحقه بموجب الشريعة في الإرث، فقسمنّ الإرث وفق الشرع، رغم صدور القسام القانوني بخلافه، وأعدنّ الزيادة إلى بقية الورثة خارج المحكمة.

❁✱✱✱❁

(١) **الموقع الالكتروني لمعهد الدراسات الاستراتيجية:** الحوار المتمدن، العدد(١٣٩٦)، والمنشور في تاريخ ٢٠٠٥/١٢/١١م، المحور، حقوق المرأة ومساواتها الكاملة في كافة المجالات.

المطلب الرابع

أحكام الميراث النافذة بعد تعديل
قانون الأحوال الشخصية العراقي في العهود الجمهورية
(١٩٦٣م – ٢٠٠٣م)

بعد تشريع قانون الأحوال الشخصية العراقي عام ١٩٥٩م، واجهت نصوص القانون الخاصة بأحكام الميراث اعتراضا شديداً كما أسلفنا لمخالفتها نصوص القرآن الكريم بمساواتها البنت بالابن في الميراث، وبعد انقلاب ١٩٦٣/٢/٨م سارعت السلطة الحاكمة بالاستجابة لطلبات المواطنين في إعادة الحق إلى نصابه. فقد تلى هذا التعديل تعديلات عدة خلال أربع عقود من الزمن، وهي كالآتي:

التعديل الأول: إعادة العمل بالأحكام الشرعية في الميراث (الصادر عام ١٩٦٣م)

التعديل الثاني: التعديل الخاص بأحكام ميراث البنت (الصادر عام ١٩٧٨م)

التعديل الثالث: تشريع أحكام الوصية الواجبة (الصادر عام ١٩٧٩م)

التعديل الرابع: التعديل الخاص بأحكام ميراث الأخت (الصادر عام ١٩٨٣م)

التعديل الأول
إعادة العمل بالأحكام الشرعية في الميراث
(الصادر عام ١٩٦٣م)

أمَرَت السلطة الحاكمة بعد انقلاب عام ١٩٦٣م، بتشكيل لجنة برئاسة القاضي محمد شفيق العاني رئيس محكمة التمييز حينها، للنظر فيما يخالف أحكام الشريعة الإسلامية في قانون الأحوال الشخصية[١]، فقد تمت اللجنة عملها في مدة وجيزة، ونشر قانون التعديل في الجريدة الرسمية يوم ١٩٦٣/٣/٢١ مع النص على جريان أحكامه بأثر رجعي إبتداءا من ١٩٦٣/٢/٨، ومما جاء في الأسباب الموجبة للتعديل ما يأتي:

(قامت ثورة الرابع عشر من رمضان المبارك لسنة ١٣٨٢هـ لتصحيح ما انحرف وتقويم ما أعوج بعد ثورة الرابع عشر من تموز ١٩٥٨م وكان أبرز انحراف في التشريع أحدثته حكومة (قاسم) هو هدمها أحكام المواريث الشرعية واستبدال أحكام الانتقال في الأراضي الأميرية بها) [٢].

وقد أظهرت الأسباب الموجبة ردود فعل المجتمع العراقي حول التشريع السابق فنصت على ذلك بما يلي: (وكان هذا الحدث الجاري مثار ضجة واستنكار شملت المجتمع العراقي بطبقاته لمخالفته نصوص الكتاب الكريم الذي درج المجتمع العراقي على تطبيق أحكامه في هذه المواضيع منذ قرون مضت مع

---

(١) ينظر: **شرح قانون الأحوال الشخصية:** علاء الين خروفة، ٦/٢.

(٢) نشر في الوقائع العراقية : العدد (٧٨٥) في ١٩٦٣/٣/٢١ .

اشراقة الإسلام في هذه الربوع، وكانت الناس بمختلف العصور تقبل على أتباعها برضا لا إكراه فيه وطاعة لا ترهقها شكوى ولا ينتابها ضجر بالنظر لما اشتملت عليه من حكمة في التشريع وعمق في الهدف، حتى جاءت حكومة الثورة الوطنية للرابع عشر من رمضان سنة ١٣٨٢هـ فقطعت على نفسها العهد بتعديل هاتيك المواد من قانون الأحوال الشخصية بما يعيد الحق إلى نصابه والباطل إلى صوابه فتقدمت بالتعديل هذا وأقرت تشريعه وفق الأصول)[١].

ورغم ما حققه هذا التعديل من عودة إلى الأحكام الشرعية، لكن العجالة التي رافقته كانت سببا للقصور الظاهر والاضطراب الواضح في صياغته، وما ترتب عليه من إرباك بعد التطبيق. فقد عالجت اللجنة موضوع الميراث في ست مواد فقط هي المواد: (٨٦) إلى (٩١).

⊙ تضمنت المادة رقم (٨٦) – أسباب الميراث وشروطه وأركانه.

⊙ وتضمنت المادة رقم (٨٧) – الحقوق المتعلقة بالتركة .

⊙ وتضمنت المادة رقم (٨٨) – المستحقون للتركة.

⊙ ثمّ جاءت المادة رقم (٨٩) المثيرة للجدل والمتضمنة تعداد الوارثين بشكل طبقات ومراتب، وفيما يأتي نصها[٢]:

◎ الوارثون بالقرابة وكيفية توريثهم:

١. الأبوان والأولاد وإنْ نزلوا للذكر مثل حظ الأنثيين.
٢. الجد والجدات والإخوة والأخوات وأولاد الإخوة والأخوات.
٣. الأعمام والعمات والأخوال والخالات وذوي الأرحام.

هذه المادة تعددت فيها تأويلات المختصين في القضاء، كما تعددت فيها اتجاهات قرارات محكمة التمييز.

- فهناك من يرى أنّ المشرع قصد بها طبقات الحجب المعروفة في فقه الإمامية .
- وفسرها آخرون بأنّها جاءت للتعداد فقط ولا يقصد بها الحجب .

وبالرغم من مرور خمسين عاما على تشريع هذا القانون، إلّا أنّه لم يحسم مقصد المشرع العراقي من هذه المادة، وسنأتي على تفصيل ذلك في المباحث الآتية.

⊙ ثمّ تلتها المادة رقم (٩٠) التي زادت الأمر اضطرابا بإحالتها الأحكام إلى المبادئ الشرعية التي كانت مرعية قبل تشريع قانون الأحوال الشخصية عام ١٩٥٩م، أي العمل بمقتضى أحكام المذهبين (الحنفي والجعفري)، وهذا نصها:

---

(١) نشر في الوقائع العراقية : العدد (٧٨٥) في ١٩٦٣/٣/٢١ .

(٢) قانون التعديل الأول: رقم (١١) لسنة ١٩٦٣م، قانون تعديل قانون الأحوال الشخصية، رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩م، نشر في الوقائع العراقية: .العدد (٧٨٥) في ٢١/ ٣/ ١٩٦٣ .

(مع مراعاة ما تقدم يجري توزيع الاستحقاق والأنصبة على الوارثين بالقرابة وفق الأحكام الشرعية التي كانت مرعية قبل تشريع قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩م فيما بقي من أحكام المواريث) [١].

⊙ وجاءت بعدها المادة رقم (**٩١**) القاصرة على أحكام ميراث الزوجين.

♦ **استنتاج:**

يتضح أنّ التعديل الأول جاء لتحقيق مطلب عام، وهو العودة بأحكام الميراث إلى أحكام الشريعة، إلّا أنّه حاول عدم التفريط بالمقصد الأساسي الذي تبناه المشرع العراقي من وضع قانون موحد يلزم به المواطنين دون اعتماد مذهب محدد، ولكن محاولته لتحقيق مثل هذا المقصد الكبير بنص قانوني بسيط، هي محاولة قاصرة مهما حمل أصحابها من نوايا طيبة ومقاصد سامية .

التعديل الثاني

التعديل الخاص بأحكام ميراث البنت

(الصادر عام ١٩٧٨م)

بعد التعديل الأول لقانون الأحوال الشخصية العراقي عام ١٩٦٣م، وما تخلله من قصور في صياغة أحكام الميراث، اضطر المشرع العراقي لإجراء عدة تعديلات عليه لتدارك النقص، فبعضها كان موفقا والبعض الآخر لم يوفق، بل ربما أعطى لبعض الورثة حقوقا على حساب البعض الآخر، فلم تكن تلك التعديلات متوازنة ومنصفة. فكان أولها التعديل الخاص بأحكام ميراث البنت، والصادر عام ١٩٧٨م برقم (٢١)، والذي نص على: (تستحق البنت أو البنات في حالة عدم وجود ابن للمتوفى ما تبقى من التركة، بعد أخذ الأبوين والزوج الآخر فروضهم منها، وتستحق التركة في حالة عدم وجود أي منهم) [٢].

جاء هذا التعديل موافقاً في بعض جوانبه لرأي فقهاء الإمامية بجعل البنت كالابن في الحجب، حرصا على حصر التركة بالبنت ومنع مزاحمة أعمامها (إخوة المتوفى) .

وبذلك حقق المشرع العراقي ما أشار إليه في الفقرة (ذ) من الأسباب الموجبة للقانون الأصلي الصادر عام ١٩٥٩م، بمنع حالة انتحال المذاهب من قبل ذوي العلاقة في المسائل المختلف في أحكامها، ولتوضيح ذلك نورد المثال التالي:

---

(١) **قانون التعديل الأول:** رقم (١١) لسنة ١٩٦٣، قانون تعديل قانون الأحوال الشخصية، رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩، نشر في الوقائع العراقية: العدد (٧٨٥) في ٢١/ ٣/ ١٩٦٣.

(٢) **نشر في الوقائع العراقية:** العدد (٢٦٣٩) في ٢٠/ ١٩٧٨/٢، اعتبر نص المادة (٩١) الفقرة (١) المادة ذاتها وأضيفت إليها فقرة برقم (٢) بموجب القانون رقم (٢١) لسنة ١٩٧٨م، قانون التعديل الثاني.

مثال ذلك: مات شخص عن بنت وزوجة وإخوة.

لا خلاف بين الفقهاء في إعطاء الزوجة الثمن وللبنت النصف، إلّا أنّ الجمهور أعطوا الباقي للإخوة[١]، فيما يرى الإمامية حجب الإخوة بالبنت، ورد الباقي إليها[٢].

فكان من الشائع في المحاكم العراقية قبل هذا التعديل قيام بعض ذوي العلاقة بانتحال الانتساب إلى هذا المذهب أو ذاك لتحقيق إشراكهم في الميراث، فجاء التعديل لإنهاء هذه الحالة وحسم الأمر وإحْكامِه، إلّا إنّ التعديل الذي اعتبر بنت المتوفى بمثابة ابنه في الميراث وفي قوة الحجب في حالة عدم وجود الابن ضمن الورثة، قد أدى ذلك التعديل إلى حرمان الأحفاد ذكورا وإناثا من ميراث جدهم أو جدتهم عندما يكون للميت بنت أو بنات، في حين كان هؤلاء الأحفاد يرثون الباقي من نصيب البنت قبل هذا التعديل عند جمهور فقهاء الشريعة، باستثناء الإمامية، ولهذه الأسباب وغيرها بادر المشرع العراقي إلى التعديل الثالث الذي نص على إقرار الوصية الواجبة ولأول مرة في التشريعات العراقية.

وقد اقتبس المشرع التونسي من القانون العراقي ومن مذهب الإمامية حصرا، هذا الحكم (اعتبار البنت كالابن في الحجب) لأنّه يوافق الاتجاهات الداعية إلى المساواة بين الذكور والإناث في الاستحقاق والأحكام[٣]، وأطلق البعض على هذا الحكم تسمية الرد الخاص.

التعديل الثالث

تشريع أحكام الوصية الواجبة

(الصادر عام ١٩٧٩م)

لقد سبَّبَ التعديل السابق (اعتبار البنت كالابن في الحجب) إلى حرمان الأحفاد الذين كان يمكن إنْ يرث بعضهم مع البنت، مما اضطر المشرع العراقي لمعالجة ذلك بإصدار هذا التعديل والخاص بتشريع الوصية الواجبة، الصادر برقم (٧٢) لعام ١٩٧٩م، والذي نص على ما يلي:

(إذا مات الولد ذكراً كان أَمْ أنثى قبل وفاة أبيه أو أمّه، فإنه يكون بحكم الحي عند وفاة أيّ منهما، وينتقل استحقاقه من الإرث إلى أولاده ذكورا كانوا أمْ إناثا، حسب الأحكام الشرعية باعتباره وصية واجبة، على أنْ لا تتجاوز ثلث التركة)[٤].

---

(١) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ١٤٧/٢٩، **الذخيرة في فروع المالكية:** ١٤٧/١٠، **الحاوي الكبير:** ١٠٠/٨، **الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل:** ص٥٥٠.

(٢) ينظر: **شرائع الإسلام:** ٢٧٥/٤

(٣) **التعديل الخاص بالفصل ١٤٣** بمقتضى القانون المتعلّق بقواعد الردّ في الميراث وبالوصايا، عدد ٧٧ لعام ١٩٥٩م المؤرّخ في ١٩ حزيران ١٩٥٩م، المنشور بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية عدد ٣٤ الصادر في ٢٦/٢٣ حزيران ١٩٥٩م، للقانون التونسي الصادر باسم (مجلة الأحكام الشخصية): بتاريخ ٦/محرم / ١٣٧٦م الموافق ١٢ أوغسطس ١٩٥٦ م.

(٤) **ألغيت المادة (٧٤)** بموجب القانون رقم (١١) لسنة ١٩٦٣م قانون التعديل الأول، وأضيف نص جديد للمادة (٧٤) بموجب القانون رقم (٧٢) لسنة ١٩٧٩ / قانون التعديل الثالث، والذي نشر في الوقائع العراقية: العدد (٢٧١٦) في ١٨/ ١٩٧٩/٦.

التعديل الرابع

التعديل الخاص بأحكام ميراث الأخت

(الصادر عام ١٩٨٣م)

إنّ التسلسل الرسمي لهذا التعديل ضمن مجمل التعديلات على قانون الأحوال الشخصية هو الثامن، وهذا التعديل يختص بميراث الأخت الشقيقة، والصادر برقم (٣٤) للعام ١٩٨٣م، ونص على ما يلي: (تعتبر الأخت الشقيقة بحكم الأخ الشقيق في الحجب)[١].

جاء هذا التعديل بقصد حصر التركة للأخت الشقيقة للمتوفى، إنْ لم يكن له أصول ولا فروع ومنع مزاحمة إخوتها لأبيها أو أعمامها في الميراث. وهو حكم موافق لرأي الإمامية في ترتيب الطبقات ومراتبها، والتي يحجب بعضها بعضا.

⌘ ومن الملاحظ أنّ هذه التعديلات التي جرت على مواد قانون الأحوال الشخصية الخاصة بأحكام الميراث عقدت الأمر وخلقت مشاكل جديدة واضطراب في قرارات محكمة التمييز، فكل تعديل عالج أمراً قصده المشرع، خلق إشكالات كثيرة ومعقدة.

حيث ظهرت المشاكل جلية عند تطبيق الأحكام، وهذه دلالة على عدم دراسة الموضوع بعمق وعدم التحسب لما تؤول إليه النتائج بعد التطبيق.

(١) **أضفيت الفقرة (٤) إلى المادة (٨٩)** بموجب القانون رقم (٣٤) لسنة ١٩٨٣م/ قانون التعديل الثامن، والذي نشر في الوقائع العراقية : العدد (٢٩٣٤) في ١٩٨٣/٤/١٨ .

المطلب الخامس

محاولة إلغاء قانون الأحوال الشخصية العراقي
في عهد الاحتلال الأمريكي على العراق عام ٢٠٠٣م (قانون بريمر)

بعد الاحتلال الأمريكي للعراق عام ٢٠٠٣م، وفي عهد الحاكم المدني (بول بريمر)، أصدر السيد عبد العزيز الحكيم الرئيس الدوري لمجلس الحكم آنذاك قراراً برقم (١٣٧) الصادر بتاريخ ٢٠٠٣/١٢/٢٩م، يقضي بإلغاء قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩م، ونص القرار على ما يلي:

١. (تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية فيما يخص الزواج والخطبة وعقد الزواج والأهلية وإثبات الزواج والمحرمات وزواج الكتابيات والحقوق الزوجية من مهر ونفقة وطلاق وتفريق شرعي أو خلع والعدة والنسب والرضاعة والحضانة ونفقة الفروع والأصول والأقارب والوصية والإيصاء والوقف والميراث وكافة المحاكم الشرعية (الأحوال الشخصية) وطبقا لفرائض مذهبه .

٢. إلغاء كل القوانين والقرارات والتعليمات والبيانات وأحكام المواد التي تخالف الفقرة (١) من هذا القرار.

٣. يعمل به من تاريخ صدوره)[١].

وقد واجه هذا القرار معارضة كبيرة من قبل المنظمات النسوية والناشطات العراقيات في مجال حقوق الإنسان وبعض الشخصيات، من خلال حملات واسعة في الإعلام والصحف والمجلات والفضائيات والندوات، فقد اعتبروا إلغاء قانون الأحوال الشخصية العراقي المعمول به منذ أكثر من أربعين عام تكريساً للطائفية، وخلقاً لمشاكل اجتماعية وتشتيتاً للأسرة العراقية، لأنّ الأُسَّرْ العراقية متصاهرة فيما بينها، حيث نجد في العائلة الواحدة أفراداً من مذهبين، فكان المؤمل بعد التغيير الذي حصل تعديل القانون وتقويمه بما يعالج قصوره واضطرابه وليس إلغاءه، وكذلك تشريع مواد تعالج حال المرأة وتضمن لها حقوقها، والتي أهمل بعضها وغفل عنها القانون السابق.

وبعد كل تلك الحملات والضغوط، اضطر الحاكم المدني لسلطة الاحتلال الأمريكي (بول بريمر) إلى استخدام الفيتو ضد هذا القرار، فتمّ إلغاء القرار رقم (١٣٧) بموجب القرار المرقم (٣٢) لسنة٢٠٠٤م، وإعادة العمل بالنصوص التشريعية السابقة لقانون الأحوال الشخصية العراقي.

ثمّ تكرر الأمر بصدور الدستور العراقي الجديد لعام ٢٠٠٥م، فجاء بنفس مضمون القرار (١٣٧) الملغى، حيث نصت المادة (٤١) منه على: (العراقيون أحرار بالالتزام بأحوالهم الشخصية حسب دياناتهم أو مذهبهم أو معتقداتهم أو اختيارهم وينظم ذلك قانون)[٢].

---

(١) نشر في الإعلام والصحف والجرائد الرسمية بتاريخ : ٢٩ /١٢ / ٢٠٠٣ م.

(٢) نشر في الإعلام والصحف والجرائد الرسمية بتاريخ : ٢٩/ ٨/ ٢٠٠٤ م.

♦ **استنتاج**

هذا النص رغم ما يثيره من احتجاج ورفض من مؤسسات المجتمع المدني، ولها الحق في ذلك، إلّا أنّي أرى أنّه من الممكن إعادة النظر في نصوص مواد أحكام الميراث فقط لا إلغاء القانون، وذلك بتقنين الأحكام من جديد لكل من مذهبي الجمهور والإمامية كلا على حده، لأنّ الاختلاف فيها كبير، ولا يمكن توحيدها في قانون واحد، أمّا بقية أحكام الأحوال الشخصية الأخرى كالزواج والطلاق والمهر الحضانة وغيرها، فالاختلاف فيها محدود، وتوحيد أحكامها في قانون موحد للأحوال الشخصية مطلب عملي ومكسب تشريعي ينبغي عدم التفريط به، لأنّ إلغاء القانون الموحد للأحوال الشخصية والعودة للعمل بأحكام المذاهب المتعددة، سينتج عنه خلل وإرباك في المجتمع والأسرة، إذ بحكم المصاهرة يجتمع في عائلة واحدة أفراد من طائفتين مختلفتين، وتلك الأحكام تتعلق بحياتهم اليومية ومقتضيات العشرة الممتدة مدى العمر، وإنّ احتكامهما إلى قانونين في أمور مشتركة كالزواج، وما ينشأ بينهم من أحوال سيربك حياة العائلة ويحرمها الاستقرار.

أمّا الميراث فهو أمر مرتبط بنهاية الحياة وأثره على الحياة والعشرة اليومية محدود، فلا بأس أنْ تقسم التركة وفق مذهب المتوفى بدلاً من تشريع نصوص قانونية مضطربة لا تتوافق مع أحكام أي من المذهبين المتبعين في العراق.

المطلب السادس

مفهوم التقنين ومنهجه في النظم القضائية

قال ابن خلدون[١](رحمه الله) في مقدمته:(الاجتماع الإنساني ضروري، وهو ما يعبر عنه الحكماء بقولهم: الإنسان مدني بالطبع، أي لابد له من الاجتماع والعيش مع بني جنسه)[٢]، (وما ذهب إليه ابن خلدون هو الحق ويؤيده الواقع، فالإنسان يولد في المجتمع ولا يعيش إلا فيه)[٣]، (وتصور إنسان خارج المجتمع ضرب من ضروب الوهم والخيال لا حقيقة له في الخارج)[٤]،(ولهذا لم يخل مجتمع من قواعد قانونية على نحو ما لتنظيم علاقات الأفراد فيما بينهم، وقد تكون هذه القواعد عبارة عن عادات وأعراف وتقاليد تسير أمور الناس بمقتضاها ويتحاكمون إليها عند الخصام والنزاع)[٥].

ولأهمية التقنين كان من الضروري أنْ نأخذ لمحة موجزة نبين فيها مفهومه وأسسه وضوابطه وأثره على الأحكام الشرعية، لأنّ قواعد الشريعة الإسلامية بصفة خاصة لم تأت لقوم دون قوم أو لعصر دون عصر، ولكنها قواعد كلية ثابتة ومستقرة تسد حاجة الناس جميعا وترفع مستواهم في كل العصور، على خلاف قواعد القانون الوضعي، فهي مؤقتة ولفئة خاصة في عصر معين، وهي في حاجة مستمرة إلى التغيير حسب التطور الحاصل ومطالب الناس، فصياغة الأحكام الشرعية بمواد قانونية، يجب أنْ تخضع لضوابط محددة واضحة وملزمة، فعند تعدد الآراء الفقهية في مسألة واحدة، يجب على المشرع أنْ يختار منها للتقنين ما هو الأصلح، بحسب قوة الدليل الشرعي، ويُسر التطبيق، والقرب من مقاصد الشريعة[٦]. لا انتقاء عبارات لأحكام من مذاهب متفرقة ومختلفة وصياغتها بنص مادة واحدة غامضة مضطربة، بحجة توحيد الأحكام. ولتوضيح ذلك قسمت هذا المطلب إلى أربعة فروع وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول: مفهوم التقنين

الفرع الثاني: ضوابط التقنين

الفرع الثالث: أهمية التقنين وفوائده

الفرع الرابع: مزايا التقنين

---

(١) **ابن خلدون:** عبد الرحمن بن محمد بن محمد، ابن خلدون أبو زيد، وليّ الدين الحضرميّ الاشبيلي، من ولد وائل بن حجر: الفيلسوف المؤرخ، العالم الاجتماعي البحاثة. أصله من إشبيلية، ومولده ومنشأه بتونس وتوفي فجأة في القاهرة (ت: ٨٠٨ هـ) . اشتهر بكتابه (العبر وديوان المبتدأ والخبر في تاريخ العرب والعجم والبربر)، أوّلها (المقدمة) وهي تعد من أصول علم الاجتماع، وختم (العبر) بفصل عنوانه (التعريف بابن خلدون) ذكر فيه نسبه وسيرته وما يتصل به من أحداث زمنه. (الإعلام للزركلي: ٣/٣٣٠) .

(٢) **مقدمة ابن خلدون:** عبدالرحمن بن محمد بن خلدون، دار صادر، بيروت، ط٢، ١٤٢٥هـ – ٢٠٠٥م ، ص٣٩ .

(٣) **أصول القانون:** د. عبدالرزاق أحمد السنهوري، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر – القاهرة ،١٩٤١م، ص١٥.

(٤) ينظر: **المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية** : د. عبد الكريم زيدان، ص ٦ .

(٥) ينظر: **المصدر نفسه:** ص ٢٣.

(٦) ينظر: **المدخل الفقهي العام** : ١/٣١٤.

الفرع الأول

مفهوم التقنين

◎ التقنين لغة:

مصدر قنن بمعنى وضع القوانين، وقانون كل شئ طريقه وقياسه، وهي كلمة غير عربية، قيل رومية، وقيل فارسية[١].

◎ التقنين اصطلاحا:

يقصد به (بوجه عام جمع الأحكام والقواعد التشريعية المتعلقة بمجال من مجالات العلاقات الاجتماعية، وتبويبها وترتيبها وصياغتها بعبارات آمرة موجزة واضحة في بنود تسمى (مواد) ذات أرقام متسلسلة، ثمّ إصدارها في قانون أو نظام تفرضه الدولة، ويلتزم القضاة بتطبيقه بين الناس)[٢]، وهي كلمة مرادفة للتشريع.

◎ المقصود بتقنين الفقه الإسلامي:

تطبيق طريقة التقنين الأنفة الذكر على الأحكام الفقهية المأخوذة من مذهب واحد أو مذاهب متعددة، ومن أراء فقهاء الصحابة والتابعين(ﷺ) ومن بعدهم من المجتهدين الذين نقلت آراؤهم في كتب اختلاف الفقهاء، ولم تدَوَن لهم مذاهب كاملة[٣]، فتقنين الأحكام الشرعية يعني صياغة الحكم الشرعي في عبارة موجزة واحدة وإلزام القاضي بالقضاء وفقا لهذا الحكم.

◎ القانون:

هو عبارة عن القواعد القانونية التي تنظم العلاقات التي تكون الدولة طرفا فيها باعتبارها صاحبة السيادة والسلطان[٤].

◎ مصادر القانون:

يستمد القانون مصادره من العرف أو العادة أو القضاء أو الفقه الإسلامي وغير ذلك[٥].

---

(١) ينظر: **مختار الصحاح:** ص٢٦٩، **لسان العرب:**٣٢٨/١١.

(٢) **المدخل الفقهي العام** : ٢٩٤/١ .

(٣) ينظر: المصدر نفسه: ٢٩٥/١ .

(٤) ينظر: **أصول القانون:** د.سعيد عبد الكريم مبارك، دار الكتب، جامعة الموصل – العراق، ١٩٨٢ م، ص٢٠٢.

(٥) ينظر: **الإسلام والدستور:** توفيق بن عبد العزيز السديري، وكالة المطبوعات والبحث العلمي والدعوة ، وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد، ط ١، ١٤٢٥هـ ، ٤٦/١ .

الفرع الثاني

ضوابط التقنين

❖ لتقنين الأحكام الشرعية ضوابط كثيرة [1]منها:

١. **نطاق التقنين:** يفرق الفقهاء بين نوعين من المسائل، أحدهما ديانة والآخر قضاءً، والثاني هو محل التقاضي.

٢. **منهج التقنين:** يقتصر على أحكام القضاء دون أحكام الديانة، ووجوب أنْ لا يخرج عن الشريعة بعمومها.

٣. **مصادر التقنين:** مصادر الفقه الإسلامي وأنه متعدد المذاهب.

٤. **صياغة التقنين:** الفقه الإسلامي يبدأ بإيجاب الشارع أو إيجاب المكلف(التصرف) ثمّ يبحث في أحكامه أي يبدأ فيه بالسبب ثم ينتقل منه إلى المسبب وهو النظر المنطقي العملي.

٥. **تبويب التقنين:** يجب أنْ يبوب تبويبا منطقيا متماسكاً، لأنّه يساعد على الإحاطة به وتيسير البحث فيه، وخير تبويب أنْ يلاحظ فيه أمران:

أ. أنْ يكون منطقياً. ب. أنْ يكون عملياً.

٦. **أسلوب التقنين:**

أ. تجنب التناقض، وتجنب التكرار إلّا لضرورة أو لفائدة

ب. استعمال العبارة المناسبة للحكم

ت. يجب عدم الإكثار من الإحالة من نص إلى آخر إلّا لضرورة

ث. إيراد القرائن القانونية المناسبة والفروض ونحوها

٧. **لغة التقنين:**

أ. يجب أنّ تكون اللغة واضحة ودقيقة ومحكمة

- فاللغة الغامضة تجعل القانون مغلقاً
- واللغة غير الدقيقة تجعل القانون مبهماً
- وغير المحكمة تفسح المجال للتأويل، فيجب أن يكون كل لفظ موزونا محدِداً المعنى، ويأخذ معنىً واحداً، فلا يتغير معناه من مكان إلى مكان في القانون الواحد، بل يَلزَمُ في معناه كل استعمالاته.

ب. يجب أن تكون لغة التقنين بسيطة يفهمها جمهور الناس، ولا يتنافى هذا مع كونها فنية ودقيقة.

ت. وفي الفقه الإسلامي يجب أنْ تلتزم مصطلحاته هو دون مصطلحات القانون[2]، وأنْ تكون في إطار الأحكام الشرعية ولا تخرج عن أصولها ومقاصدها العامة.

---

(١) ينظر: **تقنين الفقه الإسلامي:** د. محمد زكي عبد البر، إدارة إحياء لتراث الإسلامي، قطر، ط٢، ١٤٠٧هـ – ١٩٨٦م، ص ٧٩ – ٩٥.

(٢) ينظر: **المدخل الفقهي العام:** ٣١٤/١، **تقنين الفقه الإسلامي:** ص٧٩ –٩٥.

الفرع الثالث

أهمية التقنين وفوائده

❖ **أهمية التقنين:**(إن من بديهيات قواعد النظام أنّ أي فرد في أي دولة له الحق كل الحق أنْ يعرف مسبقا حكم النظام الذي يسري عليه من الأفعال والتصرفات والعقود وسائر الحوادث التي يمكن أن تقع منه أو عليه، لكي يعرف كيف يطيع النظام، ويعرف ماهي تبعاته إذا عصاه)[١].

ومَرَد ذلك لمبدأ (علنية النظام) فهي طريق علم المكلف به، فيمكن بعدها الحكم على المكلف بمقتضاه، سواء علم به أو جهله وفق القاعدة المشهورة (إن الجهل بالقانون ليس عذراً للمكلف يمنع تطبيقه عليه)[٢]، واليوم تتحقق العلنية بالنشر في الجريدة الرسمية التي تصدرها الدولة، وتعتبر مسؤولة عن كل حرف ينشر[٣].

❖ **فوائد التقنين**(التشريع):

له ثلاث فوائد كبرى:(العلاج، والوقاية، والتوجيه)

⊙ فهو علاج للعلل الاجتماعية والمشكلات الاقتصادية الواقعة.

⊙ وهو وقاية من العلل والمشكلات المتوقعة .

⊙ وهو توجيه وتمهيد لاستمرار التكامل حتى يبلغ تنظيم الحقوق والالتزامات والمصالح مستواه الأكمل

ولكي تتحقق هذه الوظائف الثلاث في التشريع يجب أنْ يكون إلزاميا، وإلا كان من قبيل المواعظ والإرشادات الأخلاقية[٤].

فالتشريع في الأمة هو كالأدب فيها، كلاهما يعطي صورة عن واقع إجتماعي وحضاري فيها، ويعبر عما وصلت إليه فيها من التطور والإدراك[٥].

---

(١) **المدخل الفقهي العام:** ١/٣١٤.

(٢) المصدر نفسه.

(٣) ينظر : المصدر نفسه: ١/ ٣١٤– ٣١٥.

(٤) ينظر: المصدر نفسه : ١/٤٦.

(٥) ينظر: المصدر نفسه : ١/٤٥.

الفرع الرابع

مزايا التقنين

يرى الفقهاء وأهل الاختصاص المعاصرين أنّ مزايا التقنين وموجباته تفوق كثيرا ما يراه البعض من محاذيره[١]، وخلاصة ذلك:

١. سهولة مراجعة الأحكام، والتعرف عليها بعد جمعها وتدوينها، وفي هذا فائدة كبيرة لذوي الاختصاص من المشتغلين في سلك القضاء والمحاماة، ولغيرهم من عامة الناس، لأنّ البحث عن الحكم واستنباطه من بطون الكتب ليس بالأمر الهين، عدا الوقت الذي يستغرق من التوصل إليه.
٢. إنّ تقنين الفقه يؤدي إلى ضبط الأحكام الشرعية واعتماد الرأي الأصلح من الآراء المختلفة بين المذاهب، بل وبين المذهب الواحد.
٣. إنّ تقنين الأحكام الشرعية يعد عاملا من عوامل توحيد القضاء في المسألة الواحدة، فالآراء الفقهية متعددة في المسألة الواحدة، والمذاهب في بيان الحكم متغايرة.
٤. إنّ تقنين الأحكام الشرعية بنصوص ومواد قانونية مستمدة من أصول الشريعة ومقاصدها العامة هو إحياء للإسلام في نفوس الناس.
٥. فيه حماية للقضاة، فالقضاة بشر ليسوا معصومين، ويخضعون كغيرهم لعوامل المؤثرات الشخصية من أرباب المال والسلطان، لكي يسير الحكم في قضية ما في اتجاه معين.
٦. إن تقنين الأحكام الشرعية يسهل مهمة الدولة في الإشراف على تطبيق أحكام الشريعة واكتشاف أي محاولة من محاولات التلاعب.
٧. فيه إعانة على دراسة القانون المقارن، إذ بعد أنْ يدون القانون في مجموعة بينة الحدود والمعالم، تسهل مقارنته بالقوانين في الدول الأخرى، وهذه المقارنة تظهر مزايا وعيوب كل قانون.

♦ **استنتاج:**

إنّ المتأمل في نصوص مواد قانون الأحوال الشخصية العراقي الخاصة بأحكام الميراث، سيجد بوضوح أنّ هذه النصوص لا تحقق أيّاً من متطلبات التقنين وضوابطه الوارد ذكرها آنفاً، فتقنين الأحكام الشرعية يعني صياغتها صياغة محكمة، يثبت بها في كل مسألة حكماً فقهياً واحداً واضح النص واجب التطبيق على القاضي والمتقاضي، وينحصر اجتهاد القاضي حينئذ في فهم هذا النص وتطبيقه على وقائع القضايا[٢].بينما نصوص أحكام الميراث في القانون العراقي خالفت ذلك كله.

---

(١) ينظر: **المدخل الفقهي العام:** ١/٢٩٥– ٣١٥، **تقنين الفقه الإسلامي:** ص٢٢ – ٩٥.

(٢) ينظر: المصر نفسه.

المبحث الثانى

أحكام الميراث بين نصوص

مواد القانون العراقي والأحكام الشرعية

يعتبر قانون الأحوال الشخصية من القوانين المهمة لحياة الناس، وذلك لعنايته بشؤون الأسرة وتنظيم العلاقة بين أفرادها، وترتيب الحقوق والواجبات المتقابلة بينهم، ووضع الالتزامات والآثار والحلول العملية التي يقتضي التصرف على ضوئها في أي حال تمر به الأسرة وفي أي أمر ينشأه أفرادها.

وإنّ تشريع القوانين يساعد القضاء في تطبيق نصوص واضحة قاطعة، كما يقلل من مساحة الاجتهاد ما أمكن. ويحرص كل مشرع على صياغة مواده القانونية صياغة دقيقة ومحكمة، بعيدة عن النقص والخلل والغموض، إلّا أنّ ذلك لا يمكن تحقيقه غالباً، لأنّه من الطبيعي أن القوانين الوضعية يعتريها القصور، ولا يمكن أنْ تكون متكاملة، كما أنْ (القانون هو تنظيم من صنع البشر يخضع واضعوه إلى أهواء ونزعات وتتغلب عليهم عواطفهم، وربما يقعون تحت تأثير هذه العوامل التي تحيد عن تقدير الحق والقيام على شؤون الحياة بالقسط)[١].

ولعل المشرع العراقي قد نجح إلى درجة كبيرة في صياغة مواد لأحكام الأحوال الشخصية فيما يخص الزواج والطلاق والحضانة والوصاية وغيرها.إلاّ أنّه أخفق إخفاقاً كبيراً في صياغة أحكام الميراث، وتفاصيلها، وأحال القضاة إلى اعتماد الأحكام الشرعية للمذاهب الإسلامية التي كان العمل بها جارياً قبل تشريع قانون ١٩٥٩م، وبهذا ترك المجال واسعاً للاجتهاد والانتقاء والترجيح.

ولا يخفى أنّ علم المواريث علم واسع وأحكامه مفصلة تبعا لأحوال كثيرة، وأنّ المتأمل في قوانين الدول العربية والإسلامية يجد فيها من المواد التشريعية المفصلة لأدق جزئياته، ومبينة فروض كل وارث من الورثة حال إنفراده وحال اشتراكه مع بقية الورثة، كما توضح تلك المواد قواعد الحجب والرد وغيرها من الأحكام، بنصوص واضحة الدلالة وغير قابلة للتأويل، وعلى سبيل المثال لا الحصر القانون المصري، فإنّه من أدق القوانين المقارنة في معالجة أحكام الميراث، لتفصيل مسائله وعنايته بجزئياته، حيث إنّ المختصين في الفقه والقضاء (لا يعتبروه تشريعا وضعيا خالصاً، كالقوانين الأخرى التي يفوض أمرها للسلطة التشريعية تضع ما تشاء من غير تقييد إلا بما ترى فيه المصلحة، بل كان تشريعا قيّد واضعوه بأخذ أحكامه من أقوال الفقهاء في الشريعة الإسلامية دون الخروج عنها في شئ)[٢].

---

(١) **تاريخ التشريع الإسلامي:** ص ١٩.

(٢) **أحكام المواريث بين الفقه والقانون:** محمد مصطفى شلبي، دار النهضة العربية ، بيروت، ط٢، ١٩٧٨، ص٢٧ .

⊙ وقد اشتمل القانون المصري على نوعين من الأحكام:

- (نوع مجمع عليه بين الفقهاء لا اختلاف فيه لاستناده إلى أدلة قطعية، ولم يكن للّجنة التشريعية فيه عمل إلّا الصياغة القانونية.
- نوع آخر مختلف في أحكامه بينهم، فكان للجنة فيه عملان: اختيار الرأي الملائم من بين آراء الفقهاء، والصياغة القانونية)[1].

هذا بخلاف ما هو عليه الحال في القانون العراقي فإنّه عالج موضوع الميراث بنصوص قليلة اقتصرت أحكامها على ستة مواد مجملة (من ٨٦ إلى ٩١) حاول المشرع العراقي فيها دمج أحكام الميراث من فقه جمهور الفقهاء والإمامية للوصول إلى نصوص عامة وموحدة، إلّا أنّ ذلك أدى إلى تشريع مواد مضطربة يعتريها النقص والغموض، والمآخذ عليها أكثر من الإيجابيات التي فيها، فلا يوجد فيها نص محكم واضح، بل تحتاج في غالبها إلى اجتهاد القاضي وتأويل المؤولين من فقهاء القانون وقضاة محاكم التمييز، الذين لم يجتمعوا إلى اليوم على تأويل موحد رغم مرور أكثر من خمسين عام على هذا التشريع، فاشتهرت تناقضاتهم التي وثقتها المؤلفات والكتب وشهدت بها قرارات محكمة التمييز نفسها، وأنّ هذا التضارب وعدم الوضوح يؤدي غالباً إلى تأخير تقسيم التركة بين الورثة، والنزاع فيما بينهم وكثرة اعتراضاتهم وتردد القضية الواحدة لمرات عديدة بين محاكم الاستئناف والتمييز إضافة إلى المحكمة الأولية. هذا فضلا عن الأضرار الأخرى كقطيعة الأرحام.

ولتسليط الضوء على تلك المواد وإشكالاتها قسمت هذا المبحث إلى ستة مطالب وعلى النحو الآتي:

المطلب الأول: مواد قانون الأحوال الشخصية العراقي الخاصة بأحكام الميراث.

المطلب الثاني: الصياغة القانونية لأحكام الميراث في قانون الأحوال الشخصية العراقي ومقارنتها بالشريعة

المطلب الثالث: أحوال الوارثات من النساء بين الشريعة الإسلامية والقانون العراقي

المطلب الرابع: أحكام ميراث ذوي الأرحام

المطلب الخامس: أحكام الوصية الواجبة

المطلب السادس: سمات أحكام الميراث في التشريعات العراقية

---

(١) **أحكام المواريث بين الفقه والقانون:** ص٢٧ .

المطلب الأول

مواد قانون الأحوال الشخصية العراقي
الخاصة بأحكام الميراث

◎ **تضمن هذا المطلب فرعين هما:**

الفرع الأول: المواد الخاصة بالميراث

الفرع الثاني: الأسباب الموجبة الخاصة بأحكام الميراث

الفرع الأول

المواد الخاصة بالميراث

نصت مواد القانون العراقي على ما يلي[1]:

❖ **المادة السادسة والثمانون:**

أ. أركان الإرث ثلاثة:

١. المورث: وهو المتوفى

٢. الوارث: وهو الحي الذي يستحق الميراث

٣. الميراث: وهو مال المتوفى الذي يأخذه الوارث

ب. أسباب الإرث اثنان هما القرابة والنكاح الصحيح.

ت. شروط الميراث ثلاثة هي:

١. موت المورث حقيقة أو حكما

٢. تحقق حياة الوارث بعد موت المورث

٣. العلم بجهة الإرث

❖ **المادة السابعة والثمانون:**

الحقوق التي تتعلق بالتركة بعد وفاة المورث أربعة مقدم بعضها على بعض هي:

١. تجهيز المتوفى على الوجه الشرعي

٢. قضاء ديونه وتخرج من جميع ماله

٣. تنفيذ وصاياه وتخرج من ثلث ما بقي من ماله

٤. إعطاء الباقي إلى المستحقين

---

(١) نشر القانون رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩م في الوقائع العراقية العدد (٢٨٠) في ١٩٥٩/١٢/٣٠.

❖ **المادة الثامنة والثمانون**

المستحقون للتركة هي الأصناف التالية:

١. الوارثون بالقرابة والنكاح الصحيح

٢. المقر له بالنسب

٣. الموصى له بجميع المال

٤. بيت المال

❖ **المادة التاسعة والثمانون**

الوارثون بالقرابة وكيفية توريثهم :

١. الأبوان والأولاد إن نزلوا للذكر مثل حظ الأنثيين

٢. الجد والجدات والإخوة والأخوات وأولاد الإخوة والأخوات

٣. الأعمام والعمات والأخوال والخالات ذوي الأرحام

٤. تعتبر الأخت الشقيقة بحكم الأخ الشقيق في الحجب

❖ **المادة التسعون**

مع مراعاة ما تقدم يجري توزيع الاستحقاق والأنصبة على الوارثين بالقرابة وفق الأحكام الشرعية التي كانت مرعية قبل تشريع قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩م فيما بقي من أحكام المواريث.

❖ **المادة الواحد والتسعون**

١. يستحق الزوج مع الفرع الوارث لزوجته الربع، ويستحق النصف عند عدمه، أما الزوجة فتستحق الثمن عند الفرع الوارث والربع عند عدمه.

٢. تستحق البنت أو البنات في حالة عدم وجود ابن للمتوفى، ما تبقى من التركة بعد أخذ الأبوين والزوج الآخر فروضهم منها وتستحق جميع التركة في حالة عدم وجود أي منهم[١].

❁❁❁❁❁

(١) النص المتقدم تضمن المواد الخاصة بأحكام الميراث في القانون العراقي النافذ .

الفرع الثاني

الأسباب الموجبة الخاصة بأحكام الميراث

استمد قانون الأحوال الشخصية العراقي أكثر أحكامه من فقه المذاهب الإسلامية دون أنْ يلتزم بمذهب محدد، فأخذ من فقه الإمام أبي حنيفة (رحمه الله)، كما أخذ من فقه الإمامية، وكذلك أخذ من أراء المذاهب الأخرى عند الحاجة إلى ذلك.

وقد شكلت وزارة العدل بأمرها المرقم (٦٥٠) والمؤرخ بتاريخ ١٩٥٩/٢/٧م لجنة لائحة الأحوال الشخصية، استمدت مبادئها مما هو متفق عليه من أحكام الشريعة الإسلامية، وما هو مقبول من قوانين البلاد الإسلامية وما أستقر عليه القضاء الشرعي في العراق[١].

واخترت فيما يلي أهم الفقرات الواردة في الأسباب الموجبة لتشريع القانون وما يتعلق منها بالأحكام العامة[٢]، وأحكام الميراث خاصة، والتي وضحت منهج عمل لجنة الصياغة القانونية:

١. الفقرة (١) من الأسباب الموجبة: (أخذت اللجنة بأحكام المادة الأولى من القانون المدني بعد أنْ صاغتها بشكل يتفق ومبادئ الشريعة، فجعلت نصوص هذا القانون هي التي تطبق على المسائل التي تتناولها في لفظها أو فحواها، فإذا لم يوجد النص حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الأكثر ملائمة لنصوص القانون) .
٢. الفقرة (٢) من الأسباب الموجبة:(وضعت اللجنة قاعدة سريان الأحكام على الأشخاص لتشمل أحكامه العراقيين كافة إلّا من أستثني منهم بقانون خاص، وبذلك يكون قانون الأحوال الشخصية هو القانون العام فيما احتواه من مبادئ وأحكام، وتكون قوانين الأحوال الشخصية الأخرى قوانين خاصة).
٣. الفقرة (٨) من الأسباب الموجبة:(راعت اللجنة أيضاً الانسجام بين أحكام القانون المدني في الوصية وبين ما ورد في هذه اللائحة[٣] من أحكام.
٤. الفقرة (٩) من الأسباب الموجبة:(هذا ولما كان الاختلاف في أحكام الميراث وهو من أسباب كسب الملكية قد أوجد بنتيجة اختلاف المذاهب التفاوت في انتقال حقوق الوارثين التي يقتضي توحيد قواعدها، مما حمل هذا الاختلاف بعض ذوي العلاقة على القوانين وقواعد الشريعة بانتحال الأديان والمذاهب، ولمّا كان توحيد القوانين وإنشاء مجتمع مستقر في حقوقه وواجباته من أهداف الثورة ، فقد اقتضى توحيد أحكام الانتقال وجعلها منسجمة مع أحكام الانتقال في الأراضي الأميرية التي شرعت

---

(١) **الأسباب الموجبة لقانون الأحوال الشخصية العراقي**، نشر القانون رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩م في الوقائع العراقية العدد (٢٨٠) في ١٩٥٩/١٢/٣٠.

(٢) المصدر نفسه.

(٣) ويقصد بها لائحة مشروع قانون الأحوال الشخصية.

منذ مدة طويلة وتقبلها الناس واستقرت المعاملات عليها، ولهذا إرتؤي أنْ تؤخذ هذه القواعد المنصوص عليها في القانون للميراث في العقار والمنقول ذلك لأنّها لا تختلف كثيراً مع الأحكام الشرعية).

٥. الفقرة (١٠) من الأسباب الموجبة: (لقد اجتهدت اللجنة في أنْ تجمع هذه اللائحة أهم المبادئ العامة لأحكام الأحوال الشخصية تاركة للقاضي الرجوع إلى المطولات لأخذ الأحكام الفرعية من النصوص الأكثر ملائمة لأحكام هذا القانون، إذ وجدت اللجنة أنّه من المتعذر وضع قانون يجمع كافة المسائل الكلية والجزئية)[١].

⌘ من الواضح أنّ الفقرة (٩) تشير إلى مبررات تشريع المادة (٧٤)، التي فرضت أحكام القسام النظامي بدلاً من أحكام الميراث الشرعية، وقد أشرنا إلى ما أثارته هذه المادة من رفض عام في أوساط المجتمع العراقي لمخالفتها الصريحة لنصوص القرآن الكريم حتى تمّ إلغائها بموجب التعديل الأول الصادر عام ١٩٦٣م.

❁✱✱✱❁

(١) **الأسباب الموجبة لقانون الأحوال الشخصية العراقي:** نشر القانون رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩م في الوقائع العراقية العدد (٢٨٠) في ١٩٥٩/١٢/٣٠.

المطلب الثاني

الصياغة القانونية لأحكام الميراث في
قانون الأحوال الشخصية العراقي ومقارنتها بالشريعة

إنّ تشريع قانونٍ خاص بأحكام الميراث مستمد من أصول الشريعة يعد إنجاز كبير، فتقنين الأحكام الشرعية أصبح ضرورة عصرية لابد منها، ولا يخفى أنّ الشريعة الإسلامية هي القانون الأصل المطبق في أغلب الدول العربية والإسلامية ولا زالت، فهي من أرقى النظم القانونية، فلا يمكن التفريط بها.

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ وَمَنْ أَحْسَنُ مِنَ ٱللَّهِ حُكْمًا لِّقَوْمٍ يُوقِنُونَ ﴾[1].

فتقنين الأحكام يجب أنْ يخضع لقواعد وضوابط تحقق مصالح العباد من التيسير ورفع الحرج ودفع الضرر، على أنْ تبقى صياغة المواد القانونية في إطار الأحكام الشرعية ولا تخرج عنها، وأنْ يُقْصَد بكل حكم يضعه المشرع موافقته للحكم الشرعي. لأنّ أساس الصياغة القانونية للأحكام في حقيقتها هي عملية تقنين، بمعنى تحويل الأحكام الفقهية إلى نصوص قانونية تُلْزِم القضاء العمل بها وتقلل من الاجتهاد.

وقد سلك المشرع العراقي اسلوب الاختصار في تنظيم الأحكام الخاصة بأحكام الميراث لقانون الأحوال الشخصية، فلم يدخل في تفاصيل مسائله، وبذلك أحال الأمر في الكثير منها إلى مبادئ الشريعة الإسلامية.

وسيتم التطرق في هذا المطلب إلى أهم الملاحظات حول صياغة مواد قانون الأحوال الشخصية العراقي الخاصة بأحكام الميراث ومقارنتها مع أحكام الشريعة الإسلامية، وعليه قسمت المطلب إلى ستة فروع وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول: مفهوم الميراث في القانون ومقارنته بأحكام الشريعة

الفرع الثاني: أركان الميراث وأسبابه وشروطه في القانون ومقارنته بأحكام الشريعة

الفرع الثالث: الحقوق المتعلقة بالتركة في القانون ومقارنته بأحكام الشريعة

الفرع الرابع: المستحقون للتركة في القانون ومقارنته بأحكام الشريعة

الفرع الخامس: الوارثون وكيفية توريثهم في القانون ومقارنته بأحكام الشريعة

الفرع السادس: إحالة القانون العراقي لأحكام الميراث التي لم يرد فيها نص إلى الشريعة الإسلامية

---

(١) (سورة المائدة: من الآية ٥٠).

الفرع الأول

مفهوم الميراث في القانون ومقارنته بأحكام الشريعة

◎ مفهوم الميراث في القانون العراقي

الميراث: هو مال المتوفى الذي يأخذه الوارث[١].

التركة: في القانون العراقي لها مفهوم أوسع من الميراث، إذ تشمل الالتزامات وبعض العقود الخاصة فضلاً عن الحقوق التي لها صلة بالمال[٢].

وقد ورد تعريفها في الفقرة (١) من المادة الأولى من قانون ضريبة التركات المرقم (٧) لسنة ١٩٦٦م بأنّها: (كل ما يتركه المتوفى من أموال منقولة وعقارات وحقوق والتزامات بما في ذلك عقود التأمين لمصلحة الغير)[٣].

◎ مفهوم الميراث في الشريعة الإسلامية

الميراث والإرث: بمعنى واحد وهو ما بقي من التركة بعد تجهيز الميت بتغسيله وتكفينه ودفنه وتسديد ديونه وتنفيذ وصاياه، ويوزع على الورثة كلاً حسب نصيبه الثابت في الكتاب والسنة والإجماع[٤].

التركة:هي ما يتركه الميت ويبقيه من الأموال والحقوق والنافع التي تنتقل إلى الورثة على وجه الإرث[٥].

- وبهذا يتفق القانون مع الشريعة بأنّ التركة أوسع مفهوماً من الإرث.

❋❋❋❋

(١) ما جاء في نص الفقرة (٣) من (٨٦) قانون الأحوال الشخصية العراقي.

(٢) ينظر: **شرح قانون الأحوال الشخصية** : أحمد علي الخطيب، ص٢٢ .

(٣) الفقرة (١) من المادة الأولى من قانون ضريبة التركات المرقم (٧) لسنة ١٩٦٦م.

(٤) ينظر: **شرح السراجية:** ص ١٣، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** ٢٥٧/٤، **شرح الرحبية** ومعه كتاب الدرة البهية بتحقيق مباحث الرحبية : ص١٠، **كشاف القناع عن متن الإقناع:** ٤٩٠/٤ .

(٥) ينظر: المصادر نفسها .

الفرع الثاني

أركان الميراث وأسبابه

وشروطه في القانون ومقارنته بأحكام الشريعة

❖ **المادة السادسة والثمانون**

أ. أركان الميراث:

◎ **قانون الأحوال الشخصية العراقي**

أركان الإرث في القانون العراقي ثلاثة كما جاء في الفقرة (أ) من المادة (٨٦) من قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩م المعدل بالقانون (١١) لسنة ١٩٦٣م[١].

◎ **الشريعة الإسلامية**

وافق المشرع العراقي ما ذهب إليه جميع فقهاء المذاهب الإسلامية في أن الميراث لا يقوم إلّا بأركان ثلاثة، ولا يتحقق بفقد واحد منها وهي (الوارث والمورث والموروث)[٢]، إذ لا يوجد إرث بدون مورث.

ب.أسباب الميراث:

◎ **قانون الأحوال الشخصية العراقي:**

أسباب الميراث في القانون العراقي، اثنان(القرابة والنكاح)[٣].

◎ **الشريعة الإسلامية**

وافق القانون العراقي فقهاء المذاهب الإسلامية في الأخذ بأسباب الميراث المتفق عليها في الشريعة وهي(القرابة، والزوجية، والولاء) أو كما يسمّيه الإمامية (النسب، والسبب)، وواحد مختلف فيه هو الولاء[٤].

◆ إلّا أنّ القانون العراقي حصرها في اثنان فقط، ولم يتطرق إلى الولاء ولم ينظم أحكامه لانعدامه في هذا العصر.

---

(١) نشر في الوقائع العراقية العدد (٧٨٥) ، في ١٩٦٣/٣/٢١م .

(٢) ينظر: **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٧٥٧/٦، **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب:** ٣٧٥/٢، **حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين:** ٣٨٣/٣، **كشاف القناع عن متن الإقناع:** ٤٩١/٤، **المحلى بالآثار:** ٢٦٦/٨، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥٠٩/٦، **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ١٢/٨، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٣٣٥/١٥.

(٣) **الفقرة (ب)** من المادة (٨٦) من قانون الأحوال الشخصية لسنة ١٩٥٩ المنشور في الوقائع العراقية العدد ٢٨٠.

(٤) ينظر: **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٧٥٧/٦، **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب:** ٣٧٥/٢، **حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين:** ٣٨٣/٣، **كشاف القناع عن متن الإقناع:** ٤٩١/٤، **شرائع الإسلام:** ٢٦١/٤.

ت. شروط الإرث:

◎ قانون الأحوال الشخصية العراقي

أقر القانون العراقي في الفقرة (ج) من المادة (٨٦) شروط الإرث الثلاثة[١] التي جاءت بها الشريعة والتي أجمع عليها فقهاء المذاهب الإسلامية[٢]:

١. موت المورث حقيقة أو حكماً أو تقديراً
٢. تحقق حياة الوارث بعد موت المورث
٣. العلم بجهة الإرث

ولم يخرج القانون العراقي عن هذه الشروط، إلّا أنّه أغفل التطرق إلى الموت التقديري. ولتوضيح ذلك:

الشرط الأول: موت المورث حقيقة أو حكما

- **الموت الحقيقي:** هو عدم الحياة بعد وجودها، ويثبت بالمعاينة أو بالبينة أو السماع[٣]، أي الذي تقبض روحه ويبقى جسده ويدفن من قبل أهله وذويه أو من أي جهة أخرى[٤].
- **الموت الحكمي:** وهو حكم القاضي بالموت، إمّا أنْ يكون الشخص غائبا أو مفقود عن أهله وتنقطع أخباره لمدد معينة [٥]، فاختلف فقهاء المذاهب الإسلامية بتحديدها، لكن القانون العراقي أشار إليها في قانون رعاية القاصرين رقم (٨٧) لسنة ١٩٨٠م المعدل:

أ. إذ نصت المادة (٨٥) من قانون رعاية القاصرين رقم (٨٧) لسنة ١٩٨٠م المعدل (الغائب هو الشخص الذي غادر العراق أو لم يعرف له مقام فيه مدة تزيد على السنة دون أنْ تنقطع أخباره وترتب على ذلك تعطيل مصالحه أو مصالح غيره)[٦].

ب. أمّا المفقود فقد عرفته المادة (٨٦) من نفس القانون بأنّه (هو الغائب الذي انقطعت أخباره ولا تعرف حياته أو مماته)[٧].

---

(١) **الفقرة (ج)** من المادة (٨٦) من قانون الأحوال الشخصية لسنة ١٩٥٩ المنشور في الوقائع العراقية العدد ٢٨٠.

(٢) ينظر: **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:**٧٦٩/٦، **الذخيرة في فروع المالكية:** ١٤٧/١٠، **الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي** :٥٠٨/٢، **كشاف القناع عن متن الإقناع** :٤٩١/٤، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار**: ٥١١/٦، **شرائع الإسلام:**١٢/٤، **كتاب النيل وشفاء العليل:**٣٣٩/١٥.

(٣) **شرح قانون الأحوال الشخصية:** علاء الدين خروفة ٣٨٠/٢.

(٤) ينظر: **الميراث المقارن للكشكي:** ص٣١ .

(٥) ينظر: **البداية شرح الهداية:** ٣٦٧/١٩.

(٦) **المادة (٨٥)** من قانون رعاية القاصرين المعدل رقم (٨٧) لسنة ١٩٨٠م.

(٧) **المادة (٨٦)** من القانون نفسه .

ت. ثمّ بينت المادة (٩٢) من قانون رعاية القاصرين رقم (٨٧) لسنة ١٩٨٠م المعدل متى تنتهي الغيبة، إذ نصت على أنّ (تنتهي الغيبة بزوال سببها أو بموت المفقود أو الحكم من المحكمة المختصة باعتباره ميتا)[١].

ث. فتلتها المادة (٩٣) من نفس القانون فبينت المدة التي تنقضي على فقدان أو غياب الشخص لاعتباره مفقوداً. فنصت على ما يلي: (للمحكمة أنْ تحكم بموت المفقود في إحدى الحالات الآتية:

أولاً ـ إذا قام دليل قاطع على وفاته.

ثانياً ـ إذا مرت أربع سنوات على إعلان فقده .

ثالثاً ـ إذا فقد في ظروف يغلب معها افتراض هلاكه ومرت سنتان على إعلان فقده)[٢].

أمّا الموت التقديري: فهو(إلحاق الشخص بالموتى تقديراً، ذلك في الجنين الذي انفصل عن أُمّه بجناية)[٣]. فالمشرع العراقي لم يعتبر الجنين الساقط بجناية واقعة على أُمّه إذا نزل حياً مستحقاً ما أوقف له من الميراث، وإنْ نزل ميتاً فلا شئ له، بل اعتبر شروط الإرث هي تحقق حياة الوارث بعد موت المورث، بمعنى أنّه لا ميراث للحمل إلّا إذا ولد الجنين حياً[٤].

وقد نصت المادة (٤٥) من القانون المدني رقم (١٩٤٠) لسنة ١٩٥١م المعدل: (تبدأ شخصية الإنسان[٥] بتمام ولادته حياً وتنتهي بموته)[٦]. وفي ذلك إشارة إلى قول شريح في القاعدة الفقهية (الحي يرث الميت)[٧]. ومع ذلك فالقانون المدني ترك حقوق الحمل يحددها قانون الأحوال الشخصية، ولم يفصل قانون الأحوال الشخصية أحكام الحمل.

الشرط الثاني: تحقق حياة الوارث بعد موت المورث

فلو كان الوارث غير محقق الوجود وقت وفاة مورثه حقيقة أو وقت الحكم بموته لا يرثه[٨].

الشرط الثالث: العلم بجهة الوارث

واشتراط هذا الشرط ليمكن معرفة نصيب الوارث من المورث، وهذا لا يعرف إلّا بعد العلم بسبب الإرث[٩].

---

(١) **المادة (٩٢)** من قانون رعاية القاصرين المعدل (٨٧) لسنة ١٩٨٠م.

(٢) **المادة (٩٣)** من قانون رعاية القاصرين المعدل (٨٧) لسنة ١٩٨٠م.

(٣) ينظر: **نهاية المطلب في دراية المذهب:** ٣٢٧/٩، **العذب الفائض شرح عمدة الفارض:** ١٧/١، **الميراث المقارن للكشكي:** ص٣٢.

(٤) **شرح قانون الأحوال الشخصية** : د. أحمد علي الخطيب ، ص٢٠ .

(٥) **الشخصية الطبيعية للإنسان:** هي تسمية قانونية للحياة التي تبدأ بولادة الإنسان بشرط ولادته حيا ولو حياة تقديرية، وتنتهي بوفاته. (الفقه الإسلامي وأدلته: ٢٨٤١/٤).

(٦) **المادة (٤٥)** من القانون المدني لسنة ١٩٥١ المعدل.

(٧) **الأثر أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه** : كتاب الديات، باب الجنين إذا سقط حيا ثم مات أو ترك ، ٥ /٤١٤ ، رقم (٢٧٥٢٨) .

(٨) ينظر: **شرح قانون الأحوال الشخصية:** علاء الدين خروفة،٣٨٠/٢.

(٩) ينظر: المصدر نفسه.

⌘ يتبين مما تقدم أنّ المشرع العراقي ذكر في المادة (٨٦) أركان الإرث وأسبابه وشروطه ولم يتطرق إلى موانعه، وقد أشار القانون المدني العراقي في نص المادة (٢٢) من الباب التمهيدي على أنّ:(قضايا الميراث يسري عليها قانون المورث وقت موته مع مراعاة ما يلي:

١. اختلاف الجنسية غير مانع من الإرث في الأموال المنقولة والعقارات، غير أنّ العراقي لا يرثه من الأجانب إلّا من كان قانون دولته يورث العراقي منه.

٢. الأجنبي الذي لا وارث له تـــؤول أمواله في العراق للدولة العراقية ولو صرح قانون دولته خلاف ذلك)[١].

◆ وعلى ضوء ما تقدم نجد أنّ قانون الأحوال الشخصية العراقي العراقي لم يبين كيفية التوارث بين أهل ملتين، كميراث المسلم من الكافر وميراث الكافر من المسلم، وغيرها من موانع الميراث، وعليه فإنّ كل ما لم ينص عليه القانون يعالجه القاضي باجتهاده وفق أحكام الشريعة الإسلامية، كما جاء في الفقرة(٢) من المادة الأولى من قانون الأحوال الشخصية العراقي والتي نصت على ما يأتي:

(إذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه فيحكم بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية الأكثر ملائمة لنصوص هذا القانون)[٢].

الفرع الثالث

الحقوق المتعلقة بالتركة في القانون ومقارنته بأحكام الشريعة

❖ **المادة السابعة والثمانون**

الحقوق المتعلقة بالتركة

◎ **قانون الأحوال الشخصية العراقي**

من الحقوق المتعلقة بالتركة التي أقرها القانون العراقي هو تقديم تجهيز المتوفى على غيره، وبهذا وافق القانون العراقي رأي الحنابلة بتقديم التجهيز على الديون سواء كانت مطلقة أو عينية، مع أن فقهاء المذاهب الإسلامية اتفقوا على أن هذه الحقوق أربعة (التجهيز، والديون، والوصية، والإرث)، إلّا أنّهم اختلفوا في ترتيب أولوياتها[٣] والتي تقدم تفصيلها[٤]، كما يُقدم الاثنان على الوصية.

---

(١) **القانون المدني الصادر عام ١٩٣٨م:** الباب التمهيدي المادة (٢٢) . شرح قانون الأحوال الشخصية : محسن ناجي، ص١٠٤.

(٢) **نشر القانون رقم(١٨٨) في الوقائع العراقية العدد(٢٨٠) في ١٩٥٩/١٢/٣٠.**

(٣) ينظر: **البحر الرائق شرح كنز الدقائق:**٣٦٦/٩، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير :** ٤٥٧/٤، **الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي:**٥٠٧/٢، **المغني على مختصر الخرقي:** ٦/٨، **المحلى بالآثار:** ٢٦٣/٨، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥١١/٦، **الفقه على المذاهب الخمسة:** ص٤٩٥ .

(٤) **تقدم تفصيلها :** ص٦٥ وما بعدها.

وقد ذكر المشرع العراقي في الفقرة (١) من المادة نفسها في أنْ يكون تجهيز الميت على الوجه الشرعي، أي تكون نفقات غسله وتكفينه وحفر القبر ودفنه في حدود المعقول من غير إسراف أو تقتير، وفي الفقرة (٢) من المادة ذكر قضاء ديونه وإخراجها من جميع تركته سواء كانت مطلقة أو متعلقة بعين التركة. وهذا هو قول جمهور الفقهاء، وأخذ به المشرع العراقي، إذ نصت المادة (٢٩٦) من القانون المدني على أنّ: (الدين المؤجل لا يحل بموت الدائن ويحل بموت المدين إلّا إذا كان مضموناً بتأمينات عينية)[١].

وبعدها شرع أمر الوصية وكيفية تنفيذها وحق الموصى لهم، وأنّها تخرج من ثلث ما بقي من مال المتوفى، موافقاً بذلك جمهور الفقهاء. ثمّ تأتي في الفقرة (٤) من المادة نفسها بإعطاء باقي التركة إلى المستحقين من الورثة الذين فصّل القانون أصنافهم في المادة (٨٨).

الفرع الرابع

المستحقون للتركة

في القانون العراقي ومقارنته بأحكام الشريعة

❖ **المادة الثامنة والثمانون**

◎ **قانون الأحوال الشخصية العراقي**

ذكر المشرع العراقي الأصناف المستحقة للإرث[٢] وهي كالآتي:

١. الوارثون بالقرابة والنكاح الصحيح

مفهوم القرابة في القانون: (هي الصلة ما بين الأصول والفروع)[٣].

وقد ورد لفظ **القرابة** في الفقرة (١) من هذه المادة، ولم يتبين قصد المشرع منها[٤]، أقصد بها العصبات وذوي الأرحام؟ وفقا لنظام الميراث عند الجمهور، أمْ قصد بها الورثة جميعا؟ وفقا لنظام الميراث عند الإمامية، ثمّ تكرر اللفظ في المادة (٨٩)، وهذا فيه تأكيد على أنّ المشرع قصد بها ما يوافق مذهب محدد بذاته، مع أنّه لم يتطرق إلى التعصيب في جميع مواد القانون.

النكاح الصحيح: وافق المشرع العراقي فقهاء المذاهب الإسلامية إلى أنّ الزواج الصحيح هو سبب من أسباب الإرث لكلا الزوجين، فإذا مات أي من الزوجين ورثه الآخر، دون الزواج الباطل والفاسد، فلا توارث بينهما[٥].

---

(١) المادة (٢٩٦) من القانون المدني العراقي الصادر عام ١٩٥١م.

(٢) المادة (٨٨) من قانون الأحوال الشخصية لسنة ١٩٥٩ المنشور في الوقائع العراقية العدد ٢٨٠.

(٣) **القانون المدني : الفقرة** (١) من المادة (٣٩) .

(٤) **الفقرة** (١) من المادة (٨٨) من قانون الأحوال الشخصية لسنة ١٩٥٩ المنشور في الوقائع العراقية العدد ٢٨٠.

(٥) **شرح قانون الأحوال الشخصية**: محسن ناجي، ص٤٥٦.

كما اعتبر القانون العراقي طلاق المريض مرض الموت لزوجته غير واقع أصلاً، ويورثها منه بنص الفقرة (٢) من المادة (٣٥) من قانون الأحوال الشخصية العراقي والتي نصت على ما يأتي: (لا يقع طلاق الأشخاص الآتي بيانهم (... وذكر منهم ...) المريض في مرض الموت أو حالة يغلب في مثلها الهلاك إذا مات في ذلك المرض أو تلك الحالة وترثه زوجته)[١]. وبهذا خالف القانون العراقي فقهاء المذاهب الإسلامية في عدم وقوع طلاق المريض، إلّا أنّه وافقهم في ميراث زوجته.

٢. المقر له بالنسب

◎ قانون الأحوال الشخصية العراقي

إنّ المقر له بالنسب المحمول على الغير تئول إليه التركة بطريق الاستحقاق لا الإرث في الشرع والقانون، وهي مرتبة من مراتب استحقاق الورثة للتركة، ولقد استخدم المشرع العراقي في الفقرة (٢) من المادة (٨٨) عبارة غير دقيقة (المقر له بالنسب)[٢]، فهناك فرق في المعنى عند الفقهاء بين المقر له بالنسب، والمقر له بالنسب المحمول على الغير، كما بيّنا ذلك سابقاً.

وذلك بأنّ المقر له بالنسب: هو الولد الذي أقر الميت بنسبه قبل وفاته، فقد يكون عصبة كالابن أو صاحب فرض كالبنت[٣].فهو يعد وارثا ولا يدخل ضمن المسمّى الآخر إنْ لم يوجد مانع لإرثه كالقتل أو الردة وغيرها.

أما المقر له بالنسب المحمول على الغير: فهو مجهول النسب الذي أقر وارث بنسبه حملا على الغير، وقد يكون أخا للميت أو عمه أو جده، فإما أن يثبت له النسب أو لا يثبت، وإنْ ثبت فإنّه يرث بعد أصحاب الفروض والعصبات وأصحاب الرد وذوي الأرحام، بشرط أنّ الذي يقر بنسبه يكون وارثاً، وأن يموت المقر على إقراره[٤].

◆ فكان على المشرع أنْ يكون دقيقا باختيار العبارة لتنسجم مع التشريع، ويتضح قصده من الحكم في الاستحقاق بإضافة عبارة (المحمول على الغير).

٣. الموصى له بجميع المال

◎ قانون الأحوال الشخصية العراقي

وافق القانون العراقي الفقهاء في استحقاق الموصى له بأكثر من الثلث، إلّا إنّ المشرع العراقي اختار في الفقرة (٣) من المادة (٨٨) عبارة غير دقيقة وهي (الموصى له بجميع المال)[٥]، ويفترض أنْ تكون العبارة (الموصى له بأكثر من الثلث) لأنّ هذا القدر من الوصية كان موقوفا على إجازة الورثة وهو محل

---

(١) **نص الفقرة (٢)** من المادة (٣٥) من قانون الأحوال الشخصية لسنة ١٩٥٩م المنشور في الوقائع العراقية العدد ٢٨٠.

(٢) **الفقرة (٢) من المادة (٨٨)** من قانون الأحوال الشخصية لسنة ١٩٥٩ المنشور في الوقائع العراقية العدد ٢٨٠.

(٣) ينظر: **نهاية المطلب في دراية المذهب:** ١١٦/٧ .

(٤) ينظر: **شرح السراجية** : ص١٠.

(٥) **الفقرة (٣) من المادة (٨٨)** من قانون الأحوال الشخصية لسنة ١٩٥٩ المنشور في الوقائع العراقية العدد ٢٨٠.

خلاف بين الفقهاء. فالموصى له بشيء من التركة في الشريعة الإسلامية على أنْ لا تزيد على الثلث منها، مقدم في استحقاقه على الورثة، فلا تقسم التركة إلّا بعد تنفيذ وصايا الميت، وقد أجاز فقهاء المذاهب الإسلامية تكميل الوصية فيما زاد على الثلث إنْ لم يكن ثمة وارث.إلّا إنّ جمهور الفقهاء جعلوا مرتبتهم بعد استحقاق المقر له بالنسب[١]، أمّا الإمامية جعلوا مرتبة الموصى له بأكثر من الثلث متأخرة بعد الرد على الزوج فقط[٢].

٤. بيت المال

◎ قانون الأحوال الشخصية العراقي

وافق المشرع العراقي جمهور الفقهاء في استحقاق بيت المال التركة فهو أحد مستحقيها، إذا لم يجد وارث أو مستحق، فتوضع التركة على أنّها مال ضائع فصارت لجميع المسلمين[٣]، ويقابله عند الإمامية مولى الإمامة، أي أنّ الوارث هو الإمام[٤].

وبما أنّ تشريع قانون الأحوال الشخصية هو تشريع معاصر، فإن عبارة بيت المال التي أوردها المشرع العراقي في الفقرة (٤) من المادة (٨٨) لم تعد متداولة اليوم، وإنّما المتداول هو(الخزانة العامة للدولة)، فإنْ مات شخص وليس له وارث ولا موصى له، آلت التركة إلى بيت المال(الخزانة العامة للدولة) باعتباره وارثاً لمن لا وارث له[٥]، ذلك ما نصت عليه المادة (٧٠) من قانون الأحوال الشخصية العراقي (وتعتبر الدولة وارثاً لمن لا وارث له)[٦].

- وبهذا فالمستحقون للتركة في الفقه الإسلامي عشرة مراتب مقدم بعضها على بعض، وقد سبق تفصيل ذلك[٧]، وقد اقتصر المشرع العراقي في المادة (٨٨) على الأصناف المستحقة للتركة ممن ذكروا في تلك المادة، ولم يشر إلى ميراث العصبات أو ذوي الأرحام.

---

(١) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ٤٣/٣٠، **شرح السراجية:** ص١١، **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر:** ٦٩٧/٢، **البيان والتحصيل:** ٣٧٦/٩، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** ٤٢٧/٤، **الأم للشافعي:** ١٣١/٧، **الحاوي الكبير:** ١٩٨/٨، **المغني لإبن قدامة:** ٢٤٤/٦، **الفقه على المذاهب الخمسة:** ص٤٧٠ .

(٢) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ٨٨/٨.

(٣) ينظر: **الاختيار لتعليل المختار:**٩٤/٥، **شرح الراجية:** ص١١، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:**٤٥٨/٤، **شرح الرحبية ومعه كتاب الدرة البهية بتحقيق مباحث الرحبية:** ص١٤، **منتهى الإرادات في جمع المقنع:** ٥٢٧/٢، **المحلى بالآثار:** ٣٤٨/٨.

(٤) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ١٤٥/٨.

(٥) ينظر: **الدر المختار وحاشية ابن عابدين:** ٧٥٧/٦، **مجمع الانهر في شرح ملتقى الأبحر:** ٧٤٨/٢، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** ٤٦٧/٤، **الدرة البهية بتحقيق مباحث الرحبية:** ص١٢، **المغني على مختصر الخرقي** ومعه الشرح الكبير على متن المقنع: ٧/٨، **المحلى بالآثار :** ٣٤٨/٨، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥٥٦/٦.

(٦) المادة (٧٠) من قانون الأحوال الشخصية العراقي لسنة ١٩٥٩م، نشر الوقائع العراقية العدد (٢٨٠).

(٧) **سبق تفصيل مراتب الورثة :** ص١١٣.

الفرع الخامس

الوارثون وكيفية توريثهم في القانون ومقارنته بأحكام الشريعة

❖ **المادة التاسعة والثمانون**

الوارثون بالقرابة وكيفية توريثهم:

◎ **قانون الأحوال الشخصية العراقي**

من الواضح إن طريقة التعداد التي أتى بها القانون العراقي في مضمونها العام للنص توافق نظام التوريث بالطبقات المعروف عند الإمامية (الأبوان المباشران والأولاد وإن نزلوا، ثم الأجداد والجدات وإن علوا والإخوة والأخوات وفروعهم، ثم الأعمام والعمات والأخوال والخالات وفروعهم)[١]. فهم جميعا وارثون بالقرابة، وكل طبقة مقدم بعضها على بعض، فيحجب الأقرب منها الأبعد[٢].

أما جمهور الفقهاء فإنهم أجمعوا على أنّ الوارثين للتركة هم:(أصحاب الفروض، والعصبات، وذوي الأرحام)[٣].

وبهذا فقد أقحم المشرع العراقي مفردات وعبارات مقتبسة من فقه الجمهور في النص القانوني لهذه المادة مما أوقع المختصين من القضاة والقانونيين في التباس كبير، وأثار سؤال مفاده:

- هل أنّ المشرع قصد بهذا التعداد مبدأ الحجب وفقاً للطبقات والمراتب المعمول به في فقه الإمامية، بأنّ كل طبقة تحجب التي تليها ؟
- أمْ إنّها اقتصرت على مجرد تعداد الوارثين دون التقيّد بمذهب معين؟

إنّ ما جاءت به المادة (٨٩) هو عبارة عن محاولة لدمج أحكام المذاهب الإسلامية المتبعة من قبل غالبية الشعب العراقي. وذلك بإدراج أصناف المستحقين للتركة (تبعا لقول الجمهور وقول الإمامية) في مادة واحدة. لكن هذه المحاولة لم تكن موفقة، بل كانت عبارة عن إقحام مفردات في النص وخلطها لا غير، بغية كسب رضى أتباع المذاهب جميعاً، وتقويم ما أحدثه تشريع عام ١٩٥٩م من هدم لأحكام الميراث الشرعية ومخالفتها الصريحة للقرآن الكريم، وما سببه ذلك التشريع من احتجاج ورفض من عموم الشعب العراقي المعتز بدينه. فاستطاعت الأحكام القانونية الجديدة من كسب القبول بعد تلك الفترة الشاذة لتطبيق أحكام لم يعهدها المجتمع منذ الفتح الإسلامي قبل أكثر من ألف سنة، رغم ما في الأحكام الجديدة من قصور لكونها قد كتبت على عجالة استجابة للرغبة العامة والأوامر السريعة، دون أنْ يحضى

---

(١) **شرائع الإسلام:** ٢٧٤/٤.

(٢) ينظر : **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية** :٧٨/٨ .

(٣) ينظر: **رد المحتار الدر المختار وحاشية ابن عابدين:** ٧٥٧/٦، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٤٩، **منتهى الارادات في جمع المقنع** : ٣/ ٥٠٢.

النص القانوني الجديد لما يتطلبه من الدراسة المستفيضة، فكانت النتيجة تشريع تلك المواد الغامضة، التي لا تتناسب وحجم الخلاف الواسع في أحكام الميراث بين جمهور الفقهاء والإمامية.

والذي زاد الأمر غموضاً، المادة رقم (٩٠) التالية لسابقتها مباشرة ، بإحالتها توزيع التركة للمستحقين بالقرابة إلى الأحكام الشرعية التي كانت مرعية قبل تشريع قانون ١٩٥٩م.

فعند استقراء نص المادة (٨٩) يلاحظ أنّ المشرع قد تناول أصناف المستحقين للتركة على ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من ناحية بتوريث أصحاب الفروض والعصبات وذوي الأرحام، كما تضمن النص مفردات مألوفة في الفقه الحنفي وعند جمهور الفقهاء دون فقه الإمامية، ومن ناحية أخرى يتبين أنّه تناول أصناف المستحقين للتركة على ما ذهب إليه الإمامية من المراتب والطبقات، قال د.مصطفى الزلمي (إنّ هذه المادة بسبب اضطراب صياغتها، لا تدل صراحة على اتجاه المشرع العراقي هل أخذ بالفقه السني أو بالفقه الجعفري في ترتيب الورثة واستحقاقهم للتركة ؟)[١]. وإنّ الاضطراب في صياغة نص المادة (٨٩) الذي سَبّبَ هذا الغموض، أدى إلى اختلاف شراح قانون الأحوال الشخصية في تأويل المادة وتحديد مفهومها وبالتالي أسلوب تطبيقها إلى قولين:

- **القول الأول:** إنّ قانون الأحوال الشخصية العراقي أخذ بنظام التوريث بالقرابة (المعمول به في المذهب الجعفري) وسبب قولهم بذلك:

١. ورود مفردة (القرابة) بدلا من (العصبة) في نص المادة (٨٩).
٢. طريقة تعداد الوارثين بالقرابة الموافق للمذهب الجعفري[٢].
٣. إدراج الأخوال والخالات مع الأعمام والعمات في فقرة واحدة، وهذا يوافق ما تشمله الطبقة الثالثة للورثة عند الإمامية.

وبناءاً على ما تقدم فإن هذه الرؤية تقتضي أنْ يحجب أفراد كل طبقة من دونهم من الطبقات. (فكل وارث ورد ذكره ضمن الفقرة الأولى ذكرا كان أو أنثى يحجب من الميراث كل من ورد في الفقرتين الثانية والثالثة وهكذا)[٣]، ويؤيد هذا القول قرارات عديدة لمحكمة التمييز منها:

- القرار التمييزي المرقم (٣٧/ موسعة أولى/ ٨٥/٨٤ في ١٩٨٥/٢/٢٧) والذي نص على: « إنّ بنت الأخ تشارك ابن الأخ في الميراث...، فإنّهما يعتبران في مرتبة واحدة ولا وجه لتفضيل أحدهما على الأخر كما لا وجه لحجب أحدهما للآخر » [٤].
- والقرار التمييزي المرقم (٢٩٤/ موسعة أولى /٨٤-٨٥) في١٩٨٥/٦/٢٦، والذي نص على:

---

(١) **أصول الفقه في نسيجه الجديد** : د. مصطفى إبراهيم الزلمي، شركة الخنساء للطباعة المحدودة _ بغداد ، ط٢١، ٢٠٠٢م، ص٤٥٧ .

(٢) **الأحوال الشخصية في الفقه والقضاء والقانون:** أحمد الكبيسي، ص١٤٦.

(٣) **أصول الفقه في نسيجه الجديد** : د. مصطفى الزلمي، ص٤٥٨.

(٤) **المختار من قضاء محكمة التمييز قسم الأحوال الشخصية:** إبراهيم المشاهدي، مطبعة الزمان – بغداد، ١٤٢٠هـ -١٩٩٩م، ص٢١، (قرار تمييزي ٣٧/ موسعة أولى/ ٨٥/٨٤ في ١٩٨٥/٢/٢٧) .

((إنّ المادة ٨٩ من قانون الأحوال الشخصية قد نصت على الوارثين وكيفية توريثهم وجعلتهم على مراتب وطبقات فيتعين تقسيم التركة على الوارثين وفقا للطبقات الواردة فيها)) [١].

- **القول الثاني:** ذهب آخرون من شراح القانون والمختصين والباحثين في القانون منهم الأستاذ محمد شفيق العاني و د. مصطفى الزلمي إلى أنّ ما قصده المشرع العراقي من المادة (٨٩) هو مجرد التعداد[٢] وليس الترتيب الموافق للمذهب الجعفري.

وسبب قولهم هذا ما جاءت به المادة (٨٩) فيما يأتي:

١. وردت مفردة الجد في النص وليس الأجداد، وهذه المفردة متداولة لدى الجمهور، لكونهم لا يورثوا إلّا الجد الصحيح (أب الأب) دون (أب الأم).
٢. ذكر المشرع مصطلح (ذوي الأرحام) وهو مصطلح متداول عند الجمهور خاصة.
٣. أقحم المشرع العراقي في الفقرة (١) من هذه المادة (للذكر مثل حظ الأنثيين) محاولة منه أنْ يبين أنّ الوارثون هم أصحاب الفروض والعصبات، مع أنّ الإمامية لم يوردوه عند ذكر الطبقات باعتباره أمرا مطردا في جميع الطبقات .

ويؤيد هذا الاتجاه قرارات أخرى لمحكمة التمييز تُناقض بها قراراتها السابقة، ومنها قرار المحكمة المرقم (٩٣/ ٩٤/ ٩٥ / هيئة عامة /٩٢ بتاريخ ١٩٩٢/١١/٢م) والذي جاء فيه: (بأنّ المشرع العراقي أراد من المادة (٨٩) من قانون الأحوال الشخصية بيان من يستحقون الإرث بوشيجة القربى النسبية، فذكرت المادة المذكورة ذوي القرابات وحسب التسلسل الطبيعي، وليس فيها ما يشير إلى أنّها مرتبة بعضها بعد البعض، أو أنّ كل طبقة تحجب من دونها، إذ في ذلك تحميل النص مالا يتحمله، لأنّ العطاء والحرمان لا يكون إلا بنص، وهذا التفسير مستفاد من المواد (٨٩، ٩٠، ٩١) من قانون الأحوال الشخصية، ويتعين مراعاته عند تنظيم تقسيم القسامات الشرعية فذوا القرابة المشار إليهم في المادة (٨٩) هم أصحاب الفروض والعصبات وذوي الأرحام، وهؤلاء لا يرثون إلّا عند عدم وجود أصحاب الفروض والعصبات)[٣].

ومن المؤكد أنّ هذا التناقض في التفسير سببه غموض المادة القانونية وعدم إحكام نصها، مما جعلها عرضة للتأويل والاجتهاد.

❖ من استقراء مجمل أراء الشراح وردود الفريقين على حجج بعضهم، يمكن أنْ نذكر الحجة الرئيسية لما ذهب إليه كل فريق:

---

(١) **المختار من قضاء محكمة التمييز قسم الأحوال الشخصية:** ص٢٢، (قرار تمييزي ٢٩٤/ موسعة أولى / ٨٥/٨٤ في ١٩٨٥/٦/٢٦).

(٢) **أصول الفقه في نسيجه الجديد** : د. مصطفى الزلمي ، ص٤٥٨ .

(٣) **المختار من قضاء محكمة التمييز:** إبراهيم المشاهدي، ص٥٩، (قرار تمييزي ٩٥/٩٤/٩٣/ هيئة عامة / ٩٢ في ١٩٩٢/١١/٣٠).

الفريق الأول: القائل بإرث الطبقات الموافق للإمامية.

كانت حجتهم الأساسية أن النص القانوني يترتب عليه حكما ملزما ولا يمكن وجود نص قانوني وضع عبثا، وإن ذكر مفردة (القرابة) بدل (العصبة) وترتيب مستحقيها على شكل طبقات يوجب بمقتضى دلالة النص أنّ الوارثون من الأقارب إنْ كانوا في طبقة واحدة، فإنهم يرثون على أساس المشاركة والتزاحم بينهم، وإنْ كانوا من طبقات متعددة حجب الأقرب الأبعد[١].

الفريق الثاني: القائل بمجرد التعداد.

فإنّ حجتهم الأساسية، لو كان المشرع العراقي قصد بالمادة (٨٩) الحجب بالطبقات أو المراتب لكان إصداره للتعديل الثاني (الخاص بالبنت) والآخر (الخاص بالأخت) عبثا لأنّه لم يضف جديداً، وأنّه قد قرر أمراً مقررا أصلا[٢]. فالتعديل لابد أنْ يأتي بحكم جديد، وصدور التعديل بأنّ البنت تحجب كالابن والأخت تحجب كالأخ دليل أكيد على أنّ المادة (٨٩) لم يكن المقصود منها إلّا التعداد.

♦ **الترجيح:**

والذي يبدو لي رجحانه هو ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني. وذلك لأنّ التعديل الذي جاء بالحجب دليل مؤكد على أنّ هذه المادة القانونية لم يكن يقصد منها الحجب وإنّما التعداد فقط.

⌘ وعليه فالذي أراه واجباً هو إلغاء المادة (٨٩) فقط لأنّها لا تضيف حكماً ولا تقرر أمراً مهماً، وإبقاء المادة التي تليها وهي المادة (٩٠) تعمل عملها من دون هذا الإرباك والغموض العارض، وأنْ تقنن جميع أحكام الميراث وفق مبادئ الشريعة الإسلامية لكلا المذهبين (الجمهور والإمامية)، كلا على حده، ليسهل على القاضي الحكم تبعا لذلك، خاصة وأنّ المادة (٩٠) هي المادة الأساسية التي يجري بمقتضاها صدور الأحكام.

o **الفقرة (٤) من المادة (٨٩) ميراث الأخت الشقيقة**

اعتبرت هذه الفقرة الأخت الشقيقة بحكم الأخ الشقيق في الحجب، وبهذا الحكم نجد أنّ قانون الأحوال الشخصية خالف جمهور الفقهاء، ووافق ما ذهب إليه الإمامية، وسنأتي على تفصيل هذا الحكم في ميراث الأخت. علما أنّ هذه الفقرة لم تكن موجودة في الأصل وإنّما أضيفت إلى القانون بالتعديل الثامن الصادر عام ١٩٨٣م[٣].

❁❁❁❁❁

(١) ينظر: **شرح قانون الأحوال الشخصية** : علاء الدين خروفة ، ٣٨٣/٢.

(٢) ينظر: **أصول الفقه في نسيجه الجديد** : د.مصطفى الزلمي، ص ٤٥٨.

(٣) **التعديل الثامن:** (رقم ٣٤) لسنة ١٩٨٣م، قانون التعديل الثامن لقانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩م، المنشور في الوقائع العراقية العدد (٢٩٣٤) في ١٩٨٣/٤/١٨.

الفرع السادس

إحالة القانون العراقي لأحكام الميراث
التي لم يرد فيها نص إلى الشريعة الإسلامية

❖ **المادة التسعون**

من الملاحظ في نص المادة (٩٠) من قانون الأحوال الشخصية العراقي، أنّها زادت الإشكال والإرباك الذي جاءت به المادة (٨٩)، وذلك بإحالتها توزيع الأنصبة على مستحقيها من الوارثين إلى الأحكام الشرعية في المذاهب الفقهية التي كان معمول بها قبل تشريع قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩م، وهذا يعني إعادة العمل بكلا المذهبين، لأنّ كلاهما كان نافذا، وتبعا لمذهب المتوفى، وزاد الأمر اضطرابا حصول التناقض في تفسير محكمة التمييز وقراراتها.

والحقيقة أنّ محاكم الأحوال الشخصية تعتمد على هذه المادة بشكل أساسي في تطبيق أحكام المذهب الفقهي المناسب للوسط الاجتماعي الذي تقع فيه المحكمة، فالمحاكم في المناطق التي غالبيتها من السنة تقضي بأحكام مذهب الجمهور، والمحاكم الواقعة في المناطق ذات الغالبية الشيعية تقضي بأحكام الميراث وفق المذهب الجعفري دون النظر للمادة (٨٩)، والاختلاف الحاصل بصدد تفسيرها، إلّا أنّ الاعتراض الذي قد يحصل من أحد الورثة يسبب أحيانا تمييز القرارات ورفعها إلى محكمة التمييز، فيأتي الحكم غالبا بنقض القرار الأولي وبحسب تأويل المحكمة للمادة (٨٩).

والحاصل أنّ محاكم الأحوال الشخصية تعتمد بشكل أساسي على المادة (٩٠) لما تمنحه هذه المادة من حرية لاختيار أحكام المذاهب. فيما تُقيّد محكمة التمييز ذلك باعتبارها أنّ المادة (٨٩) ملزمة لكل أتباع المذاهب.

❖ **المادة الواحدة والتسعون**

١. أجمع فقهاء المذاهب الإسلامية في أنّ نصيب الزوجة المتوفى عنها زوجها الربع عند عدم وجود فرع وارث للزوج سواء منها أو من غيرها، وتستحق الثمن عند وجود الفرع الوارث سواء منها أو من غيرها[١]، وبهذا وافق قانون الأحوال الشخصية العراقي في الفقرة (١) من المادة (٩١) ما أجمع عليه الفقهاء في نصيب الزوجة.

٢. تضمنت الفقرة (٢) من هذه المادة استحقاق البنت ما تبقى من التركة في حالة عدم وجود ابن للمتوفى، وبهذا الحكم خالف القانون العراقي جمهور الفقهاء ووافق ما ذهب إليه الإمامية في المحصلة الحسابية لا في التوجيه الفقهي (أو كما يقال شكلا لا مضمونا)، وسنأتي على تفصيل ذلك لاحقاً.

---

(١) ينظر: **شرح السراجية:** ص٣٤، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ٤٧٨/٧، **القوانين الفقهية:** ص٥٧٤، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج:** ١٢/٣، **كشاف القناع عن متن الإقناع:** ٥١١/٤، **المغني على شرح الخرقي:** ٢٢/٨، **المحلى بالآثار:** ٢٧٧/٨، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥٣٥/٦، **شرائع الإسلام:** ٢٧٢/٤ .

علما إنّ هذه الفقرة لم تكن موجودة في الأصل وإنّما أضيفت إلى القانون بالتعديل الثاني الصادر عام ١٩٧٨م[١].

◎ **الخلاصة:**

لو استعرضنا آراء فقهاء القانون وشراحه وتفسير محكمة التمييز بقراراتها طيلة الخمسين سنة الماضية لتبين لنا أنّ هناك اتجاهات مختلفة في تطبيق أحكام الميراث وفقاً لهذا القانون، ويجري حل المسائل الإرثية تبعاً لأحد الاتجاهات الآتية:

١. اعتماد مبدأ الحجب وفقاً للطبقات المعمول به في مذهب الإمامية، لأنّ نصوص القانون جاءت موافقة لذلك، واعتبار هذه النصوص ملزمة للجميع بغض النظر عن مذهب المتوفى.
٢. اعتماد أحد المذهبين تبعاً للمذهب الذي يعتنقه المتوفى (المورث).
٣. اعتماد أحد المذهبين تبعاً لرؤية القاضي واجتهاده في تفسير النص القانوني، وغالباً ما تتأثر هذه الرؤية بالانتماء المذهبي للقاضي ومخزونه المعرفي.

من مجمل ما تقدم فإنّ المتأمل في نصوص هذه المواد القانونية والخاصة بأحكام الميراث يجد أنّ فيها مفردات وعبارات غير دقيقة يعتريها النقص والغموض في صياغتها ولم يتم اختيارها بعناية، حتى أنّ من شارك في لجنة صياغة قانون الأحوال الشخصية العراقي وهو الأستاذ محمد شفيق العاني وآخرين إلتبس عليهم تأويل مواد القانون ومنها المادة (٨٩)، هل هي للحجب أو التعداد.

كما أنّ بعض النصوص غير متلائم مع أحكام الفقه الإسلامي، وربما تكررت بعض مفرداتها، وأحالت الأحكام من نص إلى آخر، وهذه الإحالات تدل على النقص في تلك المواد، وأنّها غير متكاملة، وأنّ تشريعها جاء لمجرد القول أنّ لدينا قانون ولكنه قاصر ولم يفي بالغرض المطلوب.

وكذلك أقحام المشرع مفردة أو عبارة ليس لها صلة بنص الحكم القانوني، فهذا كله يعد خللاً وقصوراً في التشريع وخروجاً عن ضوابطه، وقد سبب ذلك القصور في التشريع القانوني شعور بالارتياب وعدم الثقة، واعتقاد عند أغلب الناس بأنّ قانون الأحوال الشخصية العراقي مخالف للشريعة الإسلامية وأنّ أحكامه غير مستمدة منها.

فكان على المشرع العراقي أنْ يستجمع الأحكام ويدرسها دراسة معمقة، من حيث استغراق الحكم لجميع الحالات المحتملة، واختيار الألفاظ المناسبة بدقة في صياغة المواد القانونية، ليكون النص المُشَرع قاطعاً مانعاً لا يحتمل التأويل ولا يؤدي إلى تناقض واضطراب، ولا يحتمل إصدار أحكام متباينة لحالات متماثلة، وذلك بدراسة ومعالجة المشاكل الناجمة عن التطبيق العملي، والاستفادة من القوانين المقارنة للدول العربية والإسلامية التي سبقته، لتجنب الوقوع في مثل تلك الإشكالات التي أخلت بهذا الإنجاز.

---

(١) **التعديل الثاني:** رقم (٢١) لسنة ١٩٧٨م قانون التعديل الثاني لقانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩م المنشور في الوقائع العراقية العدد (٢٦٣٩) في ١٩٧٨/٢/٢٠.

المطلب الثالث

أحوال الوارثات من النساء
بين الشريعة الإسلامية والقانون العراقي

تستحق المرأة حقها في الميراث بأنصبة مختلفة حسب توصيفها ومركزها القانوني، فهي إمّا تكون بنتا أو أختا أو أم أو زوجة أو جدة أو من ذوي الأرحام.

وقد تبيّن في الفصول السابقة أحكام ميراثهن والحالات التي يرثن فيها وفق المذاهب الإسلامية، وسيتم التطرق في هذا المبحث إلى أحكام ميراث كل واحدة من النساء الوارثات في قانون الأحوال الشخصية العراقي ومقارنتها مع الشريعة الإسلامية، وعليه قسمت هذا المطلب إلى ثمانية فروع وعلى النحو الأتي:

الفرع الأول: ميراث البنت بين الشريعة والقانون

الفرع الثاني: ميراث بنت الابن بين الشريعة والقانون

الفرع الثالث: ميراث الأم بين الشريعة والقانون

الفرع الرابع: ميراث الزوجة بين الشريعة والقانون

الفرع الخامس: ميراث الأخت الشقيقة بين الشريعة والقانون

الفرع السادس: ميراث الأخت لأب بين الشريعة والقانون

الفرع السابع: ميراث الأخت لأم بين الشريعة والقانون

الفرع الثامن: ميراث الجدة بين الشريعة والقانون

الفرع الأول

ميراث البنت بين الشريعة والقانون

❖ الشريعة الإسلامية

اتفق جمهور الفقهاء والإمامية:

١. على أنّ البنت ترث البنت فرض النصف إذا كانت واحدة، والثلثين للبنتين فصاعداً، كما ترث الباقي مع أخيها الذي بدرجتها، يشتركان في التركة[١] لقوله تعالى: ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾[٢]. وترث البنت باقي التركة عند جمهور الفقهاء تعصيباً مع أخيها (عصبة بالغير)، وترثه عند الإمامية قرابة.

٢. واتفقوا على أنّها لا تُحْجَب مطلقاً، إلّا أنّهم اختلفوا فيمن تَحْجِب هي من الورثة:

القول الأول: جمهور الفقهاء: أنّها لا تَحْجِب أحداً إلّا أولاد الأم (الأخوة لأم)[٣].

القول الثاني: الإمامية: تَحْجِب البنت أو البنات جميع الورثة عدا الأبوين وأحد الزوجين والابن(أخيها) الذي هو من درجتها[٤].

❖ قانون الأحوال الشخصية العراقي

وافق القانون العراقي ما ذهب إليه الإمامية بمساواة البنت بالابن في الحجب، وذهب القانون إلى أكثر من ذلك بإعطائها مركزاً أقوى من مركز الابن، لإنفرادها بباقي التركة بعد أخذ الأبوين وأحد الزوجين فروضهم، وبهذا فقد خرج القانون على ما ذهب إليه فقهاء المذاهب الإسلامية بما فيهم الإمامية، حيث نص التعديل الثاني الصادر عام ١٩٧٨م على ما يلي (تستحق البنت أو البنات في حالة عدم وجود ابن للمتوفى، ما تبقى من التركة بعد أخذ الأبوين والزوج الآخر فروضهم منها وتستحق جميع التركة في حالة عدم وجود أي منهم)[٥]، وهذا التعديل فيه جملة أحكام:

- **بعضها:** موافق لمذهب الإمامية
- **وبعضها:** مخالف لجميع المذاهب
- **وأخرى:** خالفت مقاصد وأحكام قانونية سابقة.

---

(١) ينظر: **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ٤٧٨/٧، **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب:** ٣٨٠/٢، **فتح القريب المجيب بشرح كتاب الترتيب للشنشوري:** ١٧/١، **المغني لابن قدامة:** ١٦٤/٦، **المحلى بالآثار:** ٢٦٦/٨، **البحر الزخار:** ٥١٦/٦، **شرائع الإسلام:** ٢٧٢/٤، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٤٠٢/١٥.

(٢) (**سورة النساء: من الآية ١١**) .

(٣) ينظر: **الاختيار لتعليل المختار:** ١٠٢/٥،**شرح السراجية:** ص٨٥، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٥٨، **نهاية المطلب في دراية المذهب:**٣٤/٩، **منتهى الإرادات في جمع المقنع** : ٥١٥/٣ .

(٤) ينظر: **شرائع الإسلام:** ٢٦٩/٤.

(٥) الفقرة (٢) المعدلة من المادة (٩١) من قانون الأحوال الشخصية لسنة ١٩٥٩م.

وتفصيل ذلك:

١. فالحكم الموافق في عمومه لما هو مقر في فقه الإمامية، ذلك الذي يقضي بتقسيم الورثة إلى طبقات، وجعل البنت من الطبقة الأولى، فتحجب جميع الورثة من الطبقات التالية(أي عدا ورثة الطبقة الأولى وهم الأبوين وأحد الزوجين وأخيها الذي هو من درجتها).

٢. وأمّا الحكم المخالف لجميع المذاهب الإسلامية وبضمنهم (الإمامية) هو: جعل البنت تستحق الباقي بعد أخذ الأبوين وأحد الزوجين فروضهم. وهذا النص يعني ضمنا إلغاء فرضها الذي نص عليه القران الكريم وهو النصف. فالإمامية يعطون البنت النصف تسميةً،أي: فرضاً، ويردون عليها الباقي، والفارق بين هذا القول والنص الذي جاء به القانون فارق كبير وان توافقا في محصلة الحساب غالباً.

٣. وقد جعل القانون البنت كالابن في الحجب، فهي تحجب جميع أولاد الأولاد، في حين أنّها لا تحجب أولاد الابن عند (الجمهور). وهكذا احدث القانون إشكالا أضطر لمعالجته بالوصية الواجبة في تعديل لاحق.

٤. وذهب القانون إلى أكثر من ذلك بإعطائه البنت مركزاً أقوى من مركز الابن، فالابن لا يحجب الجد والجدة عند (الجمهور) بينما جعل القانون البنت حاجبةً لهما.

فأثار هذا التعديل جدلا بين مؤيد ورافض:

أ. اعتبر بعض شراح القانون والقضاة والحقوقيين إن جعل البنت كالابن خطوة متقدمة، لأنّها ستلغي التفاوت بينهما، وهو إنجاز كبير لتحقيق مكاسب وحقوق للمرأة، وأنّها خطوة عظيمة سبقت الدول العربية والإسلامية بتحقيقها[١].

ب. بينما اعتبر آخرون أن القانون أعطى البنت مركزاً أقوى من الابن، وهذا ما لم يحصل في أي قانون في العالم[٢].

ت. وهناك من دعا إلى تعديل نص هذه الفقرة بمساواة البنت مع الابن في الحجب، دون إعطائها مركزاً أقوى، وهذا ما ذكره الزلمي في اقتراحه لتعديل نص الفقرة (٢) من المادة وإزالة الاضطراب منها، لتصبح هكذا:(تعتبر البنت بحكم الابن في الحجب)[٣].

---

(١) ينظر: **شرح قانون الأحوال الشخصية:** محسن ناجي، ص٤٥١.

(٢) ينظر: **أصول الفقه في نسيجه الجديد:** د . مصطفى الزلمي، ص٤٥٩.

(٣) المصدر نفسه .

ولتوضيح ما أحدثه هذا النص القانوني المخالف لبعض أحكام الشريعة الشريعة نورد الأمثلة الآتية:

مثال ذلك: مات شخص عن أم وبنت.

❖ **الشريعة:** اتفق جمهور الفقهاء والإمامية أن للبنت النصف وللأم السدس والباقي يرد عليهما بنسب حصصهما[١].(من الواضح أنّ هذا الحكم في الشريعة الإسلامية أقرب إلى العدالة، لأنّ الأم وهي في مرحلة الشيخوخة تستحق الرعاية والاهتمام أكثر من البنت التي سوف تتزوج ويكون الزوج هو المسؤول عن الإنفاق عليها، وقد تكون موظفة كما هو الغالب في حياتنا المعاصرة)[٢].

❖ **قانون الأحوال الشخصية العراقي:** أعطى الأم السدس وللبنت الباقي[٣]، وهذا ما لم يقل به أحد[٤].

		قبل التعديل **وفق مذهب الجمهور والإمامية**
الورثة	الفروض	
		٤ **٣**
أم	٦/١	**١**
بنت	٢/١	**٣**
		يرد الباقي عليهما، فأصل المسالة (٦) وترد إلى (٤)

بعد التعديل		
الورثة	الفروض	
		٦
أم	٦/١	**١**
بنت	الباقي	**٥**
السدس للأم والباقي للبنت قانونا ، **وهذا ما لم يقل به اياً من المذاهب الإسلامية**		

فالمسألة هنا ردية بالإجماع، ويشمل الرد جميع الورثة، وهكذا يصبح للأم ما يعادل (٤/١)، وللبنت (٤/٣)، في حين أن التعديل القانوني جعل للأم (٦/١) فقط والباقي (٦/٥) للبنت.

(١) ينظر: **الإجماع لابن المنذر**: ص٩٠، **شرائع الإسلام** : ٢٦٢/٤ .

(٢) **مجموعة الأبحاث العلمية الشرعية والقانونية:** د. مصطفى الزلمي، ص١٩٠ .

(٣) هذا وفقا للفقرة (٢) المعدلة من المادة (٩١) من قانون الأحوال الشخصية لسنة ١٩٥٩م.

(٤) **مجموعة الأبحاث العلمية الشرعية والقانونية** : د. مصطفى الزلمي، ص١٩٠ .

مثال(٢): مات شخص عن أب وبنت.

- **جمهور الفقهاء:** ترث البنت النصف وللأب الباقي فرضاً وتعصيباً[١].
- **فقهاء الإمامية :** للبنت النصف وللأب السدس، والباقي يرد عليهما[٢].
- **قانون الأحوال الشخصية العراقي:** يرث الأب السدس وللبنت الباقي[٣].

	قبل التعديل				بعد التعديل	
	الجمهور		الإمامية			
		٢		٤		٦
أب	٦/١ + الباقي	١	٦/١	١	٦/١	١
بنت	٢/١	١	٢/١	٣	الباقي	٥
	الباقي يرد على الأب فقط		الباقي يرد عليهما		الباقي كله للبنت قانونا	

ويلاحظ أنّ القانون العراقي في هذه المسألة خرج عن إجماع فقهاء المذاهب الإسلامية بما فيها مذهب الإمامية، ولم يسبقه أي قانون آخر في مثل هذا الحكم، لأنّه أعطى البنت أكثر مما تستحق من نصيبها في الشرع.

٥. أمّا الأحكام التي جاء بها التعديل وخالف بها نصوص ومقاصد قانونية أخرى فهي:

أ. إنّ فرض هذا الحكم وإلزامه على الجميع يتعارض مع نص المادة (٩٠) التي أحالت توزيع الأنصبة والاستحقاق إلى الأحكام الشرعية المرعية قبل تشريع القانون عام ١٩٥٩م. (وبمقتضى هذه الإحالة، فإنّ ميراث البنت لا يجري على طريقة موحدة لدى المحاكم الشرعية العراقية، بل كان القاضي الجعفري يقضي بما أقره التعديل الجديد من حجب البنت لكل من يحجبه الابن من الورثة، في حين أنّ حكم القاضي السني كان يختلف فيحكم بالنصف للبنت الواحدة ...) [٤].

مثال ذلك: مات شخص عن بنت وأخ.

- **الجمهور:** ترث البنت النصف وللأخ الباقي تعصيباً[٥].
- **الإمامية:** ترث البنت جميع التركة (النصف فرضا والباقي رداً) ولا شئ للأخ لأنّه محجوب بها[٦].

---

(١) ينظر: **الاختيار لتعليل المختار**: ٩٥/٥، **الشرح الصغير على حاشية الصاوي**: ٣٢٣/٥، **نهاية المطلب في دراية المذهب**:١٢/٩، **المغني على شرح الخرقي** ومعه الشرح الكبير على متن المقنع: ٨/٨، **المحلى بالآثار**: ٨/ ٢٦٨، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار**: ٥١٢/٦، **كتاب النيل وشفاء العليل**: ٣٨٠/١٥.

(٢) ينظر: **شرائع الإسلام** : ٢٧٤/٤-٢٧٥، **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية**: ٧١/٨ .

(٣) هذا وفقا للفقرة (٢) المعدلة من المادة (٩١) من قانون الأحوال الشخصية لسنة ١٩٥٩م.

(٤) **مجموعة الأبحاث العلمية الشرعية والقانونية**: د. مصطفى الزلمي، ص١٨٧ – ١٨٨.

(٥) **الإجماع لابن المنذر**: ص٩٤.

(٦) ينظر: **شرائع الإسلام**: ٢٧٤/٤-٢٧٥، **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية** : ٧١/٨ .

- **قانون الأحوال الشخصية العراقي:** وافق الإمامية في المحصلة بجعل التركة كلها للبنت[١].

	قبل التعديل الثاني		بعد التعديل الثاني
	الجمهور	الإمامية	
بنت	النصف	النصف فرضا والباقي رداً	الباقي (وهو كل المال)
الأخ	الباقي	محجوب	محجوب قانونا

مثال ذلك: مات شخص عن بنت وابن ابن.

- **جمهور الفقهاء:** ترث البنت النصف ويرث ابن الابن الباقي تعصيباً[٢].
- **الإمامية:** ترث البنت جميع المال ولا شئ لابن الابن فهو محجوب بها لأنّه من مرتبة أدنى[٣].
- **قانون الأحوال الشخصية العراقي:** وافق ما ذهب إليه الإمامية بموجب التعديل الثاني الصادر عام ١٩٧٨م، إلّا أنّ التعديل اللاحق والصادر عام ١٩٧٩م جعل لابن الابن الثلث وصية واجبة[٤]، وذلك لمعالجة الإشكال الذي أحدثه التعديل السابق من حرمان للأحفاد.

	قبل التعديل الثاني		بعد التعديل الثاني	بعد التعديل الثالث
	الجمهور	**الإمامية**		
بنت	النصف	النصف فرضا والباقي رداً	الباقي قانونا	الباقي قانونا
ابن الابن	الباقي	محجوب	محجوب قانونا	لثلث وصية واجبة

ب. وحيث أنّ ظاهر التعديل القانوني جاء لإعطاء البنت أكبر من نصيبها الشرعي، وقد يتحقق منح هذه الزيادة في بعض حالات أخرى، إلّا أنّه في الحالات الأخرى أدى هذا التعديل إلى إنقاص نصيبها وسلب حقها الشرعي.

---

(١) هذا وفقا للفقرة (٢) المعدلة من المادة (٩١) من قانون الأحوال الشخصية لسنة ١٩٥٩م.

(٢) ينظر: **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٧٨٤/٦، **الذخيرة في فروع المالكية:** ١٦٢/١٠، **المجموع شرح المهذب:** ١٦/٨٤، **المغني لابن قدامة** :٣٠٥/٦، **المحلى بالآثار:** ٢٦٤/٨، **البحر الزخار الجامع لعلماء الأمصار** :٥١٦/٦، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٣٨٦/١٥.

(٣) ينظر: **شرائع الإسلام :** ٢٧٤/٤-٢٧٥، **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية :** ٧١/٨ .

(٤) هذا وفقا للمادة (٧٤) من قانون الأحوال الشخصية المعدل لسنة ١٩٥٩م.

ومثال ذلك: ماتت امرأة عن زوج وأب وأم وبنت.

- **جمهور الفقهاء:** للبنت النصف وللزوج الربع ولكل واحد من الأبوين السدس[١]، فأصل المسألة من (١٢) وعالت إلى (١٣)، نصيب البنت منها (٦).
- **الإمامية:** إلحاق النقص للبنت فقط وذلك لاستغراق التركة بفروضها [٢]، فتأخذ البنت الباقي بعد فرض الزوج والأبوين، فيكون نصيبها (٥) من (١٢).
- **قانون الأحوال الشخصية:** أعطى البنت الباقي بعد فرض الزوج والأبوين[٣]، وفي المحصلة وافق ما ذهب إليه الإمامية، وهذا يعني أنّه في حالة كون المتوفاة من أتباع المذهب الحنفي فالحكم القانوني للمسألة أدى إلى إنقاص نصيب البنت عن نصيبها الشرعي.

	قبل التعديل				**بعد التعديل**	
	الجمهور		الإمامية			
		١٣		١٢		١٢
زوج	٤/١	٣	٤/١	٣	٤/١	٣
أب	٦/١	٢	٦/١	٢	٦/١	٢
أم	٦/١	٢	٦/١	٢	٦/١	٢
بنت	٢/١	٦	٢/١	٥	الباقي	٥
	أصل المسالة ١٢ وتعول إلى ١٣		يلحق النقص البنت فقط		الباقي للبنت قانونا	

ت. ثمّ (إنّ التعديل الجديد لم يحقق المساواة بين الابن والبنت في الميراث عند عدم الابن فحسب، بل ذهب إلى أكثر من ذلك فأعطى البنت أكثر مما يستحق الابن، وذلك أنّ الجد والجدة يرثان مع الابن المتوفى بمقتضى نص المادة (٩٠) والتي أحالت توزيع الأنصبة والاستحقاق إلى أحكام الشريعة، حيث إنّ هذه الأحكام تقضي بأن ابن المتوفى لا يحجب جده ولا جدته، باستثناء المذهب الجعفري، في حين أنّ كلا من الجد والجدة لا يرث مع بنت المتوفى طبقا لهذا التعديل)[٤]. كما إنّه جعل للبنت مركز تأثير أقوى من الابن.

---

(١) ينظر: **تحفة الملوك:** ص٢٤٨، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ٤٧٩/٧، **الذخيرة في فروع المالكية:** ١٦٢/١٠، **فتح القريب المجيب بشرح كتاب الترتيب للشنشوري:** ١/ ١٨، **المغني لابن قدامة:** ١٦٣/٦.

(٢) ينظر: **شرائع الإسلام :** ٢٧٤/٤-٢٧٥، **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية :** ٧١/٨ .

(٣) هذا وفقا للفقرة (٢) المعدلة من المادة (٩١) من قانون الأحوال الشخصية لسنة ١٩٥٩م.

(٤) **مجموعة الأبحاث العلمية الشرعية والقانونية :** د. مصطفى الزلمي ، ص١٩٢،١٩١ .

ولتوضيح ذلك نورد مجموعة من الأمثلة، نبدأها بالمسألتين التاليتين على التقديرين:

مثال (١): مات شخص عن ابن وجد.
مثال (٢): مات شخص عن بنت وجد.
} وبافتراض أن المتوفى حنفي

	قبل التعديل وبعده
جد	٦/١
ابن	الباقي

	قبل التعديل	بعد التعديل
جد	٦/١ فرضا والباقي تعصيبا	محجوب قانونا
بنت	٢/١ المال	المال كله

مما تقدم في المثالين يتبين أنّ القانون العراقي أعطى للبنت مركزاً أقوى من الابن في الحجب، إذ لو كان المتوفى حنفي المذهب وترك (ابن، وجد). فيكون نصيب الجد السدس والباقي للابن، في حين أنّ هذا المتوفى لو ترك بنتاً وجدا، فالتعديل يقضي منح جميع التركة للبنت دون الجد، وبهذا الحكم أصبحت البنت بمركز أقوى من الابن، لأنّ الجد ورث مع الابن ولم يرث مع البنت، وهذا حكم لا يقره أي تشريع.

مثال (٣): مات شخص عن بنت وجدة.

- **جمهور الفقهاء:** ترث البنت الواحدة النصف، وترث الجدة السدس ويرد الباقي عليهما[١].
- **الإمامية:** المال كله للبنت فقط[٢]، والجدة محجوبة بها (لأنّ الجدة من الطبقة الثانية).
- **قانون الأحوال الشخصية العراقي:** وافق القانون ما ذهب إليه الإمامية من إعطاء البنت كامل التركة وحجب الجدة[٣].

	قبل التعديل		بعد التعديل
	الجمهور	الإمامية	
بنت	النصف	النصف فرضا والباقي رداً	الباقي (كل المال)
جدة	السدس	محجوبة	محجوبة قانونا
	والباقي يرد عليهما		

❁❁❁❁❁

(١) ينظر: **الاختيار لتعليل المختار**: ٩٥/٥، **الشرح الصغير على حاشية الصاوي**: ٣٢٣/٥، **نهاية المطلب في دراية المذهب**: ١٢/٩، **المغني على شرح الخرقي**: ٨/٨، **المحلى بالآثار**: ٢٩١/٨، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار**: ٥١٢/٦، **كتاب النيل وشفاء العليل**: ٣٨٠/١٥.

(٢) ينظر: **شرائع الإسلام** : ٢٧٤/٤-٢٧٥، **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية** : ٧١/٨ .

(٣) هذا وفقا للفقرة (٢) المعدلة من المادة (٩١) من قانون الأحوال الشخصية لسنة ١٩٥٩م.

الفرع الثاني

ميراث بنت الابن بين الشريعة والقانون

◎ الشريعة الإسلامية

أختلف فقهاء المذاهب الإسلامية في طريقة توريث بنت الابن إلى قولين:

القول الأول: جمهور الفقهاء

ترث بنت الابن نصيبها من التركة بالفرض، وقد ثبت ذلك بالسنة النبوية المطهرة، فهي تقوم مقام البنت الصلبية عند عدمها، ولها أحوالها في الميراث، فترث الواحدة النصف والثلثين إذا تعددن، والسدس تكملة للثلثين مع البنت الواحدة، كما تكون عصبة بالغير بوجود أخيها (ابن الابن) معها.

القول الثاني: الإمامية

ترث بنت الابن نصيبها قرابة لا فرضاً، فأولاد الأولاد يقومون مقام آبائهم عند عدمهم. فهي ترث المال جميعاً عند إنفرادها، كما تأخذ باقي التركة مع أخيها(ابن الابن) يشتركان فيه ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾ [1].

◎ قانون الأحوال الشخصية العراقي:

أ. من الملاحظ أن المشرع العراقي لم ينزل بنت الابن منزلة البنت الصلبية، ولم تأخذ حكمها في الحجب بمقتضى الفقرة (٢) من المادة (٩١) من القانون العراقي.

وحيث (إنّ المادة (٩٠) من قانون الأحوال الشخصية العراقي تحيل توزيع التركات وتحديد الأنصبة للأقارب من الورثة إلى الأحكام الشرعية المفصلة في المذاهب الإسلامية، وبمقتضى هذه الإحالة، فإنّ ميراث بنت الابن لا يجري على طريقة واحدة لدى المحاكم العراقية) [2]. إلّا أنّ القانون العراقي جعل بنت الابن محجوبة بالبنت دون النظر إلى مذهب المتوفى، وذلك بموجب التعديل الثاني الصادر عام ١٩٧٨م والذي جعل البنت كالابن في الحجب.

ب. وجود اتجاهين في تفسير المادة (٨٩) فاعتبرها البعض إنها للحجب واعتبرها آخرون للتعداد دون الحجب. ولتوضيح أثر الخلاف نورد الأمثلة الآتية:

---

(١) (سورة النساء: من الآية ١١) .

(٢) **مجموعة الأبحاث العلمية الشرعية والقانونية:** د. مصطفى الزلمي، ص١٨٧ .

مثال (١): مات شخص عن بنت ابن وأخ.

- **جمهور الفقهاء:** ترث بنت الابن النصف وللأخ الباقي تعصيباً[١].
- **الإمامية:** ترث بنت الابن التركة جميعاً[٢]، ولا شئ للأخ لأنه محجوب بها.
- **قانون الأحوال الشخصية العراقي:**

أ. يعتمد مذهب المتوفى، وفق أحد التفسيرين.

ب. اعتبر بنت الابن حاجبة للأخ وفق التفسير الآخر، ويكون الحكم ملزماً للجميع[٣].

	(بحسب التفسير الأول)				(بحسب التفسير الثاني)	
	الجمهور		الإمامية			
		٢		١		١
بنت ابن	٢/١	١	٢/١ فرضا والباقي رداً	١	جميع المال	١
أخ	الباقي	١	محجوب	-	محجوب قانونا	-

مثال (٢): مات شخص عن بنت وبنت ابن.

- **الجمهور:** ترث البنت النصف ولبنت الابن السدس تكملة للثلثين ويرد الباقي عليهما[٤].
- **الإمامية:** ترث البنت جميع التركة ولا شئ لبنت الابن لأنّها محجوبة بها[٥].
- **قانون الأحوال الشخصية العراقي:** ترث بنت الابن الثلث وصية واجبة، والباقي للبنت[٦].

	قبل التعديل الثاني		بعد التعديل الثاني	بعد التعديل الثالث
	الجمهور	الإمامية		
بنت	النصف	النصف فرضا والباقي رداً	الباقي (وهو كل المال)	الباقي
بنت الابن	السدس	محجوبة	محجوبة قانونا	الثلث (وصية واجبة)
	ويرد الباقي عليهما		هذا حكم لم يقل به احد ، وان وافق الإمامية في المحصلة	

(١) ينظر: **الاختيار لتعليل المختار:** ١٠٠/٥، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ٤٧٩/٧، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل:** ٤٠٩/٦، **المجموع شرح المهذب:** ٧٩/١٦، **المغني لابن قامة:** ٢٧٣/٦، **المبدع في شرح المقنع:** ٣٣٩/٥، **المحلى بالآثار:** ٢٦٨/٨، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥١٧/٦، **كتاب النيل وشفاء العليل :** ٣٨٨/١٥.

(٢) ينظر: **شرائع الإسلام :** ٢٧٦/٤ .

(٣) وفقا لتفسير المادة (٨٩) من قانون الأحوال الشخصية لسنة ١٩٥٩م.

(٤) ينظر: **شرح السراجية:** ص١٤، **الذخيرة في فروع المالكية:** ١٦٢/١٠، **الحاوي الكبير:** ١٠٠/٨، **المغني لابن قدامة:** ١٦٦/٦، **الإجماع لابن المنذر:** ص٩١.

(٥) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ٧٨/٨، **الفقه على المذاهب الخمسة:** ص٥٤٤ .

(٦) وفقا للفقرة(٢) من المادة (٩١) من قانون الأحوال الشخصية لسنة ١٩٥٩م.

الفرع الثالث

ميراث الأم بين الشريعة والقانون

◎ الشريعة الإسلامية

لا خلاف بين جمهور الفقهاء والإمامية في أنّ الأم ترث فرض الثلث عند عدم وجود فرع وارث وعدم وجود جمع من الأخوة، وترث السدس بوجودهم[١]، إلّا إنّهم اختلفوا في أمور منها:

١. لفظ الولد الذي يحجبها حجب نقصان
٢. أقل الجمع من الإخوة الذين يحجبونها حجب نقصان
٣. حجب الأم للإخوة حجب حرمان .
٤. مسألة الغراويّن وصورتها اجتماع الأبوين مع أحد الزوجين في المسألة، هل ترث ثلث التركة أَمْ ثلث الباقي ؟

◎ قانون الأحوال الشخصية العراقي

أ. وفق التفسير الأول: أحكام ميراث الأم في قانون الأحوال الشخصية العراقي لا تأتي على طريقة واحدة، إذ اعتمد القانون كلا المذهبين (الجمهور والإمامية) وتبعاً لمذهب المتوفى، وذلك بمقتضى المادة (٩٠) التي أحالت الحكم إلى القضاء بمبادئ الشريعة الإسلامية.

ب. وفق التفسير الثاني: أحكام ميراث الأم في القانون يراعى فيها حجب الطبقات، الوارد في المادة (٨٩).

مثال(١): ماتت امرأة عن زوج وأم وأب (إحدى الغراوين) .

- **جمهور الفقهاء:** يرث الزوج النصف وترث الأم ثلث الباقي وللأب الباقي تعصيبا[٢].
- **الإمامية:** يرث الزوج النصف وترث الأم الثلث وللأب باقي التركة[٣].
- **قانون الأحوال الشخصية العراقي:** يعتمد مذهب المتوفى[٤].

---

(١) ينظر: **الاختيار لتعليل المختار**: ٩٧/٥، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير**: ٤٦١/٤، **شرح الرحبية** ومعه كتاب الدرة البهية بتحقيق مباحث الرحبية: ص٤٦، **منتهى الإرادات في جمع المقنع**: ٥٠٩/٣، **المحلى بالآثار**: ٢٧١/٨، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار**: ٥٢٠/٦، **الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية**: ٨/ ٧٢، **كتاب النيل وشفاء العليل**: ٤٠٧/١٥.

(٢) ينظر: **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**: ٤٧٤/٧، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**: ص٧٥١، **الحاوي الكبير**: ٩٩/٨، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج** : ١٣/٣، **الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل**: ص٥٥٠، **إعلام الموقعين**: ٣١٦/١ .

(٣) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية** : ٤٨/٨ -٤٩ .

(٤) **وفقا للمادة (٩٠).**

	الجمهور		الإمامية	
		٦		٦
زوج	٢/١	٣	٢/١	٣
أم	٣/١ الباقي	١	٣/١	٢
أب	الباقي	٢	الباقي	١

مثال(٢): مات شخص عن أم وأخ.

- **جمهور الفقهاء:** ترث الأم الثلث وللأخ الباقي تعصيباً[١].
- **الإمامية:** ترث الأم الثلث فرضا والباقي رداً، ولا شئ للأخ لأنه محجوب بها[٢].
- **قانون الأحوال الشخصية العراقي:**

أ. يعتمد مذهب المتوفى، وفق احد التفسيرين للمادة(٨٩).

ب. اعتبر الأم حاجبة للأخ وفق التفسير الآخر، ويكون الحكم ملزماً للجميع[٣].

	(بحسب التفسير الأول)				(بحسب التفسير الثاني)	
	الجمهور		الإمامية			
		٣		١		١
أم	٣/١	١	٣/١ فرضا والباقي رداً	١	٣/١ فرضا والباقي رداً	١
أخ	الباقي	٢	محجوب	-	محجوب قانونا	-

مثال(٣): مات شخص عن أم وجمع من الإخوة.

- **جمهور الفقهاء:** ترث الأم السدس، لحجبها بالجمع من الأخوة، وللأخوة باقي التركة[٤].
- **الإمامية:** ترث الأم السدس فرضا والباقي ردا، ولا شيء للأخوة لأنهم محجوبون بالأم[٥].

---

(١) ينظر: **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر:** ٧٥٠/٢، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** ٤٦١/٤، **الرحبية في علم الفرائض** شرح سبط المارديني و حاشية البقري: ص٥٩، **المغني لابن قدامة:** ١٦٩/٦ .

(٢) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ٧٤/٨، **الفقه على المذاهب الخمسة** : ص٥٣٦ –٥٤٠ .

(٣) **وفقا للتفسير الثاني للمادة (٨٩).**

(٤) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ١٥٧/٢٩، **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب:** ٣٧٩/٢، **الحاوي الكبير:** ١٦/٧، **فتح القريب المجيب بشرح كتاب الترتيب للشنشوري:** ٢٤/١، **المغني لابن قدامة:** ١٦٩/٦، **المحلى بالآثار:** ٢٧٣/٨، **كتاب النيل وشفاء العليل:** ٤٠٩/١٥.

(٥) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ٧٤/٨.

- **قانون الأحوال الشخصية العراقي:**

أ. يعتمد مذهب المتوفى، وفق احد التفسيرين للمادة(٨٩).

ب.اعتبر الأم حاجبة للأخ وفق التفسير الآخر، ويكون الحكم ملزماً للجميع[١].

	(بحسب التفسير الأول)				(بحسب التفسير الثاني)	
	الجمهور		الإمامية			
		٦		١		١
أم	٦/١	١	٦/١ فرضا والباقي رداً	١	٦/١ فرضا والباقي رداً	١
إخوة	الباقي	٥	محجوبون	-	محجوبون قانونا	-

مثال(٤): مات شخص عن أم و ابن بنت.

- **جمهور الفقهاء:** ترث الأم الثلث فرضاً لعدم وجود الفرع الوارث وترث الباقي ردا[٢]، ولا شئ لابن البنت لكونه من ذوي الأرحام.
- **الإمامية:** ترث الأم السدس فرضا لوجود فرع وارث، ولابن البنت الباقي قرابةً[٣].
- **قانون الأحوال الشخصية العراقي:** يعتمد مذهب المتوفى[٤].

	الجمهور		الإمامية	
		١		٦
أم	٣/١ فرضا والباقي رداً	١	٦/١ تسميةً	١
ابن بنت	محجوب	٠	الباقي قرابةً	٥

(١) وفقا لتفسير المادة (٩٠).

(٢) ينظر: **تحفة الملوك:** ص٢٤٨، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ٤٧٤/٧، **الذخيرة في فروع المالكية:** ١٦٣/١٠، **فتح القريب المجيب بشرح كتاب الترتيب للشنشوري:** ١٩/١، **المغني لابن قدامة:** ١٦٩/٦.

(٣) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية :** ٤٩/٨ .

(٤) وفقا لتفسير المادة (٩٠).

الفرع الرابع

ميراث الزوجة بين الشريعة والقانون

◎ **الشريعة الشريعة**

اتفق الفقهاء على أنّ الزوجة ترث فرض الربع عند عدم وجود فرع وارث للزوج سواء كان منها أو من غيرها، وترث الثمن عند وجود فرع وارث للزوج سواء كان منها أو من غيرها [١].

◎ **قانون الأحوال الشخصية العراقي:** وافق القانون العراقي فقهاء المذاهب الإسلامية أنّ الزوجة ترث فرض الربع عند عدم وجود فرع وارث، وترث الثمن عند وجوده[٢].

إلا أن الفقهاء اختلفوا في مسائل سبق تفصيلها منها:

أ. لفظ الولد:

◎ **الشريعة الإسلامية**

- **الجمهور:** يطلق لفظ الولد على الفرع الوارث، ويشمل الأبناء والبنات وأولاد الأبناء وإنْ نزلوا دون أولاد البنات[٣].
- **الإمامية:** يطلق لفظ الولد على الفرع الوارث مطلقاً وإنْ نزل[٤].
- **قانون الأحوال الشخصية العراقي:** وافق القانون العراقي فقهاء المذاهب الإسلامية في أنّ الزوجة تُحْجَب حجب نقصان من الربع إلى الثمن بوجود الفرع الوارث، في حين أنّ المشرع العراقي ترك لفظ الفرع الوارث لفظاً عاماً دون تحديد لمعنى اللفظ، وهذا يقتضي أنْ يترتب عليه حكماً يتناسب مع مذهب المتوفى، لما جاء في نص المادة (٩٠) من قانون الأحوال الشخصية[٥].

مثال: مات شخص عن زوجة وبنت بنت وأخ.

- **الجمهور:** ترث الزوجة الربع وللأخ الباقي، ولا شئ لبنت البنت لكونها من ذوي الأرحام[٦].
- **الإمامية:** ترث الزوجة الثمن، ولبنت البنت الباقي قرابة، ولا شئ للأخ لأنه محجوب بها[٧].

---

(١) ينظر: **شرح السراجية:** ص٣٤، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ٤٧٨/٧، **القوانين الفقهية:** ص٥٧٤، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج:** ١٢/٣، **كشاف القناع عن متن الإقناع:** ٥١٠/٤، **المغني على شرح الخرقي** ومعه الشرح الكبير على متن مقنع: ٢٢/٨، **المحلى بالآثار:** ٢٧٧/٨، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥٣٥/٦، **شرائع الإسلام :** ٢٧٢/٤ .

(٢) الفقرة (١) من المادة (٩١) من قانون الأحوال الشخصية لسنة ١٩٥٩م، نشر في الوقائع العراقية العدد (٢٨٠).

(٣) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ١٥٨/٢٧، **الذخيرة في فروع المالكية:** ١٦١/١٠، **فتح القريب المجيب بشرح كتاب الترتيب للشنشوري:** ١٨/١، **المبدع في شرح المقنع :** ١٧٦/٥ .

(٤) ينظر: **شرائع الإسلام:** ٢٧/٤، **الروضة البهية شرح اللُمعة الدمشقية :** ٧٨/٨ .

(٥) المادة (٩٠) من قانون الأحوال الشخصية لسنة ١٩٥٩م، نشر في الوقائع العراقية العدد (٢٨٠).

(٦) ينظر: **حاشية الجيرمي على شرح الطلاب:** ٣١٣/٣، **المغني لابن قدامة:** ٢٠٥/٦.

(٧) ينظر: **شرائع الإسلام :** ٢٧٧/٤ .

	الجمهور				الإمامية	
	بحسب التفسير الأول		بحسب التفسير الثاني			
		٤		٤		٨
زوجة	الربع	١	الربع	١	الثمن	١
بنت بنت	محجوبة	٠	الباقي (قانونا) لكنها لا تعتبر فرع وارث بحق الزوجة	٣	الباقي قرابةً	٧
أخ	الباقي تعصيبا	٣	محجوب (قانونا)	٠	محجوب	٠

- **قانون الأحوال الشخصية العراقي:** يعتمد القانون العراقي مذهب المتوفى بمقتضى المادة (٩٠) من القانون (وتبعا للتفسيرين المعروفين للمادة (٨٩) يتنوع حل المسالة)[١].

ب. نوع المال الذي تستحقه الزوجة من تركة زوجها .

- **جمهور الفقهاء:** ترث الزوجة من جميع تركة زوجها[٢].
- **الإمامية:** ترث الزوجة ذات الولد من جميع التركة، أما من ليست بذات الولد فلا ترث عيناً من الأراضي والعقار، وإنما ترث قيمة[٣].
- **قانون الأحوال الشخصية العراقي:** وافق القانون العراقي ما ذهب إليه جمهور الفقهاء في توريث الزوجة من جميع ما يتركه الزوج من الأموال دون تفريق بين ذات الولد ومن ليس لها ولد.

فالقانون لم يفصل نوع المال الذي ترثه الزوجة من تركة زوجها المنقولة أو غير المنقولة، كما جاء في الفقرة (١) من المادة (٩١) من القانون والتي نصت في شقها الثاني (أمّا الزوجة فتستحق الثمن عند وجود الفرع الوارث، والربع عند عدمه)[٤]. فيكون الحكم واحداً في حق كل زوجة بغض النظر عن مذهب الزوج المتوفى وديانته.

❁✱✱✱❁

(١) الفقرة (١) من المادة (٩١) من قانون الأحوال الشخصية لسنة ١٩٥٩، نشر في الوقائع العراقية العدد (٢٨٠) .

(٢) ينظر: **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل:** ٤٠٦/٦، **فتح القريب المجيب بشرح كتاب الترتيب للشنشوري:** ٩/١ .

(٣) **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ١٣٢/٨ .

(٤) وفقا المادة (٩٠) من قانون الأحوال الشخصية لسنة ١٩٥٩، نشر في الوقائع العراقية العدد (٢٨٠) .

الفرع الخامس

ميراث الأخت الشقيقة بين الشريعة والقانون

◎ الشريعة الإسلامية

اتفق فقهاء المذاهب الإسلامية في أن الأخت الشقيقة ترث النصف والثلثان فرضا وتشترك مع أخيها ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾ [1].إلّا أنّهم اختلفوا في طريقة التوريث والحجب والرد:

- **جمهور الفقهاء:** ترث الأخت الشقيقة فرضاً(النصف عند إنفرادها والثلثان إذا تعددن)، والباقي تعصيباً (عصبة بالغير) مع أخيها الشقيق يشتركان فيه للذكر ضعف نصيب الأنثى، كما تكون مع البنات (عصبة مع الغير) [2].
- **الإمامية:** ترث الأخت الشقيقة النصف فرضا والباقي رداً عند إنفرادها، كما ترث الأختين فصاعداً الثلثان تسمية والباقي رداً، وتشترك مع أخيها الشقيق قرابة للذكر ضعف نصيبها، ولكونها من الطبقة الثانية فهي تحجب جميع الإخوة والأخوات لأب دون الإخوة لأم، وكذلك تحجب جميع من في الطبقة التي تلي طبقتها، كالأعمام والأخوال وغيرهم، وهي أيضا محجوبة بالبنت فلا تصير معها عصبة[3].
- **قانون الأحوال الشخصية العراقي:** اصدر المشرع العراقي التعديل الثامن للقانون عام ١٩٨٣م، والذي نص على (أنّ الأخت الشقيقة كالأخ الشقيق في الحجب)[4].

وهذا التعديل يسري على الجميع كأحكام التعديل السابق الخاص بالبنت، دون مراعاة لاختلاف المذاهب، فهو ملزم لجميع العراقيين. ومن الملاحظ أنّ قانون الأحوال الشخصية العراقي في تعديله الثاني:(قرر حجب الأخت الواحدة كانت أو أكثر، شقيقة أو لأب أو لأم بالبنت الصلبية وإنْ كانت واحدة، أي لا تصير معها عصبة، ولكنها تصير عصبة مع البنت المجازية، أي مع بنت الابن وإنْ نزل الابن، على أن لا يكون معها، أي مع البنت المجازية من يعصبها كابن الابن، إذ لا يبقى لها مجال لتعصب بها)[5].

---

(١) (**سورة النساء:** من الآية ١١).

(٢) ينظر: **الاختيار لتعليل المختار:** ١٠١/٥، **الشرح الصغير على حاشية الصاوي:**٣٢٤/٥، **فتوحات الباعث بشرح تقرير المباحث في أحكام ارث الوارث:** ص٥٩، **المغني على مختصر الخرقي** ومعه الشرح الكبير على متن المقنع: ٨/٨، **المحلى بالآثار:** ٢٦٦/٨.

(٣) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ٩٨/٨.

(٤) التعديل الثامن لقانون الأحوال الشخصية رقم (٣٤) لسنة ١٩٨٣ م والمنشور في الوقائع العراقية العدد (٢٩٣٤) بتاريخ ١٨/ ٤ /١٩٨٣.

(٥) **شرح قانون الأحوال الشخصية** : أحمد الخطيب، ص١٠٩.

ولتوضيح أثر الخلاف الذي أحدثه التعديل نورد الأمثلة الآتية:

مثال (١): مات شخص عن أخت شقيقة وأخ لأب.

- **جمهور الفقهاء:** ترث الأخت الشقيقة النصف، ويرث الأخ لأب الباقي تعصيباً[١].
- **الإمامية:** ترث الأخت الشقيقة التركة جميعا، فرضاً ورداً، ولا شئ للأخ لأب لأنه محجوب[٢].
- **قانون الأحوال الشخصية العراقي:** وافق القانون العراقي ما ذهب إليه الإمامية في هذا الحكم[٣].

	قبل التعديل		بعد التعديل
	الجمهور	الإمامية	
أخت ش	٢/١	٢/١ فرضا والباقي رداً	٢/١ فرضا والباقي ردا
أخ لأب	الباقي	محجوب	محجوب قانونا

مثال (٢): مات شخص عن أخت شقيقة وابن أخ شقيق.

- **جمهور الفقهاء:** ترث الأخت الشقيقة النصف، ويرث ابن الأخ الباقي تعصيباً[٤].
- **الإمامية:** ترث الأخت الشقيقة التركة جميعا تسميةً ورداً، ولا شئ لابن الأخ[٥].
- **قانون الأحوال الشخصية العراقي:** وافق القانون العراقي ما ذهب إليه الإمامية في هذا الحكم[٦].

ولو افترضنا أنّ في هذه المسألة أخت لأب بدلاً من الأخت الشقيقة، فإنّها لا تحجب ابن الأخ، إنْ كان مذهب المتوفى حنفياً، لأنّ القانون خص الأخت الشقيقة فقط بهذا التعديل.

	قبل التعديل		بعد التعديل
	الجمهور	الإمامية	
أخت ش	٢/١	٢/١ فرضا والباقي رداً	٢/١ فرضا والباقي ردا
ابن أخ	الباقي	محجوب	محجوب قانونا

	قبل التعديل وبعده	
أخت لأب	٢/١	٢/١ فرضا والباقيً ردا
ابن أخ	الباقي	محجوب قانونا

---

(١) ينظر: **الاختيار لتعليل المختار:** ١٠١/٥، **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب:** ٣٨٢/٢، **حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين:** ٣٩٠/٣، **الروض المربع شرح زاد المستقنع:** ص٤٨٥.

(٢) **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية :** ٩٧/٨ .

(٣) **الفقرة (٤) من المادة(٨٩) .**

(٤) ينظر: **الاختيار لتعليل المختار:** ١٠٠/٥، **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب:** ٣٨٢/٢، **حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين:** ٣٩١/٣، **المغني على مختصر الخرقي** ومعه الشرح الكبير على متن المقنع: ١٨/٨

(٥) **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية :** ٩٧/٨ .

(٦) **الفقرة (٤) من المادة(٨٩) .**

مثال (٣): مات شخص عن بنت وأخت شقيقة.

- **جمهور الفقهاء:** ترث البنت النصف، وترث الأخت الباقي (باعتبارها عصبة مع الغير)[١].
- **الإمامية:** ترث البنت كل التركة، فرضاً و رداً، ولا شئ للأخت لأنها محجوبة بها[٢] .
- **قانون الأحوال الشخصية العراقي:** وافق القانون العراقي ما ذهب إليه الإمامية في هذا الحكم[٣].

ولو افترضنا أنّ في هذه المسألة بنت ابن بدلاً من البنت، فإنّها لا تحجب الأخت، إنْ كان مذهب المتوفى حنفياً، لأنّ القانون العراقي خص البنت بالحجب فقط.

	قبل التعديل		بعد التعديل
	الجمهور	الإمامية	
بنت	٢/١	٢/١ فرضا والباقي رداً	٢/١ فرضا والباقي ردا
أخت	الباقي تعصيبا	محجوبة	محجوبة قانونا

	قبل التعديل وبعده	
بنت ابن	٢/١	٢/١ فرضا والباقي رداً
أخت	الباقي تعصيبا	محجوبة

❁❁❁❁❁

(١) **رد المحتار الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٧٧٦/٦، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٥٠، **فتح القريب المجيب بشرح كتاب الترتيب للشنشوري:** ١٧/١، **الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل:** ص٥٥٣.

(٢) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ١٠٠/٨.

(٣) **الفقرة (٢) من المادة(٩١) .**

الفرع السادس

ميراث الأخت لأب بين الشريعة والقانون

◎ **الشريعة الإسلامية**

- **جمهور الفقهاء:** اتفق جمهور الفقهاء على أنّ الأخت لأب ترث بالفرض والتعصيب.
  - فهي ترث فرض النصف عند إنفرادها والثلثين إذا تعددن[١] .
  - وترث الباقي مع أخيها تعصيباً ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾[٢].
  - كما ترث فرض السدس تكملة للثلثين مع الأخت الشقيقة الواحدة.
- **الإمامية:** ترث الأخت لأب
  - عند إنفرادها النصف فرضاً والباقي رداً.
  - ويرثنَّ الثلثين فرضاً إذا تعددن والباقي رداً[٣].
  - كما ترث قرابة مع أخيها ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾[٤].
  - والخلاف مع الجمهور في أنها لا ترث فرض السدس.
- **قانون الأحوال الشخصية العراقي:** اعتبر القانون العراقي الأخت الشقيقة كالأخ الشقيق في الحجب، وبهذا فإنّ الأخت لأب محجوبة بها، وأمّا باقي أحكام ميراثها فقد أحالته المادة (٩٠) إلى مبادئ الشريعة الإسلامية[٥].

مثال ذلك: مات شخص عن أخت شقيقة وأخت لأب.

- **جمهور الفقهاء:** ترث الأخت الشقيقة النصف، وترث الأخت لأب السدس تكملةً للثلثين، ويرد الباقي عليهما[٦] .
- **الإمامية:** ترث الأخت الشقيقة التركة جميعا، فرضاً و رداً، ولا شئ للأخت لأب لأنّها محجوبة بالشقيقة[٧].
- **قانون الأحوال الشخصية العراقي:** وافق القانون العراقي ما ذهب إليه الإمامية في هذا الحكم[٨].

---

(١) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ١٥٦/٢٩، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** ٤٦٧/٤، **حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين:** ٣٨٩/٣، **مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى:** ٥٧٦/٤ .

(٢) (سورة النساء: من الآية ١١).

(٣) **شرائع الإسلام:** ٢٧٨/٤.

(٤) (سورة النساء: من الآية ١١).

(٥) المادة (٩٠) من قانون الأحوال الشخصية لسنة ١٩٥٩م، نشر في الوقائع العراقية العدد (٢٨٠).

(٦) ينظر: **الرحبية في علم الفرائض** شرح سبط المارديني وحاشية البقري : ص٦٩ .

(٧) **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية** : ٩٧/٨ .

(٨) **الفقرة (٤) من المادة(٨٩)** .

	قبل التعديل		بعد التعديل
	الجمهور	الإمامية	
أخت ش	٢/١	٢/١ فرضا والباقي رداً	٢/١ فرضا والباقي ردا
أخت لأب	٦/١	محجوبة	محجوبة قانونا
	الباقي يرد عليهما		

الفرع السابع

ميراث الأخت لأم بين الشريعة والقانون

◎ الشريعة الإسلامية

إتفق فقهاء المذاهب الإسلامية على أنّ الأخت لأم لها فرض السدس عند إنفرادها، والثلث إذا تعددن سواء كن أختين أو أكثر أو أخت وأخ أو أكثر، ويشتركون فيه بالتساوي دون تفاوت.

إلّا إنّهم اختلفوا في الحجب:

- **جمهور الفقهاء:** تحجب الأخت لأم بالفرع الوارث مطلقاً، وبالأصول الذكور[١].
- **الإمامية:** تحجب الأخت لأم بالفرع الوارث، وبالأبوين دون الجد لأنّه من طبقتها[٢].
- **قانون الأحوال الشخصية العراقي:**

أ. إنّ أحكام ميراث الأخت لأُم في القانون العراقي لا تأتي على طريقة واحدة، إذ اعتمد القانون كلا الحكمين وتبعاً لمذهب المتوفى، وبمقتضى المادة (٩٠) التي أحالت الحكم إلى القضاء بمبادئ الشريعة. هذا وفق احد التفسيرين للمادة (٨٩).

ب. إنّ أحكام ميراث الأخت لأُم في القانون يراعى فيها حجب الطبقات، الوارد في المادة (٨٩) وفقا للتفسير الآخر لهذه المادة[٣].

مثال ذلك: مات شخص عن أخت لأُم وابن عم.

- **جمهور الفقهاء:** ترث الأخت لأُم السدس وللابن العم الباقي تعصيبا[٤].
- **الإمامية:** ترث الأخت لام السدس فرضا والباقي رداً، ولا شئ للابن العم فهو محجوب بها[٥].

---

(١) ينظر: **شرح السراجية:** ص٨٦، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني:** ٤١٥/٢، **الرحبية في علم الفرائض** شرح سبط المارديني وحاشية البقري: ص٩٠، **العدة في شرح العمدة** :٤٨٠/١، **المحلى بالآثار:** ٢٨٤/٨ .

(٢) ينظر: **شرائع الإسلام:** ٢٧٠/٤.

(٣) **وفقا للمادة (٨٩).**

(٤) **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ٤٨٤/٧، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٥٢، **الحاوي الكبير:** ١٠٥/٨، **العدة في شرح العمدة:** ٤٧٨/١.

(٥) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ٩٧/٨، **شرائع الاسلام:** ٢٨٠/٤، **جواهر الكلام:** ١٤٩/٣٩.

- **قانون الأحوال الشخصية العراقي:**

أ. يعتمد مذهب المتوفى، وفق أحد التفسيرين للمادة (٨٩).

ب. اعتبر الأخت لأُم حاجبة للابن العم، وفق التفسير الآخر، ويكون الحكم ملزماً للجميع[١].

	(بحسب التفسير الأول)				(بحسب التفسير الثاني)	
	الجمهور		الإمامية			
		٦		١		١
أخت لأم	٦/١	١	٦/١ فرضا والباقي رداً	١	٦/١ فرضا والباقي رداً	١
أبن عم	الباقي	٥	محجوب	-	محجوب قانونا	-

الفرع الثامن

ميراث الجدة بين الشريعة والقانون

◎ الشريعة الإسلامية

اختلف جمهور الفقهاء والإمامية في الجدة الوارثة وطريقة توريثها:

- **جمهور الفقهاء:** ترث الجدة الصحيحة السدس فرضاً للواحدة أو أكثر، يشتركان فيه عند عدم وجود الأم[٢].
- **الإمامية:** ترث الجدة قرابةً لا فرضاً، كما إنّهم لم يميزوا بين الجدات، فالجميع وارثات (سواء كانت جدة صحيحة أو غير صحيحة)، ولكونها من الطبقة الثانية فتُحجَب بالأبوين والأولاد وإنْ نزلوا[٣] .
- **قانون الأحوال الشخصية العراقي:** المتأمل في نص المادة (٨٩) المتذبذبة في تفسيرها بين شراح قانون الأحوال الشخصية العراقي بين (الحجب والتعداد) يجد فيها احتمالين:

١. إذا اعتبر النص للتعداد فقط، فأحكام ميراث الجدة لا يجري على طريقة واحدة، وإنّما يجري وفقاً لمذهب المتوفى كما سبق ذكره. إلّا إنّ القانون حجبها بالبنت سواءً كانت واحدة أو أكثر وفق التعديل الثاني[٤].

٢. وإنْ كان المقصود من المادة (٨٩) الحجب، فهذا يعني أنّ الجدة التي جاء ذكرها في الطبقة الثانية، تُحجب من جميع أفراد الطبقة الأولى (الأبوين والأولاد وإنْ نزلوا). وتَحجب أفراد الطبقة الثالثة.

---

(١) المادة (٨٩) من قانون الأحوال الشخصية العراقي.

(٢) ينظر: **المبسوط للسرخسي:** ١٦٧/٢٩، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٥٦، **الحاوي الكبير:** ٢٢/١، **شرح الزركشي مختصر الخرقي:**٤٥٨/٤ ، **المحلى بالآثار:** ٢٩٢/٨ .

(٣) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية** : ٨/ ٩٦ .

(٤) وفقا للمادة (٨٩) من قانون الأحوال الشخصية العراقي.

مثال ذلك: مات شخص عن جدة (أم الأم) وعم .

- **جمهور الفقهاء:** للجدة السدس وللعم الباقي تعصيباً[١].
- **الإمامية:** المال كله للجدة ولا شئ للعم لأنّه محجوب بها بحسب الطبقات[٢].
- **قانون الأحوال الشخصية العراقي:**

أ. يعتمد مذهب المتوفى، وفق احد التفسيرين للمادة (٨٩).

ب. اعتبر العم محجوب بالجدة، وفق التفسير الآخر، ويكون الحكم ملزماً للجميع[٣].

	(بحسب التفسير الأول)				(بحسب التفسير الثاني)	
	الجمهور		الإمامية			
	٦		١		١	
جدة	١	٦/١	١	المال كله (قرابةً)	١	المال كله
عم	٥	الباقي	٠	محجوب	٠	محجوب **قانونا**

❁ ✱ ✱ ✱ ❁

(١) ينظر: **المبسوط للسرخسي:**١٦٧/٢٩، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٥٦، **روضة الطالبين وعمدة المفتين:** ١١/٦، **نهاية المطلب في دراية المذهب:** ٧٦/٩، **المغني لابن قدامة :** ١٨٩/٦، **الإجماع لابن المنذر:** ص٩٥.

(٢) ينظر: **شرائع الإسلام :** ٢٧٧/٤، **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية :** ٩٩/٨.

(٣) وفقا للمادة رقم (٨٩) من قانون الأحوال الشخصية العراقي.

المطلب الرابع

ميراث ذوي الأرحام

بين الشريعة الإسلامية والقانون العراقي

ذوي الأرحام مصطلح متداول عند جمهور الفقهاء في علم الفرائض، ويطلق على من ليس بذي فرض ولا عصبة. أمّا الإمامية فلم يأخذوا بهذا المصطلح ولا وجود له عندهم في الميراث، وإنّما صنفوا الورثة جميعا باعتبار القرابة[١].

وقد سبق وأنْ بينا في المباحث والفصول السابقة ميراثهم وأراء الفقهاء في طريقة توريثهم، ثمّ بيان الاختلاف الحاصل بين جمهور الفقهاء والإمامية في أولوية استحقاقهم .

- **موقف قانون الأحوال الشخصية من ميراث ذوي الأرحام:**

المتأمل في نص الفقرة (٣) من المادة (٨٩) المثيرة للجدل، والتي قسمت الورثة إلى ثلاثة طبقات أو مراتب، يلاحظ إن المشرع العراقي أقحم عبارة (ذوي الأرحام) المتداولة عند الجمهور في نص مادة يبدو إنّها شرعت وفق مذهب الإمامية محاولاً دمج حكمين من فقه الجمهور وفقه الإمامية لإخراج نص لمادة قانونية موحدة، وبهذا زاد المشرع من الغموض والاضطراب الذي سببته المادة (٨٩) عموما منذ السنين الأولى لتطبيق القانون، فدفع شراح القانون إلى الاختلاف في تأويل النص كما أسلفنا إلى قولين:

القول الأول: اعتبروا أنّ القانون العراقي وافق مذهب الجمهور في توريث ذوي الأرحام لورود مصطلح (ذوي الأرحام) في نص المادة (**٨٩**). ويؤيد ذلك بعض قرارات محكمة التمييز، ومنها:

أ. القرار (رقم / ١١ / شخصية / ٦٤، بتاريخ ٣/٢٨/ ١٩٦٤)، والذي نص على أنّ: (ذهاب المحكمة[٢] إلى إنّ كل طبقة تحجب من دونها في المادة (٨٩) معناه إضافة نص جديد وحكم مبتدأ والاستنباط بإشارة النص أو بدلالته لهذا المفهوم تحميل النص ما لا يحتمله، على إنّ العطاء ... وكذا الحرمان أو الحجب يجب أنّ ينص عليه ...)[٣].

ب. القرار (رقم / ٥٦٠٥ / شخصية / ٩٢، بتاريخ ١٢/٧/ ١٩٩٢)، والذي نص على: (أنّ ذوي الأرحام لا يرثون إلّا عند عدم وجود أصحاب الفروض والعصبات ويترتب على ذلك أنّ من لا فرض لها من الإرث لا يعصبها أخوها، فلا ترث العمة مع العم ولا بنت الأخ مع ابن الأخ ولا بنت العم مع ابن العم)[٤].

---

(١) ينظر: **شرائع الإسلام:** ٢٦٢/٤ .

(٢) يقصد بالمحكمة هنا محكمة البداءة التي اصدرت القرار الأولي والمطلوب تمييزه .

(٣) **المختار من قضاء محكمة التمييز** (قسم الأحوال الشخصية): إبراهيم المشاهدي، ص ١٠.

(٤) المصدر نفسه : ص٦٢ .

القول الثاني: اعتبروا أنّ القانون وافق فقه الإمامية في توريث الأقارب دون تمييز بين ذوي الأرحام وغيرهم، لورود مفردة القرابة وتقسيم الورثة وفق الطبقات المعروفة لديهم. ويؤيد هذا الاتجاه قرارات أخرى لمحكمة التمييز منها:

أ. القرار (رقم /١١٣/هيئة عامة /٨٥ ـ ٨٦ ، بتاريخ ١٥/ ١/١٩٨٦)، والذي نص على إنّ: (بنت الأخ تشارك ابن الأخ في ميراث عمها ولا وجه للقول بأنّ ابن الأخ الشقيق يحجب أخته في الميراث لأنّ الحجب يجب أنْ ينص عليه لحرمان وارث من نصيبه)[١].

ب. القرار (رقم/ ١١٢ / شخصية /٨٩، بتاريخ ٢٢/ ٣/١٩٨٩)، والذي نص على: (إن قضاء محكمة التمييز قد استقر على توريث ذوي الأرحام من البنات مع إخوتهن من العصبات للذكر مثل حظ الأنثيين، تطبيقا لأحكام المادة ٨٩ وبقرارات متعددة) [٢].

مثال(١): مات شخص عن ابن أخ شقيق وبنت أخ شقيق.

- **جمهور الفقهاء:** يرث ابن الأخ جميع التركة تعصيباً، ولا شئ لبنت الأخ لأنها من ذوي الأرحام[٣].
- **الإمامية:** يرثان سوية بواقع للذكر مثل حظ الأنثيين لتساوي درجتهما في القرابة[٤] .
- **قانون الأحوال الشخصية العراقي:**

أ. يعتمد مذهب المتوفى، وفق أحد التفسيرين للمادة (٨٩).

ب. اعتبر بنت الأخ مشاركة لأبن الأخ، وفق التفسير الأخر، ويكون الحكم ملزماً للجميع[٥].

	(بحسب التفسير الأول)				(بحسب التفسير الثاني)	
	الجمهور		الإمامية			
	١		٣			٣
ابن أخ	١	كل التركة	٢	يشتركان بواقع للذكر	يشتركان لكون بنت الأخ جاءت	٢
بنت أخ	٠	محجوبة	١	مثل حظ الأنثيين	في القانون بنفس طبقة أخيها	١

وهكذا نلاحظ أنّ أعلى الجهات القضائية (وهي محكمة التمييز) أصدرت حكمين متناقضين في مسالة واحدة، وفسرت النص القانوني تفسيرين مختلفين.

---

(١) **المختار من قضاء محكمة التمييز** (قسم الأحوال الشخصية): إبراهيم المشاهدي، ص ٢٥.

(٢) المصدر نفسه .

(٣) **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٧٧٦/٦، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** ٤٦٠/٤، **نهاية المطلب في دراية المذهب:** ٥٨/٩، **الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل:** ص٥٥٨.

(٤) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ١١٦/٨.

(٥) وفقا للمادة (٨٩) من قانون الأحوال الشخصية العراقي.

مثال(٢): مات شخص عن عمة وابن عم.

- **جمهور الفقهاء:** يرث ابن العم جميع التركة تعصيباً، ولا شيء للعمة لأنّها من ذوي الأرحام[١].
- **الإمامية:** المال كله للعمة قرابة، ولا شيء لابن العم لأنّه محجوب بها[٢].
- **قانون الأحوال الشخصية العراقي:**

أ. يعتمد مذهب المتوفى، وفق أحد التفسيرين للمادة (٨٩).

ب. اعتبر العمة حاجبة لابن العم، وفق التفسير الآخر، ويكون الحكم ملزماً للجميع[٣].

(١) ينظر: **رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين:** ٧٧٦/٦، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** ٤٦٠/٤، **نهاية المطلب في دراية المذهب:** ٥٨/٩، **الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل:** ص٥٥٨.

(٢) ينظر: **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية:** ١١٧/٨.

(٣) وفقا للمادة (٨٩) من قانون الأحوال الشخصية العراقي.

جدول يبين تناقضات قرارات محكمة التمييز في احكام المواريث

ت	الموضوع	القرار الذي وافق به مذهب الجمهور		القرار الذي وافق به مذهب الأمامية	
		المسالة المعروضة	رقم قرار محكمة التمييز	المسالة المعروضة	رقم قرار محكمة التمييز
١.	اجتماع ذوي الأرحام مع العصبة (وترتيب الطبقات)	عامة	٩١/ شخصية / ٦٤ في ١٩٦٤/٣/٢٨	أولاد الأخت مع أولاد الأخ	٦٩/ شخصية /٨٧- ٨٨ في ١٩٨٧/٨/٧
٢.				أولاد الأخت مع أولاد العم	٢٩٤/ موسعة أولى / ٨٤-٨٥ في ١٩٨٥/٦/٢٦
٣.					٢٢٧،٢٢٨/ موسعة أولى/ ٩٠ في ١٩٩٠/١٠/٣١
٤.					١٩٨/موسعة أولى/٨٥-٨٦ في ١٩٨٦/٦/٣٠
٥.				بنات الأخت مع أولاد العم	٢٢٤/موسعة أولى /٨٧ في ١٩٨٧/٥/١٦
٦.	الإناث من ذوي الأرحام مع إخوتهن من العصبات (مشاركة الإناث للذكور)		٩٣،٩٤،٩٥/ هيئة عامة في ١٩٩٢/١١/٣٠	بنت أخ مع ابن أخ	١١٢/ شخصية /٨٩ في ١٩٨٩/٣/٢٢
٧.					٣٧/ موسعة أولى /٨٤-٨٥ في ١٩٨٥/٢/٣٧
٨.			٥٦٠٥/ شخصية /٩٢ في ١٩٩٢/٢/٧		١١٣/ هيئة عامة / ٨٥-٨٦ في ١٩٨٦/١/١٥
٩.					٢٨/ هيئة عامة /٨٩ في ١٥/ ١٩٨٩/٣
١٠	اعتماد مذهب المتوفى			الأخوات مع البنات	٤٥٥/ هيئة موسعة /٨١ في ١٩٨٢/٣/٢٧

المطلب الخامس

أحكام الوصية الواجبة

في قانون الأحوال الشخصية العراقي

الأصل في الوصية عند الفقهاء ومنهم الأئمة الأربعة(رحمهم الله)، أنّها اختيارية ينشئها الإنسان بمحض إرادته ولا يلزم بها قضاء[1]، ولا تخرج الوصية من مال دون أن يكون صاحب المال قد أنشأها قبل موته، ولو وجبت الوصية في حقوق الله من زكاة وكفارة وصوم، أو في حقوق الآدميين، ولم يوصي بها الميت ولم يقر بها الورثة، ولا دليل يثبتها في ذمة الميت، فلا يخرج من تركته شئ جبرا بالقضاء، فإنّ بادر الورثة بإخراجها طوعا فتكون من رأس مال التركة كبقية الديون، ولا يطلق عليها وصية لأنّ الوجوب بها ديانة [2]. ولتوضيح ذلك قسمت المطلب إلى خمسة فروع وعلى النحو الآتي :

الفرع الأول: مفهوم الوصية الواجبة

الفرع الثاني: المستند الفقهي للوصية الواجبة

الفرع الثالث: الأسباب الاجتماعية الملجئة لتشريع الوصية الواجبة

الفرع الرابع: المزايا والمآخذ في قانون الوصية الواجبة

الفرع الخامس: أثر الخلاف في تقسيم التركة بقانون الوصية الواجبة

الفرع الأول

مفهوم الوصية الواجبة

الوصية في القانون: عرفها المشرع العراقي في المادة (٦٤) من قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩م، (الوصية تصرف في التركة مضاف إلى ما بعد الموت مقتضاه التمليك بلا عوض) [3].

الوصية الواجبة: لم يوجد تعريف الوصية الواجبة لدى العلماء القدامى لأنّها محدثة في هذا العصر جاءت بها قوانين الأحوال الشخصية. فالواجب: مشتق من الفعل وجب، بمعنى ثبت ولزم[4].

الوصية الواجبة في القانون: هي افتراض وصية الجد أو الجدة للأحفاد بقدر حصة والدهم أو والدتهم إذا مات الوالد أو الوالدة قبل وفاة الجد أو الجدة على أنْ لا تزيد هذه الحصة عن ثلث التركة[5].

---

(١) ينظر: **المبسوط للسرخسي:**١٤٢/٢٧، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** ص٧٤٤، **الأم للشافعي:**٩٩/٤، **المغني لأبن قدامة:** ٥٥/٦ .**أحكام التركات والمواريث** : لأبي زهرة ، ص ٢٤٦.

(٢) ينظر: **أحكام التركات والمواريث** : لأبي زهرة ، ص ٢٤٠

(٣) المادة (٦٤) من قانون الأحوال الشخصية العراقي المنشور في الوقائع العراقي، العدد (٢٨٠).

(٤) ينظر: **مختار الصحاح:** ص٣٤٢، **المصباح المنير:** ص٣٨٥.

(٥) ينظر: **أحكام الوصية والميراث** : د. مصطفى الزلمي، ص١٧٧ .

فالوصية بهذا المعنى يفرض القانون وجودها، ولا اختيار فيها للموصي ولا للموصى له، ويلزم القاضي بالحكم بها وتنفيذها قضاءً بقوة القانون سواء أوصى المتوفى أم لم يوصي[١]، ولذا سمّيت واجبة فهي شبيهة بالميراث، وأنّها تقسم قسمته للذكر مثل حظ الأنثيين[٢].

فالوصية كانت واجبة في صدر الإسلام ثمّ نسخ وجوبها بآية المواريث وبقي استحبابها، فهي سُنّة مؤكدة إجماعا[٣]. لقوله عليه الصلاة والسلام:« فَلَا وَصِيَّة لوَارث »[٤].

والقول بالوصية الواجبة هو اتجاه أكثر قوانين الدول العربية، (فأوجبت الوصية لصنف معين من الأقارب حُرموا من الميراث لوجود حاجب لهم)[٥]، بمعنى شمول أولاد الأولاد بنصيب من تركة جدهم أو جداتهم عند موت والدهم قبل موت أي منهما. فهي تنفذ قضاء لا ديانة، وأنّ القاضي الذي يوجبها في مال المتوفى أوصى لهم الميت أمْ لم يوصي، وسواء رضيّ الورثة أَمْ لم يرضوا، أمّا الميراث فهو ينفذ قضاء وديانة[٦].

لذلك اتجه القانون(باعتبار الميت قبل وفاة أبيه أو أمّه في حكم الحي لينتقل ما يستحقه من الإرث إلى أولاده ذكوراً كانوا أَمْ إناثاً ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾[٧]، وعلى أنْ لا تزيد عن الثلث)[٨].

وقد سبقت بعض الدول العربية القضاء العراقي بتشريع قانون الوصية الواجبة منها: مصر عام ١٩٤٦م، وسوريا عام ١٩٥٣م، وتونس عام ١٩٥٦م، والمغرب عام م١٩٥٧، واليمن والكويت عام ١٩٧١م، والأردن عام ١٩٧٦م، وقد شرع قانون الوصية في العراق ١٩٧٩م، ومع ذلك فإنّ المشرع العراقي ولم يستفد من قوانين الدول التي سبقته بالتشريع ولم يأخذ بنظر الاعتبار الملاحظات والهفوات التي أثيرت عليها، وهذا أدى إلى بعض النقص في صياغة موادها .

(١) ينظر: **الحقوق المتعلقة بالتركة بين الفقه والقانون:** د. أحمد محمد علي داود، دار الثقافة للنشر والتوزيع _ عمان، ط١، ٢٠٠٩م، الإصدار الرابع، ص١٦٢ .

(٢) **الميراث المقارن للكشكي:** ص١٣٢.

(٣) **تحفة المحتاج بشرح المنهاج** : ٦٢/٣ .

(٤) سبق تخريجه : ص ٧٥ .

(٥) **المحلى بالآثار** : ٩ /٣١٢ .

(٦) ينظر: **الحقوق المتعلقة بالتركة:** أحمد محمد علي، ص ١٦٢.

(٧) **(سورة النساء: من الآية ١١).**

(٨) **الحقوق المتعلقة بالتركة:** أحمد محمد علي ، ص ١٧١.

الفرع الثاني

المستند الفقهي للوصية الواجبة

لم يرد نص صريح ولا دليل في القرآن الكريم ولا في السُنّة النبوية المطهرة يثبت فيه الوصية الواجبة، إلّا إنّها اجتهاد لبعض علماء الشريعة وفقهاء القانون في زمننا المعاصر وهناك الكثير من العلماء ممن لا يرى وجوبها، وهم غالب علماء الأمة.

❖ **أدلة القائلين بالوصية الواجبة:** مستدلين في تشريعها:

◎ **القرآن الكريم**

١. استدلوا في أصل الوجوب على آية الوصية لقوله تعالى:﴿ كُتِبَ عَلَيۡكُمۡ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلۡمَوۡتُ إِن تَرَكَ خَيۡرًا ٱلۡوَصِيَّةُ لِلۡوَٰلِدَيۡنِ وَٱلۡأَقۡرَبِينَ بِٱلۡمَعۡرُوفِۖ حَقًّا عَلَى ٱلۡمُتَّقِينَ ﴾[١]. وأنّ إثبات الوجوب في الآية الكريمة، وهو قول جمع من فقهاء الصحابة (ﷺ) والتابعين والفقهاء منهم سعيد بن المسيب، والحسن البصري، وطاووس، والإمام أحمد بن حنبل، وداود بن علي الظاهري، وابن جرير الطبري، وإسحاق بن راهويه، وابن حزم الظاهري[٢] وغيرهم (رحمهم الله)[٣]. قائلين بأنّ الوجوب نسخ بحق الوالدين والأقربين الذين يرثون بنص آيات المواريث في سورة النساء، وبقي الوجوب في حق من لا يرث من الوالدين والأقربين[٤]. قال بعض أصحاب الرأي والاجتهاد: أنّ الوجوب الثابت بالآية المذكورة ، فحكمها ثابت باق لا يزال قائما على أصله بالنسبة للأقارب غير الوارثين، فلم ينسخ ولم يخصص، لأنّ موجب الوجوب هو في حالة عدم الميراث لمانع من موانع الإرث أو لسبب وجود من هو أوْلى منهم بالميراث[٥].

◎ **السنة النبوية**

٢. عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ (ﷺ)عَنْهُمَا: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ (ﷺ) قَالَ: « مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ لَهُ شَيْءٌ يُوصِي فِيهِ، يَبِيتُ لَيْلَتَيْنِ إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ مَكْتُوبَةٌ عِنْدَهُ »[٦].

- **وجه الاستدلال:** في الحديث دلالة على وجوب الوصية، وأنْ لا يمضي زمان ما إلا والوصية مكتوبة، ولا ينبغي أن تتجاوز الليلتين[٧].

---

(١) (**سورة البقرة: الآية ١٨٠**).

(٢) **داوُد الظَّاهِري** : داود بن علي بن خلف، أبو سليمان، الملقب بالظاهري: أحد الأئمة المجتهدين ، تنسب إليه الطائفة الظاهرية، وسميت بذلك لأخذها بظاهر الكتاب والسنة وإعراضها عن التأويل والرأي والقياس. وكان أول من جهر بهذا القول. وهو أصبهانيّ الأصل، من قاشان (بلدة قريبة من أصبهان) ولده في الكوفة. وسكن بغداد، وانتهت إليه رياسة العلم فيها وتوفي فيها(٢٧٠ هـ) . (الأعلام للزركلي : ٣٣٣/٢) .

(٣) ينظر: **المغني لابن قدامة** : ٥٥/٦، **المحلى بالآثار**: ٣٥٣/٨ ، **الحقوق المتعلقة بالتركة** : د. أحمد محمد علي داود، ص ١٦٨ .

(٤) ينظر: **مفاتيح الغيب**(تفسير الرازي): ٥/ ٢٣٤، **الجامع لأحكام القرآن**(تفسير القرطبي)، ٢٦٣/٢،**غرائب القرآن ورغائب الفرقان: ٤٨٩/١**.

(٥) ينظر: **الحقوق المتعلقة بالتركة:** أحمد علي داود، ص١٦٩.

(٦) سبق تخريجه: ص٧٣.

(٧) ينظر: **فتح الباري شرح صحيح البخاري:** ٤٣٩/٥.

٣. عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ (ﷺ)، أَنَّ رَجُلًا قَالَ لِلنَّبِيِّ (ﷺ): إِنَّ أَبِي مَاتَ وَتَرَكَ مَالًا، وَلَمْ يُوصِ، فَهَلْ يُكَفِّرُ عَنْهُ أَنْ أَتَصَدَّقَ عَنْهُ ؟ قَالَ: « نَعَمْ »[١].

- **وجه الاستدلال:** في الحديث دلالة على أنّ الوصية في حال الصحة، خير من تصدق ذويه عنه بعد الموت.

٤. استدلوا برأي **ابن حزم الظاهري**(رحمه الله): (فرض على كل مسلم أن يوصي لقرابته الذين لا يرثون، إما لرق، وإما لكفر، وإما لأن هناك من يحجبهم عن الميراث أو لأنهم لا يرثون فيوصي لهم بما طابت به نفسه)[٢]، استدلالا منه بقول الله تعالى: ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ لِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ بِٱلْمَعْرُوفِ ۖ حَقًّا عَلَى ٱلْمُتَّقِينَ ﴾[٣]، قال ابن حزم (فهذا فرض كما تسمع، فخرج منه الوالدان والأقربون الوارثون، وبقي من لا يرث منهم على هذا الفرض، إذ هو حق واجب، فقد وجب لهم من ماله جزء مفروض إخراجه لمن وَجَبَ له)[٤]. وأعتبرها القانون على أنّها وصية وجبت في ماله، إذا لم يوصي بها.

٥. استدلوا ببعض القواعد الفقهية التي تعطي ولي الأمر حق تقييد المباح لما يراه من المصلحة العامة، ومتى أمر به وجبت طاعته، وأنّ أمره ينشئ حكماً شرعياً[٥].

❖ **أدلة النافين للوصية الواجبة:**

هناك من العلماء من لا يرى وجوب الوصية في الشرع، ويرى استحبابها، وإنّ وجوبها شرعه القانون، كما أنّ أدلة القائلين بالوصية الواجبة لا تصلح أنْ يبنى عليها حكم شرعي، وذلك للأسباب الآتية:

١. نسخ الوجوب في الآية الكريمة، وهو قول جمهور الفقهاء[٦]، بأنّ وجوب الوصية في قوله تعالى: ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ﴾[٧]منسوخ بآيات المواريث، وأنّ الوصية حكمها الندب، وفي ذلك دلالة على ارتفاع الوصية، وتحول حق الوارث من الوصية إلى الميراث، وإذا تحول فلا يبقى له حق له في الوصية، كالقبلة لمّا تحولت من بيت المقدس إلى الكعبة لم يبق ببيت المقدس قبلة[٨].

---

(١) الحديث صحيح **أخرجه مسلم في صحيحه:** كتاب الوصية، باب وصول ثواب الصدقات إلى الميت، ٨٦/١١، رقم (٤١٩٥)، **والنسائي في السنن:** كتاب الوصايا، باب فضل الصدقة عن الميت، ٦/ ٢٥١، رقم (٣٦٥٢) .

(٢) **المحلى بالآثار**: ٣٥٣/٨ .

(٣) (**سورة البقرة: الآية ١٨٠**).

(٤) **المحلى بالآثار** : ٣٥٣/٨.

(٥) ينظر: **الأشباه والنظائر** على مذهب أبي حنيفة النعمان: زين الدين بن إبراهيم بن محمد المعروف للابن نجيم (ت: ٩٧٠هـ) ، تحقيق: الشيخ زكريا عميرات، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، ١٤١٩هـ – ١٩٩٩م، ص١٠٧ .

(٦) ينظر: **البناية شرح الهداية:** ٣٨٨/١٣، **الذخيرة في فروع المالكية:** ٣/٦، **الأم للشافعي:**٩٨/٤، **المغني لابن قدامة:** ٥٦/٦، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار**: ٣٤٤/٦.

(٧) (**سورة البقرة: الآية ١٨٠**).

(٨) ينظر: **بدائع الصنائع في ترتيب الصنائع:**٣٣١/٧، **الحاوي الكبير**: ١٠٨/٨.

ويؤكد ذلك قول النبيّ (ﷺ)« إِنَّ اللَّهَ قد أَعْطَى كُلَّ ذِي حَقٍّ حَقَّهُ فلا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ »[١].

عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ(رضي الله عنهما)عَنْهُمَا، قَالَ: «كَانَ المَالُ لِلْوَلَدِ، وَكَانَتِ الوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ، فَنَسَخَ اللَّهُ مِنْ ذَلِكَ مَا أَحَبَّ، فَجَعَلَ لِلذَّكَرِ مِثْلَ حَظِّ الأُنْثَيَيْنِ، وَجَعَلَ لِلْأَبَوَيْنِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسَ، وَجَعَلَ لِلْمَرْأَةِ الثُّمُنَ وَالرُّبُعَ، وَلِلزَّوْجِ الشَّطْرَ وَالرُّبُعَ»[٢].

٢. إنّ ما جاء في حديث عبدالله بن عمر(رضي الله عنه) بأنْ تكون الوصية مكتوبة، ليس فيه ما يدل على الوجوب، وإنّما هو للحزم والاحتياط، لأنّ الإنسان قد يبغته الموت وهو على غير وصية، فلا ينبغي للمؤمن أنّ يغفل عن ذكر الموت والاستعداد له، وبهذا فلا حجة في الحديث للوجوب[٣].

٣. وإنّ ما جاء في حديث أبي هريرة(رضي الله عنه) في الصدقة عن الميت، ليس فيه ما يدل على الوجوب، وإنّ سؤال الرجل للرسول(ﷺ) عن الصدقة لأبيه الذي لم يوصي، إنّما هو من باب استحباب الصدقة للميت، ووصول ثوابها إليه، والبر به[٤].

٤. والقول بوجوب الوصية للأحفاد في الآية تأويل بعيد، لأنّ الآية الكريمة حددت الأقربين، وهو لفظ عام، وأنّ حصر الوصية في الأحفاد فيه تخصيص، ولم ترد قرينة دالة على التخصيص[٥].

٥. إنّ إعطاء ولي الأمر حق تقييد المباح أمر مُسَلّم به، إلّا أنّ أحكام الميراث قطعية الدلالة ومنصوص عليها، فلا تقبل الزيادة والنقصان، ولا يمكن لولي الأمر حق التصرف فيها[٦].

قال الأستاذ **نظام الدين عبد الحميد**(إنّنا لا نعتقد إصابة قوانين الأحوال الشخصية في اتجاهها ومنحاها في تقرير الإرث على وجه الوصية الواجبة لعدم ما ينهض دليلاً يثبت أمام النظرة الفاحصة، يمكن أنْ يدعم هذا الاتجاه ويؤيده، فأهل القوانين يتكئون في منحاهم على دليلين مهزوزين أحدهما عقلي والآخر فقهي:

١. **الدليل العقلي:** فإنّه في الحقيقة هو عاطفي أكثر من كونه عقلي، إنّهم يقولون ليس من العدل أنْ يحرم الحفدة من تركة جدهم بسبب موت أبيهم قبل موت الجد.

٢. أمّا **الدليل الفقهي:** فهو قول أفراد من الفقهاء الذين ذهبوا إلى أنّه يجب على كل مسلم ذي مال أنْ يوصي بشيء من ماله لمن لا يرث من أقربائه)[٧].

---

(١) سبق تخريجه: ص ٧٥.

(٢) **الأثر أخرجه البخاري في صحيحه:** كتاب الوصايا، باب لا وصية لوارث، ص٣٢٤، رقم(٢٧٤٧).

(٣) ينظر: **فتح الباري شرح صحيح البخاري:** ٣٥٨/٥.

(٤) **شرح النووي على المسلم:** ٨٣/١١.

(٥) ينظر: **التحرير والتنوير:** ١٥٠/٢.

(٦) ينظر: **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** ٤٧١/٧.

(٧) **أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي،** فقه المواريث: نظام الدين عبدالحميد، مطبعة الجامعة – بغداد، ط١،١٤٠٦هـ – ١٩٨٦م، ص١٥٠.

♦ **الترجيح:**

والذي يبدو لي رجحانه هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء إلى أن الأصل في الوصايا اختيارية، وأنّ القول بالوصية الواجبة أمر ظاهر التكلف، كما أنّ الأدلة المساقة لإثباتها لا تعد كونها محاولة لإعطاء غطاء شرعي لحكم مستحدث، ولا تقوى تلك الأدلة على معارضة ردود النافين للوجوب. وإنّ ابن حزم (رحمه الله) لم يحدد وجوبها للأحفاد وإنّما ذكر عموم الأقارب. إلّا أنّ النوايا الحسنة للقائلين بها والمقاصد السامية للساعين بتشريعها والمتمثلة بمعالجة مشكلة اجتماعية كبيرة، دعتهم لإنقاذ الأيتام من الحرمان والفقر، وجعلت من هذا الحكم المستحدث ضرورة تقتضيها السياسة الشرعية لا غير. والله تعالى أعلم.

الفرع الثالث

الأسباب الاجتماعية الملجئة لتشريع الوصية الواجبة

١. إنّ من الضرورات الواقعية والمقاصد الشرعية الملجئة لتشريع الوصية الواجبة، في أحوال كثيرة يموت الشخص في حياة أُمّه وأبيه ويترك ذرية (الأحفاد)، فتحرم هذه الذرية من الميراث الذي كان يستحقه أبيهم لو عاش بعد وفاة والديه، ففي نظام الإرث في الإسلام لا يستحق هؤلاء الأحفاد شيئاً من ميراث جدهم أو جدتهم لوجود أعمامهم وعماتهم على قيد الحياة. فربما يكونوا هؤلاء الأحفاد في فقر وحاجة، وغالباً يكونون في سن صغير، وقد يكون أعمامهم في سعة من العيش، أو قد يكون والدهم قد ساهم في جمع الثروة مع الجد. وبسبب معاناتهم وللحفاظ عليهم من الحرمان والضياع، فقد شرع القانون العراقي (الوصية الواجبة) لحل مشكلة الأحفاد وإخراجهم مما يعانون منه بإعطائهم حصة أبيهم لو كان حياً. فإذا مات الشخص ولم يوصي للأحفاد قام القاضي مقامه بإعطاء جزء من تركته لأقاربه غير الوارثين قصرا على الأحفاد دون غيرهم كوصية واجبة، ويحدد الواجب لهم بمثل نصيب أبيهم أو أمهم في حدود الثلث مع تقسيمه بينهم قسمة الميراث.

٢. إنّ أحد أسباب تشريع حكم الوصية الواجبة في القانون العراقي هو الفقرة (٢) من المادة (٩١) التي تضمنها التعديل الثاني للقانون، والتي جاء فيها أن البنت تحجب جميع الورثة عدا الأبوين وأحد الزوجين والابن من درجتها (أخيها)، فأولاد الأبناء الذين يتوفى أبائهم قبل وفاة أجدادهم والذين يرثون مع البنت عند جمهور الفقهاء، جاء التعديل القانوني بحرمانهم، فعمد المشرع العراقي إلى تدارك ما سببه هذا التعديل وإنصاف هؤلاء الأحفاد والعناية لحقوقهم وتعويضهم من الحرمان، إذ جعل لهم نصيباً في تركة أجدادهم مستنداً إلى رأي في الفقه الإسلامي. فشرع القانون رقم (٧٤) بتاريخ ١٨/ ١٩٧٩/٦م، ونص على ما يلي:

أ. (إذا مات الولد، ذكراً كان أمْ أنثى، قبل وفاة أبيه أو أمه، فإنه يعتبر بحكم الحي عند وفاة أي منهما، وينتقل استحقاقه من الإرث إلى أولاده ذكوراً كانوا أم إناثاً، حسب الأحكام الشرعية، باعتباره وصية واجبة، على أنْ لا تتجاوز ثلث التركة.

ب. تقدم الوصية بموجب الفقرة (١) من هذه المادة على غيرها من الوصايا الأخرى في الاستبقاء من ثلث التركة)[1].وبهذا نص القانون العراقي على أنّ الوصية الواجبة لا تتجاوز ثلث التركة، وإذا تزاحمت الوصايا تقدم الوصية الواجبة على غيرها من الوصايا الاختيارية وأنْ تستوعب جميع الوصايا الثلث.

الفرع الرابع

المزايا والمآخذ في قانون الوصية الواجبة

١. المزايـا:

من أهم المزايا التي أمتاز بها التشريع العراقي في الوصية الواجبة عن مثيلاتها في الدول العربية والإسلامية. فأعطى القانون العراقي الأحفاد المتوفى أبائهم ما يعادل نصيب ذلك الولد لو كان حياً، بمعنى أنّ عطائهم سيخرج من نصيب العصبة فقط ، ولا ينقص شيء من أنصبة أصحاب الفروض من الأبوين وأحد الزوجين، في حين أن القانون المصري ومن وافقه من قوانين الدول العربية جعل إخراج نصيبهم الذي يعادل حصة والدهم من جميع التركة، وبهذا سيلحق النقص على الجميع الورثة، وسبب هذا الاختلاف بين القوانين العربية في طريقة قسمة التركة على الأحفاد بطريق الوصية الواجبة، على ما يبدو، هو أنّ الوصية تشابه الوصية الاختيارية من جهة، وتشابه الميراث من جهة أخرى.

- فمن نظر إلى وجه التشابه بينها وبين الوصية الاختيارية، إخراجها من جميع التركة.
- ومن نظر إلى وجه التشابه بينها وبين الميراث المتمثل بعطاء الأولاد بالتفاضل المعهود في الإرث وبواقع للذكر مثل حظ الأنثيين، أخرجها من نصيب العصبة حصراً.

٢. المآخذ على قانون الوصية الواجبة:

من أهم الملاحظات على تشريع المادة (٧٤) من قانون الأحوال الشخصية العراقي المتعلقة بالوصية الواجبة، أنّ المادة جاءت مجملة ولم تفصل شروط الوصية وما يخص الموصي والموصى له، على خلاف ما شرعته قوانين الدول العربية من ذكر لجميع التفاصيل المتعلقة بالوصية الواجبة. ومنها:

- ينبغي أنْ يشترط النص القانوني في منح الوصية الواجبة:
- أنْ لا يكون الفرع وارثاً من صاحب التركة (كابن الابن بوجود البنت، فابن الابن في هذه الحالة وارثاً وليس محجوباً من الميراث، عند الجمهور).

(١) القانون (٧٢) لسنة ١٩٧٩م، الذي عدل المادة (٧٤) من قانون الأحوال الشخصية، نشر في الوقائع العراقية العدد(٢٧١٦) في ١٩٧٩/٦/١٨.

فإن كان وارثاً ولو بمقدار قليل فلا يستحق الوصية لقول النبيّ (ﷺ) « لا وَصِيَّةَ لِوَارِثْ »[1].

- أنْ لا يكون الجد أو الجدة قد أعطوا الأحفاد أو أحداً منهم ممن تجب له الوصية الواجبة، ما يجب له بالوصية من طريق تصرف آخر من غير عوض كالهبة.
- أنْ لا يكون الفرع الوارث المستحق للوصية قاتلاً للمورث[2].

أ. لم يحدد المشرع العراقي في المادة (٧٤) نصيب كل من الأحفاد إذا كانوا ذكوراً وإناثاً وكيفية توزيع حصصهم.

وهناك من ذوي الاختصاص في القضاء بالرغم مما يروه في تشريع الوصية الواجبة من مسعى محمود لصيانة حقوق الأحفاد، إلّا أنّهم اعتبروا إنّ في القانون قصوراً، لأنّه شمل الأحفاد فقط، فكانت هناك مطالبات واقتراحات مبالغ فيها لإضافة العديد من الأفراد وشمولهم بقانون الوصية الواجبة، في حين أنّ البعض الآخر يرى عدم مشروعية هذا القانون لضعف السند الشرعي الذي قام عليه تشريعه. أمّا الأفراد المقترح شمولهم بقانون الوصية الواجبة فهم:

١. أولاد أولاد الأولاد (الأحفاد وإنْ نزلوا).
٢. أولاد الإخوة والأخوات .
٣. الوالدان المحرومان من الميراث بسبب مانع من موانع الميراث كاختلاف الدين أو القتل وغيره.
٤. زوجة الابن المتوفى.
٥. وقد توسع البعض لشمول أي قريب غير وارث بالوصية الواجبة.
٦. وطالب آخرون بالوصية الواجبة للوارث .

ومن الجدير بالذكر أنّ د. **مصطفى الزلمي** استطاع أنْ يضيف بعض من هذه الاقتراحات عند مشاركته في صياغة التعديلات القانونية المشرعة في إقليم كردستان العراق. ومما جاء في ما يتعلق بتعديل المادة (٧٤) من الباب الثامن من أصل القانون في إقليم كردستان العراق النص التالي:

١. أذا اجتمع أولاد الأولاد مع الأولاد أو أولاد أولاد الأولاد مع أولاد الأولاد وإنْ نزلوا يحلون محل والدهم المتوفى أو والدتهم المتوفاة وينتقل إليهم ما يستحقه من الميراث لو كان على قيد الحياة على أنْ لا تزيد عن ثلث التركة إذا لم يعطهم الجد أو الجدة ما يساوي استحقاقهم وإذا أعطاهم الأقل يكمل من الوصية الواجبة[3].
٢. تسري أحكام الوصية الواجبة على أولاد الإخوة والأخوات ذكوراً كانوا أم إناثا وإنْ نزلوا، وعلى الزوجين إنْ كانت الزوجة من أهل الكتاب[4].

---

(١) **سبق تخريجه** : ص٧٥ .

(٢) **المادة (٧٦)** من قانون الوصية المصري رقم (٧١) لسنة ١٩٤٦م.

(٣) **التعديل رقم (١٥)** لسنة ٢٠٠٨ م لقانون الأحوال الشخصية لأقليم كردستان المنشور في وقائع كردستان، العدد (٩٥) في ١٢/٣٠/ ٢٠٠٨م .

(٤) ينظر:**التعديل رقم (١٥)** لسنة ٢٠٠٨م لقانون الأحوال الشخصية لأقليم كردستان المنشور في وقائع كردستان، العدد(٩٥) في ١٢/٣٠/ ٢٠٠٨م.

الفرع الخامس

أثر الخلاف في تقسيم التركة بقانون الوصية الواجبة

ولتوضيح أثر الخلاف نتيجة تقسيم التركة بطريقة الوصية الواجبة نورد الأمثلة التطبيقية:

مثال (١): مات شخص عن ابنين وبنت، وابن متوفى قبله له (بنت وابن).

- **فقهاء المذاهب الإسلامية:** للابنين والبنت التركة جميعاً للذكر مثل حظ الأنثيين، ولا شئ لأولاد المتوفى لأنّهم محجوبون حجب حرمان[١].
- **قانون الوصية الواجبة:** نعتبر الابن المتوفى بحكم الحي عند وفاة أبيه ويأخذ أولاده نصيبه بحكم قانون الوصية الواجبة[٢].

			٧	أصل المسألة
عصبة	باعتبار الجميع عصبة ، وبضمنهم الابن المتوفى	ابن	٢	
		ابن	٢	
		بنت	١	
وصية واجبة		أولاد ابن متوفى	٢	٧÷٢ = ٧/٢ (إي: سبعي التركة) وهو اقل من ثلث التركة

❖ أوجب القانون العراقي أنْ لا يزيد استحقاق الأحفاد بالوصية الواجبة عن الثلث، وإنْ زادت سهامهم عن ذلك ترد إلى الثلث لعدم جواز الوصية بأكثر من ذلك.

مثال (٢): مات شخص عن ابن وبنت وأولاد ابن مات في حياة أبيه.

الذي يستحقه الابن المتوفى لو كان حيا هو خمسا التركة، أي أكثر من الثلث، فلا يأخذ أولاده إلّا الثلث.

			٥	أصل المسألة
عصبة	باعتبار الجميع عصبة ، وبضمنهم الابن المتوفى	ابن	٢	
		بنت	١	
وصية واجبة		أولاد ابن متوفى	٢	٥÷٢ = ٥/٢ (إي : خمسا التركة) (وهذا أكثر من ثلث التركة)

(١) ينظر: **المبسوط للسرخسي:**١٤/٢٩، **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب:**٣٨٠/٢، **فتح القريب المجيب بشرح كتاب الترتيب للشنشوري:** ١٨/١، **منتهى الإرادات في جمع المقنع:** ٥١٧/٣، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥١٦/٦.

(٢) **المادة (٧٤)** من قانون الأحوال الشخصية العراقي، والمنشور في الوقائع العراقية العدد (٢٧١٦) في ١٩٧٩/٦/١٨.

فلا يأخذ أولاد الابن المتوفى إلّا ثلث التركة.لتصبح المسألة كما يلي:

			٣	أصل المسألة
عصبة	لهما الثلثان الباقيان بعد ثلث الوصية	ابن	٢	
		بنت		
وصية واجبة	بمقدار الثلث	أولاد ابن متوفى	١	وهو أقصى مقدار للوصية.

مثال (٣): ماتت امرأة عن زوج وابن وبنتين وبنت ابن (أي: بنت لأبن لها توفى قبلها).

- **فقهاء المذاهب الإسلامية:** للزوج الربع وللابن والبنتين الباقي تعصيبا أو قرابةً، ولا شئ لابنة الابن المتوفى[١] .
- **قانون الوصية الواجبة :** نعتبر الابن المتوفى بحكم الحي عند وفاة أبيه وتأخذ بنته نصيبه كما لو كان حيا بحكم قانون الوصية الواجبة، فيكون للزوج الربع وللابن والبنتين وللابن المتوفى الباقي تعصيباً على عدد رؤوسهم[٢].

٤/١		زوج	٢	أصل المسألة
	باعتبار الجميع عصبة ، وبضمنهم الابن المتوفى	ابن	٢	
		بنت	١	
		بنت	١	
وصية واجبة		بنت ابن متوفى	٢	٤/١ = ٨÷٢ (إي : ربع التركة)

من الملاحظ: أنّ حصة الزوج لم تتأثر بإخراج الوصية الواجبة، وإنّما لحق النقص العصبة فقط لإخراج الوصية من مجمل نصيبهم وليس من مجمل التركة.

مثال (٣) : ماتت امرأة عن زوج وابن وبنتين وبنت ابن (أي : بنت لأبن لها توفى قبلها) .

- **فقهاء المذاهب الإسلامية** : للزوج الربع وللابن والبنتين الباقي تعصيبا أو قرابةً ، ولا شئ لابنة الابن المتوفى .

---

(١) ينظر: **المبسوط للسرخسي:**١٤/٢٩، **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب:**٣٨٠/٢، **فتح القريب المجيب بشرح كتاب الترتيب للشنشوري:** ١٨/١، **منتهى الإرادات في جمع المقنع:** ٥١٧/٣، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** ٥١٦/٦، **شرائع الإسلام:** ٢٧٥/٤.

(٢) المادة (٧٤) من قانون الأحوال الشخصية العراقي، والمنشور في الوقائع العراقية العدد (٢٧١٦) في ١٩٧٩/٦/١٨.

- **إخراج الوصية الواجبة – وفقا للقانون العراقي** : نعتبر الابن المتوفى بحكم الحي عند وفاة أبيه وتأخذ بنته نصيبه كما لو كان حيا بحكم **قانون الوصية الواجبة** ، فيكون للزوج الربع وللابن والبنتين وللابن المتوفى الباقي تعصيباً على عدد رؤوسهم .

أصل المسألة	٨			
	٢	زوج		٤/١
	٢	ابن	باعتبار الجميع عصبة ، وبضمنهم الابن المتوفى	
	١	بنت		
	١	بنت		
٨÷٢ = ٤/١ (إي : ربع التركة)	٢	بنت ابن متوفى		وصية واجبة

من الملاحظ : أنّ حصة الزوج لم تتأثر بإخراج الوصية الواجبة ، وإنّما لحق النقص العصبة فقط لإخراج الوصية من مجمل نصيبهم وليس من مجمل التركة .

- **إخراج الوصية الواجبة – وفقا للقانون المصري:**

نعتبر الابن المتوفى بحكم الحي عند وفاة أبيه ونحسب ما يعادله نصيبه من مجمل التركة ، فان كان هذا النصيب لا يتجاوز الثلث يتم إخراجه من مجمل التركة ، ويوزع الباقي بعده على الورثة ، فيكون للزوج الربع وللابن والبنتين الباقي تعصيباً على عدد رؤوسهم .

		٨	٤	٤	١٦	٦٤
٤/١	للورثة المتبقي بعد الوصية ويعادل ثلاثة أرباع التركة	زوج	٢	٣	١	٤	١٢
عصبة		ابن	٢		٣	٦	١٨
		بنت	١			٣	٩
		بنت	١			٣	٩
وصية واجبة	بمقدار الربع	بنت ابن متوفى	٢	١			١٦

من الملاحظ: أنّ حصة الزوج لَحِقَها النقص نتيجة لإخراج الوصية من مجمل التركة. في حين لم يحصل ذلك بالطريقة العراقية. هذا إضافة للصعوبات الحسابية في حل المسالة وفقاً للقانـون المصري[١].

(١) القانون الميراث المصري رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٣.

المطلب السادس

سمات أحكام الميراث في التشريعات العراقية

ارتبطت أحكام الميراث في العراق ارتباطا وثيقاً بالأحداث السياسية والتقلبات الإدارية للحكومة طيلة القرون الماضية والقرن الحالي بالذات، فكانت نتيجة تلك التقلبات كالآتي:

١. اعتمدت أحكام المذهب الحنفي خلال العهد العثماني وحتى مجيء الاحتلال البريطاني للعراق عام ١٩١٧م، حيث كان المذهب الحنفي هو المذهب الرسمي للدولة حينها.

٢. ثمّ اعتمدت أحكام المذهبين الحنفي والجعفري خلال أيام الحكم في العهد الملكي، وقامت الحكومة باستحداث نوعين من المحاكم الشرعية، إحداهما محاكم شرعية سنية والأخرى جعفرية، كذلك استحداث مجالس للطوائف اليهودية والنصرانية سنة ١٩٤٧م[١] وغيرها، والتي تحكم وفقاً لأحكام تلك الأديان، وهذا يظهر السمة البارزة لنظام الحكم الملكي، ذلك النظام العلماني الذي حاول مراعاة جميع المذاهب والأديان دون أنْ يجعل لأي منهما هيمنة عليه.

٣. بعد سقوط الملكية في العراق عام ١٩٥٨م وُجِدت أحكام الميراث باعتماد أحكام نظامية وضعية وغير شرعية لا تتوافق مع أي من المذهبين. واجهت رفضا عاما من الشعب بكل أطيافه.

٤. في عام ١٩٦٣م بعد الانقلاب العسكري، حرصت الحكومات المتعاقبة التي كانت ذات توجهات قومية على اعتماد أحكام خليطة من المذهبين المتبعين (الحنفي والجعفري)، لضمان فرض قانون موحد يسري على الجميع.

٥. ثمّ جاء الاحتلال الأمريكي عام ٢٠٠٣م، فحصلت الأحزاب الدينية والزعامات المذهبية على مساحة أوسع في التأثير السياسي، فقد ظهرت الدعوة إلى العودة لاعتماد الأحكام المذهبية لأتباع كل مذهب، فأصدروا قرارا بذلك، إلّا أنّه لقي معارضة شديدة من منظمات المجتمع المدني والمنظمات النسوية، فألغي القرار رغم التأييد الواسع له من قبل بعض الزعامات الدينية.

ونتيجة لتلك الخطوات غير المدروسة والمتسرعة، التي لم تأت للتقويم ووضع البدائل، بل جاءت بالإلغاء والاستبدال فقط، فلم يكن لها من نصيب إلّا الإهمال، ليبقى حال أحكام الميراث في القانون العراقي على ما هو عليه رغم ما فيه من مآخذ وهفوات وتناقض. وختاما لابد لنا أنْ نذكر السمات العامة لأحكام الميراث في القانون العراقي النافذ مع تعديلاته منذ تشريعه عام ١٩٦٣م والى يومنا هذا، بما يلي:

نصوص أحكام الميراث مصاغة صياغة إعلامية عاطفية، خاصة وأنها شرعت على عجل بعد أحداث انقلابية عاصفة عام ١٩٦٣م مثلت صراعا عنيفا بين قوى عسكرية وأحزاب سياسية قومية وأخرى أممية (شيوعية) فالنص جاء:

---

(١) ينظر: **شرح قانون الأحوال الشخصية:** محسن ناجي، ص٤١.

١. لكسب شعبية مؤكدة من خلال إلغاء تشريعات رفضها الشعب العراقي لمخالفتها الصريحة للقرآن الكريم .

٢. إبراز شخصية الحكومة الجديدة وهويتها الفكرية (القومية ذات العاطفة الدينية) المخالفة لهوية الحزب الشيوعي المهيمن خلال مرحلة الحكم السابق.

وكانت هذه السمات واضحة من خلال ما صرحت به الأسباب الموجبة للتعديل الأول لقانون الأحوال الشخصية، وهكذا فلم تكن تلك الأحكام مدروسة دراسة علمية محكمة، فقد ظهر خللها بعد تطبيقها بأشهر. ولا زال الغموض يكتنفها رغم مرور أكثر من خمسين عام على تشريعها، ولا يسعنا إلّا أنْ نقول، لقد آن الأوان لدراستها وتقويمها بما يحقق المصلحة العامة للجميع.

المبحث الثالث

المخالفات التي ترتكب في حق المرأة بقصد حرمانها من الميراث

هنالك مخالفات ومحرمات ترتكب في حق الورثة بشكل عام وفي حق المرأة بشكل خاص بقصد حرمانهم من الميراث، وهذه الأفعال لتلك المخالفات هي أثر من آثار وشوائب الجاهلية تحاك في صدور البعض، لابتعادهم عن أحكام الإسلام.

فالاعتداء على حقوق الآخرين يعد تعسفاً، والتعسف في استعمال الحق بطمع أو نحوه يؤدي إلى مفسدة، وهي عدم إيصال الحقوق لأصحابها، وإنّ مآلات أفعال الناس بتحقيق مصلحة شخصية فقط دون النظر إلى حق الغير فيه مخالفة شرعية، لأنّها غاية الأنانية، فحقوق الناس محافظ عليها شرعاً، وهي حق الله تعالى، فكيف يتحقق العدل بدون رعاية تلك الحقوق. والشريعة الإسلامية وضعت حدوداً لتأدية تلك الحقوق وحرمت الاعتداء عليها بالمجاوزة والحرمان، قال رسول الله (ﷺ):« مَنْ قَطَعَ مِيرَاثًا فَرَضَهُ اللَّهُ، قَطَعَ اللَّهُ مِيرَاثَهُ مِنَ الْجَنَّةِ »[1].

فعند تقسيم التركة، يجب تقسيمها وفق ما شرعه الله تعالى لتحقيق معنى العدل، لأنّ الله تعالى هو العدل وقد أعطى كل ذي حق حقه لقول النبيّ(ﷺ)« إِنَّ اللَّهَ أَعْطَى كُلَّ ذِي حَقٍّ حَقَّهُ »[2]، وأنه تعالى قدر كل شيء تقديراً لحكمته فلا يجوز الغمط والاحتيال لسلب حقوق الآخرين. ومن الملاحظ أنّ حق المرأة في الميراث اليوم ضائع بين شرع منزل وحق معطل، فالتركة هي حق للبنات والبنين، قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ ﴾[3]، وهذه الآية الكريمة تدل على أمر رباني، فلا يجوز أنْ يخص الذكور بالإرث دون الإناث، فهذا منكر وهو من أعمال الجاهلية الذين كانوا لا يورثون النساء والصبيان. ولهذا تناولت في هذا المبحث بعض المخالفات التي ترتكب في حق المرأة بقصد حرمانها من الميراث، فاعتمدت على قضايا ومشاكل واقعية تواجه الناس يومياً، رصدتها في مجتمعنا من خلال استبيان أجريته على شريحة من النساء، فكانت النتيجة كالآتي:

---

(١) **أخرجه سعيد بن منصور في السنن:** كتاب الفرائض، باب من قطع ميراثا فرضه الله، ١١٨/١، رقم (٢٨٥) عن سليمان بن موسى مرفوعا، و**ابن ماجه في السنن:** كتاب الوصايا، باب الحيف في الوصية، ٩٠٢/٢، رقم(٢٧٠٣) عن انس بن مالك مرفوعا بلفظ ((من فرّ من ميراث وارثه قطع الله ميراثه من الجنة يوم القيامة)) . قال البوصيري في مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجة: ١٤١/٣، رقم (٨٥٩) : ((هذا إسناد ضعيف لضعف زيد العمي وابن عبد الرحيم)) وقال المناوي في (فيض القدير: ١٨٦/٦): ((قال الشيباني: حديث ضعيف جدا انفرد به ابن ماجة، وقال الذهبي: في سنده مقال، وقال المنذري: ضعيف)) .

(٢) سبق تخريجه: ص٧٥.

(٣) (**سورة النساء:** آية ١١).

♦ **الاستبيان:**

أجريت استبيان على شريحة اجتماعية تتكون من (١٠٠) امرأة وموزعة على عدة مدن، وذلك عبر استمارة تضمنت معلومات تفصيلية عن:

أ. الحالة الاجتماعية للمشاركة.

ب. إنْ كان لها ميراث، فهل استلمت حقوقها من الميراث وما هي صلتها بالمورث؟

ت. وإنْ لم تستلم حقوقها فما أسباب ذلك ؟

⊙ وأظهر الاستبيان نتائج منها ما يلي:

١. فيما يخص الحالة الاجتماعية: كانت نسبة المتزوجات ٥٠٪

❖ وتوزعت النسب الباقية بين ٢٠ ٪ أرملة

٢ ٪ مطلقة

٢٨ ٪ غير متزوجة

٢. وأمّا نسبة من لهم ميراث من بعض أقاربهم المتوفين فكانت ٨٥ ٪، و(١٥٪ لا ميراث لهم من أحد)

٣. وكانت العلاقة الغالبة بالمتوفى الذي ترث منه، هو الأب وبنسبة ٦٥ ٪

❖ وتراوحت النسب الباقية بين ١٥٪ الزوج

٨ ٪ الأم

١٠ ٪ (الجد والجدة)

٢ ٪ (الأولاد والأخوة)

٤. وبلغت نسبة من استلموا ميراثهم فعلاً ١٢ ٪ فقط .(وأما نسبة ٨٨ ٪ فإنهم لم يستلموا ميراثهم).

٥. وتوزعت أسباب عدم استلام ميراثهم، كما يلي:

- ٤٠٪ عدم المطالبة بحقها من الميراث مراعاةً لظروف بعض الورثة.
- ٢٠٪ عدم المطالبة به حياءً.
- ٢٠ ٪ اليأس من الحصول عليه بسبب العرف الاجتماعي (المتمثل بعدم إعطاء النساء شيئاً من الميراث)
- ٢٠ ٪ أسباب أخرى منها:

⊙ وجود شراكة بين بعض الورثة والمتوفى تجعل أمر فصل التركة صعباً.

⊙ مماطلة بعض الورثة المستفيدين من بقاء الميراث مشاعاً.

⊙ الجهل بمعرفة الحقوق.

⊙ التنازل عن الميراث بتأثير الترغيب أو الترهيب.

⊙ تحايل بعض الورثة بقصد حرمان الآخرين (بالتزوير أو البيع الصوري وادعاء الهبة ... وما شابه ذلك).

٦. وأمّا الأمل في الحصول على الميراث ولو مستقبلاً.

فان ٥٠ ٪ يأملن ذلك، فيما اظهر ٥٠ ٪ اليأس من ذلك.

ومن الممكن إجمال أهم أسباب حرمان المرأة من الميراث نتيجة لهذا الاستبيان:

إنّ سبب ارتكاب تلك المخالفات هو جهل المرأة بأحكام الشريعة الإسلامية وبحقوقها الشرعية والقانونية، وكذلك فإنّ الأعراف والتقاليد الاجتماعية في تفضيل الذكور على الإناث وهيمنتهم عليهن كان سببا آخر لذلك.

◎أهم المخالفات التي ترتكب في حق الوارثات في مجتمعنا العراقي:

١. تقسيم المالك(المورث) ثروته في حياته إلى الذكور من أولاده دون الإناث، بقصد حرمانهن من الميراث بعد وفاته، وذلك عن طريق الهبة أو التمليك (بالبيع الصوري).

⊙ والواجب على الآباء العدل بين أولادهم في العطاء، فقد ثبت في الحديث الصحيح الذي يرويه النعمان بن بشير (ﷺ) وهو على المنبر يقول ((أَعْطَانِي أَبِي عَطِيَّةً ، فَقَالَتْ عَمْرَةُ بِنْتُ رَوَاحَةَ: لاَ أَرْضَى حَتَّى تُشْهِدَ رَسُولَ اللَّهِ (ﷺ)، فَأَتَى رَسُولَ اللَّهِ (ﷺ)، فَقَالَ : إِنِّي أَعْطَيْتُ ابْنِي مِنْ عَمْرَةَ بِنْتِ رَوَاحَةَ عَطِيَّةً ، فَأَمَرَتْنِي أَنْ أُشْهِدَكَ يَا رَسُولَ اللَّهِ، قَالَ: « أَعْطَيْتَ سَائِرَ وَلَدِكَ مِثْلَ هَذَا ؟ » ، قَالَ: لاَ، قَالَ: « فَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْدِلُوا بَيْنَ أَوْلاَدِكُمْ »، قَالَ: فَرَجَعَ فَرَدَّ عَطِيَّتَهُ))[١].

٢. استحواذ بعض الأبناء (كالابن الأكبر غالباً) على الميراث بحجة أنه هو الذي ساهم أو ساعد في تكوين ثروة والده دون الآخرين.

⊙ فمن الواجب على الأب أنْ يبين لورثته ماله وما عليه، ويبين حق ولده إنْ كان له مثل هذا الحق ولا يترك الأمر مشاعاً بينه وبين باقي أولاده، لأنّ هذا الغموض سيوقع بقية الأبناء في حرج لتحديد حقيقة حق والدهم الذي آلَ إليهم ميراثه. قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَآءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ ۚ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا ﴾[٢]. فالآية فيها دلالة واضحة على أنّ الله تعالى خص الرجال بنصيبهم من الميراث، وكذلك خص النساء بنصيبهم من الميراث، فلا يجوز أنْ يتعدى أحد على نصيب الآخر إلّا إذا تنازل الآخر عن حقه إلى أحد ذويه من غير تلميح أو تلويح، فإنْ طابت أنفسهم للأخ الأكبر بشيء من أنصبتهم وتنازلوا عن ميراثهم أو بعضه فلا حرج عليهم.

٣. التزوير بالوثائق، وخاصة المتعلقة بحصر الورثة واستبعاد بعض الورثة (ومنهم الإناث بقصد حرمانهن من الميراث) وإصدار القسامات الشرعية المقتصرة على ذكر أسماء معينة لبعض الورثة دون البعض الآخر.

---

(١) **الحديث متفق عليه أخرجه البخاري في صحيحه:** كتاب الهبة وفضلها والتحريض عليها، باب الإشهاد في الهبة، ص٢٩٨، رقم (٢٥٨٧)، **ومسلم في صحيحه:** كتاب الهبات، باب كراهية تفضيل بعض الأولاد في الهبة ، ٦٩/١١، رقم (٤١٥٧) .

(٢) (**سورة النساء: آية ٧**) .

⊙ وقد انتبهت السلطات القضائية العراقية لمثل هذه الحالات، فاشترطت لإصدار القسام الشرعي تقديم صورة قيد للسجل المدني للعائلة، لضمان إدراج جميع المستحقين للميراث .

٤. إدعاء وجود وصية لبعض الأقارب لحيازة جزء من التركة، كأنْ يدعي أحد الأبناء بأنّ والده أوصى لأحفاده أي:(أولاد المدعي) وبذلك يضمن نصيباً من التركة إضافة لنصيبه، وبقصد تقليل حصص باقي الورثة (الإناث منهم غالباً).

٥. التلفيق[١] بين المذاهب في المسائل المختلف فيها واختيار ما يوافق مصلحة وهوى الوارث، كميراث البنت المنفردة عن أخيها (العاصب)[٢] بوجود عصبة من أخوة المتوفى، فالفقه الحنفي يقضي بأنّ النصف الباقي بعد فرض البنت يكون من حصة العصبة (الأخوة)، فيما قضى الفقه الجعفري (فقه الإمامية) بأنّ النصف الباقي يرد على البنت لترث التركة جميعاً، وحيث إنّ القانون العراقي يعتمد الفقهين وبضوابط غير واضحة في كيفية اعتماد أي منهما، مما يُمَّكِن بعض الورثة من اختيار ما يوافق مصلحته .

⊙ وإنْ كان المشرع العراقي قد عالج هذه المسألة بالذات لكثرة ما حصل فيها من نزاعات ، بإصدار التعديل الثاني لقانون الأحوال الشخصية رقم (٢١) لسنة ١٩٧٨م[٣]، والذي جعل الباقي يرد على البنت في مثل هذه المسألة(أي بما يوافق الفقه الجعفري) إلّا إنّ الأمر لا زال مضطرباً في مسائل كثيرة جداً منها:

أ. ميراث الأم مع الأخوة، حيث يقضي الفقه الحنفي بأنّ للأم السدس وللأخوة الباقي فيما يقضي الفقه الجعفري بأنّ المال كله للأم.

ب. ميراث العمة مع أولاد العم:(فهي محجوبة وفقا للفقه الحنفي، وحاجبة وفقاً للفقه الجعفري) ويظهر الاضطراب والتلفيق واضحاً بصدور قرارات قضائية متناقضة، منها قرار محكمة التمييز المرقم٩٣/٩٤/٩٥/هيئة عامة/٩٢ في تاريخ ١٩٩٢/١١/٣٠ باعتماد رأي المذهب الحنفي[٤]، صدور قرار لمسألة مشابهة يقضي باعتماد رأي المذهب الجعفري، أصدرته محكمة التمييز أيضا و المرقم ٢٩٤/موسعة أولى / ٨٤– ٨٥ بتاريخ ٨٥/٦/٢٦، رغم أنّ المتوفى في المسألتين هو حنفي المذهب[٥].

---

(١) **التلفيق:** الضم والجمع والملائمة، ويقال لفق بين الثوبين لأَم بينهما بالخياطة، والحديث زخرفه وموهه بالباطل فهو ملفق . (المعجم الوسيط : ٨٢٣/٢)

(٢) **العاصب** : هو أقرب رجل ذكر لا يتوسط بينه وبين الميت أنثى فلا يعد منهم الخال وابن الأخ لأم . (المصباح المنير: ٤١٢/٢).

(٣) **التعديل الثاني** رقم (٢١) لسنة ١٩٧٨ المنشور في الوقائع العراقية العدد (٢٦٣٩) في ١٩٧٨/٢/٢٠، لقانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩م، ص٥٨.

(٤) ينظر: **المختار من قضاء محكمة التمييز قسم الأحوال الشخصية:** إبراهيم المشاهدي، ص٥٩ .

(٥) ينظر: المصدر نفسه : ص٢٢.

٦. عدم توريث النساء من الأراضي الزراعية، أو حرمان الزوجة من حقها في العقار أو المباني عند إتباع المذهب الجعفري وقد وَرَدَ ذلك في مصادرهم، فهم يورثونها قيمةً لا عيناً[١].

⊙ رغم إنّ آيات المواريث لم تقيد نوع الإرث بل تركت النص مطلقاً كما جاء في آيات المواريث من لفظ التركة لقوله تعالى: ﴿ مِّمَّا تَرَكَ ﴾[٢] و﴿ مِمَّا تَرَكْتُمْ ﴾[٣]، أي من جميع ما يتركه الميت من الأموال والحقوق والمنافع[٤].

٧. حرمان الزوجة من حقها في الصداق المؤجل عند وفاة زوجها أو اعتباره جزءًا من التركة فيقسم من ضمنها، فصداق الزوجة المؤجل دين في ذمة الزوج يجب الوفاء به وتأديته لها قبل تقسيم التركة لإبراء ذمة الزوج منه.

٨. ربما يوقف المالك جميع ماله لجهة معينه دون ورثته، دون مراعاة لحقوق ورثته.

⊙ قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ وَلْيَخْشَ ٱلَّذِينَ لَوْ تَرَكُوا۟ مِنْ خَلْفِهِمْ ذُرِّيَّةً ضِعَٰفًا خَافُوا۟ عَلَيْهِمْ فَلْيَتَّقُوا۟ ٱللَّهَ وَلْيَقُولُوا۟ قَوْلًا سَدِيدًا ﴾[٥].

٩. قد يوصي المورث بتركته إلى أشخاص آخرين أو جمعية لقصد الأضرار بالورثة.

⊙ قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ مِنۢ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَآرٍّ ۚ وَصِيَّةً مِّنَ ٱللَّهِ ۗ وَٱللَّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٌ ﴾[٦] . قال ابن كثير (رحمه الله) في تفسيره: (لتكون وصيته على العدل، لا على الإضرار والجور والحيف بأن يحرِم بعض الورثة، أو ينقصه، أو يزيده على ما قدر الله له من الفريضة، فمتى سعى في ذلك كمن كان ضاد الله في حكمته وقسمته، ومتى كان حيلة ووسيلة إلى زيادة بعض الورثة ونقصان بعضهم، فهو حرام بالإجماع)[٧].

١٠. قد يوصي المالك بثروته لأولاده الذكور دون الإناث بقصد حرمانهن، هذا عند من يجيزون الوصية للوارث في مذهب الإمامية .

⊙ قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ وَمَن يَظْلِم مِّنكُمْ نُذِقْهُ عَذَابًا كَبِيرًا ﴾[٨].

---

(١) ينظر: **الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية** : ١٣٢/٨.

(٢) (**سورة النساء: من الآية ٧**) .

(٣) (**سورة النساء: من الآية ١٢**) .

(٤) ينظر: **فتح القريب المجيب بشرح كتاب الترتيب للشنشوري**: ٨/١، **الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي**: ٥٠٧/٢.

(٥) (**سورة النساء: آية ٩**).

(٦) (**سورة النساء: من الآية ١٢**).

(٧) **تفسير ابن كثير**: ٢/ ٢١٢.

(٨) (**سورة الفرقان: من الآية ١٩**).

١١. تهديد المرأة من قبل الوارثين بالتنازل لهم عن نصيبها من الميراث، إمّا بمساومتها للتخلي عن ميراثها حياء، أو أكراهاً بتفريقها من زوجها أن طالبت هي بالإرث. وكلاهما فيه تنازل عن حقها، وغصب لأموالها

⊙ قَالَ رَسُولَ اللهِ (ﷺ):(لَا يَحِلُّ مَالُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إِلَّا بِطِيبِ نَفْسٍ مِنْهُ)[١].

⊙ قالَ الإمام الغَزَالِيُّ[٢](الغَصْبُ نَوْعَانِ :

- أحدهما :غصبُ استيلاء
- وثانيهما: وغصبُ استحياء

فغصبُ الاستيلاء أَخذُ الأموال على جهة الاستيلاء والقهر والغلبةِ، وغصب الاستحياء هو أخذه بنوع من الحياء، قال وهما حرامانِ لأنّه لا فرق بين الإكراه على أخذ الأموال بالسّياط الظاهرة وبين أخذهِ بالسِّياط الباطنة)[٣] .

١٢. ربما تكون قلة التركة سبباً لحرمان المرأة من الميراث .

⊙ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، (ﷺ) عنِ النَّبِيِّ (ﷺ) قَالَ:« اللهُمَّ إِنِّي أُحَرِّجُ حَقَّ الضَّعِيفَيْنِ الْيَتِيمِ وَالْمَرْأَةِ »[٤] .

١٣. حرمان المرأة من الميراث بسبب بعض الأعراف والعادات والتقاليد القبلية السائدة في بعض القرى والأرياف بشكل عام لاعتقادهم أنّ الأموال ستذهب إلى آخرين(الأصهار)، ورفضهم أنّ تملك المرأة ذمة مالية خاصة بها، قَالَ تَعَالَىٰ:﴿ قَالُوا۟ بَلْ وَجَدْنَآ ءَابَآءَنَا كَذَٰلِكَ يَفْعَلُونَ ﴾[٥] لذا نرى الكثير من النساء يئنون من وطأة الفقر والحاجة بسبب تلك الأعراف الجائرة. وعند توزيع استمارة الاستبيان على النساء، لاحظت ظهور السخط والألم الكبير عليهم، وإثارة أشجانهم من هضم لحقوقهم، وذلك بسبب ظغوط أولياءهم عليهم إمّا حياءاً أو إكرها للتنازل عن أنصبتهم من الميراث وحرمانهم منه.

١٤. اعتبار المرأة التي تطالب بحقها من الميراث أنّها سيئة الخلق وتجاوزت حدود الأدب مع أخوتها وذويها، لذا وجب حرمانها منه، ولهذا فعليها الصمت وعدم المطالبة .

---

(١) أخرجه **أحمد بن حنبل في المسند:** كتاب أول مسن البصريين، باب حديث عم أبي حرة الرقاشي: ٢٩٩/٣٤، رقم ٢٠٦٩٥) . **وأبو يعلى في مسنده:** ١٤٠/٣، رقم(١٥٧٠)، **والبيهقي في السنن:** كتاب الغصب، باب من غصب لوحاً فأدخله سفينة أو بنى عليه، ١٦٦/٦، رقم (١١٥٤٥). وقال شعيب الأرناؤوط في تعليقه على مسند أحمد :(صحيح لغيره) .

(٢) **الغزالي:** محمد بن محمد بن محمد الغَزَالي الطوسي، أبو حامد حجة الإسلام: فيلسوف، متصوف، له نحو مئتى مصنف. مولده ووفاته في الطابران (قصبة طوس، بخراسان) (ت: ٥٠٥ هـ)، نسبته إلى صناعة الغزل أو إلى غَزَالة (من قرى طوس). من كتبه (إحياء علوم الدين)، و (بداية الهداية) و (جواهر القرآن) . (الاعلام للزركلي : ٢٢/٧) .

(٣) **الفتاوي الفقهية الكبرى:** أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي السعدي الأنصاري، شهاب الدين شيخ الإسلام، أبو العباس (ت٩٧٤هـ)، جمعها: الشيخ عبد القادر بن أحمد بن علي الفاكهي المكي (ت: ٩٨٢ هـ)، وهو تلميذ ابن حجر الهيتمي، المكتبة الإسلامية، ١١٢/٤.

(٤) **أخرجه أحمد بن حنبل في مسنده:** كتاب مسند المكثرين من الصحابة، باب مسند أبي هريرة ، ٤١٦/١٥، رقم (٩٦٦٦)، **والنسائي في السنن الكبرى:** كتاب عشرة النساء، باب حق المرأة على زوجها، ٢٥٤/٨، رقم (٩١٠٤)، و**ابن ماجة في السنن:** كتاب الآداب، باب حق اليتيم، ٢/ ١٢١٣، رقم (٣٦٧٨)، وقال البوصيري في(مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجة: ١٠٣/٤): ((هذا إسناد صحيح رجاله ثقات))، وقال النووي إسناده صحيح.

(٥) (**سورة الشعراء: آية ٧٤**).

⊙ جاء في المنهاج شرح صحيح مسلم للنووي (رحمه الله) (مَنْ سَكَتَ عَنِ الْحَقِّ فَهُوَ شَيْطَانٌ أَخْرَسُ)[1].

١٥. حصول نزاع بين الإخوة بإدعاء كل منهم بأنّه الوصي على أخواته الإناث بقصد الاستحواذ على أنصبتهن من الميراث .

⊙ قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ ﴾[2]، فالمرأة البالغة العاقلة لا تحتاج إلى وصي .

١٦. إنّ تأخير تقسيم التركة جيل بعد جيل يحرم مستحقيها الأصليين منها، حتى يلتبس على الناس من هو صاحب الحق من غيره، وربما يستفيد من التركة أحد الأقرباء الأباعد وحرمان من هو أقرب منه.

⊙ فمن الواجب على الورثة تعجيل قسمة التركة حتى لو كان هناك من ورثة المتوفى حمل، وعدم الانتظار لفترة إتمام مدة الحمل، لما في ذلك من إضرار بالورثة وتأخير لانتفاعهم بميراثهم، وقال الفقهاء في ميراث الحمل: (وَإِنْ طلب الْوَرَثَة الْقِسْمَة أَي قسْمَة التَّرِكَة لم يجبروا على الصَّبْر)[3]، (فإنّ الميت إذا كان من ورثته حمل، فلا شك أنّه يحسب حسابه في الميراث، فيوقف له نصيبه من التركة حتى يظهر حاله، لانفصاله حياً، أو ميتاً ويعامل الورثة بالأضر، فيعطى كل واحد من الورثة المتقين من نصيبه، ويوقف الباقي إلى ظهور حال الحمل)[4].

⊙ وهكذا نلاحظ إنّ الفقهاء لم يجيزوا تأجيل قسمة التركة، فإنْ طالب بها بعض الورثة حتى وإنْ كان هناك مبررا للتأخير كوجود الحمل، فكيف يجوز تأخيرها لسنين وعقود حتى تضيع قيمتها، ويزداد أعداد الورثة بالانتقال المستمر إلى الأجيال القادمة فتتلاشى قيمة التركة بالاندثار أو التبديل، ويلتبس الأمر حتى لا يعرف لمن تعود الحقوق .

---

(١) **المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج** ومعه كتاب صحيح مسلم: كتاب الإيمان، باب الحث على إكرام الجار والضيف ولزوم الصمت، ٢٠٨/٢. هذا كلام أبي علي الدقاق كما قال النووي في (**الأذكار**:أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت: ٦٧٦هـ)، تحقيق: عبد القادر الأرنؤوط، دار الفكر- بيروت، ط، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤ م، ص٣٣٥.)، وذكره أبو القاسم عبدالكريم بن هوزان القيشيري(ت: ٤٦٥هـ)، في كتاب(الرسالة القيشيرية: عبد الكريم بن هوازن بن عبد الملك القشيري (ت: ٤٦٥هـ)، تحقيق: د.عبد الحليم محمود، د. محمود بن الشريف، دار المعارف، القاهرة ، ص ٢٤٥).

(٢) **(سورة النساء: من آية ٢٩).**

(٣) **مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى:** ٦٢٤/٤.

(٤) **الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي:** ٥٥٢/٢.

◎ الآثار التي يتركها حرمان الورثة من التركة:

١. معصية الله ورسوله، قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿وَمَن يَعْصِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَتَعَدَّ حُدُودَهُۥ يُدْخِلْهُ نَارًا خَٰلِدًا فِيهَا وَلَهُۥ عَذَابٌ مُّهِينٌ﴾[1].

٢. الاعتداء والظلم على حقوق الآخرين.

٣. القطيعة لصلة الأرحام.

٤. تعريض الأسرة أو الأفراد إلى الفقر والعوز بسبب ذلك.

◎ ولمعالجة تلك المخالفات يجب مراعاة ما يلي:

١. سبق وإنْ قلنا بتوجيه الناس وتوعيتهم من قبل الدعاة والعلماء بمعرفة الحقوق الشرعية والقانونية للجميع، وتصحيح المفاهيم الخاطئة المتوارثة عن بعض الأعراف والتقاليد، وذلك بترسيخ أسس علم الفرائض بأيسر الأساليب، والتحذير من الظلم والاستبداد والتجاوز على حق المرأة بحرمانها من الميراث بحيلة أو إكراه .

٢. تعجيل قسمة تركة المتوفى وتوزيعها على مستحقيها وحسم الأمر بين الورثة.

٣. اهتمام المختصين من فقهاء وقضاة وقانونيين، وعموم أفراد المجتمع، ومنهم الذكور خاصة، بضمان حقوق المرأة وحسم قضايا ميراثها وغيره، والالتفات إلى حالها وما عانته وتعانيه من جراء الحروب والكوارث التي ألمت بالأمة الإسلامية والعراق خاصة، فكانت المرأة الخاسر الأكبر فيها، لما خلفته هذه المحن من ويلات من الحرمان والفقر والعوز والترمل.

٤. تفعيل دور المنظمات الحقوقية والاجتماعية التي تحمي المرأة وتحفظ لها حقها.

(١) (سورة النساء: الآية ١٤).

التوصيات

من خلال الدراسة والبحث لأحكام ميراث المرأة في الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية العراقي لسنة ١٩٥٩م وتعديلاته، يتبين أنّ هناك إشكاليات وخلل في مواد القانون العراقي، وأنّ هذا الخلل ليس شكليا حتى يغض الطرف عنه، وإنّما هو مشكلة جسيمة، يجب دراستها وإعادة النظر فيها لمعالجتها، لذلك أوصي بجملة من النقاط وأرجو أنْ تأخذ بنظر الاعتبار لتكون جزءًا من الحل.

من أبرز التوصيات ما يلي:

١. دعوة العلماء والدعاة إلى توعية المرأة وتثقيفها وتعريفها بحقوقها الشرعية والقانونية وحثها للمطالبة بها، لأنّه لا يمكن للمرأة أنْ تنال حقوقها إلّا بالعلم والمعرفة والوعي المدرك لأحكام الشرع والقانون.
٢. حث كل امرأة لها حق مع الآخرين من ميراث وغيره، بأنْ تتجاوز كل مراحل الخجل والتهديد، وتبادر بالمطالبة بحقوقها التي شرعها الله لها، كي تعيش كريمة النفس عزيزة الحال كما أراده الله تعالى لها.
٣. الاختلاف بين المذاهب الإسلامية أمر طبيعي فهو ميزة محمودة، وهو من سنن الفطرة التي فطر الله الناس عليها، وعند استقراء أحكام الميراث بين جمهور الفقهاء والإمامية، نجد أنّه من غير الممكن الجمع بينهما وتوحيد تلك الأحكام بقانون واحد، وذلك للاختلاف الجوهري في طريقة التوريث وهيكلية الحجب .

وعليه فإنّي أدعوا المشرع العراقي للكف عن محاولة توحيد هذه الأحكام، فالاعتراف بوجود التعدد المحدود (بنظامين معلومين) خير من استبداله بتوحيد مزعوم، يفتح المجال لتأويلات وتفسيرات متباينة وينتج تعدداً لا يمكن حصره .

٤. من الضروري تعديل نصوص مواد قانون الأحوال الشخصية العراقي بدلا من إلغائه، فقد آن الأوان لذلك، لأنّ إلغائه فيه إشكاليات للأسرة والقضاء، قد يُخضِع الأسرة تحت سلطة الزعامات الدينية المختلفة غير المتوحدة وفق منهج محدد في زمننا المعاصر، كما يضع القاضي في مأزق البحث عن الحكم الشرعي في الكتب الفقهية التي تعتبر أساسا للقضاء، وهذا يؤخر حسم الدعوى بين المتنازعين ، كما يفسح مجالا لانتحال المذاهب بما يوافق المصلحة الخاصة.
٥. إعادة النظر في نصوص المواد القانونية والمفاهيم الواردة في قانون الأحوال الشخصية الخاصة بأحكام الميراث وبيان تفاصيلها بدقة، واختيار النصوص القاطعة التي لا تحتمل التأويل ولا تخرج عن إطار الشرع، ودراسة الحالات المحتملة نتيجة التطبيق وتلافي قصورها، وحصر الاجتهاد فيما يسوغ الاجتهاد فيه، وعدم التعرض للأحكام القطعية التي لا مجال للاجتهاد فيها، والاكتفاء بصياغتها صياغة قانونية رصينة يستند عليها القضاء.

٦. إجراء معالجة على التعديل الأول لقانون الأحوال الشخصية العراقي الصادر عام ١٩٦٣م، بجعل الأثر الرجعي للقانون يبدأ من تاريخ صدوره في ١٩٥٩/١٢/٣٠م، وذلك لإنهاء حالة تطبيق أحكام القسام النظامي على الوفيات الحاصلة للفترة من ١٩٥٩/١٢/٣٠م وإلى غاية ١٩٦٣/٢/٨م.
فسريان أثر القانون لا زال قائما إلى اليوم على تلك الوفيات التي قد يكون ميراث أصحابها لا زال شائعا بين الورثة، وهذا أمر لا ينبغي بقائه والتهاون فيه لما فيه مخالفة صريحة لأحكام الشريعة.

٧. ضرورة إلغاء المادة (٨٩) من القانون، فهي سبب الاضطراب والغموض في تفسير النصوص وتعدد التأويلات للأحكام، وغموض هذه المادة أمر متفق عليه بين جميع المختصين في القضاء و القانون.

٨. إعمال نص المادة (٩٠) بدون قيود وفقا للأحكام الشرعية، وتقنين الأحكام الشرعية الخاصة بأحكام الميراث كلا حسب مذهبه (الجمهور والإمامية) والاستفادة من القوانين المقارنة للدول العربية والإسلامية، وذلك لتضييق دائرة الخلاف وضمان العدل والإنصاف للجميع دون تميز بين وارث وآخر أو بين طائفة وأخرى .

٩. تعديل قانون الوصية الواجبة ومعالجة الهفوات التي وقع بها المشرع العراقي، بتفصيل النصوص والأخذ بما جاء في القانون السوري والمصري من شروط وضوابط عند تطبيقها، وكذلك تحديد مقدار نصيب كلا من الذكور مع الإناث .

١٠. دعوة العلماء والدعاة لحث الأجداد والجدات على الوصية الاختيارية للأحفاد غير الوارثين للخروج من الخلاف حول مشروعية الوصية الواجبة، والذي غالباً ما يقع بين الورثة بعد وفاة المورث (الجد أو الجدة).

١١. إعادة النظر في قواعد وطريقة توريث ذوي الأرحام من قبل الفقهاء المعاصرين لكونها مسألة اجتهادية ، فقد توزعت أحكام ميراثهم بين رأي الجمهور بجعل مرتبة توريثهم متأخرة جداً لتأتي بعد الرد على أصحاب الفروض، ورأي الإمامية بجعل مرتبتهم متقدمة جداً، لتأتي في جميع الطبقات بضمتها الطبقة الأولى، ولا يخفى ما في كلا الرأيين من إفراط وتفريط .

والله تعالى من وراء القصد.

الخاتمة

مما تقدم نجد إنّ الإسلام اهتم بالمرأة ورفع شأنها وأعاد لها مكانتها التي خلقها الله من أجلها، وضمن لها حقوقا في الحياة، وأنّ هذه الحقوق نابعة من العقيدة الإسلامية وليست انتقائية أو شعارات ترفع، فالميراث هو أحد تلك الحقوق التي نالتها المرأة في ظل الإسلام .

فكان الهدف من دراسة ميراث المرأة هو إبراز أحكام ميراثها في الشريعة وبيان أثرها على قانون الأحوال الشخصية العراقي وتطبيقاته، وبعد الدراسة والبحث لتلك الأحكام تبين أنّ الشريعة الإسلامية تناولت مسائل ميراث المرأة وضمان حقها في الملكية بإفاضة وتفصيل وحددت أنصبة كل واحدة منهن، فأنصفتها من فوضى الاستبداد والطمع، وما تعرضت له من سلبٍ لحقوقها وحرمانها من الميراث كما كان سائدا في الأمم التي سبقت الإسلام. والإسلام لا علاقة له بأي ظلم وقع على المرأة نتيجة فهم خاطئ أو تفسير غير صحيح أو تطبيق غير عادل من قبل الناس .

فنظام الإرث في الإسلام نظام في غاية الدقة والوضوح، وأن أحكامه مبنية على أساس العدل والحكمة بين الناس، لأنّ الله تولاه بنفسه، فكانت أحكامه قطعية الدلالة والثبوت، وكان للمرأة النصيب الأوفر من هذه النصوص، فغالب أنصبتها مقدرة بالفرض، فقد فصّل القرآن الكريم تلك الأحكام بشكل محكم بعيداً عن الخلاف والجدل والتأويل، وبينت السنة ما سكت عنه القرآن، ثمّ جاء اجتهاد الصحابة ومن بعدهم في أحكام محددة موافقة للكتاب والسنة، كما عُنيّ فقهاء المسلمين بهذا العلم عناية بالغة لما له مساس بحقوق الناس وحياتهم .

ومن خلال دراسة أحكام ميراث المرأة عند فقهاء المذاهب الإسلامية، نرى أنّ الاتفاق حاصل على معظمها بين جمهور الفقهاء، ولم يخالفهم في ذلك إلّا الإمامية، فكان اختلافهم في الأسس التي تقوم عليها أحكام الميراث، فاختلفوا في طريقة التوريث ومراتب الورثة وأحكام العول والرد، ومفهوم القرابة وذوي الأرحام وغيرها، وهكذا فالخلاف جوهري يعود لاختلافهم في قواعد الحجب والتعصيب، المترتب عن إنكار الإمامية للحديث الصحيح الذي اعتمده الجمهور وهو قوله (ﷺ):« أَلْحِقُوا الْفَرَائِضَ بِأَهْلِهَا فَمَا بَقِيَّ فَلِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَر »[1].

وإنّ الاتفاق بين الجمهور والإمامية ينحصر في المسائل التي يجتمع فيها الأولاد وأحد الزوجين فقط، وهذه المسائل لا تزيد نسبتها عن١٠٪ من المسائل المحتملة، وحصل الخلاف في جميع المسائل الأخرى المتعلقة بميراث الأبوين والأجداد والأخوة والأعمام وذوي الأرحام.

ومن الملاحظ في التشريعات القانونية أنْ كل دولة من الدول العربية والإسلامية تستمد أحكامها من مذهب فقهي محدد، وغالباً ما يكون مذهب الجمهور أو (المذهب الحنفي)، إلّا أنّ التشريع العراقي استمد

---

(١) **سبق تخريجه:** ص ٣٨.

غالب أحكامه فيما يخص الميراث من الفقه الإمامي، والبعض منها مستمد من الفقه الحنفي، والبعض الآخر من الأحكام الوضعية التي خرج المشرع العراقي فيها عن جميع المذاهب الإسلامية وخالفها، وجاء بنصوص لأحكام غريبة لا يوجد لها أصل فقهي يوافق أي مذهب من المذاهب الإسلامية، ورغم محاولة الكثير من الباحثين وذوي الاختصاص في دراسة تلك النصوص، إلّا أنّه لم يتم معالجتها ووضع الحلول المناسبة لها وفق ما تمليه مصلحة الناس، لأنّ أصل النظام في الإسلام الذي وضعه للميراث راعى فيه ضرورات الحياة وواقع الناس في كل زمان وحاجتهم للمال.

فقد أُجرِيَّت محاولة لتعديل تلك المواد إلّا أنّها لم تحل الإشكاليات التي وقع بها المشرع العراقي بل عقدت الأمر، فكان من الصعب تطبيقها، فحاول المشرع من خلال التعديلات، مساواة المرأة بالرجل أحيانا، إلّا إنّ تلك التعديلات أدت إلى إعطائها حقا يزيد عن حقها الشرعي، أو إنقاصها عن حقها الشرعي في بعض الحالات. وحاول في تعديلات أخرى مراعاة جانب حقوق بعض النساء دون بعض فأدى ذلك إلى حرمان نساء أخريات.

فقانون الأحوال الشخصية العراقي الخاص بالميراث لم ينصف المرأة، وإنّ إنصافها لا يأتي إلّا بتطبيق الأحكام التي أوجبها الشرع لها بعد صياغتها بنصوص قانونية محكمة.

وبعد الدراسة والبحث لتوضيح أحكام ميراث المرأة، حاولت بجهد متواضع إبراز الخلل والنقص الذي شاب مواد القانون، ووضع مقترحات لمعالجة تلك الإشكاليات التي وقع بها المشرع العراقي والتي أوجزتها في الاستنتاجات والتوصيات التي أنهيت بها هذه الرسالة. وآخر دعوانا أنْ الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد المرسلين.

المراجع والمصادر

القرآن الكريم

أولاً: العقيدة

١. **شرح العقائد النسفية:** للعلامة سعد الدين التفتازاني مسعود بن عمر عبدالله(٧٢٢-٧٩١هـ)، تحقيق: د.أحمد حجازي السقا، مكتبة الكليات الأزهرية – القاهرة، ط١، ١٤٠٧هـ – ١٩٨٧م.

٢. **الملل والنحل:** محمد بن عبد الكريم بن أبي بكر أحمد الشهرستاني أبو الفتح (٤٧٩– ٥٤٨هـ)، تحقيق: محمد سيد كيلاني، دار المعرفة – بيروت، ط،١٤٠٤هـ – ١٩٨٤م .

ثانيا: علوم القرآن

٣. **أحكام القرآن لابن العربي:** القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الاشبيلي المالكي (ت: ٥٤٣هـ)، راجع أصوله وخرج أحاديثه وعلَّق عليه: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية– بيروت، ط٣، ١٤٢٤هـ– ٢٠٠٣م.

ثالثا: التفاسير

٤. **أنوار التنزيل وأسرار التأويل (تفسير البيضاوي):** ناصر الدين أبو سعيد عبد الله بن عمر بن محمد الشيرازي البيضاوي، تحقيق: محمد عبد الرحمن المرعشلي، دار إحياء التراث العربي– بيروت، ط١٤١٨،١هـ .

٥. **البحر المحيط في التفسير:** أبو حيان محمد بن يوسف بن علي بن يوسف بن حيان أثير الدين الأندلسي (ت: ٧٤٥هـ) ، المحقق: صدقي محمد جميل، دار الفكر – بيروت .

٦. **التحرير والتنوير** :محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور التونسي (ت: ١٣٩٣هـ)، الدار التونسية للنشر – تونس، ط ١٩٨٤هـ .

٧. **تفسير ابن كثير:** للشيخ عماد الدين أبي الفداء إسماعيل بن كثير الدمشقي (ت:٧٧٤هـ)، تحقيق: ، شعيب الأرنؤوط، ومحمد أنس مصطفى الخن، دار الرسالة العالمية – سوريا، ط١، ١٤٣١هـ – ٢٠١٠م .

٨. **تفسير الكشاف عن حقائق التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل:** أبي القاسم جار الله محمود بن عمر الزمخشري الخوارزمي (٤٦٧ – ٥٣٨هـ)، تعليق: خليل مأمون شيحا، دار المعرفة – بيروت، ط٣، ١٤٣٠هـ – ٢٠٠٩م، وعليه تعليقات كتاب (الانتصاف) فيما تضمنه الكشاف من الإعتزال(للإمام ناصر الدين ابن المنير المالكي).

٩. **تفسير الماوردي** (النكت والعيون): أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (ت: ٤٥٠هـ)، المحقق: السيد ابن عبد المقصود بن عبد الرحيم، دار الكتب العلمية – بيروت .

١٠. **تفسير مقاتل بن سليمان:** أبو الحسن مقاتل بن سليمان بن بشير الأزدي البلخى، (ت: ١٥٠هـ)، تحقيق: عبد الله محمود شحاتة، دار إحياء التراث – بيروت، ط١، ١٤٢٣هـ .

١١. **الجامع لأحكام القرآن(تفسير القرطبي):** لأبي عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري شمس الدين القرطبي، (ت: ٦٧١هـ)، تحقيق: عبدالرزاق المهدي، دار الكتاب العربي – بيروت،١٤٢٩هـ– ٢٠٠٨م .

١٢. **غرائب القرآن ورغائب الفرقان:** نظام الدين الحسن بن محمد بن حسين القمي النيسابوري (ت: ٨٥٠هـ)، المحقق: الشيخ زكريا عميرات، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، ١٤١٦هـ.

١٣. **معالم التنزيل في تفسير القرآن (تفسير البغوي):** أبو محمد الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء البغوي الشافعي محيي السنة،(ت: ٥١٠هـ)، المحقق: عبد الرزاق المهدي، دار إحياء التراث العربي – بيروت، ط١، ١٤٢٠ هـ.

١٤. **مفاتيح الغيب (التفسير الكبير للرازي):** أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي الملقب بفخر الدين الرازي خطيب الري، (ت: ٦٠٦هـ)، دار إحياء التراث العربي– بيروت، ط٣، ١٤٢٠هـ .

١٥.**الهداية إلى بلوغ النهاية في علم معاني القرآن وتفسيره**، وأحكامه، وجمل من فنون علومه: أبو محمد مكي بن أبي طالب حَمّوش بن محمد بن مختار القيسي القيرواني ثم الأندلسي القرطبي المالكي (ت: ٤٣٧هـ)، المحقق: مجموعة رسائل جامعية بكلية الدراسات العليا والبحث العلمي ، بإشراف أ. د: الشاهد البوشيخي، مجموعة بحوث الكتاب والسنة – كلية الشريعة والدراسات الإسلامية – جامعة الشارقة، ط١، ١٤٢٩ هـ – ٢٠٠٨ م .

رابعا: كتب الحديث وفقهه

١٦.**إتحاف المهرة بالفوائد المبتكرة من أطراف العشرة:** أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (ت: ٨٥٢هـ)، تحقيق : مركز خدمة السنة والسيرة ، بإشراف د زهير بن ناصر الناصر ، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف (بالمدينة)، ط١، ١٤١٥ هـ – ١٩٩٤ م.

١٧.**الاستذكار:** أبو عمر يوسف بن عبدالله بن محمد بن عبدالبر بن عاصم النمري القرطبي (ت: ٤٦٣هـ) ، تحقيق: سالم محمد عطا ، محمد علي معوض، دار الكتب العلمية – بيروت ، ط١، ١٤٢١هـ – ٢٠٠٠م .

١٨.**البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير:** ابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري (ت: ٨٠٤هـ)، المحقق: مصطفى أبو الغيط وعبد الله بن سليمان وياسر بن كمال، دار الهجرة للنشر والتوزيع – الرياض– السعودية، ط١، ١٤٢٥هـ–٢٠٠٤م .

١٩.**التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير:** أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (ت: ٨٥٢هـ)، تحقيق: أبو عاصم حسن بن عباس بن قطب، مؤسسة قرطبة – مصر، ١٤١٦هـ–١٩٩٥م .

٢٠.**جامع العلوم والحكم في شرح خمسين حديثا من جوامع الكلم** : الإمام زين الدين أبو الفرج عبدالرحمن بن شهاب الدين ابن رجب الحنبلي، (٧٣٦ – ٧٩٥هـ)، تحقيق: د. ماهر ياسين الفحل، دار طيبة – دمشق، ط١، ١٤٢٩هـ – ٢٠٠٩م.

٢١.**سنن ابن ماجة:** الحافظ أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني(ابن ماجه)، (٢٠٧ – ٢٧٥هـ)، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي ، دار إحياء التراث العربي – بيروت، ١٣٩٥هـ – ١٩٧٥م.

٢٢.**سنن أبي داود:** أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني (ت: ٢٧٥هـ) ، المحقق: محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، صيدا – بيروت .

٢٣.**سنن البيهقي الكبرى:** أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِردي الخراساني، أبو بكر البيهقي (ت: ٤٥٨هـ)، المحقق: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية_ بيروت، ط٣،١٤٢٤ هـ – ٢٠٠٣ م .

٢٤.**سنن الترمذي:** محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى(ت:٢٧٩ هـ) ، المحقق: بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي – بيروت، ١٩٩٨ م .

٢٥.**سنن الدارقطني:** الإمام علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي الدارقطني أبو الحسن (ت: ٣٨٥هـ)، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة ، بيروت – لبنان، ط١، ١٤٢٤ هـ – ٢٠٠٤ م .

٢٦.**سنن الدارمي:** أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل بن بَهرام بن عبد الصمد، التميمي السمرقندي (ت: ٢٥٥هـ) ، تحقيق: حسين سليم أسد الداراني، دار المغني– السعودية، ط ١، ١٤١٢ هـ – ٢٠٠٠ م.

٢٧.**السنن الكبرى للنسائي:** الإمام أحمد بن شعيب بن علي الخراساني النسائي (ت ٣٠٣هـ)(أبو عبد الرحمن)، المحقق: حسن عبد المنعم شلبي، مؤسسة الرسالة – بيروت، ط ١، ١٤٢١ هـ – ٢٠٠١ م

٢٨.**سنن سعيد بن منصور:** أبو عثمان سعيد بن منصور بن شعبة الخراساني الجوزجاني (ت ٢٢٧هـ)، المحقق: حبيب الرحمن الأعظمي، الدار السلفية – الهند، ط ١٤٠٣،١هـ –١٩٨٢م .

٢٩.**صحيح ابن حبان** : محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبدَ، التميمي، أبو حاتم، الدارمي، البُستي (ت: ٣٥٤هـ) ، ترتيب: الأمير علاء الدين علي بن بلبان الفارسي (ت: ٧٣٩ هـ)، تحقيق: شعيب الأرنؤوط ، مؤسسة الرسالة – بيروت، ط١،١٤٠٨ هـ – ١٩٨٨ م .

٣٠.**صحيح البخاري**: أبو عبدالله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم البخاري(ت: ٢٥٦هـ)، ترقيم وترتيب: محمد فؤاد عبدالباقي، تقديم: العلامة أحمد محمد شاكر، دار ابن الهيثم – القاهرة، ط١، ١٤٢٥هـ – ٢٠٠٤مـ .

٣١.**صحيح مسلم بشرح الإمام محيي الدين النووي(ت: ٦٧٦هـ) المسمى المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج**: تحقيق: خليل مأمون شيحا، دار المعرفة – بيروت، ط١٣، ١٤٢٨هـ- ٢٠٠٧م .

٣٢.**فتح الباري شرح صحيح البخاري**: للإمام الحافظ أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني(٧٧٣هـ – ٨٥٢م)، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار السلام – الرياض،ط١، ١٤٢١هـ – ٢٠٠٠م.

٣٣.**فيض القدير شرح الجامع الصغير**: زين الدين محمد المدعو بعبد الرؤوف بن تاج العارفين بن علي بن زين العابدين الحدادي ثم المناوي القاهري (ت: ١٠٣١هـ)، المكتبة التجارية الكبرى – مصر، ط١، ١٣٥٦هـ .

٣٤.**مجمع الزوائد ومنبع الفوائد**: أبو الحسن نور الدين علي بن أبي بكر بن سليمان الهيثمي (ت: ٨٠٧هـ)، المحقق: حسام الدين القدسي، مكتبة القدسي– القاهرة، ١٤١٤ هـ، ١٩٩٤ م.

٣٥.**المستدرك على الصحيحين**: أبو عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه بن نُعيم بن الحكم الضبي الطهماني النيسابوري المعروف بابن البيع (ت: ٤٠٥هـ)، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، ١٤١١ هـ– ١٩٩٠ م .

٣٦.**مسند أبو يعلى**: أبو يعلى أحمد بن علي بن المثُنى بن يحيى بن عيسى بن هلال التميمي، الموصلي (ت: ٣٠٧هـ)، المحقق: حسين سليم أسد، دار المأمون للتراث – دمشق، ط١، ١٤٠٤ هـ– ١٩٨٤م.

٣٧.**مسند أحمد**: الإمام أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني (ت: ٢٤١هـ)(أبو عبد الله)، المحقق: شعيب الأرنؤوط – عادل مرشد، وآخرون، مؤسسة الرسالة – بيروت، ط ١، ١٤٢١ هـ – ٢٠٠١ م .

٣٨.**مسند الإمام الشافعي**: الإمام محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي (ت: ٢٠٤هـ)(أبو عبد الله)، رتبه على الأبواب الفقهية: محمد عابد السندي، عرف للكتاب وترجم للمؤلف: محمد زاهد بن الحسن الكوثري، تولى نشره وتصحيحه ومراجعة أصوله على نسختين مخطوطتين: السيد يوسف علي الزواوي الحسني، السيد عزت العطار الحسيني، دار الكتب العلمية– بيروت، ١٣٧٠هـ – ١٩٥١م .

٣٩.**مصنف بن أبي شيبة** : أبو بكر بن أبي شيبة، عبد الله بن محمد بن إبراهيم بن عثمان بن خواستي العبسي (ت: ٢٣٥هـ)، المحقق: كمال يوسف الحوت، مكتبة الرشد – الرياض، ط ١، ١٤٠٩ هـ .

٤٠.**مصنف عبدالرزاق الصنعاني**: عبد الرزاق بن همام بن نافع الحميري اليماني الصنعاني أبو بكر (ت: ٢١١هـ) ، المحقق: حبيب الرحمن الأعظمي، المكتب الإسلامي – بيروت، ط٢.

٤١.**المعجم الكبير للطبراني**: سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، أبو القاسم الطبراني (ت: ٣٦٠هـ)، المحقق: حمدي بن عبد المجيد السلفي، مكتبة ابن تيمية – القاهرة.

٤٢.**المنتقى شرح الموطإ**: أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث التجيبي القرطبي الباجي الأندلسي (ت: ٤٧٤هـ) ، مطبعة السعادة – بجوار محافظة مصر، ط١، ١٣٣٢ هـ .

٤٣.**موطأ الإمام مالك**: مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (ت: ١٧٩هـ)، المحقق: محمد مصطفى الأعظمي، مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية والإنسانية – أبو ظبي، ط١، ١٤٢٥ هـ – ٢٠٠٤ م .

خامسا: أصول الفقه والقواعد الفقهية

٤٤. **الإحكام في أصول الأحكام:** العلامة علي بن محمد الآمدي أبو الحسن(ت: ٦٣١هـ)، تحقيق: د. سيد الجميلي، دار الكتاب العربي- بيروت، ط١، ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م .

٤٥. **الإحكام في أصول الأحكام:** علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري أبو محمد (ت: ٤٥٦هـ) دار الحديث - القاهرة، ط١، ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م .

٤٦. **الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان:** زين الدين بن إبراهيم بن محمد المعروف للابن نجيم (ت : ٩٧٠هـ)، تحقيق: الشيخ زكريا عميرات، دار الكتب العلمية - بيروت، ط١، ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م .

٤٧. **أصول الفقه في نسيجه الجديد: د.** مصطفى إبراهيم الزلمي، شركة الخنساء للطباعة المحدودة - بغداد، ط٢١، ٢٠٠٢م .

٤٨. **البحر المحيط في أصول الفقه للزركشي:** بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر بن عبدالله الشافعي (٧٤٥ - ٧٩٤هـ)، قام بتحريره: د. عمر سلمان الأشقر، مراجعة: د. عبدالستار أبو غدة، والشيخ عبدالقادر عبدالله العاني، وزارة الاوقاف والشؤون الإسلامية - الكويت، ط١، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٨م.

٤٩. **التقرير والتحبير:** للإمام شمس الدين محمد بن محمد بن محمد المعروف بابن أمير حاج ويقال له ابن الموقت الحنفي، (ت: ٨٧٩هـ) أبو عبد الله، دار الكتب العلمية، بيروت- ط٢، ١٤٠٣هـ- ١٩٨٣م.

٥٠. **روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل:** موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي أبو محمد، الشهير بابن قدامة المقدسي (ت: ٦٢٠هـ)، مؤسسة الريّان - بيروت، ط٢، ١٤٢٣هـ- ٢٠٠٢م.

٥١. **قواطع الأدلة في الأصول:** منصور بن محمد بن عبد الجبار ابن أحمد المروزى السمعاني التميمي أبو المظفر، (ت: ٤٨٩هـ)، تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي، دار الكتب العلمية- بيروت- لبنان، ط١٤١٨،١هـ- ١٩٩٩م .

٥٢. **القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة** : د. محمد مصطفى الزحيلي ، دار الفكر - دمشق ، ط١: ١٤٢٧ هـ - ٢٠٠٦ م .

٥٣. **المحصول للرازي:** محمد بن عمر بن الحسين الرازي الملقب بفخر الدين الرازي (ت: ٦٠٦هـ)، تحقيق: د. طه جابر فياض العلواني، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية - الرياض، ط١، ١٤٠٠هـ - ١٩٨٠م.

٥٤. **مختصر التحرير شرح الكوكب المنير** : تقي الدين أبو البقاء محمد بن أحمد بن عبد العزيز بن علي الفتوحي المعروف بابن النجار الحنبلي (ت: ٩٧٢هـ)، المحقق: محمد الزحيلي ونزيه حماد، مكتبة العبيكان - الرياض، ط٢، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م.

٥٥. **الموافقات** : إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي، (ت: ٧٩٠٧٩٠هـ)، تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان - السعودية، ط١، ١٤١٧هـ-١٩٩٧م .

٥٦. **الوجيز في أصول الفقه:** د. عبد الكريم زيدان، مؤسسة الرسالة - دمشق، ط١، ٢٠٠٤م.

٥٧. **الوجيز في شرح القواعد الفقهية:** د. عبدالكريم زيدان، مؤسسة الرسالة - دمشق، ط١، ١٤٣١هـ -٢٠١٠م .

سادسا: كتب الفقه

❖ **الفقه الحنفي**

٥٨. **الاختيار لتعليل المختار**: الإمام عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي (ت: ٦٨٣هـ)، تعليق : عبداللطيف محمد عبد الرحمن، دار الكتب العلمية بيروت، ط٣، ١٤٢٦هـ – ٢٠٠٥م.

٥٩. **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**: للإمام أبي البركات عبدالله بن أحمد بن محمود المعروف بحافظ الدين النسفي (ت:٧١٠هـ) وشرح البحر الرائق: للإمام زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري الحنفي (ت:٩٧٠هـ)، وفي أخره تكملة البحر الرائق شرح كنز الدقائق، للإمام محمد بن حسين بن علي الطوري القادري الحنفي(ت:١١٢٨هـ)، تحقيق: الشيخ زكريا عميرات، دار الكتب االعلمية – بيروت، ط١، ١٩٩٧هـ– ١٩٩٧م.

٦٠. **بدائع الصنائع في ترتيب الصنائع**: علاء الدين بن مسعود بن أحمد الكاساني(ت: ٥٨٧هـ)، دار الكتاب العربي – بيروت، ط٢، ١٤٠٢هـ – ١٩٨٢م.

٦١. **البناية شرح الهداية**: محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى الحنفي بدر الدين العيني أبو محمد، (ت: ٨٥٥هـ)، دار الكتب العلمية – بيروت ، ط١، ١٤٢٠هـ–٢٠٠٠م .

٦٢. **تبيين الحقائق**: للإمام فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي (ت: ٧٤٣ هـ)، **شرح كنز الدقائق**: للإمام أبي البركات حافظ الدين عبدالله بن أحمد النسفي(ت:٧١٠هـ)، **ومعه حاشية الإمام الشلبي**، تحقيق: الشيخ أحمد عز، دار الكتب العلمية– بيروت، ط١، ١٤٢٠هـ – ٢٠٠٠م .

٦٣. **تحفة الملوك**: زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي ، (ت: ٦٦٦هـ)، المحقق : د. عبد الله نذير احمد، دار البشائر الإسلامية – بيروت ، ط١، ١٤١٧هـ – ١٩٩٧م.

٦٤. **درر الحكام في شرح مجلة الأحكام**: علي حيدر خواجة أمين أفندي (ت: ١٣٥٣هـ)، تعريب: فهمي الحسيني، دار الجيل– بيروت، ط١، ١٤١١هـ – ١٩٩١م .

٦٥. **رد المحتار على الدر المختار وحاشية ابن عابدين**: محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (ابن عابدين)، (ت: ١٢٥٢هـ)، مطبعة مصطفى البابي الحلبي– مصر، ط٢، ١٣٨٦هـ–١٩٦٦م .

٦٦. **شرح السراجية**: الإمام علي بن محمد بن علي الجرجاني المعروف بالسيد الشريف، (ت: ٨١٤هـ) ، على كتاب الفرائض المشهور بإسم(السراجية)، تصنيف: سراج الملة والدين محمد بن محمد بن عبد الرشيد السجاوندي الحنفي، تحقيق: محمد محيي الدين عبدالحميد، مطبعة مصطفى البابي اللحلبي وأولاده – مصر، ١٣٦٣هـ – ١٩٤٤م.

٦٧. **شرح خلاصة الفرائض**: نظم متن السراجية، لعبد الملك بن عبد الوهاب المكي البتني، مطبعة مصطفى محمد– مصر، ط١، ١٣٥٤هـ – ١٩٣٥م .

٦٨.**شرح فتح القدير**: الإمام كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي ثمّ السكندري المعروف بابن الهمام الحنفي (ت: ٨٦١هـ)، على الهداية شرح بداية المبتدي : شيخ الإسلام برهان الدين علي بن أبي بكر المرغيناني (ت: ٥٩٣هـ)،تعليق: الشيخ عبدالرزاق غالب المهدي، دار الكتب العلمية – بيروت، ط٢، ٢٠٠٩م.

٦٩. **المبسوط للسرخسي**: محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي، دار المعرفة– بيروت، ١٤١٤هـ–١٩٩٣م

٧٠. **مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر**: عبد الرحمن بن محمد بن سليمان أفندي داماد المدعو بشيخي زادة ، (ت: ١٠٧٨هـ) ، وفي هامشه (درر المنتقى في شرح الملتقى) لمؤلف در المختار شرح تنوير الأبصار، مطبعة العثمانية ، ١٣٢٧هـ.

٧١. **النتف في الفتاوى للسغدي**: علي بن الحسن محمد السغدي أبو الحسن(ت: ٤٦١هـ)، تحقيق: الدكتور صلاح الدين الناهي، دار الفرقان– مؤسسة الرسالة – الأردن– لبنان، ط٢، ١٤٠٤هـ–١٩٨٤م .

❖ **الفقه المالكي**

٧٢. **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** القاضي أبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، (٥٢٠ – ٥٩٥هـ)، تحقيق: هيثم جمعة هلال، مؤسسة المعارف – بيروت، ط١، ١٤٢٧هـ – ٢٠٠٦م.

٧٣. **الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك:** للعلامة أبي االبركات أحمد بن محمد بن أحمد الدردير، وبهامشه حاشية العلامة أحمد بن محمد الصاوي المالكي(ت: ١٢٤١هـ)، تحقيق: الشيخ علي السيد عبدالرحمن الهاشم، دار الفضيلة – القاهرة، ط ٢٠٠٨م.

٧٤. **البيان والتحصيل:** محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، أبو الوليد(ت: ٥٢٠هـ)، تحقيق: د. محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي– بيروت، ط٢، ١٤٠٨هـ _ ١٩٨٨م .

٧٥. **التاج والإكليل شرح مختصر خليل :** محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي، أبو عبد الله المواق المالكي (ت: ٨٩٧هـ)، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، ١٤١٦هـ–١٩٩٤ م .

٧٦. **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير:** للعالم شمس الدين محمد عرفة الدسوقي على الشرح الكبير لأبي البركات سيدي أحمد الدردير، وبهامشه الشرح المذكور، تحقيق سيدي الشيخ محمد عليش، دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي – مصر .

٧٧. **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني:** علي بن أحمد بن مكرم الصعيدي العدوي أبو الحسن، (ت: ١١٨٩هـ)، تحقيق: يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر– بيروت.

٧٨. **الذخيرة في فروع المالكية:** شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصهاجي المصري المشهور بالقرافي، (ت: ٦٨٤هـ)، تحقيق: أبي اسحاق أحمد عبدالرحمن، دار الكتب العلمية – بيروت ، ط٢، ٢٠٠٨م .

٧٩. **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني:** أحمد بن غنيم بن سالم ابن مهنا النفراوي الأزهري المالكي (ت:١١٢٦هـ)، تحقيق: الشيخ عبد الوارث محمد علي، دار الكتب العلمية – بيروت،ط١، ١٤١٨هـ– ١٩٩٧م.

٨٠. **القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية** والتنبيه على مذهب الشافعية والحنفية والحنبلية: للإمام أبي القاسم محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، ابن جزي الكلبي الغرناطي المالكي (٦٩٣هـ– ٧٤١هـ)، تحقيق: أ. د. محمد بن سيدي محمد مولاي، نواكشوط، ١٤٣٠هـ.

٨١. **المدونة:** مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني، (ت: ١٧٩هـ)، دار الكتب العلمية – بيروت، ١٤١٥هـ–١٩٩٤م .

٨٢. **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل :** شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرعيني المالكي، (ت: ٩٥٤هـ)، دار الفكر– بيروت، ط٣، ١٤١٢هـ – ١٩٩٢م .

٨٣. **مختصران في الفرائض:** للإمام محمد بن عبدالكريم المغيلي التلمساني(ت:٩٠٩هـ)، تحقيق: محمد شايب شريف، دار ابن حزم – بيروت، ط١، ١٤٣٣هـ – ٢٠١٢م.

❖ **الفقه الشافعي**

٨٤. **أحكام القران للشافعي:** أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخسروجردي الخراساني، أبو بكر البيهقي، (ت: ٤٥٨هـ)، مكتبة الخانجي – القاهرة ، ط٢، ١٤١٤هـ – ١٩٩٤م.

٨٥. **الأم:** محمد بن إدريس بن العباس بن عبد المطلب الشافعي أبو عبد الله (ت: ٢٠٤هـ)، دار المعرفة – بيروت، ط٢، ١٣٩٣هـ – ١٩٧٣م .

٨٦. **التحفة الخيرية على الفوائد الشنشورية:** إبراهيم بن محمد بن أحمد الباجوري الشافعي، وبالهامش الفوائد الشنشورية في شرح المنظومة الرحبية، للشيخ عبد الله بن بهاء الدين محمد بن عبد الله بن علي العجمي الشنشوري، مطبعة مصطفى البابي الحلبي- مصر ، ١٢٧٧هـ- ١١٩٨م.

٨٧. **تحفة المحتاج بشرح المنهاج:** لشيخ الإسلام شهاب الدين أبي العباس أحمد بن محمد بن علي ابن حجر الهيتمي(ت:٩٧٤هـ)، وهو شرح على كتاب منهاج الطالبين في فقه الإمام الشافعي للإمام أبي زكريا محيي الدين بن شرف النووي(ت:٦٧٦هـ)، المحقق: عبدالله محمود محمد عمر، دار الكتب العلمية- بيروت، ط٢، ١٤٢٦هـ- ٢٠٠٥م.

٨٨. **حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين لشرح قرة العين بمهمات الدين** عثمان بن محمد شطا الدمياطي بالبكري،: أبو بكر(ت: ١٣٠٠هـ)، المحقق: محمد سالم هاشم، دار الكتب العلمية – بيروت، ط ٣، ١٤٢٨هـ- ٢٠٠٧م.

٨٩. **حاشية الباجوري على الشرح الشنشوري على متن الرحبية في علم الفرائض:** الشيخ العلامة إبراهيم الباجوري، المطبعة البهية – مصر، ط، ١٣٠٠هـ .

٩٠. **حاشية البجيرمي على منهج الطلاب:** لقاضي القضاة الشيخ أبي يحيى زكريا الأنصاري، وبهامشه مع الشرح نفائس ولطائف منتجة من تقرير العالم محمد المرصفي، مطبعة مصطفى محمد- مصر.

٩١. **الحاوي الكبير** في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني: علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي أبو الحسن (ت: ٤٥٠هـ)، المحقق: الشيخ علي محمد معوض – والشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية- بيروت، ط١، ١٤١٩هـ -١٩٩٩ م .

٩٢. **الرحبية في علم الفرائض** بشرح سبط المارديني وحاشية العلامة البقري: تحقيق: مصطفى ديب البغا، دار القلم- دمشق، ط٣، ١٤٠٦هـ-١٩٨٦م .

٩٣. **روضة الطالبين وعمدة المفتين:** محيي الدين يحيي بن شرف النووي أبو زكريا، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي- بيروت- دمشق- عمان، ط٣، ١٤١٢هـ-١٩٩١م .

٩٤. **شرح الرحبية:** الإمام محمد بن محمد بن أحمد بن بدر الدين الدمشقي سبط جمال الدين عبد الله المارديني، ومعه كتاب **الدرة البهية بتحقيق مباحث الرحبية**، محمد محي الدين عبد الحميد، مطبعة السعادة – مصر .

٩٥. **شرح الفصول المهمة في مواريث الأمة:** محمد بن محمد بن أحمد الغزال الدمشقيّ، بدر الدين، الشهير بسبط المارديني (ت: ٩١٢هـ)، المحقق: أحمد بن سليمان بن يوسف العريني، دار العاصمة – الرياض، ١٤٢٥هـ – ٢٠٠٤م .

٩٦. **شرح المنظومة الرحبية في علم المواريث:** للإمام موفق الدين الرحبي، شرح الإمام محمد بن سبط المارديني، والإمام عبدالرحمن بن محمد بن قاسم، مع أسئلة وأجوبة للشيخ عبد العزيز بن محمد السلمان، اعتنى به: مركز المنبر للبحث العلمي، دار ابن الجوزي – القاهرة ، ط١، ١٤٢٩هـ – ٢٠٠٨م.

٩٧. **فتح القريب المجيب بشرح كتاب الترتيب:** للإمام العلامة الشيخ عبدالله ابن الشيخ بهاء الدين محمد بن عبدالله نور الدين علي الجعمي الشنشوري، وبهامشه كتاب الرحبية للشيخ رضى الدين أبي بكر بن أحمد بن عبدالرحمن السبتي رحمه الله، مطبعة التقدم العلمية- مصر، ١٢٤٥هـ.

٩٨. **فتح القريب المجيب في شرح ألفاظ التقريب:** محمد بن قاسم بن محمد بن محمد ، ابو عبد الله و شمس الدين الغزي ، ويعرف بابن قاسم وبابن الغرابيلي، (ت: ٩١٨هـ)، بعناية: بسام عبد الوهاب الجابي، دار ابن حزم – بيروت، ط١، ١٤٢٥هـ – ٢٠٠٥م.

٩٩. **فتوحات الباعث بشرح تقرير المباحث في أحكام إرث الوارث:** للشيخ أبي بكر بن عبدالرحمن بن محمد بن الشيخ شهاب الدين العلوي الحسيني الشافعي، المعارف النظامية- حيدر آباد، ط١، ١٣١٧هـ.
١٠٠. **الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي:** د. مُصطفى البُغا، د. مُصطفى الخِنْ، الأستاذ علي الشّرْبجي، دار المصطفى- دمشق، ط١، ١٤٢٩ هـ -٢٠٠٨م.
١٠١. **كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار في الفقه الشافعي:** للإمام تقي الدين أبي بكر بن محمد الحصني،الحسيني الدمشقي (ت: ٨٢٩هـ) ، المحقق: عبدالقادر الأرناؤوط، ساعده في ذلك طالب عواد، دار البشائر- دمشق، ط٩، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م.
١٠٢. **المجموع شرح المهذب:** أبو زكريا محيي الدين يحيي بن شرف النووي، (ت: ٦٧٦هـ)، دار الفكر - بيروت.
١٠٣. **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج:** للشيخ شمس الدين محمد الخطيب الشربيني الشافعي، (ت: ٩٧٧هـ)، تحقيق: الشيخان علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الودود، دار الكتب العلمية - بيروت ، ط١، ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م .
١٠٤. **المهذب في فقه الأمام الشافعي:** إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، أبو إسحاق (ت: ٤٧٦هـ)، دار الكتب العلمية- بيروت، ٤١٤/٢.
١٠٥. **نهاية المطلب في دراية المذهب:** عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين (ت: ٤٣٨هـ)، تحقيق: أ. د.عبد العظيم محمود الدّيب، دار المنهاج - بيروت، ط ١، ١٤٢٨هـ-٢٠٠٧م .

❖ **الفقه الحنبلي**

١٠٦. **التحقيقات المرضية في المباحث الفرضية:** صالح بن فوزان بن عبد الله الفوزان، مكتبة المعارف- الرياض، ط٣، ١٤٠٧هـ- ١٩٨٦م.
١٠٧. **الروض المربع شرح زاد المستقنع:** منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي، (ت: ١٠٥١هـ)، ومعه حاشية الشيخ العثيمين وتعليقات الشيخ السعدي، دار المؤيد- مؤسسة الرسالة - بيروت.
١٠٨. **شرح الزركشي على مختصر الخرقي:** الإمام شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي، (ت: ٧٧٢هـ)، دار العبيكان - الرياض، ط١، ١٤١٣هـ-١٩٩٣م .
١٠٩. **العدة في شرح العمدة:** بهاء الدين عبد الرحمن بن إبراهيم المقدسي(٥٥٦- ٦٢٤هـ)، تحقيق: د. عبدالله بن عبد المحسن التركي، دار الرسالة العالمية- دمشق،ط٢، ١٤٣١هـ - ٢٠١٠م.
١١٠. **العذب الفائض شرح عمدة الفارض:** الشيخ إبراهيم بن عبد الله بن إبراهيم الفرضي، على منظومة عمدة كل فارض في علم الوصايا والفرائض: للشيخ صالح بن حسن الأزهري، ١٣٣٩هـ.
١١١. **الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل:** شيخ الإسلام موفق الدين عبد الله بن قدامة الجماعيلي المقدسي (٥٤١ - ٦٢٠هـ)، دار ابن حزم - بيروت، ط١٤٣١،٢هـ - ٢٠١٠م.
١١٢. **كشاف القناع عن متن الإقناع:** الشيخ منصور بن يونس البهوتى الحنبلى، (ت:١٠٥١هـ) عن متن الإقناع للإمام موسى بن أحمد الحجاري الصالحي(ت:٩٦٠هـ)، تحقيق: أبو عبدالله حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي، دار الكتب العلمية_ بيروت،ط٢، ٢٠٠٩م.
١١٣. **المبدع في شرح المقنع** : إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح ، ابو اسحاق ، برهان الدين ، (ت: ٨٨٤هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت، ط١، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م .

١١٤. **مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى:** مصطفى بن سعد بن عبده الرحيباني (ت: ١٢٤٣هـ)، المكتب الإسلامي– بيروت، ط٢،١٤١٥هـ – ١٩٩٤م.
١١٥. **المغني على مختصر الخرقي:** الإمام موفق الدين عبد الله بن أحمد ابن قدامة المقدسي، (ت: ٦٢٠هـ)، ومعه **الشرح الكبير على متن المقنع:** للإمام شمس الدين عبد الرحمن بن احمد ابن قدامة المقدسي، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، ٢٠٠٩م .
١١٦. **المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني:** للإمام موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة (ت: ٦٢٠هـ)، دار الفكر – بيروت، ط١، ١٤٠٥هـ – ١٩٨٥م .
١١٧. **منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات** : تقي الدين محمد بن أحمد الفتوحي الحنبلي الشهير بابن النجار (ت٩٧٢هـ) مع حاشية المنتهى: لعثمان أحمد بن سعيد النجدي الشهير بابن قائد (ت:١٠٩٧)، تحقيق: د.عبدالله بن عبدالمحسن التركي، مؤسسة الرسالة، الرياض، ط١، ١٤١٩هـ– ١٩٩٩م .

❖ **الفقه الظاهري**

١٥٢. **المحلى بالآثار:** للإمام أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (ت: ٤٥٦هـ)، المحقق: د. عبد الغفار سليمان البنداري، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، ٢٠١٠م .

❖ **الفقه الزيدي**

١١٨. **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار:** الإمام أحمد بن يحيى بن المرتضى (ت:٨٤٠هـ)، وبهامشه كتاب جواهر الأخبار والآثار المستخرجة من لجة البحر الزخار: للعلامة المحقق محمد بن يحيى بهران الصعدي(ت:٩٥٧هـ)، علق عليه: د. محمد محمد تامر، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، ١٤٢٢هـ – ٢٠٠١م .
١١٩. **الروض النظير شرح مجموع الفقه الكبير:** الحسين أحمد السياغي، مطبعة السعادة– مصر، ط، ١٣٤٨ هـ – ١٩٣٠م.

❖ **الفقه الإمامي**

١٢٠. **إيضاح الفوائد:** لابن العلامة ، تحقيق : السيد حسن الموسوي الكرماني والشيخ علي نيباه الاشتهراوي، والشيخ عبد الرحيم البروجردي، مؤسسة إسماعيليان، ط١، ١٣٨٩هـ
١٢١. **تفصيل وسائل الشيعة إلى تحصيل مسائل الشريعة:** الشيخ محمد بن محمد الحسن الحر العاملي،(ت: ١١٠٤هـ)، تحقيق: منشورات ذوي القربى لمحمد الصالحي الانرمشكي، قم – إيران، ط١ .
١٢٢. **جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام** : الشيخ محمد حسن النجفي المعروف (الجواهري) (ت:١٢٦٦)، تحقيق: محمود القوجاني، دار الكتب الإسلامية – طهران، ط١، ١٣٦٨ .
١٢٣. **الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية:** زين الدين الجبعي العاملي (٩١١ – ٩٦٥)، دار المعارف – بيروت.
١٢٤. **رياض المسائل في تحقيق الأحكام بالدلائل:** السيد مير علي الطباطبائي، تحقيق : مؤسسة النشر الإسلامي – قم، ط١، ١٤٢٠هـ .
١٢٥. **شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام:** المحقق الحلي، أبو القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن، تعليق: السيد صادق الحسيني الشيرازي، مطبعة ستاره، ط١، ١٤٢٧هـ– ٢٠٠٦ م.
١٢٦. **الفقه على المذاهب الخمسة:** محمد جواد مغنية، مؤسسة الصادق للطباعة والنشر– طهران، ط٤، ١٣٧٧هـ – ١٩٩٨م .
١٢٧. **مجمع البيان في تفسير القران:** أمين الإسلام أبي الفضل بن الحسن الطبرسي، تحقيق: لجنة العلماء والمحققين، مؤسسة الإعملي للمطبوعات – بيروت، ط١، ١٤١٥هـ – ١٩٩٥م .

١٢٨. **المختصر النافع:** للشيخ جعفر بن حسن الحلي، مطبعة القاهرة، ط٢، ١٣٦٨هـ.

❖ **الإباضية**

١٢٩. **كتاب النيل وشفاء العليل** : الشيخ ضياء الدين عبد العزيز التميمي (ت: ١٢٢٣هـ) وشرح كتاب النيل وشفاء العليل: للإمام محمد بن يوسف أطفيش، مكتبة الإرشاد – جدة – السعودية .

سابعا: كتب الفقه العام والمعاصرة

١٣٠. **الإجماع لابن المنذر:** لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري(ت: ٣١٨هـ)، تحقيق: د. أبو حماد صغير أحمد بن محمد حنيف، مكتبة الفرقان – عجمان، ومكتبة مكة الثقافية – رأس الخيمة، ط٢، ١٤٢٠هـ- ١٩٩٩م.

١٣١. **أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي،** فقه المواريث: نظام الدين عبدالحميد، مطبعة الجامعة – بغداد، ط١ ،١٤٠٦هـ – ١٩٨٦م .

١٣٢. **أحكام التركات والمواريث:** الإمام محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي- القاهرة ،١٣٨٣هـ – ١٩٦٣م.

١٣٣. **الأذكار**:أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت: ٦٧٦هـ)، تحقيق: عبد القادر الأرنؤوط، دار الفكر – بيروت، ط، ١٤١٤ هـ – ١٩٩٤ م.

١٣٤. **إعلام الموقعين عن رب العالمين:** محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية (ت: ٧٥١هـ)، تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، ١٤١١هـ – ١٩٩١م .

١٣٥. **التلخيص في علم الفرائض:** العلامة أبي حكيم عبدالله بن إبراهيم الخبري الفرضي (ت:٤٧٦هـ)، تحقيق: د. ناصر بن فنخير الفريدي، مكتبة العلوم والحكم – المدينة المنورة ، ط،١٤١٥ هـ.

١٣٦. **الرسالة القشيرية:** عبد الكريم بن هوازن بن عبد الملك القشيري (ت: ٤٦٥هـ)، تحقيق: د.عبد الحليم محمود، د. محمود بن الشريف، دار المعارف- القاهرة .

١٣٧. **عول فرائض الميراث بين الانصار والخصوم:** د. احمد علي الخطيب، مطبعة المعارف – بغداد، ١٩٧٢م .

١٣٨. **الفتاوي الفقهية الكبرى:** أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي السعدي الأنصاري، شهاب الدين شيخ الإسلام، أبو العباس (ت:٩٧٤هـ) ، جمعها: تلميذ ابن حجر الهيتمي، الشيخ عبد القادر بن أحمد بن علي الفاكهي المكي (ت: ٩٨٢ هـ)، المكتبة الإسلامية .

١٣٩. **الفرائض وشرح آيات الوصية:** عبد الرحمن بن عبد الله بن أحمد السهيلي أبو القاسم (ت: ٥٨١هـ)، المحقق: د. محمد إبراهيم البنا، المكتبة الفيصلية – مكة المكرمة، ط٢، ١٤٠٥.

١٤٠. **الفقه الإسلامي وأدلته:** د. وهبه الزحيلي، دار الفكر- دمشق، ط ٩، ١٤٢٧هـ- ٢٠٠٦م .

١٤١. **الفقه على المذاهب الاربعة:** عبد الرحمن بن محمد عوض الجزيري (ت: ١٣٦٠هـ)، دار الكتب العلمية- بيروت، ط١٤٢٤،٢ هـ – ٢٠٠٣ م.

١٤٢. **مجموع الفتاوى لابن تيمية:** تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني (ت: ٧٢٨هـ) ، المحقق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم ، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف- المدينة النبوية، السعودية، ١٤١٦هـ- ١٩٩٥م .

١٤٣. **المدخل الفقهي العام في ثوبه الجديد:** مصطفى أحمد الزرقا، دار القلم- دمشق، ط١، ١٤١٨هـ-١٩٩٨م .

١٤٤. **المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية:** د. عبد الكريم زيدان، مؤسسة الرسالة- بيروت، ط ١٦، ١٤٢٣هـ – ٢٠٠٢م.

١٤٥. **مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والاعتقادات:** علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري أبو محمد (ت: ٤٥٦هـ)، دار الكتب العلمية – بيروت.

١٤٦. **مسائل الأحوال الشخصية الخاصة بالميراث والوصية والوقف في الفقه والقانون القضاء:** د. محمد كمال الدين و د. جابر عبد الهادي الشافعي، منشورات الحلبي الحقوقية– بيروت، ط ١، ٢٠٠٧ م.
١٤٧. **الملخص الفقهي:** صالح بن فوزان بن عبد الله الفوزان، دار العاصمة– الرياض، ط ١،١٤٢٣هـ .
١٤٨. **الميراث العادل في الإسلام** بين المواريث القديمة والحديثة ومقارنتها مع الشرائع الأخرى: الشيخ أحمد محي الدين العجوز، مؤسسة المعرف – بيروت، ط١، ١٤٠٦هـ–١٩٨٦م.
١٤٩. **الميراث المقارن:** الشيخ محمد عبد الرحيم الكشكي، دار النذير للطباعة والنشر– بغداد، ط٣، ١٣٨٩هـ–١٩٦٩م .
١٥٠. **الميراث عند الجعفرية:** الإمام محمد أبو زهرة ، دار الفكر العربي .

ثامنا: التاريخ

١٥١. **الإسلام والدستور:** توفيق بن عبد العزيز السديري ، وكالة المطبوعات والبحث العلمي والدعوة ، وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد، ط ١، ١٤٢٥هـ .
١٥٢. **تاريخ التشريع الإسلامي:** مناع بن خليل القطان (ت: ١٤٢٠هـ)، مكتبة وهبة – الرياض، ط٥، ١٤٢٢هـ – ٢٠٠١م.
١٥٣. **تاريخ الشرق الأدنى القديم مصر والعراق:** د. عبد العزيز صالح، ط الأنجلو المصرية – مصر، ١٩٨٢م.
١٥٤. **تاريخ العرب القديم:** توفيق برو، دار الفكر– بيروت، ط ٢، ١٤٢٢هـ–٢٠٠١م .
١٥٥. **تاريخ القانون العراقي القديم** : صبيح مسكوني، مطبعة شفيق– بغداد، ط٢، ١٩٨٠م ، ص١٣.
١٥٦. **تاريخ القانون:** د. أدم وهيب النداوي، د. هاشم الحافظ، دار بيت الحكمة والتعليم العالي– بغداد، ١٩٨٩م.
١٥٧. **تاريخ النظم القانونية والاجتماعية** : محمود السقا، دار الحمامي للطباعة – القاهرة ،١٩٧٢م.
١٥٨. **العهد الجديد:** الإصحاح الحادي عشر من رسالة بولس الرسول الثانية، جمعية التوراة الأميراكانية : الفقـــــرة : ٣–٤ .
١٥٩. **الكامل في التاريخ:** أبو الحسن علي بن أبي الكرم محمد عبد الكريم الشيباني الجزري(عز الدين ابن الأثير) (ت:٦٣٠هـ)، تحقيق: عمر عبدالسلام تدمري، دار الكتاب العربي– بيروت، ط١، ١٤١٧هـ – ١٩٩٧م .
١٦٠. **مبادئ القانون الروماني:** محمد عبد المنعم بدر وعبد المنعم البدراني، دار الكتاب العربي–القاهرة، ١٩٥٣ م .
١٦١. **مقارنه الأديان اليهودية:** د. احمد شلبي، مكتبة النهضة– مصر، ١٩٦٦م.
١٦٢. **مقدمة ابن خلدون:** عبدالرحمن بن محمد بن خلدون، دار صادر، بيروت – لبنان، ط٢، ١٤٢٥هـ – ٢٠٠٥م .

تاسعا: اللغة

١٦٣. **تاج العروس من جواهر القاموس:** محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني، أبو الفيض، الملقب بمرتضى، الزبيدي، (ت: ١٢٠٥هـ)، تحقيق: مجموعة من المحققين، دار الهداية – الرياض .
١٦٤. **التعريفات:** للعلامة علي بن محمد الشريف الجرجاني (٧٤٠ – ٨١٦هـ)، تحقيق: جماعة من العلماء، مكتبة لبنان– بيروت، ط ١، ١٩٨٥م.
١٦٥. **تهذيب اللغة:** محمد بن أحمد بن الأزهر الأزهري الهروي، أبو منصور(ت: ٣٧٠هـ)، تحقيق: د. أحمد عبدالرحمن مخيمر، دار الكتب العلمية – بيروت، ط ١، ١٤٢٥هـ – ٢٠٠٤م.
١٦٦. **القاموس الفقهي لغة واصطلاحا:** سعدي أبو جيب، دار الفكر دمشق – سورية، ط٢، ١٤٠٨هـ – ١٩٨٨م.
١٦٧. **القاموس المحيط:** مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروز آبادى، (ت: ٨١٧هـ)، تحقيق: مؤسسة الرسالة، بأشراف: محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة – بيروت، ط ٨ ، ١٤٢٦هـ–٢٠٠٤م .

١٦٨. **كتاب العين:**أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري (ت: ١٧٠هـ)، المحقق: د مهدي المخزومي، د .إبراهيم السامرائي، دار الهلال- القاهرة .
١٦٩. **لسان العرب:** محمد بن مكرم بن علي، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعي الإفريقي، (ت: ٧١١هـ)، دار صادر- بيروت، ط٣، ١٤١٤هـ .
١٧٠. **المحكم والمحيط الأعظم:** علي بن إسماعيل بن سيده المرسي المعروف يابن سيده أبو الحسن، (ت: ٤٥٨هـ)، تحقيق: عبد الحميد هنداوي، دار الكتب العلمية - بيروت، ط١،١٤٢١هـ -٢٠٠٠م.
١٧١. **مختار الصحاح:** زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر عبد القادر الحنفي الرازي (ت: ٦٦٦هـ) ، تحقيق: يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية-الدار النموذجية- بيروت، ط٥، ١٤٢٠هـ -١٩٩٩م .
١٧٢. **معجم الصحاح:** للإمام إسماعيل بن حماد الجوهري، إعتنى به: خليل مأنون شيحا، دار المعرفة – بيروت، ط٣، ١٤٢٩هـ – ٢٠٠٨م.
١٧٣. **معجم اللغة العربية المعاصرة:** د أحمد مختار عبد الحميد عمر (ت: ١٤٢٤هـ) بمساعدة فريق عمل، عالم الكتب – الرياض، ط١، ١٤٢٩ هـ – ٢٠٠٨ م.
١٧٤. **المعجم الوسيط:** إبراهيم مصطفى، أحمد الزيات، حامد عبد القادر، محمد النجار، دار الدعوة – استنبول، تحقيق: مجمع اللغة العربية – القاهرة، ١٩٨٩م.
١٧٥. **معجم مقاييس اللغة:** أحمد بن فارس بن زكرياء الرازي، أبو الحسين (ت: ٣٩٥هـ)، وضع حواشيه: إبراهيم شمس الدين، دار الكتب العلمية – بيروت، ط٢، ١٤٢٩هـ – ٢٠٠٨م.

عاشرا: كتب الأدب

١٧٦. **كتاب الحيوان للجاحظ:** عمرو بن بحر محبوب الكناني بالولاء الشهير (بالجاحظ)،(ت:٢٥٥هـ)، دار الكتب العلمية – بيروت، ط٢.

الحادي عشر :القانون

١٧٧. **أحكام الأحوال الشخصية في العراق:** محمد شفيق العاني، المطبعة الفنية الحديثة، ١٩٧٠م .
١٧٨. **أحكام المواريث بين الفقه والقانون:** محمد مصطفى شلبي، دار النهضة العربية – بيروت، ط٢، ١٩٧٨م .
١٧٩. **الأحوال الشخصية في الفقه والقضاء والقانون:** د . أحمد الكبيسي، العاتك لصناعة الكتاب- القاهرة ، ١٤٣٠هـ – ٢٠٠٩م .
١٨٠. **أصول القانون:** د. عبدالرزاق أحمد السنهوري، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر – القاهرة ، ١٩٤١م .
١٨١. **أصول القانون:** د.سعيد عبد الكريم مبارك، دار الكتب- جامعة الموصل، ١٩٨٢م .
١٨٢. **تطبيقات قانون الأحوال الشخصية المعدل: باقر خليل الخليلي،** مطبعة الإرشاد – بغداد، ١٩٦٤م
١٨٣. **تقنين الفقه الإسلامي:** د. محمد زكي عبد البر، إدارة إحياء لتراث الإسلامي- قطر، ط ٢، ١٤٠٧هـ – ١٩٨٦م.
١٨٤. **الحق ومدى سلطان الدولة: فتحي الدريني،** مؤسسة الرسالة- بيروت، ط٣ ،١٤٠٤هـ- ١٩٨٤م .
١٨٥. **حقوق الإنسان في الإسلام:** د. علي الواحد وافي، دار النيل للطباعة – مصر.
١٨٦. **الحقوق المتعلقة بالتركة بين الفقه والقانون** : د. أحمد محمد علي داود ، دار الثقافة للنشر والتوزيع – عمان، ط١، ٢٠٠٩م،الإصدار الرابع.
١٨٧. **شرح قانون الأحوال الشخصية:** د. أحمد علي الخطيب، المطبعة الوطنية- بغداد، لسنة ١٩٨٢م.
١٨٨. **شرح قانون الأحوال الشخصية:** د. مصطفى السباعي، دار الوراق- بيروت، ط ٩، ١٤٢٢هـ- ٢٠٠١م.
١٨٩. **شرح قانون الأحوال الشخصية:** علاء الدين خروفة، مطبعة المعارف – بغداد، ١٣٨٣هـ- ١٩٦٣م

١٩٠. **شرح قانون الأحوال الشخصية:** محسن ناجي، مطبعة الرابطة – بغداد، ط١، ١٩٦٢.
١٩١. **قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩**، إعداد القاضي نبيل عبدالرحمن حياوي، المكتبة القانونية – بغداد، ١٤٣٢هـ– ٢٠١١م .
١٩٢. **قانون الأحوال الشخصية لإقليم** كردستان المنشور في وقائع كردستان، العدد (٩٥) في ١٢/٣٠/ ٢٠٠٨م .
١٩٣. **القانون التونسي** الصادر باسم (مجلة الأحكام الشخصية): بتاريخ ٦/محرم / ١٣٧٦ الموافق ١٢ أغسطس ١٩٥٦م.
١٩٤. **القانون المدني العراقي الصادر عام ١٩٥١.**
١٩٥. **القانون الميراث المصري رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٣م.**
١٩٦. **قانون رعاية القاصرين العراقي** لسنة ١٩٨٠م.
١٩٧. **مبادئ أصول القانون: د. حسن محمد الخطيب**، مطبعة حداد بصرة، ١٩٦٣م.
١٩٨. **مجموعة الأبحاث العلمية الشرعية والقانونية:** د.مصطفى إبراهيم الزلمي:مطبعة منارة – أربيل، ط١،١٤٣١هـ – ٢٠١٠ م.
١٩٩. **المختار من قضاء محكمة التمييز قسم الأحوال الشخصية:** إبراهيم المشاهدي، مطبعة الزمان – بغداد، ١٤٢٠هـ –١٩٩٩م .
٢٠٠. **المرأة بين الفقه والقانون:** د. مصطفى السباعي، دار ابن حزم– بيروت، ١٤٣٠هـ–٢٠١٠م
٢٠١. **مشروع قانون الأحوال الشخصية الموحد** للأقليمين المصري والسوري: تم وضعه على يد لجنة خاصة مابين ١٩٥٩م– ١٩٦١م، دار القلم، دمشق.
٢٠٢. **النظام القضائي في الفقه الإسلامي:** محمد رأفت عثمان، دار البيان– دمشق، ط٢، ١٤١٥هـ – ١٩٩٤م .
٢٠٣. **الوسيط:** عبد الرزاق السنهوري، دار المعارف – مصر، ١٩٦٧م .

الثاني عشر: التراجم والطبقات

٢٠٤. **الأعلام للزركلي:** خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس الدمشقي (ت: ١٣٩٦هـ)، دار الملايين – بيروت، ١٤٢٣هـ– ٢٠٠٢م .
٢٠٥. **سير أعلام النبلاء:** شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قايْماز الذهبي (ت: ٧٤٨هـ)، دار الحديث– القاهرة، ط، ١٤٢٧هـ–٢٠٠٦م.
٢٠٦. **كتاب أعيان الشيعة:** السيد محمد محسن الامين، دار التعارف – بيروت، ١٤٠٦هـ – ١٩٨٦م .
٢٠٧. **وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان:** أبو العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن إبراهيم بن أبي بكر ابن خلكان البرمكي الأربلي (ت: ٦٨١هـ)، المحقق: إحسان عباس، دار صادر – بيروت، ط١، ١٩٩٤م .

الثالث عشر: المجلات و المواقع الإلكترونية

٢٠٨. **مجلة البحوث الفقهية المعاصرة:** السنة التاسعة، العدد (٣٦) ص١٩، الرياض – ١٤١٨هـ .
٢٠٩. **مجلة الوعي الإسلامي:** بحث: د. عبد الفتاح منار، عدد ٦ جمادي الآخرة، سنة ١٤٢١هـ .
٢١٠. **مجلة مجمع الفقه الإسلامي:** تصدر عن منظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، بحث للشيخ كمال الدين جعيط مفتي الجمهورية التونسية، العدد ١٣، لعام ١٤٢٢هـ، ص٣٣٣.
٢١١. **مجلة منار الإسلام** لوزارة العدل والشؤون الإسلامية والأوقاف لدولة الأمارات، العـــــدد: ٨ لسنة **١٤١٩ هـ.**
٢١٢. **الموقع الالكتروني لمعهد الدراسات الاستراتيجية:** الحوار المتمدن، العدد(١٣٩٦)، والمنشور في تاريخ ٢٠٠٥/١٢/١١م، المحور، حقوق المرأة ومساواتها الكاملة في كافة المجالات.

بسم الله الرحمن الرحيم

مُلَخَّصُ الرِّسَالَةِ

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي – العراق

الجامعة العراقية

كلية الشريعة – الدراسات العليا

عنوان الرسالة: **(حقوق المرأة في الميراث بين الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية العراقي)**

دراسة مقارنة

إعداد الباحثة: **رقية مالك علاوي**

المرحلة: **الماجستير**

التخصص: فقه مقارن

اسم المشرف: **أ. م د. محمد محمود سلمان الجميلي**

العام الدراسي: (١٤٣٤هـ – ٢٠١٢م)

الحمد لله ربِّ العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين. تناولت في هذه الرسالة أحكام ميراث المرأة عند فقهاء المذاهب الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية العراقي، فنظام الإرث في الإسلام نظام في غاية الدقة والوضوح، وأن أحكامه مبنية على أساس العدل والحكمة بين الناس، لأن الله تولاه بنفسه، فكانت أحكامه قطعية الدلالة والثبوت، وكان للمرأة النصيب الأوفر من هذه النصوص، فغالب أنصبتها مقدرة بالفرض.

ومن خلال الدراسة والبحث قسمت الرسالة إلى أربعة فصول وعلى النحو الآتي:

١. **تضمن الفصل الأول:** لمحة موجزة عن الشريعة الإسلامية، وتعريف الحق لغة واصطلاحا، وبيان حق المرأة في الميراث والملكية، مع بيان ميراث المرأة في حضارات ما قبل الإسلام، ومن ثمّ تعريف الميراث وبيان فضلة ومشروعيته في الكتاب والسنة والإجماع، وكيفية توريث المرأة ، وبيان الحقوق المتعلقة بالتركة من تجهيز وديون في ذمة المتوفى، وتنفيذ وصاياه وتقسيم ما بقي من الإرث.
٢. **وتضمن الفصل الثاني:** القواعد العامة للميراث، من حجب وعول ورد، مع بيان أنواع الإرث والورثة وطريقة توريثهم عند فقهاء المذاهب الإسلامية، وذكر مواطن الاتفاق والخلاف بينهم ومناقشة الأدلة، وترجيح القول الراجح منها. ومن خلال البحث تبين أن غالب أحكام الميراث متفق عليها عند جمهور الفقهاء، ولم يخالفهم فيها إلّا الإمامية، فكان اختلافهم في الأسس التي تقوم عليها أحكام الميراث، وفي طريقة التوريث ومراتب الورثة وأحكام الرد والعول، ومفهوم القرابة وذوي الأرحام، وقواعد الحجب، المترتب عن إنكار الإمامية للتعصيب.

٣. **وتضمن الفصل الثالث:** أحكام الوارثات من النساء وأحوالهم، ومقارنة تلك الأحكام بين جمهور الفقهاء والإمامية، وبيان أثر الخلاف في طريقة توريثهم. وقد اظهر البحث أن الاتفاق بين الجمهور والإمامية ينحصر في المسائل التي يجتمع فيها الأولاد وأحد الزوجين فقط، وهذه المسائل لا تزيد نسبتها عن١٠% من المسائل المحتملة، وحصل الخلاف في جميع المسائل الأخرى المتعلقة بميراث الأبوين والأجداد والأخوة والأعمام وذوي الأرحام.

٤. **وتضمن الفصل الرابع:** أحكام ميراث المرأة في قانون الأحوال الشخصية العراقي ومقارنته مع أحكام الشريعة الإسلامية. محاولةً إبراز الخلل والنقص الذي شاب مواد القانون، كما وضعت العديد من المقترحات والتوصيات لمعالجة ذلك.

وعند دراسة أحكام الميراث في القانون العراقي تبين إنها قد ارتبطت ارتباطا وثيقاً بالأحداث السياسية والتغيرات الحكومية وخاصة خلال فترة القرن الماضي وعلى النحو الآتي:

١. اعتمد القضاء أحكام المذهب الحنفي خلال العهد العثماني.

٢. ثم اعتمد أحكام المذهبين الحنفي والجعفري خلال فترة العهد الملكي.

٣. ثم استبدلت أحكام الميراث بأحكام نظامية وضعية لا تتوافق مع أي من المذهبين. وذلك في بداية العهد الجمهوري عام ١٩٥٩م، وقد واجهت تلك الأحكام رفضا عاما من الشعب بكل أطيافه. حتى ألغيت عام ١٩٦٣م.

٤. وبعد ذلك تم اعتماد أحكام خليطة من المذهبين المتبعين (الحنفي والجعفري)، لضمان فرض قانون موحد يسري على الجميع. ولم تكن تلك الأحكام مدروسة دراسة علمية محكمة، فقد ظهر الخلل بعد تطبيقها بأشهر. ولا زال الغموض يكتنفها رغم مرور أكثر من خمسين عام على تشريعها.

٥. ثم جاء الاحتلال الأمريكي عام ٢٠٠٣م، فظهرت الدعوة إلى العودة لاعتماد الأحكام المذهبية لأتباع كل مذهب، فأصدر مجلس الحكم قرارا بذلك، إلا أنه لقي معارضة شديدة من منظمات المجتمع المدني، فألغي القرار وبقي حال أحكام الميراث في القانون العراقي على ما هو عليه رغم ما فيه من مآخذ وهفوات وتناقض.

كما استعرضت في هذا الفصل المخالفات الاجتماعية التي ترتكب بحق المرأة بقصد حرمانها من الميراث. وقد تناولت موضوعا فقهيا معاصراً ومهماً وهو موضوع الوصية الواجبة وتأصيلها الفقهي.

وفي الختام أتمنى أن تكون هذه الرسالة سبباً ودافعاً لتعديل قانون الأحوال الشخصية العراقي الخاص بأحكام الميراث بما يوافق أحكام الشريعة الإسلامية، وكذلك أن تكون سبباً لمعرفة الورثة والنساء خاصة بأحكام الميراث وحقوقهم التي ينبغي المطالبة بها، والحصول عليها.

Research Summary

In the name of Allah, Most Gracious, Most Merciful

Ministry of Higher Education and Scientific Research – Iraq

Iraqi University

ALSharia College – Higher Education

Research Subject:(**Women's inheritance rights between Sharea Islamic and the Iraqi Personal Status Law**)

Specialization: **Comparative Jurisprudence**

Research Paper by: **Ruqaya Malik Alawi Alrawi**

Master Degree Stage

Name of a Supervisor: **D. Mohamed Mahmoud Salman al-Jumaili**

School year: **(1434 AH – 2012 AD)**

Praise be to Allah, Lord of whole the Worlds, our prayers, blessing and peace be upon our master Prophet Muhammad plus his family and all his companions.

Addressed in this research the provisions of the legacy of a woman with scholars of Islamic sects and Iraqi Personal Status Law. The system of inheritance in Islam in a very precise system and top clarity, also that its provisions are built on the basis of justice and wisdom among the people, Because God had held himself was certain provisions significance certain constancy, and there the greatest share of women from these texts, Vgalb assessed ability imposition.

Through my studies and research message is divided into four chapters as follows:

1 - **The first chapter included** : a brief overview of Islamic law, the definition of the right on language and idiomatically, the statement of a woman's right to inheritance and ownership, with a statement legacy of women in civilization before Islam, then define inheritance and statement bounty and its legitimacy in the Quran and Sunnah and consensus, how inheritance of women in Islam and explaining the rights of inheritance of processing and debts owed by the

deceased, and the implementation of the commandments and divided what was left of the inheritance.

2 - **The second chapter**: the general rules of inheritance of withholding and relied responded, with an indication of the types of inheritance and the heirs and way bequeath when scholars of Islamic sects, also said places of agreement and disagreement between them and discuss the evidence, and weighting the correct opinions from all what been said. Through research shows that most provisions of the inheritance agreed to the majority of scholars, disagreed only the Imamya, was the difference in the underpinnings of the provisions of the inheritance, and in the way Inheritance and the level of heirs also provisions response and reliability and the concept of kinship and relatives on the mother, and the rules resulting from the denial of blocking the Imamya of intolerance.

3 - **The third chapter**: provisions female heirs and their conditions and compared those provisions between the majority of scholars and the Imamya plus how the impact statement in way bequeath. Research has shown that the agreement between the public and the Imamya is limited to issues that meet the boys and one spouse only, and these issues do not increase rate of about 10% of the possible issues, the dispute in all other matters relating to inheritance parents and grandparents, brothers and uncles and are relatives.

4 - **The fourth chapter**: the provisions of the legacy of women in Iraqi Personal Status Law and compared with the provisions of Islamic Sharia. Attempt to highlight imbalances and deficiencies that marred articles of the law, has also developed many of the proposals and recommendations to address it.

When examining the provisions of inheritance law in Iraq turned out to be closely linked to political events and government changes, especially during the last century and are as follows:

A. -The elimination of the provisions of the Hanafi school during the Ottoman era.
B. - Then adopted the provisions of two doctrines Hanafi and Jaafari during the Royal counting period.
C.- Then replaced by the provisions of the inheritance provisions and status do not comply with any of the doctrines, and at the beginning of the republican era in 1959 AD, and those provisions

interface rejection years of people of all sects, even canceled in 1963 AD

D. It was subsequently adopted provisions mixture of the two doctrines (Hanafi and Jaafari), to ensure the imposition of a uniform law applies to everyone, did not those provisions deliberate scientific study Court, has emerged imbalance after application of months, is still mystery shrouded despite the passage of more than fifty years the legislation.

E. Then came the American occupation on 2003 AD, appeared to return to accrediting Clinch doctrinal for the followers of all doctrine, he issued the Governing Council's decision about this, but it met strong opposition from civil society organizations, canceling the decision and remained if the provisions of inheritance in Iraqi law as it is, despite what the outlet, omissions and contradictions.

As reviewed in this chapter social irregularities committed against women in order to deprive them of their inheritance, has addressed the subject doctrinal contemporary and important point, which is the subject of binding will juristic rooting.

In conclusion I hope that this message is both a cause and a motivation to modify the Iraqi Personal Status Law Special provisions inheritance including Shariah-approved, as well as be a reason to see the heirs and women in particular to the provisions of inheritance and rights that should be claimed, and get it.