مكتبة فلسطين للكتب المصورة

أحكام المواريث والوصية والوقف
فى
الشريعة الإسلامية وفى القانون

دكتـــور
عبد الغفار ابراهيم صالح
استاذ ورئيس قسم الشريعة الإسلامية
وعميد كلية الحقوق - جامعة المنوفية

أحكام المواريث والوصية والوقف

فى

الشريعة الإسلامية وفى القانون

دكتـــور

عبد الغفار ابراهيم صالح

استاذ ورئيس قسم الشريعة الإسلامية

وعميد كلية الحقوق - جامعة المنوفية

قال تعالى :

« للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والأقربون مما قل منه أو كثر نصيبا مفروضا »

صدق الله العظيم

وقال : صلى الله عليه وسلم :

« تعلموا الفرائض وعلموها الناس فانها نصف العلم وانها اول علم يفقد فى الأرض »

صدق رسول الله

بسم الله الرحمن الرحيم

والحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام علي المبعوث رحمة للعالمين سيدنا محمد سيد الأولين والآخرين وعلي آله واصحابه والتابعين لهم باحسان الي يوم الدين .

أما بعـــــد ..

فإن احكام المواريث في الفقه الاسلامي من أهم الأحكام التي اهتم بها القرآن الكريم حيث لم يتركها المولي سبحانه وتعالي لإجتهاد أحد من خلقه ولا لنبي من أنبياته فأنزلها سبحانه من فوق سبع سموات مبينة ومفصلة ومحكمة إحكاما دقيقا تحقق العدالة بين الورثة كما أنها لم تجعل لصاحب التركة قبل موته حرية التصرف في توزيعها علي ورثته حتي لا يضار وارث في تركة مورثه .

ولهذا أهتم العلماء قديما وحديثا ببيان هذه الاحكام .

وإنه لشرف كبير لي أن أكون واحدا من الذين كتب لهم شرف الاسهام في بيان أحكامه في هذا المؤلف الذي توخيت فيه سهولة العبارة ووضوح الغاية .

هذا ، وقد قسمت الكتاب الي أربعة فصول بينت في الفصل الأول بعض الموضوعات الهامة التي تعد مدخلا للحديث عن الميراث وهذه الموضوعات هي :

تعريف علم الميراث ، وبيان منزلته بين سائر العلوم ، وخصائص علم الميراث، والأسس التي بني عليها ، وحكمة مشروعيته ، ونظام التوريث في الاسلام ، وعدالة التوريث في الاسلام باعطاء نبذة مختصرة عن التشريعات القديمة والحديثة التي تنظم الخلافة عن

الميت في تركته حتى يتبين للقارئ عدالة التوريث في الإسلام » ، ثم الرد على بعض المفتريات على نظام التوريث في الاسلام .

ثم أبين أسباب الميراث في الاسلام ، وشروطه وموانعه .

وفي الفصل الثاني :

أبين التركة باعتبارها أهم ركن في الميراث اذ لولاها ماكان ثمة داع للميراث وذلك ببيان عناصرها ، وما يورث منها ومالا يورث عند الفقهاء ، والحقوق المتعلقة بالتركة ، وترتيب اخراجها (ما يقدم منها وما يؤخر) من التجهيز ، والديون ، والوصايا ، وحق الورثة .

وفي الفصل الثالث :

بينت حق الورثة تفصيلا وذلك ببيان مراتب الورثة (ما يقدم منهم وما يؤخر) ثم بيان الوارثين من اصحاب الفروض وعددهم من الجنسين وانصـــابائهم (وهم : الأب ، والجـد له وإن عـــلا ، والأم ، والجـــدات من أي الجـهـات ، والزوج ، والزوجـة ، والبنات ، وبنات الابن ، والأخوات من أي الجهات (شقيقات ، او لأب او لأم) ثم الوارثون بالتعصيب بأنواعه الثلاثة (التعصيب بالنفس ، والتعصيب بالغير ، والتعصيب مع الغير) وكيفية توريثهم ، ثم الحجب وأنواعه (حجب حرمان ، وحجب نقصان) ومن يدخل عليه الحجب بنوعيه من الورثة ، وكيفية ذلك .

ثم بيان آراء الفقهاء في العول ، والرد . وكيفية الرد على اصحاب الفروض ، ثم بيان ميراث ذوي الأرحام ، وكيفية توريثهم وترتيبهم في الميراث .

ثم المستحقون للتركة من غير الورثة (المقَرّ له بنسب محمول على الغير ، والموصي له بأكثر من الثلث ، وبيت المال) .

وفي الفصل الرابع : بينت بعض الأحكام التكميلية للورثة وأعني بذلك ميراث الحمل ، وشروط توريثه ، وكيفية توريثه ، وميراث الخنثى المشكل ، وولد الزنا واللعان ، والمفاوز ، والتناسخ .

وفي الخاتمة عنيت بذكر مسائل محلولة توضح كل ما تقدم . وبعض أسئلة امتحانات سنوات سابقة في الميراث وحلها ثم مسائل يترك للقارئ التدريب على حلها مهتدياً بالمسائل المحلولة .

والله اسأل ان ينفع به طلبة العلم ومريديه ، المحبين لشرع الله المهتمين به والمشتغلين به تدريسا ، وافتاء ، وقضاء وان يجعل ذلك العمل خالصا لوجهه الكريم انه نعم المولي ونعم النصير .

ربنا آتنا من لدنك رحمة وهيئ لنا من أمرنا رشدا .

المؤلف

الفصل الأول

١- تعريف علم الميراث

إن كلمة علم (تطلق على الإدراك الجازم المطابق للواقع عن دليل) .

شرح التعريف :-

فكلمة الإدراك الجازم لإخراج الشك . والظن . والوهم . فلا يسمى كل منهم علم .

والشك هو تساوى الطرفين .

والظن هو إدراك الطرف الراجح .

والوهم هو إدراك الطرف المرجوح .

وكلمة المطابق للواقع لإخراج غير المطابق لأنه يسمى جهلا وكلمة عن دليل لإخراج التقليد لأن المقلد إنما يتبع غيره إتباعا دون أن يعرف الدليل .

وكلمة ميراث مصدر والفعل ورث ومضارعه يرث ومصدره ميراثاً . وإرثاً ووراثه : يقال فى اللغة ورث مال أبيه كما يقال ورث أباه والفاعل وارث وجمعه وراث وورثه . والمال موروث والأب موروث أيضا يقال أورثه أبوه مالا جعله له ميراثا . ويقال ورثته توريثا اشركته فى الميراث .

وفى المصباح [١] قال الفارابى : « ورثه أدخله فى ماله على ورثته » .

---

(١) المصباح المنير فى غريب الشرح الكبير للرافعى تأليف أحمد بن على المقرى الفيومى . جـ ٢ ص ١٠١ . الطبعة الخامسة .

وفي المختار [١] ورث أباه ورث الشيء من أبيه يرثه بكسر الراء فيهما ورثا وراثة وإرثا بكسر الهمزة وورث فلان فلانا توريثا أدخله في ماله على ورثته .

وقيل إن كلمة الميراث في اللغة تطلق بإطلاقين :

أحدهما : إنتقال الشيء من شخص الى آخر . وهو معنى الخلافة .

وثانيهما : البقاء : ومنه الوارث من أسماء الله الحسنى ومناسبته للمعنى أن الميراث فيه بقاء للمورث لأن الوارث يخلفه في ماله فكأنه باق بمعنى ماله وذكراه .

والأصل فيه الأنتقال الحسي : وهو إنتقال المال من المورث الى الوارث ويطلق بمعنى الإنتقال المعنوي كانتقال الحقوق وانتقال العلم من جيل الى جيل ومن ذلك (العلماء ورثة الأنبياء) .

كما يطلق الميراث لغة على المال الموروث فانه يسمى ميراثا وتراثا .

تعريف الميراث في اصطلاح الفقهاء :-

وعلم الميراث في اصطلاح الفقهاء هو علم يشتمل على قواعد يعرف بها من يرث من لا يرث ، ونصيب كل وارث » .

شرح التعريف :

كلمة علم سبق بيان معناها ، وكلمة القواعد تشمل الأحكام

---

(١) المختار الصحاح للرازي ، جـ ١ ، ص ٢٠١ ، طبعة ١٩٣٧ .

الشرعية التي يعرف بها الورثة وأنصباؤهم . وهذه القواعد مستمدة من الكتاب الكريم جملة وتفصيلاً .

كما تشمل القواعد الفقهية التي يعرف بها مراتب الورثة ، والحقوق المتعلقة بالتركة والعول والرد والحجب ..... الخ . وهذه الأحكام مستمدة من السنة النبوية وإجماع السلف الصالح وآراء الفقهاء واجتهاداتهم . كما تشمل قواعد علم الحساب اللازمة لمعرفة أصول المسائل ، وكيفية توزيع التركة على أصحاب الفروض ما فيها من نصف وربع ، وثمن ، وثلثان ، وثلث ، وسدس ومعرفة الباقي الذي يعتبر حقاً للوارثين بالتعصيب بحسب ترتيبهم .

٢ - منزلة علم الميراث :

إن علم الميراث أو علم الفرائض [٣] له منزلة لاتدانيها منزلة بين سائر العلوم ، فهو من أجل العلوم قدراً وأشرفها منزلة ، وأعظمها ذكرا ، وأعلاها شأناً .

عني به العلماء قديما وحديثاً ، واهتموا به إهتماماً كبيرا وألفوا فيه المؤلفات الكبيرة وخصوه بالذكر والبيان ، والتفصيل حتى غدا علما مستقلا له خصائصه ومميزاته .

وحق له أن يحتل هذه المكانة ، وأن ينال هذا الإهتمام فقد حث الرسول صلى الله عليه وسلم على تعلمه وتعليمه فقال : « تعلموا

---

(٣) أخذا من قوله تعالى : للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والأقربون مما قل منه أو كثر نصيباً مفروضا (سورة النساء ، اية رقم ٧) .

الفرائض وعلموها الناس فانها نصف العلم ، وهي أول علم يفقد في الأرض » .

وفي رواية « وهو أول علم ينزع من أمتي حتى يختلف الرجلان في الفريضة فلا يجدان من يفصل بينهما » .

ولقد إهتمت به شريعتنا الغراء إهتماما كبيرا فحددت معالمه ، وبينت أصوله وفصلته تفصيلا شافيا ، وجعلت أحكامه دينا ، وأمتثالها عبادة ومخالفتها تعد لحدود الله وعصيانا لأمره [1] .

٣ - خصائص علم الميراث :

لقد تميز علم الميراث أو الفرائض بجملة من الخصائص نبين أهمها فيما يلي : -

١ - أنه أول علم يفقد في الأرض كما أخبر بذلك المعصوم سيدنا محمد ﷺ في الحديث الشريف « تعلموا الفرائض ، وعلموها الناس فإنها أول علم يفقد في الأرض » .

٢ - أنه يمس جانب الخلافة عن الميت وتوزيع تركته بين ورثته حتى لايصير المال الى غير مالك ، ولتتحقق معجزة الله بخلافة الإنسان له في الأرض كما قال تعالى : وإذ قال ربك للملائكة إني

---

(١) حيث قال تعالى بعد آيات المواريث في أول سورة النساء :

(تلك حدود الله ومن يطع الله ورسوله يدخله جنات تجري من تحتها الأنهار خالدين فيها وذلك الفوز العظيم . ومن يعص الله ورسوله ويتعد حدوده يدخله ناراً خالداً فيها وله عذاب مهين) الآيتان من سورة النساء ١٣ ، ١٤ .

جاعل في الأرض خليفة الآية [١] وقال تعالى : « وهو الذي جعلكم خلائف الأرض » [٢] .ولا تتحقق هذه الخلافة الا بالميراث .

٣ - أنه يمس الجانب المادي في الحياة كما يعني بالجانب الروحي فهو دين ودنيا .

٤ - أنه يقوم بتوزيع تركة الميت بين ورثته توزيعا عادلا كما سيتضح ذلك مما يجعل الوارثين في وفاق مع بعضهم حيث لا ظلم في التوزيع ولا جور .

٥ - أنه راعي في توزيع التركة أن يكون على أكبر عدد ممكن من الورثة حتى لا يجمع شخص واحد أو أشخاص قليلون التركة كلها في أيديهم ، ويحرم منها من يستحق العطاء .

٦ - أنه جعل هذا التوزيع وهذه الخلافة إجبارية بتشريع الشارع لاختيار للشخص في ذلك ، ومن هنا ضمن عدم الجور والظلم اذا ما حاول المورث في حياته أن يفضل أحد الورثة على الآخر ، فجعل ذلك غير نافـــذ .

٧ - أنه لا زال يعمل به في البلاد الإسلامية التي سطا عليها المستعمر وغير معالم القضاء الإسلامي فيها الى القضاء الوضعي لأنه نظام لا يبارى ، ولا يمكـــن لمخلوق أن يدعي أنه يستطيع أن يأتي بمثلـــه .

---

(١) سورة البقرة ، الآية رقم : ٣٠ .

(٢) سورة الأنعام ، الآية رقم ١٦٥ .

(٤) أسس علم الميراث :

لقد بنى علم الميراث على أسس تحقق العدالة حيث جعل أساس التوارث ما يلي : -

أ - القرابة : فجعلها أساس الميراث إستجابة لنزعات البشر وأعطى كل فرد ما يستحقه ، من غير أن يحرم قريبا يستحق العطاء ، أو يعطى شخصا لا يستحق ، وراعى فى ترتيب إرثهم جهة القرابة ودرجة القرابة وقوتها .

ب - العشرة : والمراد بها العشرة الزوجية ، حيث جعل كلا منهما يرث الآخر اذا مات قبله مع مراعاة بعض الشروط التى سنذكرها فى محلها .

جـ - النصرة والموالاة : فلم يشأن أن يحرم مولى المعتق الذى كان سببا في حياته حياة حرة كريمة ، وكان سببا فيما آل اليه من مال اذ لولا الحرية لما كان له مال . وذلك عند عدم وجود قرابة للميت العتيق . كما أنه منع التوارث عند عدم النصرة والموالاة . فلا توارث بين أهل ملتين شتى فالكافر لا يرث المسلم ، والمسلم لا يرث الكافر ، والقاتل لا يرث من مقتوله شيئا وهكذا .

(٥) حكمة مشروعية الميراث :

والحكم التى توخاها الشارع الحكيم فى الميراث كثيرة نذكر منها ما يلي : -

١ - أنه نظام عرفته الأمم السابقة على الإسلام ، فهو نظام فطري تقتضيه نظم الحياة ، لأنه يعتمد على غريزة حب التملك خاصة

الأشيـــاء المادية كالأموال لأن هذه الغريزة ولدت مع الإنسان ونمت بنموه . ولذا نجد أن حرص الإنسان على جمع المال ، وعلى حيازته أمر ظاهر بل ومرغوب فيه اذا ما كان وفق معايير وضوابط شرعية .

٢ - أنه راعى شعور الإنسان ورغبته بعد موته حيث إنه من المشاهد أن الإنسان لا يبخل بما جمعه من مال على ذوى قرباه في حياته فتراه ينفق ما كسبه عليهم لأنه يعتبرهم جزءا منه ، فاذا كان هذا شأنه في حياته وهو يخشى الفقر ويأمل الغنى فلأن يكون ماله لهم بعد موته أولى .

٣ - أنه قد يكون بين ورثته من له فضل في جمع وغاء هذا المال بطريق مباشر أو بطريق غير مباشر كالإبن والزوجة ، والأخ ، لذا كانوا أولى به بعد مالكه من غيرهم .

٤ - أنه قد يترك أطفالا صغارا يحتاجون الى المال ، للتربية والتعليم ، أو زوجة شاركته حلو الحياة ومرها ، أو أبا شيخا كبيرا أو أما أو أختا قد ضعفت عن الكسب ، فكان إعطاء المال لهم محض عدل ورحمة .

٥ - كذلك فان نظام التوريث في الإسلام يتفق مع نظرة الإسلام الى المال وأنه مال الله جعله الله في أيدينا وديعة الى أجل محدود قال تعالى : « وأنفقوا مما جعلكم مستخلفين فيه » [1] فاذا مات الإنسان عاد المال الى صاحبه وهو الله سبحانه وتعالى يضعه حيث يشاء حكمة وعدلا .

---

(١) من الآية رقم ٧ من سورة الحديد .

٦ - عدالة التوريث في الإسلام :

إن نظام التوريث في الإسلام لا يداينه نظام ، لا في الأمم السابقة على الإسلام ولا في الأمم المتحضرة اليوم .

وليس ذلك من قبيل قول العربي (كل فتاة بأبيها معجبة) وإنما هو من قبيل ما يشهد به الحس ، وتقضيه البداهة ، ولا نزاع فيه لعاقل ، ولأن نظرة واحدة في نظام التوريث عند الأمم القديمة والحاضرة وفي نظام التوريث وفي الإسلام لتدل دلالة واضحة على أن الإسلام منع الحيف والظلم وأقام العدل المطلق والقسطاس المستقيم .

وبيـــــان ذلـــــك :

أولا - الميراث عند الرومان :

لقد كانت خلافة الميت في أمواله تعتمد أساساً عند الرومان على نظام الوصية وهي في القانون الروماني « عمل إرادي يعين الموصي بمقتضاه وارثاً يخلفه في أمواله بعد وفاته » وقد صور قانونهم الوصية تصويرا رفعها الى مرتبة النظام الأصيل ، ونظام التوريث نظام تابع لا يأتي الا بعد فقدان الوصية . وكان يسمى بنظام التوريث الإيصائي ، ولذلك نجد أن نظام الوصية في القانون الروماني تمتع بمركز ممتاز في شتى البلاد التي سادها ذلك القانون، والسبب في ذلك أن الميراث الشرعي لا دخل للفرد في تعيين من سيخلفه في أمواله لأن القانون هو الذي يعين الورثة ويحددهم نيابة عن المتوفي مسترشدا بالإرادة التي يفرضها المشرع فيما يتصل بتقدير عواطفه لأفراد أسرته . وهذا أمر افتراضي لا يرقى لمستوى الوصية التي تعتمد على الإرادة الظاهرة .

وهو لذلك يعدون الميراث نظاما ضعيفا لأن المشرع مهما بذل لا يمكن أن يقف على حقيقة نية المتوفي وصلاته بأقاربه ، ويعدون الوصية نظاما أقوى لأن المالك من سلطته أن يعين من سيخلفه في ماله وهو أدرى بما يصنع في ماله . وأدرى بشعوره نحو من سيخلفه . وهذا الفارق ، الذى جعل الرومان ينظرون الى الوصية باعتبارها النظام الأصيل ، والميراث هو النظام التابع ، ولذا كانوا يشجعون على ضرورة أن يعين الفرد من سيخلفه في ماله بالإيصاء قبل أن تعاجله المنية فيورث قهرا عنه بحكم القانون وقد يرثه أمقت الناس عنده .

لذلك نجد في القانون الروماني النص على أنه لا وجود لنظام التوريث الشرعي الا في حالة عدم وجود التوريث الإيصائي ، لأن الإرادة الظاهرة مقدمة على الإرادة المفترضة ، أى التى يفترضها المشرع عند توزيع أموال الميت ، ويعني ذلك أن الوصية مقدمة على الميراث لأنها تعتمد على الإرادة الظاهرة وهو يعتمد على إرادة يفترضها المشرع [١] .

ولذلك لا يجوز الجمع بينهما فإما التوريث الإيصائي (الوصية) اذا وجدت ، وأما التوريث الشرعي عند عدم وجود التوريث الإيصائي أو بطلانه ، كما لا يجوز عندهم أيضا الإيصاء بجزء من المال لشخص أو لأشخاص معينين ، وترك الباقي للقانون يوزعه على الورثة الشرعيين ، فإما أن يعين من سيخلفه في ماله كله بطريق الوصية ، وإما أن يترك ذلك للقانون وهو المسمى بالتوريث .

ونظام التوريث الشرعي عند الرومان اذا لم توجد وصية كان يعتمد على القرابة وهى فروع الميت ، ثم أصوله ، ثم الإخوة الأشقاء

---

(١) مجلة القانون ، السنة الأولى ١٩٤٣ ، ص ١٠ ، أحكام المواريث في نطاق التنازع الدولي ، د./ حامد سلطان .

ونسلهم ثم الأخوات الشقيقات ونسلهن ..... الخ درجات القرابة .

ونظام الميراث عند الرومان قام على أن كل طبقة يرث ذكورها واناثها بالتساوى ، ولا يحجب الأقرب من الفروع الا بعد منهم بل يأخذ الأبعد ما كان يستحقه أصله الذى يدلى به الى الميت ، وأما الأصول فالأقرب منهم يحجب الأبعد ، وكذلك الأخ الشقيق يحجب الأخ لأب ، واذا لم يترك الميت أصولا ولا فروعا ، ولا إخوة ولا أولاد إخوة يرثه قريبه البعيد ويعطى كل نصيبه بقدر عدد الرؤوس مع مراعاة درجة القرابة . اذا لم يوجد له قرابة بعيدة كانت تركته للخزانة العامة أما الزوجة فلم يكن لها حق فى ميراث زوجها ، كما لا يرثها زوجها لعدم انطباق قاعدة القرابة عليها .

ثانيا : الميراث عن قدماء اليونان :

وكانت طريقتهم في ميراثهم عبارة عن وصية أمام الجمعية المئية . فهو شبيه بطريقة الرومان الأولى الا أنها كانت تحتاج الى القضاء بصحة الوصية عند التنازع بين الموصى وبين من يريد منازعته فاذا مات الموصى أصبح الوصى رئيسا على العائلة يتصرف فى أموالها وأفرادها كيف يشاء بما فى ذلك الأخوات فاذا شاء زوجهن ، وأن شاء منعهن من الزواج .

ثالثا - الميراث عند الأمم الشرقية القديمة :

وهى الأمم التى سكنت بلاد الشرق بعد الطوفان الى انقراض دولة اليهود ، وحلول الرومان محلهم ، وهم الطورانيون ، والكلدان ، والسريان ، والارام ، والآشوريون والعرب ، والفينيقيون ، وغيرهم

---

(١) أحكام المواريث فى نطاق التنازع الدولى للدكتور / حامد سلطان ، ص ١٠ مجلة القانون السنة الأولى ١٩٤٣ م .

ممن تفرع من هذه الأمم [١] .

وكان الميراث عندهم يهدف الى إقامة دعامة للعائلة ، وذلك بحلول البكر من الأولاد محل أبيه بعد موته بدون وصية ، وفى حالة عدم وجود البكر يقوم مقامه أرشد الذكور من الأولاد ، أو الإخوة عند عدم الولد ، أو أرشد الأعمام عند عدم الإخوة ، وهكذا حتى يدخل الأصهار وأهل العشيرة .

والسبب فى إهتمامهم بإقامة دعامة العائلة أنهم كانوا قوما رعاة وبدوا يحبون التنقل والأرتحال ، ويميلون الى الغزو والغلبة ، وكانت كل عائلة تعتبر قبيلة قائمة بنفسها ، وهذا ما دعاهم الى حرمان الأطفال والنساء من الميراث لعدم استطاعتهم القيام بهذه المهمة .

رابعا - الميراث عند قدماء المصريين :

كانت الأرض بمصر ملكا للفراعنة ، ولم يكن للأهالى أى ملك فيها الى أن جاء آخر ملوك الأسرة الرابعة والعشرين التى ملكت مصر سنة ٧٢١ قبل الميلاد وهو الملك بخور . ففى عهده سن من القوانين ما يجعل الأهالى يقومون بزراعة الأرض لحسابهم ، ويحل أرشد الأسرة محل المتوفى فى زراعة الأرض والإنتفاع بها دون ملكيتها ، على أن ينتفع بالزراعة جميع أولاد المتوفى لا فرق بين ذكر وأنثى ، ولذا فإنهم كانوا يعيشون فى العائلة شركاء شركة مفاوضة يديرها أرشدهم .

خامسا - الميراث عند قدماء اليهود :

ويرث الميت عندهم الذكر من أولاده من نكاح صحيح أو غير صحيح ، فاذا تعدد الذكور كان للبكر نصيب اثنين ، وأما البنت فلها النفقة والتربية حتى تبلغ الثانية عشرة ، واذا لم يكن للميت

ابن فميراثه لابن إبنه ، فاذا لم يكن ، فميراثه لبنته ، فاذا لم تكن فللأولاد بنته ، ثم للذكور من أولادهم ، ثم الإناث وهكذا ، فاذا لم يكن له فروع فميراثه كله لأبيه ، فاذا لم يكن فلجده ،ثم لأصوله من أبيه ، فإن لم يكن فلذوى القرابة الفرعية يقدم أهل الدرجة الأولى على الثانية وهكذا الى الدرجة الخامسة ، ثم تتساوى الدرجات ويرث الكل سواء ، فاذا لم يكن للميت واحد من ذكر يتملك التركة أسبق الناس الى حيازتها ، وتكون وديعة فى يده ثلاث سنوات فاذا ظهور وارث أخذها ، وإن لم يظهر صارت ملكا له [١] .

سادسا - الميراث فى البلاد ذات القوانين الوضعية المتقدمة :

وجدير بالذكر أن ننوه الى أن نظام التوريث يختلف من دولة الى أخرى فى العصر الحديث : فنجده فى بريطانيا من نصيب الإبن الأكبر فقط ، وفى التشريع الفرنسى يسوى بين الأولاد الذكور والإناث ، وفى التشريع السوفيتى كان من نصيب الدولة قبل صدور المرسوم بتاريخ ١٩١٨/٤/٢٧ . وبعد صدور هذا المرسوم تؤول التركة الى فروع المتوفى بشرط الا تزيد أموال التركة عن عشرة آلاف روبل من الذهب بعد خصم قيمة الديون وما زاد عن ذلك فللدولة [٢] .

سابعا - الميراث عند العرب قبل الإسلام :

والعرب من الأمم الشرقية القديمة يهمون الإنتقال والإرتحال

---

(١) راجع الميراث المقارن لفضيلة الشيخ / محمد عبد الرحيم الكشكى ، الطبعة الثانية ١٩٦٣ .

(٢) د./ حامد سلطان ، مجلة القانون ، سنة ١٩٤٢ .

ويميلون الى الغزو والحرب ، ولذا فإن نظام الميراث عندهم لا يختلف عنه فى الأمم الشرقية القديمة الذى ذكرناه . ومعروف أنهم يكرنوا يورثون الأطفال والنساء بل كان بعضهم يرث عندهم ثلاثة :

١ - **القرابة** : ولكنهم قيدوها بالقدرة معها على حفظ الأسرة ، وحماية الأهل والعشيرة ، ولهذا قصر الميراث فى القريب الذى يحمل السلاح ويدافع عن الحمى بالديار ومنعوا النساء والأطفال .

٢ - **المحالفة** : فاذا ما تعاقد شخصان : ولو لم يكن بينهما قرابة بأن قال أحدهما للآخر دَمِى دَمُك ، وهدْمِى هدْمُك وترثنى وأرثك ، وتطلب بى وأطلبُ بك وتعقل عنى اذا جنيتُ ، ويقبل الآخر ذلك استحق الميراث ومعروف أن الحلف لم يكن الا بين الذكور البالغين الذين يقدرون على الدفاع والنصرة .

٣ - **التبنى** : ونظام التبنى كان يقوم على الحاق ابن الغير بمن تبناه فيحمل إسمه ، وينسب اليه دون أبيه الحقيقى ويأخذ حكم الإبن الصلب بهذا اللحاق فيرث من تبناه اذا مات ويرثه الذى تبناه عند موته هو أيضا ، وهو نظام عرف فى الجاهلية وفى بداية الإسلام فقد أعتق النبى - صلى الله عليه وسلم - زيد بن حارثة وتبناه ، كما تبنى أبو حذيفة بن عتبة سالما ثم نسخ بنزول قوله تعالى : « وما جعل أدعياكم أبناءكم ذلكم قولكم بأفواهكم والله يقول الحق وهو يهدى السبيل ، أدعوهم لآبائهم هو أقسط عند الله ، فإن لم تعلموا آباءهم فاخوانكم فى الدين ومواليكم »[1].

---

(١) سورة الأحزاب ، الآيتان ٤ ، ٥ .

٦ - نظـــام التوريـــث فـــى الإســـلام :

لقد مر نظام الميراث فى الإسلام بمرحلتين :

المرحلـة الاولى - التـوريث فى صـدر الإسلام :

من المعروف أن الإسلام فى الصدر الأول وفى بدء الدعوة نهج نهجاً فى التشريع من أهم أسسه « التدرج فى التشريع » . نظرا لما كان عليه العرب فى الجاهلية من عادات تقاليد ، ونظم ، فلم يشأ أن يتعجلهم أو يفاجئهم بأحكامه حتى لا تنفر نفوسهم ، بل تركهم على بعض عاداتهم ونهاهم عن البعض الآخر ، وفى هذا المعنى تحدثنا السيدة عائشة أم المؤمنين فيما رواه البخارى : « انما نزل أول ما نزل من القران آيات فيها ذكر الجنة والنار حتى اذا ثاب الناس الى الإسلام نزل الحلال والحرام ، ولو نزل أول ما نزل لا تشربوا الخمر لقالوا : لا ندع الخمر أبداً .. الصحيح .

ولذا فقد استمر الحال فى الميراث فى صدر الإسلام على ما كان عليه قبل الإسلام حتى هاجر المسلمون الى المدينة وآخى النبى - صلى الله عليه وسلم - بين المهاجرين والأنصار وألف بين قلوبهم فجعل من أسباب الميراث الهجرة من مكة الى المدينة والمؤاخاه بين المهاجرين والأنصار ، فاذا مات المهاجر بالمدينة ورثه قريبه الذى هاجر معه دون الذى لم يهاجر فإن لم يكن له قريب مهاجر بها ورثه الأنصارى الذى آخى النبى بينه وبينه لما بينهما من الموالاة المناصرة قال تعالى :« إن الذين آمنوا وهاجروا وجاهدوا بأموالهم وأنفسهم فى سبيل الله والذين آووا ونصروا أولئك بعضهم أولياء بعض والذين آمنوا ولم يهاجروا ما لكم من ولايتهم من

شيء حتى يهاجروا) [١] .

قال عبد الله بن عباس ، والحسن ، ومجاهد ، وقتادة رضي الله عنهم إن الولاية في الآية هي الوراثة .

المرحلة الثانية - التوريث بعد استقرار الإسلام :

فلما استقر الإسلام أبطل قصرهم الميراث على الرجال البالغين الذين يقدرون على الغزو والحرب ، وجعل للأطفال وللنساء حقا في الميراث بسبب القرابة لقوله تعالى : للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون ، وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والأقربون مما قل أو كثر نصيبا مفروضا [٢] .

ولقوله تعالى (يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين) [٣] .

كما أبطل التوارث بالتبني بنزول قوله تعالى : (أدعوهم لآبائهم هو أقسط عند الله .... الآية [٤] وأبطل التوارث بالهجرة والمؤاخاة بنزول قوله تعالى : (وأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله من المؤمنين [١] والمهاجرين الا أن تفعلوا الى أوليائكم معروفا .

وأما التوريث بالحلف والمناصرة فلم يبق له أثر في الإسلام لنسخ ذلك عند جمهور الفقهاء بقوله تعالى (وأولوا الأرحام بعضهم

---

(١) سورة الأنفال ، الآية ٧٢ .

(٢) مفروضا أي واجبا ، الآية رقم ٧ من سورة النساء .

(٣) الآيتان ١١ ، ١٢ من سورة النساء .

(٤) الأحزاب : ٥ .

أولى ببعض في كتاب الله) . وذهب الحنفية إلى أن التوارث بالحلف والمناصرة الا أنهم يؤخرونه على جميع الورثه وسيأتي تفصيل ذلك في أسباب الميراث عند الفقهاء .

وبعد أن ذكرنا نظام التوريث في الأمم القديمة والحديثة ونظام التوريث عند العرب قبل الإسلام ، ونظام التورث في الإسلام يسهل على القارىء أن يقف على عدالة التوريث في الإسلام .

ذلك أن نظرة سريعة في نظام التوريث في الإسلام تشير الى أن الإسلام منع الظلم والجور وجاء بالعدل والقسطاس المستقيم في موضوع الميراث وخلافة الورثه لمورثهم في تركته .

وذلك بعد أن اتضح لنا أن بعض الأمم تعطي لصاحب المال حرية التصرف في كل ماله بطريق الإيصاء الى من يخلفه حتى ولو كان غير قريب له بل يجعلون ذلك هو الأصل في الخلافة عن الميت . ولا يخفى أن في ذلك شططا وظلما بذوي القرابة وإهدارا لحقهم في حين نجد التشريع الإسلامي لا يعطي لصاحب المال الحرية في الوصية الا بمقدار ثلث ماله ويعطي للورثه الحق في ثلثي التركه جبرا عن صاحب المال إحتراما لحقهم [١] .

وكذلك نجد أن بعض هذه الأمم لا تورث الطفل ولا المرأة لضعفهم وعدم قدرتهم على حمل السلاح والدفاع عن الدار ، وهذا ظلم وجور لهم في حين نجد نظام التوريث في الإسلام جبر ضعفهم وجعل لهم حقا في الميراث .

---

(١) راجع الميراث المقارن للشيخ / محمد عبد الرحيم الكشكي .

وكذلك نجد بعض هذه الأمم تعطي التركة كلها للبكر من الأولاد الذكور يقوم عليها مقام والده وينفق من ريعها على أفراد الأسرة - وهو حصر للثروة في يد شخص واحد في حين أن الإسلام ضمن للجميع الحق ووزع المال توزيعاً جماعياً بل إن من هذه الأمم من زاد شططا فجعل للولد الحق في أن يرث زوجة أبيه كالمتاع ، وله أن ينكحها ويُنكحها غيره .. الخ ما في هذه القوانين من ظلم بَيِّن وحتى بالنسبة للدول الحديثة المتحضرة لم يخل الأمر من الظلم ، ففي التشريع البريطاني التركة من نصيب الإبن الأكبر ، وفي التشريع الفرنسي التسوية بين الأولاد ذكورهم وأناثهم ، وفي الإتحاد السوفيتي التركة للدولة فيما زاد عن عشرة آلاف روبل من الذهب ، وهذا الشرط وضع حديثا بالمرسوم ١٩١٨/٤/٢٧ .

فأين هذه القوانين من نظام التوريث في الإسلام الذي وزع التركة توزيعا عادلا بقدر الحاجة الى المال بطريقة محكمة محددة ، وجعل ذلك دينا يتعبد به وتوعد من خالف ذلك بالعذاب المبين .

فجاء بحق نظاماً وسطا بين نظامين متطرفين : أحدهما لا يجعل للإنسان ملكا الا فيما يحصله بكده وعرق جبينه فلا تبيح له الميراث . وثانيهما تجعل الإنسان يستبد بأمواله في حياته فتبيح له أن يوصي بكل ماله ولو لأجنبي عنه ويحرم ذوي قرباه ممن تحمل معه حلو الحياة ومرها .

هذا : ولقد ثبتت أكثر الأحكام في المواريث بالكتاب الكريم كما ثبت بعضها بالسنة ، وأجمع المسلمون على بعضها ، وثبت بعضها بالإجتهاد .

٧ - بعض المفتريات على نظام التوريث في الإسلام والرد عليها :

وللرد على بعض المفتريات التي ترجع الى نظام التوريث في التشريع الإسلامي مثل ، زيادة بعض الورثة على بعض في الأنصباء ، وميراث الذكر ضعف الأنثى في بعض الحالات نبين : -

أولا : بالنسبة لزيادة بعض الورثة في الأنصباء على بعض ، فان التشريع الإسلامي قد أصاب في ذلك كبد الحقيقة لأن هذه الزيادة شرعت للحاجة وتكاليف الحياة فكلما كانت الحاجة الى المال أشد كان النصيب أكثر ومن ثم كان نصيب الأولاد أكثر من نصيب الأبوين لأن الأولاد يكونون في حاجة الى التعليم والتربية في مستهل حياتهم وحاجاتهم الى المال أكثر لمواجهة متطلبات الحياة حتى يقوى ساعدهم على الكسب .

وكذلك كان نصيب الذكر ضعف نصيب الأنثى في بعض الحالات كما اذا اجتمع ابن وبنت ، أو أخ أو أخت أشقاء أو لأب . لأن الذكر منهم ينفق على نفسه ثم هو في حاجة الى المال ليتزوج وينفق على زوجته وأولاده منها وكذلك على ذوى رحمه ، والأنثى نفقتها وهى صغيرة على أبيها أو على أقرب عاصب إن كانت فقيرة ، فاذا ما تزوجت أخذت من زوجها مهرا حقا خالصا لها ، وصارت نفقتها عليه وحاجتها الى المال أقل من حاجة أخيها فناسب أن يعطى هو ضعفها بل إن بعض البنات يتنازلن عن بعض حقهن في الميراث طوعا بطريق الهبه لإخوانهن رأفة بظروف حياتهم وحاجتهم الى المال .

وما يدعيه بعض المشككين من ظلم المرأة وإعطائها نصف الرجل في الميراث فهذه دعوى باطلة وفرية كاذبة يعلم ذلك مروجوها أنفسهم ذلك أن القاعدة التي تقضي بأن للذكر مثل حظ الأنثيين لاتطبق الا

حيث يوجد الأبناء مع البنات أو الإخوة مع الأخوات أشقاء أو لأب وفي حالات أخرى نادرة . وهناك حالات يكون نصيب الأنثى فيها أكثر من نصيب الذكر . وحالات يكون فيها نصيب الأنثى مساويا لنصيب الذكر . وكما سنرى ذلك أثناء بيان نصيب كل وارث في التركـــــة .

وتصبح هذه الدعوى باطلة اذا ما تبين لنا أن تفضيل الذكر على الأنثى في الميراث قاصر على حالات روعي فيها الحاجة الى المال كما يفسر الفقهاء ذلك بالنسبة للابن والبنت فقد ذكروا أن الحكمة في ذلك أن البنت اذا تزوجت فإن زوجها يقوم على نفقتها ونفقة أولادها فأعطى الإسلام لها هذا النصيب من الميراث كتأمين إحتياطي في حالة عدم تزوجها أو في حالة وفاة زوجها فضلاً عن أن الرجل هو رأس الأسرة وربان السفينة . قال تعالى : { الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض وبما أنفقوا من أموالهم } [1] .

واذا أخذ في الاعتبار أن الأنثى لم تكن ترث قبل الإسلام بل كانت تورث كالمتاع ، نعلم مدى إنصاف الإسلام للمرأة كذلك اذ علمنا أن الإسلام سوى بين المرأة والرجل في الحقوق والواجبات فلها حق التملك بالتعاقد وبالميراث . قال الله سبحانه وتعالى : « للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والأقربون مما قل منه أو أكثر نصيبا مفروضا » . وقال تعالى : « يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين » كما أن الإسلام احترم ارادتها ورغبتها في الزواج فاشترط رضاها في الوقت الذي

---

(١) الآية : ٣٤ من سورة النساء .

كانت المرأة فيه تكره على البغاء فنهوا عن ذلك في قوله تعالى : « ولا تكرهوا فتياتكم على البغاء أن أردن تحصنا لتبتغوا عرض الحياة الدنيا »[١] .

وقد يكون مفيدا في الرد على أولئك الذين ينادون بمساواة المرأة بالرجل في الميراث في الحالات التي يفضلها فيها ماقاله الشيخ رشيد رضا ، [٢] رحمه الله قال : « وحكمة جعل نصيب المرأة نصف نصيب الرجل أن الشرع الإسلامي أوجب على الرجل أن ينفق على المرأة . فبهذا يكون نصيب المرأة مساوياً لنصيب لرجل تارة وزائداً عليه تارة أخرى باختلاف الأحوال ، فاذا مات رجل عن ابن وبنت وترك لهما ثلاثة آلاف جنيه مثلا كان للذكر ألفان ولأخته ألف ، فاذا تزوج هو فان عليه أن يعطي إمرأته مهرا ، وأن يُعد لها مسكنا وأن ينفق عليها من ماله ، سواء أكانت فقيرة أم غنية . هذه الحالة تكون الألفان له ولزوجته ، فيكون نصيبه بالفعل مساوياً لنصيب أخته . ثم اذا ولد له أولاد عليه نفقتهم وليس على أمهم منها شيء ، ففي هذه الحالة يكون نصيبه دون نصيب أخته ،كذلك فإنها اذا تزوجت كما هو الغالب فإنها تأخذ مهراً من زوجها ، وتكون نفقتها عليه فيمكنها أن تستغل ما ورثته من أبيها وتنميه لنفسها وحدها إلى أن قال : « فلو لم يكن للوارثين الا ما يرثونه من أمواتهم لكانت أموال النساء دائما أكثر من أموال الرجال ، اذا اتحدت وسائل

---

(١) الآية رقم : ٣٣ من سورة النساء .

(٢) راجع الأحوال الشخصية للمستشار / محمد الدجوى ، صادر عن المجلس الأعلى للشئون الإسلامية ، جـ ٢ ، ص ٢٩٢ .

الإستغلال ، ويكون إعطاؤهن نصف الميراث تفضيلا لهن عليهم فى أكثر الأحوال » .

ووجه إعطاء المرأة ما تعطى من الميراث أن يكون لها مال تنفق منه على نفسها اذا لم يتح لها الزواج ، أو مات زوجها ولم يترك لها ما يقوم بأودها فهو من قبيل المال الإحتياطى لها وللأسرة .

هذا ولم يقتصر الإسلام فى إنصاف المرأة على حق الملكية والميراث بل بين مساواتها للرجل وأنهما من نفس واحدة ، فقال تعالى : « هو الذى خلقكم من نفس واحدة وجعل منها زوجها ليسكن اليها [1] . وقال تعالى : (والله جعل لكم من أنفسكم أزواجا وجعل لكم من أزواجكم بنين وحفدة) [2] ، وقال صلى الله عليه وسلم : « إنما النساء شقائق الرجال » .

كما جعل لها الحق فى مباشرة أنواع التصرفات المالية مثل الرجل كالبيع والشراء والهبة والرهن والإجارة والوصية والوقف .... الخ .

كما حث الإسلام على حسن معاملتها فقال تعالى : « وعاشروهن بالمعروف فان كرهتموهن فعسى أن تكرهوا شيئا ويجعل الله فيه خيرا كثيرا) [3] .

---

(١) الآية : ١٧ من سورة الأعراف .

(٢) الآية : ٧٢ من سورة النحل .

(٣) سورة النساء ، الآية : ١٩ .

وقال ﷺ في خطبة الوداع : « استوصوا بالنساء خيرا ، وقال لمن سأله من أحق الناس بحسن صحابته « أمك ، ثم أمك ، ثم أمك ثلاثاً وقال في الرابعة ثم أبوك » .

ويقول الشيخ محمد عبده (رحمه الله) : « هذه الدرجة التي رفع الإسلام النساء اليها لم يرفعهن اليها دين سابق ، ولا شريعة من الشرائع بل لم تصل اليها أمة من الأمم قبل الإسلام ولا بعده ، وهذه الأمم الأوربية التي كان من تقدمها في الحضارة والمدنيه أن بالغت في تكريم النساء واحترامهن وعنيت بتربيتهم وتعليمهن العلوم والفنون لا تزال قوانينها تمنع المرأة من حق التصرف في أموالها بدون إذن زوجها ، وغير ذلك من الحقوق التي منحتها إياها الشريعة الإسلامية ، من نحو ثلاثة عشر قرنا ونصف » [١] .

---

(١) راجع الميراث المقارن للشيخ / محمد عبد الرحيم الكشكي .

٨ - أسبـــاب الميـــراث :

يعُـد استحقاق الوارث لنصيـبه في مال مورثه حكما شرعيا ومعروف أن كل حكم شرعي يحتاج الى بيان أسبابه ، وشروطه ، وموانعه . فهذه ثلاثة أحكام يلزم معرفتها .

أسباب الميراث في الإسلام :

لقد استقر الإسلام ونزلت آيات الأحكام في المدينه تنظم أحوال المسلمين كدولة قوية . ومن هذه الأحكام التي نزلت أحكام المواريث وأسباب الميراث ومن هذه الأحكام أي أسباب استحقاق الوارث نصيبه من تركة مورثه .

وهذه الأسباب ثلاثة باتفاق الفقهاء :

١ - القرابة النسبية .

٢ - الزوجيـــــة .

٣ - المولى المعتـــق .

وهذه الأسباب جمعها الشيخ العلامة مرفق الدين أبو عبد الله محمد ابن علي بن محمد بن الحسن الرحبي الفقيه الشافعي المتوفى سنة ٥٧٩ ، (رحمه الله تعالى) في منظومته المسماه بالرحبية ، فقال : [1] .

---

(١) والسبب في اللغة الحبل ويطلق على كل ما يتوصل به الى غيره . والسبب في إصطلاح الأصوليين هو كل أمر جعل الشارع وجوده علامة

أسباب ميراث الـــــورى ثلاثة

كل يفيـــد ربـــه الوراثـــة

وهي نكاح ، وولاء ، ونسب

ما بعدهـــن للميـــراث سبب

وتفصيل القول فى هذه الأسباب الثلاثة فيما يلى : -

السبب الأول : القرابة النسبية :

أى التى سببها الولادة ، والقرابة فى أصل المعنى تشمل ثلاثة جهات .

الأولـــى : جهـــة الأبـــوة .

الثانيـــة : جهـــة البنـــوة .

الثالثـــة : الإتصال بالميت بأحـــد هذيـــن الجهـــتين (الأبـــوة أو البـــنوة) .

على الحكم ، وانتفاء ، علامة انتفاء الحكم فان كان مناسبا للحكم مناسبة ظاهرة كالسفر الذى جعله الشارع سببا لجواز الفطر فى نهار رمضان سمى علة ، وإن كان غير مناسب للحكم فهو سبب كزوال الشمس عن كبد السماء فانه سبب لوجوب صلاة الظهر لقوله تعالى : « أقم الصلاة لدلوك الشمس الى غسق الليل » . الإسراء : ٧٨ .

فأما جهة الأبوة فهي شاملة لأبي الميت ، وأمه ، وأما البنوة فهي شاملة لأبناء الميت وبناته ، وأما الإتصال بواسطة الأبوة فيتناول الجد من قبل الأب والجدات من أي الجهات أي سواء أكانت الجدة من جهة الأب كأم الأب أم من جهة الأم كأم الأم ، كما يتناول الإخوة والأخوات لأبوين ، أو لأب ، أو لأم والأعمام لأبوين أو لأب وأبناء العم لأبوين أو لأب . وأما الإتصال بالميت بواسطة البنوة فيتناول أبناء الأبناء وإن نزلوا وبنات الأبناء وإن نزلوا أي الأبناء .

من ذلك يتبين أن الوارثين من هذه الجهات أربعة أصناف وهم :

الصنف الأول : فروع الميت :-

وهذا الصنف يشمل : أبناء الميت وبناته ، وأبناء أبنائه وإن نزلوا وبنات أبنائه كذلك ولا يشمل أبناء بناته ، ولا بناتهن ولا أبناء بنات أبنائه لأن هؤلاء من ذوي الأرحام وفي ميراثهم إختلاف بين أهل العلم سيأتي بيانه عند الحديث على ميراث ذوي الأرحام [١] .

الصنف الثاني : أصول الميت :

وهذا الصنف يشمل الأب ، والأم والجد من جهة الأب (أبو الأب) والجدات (إم الأب ، وأم الأم) ، ولا يشمل جده من جهة أمه وهو أبو الأم ، ولا يشمل كذلك جدته من جهة أبي أمه وهي أم أبي الأم لأن بينهما وبين الميت ذكر غير وارث وهو أبو الأم وهو من

---

(١) وهم قرابة الميت غير الوارثين بالفرض أو بالتعصيب .

ذوى الأرحام وفى ميراثهم اختلاف سيأتي بيانه .

الصنف الثالث : الفروع المشاركة للميت فى أصله المباشر :

(فروع الآباء) ذكورا كانوا أو إناثـــا ، وفروع هؤلاء وارثون بشرطـــــين :

الأول : أن يكونوا ذكـــــورا .

والثانى : الا يكون بينهم وبين الميت أنثى .

وهذا الصنف يشمل : أخوة الميت الأشقاء واخوته لأبيه ، وإخوته لأمه ، كما يشمل أخواته الشقيقات ، واخواته لأب ، وأخواته لأم ، ويشمل كذلك أبناء إخوة الميت الأشقاء ، أو لأب ، ولا يشمل بنات الإخوة لفقدان الشرط الأول ، كما لا يشمل أبناء الأخوات مطلقا ، ولا أبناء الإخوة والأخوات لأم لفقدان الشط الثانى .

الصنف الرابع : فروع الأجـــداد :

وهذا الصنف يشمل : الفروع المشاركة للميت فى أصله غير المباشر أى (فروع الأجداد) الوارثين : بشرط أن يكونوا ذكروا ،والا يكون بين أحدهم وبين الميت أنثى ، وهذا الصنف يشمل الأعمام الأشقاء ، أو لأب كما يشمل أبناء الأعمام الأشقاء أو لأب ، ولا يشمل العمات ولا الخالات ، ولا يشمل الأعمام لأم وهم إخوة أبيه لأمه ولا أبناتهم ولا بناتهم ولا أولاد العمات ولا الأخوال فان هؤلاء من ذوى الأرحام وفى ميراثهم إختلاف سيأتى بيانه .

والمتدبر لهذه الأصناف الأربعة التى أجمع علماء الشريعة على

إعتبارها ورثة للميت يجد أن الوارثين من الرجال بسبب القرابة النسبية ثمانيه ، والوارثات من الإناث بسبب القرابة النسبية خمس :

فأما الوارثون من الرجال بسبب القرابة النسبية فهم الإبن ، وابن الإبن وإن نزل ، والأب ، والجد أبو الأب وإن علا ، والأخ مطلقا أي سواء أكان شقيقا للميت أم لأب ، أم لأم و إبن الأخ الشقيق أو لأب ، والعم الشقيق ، أو لأب ، وابن العم الشقيق أو لأب .

وأما الوراثات من الإناث بسبب القرابة النسبية فهن البنت ، وبنت الإبن وأن نزل (أي الإبن كبنت ابن الإبن) والأم ، والجدة أم الأب ، والجدة أم الأب وإن علون ، والأخت مطلقا أي سواء أكانت شقيقة أم لأب أم لأم .

وسيأتي عند الحديث عن أصحاب الفروض والعصبات تفصيل ميراث هؤلاء وكيفية توريثهم وأنصبائهم مع الاستدلال لكل حالة .

السبب الثاني : الزوجيـــة :

والزوجة التي تعد سبباً للتوراث بين الزوجين يجب أن يتحقق لها شرطـــان :

الأول : أن يكون عقد الزواج صحيحا (أي مستوفيا لأركانه وشروطه) فان كان فاسدا فلا توارث بينهما ولو دخل بها واستمرت العشرة الى الموت لأن العقد الفاسد لايعتد به شرعا في التوراث باتفاق أهل العلم كالوطء بشبهة ، وكالزنا وأن لم يعلم بفساد العقد الا بعد الوفاء .

واعتبار العقد الفاسد غير مسوغ للميراث بين الرجل والمرأة دون تفصيل هو مذهب الأئمة الثلاثة : أبي حنيفة ، والشافعي ، وأحمد ، فمتى كان العقد فاسدا في المذهب فانه لا يصلح سببا للتوراث يعني ولو كان صحيحا في مذهب آخر .

ويعني أوضح أنه لا فرق عندهم بين العقد المجمع على فساده وبين العقد المختلف في فساده ما دام قد تقرر في المذهب أن العقد فاسد فلا توراث بين الرجل والمرأة .

وذهب الإمام مالك الى أنه إن كان سبب الفساد متفق عليه بين الأئمة كمن يتزوج أخته من الرضاع ، أو تزوج خامسة وفي عصمته أربع ، فانه لا توارث بينهما سواء مات أحدهما قبل المتاركة والفسخ أم مات بعد المتاركة والفسخ .

وإن كان السبب الموجب للفساد مختلف فيه بين الأئمة كمن يتزوج إمرأة بالغة عاقلة بدون ولي فانه في هذه الحالة وأشباهها ينظر : -

فان كانت الوفاة بعد الفسخ فلا توراث لعدم قيام السبب عند الوفاة .

وإن كانت الوفاة قبل الفسخ فإن الزوجية تكون قائمة على رأي من يرى صحة هذا العقد وهم فقهاء الحنفية فيكون الميراث ثابتا عند المالكية .

يعني أن هذا العقد وإن كان فاسدا عند المالكية الا أنهم يجعلونه سببا للتوراث لأن العقد صحيح عند الحنفية مراعاة للخلاف

وهو رأى حسن لأن الإختلاف بين الفقهاء في صحة هذا العقد إختلاف قوى على ما رأينا .

والشرط الثاني : هو قيام الزوجية وقت الوفاة حقيقة ، أو حكما ، أما قيام الزوجية حقيقة فذلك بأن تحدث الوفاة وهما زوجان لم يفارق أحدهما الآخر بأى سبب من أسباب الفرقة (كالطلاق ونحوه) .

وأما قيامها حكما فذلك بأن تحدث الوفاة والمرأة معتدة من طلاق رجعي لأن الطلاق الرجعي لا يزيل الملك ولا الحل والمرأة المطلقة رجعيا في حكم الزوجة قبل أن تنقضي عدتها فاذا انقضت عدتها قبل الوفاة فلا توارث بينهما لأن الطلاق الرجعي يصير بائنا بعد انتهاء العـــدة .

والطلاق الرجعي هو كل طلاق غير مكمل للثلاث بعد الدخول ولم يكن على مال وسيأتي تفصيل ذلك في فصل الطلاق .

وبناء على هذا الشرط : فاذا حدثت الوفاة بعد فسخ العقد أو بعد الطلاق البائن بنوعيه [١] فانه لا توارث بين الزوجين سواء كانت وفاة أحدهما قبل إنقضاء عدة المرأة أم بعدها لأن الطلاق البائن يزيل الملك فان كان مكملا للثلاث فانه يزيل الحل والملك معا .

---

(١) والطلاق البائن نوعان : الأول : البائن بينونة كبرى وهو المكمل للثلاث ، والثاني : البائن بينونة صغرى : وهو الطلاق قبل الدخول ، والطلاق على مال اذا لم يكن مكملاً للثلاث .

ولاخـــلاف بين العلماء في ذلك اذا كان الطلاق البائن حصل حال الصحة أو المرض الذي لا يعد مرض موت .

وأما المطلقة بائنا في مرض الموت ففي ميراثها من مطلقها إختلاف بين الفقهاء اذا توفرت فيه الشروط التالية التي تقوم معها تهمة الفرار من ميراثها وهي : -

١- أن يكون المطلق مختارا [١] .

٢ - أن لايكون الطلاق برضا المرأة .

٣ - أن تكون المرأة أهلا للميراث من مطلقها من تاريخ الطلاق الى تاريخ الوفاة وما بينهما .

وعلـــى ذلـــــك :

فانه لو طلقها بائنا برضا منها كأن تسأله أن يطلقها ، أو تدفع له مالا في نظير أن يطلقها .

أو قـــام بهـا مـانع من تاريخ الطلاق الى تاريخ الوفـاة وما بينهمـا . كأن يطلقها وهي ذمية وقبل أن يموت تعلن اسلامها ، أو يطلقهـا وهي مسلمة فترتد والعياذ بالله وقبل أن يموت تعود الى الإسلام .

---

(١) وهذا الشرط خاص بمذهب الحنفية لأن طلاق المكره عندهم واقع أما عند جمهور الفقهاء فهو غير واقع ، ولذا فلا حاجة عندهم لهذا الشرط .

ففي هذه الحالات لا ترثه المطلقة بائنا باتفاق أهل العلم لأن تهمة الفرار من ميراثها لا تكون موجودة ، أما اذا توفرت هذه الشروط فان تهمة الفرار من ميراثها تكون قائمة ، ولهذا اختلف الفقهاء في ميراثها منه [١] ، على النحو التالي :

اولا - مذهب الشافعية :

ذهب الشافعية الى أنها لاترثه أيضا كما لو طلقها وهو صحيح لأن الطلاق البائن يقطع الرابطة الزوجية حالا وبذلك لا يكون سبب الميراث قائما وقت الموت ولا عبرة بمظنة الفرار من ميراثها ، لأن الأحكام الشرعية لا تناط بالنيات الخفية بل تناط بالأسباب الظاهرة ، والسبب الظاهر قد زال بفعل من يملك إزالته فلا عبرة بنيته بدليل أن طلاق الفار واقع باتفاق العلماء .

ثانيا - مذهب الحنفية :

وذهب الحنفية الى أنها ترثه اذا مات قبل أن تنقضي عدتها منه ، لأنها وهي في العدة تقضي حكما من أحكام الزوجية ، لكن اذا مات بعد انقضاء عدتها منه فلا ترثه لأن آثار الزوجية قد زالت فلا يكون سبب التوريث باقيا من أي وجه .

ولما كانت العدة لا تعرف الا من قبل المرأة اذا كانت بالحيض لأنها أمينة على رحمها كما جاء في قوله تعالى : « ولا يحل لهن

---

(١) ولا خلاف بين أهل العلم في أن المطلق بائنا في مرض الموت لايرث من مطلقته لم ماتت قبله وإن كانت في عدتها منه لأنه هو الذي فوت على نفسه الميراث باختياره .

أن يكتمن ما خلق الله في أرحامهن ، إن كُنَّ يؤمن بالله واليوم الآخر ، وبعولتهن أحق بردهن في ذلك إن أرادوا إصلاحا .... الآية » [1] .

لما كان الأمر كذلك فان المرأة المطلقة اذا كانت من ذوات الحيض ولم تقر بانقضاء عدتها فانها ترثه مطلقا ولو مات بعد سنين من طلاقها (لأن عدة الطهر لا تنقضي عدتها الا بثلاث حيضات أو بثلاثة أشهر بعد بلوغها سن الأياس (٥٥ سنة على المفتى به) » وهذا قد يشجع من لاخلاق لهن من النساء على الكذب ليتوصلن الى الميراث .

ولهذا فان المشرع المصرى عالج هذه الحالة بالمادة ١٧ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ ونصها « لا تسمع عند الإنكار دعوى الإرث بسبب الزوجية لمطلقة توفى زوجها بعد سنة من تاريخ الطلاق » .

وعلى هذا فاذا توفى الزوج بعد سنة من طلاق زوجته رجعيا أو بائنا فى مرض الموت وعد فاراً وطالبت الزوجة بميراثها منه مدعية أنها لا زالت فى العدة وأنكر الورثة فان دعوى الميراث لا تسمع أما اذا لم ينكر الورثه أو كانت الوفاة لأقل من سنة من تاريخ الطلاق فان الدعوى تسمع ويفصل فيها حسب مذهب الحنفية ، أما اذا كانت عدتها بالأشهر أو بوضع الحمل فان العدة تكون معروفة لا تحتاج الى إقرار من المرأة .

---

(١) سورة البقرة ، الآية ٢٢٨ .

ثالثا : مذهب الحنابلة :-

وذهب الحنابلة : الي أن المطلقة بأتنا ، في مرض الموت الذي يعد به فارا من ميراها ترث مطلقا ولو انتهت عدتها منه قبل الوفاة مالم تتزوج غيره فإن تزوجت غيره ثم مات الأول فإنها لا ترثه ، لأن الزوجية قد اقطعت أصلا وفرضا فلا يمكن تصور الزوجية بينهما لأنها لا تكون زوجة لرجلين [١] .

رابعا : مذهب المالكية :-

وذهب المالكية : الي أن حقها في الميراث باق أبدا حتي بعد انقضاء عدتها وحتي بعد زواجها من غيره .

وعليه : لو مات مطلقها طلاق بائنا (الذي يعد فارا من ميراثها) فإنها ترثه حتي لو تزوجت غيره .

لأن سبب توريثها وهو قصد الفرار باق ومردود عليه مطلقا .

ومثل الطلاق البائن في حكم الميراث كل فرقة تكون من قبل المريض مرض الموت كاللعان ، والردة والتفريق بخيار الإفاقة .

والفرقه التي تكون من قبل المرأة وهي مريضة مرض الموت كأن تكون مفوضة في ايقاع الطلاق فأوقعته وهي في مرض الموت فانها ان ماتت في مرضها فان الاقوال في ميراث زوجها منها هي نفس الاقوال

---

(١) ومثل ذلك أن تفعل المرأة مايوجب الفرقة طائعة مختارة مع أحد أصوله أو فروعه فانها تعتبر فارة من ميراث زوجها ويستحق زوجها الميراث إن ماتت وهي في العدة عند الحنفية ..... الخ .

الاربعة التي ذكرناها في ميراثها من مطلقها الفار . وأما هي فلا ميراث لها قولا واحدا .

أدلـــة الفقهـــاء :

وحجة من يري عدم توريثها وهم الشافعية الأصول والقواعد العامة لأن الطلاق البائن يزيل الملك فان كان مكملا للثلاث فانه يزيل الملك والحل معا وبذلك لا يكون سبب التوريث قائما من أي وجه ، واذا انتفي السبب انتفي المسبب .

وحجة من يري توريثها علي الخلاف المتقدم هو فعل الصحابة فقد روي أن عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه طلق زوجته تماضر طلاقا مكملا للثلاث في مرضه الذي مات فيه فورثها عثمان بن عفان ، وقال : (والله اني لم أتهمه - ولكنها السنة) . وكان ذلك بمحضر من الصحابة ولم ينكر أحد منهم .

روي أنها كانت في عدتها منه فكان قول الحنفيه بأنها ترثه مادامت في العدة لانها تقضي حكما من أحكام الزوجية .

وروي أنه ورثها وكانت عدتها قد انقضت فكان قول الحنابلة بميراثها ولو انقضت عدتها قبل موته .

وتمسك المالكية مع ذلك بأن سبب التوريث وهو تهمة الفرار قائم فيظل حقها في الميراث قائما مطلقا حتى لو تزوجت غيره .

السبب الثالث - الولاء :

والولاء المتفق علي كونه سببا للميراث هو ولاء العتق أما الولاء الذي هو ولاء الحلف والمعاهدة فهو مختلف فيه علي ما سنبينه فيما بعد :

فأما ولاء العتاقة فهو علاقة حكمية بين المعتق وعتيقه ، وقد ورث الاسلام المولي المعتق من عتيقه اذا لم يكن له وارث من أصحاب الفروض أو العصبات ، او ذوي الارحام ، وذلك ترغيبا في العتق والحرية التي حرص عليها الاسلام ، ولأن المولي اذا علم أن له نصيبا في مال عتيقه بعد ذوي الفروض والعصبات وذوي الأرحام حمله ذلك علي العتق وسهله عليه وطابت به نفسه [١] .

وولاء العتاقة شبيه شرعا بالقرابة ولهذا يسمي « بالعصبة السببية » والدليل علي ذلك قوله صلي الله عليه وسلم « الولاء لحمة كلحمة النسب لايباع ولا يوهب » [٢] .

والشئ اذا أشبه الشئ أخذ حكمه .

وولاء العتاقة يثبت للسيد علي عبده الذي أعتقه رجلا كان المعتق أو امرأة ثم لعصبة السيد عند عدمه بشرط أن يكون المعتق رجلا ولا يثبت لغير المعتق مطلقا وعصبة المعتق الذكر .

والدليل علي ذلك ما رواه البخاري من حديث عائشة رضي الله عنها أنها أرادت أن تشتري جارية تعتقها « تسمي بريرة » فقال أهلها نبيعها لك علي أن ولاءها لنا « يعني ميراثها لنا فذكرت ذلك لرسول الله صلي الله عليه وسلم ، فقال لها : لايمنعك ذلك يعني من شرائها وعتقها ثم خطب في الناس فقال ما بال أقوام يشترطون شروطا ليست في كتاب الله تعالي . ان كل شرط ليس في كتاب الله

---

(١) ولا يرث المعتق معتقه أي سيده ولو مات السيد بلا وارث .

(٢) رواه الشافعي وابن حبان والحاكم . أنظر أحكام المواريث للمرحوم الشيخ / محمد محيي الدين عبد الحميد ، ص ٢٠ .

فهو باطل ، وإن كان مائة شرط ، ثم قال إنما الولاء لمن أعتق » .

وما روي من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده [١] أنه عليه الصلاة والسلام قال : « لا ترث النساء من الولاء الا ولاء من اعتق » .

الأسباب التي اختلف فيها الفقهاء :

هـــذا : وقد اختلف الفقهاء في اعتبار ولاء الموالاة أي الحلف والمعاهدة وبيت مال المسلمين من الورثة . وبيان ذلك فيما يلي :-

اولا - ولاء المـــوالاة :

وهو ولاء الحلف والمناصرة والذي سبق أن بينا صورته وهي ان يقول شخص لآخر دمي دمك وهدمي هدمك وتطلب بي وأطلب بك وترثني وتعقل عني « فيقول الآخر » قبلت .

وقد اختـــلف الفقهاء في ثبوت التوارث بهذه الموالاة على قولين :-

أ - فذهب الحنفية الى أنه يثبت الإرث بهذا النوع من الولاء بشروطه [٢] . والثابت عندهم هو ارث الاعلى وهو قابل الموالاة من الادنى وهو طالب الموالاة اذا مات الادنى ولا وارث له من قراباته ،

---

(١) وأبوه أسمه محمد وجد أبيه هو الصحابي الجليل عمرو بن العاص رضي الله عنه .

(٢) وهي سبعة في طالب الولاء وثلاثة في القابل وهي مبسوطة في كتاب أحكام المواريث للشيخ / محمد محيي الدين عبد الحميد ، ص ٢٤ . وهي كتب الحنفية .

ولا يثبت عندهم أن الأدنى من الأعلى الا اذا اشترطا ذلك عند العقد .

ب - وذهب جمهور الفقهاء ، المالكية ، الشافعية ، والحنابلة ، الى أنه لا يثبت به التوارث لأنه نسخ بقوله تعالى « وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله .

واستدل أبو حنيفة ومن معه على أن موالاة الحلف توجب التوارث بقوله تعالى : « ولكل جعلنا موالي مما ترك الوالدان والاقربون والذين عقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم ان الله كان على كل شئ شهيدا » [1] .

والمحاكم المصرية لم تعتبر ولاء الموالاة سببا للميراث آخذا بمذهب جمهور الفقهاء .

ثانيا - بيت مال المسلمين :-

اختلف الفقهاء في كون بيت المال (الخزانه العامة للدوله) وارث ممن لا وارث له على ثلاثة أقوال هي : -

أ - فذهب الحنفية والحنابلة الى أن بيت المال ليس وارثا اصلا وانما يوضع مال من توفي ولم يخلف وارثا مطلقا في بيت مال المسلمين على أن ذلك ، مما تقتضيه المصلحة العامة للأمه لا على سبيل أنه ميراث لبيت المال .

ب - وذهب المالكية الى أن بيت المال يكون وارثا بكل حال أي سواء أكان منتظما أم لم يكن [2] .

---

(١) الآية ٣٣ من سورة النساء .

(٢) وذهب متأخروا المالكية إلى أنه لايكون وارثاً إلا إذا كان منتظماً .

جـ - وللشافعية ثلاثة أقوال :-

أولها : أن بيت المال لايكون وارثا كمذهب الحنفية والحنابلة ، وهذا رأي المزني .

وثانيها : أن بيت المال يكون وارثا بكل حال أي سواء كان منتظما أم لم يكن وهو رأي المالكية وبه قال الشيخ أبو حامد .

وثالثها : أن بيت المال يكون وارثا بشرط أن يكون منتظما كقول متأخري المالكية وهذا رأي عز الدين بن عبد السلام .

ومعني انتظام بيت المال أن يكون القائم عليه عدلا يصرف المال في مصارفه المشروعة .

هذا : والمستفاد من المذاهب أن المال الذي لا وارث له ولا مستحق له بالوصية يوضع في بيت مال المسلمين ولا خلاف في ذلك : غير أن الحنفيه والحنابلة ومن وافقهم من علماء الشافعية يقولون : إنه يوضع من باب رعاية المصلحة ويصرف فيما تصرف فيه أموال المصالح العامة .

وبعض الشافعية والمالكية يرون أنه يوضع في بيت المال علي أنه مستحق له بالوراثة كما يستحقه أقارب الميت .

والراجح والله أعلم هو قول الشافعية والمالكية الذين يرون أن بيت المال وارث من لا وارث له روي أنه صلي الله عليه وسلم قال : « من ترك مالا فلورثته وأنا وارث من لا وارث له أعقل عنه وأرثه » والرسول يرثه ليصرفه في مصالح المسلمين وهو صريح في الوراثة .

هذا وبعد أن بينا أسباب الميراث وعرفنا الوارثين من الذكور والوارثات من الاناث بهذه الأسباب .

أسوق اليكم الابيات من منظومة الشيخ الرحباني المسماة بالرحبية لعلها تسهل عليكم معرفتهم .

قال الناظم رحمة الله تعالي : -

باب الوارثين من الرجال

والوارثون من الرجال عشرة .·. أسماؤهم معروفة مشتهرة

الابن وابن الابن مهما نزلا .·. والاب والجد له وان علا

والأخ من أي الجهات كانا .·. قد أنزل الله به القرآنا

وابن الاخ المدلي اليه بالاب .·. فاسمع مقالا ليس بالمكذب

والعم وابن العم من أبيه .·. فاشكر لذي الايجاز والتنبيه

والزوج والمعتق ذو الولاء .·. فجملة المذكور هؤلاء

باب الوارثات من الاناث

والوارثات من النساء سبع .·. لم يعط انثي غيرهن الشرع

بنت وبنت ابن وأم مشفقة .·. وزوجة وجدة ومعتقة

والأخت من أي الجهات كانت .·. فهذه عدتهن بانت

٩ - شروط الميراث :

والشروط جمع واحده شرط يقال في اللغة شرطت عليه كذا واشترطت عليه والشرط بفتحتين العلامة والجمع أشراط مثل سبب وأسباب ومنه أشراط الساعة أي علاماتها . والشرطة أعوان السلطان لانهم جعلوا لأنفسهم علامات يعرفون بها الاعداء وجمعها شُرَط علي وزن غُرفة وغُرَف [١] .

---

(١) المصباح المنير ، جـ ١ ، ص ٤٣٠ .

وأما تعريف الشرط في اصطلاح الأصوليين :

فهو ما يتوقف الشئ علي وجوده وكان خارجا عن حقيقته [١].

كالطهارة شرط في صحة الصلاة ، وبهذا يختلف عن الركن لأن الركن ما يتوقف الشئ علي وجوده وهو جزء من حقيقته كالركوع والسجود في الصلاة .

والشرط نوعان :

الأول : ما يكون شرطا في سبب الحكم .

والثاني : ما يكون شرطا في الحكم علي تفصيل في بابه .

وقد اشترط العلماء لاستحقاق الوارث نصيبه في تركة مورثه أربع شروط .

الأول : موت المورث حقيقة أو حكما أو تقديرا .

والثاني : حياة الوارث وقت موت مورثه حقيقة أو تقديراً .

والثالث : العلم بالجهة المفضية الي الميراث .

والرابع : عدم وجود المانع .

وتفصيل ذلك علي النحو التالي :

الشرط الاول : موت المورث حقيقة او حكما ، او تقديرا :

فأما موته حقيقة فيعرف بالمشاهدة ، كما يثبت بالبينة الشرعية المتصلة بالقضاء ، وهي رجلان أو رجل وامرأتان للآية الكريمة : واستشهدوا شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان

---

(١) وله تعريف آخر مشهور وهو أنه : مايلزم من عدمه العدم ولايلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته .

ممن ترضون من الشهداء » [١] .

وأما موته حكما :

فيكون بحكم القاضي حكما اجتهاديا بالنسبة للمفقود ، والأسير الذي هو في حكم المفقود ، وكذلك اذا ارتد مسلم عن الاسلام ولحق بدار الحرب وحكم القاضي بلحاقه فانه يعتبر ميتا حكما أيضا .

والمفقود : هو الغائب الذي انقطع خبره ولا يدري مكانه (أي لا تصل اليه الرسائل) ولم تعلم حياته ولا وفاته .

وحكمه : أنه يجب انتظار عودته مدة معينة ، ومتي انقضت المدة رفع الأمر الي القاضي فيحكم بموته ، ومتي حكم القاضي بموته إعتدت الزوجة عدة الوفاة ، وقسمت أمواله بين ورثته .

ومدة انتظار عودة المفقود ليقضي القاضي باعتباره ميتا من المسائل الهامة في الفقه الاسلامي حيث اختلف الفقهاء فيها علي أربعة أقوال : -

أ - لمذهب الحنفيه : في القول المفتي به [٢] الي أن القاضي

---

(١) من الآية ٢٨٢ من سورة البقرة .

(٢) وفي المذهب أقوال أخرى منها أنه ينتظر الى أن يتم مائة وعشرين سنة من يوم مولده ومنها : إلى أن يتم مائة سنة ، ومنها : ينتظر إلى أن يموت أقرانه في بلده لا في جميع البلدان واختار المتأخرون أن يتم ستين سنة ، وأختار الزيلعي : أن الأمر مفوض الى القاضي ، وأختار ابن الهمام أن يتم سبعين سنة ، لقوله - صلي الله عليه وسلم - أعمار أمتي مابين الستين والسبعين .

وقال ابن عابدين في حاشيته : والظاهر أن القول بتفويض الأمر الى الإمام

لايحكم بموت المفقود إلا إذا كانت سنة بلغت تسعين سنة من حين ولادته وهذا القول هو الذي كان معمولا به في المحاكم المصرية وصدرت به أحكام حتى عام ١٩٢٠ .

ب - وذهب الشافعية : الى وجوب الانتظار حتى يغلب علالظن أنه مات وذلك بموت أقرانه .

- وفصل المالكية :

فقالوا بالنسبة لزوجته تنتظر أربع سنين من وقت فقده ثم لها بعد ذلك أن ترفع الامر الى القاضي فاذا ثبت له ذلك أمرها أن تعتد عدة وفاة ثم تحل للازواج لقول عمر رضي الله عنه : (أيما امرأة فقد زوجها فلم تدر أين هو فانها تنتظر أربع سنين ثم تعتد أربعة أشهر وعشرا ثم تحل) .أ هـ .

وأما بالنسبة لأمواله فأوجبوا انتظاره الى ان يبلغ سن التعمير وسن التعمير عندهم هو خمس وسبعون سنة .

د - وفرق الحنابلة : بين أن تكون غيبته مما تغلب فيها الهلكة أو تكون غيبته مما تغلب فيها السلامة .

فان فقد فيما تغلب فيه الهلكة : وجب انتظاره أربع سنين منذ فقده ، ثم تعتد زوجته ، وتقسم أمواله بعد أن يقضي القاضي باعتباره ميتا .

غير خارج عن ظاهر الرواية ، بل هو أقرب إليه من القول بالتقدير لأن تفويض الأمر الى الإمام معناه أن ينظر الإمام في الأقران ، وفي الزمان ، والمكان ، ويجتهد ويفعل مايغلب على ظنه : ولا يقول بالتقدير لأنه لم يرد به الشرع .١ هـ .

وان فقد فيما لا يغلب فيه الهلكة وجب انتظاره الي أن يصير سنه تسعين سنة .

هذا : وقد أخذت المحاكم المصرية بمذهب الحنابلة فيما لو كان فقده مما يغلب فيه الهلاك فنصت المادة ٣١ من القانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ علي أنه (يحكم بموت المفقود الذي يغلب عليه الهلاك بعد أربع سنين من تاريخ فقده) .

وقد تم تعديل هذه المادة بالنسبة لمدة الانتظار حيث اصبحت سنة واحده بعد حادثة غرق السفينه اكسبريس في خليج السويس .

أما ان فقد في حالة لا يغلب فيها الهلاك كالذي خرج للتجارة أو للتعليم فهذا يحكم بموته إذا مضت مدة يري القاضي أنها كافية ليحكم بموته بعد التحري عنه بجميع الطرق الممكنة أخذا بقول صحيح عند الامامين أبي حنيفه وأحمد [١] .

ميراث المفقود من غيره وميراث غيره منه

١ - لاخلاف بين أهل العلم في أن المفقود يعتبر حيا في حق ماله فلا يورث أي لايقسم ماله علي ورثته حتي يموت حقيقة بالمشاهدة أو بالبينة الشرعية المتصلة بالقضاء أو حكما بأن يحكم القاضي باعتباره ميتا . كما أن زوجته تظل علي عصمته الي أن يموت حقيقة أو حكما .

---

(١) المذكرة الإيضاحية : أحكام الوقف والمواريث للشيخ / أحمد ابراهيم بك . رحمه الله . ص ٧٠٦ .

والاصل في ذلك دليل الاستصحاب [١] : اي استصحاب حياة المفقود قبل فقده حتي تثبت وفاته - أو يحكم القاضي باعتباره ميتا .

٢ - واختلف الفقهاء في ميراث المفقود من غيره علي قولين .

الأول : ان المفقود لا يرث أحداً مات من مورثيه اثناء فقده لأن حياة المفقود غير محققه ، ولأن في توريثه مع احتمال موته ضررا بالورثة .

فيدفع الضرر عنهم باعتباره ميتا في حق مال مورثه ، ويدفع عنه الضرر باعتباره حيا في حق أمواله ، وهو مذهب الحنفية والمالكية وقول في مذهب الحنابلة وهو مذهب الشيعة الزيدية .

والرأي عندهم : أن يوقف نصيب المفقود من تركة مورثه الذي مات أثناء فقده فان بان حيا أخذ ما وقف له ، وإن حكم بموته رد ما وقف له علي من يستحق من الورثة وقت موت مورثه ولا يدخل في ماله الذي يورث عنه .

ولهذا قالوا : المفقود لا يرث ولا يورث - يعني اثناء فقده ، أي لا يرث أحدا مات اثناء فقده ، ولايورث حتي يحكم بموته ، أو يموت حقيقة . ذلك لان المفقود عندهم يعد ميتا من تاريخ فقده لا من وقت الحكم بموته .

والثاني : أن المفقود يرث من مات من مورثيه اثناء فقده لأنه

---

(١) والأستصحاب عند الأصوليين هو : بقاء ماكان على ماكان حتى تقوم الدليل على خلافه .

لا يعد ميتا الا من وقت الحكم فهو قبل الحكم بموته حي له أحكام الأحياء سواء بالنسبة لأمواله وزوجته كما هو عليه كافة الفقهاء ، أو بالنسبة لغيره ممن يرثه ، وهذا مذهب الشافعية والحنابلة .

بناء عليه : اذا مات مورثه أثناء فقده فانه يرثه ، وتقسم التركة على أساس انه حي ويدخل نصيبه الموروث في تركته يورث عنه كسائر أمواله اذا حكم القاضي باعتباره ميتا ، أو مات حقيقة . واستند الذين الى ما بعد موت مورثه اذ لايعقل ان يعتبر حي بالنسبة لأمواله وزوجته ، ويعتبر ميتا بالنسبة لاموال غيره ، لانه لا يصح ان يفرض شخص واحد حيا وميتا في آن واحد .

والمختار هو قول الحنفيه والمالكية : وهو أنه لا يرث لان شرط الميراث تحقق حياة الوارث وقت موت المورث كما سيأتي . والمفقود حياته غير محققة ، فلا يرث بالشك ولم يلحقه ضرر بعدم التوريث . فقد وقف له نصيبه حتى يتبين حاله فان قيل انه اعتبر حيا في حق ماله ، فلنا نعم لان شرط الميراث تحقق موت المورث والمفقود موته غير محقق كما أن حياته غير محققة أيضا .

والعمل في المحاكم المصرية على مذهب الحنفية والمالكية فقد نصت المادة ٤٥ من قانون المواريث ٧٧ لسنة ١٩٤٣ .

« يوقف للمفقود من تركة مورثه نصيبه فيها فان ظهر حيا أخذه وإن حكم بموته رد نصيبه الى من يستحقه من الورثة وقت موت مورثه فان ظهر حيا بعد الحكم بموته أخذ مابقي من نصيبه بأيدي الورثه أي أنه لايرجع عليهم فيما أتلفوه أو تصرفوا فيه لأنهم ملكوه بحكم قضائي ، والمعنى أنه يعتبر المفقود ميتا منذ فقده في حق مال غيره فلا يرث من أحد مات حال فقده واذا كان هناك مال حفظ لأجله أعطي لمن يستحقه من ورثة صاحب المال باعتبار أن هذا المفقود ميت فيما

وفاة صاحب المال .

أما في ماله الخاص فان موته يعتبر من تاريخ الحكم بالموت لا من تاريخ الفقد ، وعليه لا يرثه الا من كان موجودا وقت الحكم بموته أما من توفي من أولاده أو سواهم قبل الحكم بالموت فلا ميراث له في ماله [١].

ويرجع سبب اختلاف الفقهاء في ميراث المفقود من غيره الي اختلافهم في حجيه دليل الاستصحاب الذي هو الأصل في أحكام المفقود حيث يري الحنفيه ومن معهم ان دليل الاستصحاب حجه في بقاء الثابت علي ثبوته ، ولذا تبقي املاك المفقود علي ملكه كما كانت قبل فقده لا تورث حتي يحكم بموته وليس حجة في اثبات ما لم يكن ، ولهذا لا يرث أحدا ممن مات اثناء فقده بل يوقف له نصيبه الي ان تتبين حقيقة حاله . وأما الشافعية ومن معهم فيرون أن الاستصحاب يصلح حجة في بقاء الثابت علي ثبوته كما يصلح حجة في اثبات ما لم يكن أي في اكتساب حقوق جديده اثناء فقده ولهذا قالوا : ان المفقود يرث .

وخلاصة القول : أن المفقود لا يورث حتي تتحقق وفاته أو يحكم ماكم باعتباره ميتا وذلك بلا خلاف بين الفقهاء وأما ميراثه من غيره فمحل خلاف .

فمن الفقهاء من يري انه لايرث ومنهم من يري انه يرث والعمل في المحاكم علي انه لا يرث .

وأما موت المورث التقديري : فهو موت الجنين في بطن أمه ،

---

(١) كتاب المواريث للأستاذ الدكتور / صديق الضرير ص ١٩٠ .

أي سقوطه ميتا ، وسمي موته تقديريا ، لأن حياته تقديريه لا حقيقية اذ الحياة الحقيقية هي التي يستقل الشخص بها ، أما الجنين فحياته غير مستقله بل هو تبع لأمه فهو حي بحياتها ، كذلك فانه لو مات في بطن أمه ثم سقط ميتا كان موته تقديريا أيضا .

وميراث الجنين من غيره ، وميراث غيره منه فيه تفصيل نبينه فيما يلي :

أولا : لا خلاف بين أهل العلم في أن الجنين اذا ولد حيا حياة مستقرة كأن استهل صارخا يرث ويورث كسائر الاحياء مع بعض الشروط التي سنذكرها تفصيلا في ميراث الحمل .

ثانيا : أنه اذا سقط ميتا بغير جناية علي أمه فانه لا يرث ولا يورث باتفاق أهل العلم أيضا .

ثالثا : أنه اذا سقط ميتا بجناية علي أمه فان الفقهاء اختلفوا في ميراثه من غيره وفي ميراث غيره منه علي النحو التالي : -

أ - فذهب الحنفيه : الي أنه يرث ويورث ، لأن الشارع الحكيم أوجب في هذه الجناية عقوبة مالية وهي الديه [1] . ودية الجنين (عبد أو أمة) وقدر الفقهاء قيمة العبد أو الامة بنصف عشر الديه الكاملة ومعروف أن الدية الكاملة وهي ديه الحر المسلم الذكر مائة من الابل أو ألف دينار من الذهب ، أو عشرة آلاف درهم من الفضة [2] فيكون نصف عشرها خمسا من الابل ، أو خمسين دينارا من الذهب ، أو خمسمائة درهم من الفضة أو قيمة ذلك بالعملة المحليه .

---

(١) وهو مذهب الحنفية ، وعند جمهور الفقهاء أثنا عشر ألف درهم من الفضة والمسألة تفصيلها في باب الديات .

(٢) شرح قانون المواريث الجديد للشيخ المرحوم / عبد الوهاب خلاف .

والدية التي أوجبها الشارع الحكيم في حديث ابي هريرة رضي الله عنه قال : « اقتتلت امرأتان من هذيل فضربت احداهما الاخري بحجر فقتلها وما في بطنها فقضي رسول الله صلي الله عليه وسلم في المرأة بالدية علي العاقلة وقضي في الجنين بغرة (عبد أو وليدة) » . رجحت جانب الحياة للجنين وهو في بطن أمه لأن الدية لا تجب الا بالجناية علي حي . فايجاب الشرع لها دليل علي أنه حي والجناية علي أمه هي التي اماتته فصح أن يرث ويورث كسائر الاحياء .

ب – وذهب جمهور الفقهاء (من المالكية والشافعية والحنابلة) الى أنه لايرث ولا يورث ، وانما يملك الغرة (الدية) بالنص المذكورللضرورة حتي يصح أن يتملكها ورثته من بعده والضرورة تقدر بقدرها لا يتوسع فيها ولايقاس عليها .

ويرث ديته كل ورثته الأحياء وقت سقوطه من بطن أمه ميتا .

جـ – وذهب ربيعة بن عبد الرحمن الملقب بربيعة الرأي وهو شيخ الامام مالك . والفقيه المجتهد المصري الليث بن سعد ، الي أن الجنين الذي سقط ميتا بجناية علي أمه لا يرث ولا يورث مطلقا والدية التي وجبت بالنص انما وجبت بسبب الجناية علي أمه وهي ملك خالص لها لا تورث عنه أشبه بالتعويض كاتلاف جزء منها .

وهذا الرأي الأخير هو الذي أخذ به القانون المصري رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣ فقد نصت المادة الاولى منه علي أنه « يستحق الارث بموت المورث أو باعتباره ميتا بحكم قضائي » .

ويتبين من هذه المادة ان القانون لم يعتبر الموت التقديري وهو موت الجنين في بطن أمه ، بل اكتفي بالموت الحقيقي

أو الاعتباري أي الحكمي [١] .

الشرط الثاني : حياة الوارث حقيقة ، او تقديرا وقت موت المورث :

وتثبت حياة الوارث حقيقة وقت موت المورث بالمشاهدة وذلك بأن يشاهد حيا ، أو بالبينة في مجلس القضاء .

وتثبت حياة الوارث تقديرا وقت موت المورث بوجوده جنينا في بطن أمه [٢] ، لان حياة الجنين في بطن أمه غير محققه وإنما هي حياة تقديرية وهذه الحياة التقديرية للجنين في بطن أمه اختلف الفقهاء في كونها تصلح لثبوت ميراثه من مورثه الذي توفي قبل ولادته .

أ - فذهب الحنفية الي أنها حياة تكفي لجعله وارثا من مورثه الذي مات قبل ولادته .

ب - وذهب جمهور الفقهاء الي أن الحياة التقديرية للجنين لاتكفي لجعله وارثا من غيره ، وإنما يوقف له نصيبه فان ولد حيا أخذه ، وأن سقط ميتا رد ما وقف له علي ورثة مورثه ، وتظهر ثمرة الخلاف في الجنين الذي أسقط ميتا بجناية علي أمه فعند الحنفية يرث ويورث وعند الجمهور لا يرث ولا يورث وانما تورث عنه الغرة للضرورة للنص وعند الليث بن سعد ، وربيعة بن عبد الرحمن لا يرث ولا يورث مطلقا والغرة حق خالص لأمه بالجناية عليها وقد تقدم بيان ذلك .

وبرأيهما أخذ القانون المصري في المادة الثانية ونصها « يجب

---

(١) شرح قانون المواريث الجديد للشيخ المرحوم / عبد الوهاب خلاف .

(٢) يعني ولو لم تنفخ فيه الروح بأن كان علقة أو مضغة .

الاستحقاق الارث تحقق حياة الوارث وقت موت المورث ، أو وقت الحكم بموته » .

فلم يعتبر القانون في استحقاق الميراث الحياة التقديرية وأما مقدار ما يوقف للجنين في تركة مورثه وكيفية ذلك فسيأتي تفصيله عند الكلام علي ميراث الحمل .

ميراث الغرقي والهدمي والحرقي ومن في حكمهم :-

ويتفرع علي شرط تحقق حياة الوارث عند موت المورث ، أنه لا توارث بين من ماتوا من ذوي القربي معا كالغرقي ، والهدمي ، والحرقي ، اذا لم يعلم أيهم مات قبل الاخر . فان علم ذلك ولو للحظة ورث المتأخر في الموت المتقدم عليه فيه .

وحكم ميراثهم أن كلا منهم يرثه ورثته الموجودون وقت موته ولا يرث كل منهم من مات معه لعدم تحقق حياة أحدهما وقت موت الآخـــر .

ودليل ذلك ماذكره خارجة بن زيد عن أبيه أنه قال : امرني ابوبكر – رضي الله عنه – بتوريث أهل اليمامة ، فورثت الأحياء من الأموات ولم أورث الاموات بعضهم من بعض .

وأمرني عمر بتوريث أهل طاعون عمواس وكانت القبيلة تموت بأسرها فورثت الاحياء من الاموات ، ولم أورث الاموات بعضهم من بعض .

وقد روي مثل ذلك عن علي رضي الله عنه في قتلي الجمل وصفين والعمل في المحاكم يجري علي ذلك .

الشرط الثالث : من شروط الميراث العلم بسبب الارث وجهته والعلم بدرجة القرابة ومراتب الاقرباء :

لأن العلم بذلك شرط للقضاء بالارث ، فلا بد للقاضي من العلم بجهة الارث ودرجة القرابة ، لأن أحكام الارث تختلف باختلاف جهات الارث ، وتتفاوت بتفاوت درجة القرابة ، فلا يكتفي القاضي بقول الشاهد هذا وارث فلان ، ولكن لا بد من أن يعين الشاهد جهة الميراث التي اقتضت الارث كالزوجية ، والبنوة ، والابوة ... الخ . كما أنه لا يكتفي بذكر الاخوة بل لابد من ان يبين الأخ الشقيق والأخ لأب والأخ لأم .. وهذا ، اذا يحتمل أن يكون هناك من هو أقرب منه ، أو أحق بالارث فيحجبه من الميراث .

والحق أن العلم بشيء مما ذكر ليس شرطا من شروط الميراث وانما هو شرط للقضاء بالميراث .

ولهذا نري المحاكم المصرية تكتفي بالنص علي أن العلم بذلك شرط للقضاء اوعطاء الوارث نصيبه في الميراث .

الشرط الرابع : عدم وجود المانع : وهذا الشرط يدعونا الي تفصيل القول في موانع الارث فيما يلي :-

١٠ - موانع الإرث :-

والموانع جمع مانع والمانع هو ما يلزم من وجوده عدم الحكم مع توافر شروطه وتحقق أسبابه . ؟

وعلي ذلك اذا وجدت أسباب الميراث ، وتوفرت شروطه ، ووجد المانع انعدم الميراث، ويعتبر الشخص الذي قام به المانع ممنوعا من الميراث ومحروما منه ، ويعتبر وجوده كعدمه ، فلا يؤثر علي غيره من الوارثين بحجب حرمان أو نقصان .

وهذه الموانع هي ، القتل ، واختلاف الدين ، والرق ، وقد جمع صاحب الرحبية هذه الموانع في قوله :

ويمنع الشخص من الميراث ∴ واحدة من علل ثلاث

وهي رق ، وقتل ، واختلاف دين ∴ فافهم فليس الشك كاليقين

وأما مانع اختلاف الدارين فقد اختلف فيه الفقهاء ، كما سيأتي بيانه :

ونبين فيما يلي كل نوع على حده تفصيلا :

المانع الاول : القتل .

وقد أجمع العلماء على أن الوارث اذا قتل مورثه عمدا عدوانا بطريق المباشرة وكان بالغا عاقلا ، لا يرث في تركة مقتوله (مورثه) شيئا لما روي أنه عليه الصلاة والسلام « قضي بأن لا ميراث لقاتل » ولما روي عن عمر رضي الله عنه أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « ليس للقاتل ميراث » ولأن القاتل قد استعجل ارثه بقتل مورثه ، والقاعدة الفقهية « أن من استعجل الشئ قبل أوانه عوقب بحرمانه » .

وكذلك لو لم يكن القتل مانعا من الميراث لجاز ان يتخذ الورثة قتل مورثيهم ذريعة للوصول الي المال فتسود الفوضي ويشيع القتل ، وتكون جريمتهم سببا لجلب النفع اليهم وهذا مالا يقول به تشريع سيما التشريع الاسلامي .

هذا علاوة علي أن الميراث مبني علي النصرة والموالاة والقاتل قد قطع ما بينه وبين مورثه من نصرة وموالاة بقتله له .

ولهذا اتفق العلماء على أن القتل العمد العدوان الموجب للقصاص لذاته [1] مانع من

---

(١) وكلمة لذاته فائدتها أن القتل فى حد ذاته مانع من الميراث حتى لو قام بالقاتل سببا يمنع القصاص منه كقتل الأب أبنه ، أو ابن أبنه فانه لا يقتل به ولكن يمنع من ميراثه .

الميراث [٢] ولكنهم اختلفوا في أنواع القتل الأخرى .

ونبين فيما يلي أنواع القتل ، وموجب كل نوع ، ثم نبين آراء الفقهاء فيما يمنع منها من الميراث وما لا يمنع ، ثم ما عليه العمل في المحاكم المصرية .

اولا : انواع القتل :

يتنوع القتل باعتبارات متعدده الي ثمانية انواع :-

الاول - القتل العمد العدوان : وهو القتل الذي فيه القصاص لقوله تعالي : « كتب عليكم القصاص في القتلي » وهو المشار اليه في قوله تعالي : « ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم خالدا فيها ، وغضب الله عليه ، ولعنه وأعد له عذابا عظيما » . وهو قتل محرم ، ويكون بأن يتعمد الوارث ضرب مورثه بسلاح ، أو ما يجري مجراه في تفريق الاجزاء كالمحدد من الخشب ، أو الحجر ونحوهما مما يعمل عملهما في الجرح ، وهذا مذهب الامام أبي حنيفة أما الصاحبان « أبو يوسف ومحمد » فالقتل العمد عندهما يكون بتعمد الوارث ضرب مورثه بما يقتل غالبا سواء كان سلاحا ، أو محددا من خشب أو حديد ، أو كان بمثقل عظيم كحجر عظيم أو عصا غليظة ، ومثل ذلك الخنق ، والتغريق والالقاء من شاهق ، والتحريق بالنار ، والقتل العمد العدوان الموجب للقصاص عند الحنفية هو ما يكون بطريق المباشرة اما القتل بالتسبب فغير موجب للقصاص عندهم ولو كان عمدا عدوانا .

---

(١) فلا يرث القاتل في مال مقتوله لكن المقتول يرث قاتله اتفاقا فيما لو جرح شخص آخر فمات الجارح قبل موت المجروح ، فان المجروح يرث من الجارح إتفاقا .

وعند الشافعية والحنابلة : أن يقصد قتله بما يقتل غالبا سواء كان بطريق المباشرة كأن يضربه بحدد ، أو مدبب ، او مثقل عظيم ، أو كان بطريق التسبب كشهادة زور أدت الي قتله ، وكدس السم في الطعام والخنق والتغريق ... الخ .

وعند المالكية : القتل العمد العدوان الموجب للقصاص من القاتل هو . أن يقصد الجاني ضرب المجني عليه ضربا لم يجز[1] سواء أكان بطريق المباشرة أو كان بطريق التسبب وسواء قصد قتله أو لا ، وسواء كان بما يقتل غالبا أو لا ، وسواء كان المقصود عمروا فخرج زيد .

هـــــنا : وقد توسع المالكية في القتل العمد حتي انه شمل شبه العمد عند الجمهور .

٢ - القتل شبه العمد : ويكون بأن يتعمد الوارث ضرب مورثه بما لا يجرح عند الامام أبي حنيفة ، أو بما لايقتل غالبا عند الصاحبين والشافعية والحنابلة [2] كالعصا الصغيره وسمي هذا النوع شبه عمد ، لأن فيه معني العمدية باعتبار قصد الفاعل الي الضرب ومعني الخطأ باعتبار عدم قصده القتل اذ الاداة ليست من أدوات القتل غالبا ، وهذا النوع يأثم فاعله لكن لا قصاص فيه وانما تجب فيه الدية علي العاقلة والكفارة علي القاتل .

---

(١) ومعني ذلك أن يكون الضرب علي وجه الغضب والثائرة أما إن كان علي وجه اللعب ، أو الأدب فلا يكون عمدا .

(٢) وأنكر مالك شبه العمد والحقه بالعمد .

٣ - القتل الخطأ والقتل الخطأ نوعان :-

النوع الاول : خطأ في القصد كأن يرمي صيدا فاذا الرمي مورثه يسمي خطأ في القصد لانه ما كان يقصد قتل مورثه وانما قصد ما ظنه صيدا .

النوع الثاني : خطأ في الفعل . كأن يرمي صيدا فينحرف السهم فيصيب مورثه فيقتله ، وسمي خطأ في الفعل لأن السهم طاش خطأ وأصاب مورثه وما كان يقصد قتله .

٤ - القتل الذي يجري مجري الخطأ . كمن يحفر حفرة للصيد في مكان الصيد فيقع فيها مورثه فيموت أو ينقلب نائم علي مورثه فيقتله .

والقتل الخطأ وما يجري مجراه تجب فيهما الدية علي العاقلة والكفارة علي القاتل لقوله تعالي : « ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنه ، ودية مسلمه الي أهله » .

٥ - القتل بالتسبب : وهو ما لا يباشره القاتل بنفسه لكن يصدر منه فعل يكون سببا في قتل مورثه كأن يدس له السم في الطعام أو الشراب أو يحبسه ويمنع عنه الطعام والشراب حتي يموت أو يلقيه في اليم مكتوفا ونحو ذلك من الاسباب التي تؤدي غالبا الي الموت .

ويعتبر قاتلا بالتسبب الآمر بالقتل والمحرض عليه . والمشارك فيه والدال علي المقتول والربيئة . وهو من يراقب المكان أثناء مباشرة القتل ، وشاهد الزور الذي أدت شهادته الي الحكم بقتل مورثه ... الخ .

وهذا النوع : ان كان فاعله قد فعله بطريق العمد العدوان ففيه القصاص عند جمهور الفقهاء ، وعند الحنفية فيه الدية لان القصاص عندهم خاص بالقتل بالمباشرة وان كان بطريق الخطأ ففيه الدية والكفارة اتفاقا .

٦ -القتل بحق : وهو كل قتل غير عدوان وحكمه أنه لا يأثم فاعله ولا قصاص فيه ولا دية ولا كفارة ، وذلك مثل القتل قصاصا ، أو حدا أو دفاعا عن نفس ، أو مال ، أو عرض ، كأن يكون الوارث منفذا لحكم الاعدام في مورثه بالحد ، أو يكون الوارث في حالة الدفاع الشرعي عن نفسه أو ماله أو عرضه من عدوان وتعين القتل طريقا لذلك .

٧ - القتل بعذر : ومثله أن يتجاوز المعول عليه حق الدفاع الشرعي عن نفسه ، أو ماله فيؤدي ذلك الى القتل لأنه لا يتحرز منه غالبا فيعذر فيه ومثله من فاجأ زوجته متلبسة بالزنا فيقتلها هي ومن يزني بها .

٨ - القتل من غير مكلف : كالمجنون ، والصغير ومن في حكمهما وهو قتل لا اثم فيه ولا قصاص وانما فيه الدية على العاقلة وفي الكفارة اختلاف .

ثانيا : آراء الفقهاء في القتل المانع من الميراث .

١ - مذهب الشافعية :

ذهب الشافعية الى ان كل أنواع القتل المذكورة الثمانية تمنع القاتل من الميراث عملا بعموم قوله عليه الصلاة والسلام : « ليس للقاتل ميراث » وسدا للذرائع . ولصدق اسم القتل على كل منها .

٢ - وذهب الحنابلة : الى أن القتل المانع من الميراث هو القتل المضمون بقصاص ، أو دية ، أو كفارة وهو القتل العمد العدوان وشبه العمد . والخطأ بنوعيه . والقتل بالتسبب والقتل من غير المكلف كالصغير والمجنون .

أما القتل غير المضمون فليس يمنع من الميراث كالقتل حدا أو قصاصا أو دفاعا عن النفس ، او المال اذا تعين طريقا لذلك وهو القتل بحق . أو بعذر . لأنه قتل مشروع ولا يمكن أن يكون مأذونا فيه من الشارع ويعاقب عليه بالضمان أو الحرمان من الميراث .

لقوله تعالى : « ولا تقتلوا النفس التي حرم الله الا بالحق » وقوله عليه الصلاة والسلام . « لا يحل دم امرئ مسلم الا باحدى ثلاث : الثيب الزاني والنفس بالنفس ، والتارك لدينه المفارق للجماعة » .

٣ - وذهب المالكية : الى أن القتل المانع من الميراث هو القتل العمد العدوان فقط ، سواء باشر القتل بنفسه ، أم كان سببا فيه وسواء أكان القاتل عاقلا بالغا ، أم كان مجنونا أو صبيا . أما القتل الخطأ . أو القتل بحق ، أو بعذر ، فلا يمنع من الميراث ومن ثم فان توافر القصد [١] لدى القاتل وكان المقتول مظلوما منع القاتل من الميراث لا فرق بين من باشره بنفسه . أو تسبب فيه ، ولا بين القاتل العاقل والمجنون ، ولا بين البالغ والصغير [٢] ، وان لم يتوفر القصد فان القاتل لا يمنع من الميراث .

٤ - وذهب الحنفية : الى أن القتل المانع من الميراث هو القتل

---

(١) : وذلك قصد الضرب أو التسبب غير الجائز شرعا .

(٢) وهو الأشهر والمعتمد في المذهب أن قتل الصغير والمجنون يعد خطأ .

المضمون بقصاص ، أو كفارة وهو :

١- العمد العدوان بطريق المباشرة فانه مضمون بالقصاص لذاته

٢ - وشبه العمد .

٣ - والخطأ بنوعيه .

٤ - وما جري مجري الخطأ فان كلا من هذه الانواع الثلاثة موجب للدية والكفارة وأنواع القتل غير المانع من الميراث هي :

١ - القتل بالسبب [1] ؛ فانه لا قصاص فيه ولا كفارة ، وانما وجبت فيه الدية صيانة للدماء عن الاهدار .

٢ - القتل من غير المكلف : لانه لا قصاص فيه ولا كفارة ، وانما وجبت فيه الدية لجريانه مجري الخطأ .

٣ - القتل بحق أو بعذر . لانه قتل غير مضمون لا بقصاص ولا بكفارة ولا بدية .

وعليه : فمدار القتل المانع عندهم ان يكون القتل محظورا مضمونا بقصاص ، أو كفارة ، وما عدا ذلك يكون غير مانع .

ثالثا : ما عليه العمل في المحاكم المصرية :

ويجري العمل في المحاكم على خلاف مذهب الحنفية في نقطتين :

الأولي : القتل بالسبب . ففي القانون المصري القتل بالتسبب

---

(١) ولو تعمد السبب وكان بغير حق .

مانع من الميراث اذا كان عمدا عدوانا أخذا بمذهب المالكية في حين انه غير مانع من الميراث مطلقا أي سواء كان عمدا أو خطأ في مذهب الحنفيـــة .

الثانية : القتل الخطأ . ففي القانون المصري القتل الخطأ لا يمنع من الميراث عملا بمذهب المالكية ، في حين أنه مانع من الميراث في مذهب الحنفية .

وفي غير هاتين النقطتين فالقانون المصري متفق مع مذهب الحنفيه فكلاهما يري ان القتل العمد العدوان الموجب للقصاص لذاته مانع من الميراث ومثله القتل شبه العمد وإن القتل بعذر ، أو بحق ، أو قتل المجنون أو الصغير غير مانع من الميراث لان القانون اشترط ان يكون القاتل عاقلا بالغا من العمر خمس عشرة سنة هلالية .

ويمكـن ترجيـــح ما عليه العمل في المحاكم المصرية لأسباب الاتيـــة :

أولا : أن جعل القتل بالتسبب اذا كان عمدا عدوانا مانع من الميراث هو الحق لان القاتل بالتسبب وأن لم يباشر القتل بنفسه فانه لاشك يأثم بفعله ، وتعمده احداث السبب القاتل غالبا . وقد قال صلي الله عليه وسلم : « انما الاعمال بالنيات » .

ثانيا : أن القتل الخطأ انعدم فيه جانب القصد ولهذا فانه لا اثم فيه للحديث الشريف : « رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » فاذا رفع عن المخطئ الاثم في الآخرة فلا يليق بنا أن نعاقبه علي خطئه في الدنيا بحرمانه من الميراث . فترجح كونه غير مانع من الميراث وعليه يكون العمل بالقانون المصري موافقا للقواعد الشرعية وللسنة النبوية المطهرة وهو ما نرجحه علي ما سواه . والله اعلم .

المانع الثاني : اختلاف الدينين .

واختلاف الدين معناه أن يكون دين الميت مخالفا لدين من قام به سبب من أسباب الميراث . كالقرابة النسبية ، أو الزوجية ، أو الولاء .

ولا خلاف بين العلماء في أن الاسلام دين مقابل لغيره من الاديان الأخري عملا بقوله تعالي : « فماذا بعد الحق الا الضلال » وانما الخلاف في كون الأديان الأخري كلها هل هي دين واحد في مقابلة الاسلام ، أم أن كلا منهما دين مستقل عن الآخر ؟

وليبان مدي تاثير هذا المانع علي الميراث نقسم الحديث عنه الي ثلاث نقاط :

الأولي : الميراث بين المسلم وغير المسلم :

وقد أجمع العلماء علي أن غير المسلم لا يرث المسلم ، فاذا توفي المسلم فان غير المسلم الذي قام به سبب الارث وتوفر شرطه لا يرثه .

كما اتفق جمهور الفقهاء علي أن المسلم لا يرث غير المسلم .

مع قيام السبب وتوفر الشرط .

وذلك لانقطاع الولاية بين المسلم وغير المسلم وهي أساس التوارث .

والدليل علي ذلك ما جاء في الصحيحين انه صلي الله عليه وسلم قال : « لا يرث المسلم الكافر ، ولا الكافر المسلم »وقال عليه الصلاة والسلام أيضا : « لا توارث بين أهل ملتين شتي » .

ولما روي أن ابا طالب عم النبي صلي الله عليه وسلم مات وترك

أربعة بنين ، عليا ، وجعفر ، مسلمين وعقيلا ، وطالبا ، كافرين ، فورث النبي صلي الله عليه وسلم عقيلا ، وطالبا ولم يورث عليا وجعفرا ، وقال « لا يرث المسلم الكافر » .

ومعلوم ان أبا طالب مات علي الكفر والشرك .

- وذهب الشيعة الامامية الي أن المسلم يرث غير المسلم لقوله عليه الصلاة والسلام : « الاسلام يزيد ولا ينقص » ولقوله صلى الله عليه وسلم : « الاسلام يعلو ولا يعلي عليه » . ومقتضي ذلك أن المسلم يرث غير المسلم ونسب ذلك الي بعض الصحابة منهم معاذ بن جبل ، ومعاوية وبعض التابعين منهم ، سعيد بن المسيب ، ومسروق بن الأجدع ، وابراهيم النخعي .

والصواب ما ذهب اليه عامة الفقهاء من أن المسلم لا يرث غير المسلم معاملة بالمثل وللحديث الشريف : « لا يتوارث أهل ملتين شتي » وما استدل به الامامية من احاديث انما هي أحاديث عامة لا تشهد لهم خصوصا اذا ما ثبت النص علي عدم الميراث بأحاديث صحيحة كما اسلفنا ، وبرأي جمهور الفقهاء أخذ القانون المصري والعبرة في قيام هذا المانع بوقت الوفاة فاذا أسلم الكافر بعد موت قريبه المسلم لا يرثه حتي لو كانت التركة لم تقسم بين الورثة وذلك لقيام المانع وقت موت المورث فاعتبر معدوما وهذا ما عليه رأي جمهور الفقهاء والذي جري عليه العمل في المحاكم المصرية .

- وقد روي عن الامام أحمد بن حنبل أن غير المسلم اذا أسلم بعد موت مورثه المسلم وقبل قسمة التركة لا يمنع من الميراث لزوال المانع قبل قسمة التركة التي هي مثار الميراث وهذه الرواية توافق ما جاء عن الشيعة الامامية .

- والراجح ما عليه رأي الجمهور لقيام المانع وقت استحقاق الورثة للتركة وهو وقت الوفاة . وحتي لا يتخذ ذلك ذريعة بغرض الحصول علي المال .

النقطة الثانية : ميراث غير المسلمين بعضهم من بعض :

وقد اختلف الفقهاء في ميراث غير المسلمين بعضهم من بعض الي اقوال ثلاثة :

القول الاول : أن غير المسلمين يتوارثون بعضهم من بعض سواء اتفقت أديانهم ، أم اختلفت فاليهودي وزوجته المسيحية يتوارثان ، والبوذي وقريبه الوثني يتوارثان ، وكذا لو اختلفا طائفة فالكاثوليكي يرث قريبه الارثوذكسي وهكذا .... لان غير المسلمين في نظر الاسلام سواء في انهم يدينون بغير الاسلام ولا يترتب علي اختلافهم في مللهم منعهم من الميراث لانهم في حكم الملة الواحدة لقوله تعالي : « ان الدين عند الله الاسلام »[1] ولقوله : « ومن يبتغ غير الاسلام دينا فلن يقبل منه وهو في الآخرة من الخاسرين »[2] ولقوله تعالي : « فماذا بعد الحق الا الضلال »[3] ولقوله تعالي : « والذين كفروا بعضهم أولياء بعض »[4] . وبهذا قال الامام أبو حنيفة والامام الشافعي وداود الظاهري رحمهم الله . وقد أخذ القانون المصري برأيهم في المادة ٦ من القانون ، ونصها « لا توارث بين مسلم وغير مسلم ويتوارث غير المسلمين بعضهم من بعض » .

والقول الثاني : أن غير المسلمين ثلاث ملل : النصاري ملة

---

(١) من الآية ١٩ من سورة آل عمران .

(٢) من الآية ٨٥ من سورة آل عمران .

(٣) من الآية ٣٢ من سورة يونس .

(٤) من الآية ٧٣ من سورة الأنفال .

واليهود ملة وما عداهما ملة . ومؤدي ذلك أنه لا توارث بين اليهودي والنصاري ، ولا توارث بين أحد منهما وغيره من الملل الآخري وأما ما عدا اليهود والنصاري فيتوارثون أي يرث بعضهم من بعض باعتبار انهم ملة واحدة لانه لا كتاب لهم . فالوثني يرث الوثني ، والبوذي يرث المجوسي وهكذا .... وبهذا قال المالكية واستدلوا بقوله تعالي : « ما كان ابراهيم يهوديا ولا نصرانيا ولكن كان حنيفا مسلما » . وهو المختار لان ذلك هو الذي يعتبر في حل نكاح نساء أهل الكتاب وذبائحهم دون سائر الملل .

والقول الثالث : أن غير المسلمين ملل متعددة لا يتوارث أهل ملتين شتي سواء أكانوا يهودا ، أم نصاري ، أم غيرها . لأنه لاتناصر بينهم فكل منهم ملة مستقلة ، وبهذا قال الحنابلة واستدلوا بقوله تعالي : « لكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجا » فهذه تدل علي أن كل فريق من هؤلاء له شريعته ومنهاجه الذي يسير عليه والذي يختلف عن غيره ، فدل علي أنهم ملل شتي .

النقطة الثالثة : ميراث المرتد :-

والمرتد هو التارك لدين الاسلام طوعا دون اكراه وذلك بأن يفعل فعلا ، أو يقول قولا ، أو يعتقد اعتقادا ، يؤدي به الي الكفر .

وحكمه : أنه يستتاب ثلاثة أيام فان تاب والا قتل ، سواء أكان المرتد رجلا أم أمرأة وذلك لعموم الاحاديث الدالة علي ذلك كقوله عليه الصلاة والسلام : « من بدل دينه فاقتلوه » . وقوله صلي الله عليه وسلم « لا يحل دم امرئ مسلم الا باحدي ثلاث . الثيب ، الزاني والنفس بالنفس ، والتارك لدينه المفارق للجماعة » . وخالف الحنفية في المرأة فقالوا بعدم قتلها للنهي عنه ، وانما تحبس حتي تعود

الي الاسلام ، أو تموت .

ثم اذا قتل المرتد أو صدر حكم من القضاء باعتباره ميتا حكما اذا هرب ولحق بدار الحرب ، فقد اختلف الفقهاء في ميراثه .

أ – فذهب الائمة الثلاثة مالك والشافعي وأحمد الي أنه لايرث ولا يورث ، وانما يكون ماله فيئا للمسلمين يستوي في ذلك ، ما تركه في دار الاسلام ، وما اكتسبه في دار الحرب والرجل والمرأة في الحكم سواء .

ب – وذهب الامام أبو حنيفة الي أنه لا يرث من غيره لأنه لايقر علي دين ولان اختلاف الدين مانع من الميراث أما ما تركه من مال في دار الاسلام فانه يوزع علي ورثته الموجودين وقت ردته ، لاعتباره ميتا حكما بذلك وأما ما اكتسبه بعد ردته فانه يكون فيئا للمسلمين سواء أكان قبل لحاقه بدار الحرب أم بعده .

وأما المرأة المرتدة فلا تورث الا بعد موتها الحقيقي أو الحكم بلحاقها بدار الحرب لانها لاتستحق الموت بردتها .

وخالفه في ذلك الصاحبان « محمد وأبو يوسف » فقالا « بأن كلا من الرجل والمرأة يورث عنه ما اكتسبه قبل موته ، أو الحكم بلحاقه بدار الحرب ولو كان ما اكتسبه قبل اللحاق وبعد الردة . لأن موت كل منهما يعتبر من وقت الموت الحقيقي أو من وقت الحكم باللحاق بدار الحرب لأنه موت حكمي ، وليس مستندا الي وقت الردة فلا تنتقل أمواله الي ورثته المسلمين الا بموته حقيقة أو حكما .

وقانون المواريث المصري لم يتعرض لحكم ميراث المرتد لا ايجابا ولا نفيا ، ومعني ذلك أن العمل في المحاكم المصرية يسير وفق مذهب أبي حنيفة علي التفصيل الذي ذكر ذلك أن فقهاء الحنفية لم يرجحوا أي الرأيين فوجب العمل برأي الامام عند الاختلاف وعدم الترجيح .

المانع الثالث : اختلاف الدارين :

والمراد بالدار الوطن الذي يحمل الشخص جنسيته فاذا اختلفت الجنسية والرعوية والتبعية بين كل من الوارث والمورث بأن تبع كل منهما دولة مستقلة عن الاخري ذات منعه ، وقوة بحيث يكون لكل منهما جيش وحاكم يكونان قد اختلفا دارا .

حكم الميراث بين المختلفين دارا اذا قام سببه وتوفر شروطه :

ولبيان ذلك نقول أولا : إ ن هذا المانع لا يتحقق بين المسلمين مهما اختلفت ديارهم وأوطانهم لوجود الولاء والنصرة بين المسلمين دائما في كل مكان لقوله تعالي : « والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض » حتي لو بغت احدي الدول الاسلامية علي الاخري واقتتلت الدولتان فان ذلك لايقطع الموالاة والنصرة بينهما لان الطائفة الباغية لاتقر علي بغيها ويجب ردها عن هذا البغي وذلك لقوله تعالي : « وان طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما فان بغت احداهما علي الاخري فقاتلوا التي تبغي حتي تفئ الي أمر الله » .

ومن ذلك نتبين : أولا : أن هذا المانع لا يتحقق بين المسلمين فالمسلم يرث المسلم في أي مكان في العالم .

وهذا ، تحقيقا لمبدأ عالمية الاسلام .

ثانيا : أن هذا المانع لا يتحقق بين غير المسلمين في وقت السلم لوجود النصرة والموالاة بينهم .

ثالثا : اختلف الفقهاء في اعتبار اختلاف الدارين مانعا من الميراث بين غير المسلمين في وقت الحرب .

١ - فذهب جمهور الفقهاء الي انه لا يمنع التوارث كما لا يمنع بين المسلمين لعموم النصوص الواردة في الميراث .

٢ - وذهب الامام أبو حنيفة الى أن اختلاف الدارين مانع من التوارث بين غير المسلمين اذا كان بين داريهما حرب لانقطاع العصمة بينهما فلا توارث بين ذمي وحربي لاختلافهما دارا لان الذمي تابع لدار الاسلام والحربي تابع لدار الكفر وذلك في حالة ما اذا كان بين دار الاسلام ودار الكفر حرابة ، والعبرة بالاختلاف الحكمي في المنع من الميراث .

أما الاختلاف الحقيقي فقط فلا يمنع .

ذلك أن الاختلاف اما حقيقي وحكمي ، واما حكمي فقط ، واما حقيقي فقط مثال الاختلاف الحقيقي والحكمي أن يموت الحربي في دار الكفر وقت وجود قريبه الذمي في دار الاسلام ، فهذا اختلاف مانع من الميراث لأنهما مختلفان حكما في الدار وهي التبعية ، ومختلفان حقيقة يعني أن كلا منهما في داره وقت الموت .

ومثال الاختلاف الحكمي فقط ، أن يموت الحربي في دار الاسلام التي يقيم فيها قريبه الذمي كأن يكون ، دخلها بأمان ويسمى مستأمنا وهذا الاختلاف مانع من الميراث لانهما وان وجدا في دار واحدة وقت الموت الا أنهما مختلفان دارا حكما لتبعية كل منها لدار بر دار الاخر .

مثال الاختلاف الحقيقي فقط : أن يموت الحربي في دار الاسلام له قريب في دار الحرب غير مسلم فانهما يتوارثان لانهما وان اختلفا دارا وقت الوفاة لكنهما متحدان دارا حكما ، والعبرة بالاختلاف الحكمي في المنع من الميراث .

والعمل في المحاكم المصرية يجري وفق رأي الجمهور وهو أن اختلاف الدارين غير مانع من الميراث بين غير المسلمين أيضاً الا اذا كان قانون بلد المتوفي يمنع توريث الاجنبي فانه في هذه الحالة يمنع من

الميراث أخذا بمذهب الحنفية وهذا هو المفهوم من نص المادة ٦ وهي « واختلاف الدارين لايمنع من الارث بين المسلمين ، ولا يمنع بين غير المسلمين الا اذا كانت شريعة الدار الاجنبية تمنع من توريث الاجنبي عنها » .

المانع الرابع : الـــــــــرق : وهو ضد الحرية وهو مانع من الميراث عند جمهور الفقهاء فلو كان للرقيق زوج أو أقارب قمات زوجه أو أحد أقاربه لا يرثه ، والسر في ذلك ان الرقيق لا يملك شيئا فكل ما تصل اليه يداه ملك لسيده فلو قلنا بميراثه من قريبه أو زوجه لقلنا بانتقال تركة المتوفي للأجنبي ، وكذا اذا مات الرقيق لا يورث لانه لا يملك شيئا يورث عنه .

وروي عن ابن مسعود في رجل مات وترك أبا مملوكا أنه يشتري من ماله ثم يعتق فيرث وجا ، مثل ذلك عن الامامية .

وحكي عن طاووس أن العبد يرث ويكون ما ورثه لسيده ككسبه كما لو أوصي له ، لانه تصح الوصية له كالحمل ، وقد ورد في حديث عن ابن عباس أن رجلا مات علي عهد رسول الله صلي الله عليه وسلم ولم يترك وارثا الا عبدا ، فأعطاه ميراثه [1] .

هذا وقد سكت القانون المصري عن الرق فلم يذكره في موانع الارث ذلك لأن الرق محظور الآن في أكثر الأمم ولا وجود له فقد حرمته القوانين المصرية ، فلم توجد ثمة حاجة للنص عليه .

---

(١) راجع البحث المقارن في المواريث للأستاذ / أحمد ابراهيم ، مجلة القانون والإقتصاد ، العدد السادس ، سنة ١٩٣٣ ، ص ٨٢٢ .

الفصل الثاني

فـــي التركـــة

تعريفها وعناصرها . وما يورث منها . وما لايورث . والحقوق المتعلقة بها :-

والتركة باعتبارها الركن الاهم في الميراث اذ لولاها لما كان هناك توارث ولأهميتها أفرد لها العلماء كتبا وبحوثا بينوا فيها ماهية التركة وعناصرها ، وما يورث منها وما لا يورث ، والحقوق المتعلقة بها . وترتيب هذه الحقوق عند الفقهاء .

أولا : تعريف التركة عند الفقهاء :-

١ - عرف الحنفية التركة : بأنها ما تركه الميت صافيا عن تعلق حق الغير بعين من أعيان التركة .

ومعنى ذلك أن الحقوق المتعلقة بأعيان التركة لا تحسب منها . فاذا كان للميت عين مرهونة في يد الدائن فانها لا تحسب من التركة لثبوت حق الدائن عليهافي حياة المدين فأولي أن يكون له حق استيفاء دينه منها بعد وفاة المدين ، وكذا اذا مات عن عين قد اشتراها من غيره بثمن حال ولم يؤد للبائع ثمنها ولا زالت العين في يد بائعها فلا تحسب من التركة لأن صاحبها وهو البائع له عليها حق الحبس حتي يستوفي حقه من ثمنها في حياته فيكون ثبوت حقه في استيفاء الثمن منها بعد موته أولي .

ولذا استقر رأي الحنفية علي عدم اعتبار الأعيان المرهونة في دين على الميت خارجة عن التركة لتقدم حق المرتهن (الدائن) على غيرهم .

٢ - وعرفها الشافعية : بأنها كل ما كان للانسان حال حياته وخلفه بعد مماته من مال أو حقوق أو اختصاص وكذا كل ما دخل بعد موته في ملكه بسبب كان منه في حياته كمن نصب شبكة في حياته فوقع فيها صيد بعد مماته فان الصيد يدخل في ملكه .

٣ - وعرفها المالكية : بأنها حق يقبل التجزئ يثبت لمستحقه بعد موت من كان ذلك له [١] .

٤ - وعرفها الحنابلة : بأنها الحق المخلف عن الميت ويقال له (التراث) .

ويظهر من تعريف التركة في المذاهب الثلاثة المالكية والشافعيه والحنابلة أن التركة هي « كل ما تركه الميت من أموال ومنافع وحقوق مالية أو متعلقة بمال .

ثانيا : عناصـــــر التركة .

وعناصر التركة ثلاثة أنواع .

١ - المال عقارا كان أو منقولا .

٢ - المنافـــــع .

٣ - الحقـــــوق .

ثالثا : مايورث منها وما لايورث .

١ - المال : عقارا كان أو منقولا : لا خلاف بين الفقهاء في أنه يورث .

---

(١) التجزى : بمعنى التجزئة أي القسمة .

٢ - المنافع : سواء كان طريقها الاجارة أو الاعارة ، أو الوصية ، أو الوقف ، اختلف الفقهاء في ميراثها ، وهذا الخلاف مبني علي الاختلاف في اعتبارها أموالا أم لا .

أ - فذهب الحنفية الي ان المنافع ليست أموالا فلا تورث .

ب - وذهب جمهور الفقهاء الي أن المنافع أموال فتورث كالأعيان .

واحتج الحنفية : بأن المنافع لا يمكن حيازتها واحرازها .

وقد أجاب الجمهور عن هذا بأن المنافع وان لم يمكن حيازتها بذاتها لكن يمكن حيازتها بحيازة أصلها .

والراجح ما ذهب اليه الجمهور لأن الأعيان إنما تطلب لما فيها من منافع بل وتزداد قيمتها بزيادة منفعتها ذلك أن الدور تطلب للسكني والأرض تطلب للزراعة . وهكذا .

وبرأي الجمهور اخذ القانون المصري .

وتظهر ثمرة الخلاف بين مذهب الحنفية والجمهور في إعتبار المنافع أموالاً أم لا في نقطتين : -

الأولى : اذا مات المستأجر قبل انتهاء مدة الاجارة فان الاجارة تفسخ عند الحنفية لأن عقد الاجارة وارد علي المنفعة وهي ليست مالا فلا تورث .

وعند الجمهور ينتقل حق الانتفاع الي الورثة حتي تنتهي مدة الاجارة .

الثانية : في العين المغصوبة فاذا انتفع بها الغاصب مدة من الزمن ، فانه لايضمن قيمة المنفعة عند رد العين المغصوبة عند الحنفية

وعند الجمهور يلزم الغاصب برد قيمة المنفعة مع العين المغصوبة .

رابعا : الحقـــــــــوق :

والحقوق ثلاثة أقسام :

أ – حقوق مالية محضة : كالديون التي للميت في ذمة الغير ، وحقه في المبيع لاستيفاء ثمنه الحال من المشتري وحقه في حبس العين المرهونة لاستيفاء الدين وسائر حقوق الارتفاق كحق الشرب ، والمرور وحق التعلي لتعلقها بالأعيان .

وهذه الحقوق المالية تورث باتفاق الفقهاء .

ب – حقوق شخصية محضة : كحق الحضانة ، والولاية ، وسائر الحقوق التي تثبت للانسان لمعان وأوصاف قامت به ولا توجد في غيره .

وهذه الحقوق لا تورث باتفاق الفقهاء .

جـ – حقوق فيها الشبهان : وهي التي فيها شبه بالحق المالي ، وشبه بالحق الشخصي كحق المدين في تأجيل الدين . فان فيه جانبا شخصيا لان تأجيل الدين يراعي فيه حال المدين من اليسار وغيره وصلته وأمانته .... الخ . وهذه أوصاف شخصية قامت بالمدين ، وجانب مالي لأن الأجل متعلق بالمال وهو الدين .

ومثله حق الشفعة فان فيه عنصرا شخصيا لأن الشفعة ثابته لذات الشفيع ولا تثبت لغيره ، وفيه عنصر مالي لأن حق الشفعة متعلق بعقار وهو المشفوع فيه ، والمشفوع به .

ومثله خيار الشرط وخيار الرؤية فان فيهما جانبا شخصيا لأنهما مبنيان على ارادة الشخص الذي اشترط لنفسه الخيار وفيه

جانب مالي لتعلق حق الخيار بالعين المبيعة .

وللفقهاء بالنسبة لهذا النوع من الحقوق رأيان :

الأول : أن هذه الحقوق لا تورث لتغليب الجانب الشخصي فيها على الجانب المالي وهو مذهب الحنفية .

الثاني : أن هذه الحقوق تورث لتغليب الجانب المالي فيها على الجانب الشخصي ، وهو الراجح ، وبهذا قال جمهور الفقهاء .

خامسا: الحقوق المتعلقة بالتركة وترتيب اخراجها

تنقسم الحقوق المتعلقة بالتركة الى قسمين :

القسم الاول : حقوق تعلقت بالتركة قبل موت المورث وهي نوعان :

النوع الاول : حق تعلق بعين من أعيان التركة (وهو الدين الذي على الميت وقد تعلق حق الدائن بعين من أعيان التركة)وهذا النوع لايجوز ايفاؤه من غيرها الا برضا من له الحق ، كالدين الذي تعلق به رهن ، فان الدائن المرتهن أحق من الورثة وغيرهم بالعين المرهونه ليستوفي منها دينه ، ولا يجبر على استيفاء دينه من غيرها ، وكالمبيع الذي اشتراه المورث في حياته ولم يؤد ثمنه ثم مات مفلسا وهو لايزال في يد بائعه ، فان البائع أحق به في مقابل الثمن ، فهذان الحقان تعلقا بعين من أعيان التركة في حياة المورث قبل أن تصير تركة .

والنوع الثاني : حق تعلق بمالية التركة كالديون المطلقه التى على الميت وهي التي لم توثق برهن ولم تتعلق بعين من أعيان التركة ، فهذه الديون تعلقت بمالية التركة قبل الوفاة وليس لها اختصاص بعين من أعيانها .

القسم الثاني : حقوق تعلقت بالتركة بعد موت الميت وهي نوعان أيضا :

النوع الاول : حق تعلق بعين من أعيان التركة بحيث لا يجوز ايفاؤها من غيرها الا برضا من له الحق ، كالوصية المتعلقة بعين مخصوصة من أعيان التركة .

النوع الثاني : حق تعلق بمالية التركة ، كالمال الذي يلزم لتجهيز الميت ومن تلزمه نفقته وما أوصي به من الوصايا المطلقة .

فهذه الحقوق لم تتعلق بالتركة الا بعد الوفاة ، والاول منها تعلق بأعيانها والثاني تعلق بماليتها .

وبناء علي ذلك : اذا ترك الميت ما يفي بكل هذه الحقوق ، أو ما وجد منها أوفيت جميعها منها بدون تفضيل ، ولا ترتيب ، اذ لا ضرر علي أصحابها لوفاء التركة بها جميعا أما اذا كان بالتركة عجز عن الوفاء بهذه الحقوق روعي تقديم الاقوي فالاقوي من هذه الحقوق كما نوضحه فيما يأتي :

أولا : اتفق الفقهاء علي أن الحقوق المتقدم ذكرها مقدمة علي حق الورثة ، أي ان حق الميت في تجهيزه وتكفينه ودفنه ، وحق الدائنين سواء أكانت ديونهم متعلقه بأعيان التركة أم كانت ديون مطلقه وسواء أكانت هذه الديون ديون صحة أم كانت ديون مرض وحق الموصى له .

كل هذه الحقوق مقدمه علي حق الورثة ، يعني أن هذه الحقوق الثلاثة وهي الديون ، والتجهيز ، والوصايا في حدود الثلث مقدمة علي حق الورثة قولا واحدا ودليل تقديم هذه الحقوق علي حق الورثة قوله تعالي عقب بيان أنصباء الورثة في أيات المواريث : « من بعد وصية يوصي بها أو دين » .

ثانيا : اتفق الفقهاء علي تقديم حق الميت في تجهيزه وتكفينه ودفنه ، وحق الدائنين في استيفاء ديونهم من التركة سواء أكانت ديونهم عينية ، أم كانت مطلقة ، علي حق الموصي له في الوصية ، لأن حق الدائنين تعلق بالتركة قبل موت المورث ، أما حق الموصي له فلم يتعلق بالتركة الا بعد موت الموصي وكذلك فان الوصية نوع من التبرعات ومعروف أن المدين لا ينفذ تبرعه الا بعد سداد الدين فكان دليلا علي تقديم الدين علي الوصية ، وكذلك فان الوصية تنفذ من تركة الموصي بعد موته ، ومعروف أنه : « لا تركة الا بعد سداد الدين » فكانت الديون مقدمة علي الوصايا ، وأما تقديم الوصية علي الدين في قوله تعالي : « من بعد وصية يوصي بها أو دين » فلا يدل علي تقديم اخراجها من التركة علي الدين ، لأن تقديمها علي الدين في الاية للتذكير بها حيث ان الانسان يغفل عن الوصية فكان تقديمها علي الدين نوع من الاهتمام بها والتذكير بثوابها ، وقد يكون تقديمها في الآية علي الدين لقوة الدين وضعفها ، فالدائن يستطيع أن يحصل علي دينه بطريق القضاء والمخاصمة أما الوصية فضعيفة لأنها تبرع ، كما أن العطف (بأو) في الآية لا يفيد ترتيبا ومن ثم فانها لا تفيد أن ما قبلها مقدم علي ما بعدها ، ومما يدل علي ذلك أيضا ما روي عن علي رضي الله عنه قال : إنكم تقرأون الوصية قبل الدين » يعني في قوله تعالي : « من بعد وصية يوصي بها أو دين » وأشهد ان رسول الله صلي الله عليه وسلم قضي بالدين قبل الوصية . أ هـ .

وأما تقديم تجهيز الميت علي الوصية فلأنه لا تبرع الا بعد استيفاء حاجات الانسان الضرورية للحديث « خير الصدقة ما كانت عن ظهر غني » وتجهيز الميت من حاجاته الأساسية .

ثالثا : اختلف الفقهاء في حق الدائنين ، وحق الميت في تجهيزه : ايهما يقدم علي الاخر في الإخراج من التركة .

١ - فذهب جمهور الفقهاء : (الحنفيه والشافعية والمالكية) الي أن حق الدائنين الذين تعلقت ديونهم بعين من أعيان تركة الميت مقدم علي حق الميت في تجهيزه وتكفينه ومصاريف دفنه ، ومن ثم فاذا كان للميت عين مرهونه في دين عليه كان الدائن المرتهن أحق بها حتي يستوفي منها دينه ، وكذا اذا اشتري المورث قبل موته عينا من آخر ، ولم يؤد ثمنها وهي لا زالت في يد بائعها كان البائع أحق بها : لأن هذه الحقوق لا تعتبر من التركة عند الحنفية ، كما سبق أن ذكرنا أن التركة عندهم هي « ما تركه الميت من أموال خالية من تعلق حق الغير بعين من أعيانها » ، وعند الشافعية والمالكية ، تعتبر هذه الحقوق من التركة الا أنها تقدم علي حق الميت في تجهيزه وتكفينه ...الخ ، لأن اصحابها لهم حق امتياز على هذه الأعيان في حياة المورث فأولي أن يثبت لهم عليه حق الامتياز بعد موته ، كما أن المورث ليس له سلطان في حياته علي الأعيان المرهونه ، أو المحبوسة فلا يستطيع التصرف فيها ولو لحاجته الأصلية ، فلا يبيع العين المرهونه ليأكل من ثمنها ، ولا يشتري بها ملبسا له ، أو مسكنا يسكنه واذا كان لا يملك ذلك في حياته ، فأولي ألا يكون له الحق فيها بعد وفاته لأن الموت من شأنه أن يقوي تعلق الحقوق بأعيان التركة لا أن يضعفها اذ الذمة تنعدم بالموت فتقوم الأعيان مقامها ، ولأنه لا يجوز انتزاع العين ممن له عليها حق الحبس وبيعها لتجهيزه من ثمنها .

ثم يخرج من التركة بعد الديون العينية ما يكفي لتجهيز الميت وكذا ما يكفي لتجهيز ما يجب علي الميت نفقته اذا مات معه أو

قبله ، عدا زوجته فسنتكلم علي حكم تجهيزها من تركة زوجها في مبحث مستقل ، وقد ذكر الفقهاء أن تجهيز الميت المدين يجب الا يخرج عن المألوف والمعتاد لمثله بلا اسراف أو تقتير ، هذا اذا بقي من التركة مال بعد أخذ أصحاب الحقوق العينية حقوقهم أما اذا لم يبق من تركته مال كان تجهيزه علي أقاربه الذين تجب عليهم نفقته في حياته فاذا لم يوجد واحد منهم كان تجهيزه علي من حضر من المسلمين ، والا كان في بين مال المسلمين .

ويأتي في المرتبة الثالثة حق أصحاب الديون المطلقة سواء أكانت ديون صحة وهي التي ثبتت باقراره قبل مرض الموت أو بالبينة أم كانت ديون مرض وهي التي ثبتت باقراره وهو في مرض الموت ، هذا اذا كان في التركة ما يفي بهذه الديون كلها والا قدمت ديون الصحة علي ديون المرض .

وفي المرتبة الرابعة تنفيذ وصاياه في حدود الثلث .

وفي المرتبة الخامسة والأخيره حق الورثة فيما تبقي من التركة بعد الديون العينية والتجهيز ، والديون المطلقة والوصايا .

وبناء علي ما تقدم في مذهب الحنفية ومن معهم يكون ترتيب إخراج الحقوق المتعلقة بالتركة كالاتي :

أولا : الديون العينية .

ثانيا : التجهيـــــز .

ثالثا : الديون المطلقه .

رابعا : الوصايا في حدود الثلث الباقي بعد الديون والتجهيز .

خامسا : حق الورثه .

٢ - وذهب الحنابلة وملا مسكين من الحنفية وفقهاء الزيدية : الي أن التجهيز مقدم علي الديون كلها سواء أكانت ديون عينية أم

ديون مطلقة وأنه أول حق يبدأ به من التركة لأن التجهيز من حاجات الميت الأصلية ، وهي مقدمة علي سائر الديون حال حياته حيث لا يباع عند إقلاسه ملبسه ولا يباع مسكنه الضروري وما يكفي للانفاق عليه الي يوم البيع ، فاذا كان حقه في النفقه والكسوه والمسكن مقدم علي حق الدائنين مطلقا في حياته فأولي أن تقدم هذه الحاجات الأصلية بعد مماته ، اذ ليس من المستحسن استجداء كفنه وتجهيزه وله أعيان مالية ولو تعلقت بها حقوق الغير لأن الكفن ونفقات التجهيز من حاجاته الاصلية كقوته ولبسه بل أولي منهما لعجزه عن الكسب بالموت ، ولوجوب ستر الميت .

واستدل أصحاب هذا الرأي بما روي أن النبي صلي الله عليه وسلم كفن مصعب بن عمير لما استشهد يوم احد في نمرة لم يوجد له غيرها وحكي مثل ذلك في حمزه بن عبد المطلب رضي الله عنه ، ولخبر الصحيحين في المحرم الذي وقصته ناقته (كفنوه في ثوبه) .

وجه الاستدلال أن النبي صلي الله عليه وسلم لم يسأل في هذه الوقائع هل علي الميت دين أم لا ، وترك الاستفصال في وقائع الأحوال ينزل منزلة العموم في المقال ، ومقتضاه تقديم التجهيز علي الحقوق المتعلقه بعين من أعيان التركة التي هي محل الخلاف .

وما بقي بعد التجهيز تسدد منه ديونه علي أن يبدأ بالديون العينية ثم الديون المطلقة يقدم منها أيضا ديون الصحة علي ديون المرض .

ثم تنفذ وصاياه في حدود ثلث ما بقي بعد التجهيز والدين .

ثم يتعلق حق الورثة بما بقي من التركة .....

ويظهر من ذلك أن الحنابلة ومن معهم يرتبون الحقوق المتعلقة بالتركة هكذا :

أولا : تجهيز الميت وتكفينه ودفنه .

ثانيا : الديون (عينية فمطلقه) .

ثالثا : الوصايا في حدود الثلث .

رابعا : حسب الورثة :-

وهذا الترتيب هو الذي يجري عليه العمل في المحاكم المصرية .

فقد نصت المادة الرابعة من القانون ٧٧ لسنة ١٩٤٣ علي أنه يؤدي من التركة بحسب الترتيب الاتي : -

أولا : ما يكفي لتجهيز الميت ومن تلزمه نفقته من الموت الي الدفن .

ثانيا : ديون الميت.

ثالثا : ما أوصي به في الحدود التي تنفذ فيه الوصية .

ويوزع ما بقي بعد ذلك علي الورثة .

٣ - **وذهب فقهاء الظاهرية** : الي أن الديون كلها (عينية أو مطلقة) مقدمة علي التجهيز ، لأن حق الغرماء تعلق بالتركة قبل الوفاة أما حق الميت في التجهيز فلم يتعلق بها الا بعد الوفاة ، وكذلك فانه من الظلم لحميل الدائنين مؤنه تجهيز الميت دون سائر المسلمين اذا لم يترك الميت الا مقدار ما يفي بالديون أو اقل فاذا قدمنا حق التجهيز علي الديون ظلمنا الدائنين لأن التجهيز قد يستنفذ كل ما تركه فتضيع حقوق الغرماء .

حق الزوجة في التجهيز من تركة زوجها عند الفقهاء :

١ - ذهب الحنفية في الراجح من أقوالهم الي أن تجهيز الزوجة يخرج من تركة زوجها ولو كانت غنية ، لوجوب نفقتها علي زوجها فكذلك تجهيزها .

٢ - وذهب المالكية الي أنه لا يجب علي الزوج تجهيز زوجته فان كانت معسرة فتجهيزها علي من يجب عليها نفقته لو لم تكن متزوجة ، وان كانت موسره ، فتجهيزها من تركتها وذلك لأن الزوجية انقطعت بالموت وروي مثل ذلك عن محمد بن الحسن .

٣ - وذهب الشافعية الي أن تجهيز الزوجة من مال الزوج ان كان موسرا ، وان كان الزوج معسرا ، فتجهيزها من تركتها ان كان لها تركة والا فعلي من تجب عليها نفقتها لو لم تكن متزوجة فان لم يكن فتجهيزها علي من حضر من المسلمين والا فمن بيت مال المسلمين .

والذي يجري عليه العمل في المحاكم المصرية بالنسبة لتجهيز الزوجة هو الرأي الراجح في مذهب الحنفية وهو أن تجهيزها علي زوجها ولو كانت غنية بالقياس علي نفقتها .

قضاء ديون الله تعالي من التركة ومنزلتها من سائر الحقوق الاخري :-

وأما ديون الله تعالي وإخراجها من التركة مع ديون العباد اذا لم يوص بها فقد اختلف فيها الفقهاء .

١ - فذهب الحنفية : الي أنها تسقط بموت من هي عليه فلا تؤدي من التركة لأنها عبادة وأمره فيها الي الله ان شاء عذبه بتركها وان شاء عفا عنه وهذه الديون كالزكاة التي قصر في أدائها في

حياته ، ومصاريف الحج اذا مات موسرا ولم يحج ، والكفارات التي وجبت عليه وقعد عن اداتها وهو حي ، والنذور ، الي غير ذلك من الحقوق التي وجبت بنص الشارع علي العباد [١] .

وهو ما يجري عليه العمل في المحاكم المصرية .

٢ - وذهب المالكية : الي أن ديون العباد مقدمة علي ديون الله تعالي في الإخراج من التركة نظرا لحاجة العباد ، وغني الله سبحانه وتعالي وقبل الوصايا .

٣ - وذهب الشافعية : الي أن ديون الله تعالي مقدمة علي ديون العباد لقوله صلي الله عليه وسلم : « اقضوا الله فدين الله أولي بالقضاء » .

٤ - وذهب الحنابلة : الي أن ديون الله وديون العباد سواء [٢] لعموم قوله تعالي : « من بعد وصية يوصي بها أو دين » فان لفظ الدين يشملهما .

والمختار : هو قول المالكية وهو تقديم ديون العباد علي ديون الله تعالي لان ديون العباد مبنية علي المشاحنة والمخاصمة وديون الله مبنية علي المسامحة » .

الحق الثالث : الوصية :

ولها بابها الخاص بها توضح فيه أحكامها تفصيلا ان شاء الله تعالي .

---

(١) لكن ان أوصى بها نفذت مع وصاياه في حدود ثلث التركة ، وهذا لا خلاف فيه بين العلماء ، وسيتأتي بيانه في باب الوصية .

(٢) يعني في الإخراج من التركه فان ضاقت فقسمة الغرماء بينهما .

الحق الرابع : حق الورثه :

وبعد أن بينا أن حق الورثة مؤخر عن التجهيز ، والديون ، والوصايا في حدود الثلث - نبين فيما يلي :

أولا : هل للورثة أن يستخلصوا التركة المدينة بسداد ما عليها من ديون .

ثانيا : حكم تقسيم التركة المدينة علي الورثة .

ثالثا : حكم تصرفات الورثة في التركة المدينة .

أولا : ذهب الفقهاء الي أن للورثة استخلاص تركة مورثهم المدينة . ويتملكون أعيانها سواء أكان الدين مستغرقا للتركة أم غير مستغرق لها ويجبر الدائنون علي قبول ديونهم [١].

ثانيا : قسمة التركة المدينة علي الورثة : من المسلم به ان التركة غير المدينة تقسم علي الورثة قولا واحدا لان ذلك محض حقهم ، أما اذا كانت التركة مدينة فان قسمتها علي الورثة تحتاج الي بيان اراء الفقهاء في قسمتها .

١ - ذهب الحنفية الي أن التركة اذا كانت مستغرقة بالدين لا يجوز قسمتها علي الورثة ، لعدم ثبوت حقهم في هذه القسمة فتكون باطلة أما اذا كانت التركة غير مستغرقة بالدين وذلك يكون بنقص الدين عن التركة ، فانه يجوز قسمتها علي الورثة لثبوت حقهم في ارث الجزء الخالي من الدين ، وذلك بعد تخصيص جزء من التركة يكفي للوفاء بالدين ويقتسمون الجزء الخالي من الدين في التركة .

---

(١) راجع أحكام التركات للشيخ / محمد أبو زهره .

٢ - وذهب الشافعية : الي جواز قسمة التركة المدينة سواء أكان الدين مستغرقا للتركة أم غير مستغرق علي أن تكون حصة كل وارث مشغوله بما يخصها من الدين ، للحديث الشريف : « من ترك حقا أو مالا فلورثته ومن ترك كَلاًّ فإلي »

٣ - وذهب الحنابلة : الي ان الدين لايمنع قسمة التركة الا أنهم لا يتملكونها ملكا خالصا الا اذا قاموا بسداد الديون أو اذا تنازل الدائن عن دينه فحينئذ تلزم القسمة ، اما اذا امتنع الورثة عن سداد الدين بطلت القسمة ، وبيعت التركة ، فان قام بعض الورثة بأداء حصته من الدين دون الاخرين سلمت اليه حصته من التركة ، واستقر ملكه في حصته ولا تباع عليه .

٤ - وذهب المالكية في قول الي ان قسمة التركة بين الورثة قبل سداد الديون لاتجوز شرعا سواء أكان الدين محيطا بالتركة أم غير محيط بها .

والقول الثاني : ان القسمة صحيحة غير لازمة كما ذهب اليه الحنابلة وعليه فاذا اقتسم الورثة التركة وهي مدينة ثم قاموا بسداد الدين أو أداء أحدهم أو تنازل الدائن عن دينه لزمت القسمة واستقر ملك الورثة علي حصصهم .

أما اذا لم يقوموا بسداد الديون بطلت القسمة وبيعت التركة في الدين .

ثالثا : حكم تصرف الورثة في التركة المدينة عند الفقهاء :

١ - ذهب الحنفية الي عدم صحة تصرف الوارث في التركة المدينة بدين مستغرق تفريعا علي عدم جواز قسمتها عندهم حيث قالوا : « اذا كانت التركة مستغرقة بالدين كان بيع الوارث لحصته

من التركة لوفاء حصته من الدين غير صحيح ، ومعنى ذلك أنه لا ولاية له على أي جزء من التركة المستغرقة لانه لم يثبت له عليها أي ملكية لأحقية الدائنين بها ، أما اذا كان الدين غير مستغرق فان تصرف الوارث يكون صحيحا في حصته ، لان التركة غير المستغرقة بالدين لا يجوز قسمتها أيضا الا بعد اخراج جزء من التركة يفي بالدين ، فيكون ملك الوارث لحصته ملكا صحيحا خاليا من الدين .

٢ - وذهب جمهور الفقهاء (المالكية الشافعية والحنابلة) الى عدم جواز تصرف الوارث في حصته التي ملكها بالقسمة الا بعد سداد ما حمل من الدين لان الوارث تملك حصته مشغوله بحق الدائن ، وهذا الحق متعلق بجالبة التركة وسواء أكان الدين محيطا بها أم غير محيط ، ولذا لم يجز له ان يتصرف فيها مع تعلق هذا الحق بها ، كما لم يجز للراهن أن يتصرف في العين المرهونه مع قيام الدين ، ولذلك اذا باع الوارث منها عينا ، أو وهبها ، أو اجرها ، أو رهنها ، او صالح عليها كان ذلك منه تصرفا باطلا قبل سداد الدين ، ولا يصحح التصرف قيام الوارث بسداد الدين بعد ذلك لوقوعه باطلا .

الفصل الثالث

الورثة ومراتبهم ، وانصباؤهم

مراتب الورثـــــة :-

بعد أن بينا أن حق الورثة يأتي في المرتبة الأخيرة بعد التجهيز ، والديون ، والوصايا ، نود ان نبين أن الوارثين لما بقي من التركة بعد هذه الحقوق مرتبون بحسب درجة القرابة وقوتها بحيث لا يجوز الانتقال من مرتبة الي التي بعدها الا بعد استيفاء أهل المرتبة التي قبلها .

وترتيب الوارثين المستحقين للتركة فيه اختلاف بين الحنيفيه وجمهور الفقهاء نبينه فيما يلي :-

أولا : مذهب الحنفية :-

إن الناظر في مذهب الحنفيـة يجد ان الوارثين للتركة مرتبون علي النحو التالي :-

١ - أصحاب الفروض .

٢ - العصبة النسبية .

٣ - العصبة السببية (المولي المعتق) .

٤ - الرد علي أصحاب الفروض عدا الزوجين .

٥ - ذووا الارحـــــــام .

٦ - مولـــــــي الموالاة .

٧ - المقر له بنسب محمول علي الغير .

٨ - الرد علي أحد الزوجين .

فاذا لم يوجد واحد من هؤلاء الورثة وزعت التركة حسب الترتيب التالي :

١ - الموصي له بأكثر من الثلث .

٢ - بيت المال (الخزانه العامة).

وأما ترتيبهم عند جمهور الفقهاء فهو علي النحو التالي : -

١ - أصحاب الفروض .

٢ - العصبة النسبية .

٣ - الرد علي أصحاب الفروض عدا الزوجين .

٤ - ذوو الارحـــام .

٥ - الرد علي أحد الزوجين .

٦- العصبة السببية (المولي المعتق) .

فاذا لم يوجد واحد من هذه الأصناف كانت التركة للمستحقين علي النحوالتالي :

١ - المقر له بنسب محمول علي الغير .

٢ - الموصي له بأكثر من الثلث .

٣ - بيت المال (وزارة الخزانه) .

وبرأي جمهور الفقهاء يجري العمل في المحاكم المصرية وبالتالي يكون القانون قد خالف مذهب الحنفية في نقاط ثلاث :

النقطة الأولي :

أن المحاكم المصرية لم تعتبر أن مولي الموالاة من المستحقين للتركة نظرا لان الميراث به نسخ بقوله تعالي : «وأولوا الأرحام بعضهم أولي ببعض في كتاب الله » وهو مذهب جمهور الفقهاء (من المالكية ،

والشافعية ، والحنابلة ، في حين أن مذهب الحنفية أبقي عليه في الورثة المستحقين للتركة علي اعتبار أنه لم ينسخ ، لقوله تعالي : « والذين عقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم » .

النقطة الثانية :

أن القانون المصري أخر الميراث بالعصبة السببية (المولي المعتق) فجعلها بعد الرد علي أحد الزوجين .

في حين قدمها مذهب الحنفية وجعلها بعد العصبة النسبة وقبل الرد علي أصحاب الفروض عدا الزوجين .

النقطة الثالثة :

أن القانون المصري جعل المقر له بنسب محمول علي الغير من المستحقين للتركة من غير الوارثين .

في حين أن مذهب الحنفية جعل المقر له بنسب محمول علي الغير من الوارثين للتركة ومرتبته قبل الرد علي أحد الزوجين .

وفيما عدا هذه النقاط الثلاث فان العمل في المحاكم المصرية لا يختلف عن العمل بمذهب الحنفية .

الوارثون من أصحاب الفروض

وأصحاب الفروض هم الورثة الذين لهم نصيب مقدر في كتاب الله ، أو في سنة رسول الله صلي الله عليه وسلم ، أو أجمع عليه الصحابة رضوان الله عليهم ، أو كان بالاجتهاد الصحيح .

وحقهم مقدم في الاخراج علي حق الوارثين بالتعصيب لعدة اعتبارات :

الأول : أنه روي أن رسول الله صلي الله عليه وسلم قال : « الحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فلأولي رجل ذكر » .

والثاني : أن الوارث بالتعصيب هو الوارث الذي ليس له نصيب مقدر شرعا ، وانما يعطي ما تبقي من التركة بعد أصحاب الفروض الذين يرثون معه ، فاذا لم يوجد صاحب فرض وارث معه فانه يأخذ التركة كلها .

ولهذا : فانه من الضروري أن يتأخر دوره في قسمة التركة .

والثالث : أن الوارثين بالفرض أضعف من الوارثين بالتعصيب ولضعفهم هذا ، وخوفا علي مصلحتهم من أن يتعدي عليها معتد ، قدر الشرع نصيبهم تقديرا ، وحدده تحديدا حتي يضمن عدم الاعتداء عليهم وهضمهم حقوقهم ، حيث ان أكثر الوارثين بالفرض من الاناث . وكان العرب قبل الاسلام لا يورثونهن .

الوارثون بالفرض من الرجال اربعة هم : -

(١) الأب . (٢) الجد أبو الأب وإن علا .

(٣) الزوج . (٤) الأخ لأم .

والوارثات من النساء ثمان هم : -

(١) الأم . (٢) الجدات من جهة الأم « أم الأم » أو من جهة الأب « أم الأب » .

(٣) البنات . (٤) بنات الأبناء مهما نزلوا (يعني الأبناء) .

(٥) الأخت الشقيقة . (٦) الأخت لأب . (٧) الأخت لأم .

(٨) الزوجة .

وفروض هؤلاء جميعهم لاتخرج عن النصف ، والربع ، والثمن ، والثلثان ، والثلث ، والسدس .

وهؤلاء الوارثون بالفرض ليسوا كلهم في قوة واحدة لأن منهم من يحجب عن الميراث حجب حرمان ومنهم من يحجب حجب نقصان ، ومنهم من لا يحجب حجب حرمان ولانقصان .

وأقوي اصحاب الفروض هم الذين لايحجبون حجب حرمان وهم خمسة :

(١) الأب . (٢) الأم . (٣) الزوج .

(٤) الزوجة . (٥) البنات .

وما عدا هؤلاء الخمسة من أصحاب الفروض فانه قد يرث وقد لايرث وذلك بالنظر الي من معه من الورثة ، فان كان فيهم من هو أقوي منه وأحق فانه لا يرث ويسمي محجوبا حجب حرمان وان لم يوجد من هو أحق منه وأولي فانه يرث ، ومع هذا فقد يكون بعض الورثة بنقله من فرضه الاعلي الي فرضه الادني ويسمي محجوبا حجب نقصان .

وهـــؤلاء هـــم :

(١) الجد .لأب . (٢) الجدات لأب أو لأم .

(٣) بنت الابن مهما نزل (يعني الابن) . (٤) الأخت الشقيقة .

(٥) الأخت لأب . (٦) الأخت لأم . (٧) الأخ لأم .

فهؤلاء سبعـــة .

ونبدأ بتفصيل ذلك :

فنبين الوارث ، ونصيبه المقدر في الحالات التي يمكن أن يكون عليها الورثة الذي يتوفي عنهم المورث مع الاستدلال لكل حالة علي أنه

ان كان في بعض الحالات اختلاف بين الفقها ، نبينه مع الاستدلال لكل فريق والترجيح وما عليه العمل في المحاكم المصرية .

١ - حالات ميراث الأب :-

والأب له ثلاث حالات يرث في احداها بالفرض فقط ، وفي الثانية بالتعصيب فقط ، وفي الثالثة يجمع بينهما فيرث بالفرض والتعصيب معا .

الحالة الاولى :يرث بالفرض فقط وفرضه في هذه الحالة السدس وذلك اذا كان لولده المتوفي ابن ، أو ابن ابن مهما نزل ، وسواء كان مع الأب أو الابن أو ابن الابن وارث آخر أولا .

مثال ذلك (١) :

مات المورث عن : أب ، ابن

الحل بالفرض	$\frac{1}{6}$ فرضا	الباقي تعصيبا
بالسهام من (٦)	١	٥

مثال ٢ : مات المورث عن - أب ، ابن ابن (وحلها مثل المسألة الاولى) .

مثال ٣ : مات المورث عن : أب ، وزوجة ، وابن

الحل بالفرض	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{8}$	الباقي تعصيبا
السهام من ٢٤	٤	٣	١٧

الحالة الثانية :

يرث فيها بالفرض والتعصيب معا ، وفرضه في هذه الحالة السدس أيضا ، ثم يأخذ الباقي بعد أصحاب الفروض تعصيبا أن بقي

له شئ . وان لم يبق له شئ اخذ فرضه السدس فقط .

وذلك اذا كان لولده المتوفي فرع وارث مؤنث وهو البنت ، أو بنت الابن مهما نزل والدها كبنت ابن الابن .

وفي هذه الحالة يرث الاب السدس فرضا ثم ان بقي شئ من التركة بعد نصيب أصحاب الفروض أخذه تعصيبا لأنه يعد أقرب عاصب للميت لان الفرض أن الميت لم يترك ابنا ، او ابن ابن .

مثال ١ : اذا ترك المتوفي بنتا وأبا

الفروض	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٦}$	فرضا والباقي تعصيبا
أصل المسألة (٦)	٣	١ + ٢ + ٣	

مثال ٢ : مات المورث عن زوجة ، وبنت ابن ، وأب

الفروض	$\frac{١}{٨}$	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٦}$	٤ *
أصل المسألة ٢٤	٣	١٢	٤ + ٥	
فيصير نصيب الاب ٩ سهام			٩	

مثال (٣) :

مات المورث عن : زوجة ، بنت ، أم ، أب

الفروض :	$\frac{١}{٨}$	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٦}$
أصل المسألة	٣	١٢	٤ +	١

ففي هذه المسائل ورث الأب السدس فرضا ثم ورث الباقي بعد أصحاب الفروض تعصيبا .

ولو فرض أن أصحاب الفروض الذين مع الأب قد استولوا على التركة ولم يبق منها شئ أخذ الأب سدسه ولاينقص عنه ابدا الا بالعول .

مثال (٤) :

مات المورث عن : زوج ، وبنت ، وأم ، وأب

الفروض :	$\frac{١}{٤}$	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٦}$ تع
أصل المسألة (١٢)	٣	٦	٢	٢ عالت الى ١٣

ففي هذه المسألة أخذ الأب السدس فرضا فقط لأنه لم يبق له شئ بعد أصحاب الفروض بل ان المسألة عالت من ١٢ الي ١٣ فيصبح أصل المسألة الجديد هو ١٣ .

الحالة الثالثة للأب :

يرث فيها بالتعصيب فقط وذلك اذا لم يترك ولده الميت فرعا وارثاً مذكرا أو مؤنثا .

مثال (١) :

توفي شخص عن ورثة هم :

أب ،	زوجه
الباقي تعصيبا	$\frac{١}{٤}$
٣	١ أصل المسألة (٤)

فالأب في هذه المسألة أخذ الباقي بعد فرض الزوجة .

مثال (٢) :

توفي شخص عن ورثة هـــــم :

أب	أم	
الباقي تعصيبا	$\frac{1}{3}$ فرضا	
٢	١	أصل المسألة ٣ .

مثال (٣) :

توفي شخص عن أب فقط .

فان الأب يأخذ التركة كلها .

وتخلص مما سبق ألي القول : بأن للأب ثلاث حالات في الميراث على حسب ما عليه أحوال الورثة .

فيرث السدس فرضا فقط اذا كان للميت فرع وارث مذكر (الابن ، أو ابن الأبن) مهما نزل .

ويرث السدس فرضا والباقي تعصيبا اذا كان للميت فرع وارث مؤنث « البنت » ، وبنت الابن مهما نزل (أي الابن) .

ويرث بالتعصيب فقط فيأخذ الباقي بعد أصحاب الفروض أو التركة كلها لو انفرد ، وذلك اذا لم يكون للميت فرع وارث مذكر أو مؤنث .

والدليل علي حكم ميراث الأب في الحالتين الاولي ، والثانية : قوله تعالي : « ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد » [1].

ووجه الاستدلال : أن الولد لغة اسم لمن ولد للمتوفي ونسب اليه سواء أكان من الذكور أم من الإناث ، وسواء ولد له مباشرة كالابن والبنت ، أو بغير مباشرة كابن الابن وإن نزل ، وبنت الابن وان نزل « يعني الابن » .

---

(١) سورة النساء . الآية : ١١ .

غير أنه اذا كان الموجود للمتوفي من الذكور ، وهو الابن أو ابن الابن وان نزل يرث الاب السدس فرضا فقط لان الابن ، أو ابن الابن يعد عاصبا بأخذ الباقي ، وعصوبة البنوة مقدمه في الارث علي عصوبة الأبوة كما ستعرف ذلك تفصيلا عند الحديث عن ميراث العصابات من النسب .

وإن كان الموجود للمتوفي من الاناث وهو البنت ، أو بنت البنت وان نزل ، فان الاب يرث السدس فرضا كما يرث الباقي من التركة بعد أصحاب الفروض بالتعصيب لأنه لا يوجد عاصب من جهة البنوة مقدم عليه ولانه أقرب عاصب ذكر بعد أصحاب الفروض للحديث الشريف « ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فلأولي رجل ذكر » .

والدليل علي حكم ميراث الأب في الحالة الثالثة وهي ميراثه بالتعصيب فقط عند عدم وجود فرع وارث للمتوفي مطلقا ذكرا كان أو أنثي .

قوله تعالي : « فان لم يكن له ولد وورثة أبواه فلأمه الثلث » .

ووجه الاستدلال : ان الله تعالي ذكر فرض الأم اذا لم يوجد للمتوفي فرع وارث مذكر أو مؤنث وهو الثلث ولم يذكر فرض الأب فدل ذلك علي أنه يصير وارثا للباقي بعد ثلث الأم تعصيبا وهذا حكمه مع كل صاحب فرض اذا لم يوجد للميت فرع وارث (مذكر أو مؤنث) .

ومما تقدم يُعلم أن الأب يرث بالفرض فقط أو بالفرض والتعصيب معا ، أو بالتعصيب فقط وذلك بالنظر الي وجود الفرع الوارث للميت أو عدم وجوده ونوع الفرع الوارث .

كما تبين مما ذكرنا أن الفرع غير الوارث للمتوفي كولد البنت

ذكرا كان أو أنثي لا يجعل الأب صاحب فرض بل هو معه يرث بالتعصيب لأن ولد البنت من ذوي الارحام وميراثهم علي القول به في مرحلة متأخرة عن ميراث العصبات كما هو واضح في الترتيب السابق .

كما يظهر مما سبق أن الأب لا ينقص سهمه عن السدس بأي حال الا اذا عالت الفريضة فان سهمه قد ينقص عن السدس بسبب العول وهو أمر لادخل له بالسهام ولا بالفروض وانما هو خاص بكيفيه تقسيم التركة علي أصحاب الفروض الذين زادت فروضهم عن أصل المسألة وسيأتي تفصيل ذلك في العول .

ومن المسائل المتعلقة بالأب أيضا : أنه يحجب من أصحاب الفروض حجب حرمان .

(١) الجد الصحيح .

(٢) الجدة من جهة الأب فقط وهي أم الأب .

(٣) الاخوة والاخوات من أي الجهات كما يحجب جميع العصبات ما عدا عصوبة البنوة فانها أقوي منه لانها ترده الي فرضه فقط وهو السدس كما ذكرنا .

وعلي ذلك فانه لايرث مع الأب سوي اولاد الميت من أصحاب الفروض أو العصبات . وأحد الزوجين ، والأم أو الجدة من جهة الأم عند عدم الأم .

مسائل متنوعة :

بين نصيب الأب في المسائل التالية : -

١ - توفي رجل عن : زوجة ، بنت ، أب .

فالأب يرث هنا بالفرض فيأخذ السدس وبالتعصيب الباقي بعد فرض الزوجة الثمن ، والبنت النصف .

٢ - توفي رجل عن : ابن ، أب .

فالأب يرث هنا بالفرض فقط ويأخذ السدس لوجود الفرع الوارث المذكر والباقي للأبن تعصيبا .

٣ - توفي رجل عن : أب ، جد صحيح ، أم أب .

في هذه المسألة التركة كلها للأب تعصيبا أي انه هنا يحجب الجد ، وام الأب حجب حرمان .

٤- توفي رجل عن : أب ، وأخ شقيق ، وأخت شقيقه .

في هذه المسألة الأب يرث بالتعصيب فقط فيأخذ التركة كلها والأخ الشقيق والأخت الشقيقة محجوبان بالأب .

٥ - توفت أمرأة عن : بنتين ، أم ، أب .

في هذه المسألة الأب يرث بالفرض وبالتعصيب معا فيأخذ السدس فرضا والباقي ان وجد تعصيبا والا اكتفي بالسدس كما في هذه المسأله حيث ان البنتين يرثان الثلثين والأم السدس ..

٦ - توفي رجل عن : ابن ابن ، أب ، أخ شقيق .

في هذه المسألة الأب يرث بالفرض فقط وفرضه السدس لوجود الفرع الوارث المذكر وهو ابن الابن وله الباقي تعصيبا والأخ الشقيق محجوب بالأب وبابن الابن .

٧ - توفي رجل عن : بنت ابن ، أب ، أخ شقيق .

في هذه المسألة الأب يرث بالفرض والتعصيب معا فيرث السدس فرضا والباقي تعصيبا وبنت الابن النصف والأخ الشقيق محجوب بالأب .

٨ - توفيت أمرأة من : ابن بنت ، أب ، زوج .

في هذه المسألة يرث الأب بالتعصيب فقط فيأخذ الباقي بعد فرض الزوج وهو النصف ، وابن البنت من ذوي الارحام

٢ - حالات ميراث الأم :-

والأم من الوارثات بالفرض ولها ثلاث حالات أجمع عليها العلماء .

الحالة الاولى : أن فرضها السدس وذلك في موضعين :

الموضع الاول : اذا ترك الميت فرعا وارثا مذكرا أو مؤنثا واحداً أو متعددا ، مباشرا كالابن والبنت أو غير مباشر كابن الابن أو بنت الابن [1] .

والأصل في ذلك قوله تعالى : « ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك أن كان له ولد » .

فان لفظ الولد يتناول : الابن والبنت لأنه مشتق من التولد

---

(١) خرج الفرع غير الوارث فان الأم ترث معه الثلث والفرع يكون غير وارث اذا كان من ذوي الأرحام كأولاد البنات وأولاد بنات الأبنات لأن ميراث ذوي الأرحام على القول به متأخر في الرتبة عن ميراث أصحاب الفروض والعصبات كما يكون الفرع غير وارث إذا كان ممنوعاً من الميراث لمانع قام به كالقتل واختلاف الدين .

وانعقاد الأجماع [١] علي أن الولد يطلق علي الذكر والأنثي في الميراث ولهذا حرص الفقهاء علي أنهم ان أرادوا الذكر قالوا : الابن ، وأن ارادوا الأنثي قالوا البنت .

كما يتناول الواحد فأكثر لأن لفظ الولد اسم جنس يتناول الواحد والاثنين ، والجمع .

كـمـا يتناول لفظ الولد في الآية : ابن الابن ، وبنت الابن للإجماع علي أن ولد الإبن يقوم مقام ولد الصلب عند عدمه في الميراث .

الموضـع الثـاني : إذا ترك الميت عـددا من الإخـوة أو الأخوات من أي الجهات أي سواء أكانوا أشقاء (لأب وأم) ام كانوا لأب فقط ام لأم فقط .

والأصل في ذلك قـوله تعالي : « فـان كـان له إخوة فلأمه السـدس » ، فـان لفظ الإخوه يتناول الذكـور ، كـمـا يتناول الاناث بمفردهن أو مع الذكور .

وجمهور أهل العلم علي أن لفظ الإخوة في الاية الكريمة صادق علـي الإثنـين فصـاعدا مـن الإخوة أو الأخوات أشقاء ، أو لأب ، أو لأم .

وعليه فان فرض الأم مع الإثنين من الإخوة أو الأخوات من أي الجهات هو السدس كفرضها مع الثلاثة فما فوق .

---

(١) ولا يعارض ذلك ماجرى عليه العرف من أن لفظ الولد يطلق على الذكر دون الأنثى لأن من شرط العرف الصحيح الذى يعتبر حجة أن لايتعارض مع نص قطعى والإجماع نص قطعى .

ودليل جعل الإثنين كالثلاثة في الميراث مايلي : -

١ - أنه سبحانه وتعالي جعل الثلثين فرض الإثنين في ميراث الأخوات الشقيقات أو لأب في قوله تعالي من آية : « فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك » كما جعله فرضا للجمع في ميراث البنات في قوله تعالي : « يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الانثيين ، فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك » فدل ذلك علي أن الإثنين كالثلاثة في الميراث .

٢ - انه سبحانه وتعالي سوي في ميراث الإخوه لأم بين الإثنين والجمع فقال تعالي : « وان كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس ، فان كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث » . أي ان كانوا أكثر من واحد وهذا صادق علي الإثنين .

٣ - وأن الشرع قد جعل للإثنين حكم الجمع في صلاة الجماعة ، يؤيده قوله صلي الله عليه وسلم : « الإثنان فما فوقهما جماعة » رواه ابن ماجة والدارقطني [١] .

٤ - الاجماع : فقد روي ان ابن عباس رضي الله عنه قال لعثمان بن عفان رضي الله عنه ليس الأخوان إخوة في لسان قومك ، فلم تحجب بهما الأم من الثلث الي السدس فقال عثمان رضي الله عنه : لا أستطيع أن أرد شيئا كان قبلي ، ومضي في البلدان وتوارث الناس به .

٥ - أن العرب لا تمنع اطلاق الجمع علي الإثنين بل إن منهم من يجعل المثني جمعا حقيقة ، لأن التثنية هي : ضم شئ الي مثله ، ولا معني للجمع سوي هذا ، وقد قيل لزيد بن ثابت أتحجب الأم من الثلث الي السدس بالاثنين من الإخوة وقد قال تعالي : « فان كان له

---

(١) راجع : تفسير المنار ، جـ ٤ ص ٤١٦ .

إخوة فلأمه السدس وقال : لأن العرب تسمي الأخوين إخوة وقد أطلق القرآن لفظ الجمع علي المثني فقال تعالي : « إن تتوبا الي الله فقد صغت قلوبكما » وهما قلبان .

وذهب ابن عباس رضي الله عنهما : الي أن الإثنين من الإخوة والأخوات ليسا كالجمع وعليه لا يحجبان الأم من الثلث الي السدس عملا بظاهر الآية « فان كان له إخوة فلأمه السدس » فلفظ الإخوة جمع وأقل الجمع ثلاثة فلا يتناول الاثنين وانما ترث معهما الثلث فرضا .

والصواب " هو قول جماهير العلماء [١] .

وهو ان الاثنين من الاخوة والاخوات من أي الجهات (أشقاء ، أو لأب ، أو لأم) يحجبان الأم حجب نقصان وينقلونها من الثلث الي السدس لأنه لاشك أن قول عثمان لابن عباس لا أستطيع ان أرد شيئا كان قبلي ومضي في البلدان ، وتوارث الناس به دليل علي ان الاجماع في عهد أبي بكر وعمر رضي الله عنهما قد انعقد علي تنزيل الأخوين منزلة الإخوة في الميراث ومع إجماع الصحابة لا يلتفت الي مثل هذا الخلاف [٢] .

---

(١) وهو مذهب الأئمة الأربعة الذين أجمعوا على أن الأخوين في هذا الموضع كالأخوة مستندين الي أن كل فرض من الفرائض يتغير بتغير العدد فان الاثنين فيه كالجمع ذلك أن البنت اذا انفردت ورثت النصف فان تعددت فان كانتا اثنتين فصاعدا فالفرض هو الثلثان وكذلك الأخت الشقيقة أو التي لأب فان الواحدة ترث النصف فان تعددت (اثنتان فصاعدا) ورثتا الثلثين . ومثال ذلك الأخ أو لأخت لأم فالواحد له السدس والعدد منهم اثنان فصاعدا يرث الثلث أ - هـ .

(٢) أنظر الميراث المقارن للشيخ الكشكي ص ١٥٧ ، ١٥٨ .

ويجب أن يعلم ان الإخوة يحجبون الأم من فرضها الثلث الي السدس لا يشترط فيهم أن يكونوا وارثين ، بل انهم يحجبونها من الثلث الي السدس ولو كانوا محجوبين بالأب .

مثال يوضح ذلك :

توفي شخص عن : أب ، وأم ، وأخوين شقيقين

الفروض	الباقي	$\frac{1}{6}$	محجوبان بالأب
الأصل ٦	٥	١	

أصل المسألة ستة تعصيبا للأم السدس وهو سهم واحد وللأب الباقي تعصيبا وقدره خمسة أسهم .

فرغم أن الأخوين محجوبان بالأب لأنه أقرب عاصب للميت فان الأم تحجب بهما حجب نقصان من الثلث الي السدس .

وبهذا يفرق بين المحجوب من الورثة والمحروم منهم الذي قام به مانع من الميراث كالأخ القاتل : بأن الممنوع لايؤثر علي الورثة فوجوده كعدم وجوده ولهذا لو كان الإخوة ممنوعين من الميراث بسبب القتل أو اختلاف الدين فالأم معهم ترث الثلث اذا لم يكن للميت فرع وارث .

مثال يوضح ذلك :

توفي شخص مسلم عن : أب ، أم ، وإخوة مختلفين دينا

الفروض	الباقي	$\frac{1}{3}$ ، ممنوعون	
أصل المسألة (٣)	٢	١	

والدليل علي أن الأب يأخذ الباقي بعد ثلث الأم مع الإخوة الممنوعين من الميراث حيث إن وجودهم كعدمهم لا تأثير لهم على الورثة ولا على فروضهم وأنصبائهم .

الحالة الثانية :

أنها ترث الثلث ، وذلك عند عدم وجود فرع وارث للمتوفي ، أو عدد من الإخوة أو الأخوات من أي الجهات للمتوفي ، ففي هذه الحالة يكون فرض الأم ثلث التركة .

مثال ١ : توفي شخص عن أب وأم

الفروض	الباقي ع	$\frac{١}{٣}$
الأصل ٣	٢	١

فأنت ترى أن الميراث انحصر في الأب والأم وليس للمتوفي فرع وارث ولاعدد من الإخوة والأخوات فورثت الأم ثلث التركة والأب الباقي تعصيبا .

والاصل في ذلك قوله تعالى : « فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث » أي ثلث جميع التركة ، والأب الباقي تعصيبا .

الحالة الثالثة :

ترث ثلث الباقي من التركة بعد فرض أحد الزوجين والأب يأخذ الباقي تعصيبا أي ان الميراث اذا انحصر في أب ، وأم ، وأحد الزوجين فان الأم ترث ثلث الباقي بعد فرض احد الزوجين والأب يأخذ الباقي .

مثال ١ : يوضح ذلك أب ، وأم ، وزوجة

الفروض :	الباقي ع	$\frac{١}{٣}$	الباقي فرضا	$\frac{١}{٤}$ فرضا
الاصل ١٢	٦	(٩)	٣	٣

الزوجة الربع ثلاثة أسهم من اثنى عشر سهما فيكون الباقي تسعة اسهم تأخذ الام ثلثها ثلاثة اسهم والأب الباقي ٦ ستة أسهم .

مثال : (٢) : — أب ، ام ، زوج

الفروض		الباقي ع	$\frac{١}{٣}$ الباقي	$\frac{١}{٢}$
الاصل	٦	٢	(٣) أ	٣

فأنت ترى أن الأم في المسألتين قد أخذت ثلث الباقي من التركة بعد فرض احد الزوجين ، وان الاب اخذ الباقي تعصيبا .

وهذه المسألة بصورتيها في المثالين : تسمي العمرية لأن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قضي فيها بهذا القضاء وروي ذلك عن علي ، وعثمان وزيد بن ثابت ، وابن مسعود ، وبه قال الحسن والثوري ، والائمة الاربعة رضي الله عن الجميع .

كما تسمي بالغراوين نظرا لشهرتهما كالكوكب الأغر . أو لأن الأم غرت فيهما بلفظ الثلث وهو اما سدس أو ربع أو لانها لشهرتها أصبحت كالغرة في جبين الفرس كما تسمي بالغريبتين ، لانفرادهما عن الاصل .

والدليل علي توريث الأم في الصورتين ثلث الباقي بعد فرض أحد الزوجين قوله تعالي : « فان لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث » .

والمعني أن الأم لها ثلث ما يرثه الابوان سواء أكان جميع المال أو الباقي منه بعد أصحاب الفروض أي انه لو لم يكن معهما أحد الزوجين ورثت ثلث التركة والباقي هو ثلثيها يرثه الاب ، ولو كان معهما أحد الزوجين فانه يأخذ فرضه والباقي هو ما يرثه الأبوان فتأخذ الأم ثلثه فرضا والأب ثلثيه تعصيبا .

والذي جعل عمر بن الخطاب رضي الله عنه قضي في الصورتين بأن للأم ثلث الباقي وتابعه علي هذا الصحابة والتابعون والائمة

المجتهدون هو أن الأم لو ورثت ثلث التركة كلها فانها في الصورة الاولى وهي :

لوفات المورث عن :	أب ،	وأم ،	وزوجة
الفروض :	ع	$\frac{١}{٣}$	$\frac{١}{٤}$
السهام (١٢)	٥	٤	٣

يكون نصيبها في التركة أربعة سهام من اثني عشر سهما .

وسهام الأب خمسة من اثني عشر سهما هي أصل المسألة التي تقسم عليها التركة ، فتكون قريبة منه .

وكذلك يكون نصيبها في الصورة الثانية التي هي :

	أب	أم	زوج
الفروض	ع	$\frac{١}{٣}$	$\frac{١}{٢}$
السهام	١	٢	٣ أصل المسألة ٦

ضعف نصيب الأب فتأخذ سهمين من ستة أسهم والأب سهم واحد من ستة أسهم .

وفي كلتا الصورتين لا يكون الأب قد أخذ ضعف الأم والمعهود في الشرع غالبا أن الذكر والأنثى اذا اتحدا جهة ودرجة وقوة كان للذكر في الميراث ضعف الانثى كالابن مع البنت في قوله تعالى : « يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الانثيين » والأخ مع الاخت كذلك كما في قوله تعالى : « فان كانوا اخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الانثيين » .

فكذلك الأب مع الأم اذا اجتمعا كان للأب ضعف الأم في الميراث ولا يستقيم ذلك الا باعطاء الأم في الصورتين ثلث الباقي بعد

فرض احد الزوجين ، والأب الباقي تعصيبا وهو ثلثي الباقي فنكون بذلك قد حافظنا علي النص الكريم وهو قوله تعالي : « فان لم يكن له ولد وورثة أبواه فلأمه الثلث » . وأخذنا بالقواعد الشرعية في اعطاء الذكر ضعف الانثي اذا اتحدا في سبب الميراث ، وفي القرابة ودرجتها وقوتها الا اذا ورد نص يسوي بينهما كالاخوة لأم فقد سوي الكتاب الكريم بين الذكر والانثي بسبب أن التي أدلت بهم الي الميت هي الأم فاستويا في الميراث .

وأما في مسألتنا فالنص يشهد لهذا الاجتهاد كما ذكرنا وكذلك القواعد الشرعية في الميراث .

هذا : وقد ذكر أهل العلم أن عبد الله بن عباس رضي الله عنهما قال : ان الأم في الصورتين تأخذ ثلث التركة ولو كانت في احداهما تأخذ ضعف الأب وفي الاخري تكون قريبة منه أعمالا لظاهر الآية الكريمة وهي قوله تعالي : « فان لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث » . أي ثلث التركة كلها .

والمختار هو قول عامة العلماء لما ذكرنا من أدلة تشهد بصحة هذا الاجتهاد ، وهو ما عليه العمل في المحاكم المصرية (م ١٤) .

بعض الأمثلة التي توضح ميراث الأم بحالاتها الثلاث .

الأمثلة المحلولة :

مثال ١ : توفي رجل عن : أم ، وأب ، وبنت

الفروض	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٦}$ + ع	$\frac{١}{٢}$
السهام (٦)	١	١ + ١	٣

ففي هذه المسألة تأخذ الأم السدس فرضا ، ويأخذ الأب السدس فرضا والباقي تعصيبا لوجود فرع وارث مؤنث للميت باعتبار ان الأب

أقرب عاصب بعد أصحاب الفروض .

وكذا الحال لو كان مع الأبوين بنت ابن .

كما في المثال رقم (٢) الآتي :

توفي رجل عن	زوجة ،	وبنت ابن	أم ،	وأب
الفروض	$\frac{1}{8}$	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{6}$ فرضا والباقي تعصيبا
السهام (٢٤)	١٢	٤	٤	٤ + ١ = ٥

مثال ٣ : توفيت امرأة عن	زوج ،	وأخوين لأم ،	وأم
الفروض	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{3}$	$\frac{1}{6}$
السهام من ٦	٣-	٢	١

ففي هذه المسألة يكون فرض الأم السدس لوجود اخوين لأم للميت .

مثال ٤ : توفيت إمرأة عن :	زوج	وأم	وأخ لأم
الفروض	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{3}$	$\frac{1}{6}$
السهام من ٦	٣	٢	١

ففي هذه المسألة ترث الأم ثلث التركة فرضا لعدم وجود فرع وارث أو عدد من الإخوة أو الأخوات للميت .

مثال ٥ :

توفيت إمرأة عن :	زوج ،	وأم ،	وأب	
الفروض	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{3}$ الباقي	الباقي تعصيبا	
السهام ٦	٣	١ (٣)	٢	

ففي هذه المسألة ترث الأم ثلث باقي التركة بعد فرض الزوج .

مثال ٦ :

توفي رجل عن :	زوجة ،	وأم	، وأب	
الفروض	$\frac{١}{٤}$	$\frac{١}{٣}$ الباقي	الباقي تعصيبا	
السهام من ١٢	٣	٣ (٩)	٦	

ففي هذه المسألة ترث الأم ثلث الباقي بعد فرض الزوجة أيضاً .

مثال (٧) توفيت إمرأة عن : أب ، أم ، وابن

الفروض	$\frac{١}{٦}$ فرضا	$\frac{١}{٦}$ فرضا	الباقي تعصيبا	
الاصل ٦	١	١	٤	

مثال (٨) : توفيت إمرأة عن : أب ، وأم ، وابن ابن

الفروض	$\frac{١}{٦}$ فرضا	$\frac{١}{٦}$ فرضا	والباقي تعصيبا
الاصل ٦	١	١	٤

مثال (٩) : توفيت إمرأة عن : أب ، وزوج ، وبنت ، وأم

الفروض	$\frac{١}{٦}$+ج	$\frac{١}{٤}$	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٦}$
الأصل، ١٢	٢	٣	٦	٢

عالت الى : ١٣

مثال (١٠) :

توفي رجل عن :	زوجة	، وأم	، وأب	، وبنت ابن
الفروض	$\frac{١}{٨}$	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٦}$+ج	$\frac{١}{٢}$
الأصل ٢٤	٣	٤	٤+١	١٢

ويكون نصيب الأب خمسة أسهم .

٣ - ميـــراث الـــزوج :

الزوج : وفرضه النصف عند عدم وجود فرع وارث للزوجة سواء كان منه أو من غيره وسواء أكان ذكراً أم أنثى، ويصدق ذلك على الإبن ، وابن الإبن مهما نزل ، وعلى البنت وبنت الإبن مهما نزل فاذا وجد للزوجة المتوفاه فرع وارث انتقل الزوج من النصف الى الربع .

والأصل في ذلك :

من كتاب الله قوله تعالى : « ولكم نصف ما ترك أزواجكم أن لم يكن لهن ولد فان كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن من بعد وصية يوصين بها أو دين » .

٤ - ميـــراث الزوجـــة

وفرضها الربع من تركة زوجها ان لم يكن لزوجها فرع وارث منها أو من غيرها ذكرا أو انثى كما تقدم بيانه ، فان كان لزوجها المتوفي فرع وارث انتقلت الزوجة من الربع الي الثمن ، واية ذلك قوله تعالي : « ولهن الربع مما تركتم ان لم يكن لكم ولد ، فان كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم من بعد وصية توصون بها أو دين » .

فان تعددت الزوجات اشتركن في الربع أو الثمن ويقسم بينهن بالتساوي .

شروط ميراث احد الزوجين من الاخر عند الفقهاء :

لقد ذكر الفقهاء ، شروطا يجب توفرها لميراث كل من الزوجين صاحبه عند الوفاة وهذه الشروط هي :

١ - أن تكون الزوجية ثابته بعقد زواج صحيح ، فاذا كان عقد الزواج باطلا ، أو فاسدا فلا ميراث بينهما لأن هذه العقود لا تنتج اثارها الشرعية والميراث من الآثار الشرعية .

٢ - ألا يقوم بأحدهما مانع من الميراث كأن يختلفا دينا بأن يكون الزوج مسلما والزوجة كتابية ، أو يقوم أحدهما بقتل الآخر قتلا يمنع من الميراث وقد تقدم بيان أنواع القتل التي تمنع من الميراث .

٣ - ان تكون الزوجية قائمة حقيقة أو حكما بينهما وقت الوفاة ، وقيام الزوجية حقيقة يكون حيث لم يتفرقا بأي سبب من أسباب الفرقة كالطلاق ونحوه حتى الموت .

وقيامها حكما يكون حيث تقع الوفاة بعد طلاق رجعي [1] . وفي مدة العدة لأن الزوجية لم تنقطع بالطلاق الرجعي في مدة العدة حيث لا يجوز خطبة المطلقة رجعيا وهي في العدة ولا نكاحها لغيره وله عليها حق الرجعة الى عصمته بدون عقد وبدون مهر وبدون إذنها أو رضاها . ولها عليه النفقة والكسوة والسكنى .

وأما المطلقة بائنا ففي ميراثها تفصيل نوضحه فيما يلي : -

حكم ميراث المطلقة بائنا من زوجها

والطلاق البائن نوعان :

الأول : البائن بينونة كبرى .

الثاني : البائن بينونة صغرى .

فالاول : هو الطلاق المكمل للثلاث .

والثاني : هو الطلاق قبل الدخول مطلقا ، أو بعد الدخول وكان غير مكمل للثلاث وكان على مال ، أو على الابراء من حقوقها المالية .

والطلاق البائن يقطع الرابطة الزوجية بمجرد صدوره .

---

(١) والطلاق الرجعي هو الطلاق بعد الدخول الحقيقي اذا كان غير مكمل للثلاث ، ولم يكن على مال .

وحكمه : أن المرأة لاتحل لمطلقها بعد الثلاث حتى تنكح زوجا غيره وان كان دون الثلاث لا تحل له الا بعقد ومهر جديدين وبأذنها ورضاها .... الخ .

ولهـذا اذا مات أحدهما فان الآخر لا يرثه ولو مات اثناء عدة المرأة واستثنى جمهور الفقهاء ما اذا طلق الرجل زوجته بائنا وهو في مرض الموت بغير رضاها ، وكانت مستحقة للميراث من وقت الطلاق الى وقت الوفاة ، الامر الذي يعد معه المطلق متهما بالفرار من ميراث زوجته .

فقالوا : بميراثها منه معاملة له بنقيض قصده (١) .

وقال الشافعي رحمه الله بعدم ميراثها منه مطلقا كما لو طلقها بائنا في الصحة لان الطلاق البائن يقطع الرابطة الزوجية في الحال فيكون سبب الميراث غير قائم ، والمسببات لا توجد بغير أسبابها .

ثم اختلف جمهور الفقهاء القائلون بميراثها من مطلقها على ثلاثة اقوال :

الاول : أنها ترثه اذا مات وهي في عدتها منه ، لأن العدة من أحكام الزوجية ومن ثم ، فاذا مات بعد انقضاء عدتها منه فانها لاترثه لعدم بقاء النكاح بينهما أصلا وحكما .

وهو مذهب الحنفية وبه أخذ القانون المصري .

---

(١) ويفهم من ذلك أن المطلق بائنا لايرث من مطلقته مطلقا قولا واحدا لأنه الذي طلق بأختياره ، والمسألة خاصة بميراث المطلقة بائناً من مطلقها وهو في مرض الموت اذا توفرت شروط معينة تفيد قيام التهمة بالفرار من ميراثها .
ويؤخذ من قول جمهور الفقهاء . أنها ترثه بشروط ثلاثة : **الأول** : أن يطلقها بائنا في مرض موته . **والثاني** : أن يكون الطلاق بغير رضاها . **والثالث** : أن تكون مستحقة للميراث من وقت الطلاق إلى الوفاة .

والثاني : أنها ترثه اذا مات ما لم تتزوج فان تزوجت غيره فانها لا ترثه لتعلق حقوقها بالزوج الثاني ، ولانه لا يمكن الحكم ببقاء آثار النكاح الأول بعد النكاح الثاني .

وهو مذهب الحنابلة .

والثالث : أن حقها في الميراث منه قائم مطلقا أي سرا ، أكانت في عدتها منه وقت موته ام لا ، وسواء تزوجت غيره أم لا ؟ لأن العبرة بالمقاصد ، فان مقصد التشريع الاسلامي من اثبات ميراثها منه هو قيام التهمة بالفرار من ميراثها منه ، فيرد عليه مقصده باثبات ميراثها منه مطلقا ولان العلة قائمة فالحكم يظل قائما .

وهو مذهب المالكية .

٥ - ميراث أولاد الأم ، أو الإخوة والأخوات لأم :

وأولاد الأم هم الإخوة والأخوات لأم ويستحقون الميراث بالفرض فقط : وفرض الواحد منهم ذكرا كان أو انثي السدس $\frac{1}{6}$ وفرض الاثنين فأكثر ذكورا أو اناثا أم هما معا الثلث $\frac{1}{3}$ يقتسمونه بالسوية بينهم لا فرق بين ذكر وأنثي لان المدلي بهم الي الميت انثي فلا عبرة بالذكورة .

ويشترط لاستحقاق أولاد الأم فرضهم المذكور .

١ - ألا يكون للميت فرع وارث من أصحاب الفروض او العصبات وهو ولد المتوفي أو ولد ابنه مهما نزل ذكرا كان او انثي .

٢ - وألا يكون للميت أصل مذكر وارث كالأب ، أو الجد لأب وبناء علي ذلك فان أولاد الأم لا يرثون مع الأب ، أو الجد الصحيح ولا مع الفرع الوارث مطلقاً « مذكراً أو مؤنثاً » .

أي الابن ، أو ابن الابن مهما نزل ، ولا مع البنت أو بنت الابن مهما نزل .

وقد اشتهر على السنة العلماء قولهم : ان أولاد الأم يحجبون بالأصل الذكر ، وبالفرع الوارث مطلقا .

والأصل في ميراثهم قوله تعالى : « وان كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس ، فان كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث من بعد وصية يوصى بها أو دين غير مضار وصية من الله والله عليم حليم » .

والكلالة المذكورة في هذه الآية هي عدم وجود ولد للميت أو والد ، كما ورد عن سيدنا أبي بكر رضي الله عنه حينما سئل عن الكلالة فقال : أقول فيها برأيي ، فان يكن صوابا فمن الله . وأن يكن خطأ فمني ومن الشيطان . الكلالة ما عدا الوالد والولد ، وعليه اجماع الصحابة ، وكلمة الولد تشمل الابن وابن الابن والبنت وبنت الابن مهما نزل .

والتعبير بشركاء يدل على التسوية بين الذكر والأنثى في الميراث لأن الشركة اذا أطلقت كانت على التساوي .

المسألة المشتركة :

وهذه المسألة اجتمع فيها زوج ، وأم و وعدد من أولاد الأم ، وأخوة أشقاء . ففي هذه المسألة نجد ان فرض الزوج $\frac{1}{2}$ النصف وفرض الأم $\frac{1}{6}$ السدس ، وفرض الاخوة لأم $\frac{1}{3}$ الثلث ، ولا شئ للاشقاء لانهم عصبة ولم يبق لهم شئ لاستنفاد أصحاب الفروض لكل التركة ١/٢ + ١/٦ + ١/٣ = ١ وقد عرضت هذه المسألة على سيدنا عمر فقضى فيها أولا بأنه لاشئ للأشقاء وفي العام الذي بعده قضى بأن يشارك الاشقاء الاخوة لأم في الثلث لأن أمهم واحدة فهم مشتركون معهم في سبب الارث وهي الأم وذلك بعد أن جادلوه فقالوا له : هب أن أبانا كان « حمارا » ولذا اشتهرت هذه المسأل « بالحميرية » وروي انهم قالوا له هب أبانا كان حجرا ملقى في اليم

ولذا اشتهرت بالمسألة الحجرية كما اشتهرت بالمسألة المشتركة لمشاركة الاشقاء الاخوة لأم في الثلث حيث يقسم عليهم بنسبة عدد رؤوسهم لافرق بين ذكر وأنثى ولا بين شقيق أو لأم .

هذا وقد حدث خلاف كبير في هذه المسأة بين الفقهاء ، فبعضهم يرى رأي عمر وهو المشاركة ، وبعضهم يري أن الإخوة الاشقاء لايشاركون الاخوة لأم فرضهم عملا بالنصوص المبينة للميراث ومنها قوله صلي الله عليه وسلم « الحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فلأولي رجل ذكر » وعلي كل فرأي عمر رضى الله عنه موافق لمقتضي العقل والمصلحة ، ورأي غيره موافق لظاهر النصوص ولا مجال هنا لمناقشة أدلة الفريقين ، ويكفي أن نشير الي ان القول بمشاركة الاشقاء للأخوة لأم في الثلث في المسألة هو الراجح وهو المعمول به قضاء في المحاكم المصريه والمفتي به فقها .

٦ - ميراث الجدات

والجدة الوارثة هي التي ليس بينها وبين المتوفي جد غير وارث سواء أكانت من جهة الأب أم من جهة الأم كأم الأم ، وأم الأب .

اما اذا كان بينها وبين الميت جد غير وارث كانت جدة غير وارثة كأم أبي الأم لأن أب الأم جد غير وارث .

وترث الجدة بالفرض فقط ، وفرضها في كل الحالات السدس سواء أكانت واحدة أم اكثر ، وسواء أكانت من جهة الأب ، أم من جهة الأم أم من الجهتين معا ، ويقسم بينهن السدس بالتساوي عند التعدد .

متي تحجب الجدة :

وتحجب الجدة سواء أكانت من جهة الأم أو من جهة الأب : بالأم وتحجب الجدة من جهة الأب بالأب أيضا ، وتحجب الجدة البعدي بالجدة

القربي ، فأم أم الأم ، تحجب بأم الأم ، كما تحجب بأم الأب لأن كلا منهما أقرب منهما .

مسائل محلولة على ميراث الزوجين وأولاد الأم والجدات :

مسألة (١) : -

ماتت امرأة عن :	زوج	وأم	وأخ لأم	وأم أب
الفروض	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٣}$	$\frac{١}{٦}$	م : بالأم
السهام (٦)	٣	٢	١	

في هذه المسألة نجد أن الجدة وهي أم الأب محجوبة بالأم كما سبق أن أوضحنا ان الأم تحجب الجدات من كل الجهات ، وبذلك ينحصر الميراث في الزوج وفرضه النصف $\frac{١}{٢}$ لعدم وجود الفرع الوارث للزوجة التي توفيت والأم وفرضها الثلث $\frac{١}{٣}$ لعدم وجود الفرع الوارث للميت ولعدم وجود عدد من الإخوة . والأخ لأم وفرضه السدس $\frac{١}{٦}$.

مسألة (٢) :

ماتت امرأة عن :	زوج	ابن	وأم	وأب	ام ام	أخ لأم
	$\frac{١}{٤}$	ع	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٦}$	م	م
السهام (١٢)	٣	٥	٢	٢	بالأم	بالابن والأب

ففي هذه المسألة نجد ان أم الأم محجوبة بالأم ، وكذلك الأخ لأم محجوب بالأب و الابن ، والأم وفرضها السدس لوجود الابن ، والأب وفرضه السدس لوجود الابن ويرث الابن الباقي تعصبا .

مسألة (٣) : –

ماتت امرأة عن : بنت ، أم ، أخوين لأم ، اخ ش

الفروض	١/٣	١/٦	م . بالبنت	ع
السهام ٦	٣	١		٢

مسألة (٤) : مات رجل عن :

زوجة ، بنت ، أم أم ، أب + ١/٦ ع

الفروض	١/٨	١/٢	١/٦	٤ + ١
السهام	٢٤	٣	١٢	٤

مسألة (٥) : ماتت امرأة عن :

زوج ، أم ، وأخوين لأم ، اخ ش ، أخت ش

الفروض	١/٢	١/٦	١/٣	١/٣

وهذه هي المسألة المشتركة التي لم يبق للأشقاء شئ من التركة فيتقاسمون مع الاخوين لأم الثلث بالتساوي لافرق بين ذكر وأنثى ولايبين الشقيق الذى لأم ، يقسم بينهم بنسبة عدد رؤوسهم ويعاد التوريث كالأتي :

زوج ، أم ، أخ لأم ، وأخت لأم ، واخ ش ، وأخت ش الفروض ١/٢ ، ١/٦ ، ١/٣ يقسم بين الأربعة بالتساوي

٤ كل السهام ١٢ ٦ ٢ ٤ أخ أو اخت سهم أ.

٦ – مات رجل عن :

٣ زوجات ، وأم أم ، جد صحيح ، وأخوة لأم

الفروض	$\frac{١}{٤}$	مثالثة بينهن $\frac{١}{٦}$	الباقي تعصيبا	م. بالجد
السهام (١٢)	٣ كل زوجة سهم	٢	٧	—

٧ – ماتت امرأة عن :

زوج ، وأم أم ، وأم أب ، ٣ اخوة لأم ، وأب

	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٦}$ م : بالأب	م : بالأب	الباقي : ع
السهام (٦)	٣	١	–	٢

٨ – ماتت امرأة عن :

زوج ، أم أم ، أم أب ، أم ، أخوين لأم

الفروض	$\frac{١}{٢}$	{ م : بالأم }	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٣}$ يقسم بينهم بالتساوي
السهام (٦)	٣		١	

٩ – مات رجل عن :

أم ، أب ، زوج

الفروض	$\frac{١}{٣}$ الباقي	الباقي ع	$\frac{١}{٢}$
الأصل (٦)	١ (٣)	٢	٣

١٠ – مات رجل عن :

زوجة ، أم ، أب

الفروض	$\frac{١}{٤}$	$\frac{١}{٣}$ الباقي	الباقي تعصيبا
الاصل (١٢)	٣	٣ (٩)	٦

٧ - ميراث البنات

والبنت لها حالتان :

الحالة الاولى :

ترث البنت بالفرض فتأخذ النصف اذا انفردت والثلثين عند التعدد (اثنتان فصاعدا) وذلك عند عدم وجود ابن يعصبها ، وهذه هي الحال التي ترث فيها البنت بالفرض .

والحالة الثانية :

ترث فيها البنت بالتعصيب وذلك اذا وجد معها ابن يعصبها ويسمي التعصيب بالغير .فترث معه الذكر أو الباقي منها للذكر ضعف الأنثى .

مثال (١) : -

	بنت	ابن ابن	زوج
الفروض	$\frac{١}{٢}$	الباقي : ٤	$\frac{١}{٤}$
السهام ٢١	٦	٣	٣

مثـــال(٢) :-

	بنتان	أب	زوجة	أخ شقيق
الفروض :	$\frac{٢}{٣}$	$\frac{١}{٦}$ +ع	$\frac{١}{٨}$	م : بالأب
السهام ٢٤	١٦	١+٤	٣	

مثال(٣) : -

ابن	بنت	أم	أب	زوجة
٢	١	١/٦	١/٦	١/٨

الفروض : للذكر ضعف الأنثى

الأصل	٢٤	١٣	٤	٤	٣

جزء السهم : ٣

التصحيح	٧٢	٢٦ (٣٩)	١٣	١٢	١٢	٩

ومن ذلك يتضح أن البنت :

ترث النصف فرضا اذا انفردت ولم يوجد ابن يعصبها .

وترث البنتان فأكثر الثلثين فرضا اذا لم يوجد ابن للميت .

وترث بالتعصيب اذا وجد معها ابن فترث معه التركة أو الباقي منها للذكر مثل حظ الانثيين .

ولا تحجب البنت حجب حرمان ولا حجب نقصان .

٨ - ميراث بنت الابن

حالات بنت الابن :

١ - ترث الواحدة النصف .

٢ - والاثنتان فأكثر الثلثين ، وذلك عند عدم وجود من يعصبها كابن الابن .

٣ - فاذا وجد ابن ابن ورثت معه بالتعصيب للذكر مثل حظ الانثيين .

٤ – ويضاف الي ما تقدم أنها ترث السدس تكملة الثلثين اذا كان معها بنت صلبة واحدة .

٥ – أنها تحجب بالبنتين فصاعدا ، الا اذا كان معها ابن ابن في درجتها ، أو أنزل منها درجة كابن ابن الابن فانه يعصبها وترث معه الباقي تعصيبا للذكر مثل حظ الانثيين ويسمي الابن المبارك لانه لولاه لما ورثت .

ويدخل حجب الحرمان وحجب النقصان علي بنت الابن :

فتحجب بالابن ، وبالبنتين فصاعدا حجب حرمان ، وترث مع البنت السدس تكملة الثلثين .

مثال (١) مات رجل عن :

	بنت	وأب	وأم
الفروض :	١/٢	١/٦ + ع	١/٦
السهام الاصل ٦	٣	٢	١

مثال (٢) مات رجل عن :

	بنتين	وأم	وأب
الفروض :	٢/٣	١/٦	١/٦ +ع
السهام الاصل ٦	٢ (٤)	٢	١

مثال(٣) مات رجل عن :

	بنت ،	ابن ،	أم ،	أب
الفروض :	١ (٣)	٢	١/٦	١/٦
	الباقي تعصيبا للذكر مثل حظ الانثيين			
السهام الاصل ٦	٤	١	١	
جزء السهم ٣				
التصحيح ١٨	٤ (١٢)	٨	٣	٣

مثال (٤) مات رجل عن :

	بنت ابن	أب	أم
الفروض	١/٢	١/٦ + ع	١/٦
السهام ٦	٣	١ + ١	١

مثال (٥) مات رجل عن :

	بنت ابن	ابن ابن	أب	أم
الفروض :	الباقي تعصيباً للذكر مثل حظ الانثيين			
السهام ٦	٤		١	١
جزء السهم ٣				
التصحيح ١٨	٤(١٢)٨		٣	٣

مثال (٦) مات رجل عن :

	بنت	بنت ابن	أب	أم
الفروض	١/٢	١/٦ تكملة الثلثين	١/٦ + ع	١/٦
الاصل (٦)	٣	١	١	١

مثال (٧) مات رجل عن :

	بنتين	بنت ابن	ابن ابن
الفروض :	٣	الباقي تعاصيبا	
الاصل ٦	٤		٢
جزء السهم ٣			
التصحيح ٣×٦= ١٨	٦(١٢)٦		٢ (٦)

ويلاحظ في هذا المثال ان بنت الابن لم تكن ترث لوجود البنتين واستغراقهما للثلثين الا أن وجود ابن الابن وهو عصبة يرث الباقي بعد اصحاب الفروض جعلها تشترك معه في ميراث الباقي لانها في درجته وهو المسمي (بالابن المبارك) ومثل ابن الابن ، ابن ابن الابن فانه يعصبها فتأخذ معه الباقي تعصيبا .

والأصل في ميراث البنات قوله تعالي : « يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الانثيين ، فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك ، وان كانت واحدة فلها النصف » .

وبنات الأبناء من الأولاد الذين شملتهم الآية الكريمة .

٩ - ميراث الأخت الشقيقة

الأخت الشقيقة وحالاتها :-

١ - تحجب الأخت الشقيقة حجب حرمان بالأب ، (وبالإبن ، وابن الابن وان نزل) ، وفي ميراثها مع الجد اختلاف سيأتي بيانه .

٢ - ترث الأخت الشقيقة النصف فرضا اذا انفردت ولم يوجد من يعصبها وهو الأخ الشقيق .

٣ - ترث عند التعدد (اثنتان فصاعدا) الثلثين فرضا اذا لم يوجد عاصب في درجتها وهو الأخ الشقيق .

٤ - ترث بالتعصيب إذا وجد معها أخ شقيق فتأخذ معه التركة أو الباقي بعد أصحاب الفروض تعصيبا للذكر مثل حظ الانثيين .

٥ - ترث بالتعصيب أيضا اذا وجد معها فرع وارث مؤنث (البنت أو بنت الابن) لأن الأخوات مع البنات عصبة مع الغير ، فتأخذ الباقي بعد أصحاب الفروض .

١٠ - ميراث الأخت لأب

١٠ - الأخت لأب وحالاتها .

تأخذ الأخت لأب الحالات السابقة للأخت الشقيقة عند عدمها .

١ - فترث الواحدة منهن النصف فرضا .

٢ - وترث الإثنتان منهن فأكثر الثلثين فرضا .

٣ - ترث مع الأخ لأب بالتعصيب للذكر مثل حظ الأنثيين .

٤ - تكون مع الفرع الوارث المؤنث عصبة مع الغير ترث الباقي تعصيبا .

٥ - أنها ترث السدس فرضا تكملة للثلثين مع الأخت الشقيقة اذا لم يكن مع الشقيقة فرع وارث مؤنث كما سيأتي .

٦ - تحجب الأخ لأب بما تحجب به الأخت الشقيقة أي انها تحجب بالأب وبالابن ، وبابن الابن مهما نزل ،كما أنها تحجب بالأخ الشقيق . وبالأختين الشقيقتين فأكثر ، إلا اذا وجد معها أخ لأب فانه يعصبها وترث معه الباقي للذكر مثل حظ الانثيين ويسمى بالأخ المبارك اذا تولاه ما ورثت ، كما تحجب بالأخت الشقيقة اذا صارت عصبة مع الغير أي مع الفرع الوارث المؤنث لأن الأخت الشقيقة في هذه الحالة ترث بالتعصيب فتقوم مقام الأخ الشقيق فتحجب الأخت لأب ولو كانت واحدة .

وفيما يلي مسائل محلولة توضح ميراث الأخوات :-

مسألة (١) - مات رجل عن :

	أخت شقيقة	أم	أخ لأم	أخت لأم
الفروض :	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{6}$		$\frac{1}{3}$ مشاركة بينهما
السهام ٦	٣	١	١	(٢) ١

مسألة (٢) - مات شخص عن :

	أختين شقيقتين	أم	أخت أم
الفروض :	$\frac{2}{3}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{6}$
السهام : ٦	٤	١	١

مسألة رقم (٣) - مات شخص عن :

	أخت شقيق	أخ شقيق	أم
	١	(٢) ٢	
الفروض :	الباقي تعصيبا للذكر ضعف الانثي		$\frac{1}{6}$ فرضا
السهام ٦	٥		١

التصحيح ٣×٦ =١٨ ٥ (١٥) ١٠ ٣

مسألة (٤) - مات شخص عن :

	بنت	بنت ابن	أخت شقيقة
الفروض :	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{6}$ تكملة $\frac{2}{3}$	ترث الباقي تعصيبا مع الغير
السهام (٦)	٣	١	٢

مسألة (٥) - مات شخص عن :

	أخت شقيقه	أب	أبن
الفروض :	محجوبة بالابن والاب	$\frac{1}{6}$	الباقي تعصيبا
السهام ٦		١	٥

مسألة (٦) : مات شخص عن :

	أختين شقيقتين	ابن ابن	بنت
الفروض :	م : بأبن الابن	الباقي ع	$\frac{1}{2}$ فرضا
السهام (٢)		١	١

مسألة (٧) - مات شخص عن :

	أخت لأب	أم	أخ لأم	أخت لأم
الفروض	١/٢	١/٦		١/٣ مشاركة بينهما
الأصل : ٦	٣	١	١	(٢) ١

مسألة (٨) - مات شخص عن :

	أختين لأب	أم أم	أخ لأم
الفروض :	٢/٣	١/٦	١/٦
السهام ٦	٤	١	١

مسألة (٩) - مات شخص عن :

	أخت شقيقه	أخت لأب	أخوين لأم
الفروض :	١/٢	١/٦	١/٣
السهام ٦	٣	١	٢ كل منهما سهم واحد

مسألة (١٠) - مات شخص عن :

	أختين شقيقتين	أخت لأب	أم أم	أخ لأم
الفروض:	م : بالأختين		١/٦	١/٦
السهام ٦	٤		١	١

مسألة (١١) - مات شخص عن :

	أختين (ش)	أخت لأب	أخ لأب	أم
	١ (٣)			٢
الفروض :	$\frac{٢}{٣}$	الباقي تعصيبا للذكر مثل حظ الانثيين		$\frac{١}{٦}$
السهام ٦	٤	١ (٣) ٢		١
التصحيح ٣×٦ = ١٨	٦ (١٢) ٦			٣

وهذه الحالة هي التي عصب فيها الأخ لأب الأخت لأب وورثت معه الباقي تعصيبا وهو المسمي بالأخ المبارك .

مسألة (١٢) - مات شخص عن :

	أخت لأب	أب	أبن
الفروض :	م : بالأب	$\frac{١}{٦}$	الباقي تعصيبا
السهام ٦	-	١	٥

مسألة (١٣) - مات شخص عن :

	بنت ابن	أخت لأب	أم
الفروض :	$\frac{١}{٢}$	الباقي تعصيبا	$\frac{١}{٦}$
السهام ٦	٣	٢	١

والأصل في ميراث الاخوات قوله تعالي : « يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلالة ان امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ماترك وهو يرثها ان لم يكن لها ولد فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك ، وان كانوا اخوة رجالاً ونساء فللذكر مثل حظ الانثيين ، يبين الله لكم ان تضلوا والله بكل شئ عليم [١] .

---

(١) آخر سورة النساء .

١١ - ميراث الجد

- والجد الوارث ، هو الذي لا يتوسط بينه وبين الميت انثي كأبي الاب وأبي أبي الاب مهما علا . فاذا توسط بينه وبين الميت انثي صار غير وارث ويسمي الجد غير الوارث وهو من ذوي الارحام كأبي الأم ، وأبي أم الأب .

ميراث الجد وحالاته :

وعند عدم الأب أو الجد الأقرب منه يأخذ الجد حالات الأب وهي .

١ - يحجب الجد حجب حرمان بالأب فقط ، ويحجب الجد الأبعد بالجد الاقرب منه درجة للميت فلا ميراث لأبي الأب مع الأب ولاميراث لأبي أبي الأب مع ابي الأب .

٢ - يرث الجد السدس فرضا مع الفرع الوارث المذكر .

٣ - يرث الجد السدس فرضا والباقي تعصيبا مع الفرع الوارث المؤنث (البنت ، وبنت البنت) مهما نزل .

٤ - يرث الجد التركة كلها أو باقيها تعصيبا عند عدم الفرع الوارث مطلقا .

٥ - ميراث الجد مع الاخوة :

والجد كالأب عند عدمه في الميراث وفي كونه يحجب الاخوة لأم كما تقدم أما بالنسبة للاخوة والاخوات لابوين أو لأب فقد اختلف الفقها ، في اعطائه حكم الأب في حجبهم من الميراث وعدم حجبهم الي رأيين :

الراي الاول : ان الجد كالاب يحجب الاخوة والاخوات لابوين ، أو لأب فلا يرثون معه كما لا يرثون مع الاب لان الجد يسمي أب .

وهذا الرأي نسب الي أبي بكر الصديق ، وابن عباس ، وكثير من فقهاء الصحابة والتابعين ، وهو مذهب الأمام أبي حنيفة رحمه الله .

واستدل هذا الفريق بما يلي :

١ - ان الله سبحانه وتعالي ذكر ميراث الاخوة لأبوين ، أو لأب في اية الكلالة في آخر سورة النساء وهي ، (يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلالة ان امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك وهو يرثها ان لم يكن لها ولد فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك وان كانوا اخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الانثيين يبين الله لكم ان تضلوا والله بكل شئ عليم) .

والولد في الآية الكريمة شامل للولد من الصلب وشامل لولد الابن مهما نزل وهذا باتفاق أهل العلم ، ولما كان الاجماع منعقدا علي أن الاب يحجب الاخوة مطلقا نزل الجد منزلته عند عدم وجوده في ميراثه وحجبه الاخوة من أي الجهات . أي سواء أكانوا اشقاء أم لأب ، أم لأم .

وبناء علي ذلك فانه يحجب الاخوة والاخوات لابوين ، أو لاب تنزيلا له منزلة الاب قياسا علي ابن الابن الذي نزل منزلة الابن في كونه يحجب الاخوة والاخوات لأبوين أو لأب قولا واحدا .

ولذا قال ابن عباس رضي الله عنه : (ألا يتقي الله زيد بن ثابت يجعل ابن الابن ابنا ولا يجعل أب الأب أبا) .

٢ - ان الله سبحانه وتعالي سمي الجد أبا في قوله تعالي : « واتبعت ملة ابائي ابراهيم » وسيدنا ابراهيم هو الجد البعيد للنبي يوسف عليه السلام ومع ذلك سماه أبا .

الرأي الثاني : أن الاخوة والاخوات لابوين : أو لاب يرثون مع الجد ولا يحجبون به والي هذا ذهب علي بن أبي طالب ، وزيد بن ثابت ،

وعبد الله بن مسعود ، وغيرهم من الصحابة والتابعين وهو مذهب مالك ، والشافعي ، وأحمد وأبي يوسف ، ومحمد بن الحسن من الحنفية .

وقد أخذ القانون المصري بهذا الرأي وعدل عن مذهب الامام أبي حنيفة الذي يري الرأي الاول .

واستدل اصحاب هذا الرأي بما يلي :-

١ - ان الجد ليس كالأب ، من كل الوجوه يدل علي ذلك ان الأم ترث ثلث التركة مع الجد وأحد الزوجين قولا واحدا وترث ثلث باقي التركة مع الاب وأحد الزوجين كما تقدم ذكره [1] .

٢ - أن الاخوة والاخوات لابوين ، أو لأب تساووا مع الجد في سبب استحقاق الارث ، لان الجميع يدلون الي الميت بالاب فالجد أبو الاب ، والأخ ابن الأب فيجب التساوي بينهما في الميراث وذلك لأن الميراث مبني علي درجة القرابة ، بل ان قرابة البنوة أقوي من قرابة الأبوة .

وحيث ان هذا الرأي هو الرأي الراجح ويجري عليه العمل في المحاكم المصرية نوضح فيما يلي :-

كيفية توريث الجد مع الإخوة الأشقاء لأبوين أو لأب

لقد ذكر أصحاب هذا الرأي ان للجد مع الإخوة والأخوات لابوين أو لأب حالتين :

الحالة الأولي : وهي التي يكون الموجود معه من الاخوة والاخوات

لابوين أو لأب وارثا بالتعصيب وفي هذه الحالة فان الجد يقاسم من يوجد منهم فيأخذ نصيب ذكر الا اذا كانت المقاسمة تنقصه عن السدس فان كانت المقاسمة تنقصه عن السدس أخذ السدس $\frac{1}{6}$ فرضا وتقاسم الاخوة الباقي اذا بقي من التركة شئ بعد سدس الجد ، والا فانهم لا يأخذون شيئا لان هذه طبيعة أصحاب الفروض . ذلك أنه يشترك معهم في الميراث بالتعصيب لانه عصبة ، وينفرد عنهم في انه صاحب فرض أيضا وهو السدس ، وميراث الاخوة بالتعصيب فقط والأخوة والأخوات لأبوين أو لأب يرثون بالتعصيب في صور ثلاث : -

الأولي : أن يكون مع الجد أخ شقيق أو لأب ، أو عدد منهما وفي هذه الصورة يقاسم الجد من يوجد منهم لأن لأخوة الذكور عصبة بالنفس فيأخذ معهم كواحد منهم .

والثانية : ان يكون مع الجد عدد من الاخوة والاخوات لابوين أو لأب ، وفي هذه المسألة يقاسمهم الجد أيضا لأن الاخوات عصبن بالذكور الموجودين معهم ، ويرثن بالتعصيب وتسمي عصبة بالغير ، فيأخذ الجد نصيب ذكر وهو ضعف الانثي .

والثالثة : ان يكون مع الجد عدد من الاخوة والاخوات لأبوين أو لأب ووجد للميت فرع وارث مؤنث (البنت أو الابن) فان الجد يرث مع الأخت أو الأخوات تعصيبا وله ضعف الأنثي لأن الأخوات مع البنات عصبة مع الغير .

ومن كل ذلك يجب الا تنقصه المقاسمة عن السدس فان انقصته عن السدس أخذ السدس فرضا والباقي للأخوة وان قل .

الحالة الثانية :

وهي التي يوجد فيها مع الجد صاحب فرض كالاخت الشقيقة ، أو لأب أو عدد منهما وفيها يكون ميراث الجد الأحظ من النصيبين

(الباقي بعد أصحاب الفروض ، أو السدس فرضا) . لأن الموجود من الأخوات الشقيقات أو لأب من أصحاب الفروض وعليه فان الموجود منهن يأخذ فرضه ثم يأخذ الجد الباقي الا اذاكان الباقي له اقل من السدس أو لم يبق له شئ فانه في هذه الحالة يرث السدس فرضا » لأن الجد من اصحاب الفروض اذا لم يرث بالتعصيب » .

بعض المسائل التي توضح ميراث الأب . والجد وحده . أو مع الاخوة :-

مثال (١) - مات شخص عن :

	ابن	أب	وجد صحيح	أم
الفروض :	ع	$\frac{١}{٦}$	م : بالأب	$\frac{١}{٦}$
السهام ٦	٤	١	-	١

مثال (٢) - مات شخص عن :

	ابن ابن	أب	أم	أخ لأم
الفروض :	ع	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٦}$	م : بالابن والأب
السهام ٦	٤	١	١	-

مثال (٣) - مات شخص عن :

	بنت	أب	أم	زوج	أم أم
الفروض :	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٦}$ +ع	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٤}$	م : بالأم
السهام ١٢	٦	٢	٢	٣	-

عالت الي ١٣ وسيأتي بيان تفصيلي للعول .

مثال (٤) – مات شخص عن :

	أب	أم	أم أب	ابـــن اب	أخ لأم
الفروض :	ع	$\frac{1}{3}$	م : بالأب	م : بالأب	م : بالأب
السهام :	٦	٤	٢	–	–

مثال (٥) – مات رجل عن :

	أب	أم	أخ ش	أخت ش	زوجة
الفروض	ع	$\frac{1}{6}$	م : بالأب	م : بالأب	$\frac{1}{4}$
السهام (١٢) :	٧ :	٢	–	–	٣

مثال (٦) – مات شخص عن :

أبي أب ثلاثة اخوة اشقاء

وفي هذه المسألة تجري المقاسمة بينهم كل منهم سهم واحد من أربعة أسهم تقسم اليها التركة .

مثال (٧) – مات شخص عن :

أبي أب ، أخ ش ، أخ لأب

فالتركة بين الجد والأخ الشقيق مناصفة ولاشئ للأخ لأب لحجبه بالشقيق .

مثال (٨) – مات شخص عن :

	أبي أب	أخ ش	أخت ش
السهام :	٥	٢	١

توزع التركة بين الجد والأخ والأخت تعصيبا للذكر مثل حظ الانثيين ويعطي الجد نصيب أخ .

مثال (٩) – مات شخص عن :

	أبي أب	أخت ش	بنت ابن	أخ لأم
	٢ (٣)	١	$\frac{1}{2}$	

الفروض :	الباقي تعصيبا				م : بنت الابن
السهام : ٦	٢ (٣)	١	٣		وبالجد

فيقاسم الجد الاخت الشقيقة لصيرورتها عصبة مع بنت الابن للذكر مثل حظ الانثيين .

مثال (١٠) – مات شخص عن

	أبي أب	أخت ش	اخت لأب	أخت لأم
الفروض :	ع	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{6}$	م : بالجد
السهام : ٦	٢	٣	١	–

وفي هذه الحالة يأخذ الجد الباقي تعصيبا حيث ان الوارث معه أخوات من أصحاب الفروض ونصيبه اكثر من السدس فيأخذ الباقي بعد أصحاب الفروض .

مثال (١١) – ماتت امرأة عن :

	أبي أب	أختين ش	أم	زوج
الفروض :	$\frac{1}{6}$	$\frac{2}{3}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{2}$
الاصل : ٦	١	٤	١	٣

عالت الى : ٩

وفي هذه الحالة يأخذ الجد السدس فرضا لانه لم يبق له شئ بعد اصحاب الفروض يأخذه تعصيبا وتعول المسألة الي ٩ فيأخذ الجد سهما من تسعة أسهم والاختين اربعة اسهم من تسعة أسهم والأم سهما من تسعة أسهم والزوج ثلاثة اسهم من تسعة اسهم .

ثانيا : الوارثون بالتعصيب

ومسراث هذا النوع مؤخر علي ميراث أصحاب الفروض ، لأن طبيعة التوريث بالتعصيب يكون في الباقي بعد أصحاب الفروض ، أو يكون في التركة كلها عند عدم صاحب الفرض ، وتأخير ميراثهم عملا بالحديث الشريف « الحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فلأولي رجل ذكر » .

وينحصر هذا النوع في اربع جهات مرتبة علي النحو التالي : -

١ - جهة البنوة : وتشمل الابن ، وابن الابن مهما نزل .

٢ - جهة الأبوة :وتشمل الأب ، والجد أبو الأب مهما علا وقد سبق بيان كيفية ميراثهما تفصيلا .

٣ - جهة الاخوة :وتشمل الأخ لأبوين ، والأخ لأب ، وابن الأخ لأبوين ، وابن الأخ لأب مهما امتد حبل النسب .

٤ - جهة العمومة :وتشمل العم الشقيق ، والعم لأب ، وابن العم الشقيق ، وابن العم لأب مهما امتد حبل النسب .

وخصائص ميراث هذه الجهات الاربع هي :

١ - أن أي واحد من هذه الجهات اذا وجد بمفرده أخذ جميع التركة واذا كان معه أصحاب فروض اخذ الباقي بعد فروضهم .

٢ - أنه اذا وجد أكثر من واحد وتعددت الجهات قدمت الجهة الاولي وهي جهة البنوة علي الجهة الثانية وهي جهة الأبوة ، فالابن ، وابن الابن يقدمان في الميراث بالتعصيب علي الأب والجد ويظهر ذلك

في أن الأب أو الجد مع الابن أو ابن الابن يرث السدس فرضا والباقي بأخذه الأبن أو ابن الابن فهذا تقديم لجهة البنوة علي جهة الأبوة في العصوبة . ثم تقدم جهة الأبوة علي جهة الأخوة فالأب يحجب الاخوة جميعا لأبوين أو لأب وفي حجب الجد لأب الاخوة والاخوات لأبوين أو لأب اختلاف سبق بيانه .

ثم تقدم جهة الأخوة علي جهة العمومة فالأخ لأبوين ، أو لأب ، وابن الأخ لأبوين ، أو لأب يقدمون علي العم .

٣ - انه اذا اتحدت الجهة بأن وجد أكثر من واحد من جهة واحدة قدم اقربهم درجة الي الميت فالابن يقدم علي ابن الابن ، والأب يقدم علي الجد والأخ يقدم علي ابنه والعم يقدم علي ابنه وهكذا .

٤ - أنه اذا وجد أكثر من واحد واتحدت الجهة والدرجة قدم الأقوي قرابة فيقدم الأخ الشقيق علي الأخ لأب ، وابن الأخ الشقيق علي ابن الأخ لأب ، والعم الشقيق علي العم لأب ، وابن العم الشقيق علي ابن العم لأب .

أنواع الميراث بالتعصيب

والميراث بالتعصيب يتنوع الي ثلاثة انواع :

الأول : العصبة بالنفس وهم الذكور من الجهات الأربع المذكورة سابقا .

الثاني : العصبة بالغير كالإناث مع الذكور اذا اتحدوا في الجهة والدرجة وقوة القرابة وينحصر في الأخت الشقيقة مع الأخ الشقيق ، والأخت لأب مع الأخ لأب والبنت مع الابن ، وبنت الابن مع ابن الابـــن .

الثالث : العصبة مع الغير كالأخوات لأبوين أو لأب مع الفرع الوارث المؤنث (البنت أو بنت الابن) .

الحجـــــب

والحجب في اللغة المنع والستر ، يقال حجبت فلانا عن كذا اذا منعته عنه ، ويقال حجبت السحب الشمس اذا سترتها .

والحجب في اصطلاح الفقهاء ، هو منع شخص معين من ميراثه كله أو بعضه لوجود شخص آخر أقرب منه للميت .

وينقسم الي نوعين :

النوع الاول : حجـــب حـــــرمان :

وهو يؤدي الي اسقاط حق الشخص من الميراث كلية لوجود من هو أقرب منه للميت . وهذا النوع لايدخل علي ستة من الورثة وهم الابن ، والبنت ، والأب ، والأم ، والزوج ، والزوجـــة . **وينحل هذا النوع في بعض الاحوال علي سبعة من أصحاب الفروض هم :**

١ - الجد : ويحجب بالأب ، وبالجد الاقرب منه درجة للميت .

٢- والجدة : وتحجب بالأم سواء كانت الجدة من جهة الأب ، كأم الأب أو من جهة الأم كأم الأم والجدة القريبة تحجب الجدة البعيدة من أي جهة ولو كانت الجدة القريبة محجوبة ، والجدة لأب تحجب بالأب علاوة علي أنها تحجب أيضا بالأم ، ومثال الجدة القريبة المحجوبة التي تحجب الجدة البعيدة : أم الأب مع الأب ومع أم أم الأم فالاخيرة جدة من جهة الأم لا تحجب بالأب ولكنها تحجب بالجدة الأقرب منها وهي أم الأب ، ومعروف ان أم الأب في مثالنا محجوبة بالأب ومع ذلك فانها تحجب الاخيرة البعدي وهذ أم أم أم .

٣ و٤ - الأخ لأم ، والأخـــت لأم : يحجب كل منهما حجب حرمان بالأصل الذكر (الأب أو الجد لأب وان علا) وبالفرع الوارث مطلقا (الابـــن ، أو ابن الابن مهما نزل ، والبنت وبنت الابن وان نـــزل) .

٥ - بنت الابن : وتحجب حجب حرمان بالابن ، فاذا نزل أصلها حجبت بابن الابن الاعلى منها ، كما تحجب بالبنتين فأكثر اذا لم يكن معها ابن ابن في درجتها ، أو انزل (الابن المبارك).

فانه ان وجد عصبها ورثت معه الباقي تعصيبا للذكر مثل حظ الانثيين .

٦ - الأخت الشقيقة : تحجب حجب حرمان بالابن وابن الابن وان نزل والأب فقط ، وأما حجبها بالجد فموضع خلاف سبق بيانه .

٧ - الأخت لأب : تحجب حجب حرمان بالاب ، والابن ، وابن الابن وان نزل ، وبالأخ الشقيق ، وبالأخت الشقيقة اذا صارت عصبة مع الغير (الفرع الوارث المؤنث البنت ، أو بنت الأبن) كما تحجب أيضا بالأختين الشقيقتين فأكثر اذا لم يكن معها أخ لأب يعصبها (الأخ المبارك) ، فان وجد عصبها وورثت معه تعصيبا للذكر مثل حظ الانثيين .

ويدخل حجب الحرمان على العصبة النسبة ، كما سبق ان ذكرنا ان الوارثين بالتعصيب بالنفس جهات اربع -

١ - جهة البنوة : وتشمل الابن ، وابن الابن وان نزل .

٢ - جهة الأبوة : وتشمل الأب والجد لأب وان علا وقد تقدم بيان ميراثهم وأن الاب لا يحجب حجب حرمان مطلقا .

٣ - جهة الأخوة : وتشمل الأخ الشقيق ، والأخ لأب وابن الأخ الشقيق وابن الأخ لأب .

٤ - جهة العمومة : وتشمل العم الشقيق ، والعم لأب ، وابن العم الشقيق ، وابن العم لأب ، والقاعدة في حجب الوارثين بالتعصيب ان جهة البنوة تحجب جهة الأبوة وجهة الابوة تحجب جهة الأخوة وجهة الأخوة تحجب جهة العمومة ، أي أن جهة البنوة مقدمة علي جهة الأبوة في الميراث بالتعصيب فالابن أو ابن ابن يحجبان الأب ، أو الجد لأب فلا يرثان معهما بالتعصيب وانما ينتقلان منه الي الميراث بالفرض وهو السدس ، كما ان الجد لأب يحجب بالأب وبالجد الأقرب منه للميت حجب حرمان .

وجهة الأبوة (الأب ، أو الجد) تحجب جهة الأخوة حجب حرمان فالأب يحجب الأخوة والأخوات لأبوين ، أو لأب ، أو لأم باتفاق والجد يحجب الأخوة لأم باتفاق أيضا ، وأما حجبة للأخوة ، والأخوات لأبوين ، أن لأب فمحل خلاف سبق أن أوضحناه .

وجهة الأخوة (الأخ الشقيق أو لأب وابن الأخ الشقيق أو لأب) تحجب جهة العمومة (العم الشقيق ، أو لأب وابن العم الشقيق أو لأب) .

أما اذا اتحدت الجهة قدم الأقرب درجه فيقدم الابن علي ابن الابن ويقدم الأخ علي ابن الأخ ، والأب علي الجد ، والعم علي ابن العم ، اي ان الأقرب درجة يحجب الأبعد منه اذا اتحدت جهة القرابة .

فاذا اتحدت الجهة والدرجة قدم في الميراث الأقوي قرابة فيقدم الأخ الشقيق علي الأخ لأب ويقدم ابن الأخ الشقيق علي ابن الأخ لأب ، ويقدم العم الشقيق علي العم لأب وابن العم الشقيق علي ابن العم لأب .

أي ان الأقوي قرابة وهو الذي ينسب الي الميت بأبوين (الشقيق) يحجب الذي ينتسب الي الميت بالأب فقط فالأخ الشقيق يحجب الأخ لأب وهكذا ...

النوع الثاني : حجب نقصان :

وو لايحُرم الوارث من الميراث كله كحجب الحرمان ، وانما بحرمه من فرضه الاعلي وينقله الي فرضه الأدني لوجود شخص آخر للميت أقوي منه وهذا النوع يدخل علي ما يلي : -

١ - الزوج : ويحجب حجب نقصان من النصف الي الربع لوجود الفرع الوارث لزوجته المتوفاه .

٢ - الزوجة : وتحجب حجب نقصان من الربع الي الثمن لوجود الفرع الوارث لزوجها المتوفي .

٣ - الأم : وتحجب حجب نقصان من الثلث الي السدس لوجود الفرع الوارث مطلقا أي مذكرا أو مؤنثا أو اثنين ، أو اثنتين من الإخوة أو الأخوات من أي الجهات .

٤ - بنت الابن : وترث النصف فرضا عند عدم البنت وترث مع البنت السدس فرضا تكملة الثلثين .

٥ - الأخت لأب : ترث النصف فرضا عند عدم الأخت الشقيقة وترث معها السدس فرضا تكملة الثلثين .

ولا يدخل حجب النقصان علي الأب ، والجد لأب ، والبنت ، والأخت الشقيقة ، والأخ لأم ، والأخت لأم ، والجدات الوارثات .

مدي تاثير الوارث المحجوب حجب حرمان علي الورثة والفرق بينه وبين الممنوع (أي المحروم من الميراث)

والوارث يطلق عليه لفظ ممنوع أو محروم من الميراث اذا قام به مانع من الموانع التي تمنع ميراث الشخص من مورثه مع قيام سبب الارث وتوفر شروطه وذلك (كالقتل المانع من الميراث واختلاف الدين) .

وحكمه : أنه لايؤثر علي الورثة في الميراث لانه يعتبر كالمعدوم بالنسبة لهم فاذا توفي مسلم عن زوجة كتابية لا ترث منه شيئا وتسمي ممنوعة أو محرومة فاذا كان معها زوجة مسلمة ورثت الزوجة المسلمة نصيبها ولا تقاسمها الزوجة الكتابية ، واذا قتل ابن أباه وكان للأب المتوفي ابن ابن ورثه ابن الابن ولا يؤثر وجود الابن القاتل علي ابن الابن مطلقا لأنه كالمعدوم .

أما الوارث المحجوب من الميراث لوجود شخص آخر أقرب منه وأولي فانه يؤثر علي الورثة ، فاذا توفي شخص عن أب ، وأم اب ، وأم أم أم فان أم الأب محجوبة بالأب ومع ذلك فانها تحجب أم أم الأم لأنها اقرب منها الي الميت ، ومن توفي عن أب ، وأم وعدد من الاخوة والأخوات فان الاخوة محجوبون حجب حرمان بالأب ومع ذلك فانهم يحجبون الام حجب نقصان فترث معهم السدس فرضا والباقي للأب .

وهذا هو معني أن المحجوب يحجب ، والمحروم لا يحجب وهو الفرق بينهما .

تقسيم التركة علي الورثة

يلزم لتقسيم التركة علي الورثة معرفة الامور التالية : -

أولا : اذا لم يترك الميت الا ورثة من العصبات الذكور فان اتحدوا جهة ودرجة وقوة وزعت التركة عليهم بالتساوي ، كمن ترك ثلاثة أبناء فان التركة توزع عليهم مثالثة ، ومن ترك أربعة أبناء وزعت التركة عليهم مرابعة وهكذا .

أما ان كان واحدا فانه يأخذ التركة كلها اذا لم يكن محجوبا .

ثانيا : اذا ترك الميت ورثة يرثون بالتعصيب ذكورا واناثا واتحدوا جهة ودرجة وقوة [١] قسمت التركة بينهم مع مراعاة ان يكون

---

(١) والمراد بالقوة : قوة القرابة ، وهي قرابة الشخص للميت لأبوين ، أي الشقيق فانه أقوى من الذي لأب ، أي أن الشقيق يحجب الذي لأب في جهة الأخوة والعمومة .

نصيب الذكر ضعف نصيب الأنثي ، فمن ترك ابنا وبنتا وزعت التركة للابن سهمان ولك بنت سهم .

ثالثا : اذا ترك الميت أصحاب فروض وعصبات ليسوا في درجة واحدة أخذ اصحاب الفروض فروضهم ووزع الباقي علي العصبات الأقرب فالأقرب لقوله صلي الله عليه وسلم : « الحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فلأولي رجل ذكر » أي فلأولي عاصب .

ويعرف أصل المسألة في هذه الحالة من مقام الكسر الاعتيادي الذي يعطي لصاحب الفرض اذا كان واحدا ، فاذا مات الميت عن أب ، وابن ، اخذ الاب السدس $\frac{1}{6}$ فيأخذ الأب سهما من ستة أسهم التي هي أصل المسألة و ويأخذ الابن الباقي تعصيبا وقدره خمسة اسهم .

فاذا كان مع العصبة عدد من الفروض يعرف اصل المسألة من المضاعف المشترك وهو العدد الذي يقبل القسمة علي مقامات الكسور الاعتيادية التي هي نصيب اصحاب الفروض بدون باقي ، فيأخذ منه أصحاب الفروض سهامهم ثم يوزع الباقي علي العصبة فان انفرد العاصب أخذه وان تعددوا وزع عليهم بالتساوي ان كانوا ذكورا فان كانوا ذكورا واناثا وزع عليهم الباقي للذكر مثل حظ الانثيين ، وذلك اذا اتحدوا جهة ودرجة وقوة .

فاذا ماتت امرأة عن : زوج ، وأم ، وأخ شقيق ، اخذ الزوج النصف فرضا ، والام الثلث فرضا ، والاخ الشقيق الباقي تعصيبا ، واصل المسألة هو العدد الذي يقبل القسمة علي ٢ ، ٣ وهما مقامات فروض الزوج $\frac{1}{2}$ ، الأم $\frac{1}{3}$ ، وهو = ٦ أخذ الزوج نصفه وهو ثلاثة أسهم ،الأم سهمان والأخ الشقيق سهم واحد وأصل المسألة هو الذي تقسم عليه التركة والناتج يضرب في عدد سهام كل وارث ففي مسألتنا لو ترك ثلاثين فدانا أرضا زراعية تقسم الثلاثين علي أصل المسألة وهو ستة والناتج خمسة هو قيمة السهم الواحد يضرب في عدد ، سهام الزوج وهو ثلاثة فيكون نصيب الزوج من التركة خمسة

عشر فدانا ثم يضرب الناتج وهو خمسة أيضا في سهمي الأم فيكون عشرة أفدنـــه ويكون نصيب الأخ الشقيق الباقي وقدرة خمسة أفدنه ، وهكذا .

أما اذا ترك الميت ورثة من أصحاب الفروض فقط ليس معهم عاصب فيعرف أصل المسألة بمعرفة المضاعف المشترك وهو العدد الذي يقبل القسمة علي مقامات الكسور الاعتيادية التي هي نصيب كل وارث ، وقد دل استقراء الفقهاء علي أن أصل المسائل لا يخرج عن واحد من هذه الأصول ٢ ، ٣ ، ٤ ، ٦ ، ٨ ، ١٢ ، ٢٤ .

وفي المسائل التالية يتبين كيفية معرفة اصل المسألة :-

١ - فمن ماتت عن : زوج ، وأخت شقيقة ، استحق الزوج النصف والأخت النصف فيكون أصل المسألة (٢) توزع عليهما التركة لكل منهما سهم .

٢ - ومن ترك أما وأبا ورثت الأم الثلث $\frac{1}{3}$ والأب الباقي فتأخذ الأم سهما من ثلاثة أسهم (أصل المسألة) ويأخذ الأب سهمين .

٣ - ومن ترك : زوجة ، وأبا ، أخذت الزوجة الربع ، والأب الباقي فيكون أصل المسألة (٤) للزوجة سهم وللأب ثلاثة أسهم .

٤ - ومن ترك : أبا ، وابنا ، وأما

أخذ الأب السدس ، والأم السدس ، والابن الباقي فيكون أصل المسألة (٦) للأب سهم وللأم سهم وللابن أربعة أسهم .

٥ - ومن ترك : زوجة ، أبنا

الفروض :	$\frac{1}{8}$	والباقي تعصيبا
الأصل : (٨)	١	٧

٦ – ومن تركت : زوجا ، وأما ، وابنا

الفروض :	$\frac{١}{٤}$	$\frac{١}{٦}$	الباقي تعصيبا	
الأصل ١٢	٣	٢	٧	

٧ – ومن مات عن : زوجة ، وأم ، وأب ، وبنت

الفروض :	$\frac{١}{٨}$	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٦}$ +ع	$\frac{١}{٢}$
الأصل (٢٤)	٣	٤	٤ + ١	١٢

وتسمي هذه المسائل التي يتساوي فيها عدد السهام مع أصل المسألة (مسائل عادله) أي ليس فيها عول ولا رد .

فاذا أمكن توزيع السهام علي عدد المستحقين لها تسمي المسألة (صحيحة) كالمسائل السابقة . أما اذا لم يكن قسمة سهام الفريضة الواحدة علي مجموع المستحقين لها فيسمي أصل المسألة غير صحيح ويحتاج الي تصحيح بحيث يكون عدد السهام يمكن قسمته علي مجموع المستحقين له قسمة صحيحة .

كيفية تصحيح أصل المسائل :

أولا : ينظر الي عدد المستحقين للفريضة الواحدة وعدد السهام التي تمثل نصيبهم فان وجد أن بين العددين تداخل [١] قسمنا عدد الرؤوس علي عدد السهام وخارج القسمة يسمي (جزء السهم) وهو الذي يضرب في أصل المسألة فتصح المسألة أي يصبح عدد السهام قابلا للقسمة علي عدد الرؤوس قسمة صحيحة .

مثال ذلك :	أب ،	وأم ،	٨ بنات	
الفروض :	$\frac{١}{٦}$ +ع	$\frac{١}{٦}$	$\frac{٢}{٣}$	
السهام	١	١	٤	أصل المسألة : ٦

---

(١) التداخل هو أن يدخل العدد الأصغر في الأكبر أو أن ينقسم الأكبر على الأصغر بدون باقي مثل العددين ٢ ، ٤ وهكذا ..

فتكون المسألة عادلة لكن أصلها غير صحيح لانه لا يمكن قسمة سهام البنات قسمة صحيحة فعددهن ثمانية وسهامهن أربعة ولذا احتاج اصل المسألة الي التصحيح وبعملية حسابية بسيطة طبقا للقاعدة التي ذكرتها ، فاننا نقسم عدد الرؤوس وهو ثمانية علي السهام وهو أربعة فيكون الناتج (٢) وهو جزء السهم يضرب في أصل المسألة وهو العدد (٦) فيكون تصحيح الأصل هو العدد ٢×٦ = ١٢ . وهو الأصل الجديد

ويمكن توضيح ذلك ثانيا :

الورثة	أب	أم	٨ بنات	
الفروض	$\frac{١}{٦}$ +ع	$\frac{١}{٦}$	$\frac{٢}{٣}$	
الاصل ٦	١	١	٤	مجموع السهام ٦

جزء السهم (٢) يضرب في أصل المسألة وهو ستة فيكون الأصل الصحيح (١٢) ثم يعاد التقسيم مرة ثانية علي الورثة فيكون نصيب كل من الأب والأم وهو السدس سهمان ونصيب البنات ثمانية أسهم كل بنت سهم واحد

هكذا الاصل ١٢	٢	٢	٨

مثال أخر :

	زوج	أم	٦ أخوة لام	
الفروض :	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٣}$	الأصل ٦
السهام :	٣	١	٢	مجموع السهام ٦

يتبين مما ذكر أن سهام الأخوة لأم لاتقسم على عددهم فتحتاج الى تصحيح ، فنقول جزء السهم وهو خارج قسمة العدد ٦ ÷ ٢ = العدد ٣ يضرب في أصل المسألة وهو العدد ٦ فيكون حاصل الضرب هو أصل المسألة المصحح وهو العدد ١٨ وتكون السهام بالتصحيح للزوج ٩ وللأم ٣ وللأخوة لأم ٦ .

فيكون لك أخ سهم وتقسم الترك علي الأصل المصحح لأنه أصل المسألة الجديد فلو فرض ان الميت ترك تسعين فدانا توزع عليهم كالاتي : -

٩٠ ÷ ١٨ = ٥ نصيب السهم الواحد .

ثم يضرب نصيب السهم الواحد من الأفدنة وهو العدد ٥ فيما يخص كل وارث من السهام فالزوج ٩× ٥ = ٤٥ فدانا.

والأم تستحق ٣ × ٥ = ١٥ فدانا .

والإخوة لأم يستحقون ٦ × ٥ = ٣٠ فدانا لكل فرد منهم خمسة أفدنه بقسمة نصيبهم علي عدد رؤوسهم ٣٠ ÷ ٦ = ٥ أفدنه لكل منهم .

ثانيا : فان لم يكن بين عدد الرؤوس وعدد السهام تداخل نظر : فان كان بينهما توافق (أي ان كلا من العددين يقبل القسمة علي عدد واحد) فيكون جزء السهم هو خارج قسمة عدد الرؤوس المستحقة للسهام علي عدد التوافق وهو العدد الذي يمكن ان يقسم عليه عدد الرؤوس وعدد السهام فقسمة صحيحة .

مثال ذلك :	أب ،	أم ،	٦ بنات	
الفروض :	$\frac{١}{٦}$ + ع	$\frac{١}{٦}$	$\frac{٢}{٣}$	أصل المسألة ٦
السهام :	١	١	٤	مجموع السهام ٦

وبالنظر الي عدد البنات وهو ستة وعدد السهام وهو أربعة نجد ان بينهما توافق أي ان كلا منهما يقبل القسمة علي عدد واحد يسمي عدد التوافق وهو العدد (٢) فيكون جزء السهم هو خارج قسمة عدد الرؤوس علي العدد (٢) وهو عدد التوافق فيكون جزء السهم ٦ ÷ ٢ = ٣ ثم يضرب جزء السهم وهو العدد ثلاثة في أصل المسألة وهو العدد ٦ ستة فيكون تصحيح المسألة هو العدد ثلاثون (١٨) حاصل ضرب ٣ × ٦ .

فيأخذ الأب سدسه وهو ثلاثة أسهم ، والأم سدسها وهو ثلاثة اسهم وتأخذ البنات الست ثلثين وهو إثنا عشر سهما يقسم علي عددهن فتأخذ كل بنت سهمين ومنها تصح المسألة ، وعليه يكون السهام بعد التصحيح كالاتي :

	الأب	الأم	البنات الست
الفروض :	$\frac{١}{٦}$ +ع	$\frac{١}{٦}$	$\frac{٢}{٣}$
الاصل ١٨	٣	٣	١٢ كل بنت سهمان

ثالثا : فان لم يكن بين عدد الرؤوس والسهام تداخل ، أو توافق بأن كان بينهما تباين أي اختلاف بحيث لا يدخل الأصغر في الأكبر ولا يمكن قسمة العددين علي عدد واحد ، فيكون في هذه الحالة جزء السهم هو عدد الرؤوس .

مثال ذلك :	زوج	أم	ثلاث أخوات لأم
الفروض :	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٦}$	أصل المسألة : ٦
السهام	٣	١	٢
التصحيح ٣ ×٦ =(١٨)	٩	٣	٦ كل أخ سهمان

وحيث ان عدد السهام الخاص بالأخوات لأم وهو العدد (٢) لايقبل القسمة الصحيحة علي عدد رؤوسهم وهو العدد (٣) فإن المسألة تحتاج الي تصحيح ، وبالنظر الي عدد الرؤوس نجده ثلاثة وبالنظر الي عدد السهام المستحقة لهن في أصل المسألة وهو العدد ٢ نجد ان بين العددين تباين يعني ان الكبير لا يقسم علي الصغير حتي يكون بينهما تداخل كالحالة الاولي ولا يقبل العددين القسمة علي عدد واحد حتي يكون بينهما توافق كالحالة الثانية ، وإنما بينهما تباين وتصحيح المسألة في هذه الحالة يكون بضرب عدد الرؤوس وهو

العدد ثلاثة وهو عدد الأخوات لأم في أصل المسألة وهو العدد ستة فيكون تصحيح المسألة هو العدد ثمانية عشر سهما ، يستحق الزوج تسعة أسهم والأم ثلاثة اسهم والأخوات لأم الثلاثة ستة أسهم لكل أخت سهمان .

واذا فرض وجود أكثر من حالة في مسألة واحدة بين أصحاب الفروض لاتصح فيها اصل المسألة فتتبع في كل حالة علي انفراد نفس الخطوات التي اتبعت في الخطوات السابقة حتي يصح أصل المسألة ،

العـــــــــول

والعلول في اللغة النقص : يقال عالت الفريضة أي نقصت والعول في اصطلاح علماء الفرائض هو : زيادة سهام أصحاب الفروض علي أصل المسألة ، وهو يؤدي الي نقصان في قيمة سهام اصحاب الفروض لأن سهم صاحب الفرض ينسب دائما الي اصل المسألة فاذا زادت السهام عن أصل المسألة نسب السهم الي مجموع السهام لا الي أصل المسألة الاولي لأن مجموع السهام الزائدة علي الأصل أصبح هو أصل المسألة الجديد التي تقسم علي أساسه التركة بل وتصحح عليها كما في مسائل التصحيح التي سبق بيانها ، واليك بعض الامثلة التي يوضح فيها العول .

مثال (١) :

ماتت امرأة عن :	زوج	اختين ش	
الفروض :	$\frac{١}{٢}$	$\frac{٢}{٣}$	أصل المسألة : ٦
السهام :	٣	٤	مجموع السهام : ٧ عالت اليه المسألة

فبالنظر الي نصيب الزوج وهو النصف نجده ثلاثة أسهم من سبعة اسهم عالت اليها المسألة وثلاثة من سبعة أقل من النصف حيث ان النصف هو ثلاثة من ستة ، وبالنظر الي نصيب الاختين وهو

الثلثان نجده اربعة اسهم من سبعة اسهم ، الأصل الذي عالت اليه المسألة وهو أقل من الثلثين فاذا أردنا أن نقسم التركة في هذه المسألة فإننا نقسم التركة علي سبعة وخارج القسمة هو قيمة السهم الواحد ثم يضرب في سهام الزوج وهو ثلاثة يخرج نصيب الزوج في التركة ونفعل ذلك مع الاختين .

وتسمي هذه المسألة التي يزيد فيها عدد السهام عن أصل المسألة (عائلة) ويصبح مجموع السهام الذي عالت اليه المسألة وهو العدد (٧) أصل المسألة الذي تقسم عليه التركة أو تصحح عليه المسألة .

مثال (٢) :

ماتت امرأة عن : زوج ، اختين لأب ، أم

	زوج	اختين لأب	أم	
الفروض :	$\frac{١}{٢}$	$\frac{٢}{٣}$	$\frac{١}{٦}$	الأصل : ٦
السهام :	٣	٤	١	مجموع السهام

: ٨ عالت اليها المسألة .

مثال (٣) :

ماتت امرأة عن : زوج ، واختين ش ، وأم ، وأخ أم

	زوج	اختين ش	أم	أخ أم	
الفروض :	$\frac{١}{٢}$	$\frac{٢}{٣}$	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٦}$	الأصل: ٦
السهام :	٣	٤	١	١	

مجموع السهام : ٩ عالت اليها المسألة .

مثال (٤) :

ماتت امرأة عن :

	زوج	اختين ش	أم	أخوين لأم	
الفروض :	$\frac{١}{٢}$	$\frac{٢}{٦}$	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٦}$	الأصل : ٦
السهام :	٣	٤	١	٢	

مجموع السهام : ١٠ عالت اليها المسألة .

مثال (٥) :

مات رجل عن :

	زوجة	أختين ش	أم	
الفروض :	١/٤	٢/٣	١/٦	الأصل : ١٢
السهام :	٣	٨	٢	

مجموع السهام : ١٣ عالت اليه المسألة .

مثال (٦) :

مات رجل عن :

	زوجة	اختين ش	أم	أخ لأم	
الفروض :	١/٤	٢/٣	١/٦	١/٦	الأصل : ١٢
السهام :	٣	٨	٢	٢	

مجموع السهام : ١٥ عالت اليها المسألة .

مثال (٧) :

مات رجل عن :

	زوجة	أختين ش	أم	أخوين لأم	
الفروض :	١/٤	٢/٣	١/٦	١/٣	الأصل : ١٢
السهام :	٣	٨	٢	٤	

مجموع السهام : ١٧ عالت اليها المسألة .

مثال (٨) :

مات رجل عن :

	زوجة	أب	أم	بنتين	
الفروض :	١/٨	١/٢ ع	١/٦	٢/٣	الاصل : ٢٤
السهام :	٣	٤	٤	١٦	

مجموع السهام : ٢٧ عالت اليها المسألة .

ومما تقدم يتبين ان اصل المسألة ٦ يعول الي ٧ ، ٨ ، ٩ ، ١٠ ، اصل المسألة ١٢ يعول الي ١٣ ، ١٥ ، ١٧ ، واصل المسألة ٢٤ يعول الي ٢٧ .

وهذه عملية حسابية دقيقة لاتتخلف فلا يمكن ان تعول المسائل الا الي ما تقدم فاذا ما عالت الي أكثر من ذلك أو أقل كانت خطأ فليفهم ذلك .

ومن خصائص العول انه يدخل علي كل أصحاب الفروض دون استثناء وذلك للمساواة في الحاق النقص بينهم لتساويهم في استحقاق هذه الفروض .

ومسألة العول شبيهة بمسألة قسمة تركة المفلس علي الغرماء بنسبة ديونهم فان النقص يدخل علي كل دائن بنسبة دينه .

كما يجب التنبيه علي ان التركة تقسم علي الأصل الذي عالت اليه المسألة وخارج القسمة يسمي قيمة السهم الواحد ثم يضرب قيمة السهم في عدد السهام الخاصة بكل وارث فيكون الناتج هو نصيب كل وارث في التركة .

واذا أردنا ذلك عمليا نقول في مسألة فيها زوج ، واختين شقيقتين الزوج $\frac{1}{2}$ النصف والاختين $\frac{2}{3}$ الثلثان واصل المسألة ستة النصف ثلاثة والثلثان أربعة فيكون الاصل الذي عالت اليه المسألة وهو مجموع السهام سبعة ، فاذا فرضنا ان الميت ترك ١٤ فدانا فاننا نقوم بقسمة ١٤ ÷ ٧ = ٢ × ٣ = ٦ أفدنة للزوج ، ٢ × ٤ = ٨ أفدنة للأختين الشقيقتين لكل أخت أربعة افدنة .

رأي العلماء في العول :

لاخلاف بين العلماء في العول وفي انه يلحق

جميع أصحاب الفروض .

وممن قال بالعول في مسائل الميراث عامة الصحابة والأئمة الاربعة واتباعهم واول فريضة وقع فيها عول في زمن عمر بن الخطاب رضي الله عنه حينما اختصم اليه زوج ، واختين لأبوين ، فقال بحضور جمع من الصحابة ان بدأت بالزوج نقص حق الاختين وان بدأت بالاختين نقص حق الزوج فأشيروا علي ، فأشار العباس بن عبد المطلب عليه بالعول ، وقيل ان الذي اشار عليه هو علي رضي الله عنه وقيل هو زيد بن ثابت رضي الله عنه فكانت أول فريضة عالت في الاسلام وقد حكم فيها عمر ولم يخالفه أحد من الصحابة فانعقد الاجماع علي ذلك .

ولما انقضى عهد عمر رضي الله عنه أظهر ابن عباس خلافا في الرأي في العول في زوج ، وأم ، وأخت لاب فقال : ان الذي أحصي رمل عالج [1] عددا لم يجعل في المال نصفا ، ونصفا ، وثلثا هذان النصفان قد ذهبا بالمال فأين الثلث . وقال لو قدموا ما قدم الله واخروا ما اخر الله تعالي ما عالت فريضة قط : فقيل له من قدم الله ومن اخر فقال : قدم الزوجين ، والام ، والجدة ، وأخر البنات ، والأخوات ، وفي رواية عنه انه قال : من أهبطه الله من فرض الي فرض فهو الذي قدمه ، ومن اهبطه من فرض الي غير فرض فهو الذي اخره فقيل له لم لم تقل هذا لعمر فقال هيبته فقد كان رجلا مهابا ، فقال له عطاء بن أبي رباح : ان هذا لايغني عني ولا عنك شيئا ، لومت (أنا) أو مت (انت) لقسم ميراثنا علي ما عليه الناس الان : يعني العول وقد اخذ الامامية بقول ابن عباس رضي الله عنه في عدم العول والراجح ما ذهب اليه عمر رضي الله عنه من العول وعليه اجماع الصحابة وأئمة المسلمين الي اليوم وهو ما عليه العمل في المحاكم المصرية

---

(١) اسم موضع بالبادية فيه رمل كثير لايعلم عدده إلا الله .

ثالثا : الـــــــرد

والرد لغة : الزيادة يقال رددت عليه أي زدته علي حقه
والرد في الإصطلاح : هو دفع مافضل عن فروض ذوى الفروض النسبية اليهم نسبة فروضهم عند عدم وجود عاصب ، وهو ضد العول اذ في العول تزيد السهام علي أصل المسألة وفي الرد تنقص السهام عن أصل المسألة الضروري ان يؤدي الرد الي زيادة في سهام اصحاب الفروض النسبية الذي يرد عليهم .

ويشترط لتحقيق الرد ما يلي :-

أولا - عدم وجود عاصب لأنه اذا وجد عاصب فانه يأخذ الباقي بعد اصحاب الفروض فلا يتحقق الرد .

ثانيا - بقاء فائض من التركة لم تستغرقه الفروض الموجودة .

آراء الفقهاء في الرد :

والرد مختلف فيه بين الفقهاء علي اربعة آراء :-

الأول : رأي (زيد بن ثابت) ومن معه من الصحابة وهو القول بعدم الرد علي أحد من أصحاب الفروض [١] ويكون الباقي بعد اخذ اصحاب الفروض فروضهم لبيت المال .

واستدلوا **أولا** : بأن الله قدر فرض كل ذي فرض ، فلا يجوز ان يزاد عليه لان الزيادة مجاوزة الحد الشرعي وقد توعد الله من

---

(١) والمراد : الذين يرثون بالفرض فقط أو بالتعصيب بالغير كالبنات أو مع الغير كالأخوات مع البنات - ولا يعتبر كل وارث بالتعصيب بنفسه كالأب أو الجد وان كان صاحب فرض لأنه يأخذ الباقي بعد أصحاب الفروض .

تعداد ، فقال عن من قائل (ومن يعصي الله ورسوله ويتعد حدوده يدخله نارا خالدا فيها وله عذاب مهين [١] فقد الحق الوعيد بمن جاوز حد الشرع) .

ثانيا : كما استدل بما روي عنه صلي الله عليه وسلم انه قال : «ان الله قد اعطي كل ذي حق حقه » ومعناه انه لا يستحق وارث أكثر من فرضه .

الثاني : رأي عثمان بن عفان رضي الله عنه : وهو القول بالرد علي جميع أصحاب الفروض ، واستدل بالقياس علي العول فقال لو عالت المسألة للحق العجز جميع اصحاب الفروض فكذلك لو زادت ترد الزيادة الي جميع أصحاب الفروض (وهذا محض عدل فالغرم بالغنم) .

الثالث : رأي عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، وجمهور الصحابة والتابعين وهو مذهب الأئمة الاربعة المجتهدين ، وهو القول بالرد علي أصحاب الفروض عدا الزوجين ، والأب ، والجد ، لأن الرد لايستحق الا بالرحم لقوله تعالي « وأولوا الأرحام بعضهم أولي ببعض » في كتاب الله [٢] ولا رحم للزوجين لانقطاعها بالموت ، والأب ، والجد يرث كل منهما الباقي بعد أصحاب الفروض تعصيبا فلا يتحقق الرد .

---

(١) الآية رقم ١٤ من سورة النساء .

(٢) الآية رقم ٧٥ من سورة الأنفال .

وقد استدل اصحاب هذا الراي ، بقوله تعالي (وأولوا الارحام بعضهم أولي ببعض في كتاب الله ».

كما استدلوا بما روي ان امرأة جاءت الـى النبي - صلي الله عليه الصلاة والسلام - فقالت : يارسول الله اني تصدقت علي أمي بجارية فماتت أمي وبقيت الجارية . فقال النبي صلي الله عليه وسلم : « وجب أجرك ورجعت اليك الجارية فجعل صلي الله عليه وسلم الجارية » كلهـا لها ميراثا فرضا وردا وهذا دليل علي جواز الرد ، والا لما استحقت الا النصف الذي هو فرضها فقط .

وهذا من أقوي الادلة علي مشروعية الرد .

الرابع : رأي الأمام عبد الله بن عباس رضي الله عنه ، وهو القول بالرد علي غير الزوجين ، والجدة ، وهو بهذا يوافق الجمهور في القول بالرد علي غير الزوجين ودليله هو دليلهم ، وأما عدم الرد علي الجدة فقد انفرد بالقول به وحجته أن ميراث الجدة ثبت بالسنة طعمة لها للحديث الشريف « أطعموا الجدات السدس » فلا يزاد عليه .

ما عليه العمل في المحاكم المصرية :-

لقد جري العمل في المحاكم المصرية علي رأي عمر بن الخطاب رضي الله عنه والائمة المجتهدين القائلين بالردعلي اصحاب الفروض عدا الزوجين ابتداء اذا وجد مع أحد الزوجين مستحق للتركة أحد من أصحاب الفروض أو من ذوي الأرحام وجري علي الرأي القائل بالرد علي احد الزوجين أيضا [٢] وذلك عند عدم وجود مستحق للتركة ممن ذكرنا .

---

(١) أسم موضع بالبادية فيه رمل كثير لايعلم عدده إلا الله .

(٢) وهو قول عثمان بن عفان رضي الله عنه .

وهذا هو المفهوم من نص المادة ٣٠ من القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣ القائل (اذا لم تستغرق الفروض التركة ، ولم توجد عصبة من النسب رد الباقي علي غير الزوجين من أصحاب الفروض بنسبة فروضهم ، ويرد باقي التركة الي أحد الزوجين اذا لم يوجد عاصب من النسب ، أو أحد من أصحاب الفروض النسبية ، أو احد من ذوي الأرحام .

كيفيـــة الـــــرد :

ولبيان كيفية الرد علي غير الزوجين تتبع الخطوات التالية :

١ - اذا لم يوجد أحد الزوجين نظر :

أ - فان كان الموجود من اصحاب الفروض واحدا أخذ التركة كلها فرضا وردا كما اذا توفي شخص عن : بنت فانها تأخذ النصف فرضا والباقي من التركة رداً .

ب - وان كان الموجود أكثر من واحدة من أصحاب الفروض وكن من صنف واحد فانهن يأخذن التركة كلها فرضا وردا أيضا كالحالة السابقة وتقسم عليهن التركة بنسبة عدد رؤوسهن فلو توفي شخص عن : ثلاث بنات وزعت التركة عليهن بالتساوي مثالية فرضا ورداً أي الثلثان فرضا والباقي رداً.

جـ - وإن كان الموجود منهن أكثر من واحدة لكنهم من أصناف متعددة تقسم التركة عليهن بنسبة فروضهن ، وذلك بأن يعطي كل

ذي فرض فرضه المقدر له ويستخرج أصل المسألة ، ثم توزع السهام على اصحاب الفروض ثم تجمع السهام ويكون مجموعها أصلا لمسألة الرد التي ترد اليها .

مثال (١) :

فاذا توفي شخص عن : بنت ، وأم

الفروض :	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٦}$	الأصل : ٦
السهام :	٣	١	ترد الى ٤ مجموع السهام

وتعتبر سهام الرد هي أصل المسألة : الذي توزع على أساسه التركة فلو فرض ان المتوفي في هذه المسألة خلف تركة قدرت بثمانية أفدنة قسمت بينهما بنسبة ٣ : ١ وطريقة ذلك نبدأ

٨ ÷ ٤ = ٢ فدان ، ثم تعطي البنت نصيب الثلاثة اسهم وقدره ٣ × ٢ = ٦ أفدنه وتعطي الأم نصيب السهم الواحد وقدره ١ × ٢ = ٢ فدانان .

وهكذا في كل مسائل الرد ، يعتبر أصل مسألة الرد هو مجموع سهام أصحاب الفروض ، وتقسم التركة على أساسه .

مثال (٢) :

توفي رجل عن : بنت ، بنت ابن ، وأم

الفروض :	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٦}$	الأصل : ٦
السهام :	٣	١	١	مجموع السهام : ٥

وهوالذي ترد اليه المسألة وتقسم التركة عليه وخارج القسمة هو قيمة السهم الواحد ، ثم يضرب في عدد سهام كل وارث فيكون الناتج هو ما يخص كل وارث من التركة : فلو فرض في هذه المسألة ان الميت ترك عشرة أفدنه فانها تقسم علي خمسة « الأصل الذي ردت اليه » وخارج القسمة وهوالعدد ٢ يضرب في ٣ يخرج نصيب البنت وهو ستة افدنه ، ثم يضرب في العدد واحد فيكون نصيب كل من بنت الابن ، والأم . أما إذا كان مع أصحاب الفروض أحد الزوجين رد الباقي بعد نصيب أحد الزوجين علي أصحاب الفروض الموجودين معه بالطرقة السابقة .

وكيفية ذلك : أن من يوجد من الزوجين يأخذ فرضه من أصل المسألة ثم يوزع ما بقي علي أصحاب الفروض بإتباع الطريقة التالية : —

أ — اذا وجد مع أحد الزوجين صاحب فرض واحد أخذ الباقي بعد فرض أحد الزوجين فرضا وردا .

مثال ذلك : توفيت امرأة عن : زوج ، وبنت .

فان الزوج يأخذ الربع فرضاً والبنت تأخذ النصف فرضا والربع الباقي ردا يعني أن البنت تأخذ ما بقي من التركة بعد نصيب الزوج فرضا وردا ومثله ما لو مات شخص عن زوجة ، وبنت ، فان الزوجة تأخذ الثمن فرضاً وتأخذ البنت النصف فرضا والباقي وقدره $\frac{٣}{٨}$ ردا يعني تأخذ البنت ما بقي بعد الزوجة وقدره $\frac{٧}{٨}$ التركة فرضا وردا .

ب - واذا وجد مع أحد الزوجين أكثر من واحد من أصحاب الفروض من صنف واحد ، فان الموجود من الزوجين يأخذ فرضه والباقي يأخذه أصحاب الفروض فرضا وردا ويقتسمونه بينهم بالتساوي بحسب عدد الرؤوس .

مثال ذلك : مات شخص عن : زوجة ، وثلاث بنات ، فان الزوجة تأخذ فرضها الثمن ، والبنات يأخذن الثلثين فرضا والباقي ردا هكذا .

	زوجة	٣ بنات	
الفروض	$\frac{١}{٨}$	$\frac{٢}{٣}$	فرضا والباقي ردا
السهام : من ٢٤	٣	١٦	فرضا + ٥ ردا

فتأخذ البنات واحداً وعشرين سهما . كل بنت سبعة أسهم .

جـ - واذا كان مع أحد الزوجين أصحاب فروض أكثر من صنف واحد ، فان أحد الزوجين يعطي فرضه المقدر له ، ويأخذ الباقي أصحاب الفروض فرضاً وردا بنسبة سهامهم المستخرجة من أصل المسألة .

فاذا مات شخص عن : زوج ، وبنت ، أم

الفروض :	$\frac{١}{٤}$	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٦}$	الأصل ١٢ السهام
	٣	٦	٢	مجموع السهام ١١

ولما كان مجموع السهام اقل من أصل المسألة فاننا نعرف أن في هذه الفريضة ردا ولمعرفة أصل مسائل الرد وتصحيحها في هذه الحالة وما ماثلها تتبع الطريقة التالية : -

يجعل أصل المسألة هو مقام الكسر الاعتيادي الذي هو فرض أحد الزوجين الموجود مع أصحاب الفروض ثم يعطي الموجود من الزوجين فرضه من هذا الاصل الذي ردت اليه المسألة ، والباقي يوزع علي اصحاب الفروض بنسبة سهامهم المستخرجة من الأصل الأول قبل الرد ولتوضيح ذلك أكثر في المسألة الماضية التي ماتت فيها امرأة عن : زوج ، وبنت ، وأم نجد ان فروضهم هي الربع $\frac{١}{٤}$ للزوج والنصف $\frac{١}{٢}$ للبنت والسدس $\frac{١}{٦}$ للأم لا تستغرق التركة لأن الأصل الذي توزع ، عليه السهام هو العدد (١٢) يخص الزوج الربع وهو ثلاثة ، والبنت النصف وهو سته ، والأم السدس وهو سهمان أي ان المجموع أحد عشر سهما وهو اقل من اصل المسألة (١٢) ثم تقول ترد المسألة الي الأصل الجديد وهو العدد أربعة (٤) الذي هو مقام فرض الزوج وهو الربع ويعطي الزوج سهما من الأربعة والباقي وهو ثلاثة اسهم توزع علي البنت ، والأم بنسبة فرضهما فرضا وردا .

ولما كان نصيب البنت من الاثني عشر سهما هو ستة (٦) ونصيب الام هو اثنان (٢) فتكون النسبة بين فرضيهما هي ثلاثة الي واحد : (٣ : ١) . فيكون المجموع اربعة (٤) ولما كان العدد ثلاثة (٣) وهو الباقي من أصل المسألة التي ردت اليه بعد نصيب الزوج لا ينقل القسمة علي العدد اربعة (٤) الذي هو مجموع سهام البنت والأم فان المسألة تحتاج الي تصحيح .

والتصحيح يكون بمعرفة جزء السهم وهو هنا العدد أربعة الذي هو مجموع سهام البنت والأم الذي يوزع عليه الباقي بعد فرض الزوج وهو بنسبة ٣ : ١ كما سبق بيانه وهذا العدد يضرب في أصل المسألة التي ردت اليه وهو العدد أربعة (٤) فنقول ٤ × ٤ = ١٦ .

أي ان العـدد (١٦) هوالأصل الذي تصح منه المسـألة وعليـه يعطي الزوج الربع وهو أربعة اسهم والباقي وهو اثنا عشر سهما يوزع علي البنت والأم بنسبة ثلاثة الي واحد ، فيقسم العدد (١٢) علي العدد (٤) وخارج القسمة يضرب في سهام كل منهما .

أي ان العدد (١٢) اذا قسمته على العدد (٤) يخرج لنا العدد (٣) يضرب في سهام البنت وهو ثلاثة فيخرج نصيب البنت تسعة (٩) ، ويضرب العدد ثلاثة أيضا في نصيب الأم وهو سهم واحد فيخرج نصيب الأم ثلاثة اسهم وعليه ، فيكون نصيب الزوج ٤ من ١٦ ونصيب البنت ٩ من ١٦ ونصيب الأم ٣ من ١٦ .

ولمزيد من الايضـاح وبأسلوب عـملي نعيـد حل هذه المسـألة بالطريقة التالية : -

الورثه :	زوج	، وبنت	، وأم	
الفروض :	$\frac{١}{٤}$	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٦}$	
أصل المسألة ١٢	٣	٣ (٤)	١	مجموع السهام ١١
ترد الي العدد ٤	١	٣ الباقي بعد فرض الزوج .		
جزء السهم ٤				
التصحيح ٤ × ٤ = ١٦	٤ -	٩ (١٢)	٣	

مثال آخر :

الورثه :	زوجة ،	وبنت ،	وبنت ابن	
الفروض :	$\frac{١}{٨}$	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٦}$	
أصل المسألة ٢٤	٣	٣ (٤)	١	مجموع السهام ١٩
ترد الي العدد ٨	١	٧		
جزء السهم ٤				
التصحيح ٤ × ٨ = ٣٢	٤	٢١ (٢٨)	٧	

مثال ثالث :ماتت امرأة عن :

الورثة	زوج	وأم أم	وأخ لأم	
الفروض :	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٦}$	الأصل ٦
السهام	٣	١	١	مجموع السهام ٥
ترد الي(٢)	١	١		
التصحيح ٢×٢ = ٤	٣	١ (٢)	١	

وهذه طريقة علماء الفرائض في الرد وهي بعد شرحها وفهمها تكون سهلة ومنضبطة الا انه يمكن للطالب ان يوزع الباقي بعد نصيب احد الزوجين علي اصحاب الفروض بنسبة فروضهم فرضا وردا بأي طريقه حسابية تؤدي الي المقصود ، والله اعلم .

تصحيح مسائل العول :

كما يجب التنبيه الي ان تصحيح مسائل العول يكون بضرب جزء السهم في أصل المسألة التي عالت اليها .

مثال ذلك :

ماتت امرأة عن : زوج وثلاث أخوات شقيقات

الفروض : $\frac{١}{٢}$ $\frac{٢}{٣}$

الأصل : ٦ ٣ ٤ مجموع السهام ٧

جزء السهم ٣

التصحيح ٣×٧=٢١ - ٩ - ١٢ كل أخت أربعة أسهم.

والتصحيح يكون بضرب جزء السهم : وهو العدد (٣) عدد الاخوات : في الاصل الذي عالت اليه هو العدد (٧) ، فيكون حاصل الضرب : هو العدد (٢١) ومنه تصح للزوج : ٩ وللأخوات ١٢ كل أخت من الثلاثة أربعة أسهم .

وعليه : يكون للزوج ٩ من ٢٤ وهو نصف عائل أي ناقص وللأخوات الثلاثة ١٢ من ٢٤ وهذه السهام أقل من الثلثين بسبب العول ، وهكذا .

خامسا : الميراث بجهتين

اذا كان بعض الوارثين يدلي الي الميت بجهتين كل منهما تجعله وارثا نصيبا معينا فانه يرث بالجهتين معا . واذا حجب عن الميراث باحدي الجهتين ورث بالأخري ، ما عدا الجدة فانها لو ادلت بجهتين ورثت باحداهما فقط لان صفتها لم تتغير ، ولأن الجدات عند العدد يرثن $\frac{١}{٦}$ فقط ويوزع عليهن بالتساوي .

ومثال من يرث بجهتين اذا ماتت امرأة عن : زوج هو ابن عم شقيق أو لأب لها لأن المرأة يجوز لها ان تتزوج ابن عمها .

فاذا انحصر ميراثها فيه ورث تركتها كلها النصف فرضا لانه زوجها والباقي تعصيبا لانه ابن عمها حيث لا عاصب لها اقرب منه .

ومثال ذلك أيضا الأخ لأم الذي هو ابن عم شقيق أو لأب ، كما اذا تزوج شخص زوجة اخيه المتوفي ، فان ابناءه وابناء اخيه منها يكونون اخوة لأم وابناء عم ومن ثم فانه يرث السدس فرضا علي أنه أخ لأم والباقي تعصيبا علي أنه ابن عم .

ومثال ما اذا حجب من جهة ورث بالأخري ما اذا ترك :

	بنتا	، أخاً لأم هو ابن عم شقيق
الفروض :	$\frac{١}{٢}$	م : بالبنت الباقي تعصيبا
السهام : (٢)	١	١

فالبنت ترث النصف والأخ لأم محجوب بالبنت ، ولما كان هو أيضا ابن عم شقيق فانه يرث الباقي تعصيبا بجهة العمومه .

مسائل محلولة :

١ - توفيت امرأة عن : بنت ، بنت ابن ، زوج هو ابن عم ش

الفروض :	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٤}$	+ الباقي تعصيبا
الأصل : ١٢	٦	٢	٣	+ ١

فيكون نصيب الزوج الذي هو ابن عم شقيق اربعة أسهم ثلاثة فرضا علي انه زوج وواحداً تعصيبا وهو الباقي بعد الفروض علي انه اقرب عاصب للميته .

٢ - توفيت امرأة عن :

	أخ شقيق	وبنت	وزوج هو ابن عم لأب	
الفروض :	الباقي : ع	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٤}$	م : بالأخ الشقيق
السهام ١٢	٣	٦	٣	-

٣ - توفي رجل عن :

	أخ لأم هو ابن عم شقيق	أخت ش	أخت لأب
الفروض :	$\frac{١}{٦}$ + الباقي تعصيبا	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٦}$
السهام ٦	١ + ١	٣	١

٣ - توفي رجل عن : أم أم أب هي أم أم أم ، بنت ، ابن اب

الفروض :	٢ : بابن الأب	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٢}$	الباقي : ع
السهام ٦	-	١	٣	٢

رابعا : ميراث ذوي الأرحام

والمراد بذوي الارحام : هم اقارب المتوفي غير الوارثين بالفرض أو بالتعصيب ، وهم اربعة اصناف :

الصنف الأول : فروع الميت غير المباشرين من أولاد البطون وينحصر هذ الصنف في أولاد البنات ذكورا واناثا ، وأولاد بنات الابن وان نزلن كأبن بنت ، وبنت بنت ، وابن بنت ابن ، وبنت بنت ابن .

والصنف الثاني : أصول الميت غير المباشرين من جهة الأم وينحصر هذا الصنف في الأجداد والجدات (غير الوارثين بالفرض أو

والصنف الثاني : أصول الميت غير المباشرين من جهة الأم وينحصر هذا الصنف في الأجداد والجدات (غير الوارثين بالفرض أو بالتعصيب) مثل أبي الأم ، وأبي أو الأب ، وأم ابي الأم .

الصنف الثالث : فروع الأبوين غير المباشرين من جهة الاناث وينحصر هذا الصنف في أولاد الأخوات مطلقا ذكورا واناثا ، وبنات الأخ الشقيق أو لأب وأولاد الأخوات ذكوراً واناثا مثل ابن الأخت ، وبنت الأخت، وبنت الأخ الشقيق ، أو لأب أو لأم ، وابن الأخ لأم ، وبنت الأخ لأم .

الصنف الرابع : فروع الأجداد والجدات غير المباشرين من جهة الاناث وهم العمات ، والخالات والأعمام لأم ، وبنات الأعمام والأخوال ، وأولاد الخالات .

ميراث ذوي الارحام عند الفقهاء :

إختلف الفقهاء في توريث ذوي الأرحام وهم قرابة الميت غير الوارثين بالفرض أو بالتعصيب وهم من ذكرناهم في الأصناف الأربعة المتقدمة .

أ - فذهب الحنفية والحنابلة ، وبعض الشافعية منهم المزني الي أنهم يرثون اذا لم يكن للميت وارث بالفرض أو بالتعصب .

وهذا الرأي هو مذهب أكثر الصحابة رضوان الله عليهم وجماعة من التابعين .

---

(١) وفرضه أن يتزوج شخص بنت عمته الشقيقة أو لأبيه فأي من يولد لهما تكون جدته أم أم أبيه وهي أيضاً أم أبي أبيه .

ب - وذهب المالكية والشافعية وكثير من فقهاء الأمصار الى أن ذوي الأرحام لا يرثون ومن ثم فلو مات إنسان وليس له وارث من أصحاب الفروض ، أو العصبات فإن ما له يكون لبيت مال المسلمين ميراثا وهو مذهب زيد بن ثابت رضي الله عنه وجماعة من التابعين [١] .

وقد استدل أصحاب الرأي الأول وهم الحنفية ومن معهم من الكتاب والسنه والمعقول :

أولا : بقوله تعالى : « وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله » [١] ، وبقوله تعالى : « للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون ، وللنساء نصيب مما ترك والوالدان والأقربون مما قل منه أو أكثر نصيبا مفروضا » [٢] .

ووجه الاستدلال : أن الآيتين عامتان لم تفرقا بين قريب وقريب آخر سواء أكان وارثاً بالفرض أو بالتعصيب أو بالرحم ولم يرد تخصيصه بأصحاب الفروض أو بالعصبات .

ثانيا : كما استدلوا من السنة بأحاديث منها ما أخرجه أحمد ، وأبو داود والترمذي من قوله - صلى الله عليه وسلم - « الخال وارث من لا وارث له ، يعقل عنه ، ويرثه » .

ومنها ما روى أن ثابت بن الدحداح رضي الله عنه لما مات قال النبي صلى الله عليه وسلم « هل تعرفون له فيكم نسبا ؟ » فقال له

---

(١) الآية رقم ٧٥ من سورة الأنفال .

(٢) الآية رقم ٧ من سورة النساء .

ثالثا : كما استدلوا من المعقول بأن مالكا والشافعي إنما جعلا بيت مال المسلمين وارثا للمسلم بصفة الإسلام ، وذوى الأرحام قد إجتمع فيهم سببان سبب الإسلام اشتركا فيه مع سائر المسلمين المستحقين لبيت المال وصلة القرابة للميت فكانوا أولى بهذه القرابة من سائر المسلمين ، لأن من الأصول المعروفة في الميراث أن من يدلى للميت بوسيلتين مقدم على من يدلى اليه بوسيلة واحدة ، لأننا نقدم الأخ الشقيق على الأخ لأب والأخ لأب مقدم على ، وابن الأخ الشقيق وابن الأخ الشقيق مقدم على ابن الأخ لأب وذلك لقوة القرابة .

هذا وقد استدل مالك والشافعي على انهم غير وارثين :-

أولا : بما روى عن عطاء بن يسار أن رجلا من الأنصار جاء الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : يارسول الله ، رجل هلك وترك عمته وخالته فقال له النبي صلى الله عليه وسلم : لا شيء لهما ، وفي رواية (لا أجد لهما شيئا) .

ثانيا : أن الفرائض لا مجال للرأى فيها فما لم يثبت منها بنص من كتاب أو سنة صحيحة أو إجماع لم يكن أن نذهب الى شيء فيه فكيف اذا ثبت النص النافي لاستحقاقهم وهو حديث (لا أجد لهما شيئا) .

وقد نوقش استدلالهم بأن حديث عطاء منقطع [1] وهو لا يصلح للاحتجاج به .

---

(١) أي سقط منه الراوي عن الصحابي والصحابي هنا هو معاذ بن جبل رضي الله عنه ، راجع أحكام المواريث للمرحوم الشيخ / محمد محيي الدين عبد الحميد ، ص ٦٩ .

كما أنه يعارض عموم قوله تعالى : « وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله » وقوله تعالى : « للرجال نصيب مما ترك الوالدان الأقربون » .. الآية .

كما أن الحديث يمكن أن يؤول على « أن الرسول قال لا أجد لهما (أي للعمة ، والخالة شيئا » يعني مقدرا في كتاب الله كالنصف والربع .. الخ ، فلا ينافي ذلك أنهما يأخذان المال ميراثا) .

وبناء عليه :

فان مذهب الحنفية ومن معهم في توريث ذوي الأرحام عند عدم وجود وارث للميت من أصحاب الفروض أو العصبات هو الأولى بالأعتبار إن شاء الله تعالى . وهو المفتى به والمعمول به قضاء حتى عند متأخري المالكية والشافعية .

الا أن توريثهم تأتي بعد أصحاب الفروض والعصبات وبعد الرد على غير الزوجين من أصحاب الفروض كما سيأتي[1] .

كيفية توريث ذوي الارحام :

للعلماء القائلين بتوريثهم ثلاث طرق : -

الطريقة الاولى - طريقة اهل الرحم :

وهذه الطريقة تسوي في استحقاق الميراث بين ذوي الأرحام

---

(١) وقد أخذ قانون المواريث رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣ بمذهب القائلين بتوريث ذوي الأرحام وذلك في الفقرة الأولى من المادة ٣١ منه ونصها : « إذا لم يوجد للميت أحد من العصبة بالنسب ولا أحد من ذوي الفروض النسبية كانت التركة أو الباقي منها لذوي الأرحام » .

جميعا فاذا وجد واحد من الاصناف الاربعة المتقدم ذكرها او وجد اكثر من واحد سواء كانوا كلهم من جهة واحدة او من جهات متعددة ورثوا جميعا بالتساوي ذكورهم واناثهم قريبهم وبعيدهم الكل سواء ، لاشتراكهم في الوصف المفضي الي الميراث وهو انهم كلهم من ذوي الارحام للميت فلا وجه للتفرقة بينهم بالجهة أو بالدرجة فاذا وجد ابن بنت ، وبنت ابن اخ ، وبنت عم ، وابن اخ لأم ، وابن خالة اقتسم الجميع التركة بالتساوي .

الطريقة الثانية - طريقة أهل التنزيل :

وذلك بأن ينزل كل واحد من الموجودين من ذوي الارحام منزلة من يدلي به الي الميت ، فيأخذ كل منهم نصيب من يدلي به ، في الميراث فاذا مات شخص عن بنت بنت ، وبنت اخت شقيقة كانت التركة مناصفة بينهما كما لو مات الميت عن بنت ، وأخت شقيقة ، لأن بنت البنت نزلت منزلة البنت في الميراث لأنها المدلية بها ، وكذلك بنت الأخت الشقيقة نزلت منزلة الأخت الشقيقة في الميراث لأنها المدلية بها ، ولذلك سميت بطريقة أهل التنزيل . ومثل ذلك أيضا لو مات شخص عن ابن بنت ، وبنت بنت ، وبنت أخ شقيق ، فان ثلثي التركة بين ابن البنت ، وبنت البنت بالتساوي والباقي لبنت الأخ الشقيق كما لو كان ترك ، بنتين ، وأخا شقيقا ، ومثل ذلك أيضا لو ترك بنت أخ لأم ، وبنت عم شقيق ، كان لبنت الأخ لأم سدس التركة لأنه ميراث المدلي بها هو الأخ لأم ، وكان لبنت العم الشقيق الباقي وهو ميراث العم الشقيق .

وحجة اهل التنزيل في ميراث ذوي الارحام ، ان الشارع الحكيم لم يبين كيفية توريث ذوي الأرحام ، فكان الواجب النظر ، ومقتضى النظر الصحيح أن يأخذ كل فرع نصيب اصله المدلي به الي الميت من اصحاب الفروض او العصبات ، وممن قال بهذه الطريقة علقمة ، والشعبي ، من كبار التابعين ، كما أخذ بها الحنابلة ، والمتأخرون من فقهاء الشافعية والمالكية [١] .

الطريقة الثالثة : طريقة اهل القرابة :

وتعتمد علي القواعد والاسس التي يعتمد عليها توريث العصبات وذلك لابتنائها علي الترجيح بين ذوي الأرحام الموجودين بالجهة ، ثم الدرجة ، ثم قوة القرابة ، فان استووا في الجهة والدرجة وقوة القرابة اشتركوا في الميراث ، مع مراعاة ان يكون للذكر مثل حظ الانثيين في المواضع التي يستحق فيها الذكر ضعف الانثي في العصبات فتراعي هنا أيضا في ميراث ذوي الارحام .

وبناء علي ذلك يقدم الفروع ثم الاصول ثم فروع الابوين ، ثم فروع الأجداد والجدات فان استووا في الجهة قدم اقربهم درجة ، فان تساووا في الدرجة قدم اقواهم قرابة .

وحجة اصحاب هذه الطريقة :

القياس علي ميراث العصبات ، لأن كلا من ذوي الرحم ، والعاصب قريب ليس له فرض مقدر شرعا كالنصف والربع والثمن مثلا فاذا انفرد احد من ذوي الارحام اخذ التركة كلها وان تعددوا

---

(١) راجع أحكام التركات لأستاذنا الدكتور / زكريا البري ، الطبعة الثانية .

روعي في توريثهم ما يراعي في توريث العصبات من الترجيح المذكور .

ما عليه العمل في المحاكم المصرية :-

والذي عليه العمل في المحاكم المصرية هو رأي ابي يوسف من الحنفية في المواد من ٣١ حتى ٣٧ .

ويتلخص رأي ابي يوسف :

في أنه بعد مراعاة التقديم بالجهة ثم بالدرجة ثم بقوة القرابة تقسم التركة عليهم مع مراعاة التفاضل في الذكورة والأنوثة بأن يكون للذكر ضعف الأنثى وبالنسبة للصنف الثالث والرابع يكون لأقارب الأب الثلثان ولأقارب الأم الثلث .

مثال للصنف الأول :-

وهم أولاد بنات الميت وبنات ابنه ذكوراً وإناثا .

كمن يترك ابن بنت ، وبنت بنت فإن التركة تقسم بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين لابن البنت سهمان ، ولبنت البنت سهم واحد حيث تساويا في الجهة والدرجة وقوة القرابة واختلفا ذكورة وانوثة فيوزع الميراث عليهما للذكر مثل حظ الانثيين كمن ترك ابنا وبنتا .

مثال للصنف الثاني :

مات الميت عن ابي ام الأب وام ابي الأم : فتقسم التركة بينهما اثلاثا لأبي ام الأب سهمان ، ولأم ابي الأم سهم واحد ، على أساس انهما تساويا في الجهة والدرجة والقرابة واختلفا ذكورة وانوثة فيعطي اقارب الأب ضعف اقارب الأم اي للذكر ضعف الانثى .

مثال للصنف الثالث :-

توفي شخص عن ابن اخت لأب ، وبنت اخت لأب وابن اخت لأم ، وبنت أخت لأم . ففي هذه المسألة يعطي اقارب الأب ضعف أقارب الأم فيأخذ ابن الأخت لأب وبنت الأخت لأب ثلثي التركة ويقسم بينهما للذكر مثل حظ الانثيين . وثلث التركة لأقارب الأم وهما ابن الأخت لأم ، وبنت الاخت لأم ويقسم بينهما للذكر مثل حظ الانثيين .

مثال : للصنف الرابع :

مات الميت عن عمة ، وخالة فان العمة من أقارب الأب فلها ثلثي التركة ، والخالة من أقارب الأم فلها ثلث التركة وهكذا يعطي اقارب الأب ضعف اقارب الأم فان تعددوا قسم نصيب كل على ورثته بالتساوي ان اتحدوا ذكورة وانوثة فان اختلفوا فللذكر مثل حظ الانثيين .

ومعلوم مما سبق ان مرتبة ميراث ذوي الارحام تأتي في القانون المصري في المرتبة الرابعة بعد أصحاب الفروض والعصبات ، والرد على غير الزوجين .

خامسا - الرد على احد الزوجين :

والرد على أحد الزوجين في المحاكم المصرية يأتي في المرتبة الخامسة بعد أصحاب الفروض والعصبات والرد على أصحاب الفروض من غير الزوجين وذوى الأرحام ،فاذا لم يوجد للميت وارث من أصحاب الفروض أو العصبات أو من ذوي الأرحام استحق الموجود من الزوجين التركة كلها فرضا ورداً .

سادسا - ميراث العصبة السببية

وميراث العصبة السببية (المولي المعتق) في القانون المصري يأتي في المرتبة السادسة بعد أصحاب الفروض ، والعصبة النسبية، والرد علي غير الزوجين من أصحاب الفروض ، وذوي الأرحام ، والرد علي أحد الزوجين .

وقد خالف القانون المصري مذهب الحنفية في هذا الترتيب ، لان مذهب الحنفية جعل مرتبة العصبة السببية في المرتبة الثالثة بعد اصحاب الفروض ، والعصبة النسبية .

ومن ثم : فاذا مات شخص عن مولاه الذي اعتقه ذكرا كان أو أنثي وليس له مستحق للتركة يتقدم عليه ممن ذكرنا استحق ميراثه ، فان مات مولاه قبله كان ميراثه للذكور من عصبة معتقه النسبيه بالترتيب السابق في العصبات مع الترجيح بالجهة ثم بالدرجة ثم بقوة القرابة .

والقانون ٧٧ لسنة ١٩٤٣ المعمول به حاليا في مصر ينظم ميراث العصبة السببية في المادتين ٣٩ ، ٤٠ .

واما مولي الموالاة : (وهو من يرث بالحلف والمناصرة ، فلا يعتبر من الورثة مطلقا في القانون المصري ، عملا بمذهب الجمهور لثبوت نسخ ميراثه عندهم بقوله تعالي : « وأولوا الارحام بعضهم اولي ببعض في كتاب الله » .

سابعا - المستحقون للتركة من غير الوارثين .

فاذا مات شخص ولا وارث له مطلقا ممن ذكرنا من المراتب الستة المذكورة كان ميراثه للمقر له بنسب محمول على الغير ، فان

لم يوجد اخذ الموصي له بأكثر من الثلث ما أوصي له به وان كانت الوصية بالتركة كلها ، فان لم يكن قد أوصي كان ميراثه لبيت المال ، فهذه ثلاث جهات من المستحقين للتركة من غير الوارثين في القانون المصري نوضحها فيما يلي .

١ - ميراث المقر له بنسب مجهول علي الغير ،

والمقر له بالنسب نوعان :

الاول : المقر له بالنسب علي نفس المقر : كأن يقر شخص لمجهول النسب انه ابنه ، أو بنته ، او يقر بأنه أبوه ، او بأنها امه .... وهذا النوع يأخذ حكم أصحاب الفروض والعصبات في الميراث اذا مات المقر علي ذلك معاملة له باقراره بشرط ألا يكذبه الظاهر .

الثاني : المقر له بنسب مجهول علي الغير . كأن يقر شخص بنسب مجهول النسب الي أبيه وذلك بأن يقر بأنه أخوه من أبيه مثلا .

فان هذا الإقرار يتضمن : -

أولا : اقراره علي ابيه بأن هذا المقر له ابنه ففي هذا الاقرار تحميل علي الغير وهو أبعد .

ففي هذه الحالة ينظر : فان كان المحمول نسبه عليه وهو الأب في المثال السابق حيا ، وواقق المقر علي هذا الاقرار نسب اليه المقر بنسبه وورثه وأخذ حكم ابنه من النسب . اما ان كان المحمول نسبه عليه حيا ولم يصادق علي هذا النسب فانه لا يرثه ويرث المقر فقط معاملة له باقراره لأن الاقرار حجة قاصرة علي المقر لاتتعداه الي غيره وان كان الإقرار بعد موت المحمول عليه نظر : فان صادق الورثة علي هذا الاقرار ورث الميت وان لم يصادقوا عليه فلا يرثه ويقتصر ميراثه علي المقر اذا مات قبله .

وذلك بشرط ان يموت المقر مصرا علي اقراره بأن لم يعلم رجوعه عن ذلك الاقرار قبل موته .

فاذا توفرت هذه العناصر الثلاثة في المقر له بنسب محمول علي الغير ، فان هذا المقر له بنسب يرث المقر دون غيره اذا مات ولم يكن له وارث من أصحاب الفروض أو العصبات النسبية ،أو ذوي الأرحام ... الخ . ممن سبق بيانه من انواع الورثة السابقين عليه .

ومذهب الحنفية يجعل المقر له بنسب محمول علي غيره مقدم في الميراث علي الرد علي أحد الزوجين .

وقد عدلت المحاكم المصرية عن مذهب الحنفية في هذا فلم تجعل المقر له بنسب محمول علي الغير من الوارثين وانما جعلته من المستحقين للتركة من غير الوارثين وذلك تنفيذا لأرادة المقر ولهذا لو مات شخص عن زوجة ، ومقر له بنسب محمول علي غيره فان الميراث كله للزوجة فرضا وردا ولا شئ للمقر له بنسب محمول علي غيره لأن مرتبته متأخرة علي الرد علي أحد الزوجين .

بخلاف المذهب الحنفي فأن مرتبة المقر له بنسب محمول علي الغير مقدمة علي الرد علي أحد الزوجين وفي المسألة السابقة تأخذ الزوجة الربع والباقي للمقر له بنسب محمول علي الغير لأنه من الوارثين عندهم .

٢ - الموصي له بأكثر من الثلث .

والوصية في حدود ثلث التركة لغير وارث نافذة دون توقف علي اجازة الورثة ولا خلاف بين الفقهاء في ذلك .

أما الوصية بما زاد عن الثلث فانها تكون موقوفة في الزائد علي اجازة الورثة فان اجازوها نفذت والا بطلت ، وان اجازها البعض وردها البعض نفذت في حق من اجاز وبطلت في حق من رد وهو مذهب أكثر اهل العلم ومنهم الائمة الاربعة واصحابهم ، وسيأتي تفصيل ذلك في باب الوصية .

أما اذا لم يوجد للميت وارث مطلقا ممن ذكرنا نظر : فان كان قد أوصي بكل تركته أو بأكثر من ثلثها فهل تنفذ الوصية فيما زاد عن الثلث ويستحق الموصي له الوصية كلها حيث لا وارث يوقف لحقه الزائد عن الثلث أم انها تنفذ في الثلث وفيما زاد تكون باطلة لحق بيت مال المسلمين فانه وارث من لا وارث له أي ان ما زاد علي الثلث يكون لبيت المال ، عند عدم الوارث ؟

رأيان للفقهاء :

الاول : ذهب اكثر أهل العلم الي ان ما زاد عن الثلث هو لبيت المال لأن حق المسلمين تعلق بثلثي التركة ولا يتصور اجازة جميع المسلمين كما لاتصح اجازة ولي الأمر لأنه تصرف ضار بالمسلمين وهو لايملكه ، إنما يملك ماتبه مصلحتهم فقط . .

الثاني : ذهب اليه الامام أبو حنيفة وأحمد في رواية عنه وهو ان الموصي له بأكثر من الثلث يستحق ما زاد عن الثلث بالوصية ويقدم علي بيت مال المسلمين لأن الوصية بالزائد عن الثلث تكون موقوفة لحق الورثة وحيث لا وارث فان الموصي له بما زاد عن الثلث يستحق هذا الزائد قبل ان يذهب الي بيت مال المسلمين .

ولأن بيت المال ليس وارثا وانما هو وعاء توضع فيه الاموال

والتركات التي لا مستحق لها وهنا الموصي له يعتبر مستحقا لها فيقدم علي بيت المال احتراما لارادة المتوفي .

وهو الراجح وعليه العمل في المحاكم المصرية .

هذا : وقد اختلف الفقهاء في اعتبار الموجود من أحد الزوجين مع الموصي له بأكثر من الثلث من الورثة الذين لهم حق الاجازة أو الرد أم لا ؟

أ - فذهب اكثر اهل العلم الي ان الموجود من الزوجين ليس له حق الاجازة أو الرد فيما زاد عن الثلث . وانما يأخذ فرضه من الباقي بعد ثلث التركة التي تنفذ فيه الوصية اتفاقا والباقي يذهب لبيت المال .

وذلك لأن الزوجين لا يرد عليهما عند أكثر اهل العلم - وقد تقدم بيان ذلك .

ب - وذهب فريق من العلماء الي ان الموجود من الزوجين مع الموصي له بما زاد عن الثلث له حق الاجازة أو الرد ، ومن ثم فان اجازها نفذت والا بطلت ويأخذ الباقي بعد ثلث التركة فرضا وردا وهذا الفريق اخذ بمذهب عثمان بن عفان رضي الله عنه الذي يري ان الزوجين يرد عليهما كبقية الورثة قياسا علي العول لأن العول يدخل علي جميع الورثة ومنهم الزوجان اتفاقا فكذا الرد .

وهذا الرأي هو المختار وهو مايجري عليه العمل في المحاكم المصرية .

٣ - بيت المال :

وبيت المال هو آخر المستحقين للتركة اذا لم يوجد أحد ممن تقدم عليه من المستحقين فاذا لم يوجد من يستحق كل التركة آلت كلها لبيت المال . وذلك اما بطريق الميراث علي رأي من قال من الفقهاء أن بيت المال وارث من لا وارث له ، أو علي رأي البعض الاخر القائل بأنه وعاء تحفظ في التركات التي لا وارث ولا مستحق لها ، ويقوم بيت المال بصرفه في وجوه الخير وفي مصالح المسلمين عامة .

وقد صدر في مصر سنة ١٩٦٢ القانون رقم ٧١ بشأن التركات التي يخلفها الاموات الذين لا وارث لهم وجاء في المادة الاولي منه « تئول الي الدولة ملكية التركات الشاغرة الكائنة بالجمهورية والتي يخلفها المتوفون من غير وارث ايا كانت جنسياتهم (مع مراعاة أحكام المادة الرابعة من قانون المواريث) .

وذلك من تاريخ وفاتهم ، وتعد الادارة العامة لبيت المال بوزارة الخزانة قوائم عن العقارات التي تتضمنتها هذه التركات وتشهر بدون رسم وبهذا القانون تكون في وزارة الخزانة المصرية ادارة عامة لبيت المال تتولي تنظيم شئون التركات المتخلفه عن المتوفين عن غير وارث ومن أراد المزيد فليراجع في ذات القانون المواد ٢ ، ٣ أيضا .

الفصل الرابع

احكـــام تكميلـــية

١ - ميراث الحمل وكيفية توريثه :-

لقد سبق ان ذكرنا انه يشترط في الوارث ان تكون حياته محققه وقت موت المورث وهذا مذهب جمهور الفقهاء وعنده يجري العمل في المحاكم المصرية واشترط الامام أبو حنيفة ان يكون الوارث حيا وقت موت المورث حياة حقيقية أو تقديرية والحياة التقديرية هي حياة الجنين في بطن أمه الا ان القانون المصري عدل عن إعتبار الحياة التقديرية للجنين سببا للتوريث .

وعلي كل فلا خلاف بين الفقهاء في أن الجنين اذا سقط ميتا بغير جناية علي امه لايرث ولا يورث .

لأن سقوطه ميتا بغير جناية علي أمه يرجح جانب موته علي حياته .

كما أنه لاخلاف بين الفقهاء في ان الجنين يرث من مات من اقاربه اذا ولد حيا حياة مستقره كأن استهل صارخا ، لأن ولادته حيا دليل علي حياته في بطن أمه .

وإنما الخلاف بين الفقهاء في ميراثه إذا سقط ميتا بجناية على أمه .

أ - فذهب الامام أبو حنيفة الي انه يرث ويورث لأنه غلب جانب الحياة علي جانب الموت حيث قال ان الجناية هي التي أماتته .

ب - وذهب جمهور الفقهاء الي أنه لايرث ، حيث غلبوا جانب

الموت علي جانب الحياة .ولكن تورث عنه الدية ضرورة وهي خمسمائة درهم أو خمس من الابل أو ما قيمته كذلك ويرثها عنه كل ورثته الأحياء وقت سقوطه ميتا .

جـ - وقال ربيعة والليث بن سعد بأنه لايرث ولا يورث ، والدية حق خالص لأمه . وبه أخذ القانون المصرى . وقد سبق بيان ذلك .

وفيما يلي نبين :-

اولا - شروط توريث الحمل :

الشرط الاول : تحقق وجوده في بطن امه وقت موت مورثه :

ولمعرفة ذلك نبين أقل مدة الحمل وأكثرها عند الفقهاء فيما يلي :

١ - اقل مدة الحمل :-

لاخلاف بين الفقهاء ، في أن أقل مدة الحمل ستة اشهر هلالية اخذا من قوله تعالي : « ووصينا الانسان بوالديه احسانا حملته أمه كرها ووضعته كرها وحمله وفصاله ثلاثون شهرا » [١] وقوله تعالي : « ووصينا الانسان بوالديه حملته أمه وهنا علي وهن وفصاله في عامين » [٢] .

---

(١) سورة الأحقاف : ١٥ .

(٢) سورة لقمان ، الآية : ١٤ .

فالآية الأولي بينت مدة الحمل والفطام وانهما ثلاثون شهرا ، والاية الثانية بينت مدة الفصال (الفطام) وانها عامان والعامان اربعة وعشرون شهرا فتكون أقل مدة الحمل ستة أشهر بطرح العامين من الثلاثين شهرا .

والعمل في المحاكم المصرية علي أن أقل مدة الحمل مائتان وسبعون يوما أي تسعة أشهر كاملة عملا بالغالب . وفيه مخالفة لإجماع العلماء وهو أمر يجب تصحيحه عملاً بالأحوط في ثبوت النسب .

٢ - اكثر مدة الحمل :-

وأما أكثر مدة الحمل عند الفقهاء فمحل خلاف فمنهم من يري انها عامان وهم الحنفية ، ومنهم من يري أنها اربع سنين وهم الشافعية ... الخ .

والعمل في المحاكم المصرية علي ان اكثر مدة الحمل سنة ميلادية (٣٦٥ يوما) اخذا برأي الطب الشرعي واستئناسا برأي الفقيه محمد بن عبد الحكم الفقيه الشافعي ثم المالكي فانه يري ان اكثر مدة الحمل سنة هلالية .

ولبيان كونه موجودا في بطن أمه وقت موت المورث نقول .

أ - اذا كان الحمل من المورث (كما اذا توفي شخص عن زوجة حامل) فان حملها يرث اذا ولدته لمدة سنة ميلادية من تاريخ الوفاة وذلك اذا مات المورث والزوجية قائمة بينهما ، أو من تاريخ الطلاق اذا مات المورث بعد طلاقها ، لأن ولادته في هذه المدة دليل علي انه كان موجودا في بطن امه وقت الوفاة .

ب - اذا كان الحمل من غير المورث كما اذا توفي عن زوجة ابن حامل ، أو عن زوجة أب حامل ، أو عن أم حامل من غير ابيه لأن الحمل في الاولي يكون ابن ابن ، وفي الثانية يكون أخا لاب وفي الثالثة يكون أخا لأم وميراثه في هذه الحالة يحتاج الي تفصيل نذكره فيما يلي : -

أولا : اذا كانت الحامل وقت وفاة المورث معتدة من طلاق ، أو من وفاة ورث الحمل اذا ولدته لمدة سنه ميلادية فأقل من تاريخ وفاة زوجها ، أو من تاريخ طلاقه لها لأن ولادته في هذه المده دليل علي أنه كان موجودا وقت موت المورث .

واذا ولدته بعد سنة من تاريخ وفاة زوجها ، أو من تاريخ الفرقة بينهما فانه لا يرث لانه لاينسب الي الزوج فلا تثبت القرابة التي هي سبب الارث لأن الميراث فرع ثبوت النسب .

ثانيا : اذا كانت الحامل وقت وفاة المورث زوجة حقيقية لم يفارقها زوجها بطلاق أو موت أو حكماً بأن كانت وقت وفاة المورث معتدة من طلاق رجعي فان حملها يرث اذا ولدته لأقل مدة الحمل وهي تسعة أشهر من تاريخ وفاة المورث وهذا ما عليه العمل في المحاكم المصرية [١] .

الشرط الثاني : ان يولد حيا :-

وتعرف حياته بأن يستهل صارخا ساعة ولادته وقد اختلف الفقهاء في هذا الشرط فذهب الحنفية الي انه يكفي لميراثه ان يولد

---

(١) وما عليه إجماع الفقهاء أنه لايرث الا إذا ولدته لستة أشهر هلالية فأقل من تاريخ وفاة المورث .

أكثره حيا حتي لو مات قبل ان يولد كله .

أما مذهب جمهور الفقهاء فعلي اشتراط ولادته كله حيا وعليه العمل في المحاكم المصرية .

فاذا لم يولد حيا بأن ولد ميتا نظر : فان كان بغير جناية فانه لا يرث ولا يورث اتفاقا وأن كان بجناية علي أمه فقد سبق ان بينا اختلاف الفقهاء في توريثه عند بيان شروط الميراث .

ثانيا : كيفية توريث الحمل :-

لبيان كيفية توريث الحمل تتبع الخطوات التالية :-

١ - اذا كان الحمل غير وارث ، أو كان محجوبا عني جميع التقادير فلا يوقف له شئ من التركة كما في زوجة ، وأب ، وأم حامل لأن الحمل يكون اخا والأب يحجبه اتفاقا .

٢ - اذا كان الحمل وارثا لكل التركة ولو علي بعض التقادير فان التركة توقف كلها لاجله الي ولادته حتي يتبين أمره ، كما اذا مات عن أخ ، وزوجة حامل فانه علي تقدير الحمل ابن يحجب الأخ من أي الجهات .

٣ - اذا كان وارثا مع اخرين وطلبوا قسمة التركة فقد اختلف الفقهاء في قسمتها وفي المقدار الذي يوقف للحمل .

أ - فقال بعض الشافعية : يوقف المال الي الوضع أيضا وهو الارجح من مذهب المالكية ، لأن الموقوف قد يهلك ويحتاج الحمل الي الاسترداد والحاكم لا يلي أمر الاجنة في البطون .

ب - وقال بعض الفقهاء [١] : ان المدة اذا كانت قريبة توقف

---

(١) هم أهل سمرقند ، راجع : الميراث المقارن للشيخ / عبد الرحمن الكاشكي ، الطبعة الثانية ، ص ٢٠٣ .

القسمة لأنه لا ضرر يلحق الورثة ، وان كانت المدة بعيدة قسمت التركة ويتبع في القرب والبعد العرف والعادة .

جـ - وقال جمهور الفقهاء يجاب طالبوا القسمة من الورثة علي كل حال ويتبع في تقسيمها ما يلي :

١ - من لا يختلف نصيبه من الورثة علي أي تقدير يكون عليه الحمل ذكورة وأنوثة يعطي نصيبه كالأم والزوجة والحمل من المورث ، لان فرض الام مع الولد السدس ، وفرض الزوجة مع الولد الثمن وهما لا ينقصان عن هذا الفرض مطلقا فلا أثر لنوع الحمل من حيث الذكورة والانوثة على فرضهما .

ب - ومن يختلف فرضه من الورثة علي نوع الحمل ذكورة وأنوثة فانه يعطي الاقل احتياطا .

جـ - ومن لا يرث من الورثة بناء علي تقدير نوع الحمل لا يعطي شيئا كأخ للميت مع حمل له فانه علي تقدير الحمل ابنا فان الأخ لا يرث شيئا فلا يعطي شيئا الي أن يولد الحمل .

د - يوقف للحمل الأكثر من النصيبين علي فرض الذكورة والأنوثة .

هـ - يؤخذ كفيل على الورثة الذين يتضررون من تعدد الحمل يقوم برد مازاد عن حق الوارث المتضرر من التعدد وبهذا أخذ القانون المصري ٧٧ لسنة ١٩٤٣ في المواد ، ٤٢ ، ٤٣ ، ٤٤ .

وبناء عليه اذا كان الحمل وارثا علي كلا التقديرين نظر :

فان كان نصيبه لا يختلف باختلاف الذكورة والأنوثة قسمت

التركة ووقف للحمل ما يستحقه كمن يموت عن زوجة ، وأخت ، وأم حامل من غير أبيه لأن الحمل يعد أخا لأم ، او اختا لأم وفرض كل منهما السدس لا يختلف باختلاف الذكورة والانوثة علي ما علمت في ميراث أولاد الأم .

وان كان نصيب الحمل يختلف باختلاف الذكورة والانوثة اعتبر في حقه ما هو اصلح له . كمن يموت عن أب ، وزوجة حامل فان الحمل علي فرض الذكورة أكثر حظا منه علي فرض الأنوثة فيوقف له نصيب ابن ويعطي للأب السدس فرضا ، وتعطي الزوجة الثمن فرضا وباقي التركة يوقف له .

وان كان الحمل وارثا علي تقدير وغير وارث علي التقدير الآخر اعتبرت الحالة التي يرث فيها كمن يموت عن أختين شقيقتين ، وأم ، وزوجة أب حامل ، فان الحمل اما ان يكون اخا لأب ، او اختا لأب فنفرض الحمل أخا لأب لأنه علي هذا يكون وارثا وعلي فرضه انثي (أختاً لأب) تكون محجوبة بالأختين الشقيقين فنوقف له الباقي بعد الثلثين وهو فرض الاختين و السدس وهو فرض الأم .

وبالنسبة للوارثين مع الحمل فانهم يعطون الأقل من النصيبين اذا كان الموجود من الورثة صاحب فرض يتأثر بالحمل ذكورة وأنوثة أما اذا لم يتأثر بنوع الحمل فأنه يعطي فرضه المحدد ... الخ .

ولتوضيح ذلك :

يفرض الحمل ذكرا وتوزع التركة علي الورثة ثم يفرض انثي وتوزع التركة علي الورثة ثم ينظر في نصيب الحمل علي التقديرين ويوقف له الأكثر منهما ثم ينظر الي أنصباء الورثة علي التقديرين فيعطي كل وارث أقل النصيبين .

مثال (١) : -

توفي شخص عن : أب ، زوجة حامل

الورثة : أب ، وزوجة : أبن علي تقدير الحمل ذكر

الفروض	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٨}$	الباقي تعصيبا
الأصل ٢٤	٤	٣	١٧

وعلي فرض الأنوثة : أب ، وزوجة ، بنت

الفروض	$\frac{١}{٦}$ +ع	$\frac{١}{٨}$	$\frac{١}{٢}$	
الأصل ٢٤	٤ + ٥	٣	١٢	مجموع السهام ٢٤

النتيجـــــة :

ظهر ان الزوجة فرضها لا يختلف علي التقديرين وهو فيهما ثمن التركة ، وأما الاب فانه علي تقدير الحمل ابنا فانه يرث السدس فرضا فقط لان الابن في العصوبة اقوي منه ويتقدم عليه ، وعلي تقدير الحمل بنتا فان الاب يرث معها السدس فرضا والباقي تعصيبا بعد ثمن الزوجة ونصف البنت لانه يعتبر اقرب عاصب فيأخذ ٤ أسهم فرضا وخمسة أسهم تعصيبا فيصير حقه تسعة أسهم .

وبناء عليه فان الزوجة تعطي ثمن التركة ويعطي الاب سدسها فقط علي تقدير كون الحمل ذكرا وبالنسبة للحمل فانه يوقف له سبعة عشر سهما من أربعة وعشرين سهما وهو ما يستحقه علي تقدير ولادته ذكرا لأنه يرث الباقي تعصيبا بعد ثمن الزوجة وسدس الأب فان ولد ذكرا أخذه وان ولد أنثي اخذت اثني عشر سهما من أربعة

وعشرين سهما قيمة نصف التركة ، ورد الباقي وهو خمسة أسهم على الأب ليصير حقه تسعة اسهم ٤ فرضا و٥ تعصيبا .

مثـــال ٢ :

توفي رجل عن : أب ، أم ، زوجة حامل

الورثة :	أب ،	أم	وزوجة	ابن علي تقدير الحمل ذكراً
الفروض	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٨}$	الباقي تعصيبا
الأصل ٢٤	٤	٤	٣	١٣

وعلي فرض الأنوثة :	أب ،	أم ،	وزوجة ،	بنت
الفروض	$\frac{١}{٦}$ +ع	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٨}$	$\frac{١}{٢}$
الأصل ٢٤	٤ + ١	٤	٤	١٢

النتيجـــة :

لقد ظهر أن الحمل علي تقدير ولادته ابنا يستحق ثلاثة عشر سهما من اربعة وعشرين سهما والاب يستحق السدس فرضا وقدره أربعة أسهم والأم والزوجة لايختلف فرض كل منهما علي التقديرين وأما الحمل علي تقدير ولادته بنتا يكون فرضها النصف، وقدره اثنا عشر سهما من أربعة عشر سهما ، والاب يستحق السدس فرضا وقدره اربعة اسهم والباقي تعصيبا وقدره سهم واحد فيصير نصيبه خمسة أسهم .

وبنا ء عليه يوقف الحمل نصيب ذكر وقدره ثلاثة عشرسهما ويعطي كل من الأب والأم سدس التركة والزوجة ثمنها فان ولد ابنا أخذ

ما وقف له وان ولد بنتا أخذت اثني عشر سهما ورد السهم الباقي الى الأب تعصيبا .

مثال (٣) : توفيت امرأة عن : زوج ، أم حامل من أبي المتوفي .

الورثة : زوج ، أم ، واخ شقيق علي تقدير الحمل ذكراً

الفروض	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٣}$		الباقي تعصيبا
الأصل ٦	٣	٢	١	

وعلي فرض الأنوثة : زوج ، أم ، اخت ش

الفروض	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٣}$	$\frac{١}{٢}$
الأصل ٦	٣	٢	٣ مجموع السهام

٨ عالت اليها .

النتيجـــة :

ان الحمل علي تقديره ذكرا يكون أخا شقيقا ويرث بالتعصيب فيأخذ الباقي بعد أصحاب الفروض وهو سهم واحد من ستة اسهم ، وعلي تقديره انثي يكون اختا شقيقة وهي صاحبة فرض تأخذ النصف وقدره ثلاثة أسهم من ثمانية أسهم عالت اليها الفروض .

ولذا : يوقف للحمل من التركة نصيب أخت شقيقة ويعامل الورثة علي اساس العول فان ولدت انثي بان صحة التقسيم وان ولد ذكرا (أخا شقيقا) اخذ الاخ سهما من ستة أسهم والزوجة ثلاثة ، والأم سهمان بدون عول أي يرد عليهم ما كان موقوفا للحمل بعد ان يأخذ نصيبه علي أساس أنه أخ شقيق .

[تعـــدد الحـــمل]

لما كان من المحتمل ان يولد الحمل أكثر من واحد وقد يتغير نصيب الحمل عند التعدد في بعض المسائل ، ومن شأن ذلك ان يؤثر على بعض الورثة كان المفروض ان يراعي ذلك لكن لما كان الغالب ولادته منفردا فان التركة تقسم على أساس انه يولد منفردا : ثم يحتاط لذلك فيؤخذ على الوارث الذي يتضرر بالتعدد كفيل يضمن رد ما أخذه زائدا عن حقه اذا ولد الحمل متعدداً .

مثال ذلك :

توفيت امرأة عن : زوج ، أم حامل من غير أبي المتوفاة

الورثة :	زوج	أم	واخ لأم على تقدير الحمل منفردا
الفروض :	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٣}$	$\frac{١}{٦}$
السهام ٦	٣	٢	١

وعلى فرض التعدد : زوج ، أم ، وأخوين لأم

الفروض	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٣}$
الأصل ٦	٣	١	٢

النتيجـــة :

ظهر أن الأم هي التي تأثرت بالتعدد فنقص فرضها من الثلث الي السدس عند التعدد ولذا يؤخذ على الأم كفيل برد الزائد عن حقها عند ولادة الحمل أكثر من واحد وهو سهم من ستة اسهم يعطي للحمل لأن نصيب الحمل عند التعدد الثلث فرضا وقدره سهمان من

ستة أسهم . ولما كان الموقوف للحمل سهما واحدا علي تقدير انه واحد أخذ كفيل علي الأم لرد السهم للحمل عند ولادته حيا ومتعددا .

وهكذا كل وارث يتأثر بتعدد الحمل فينتقل من فرضه الأعلي الي فرضه الادني يؤخذ عليه كفيل برد ما أخذه زائدا عن فرضه عند تعدد الحمل .

تهويمات علي الحمل :

بين ما يستحقه كل وارث ، وما يوقف من التركة للحمل ، ومن يؤخذ عليه كفيل في المسائل الآتية : -

١ - توفيت امرأة عن :

زوج ، أم حامل من غير أبي المتوفاة

الورثة :	زوج	أم	الحمل
علي فروض ولادته منفردا	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٣}$	$\frac{١}{٦}$ يستوي فيه الذكر والانثي
السهام ٦	٣	٢	١

وعلي فرض ولادته متعددا زوج ، أم ، وأخوين لأم

الفروض	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٣}$
الأصل ٦	٣	١	٢ مجموع السهام ٦

النتيجـــــة :

تبين أن الأم هي التي تتأثر بتعدد الحمل ، لأنه لو ولد واحدا أخذت ثلث التركة وقدره سهمان من ستة اسهم ، وان ولد متعددا

أخذت الأم سدس التركة وهو سهم واحد من ستة أسهم .

كما أن الحمل لو ولد منفردا أخذ السدس وقدره سهم واحد من ستة اسهم ولو ولد متعددا أخذ الثلث وقدره سهمان من ستة اسهم .

ولهذا : يؤخذ علي الأم كفيل مقدر برد السهم الذي اخذته زائداً عن حقها في حالة ولادته متعدداً .

٢ – توفي رجل عن :

زوجة ،واخت شقيقة ، وبنت ، وزوجة ابن حامل .

الورثة علي فرض الحمل ذكرا:

	ابن ابن	زوجة	بنت	اخت شقيقة	الباقي تعصيبا
الفروض	الباقي : ع	$\frac{١}{٨}$	$\frac{٢}{٣}$	م : بابن الابن	
أصل المسألة ٢٤	٩	٣	١٢		

الورثة علي فرض الحمل انثي :

	بنت ابن	زوجة	بنت	أخت شقيقة	
	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٨}$	$\frac{١}{٢}$	الباقي تعصيبا	
أصل المسألة ٢٤	٤	٣	١٢	٥	

النتيجة :

تبين ان الحمل علي فرض ولادته ذكرا (ابن ابن) يحجب الأخت الشقيقة ويأخذ هو الباقي بعد أصحاب الفروض ونصيبه ٩ اسهم من ٢٤ سهما .

وعلي فرضه ولادته انثي (بنت ابن) ترث السدس تكملة للثلثين مع البنت ، ونصيبها (٤) أسهم من ٢٤ سهما والباقي بعد اصحاب الفروض للأخت الشقيقة حيث انها عصبه مع الغير لوجود الفرع الوارث المؤنث وقدره خمسة اسهم من ٢٤ سهما .

وبالتالي يوقف للحمل الأحظ من النصيبين وهو نصيب ذكر (ابن ابن) وهو ٩ أسهم من ٢٤ سهما ولا تأخذ الأخت الشقيقة شيئا لأنها تحجب بابن الابن فان ولد ذكرا أخذ ما وقف له وهو ٩ أسهم وان ولد الحمل انثي (بنت ابن) اخذت ٤ اسهم واخذت الأخت الشقيقة ٥ أسهم وهو مقدار الباقي من الموقوف وهو ٩ أسهم .

٣ - توفي رجل مسلم عن زوجة كتابية حامل ، وأخوين لأم .

الحل : **أولا :** الزوجة الكتابية غير وارثة لاختلاف الدين .

ثانيا : الحمل اما ان يكون ذكرا (ابنا) واما ان يكون بنتا ، وعلي كلا الفرضين فالاخوان لأم محجوبان بالفرع الوارث ذكرا أو أنثي .

وعلي ذلك توقف التركة كلها للحمل فان ولد ذكرا (ابنا) أخذها تعصيبا ، وان ولد انثي (بنتا) اخذت النصف فرضا والباقي ردا .

٤ - توفي رجل عن زوجة أب حامل واخت شقيقة وابن اخ شقيق .

الحل في عدة نقاط :

أولا : زوجة الأب لا ترث .

ثانيا : الحمل اما ان يكون أخا لأب ، أو أختا لأب .

الورثة على تقدير الحمل ذكراً :

	(أخ لأب)	، وأخت شقيقة	، وابن أخ شقيق
الفروض	الباقي تعصيبا	-	$\frac{١}{٢}$	م : بالأخ لأب
الاصل ٦	٣	-	٣	

الورثة على تقدير الحمل أنثى :

	أخت لأب	، أخت شقيقة	، ابن أخ شقيق
الفروض	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٢}$	الباقي : ع
الأصل ٦	١	٣	٢

النتيجـــة :

يلاحظ ان الحمل على فرض ولادته ذكرا فانه يكون أخا لأب وهو أقرب عاصب بعد الأخت الشقيقة التي ترث النصف فرضا وقدره ثلاثة اسهم من ستة اسهم والأخ لأب الباقي تعصيبا وقدره ثلاثة أسهم من ستة اسهم .ويكون ابن الأخ محجوبا بالأخ لأب .

وعلى فرض ولادته أنثى (اختا لأب) فان فرضها السدس تكملة الثلثين مع الأخت الشقيقة التي ترث النصف فرضا ويكون نصيبها سهم واحد من ستة اسهم ، ثم الباقي يكون نصيب ابن الأخ الشقيق لأنه اقرب عاصب وهو سهمان من ستة أسهم .

ولـهذا : فانه يوقف للحمل نصيب ذكر وهو ثلاثة أسهم من ستة ، ولا شئ لأبن الأخ الشقيق لأنه يحجبه ، وتأخذ الأخت الشقيقة

النصف فرضا وهو ثلاثة اسهم من ستة أسهم .

فان ولد ذكرا (أخا لأب) اخذ القدر الموقوف له وان ولد الحمل انثي (اختا لأب) أخذت السدس فرضا تكملة للثلثين مع الأخت الشقيقة وقدره سهم واحد والسهمان الباقيان يأخذهما ابن الأخ الشقيق تعصيبا .

٥ - توفي شخص عن :

زوجة حامل ، وأب ، وأم ، وأم أم ، وأخ شقيق

م : بالأب

الوارثون :	زوجة ،	الحمل ،	الأب ،	الأم
	$\frac{١}{٨}$	الباقي :ع	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٢}$

الفروض علي تقدير الحمل ذكرا :

	فرضا	الباقي:ع	فرضا	فرضا
الأصل ٢٤	٣	١٣	٤	٤

وعلى تقدره أنثى : -

	$\frac{١}{٨}$	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٦}$ + ع	$\frac{١}{٦}$
الأصل ٢٤	٣	١٢	٤ +١	٤

النتيجة :

بالنظر الي فرض الزوجة ١/٨ لوجود الفرع الوارث (الحمل) لا يتغير بنوع الحمل .بالنظر الي فرض الام $\frac{١}{٦}$ لوجود الفرع الوارث (الحمل) لا يتغير بنوع الحمل وبالنظر الي فرض الأب نجد انه يتغير

بنوع الحمل ذكورة وأنوثة فهو علي تقدير ان الحمل (ابن) يأخذ السدس فرضا فقط حيث ان الابن اقوي منه في العصوبة ومقدم عليه معه صاحب فقط والباقي للابن تعصيبا وعلي تقدير ان الحمل (بنت) فانها ترث النصف فرضا وهو ١٢ سهما من ٢٤ سهما والأب يرث السدس فرضا والباقي تعصيبا باعتباره أقرب عاصب كما الحديث الشريف « الحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فلأولي رجل ذكـــر » .

ولما كان الحمل يوقف له من التركة الأحظ من النصيبين ويأخذ الوارث الذي لا يتأثر فرضه بنوع الحمل نصيبه ، والوارث الذي يتأثر نصيبه بنوع الحمل يأخذ أقل النصيبين .

ولهذا : فاننا في هذه المسألة نعطي الزوجة الثمن وقدره ثلاثة اسهم من ٢٤ سهما ، ونعطي للأم السدس فرضا وقدره أربعة اسهم من ٢٤ سهما ، ونعطي للأب أربعة أسهم فقط من ٢٤ سهما وهو فرضه السدس علي تقدير ان الحمل ابن وهو اقل النصيبين ونوقف للحمل ثلاثة عشر سهما من ٢٤ سهما ، فان ولد ذكرا أخذه وإن ولد أنثي أخذت اثني عشر سهما والسهم الباقي يرد إلي الأب تعصيبا باعتباره أقرب عاصب حتي يصير نصيبه خمسة أسهم .

٢ - ميـــراث المفقـــــود :-

والمفقود هو الغائب الذي لايعلم له محل اقامة ولا يعرف أحي هو أم ميت : وقد سبق ان فصلنا القول في المدة التي يحكم فيها علي المفقود باعتباره ميتا حكما .

وهنا نبين حكم ميراثه من غيره وميراث غيره منه :

اولا : ميراث غيره منه :

اتفق الفقهاء علي ان المفقود قبل الحكم باعتباره ميتا يعتبر حيا بالنسبة لامواله وزوجته فلا يرثه أحد بل تظل امواله علي ملكه وتظل زوجته علي عصمته حتي يموت حقيقة أو يقضي القاضي باعتباره ميتا .

ثانيا : ميراثه من غيره :

وأما ميراث المفقود من غيره قبل الحكم بموته فيما لو مات له قريب يرثه المفقود أثناء فقده فهل يرث المفقود منه أم لا يرث :

اختلف الفقهاء في هذه المسألة علي رأيين :

الاول - للامام ابي حنيفة والمالكية .

انه لا يرث من قريبه الذي توفي حال فقده ، وانما يوقف له نصيبه فلو ظهر حيا أخذه وان حكم بموته رد ما وقف له علي ورثة مورثه ولا يدخل هذا المال الموقوف في ملكه ، لأن حياة المفقود ثابته بالاستصحاب وهو استصحاب الاصل وهو لا يصلح حجة في الاثبات وانما يصلح حجة في النفي (أي الدفع) .

ومبني هذا الرأي : ان المفقود يعتبر ميتا من تاريخ فقده لا من تاريخ الحكم باعتباره ميتا ومن ثم فانه لا يرث لان الشرط تحقق حياة الوارث وقت موت المورث .

أما الحكم بموته بناء علي البينه فانه يكون من التاريخ الذي يذكره الشهود وهو الذي يستند اليه الحكم ، وهذا لاخلاف في انه ان كان تاريخ الوفاة سابقا علي موت قريبه فلا يرثه قولا واحدا ، وان كان متأخرا عن موت مورثه ورثه قولا واحدا لتحقق موت المفقود قبل المورث في الحالة الأولي ، وتحقق حياة المفقود بعد موت المورث في

الحالة الثانية .

الرأي الثاني ، للشافعية والحنابلة :

وهو أن المفقود يرث قريبه الذي توفي اثنا ، فقده وقبل الحكم باعتباره ميتا بواسطة القاضي ، لان حياته متحققه بالاستصحاب وهو يصلح حجة في الاثبات أي اثبات الحقوق له ومنها الميراث من غيره ، كما يصلح حجة في النفي أي نفي الميراث عن ماله حتي يظل علي ملكه الي ان يعود أو يحكم القاضي بموته .

ومبني هذا الرأي : ان المفقود يعتبر ميتا من تاريخ حكم القاضي لا من تاريخ فقده ، ولذا فانه يعتبر حيا حياة حقيقية اثناء فقده ، فيرث ولا يورث .

والأصل عندهم ان الاستصحاب يصلح حجة في الأثبات كما يثبت حجة في الدفع .

ما عليه العمل في المحاكم المصرية :-

ان ما يجري عليه العمل في المحاكم المصرية هو مذهب الحنفية والمالكية ، وهو انه لا يرث ولا يورث بل يوقف نصيبه فان بان حيا اخذه وان حكم بموته رد ما وقف له علي ورثة مورثه ولا يدخل في تركته .

كيفية حل المسائل التي يوجد فيها مفقود :

أولا : اذا كان أحد الورثة يحجب به فلا يعطي شيئا من الميراث حتي يتضح أمر المفقود .

فمن توفي عن : زوجة ، أخ شـ ، وابن مفقود ،

فان الاخ لايستحق شيئا علي تقدير ان المفقود حي لانه محجوب به ، فتأخذ الزوجة الثمن ويوقف الباقي للابن المفقود .

ثانيا : اذا كان احد الورثة ينتقل من فرضه الاعلي الي فرضه الادني بسبب وجوده أعطي فرضه الادني ، حتي يتبين حاله :

فمن توفي عن : زوجة ، وأم ، وابن مفقود : أخذت الزوجة الثمن والأم السدس ، ووقف الباقي للابن المفقود .

ثالثا : اذا كان الوارث لا يتأثر في الميراث ولا في فرضه بالمفقود فانه يعطي فرضه كمن يموت عن زوجة ، وبنت وابن مفقود فان فرضه الزوجة $\frac{١}{٨}$ الثمن مع البنت سواء وجد معها الابن أو لم يوجد .

ولـــــذا :

تحل مسائل المفقود علي التقديرين التقديرالاول علي انه حي . والتقدير الثاني علي أنه ميت ، ثم يعامل الورثة بأبخس الفرضين ، ويوقف الباقي للمفقود .

مثال : (١) : -

مات الميت عن : ابن مفقود ، وأخ شقيق

توقف التركة كلها للابن المفقود لأن الأخ الشقيق محجوب به .

فان ظهر حيا أخذ التركة وان بان ميتا رد الموقوف علي الأخ الشقيق يرثه تعصيبا .

مثال (٢) : -

الورثة	زوجة	،	أم	، ابن مفقود
الفروض :	$\frac{١}{٨}$		$\frac{١}{٦}$	الباقي تعصيبا

السهام ٢٤ ٣ ٤ ١٧ علي تقدير انه حي

وعلي تقدير موته فيكون الورثة

	زوجة	أم	
الفروض :	$\frac{١}{٤}$	$\frac{١}{٣}$	فرضا والباقي ردا.
الأصل	٣	٤ + ٥	

فيكون نصيب الزوجة ٣ من ١٢ سهما حيث لايرد عليها . والأم $\frac{١}{٣}$ فرضا وقدره أربعة أسهم من اثنى عشر سهما ، والباقي رداً وقدره خمسة أسهم .

النتيجـــة :

يوقف للأبن المفقود باقي التركة وهو ١٧ سهما من ٢٤ بعد نصيب الزوجة والأم ويعاملان علي فرضهما الادني وهو الثمن والسدس فان بان حيا أخذه ، وان بان ميتا اعيد توزيع التركة فتأخذ الزوجة $\frac{١}{٤}$ الربع والأم $\frac{١}{٣}$ فرضا والباقي رُدا .

حكم المفقود اذا ظهر حيا بعد الحكم بموته وقسمة التركة :

اذا ظهر المفقود حيا وعاد بعد قسمة التركة علي الورثة فانه يأخذ نصيبه مما في أيدي الورثة ان بقي في أيديهم شئ منه لظهور بطلان القسمة وأما ما استهلك منه في أيدي الورثة فلا يرجع عليهم به لأنه مال أخذه الوارث بحكم قضائي صحيح فلا يضمن ما اتلف منه .

وأما بالنسبة لزوجته فان لم تكن تزوجت غيره كانت له ، ولو انقضت عدتها ، وان كانت تزوجت غيره ولكن لم يدخل بها هذا الغير

فهي له أيضا لظهور فساد عقد الزواج الثاني ، وان دخل بها نظر :

فإن لم يعلما بحياة المفقود فهي للثاني لأنه دخل بها بناء علي عقد زواج صحيح في الظاهر ، والدخول يؤكد العقد والمهر .

وان كان أحدهما يعلم بحياة المفقود فالنكاح الثاني باطل ويعاقب من علم ذلك ويفسخ النكاح الثاني وتعود للمفقود الذى ظهر حيا .

٣ - ميراث الخنثي المشكل

والخنثي المشكل إنسان له عضو التذكير والتأنيث وأحدهما غير غالب علي الآخر .

وحكمه : انه ان اتضح حاله ذكورة أو انوثة ألحق بواحد منهما وأخذ حكمه في الميراث ، وان لم يتضح حاله ولم تظهر عليه علامات الذكورة أو الانوثة عومل في الميراث بأقل النصيبين .

يعني ان المسألة تحل علي اساس انه ذكر مرة ، وتحل مرة أخري علي اساس انه انثي ثم ينظر الي النصيبين فيعطي اقلهما لانه المتيقن . واما موقف الورثة منه فانهم يعاملون بالأحط من النصيبين .

فلو توفي شخص عن : بنتين ، وولد ابن خنثي فانه علي فرضه انثي تكون محجوبة بالبنتين ، وتأخذ البنتان كل التركة فرضا وردا وعلي فرضه ذكرا أخذ باقي التركة بعد البنتين لانه يكون ابن ابن يرث بالتعصيب ونحن نعامل الخنثي علي أساس أسوأ الاحتمالين وهنا احتمال كونه انثي اسوأ الإحتمالين .

ولو توفي شخص عن : زوجة ، وأم ، وبنتي ابن ، وولد خنثي

فاذا فرضناه ذكرا كان ابنا . وأخذ الباقي بعد فرض الزوجة والأم ولا شئ لبنتي الابن لحجبهما به . وعلي فرض أنه انثي فانه يكون بنتا وفرضها $\frac{1}{2}$ النصف والزوجة $\frac{1}{8}$ والأم $\frac{1}{6}$ ، وبنتي الابن $\frac{1}{6}$ تكملة الثلثين ، ولذا فإننا نعامل الخنثي علي أسوأ الفرضين وهو كونه انثي (بنتا) ونعطي لها النصف ونعطي لبنتي الابن السدس تكملة الثلثين .

٤ - ميراث ولد الزنا واللعان

وولد الزنا هو من جاءت به أمه من معاشرة غير شرعية وهو لا يرث الا من أمه وأقارب أمه فقط لأن الشارع الحكيم جعل ثبوت النسب منوطا بالفراش وهو الزوجية الصحيحة الشرعية فما لم يكن ثمرة لها فلا يستحق شيئا كما ان امه ترثه ويرثه أقاربها أيضا .

فلو مات رجل عن : أم ، وابن غير شرعي فتركته كلها للأم فرضا وردا ولا شئ للابن غير الشرعي .

ولو مات رجل عن : أم ، وأخ لأم ، وأخ لأبيه غير شرعي فتركته لأمه واخيه لأمه ولا شئ لأخيه من ابيه غير الشرعي .

واذا ماتت امرأة عن : بنت ، وابن غير شرعي (لم يثبت نسبه من أبيه) فتركتها بين البنت والابن للذكر مثل حظ الانثيين لانه يرث من أمه للتحقق من نسبه اليها .

٥ - التخارج

والتخارج هو أن يتصالح أحد الورثة مع باقي الورثة أو مع أحدهم علي أن يخرج من التركة في نظير مقابل معين من التركة أو من خارجها .

وهو بهمنا يعتبر عقد معاوضة بينه وبين الورثة كلهم

أو بعضـــــهم .

والتخارج إن كان بينه وبين جميع الورثة بمقابل من التركة فان التركة توزع بين الورثة جميعا بما فيهم الذي تخارج وبعد التوزيع ومعرفة سهام كل وارث بحسب نصيبه في الميراث تسقط سهام الوارث الذي تخارج من مجموع سهام الورثة التي هي أصل المسألة ، وتعتبر سهام الورثة الباقين هي اصل المسألة الذي توزع عليه التركة (أشبه بالرد) .

ومن ثم فاذا مات رجل وترك : زوجة ، إختاً شقيقة ، وأما ، أخاً لأب وكانت التركة ١٨ فدانا ومنزلا فتخالصت الزوجة مع باقي الورثة على أن تخرج من التركة في نظير المنزل .

وحل مسائل التخارج من هذا النوع يكون بالطريقة التالية :-

الورثة :	زوجة	، أخت شقيقة	، أم	، أخ لأب
	$\frac{١}{٤}$	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٦}$	الباقي تعصيبا
الأصل ١٢	٣	٦	٢	١

ثم نقوم باسقاط سهام الزوجة التي خرجت من التركة بالمنزل فيكون مجموع سهام باقي الورثة هي أصل المسألة التي توزع عليها التركة الباقية بعد التخارج وهي ٦ +٢ +١ = ٨

ثم نقوم بقسمة التركة وهي ١٨ ÷ ٨ = ٢ قيمة السهم الواحد ثم نضربه في سهام الاخت وهي = ٦ × ٢ = ١٢ فدانا .

ثم نضربه في سهام الأم وهي = ٢ × ٢ = ٤ افدنه .

ثم نضربه في سهام الأخ لأب وهي = ١ × ٢ = ٢ .

مثال آخر : مات رجل عن : زوجة ، وابن ، وأب ، وأم ، وترك أربعة وثمانين فدانا ومنزلا وتخارجت الزوجة مع جميع الورثة علي أن تأخذ المنزل :

ففي هـــذه الحالة نعطي كل وارث حقه بما فيهم الذي تخارج هكذا :

	زوجة	ابن	أب	أم
الفروض :	$\frac{١}{٨}$	الباقي : ع	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٦}$
الاصل ٢٤	٣	١٣	٤	٤

وبعد أن عرفنا نصيب كل وارث بالسهام نقوم باسقاط سهام الوارث الذي خرج وهو الزوجة من أصل المسألة والباقي هو أصل المسألة الجديد الذي توزع عليه التركة هكذا :

٢٤ - ٣ = ٢١ سهما .

ثم نقسم التركة وهي ٨٤ فدانا علي عدد السهام ٢١ يكون خارج القسمة ٤ افدنه قيمة السهم الواحد : ٨٤ ÷ ٢١ = ٤ .

ثم نقوم بضربه في سهام الابن وهي = ١٣ × ٤ = ٥٤ فدانا

" " " " " الأب وهي = ٤ × ٤ = ١٦ فدانا

" " " " " الأم وهي = ٤ × ٤ = ١٦ فدانا

أما اذا تخارج أحد الورثة مع واحد من الورثة معين في نظير شئ معين من مال الوارث الخاص .

ففي هذه الحالة نقوم بحل المسألة باعطاء كل وارث نصيبه من الميراث بالسهام ثم يعطي الوارث الذي دفع للخارج نصيب الذي خـــرج .

فلو فرض ان شخصا مات عن :

زوجـة ، وأم ، وابن ، وترك ثمـانيـة وأربعين فـدانا وتخارجت الزوجة مع الابن علي ان يعطيها سيارته الخاصة .

الحل :	زوجة	أم	ابن	
الفروض :	$\frac{١}{٨}$	$\frac{١}{٦}$	الباقي تعصبا	
الاصل :	٢٤	٣	٤	١٧

ثم نقوم باعطاء الابن سهام الزوجة فيكون نصيبه ١٧ + ٣ = ٢٠ والأم ٤ أسهم .

ثم توزع التركة علي الاساس الآتي :

٤٨ ÷ ٢٤ = ٢ فدانا قيمة السهم الواحد .

ثم نضربه في سهام الابن وهي = ٢٠ × ٢ = ٤٠ فدانا .

ثم نضربه في سهام الأم وهي = ٤ × ٢ = ٨ أفدنه .

واذا حدث التخارج بين أحد الورثة وبين باقيهم مقابل شئ يدفعونه له من مالهم الخاص .

ففي هذه الحالة توزع التركة علي جميع الورثة بما فيهم الخارج ثم نقوم بتوزيع نصيب الخارج من التركة علي باقي الورثة بالتساوي اذا دفعوا له المقابل بالتساوي ، أو يوزع عليهم بنسبة ما دفعه كل منهم له .

مسائل محلولة :-

مثال(١) :-

مات رجل عن : بنتين ، بنت ابن ، وزوجة ابن حامل ، واخ شقيق .

الورثة : بنتان ، بنت ابن ، ابن ابن ، واخ شقيق

١ (٣) ٢

بنتان ، بنت ابن ، ابن ابن ، الأخ الشقيق

الفروض : $\frac{٢}{٣}$ الباقي تعصيب للذكر مثل حظ الانثيين م : بابن الابن

الاصل : ٦ ٤ ٢

جزء السهم ٣

التصحيح ٣ × ٦ = ١٨ ١٢ ٢ (٦) ٤

الورثة علي تقدير ان الحمل انثي (بنت ابن) .

بنتان ، بنتي ابن ، أخ شقيق

الفروض : $\frac{٢}{٣}$ م : بالبنتين الباقي تعصيبا

الأصل الموحد ١٨ ١٢ ٦

النتيجة :

بالنظر الي تقدير كون الحمل ذكرا (ابن ابن) فانه يأخذ الباقي بعد الثلثين فرض البنتين ، ثم تقاسمه بنت الابن هذا الباقي لأنها صارت به عصبة بالغير للذكر مثل حظ الانثين وهو الابن المبارك اذ لولاه لما ورثت بنت الابن لأنها تكون محجوبة بالبنتين .

وعليه يكون نصيب البنتين بعد التصحيح ١٢ سهما من ١٨ سهما ونصيب ابن الابن وبنت الابن الباقي تعصيبا للذكر ضعف الانثي ويأخذ ابن الابن اربعة اسهم من ١٨ سهما ، وبنت الابن سهمان من اربعة وعشرين سهما ، ولا شئ للأخ الشقيق لانه يكون محجوبا بابن الابن .

وعلي فرض الحمل انثي (بنت ابن) يكون الميراث بين البنتين والأخ الشقيق حيث ان بنتي الابن محجوبتان بالبنتين فيكون نصيب البنتين $\frac{٢}{٣}$ اثنا عشر سهما من ثمانية عشر سهما هي الاصل الموحد بين الفرضين ، والباقي للأخ الشقيق تعصيبا وهو ستة اسهم من ثمانية عشر سهما .

وعليه : يوقف للحمل أربعة أسهم من ثمانية عشر سهما ، كما يوقف سهمان من ثمانية عشر سهما نصيب بنت الابن لأنها علي فرض ولادة الحمل انثي بنت ابن فستكون محجوبة بالبنتين ، اي انه يوقف من التركة ستة اسهم وتعطي البنتان $\frac{٢}{٣}$ وقدرهما اثنا عشر سهما من ثمانية عشر سهما .

فان ولد ذكرا أخذ ما وقف له وأخذت بنت الابن سهميهما الموقوفان وابن الابن الأربعة أسهم الموقوفة .

وان ولد انثى اخذ الأخ الشقيق الستة أسهم الموقوفة من التركة للحمل وبنت الابن لانه اقرب عاصب بعد البنتين ولكون ابنتي الابن محجوبتان بالبنتين .

مثال (٢) مات الميت عن :

	بنت	بنت ابن	أم
الفروض :	$\frac{1}{2}$ فرضا	$\frac{1}{6}$ تكملة	$\frac{1}{6}$ فرضا
الاصل : ٦	٣	١	١ ترد الي ٥

مثال (٣) مات الميت عن :

	زوجة	أم	وأخ لأم
الفروض :	$\frac{1}{4}$	$\frac{1}{3}$	$\frac{1}{6}$
الاصل : ١٢	٣	٤	٢
ترد الي ٤	١	٢ (٣)	١

مثال (٤) : مات الميت عن :

	ام أب	زوج	أخ شقيق	بنت	بنت ابن
الفروض :	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{4}$	الباقي : ع	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{6}$
الأصل : ١٢	٢	٣	-	٦	٢

عالت الي ١٣

مثال (٥) : ماتت امرأة عن :

زوج ، أخت شقيقه ، وبنت ، وأب ، وجد لأب ، وأم أب

الفروض :	$\frac{1}{4}$ م: بالأب	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{6}$ ع م: بالأب	: بالأب
الأصل ١٢	٣	٦	١+٢	

مثال (٦) : ماتت امرأة عن :

أخت شقيقه ، أخت لأب ، أخت لأم ، أم ، بنت

الفروض : الباقي : ع م :بالأخت م : بالبنت $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{2}$

الاصل : ٦ ٢ - - - ١ ٣

مثال (٧) مات رجل عن :

زوجة ، أم ، أب ، وأخ شقيق

الفروض : $\frac{1}{4}$ $\frac{1}{3}$ الباقي :ع م : بالأب

الاصل :١٢ ٣

وهذه إحدي مسألتي الغراوين التي ترث فيها الأم ثلث الباقي

والثانية : زوج ، أم ، أب ، وأخت شقيق ، جد صحيح

الفروض : $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{3}$ الباقي :ع م : بالأب م : بالأب

الاصل :٦ ٣ ١ (٣) ٢ -

مثال (٨) : ماتت امرأة عن :

زوج ، أم ، أخوين لأم ، وأخ شقيق

الفروض : $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{3}$ الباقي : ع

وهذه هي المسألة المشتركة التي يشارك فيها الشقيق الاخوة لأم في الثلث وبيانه كالتالي :

زوج ، أم ، أخوين لأم ، وأخ شقيق

الفروض : $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{3}$ مشاركة بينهم

الاصل :٦ ٣ ١ ٢

التصحيح = ١٨ ٩ ٣ ٦ كل أخ سهمان

ولا فرق بين ذكر وأنثى ولا بين شقيق والذي لأم

مثال (٩) : مات رجل عن :

زوجة ، بنت ، ابن ، جد صحيح ، وأخ شقيق

الفروض : $\frac{١}{٨}$ الباقي : ع $\frac{١}{٦}$ م : بالابن

الاصل : ٢٤ ٣ ١٧ ٤

التصحيح ٧٢ ٩ ٧(٥١) ٤٣ ١٢

مثال (١٠) : ماتت امرأة عن :

زوج ، جد صحيح ، أم ، أم اب ، وأخ لأم

الفروض : $\frac{١}{٨}$ الباقي : ع $\frac{١}{٦}$ م : بالأم م : بالجد

السهام : ٦ ٣ ١ ٢ - -

وفي هذه المسألة نجد أن الأم مع الجد وأحد الزوجين تأخذ ثلث التركة كلها في حين أن الأم مع الأب وأحد الزوجين تأخذ ثلث باقي التركة بعد نصيب أحد الزوجين كما تقدم بيانه .

مثال (١١) : ماتت امرأة عن :

زوج ، أختين شقيقتين ، وأخت لأب

الفروض : $\frac{١}{٢}$ $\frac{١}{٣}$ م : بالأختين الشقيقتين

الاصل : ٦ ٣ (٤) كل اخت سهمان

عالت الى ٧ وهو مجموع السهام ٣ + ٤ = ٧

مثال (١٢) : ماتت امرأة عن :

زوج ، أختين لأب ، وأخ لأم

الفروض : $\frac{1}{2}$ فرضا $\frac{2}{3}$ فرضا $\frac{1}{6}$ فرضا

الاصل : ٦ ٣ ٤ كل اخت سهمان ١ عالت الي ٨

مثال (١٣) :مات رجل عن :

زوجة ، بنتين ، بنت أبن ، وأم ، أب ، أم أم

الفروض : $\frac{1}{8}$ $\frac{2}{3}$ م : بالبنتين $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{6}$ +١ م : بالأم

الاصل :٢٤ ٣ ١٦ كل بنت ثمانية اسهم ٤ ٤ -

عالت الي ٢٧ .

مثال (١٤) : مات رجل عن :

زوجة ، بنت ، ابن ، أب ، أم ، أم أم ، أخ شقيق

الفروض : $\frac{1}{8}$ الباقي ع $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{6}$ م : بالأم م : بالأبن

الاصل :٢٤ ٣ ١٣ ٤ ٤ - -

جزء السهم ٣ :وهو مجموع سهام البنت والابن : الابن سهمان والبنت سهم .

التصحيح ٧٢ ٩ ١٣(٣٩)٢٦ ١٢ ١٢

مثال (١٥) : ماتت امرأة عن :

زوج ، بنت ، أخت شقيقة ، أخت لأب ، وأخ لأب

الفروض : $\frac{١}{٤}$ $\frac{١}{٢}$ الباقي : ع مع م : بالأخت الشقيقة لبصبح ورثها عصبة مع البنت

السهام :١٢ ٣ ٦ ٣

مثال (١٦) : ماتت امرأة عن :

زوج ، بنت ، جد صحيح ، أخ شقيق ، أخت شقيقة

الفروض : $\frac{١}{٤}$ $\frac{١}{٢}$ المقاسمة في الباقي

الاصل : ١٢ ٣ ٦ ٣

جزء السهم ٥ وهو مجموع سهام الجد والأخ والأخت للجد سهمان وللأخ سهمان وللأخت سهم .

التصحيح ٦٠ ١٥ ٣ ٦ ٦(١٥) ٣

فيكون نصيب الجد في المقاسمة ستة أسهم من ستين سهماً وهو أقل من السدس فيعاد حل المسألة مرة ثانية ويعطي الجد السدس فرضاً والباقي للأخ الشقيق ، والأخت الشقيقة ، هكذا

زوج ، بنت ، جد صحيح ، أخ شقيق ، أخت شقيقة

$\frac{١}{٤}$ $\frac{١}{٢}$ $\frac{١}{٦}$ ٢ (٣) ١

الفروض : الباقي تعصيبا للذكر ضعف الانثي

السهام : ١٢ ٣ ٦ ٢ (٣) ١

جزء السهم٣: وهو مجموع سهام الأخ الشقيق والأخت الشقيقه فرضاً.

التصحيح :٣٦ ٩ ١٨ ٦ ٢ (٣) ١

مثال (١٧) : مات رجل عن :

أم حامل من غير أبي المتوفي ، بنت ، أب ، أم أب

الورثة : أم ، الحمل (أخ لأم) ، بنت ، أب ، أم أب

$\frac{١}{٦}$ م: بالأب $\frac{١}{٢}$ $\frac{١}{٦}$ +ع م : بالأم والأب

السهام :٦ ١ - ٣ ١ + ١ -

مثال (١٨) : مات رجل عن :

أم ، بنت ، أخ لأم ، أم أم ، أم أب

الفروض : ١ ٦ $\frac{١}{٢}$ م : بالبنت م : بالأم

السهام :٦ ١ ٣ - - ترد إلي ٤

مثال (١٩) : ماتت امرأة عن :

زوج ، بنت ، بنت أبن ، أم أم

الفروض : $\frac{١}{٤}$ $\frac{١}{٢}$ $\frac{١}{٦}$ $\frac{١}{٦}$

السهام : ١٢ ٣ ٦ ٢ = ١٣

مثال (٢٠) : مات رجل عن :

زوجة ، أم ، بنت ، بنت أبن ، وأم أب

الفروض : $\frac{١}{٨}$ $\frac{١}{٦}$ $\frac{١}{٢}$

السهام :٢٤ ٣ ٤ ١٢ ٤ - =٢٣

ترد الي ٨ ١ (٧)

جزء السهم ٥ : وهو مجموع سهام أصحاب الفروض عدا الزوجة فرضا .

التصحيح = ٨×٥ = ٤٠ ٥ ٧ ٢١ (٣٤) ٧

مثال (٢١) : ماتت امرأة عن :

زوجه	جد صحيح	أخ شقيق	أخت شقيقة
$\frac{١}{٤}$	٢	٢	١

الفروض : المقاسمة للذكر ضعف الأنثي

السهام : ١٢ ٣ ٩

جزء السهم ٥

التصحيح = $\frac{٥ \times ١٢}{٦٠}$ ١٥ - ١٨ (٤٥) ٩

التناسخ

والتناسخ من النسخ بمعني الازالة هي وعند الفرضيين : ان يموت الميت وقبل أن تقسم تركته علي ورثته يموت أحد ورثته عن ورثة له وان شئت فقل : أن يموت من ورثة الميت الأول واحد أو أكثر قبل قسمة التركة .

ومعني المناسخة انك تقسم تركة الميت الأول فتعرف سهام ورثة الأول ، ونصيب الوارث الذي مات من ورثته قبل قسمة التركة ثم تعرف سهام ورثة الميت الثاني ثم تنظر هل سهام الميت الثاني من الميت الأول تنقسم علي ورثته أو لا تنقسم ، فإن كانت تنقسم فان سهام ورثة الثاني داخلة في سهام ورثة الأول .

أي لا تحتاج الي اصل جديد ، اي ان الأصل الأول نسخ الأصل الثاني .

مثال ذلك :

مات الميت عن : أم ، وابنين ، وقبل قسمة التركة مات احد الابنين عن ابنين ، وبنت .

كيفية حل المسألة

ورثة الميت الأول	أم	ابنان	
الفروض :	$\frac{١}{٦}$	الباقي تعصيبا بالتساوي بينهما	
السهام : ٦	١	٥	

والخمسة لا تقسم علي الابنين قسمة صحيحة فتحتاج التصحيح .

ويكون بضرب جزء السهم وهو عدد الرؤوس (٢) في أصل المسألة وهو (٦) . فيكون الأصل بعد التصحيح ١٢ للأم سدس سهما وللابنين الباقي تعصيبا وهو (١٠) وكل ابن (٥) أسهم .

ثم مات احد الابنين عن : ابنين ، بنت

أصل المسألة (٥) ٤ ١

وبالنظر الي سهام الميت الثاني من الميت الأول وهي خمسة اسهم نجدها تقسم علي ورثته قسمة صحيحة أربعة اسهم لأبنين كل منهما سهمان وسهم للبنت فهذه خمسة .

فأنت لاتحتاج لأصل جديد للمسألة الثانية حيث ان اصل المسألة الأولي كان ناسخا لأصل المسألة الثانية .

وقد يكون بين سهام الميت الثاني من مورثه الأول ، وبين أصل مسألة ورثته توافق ، أو تباين وتحتاج الي تصحيح ، وقد علمت كيفية تصحيح المسائل في حالة التباين ، والتوافق فارجع اليه في الكتاب .

وان اردت مزيد معرفة بالتناسخ في مسائل الميراث فإنها مسألة لا يمثلها الا العالمون ، فارجع اليها في المطولات ومن اشهر هذه المؤلفات .

حاشية الباجوري علي شرح الشنشوري علي متن الرحبية في علم الفرائض نفعنا الله تعالي بهم آمين .

قانون المواريث رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣

صدر هذا القانون في ٥ شعبان سنة ١٣٦٢ الموافق ١٩٤٣/٨/٦ ونشر بالجريدة الرسمية بالعدد ٩٢ في ١٢ أغسطس سنة ١٩٤٣ ونفذ في ١٣ سبتمبر سنة ١٩٤٣م بعد شهر من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية وجاء فيه ما نصه :

مادة ١ - يعمل في المسائل والمنازعات المتعلقة بالمواريث بالأحكام المرافقة بهذا القانون .

احكام المواريث

الباب الأول - في احكام عامة

مادة ١ - يستحق الإرث بموت المورث أو بإعتباره ميتا بحكم القاضي .

مادة ٢ - يجب لاستحقاق الإرث تحقق حياة الوارث وقت موت المورث أو وقت الحكم بإعتباره ميتا - ويكون الحمل مستحقا للإرث إذا توافر فيه ما نص عليه في المادة ٤٣ .

مادة ٣ - إذا مات إثنان ولم يعلم أيهما مات أولا فلا إستحقاق لأحدهما في تركة الآخر .

مادة ٤ - يؤدى من التركة بحسب الترتيب الآتي : -

أولا - ما يكفي لتجهيز الميت ومن تلزمه نفقته من الموت إلى الدفن .

(ثانيا) ديون الميت .

(ثالثا) ما أوصى به في الحد الذي تنفذ فيه الوصية ويوزع ما

بقى بعد ذلك على الورثة فإذا لم توجد ورثة قضى من التركة بالترتيب الآتى :

أ - إستحقاق من أقر له الميت بنسب على غيره .

ب - ما أوصى به فيما زاد على الحد الذى تنفذ فيه الوصية .

فإذا لم يوجد أحد من هؤلاء آلت التركة أو ما بقى منها إلى الخزانة العامة .

موانـــع الإرث

مادة ٥ - من موانع الإرث قتل المورث عمدا سواء أكان القاتل فاعلا أصليا أم شريكا أم كان شاهد زور أدت شهادته إلى الحكم بالإعدام وتنفيذه ، إذا كان القتل بلا حق ولا عذر ، وكان القاتل عاقلا بالغا من العمر خمس عشرة سنة وبعد من الأعذار تجاوز حق الدفاع الشرعى .

مادة ٦ - لا توارث بين مسلم وغير مسلم .

وتوارث غير المسلمين بعضهم من بعض وإختلاف الدارين لا يمنع من الإرث بين المسلمين ولا يمنع بين غير المسلمين إلا إذا كانت شريعة الدار الأجنبية تمنع من توريث الأجنبى عنها .

الباب الثانى - فى أسباب الإرث وأنواعه

مادة ٧ - أسباب الإرث : الزوجية ، والقرابة ، والعصوبة السببية ويكون الإرث بالزوجية بطريق الفرض .

ويكون الإرث بالقرابة بطريق الفرض أو التعصيب ، أو بهما معا أو بالرحم مع مراعاة قواعد الحجب والرد .

فإذا كان لوارث جهتى إرث ورث بهما معا مع مراعاة أحكام المادتين ١٤ ، ٣٧

القسم الأول - في الإرث بالفرض

مادة ٨ - الفرض سهم مقدر للوارث في التركة ، ويبدأ في التوريث بأصحاب الفروض وهم : الأب ، الجد الصحيح وإن علا ، الأخ لأم ، الأخت لأم ، الزوج ، الزوجة ، البنات ، بنات الإبن وإن نزل ، الأخوات لأب وأم الأخوات لأب ، الأم ، الجدة الصحيحة وإن علت .

مادة ٩ - مع مراعاة حكم المادة (٢١) للأب فرض السدس إذا وجد للميت ولدا إبن وإن نزل . والجد الصحيح هو الذى لا يدخل فى نسبته إلى الميت أنثى ، وله فرض السدس على الوجه المبين فى الفقرة السابقة .

مادة ١٠ - لأولاد الأم فرض السدس للواحد والثلث للإثنين فأكثر ذكورهم وإناثهم فى القسمة سواء وفى الحالة الثانية إذا إستغرقت الفروض التركة يشارك أولاد الأم الأخ الشقيق أو الإخوة الأشقاء بالأنفراد أو مع أخت شقيقة أو أكثر ، ويقسم الثلث بينهم جميعا على الوجه المتقدم .

مادة ١١ - للزوج فرض النصف عند عدم الولد وولد الإبن وإن نزل ، والربع مع الولد أو ولد الإبن وإن نزل .

وللزوجة ولو كانت مطلقة رجعيا إذا مات الزوج وهى فى العدة أو الزوجات فرض الربع عند عدم الولد أو ولد الإبن وإن نزل و الثمن مع الولد أو ولد الإبن وإن نزل وتعتبر المطلقة باتا فى مرض الموت فى حكم الزوجة إذا لم ترض بالطلاق ومات المطلق فى ذلك المرض وهى فى عدته .

مادة ١٢ - مع مراعاة حكم المادة ١٩ :

أ - للواحدة من البنات فرض النصف وللإثنتين فأكثر الثلثان .

ب - ولبنات الإبن الفرض المتقدم ذكره عند عدم وجود بنت أو بنت إبن أعلى منهن درجة ، ولهن واحدة أو أكثر السدس مع البنت أو بنت الإبن الأعلى درجة .

مادة ١٣ - مع مراعاة حكم المادتين ١٩ ، ٢٠

أ - للواحدة من الأخوات الشقيقات فرض النصف ، وللإثنتين فأكثر الثلثان .

ب - وللأخوات لأب الفرض المتقدم ذكره عند عدم وجود أخت شقيقة ولهن واحدة أو أكثر السدس مع الأخت الشقيقة .

مادة ١٤ - للأم فرض السدس مع الولد أو ولد الابن وان نزل ، أو مع إثنين أو أكثر من الإخوة والأخوات ، ولها الثلث في غير هذه الأحوال ، غير أنها إذا إجتمعت مع أحد الزوجين والأب فقط كان لها ثلث ما بقي بعد فرض الزوج .

والجدة الصحيحة هي أم أحد الأبوين أو الجد الصحيح وإن علت وللجدة أو الجدات السدس ويقسم بينهن على السواء لا فرق بين ذات قرابة وقرابتين .

مادة ١٥ - إذا زادت أنصباء أصحاب الفروض على التركة قسمت بينهم بنسبة أنصبائهم في الإرث .

القسم الثاني - في الإرث بالتعصيب

مادة ١٦ - إذا لم يوجد أحد من ذوي الفروض أو وجد ولم تستغرق فروضه التركه كانت التركه أو ما بقي منها بعد الفروض للعصبة من النسب .

والعصبة من النسب ثلاثة أنواع :

١ - عصبة بالنفس ٢ - عصبة بالغير ٣ - عصبة مع الغير .

مادة ١٧ - للعصبة بالنفس جهات أربع مقدم بعضها على

بعض في الإرث على الترتيب الآتي :

١ – البنوة ، وتشمل الأبناء وأبناء الإبن وإن نزل .

٢ – الأبوة ، وتشمل الأب والجد الصحيح وإن علا .

٣ – الإخوة ، وتشمل الإخوة لأبوين والأخوة لأب وأبناء الأخ لأبوين وأبناء الأخ لأب وإن نزل كل منهما .

٤ – العمومة ، وتشمل أعمال الميت وأعمام أبيه وأعمام جده الصحيح وإن علا سواء أكانوا لأبوين أو لأب وأبناء من ذكروا ، وأبناء أبنائهم وإن نزلوا .

مادة ١٨ – إذا إتحدت العصبة بالنفس في الجهة كان المستحق للإرث أقربهم درجة إلى الميت – فاذا اتحدوا في الجهة والدرجة كان التقديم بالقوة فمن كان ذا قرابتين للميت قدم على من كان ذا قرابة واحدة فاذا اتحدوا في الجهة والدرجة والقوة كان الإرث بينهم على السواء .

مادة ١٩ – العصبة بالغير هن :

١ – البنات مع الأبناء .

٢ – بنات الإبن وإن نزل ، مع أبناء الإبن وإن نزل ، إذا كانوا في درجتهم مطلقا ، أو كانوا أنزل منهن إذا لم ترثن بغير ذلك :

٣ – الأخوات لأبوين مع الإخوة لأبوين والأخوات لأب مع الإخوة لأب ويكون الإرث بينهم في هذه الأحوال للذكر مثل حظ الأنثيين .

مادة ٢٠ - العصبة مع الغير هن :

الأخـوات لأبوين أو لأب مع البنات أو بنات الابن وإن نزل ، ويكون لهن الباقي من التركة بعد الفروض .

وفي هذه الحالة يعتبرن بالنسبة لباقي العصبات كالأخوة لأبوين أو لأب ويأخذن أحكامهم في التقديم بالجهة والدرجة والقوة .

مادة ٢١ - إذا إجتمع الأب أو الجد من البنت أو بنت الابن وإن نزل ، إستحق السدس فرضا والباقي بطريق التعصيب .

مادة ٢٢ - إذا إجتمع الجد مع الإخوة والأخوات لأبوين أو لأب كانت له حالتان :

الأولى - أن يقاسمهم كأخ إن كانوا ذكورا فقط ، أو ذكورا وإناثا أو إناثا عصبن مع الفرع الوارث من الإناث .

الثانية - أن يأخذ الباقي بعد أصحاب الفروض بطريق التعصيب إذا كان مع أخوات لم يعصبن بالذكور ، أو مع الفرع الوارث من الإناث .

على أنه إذا كانت المقاسمة أو الإرث بالتعصيب على الوجه المتقدم تحرم الجد من الإرث أو تنقصه عن السدس ، اعتبر صاحب فرض بالسدس .

ولا يعتبر في المقاسمة من كان محجوبا من الإخوة أو الأخوات لأب .

الباب الثالث - في الحجب

مادة ٢٣ - الحجب هو أن يكون لشخص أهلية الإرث ولكنه

يرث بسبب وجود وارث آخر والمحجوب بحجب غيره .

مادة ٢٤ - المحروم من الإرث لمانع من موانعه لا يحجب أحدا من الورثة .

مادة ٢٥ - تحجب الأم الجدة الصحيحة مطلقا ، وتحجب الجدة القريبة الجدة البعيدة ، ويحجب الأب الجدة لأب كما يحجب الجد الصحيح الجدة إذا كانت أصلا له .

مادة ٢٦ - يحجب أولاد الأم كل من الأب والجد الصحيح وإن علا والولد وولد الإبن وإن نزل .

مادة ٢٧ - يحجب كل من الإبن وإبن الإبن وإن نزل ، بنت الإبن التي تكون أنزل منه درجة ويحجبها أيضا بنتان أو بنتا إبن أعلى منها درجة ما لم يكن معها من يعصبها طبقا لحكم المادة ١٩ .

مادة ٢٨ - يحجب الأخت لأبوين كل من الإبن وإبن الإبن وإن نزل والأب .

مادة٢٩ - يحجب الأخت لأب كل من الأب والإبن وإبن الإبن وإن نزل كما يحجبها الأخ لأبوين والأخت لأبوين إذا كانت عصبة مع غيرها طبقا لحكم المادة ٢٠ والأختان لأبوين إذا لم يوجد أخ لأب .

الباب الرابع - في الرد

مادة ٣٠ - إذا لم تستغرق الفروض التركه ولم توجد عصبة من النسب رد الباقي على غير الزوجين من أصحاب الفروض بنسبة فروضهم .

ويرد باقي التركة إلى أحد الزوجين إذا لم يوجد عصبة من

النسب أو أحد أصحاب الفروض النسبية أو أحد ذوى الأرحام .

الباب الخامس - فى إرث ذوى الأرحام

مادة ٣١ - إذا لم يوجد أحد من العصبة بالنسب ، ولا أحد من ذوى الفروض النسبية ، كانت التركة أو الباقى منها لذوى الأرحام .

وذوى الأرحام أربعة أصناف ، مقدم بعضها على بعض فى الإرث على الترتيب الآتى .

الصنف الأول : أولاد البنات وإن نزلوا ، وأولاد بنات الابن وإن نزلوا .

الصنف الثانى : الجد غير الصحيح وإن علا ، والجدة غير الصحيحة وإن علت .

الصنف الثالث : أبناء الإخوة لأم وأولادهم وإن نزلوا وأولاد الأخوات لأبوين أو لأحدهما وإن نزلوا ، وبنات الإخوة لأبوين أو لأحدهما وأولادهن وإن نزلوا ، وبنات أبناء الإخوة لأبوين أو لأب وإن نزلوا ، وأولادهن وإن نزلوا .

الصنف الرابع : يشمل ست طوائف مقدم بعضها على بعض فى الإرث على الترتيب الآتى :

الأولى - أعمام الميت لأم وعماته وأخواله وخالاته لأبوين أو لأحدهما .

الثانية - أولاد من ذكروا فى الفقرة السابقة وإن نزلوا ، وبنات أعمام الميت لأبوين أو لأب ، وبنات أبنائهم وإن نزلوا ، وأولاد ذكرن وإن نزلوا .

الثالثة - أعمام أبى الميت لأم ، وعماته وأخواله وخالاته لأبوين أو لأحدهما ، وأعمام أم الميت وعماتها وأخوالها وخالاتها لأبوين أو لأحدهما .

الرابعة - أولاد من ذكروا فى الفقرة السابقة وإن نزلوا ، وبنات أعمام أبى الميت لأبوين أو لأب ، وبنات أبنائهم وإن نزلوا ، وأولاد من ذكرن وإن نزلوا .

الخامسة - أعمام أبى أبى الميت لأم ، وأعمام أبى أم الميت وعماتهما ، وأخوالهما وخالاتهما لأبوين أو لأحدهما وأعمام أم أم الميت وأم أبيه وعماتهما وأخوالها وخالاتهما لأبوين أو لأحدهما .

السادسة - أولاد من ذكروا فى الفقرة السابقة وإن نزلوا ، وبنات أعمام أبى أبى الميت لأبوين ، وبنات أبنائهم وإن نزلوا ، وأولاد من ذكن وإن نزلوا ، وهكذا .

مادة ٣٢ - الصنف الأول من ذوى الأرحام ، أولاهم بالميراث أقربهم إلى الميت درجة ، فإن إستووا فى الدرجة فولد صاحب الفرض أولى من ولد ذى الرحم .

وإن استووا فى الدرجة ولم يكن فيهم ولد صاحب فرض أو كانوا كلهم يدلون بصاحب فرض اشتركوا فى الإرث .

مادة ٣٣ - الصنف الثانى من ذوى الأرحام أولاهم بالميراث أقربهم إلى الميت درجة ، فإن استووا فى الدرجة قدم من كان يدلى بصاحب فرض ، وإن إستووا فى الدرجة وليس فيهم من يدلى بصاحب فرض أو كانوا كلهم صاحب فرض فان إتحدوا فى حيز القرابة إشتركوا فى الإرث ، وإن إختلفوا فى الحيزة فالثلثان لقرابة الأب والثلث لقرابة الأم .

مادة ٣٤ - الصنف الثالث من ذوى الأرحام أولاهم بالميراث أقربهم إلى الميت درجة فان إستووا فى الدرجة وكان فيهم ولد عاصب

فهو أولى من ولد ذى الرحم والاقدم أقواهم قرابة للميت ، فمن كن أصله لأبوين فهو أولى ممن كان أصله لأب ، ومن كان أصله لأب فهو أولى ممن كان أصله لأم .

فان إتحدوا فى الدرجة وقوة القرابة إشتركوا فى الإرث .

مادة ٣٥ - فى الطائفة الأولى من طوائف الصنف الرابع المبينة بالمادة ٣١ إذا إنفرد فريق وهم أعمام الميت وعماته ، أو فريق الأم وهم أخواله وخالاته .

قدم أقواهم قرابة فمن كان لأبوين فهو أولى ممن كان لأب ، ومن كان لأب فهو أولى ممن كان لأم ، وإن تساووا فى القرابة اشتركوا فى الإرث ، وعند إجتماع الفريقين يكون الثلثان لقرابة الأب والثلث لقرابة الأم ، ويقسم نصيب كل فريق على النحو المتقدم .

وتطبق أحكام الفقرتين السابقتين على الطائفتين الثالثة والخامسة .

مادة ٣٦ - فى الطائفة الثانية يقدم الأقرب منهم درجة على الأبعد ولو من غير حيزه وعند الإستوا ، وإتحاد الحيز يقدم الأقوى فى القرابة إن كانوا أولاد عاصب أو أولاد ذى رحم ، فإن كانوا مختلفين قدم ولد العاصب على ولد ذى الرحم وعند إختلاف الحيز يكون الثلثان لقرابة الأب والثلث لقرابة الأم ، وما أصاب كل فريق يقسم عليه بالطريقة المتقدمة .

وتطبق أحكام الفقرتين السابقتين على الطائفتين الاربعة والسادسة .

مادة ٣٧ - لا إعتبار لتعدد جهات القرابة فيمن يرث من ذوى الأرحام إلا عند إختلاف الحيز .

مادة ٣٨ - فى إرث ذوى الأرحام يكون للذكر مثل حظ الأنثيين .

الباب السادس

فى الإرث بالعصوبة السببية

مادة ٣٩ - العاصب السببى يشمل :

(١) مولى العتاقة ومن أعتقه أو أعتق من أعتقه .

(٢) عصبة المعتق أو عصبة من أعتقه أو أعتق من أعتقه .

(٣) من له الولاء على مورث أمه غير حرة الأصل بواسطة أبيه سواء أكان بطريق الجر أم بغيره أو بواسطة جده بدون جر .

مادة ٤٠ - يرث المولى ذكرا كان أو أنثى معتقه على أى وجه كان العتق ، وعند عدمه يقوم مقامه عصبته بالنفس على ترتيبهم المبين بالمادة ١٧ على ألا ينقص نصيب الجد عن السدس وعند عدمه ينتقل الإرث إلى معتق ه المولى ذكرا أكان أو أنثى ثم ولى عصبته بالنفس ، وهكذا .

وكذلك يرث على الترتيب السابق من له الولاء على أبى الميت ثم من له الولاء على جده وهكذا .

الباب السابع

(فى إستحقاق التركه بغير إرث فى المقر له بالنسب)

مادة ٤١ - إذا أقر الميت بالنسب على غيره إستحق المقر له التركه إذا كان مجهول النسب ولم يثبت نسبه من الغير ، ولم يرجع

المقر عن إقراره .

ويشترط في هذه الحالة أن يكون المقر له حيا وقت موت المقر ، أو وقت الحكم بإعتباره ميتا ، وألا يقوم به مانع من موانع الإرث .

الباب الثامن - في أحكام متنوعة

القسم الأول - في الحمل

مادة ٤٢ - يوقف للحمل من تركة المتوفى أوفر النصيبين على تقدير أنه ذكر أو أنثى .

مادة ٤٣ - إذا توفى الرجل عن زوجته أو عن معتدته فلا يرثه حملها إلا إذا ولد حيا لخمسة وستين وثلثمائة يوم على الأكثر من تاريخ الوفاة أو الفرقة ، ولا يرث الحمل غير أبيه إلا في الحالتين الآتيين :

الأولى - أن يولد حيا لخمسة وستين وثلثمائة يوم على الأكثر من تاريخ الموت أو الفرقة إن كانت أمه معتدة موت أو فرقة ومات المورث أثناء العدة .

الثانية - أن يولد حيا لسبعين ومائتي يوم على الأكثر من تاريخ وفاة المورث إن كان من زوجية قائمة وقت الوفاة .

مادة ٤٤ - إذا نقص الموقوف للحمل عما يستحقه يرجع بالباقي على من دخلت الزيادة في نصيبه من الورثة وإذا زاد الموقوف للحمل عما يستحقه رد الزائد على من يستحقه من الورثة .

القسم الثاني - في المفقود

مادة ٤٥ - يوقف للمفقود من تركة مورثه نصيبه فيها ، فان ظهر حيا أخذه ، وان حكم بموته رد نصيبه إلى من يستحقه من الورثه وقت موت مورثه ، فان ظهر حيا بعد الحكم بموته أخذ ما بقي من نصيبه بأيدي الورثة .

القسم الثالث - في الخنثى

مادة ٤٦ - للخنثى المشكل وهو الذي لا يعرف أذكر هو أم أنثى أقل النصيبين ، وما بقي من التركه يعطى لباقي الورثه .

القسم الربع - في ولد الزنا وولد اللعان

مادة ٤٧ - مع مراعاة المدة المبينة بالفقرة الأخيرة من المادة ٤٣ يرث ولد الزنا وولد اللعان من الأم وقرابتها ، وترثهما الأم وقرابتها .

القسم الخامس - في التخارج

مادة ٤٨ - التخارج هو أن يتصالح الورثة على إخراج بعضهم من الميراث على شيء معلوم ، فاذا تخارج أحد الورثة مع آخر منهم إستحق نصيبه وحل محله في التركه ، وإذا تخارج أحد الورثة مع باقيهم ، فان كان المدفوع له من التركة قسم نصيبه بينهم بنسبة أنصبائهم فيها ، وان كان المدفوع من مالهم ولم ينص في عقد التخارج على طريقة قسمة نصيب الخارج ، قسم عليهم بالسوية بينهم .

(أحكام تناولها القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣)

بالتغيير وخولف فيها ما كان العمل جاريا عليه من قبل .

(١) الجنين المنفصل ميتا بجناية على أمه لا يرث ولا يورث (المواد ١و٢ و٤٣) وهذا مذهب الليث بن سعد ، وربيعة بن عبد الرحمن أنظر صفحة (٤٠) .

(٢) يقدم في الأداء من التركة ما يلزم لتجهيز الميت ، وتجهيز من تلزمه نفقته على ديونه ولو عينية (مادة ٤) وهذا مذهب الإمام أحمد بن حنبل رضي الله عنه أنظر صفحة (٧٩) .

(٣) القتل المانع من الميراث هو العمد العدوان ولو بالتسبب ولا يمنع الخطأ وما جرى مجراه (مادة ٥) وهذا مذهب الإمام مالك رضي الله عنه أنظر صفحة (٤٨) .

(٤) لا يمنع إختلاف الدارين التوارث بين غير المسلمين إلا إذا كانت شريعة الدار الأجنبية تمنع من توريث الأجنبي منها (مادة ٦) وهذا مذهب الجمهور إلا أن القانون إستثنى حالة واحدة جرى فيها على مذهب أبي حنيفة رضي الله عنه وقد تقدم كل هذا بصفحة(٦٧ و ٦٨) .

(٥) مراتب الورثة :

(١) الإرث بالفرض ، (٢) ثم بالعصوبة النسبية ، (٣) ثم بالرد على غير الزوجين من ذوي الفروض ، (٤) ثم بالرحم ، (٥) ثم بالرد على أحد الزوجين ، (٦) م بالعصوبة السببية (مادة ٧ و ١٦) .

(٦) إذا إستغرقت الفروض التركة يشارك أولاد الأم في فرضهم الشقيق أو الأشقاء بإعتبارهم جميعا أولاد أم (مادة ١٠) وهذا مذهب الإمامين مالك والشافعي رضي الله عنهما .

(٧) الإخوة الأشقاء أو لأب لا يحجبون بالجد الصحيح ويقاسمونه ، (مادة ٢٢) وهذا مذهب أكثر الأئمة المجتهدين وقد أخذ القانون في كيفية التوريث بمذهب علي رضي الله عنه أنظر صفحة (١٦٦) وما بعدها .

(٨) يرد على أحد الزوجين إذا لم يوجد للميت أي وارث سواه (مادة ٣٠) وهذا مذهب عثمان رضي الله عنه أنظر صفحة (١٨١) .

(٩) يرجح في توريث ذوي الأرحام بقرب الدرجة ثم بقوة القرابة . (المواد من ٣١ إلى ٣٨) وهذه رواية أبي يوسف رحمه الله عن أبي حنيفة رضي الله عنه .

(١٠) العصوبة السببية آخر مراتب الورثة (مادة ٣٠) وهذا مذهب ابن مسعود رضي الله عنه وكثير من الصحابة .

(١١) المقر له بالنسب على الغير يسمى مستحقا لا وارثا (مادة ٤١) .

(١٢) الحمل لا يرث إلا إذا إنفصل كله حيا حياة يقينية (مادة ٤٣) وهذا مذهب الأئمة الثلاثة : مالك والشافعي وأحمد أنظر صفحة (٢٠٧) .

(١٣) الحمل لا يرث من أبيه إلا إذا ولد حيا لستة شمسية (٣٦٥ يوما) على الأكثر من تاريخ وفاة أبيه إذا كانت أمه زوجة وقت الوفاة وهذا قريب من قول محمد بن الحكم من المالكية لأنه يقول سنة هلالية (٣٥٤ يوما) أنظر (٢٠٥) .

(١٤) الحمل لا يرث من غير أبيه إلا إذا ولد حيا لسنة شمسية (٣٦٥ يوما) على الأكثر من تاريخ موت أبيه ، أو الفرقة إذا كانت أمه معتدة موت أو فرقة وقت وفاة المورث ، أو لتسعة أشهر (٢٧٠ يوما) على الأكثر من تاريخ موت المورث إذا كانت أمه زوجة وقت موته (مادة ٤٣) وهذا مأخوذ من مذهب الإمام أحمد رضي الله عنه أنظر صفحة ٢٠٥ .

تم الميراث ويليه الوصية وموجز عن الوقف

والحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله

((الوصـــــــية))

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين

والصلاة السلام على المبعوث رحمة للعالمين ..

وبعد ،،

فان الوصية من التشريعات القديمة قبل الاسلام فقد يرغب الانسان في تعيين من سيخلفه في ماله بعد موته دون أن يترك المال للتوريث الشرعي الذي يحدد من يخلف الميت في ماله بعد موته من غير الرجوع الى ارادته ، واختياره حيث ان الميراث خلافة جبرية لا أختيار فيه للوارث ولا للمورث والوصية خلافة اختيارية يختار الانسان في حياته من سيخلفه في تركته بعد موته .

ولهذا : نجد التشريعات القديمة قبل الاسلام نصت على اعتبار الوصية هي الأصل في الخلافة عن الميت احتراما لإرادته ورغبته ، وجعلت نظام التوريث الشرعي في المرتبة الثانية بعد الوصية عند عدمها .

وهذه التشريعات كانت تعطي للشخص الحرية المطلقة في أن يعين بطريق الوصية من سيخلفه في تركته بعد موته دون أن تقيده بأي قيد ، ولهذا فللموصي أن يوصي بكل تركته أو ببعضها لمن يشاء سواء أكان قريبا له ، أم أجنبيا عنه ، وسواء أكان غنيا أم فقيرا .

- ومن شأن ذلك أن يصيب الورثة بضرر كبير فقد لايترك لهم شيئا يرثونه اذا ماأوصى بكل ماله لأجنبي عنهم . فلما جاء الاسلام لم يشأ أن يترك الحرية المطلقة للموصي حتى لايضار الورثة ، ولم يشأ أن يحرم الإنسان من أن يوصي بجزء من ماله (لايزيد عن الثلث) لأقاربه الفقراء من باب الإحسان ، فسلك الطريق الوسط العدل الذي يحقق مصلحة الورثة ولايحرم صاحب المال من الوصية وفوائدها ، كما سنرى ذلك تفصيلا في هذا الكتاب .

ولأهمية الوصية بالنسبة للموصى وللموصى له أهتم التشريع الاسلامي بالوصية اهتماما كبيرا لم يسبق اليه حيث بين اهميتها وترتيبها بين الحقوق المتعلقه بالتركه ، وكيفيه إخراجها ، ومقدارها وأنواعها وأركانها ، وشروطها سواء الشروط المتعلقه بالموصى ، أو بالموصى له ، أو بالمال الموصى به وغير ذلك من الموضوعات الهامه المتعلقه بها حتى تحددت معالمها في الفقه الإسلامي وعدت من النظم الهامه الجديره بأن تأخذ مكانها في التشريع الإسلامي بين سائر التصرفات الماليه .

- كما اهتم التشريع المصري بالوصية فصدر قانون الوصية رقم ٧١ في ٢٤ يونيه سنه ١٩٤٦م .

- وقد استقى هذا القانون أحكام الوصيه من الفقه الإسلامي دون التقيد بمذهب معين توسعة على الناس ، ورحمة بهم ، غير أنه في حاله عدم وجود نص في هذا القانون يطبقه القاضي فقضى بأرجح الآراء من مذهب الإمام أبي حنيفه رحمه الله عملا بالماده ٢٨٠ من القانون ٧٨ لسنه ١٩٣١ م .

- وإذا كانت حاجه الإنسان شديده للتعرف على الوصيه وأحكامها في الفقه الإسلامي ، فان حاجه طالب الحقوق الذي ينتسب الى كليه خصصت لدراسه الفقه الإسلامي والقوانين الوضعيه لدراسه الوصيه وأحكامها في الفقه والقانون تكون أشد . خاصه في هذا الزمان الذي أصبح الإنسان لا يهتم بالوصية بل لا يكاد يعرفها أو يعرف شيئا عنها في حين أنها تعتبر من شعائر الإسلام وآدابه ، ومندوباته التي يثاب الإنسان عليها والتي تلعب دورا كبيرا بجانب الميراث الشرعي في توزيع التركه وتحديد من سيخلف الميت فيها ، خلافه عادلة لا ظلم فيها ولا إضرار .

- ولقد عهد الي هذا العام أن القي محاضرات في الوصية والوقف وأحكامهما في الفقه الإسلامي والقانون المصري .

- وهذا شرف كبير لي حيث أعطاني ذلك فرصة أن أتدارس مع طلبة الفرقة الثالثة بكلية الحقوق / جامعة القاهرة فرع بني سويف هذا النظام الفقهي والقانوني المحكم .

- أدعو الله أن يوفقني الى اظهار مايطن من أحكامهما فقها وقانونا بطريقة سهلة ميسرة لإسهم بهذه المحاضرات في نشر الوعي التشريعي لنقاء كادت مادبات الحياة المعاصرة أن تطمث معالمه ، وتلقيه في عالم النسيان .

- وإنني أهيب بطلبة العلم الذين كتب لهم الوقوف على احكام الوصية أن ينشروا هذا الوعي بين جماهير الناس ليساهموا في إحياء شعيرة من شعائر الإسلام وليناولوا شرف العلم والتعليم .

- ولقد قسمت الحديث عن الوصية الى ثلاثة فصول :

الفصل الأول : في التعريف بالوصية ومشروعيتها ، وحكمتها ومنزلتها ، وأركانها التي تتكون منها ، وخصائصها .

الفصل الثاني : في بيان شروطها سواء منها مايتعلق بالموصي ، أو الموصى له ، أو بالموصى به .

الفصل الثالث : في الوصية الواجبة .

وعن المنهج الذي سلكته في بيان ذلك فلقد اتبعت منهجا يعتمد على بيان الحكم الشرعي لكل موضوع من موضوعات الوصية وآراء الفقهاء في ذلك مع الإستدلال من الكتاب والسنة والإجماع ما أمكن .

ثم اتبع ذلك برأي القانون المصري بذكر نص المادة مع شرحها شرحا وافيا . وبيان الرأي الفقهي الذي اعتمد عليه القانون

ثم اتبع ذلك بالوصية الواجبة مشروعيتها وحكمتها وحكمتها وكيفية إخراجها ومقدارها والمستفيدين منها وشروط من يستفيد منها .

مع بعض التطبيقات العملية التي توضح كل ماتقدم والتي تشمل كيفية إخراج الوصية الإختيارية قبل الميراث ، وكيفية إخراج الوصية الواجبة

مع الميراث ، وكيفية إخراج الوصية الاختيارية والوصية الواجبة عند اجتماعهما ..... الخ ما سنوفق في طرحه لأبنائنا الطلاب .

والله أسأل أن ينفع به طلبة العلم والراغبين في الاستزادة منه وأن يجعل هذا العمل في ميزان حسناتنا يوم القيامة .

إنه سميع قريب مجيب الدعاء

المؤلف

الفصل الأول

الوصيـــــــــــة

قال تعالى : « كتب عليكم اذا حضر أحدكم الموت ان ترك خيرا الوصية للوالدين والاقربين بالمعروف حقا على المتقين ، فمن بدله بعد ما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه ان الله سميع عليم فمن خاف من موص جنفا او اثما ، فاصلح بينهم فلا اثم عليه ان الله غفور رحيم» (١) .

وقال تعالى : « من بعد وصية يوصي بها ودين » (٢) .

وقال ﷺ : « ما حق امرىء مسلم له شيء يوصي فيه يبيت ليلتين الا ووصية مكتوبة عنده » .

وقال ﷺ : « ان الله تصدق عليكم عند وفاتكم بثلث اموالكم فضعوه حيث شئتم » .

بهذا التنزيل الحكيم والسنة النبوية المطهرة نفتتح حديثنا عن «الوصية» .

أولا : تعريفها لغة وشرعا :

تعريفها لغة : تقول العرب « وصى له بشيء » واوصى اليه بشيء جعل ذلك الشيء وصية له بعد موت الموصي والجمع وصايا كما تقول عطية وعطايا .

تعريفها شرعا : عرفت الوصية بتعريفات كثيرة عند الفقهاء فقيل هي (تمليك مضاف لما بعد الموت) وقيل : هي (تبرع مضاف لما بعد الموت) غير ان هذين التعريفين لم يسلم أحدهما من النقد لعدم شموله على انواع من الوصية كالوصية بتأجيل الدين - أو اسقاطه ، والوصية بقسمة اعيان التركة على الورثة - فالاولى من قبيل الاسقاط ، والثانية من قبيل الاختصاص وهما ليسا تمليكا ولا تبرعا .

---

(١) الآيات من سورة البقرة ١٨٠ ومابعدها ، ١٨١ ، ١٨٢ .

(٢) آيات المواريث من سورة النساء : ١٢ .

لهذا :

نجد المشرع المصري في قانون الوصية رقم (٧١) لسنة ١٩٤٦ عرفها بأنها : تصرف في التركة مضاف الى ما بعد الموت ، وهو تعريف يشمل كل انواع الوصية - لان التصرف أعم من التمليك والتبرع والاسقاط والاختصاص .

ونشير هنا الى انه لم يصدر بعد قانون للوصية في السودان ولهذا لازال العمل فيها يجري وفق الراجح من مذهب الامام ابي حنيفة الذي الا بعض منشورات صدرت عن قاضي القضاة سنشير اليها في حينها .

حكم الوصية الشرعي :

والوصية للاقربين الفقراء غير الوارثين سنة مؤكدة والاصل فيها من الكتاب الكريم قوله تعالى ... « كتب عليكم اذا حضر احدكم الموت ان ترك خيرا الوصية للوالدين والاقربين» الآية (٣) .

وجه الاستدلال : ما ذكره ابن عبد البر من انه لاخلاف بين اهل العلم في ان الله كتب الوصية للوالدين والاقربين ولا خلاف كذلك في اخراج الوارثين منهم بقوله ﷺ : (لا وصية لوارث) (٤) وبقي سائر الاقارب غير الوارثين واقل ذلك الندب والاستحباب وصرفه عن الوجوب انه لايجب في مال الانسان الا الزكاة ومن الادلة على انها سنة مؤكدة قوله تعالى : « وآت القربى حقه» (٥) ولان الصدقة عليهم في الحياة افضل فكذلك بعد الموت ، وقوله تعالى : «من بعد وصية يوصى بها او دين» اشار النص اليها وارشد عليها .

ومن السنة ما روى نافع عن ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ : « ما حق امرئ مسلم له مال يوصى فيه يبيت ليلتين الا ووصيته مكتوبة

---

(٣) الآية رقم : ١٨٠ من سورة البقرة .

(٤) حديث لا وصية لوارث حديث مشهور تلقته الامة بالقبول حتى قال فيه ابن عبد البر انه يستغنى بشهرته عن اسناده حتى يكون الاسناد في مثله تكلفا . ا هـ .

(٥) سورة الاسراء ، الآية رقم : ٢٦ .

عنده ، أي ما العزم والمعروف شرعا الا ذلك لان الانسان لايدري متى يفجؤه الموت » .

ويقول الامام الخرقي في مختصره : وتستحب الوصية بجزء من المال لمن ترك خيرا للآية الكريمة : « كتب عليكم اذا حضر أحدكم الموت » ، فنسخ الوجوب في حق من يرث لحديث «لا وصية لوارث» وبقي الاستحباب في حق من لا يرث وقال الامام الشعبي : من أوصى بوصية فلم يجر ولم يحف كان له من الاجر مثل ما لو أعطاها وهو صحيح» (٦) .

والوصية لغير الاقربين صحيحة عند أكثر أهل العلم ، وحكي عن طاوس والضحاك من التابعين ، أنهم قالوا : ينزع ويرد الى قرابته . وعن سعيد بن المسيب يعطى للذي أوصى له ثلث الثلث والباقي يرد الى قرابة الموصي ، لأنه لو أوصى بما له كله لجاز منه الثلث والباقي يرد على الورثة واقاربه الذين لايرثون في استحقاق الوصية كالورثة في استحقاق المال .

وكذلك فانها عطية لاتجب في الحياة فلا تجب بعد الموت .

وأما الآية وهو قوله تعالى : « كتب عليكم اذا حضر أحدكم الموت » فقد قال ابن عباس رضي الله عنهما نسخها قوله تعالى : « للرجال نصيب مما ترك الوالدان والاقربون » وقال ابن عمر رضي الله عنهما نسختها آيات المواريث .

وذهبت طائفة من أهل العلم ممن يرون نسخ القرآن بالسنة الى انها نسخت بقوله ﷺ : « ان الله أعطى كل ذي حق حقه الا لاوصية لوارث» (٧) .

وتكره الوصية بالزيادة على الثلث ان لم يقصد بها الاضرار بورثته .

---

(٦) حاشية فتح المعين «فقه شافعي» ص ٢٧٥ .

(٧) المغني لابن قدامة ٦ ج ص ٤٦٨ .

وتكون مباحة : للأقربين الأغنياء وللأجنبي اذا كان الغرض منها مكافأته على معروف أسداه اليه في حياته .

وتكون الوصية محرمة : اذا كانت بمحرم أو بما يعين عليه كالوصية بمال يمضي لشخص يقتل نفس محرم الله قتلها . الوصية ببناء دور اللهو والفسق .

ولهذا يقول العلماء ان هذه الوصايا باطلة : كما تكون محرمة اذا كان الغرض منها الاضرار بالورثة لقوله تعالى : « غير مضار وصية من الله » .

ومن صور الاضرار بالورثة في الوصية : ان يوصي بأكثر من الثلث وورثته فقراء .

ومنها أن لا يكون له الا القليل من المال فيوصي به ويترك ورثته فقراء ومنها أن يوصي بالثلث لكن لغير وجه الله ويفرض انقاص حقوق الورثة .

ولهذا : ذهب أكثر العلماء الى ان الوصية بأكثر من الثلث صحيحة ونافذة في الثلث وموقوفة على اجازة الورثة في الزائد على الثلث .

متى تكون الوصية واجبة ؟

تكون الوصية واجبة اذا تعينت طريقا لبراءة ذمة الموصي من دين وجب عليه سواء أكان دينا لله كحج الفريضة والزكاة أم كان دينا وجب لآدمي كالوديعة والقرض اذا لم يكن في حاجة الى براءة ذمته لحديث « نفس المؤمن مرهونة بدينه حتى يقضى » وقوله عليه السلام للأعرابية التي سألته عن الحج عن والدها الذي أدركه الحج ولم يحج « أرأيت لو كان على أبيك دين أكنت قاضيه قالت نعم قال عليه الصلاة والسلام « اقضوا الله فهو أحق بالقضاء » .

وفي غير ذلك تستحب الوصية عند جمهور الفقهاء .

وروي عن ابن عباس وحكي عن مسروق وطاووس وبعض التابعين انها

واجبة للأقربين الذين لايرثون واحتجوا بقوله تعالى : « كتب عليكم اذا حضر أحدكم الموت ان ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين .. الآية .

ووجه الاستدلال : ان كتب معناها فرض والفرض هو الواجب الا ان الوصية للوالدين والأقربين الوارثين نسخت بحديث (لا وصية لوارث) . وبقيت فيمن لا يرث من الأقربين على الوجوب (٨) .

كما احتجوا بقوله ﷺ : « ما حق امرىء مسلم له مال يوصي فيه يبيت ليلتين الا ووصيته مكتوبة عنده » .

والأرجح : ما ذهب اليه الجمهور وهو انها سنة مؤكدة ولا تكون واجبة الا لقضاء دين وجب لله او لعباد .

والاولى أن تنقص الوصية عن الثلث : لما روى ان سعد بن ابي وقاص قال لرسول الله لما عاده في مرض موته : « اني رجل ذو مال وليس لي الا بنتا أفأوصي بثلثي مالي ؟ قال ﷺ : لا فقال : أفأوصي بشطر مالي ؟ قال : لا : فقال أفأوصي بثلثه ؟ قال ﷺ الثلث والثلث كثير ، وان نفقتك من مالك لك صدقة ، وان نفقتك على عيالك لك صدقة ، وان نفقتك على اهلك صدقة وانك ان تدع ورثتك اغنياء خير لك من ان تذرهم عالة يتكففون الناس » (٩) . ويقول الامام علي ابن ابي طالب رضي الله عنه : لأن أوصي بالربع أحب الي من الثلث .

ويقول العلماء : الأولى بالانسان ان ينظر في قدر ما يخلف من مال ومن يخلف من عيال ثم يعمل وصيته بحسب ذلك . فان كان له مال قليل

---

(٨) المغني لابن قدامة جـ ٦ ص ٤١٥ .

(٩) مسند الامام أحمد جـ ٢ ص ٢٤ .

وفي الورثة كثرة لم يوص ، وان كان في المال كثرة أوصى بحسب المال وبحسب حاجة الورثة بعده .

واستدلوا على ذلك من القرآن الكريم بقوله تعالى : بعد بيان الميراث والوصية : «تلك حدود الله ، ومن يطع الله ورسوله يدخله جنات تجري من تحتها الانهار خالدين فيها ، وذلك هو الفوز العظيم . ومن يعص الله ورسوله ويتعد حدوده يدخله نارا خالدا فيها وله عذاب مهين» (١٠) .

قال ابن عباس رضي الله عنهما : وطاعة الله في الوصية تكون بعدم انتقاص حق الوارث قصدا وعمدا بالاكثار من الوصايا . ومعصية الله تكون بانتقاص حق الورثة بذلك (١١) .

ومن السنة النبوية المطهرة : ما رواه عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : قال رسول الله ﷺ : الاضرار بالورثة في الوصية من الكبائر وما رواها أبو هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : «ان الرجل يعمل بعمل أهل الجنة سبعين سنة ثم يجور في وصيته فيختم الله له بشر عمله فيدخل النار ، وان الرجل ليعمل بعمل أهل النار سبعين سنة ثم يعدل في وصيته فيختم الله له بخير عمله فيدخله الجنة» (١٢) .
وما روي عنه ﷺ انه قال : «من قطع ميراثا فرضه الله قطع الله ميراثه من الجنة» .

والزيادة في الوصية قطع من الميراث كما ذكر العلماء ولقوله ﷺ : «ان الله تصدق عليكم بثلث أموالكم عند موتكم تضعونه كيف شئتم» فالزيادة على الثلث مخالفة للحديث لما فيها من قطع لميراث الورثة .

ومن العقل : فان مخالفة أمر الله عند القرب من الموت يدل على جرأة شديدة على الله وتمرد عظيم على الانقياد لتكاليفه وذلك من أكبر الكبائر .

---

(١٠) سورة النساء : ١٣ ، ١٤ .
(١١) تفسير الفخر الرازي ٢ ـ ١ ـ ٢٨١ .
(١٢) المرجع السابق .

خصائص الوصية :

وتنفرد الوصية عن غيرها من التصرفات بأمور منها :

أولا : انها تملك الموصى به للموصى له بغير عوض . اذ هي نوع من التبرع كالهبة ، والاعارة .

ثانيا : انها نوع من الخلافة عن الميت كالميراث الا ان خلافة الورثة للمورث تكون بغير اختيار ، وفي الوصية الخلافة اختيارية لاشتراط قبولها من الموصى له الذي يمكن صدور القبول منه على ما سيأتي :

ثالثا : انها مقدمة على حق الورثة ، ومؤخرة عن الدين باتفاق العلماء وسيأتي تفصيل ذلك عند حديثنا عن الحقوق المتعلقة بالتركة .

رابعا : انها عقد غير لازم لانها تصرف مضاف لما بعد الموت فلاتلزم في حق الموصي الا بموته ولاتلزم في حق الموصى له الا بقبوله لها بعد موت الموصي وذلك لصحة رجوع الموصي في الوصية في حياته وصحة رد الموصى له للوصية بعد موت الموصي اتفاقا (١٣) .

خامسا : انها لا يشترط فيها موافقة القبول للايجاب كما انه لا يتصور فيها اتحاد مجلس القبول والايجاب (١٤) ، ولايشترط فيها اهلية الموصى له لصحتها للجنين وللجامعات والهيئات الخيرية ، وانها لاتنعقد الا مضافة الى ما بعد الموت - او معلقة عليه .

حكمة مشروعية الوصية :

والحكمة يقصد بها عند الفقهاء المصلحة التي توخاها الشارع الحكيم من مشروعية الوصية وهذه المصلحة تكون بجلب نفع أو بدفع مفسدة ولاشك ان الوصية تحقق نفعا للموصي وللموصى له ونفع الموصي فيها بابراء ذمته من ديون عليه لله او للعباد حتى لاتحبس نفسه بعد الموت

---

(١٣) كما يجوز للموصى له ان يقبل بعضها وان يرد البعض الآخر .

(١٤) لان الايجاب يكون من الموصي في حياته والقبول من الموصى له بعد موت الموصي وقد يطول الزمان بينهما .

عن النعيم ، للحديث الشريف (نفس المؤمن مرهونة بدينه حتى يقضى) ، وتحصيل الثواب الجزيل للموصى لامتثاله ما أمر الله ورسوله من البر بالأقارب الفقراء غير الوارثين ، وان يتدارك العبد فى حياته ما فاته من أعمال الخير والبر رغبة فى زيادة الثواب والاجر كما ان الوصية فيها مصلحة للموصى له خاصة اذا كان من الفقراء المحتاجين ، أو من ذوى الارحام أو العصبات غير الوارثين .

الوصية فى التشريعات القديمة :

وتشمل الوصية عند الفراعنة المصريين ، وعند الرومان ، وعند اليونان ويمكن اجمال ما جاء فى هذه التشريعات فى النقاط التالية : ـ

أولا : انها تعطى للشخص الحق فى ان يعين خليفه له فى كل أموره عن طريق الوصية اليه ويمتثل هذه الوصية ينفذه فى أمواله كلها ولو كان هذا الشخص الموصى له أجنبيا ولايخفى ما فى ذلك من الاضرار بالورثة .

ثانيا : انها مقدمة على الميراث الشرعى لان هذه القوانين تعتبر أن التشريع الاصيل والميراث التشريع الفرعى ، اعتمادا على أنها احترام لارادة المالك وحريته فى تعيين من يخلفه فى هذا المال وهى ارادة صريحة اما الميراث فينتقل طبقا للقانون دون مراعاة لارادة المالك وقد ينتقل المال عن طريقه لوارث غير مرغوب فيه ، وانما يعمل بالميراث الشرعى عند عدم الوصية ، ولايخفى ما فى ذلك من ارضاء لنزوات طائشة غير متعقلة وهو عمل بالمذهب الفردى الذى لا يراعى حتما مصلحة الجماعة .

الا أن هذه القوانين قد تطورت الوصية فيها بحيث ينتفع بالتركة اكبر عدد من الاصول والفروع المتوفى مع اختلاف بينها فى ترتيب المستحقين وتحديد أنصبائهم .

والتشريع الاسلامى قد سلك طريقا وسطا بالنسبة للوصية ففى الوقت الذى احترم فيه رغبة المالك فى تنفيذ وصيته قبل الميراث نراه حددها بمقدار من التركة لا يتجاوزه وهو الثلث مراعاة لمصلحة الورثة الذين يتملكون

ثلثي التركة جبرا عنه لحقهم عليهم فقد يكونون اصحاب فضل في هذه الثروة اما بالعمل معه او تهيئة الظروف الملائمة للكسب الى غير ذلك من المعاني السامية التي يخلف الورثة بها مورثهم في ثلثي تركته .

اركان الوصية :

ويقصد بالركن -- ما لا يتحقق وجود الشيء الا به ، وهو جزء من حقيقته ، واركان الوصية عند جمهور الفقهاء اربعة (الموصي ، والموصى له ، والموصى به ، والصيغة) باعتبار ان الوصية لاتوجد الا بتوفر هذه الاجزاء المكونة لها .

وذهب الحنفية الى ان ركن الوصية الايجاب فقط ، وجعلوا القبول شرطا فيها ، والموصى ، والموصى له والموصى به من لوازم الصيغة لان الايجاب والقبول لا يصدران الا عن عاقلين (الموصي ،والموصى له) ولايردان الا على محل وهو الموصى به (١٥) . ورأى جمهور الفقهاء هو الاولى .

اولا : الايجاب :

وهو ما يدل على انشاء الوصية . ويكون من الموصي ويصح بكل لفظ يدل على التصرف في جزء من ماله مضافا الى ما بعد موته لشخص معين او لاشخاص معينين صراحة كأن يقول اوصيت لفلان بثلث مالي بعد وفاتي . وبالكتابة ويشترط فيها ان تكون واضحة مستبينة بأن يذكر فيها الموصى له ، والموصى به .

كما تصح بالاشارة ان لا يقدر على النطق ويشترط فيها ان تكون مفهمة .

هذا وقد جاء في المادة الثانية من قانون الوصية المصري رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ ، تنعقد الوصية بالعبارة ، او بالكتابة، فاذا كان الموصي

---

(١٥) والخلاف بينهما لفظي حيث ان الاتفاق قائم على ضرورة وجود الاجزاء الاربعة لتتحقق الوصية (راجع ذلك تفصيلا في مذكراتنا في عقد البيع لطلبة الدراسات العليا بجامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية سنة ١٩٨٣) .

عاجزا عنهما انعقدت الوصية باشارته المفهمة . والقانون في ذلك قد أقام الكتابة مقام العبارة ومن ثم فالوصية تصح بالكتابة حتى ولو كان الموصى يحسن النطق حيث عطفها بأو في الفقرة المذكورة وهي للتخيير .

والقانون يتفق مع مذهب الامام مالك فقد جاء في المدونة الكبرى من رواية سحنون ، قال : قلت أرأيت رجلا كتب وصيته ، ولم يقرأها على الشهود ، ودفعها اليهم مكتوبة وقال اشهدوا على بما فيها . قال مالك : ذلك جائز اذا عرفوا ان الكتاب بخطه وروى مثله عن عاصم بن عمر بن الخطاب انه كان اذا اراد سفرا كتب وصيته وطبعها اي ختمها بخاتمه ثم دفعها الى سالم بن عبد الله بن عمر ، وقال : اشهدوا على فيها ان حدث بي حدث ، فاذا لم قبضها منه .

كما انه موافق لرواية عن الامام احمد بن حنبل فقد جاء في المغني لابن قدامة الحنبلي : ومن كتب وصيته ولم يشهد عليها ، حكم بها ، ما لم يعلم رجوعه عنها » . ثم ذكر ان الامام احمد نص على هذا في رواية اسحق بن ابراهيم ، فقال ومن مات فوجدت وصيته مكتوبة عند رأسه ، ولم يشهد عليها ، وعرف خطه ، وكان مشهور الخط يقبل ما فيها .

كما ذكر ان في المذهب الحنفي رواية في كتاب « الجامع الصغير » لمحمد بن الحسن بجواز انشاء الوصية بالكتابة اذا ثبت قراءتها عليه » .

وبذلك يكون ما جاء في القانون من اعتبار الكتابة في انشاء الوصية موافقا لقول في مذهب الحنفية ولمذهب مالك ورواية عن الامام احمد .

ولي رأيي أن القانون لم يذهب بذلك بعيدا فان الحديث الشريف وهو « ما حق امرىء مسلم له شيء يوصي فيه يبيت ليلتين الا ووصيته مكتوبة عنده » نص في جواز انشاء الوصية بالكتابة لمن يجوز له انشاؤها بالعبارة بل ان الغالب في الوصايا ان تكون مكتوبة .

ثم هل يشترط في الكتابة ان تكون بخط الموصي ؟

جاء في المذكرة الايضاحية لقانون الوصية في الجزء الخاص بالمادة

الثانية انه (لايشترط فيمن يعرف الكتابة ان يكتب وصيته بخطه ، بل يكفي ان يكتبها له غيره ، فيقرؤها ، او يقرؤها له غيره ، فيوقع عليها) .

وذلك اخذا من مذهب الامام احمد بن حنبل في الرواية الثانية قال : انه لا يشهد على الوصية المختومة (اي المقفلة بامضائه او ختمه) حتى يسمعها الشهود منه ، او تقرأ عليه ، فيقر بما فيها » .

حكم الايجاب :

والايجاب من الموصي لا يكون لازما في حقه الا بعد موته اما في حياته فلا يكون لازما لصحة رجوعه عنه في اي وقت يشاء وبأي طريقة يراها ، اي سواء كانت بالقول ، كرجعت في وصيتي ، او بالفعل كان يتصرف في الموصى به تصرفا يخرجه عن ملكه .

ثانيا : القبـول :

وهو شرط للزوم الوصية وتمامها عند فقهاء الحنفية وهو ركن فيها عند الجمهور على ما تقدم بيانه . وعلى كل فان القبول يلزم لبيانه بيان النقاط التالية :

النقطة الأولى : بم يكون القبول ؟

ذهب الحنفية : الى ان القبول يكون صراحة بالقول كقبلت ، واجزت وبكل لفظ يدل عليه .

كما يكون بالفعل كقيام الموصى له بالتصرف في المال الموصى به تصرف الملاك . كما انهم اعتبروا القبول الضمني كعدم رد الوصية من الموصى له حتى يموت . على اعتبار ان عدم رد الوصية في حياته يعتبر قبولا ضمنيا وهو كاف في تحقق شرط القبول عندهم .

« **وذهب الائمة الثلاثة ، مالك والشافعي ، واحمد** » : الى انه لابد من القبول صراحة كقبلت وما في معناه او دلالة كان يقوم الموصى له بالتصرف في الموصى به تصرف الملاك ولايعتبر القبول الضمني وهو عدم رد الوصية من الموصى له في حياته بعد موت الموصي . ويذهب الأئمة الثلاثة أخذ قانون الوصية المصري .

٢ ـ متى يكون القبول أو الرد معتبرا ؟

ويكون القبول أو الرد للوصية من الموصى له معتبرا اذا صدر ممن هو أهل له بعد موت الموصى ، وذلك لصحة رجوع الموصى عن الوصية فى حياته ، وعدم لزوم الايجاب فى حق الموصى الا بعد موته .

ولهذا : كان القبول أو الرد فى حياة الموصى غير معتبر ولا يعتد به وعليه، لو قبل الوصية فى حياة الموصى ثم ردها بعد موته بطلت الوصية ولو ردها فى حياة الموصى ثم قبلها بعد موته صحت الوصية .

٣ ـ هل يشترط فى القبول أو الرد الفورية ؟

بمعنى أن القبول أو الرد هل يشترط صدورهما بعد موت الموصى مباشرة أو يجوز على التراخى ؟

اتفق الفقهاء على أن القبول أو الرد لايشترط صدورهما فور موت الموصى وانما حق القبول أو الرد ثابت للموصى له بعد موت الموصى على التراخى .

ومن ثم لو مات الموصى له بعد الموصى وقبل أن يقبل الوصية أو يردها فهل يعتبر موته قبولا ضمنيا للوصية ؟ وينتقل الموصى به الى ورثة الموصى له ؟ أم أن الحق فى القبول او الرد ينتقل الى ورثة الموصى له ؟

رأيان فى الفقه الاسلامى :

الاول : ان موت الموصى له قبل القبول أو الرد يعد قبولا ضمنيا لها (١٦) .

وعليه : ينتقل المال الموصى به الى ملكية الموصى له ويورث عنه باعتباره من تركته .

وهو مذهب الحنفية .

---

(١٦) والمعتبر هو موت الموصى له بعد موت الموصى لان موت الموصى له قبل موت الموصى يبطل الوصية .

والثاني : ان حق القبول أو الرد ينتقل الى ورثة الموصى له وهو مذهب جمهور الفقهاء لأن عدم رد الوصية غير كاف في لزوم الوصية لما سبق ان اشرنا انهم يشترطون ان يكون القبول بالقول أو بالفعل فقط وعليه لا تلزم الوصية بموت الموصى له وانما ينتقل حق القبول أو الرد لورثة الموصى له • ويرأى الجمهور أخذ قانون الوصية المصرى (م ٢١) •

هذا ويمكن ارجاع الخلاف الى ان مذهب الحنفية يرى عدم ميراث الحقوق مطلقا ولهذا قالوا بلزومها بموت الموصى له مصرا عليها • وأما جمهور الفقهاء فيرون أن الحقوق غير الشخصية تورث • ولهذا : قالوا بميراث حق القبول والرد في الوصية •

قبول الوصية في القانون المصرى :

يتفق القانون المصرى مع الفقه الاسلامي في ان حق قبول الموصى له للوصية بعد موت الموصى يثبت على التراخي بل ان الحق ينتقل بعد موت الموصى له الى ورثته اذا مات قبل القبول أو الرد •

ومع ذلك فانه أعطى لورثة الموصى وكذا لكل من له تنفيذ الوصية الحق في طلب القبول أو الرد من الموصى له أو ورثته في مدة حددها بثلاثين يوما كاملة من تاريخ اعلانه اعلانا رسميا بذلك مشتملا على بيان كاف بالوصية لايعتد منها مواعيد المسافة القانونية بحيث اذا لم يجب بالقبول أو الرد كتابة في هذه المدة دون ان يكون له عذر مقبول سقطت الوصية • والقانون بذلك سد ثغرة في حق القبول على التراخي من شأنها ان تؤدى الى اضرار بورثة الموصى لانها قد تؤخر قسمة التركة وكذلك بالمال الموصى به لانه في هذه الثغرة يكون معلقا (م ٢٢) •

نقاط الخلاف بين قانون الوصية والمذهب الحنفي :

مما ذكر يتضح ان قانون الوصية المصرى قد خالف مذهب الحنفية في نقطتين :

- الاولى : انتقال حق القبول أو الرد الى ورثة الموصى له اذا مات قبل القبول أو الرد بعد موت الموصى ، حيث اخذ القانون المصرى فى المادة ٢١ منه بمذهب الائمة الثلاثة ، وعدل عن مذهب الحنفية الذى يرى لزوم الوصية بموت الموصى له بعد موت الموصى وقبل القبول أو الرد وان الموصى به ينتقل الى ورثته دون حاجة الى قبول من ورثته اعتمادا على عدم الرد .

الثانية : انه حدد مدة معينة للموصى له للقبول أو الرد بعد موت الموصى وهى ثلاثون يوما كاملة من تاريخ اعلانه اعلانا رسميا ببيان كاف بالوصية عن طريق الورثة أو من له حق تنفيذ الوصية فاذا لم يجب عليها فى هذه المدة بالقبول أو الرد كتابة دون ان يكون له عذر القبول بطلت الوصية (م ٢٢) .

وهذه الاضافة من القانون اضافة فى محلها تمنع ضررا عن ورثة الموصى وعن المال الموصى به .

ولايشترط فى الوصية اتحاد مجلس العقد لان وقت القبول المعتبر فى الوصية بعد موت الموصى فلا يتصور فيها اتحاد المجلس كما انه لايشترط موافقة القبول للايجاب .

فقد نصت المادة ٢٢ من قانون الوصية المصرى على انه (اذا قبل الموصى له بعض الوصية ، ورد البعض الاخر ، لزمت الوصية فيما قبل وبطلت فيما رد ، واذا قبلها بعض الموصى لهم وردها الباقون ، لزمت بالنسبة لمن قبلوا وبطلت بالنسبة لمن ردوا) .

٤ - ممن يكون القبول أو الرد :

اولا : اذا كان الموصى له معينا بالشخص وكان كامل الاهلية بالبلوغ والعقل صح قبوله ورده للوصية .

اما اذا كان فاقد الاهلية ، كالصبى غير المميز ، والمجنون فلا تصح عبارتهما فى القبول أو الرد اتفاقا ، وانما يكون القبول أو الرد ، من ولى المال المقيم على امرهما ايا كان او جدا أو غيرهما من الاوصياء .

ثانيا : اذا كان الموصى له ناقص الاهلية كالصبى المميز والمعتوه صح قبولهما للوصية لأن القبول فيه نفع محض له فيجوز منه ولايصح الرد منه لما فيه من الضرر المحض وهو لايجوز منه .

ثالثا : اذا كان الموصى له جنينا فى بطن امه فان قبول الوصية يكون من وليه بعد ولادته حيا . وهو مذهب الجمهور .

ويرى الحنفية : ان الوصية للجنين تلزم بموت الموصى ولايشترط فيها القبول .

رابعا : اذا كان الموصى له محجورا عليه لسفه أو غفلة ، أو فلس ، فانه يصح منه قبول الوصية أو ردها لان الحجر على السفيه حجر على امواله حتى لايبددها والوصية ان قبلها كانت خيرا له وان ردها فلا يدخل الضرر على ماله فيرفع الحجر . والحجر على ذى الغفلة كذلك والحجر على المدين لحق الغرماء حتى لايذهب ماله فتضيع حقوقهم غير انه يمنعه من التصرف فى المال الذى تعلق به حق الدائن فقط دون ما يستجد له من أموال .

خامسا : اذا كان الموصى له جهة معينة بالوصف كالجمعيات الخيرية والشركات والمؤسسات . نظر :

فان كان لها من يمثلها قانونا كان القبول أو الرد للوصية منه .

اما اذا لم يكن لها من يمثلها قانونا فان الوصية لهذه الجهات تلزم بموت الموصى ولايشترط قبول الوصية لعدم تصور صدور القبول من الشخص الاعتبارى عند عدم وجود من يمثله .

سادسا : اذا كان الموصى لهم غير محصورين لكنهم جهة دائمة بصفة تميزهم كالفقراء والمساكين وجهة العلم مثلا فان الوصية لهم تلزم بموت الموصى ولا يشترط فيها القبول لعدم امكان تصورها من جميعهم ويدفع المال الموصى به لمن يمثله لتنفيذ الوصية . وفى هذا يقول الامام الشافعى رحمه الله تعالى : (اذا أوصى الرجل فقال ثلث مالى فى المساكين

فكل من لا مال له ولا كسب داخل في هذا المعنى وينظر اين كان ماله فيخرج ثلثه فيقسم في مساكين اهل ذلك البلد الذي به المال) (١٧) .

سابعا : اذا كانت الوصية لعدد غير محصور كأهل قبيلة عظيمة او مدينة كبيرة فالراجح في الفقه عدم صحة الوصية لعدم امكان حصرهم .

ويرى فقهاء الحنابلة ان الوصية لعدد غير محصور صحيحة ولا تحتاج الى قبول ويجزىء الدفع الى واحد منهم وبهذا قال الشافعي في أحد وجهين الا انه اشترط الدفع الى ثلاثة منهم على الاقل .

واذا رجعنا الى القانون المصري نجد انه يصحح الوصية للجنين والقاصر والمحجور عليهم والقبول من ولي المال بعد اذن المحكمة الحسبية (م ٢٠) وكذلك المادة ٣٠ تنص على صحة الوصية لمن لايحصون ويخص بها المحتاجين منهم ويترك امر توزيعها لاجتهاد من له تنفيذ الوصية وهو بهذا يسترشد بمذهب الحنابلة .

والفقرة الثانية من المادة (٢٠) تنص على ان الوصية للجمعيات والشركات صحيحة والقبول يكون ممن يمثلها قانونا فان لم يكن لها من يمثلها قانونا فلا يشترط القبول وتلزم الوصية بموت الموصي .

حكم المال الموصى به في الفترة (ما بين موت الموصي وقبول الموصى له) هل هو على ملك الموصي ام على ملك الموصى له ؟

اتفق الفقهاء على ان الموصى له لا يملك المال الموصى به الا بعد قبوله للوصية قبولا معتبرا وذلك بصدوره ممن هو اهل له بعد موت الموصي .

واختلفوا في وقت ثبوت الملكية هل هي من وقت موت الموصي او من وقت القبول ؟

١ ـ فقال الحنابلة وبعض المالكية : إن ملكية الموصى له للمال الموصى به تثبت من وقت القبول لانه الوقت الذي لزمت فيه الوصية وثبت ، ولأن

---

(١٧) الأم جـ ٤ ص ٣٦ .

القبول شرط لتملك والتبرع يلزم على المشروط فلا يتملك الموصى به الا بالقبول ومن وقت صدوره .

وعليه : يكون المال الموصى به في الفترة من وقت وفاة الموصى الى وقت قبول الوصية من الموصى له في ملك الموصى ويترتب على ذلك ان نفقات المال الموصى به في ماله وكذلك نماؤه يكون له ولأن الغرم بالغنم .

٢ ـ وقال الحنفية والشافعية : ان ملكية الموصى له للمال الموصى به تثبت من وقت وفاة الموصى لأنه الوقت الذي يخرج المال الموصى به عن ملك الموصى الى ملك الموصى له الا ان هذه الملكية لا تلزم ولا تتأكد الا بصدور القبول من الموصى له .

وعليه : يكون الموصى به في الفترة من وفاة الموصى الى صدور القبول داخلا في ملك الموصى له ويترتب على ذلك ان نفقات الموصى به تكون لازمة على الموصى له . وكذلك يكون له نماء المال في هذا الوقت .

وبمذهب الحنفية والشافعية اخذ القانون المصري للوصية (م ٢٥) .

وهذا كله اذا لم يحدد الموصى وقتا لاستحقاق الوصية . فان حدد وقتا ملك الموصى له المال الموصى به في الوقت المحدد . وكذلك اذا لم يكن الموصى له موجودا وقت موت الموصى كأن يكون جنينا لم يولد بعد . فانه يتملك الموصى به يوم ولادته حيا اذا قبلها وفيه بعد موت الموصى .

كما ان المال الموصى به اذا لم يكن موجودا وقت موت الموصى . استحقت الوصية عند وجود الموصى به كأن يوصي بسكنى داره بعد تمام بنائها فمات قبل تمام البناء . فان الموصى له يتملك المنفعة بعد تمام بنائها بمعرفة ورثة الموصى . وكذلك الوصية بثمر لم يبد صلاحه وقت موت الموصى .

رأى الامام زفر في القبول والرد :

١ ـ يرى الامام زفر من الحنفية ـ ان القبول غير شرط للزوم

الوصية وعليه تلزم الوصية بموت الموصي وينتقل المال الموصى به الى ملك الموصى له من غير توقف على القبول كالميراث .

الا ان هذا الراى غير مقبول لان الفقهاء يقولون انه لا يدخل شيء في ملك شخص جبرا عنه الا الميراث . ولو قلنا بدخول الموصى به ملك الموصى له بدون حاجة الى قبول منه لامكن ادخال الضرر على الموصى له فيما لو اوصى له بشيء تكون نفقات حفظه اكثر مما ينتفع به فيقع الضرر على الموصى له وفي ذلك يقول الامام الشافعي رحمه الله تعالى (فاما الوصية والهبة والصدقة وجميع وجوه الملك غير الميراث فالمتملك لها بالخيار ان شاء قبلها وان شاء ردها ولو انا اجبرنا رجلا على قبول الوصية لاجبرناه ان اوصى له بعبيد زمنى ان ينفق عليهم فادخلنا الضرر عليه وهو لم يحبه ولم يدخله على نفسه) (١٨) .

٢ - يرى الامام زفر ان رد الوصية من الموصى له حال حياة الموصى ابطال للوصية لان الرد ابطل الايجاب فاذا مات الموصى بعد ذلك لا يعتد بقبول الموصى له للوصية لان الباطل لا يصح .

وجمهور الفقهاء على ان الرد والقبول للوصية لا اعتداد بايهما حال حياة الموصى لانها تصرف مضاف الى بعد الموت فلو رد في حياة الموصى وقبل بعد موته صحت الوصية ولو قبل في حياة الموصى ورد بعد موته بطلت الوصية .

ومعروف ان القانون اخذ براي الجمهور (١٩) .

وعندي ان الرد في حياة الموصى ابطال للوصية وقد رجح هذا استاذنا الدكتور الشيخ محمد ابو زهرة (٢٠) .

---

(١٨) الام جـ ٤ ص ٢٦ .

(١٩) انظر كتاب شرح قانون الوصية ص ١٩ .

(٢٠) راجع شرح قانون الوصية للشيخ محمد ابو زهرة ص ٢٨ .

حكم الرد بعد القبول المعتبر :

ورد الوصية من الموصى له بعد قبولها قبولا معتبرا (أي بعد موت الموصى) جائز ويعتبر فسخا للوصية في مواجهة الورثة لقيامهم مقام مورثهم (الموصى) سواء ردها على جميع الورثة أم على بعضهم فقط ويكون المال الموصى به بعد الرد المسبق بالقبول المعتبر ميراثا لورثة الموصى ، وبهذا قال الحنفية وعليه يجرى العمل في المحاكم المصرية إذا قبل منه ذلك أحد من الورثة ، فان لم يقبل منه ذلك أحد منهم بطل رده (٢٤) .

ويرى الامامان الشافعي ، واحمد بن حنبل رحمهما الله تعالى أن الرد بعد القبول المعتبر اما أن يكون قبل قبض العين الموصى بها ، واما أن يكون بعد قبضها . فاذا كان الرد بعد القبض فلا يجوز لأن الملك قد ثبت بالقبول وتأكد بالقبض فالرد بعد ذلك تبرع محض منه لورثة الموصى تجرى عليه أحكام الهبات .

وان كان الرد قبل القبض نظر :

فان كان الموصى به مثليا اى مما يكال او يوزن او يعد جاز الرد .

وان كان قيميا فلا يجوز رده وهذا التفريق بين المثلى والقيمى أحد آراء ثلاثة :

والثاني : انه يصح الرد قبل القبض مطلقا .

والثالث : عدم صحة الرد قبل القبض مطلقا .

صيغة الوصية :

والصيغة : تارة تكون منجزة وتارة اخرى تكون معلقة وتارة ثالثة تكون مضافة لزمن مستقبل ورابعا تكون مقترنة بشرط .

وتبيان ما يصح في الوصايا من هذه الانواع الاربعة .

تقول ان الصيغة المنجزة تفيد انشاء العقد في الحال وترتب اثاره في الحال أيضا كالبيع والشراء والزواج .

والصيغة المضافة الى زمن مستقبل : تفيد انشاء العقد في الحال ولكنها لاتفيد ترتب آثاره عليه الا عند حصول الزمن المضافة اليه كالاجارة المسندة الى زمن مستقبل فانها تدل على حصول العقد حالا ولايستحق المستأجر السكنى الا عند حدوث الزمن المضافة اليه .

والصيغة المعلقة : تفيد ترتيب وجود العقد عند وجود الشيء المعلق عليه . ويشترط في الامر المعلق حصول العقد عليه ان لايكون مستحيل الوقوع في المستقبل لان تعليقه على امر مستحيل يجعله لاينعقد .

ومن خصائص الوصية انها لاتنعقد منجزة لاشتراط القبول بعد موت الموصي لانها تصرف مضاف الى ما بعد الموت .

ولهذا . فانها لاتنعقد بصيغة منجزة بل تنعقد بالصيغة المضافة . كاوصيت لفلان بثلث مالي بعد وفاتي . كما تنعقد بالصيغة المعلقة كان يقول الموصي : ان مت فثلث مالي وصية لفلان .

الصيغة المقترنة بشرط :

والوصية المقترنة بشرط تصح ثم ينظر في الشرط فان كان صحيحا وجب مراعاته وان كان غير صحيح لايجب مراعاته .

ويعرف انعقاد الشرط الصحيح بانه ما كان فيه مصلحة للموصي . او الموصى له . او لغيرهما ولم يكن منهيا عنه ولا منافيا لمقصد الشريعة ولامنافيا لمقتضى العقد .

ومثال الشرط الصحيح ان يشترط البدء في تنفيذ الوصايا بحقوق الله مثلا . او بما وجب عليه من نذور او كفارات لان اداءها يحقق مصلحة الموصي او ان يشترط في الوصية ان يبدأ بقضاء ديون الموصي له منها اولا لما في ذلك من مصلحة للموصي له . او يشترط في وصيته لجهات البر والخير ان تنفق من لايجد مأوى يأويه لما فيه من مصلحة الفقير .

أما الشروط الباطلة فهي التي نهى الشارع عنها كأن يوصي بأن يخصص من وصيته قدرا من المال أجرة للنائحة التي تندب عليه بعد الموت لثبوت النهي عن أجر النائحة .

والقاعدة في الشروط المقترنة بالعقد ما يصح منها ، وما لايصح عند الفقهاء على النحو التالي :

أ ـ ذهب الحنفية الى ان الشرط الصحيح هو ما كان موافقا لمقتضى العقد أو ملائما لمقتضى العقد ، أو ورد به شرع او جرى به عرف وما عدا ذلك فالشرط يكون غير صحيح .

ب ـ وذهب الحنابلة : الى ان الشروط كلها صحيحة الا شرطا نهى عنه الشارع .

جـ ـ وذهب الظاهرية : الى انه لايصح من الشروط الا ما ورد به النص وقام الدليل على وجوب الوفاء به .

فهذه ثلاثة آراء في التعرف على الشرط الصحيح وغير الصحيح . والذي أرجح الاخذ به من هذه الآراء هو رأي الحنابلة للحديث الشريف : « المؤمنون عند شروطهم الا شرطا أحل حراما أو حرم حلالا » وتفصيل الشروط المقترنة بالعقد مكانه نظرية العقد في الفقه الاسلامي غير ان بعض الفقهاء المعاصرين قد تساهلوا في شروط الوقف والوصية باعتبارهما من التبرعات الأمر الذي أخل بالوقف والوصية ووضع العراقيل في تنفيذ الشروط فيها مما جعل شيخ الاسلام ابن تيمية والامام ابن القيم يعلنون استياءهم من التوسعة في شروط الوقف والوصية وينادون الى العودة الى القواعد المقررة في الفقه الاسلامي ، خاصة وان التوسعة في الشروط يفتح الباب لبعض المفاسد .

هنا وقد قيدت الشروط الصحيحة بثلاثة قيود في المادة (٤) من قانون الوصية :
أولهـــا : أن يكون فيه مصلحة للموصي ، أو للموصى له ، أو لغيرهما .
وثانيهما : أن لايكون منهيا عنه .
وثالثهما : ألا يكون منافيا لمقاصد الشريعة .

الفصل الثانـــى
شروط صحة الوصية

أولا ـ الشروط فى الموصى :

يشترط فى الموصى ان يكون من اهل التبرعات وذلك لان الوصية من عقود التبرعات .

ويكون الشخص اهلا للتبرعات اذا توفرت فيه الشروط التالية :

١ ـ البلوغ .

٢ ـ والعقل .

٣ ـ والرشد .

وبناء على ذلك : لاتصح وصية الصغير غير المميز ومثله المجنون باتفاق الفقهاء لان عبارتهم ملغاة فى العقود .

واما الصبى المميز والسفيه - فالوصية الصادرة عن كل منهما اختلف الفقهاء فى صحتها وتفصيل ذلك فيما يلى : ـ

١ ـ وصية الصبى المميز :

أ ـ ذهب الامامان احمد ومالك الى صحة وصية الصبى المميز . لما روى أن صبيا من غسان له عشر سنين اوصى لاخوال له فرفع ذلك الى عمر ابن الخطاب رضى الله عنه ، فاجاز وصيته . وكذلك فان الصبى المميز ممنوع من التصرف خشية ضياع المال والوصية ليست ضياعا للمال لأنها لاتنفذ الا بعد موته : فلا يتحقق فيها الضرر .

ب ـ وذهب ابو حنيفة والشافعى الى ان وصية الصبى المميز لاتجوز لانها تبرع وهو لايجوز منه وكذلك فان الحكمة من مشروعية الوصية غير موجودة فى وصية الصغير لأنها شرعت ليتدارك الانسان بها ما فاته فى حياته من اعمال الخير والخير وهذه المعانى غير متحققة فى وصية الصبى المميز . وهو الراجح ان شاء الله .

٢ ـ وصية السفيه :

والسفه خفة فى العقل تعترى الإنسان فتجعله لايحسن التصرفات المالية

وهو ضد الرشد .

والسفيه هو المبذر ماله ولو في وجوه الخير والسفيه ضد الرشيد ويحجر عليه في التصرفات المالية لمصلحته حتى لا يذهب بماله فيصير عالة على الناس وهو مذهب جمهور الفقهاء خلافا للامام أبي حنيفة فانه لايرى الحجر عليه يعني اذا بلغ عاقلا ثم سفه لكن ان بلغ سفيها لايدفع اليه ماله حتى يبلغ خمسا وعشرين سنة فان بلغها دفع اليه ماله وصحت تصرفاته .

ولهذا : تصح وصية السفيه عند جمهور الفقهاء ، لأنها لاتضر ماله .

ويرى بعض الفقهاء عدم صحة الوصية من السفيه لأنه محجور عليه فلا يتصرف في ماله أي تصرف فيه شائبة ضرر .

والراجح هو مذهب جمهور الفقهاء - للمعاني التي ذكرت وان كان قول الجمهور بالحجر عليه هو الراجح ولاتعارض بين القول بصحة وصيته والقول بالحجر عليه لأن الوصية لاتنفذ الا بعد الموت .

ويجري العمل في المحاكم المصرية على صحة وصية السفيه وذي الغفلة والصبي الذي بلغ من العمر ثماني عشرة سنة شمسية والمحجور عليهم باذن المجلس الحسبي (م٥) .

٣ - وصية المدين :

والمدين بدين مستغرق لاتصح وصيته لأن ماله حق للغرماء وحق الغرماء مقدم عليه في الاخراج من التركة (٣١) .

اما اذا كان دينه غير مستغرق فتصح وصيته في ثلث ماله الفائض عن الدين .

ويرى جمهور الفقهاء ان وصية المدين بدين مستغرق تصح ولكن يتوقف نفاذها على اجازة الدائنين أو على ما يبقى بعد ديونهم

---

(٣١) تبيين الحقائق جـ ٢ ص ٣٠٤ .

لانه كامل الاهلية بالبلوغ والعقل والرشد ، وهو الراجح ، وقانون الوصية المصرى يرى عدم صحة وصية غير البالغ وهو يشمل الصبى مميزا أو غير مميز ، والمجنون والمعتوه ، أما السفيه العاقل ومثله من لم يبلغ سن الرشد وهو فى القانون احدى وعشرين سنة بأن بلغ ثمانى عشرة سنة فان وصيتهم تصح بعد استئذان المحكمة الحسبية (٢٢) .

كما تصح وصية المدين المستغرق ماله بالدين على أساس أن الرأى الراجح فقها هو صحة رضاياه ولكن يتوقف نفاذها على براءة ذمته منه ، فان برئت ذمته من بعضه ، أو كان الدين غير مستغرق نفذت الوصية فى الباقى بعد وفاة المدين (م٣٨) .

- ومن ثم فان الوصية تصح من غير المسلم ، وغير المسلم يشمل الذمى والمعاهد ، والمستأمن ، والحربى ، والمرتد ، ولكن وصية الحربى تخضع لأحكام القانون المطبق فى بلده ، ووصية المرتد تكون موقوفة حتى يعود الى الإسلام فان لحق بدار الحرب أو مات مرتدا بطلت الوصية (٢٣) .

ثانيا : ما يشترط فى الموصى له :

١ - ان يكون الموصى له موجودا حقيقة ، أو تقديرا وقت انشاء الوصية وتنشأ الوصية بالايجاب الصادر من الموصى - ولهذا : يجب ان يكون الموصى له موجودا حقيقة أو تقديرا وقت الايجاب .

ومحل هذا الشرط اذا كان الموصى له معينا بالذات (سواء بالاسم كأوصيت لفلان بثلث مالى ، أو بالاشارة كأوصيت لهذا بثلث مالى ويشير الى شخص معين) .

أما اذا كان الموصى له غير معين بالذات بأن كان معينا بالمعنى كفقراء المسلمين ، أو طلبة العلم فلا يشترط وجود الموصى لهم عند انشاء

---

(٢٢) راجع المادة ٥ من قانون الوصية المصرى ٧١ لسنة ١٩٤٦

(٢٣) مادة (٩) « تصح الوصية مع اختلاف الدين والملة ، وتصح مع اختلاف الدارين مالم يكن الموصى تابعا لبلد اسلامى والموصى له غير مسلم تابع لبلد غير إسلامى شريعته من الوصية لمثل الوصى » ا هـ .

الوصية وانما يشترط وجودهم عند موت الموصى وهو رأى الائمة الثلاثة (أبى حنيفة ، والشافعى ، واحمد) .

ويرى الامام مالك عدم اشتراط وجود الموصى له عند انشاء الوصية ولا عند موت الموصى ، سواء أكان الموصى له معينا بالذات أو بالصفة وذلك لصحة الوصية للمعدوم عند المالكية لان الوصية من التبرعات التى يتوسع فيها ليعم النفع والخير ، بل ان مذهب مالك يجيز الوصية للميت ان علم الموصى بموته وقت الوصية ويصرف فى اداء ديونه ، وان لم يكن عليه دين كان الموصى به لورثته فان لم يكن له وارث بطلت الوصية .

والراجح ما ذهب اليه الجمهور وهو عدم صحة الوصية للمعدوم الا اذا جعل تبعا للموجود كان يوصى لاولاد فلان الموجودين ومن سيحدث له من الاولاد فانها تصح لهم تبعا .

وقانون الوصية [١١] المصرى أجاز الوصية للمعدوم سواء أحتمل وجوده عند موت الموصى أم كان وجوده غير محتمل مالم يكن الموصى له معينا فيشترط وجوده عند الوصية ، وهو بذلك يكون قد أخذ بمذهب المالكية اذا كان الموصى له غير معين بالذات أما اذا كان معينا بالذات (بالاسم أو بالاشارة) فانه اشترط أن يكون الموصى له موجودا عند إنشاء الوصية أخذا من مذهب الحنفية ومن يرى رأيهم .

والوجود المحتمل يكون بالمشاهدة والوجود التقديرى يكون للجنين فى بطن أمه ولكن يشترط لصحة الوصية للجنين أن يكون موجودا فى بطن أمه وقت انشاء الوصية اذا كان معينا بالذات كالوصية للحمل الموجود فى بطن فلانه من فلان ووجود الحمل فى بطن أمه وقت انشاء الوصية يعرف بواحد من أمرين :

الاول : أن يولد لستة أشهر فاقل من تاريخ انشاء الوصية باعتبار أن اقل مدة الحمل عند الجمهور ستة أشهر وذلك اذا كانت الزوجية قائمة بين المرأة وزوجها وقت انشاء الوصية أو كانت المرأة معتدة من طلاق

---

(١١) م ٦ من القانون : « يشترط فى الموصى أن يكون معلوما ، وأن يكون موجودا عند الوصية إن كان معينا . فان لم يكن معينا لايشترط أن يكون موجودا عند الوصية ، ولا وقت موت الموصى » ا هـ

رجعي . أما اذا كانت مدة من طلاق بائن أو من فرقة بالموت فيشترط أن يولد في مدة لاتزيد على أكثر مدة الحمل من وقت الفرقة . وأكثر مدة الحمل مختلف فيها فبعض الفقهاء جعلها سنتين ، ومن هؤلاء من جعلها أربع سنين وهو الشافعية . وفي القانون أكثر مدة الحمل سنة شمسية ٣٦٥ يوما » .

الثاني : ان يولد حيا حياة مستقرة وهو مذهب الجمهور وذهب الحنفية الى ان ولادة أكثره (٢٣) حيا كاف في استحقاقه الوصية والراجح مذهب الجمهور وعليه العمل في المحاكم المصرية .

هذا وقد اشترط الفقهاء في صحة الوصية للجنين صحة ثبوت نسب الجنين بحيث لو نفى نسبه لايستحق الوصية .

استحقاق الجنين للوصية في القانون :

المادة (٣٥) تصح الوصية للجنين في الأحوال الآتية :

١ - اذا اقر الموصي بوجود الحمل وقت الوصية وولد حيا لخمسة وستين وثلاثمائة يوم فاقل من وقت الوصية .

٢ - اذا لم يقر الموصي بوجود الحمل وولد حيا لسبعين ومائتي يوم على الأكثر من وقت الوصية ، مالم تكن الحامل وقت الوصية معتدة من وفاة أو من فرقة بائنة ، فتصح الوصية اذا ولد حيا لخمسة وستين وثلاثمائة يوم فاقل من وقت الموت أو الفرقة البائنة .

- واذا كانت الوصية لحمل من معين اشترط الوصية مع ماتقدم ثبوت نسبه ذلك المعين .
- وتوقف غلة الوصية به الى أن ينفصل الحمل حيا تكون له » ١ هـ .

المادة (٣٦) : « اذا جاءت الحامل في وقت واحد ، أو في وقتين بينهما اقل من ستة اشهر بولدين او اكثر كانت الوصية بينهم بالتساوي واذا انفصل احدهم غير حي استحق الحي منهم كل الوصية ، وان مات أحدهم بعد ولادته كانت حصته من الوصية بين ورثته في الوصية بالاعيان وتكون لورثة الموصي في الوصية بالمنافع » .

---

(٢٣) ويكون ذلك بنزول رأسه مع نصف جسمه فيستهل صارخا وقبل ان ينفصل جميعه عن أمه فيموت فانه يرث ويورث كالأحياء ويستحق الوصية .

والمادة (٣٥) اخذت بمذهب جمهور الفقهاء في اشتراط ولادة الحمل حيا حياة مستقرة .

واما في مدة اقل الحمل حيث جعلها تسعة اشهر بالايام فقد اخذت ذلك من مذهب الامام احمد (٢٤) وهو يتفق مع الاغلب الشائع الاعم .

واخذ بالحد الاقصى للحمل وهي سنة من راي محمد بن عبد الحكم من المالكية الا انه جعلها شمسية وابن عبد الحكم جعلها قمرية . كما استانس براي الطب الشرعي .

والمادة (٣٦) من القانون افترضت ولادة الحمل اكثر من واحد وهو امر متوقع وهو محمول على الاحتياط .

٢ ـ ان يكون الموصى له معلوما علما نافيا للجهالة الفاحشة :

وذلك بان يعين الموصى الموصى له سواء بالوصف كفقراء المسلمين ، وطلبة العلم او بالذات سواء بالاسم (كان يقول اوصيت بثلث مالي لفلان) ، ام بالاشارة كان يقول اوصيت بثلث مالي لهذا ويشير الى شخص معين .

وبناء عليه :

لاتصح الوصية لرجل من الناس للجهالة الفاحشة اما لو قال اوصيت لأحد هذين الرجلين ولم يعين احدهما فقد ذهب الامام ابو حنيفة الى عدم صحة الوصية للجهالة . وذهب الصاحبان الى صحتها لان الجهالة يسيرة يمكن ازالتها فان عين الموصى احدهما قبل موته زالت الجهالة وصحت ، والا فهما شركاء في الوصية وبهذا قال ابو يوسف وقال محمد بن الحسن يكون من حق ورثة الموصى تعيين احدهما لقيامهم مقامه .

وكذلك تصح الوصية لجمعية من البر والخير وللانفاق على المساجد والمدارس والمستشفيات والشركات والمؤسسات التي تزاول اعمالا خيرية

---

(٢٤) شرح قانون الوصية للشيخ محمد ابو زهرة ص ٨٩ .

تنفع المسلمين لان هذه الجمعيات والشركات تعتبر اشخاصا اعتبارية لها من يمثلها قانونا فتصح الوصية لهم ٠

ـ اما اذا اوصى لغير محصورين كأهل مدينة عظيمة : فقد ذهب جمهور الفقهاء الى عدم صحة الوصية للجهالة الفاحشة وذهب الحنابلة الى صحتها وتصرف لواحد منهم وهو احد وجهين للشافعية الا انهم اشترطوا تقسيمها الى ثلاثة اشخاص فاكثر ٠

وذهب القانون الى صحة الوصيـــة لمن لايحصون عددا وتصرف لفقرائهم وللمحتاجين منهم ويترك لاجتهاد من له تنفيذ الوصية بين التقيد بالتعميم أو المساواة (م ٣٠) ٠

٣ ـ الا يكون الموصى له وارثا للموصي :

والعبرة بكـون الموصى له وارثا هو وقت موت الموصى حقيقـة أو حكما (٢٥) ، ولهذا : لو كان الموصى له وارثا وقت الوصية ثم اصبح غير وارث عند موت الموصى صحت الوصيـــة وذلك كان يولد للموصى وارث يحجبه ، أو خرج الموصى له من أن يكون وارثا له يوم موته ، كأن يكون قد اوصى لامرأته ثم طلقها بائنا قبل موته ٠

وذلك لأن الوصية لاتلزم في حق الموصى ولايكون لها حكم الا بعد موته ٠ فكانت العبرة باعتباره وارثا من عدمه وقت موت الموصى ٠ وكذلك لو كان الموصى له غير وارث وقت انشاء الوصية بالايجاب من الموصى لوجود من يحجبـه من الورثة ثم اصبح وارثا عند موت الموصى بموت الوارث الذى حجبه قبل موت الموصى اخذت حكم الوصية فوارث وذلك بأن يوصى لأخيه بثلث ماله وله ابن عند انشاء الوصية يحجب الأخ ثم مات ابن الموصى قبله فاصبح وارثا ٠

---

(٢٥) والموت الحكمى يكون بالحكم باعتبار المفقود ميتا بشروطه التى سبق بيانها ٠

ولو اوصى بثلث ماله لمن يرثه ومن لا يرثه عند موته صحت الوصية لغير الوارث ونفذت بعد قبول غير الوارث في السدس ويرد نصيب الوارث في الوصية الى الورثة .

هذا ولما كان قانون الوصية المصري رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ يجيز الوصية لوارث كالوصية لغيره لزم أن نتعرض بالتفصيل لحكم الوصية لوارث لنتعرف سند القانون والمنشور في الفقه الاسلامي .

الوصية لوارث

اختلف اهل العلم في الوصية لوارث على ثلاثة آراء :

الرأي الاول : ان الوصية لوارث تنعقد صحيحة لكنها تكون موقوفة على اجازة سائر الورثة فان اجازوها نفذت ، وان ردوها بطلت لانها تصرف صادر ممن هو اهل له في محله فصح كما لو اوصى لغير وارث الا انها لما كان فيها ضرر لسائر الورثة توقف نفاذها على اجازاتهم .

وهو مذهب اكثر اهل العلم من الصحابة والتابعين والائمة المجتهدين.

الرأي الثاني : ان الوصية لوارث باطلة ومن ثم فلا تصح ولو اجازها سائر الورثة لان الباطل لايصح .

وبهذا قال اهل الظاهر :

الرأي الثالث : ان الوصية لوارث صحيحة ونافذة ولا تتوقف على اجازة سائر الورثة .

وبهذا قال الشيعة الامامية :

ويرجع اختلاف العلماء في الوصية لوارث الى اختلافهم في الادلة والنصوص الواردة في الوصية لوارث .

وهذه الأدلة من الكتاب الكريم قوله تعالى : « كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت ان ترك خيرا الوصية للوالدين والاقربين بالمعروف حقا على المتقين » (٢٦) .

فهذه الآية قد اوجبت على كل من له مال ان يوصي بجزء منه للوالدين والاقربين .. ، والوالدان وارثان ، وكذا بعض الاقربين وارثون .

ودليل وجوبها قوله تعالى : « كتب » والمكتوب لاتخيير فيه كما في قوله تعالى : «كتب عليكم الصيام» .

ومن السنة قوله ﷺ بعد نزول آيات المواريث « ان الله قد اعطى كل ذي حق حقه الا لا وصية لوارث » .

فهذا الحديث الصحيح المشهور عند اهل العلم قد بين انه لا وصية لوارث » .

والفقهاء امام الآية الكريمة التي توجب الوصية للوالدين .. الخ والحديث الذي ينهى عن الوصية للوالدين وسائر الورثة فريقان : .

الفريق الاول : وهم اكثر اهل العلم من الصحابة والتابعين والائمة المجتهدين يرى ان الحديث ناسخ لعموم الآية الكريمة اي ان نسخ وجوب الوصية واخرج من عمومها الوارث فلا وصية له وبقيت الآية الكريمة دالة على ان الوصية للاقربين غير الوارثين سنة مؤكدة وحديث لا وصية لوارث حديث مشهور عند اهل العلم تلقته الأمة بالقبول فيصح ان يكون ناسخا لعموم الكتاب الكريم .

ولهذا قالوا : ان الوصية لوارث تنعقد صحيحة لكنها تكون موقوفة على اجازة سائر الورثة لأن النهي لحق سائر الورثة فان اجازوها نفذت وان ردوها بطلت .

وذلك لما ثبت من رواية الاستثناء في حديث لا وصية لوارث وهو

---

(٢٦) سورة البقرة الآية : ١٨٠ .

(الا ان يجيز الورثة) وهذه زيادة مقبولة من ثقة يجب العمل بها فظهر ان النهي كان لحقهم .

وأما أهل الظاهر : فقد قالوا ان النهي في الحديث نهي عن ذات الوصية لما فيها من مفسدة وهذه المفسدة هي الحاق الضرر بسائر الورثة ولهذا فانها تقع باطلة ولاتصح باجازة الورثة لان الباطل لايصح وهم بهذا يقولون بأن الحديث جاء ناسخا لعموم الآية الكريمة كما هو قول الفريق الاول الا انهم لم يأخذوا برواية الاستثناء .

وأما الشيعة الامامية: فقد قالوا : بعدم نسخ عموم الآية الكريمة بالحديث الشريف لأنه حديث أحاد لاينسخ بمثله القرآن الكريم ولهذا فان الوصية لوارث عندهم صحيحة كالوصية لغير وارث عملا بعموم الآية الكريمة .

والصواب : والله اعلم هو رأي أكثر اهل العلم وهو ان الوصية لوارث صحيحة لكنها موقوفة على اجازة سائر الورثة لان حديث الباب مشهور ينسخ بمثله القرآن وكذلك صحة الاستثناء الوارد في بعض طرق الحديث .

ومع ذلك فان القانون المصري ٧١ لسنة ١٩٤٦ أخذ بمذهب الشيعة الامامية فنصت المادة ٣٧ من القانون على صحة الوصية لوارث ، وتنفذ من غير اجازة سائر الورثة في حدود الثلث وما زاد فلا ينفذ إلا بإجازة سائر الورثة بعد موت الموصي اذا كانوا من أهل التبرع

ولقد ذهب القانون إلى ذلك استدلالا بأن آية الوصية وهي قوله تعالى : «كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت ..» لم تنسخ وهو قول منسوب الى ابي مسلم الأصفهاني ولقد ناقش المغفور له الشيخ محمد زهرة اسناد هذا القول الى ابي مسلم الاصفهاني في كتابه شرح قانون الوصية المصري ورجح عدم صحة نسبته اليه .

كذلك انطلاقا من مبدأ ان الورثة في اغلب الأحيان متفاوتون في

احوالهم فمنهم الفقير ومنهم الموسر ، ومنهم الصالح ومنهم الطالح ومنهم السليم القادر على الكسب ومنهم المريض ، ومنهم العاق لوالديه ومنهم البار بهم .

ورغبة من المورث في الوقوف بجزء من المال الى جانب بعض الورثة الضعفاء وهو امر ملموس وموجود وليس ذلك حيفا او ظلما منه وانما هو محض عدل .

هذا ورغم ظهور الحاجة الى الأخذ بهذا الاتجاه الا انه يمكن وضع بعض التحفظات عليه كأن يشترط في الوصية لوارث عدم الاضرار بسائر الورثة وحاجة الموصى له اليها لاعتبارات قائمة على الحق والعدل .

ومن ثم فلو قيدت الوصية لوارث في القانون المصري
باجازة المحكمة لها بعد التحقق من قيام الحاجة اليها وعدم قصد الاضرار بالورثة لكان اجدى واحوط واقرب الى العدالة لانه لاشك ان بعض النفوس الضعيفة تستغل صراحة القانون في اجازة الوصية لوارث في حدود الثلث دون توقف على اجازة سائر الورثة استغلالا سيئا .

ما يشترط في الاجازة التي تصدر من الورثة :

يشترط في الاجازة ان تصدر بعد موت الموصي بحيث لو اجازها الورثة قبل وفاة الموصي فانه لايعتد باجازتهم وانما يكون لهم العدول عن هذه الاجازة ورد الوصية ، لان اجازة الورثة في حياة الموصي لا اعتبار لها لانها بمثابة اسقاط لحق لم يجب لهم بعد .

ومما جاء في المغني لابن قدامة ج ٦ ص ٤٢٩ (ولايعتبر الرد والاجازة الا بعد موت الموصي فلو اجازوا قبل ذلك ثم ردوا بطلت الوصية) نص عليه احمد في رواية . وروي ذلك عن ابن مسعود وهو قول شريح وطاوس والثوري والشافعي وابو ثور وابو حنيفة .

وقال الحسن وعطاء والزهري وغيرهم من التابعين : ان اجازتهم في حياة الموصي جائزة عليهم وعليه لايجوز لهم ان يردوها بعد موته . لان الحق للورثة فاذا رضوا بتركه سقط حقهم كما لو رضي المشتري بالمعيب .

وقال مالك : اذا اذنوا في صحته (اي الموصي) فلهم ان يرجعوا ، وان كان ذلك في مرضه وحين يحجب عن ماله فاجازتهم تلزمهم ولا رد لهم .

والامام الشافعي : مع قوله بان اجازة الورثة في حياة الموصي غير معتبرة ، ولهم بعد موته ان يردوا يرى ان الغير لن اجازوا في حياته ان يلتزموا بالاجازة بعد موته صدقا ووفاء بالوعد وبعدا عن الغدر وطاعة للميت وبرا للحي فان لم يفعلوا لم يجبرهم الحاكم على الاجازة بعد موته ولم يخرج ثلث مال الميت في شيء -وذلك ان اجازتهم قبل أن يموت (الموصي) لايلزمهم بها حكم من قبل انهم اجازوا ما ليس لهم (٢٧) .

٤ ـ الا يكون الموصى له قاتلا للموصي :

وذلك بان يوصي بثلث ماله لشخص فيقوم هذا الموصى له بقتل الموصي فعلا يمنع من الميراث . لأن كل قتل يمنع الميراث يمنع من الوصية لحديث ليس لقاتل شيء من الميراث . فقاس الفقهاء الموصى له على الوارث في الحرمان بجامع القتل وهو علة مشتركة بينهما لان كلا من الوصية والميراث خلافة عن الميت .

وقد سبق أن أوضحنا في موانع الميراث انواع القتل المانع في المذاهب الفقهية وما يجرى عليه العمل في المحاكم المصرية.

٥ ـ الا يكون الموصى له جهة هي معصية :

وهذا الشرط خاص بالوصية الى جهات او شركات او مؤسسات - ذلك ان هذه الجهات والشركات يشترط لصحة الوصية بها ان تكون ذات اغراض نافعة للمجتمع وان تكون هذه الاغراض مشروعة وتتصادم مع مقاصد التشريع الاسلامي سواء اكان الموصى مسلما او غير مسلم -

وبناء عليه فلا تصح الوصية لدور الفسق والدعارة ، ولاندية القمار ونشر كتب الالحاد والزندقة لعدم ملاءمة اغراض هذه الجهات لمقاصد الشريعة الاسلامية .

---

(٢٧) الام جـ ٥ ص ٢٧ .

وتصح الوصية للجمعيات الخيرية والشركات والمؤسسات التي تباشر اعمالا خيرية إنسانية سواء اكان المنتفع بها من المسلمين أم من غير المسلمين لصحة الوصية الى غير المسلم .

وتصح الوصية ايضا للمساجد ودور العلم سواء اكان الموصي مسلما ام غير مسلم . لأن الموصى له جهة ليست معصية في الشريعة الاسلامية، وهذا باتفاق الفقهاء .

اما اذا كانت الجهة الموصى لها جهة ليست قربى في الشريعة الاسلامية كالوصية ببناء الكنائس والأديرة فلا تصح الوصية من المسلم باتفاق لأنها ليست قربى في الشريعة الاسلامية ولا في دين الموصي ، وفي صحتها من غير المسلم رايان : اصحهما الصحة لانها قربى في دين الموصي وهو كاف في صحتها .

وقد نصت المادة الثالثة من قانون الوصية المصري بانه (يشترط في صحة الوصية الا تكون بمعصية والا يكون الباعث عليها منافيا لمقاصد الشارع ، واذا كان الموصي غير مسلم صحت الوصية الا اذا كانت محرمة في شريعته وفي الشريعة الاسلامية .

ويفهم من الفقرة الاخيرة أن الوصية من غير المسلم للكنائس والأديرة ولجهة ليست محرمة في شريعته تكون صحيحة .

وأن الوصية الباطلة هي التي تكون لجهة محرمة في شريعة الموصي وفي الشريعة الاسلامية معا . فاذا كان الموصي مسلما اشترط ان تكون لجهة غير معصية في الشريعة الاسلامية ، واذا كان غير مسلم اشترط ان تكون الوصية لجهة غير معصية في شريعته وفي الشريعة الاسلامية معا .

الوصية لغير مسلم :

ولايشترط في صحة الوصية ان يكون الموصى له مسلما لصحة الوصية لكن من يصح تملكه من مسلم أو ذمي او حربي .

اما صحة الوصية للمسلم والذمي فلا خلاف فيه بين العلماء (٢٨)

---

(٨٢) الشرح الكبير لشمس الدين بن قدامه المقدسي م ـ ٦٨٢ هـ ج ٦ ص ٤٦٦ ، ٥ م ش المغني .

لقوله تعالى (الا ان تفعلوا الى أوليائكم معروفا) (٢٩) قال محمد بن الحنفية هي الوصية لليهودي والنصراني . ولأن الهبة تصح له فصحت الوصية كالمسلم وكذلك تصح وصية الذمي للمسلم من باب أولى .

وكذلك في قوله تعالى : «لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم أن تبروهم وتقسطوا اليهم ان الله يحب المقسطين» (٣٠) دليل على صحة الوصية لاهل الذمة ، لانها بر بهم ومعروف ، وهو لا منهي عنه في الآية فيكون تقرير بصحة الوصية والهبة وغيرهما مما هو معروف .

اما الوصية للحربي فقد اختلف في صحتها الفقهاء ، فقال الامام ابو حنيفة لاتصح الوصية للحربي لئلا يتقوى بها على المسلمين . والنهي عن برهم في الآية المذكورة (انما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين واخرجوكم من دياركم وظاهروا على اخراجكم ان تولوهم ومن يتولهم فاولئك هم الظالمون» (٣١) .

وقال الجمهور بصحتها ولو كان في دار الحرب قياسا على صحة الهبة له اجماعا والوصية كالهبة واحتجوا بما روي ان النبي ﷺ اعطى عمر رضي الله عنه حلة من حرير فقال : يا رسول الله بعد قلت في حلة عطارد ما قلت (يعني نهيه عن لبس الحرير للرجال) فقال ﷺ : «اني لم اعطكها لتلبسها» فكساها عمر خالا له مشركا بمكة : وهي هبة منه للحربي .

وبما روي عن اسماء بنت ابي بكر رضي الله عنه قالت : اتتني امي وهي راغبة عن الاسلام فسألت رسول الله ﷺ عن وصالها فقال نعم .

وهذان الخبران فيهما صلة اهل الحرب وبرهم واما الآية فالنهي خاص بالحربي المقاتل اما غير المقاتل فلم ينه عن بره فهي تشهد للجمهور (٣٢)

الوصية للمرتد :

والوصية للمرتد مختلف في صحتها عند الفقهاء .

فقال الجمهور بصحتها له كالهبة له . وقال قوم يزول عنه ماله بردته فلا يثبت له الملك بالوصية فلا تصح له .

والراجح الرأي الاول وهو الصحة ويوقف الموصى به فان عاد الى

---

(٢٩) الآية رقم : ٦ من سورة الأحزاب .

(٣٠) الآية رقم : ٨ من سورة الممتحنة .

(٣١) الآية رقم : ٩ من سورة الممتحنة .

(٣٢) [illegible]

الاسلام ملكه وان لحق بدار الحرب اخذ حكم مال الحربي ، وان مات مرتدا كان من جملة ماله لعدم تصور ايرثه .

وبصحة الوصية لغير المسلم سواء كان ذميا أم حربيا . اخذ القانون المصري في المادة ٩ وتصبح الوصية (تصح الوصية مع اختلاف الدين والملة وتصح مع اختلاف الدارين ما لم يكن الموصى تابعا لبلد اسلامي والموصى له غير مسلم تابعا لبلد غير اسلامي تمنع شريعته من الوصية لذلك الموصى) .

ويفهم من المادة صحة الوصية للكافر سواء اكان حربيا أم ذميا الا اذا كانت شريعة بلده تمنعه من الوصية للمسلم فلا تتسم معاملة بالمثل وهو امر خارج عن الشروط في الوصية ويتعلق بقانون بلد الموصى له للمعاملة بالمثل .

ثالثا : ما يشترط في الموصى به

يشترط في المال الموصى به :

١ ـ ان يكون مما يجري فيه الارث ، او مما يصح ان يكون محلا للتعاقد حال حياة الموصي .

والذي يجري فيه الارث عند الحنفية :

أ ـ الاعيان المالية سواء اكانت عقارات ، أم منقولات ، وسواء اكانت مثلية كالنقود ، والحبوب ، والمعادن ، وكل ما يكال او يوزن او يعد مما له تغير في الاسواق ، أم كانت قيمية كالدور والارض والحيوانات والاشجار ونحوها .

ب ـ الحقوق المالية المحضة : كحقوق الارتفاق وهي (حق المرور ، والشرب والمجرى والمسيل ، والعلو) فانها تورث عند الحنفية ، كذلك الدين الذي للموصى على آخر فانه يورث عندهم ايضا ، وحق الرد بالعيب كذلك .

والذي يصح ان يكون محلا للتعاقد حال حياة الموصى ولايجري فيه الارث ـ التابع وهي (يجري فيها الارث عند الحنفية لانها لاتعتبر اموالا عندهم لكن تصح الوصية بها لصحة جعلها محلا للتعاقد وذلك مثل سكنى

الدار ، وزراعة الارض - وركوب الدابة وكل ما يحقق منفعة للموصى له تصح الوصية به وهو مذهب جمهور الفقهاء أيضا ٠

٢ - ان يكون الموصى به مالا متقوما :

ومن ثم لاتصح الوصية بمال غير متقوم كالميتة ، والخمر اذا كان الموصى مسلما لانها غير متقومة عند المسلمين ٠

ولاتصح الوصية بالمال المباح قبل الاستيلاء عليه كالطير فى الهواء والسمك فى الماء والصيد فى الصحراء ، والركاز فى باطن الارض لانه مال غير متقوم وغير مملوك أيضا ٠ لكن لو قال : ان استوليت على الطير ، او الركاز او الصيد ، او السمك فهو وصية لفلان صحت اذا ملكه بالاستيلاء عليه لأن المال المباح بعد الاستيلاء عليه يكون مالا مملوكا ومتقوما والوصية تنعقد بالصيغة المعلقة ٠

٣ - ان يكون الموصى به موجودا :

فى ملك الموصى وقت انشاء الوصية وان يظل باقيا فى ملكه الى وفاته :

وهذا الشرط خاص بالوصية بالأعيان دون المنافع لأن الوصية بالمنافع لايشترط وجودها عند انشاء الوصية ولا عند موت الموصى حيث انها تتجدد باستمرار أما الاعيان سواء كانت عقارات أو منقولات وسواء أكانت مثلية او قيمية فانه يشترط فى صحة الوصية بها ان تكون موجودة فى ملك الموصى وقت انشاء الوصية وأن تظل باقية فى ملكه الى وفاته - وذلك كالوصية بالدور او بالارض او بجزء شائع منها كثلثها او ربعها -

وبناء على ذلك اذا لم تكن الارض الموصى بها او بجزء منها موجودة فى ملكية الموصى وقت انشاء الوصية بطلت الوصية ، وكذلك اذا وجدت فى ملكه عند انشاء الوصية ثم خرجت عن ملكه قبل موته كان يتصرف فيها تصرفا يخرجها عن ملكه فى حياته بالبيع او بالهبة فان الوصية تبطل أما اذا كان التصرف لايخرجها عن ملكه كالرهن والعارية والاجارة فالوصية باقية صحيحة ٠ كذلك اذا خرجت عن ملكه ثم عادت اليه ثانية

قبل موته صحت الوصية بها لأن العبرة بزوال الملك عند الموت وهو وقت ثبوت حق تملك المال الموصى به .

والوصية بجزء شائع في جميع امواله كالوصية بثلث امواله عند موته لايشترط وجودها عند انشاء الوصية وانما يكتفي بشرط وجودها في ملكه وقت الوفاة ، ولاتبطل الا اذا مات الموصى ولا مال له .

تنبيهات :

الأول : لايشترط في الموصى به ان يكون معلوما . لصحة الوصية بالمجهول كالوصية بجزء من ماله غير محدد .
ومن ثم فاذا مات قبل أن يُعين القدر الموصى به فعلى الورثة التعيين لقيامهم مقام الموصى ، فان لم يعينوا أُعطي الموصى له نصيب اقل الورثة بشرط الا يزيد على الثلث .

الثاني : ان الوصية تصح بالحمل اذا كانت امه مملوكة للموصى وقت انشاء الوصية وعليه فان انفصل حيا صحت الوصية به والا بطلت .

وكذلك تصح الوصية بما سيحدث اذا كان متولدا من مال موجود ومن ثم لو قال الموصى اوصيت لك بما تحمل نعاجي او ناقتي صحت الوصية لأن الغرر والخطر لايمنع الوصية . وسواء اوصى بما تحمله ابدا او مدة معينة . وعليه : فان حصل منه شيء صحت الوصية والا بطلت .

الثالث : تصح الوصية بما فيه نفع مباح من غير المال كالكلب الصيد واما فيما لانفع فيه فلا تصح الوصية به كما لاتصح الوصية بمعصية او فعل محرم مسلما كان الموصى او غير مسلم .

الوصية : بقسمة اعيان التركة :

الوصية بقسمة اعيان التركة من الموصى على ورثته صحيحة بحيث يعين لكل وارث قدر نصيبه من الميراث بطريق الوصية وتسمى وصية

اختصاص فان زاد ما خصص لأحد الورثة عن مقدار نصيبه في الميراث نفذ في قدر نصيبه وكانت الزيادة في حكم الوصية لوارث ، وقد تقدم بيان حكمها عند الفقهاء وما جرى عليه العمل في المحاكم المصرية .

والوصية بقسمة الديان التركة صحيحة ونافذة طبقا للقانون المصري في المادة (١٢) .

شروط نفاذ الوصية :

ما سبق ذكره من الشروط التي تتعلق بأركان الوصية تسمى شروط صحة الوصية بحيث لو فقد شرط منها تكون الوصية غير صحيحة .

واما شروط النفاذ فانه لايترتب على فقدها بطلان الوصية وانما الوصية تنعقد صحيحة لكنها تكون غير نافذة وتتوقف على اجازة صاحب الحق فان أجازها نفذت والا بطلت ـ وهذه الشروط هي :

١ ـ ان لا يكون الموصى له وارثا :

وقد سبق أن فصلنا القول في الوصية لوارث عند الفقهاء .

٢ ـ أن يكون الموصى غير مدين بدين مستغرق لكل تركته :

لأن الدين مقدم على الوصية لاجماع العلماء لما روى عن الامام علي بن ابي طالب رضي الله عنه قال : « انكم تقرؤون الوصية قبل الدين يعني قوله تعالى : (من بعد وصية يوصي بها أو دين) واشهد ان رسول الله ﷺ قضى بالدين قبل الوصية (ولأن حق الدائنين سابق على حق الموصى له لتعلقه بمالية التركة او باعيانها اذا كان مرتهنا برهن في حياة المدين) اما حق الموصى له في المال فلا يثبت الا بالقبول وهو لايعتبر الا بعد موت الموصى فكان الدين لهذا متقدما على الوصية في الاخراج من التركة .

ومن جهة ثالثة فان الدين اقوى من الوصية لأن اداءه واجب اما الوصية فقربة مبناها على التسامح يؤيد ذلك القاعدة الفقهية (لاتركة الا بعد سداد الدين) والوصية تنعقد في ثلث التركة فيكون مقدما على الوصية فلهذا اشترط لنفاذ الوصية ان يكون الموصى مدينا بدين مستغرق لتركته .

وعلى كل فالوصية من المدين بدين مستغرق صحيحة لصدورها من

كامل الاهلية لكنها موقوفة على اجازة الدائنين فان اجازوها نفذت وان لم يجيزوها بطلت اما اذا كان الموصى مدينا بدين غير مستغرق فان الوصية تنفذ في ثلث ما يتبقى من تركته بعد سداد دينه دون حاجة الى اجازة الورثة او الدائنين . (١)

٣ ـ ان لا يكون الموصى به زائدا على ثلث التركة :

والمتفق عليه ان الوصية لغير وارث وفي حدود ثلث التركة صحيحة ونافذة دون توقف على اجازة الورثة . لأن الثلث حق الموصى في ماله بالشرع .

اما اذا زادت الوصية على الثلث فان الزيادة تتوقف على اجازة الورثة ولاتنفذ الا باجازتهم كما انها ترد اذا ردوها لثبوت حقهم في ثلثي التركة لحديث سعد بن ابي وقاص (الثلث والثلث كثير) .

ومعناه ان للموصى ان يبلغ بوصيته ثلث تركته قل ما ترك او كثر (ويستحب له ان يوصي باقل من الثلث) .

وكل ما توقف على اجازة الورثة ينفذ باجازتهم ويبطل بردهم ، كما تنفذ الوصية في حق من يجيزها من الورثة وتبطل في حق من يردها من الورثة . وكذلك تنفذ في الجزء الذي يجيزه الورثة منها وتبطل في الجزء الذي يرده الورثة .

والمعتبر في الاجازة والرد ما كان بعد موت الموصى لأنه الوقت الذي تلزم فيه الوصية بالنسبة للموصى وان تكون الاجازة من جائز التصرف فلا تصح من الصبي والمجنون والمحجور عليه لسفه لأن الاجازة تبرع بالمال فلم تصح منهم لعدم اهليتهم لذلك . وليس لأوليائهم ان يجيزوها والا سيمضوا فيما اجازوا من اموال القصر .

وذهب الظاهرية الى بطلان الوصيـــة في الزائد على الثلث وعدم نفاذها في التركة مطلقا حتى ولو اجازها الورثة لأنه فعل غير مشروع فيقع باطلا والباطل لايصح وعليه فلا تصح الاجازة الوصية ولو صدرت ممن هو اهل لها . لحديث « كل عمل ليس عليه امرنا فهو رد » . متفق عليه .

---

(١) « انظر المادة رقم ٢٩٤٣ من قانون الوصية ٧١ لسنة ١٩٤٦ »

والراجح هو الاول وعليه يجري العمل في المحاكم المصرية (م ٢٧ من ق الوصية) .

ومن ثم فالوصية بالزائد على الثلث عند عدم وجود وارث للموصى نافذة لأن بطلانها في الزائد كان لحق الورثة والموصى له أولى من بيت المال . وعلى ذلك يجري العمل في المحاكم المصرية قديما جعلا مرتبة الموصى له بازيد من الثلث سابقة على مرتبة بيت مال المسلمين وقد سبق بيان ذلك في الميراث .

حيث نص قانون الوصية المصري في المادة ٣٧ منه على صحة الوصية بازيد من الثلث عند عدم الوارث وعلى صحة الوصية بالثلث للوارث وغيره . وتنفذ من غير اجازة الورثة ، وتصح بما زاد على الثلث ولاتنفذ في الزيادة الا اذ اجازها الورثة بعد وفاة الموصى وكانوا من اهل التبرع عالمين بما يجيزونه .

وتنفذ وصية من لا دين عليه ولا وارث بكل ماله أو بعضه من غير توقف على اجازة الخزانة العامة .

وبالنسبة لوصية المدين : نصت المادة (٢٨) على ما يأتي تصح وصية المدين المستغرق ماله بالدين ، ولاتنفذ الا ببراءة ذمته منه ، فان برئت ذمته من بعضه او كان الدين غير مستغرق نفذت الوصية في ثلث الباقي بعد وفاء الدين . ا هـ .

وقت تقدير ثلث التركة :

ووقت تقدير ثلث التركة التي تنفذ فيه الوصية هو وقت موت الموصى لا وقت انشاء الوصية .

ويتبنى على ذلك : انه اذا اوصى بثلث امواله وكانت امواله وقت انشاء الوصية تقدر بثلاثة الاف جنيه ثم زادت أمواله حتى اصبحت ستة آلاف جنيه عند وفاته فان الوصية تنفذ في ثلث الستة الاف لانه الوقت الذي تلزم فيه الوصية بالنسبة للموصى وهو الوقت الذي تحصى فيه تركته .

انواع الموصى به

١ ـ والوصية قد تكون بالأعيان ومنافعها معا · وتفيد ملكية الموصى له العين ومنفعتها ملكا تاما غير محدد او مقيد بنوع من التصرفات ·

٢ ـ وقد تكون الوصية بالعين وحدها دون منفعتها · ويتملك الموصى له العين خالية عن منفعتها وعليه ان يسلمها لمن أوصى له بمنفعتها مدة المنفعة فاذا انتهت عادت اليه العين بمنفعتها ويعود الملك الناقص الى ملك تام · فاذا منع الموصى له بالعين وحدها الموصى له بالمنفعة من الانتفاع بالعين في المدة بسبب من قبله ضمن قيمة المنفعة للموصى له بها في المدة ·

٣ ـ وقد تكون بالمنفعة وحدها دون العين : وهذه اما أن تكون مؤقتة او مؤبدة فان كانت مؤقتة بمدة محددة عادت المنفعة الى مالك الرقبة بعد انتهاء المنفعة الموصى بها · واما اذا كانت مؤبدة كأن يوصى بمنفعة عين من ماله لفلان وذريته الى الأبد او يوصى بها لفقراء المسلمين الى يوم الدين فهذه الوصية حكمها حكم الوقف ·

٤ ـ وقد تكون الوصية بالحقوق المالية كحقوق الارتفاق وهذه الحقوق تثبت لعقار على عقار اخر وهي دائمة وثابتة وتورث عند الفقهاء وهي (حق المرور ، وحق الشرب ، وحق المجرى ، وحق المسيل ، وحق العلو) · ويمكن معرفة أحكام هذه الحقوق في باب الملكية في الفقه الاسلامي ·

٥ ـ وقد تكون الوصية بالاقراض ومن ثم فاذا قال الموصي اوصيت لفلان بأن يقترض من مالي بقدر معلوم شهريا أو سنويا ، صحت الوصية وبهذا اخذ قانون الوصية في المادة (١٢) · وهو ما يجرى عليه العمل في المحاكم السودانية لموافقته مذهب الحنفية ·

٦ ـ وقد تكون الوصية بالتصرف في عين من الأعيان اما ببيعها بثمن معين أو بتأجيرها لمدة معلومة وباجرة مسماة · وهي نافذة طبقا للمنصوص عليه في الفقه الحنفي وفي فقه الحنابلة وقد طبق القانون المصري على هذا النوع من الوصايا القواعد العامة التي تطبق في الوصايا (مادة ٥٦) ·

أحكام تتعلق بالعين الموصى بمنفعتها

١ ـ اذا كانت الوصية بمنافع الأعيان : على التأبيد أو على جهة لايظن انقطاعها فهذه بعد موت الموصي تأخذ حكم الوقف .

٢ ـ اذا كانت الوصية بالمنفعة فقط : والعين على ملك الورثة أو على ملك الموصى له بها تعتبر نفقاتها في مدة الانتفاع على الموصى له بالمنفعة سواء كانت نفقات حفظ أو صيانة أو نفقات بقاء ، وذلك لأنه هو المنتفع والغرم بالغنم . اما اذا كانت العين الموصى بمنفعتها لاينتفع بها كأن تكون أرضا بورا لا زرع فيها فنفقاتها على مالك الرقبة .

٣ ـ لمالك الرقبة أن يبيع العين وأن يتصرف فيها بكل أنواع التصرفات السائغة شرعا دون توقف على أن المنتفع بشرط الا يؤثر هذا التصرف على حق الموصى له في استيفاء المنفعة والا ضمن له قيمتها ، وهو مذهب الجمهور .

وعند الحنفية : يكون التصرف في العين التي يكون لشخص عليها حق منفعتها موقوفا على اجازة مالك المنفعة حتى لايضار بهذا التصرف .

٤ ـ تكون طريقة الانتفاع بالعين الموصى بمنفعتها على أي وجه من وجوه الانتفاع بها سواء بالاستعمال أو بالاستغلال حتى لو شرط أحدهما شمل الآخر والفرق بينهما أن الاستعمال نفع شخصي والاستغلال قد يكون بتأجيرها لغيره والانتفاع بالاجرة ، أو اعارتها لغيره .

ويرى بعض الفقهاء أن الوصية بالاستعمال لاتنصرف الى الاستغلال واما الوصية بالاستغلال فتنصرف الى الإستعمال ، لأنه لما ثبت له الحق في أن يملك غيره المنفعة بالاجارة أو بالاعارة فلأن يثبت له حق الانتفاع بها من باب أولى .

هذا وقد نص قانون الوصية المصري على اباحة الانتفاع بالموصى به على وجه غير الذي وصى به بحيث لايضر العين فنص في المادة (٥٤) على أنه : «اذا كانت العين الموصى بمنفعتها تحتمل الانتفاع أو الاستغلال على

وجه غير الذي أوصى به جاز للموصى له ان ينتفع بها أو يستغلها على الوجه الذي يراه بشرط عدم الاضرار بالعين الموصى بمنفعتها .

٥ ـ انتهاء الوصية بالمنفعة : تنتهي الوصية بالمنفعة بواحد من الأمور الآتية :

أولا : بانتهاء مدتها المعلومة .

ثانيا : بموت الموصى له اذا كانت الوصية مدة حياته فقط .

ثالثا : بموت الموصى له بالعين قبل بدء الانتفاع وكذا بموته خلالها لعدم تحقق ارادة الموصى .

رابعا : اذا سقط حق الموصى له في الانتفاع كأن ملكت العين المنتفع بها . او صارت غير صالحة للانتفاع الموصى به .

خامسا : اذا استحقت العين الموصى بمنفعتها كأن بان انها ليست ملكا للموصى واستحقت لصاحبها ومالكها (م ٥١ من قانون الوصية) .

الوصية في الغارمين

اذا أوصى بثلث ماله للغارمين فان الثلث يقسم على غارمي البلد الذي به ماله واقل ما يعطاه ثلاثة فصاعدا كالوصية في الفقراء ، ويعطى الغارمون بقدر غرمهم كما يعطى الفقراء على قدر حاجتهم .

وقال الامام الشافعي (احب الي ان يعطى من له الدين عليهم) .

الوصية في سبيل الله

اذا أوصى الرجل بثلث امواله في سبيل الله اعطيه من اراد الغزو في سبيل الله وهم المجاهدون .

عطايا المريض مرض الموت ومن في حكمه

ومرض الموت هو المرض الذي يغلب فيه الهلاك ويتصل به الموت ، ومثله من اشرف على الهلاك في سفينة تتلاطمها الامواج عند اشتداد الريح وكذلك المقاتل الذي اختلط بصفوف الاعداء . ويرجع في اعتبار المرض مرض موت الى اهل الخبرة .

فمن كان حاله ما ذكرت فاعطى اخر من ماله عطية بلا عوض كالهبة والصدقة وما في معناهما كانت عطاياه في حكم الوصية فينظر في المعطى له ان كان وارثا توقفت على اجازة الورثة عند جمهور الفقهاء قل العطاء او كثر وان كان غير وارث نفذت عطاياه في حدود ثلث التركة فقط وتوقف الزائد على الثلث على اجازة الورثة كالوصية .

وان كانت عطاياه بعوض كالبيع والشراء والهبة بثواب ... الخ . نظر : فان كانت بعوض ليس به غبن فاحش ثم مات نفذت من راس المال لانتفاء التهمة . وان كان فيه غبن فاحش نفذ التصرف ايضا في ثلث المال وكانت الزيادة عليه من الثلث تاخذ حكم الوصية فمن جازت له وصية جازت له الزيادة ومن لم تجز له وصية لم تجز له الزيادة .

وعطية الرجل في الحرب حتى يلتحم بالعدو صحيحة ونافذة من راس ماله فاذا التحم كانت عطيته كعطية المريض مرض الموت (٣٣) .

ولو قدم شخص في قصاص لضرب عنقه فعطيته كعطية الصحيح لانه قد يعفى عنه (٣٤) واذا اسر المقاتل فان كان في ايدي المسلمين جازت عطيته في راس ماله كالصحيح وان كان في ايدي مشركين لايقتلون اسيرا تكذلك وان كان في ايدي مشركين يقتلون الاسرى تارة ويدعونهم اخرى فعطيته كعطية المريض مرض الموت تنفذ في الثلث بعد موته .

وعلى كل فلا يخلو المرء في حال ابدا من رجاء الحياة وخوف الموت لكن اذا كان الاغلب عنده وعند غيره خوف الموت فعطيته عطية مريض مرض الموت ، وان كان الاغلب عنده وعند غيره السلامة مما نزل به من وجع ، او اسر ، او نحوهما كانت عطيته كعطية صحيح .

ومعروف ان عطية الصحيح تنفذ في راس ماله وعطية المريض والذي يغلب هلاكه في حكم وصيته فاذا مات نفذت من الثلث فقط (٣٥) .

---

(٣٣) الام الشافعي جـ ٥ ص ٣٦ وللشافعي قول اخر وهو ان عطيته كعطية الصحيح حتى يجرح .

(٣٤) وفي رايي ان عطيته كعطية المريض مرض الموت لان العفو عند تنفيذ القصاص نادر .

(٣٥) الام للشافعي جـ ٥ ص ٣٦ .

الوصية لآخر بمرتب على أقساط

وتصح وصية شخص لآخر بمرتب شهري أو سنوي من رأس مال التركة ، وتنفذ في حدود الثلث فقط ، ولضمان تنفيذها تخصص عين من أعيان التركة تكفي غلتها بسداد المرتب في أقساطه المختلفة وبحسب المدة الموصى بها والقدار على أن تنتهي الوصية بوفاة الموصى له بها ، أو بانتهاء المدة التي عينها الموصى أيهما أقرب (٣٦)

تزاحم الوصايا

والوصايا إذا لم تزد عن ثلث التركة نفذت كلها لاستغراق الثلث لها جميعا ، أما إذا زادت الوصايا عن ثلث التركة ،

فإن أجاز الزائد الورثة نفذت كلها أيضا ، وإن لم يجيزوا الزائد نظر : فإن كان الموصى قد شرط تقديم بعض الوصايا على بعض بدىء في تنفيذ ما قدمه من الثلث ، وإن أطلق في الوصايا ، فإن كانت كلها متحدة الجنس والرتبة قسم الثلث بينهما جميعا بالمحاصة أي قسمة الغرماء ، ويكون بنسبة نصيب كل منهم في الوصية ، فلو أوصى لشخص بنصف ماله ولآخر بربعه قسم ثلث التركة بينهما مثالثة لصاحب النصف سهمان ولصاحب الربع سهم ، وهكذا ، وإن كانت الوصايا متحدة الجنس ومختلفة الرتبة قدم الواجب منها على المندوب ، فتقدم الوصية بدين وجب عليه وبالعارية على الوصايا الاختيارية وإن كانت قد قدم الواجب منها على المندوب فتقدم الوصايا بالزكاة والحج والكفارات والنذور التي وجبت عليه في الحياة على الوصية في سبيل الله أو في القربات أو الصدقات ، فإن اتحدت في الرتبة فكانت كلها واجبة أو مندوبة قسم الثلث قسمة غرماء بينها ،

---

(٣٦) راجع المواد من ٦٤ إلى ٧٠ من قانون الوصية المصري وهذه المسائل لا خلاف فيها بين أهل العلم ،

وان اختلفت في الجسد فكان منها ما هو لله وما هو للعباد : فيرى الامام الشافعي تقديم اخراج الزكوات والحج والكفارات على سائر الوصايا لحديث (اقضوا الله فالله احق بالقضاء) وقال الامام ابو حنيفة : هما سواء فان لم يوص بها قسمت ديون العباد على ديون الله لأن مبنى ديون العباد على المضايقة وديون الله مبنيـــاها على المسامحة وبهذا قال الامام مالك (٣٧) وقال الامام ابو حنيفة : تسقط ديون الله عند عدم الوصية بها .

ويرى الامام الشافعي وجوب اخراج الديون التي وجبت لله كالزكاة والحج والكفارات والنذور من راس المال ولو لم يوص بها .

مبطلات الوصية

وتبطل الوصية بواحد من الأمور الآتية :

١ ـ برجوع الموصي عن الايجاب : ويكون رجوعه اما صراحة كان يقول رجعت في وصيتي أو عدلت عنها او ابطلتها ، واما دلالة كان يتصرف في المال الموصى به تصرفا يخرجه عن ملكه كان يبيعه أو يهبه ويسلمه للموهوب له . او يتصرف في الموصى به تصرفا يخرجه عن هيئته او يغير اسمه او صفاته كان يوصي بقطعة قماش ثم يقطعها ويخيطها ثوبا ، او يوصي بقطعة من الفضة ثم يصيغها سبيكة ، أو يوصي بقطعة ارض فضاء ثم يقوم بالبناء فوقها . او يوصي بالحنطة ثم يخلطها او يطحنها ، فهذه كلها تصرفات تدل على رجوع الموصي عن الوصية .

٢ ـ بزوال اهلية الموصي بالجنون أو العته : وذلك لأن الوصية عقد غير لازم فيشترط في بقائها ما يشترط في انشائها . وعليه لابد ان يستمر الموصي اهلا للتبرع من وقت انشاء الوصية بالايجاب الى ان يموت لاحتمال ان يرجع في وصيته او لم يفقد اهليته . وبهذا قال الحنفية (٣٨) .

---

(٣٧) بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد ، جـ ٢ ص ٢٨٠ .

(٣٨) والذي يفهم من ذلك ان الذي يبطل الوصية هو الجنون المطبق حتى الموت للموصي لأنه لم تتح فرصة الرجوع في الوصية لو اراد . اما الجنون المتقطع فلا يبطلها لأنه في فترة افاقته يمكنه الرجوع لو اراد .

وقال المالكية والحنابلة : ان الوصية لاتبطل بزوال اهلية الموصى لأنها متى نشأت صحيحة لاتبطل كعقد البيع والاجارة .

وقد اخذ قانون الوصية المصرى بمذهب الحنفية .(م ١٤)

٣ ـ بموت الموصى له قبل موت الموصى : لأن القبول المشروط من الموصى له لايكون معتبرا الا بعد موت الموصى .

٤ ـ برد الموصى له للوصية بعد موت الموصى : لأنه يشترط لتملكها قبول الموصى له للوصية وكذلك تبطل بموت الورثة لها اذا مات الموصى له قبل القبول أو الرد وهو مذهب الجمهور ، وعند الحنفية تعتبر لازمة بموت الموصى له بعد موت الموصى مصرا عليها .

٥ ـ بقتل الموصى له للموصى قتلا يمنع من الميراث قياسا على قاتل المورث للحديث الشريف (لا ميراث للقاتل) .

ـ بهلاك العين الموصى بها لفواتها بالهلاك .

٧ ـ باستحقاق الموصى به للغير : كأن يظهر انه ليس ملكا للموصى وانما هو وديعة أو عارية او مشترى بثمن حال افلس به . لأن الوصية لاتصح بما لا يملكه الموصى .

٨ ـ بانقضاء المدة المحددة للانتفاع اذا كانت الوصية بالمنفعة محددة بمدة معينة .

ولاتبطل الوصية بالحجر على الموصى للسفه أو الغفلة (م ١٩) .

قانون الوصية الواجبة المصرى رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ :

سبق ان ذكرنا ان الأصل في الوصية انها سنة مؤكدة الا ما وجب منها لبراءة ذمته من دين عليه لله أو للعباد . وهو مذهب جمهور الفقهاء على اعتبار ان الوصية قد نسخ وجوبها الوارد في قوله جل ذكره (كتب عليكم اذا حضر أحدكم الموت ان ترك خير الوصية للوالدين والأقربين

وآيات المواريث وبقوله عليه السلام : (ان الله أعطى كل ذى حق حقه الا لا وصية لوارث) وبقى الأمر ندب والاستحباب .

وكذلك فانها لو كانت واجبة ما تركها كثير من الصحابة دون أن ينكر عليهم أحد .

وبعض العلماء يرى أن الوصية باقية على وجوبها للأقربين غير الوارثين بعد اخراج الوارثين منها بالحديث الشريف وبآيات المواريث ومعنى وجوبها انه يأثم لو لم يوص لأقاربه غير الوارثين مع يساره . وليس الوجوب لاخراجها من التركة لو لم يوص بها .

وتوضيح فيما يلى :

أولا : مشروعية الوصية الواجبة .

ثانيا : من تجب له .

ثالثا : شروط وجوبها .

رابعا : مقدارها .

خامسا : كيفية اخراجها من التركة .

وذلك وفقا لنص المواد ٧٦ ، ٧٧ ، ٧٨ ، ٧٩ من القانون المصرى ٧١ لسنة ١٩٤٦ .

أولا : مشروعية الوصية الواجبة :

ومشروعيتها عند القائلين بها لاسند له الا القول بان آية الوصية وهى قوله تعالى : « كتب عليكم اذا حضر أحدكم الموت .. الآية » لم تنسخ الا فى حق الوارثين بحديث (لا وصية لوارث) واما فى حق غيرهم فهى باقية على وجوبها وبهذا قال أهل الظاهر ، وبعض الصحابة والتابعين وقد بين الامام الفخر الرازى أن هذه الآية دالة على وجوب الوصية للقريب، فترك العمل به فى حق الوارث القريب بآيات المواريث ، وحديث (لا وصية لوارث) فوجب أن تبقى الآية دالة على وجوبها للقريب الذى لايكون وارثا .

وقال ايضا : ان قوله [illegible] لم يوصى فيه بيت نيلتين الا ووصية مكتوبة عنه .

هذا وقد تدخل المشرع المصرى فاوجب اخراج الوصية لمستحقيها الذين بينهم تفصيلا فى حالة عدم قيام الميت بها حال حياته واعطاها بعضا من احكام الوصية وبعضا من احكام الميراث .

ومعنى ذلك انها تخرج من التركة ولو لم يوصى بها اصلا قبل الميراث .

ثانيا :- من تجب له الوصية الواجبة :

وتجب للطبقة الاولى من اولاد البنات (ابن البنت وابن بنت البنت) ولاولاد الابناء من اولاد الذكور وان نزلوا كابن الابن وابن ابن الابن وبنت الابن ، وبنت ابن الابن مهما نزل (اى الابن) .

وسبب وجوبها للاحفاد فى تركة جدهم او جدتهم ان الولد (ذكرا كان ، او انثى) اذا مات فى حياة والده ، او والدته وترك اولادا فان جدهم اذا مات بعد ذلك ورثه اولاده من الصلب دون اولاد اولاده .

لان الابن يحجب اولاد الابن ، ولان اولاد البنات من ذوى الارحام لايرثون مع العاصب او صاحب الفرض .

ولذا : فان على الجد او الجدة قبل الوفاة الوصية لهؤلاء الاحفاد وصية اختيارية .

فاذا لم يوص لهم جدهم او جدتهم وصية اختيارية كان لولى الامر ان يعطيهم وصية فى تركة جدهم او جدتهم ، اشبه بمن مات وعليه دين لم يوص بسداده من التركة ، فان ولى الامر يقوم بسداده من التركة قبل قسمتها .

وهذه الوصية الواجبة التى يقررها ولى الامر لاولاد الاولاد المذكورين فى القانون قبل قسمة التركة على الورثة يشترط لها شروط هى :

١ - ان لايكون وارثا فى تركة جده او جدته ولو الشرعى البسيط ، فان كان وارثا لم تجب له الوصية .

وعليه - فمن مات عن بنت ، وأب ، وأم ، وابن ابن ، ورث الأب السدس فرضا والأم السدس فرضا ، والبنت النصف فرضا وابن الابن الباقي تعصيبا ويقدر بسهم من ستة أسهم ، ففي هذه الحالة وما شابهها مما لم يوجد في الورثة من يحجبه لايستحق الوارث وصية واجبة وان ورث الشيء القليل كما لو مات عن زوجة ، وبنت ، وأب ، وأم ، وابن ابن للزوجة الثمن فرضا وقدره ثلاثة أسهم من أربعة وعشرين سهما وللبنت النصف فرضا وقدره اثنا عشر سهما من أربعة وعشرين من الأب والأم السدس فرضا وقدره أربعة أسهم وابن الابن يأخذ الباقي بحد أصحاب الفروض تعصيبا وهو في هذه المسألة لم يبق له الا سهم واحد من أربعة وعشرين سهما وهو أقل القليل الا ان هذا القدر لايجعل له حقا في الوصية الواجبة وهو أمر يحتاج الى تأمل كما انه لو فرض ان الجد مات عن زوج وبنت وأب ، وأم ، وابن الابن استحق الزوج الربع فرضا وقدره ثلاثة أسهم من اثني عشر سهما والبنت النصف فرضا وقدره ستة أسهم وكل من الأب والأم السدس فرضا وقدره سهمان وابن الابن يرث بالتعصيب وحكمه ان يأخذ التركة كلها اذا انفرد والباقي بعض أصحاب الفروض ولكنه لم يبق له شيء في التركة حيث ان أصحاب الفروض استوعبوا التركة بل زاد نصيبهم عنها . فما موقف قانون الوصية هل يعتبره وارثا أم غير وارث؟ ان نص المادة ٧٦ ، اشترطت ان يكون غير وارث - وهل معنى ذلك ان يكون محجوبا أم ان المراد انه يستحقها فاذا لم يبق له شيء ولو كان وارثا وهذا وارث لكن لم يبق له شيء فلا يكون له حق في الوصية الواجبة؟ لكن هذا أمر يخرج عن قصد المشرع الذي أراد ان يضع حدا لمشكلة الأحفاد غير الوارثين في حالة عدم الوصية لهم فيجعل لهم حقا في تركة جدهم بقدر ما كان يستحقه المدلي بهم لو كان حيا في حدود الثلث وهذا أمر يحتاج الى توضيح (٣٩) .

---

(٣٩) والشرح أن يكون النص على أساس : ان من كان وارثا منهم نظر : فان كان مقدار ما يرثه هو مقدار نصيب أبيه أو أمه لو كان حيا أخذه والا أكمل له في حدود الثلث وان لم يبق له شيء أعطي نصيب من مات من أبويه في حدود الثلث . وذلك قياسا على ما لو أوصى للأحفاد وصية اختيارية .

٢ ـ ان لايكون قد اعطاهم بغير عوض عن طريق الهبة أو الوقف ما يساوي نصيبهم في ميراث والدهم فان كان اعطاهم فلا يستحقون وصية واجبة في تركته لانعدام العلة في وجوبها ، فإن كان قد اعطاهم اقل من نصيب والدهم أكملنا لهم من طريق الوصية الواجبة نصيبهم فيها وان زاد ما اعطاهم بغير عوض من ثلث التركة لاينفذ الزائد الا باجازة الورثة .

٣ ـ ان لايكون الجد قد اوصى للاحفاد وصية تعدل ما كان يرثه اصلهم الذي مات في حياة ابيه او امه فان كان اوصى لهم بذلك فانهم لايستحقون شيئا بالوصية الواجبة ولو كان اوصى لهم باقل من ذلك أكملنا لهم بالوصية الواجبة ، وان زاد ما اوصى به لاتنفذ الزيادة الا باجازة الورثة . وان اوصى لبعض من وجبت له دون البعض الآخر وجبت لمن لم يوص له قدر نصيبه .

رابعا : مقدار الوصية الواجبة وموقعها من الحقوق المتعلقة بالتركة وكيفية تقسيمها على مستحقيها :

وتقدر بميراث من مات من الاولاد في حياة ابويه او احدهما في حدود ثلث التركة ، وهي مقدمة على الوصايا الاختيارية والميراث في الاخراج من التركة وتقديمها على الميراث لانها وصية وقد تقدم بيان انها مقدمة على الميراث لقوله تعالى في آية المواريث في سورة النساء : من بعد وصية يوصي بها او دين، كما انها مقدمة على الوصايا الاختيارية نظرا لوجوبها كالدين فان استنفدت الوصية الواجبة ثلث التركة لايستحق الموصى لهم بالوصايا الاختيارية شيئا وان بقي منها شيء اخذه اصحاب الوصايا الاختيارية .

وتقسم على مستحقيها من الاحفاد قسمة الميراث بحيث ياخذ كل فرع ما كان يستحقه اصله في تركة جده وان يقسم بينهم عند التعدد قسمة الميراث للذكر مثل حظ الانثيين ثم ان كانت في حدود ثلث التركة نفذت من غير حاجة الى اجازة الورثة ، وان زادت على الثلث ردت الى الثلث اذا لم يجز الورثة الزائد .

وكيفية حل المسائل التي بها وصية واجبة ما يلي :

يفرض من مات من الاولاد في حياة ابيه حياً عند موت ابيه أو أمه حتى يعرف مقدار نصيبه في تركته ؛ ثم ان خرج نصيبه في حدود الثلث اخذه ورثته يقسم بينهم قسمة الميراث للذكر مثل حظ الانثيين ، وان زاد نصيبه عن الثلث رد الى الثلث وقسم بين ورثته قسمة الميراث ، وبعد تعداد الاولاد المتوفين يجمع ما يرثه كل منهم فان كان في حدود الثلث نفذت ويقتنع نصيب كل أصل على فرعه ، وان زاد على الثلث يرد الى الثلث ثم يقسم بنسبة نصيب كل منهم في تركة الميت ويقسم على ورثته .

ولتوضيح ذلك نأتي ببعض الامثلة :

١ ـ مات رجل عن :

ابنين ، وابن ابن . ففي هذا المثال يكون ابن الابن محجوبا عن الميراث لوجود الابن الذي هو اقرب منه درجة ، فيستحق وصية واجبة بمقدار نصيب ابيه في حدود الثلث ولمعرفة ذلك نفرض ان الابن المتوفى حي عند موت ابيه فيكون قد ترك ثلاثة ابناء لكل منهم الثلث فيعطى ابن الابن الثلث وهو ما كان يستحقه ابوه من تركة جده لو كان حيا وصية واجبة ، ويخرج اولا ثم يقسم ما بقي بعده وهو ما يسمى بتركة الميت على الابنين بالتساوي ، فمثلا لو ترك ستون فدانا اعطى ابن الابن عشرون والباقي وهو اربعون فدانا هو التركة لكل ابن عشرون فدانا .

٢ ـ وفي مثال آخر :

لو مات الميت عن ابن ، وابن ابن ، فان ابن الابن محجوب بالابن ولبيان مقدار ما يستحقه وصية واجبة نفرض ان الميت قد مات عن ابنين لكل منهما نصف التركة ، لكن لما كانت الوصية الواجبة لاتزيد عن الثلث يرد ما يستحقه ابن الابن الى الثلث والباقي وهو الثلثان للابن ومن ثم فان ترك ثلاثين فدانا اعطى ابن الابن عشرة أفدنة والباقي يعطى للابن وهو عشرون فدانا .

٣ ـ مثال ثالث للتعدد :

مات الميت عن : ابن ، وابن ابن ، وابن بنت نفرض أن الابن وابن البنت اللذين توفيا في حياة أبيهما موجودان ، فيكون الميت مات عن ابنين ، وبنت

للبنت سهم من خمسة اسهم اصل المسالة ولكل ابن سهمان فيكون ما يستحقه الابن ، والبنت المتوفية ميراثا ثلاثة اسهم من خمسة وهو اكثر من الثلث فيرد الى الثلث ويقسم بنسبة ما يستحقه كل منهما ميراثا ثم يأخذ كل فرع ما يستحقه اصله فلو ترك الميت تسعين فدانا - اخذ ابن الابن ، وابن البنت ثلاثين فدانا منها واخذ الابن ستين فدانا ، ثم يوزع الثلث على ابن الابن ، وابن البنت مثالثة بنسبة ميراث اصلهما الذكر مثل حظ الانثيين فيأخذ ابن البنت عشرة افدنه ، وابن الابن عشرين فدانا .

٤ ـ مثال رابع :

مات رجل عن : ابن ، وابن ابن ، وبنت ابن ، الحل نفرض انه مات عن ثلاثة ابناء فيكون لكل ابن ثلث التركة ، ثم يرد نصيبهما الى الثلث والابن الباقي وهذا الثلث يقسم بالتساوي بين ابن الابن وبنت الابن باعتبار ان كلا منهما يأخذ نصيب والده ووالداهما متساويا في الاستحقاق .

وتطبيق نصوص مواد الوصية الواجبة في القانون المصري رقم ٧١ لسنة ١٩٤٩ :

مادة : (٧١) اذا لم يوص الميت لفرع ولده الذي مات في حياته او مات معه ولو حكما بمثل ما كان يستحقه هذا الولد ميراثا في تركته لو كان حيا عند موته وجبت للفرع في التركة وصية بقدر هذا النصيب في حدود الثلث بشرط ان يكون غير وارث والا يكون الميت قد اعطاه بغير عوض من طريق تصرف اخر قدر ما يجب له وان كان ما اعطاه اقل منه وجبت له وصية بقدر ما يكمله .

وتكون هذه الوصية لأهل الطبقة الأولى من اولاد البنات ولأولاد الأبناء من اولاد الظهور وان نزلوا على ان يحجب كل اصل فرعه دون فرع غيره وان يقسم نصيب كل اصل على فرعه وان نزل قسمة الميراث كما لو كان اصله او اصوله الذين يدلي بهم الى الميت ماتوا بعده وكان موتهم مرتبا كترتيب الطبقات .

مادة : (٧٧) اذا أوصى الميت لمن وجبت له الوصية بأكثر من نصيبه كانت الزيادة وصية اختيارية ، وان أوصى له بأقل من نصيبه وجب له ما يكمله .

وان أوصى لبعض من وجبت لهم الوصية دون البعض الآخر وجب لمن لم يوص له قدر نصيبه . ويوفى نصيب من أوصى له بأقل مما وجب من باقي الثلث ، فان ضاق عن ذلك كمل منه ومما هو مستحق بالوصية الاختيارية .

مادة : (٧٨) الوصية الواجبة مقدمة على غيرها من الوصايا فاذا لم يوص الميت لمن وجبت لهم الوصية وأوصى لغيرهما استحق كل من وجبت له الوصية قدر نصيبه من باقي ثلث التركة ان وفى والا فمنه ومما أوصى به لغيرهم .

مادة : (٧٩) في جميع الاحوال المبينة في المادتين السابقتين يقسم ما يبقى من الوصية الاختيارية بين مستحقيها بالمحاصة مع مراعاة أحكام الوصية الاختيارية .

قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦

الباب الأول
أحكام عامة

القسم الأول
تعريف الوصية وركنها وشرائطها

مادة (١)

الوصية تصرف في التركة مضاف إلى ما بعد الموت .

المذكرة الايضاحية : تعريف الوصية في الأصل قاصر فعدل عنه إلى التعريف الوارد في المادة ليشمل جميع مسائل الوصية .

فهو يشمل ما اذا كان الموصى به مالا أو منفعة والموصى له من أهل التملك كالوصية لمعين بالاسم أو بالوصف وهو من يحصون أو معيناً بالوصف ممن لا يحصون كالوصية للفقراء وما اذا كان الموصى له جهة من جهات البر كالملاجئ والمدارس .

ويشمل ما اذا كان الموصى به اسقاطاً فيه معنى التمليك كالوصية بالإبراء من الدين وما اذا كان الموصى به اسقاطاً محضاً كالوصية بابراء الكفيل من الكفالة وما اذا كان الموصى به حقاً من الحقوق التي ليست مالاً ولا منفعة ولا اسقاطاً ولكنه مالي لتعلقه بالمال كالوصية بتأجيل الدين الحال والوصية بأن يباع ماله من فلان وللمراد بالتركة كل ما يخلف فيه الوارث المورث مالاً كان أو منفعة أو حقاً من الحقوق الأخرى المتعلقة بالمال التي تنتقل بالموت الذي تم في حال الحياة لا يكون إلا بعد الموت .

« صيغة الوصية »

مادة (٢)

تنعقد الوصية بالعبارة أو بالكتابة فإذا كان الموصى عاجزاً عنهما انعقدت

الوصية بإشارته المفهمة . ولا يسمع عند الانكار دعوى الوصية أو الرجوع القولي عنها بعد وفاة الموصي في الحوادث السابقة على سنة ألف وتسعمائة واحدى عشرة الافرنجية إلا اذا وجدت أوراق خالية من شبهة التصنع تدل على صحة الدعوى . وأما الحوادث الواقعة من سنة ألف وتسعمائة واحدى عشرة الافرنجية فلا تسمع فيها دعوى ما ذكر بعد وفاة الموصي إلا اذا وجدت أوراق رسمية أو مكتوبة جميعها بخط المتوفى وعليها امضاؤه كذلك . تدل على ما ذكر أو كانت ورقة الوصية أو الرجوع عنها مصدقاً على توقيع الموصي عليها .

المذكرة الايضاحية : هذه المادة جديدة وضعت لبيان بعض الأحكام المتعلقة بركن الوصية والشرط الأساسي في صحتها . وهي تفيد الأحكام التالية : -

١ - لا تنعقد وصية الناطق الا بالعبارة أو الكتابة ولا تنعقد بإشارته وهو مذهب الحنفية .

٢ - الاخرس ومعتقل اللسان والمريض الذي لا يستطيع النطق اذا كان يعرف الكتابة فلا تنعقد وصيته إلا بها . أما اذا كان لا يعرف الكتابة فان وصيته تنعقد بإشارته المفهمة . ولكن لا يشترط فيمن يعرف الكتابة أن يكتب وصيته بخطه بل يكفي أن يكتبها له غيره فيقرأها أو يقرأها له غيره فيوقع عليها أخذاً من مذهب الامام أحمد بن حنبل . فعنده الايجاب يكون بالقول أو بالفعل الذي يدل على الرضا والتوقيع فعل يدل على الرضا بالمكتوب .

وباقي الأحكام في هذه الفقرة تؤخذ من أقوال في مذهب أبي حنيفة وفي أطلاق النص الذي نقله الحنفية عن الشافعية بالنسبة بين الأخرس ومعتقل اللسان والمريض الذي لا يقدر على النطق .

٣ - يشترط في الوصية أن يصدر بها اشهاد رسمي أو يحرر بها عقد عرفي يصدق فيه على امضاء الموصي او ختمه او يكتبها الموصي بخطه ويوقع عليها بامضائه . فاذا لم تتم الوصية على هذا الوجه كانت باطلة .

والحكم هنا يؤخذ مما ذكره علي بن عبد السلام التسولي المالكي من الإشهاد على عقود التبرعات شرط في صحتها ومن القاعدة الشرعية وهي أن لولي الأمر أن يأمر بالمباح لما يراه في المصلحة العامة . ومتى أمر به وجبت طاعته وفي رأي بعض الفقهاء أمره ينشئ حكماً شرعياً فعقد الوصية وهو من عقود التبرعات يجوز أن يكون بإشهاد كتابي . ويجوز أن يكون بإشهاد شفوي وإذا رأى ولي الأمر أن يكون بإشهاد كتابي على الوجه المبين في المادة وأمر به نشأ بأمره حكم شرعي يجب على الكافة أن يعملوا به وإلا كانت وصاياهم مردودة .

« شروط صحة الوصية »

مادة (٣)

يشترط في صحة الوصية ألا تكون بمعصية وألا يكون الباعث عليها مناقياً لمقاصد الشارع .

وإذا كان الموصي غير مسلم صحت الوصية إلا إذا كانت محرمة في شريعته وفي الشريعة الإسلامية .

المذكرة الايضاحية : مادة جديدة لبيان شروط صحة الوصية :

(أ) فإذا كان الموصي مسلماً اشترط لصحة وصيته : -

١ - ألا تكون بمحرم كالوصية للنياحة التي اعتاد بعض الناس عملها بعد الموت ويؤخذ في هذا بمذهب الحنفية .

٢ - ألا يكون الباعث عليها مناقياً لمقاصد الشرع كالوصية للخليلة وعدم صحتها يتفق مع القاعدة الشرعية « الأمور بمقاصدها » فالعمل الذي يقصد به أن يكون وسيلة الى الشر أو مكافأة عليه يكون حراماً وباطلاً .

ولما كان الباعث الذي ينافي مقاصد الشارع يختلف باختلاف المذاهب نصد به هنا أن يكون حراماً أو مكروهاً كراهة تحريم عند الحنفية .

(ب) وإن كان الموصي غير مسلم اشترط لصحة وصيته أن تكون غير

محرمة فى شريعته وعند المسلمين فإذا كانت محرمة فى شريعته جائزة عند المسلمين أو بالعكس أو جائزة فى الشريعتين كانت صحيحة .

وغير المسلم فى المادة شامل للوطنى والاجنبى فى دار الإسلام وللحربى فى دار الحرب والأحكام موافقة لمذهب الامام أبى حنيفة إلا فى الوصية بما هو قربة عند المسلمين دون شريعة الموصى فإنها تصح على مذهب الامام الشافعى .

تقرير لجنة العدل بالشيوخ : - كانت الفقرة الثانية لهذه المادة كما وردت فى مشروع الحكومة فإذا كان الموصى غير مسلم صحت الوصية اذا كانت غير محرمة فى شريعته وعند المسلمين فعدلتها اللجنة تعديلاً لفظياً لا يغير معناه بل يزيدها وضوحاً . مع مراعاة أن المراد من التحريم فى الإسلام هو المتفق عليه فى المذاهب الإسلامية التى تخيرت لجنة الأحوال من أحكامها .

« الوصية المعلقة بالشرط أو المقترنة به »

مادة (٤)

مع مراعاة أحكام المادة الثالثة تصح الوصية المضافة أو المعلقة بالشرط أو المقترنة به . وإن كان الشرط صحيحاً وجبت مراعاته مادامت المصلحة فيه قائمة ولا يراعى الشرط ان كان غير صحيح أو زالت المصلحة المقصودة منه . والشرط الصحيح هو ما كان فيه مصلحة للموصى أو الموصى له أو لغيرهما ولم يكن منهياً عنه ولا منافياً لمقاصد الشريعة

المذكرة الايضاحية : مادة جديدة وضعت لبيان الأحكام الأخرى المتعلقة بركن الوصية .

فالوصية عقد مضاف إلى وقت الموت وهى مع هذا تصح اضافتها إلى وقت قبل الموت وإلى وقت بعده . كما تصح معلقة على شرط أو مقترنة بشرط صحيح وأحكامها فى كل ذلك وفق مذهب الحنفية .

أما اذا اقترنت بشرط باطل فإنها تصح ويبطل الشرط على مذهب

الحنفية وقولى الامامين شيخ الاسلام أحمد بن تيمية وابن القيم والشرط الباطل عند الحنفية ما كان مخالفاً لمقتضى العقد كما إذا أوصى لشخص بأرض على أن يجعلها بستاناً أو أوصى له بثلث ماله على أنه إذا مات الموصى له ويقى من الوصية شئ كان لفلان لأن الوصية عقد تمليك والموصى له اذا ملك الوصية كان ملكه تاماً وهو حر فى طريق استغلالها فشرط استغلالها على وجه معين أو على أن يكون الباقى منها بعد الموت لشخص آخر لا لورثة الموصى له ينافى مقتضى العقد .

والشرط الباطل عند ابن تيمية وابن القيم ما كان مخالفاً لمقتضى العقد أو مقاصد الشارع . كما إذا أوصى لامرأة بشرط أن لاتتزوج أو أوصى لرجل بشرط أن يقتل خصمه أو يهجر أباه أو يأتى أمراً ينافى الآداب العامة أو غير ذلك مما هو ممنوع شرعاً .

« ما يشترط فى الموصى »

مادة (٥)

يشترط فى الموصى أن يكون أهلاً للتبرع قانوناً على أنه إذا كان محجوراً عليه لسفه أو غفلة أو بلغ من العمر ثمانى عشر سنة شمسية جازت وصيته بإذن المجلس الحسبى .

المذكرة الايضاحية : المواد : ٥ ، ٦ ، ١٠ وضعت بدلاً من المادة ٥٣١ من الأصل لاستيفاء الأحكام الناقصة .

ويشترط فى الوصى أن يكون أهلاً للتبرع بأن يكون عاقلاً بالغاً راضياً فلا تصح وصية الصبى والمجنون والمعتوه ومن ذهب عقله بسكر أو غيره . ولا وصية المكره والمخطئ والهازل لفوات شرطا الرضا . وهذا مذهب الحنفية .

ولما كان يكفى عند الحنفية فى أهلية التبرع أن يكون الموصى بالغاً بالعلامات الطبيعية أو بالغاً السن خمس عشرة سنة . مع أن الوصية تصرف مالى والمصلحة تقضى بأن يكون المتصرف رشيداً طبقاً لقانون المجالس الحسبية . عدل عن مذهب الحنفية فى البلوغ ونص فى المادة على أن

المتصرف بالغاً في العمر إحدى وعشرين سنة شمسية أخذاً بمذهب المالكية والشافعية فالبالغ بالعلامات الطبيعية أو بالسن يعتبر سفيهاً محجوراً عن التصرف حتى يرشد ولو كان له ولي وحتى يطلقه القاضي من الحجر إن كان له وصي في مذهب المالكية . وهو لا يعد رشيداً ولا يطلقه القاضي من الحجر إلا اذا بلغ احدى وعشرين سنة شمسية [مادة ٢٩ من قانون المجالس الحسبية] فهو قبل هذه السن وصيه عند المالكية . والسفيه لا تصح وصيته في قول مذهب الشافعي وإن كانت صحيحة عند المالكية .

المرتد وصحة وصية المرتد . ونفاذها ولو مات على ردته مذهب الصاحبين . وهي كوصايا غير المرتدين . فتصح للمسلم وغير المسلم من الوطنين والأجانب في دار السلام أو دار الحرب كما تصح للمرتدين وفقاً لما يقتضيه مذهب الحنفية وأحمد . والمراد بالمرتد في المادة ما يشمل المرتدة .

« ما يشترط في الموصى له »

مادة (٦)

يشترط في الموصى له : -

١ - أن يكون معلوماً

٢ - أن يكون موجوداً عند الوصية إن كان معيناً فإن لم يكن معيناً لا يشترط أن يكون موجوداً عند الوصية ولا وقت موت الموصي وذلك مع مراعاة ما نص عليه في المادة ٢ .

المذكرة الايضاحية : يشترط في الموصى له أن يكون معلوماً وأن يكون موجوداً حين الوصية إن كان معيناً من أهل الاستحقاق وهذا مذهب الحنفية والمراد بكونه معلوماً ألا يكون مجهولاً جهالة لا يمكن رفعها كالوصية لرجل أو لمن لا يحصون كالمسلمين إلا اذا ذكر لفظاً ينبئ عن الحاجة كالوصية للفقراء . فإنها تصح لأنها وصية بالصدقة والصدقة لله تعالى وهو معلوم وتعيين الموصى له كما يكون بالاسم يكون بالإشارة وبالوصف المميز له عن غيره فلو أوصى لزيد ابن فلان أو لهذا الحمل أو للبكر من أولاد فلان الميت لزم أن يكون الموصى له موجوداً حين الوصية وإلا بطلت . وسيأتي في المادة ٣٦ بيان مدة الحمل التي يعرف منها إن

كان الحمل موجوداً حين الوصية أو غير موجود .

ووصف أهلية الاستحقاق شرط في الموصى له . بحيث اذا لم يكن من أهل التملك فإن الوصية لا تصح .

أما اذا كان الموصى له غير معين كالوصية لأولاد فلان فلا يشترط وجوده حين الوصية ولا عند موت الموصي وهذا مذهب الامام مالك . ولكن يستثنى من هذا الوصية بالمرتبات لغير معين . فإنها لا تصح إلا بالنسبة للموجودين حين موت الموصى كما يأتي في المادة ٧١ .

« الوصية للجهات »

مادة (٧)

تصح الوصية لاماكن العبادة والمؤسسات الخيرية وغيرها من جهات البر وللمؤسسات العلمية والمصالح العامة وتصرف على عمارتها ومصالحها وفقرائها وغير ذلك من شئونها ما لم يتعين المصرف بعرف أو دلالة وتصح الوصية لله تعالى ولاعمال البر بدون تعين جهة وتصرفه في وجوه الخير .

مادة (٨)

تصح الوصية لجهة معينة من جهات البر ستوجد مستقبلاً فإن تعذر وجودها بطلت الوصية .

المذكرة الايضاحية : - المادة السابعة مأخوذة من مذهب الحنفية وهي المادة ٤٦١ من الأصل بعد تهذيب عبارتها . وهذه المادة اشتملت على حكم جديد متمم لأحكام المادة ٧ وهو مأخوذ من مذهب المالكية والحنابلة فالوصية لجهة معينة من جهات البر ستوجد كالوصية للملجأ الذي سيبنى في الحي الفلاني صحيحة في مذهب المالكية . وصرف الموصى به لجهة أخرى من جهات البر . عند تعذر الصرف على الجهة المسماة مذهب الحنابلة .

« الوصية مع اختلاف الدارين »

مادة (٩)

تصح الوصية مع اختلاف الدين والملة وتصح مع اختلاف الدارين بينما لم

يكن الموصى تابعاً لبلد اسلامى والموصى له غير مسلم تابع لبلد غير اسلامى تمنع شريعته من الوصية لمثل الموصى .

المذكرة الايضاحية : - هذه المادة أضافت المادة ٥٤٢ من الأصل مع تعديل بعض الأحكام .

والقول بجواز الوصية مع اختلاف الدين والمذهب الحنفية . وهو يحقق المساواة بين المسلمين وغيرهم فى صحة الوصية من بعضهم لبعض .

وتحقيق المساواة اقتضى عدم الصحة للوصية مع اختلاف الدار اذا كان الموصى أخذاً بما روى عن أبى حنيفة وأبى يوسف .

والمراد بالبلد الاسلامى ما كان تحت حكم المسلمين أو كان تحت حكم غيرهم وكانت شعائر الاسلام كلها أو غالباً مقامة فيه لأن دور الإسلام كلها دار واحدة ليس بين تابعيها اختلاف الدار .

« ما يشترط فى الموصى به »

مادة (١٠)

يشترط فيه : -

١ - أن يكون مما يجرى فيه الإرث أو يصح أن يكون محلاً للتعاقد حال حياة الموصى .

٢ - أن يكون متقوماً عند الموصى اذا كان مالاً

٣ - أن يكون موجوداً عند الوصية فى ملك الموصى ان كان معيناً بالذات .

المذكرة الايضاحية : - جاء المادة مأخوذة فى جملتها من مذهب الحنفية وأصلها المادة ٥٣١ واذا نص فى هذا القانون على رضايا لا يتحقق فيها الضابط المذكور فى هذه المادة كان الحكم استثناء مما هنا .

ويشترط فى الموصى به أن يكون مما يورث أو يقبل التمليك بعقد من العقود فى حياة الموصى . ولو أوصى بما تلد أفراسه تصرت الوصية على الموجودة من الأولاد حين موت الموصى لان ما تلد أفراسه بعد الموت لا

يدخل تحت الإرث ولا يقبل التمليك بعقد في حياة الموصي ولو أوصى بغلة أرضه دخل في الوصية الغلة التي تكون موجودة حين موت الموصي وبعد موته لأنها تدخل تحت عقد الايجار وإن كان الحادث بعد الموت لا يورث وإذا كان الموصى به مما لا اشترط فيه أن يكون متقوماً عند الموصي كالوصية بالخمر تصح من المسيحي دون المسلم وإن كان معيناً بالذات اشترط فيه أن يكون مملوكاً للموصي حين الوصية .

والمادة تشمل الوصية بمنفعة العين المستأجرة والوصية بالاجرة بناء على مذهب الامام الشافعي . فإن مذهبه يقضي بأن المنفعة والاجرة مما يورث لعدم انفساخ عقد الايجار بموت أحد المتعاقدين .

« الوصية بالخلو وبالحقوق التي تنتقل بالارث »

مادة (١١)

تصح الوصية بالخلو وبالحقوق التي تنتقل بالإرث ومنها حق المنفعة بالعين المستأجرة بعد وفاة المستأجر .

المذكرة الايضاحية : المراد بالحقوق التي تنتقل بالارث حقوق الارتفاق في الشرب - المجرى - المسيل - التعلي ونحوها. وجواز الوصية بحق الشرب والمجرى والمسيل . يأخذ من مذهب الحنفية ولكن لا تجوز الوصية بهذه الحقوق إلا تبعاً للأرض الموصى بها أو لمالك أرض تنتفع بها .

وجوازها بحق التعلي مذهب الإمام مالك . وجوازها بالخلو رأى بعض المتأخرين من فقهاء المالكية . والخلو عندهم يشمل الحكر وهو منفعة مملوكة لصاحبه يجوز له التصرف فيها بالبيع والهبة والوصية . وتورث منه .

« الوصية بالأقراض »

مادة (١٢)

تصح الوصية باقراض الموصى له قدراً معلوماً من المال ولا ينفذ فيما زاد عن هذا المقدار على ثلث التركة إلا بإجازة الورثة .

المذكرة الايضاحية : مادة جديدة . الحكم بصحة الوصية بدفع مبلغ معين من ماله قرضاً لفلان مذهب الحنفية فان كان ماسماه يزيد على ثلث التركة توقف قرض الزائد على اجازة الورثة فإن أجازوه نفذ وإن لم يجيزوا كان قرضه بقدر الثلث وهذا ما تقتضيه قواعد الحنفية في تنفيذ الوصية .

الوصية بقسمة أعيان

مادة (١٣)

تصح الوصية بقسمة أعيان التركة على ورثة الموصى بحيث يعين لكل وارث أو لبعض الورثة قدر نصيبه وتكون لازمة نواة الموصى فإن زادت قيمة ما عين لأحدهم عن استحقاقه في التركة كانت الزيادة وصية .

المذكرة الايضاحية : مادة جديدة وضعت لتمكين المورث من تنظيم تركته وقسمتها بين الورثة على وجه المصلحة التي يراها .

فيجوز للمورث أن يعين لكل وارث قدر نصيبه في التركة وأن يوصي بأن يكون لكل وارث ما عينه له . ووصيته بذلك صحيحة نافذة قال بذلك بعض فقهاء الشافعية والحنابلة .... »

وبناء على ما جاء بالمادة ٣٨ من جواز الوصية للوارث بالثلث بدون توقف على أجازة الورثة يجوز للمورث أن يزيد في بعض الانصباء ما يراه بحيث لا تتجاوز مجموع الزيادة ثلث التركة . فإن كان اكثر من الثلث ولم يجيز الورثة الزائد قسم الثلث بين أصحاب الأنصباء المزيدة بنسبة ما زاده لكل منهم ورد الباقي إلى التركة .

« بطلان الوصية »

مادة (١٤)

تبطل الوصية بجنون الموصى جنوناً مطبقاً اذا اتصل بالموت وكذلك تبطل بالنسبة للموصى له اذا مات قبل موت الموصى .

مادة (١٥)

تبطل الوصية اذا كان الموصى به معيناً وهلك قبل قبول الموصى به .

مادة (١٦)

لا تبطل الوصية بالحجر على الموصى للسفة أو الغفلة .

المذكرة الايضاحية : لا تبطل الوصية بالحجر على الموصى للسفة أو الغفلة فالأصل في الوصية أن تبقى صحيحة حتى يظهر الموصى رغبته في الرجوع فتبطل برجوع الموصى لأنها شرعت لتكون وسيلة إلى القربى بعد الموت وليصل الانسان بها من يحب ولكن قد طرأ عليها أو يقارنها ما يبطلها كزوال أهلية الموصى بما يمنع من استعمال حقه في الرجوع عنها ولحقه أبطلت الوصية .

وفيما يلي المسائل التي تبطل بها المواد ١٤ ، ١٥ : -

أولاً الموصى : -

(أ) تبطل الوصية اذا زالت أهلية الموصى بالجنون المطبق واتصل بالموت فقد كان يمكنه الرجوع عن الوصية لولا الجنون المطبق المتصل فمراعاة لحقه أبطلت الوصية .

والمراد بالجنون ما يشمل العته وبالمطبق ما يمكث شهراً وكل هذا مذهب الحنفية .

أما اذا لم يطبق الجنون أو لم يتصل بالموت فإن الوصية لا تبطل أخذاً من مذهب المالكية . لأنه يمكنه أن يستعمل حقه وقت الإفاقة ولكن اذا زالت الأهلية بالحجر عليه للسفة أو الغفلة أو ارتد فإن الوصية لا تبطل أخذاً بقول المالكية في الحجر وبقول الصاحبين في الردة .

(ب) الموصى له : -

تبطل الوصية اذا مات الموصى له قبل موت الموصى علم الموصى بموته أو لم يعلم وهو مذهب الحنفية .

(ج) الموصى به : -

تبطل الوصية اذا كان الموصى به معيناً بالذات وهلك قبل قبول الموصى

له بدون قصد لفوات محل الوصية . وكذلك تبطل الوصية اذا كان معيناً بالنوع بأن كان جزءاً من نوع معين بالذات فهلك النوع كذلك . كما لو أوصى له بفرس من أفراسه العشرة المعلومة فهلكت .

ثانياً : - اذا كان الموصى به مجهولاً كالوصية بالجزء والسهم ولم يعرف قصد الموصى بقرينة أو عرف أما اذا عرف قصده فإن الموصى له يستحق القدر الذى أراده الموصى أخذاً من مذهب الامام ابن حزم .

مادة (١٧)

يمنع من استحقاق الوصية الاختيارية أو الوصية الواجبة قتل الموصى أو المورث عمداً سواء كان القاتل فاعلاً أصلياً أو شريكاً أم كان شاهد زور أدت شهادته إلى الحكم بالاعدام على الموصى وتنفيذه وذلك اذا كان القاتل بلا حق ولا عذر وكان القاتل عاقلاً بالغاً من العمر خمس عشرة سنة ويعد من الأعذار تجاوز حق الدفاع الشرعى .

المذكرة الايضاحية : هذه المادة وصفت بدلاً من المادة ٥٣٩ فى الأصل وخالفها فى كثير من الأحكام لأن المصلحة اقتضت ذلك .

وهى تشتمل على ما يأتى من الأحكام : -

أولاً : - (١) تبطل الوصية للقاتل المباشر عمداً سواء كان القتل قبل الوصية أم بعدها ولو أجاز الورثة الوصية أو أجازها الموصى بعد القتل وقبل الموت عملاً بقول أبى يوسف .

(٢) وتبطل الوصية للمتسبب عمداً فى قتل الموصى عملاً بقول فى مذهب الشافعى .

(٣) وتبطل وصية القاتل اذا كانت سنه اثنى عشر سنة عملاً بمذهب الحنفية وقول فى مذهب الشافعية . فإذا كان بالغاً فى هذه السن بطلت فى المذهبين . وان كان غير بالغ بطلت فى مذهب الامام مالك

(٤) وتصح الوصية للقاتل خطأ عملاً بمذهب الامام مالك .

ثانياً : - (١) يدخل في القتل العمد المباشر من أجهز على شخص بعد أن أنفذ آخر مقتلاً من مقاتله فإنهما يتمان من الوصية أخذاً بقولين في مذهب الحنفية والمالكية . قول بأن القاتل هو الأول وقول بأن القاتل هو الثاني .

(٢) ويدخل في القتل بالتسبب الآمر والدال والمحرض والمشارك والرسيلة [وهو من يراقب المكان أثناء مباشرة القتل] وواضع السم وشاهد الزور الذي بني على شهادته الحكم بالاعدام عملاً بمذهب الامام أحمد ويشترط في القتل العمد مباشرة أو بالسبب ألا تكون سن القاتل أقل من اثنتي عشرة سنة وألا يوجد سبب من أسباب الاباحة أو موانع العقاب المبينة في الباب التاسع من الكتاب الأول من قانون العقوبات وألا يكون القتل في حالة الدفاع الشرعي ولو تجاوز القاتل حق الدفاع أو في حال مفاجأة الزوجة الزانية . وهذه المسائل هي التي ذكرتها المادة الخامسة من قانون المواريث وأحالت عليها الفقرة الثانية من المادة ١٨ من قانون الوصية .

ويجمع هذه المسائل عدا مسألة السن ألا يكون القتل بحق أو بعذر وهو مذهب أبي يوسف وأن يكون القاتل عاقلاً وهو محل اتفاق ويترتب على ذلك : -

أولاً : - اشترط كون القاتل عاقلاً يخرج الأحوال التالية : -

١ - الجنون والعاهة العقلية .

٢ - ارتكاب القاتل القتل وهو في غيبوبة ناشئة عن عقاقير أياً كان نوعها إذا أخذها قهراً عنه وهو غير عالم بها .

ثانياً : - اشتراط كون القتل بحق يخرج الأحوال التالية : -

١ - القتل قصاصاً أو حداً .

٢ - القتل في حالة من حالات الدفاع الشرعي عن النفس أو المال ما هو منصوص عليه في المواد ٢٤٥ ، ٢٤٩ ، ٢٥٠ عقوبات .

ثالثاً : - العذر يشمل الأمور التالية : -

١ - قتل الزوج زوجته والزاني بها عند مفاجأتها حال الزنا [مادة ٢٣ عقوبات] .

٢ - تجاوز حدود حق الدفاع الشرعي [مادة ٢٥١ عقوبات] .

٣ - اذا كان القاتل مكرهاً يلجئ عملاً بقول الامام أبي حنيفة مادة ٦١ عقوبات

ملحوظة - أريد أن ألفت نظر القارىء إلى أن المراد بالوصية في الأحكام المتقدمة ما يشمل الوصية الاختيارية والواجبة .

القسم الثاني
الرجوع عن الوصية

مادة (١٨)

يجوز للموصي الرجوع عن الوصية كلها أو بعضها صراحة أو دلالة ويعتبر رجوعاً عن الوصية كل فعل أو تصرف يدل بقرينة أو عرف على الرجوع عنها .

ومن الرجوع دلالة كل تصرف يزيل ملك الموصى عن الموصى به .

المذكرة الايضاحية : اتفق الفقهاء على أن الوصية عقد غير لازم وأنه يجوز للموصي الرجوع عنها كلها أو بعضها مادام حياً .

واتفقوا على أن الرجوع عن الوصية يكون بالقول الصريح وبالفعل وبكل تصرف يدل على الرجوع أو ينبئ عنه .

ومع الاتفاق على هذا الأساس اختلفوا في كثير من الأفعال والتصرفات لاختلاف انظارهم في دلالتها عليه اعتماداً على العرف أو القرائن الأخرى ولهذا يشترط في الرجوع أن يكون بالكتابة حتى لا يحصل خلاف في تصرفات الموصي وأفعاله . هل قصد بها الرجوع عن وصيته أولاً وليكون التشريع متجانساً في عقد الوصية والرجوع عنها تنص في المادة ١٨ على أن الرجوع يجب أن يكون بالكتابة . ولما كان التصرف الذي يزيل ملك

الموصى عن الوصية بغير عوض لا يحتمل خلافاً في أنه رجوع عن الوصية ولكن الخلاف انما يكون في أصل التصرف اشترط أن يكون التصرف بالكتابة على الوجه المبين في المادة الثانية .

والمادة ١٨ تشمل التصرف الذي يزيل الموصى به عن ملك الموصى بغير عوض كالهبة والوقف أو بعوض غير مالي كأن يجعله بدلاً في الخلع .

مادة (١٩)

لا يعتبر رجوعاً عن الوصية جحدها ولا إزالة بناء العين الموصى بها ولا الفعل الذي يزيل اسم الموصى به أو يغير معظم صفاته ولا الفعل الذي يوجب فيه زيادة لا يمكن تسليمه إلا بها إلا اذا دلت قرينه أو عرف على أن الموصى يقصد بذلك الرجوع عن الوصية .

المذكرة الايضاحية : هذه المادة وضعت بدلاً من المواد : ٥٤٤، ٥٤٥ ، ٥٤٦ من الأصل الوارد فيها عدا جحد الوصية تعد رجوعاً في مذهب الحنفية مع أن قصد الرجوع فيها غير مبين لهذا عدل عن مذهبهم إلى غيرهم .

فأخراج الموصى به عن الملك بعوض لا يعد رجوعاً عن الوصية عند بعض العامة كما في جواهر الكلام .

وباقي المسائل لا تعد رجوعاً أخذاً في قول أشهب وابن القاسم وأصبغ من فقهاء المالكية . والغرض مما جاء في المادة أن هذه الأفعال لا تعد في ذاتها رجوعاً عن الوصية وأنها لا تكون رجوعاً إلا بالطريقة المبينة في الفقرة الثانية من المادة السابقة .

القسم الثالث
قبول الوصية وردها
من يكون منه قبول الوصية

مادة (٢٠)

تلزم الوصية بقبولها من الموصى له صراحة أو دلالة بعد وفاة الموصى فإذا

كان الموصى له جنيناً أو قاصراً أو محجوراً عليه يكون قبول الوصية أوردها من له الولاية على ماله بعد اذن المجلس الحسبي ويكون القبول عن الجهات والمؤسسات والمنشآت من يمثلها قانوناً فإن لم يكن لها من يمثلها لزمت الوصية بدون توقف على القبول .

المذكرة الايضاحية : هذه المواد [٢٠ - ٢٥] وضعت بدلاً عن المادة ٥٤٣ من الأصل وقد استوفت فيها الأحكام من مذهب الحنفية وغيرهم وقبول الوصية صراحة أو دلالة بعد موت الموصى شرط في لزومها .

وثبوت ملك الموصى به عند الحنفية . والمراد بالقبول دلالة الاتيان بما يدل على الرضا وهو مذهب الحنابلة ومقتضى كلام الحنفية في الهبة .

(١) يقبل عن الصغير والمحجور عليه من له الولاية على مالهم أخذاً من مذهب الشافعية في الجنين . ومذهبهم ومذهب المالكية في المحجور عليه . ومثل القبول في ذلك الرد .

(٢) ويقبل من جهات البر كالمؤسسات العلمية والدينية والملاجئ والمستشفيات ونحوها من يمثلها شرعاً أو قانوناً . فإن قبل الوصية لزمت وثبت الملك وإن ردها بطلت ولا يعتبر القبول من الموصى لهم كطلبة المدرسة والموجودين بالملجأ أو المستشفى أخذاً في مذهب الشافعية والامامية والقواعد الشرعية العامة .

(٣) اذا لم يكن لجهات البر من يمثلها كالفقراء والحجج ونحوهما فإن الوصية تلزم بلا قبول ولا خلاف في ذلك بين المذاهب .

مادة (٢١)

اذا مات الموصى له قبل قبول الوصية وردها قام ورثته مقامه في ذلك

المذكرة الايضاحية : يقوم الوارث مقام الموصى له اذا مات قبل القبول أو الرد وهو مذهب الشافعية .

الموصى عن الوصية بغير عوض لا يحتمل خلافاً فى أنه رجوع عن الوصية ولكن الخلاف انما يكون فى أصل التصرف اشترط أن يكون التصرف بالكتابة على الوجه المبين فى المادة الثانية .

والمادة ١٨ تشمل التصرف الذى يزيل الموصى به عن ملك الموصى بغير عوض كالهبة والوقف أو بعوض غير مالى كأن يجعله بدلاً فى الخلع .

مادة (١٩)

لا يعتبر رجوعاً عن الوصية جحدها ولا إزالة بناء العين الموصى بها ولا الفعل الذى يزيل اسم الموصى به أو يغير معظم صفاته ولا الفعل الذى يوجب فيه زيادة لا يمكن تسليمه إلا بها إلا اذا دلت قرينه أو عرف على أن الموصى يقصد بذلك الرجوع عن الوصية .

المذكرة الايضاحية : هذه المادة وضعت بدلاً من المواد ٥٤٤، ٥٤٥ ، ٥٤٦ من الأصل الوارد فيها عدا جحد الوصية تعد رجوعاً فى مذهب الحنفية مع أن قصد الرجوع فيها غير مبين لهذا عدل عن مذهبهم إلى غيرهم .

فأخراج الموصى به عن الملك بعوض لا يعد رجوعاً عن الوصية عند بعض العامة كما فى جواهر الكلام .

وباقى المسائل لا تعد رجوعاً أخذاً فى قول أشهب وابن القاسم وأصبغ من فقهاء المالكية . والغرض مما جاء فى المادة أن هذه الأفعال لا تعد فى ذاتها رجوعاً عن الوصية وأنها لا تكون رجوعاً إلا بالطريقة المبينة فى الفقرة الثانية من المادة السابقة .

القسم الثالث
قبول الوصية وردها
من يكون منه قبول الوصية

مادة (٢٠)

تلزم الوصية بقبولها من الموصى له صراحة أو دلالة بعد وفاة الموصى فإذا

كان الموصى له جنيناً أو قاصراً أو محجوراً عليه يكون قبول الوصية أوردها ممن له الولاية على ماله بعد اذن المجلس الحسبي ويكون القبول عن الجهات والمؤسسات والمنشآت ممن يمثلها قانوناً فإن لم يكن لها من يمثلها لزمت الوصية بدون توقف على القبول .

المذكرة الايضاحية : هذه المواد [٢٠ - ٢٥] وضعت بدلاً عن المادة ٥٤٣ من الأصل وقد استرفت فيها الأحكام من مذهب الحنفية وغيرهم وقبول الوصية صراحة أو دلالة بعد موت الموصى شرط في لزومها .

وثبوت ملك الموصى به عند الحنفية . والمراد بالقبول دلالة الاتيان بما يدل على الرضا وهو مذهب الحنابلة ومقتضى كلام الحنفية في الهبة .

(١) يقبل عن الصغير والمحجور عليه من له الولاية على مالهم أخذاً من مذهب الشافعية في الجنين . ومذهبهم ومذهب المالكية في المحجور عليه . ومثل القبول في ذلك الرد .

(٢) ويقبل من جهات البر كالمؤسسات العلمية والدينية والملاجئ والمستشفيات ونحوها من يمثلها شرعاً أو قانوناً . فإن قبل الوصية لزمت وثبت الملك وإن ردها بطلت ولا يعتبر القبول من الموصى لهم كطلبة المدرسة والموجودين بالملجأ أو المستشفى أخذاً في مذهب الشافعية والامامية والقواعد الشرعية العامة .

(٣) اذا لم يكن لجهات البر من يمثلها كالفقراء والحجج ونحوهما فإن الوصية تلزم بلا قبول ولا خلاف في ذلك بين المذاهب .

مادة (٢١)

اذا مات الموصى له قبل قبول الوصية وردها قام ورثته مقامه في ذلك

المذكرة الايضاحية : يقوم الوارث مقام الموصى له اذا مات قبل القبول أو الرد وهو مذهب الشافعية .

مادة (٢٢)

لا يشترط في القبول ولا في الرد أن يكون فور الموت ومع ذلك تبطل الوصية اذا أبلغ الوارث أو من له تنفيذ الوصية الموصى له باعلان رسمي مشتمل على بيان كاف عن الوصية وطلب منها قبولها أوردها ونص على علمه بذلك ثلاثون يوماً كاملة خلاف مواعيد المسافة القانونية ولم يجب بالقبول أو الرد كتابة دون أن يكون له عذر مقبول .

المذكرة الايضاحية :

١ - يصح القبول قبل الموت ويصح متراخياً وهو مذهب الحنفية .

٢ - اذا طلب الوارث أو من له تنفيذ الوصية من الموصى له القبول أو الرد باعلان كتابي ومضى على علمه بهذا الطلب ثلاثون يوماً كاملة ولم يقبل أو يرد ولم يكن له عذر مقبول اعتبر رداً وبطلت وصيته أخذاً من مذهب الشافعية والحنابلة . والمراد بمن له تنفيذ الوصية وصي التركة وولي الورثة أو بعضهم والوصي عليهم أو على بعضهم سواء كان وصي الميت أم وصي القاضي .

« قبول بعض الوصية ورد البعض »

مادة (٢٣)

اذا قبل الموصى له بعض الوصية ورد البعض الآخر لزمت الوصية فيما قبل وبطلت فيما رد واذا قبلها بعض الموصى لهم وردها الباقون لزمت بالنسبة لمن قبلوا وبطلت بالنسبة لمن ردوا . .

المذكرة الايضاحية : مطابقة القول للايجاب ليست شرطاً في لزوم الوصية فقبول الموصى له بعض الوصية ورد البعض وقبول بعض الموصى لهم في عقد واحد ورد الباقين معتبراً وتلزم الوصية فيما قبل وتبطل فيما رد وهو مذهب الحنفية .

« رد الوصية قبل موت الموصى وبعده »

مادة (٢٤)

لا تبطل الوصية بردها قبل موت الموصى

فإذا رد الموصى له الوصية كلها أو بعضها بعد الموت وقبل القبول بطلت فيما رد وإذا ردها كلها أو بعضها بعد الموت والقبول وقبل منه ذلك احد من الورثة انفسخت الوصية وان لم يقبل منه ذلك أحداً منهم بطل رده .

المذكرة الايضاحية : رد الموصى له الوصية كلها أو بعضها قبل الموت باطل وإذا كان الموصى له معيناً بالذات أو بالوصف ورد الوصية كلها أو بعضها بعد موت الموصى وقبل القبول بطلت فيما رد ولا يملك أن يعود إلى قبول ما رده بل يكون تركه للموصى . وإذا كان رده بعد الموت والقبول وقبل منه الورثة كلهم أو بعضهم فسخت الوصية فيما رد وكان تركة وإن لم يقبل منه أحد بطل رده وهذا مذهب الحنفية . وإذا كانت الوصية لقوم محصورين بلفظ يتناولهم ولم يعنوا بأسمائهم فرد بعضهم الوصية له بعد موت الموصى فطبقاً لأحكام المادة ٢٢ تبطل الوصية في حقه وتكون كلها للباقين من الموصى لهم .

« وقف استحقاق الوصية »

مادة (٢٥)

اذا كان الموصى له موجوداً عند موت الموصى استحق الموصى به من حين الموت ما لم يغير نص الوصية ثبوت الاستحقاق في وقت معين بعد الموت . وتكون زوائد الموصى به من حين الملك إلى القبول للموصى له ولا تعتبر وصية وعلى الموصى له نفقة الموصى به في تلك المدة .

المذكرة الايضاحية :

١ - بالقبول يملك الموصى له الوصية من حين الموت اذا كان الموصى له موجوداً وقتئذ وكانت الوصية مضافة الى الموت نفسه غير متأخرة عنه وهو مذهب الحنفية وإن كان غير موجود حين الموت وإن كانت الوصية

مضافة الى وقت بعده فإن الملك يثبت بالقبول من حين وجود الموصى فى الحالة الاولى ومن حين الوقت المضاف اليه فى الحالة الثانية أخذاً فى مذهب المالكية .

٢ - زوائد الموصى به الحادثة بعد الموت أو بعد وجود الموصى له أو بعد الوقت الذى أضيفت له الوصية وقبل القبول والحادثة بعد القبول وقبل القسمة تكون ملكاً للموصى له متى قبل . فلا تدخل فى حساب خروج الوصية من الثلث لأنها نماء ملكه أخذاً من مذهب الشافعية .

٣ - ونفقة الوصية وزوائدها فى هذه المدة تكون على الموصى له لأنها نفقة ملكه . »

أحكام الوصية

الفصل الأول

في الموصى له

الوصيـــة للمعدوم

مادة (٢٦)

تصح الوصية للمعدوم بالأعيان للمعدوم ولما يشمل الموجود والمعدوم ممن يحصون فإن لم يوجد أحداً من الموصى لهم وقت موت الموصى كانت الغلة لورثته وعند اليأس من وجود أحد من الموصى لهم تكون العين الموصى بها ملكاً لورثة الموصى

وإن وجد أحد من الموصى لهم عند موت الموصى أو بعده كانت الغلة له الى أن يوجد غيره فيشترك معه فيها وكل من يوجد منهم يشترك فيها مع من يكون موجوداً وقت ظهور الغلة الى حين اليأس من وجود مستحق آخر فتكون العين للموصى لهم جميعاً ويكون نصيب من مات منهم تركة عنه .

مادة (٢٧)

اذا كانت الوصية لمن ذكروا في المادة السابقة بالمنافع وحدها ولم يوجد منهم أحداً عند وفاة الموصى أو بعدها كانت المنفعة له ولكل من يوجد بعده من المستحقين الى حين انقراضهم فتكون المنفعة لورثة الموصى وعند اليأس من وجود غيرهم من الموصى لهم ردت العين لورثة الموصى .

مادة (٢٨)

اذا لم يوجد من الموصى لهم غير واحد انفرد بالغلة أو العين الموصى بها الا اذا دلت عبارة الموصى أو قامت قرينة على أنه قصد التعدد ففي هذه الحالة يصرف للموصى به نصيبه من الغلة ويعطى الباقي لورثة الموصى وتقسم العين بين الموصى له وبين الورثة الموصى عند اليأس من وجود مستحق آخر

المذكرة الايضاحية : اشتملت هذه المواد : ٢٦ ، ٢٧ ، ٢٨ على أحكام جديدة مأخوذة عن مذهب الامام مالك بقصد التوسعة على الناس لأنه لا يشترط في مذهبه وجود الموصى له وقت الوصية ولا وقت موت الموصى خلافاً للمذهب الحنفية فإنه يشترط فيه ذلك .

١ - والمراد بالمعدوم من لم يوجد لا من كان موجوداً ثم انعدم والموجود ما يعم الموجود بالذات وبالوصف .

٢ - فإن كانت الوصية لمن لا يمكن حصرهم سواء ذكرهم الموصى بلفظ يدل على أنهم في حيز الحصر كالوصية لمن سيوجد لفلان أو لمن يكون فلانا منهم ولم يكن منحصرا حين الوصية أو ذكرهم بلفظ شامل للموجود منهم ومن لم يوجد كالوصية لأولاد زيد أو لطائفة العلماء منهم فالعلة قبل وجود أحد تكون ملكا لورثة الموصى .

الوصية للطبقات

مادة (٢٩)

إذا كانت الوصية بمقادير لأكثر من طبقتين لا تصح إلا للطبقتين الأوليين فإذا كانت الوصية حرية الطبقات يكون استحقاق الطبقة الثانية بعد الأولى من وجود أحد من أهل الطبقة الأولى أو انقراضهم واليأس وإذا انقضت الطبقات كانت العين تركة إلا إذا كان قد أوصى بها أو ببعضها لغيرهم .

المذكرة الايضاحية :

١ - في الوصية بالمنفعة للطبقات لا يشترط الترتيب بينها فلا فرق بين الوصية لأولاد فلان وأولاده وبين الوصية لأولاده ثم من بعدهم لأولاد أولاده في أن كلا منهما وصية للطبقتين .

٢ - والخلاف إنما هو في طريقة الاستحقاق ففي المثال الأول كل من وجد من الأولاد وأولاد الأولاد اشترك في الوصية . وفي المثال الثاني لا يستحق أولاد الأولاد مادام أحد من الأولاد موجوداً .

٣ - بعد انقراضهم الموصى لهم في الطبقتين واليأس من وجود أحد تكون العين الموصى بمنفعتها لورثة الموصى أو لمن أوصى له بها .

٤ - اذا كانت الوصية بالمنفعة لأكثر من طبقتين بطلت فيما زاد عليهما أما صحة الوصية للطبقتين فمبنى على مذهب الامام مالك .

الوصية لمن لا يحصون

مادة (٣٠)

تصح الوصية لمن لا يحصون ويختص بها المحتاجون منهم ويترك أمر توزيعها بينهم لاجتهاد من له تنفيذ الوصية دون التقيد بالتعميم أو المساواة .

ومن له تنفيذ الوصية هو الوصي المختار فإن لم يوجد فهيئة التصرفات أو من تعينه المالك .

المذكرة الايضاحية : هذه المادة جديدة مأخوذة من مذهب الامام مالك ومن القاعدة الشرعية وهي أن لولي الأمر أن يأمر بمباح فمذهب الامام مالك يجيز الوصية لمن لا يحصون (كالوصية لأهل القاهرة) وينص على أنه ينبغي إيثار المحتاجين منهم وأنه لا يلزم التعميم ولا المساواة بل يترك الأمر في ذلك لاجتهاد منفذ الوصية أو الحاكم . والقاعدة الشرعية تقضي بأن لولي الأمر أن يعين الجهة التي يجب الصرف اليها وهم المحتاجون فتختص بهم دون غيرهم .

الوصية لمن يحصون

مادة (٣١)

اذا كانت الوصية لقوم محصورين بلفظ يتناولهم ولم يعبر بأسمائهم وكان بعضهم غير أهل للوصية وقت وفاة الموصي وكان جميع ما أوصى به مستحقاً للآخرين مع مراعاة أحكام المواد ٢٦ ، ٢٧ ، ٢٨ ، ٢٩ .

مادة (٣٢)

اذا كانت الوصية مشتركة بين معينين وجماعة أوجهة أو بين جماعة وجهة أو بينهم جميعاً كان لكل معين ولكل فرد من أفراد الجماعة المحصورة

ولكل جماعة غير محصورة ولكل جهة سهم من الموصى به .

مادة (٣٢)

اذا كانت الوصية للمعينين عاد إلى تركة الموصى ما أوصى به لمن كان غير أهل للوصية حين الوفاة .

المذكرة الايضاحية :- المادتان ٣١ ، ٣٣ تكمل احداهما الأخرى وأولادهما الجديدة والثانية أصلها المادة ٥٥٠ من الأصل وعدل فيها عن مذهب الحنفية إلى غيره لأنه أصلح للعمل .

١ - فإذا كانت الوصية لمحصورين معينين بالاسم أو بما يدل على التعين الشخصي ولم يصح الايجاب بالنسبة لبعضهم بأن كان غير أهل للملك كما اذا أوصى لمحمد وعلى فكان أحدهما ميتاً أوصح الايجاب لهم جميعاً ثم مات بعضهم قبل موت الموصى أورد الوصية بعد موته فإن الباقي منهم لا يأخذ إلا حصته في الوصية وحصة من خرج من الوصية تكون لورثة الموصى أخذاً من مذهب الشافعي .

٢ - وإن كانت لمحصورين غير معينين بأن كان اللفظ يصدق عليهم جميعاً قلو أو كثروا فكان بعضهم غير أهل للوصية من حين صدورها كانت الوصية للباقين لأن اللفظ يشملهم وإن صح الايجاب لهم ثم خرج بعضهم من الوصية كموته قبل الموصى أوردة الوصية بعد موته فإن الوصية تكون للباقين منهم أخذاً من مذهب الامام مالك . فلو أوصى لولد عبد الله الفقراء منهم فكان منهم وقت الوصية أغنياء كانت الوصية للفقراء لعدم صحة الايجاب في الاغنياء ولو مات بعض من صح الايجاب فيهم قبل موت الموصى أورد الوصية بعد موته خرج من الوصية أيضاً وكانت لمن بقي بعد ذلك ولو واحد لأنه ولد عبد الله وفي الوصية للمحصورين غير المعينين يجب مراعاة ما نص عليه في المواد : ٢٧ ، ٢٨ ، ٢٩ ، ٣٠ .

أما المادة ٣٢ فهي مادة جديدة وضعت لبيان نصيب الموصى به لكل

معين أو جماعة محصورة أو غير محصورة أو جهة والحكم في هذا وفق مذهب الحنفية : —

(١) فلو أوصى لمعين مع قوم محصورين كالوصية لعبد الله وأولاده بكر كانت الوصية على عدد الرؤوس .

(٢) ولو أوصى لمعين ولقوم غير محصورين أو جهة من جهات البر كان للمعين نهم ولغير المحصورين سهم وجهة البر سهم . وإن كان المعين متعدداً كان لكل واحد سهم . فلو أوصى لزيد وعمرو وعبد الله وفقراء مدينة الاسكندرية وملجأ العجزة كانت الوصية أخماساً لكل واحد من المعينين سهم وللفقراء سهم وللملجأ سهم .

(٣) ولو أوصى لجهة من جهات البر وقوم غير محصورين كان للجهة نصف الوصية والنصف الثاني لغير المحصورين .

(٤) ولو كان الموجود حين موت الموصي بعض من يحصون ويحتمل وجود غيره اتبع في ذلك ما نص عليه في المواد : ٢٧ ، ٢٨ ، ٢٩ ، ٣٠ كما اذا أوصى لزيد وولد عبد الله فإن الغلة تقسم على خمسة لزيد سهم ولكل واحد من أولاد عبد الله يشترك مع من يكون موجوداً ويبقى أن هذا الحكم مأخوذ من مذهب المالكية .

« عود ما أوصى به الى التركة »

مادة (٣٤)

اذا بطلت الوصية لمعين أو جماعة عاد الى تركة الميت ما أوصى به اليهم ويحاص الورثة أرباب الوصايا الباقية اذا ضاق عنها محل الوصية .

المذكرة الايضاحية : هذه المادة جديدة والقول بعود نصيب من بطلت وصيته الى ورثة الموصي يؤخذ من مذهب الشافعي والقول بالمحاصة مأخوذ من مذهب الامام مالك فإذا أوصى لأخيه بربع تركته ولاولاد ابنه بالثلث وهم ثلاثة وللفقراء بثلث آخر فلم يجز الورثة الوصية بما زاد على الثلث ورد الأخ الوصية أو مات قبل موت الموصي كان الثلث بين الوصايا بالمحاصة وعاد ورثة الموصي محل الأخ في حصته . »

« الوصية للحمل »

مادة (٣٥)

تصح الوصية للحمل في الأحوال الآتية :-

١- إذا أقر الموصي بوجود الحمل وقت الوصية وولد حياً لخمسة وستين وثلثمائة يوم فأقل من وقت الوصية

٢- إذا لم يقر الموصي بوجود الحمل وولد حياً لسبعين ومائتي يوم على الأكثر من وقت الوصية ما لم تكن الحامل وقت الوصية معتدة لوفاة فرقة بائنة تصح الوصية إذا ولد حياً لخمسة وستين وثلثمائة يوم فأقل من وقت الموت أو الفرقة البائنة .

وإذا كانت الوصية لحمل معين اشترط لصحة الوصية مع ما تقدم بثبوت نسبة من ذلك المعين وتوقف غله الموصى به إلى أن ينفصل الحمل حياً فتكون له .

المذكرة الايضاحية : مذهب الحنفية الذي جرى عليه العمل أنه يكفي في حياة الحمل الموصى له أن يولد أكثره حياً . وقد رؤى من المصلحة العدول عن مذهب الحنفية إلى مذهب الشافعي الذي يشترط في الحياة أن يولد الحمل وبه حياة مستقرة . والحياة المستقرة تثبت بوجود الأعراض الظاهرة للحياة كالبكاء والصراخ والشهيق فإن لم توجد هذه الأعراض رجع إلى رأي الأطباء الشرعيين للتحقق من أن الجنين ولد حياً حياة يقينية .

(أ) ويشترط لصحة الوصية للحمل أن يكون موجوداً من حين الوصية وهو يعتبر موجوداً حين الوصية إذا تحقق فيه ما يلي :-

(١) إذا أقر الموصي بالحمل وقت الوصية سواء أكانت الحامل زوجاً أو خالية من الزواج وعدتهم أم معتدة اشترط أن يولد الحمل لسنة شمسية فأقل من وقت الوصية . فإن لم يوجد اقرار من الموصي :-

(٢) اشترط أن يولد حياً لسبعين ومائتي يوم على الأكثر من وقت الوصية إن كانت الحامل زوجاً أم خالية من الأزواج وعدتهم.

(٣) اشترط أن يولد لستة شهور فأقل من وقت الوصية ان كانت الحامل معتدة لوفاة أو فرقة بائنة .

(أ) وإذا كانت الوصية لحمل من شخص معين اشترط مع ما ذكر أن يثبت نسب الحمل شرعاً لذلك المعين .

(ب) وإذا مات الموصي قبل انفصال الحمل أوقفت غلة الموصى به وان كانت له غلة حتى ينفصل الحمل حياً فتكون له وإلا كانت لورثة الموصى وهذه الأحكام تؤخذ من فقه الحنفية والشافعية والحنابلة ورأى محمد بن الحكم .

(١) مذهب الحنفية :- إذا أقر الموصي بالحمل حين الوصية وكانت الحامل زوجة أو معتدة فلا تصح الوصية إلا إذا وضعت حملها حياً لأقل من سنتين من وقت الوصية . وإن كانت معتدة ولم يحصل اقرار بالحمل اشترط لصحة الوصية أن تأتي به لأقل من سنتين من وقت الموت أو الفرقة البائنة إن كانت غير زوجة ولا معتدة أقر الموصي وقت الوصية أم لم يقر .

« تعدد الحمل »

مادة (٣٦)

إذا جاءت الحامل في وقت واحداً أو في وقتين بينهما أقل من ٦ شهور بولدين حيين أو أكثر كانت الوصية بينهم بالتساوي إلا إذا نصت الوصية على خلاف ذلك .

وإن انفصل أحدهم غير حي استحق الحي منهم كل الوصية . وإن مات أحد الأولاد بعد الولادة كانت حصته بين ورثته في الوصية بالاعيان وتكون لورثة الموصي في الوصية بالمنافع .

المذكرة الايضاحية : هذه المادة وفق مذهب الحنفية وقد وضعت هي والمادة ٣٦ بدلاً من ٥٤٠ من الأصل لأنهما أظهر وأشمل للأحكام .

١- فإذا أتت الحامل بولدين حيين أو أكثر في وقت واحد أو في وقتين بينهما أقل من ستة أشهر كانت الوصية بينهم بالتساوي إلا إذا نص

الموصى على أن تكون القسمة بينهم على وجه آخر كأن يشترط فى الاستحقاق كون الحمل ذكراً أو أنثى أو المفاضلة بينهما فيعمل بشرطه

١- وإن مات أحد الأولاد بعد انفصاله حياً فإن كانت الوصية بالاعيان كانت حصته لورثته لأنه ملكها ملكاً تاماً وإن كانت الوصية بالمنافع كانت حصته لورثة الموصى .

٢- وإن انفصل أحد الأولاد ميتاً كانت الوصية كلها للباقى منها .

الفصل الثانى

الموصى به

الوصية للوارث وبما زاد عن الثلث

مادة (٣٧)

تصح الوصية بالثلث للوارث وغيره وتنفذ من غير إجازة الورثة وتصح بما زاد على الثلث ولا تنفذ فى الزيادة إلا إذا أجازها الورثة بعد وفاة الموصى وكانوا من أهل التبرع عالمين بما يجيزونه .

وتنفذ وصية من لا دين عليه ولا وارث له بكل ماله أو بعضه من غير توقف على اجازة الخزانة العامة .

المذكرة الايضاحية : هذه المادة وضعت بدلاً من المواد : ٥٣٦ ، ٥٣٧ ، ٥٣٤ من الأصل .

ا- الوصية للوارث : صحة الوصية للوارث بما لا يزيد على الثلث مذهب جمهور الفقهاء ونفاذها يؤخذ من الآية الكريمة « كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيراً الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقاً على المتقين » .

وهو رأى فريق المفسرين ومنهم أبو مسلم الأصفهانى كما قال به فريق من الفقهاء من غير المذاهب الأربعة وأختير القول بجواز الوصية للوارث لحاجة الناس اليها .

ب- الوصية بما زاد على الثلث :- صحيحة ولكن نفاذها يتوقف على اجازة الورثة بعد وفاة الموصى وهو مذهب جمهور الفقهاء . ويشترط فى المجيز أن يكون من أهل التبرع عالماً بما يجيزه وهو مذهب الحنفية .

وصية المدين

مادة (٣٨)

تصح وصية المدين المستغرق ماله بالدين ولا تنفذ إلا ببراءة ذمته فإن برئت ذمته من بعضه أو كان الدين غير مستغرق نفذت الوصية في الباقي بعد وفاء الدين .

مادة (٣٩)

إذا كان الدين غير مستغرق واستوفى كله أو بعضه من الموصى به كان للموصى له أن يرجع بقدر الدين الذي استوفى ثلث الباقي من التركة بعد وفاء الدين .

المذكرة الايضاحية : «المادتان والفقرة الأخيرة من المادة ٣٧ وضعت بدلاً من المادتين ٥٣٤ ، ٥٣٥ لاستيفاء أحكام وصية المدين وكلها من مذهب الحنفية .»

١- فالموصى له إن لم يكن مديناً ولم يكن له وارث كان حراً في الوصية لما يشاء من ماله كله أو بعضه .

٢- وإن كان مديناً بدين غير مستغرق صحت وصيته ولكنها لا تنفذ إلا في ثلث الباقي بعد وفاء الدين .

وإن كان الموصى به معيناً أو شائعاً في معين مرهوناً أو غير مرهون واستوفى الدين كله أو بعضه منه كان للموصى له الرجوع بقدر الدين الذي استوفى في ثلث ما بقي من التركة بعد وفاء الدين .

٣- وإن كان مديناً بدين مستغرق صحت وصيته ولكنها لا تنفذ إلا في ثلث الباقي بعد وفاء الدين .

وبراءة الذمة تكون بإبراء الدائن مدينه من الدين أو بأن يؤديه شخص للدائنين متبرعاً به وقت الأداء أو بغير ذلك من الأسباب وإن برئت ذمة الميت من بعض الدين وصار مديناً بدين غير مستغرق وحكمه هو ما سبق ذكره .»

الوصية بمثل نصيب الوارث

مادة (٤٠)

إذا كانت الوصية بمثل نصيب وارث معين من ورثة الموصى استحق الموصى له قدر نصيب هذا الوارث زائداً على الفريضة .

مادة (٤١)

إذا كانت الوصية بسهم شائع في التركة وبنصيب أحد ورثة الموصى أو بمثل نصيبه سواء أعين الموصى الوارث أو لم يعينه قدرت حصة الموصى له بنصيب الوارث على اعتبار أنه لا وصية غيرها . ويقسم الثلث بينهما بالمحاصة إذا ضاق عن الوصية وإذا كانت بقدر محدد من النقود أو بعين من أعيان التركة مثل السهم الشائع قدر الموصى بما يساويه من سهام التركة.

المذكرة الإيضاحية : هذه المواد الثلاث جديدة وضعت لبيان أحكام الوصية بمثل نصيب الوارث التي لم تتعرض لها الأصل فالمادة ٤٠ وضعت لتقرر اذا كانت الوصية بمثل نصيب أحد الورثة وبين الموصى الوارث بأن أوصى حسب تفسير الفقهاء ومادرج عليه الناس في وصاياهم . بنصيب ابنه أو بمثل نصيب ابنه أو نصيب ابن له لو كان أو بمثل نصيب ابن له لو كان سواء أكان له ابن أو لم يكن . فانه يفرض ابن يزاد سهمه على سهام فريضة التركة ويكون نصيبه للموصى له والباقي للورثة يقسم بينهم حسب فرائضهم وإذا كان من أوصى بنصيبه أو بمثل نصيبه لو فرض موجوداً يحجب غيره من الورثة حجب حرمان أو حجب نقصان فإن الفريضة تصحح بالنسبة لغير المحجوب ثم تزاد عليه سهم الموصى له كما لو ترك الميت أخاً وبنتا وأوصى لرجل بنصيب الابن لو كان اعتبرت التركة سهماً واحداً للبنت يزاد عليها سهمان للابن الموصى بنصيبه فتكون له ثلثا التركة إن أجاز الأخ والبنت وإلا كان له الثلث والباقي يرد الوصية يقسم بين الأخ والبنت قسمة الميراث

والمادة ٤١ وضعت لتقرر إذا كانت الوصية بنصيب أحد ورثته أو بمثل نصيبه ولم يبين أي وارث هو بأن قال أوصيت لفلان بنصيب أحد ورثته أو بمثل نصيبه . فإن كان ورثته متساويين في الميراث كأولاد كان للموصى له

مثل نصيب أحدهم زائداً على الفريضة ويجعل كواحد منهم زاد فيهم .

أحكام الوصية إذا كان فى التركة دين أو مال غائب

مادة (٤٣)

إذا كانت الوصية بقدر محدد من النقود أو بعين وكان فى التركة دين أو مال غائب فإن خرج الموصى به من ثلث الحاضر من التركة استحقه الموصى له وإلا استحق منه بقدر هذا الثلث وكان الباقى للورثه وكلما حضر شىء استحق الموصى له ثلثه حتى يستوفى حقه .

مادة (٤٤)

إذا كانت الوصية بسهم شائع فى التركة وكان فيها دين أو مال غائب استحق الموصى له سهمه فى الحاضر منها وكلما حضر شىء استحق سهمه فيه .

مادة (٤٥)

إذا كانت الوصية بسهم شائع فى نوع من التركة وكان فيها دين أو مال غائب، استحق الموصى له سهمه فى الحاضر من هذا النوع إن كان هذا السهم يخرج من ثلث الحاضر من التركة وإلا استحق الموصى له من سهمه بقدر هذا الثلث ويكون الباقى للورثه وكلما حضر الشىء استحق الموصى له بقدر ثلثه من النوع الموصى بسهم فيه على ألا يضر ذلك بالورثة فإن كان يضر بهم أخذ الموصى له قيمة ما بقى من سهمه فى النوع الموصى به من ثلث ما يحضر حتى يستوفى حقه .

مادة (٤٦)

فى جميع الأحوال المبينة فى المواد السابقة إذا اشتملت التركة على دين مستحق الأداء على أحد الورثة وكان هذا الدين من جنس الحاضر من التركة كلها أو بعضها وقعت المقاصة فيه بقدر نصيب الوارث فيما هو من جنسه واعتبر ذلك مالاً حاضراً .

وإذا كان المستحق الأداء على الوارث من غير جنس الحاضر فلا تقع المقاصة ويعتبر هذا الدين مالاً حاضراً إن كان مساوياً لنصيب الوارث من

الحاضر من التركة أو أقل فإن كان أكثر منه اعتبر ما يساوى هذا النصيب مالاً حاضراً .

وفى هذه الأحوال لا يستولى الوارث على نصيبه فى المال الحاضر إلا إذا أدى ما عليه من الدين . فإن لم يؤده باعه القاضى وفى الدين من ثمنه وتعتبر أنواع النقد وأوراقه جنساً واحداً .»

المذكرة الايضاحية : لم تستوف المادة ٥٥٢ من الأصل أحكام الوصية إذا كان فى التركة دين أو مال غائب ولما كانت الحاجة ماسة الى استيفاء الأحكام على وجه شامل وضعت المواد ٤٤، ٤٥، ٤٦ لبيان هذه الأحكام والمواد :-

١- بالنقود المرسلة النقود التى لم تعين بالذات من نوع معين من ماله كالوصية بألف جنيه من ماله .

٢- وبالدين هو مالم يشرف الى وقت القسمة أما ما استوفى بعد الموت وقبل القسمة فهو مال حاضر .

٣- وبالعين ما يشمل النقود المعينة كالوصية بوديعة بعينها وعروض التجارة كالوصية بما فى حانوته الفلانى وكل معين آخر عقار أكان أو منقولاً أو حيواناً .

٤- وبالمال الغائب ماكان خارجاً عن تصرف الموصى والورثة أو كان مخوفاً عليه كالمال المغصوب أو المودع فى مصرف فى بلد معاد لبلد الموصى .

وإذا كان فى التركة دين على وارث :-

١- فإن كان مؤجلاً كان حكمه حكم الدين الذى على الأجنبى فى جميع الأحوال المارة .

٢- وإن كان حالاً وكان من جنس الحاضر من التركة أو بعضها ففى جميع الأحوال المارة أيضاً تقع المقاصة فى الدين بقدر سهام المدين ويعتبر مايقابل سهامه من الدين مالاً حاضراً.

هلاك الموصى به أو استحقاقه

مادة (٤٧)

إذا كانت الوصية بعين من التركة أو بنوع من أنواعها فهلك الموصى به أو استحق فلا شيء للموصى له وإذا هلك بعضه أو استحق أخذ الموصى له مابقي منه إن كان يخرج من ثلث التركة وإلا كان له فيه بقدر الثلث .

مادة (٤٨)

إذا كانت الوصية بحصة شائعة في معين فهلك أو استحق فلاشيء للموصى له . وإذا هلك البعض أو استحق أخذ الموصى له جميع وصيته من الباقي إن وفى وإن كان يخرج من ثلث المال وإلا أخذ الباقي جميعه إن كان يخرج من الثلث أو أخذ منه بقدر مايخرج من الثلث .

مادة (٤٩)

إذا كانت الوصية بحصة شائعة في نوع من أموال الموصى فهلك أو استحق فلا شيء للموصى له وإن هلك بعضه أو استحق فليس له إلا حصته في الباقي إن خرجت من ثلث المال وإلا أخذ منه بقدر الثلث وتكون الوصية بعدد شائع في نوع من الأموال كالوصية بحصة شائعة فيه .

المذكرة الإيضاحية : وضعت هذه المواد بدلاً من ٥٥١ من الأصل لاستيفاء ماقصرت عنه في المسائل ولأن ما اشتملت عليه هذه المواد من الأحكام أيسر وأسهل وأعدل مما ذهب إليه الامام وصاحباه من التفرقة في الحكم بين ما يقسم جبراً وما لايقسم جبراً مما هو وارد في المادة ٥٥١ فالمادة ٤٧ مأخوذة من مذهب الحنفية ويوافقهم فيها غيرهم لأن الوصية تبطل بهلاك الموصى عيناً ونوعاً . ولاخلاف بين أهل العلم في ذلك وإذا هلك أو استحق بعض الموصى به عيناً أو نوعاً بطلت الوصية فيه واستحق الموصى له الباقي إن خرج من ثلث التركة لأنه موصى به وإن لم يخرج من الثلث استحق بقدره .

والحكم الوارد في المادة ٤٨ فيما إذا هلك البعض أو استحق مأخوذ من مذهب الحنفية ويوافقهم فيه الشافعية .

ان يكون الموصى مالكاً للعين والمنفعة أو مالكاً للمنفعة فقط كالمستأجر الذي يوصي بمنافع العين المستأجرة .

فإذا كانت الوصية بمنافع العين كلها أو بعضها أو ببعض المنافع كما يصح أن يكون الموصي مالكاً للعين والمنفعة أو مالكاً للمنفعة فقط كالمستأجر الذي يوصي بمنافع العين المستأجرة .

فإذا كانت الوصية بالمنفعة للعين مدة معلومة المبدأ والنهاية كالوصية له سنة تبدأ من وقت كذا فلا يستحق الوصية إلا إذا وقعت المدة بعد موت الموصي وإن انقضى بعضها قبل موته استحق باقي المدة . أخذاً من مذهب الحنفية ولكن بشترط أن تبدأ المدة قبل مضي ثلاث وثلاثين سنة من وقت وفاة الموصي وإلا بطلت .

وإن كانت المدة المعينة غير معدودة المبدأ والنهاية كسنة أو غير معينة كالوصية له سنين وتحمل على ثلاث سنين عند الحنفية فالمدة تبدأ من وقت موت الموصي أخذاً من مذهب الشافعية .

«منع الورثة الموصى له بالانتفاع في المدة»
مادة (٥١)

إذا منع أحد الورثة الموصى له بالانتفاع بالعين كل المدة أو بعضها ضمن له بدل المنفعة ما لم يرض الورثة كلهم أن يعوضوه بالانتفاع مدة أخرى .

وإذا كان المنع من جميع الورثة كان الموصى له بالخيار بين الانتفاع بالعين مدة أخرى وتضمينهم بدل المنفعة .

وإذا كان المنع من الانتفاع من جهة الموصى أو لعذر حال بين الموصى له والانتفاع وجبت له مدة أخرى من وقت زوال المانع .

المذكرة الايضاحية : وإذا منع الموصى له مانع سواء أكانت المدة معلومة المبدأ والنهاية أم لم تكن فالحكم ما ذكر في المادة أخذاً من مذهب الشافعي وحكم العذر بغيبة الموصى له يؤخذ من اطلاق ابن حجر في تحفة المحتاج والمراد بالعذر ما كان كالسجن والغيبة التي لا يتمكن معها في استيفاء المنفعة الموصى بها .

والحكم الوارد في المادة ٤٩ مأخوذ من مذهب زفر وهو المفتى به عند الحنفية .

وحكم التسوية بين الوصية بعدد شائع في نوع وبين الوصية بسهم شائع مأخوذ مما ذهب اليه إبن الماجشون من فقهاء المالكية فعندهم إذا أوصى بعشرة من أفراسه فكانت أفراسه مائة كان للموصى له عشر الأفراس .

الفصل الثالث

الوصية بالمنافع

« الوصية بالمنافع لمدة معلومة »

مادة (٥٠)

إذا كانت الوصية بالمنفعة لمعين مدة معلومة المبدأ أو النهاية استحق الموصى له بالمنفعة في هذه المدة، فإذا انقضت المدة قبل وفاة الموصي اعتبرت الوصية كأن لم تكن ، وإذا انقضى بعضها استحق الموصى له المنفعة في باقيها وإذا كانت المدة معينة القدر غير معلومة المبدأ من وقت وفاة الموصي.

المذكرة الايضاحية تضمن هذا الفصل أحكام الوصية بالمنافع على وجه أشمل وأوسع نطاقاً مما جاء بالأصل فقد اشتمل المشروع على جواز الوصية لطبقتين فيه المدة التي يستحق فيها الموصى له الوصية بثلاثين سنة بحيث لو لم يستحق فيها بطلت وصيته أخذاً بما ذكره الفقهاء من أنها مدة طويلة تمنع من سماع الدعوى ومن مذهب عبد الرحمن بن أبي ليلى الذي لا يجيز الوصية بالمنافع . والمراد بالمنافع ما يشمل المنافع المحضة للعين كسكن الدار وزرع الأرض أو بدلها كأجرة الدار والأرض أو ما يخرج منها كثمرة البستان والشجر وهو رأي فقهاء الحنابلة في المنفعة .

وتشمل الوصية بالمنافع أيضاً الوصية بحقوق الارتفاق وحق التعلي والوصية بقدر من المال يدفع شهرياً مثلاً من غلة أرضه والوصية بأن تباع أرضه لشخص مسمى بثمن معين أو بالتأجير له كذلك أو بالاقراض أو بقسمة التركة على وجه معين .

وتصح الوصية بمنافع العين كلها أو بعضها أو ببعض المنافع كما يعين

«الوصية المؤبدة»

مادة (٥٢)

إذا كانت الوصية بالمنفعة لقوم غير محصورين لا يظن انقطاعهم أو لجهة من جهات البر وكانت مؤبدة أو مطلقة استحق الموصى لهم المنفعة على وجه التأبيد .

وإذا كانت الوصية مؤبدة لقوم غير محصورين يظن انقطاعهم استحق الموصى لهم المنفعة الى انقراضهم .

ويجب مراعاة أحكام المادتين السابقتين إذا كانت الوصية بمدة معلومة المبدأ والنهاية أو بمدة معينة القدر غير معلومة البداية والنهاية .

المذكرة الايضاحية : إذا جعل الموصى وصيته بالمنفعة أبداً أو أطلق فإن كانت لغير المحصورين ممن لا يظن انقطاعهم كالفقراء أو لجهة من جهات البر كالمدرسة أو المسجد استحق الموصى لهم بالمنفعة مؤبداً لأنها بالتأبيد صارت وقفاً وإن كانت لغير المحصورين ممن يظن انقطاعهم كأولاد زيد وذريته استحقوا الوصية الى انقراض الذرية ثم تعود العين الموصى بمنفعتها الى ورثة الموصى .

وإذا جعل وصيته بالمنفعة لمن ذكروا مدة معلومة المبدأ والنهاية أو مدة معينة القدر غير معلومة المبدأ والنهاية استحق الموصى له الوصية على الوجه المعين في الوصية للمعنيين في المادتين ٥٠ ، ٥١ والأحكام في هذه المادة مأخوذة من مذهب الحنفية هنا جواز الوصية لغير المحصورين الذين يظن انقطاعهم فمبنى على مذهب الامام مالك .

والمراد بالمنفعة في المادة تشمل السكنى وما في حكمها مما تجوز به الوصية لمعين أخذاً بقول الامام محمد .

« الوصية بمنفعة الوقف »

مادة (٥٣)

إذا كانت الوصية بالمنفعة بمدة معينة ولقوم محصورين ثم من بعدهم لمن لا

يظن انقطاعهم أو لجهة من جهات البر ولم يوجد أحد من المحصورين في خلال ثلاث وثلاثين سنة من وفاة الموصي أو في خلال المدة المعينة نفسها أو وجد في خلال هذه المدة انقرض قبل نهايتها كانت المنفعة في المدة كلها أو بعضها على حسب الأحوال لما هو أعم نفعاً من جهات البر .

المذكرة الايضاحية : وإن كانت الوصية لمحصورين كأولاد زيد مدة معينة ومن بعدهم لمن لا يظن انقطاعهم كالفقراء أو لجهة من جهات البر كانت العين الموصى بمنفعتها وقفاً تخرج العين عن ملك الواقف وعلى هذا الأساس إذا لم يوجد أحد من المحصورين أو وجدوا بعد ثلاث وثلاثين سنة شمسية من وقت موت الموصي أو استحقوا الوصية وانقرضوا قبل انتهاء مدة الوصية المعينة لهم كان الوقف منقضياً في كل المدة أو باقيها وكانت المنفعة حينئذ لمن هو أعم نفعاً للعباد سواء أكان جهة البر الموصى لها أم جهة بر أخرى أنفع لأن المقصود التقرب الى الله والمصلحة في أن تصرف الوصية لما هو أعم نفعاً وبعد انتهاء المدة المعينة تكون الوصية للجهة الموصى لها مع مراعاة ما نص عليه في المواد ٨٠٢ ، ٨٠٣ ، ٨٢٣

«الانتفاع بالموصى به على أي وجه بشرط عدم الضرر»

مادة (٥٤)

إذا كانت العين الموصى بمنفعتها تحتمل الانتفاع في الاستغلال على وجه غير الذي أوصى به جاز للموصى له أن ينتفع بها أو يستغلها على الوجه الذي يراه بشرط عدم الاضرار بالعين الموصى بمنفعتها .

المذكرة الايضاحية : وضعت هذه المادة بدلاً من المادة ٥٥٤ من الأصل وعدل عن مذهب الحنفية الوارد بالمادة لما ظهر من أن المصلحة في اعطاء مالك المنفعة حق توجيهها الى ما يراه من فائدته فقد يضطر الموصى له بالسكنى الى الاقامة في جهة أخرى أو يكون الموصى له بسكناه أكثر من حاجته وقد يكون الموصى له بالغلة في حاجة الى سكنى الدار لهذا وضعت الأحكام المبينة في المادة ويرعى فيها ألا يترتب على تصرف الموصى له ضرر بالعين الموصى بها كما إذا كانت الدار صالحة للسكنى فأجرها لمن يستعملها مصنعاً وفي وضع آلات المصنع فيها ضرر لأن جدرانها لا تحتمل

حركة آلات المصنع وجواز استيفاء بدل المنفعة إذا كانت الوصية بالسكنى مذهب الشافعي .

وجواز استيفاء بدل المنفعة إذا كانت الوصية بالغلة قول أبو بكر الاسكاف من فقهاء الحنفية .

وعدم جواز استيفاء بدل المنفعة إذا كان ذلك يضر بالعين الموصى بها يؤخذ مما ذكره الحنفية في قاعدة « الضرر يزال » .

« الوصية بالغلة أو الثمرة »

مادة (٥٥)

إذا كانت الوصية بالغلة أو بالثمرة للموصى له بالغلة أو الثمرة القائمة وقت موت الموصي وما يستجد منها مستقبلاً ما لم تترك قرينة على خلاف ذلك.

المذكرة الايضاحية : فرق الحنفية بين الوصية بالغلة والوصية بالثمرة من الأصل وهذه التفرقة ترجع الى العرف وعند الشافعية لا فرق بين الوصية بالغلة والوصية بالثمرة في أن كلاً منهما يشمل الموجود حين وفاة الموصي وما يوجد بعد ذلك . لهذا ولعدم ظهور الفرق بين الأمرين وضعت هذه المادة بدلاً من مادتي الأصل المذكورتين وهذا إذا لم توجد قرينة تدل على أن الموصي قصد بالوصية الموجود حين الموت فقط .

« الوصية بالبيع والتأجير »

مادة (٥٦)

إذا كانت الوصية ببيع العين للموصى له بثمن معين أو بتأجيرها له لمدة معينة أو بأجرة مسماة وكان الثمن أو الأجرة أقل من المثل بغبن فاحش يخرج عن الثلث أو بغبن يسير نفذت الوصية .

وإن كان الغبن الفاحش لا يخرج عن الثلث ولم يجيز الورثة الزيادة فلا تنفذ الوصية إلا إذا قبل الموصى لهم دفع هذه الزيادة .

المذكرة الايضاحية : تصح الوصية بتأجير عين من التركة مدة معينة كل سنة بكذا من الأجرة . كما تصح ببيعها بثمن معلوم . فإن كانت الأجرة أو المسمى في الوصية أجر المثل أو ثمن المثل نفذت الوصية وإن كان

أقل من المثل بقدر يخرج من ثلث التركة أو يزيد على الثلث زيادة يسيرة يتغابن فيها الناس نفذت الوصية .

أما إذا كانت الزيادة على الثلث فاحشة وهي ما لا يتغابن فيها الناس عادة ولم يجز الورثة هذا الزائد فإن دفعه الموصى له للورثة نفذت الوصية له . وإن أبى الدفع لا يؤجر له إن كانت الوصية بالتأجير ولا يباع له إن كانت الوصية بالبيع .

وهذه الأحكام كلها من مذهب الحنفية .

« استيفاء المنفعة الموصى بها »

مادة (٥٧)

تستوفى المنفعة بقسم الغلة أو الثمرة بين الموصى له وورثة الموصى بنسبة ما يخص كل فريق أو بالتهايؤ زماناً أو مكاناً أو بقسمة العين إذا كانت تحتمل القسمة من غير ضرر .

المذكرة الايضاحية : تستوفى المنفعة الموصى بها بعد تقديرها حسب المدون بالمادتين ٦٣ ، ٦٤ بقسم المنفعة أو العين بين الموصى له والورثة بنسبة واحد لكل منهم أو بالتهايؤ زماناً أو مكاناً أخذاً بمذهب الحنفية .

وفي الحقوق التي لا تقبل القسمة ولا المهايأة يجتهد القاضي في تقدير مدى استعمال الحق أخذاً من القواعد العامة في الشريعة .

ولا تستوفى المنفعة بقسم العين بين الورثة والموصى له إلا إذا كانت تقبل القسمة ولا يترتب على قسمتها ضرر للورثة ولو مع بقاء المنفعة الأصلية أخذاً بمذهب المالكية وبالقاعدة المقررة في مذهب الحنفية (الضرر يزال)

« ضريبة الموصى به على من يستوفي المنفعة »

مادة (٥٨)

إذا كانت الوصية بعين بالمنفعة ولآخر بالرقبة فإن ما يصرف على العين من الضرائب وما يلزم لاستيفاء منفعتها يكون على الموصى له بالمنفعة .

المذكرة الايضاحية : إذا أوصى لشخص برقبة عين ولآخر بمنفعتها

جازت الوصيتان وتكون الضريبة وكل ما يلزم لاستيفاء المنفعة على الموصى له بالمنفعة وإذا أهمل صاحب المنفعة القيام بما يلزم لبقاء العين صالحة للانتفاع بها أو لم يدفع ما عليها من الضرائب فأنفق صاحب الرقبة فيما تحتاجه العين من الاصلاح لبقائها عامرة أو دفع ما عليها من الضرائب كان ما دفعه حقاً فى غلة العين يسترفيه منها قبل الموصى له بالمنفعة .

وإذا لم تثمر العين الموصى بمنفعتها أو لم تغل فى سنة من السنين لسبب خارج عن إرادة الموصى له بالمنفعة أو كان يزرع الأرض سنة ويتركها أخرى لمصلحته فى الاستغلال فإنه يلزم بما يكون عليها من الضرائب فى السنة التى لم تغل أما إذا كانت العين غير صالحة للانتفاع بها كانت أرضاً بوراً فإن نفقة اصلاحها وما يفرض عليها من الضرائب يكون على الموصى له بالرقبة وكل هذه الأحكام مأخوذة من مذهب الحنفية .

والغرض من هذه الأحكام تنظيم العلاقة بين الموصى له بالمنفعة والموصى له بالرقبة فلا يجوز للموصى له بالرقبة التمسك بها ضد قانون الضرائب فى حالة ما إذا وجد ما يدعو لاستيفاء الضريبة من ثمن العين كلها أو بعضها .

« متى تسقط الوصية بالمنفعة »

مادة (٥٩)

تسقط الوصية بالمنفعة بوفاة الموصى له قبل استيفاء المنفعة الموصى بها كلها أو بعضها وشراء الموصى له العين التى أوصى له بمنفعتها وباسقاط حقه فيها لورثة الموصى بعوض أو بغير عوض وباستحقاق العين .

المذكرة الايضاحية : الوصية بمنفعة تبطل بما يأتى :-

(١) إذا مضت المدة المعينة للانتفاع قبل موت الموصى أو مات الموصى له المعين واحداً كان أو أكثر قبل بدء المدة وإن مات فى أثنائها بطلت فى باقيها .

(٢) إذا اسقط الموصى حقه بالمنفعة بابراء الورثة منها بعوض أو بغير عوض أو صالحهم على تركها نظير مال دفعوه اليه .

(٣) اذا استحق العين الموصى بمنفعتها أو اشتراها الموصى له علم بالوصية

أو لم يعلم وإذا استحقت أو اشتريت أثناء الانتفاع بطلت في الباقي هذه الأحكام مذهب الحنفية .

« حق الورثة في بيع تصيبهم في العين »

مادة ٦٠

يجوز لورثة الموصى بيع تصيبهم في العين الموصى بمنفعتها بغير حاجة إلى إجازة الموصى له .

المذكرة الايضاحية : حق الورثة في بيع العين الموصى بمنفعته كلها أو بعضها للموصى له أو لغيره مذهب أبي يوسف وموافقة للمذاهب الاخرى واذا تبينت لغير الموصى له انتقلت العين إلى ملك المشتري بجميع حقوقها عدا حق الموصى له فإنه يبقى ويستوفيه على ملك المشتري .

اذا لم يبدأ الاستحقاق في ظرف ٣٣ سنة بطلت الوصية .

مادة (٦١)

اذا كانت الوصية بالمنفعة لمعين مؤبدة أو لمدة حياته أو مطلقة استحق الموصى له بالمنفعة مدة حياته بشرط أن ينشأ استحقاقه للمنفعة في مدى ٣٣ سنة من وفاة الموصى .

المذكرة الايضاحية : اذا كانت الوصية بالمنفعة لمعين واحداً كان أو اكثر على وجه التأبيد أو مدة حياته أو اطلق الموصى الوصية ولم يقيدها بوقت كانت الوصية لمدة حياته فقط وبعد موته تكون لورثة الموصى إن لم يوص بها لأحد بعده أخذاً من مذهب الحنفية .

ولكن اذا لم يبدأ استحقاق الموصى له بالوصية في مدى ثلاث وثلاثين سنة من وقت وفاة الموصى بطلت الوصية له ومن استحق اثناء المدة لا ينتهي استحقاقه بموته بل يبقى مستحقاً إلى حين الموت سواء أكان موجوداً حين موت الموصى أم وجد بعده .

والأحكام بالنسبة لمن استحق أثناء المدة مأخوذة من مذهب الحنفية اذا كان المستحق موجوداً حين موت الموصى ومن مذهب المالكية اذا وجد بعد الموت .

وبالنسبة لمن لم يستحق أثناتها مأخوذة من مذهب الحنفية اذا لم يكن موجوداً حين الموت ومن مذهب عبد الرحمن بن أبي ليلى الذى لا يجيز الوصية بالمنافع اذا كان موجوداً وقته .

« تقدير الوصية بالمنافع »

مادة (٦٢)

اذا كانت الوصية بكل منافع العين أو بعضها وكانت مؤبدة أو مطلقة أو لمدة حياة الموصى له أو لمدة تزيد على عشر سنين قدرت بقيمة العين الموصى بكل منافعها أو ببعضها .

فإذا كانت الوصية لمدة لا تزيد على عشر سنين قدرت بقيمة المنفعة الموصى بها فى هذه المدة .

المذكرة الايضاحية : المادة ١/٦٢ مأخوذة من مذهب الحنفية وباقي المادة يؤخذ من مذهب الشافعي .

« تقدير الوصية بالحقوق »

مادة (٦٣)

اذا كانت الوصية بحق من الحقوق قدرت بالفرق بين قيمة العين محملة بالحق الموصى به وقيمتها بدونه .

المذكرة الايضاحية : والوصية بالحقوق وصية ببعض المنافع وطريقة تقدير قيمة الحقوق أن تقدر العين بحقوقها الموصى بها ثم تقوم مسلوبة الحقوق والفرق بين القيمتين هو الوصية .

وإن كانت الوصية مؤقته بمدة معينة قومت الحقوق كذلك في هذه المدة والفرق بين القيمتين هو الوصية أخذاً من مذهب الشافعى فى الحالتين .

وإذا كانت قيمة العين أو قيمة المنفعة فى المادة ٦٢ وقيمة الحقوق فى المادة ٦٣ لا تخرج من ثلث التركة استحق الموصى له من الوصية بقدر الثلث اذا لم يجز الورثة الزائد على الثلث .

الفصل الرابع

« الوصية بالمرتب من رأس المال »

مادة (٦٤)

تصح الوصية بالمرتبات من رأس المال لمدة معينة ويوقف من مال الموصى ما يضمن تنفيذ الوصية على وجه لا يضر بالورثة .

فإذا زاد ما أوقف لضمان تنفيذ الوصية على ثلث التركة ولم يجز الورثة الزيادة يوقف منه بقدر الثلث وتنفذ الوصية فيه وفى غلته إلى أن يستوفى الموصى له قيمة ثلث التركة حين الوفاة أو إلى أن تنتهى المدة أو يموت الموصى له .

المذكرة الايضاحية : اتفق جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية على وجوب تنفيذ الوصية بمرتب فى التركة أو غلتها ووقف جزء منها يمكن تنفيذ الوصية فيه ولكن لما كان العمل بطريقتهم فى التنفيذ يضر بالورثة أحياناً . وفى مشروع القانون العمل بالفرض التي قصد اليه الفقهاء وهو ضمان تنفيذ الوصية من غير ضرر بالورثة .

« الوصية بالمرتب من الغلات »

مادة (٦٥)

اذا كانت الوصية بمرتب من غلة التركة أو غلة عين منها لمدة معينة تقوم التركة أو العين محملة بالمرتب الموصى به وغير محملة به ويكون الفرق بين القيمتين هو القدر الموصى به فإن خرج من ثلث المال نفذت الوصية وإن زاد عليه ولم يجز الورثة الزيادة نفذ منها بقدر الثلث وكان الزائد من المرتب وما يقابله من التركة أو العين لورثة الموصى .

المذكرة الايضاحية : اذا كانت الوصية فى المدة المعينة بمرتب فى غلة التركة أو غلة العين منها طالت المدة أو قصرت فإن الوصية تقدر بالفرق بين قيمة التركة أو العين بمنفعتها وقيمتها الخالية من المنفعة بمثل المرتب وإن زاد الفرق على الثلث ولم يجز الورثة الزائد ردت الوصية إلى الثلث ونقص

المرتب بنسبة الزائد أخذاً من مذهب الشافعية .

فإذا كانت الوصية بمرتب خمسة جنيهات كل شهر من غلة التركة مدة عشر سنوات وقدر الخبراء الفرق بين القيمتين بستمائة جنيه وكانت قيمة التركة ألفا وخمسمائة فإن الوصية ترد إلى خمسمائة جنيه ويكون للمرتب أربعة جنيهات وسبعين .

وفي الوصية بمرتب من غلة التركة توقف عين تفي غلتها بالمرتب ولو كانت قيمتها أكثر من الثلث لأن حق الموصى له في الغلة فقط وقصر العين الموقوفة على قيمة الثلث يضر بالموصى له فيما اذ كانت لا تفي بالمرتب لأنه في هذه الحال لا يمكن اتمام المرتب له من العين الموقوفة كالحال في الوصية بمرتب من رأس المال .

وفي الوصية بمرتب من غلة عين منها اذا كانت غلتها أكثر من المرتب أوقف بقدر ماتفي غلته بالمرتب واذا كانت غلتها قدر المرتب أو أقل أوقف العين .

وفي جميع الأحوال يكون للورثة وقف عين أخرى تصل للمرتب اذا تضرروا من وقف العين التي ذكرها الموصى .

وعدم تقيد العين بقيمة الثلث يؤخذ من مذهب الشافعية وتنتهي الوصية بمرتب في الصلة بانتهاء المدة أو موت الموصى .

« الوصية بمرتب مدى الحياة »

مادة (٦٦)

اذا كانت الوصية لمعين بمرتب من رأس المال أو الغلة مطلقة أو مؤبدة أو مدة حياة الموصى له يقدر الأطباء حياته ويوقف من مال الموصى ما يضمن تنفيذ الوصية على الوجه المبين في المادة ٦٤ أن كانت الوصية بمرتب من رأس المال ويوقف ما يغل المرتب الموصى به على الوجه المبين في المادة ٦٥ ان كانت الوصية بمرتب من الغلة .

فإذا مات الموصى له قبل المدة التي قدرها الأطباء كان الباقي من الوصية

لمن يستحقه من الورثة أو من أوصى له بعده . واذا فقد المال الموقوف لتنفيذ الوصية أو عاش الموصى له أكثر من المدة التى قدرها الأطباء فليس له الرجوع على الورثة .

المذكرة الايضاحية : اذا كانت الوصية لمعين مرتب من رأس المال أو الغلة مطلقة أو مؤبدة أو مدة حياة الموصى له كانت الوصية بذلك مدة معينة ويطبق عليها ما نص فى المادتين ٦٥ ، ٦٦ فإن مدة حياة الموصى له يمكن تقديرها بمعرفة الخبراء من الأطباء أخذاً مما ورد بمذهب الإمام مالك ربما روى عن الامام أبى يوسف .

واذا مات الموصى له قبل انتهاء المدة التى قدرها الأطباء لحياته انتهت الوصية وكانت منفعة العين أو العين مع منفعتها لمن يستحقها بعده من الورثة أو غيرهم .

واذا عاش بعد انتهاء المدة المحددة فإنه لا يحق له أن يرجع بشئ على الورثة فى المدة الزائدة أخذاً مما ذهب إليه ابن القاسم من أصحاب الامام مالك .

مادة (٦٧)

اذا لم تف غلة الموقوف فى التركة لتنفيذ الوصية بمرتب من رأس المال بيع منه ما يفى بالمرتب واذا زادت الغلة عن المرتب ردت الزيادة إلى ورثة الموصى .

ويوقف ما يزيد من الغلة عن المرتب الموصى به فى الغلة حتى تنتهى مدة الانتفاع فإذا لم يفل الموقوف من التركة ما يكفى لتنفيذ الوصية فى إحدى السنوات استوفى الموصى له ما تنقصه من الغلة الزائدة .

فإذا كانت الوصية تنص على أن المرتب يستوفى سنة فسنة أو قامت قرينة على ذلك رد الزيادة السنوية لورثة الموصى .

المذكرة الايضاحية : - فى جميع الاحوال المبينة فى المواد : ٦٤ ، ٦٥ ، ٦٦ ، إذا كانت الوصية بمرتب من رأس المال يستوفى الموصى له مرتبه

من غلة العين الموقوفة فإذا لم تفِ الغلة بالمرتب طولب الورثة بإكماله لأن مصلحتهم في البقاء في العين سليمة .

فإذا لم يوفوا باع القاضي من العين ما يكمل ثمنه للمرتب وإذا زادت الغلة عن المرتب في سنة ردت الزيادة إلى ورثة الموصي . وإذا كانت الوصية بمرتب من الغلة كما إذا أوصى بعشرة جنيهات كل سنة من غلة أرضه فالموصى له يستوفي مرتبه من غلة العين الموقوفة وإذا لم تغل العين في سنة ما يكفي المرتب فإنه يستوفي ما نقصه من زيادة الغلة في سنة أخرى لأن الموصى له لم يجعل له حقاً إلا في الغلة ولهذا يحبس الزائد في جميع السنين التي لا يسلم للورثة . وعلة إذا لم ينص الموصى على أن الاستحقاق قاصر على الغلة سنة فسنة أو وجدت قرينة على أنه أراد ذلك كما إذا أوصى بعشرة جنيهات كل سنة من غلتها فإن في هذه الحالة لا يستوفي ما نقصه من المرتب في سنة من غلة سنة أخرى بل يعطى الزائد للورثة أخذاً من مذهب الحنفية في الحالتين .

« الوصية لجهة بر دائمة »

مادة (٦٨)

اذا كانت الوصية بالمرتبات لجهة لها صفة الدوام مطلقة أو مؤبدة يوقف من مال الموصي ما تضمن غلته تنفيذ الوصية ولا يوقف ما يزيد على الثلث إلا باجازة الورثة .

وإذا أغل الموقوف أكثر من المرتب الموصى به استحقته الجهة الموصى لها وإذا نقصت الغلة عن المرتب فليس لها الرجوع على ورثة الموصي .

المذكرة الايضاحية : اذا كانت الوصية بمرتب من رأس المال أو الغلة لجهة بر دائمة مدة معينة قدرت ونفذت على الوجه المبين في المواد : ٦٥ ، ٦٦ ، ٦٨ لأنها تشمل المعين من الأشخاص وغيرهم وإذا كانت الوصية مطلقة أو مؤبدة أوقفت عين من التركة تغل المرتب وفي هذه الحالة تعتبر العين وقفاً على الجهة الموصى لها وإن كانت قيمة العين أكثر من

الثلث ولم يجز الورثة الزائد ووقف الثلث وما تنتجه العين من الغلة قليلاً كان أو كثيراً هو حق الجهة الموصى لها لأن هنا حكم الوقف .

وكون العين وقفاً على الجهة في الوصية بمرتب من رأس المال هو فحوى ما روى عن الامام أبي يوسف في الوصية بالمرتب من رأس المال لمعين مدى الحياة وكونها وقفاً في الوصية بالمرتب من الغلة يؤخذ من مذهب الحنفية .

جواز استيلاء الورثة على العين التي خصصت لاستيفاء المرتب من غلتها

مادة (٦٩)

في الاحوال المبينة في المواد من ٦٤ - ٦٧ يجوز لورثة الموصى الاستيلاء على الموقف لتنفيذ الوصية بالمرتب أو التصرف فيه بشرط أن يودعوا في جهة يرضاها الموصى له أو يعينها القاضي جميع المرتبات نقداً ويخصص المبلغ المودع لتنفيذ الوصية . فإذا مات الموصى له قبل نفاذ المبلغ المودع رد الباقي لورثة الموصي .

ويزول كل حق للموصى له في التركة بالايداع والتخصيص .

المذكرة الايضاحية : في جميع الاحوال المبينة فقي المواد ٦٥ - ٦٨ يجوز لورثة الموصي أن يستولوا على العين التي خصصت لاستيفاء المرتب من غلتها على أن يودعوا المرتبات في جهة يعينها الموصى له أو يعينها القاضي لتنفيذ الوصية منها .

ولكن في هذه الحال اذا كانت الوصية بمرتب مدة معينة أو مدة حياة الموصى له تقدر الوصية بالمرتب من رأس المال بحساب المرتبات من الغلة بالطريقة المبينة في المادة ٦٦ .

وانما قدرت الوصية بمرتب من رأس المال هنا على خلاف ما سبق في المادة ٦٥ حيث كان تقدير الوصية بتقدير العين لأن الوصية هنالك تستوفى في العين غلة ورقبة . وهنا لو قدرت الوصية بتقدير قيمة العين لتضرر الموصى لهم فيما اذا كانت قيمة العين أقل كثيراً في المرتبات في مدة الوصية .

بعد تقدير الوصية وإيداع مبلغ المرتبات وتخصيصها للموصى له يتعلق بها حقه ولا يكون له ذلك أى حق على التركة حتى اذا حجز دائنه على ما أودع ليسترفى دينه منه عند حلول أجل المرتب لا يكون للموصى له الرجوع على التركة فى شئ ومع هذا اذا فنا المال المودع بسبب من الأسباب فإن فاء يكون لورثة الموصى . لأن الموصى له ليس له فيه الا بمرتبه يستحقه عند حلول الأجل وجواز ايداع المرتبات فى الوصية من رأس المال يؤخذ من رأى الامام أبى يوسف السابق ذكره وفى الوصية من الغلة يؤخذ من مذهب الشافعى .

« الوصية بالمرتبات لطبقة أو طبقتين »

مادة ٧٠

لا تصح الوصية بالمرتبات من رأس المال أو من الغلة لغير الموجودين من الطبقتين الأولين من الموصى لهم وقت موت الموصى وتقدر الأطباء حياة الموجودين وتنفذ الوصايا بمراعاة الأحكام المبينة فى الوصايا فى المعنين .

المذكرة الايضاحية : اذا كانت الوصية بالمرتب من رأس المال أو من الغلة لطبقة أو طبقتين أو أكثر فلا تصح الوصية الا للموجود من الموصى لهم وقت موت الموصى من الطبقتين الأولين فقط أخذا بمذهب الحنفية .

وتقدر حياة الموجودين بمعرفة الأطباء وإن كان فيهم جنين قدرت حياته بستين سنة أخذاً بما ذكره متأخرو الحنفية فى الأعمار وتقدر مدة الوصية بأطولهم عمراً وتنفذ بمراعاة الأحكام المدونة فى المادة ٦٧ مثلاً اذا أوصى لزيد بعشرة جنيهات كل سنة ومن بعده لأولاده فكان له عند وفاة الموصى ولدان . فإذا قدر الأطباء حياته وقت الوفاة بعشرين سنة وحينئذ يأخذ زيد وصيته من غلة العين الموقوفة لتنفيذ الوصية فى الوصية بمرتب فى الغلة أو منها غلة ورقبة فى الوصية بمرتب من رأس المال حتى يموت أو تنتهى المدة فإذا مات انتقلت الوصية إلى ولديه وتنتهى بموتهما . أو استيفاء قيمة الثلث التركة أو انتهاء المدة وإذا انتهت مدة الأب قبل موته استحق الورثة

الموصى غلة العين الموقوفة حتى يموت فتنتقل الوصية لولديه لأن الموصى لهم جعل لهم الوصية إلا بعد موت الأب .

وإذا مات الأب بعد مضى ثلاثين سنة شمسية من وقت وفاة الموصى فإن أولاده لا يستحقون شيئاً في الوصية .

الفصل الخامس
أحكام الزيادة في الموصى به

مادة (٧١)

اذا غير الموصى معالم العين الموصى بها أو زاد في عمارتها شيئاً مما لا يستقل بنفسه كالمرمة والتجصيص كانت العين كلها وصية .

وإن كانت الزيادة مما يستقل بنفسه كالغراس والبناء شارك الورثة الموصى له في كل العين بقيمة الزيادة قائمة .

مادة (٧٢)

اذا هدم الموصى العين الموصى بها وأعاد بناءها على حالتها الأولى ولو مع تغيير معالمها كانت العين بحالتها الجديدة وصية وإن أعاد البناء على وجه آخر اشترك الموصى له مع الورثة في جميع الأرض والبناء بقيمة أرضه .

مادة (٧٣)

اذا هدم الموصى العين الموصى بها وضم الارض إلى أرض مملوكة له وبنى فيها اشترك الموصى له مع الورثة في جميع الأرض والبناء بقيمة أرضه .

مادة (٧٤)

استثناء من أحكام المواد ٢/٧١ ، ٢/٧٢ ، ٧٣ اذا كان ما دفعه الموصى أو زاده في العين يتسامح في مثله عادة الحقت الزيادة بالوصية وكذلك تلحق الزيادة التي لا يتسامح فيها اذا وجد ما يدل على أن الموصى قصد الحاقها بها .

مادة (٧٥)

اذا جعل الموصى من بناء العين الموصى بها ومن بناء عين مملوكة وحدة لا

يمكن منها تسلم الموصى به منفرداً اشترك الموصى له مع الورثة بقدر قيمة وصيته .

المذكرة الايضاحية : المواد من ٧١ - ٧٥ مواد جديدة وضعت لبيان أحكام الوصية اذا أحدث الموصى فيها تغيراً كالوارد بالمادة ١٩ وهى كما يلى :-

١ - اذا غير الموصى معالم العين الموصى بها بأن كانت منزلاً مثلاً فغير تقسيم حجراته أو مساحته أو درجة أو نحو ذلك أو زاد فيه زيادة مما لا يستقل بنفسه كالطلاء والاثاث والمفروشات والتجصيص والزخرفة وغير ذلك من أنواع العمارة كانت العين بزيادتها كلها وصية .

فإن كان ما زاده فى العين الموصى بها مما يستقل بنفسه كما اذا بنى طبقة ثانية أو غرس كرماً أو بنى منزلاً فى الارض الموصى بها كانت العين مع ما زاده فيها شركة بين الورثة والموصى له ونصيبهم فيها بقدر قيمة البناء والغراس دائماً مادة (٧٤) .

٢ - واذا كان التغيير فى العين الموصى بها بهدمها وبنائها فإن كل بناء جديداً لما كانت عليه ولو مع تغير وضع البناء بأن كانت دار مكونة من طبقتين فبناها كذلك على طراز آخر وبمواد أخرى غير ما كانت به من قبل أو بنى فيها من الزخرفة والحلية ما شاء فإنها تكون وصية بدل الأولى وإن أعاد بناءها على وجه آخر لا يقال عنه فى العرف أنه تجديد للأول بأن جعلها عمارة ذات طبقات كانت كلها شركة للموصى له فيها بقيمة أرضه وللورثة بقيمة البناء دائماً . أما أنقاض البناء الأول فقد بطلت فيها الوصية فلا يحسب لها مقابل (مادة ٧٢) .

٣ - وتكون العين الجديدة بأرضها شركة أيضاً اذا هدم الموصى البناء وضم أرض الوصية إلى أرض له أخرى وبنى فوقهما عمارة ولكن هنا يكون الموصى له فيها بقدر قيمة أرضه وللورثة بقدر قيمة أرض مورثهم وقيمة البناء دائماً (مادة ٧٣) .

٤ - واذا جعل من العين الموصى بها وعين مملوكة له أخرى عمارة واحدة

ذات مساكن ومرافق مستقلة بحيث لا يمكن مع هذه الحالة تسليم الموصى به كانت العمارة كلها أرضاً وبناء شركة للموصى له فيها بقدر قيمة وصيته وللورثة بقدر قيمة العين الموروثة .

٥ - ولكن اذا كان ما دفعه الموصى من المبلغ فى المادة السابقة مبلغاً قليلاً أو كانت الزيادة الواردة فى المادة ٧٢ ، ٢/٧٣ مما يرى فى العادة أن الموصى زاده مسامحة كبناء حجرة أو حجرتين فوق السطح أو فى فناء المنزل لانتفاع السكان بهما أو أقيمت ساقية ونحوها فى الارض الموصى بها أو اعادة بناء منزل الوقف بزيادة يسيرة وكانت الأرض التى ضمها إلى أرض منزل الوصية صغيرة وكانت ما أحدثه من البناء فوقها وفوق أرض الوصية مثل البناء الذى هدمه على الوجه المبين فى الفقرة الأولى من المادة ٧٢ فالوصية فى كل ذلك تبقى على حالها وتكون هذه الزيادة ملحقة بالوصية أما الزيادة التى لا يتسامح فيها عادة . فلا تلحق بالوصية وجميع هذه الاحكام مأخوذة من مذهب الأمام مالك .

الفصل السادس
الوصية الواجبة
« الوصية الواجبة لفرع الولد »

مادة (٧٦)

اذا لم يوصى الميت لفرع ولده الذى مات فى حياته أو مات معه ولو حكماً بمثل ما كان يستحقه هذا الولد ميراثاً فى تركته لو كان حياً عند موته وجبت للفرع فى التركة وصية بقدر هذا النصيب فى حدود الثلث بشرط أن يكون غير وارث وإلا يكون الميت قد أعطاه بغير عوض من طريق تصرف آخر قدر ما يجب له وإن كان ما أعطاه أقل منه وجبت له وصية بقدر ما يكمله . وتكون هذه الوصية لأهل الطبقة الأولى من أولاد البنات ولأولاد الأبناء من أولاد الظهور وإن نزلوا على أن يحجب كل أصل فرعه دون فرع

غيره وأن يقسم نصيب كل أصل على فرعه وإن نزل قسمة الميراث كما لو كان أصله أو أصوله الذين يدلى بهم إلى الميت ماتوا بعده وكان موتهم مرتباً كترتيب الطبقات .

« الوصية بزيادة أو أقل »
وبعض من وجبت لهم الوصية دون البعض

مادة (٧٧)

اذا أوصى الميت لمن وجبت له الوصية بأكثر من نصيبه كانت الزيادة وصية اختيارية وإن أوصى له بأقل من نصيبه وجب له ما يكمله وإن أوصى لبعض من وجبت لهم الوصية دون البعض الآخر وجب لمن لم يوصى له قدر نصيبه . ويؤخذ نصيب من لم يوصى له ويوفى من أوصى له بأقل مما وجب من باقى الثلث فإن ضاق عن ذلك فمنه ومما هو مشغول بالوصية الاختيارية .

تقديم الوصية الواجبة على غيرها
من الوصايا

مادة (٧٨)

الوصية الواجبة مقدمة على غيرها من الوصايا .

فإن لم يوصى الميت لمن وجبت لهم الوصية وأوصى لغيرهم استحق كل من وجبت له الوصية قدر نصيبه من باقى ثلث التركة إن وفى وإلا فمنه ومما أوصى به لغيرهم .

« تقسيم ما يبقى من الوصية الاختيارية
بين مستحقيها »

مادة (٧٩)

فى جميع الاحوال المبينة فى المادتين السابقتين يقسم ما يبقى من الوصية الاختيارية بين مستحقيها بالمحاصة مع مراعاة أحكام الوصية الاختيارية .

المذكرة الايضاحية : - وضعت هذه المواد [٧٦ - ٧٩]
لثلاثي حالة كثرت منها الشكوى وهي حالة الأحفاد الذين يموت آباؤهم في حياة آبيهم أو أمهم أو يموتون معهم ولو حكماً كالغرقى والهدمى والحرقى فإن هؤلاء قلما يرثون بعد موت جدهم أو جدتهم لوجود من يحجبهم في الميراث مع أن آباءهم قد يكونون ممن شاركوا في بناء الثروة التي تركها الميت وقد يكونون في حياته بمرتهم وأحب شيء إلى نفسه أن يوصي لهم بشيء من ماله ولكن المنية عاجلته فلم يفعل شيئاً أو حالت بينه وبين ذلك مؤثرات وقتية وقد تضمنت المادة ٧٦ انهم إذا كانوا غير وارثين ولم يوصى لهم الجد أو الجدة بمثل نصيب أصلهم فإن الوصية تجب لهم بإيجاب الله تعالى بمثل هذا النصيب على ألا يزيد على الثلث .

وهي تجب لأهل الطبقة الأولى من أولاد البنات ولأولاد الأبناء من أولاد الظهور وهم من لا ينتسبون إلى الميت بأنثى وإن نزلت طبقاتهم والأصل يحجب فرعه دون فرع غيره .

ويقسم نصيب كل أصل وهو ابن الميت أو ابنته على من يوجد من فروعه قسمة الميراث كما لو كان أصولهم الذين ينتسبون بهم الى الميت ماتوا مرتين ولا يدخل في قسمة التركة أولاد الميت الذين ماتوا في حياته ولم يعقبوا أو أعقبوا من لا يستحق في الوصية فلو خلف الميت أبناء أو بنتا وبنتي بنت ماتت في حياته وابن ابن مات أبوه وجده في حياته أيضاً غير مرتين وكان له ابن مات في حياته ولم يعقب أو أعقب أولاد بنت . قسمت التركة بين أولاد الميت الأحياء والأموات الذين لهم من يستحق الوصية وهنا نصيب الابن للبنت الميتين أكثر من الثلث فيكون لهما الثلث يقسم بينهما قسمة الميراث للبنت ثلثة يعطى لبنتيها بالتساوي وثلثاه للابن يعطى لفرعه ولو أن أباه مات قبل جده .

(١) والقول بوجوب الوصية للأقربين غير الوارثين مروي عن جمع من فقهاء التابعين ومن بعدهم من أئمة الفقه والحديث ومن هؤلاء سعيد ابن المسيب والحسن البصري وطاوس وداود الظاهري وابن حزم والأصل في هذا قوله تعالى : « كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيراً الوصية للوالدين الأقربين بالمعروف حقاً على المتقين » .

(٢) والقول باعطاء جزء من مال المتوفى للأقربين غير الوارثين على أنه وصية وجبت في ماله اذا لم يوص لهم مذهب ابن حزم ويؤخذ من أقوال بعض فقهاء التابعين ورواية في مذهب الامام أحمد . .

(٣) وقصر الأقارب غير الوارثين على الأحفاد بالترتيب المبين في المادة ٧٦ وتحديد الواجب لهم بمثل نصيب أبيهم أو منهم في حدود الثلث مع تقسيمه بينهم قسمة الميراث مبني على مذهب ابن حزم وعلى القاعدة التشريعية التي سبق شرحها في المادة الثانية .

فالجزء الواجب اخراجه يجوز في مذهب ابن حزم أن يحدده الموصى أو الورثة بمثل نصيب الأب كما يجوز تحديده بأقل أو أكثر .

كذلك يحدث في مذهبه أن تكون الوصية لبعض الأقربين دون البعض الآخر وحينئذ يكون لولي الأمر أن يتدخل ويحدد الأقربين بأولاد الأولاد على الترتيب المذكور في المادة ويأمر باعطائهم جزءاً من التركة هو نصيب أصلهم في الميراث لو بقي حياً . والآية الكريمة ظاهرة في أن الوصية الواجبة للأقربين هي الوصية بالمعروف وكلمة معروف في القرآن الكريم يراد منها ما تطمئن إليه النفوس والفطر ولا تنبو عنه المصلحة . وهو العدل الذي لا وكس فيه ولا شطط وعلى هذا الأصل يكون لولي الأمر أن يأمر الناس بالمعروف في الوصية الواجبة للأحفاد بأن يكون بمثل نصيب أصلهم في حدود الثلث لأن هذا هو العدل فإذا نقصوا أحد ما وجب له أو لم يوصوا له شيء ردوا بأمر ولي الأمر إلى المعروف وتقدم الوصية الواجبة على الوصية الاختيارية يؤخذ مما نقله ابن مصلح عن الامام أحمد وما روى عن طاوس .

والمراد بغير الوصية الواجبة للأقربين الوصايا الاختيارية ولو كانت وصية بفرض أو بواجب آخر وسواء أكانت لجهة أم لأشخاص (مادة ٧٨) .

« تقرير لجنة العدل بالشيوخ » عدلت اللجنة المشروع في المادة ٧٦ فغيرت الفاظاً ثم اشترطت في المنتفع بأحكامها ألا يكون وارثاً وألا يكون الميت قد أعطاه بغير عوض من طريق تصرف آخر قدر ما يجب له في

الوصية الواجبة وإن كان ما أعطاه أقل منه وجبت له وصيته بقدر ما يكمله . ومعنى ذلك أنه إن أعطاه ببيع أو مخابعة أو نحو ذلك انتقل الحق غير الوارث بأحكام الوصية .

الفصل السابع
تزاحم الوصايا

مادة (٨٠)

اذا زادت الوصايا على ثلث التركة وأجازها الورثة كانت التركة لا تفي بالوصايا أو لم يجيزوها وكان الثلث لا يفي بها قسمت التركة أو على حسب الأحوال بين الوصايا بالمحاصة وذلك مع مراعاة الا يستوفي الموصى له بدون نصيبه إلا من هذه العين .

المذكرة الايضاحية : – هذه المادة هي المادة ٥٤٨ في الأصل مبنية على مذهب الامام أبي حنيفة في قسمة الوصية فيما اذا ضاق الثلث عن سهام الموصى لهم ولم يجز الورثة الوصية أو أجازوها وضاقت التركة عن سهامها والصحيح مذهبه في كيفية القسمة عدل عنه إلى مذهب الصاحبين في المادة ٨٠ لما في مذهبهما من السهولة وهي طريقة العدل المعمول بها في الميراث .

فلو أوصى لزيد بثلث التركة ولعمرو بربعها ولم يجيز الورثة كان الثلث بينهما بنسبة سهامهما في الوصية وكيفية اخراج سهامهما في جنس هذه المسألة أن تصحح مسألة الوصايا أولا ويطرح سهام الوصايا من أصل المسألة فتكون هي سهام الثلث . وهنا المسألة التي لها ثلث وربع صحيحان اثنا عشر ثلثها أربعة وربعها ثلاثة فيكون الثلث بينهما على سبعة سهام .

ولو أوصى بكل التركة لأحدهما وللآخر ثلثها وأجاز الورثة كانت المسألة من ثلاثة وتعول إلى اربعة للموصى له بالكل ثلاثة وللموصى له بالثلث واحد . تقسم التركة بينهما بنسبة سهامهما وإن لم يجيز الورثة كان الثلث بينهما على هذه النسبة أيضاً .

ولو أوصى لرجل بألف ولآخر بخمسمائة وخلف تركة قيمتها ألف وثمانمائة ولم يجيز الورثة ما زاد على الثلث كان الثلث بينهما بنسبة حقهما في الوصية لصاحب الألف أربعمائة ولثاني مائتان .

وإذا كانت الوصية لأحد بعين من أعيان التركة فكانت قيمتها أكثر من الثلث أو زادت الوصايا على الثلث ولم يجيز الورثة الزائد أو جاز الورثة الوصايا ولم تف بها التركة ففي جميع الأحوال يأخذ الموصى له حصته في العين الموصى له بها وهو مذهب الحنفية .

تزاحم الوصايا بالقربات

مادة (٨٢)

إذا كانت الوصية بالقربات ولم يف بها ما تنفذ فيه الوصية فإن كانت متحدة الدرجات كانت متساوية في الاستحقاق وإن اختلفت درجاتها قدمت الفرائض على الواجبات على النوافل .

المذكرة الإيضاحية

(١) إذا كانت الوصية بالقربات وكانت فرائض أو واجبات أو نوافل ولم يذكر الموصي لكل جهة سهماً خاصة كانت الوصية بين الجهات بالتساوي وإن ذكر لكل جهة بسهامها تخالف سهام الأخرى ولم يف بها محل الوصية قسم بينها بنسبة سهم لكل جهة .

(٢) إن كانت القربات من أنواع مختلفة وسوى الموصي بينها قسمت الوصية بالتساوي وإن جعل لكل نوع سهاماً خاصة ولم يف بها محل الوصية قدمت الفرائض على الواجبات والواجبات على النوافل وما خص النوع يجعل بين أفراده بالطريقة السابقة .

(٣) وإذا اجتمعت الوصايا بالقربات مع الوصايا للعباد بدون ذكر سهام قسم محل الوصية بينها بالتساوي . فإذا قال جعلت ثلث مالي في الحج والزكاة والفقراء وزيد قسم الثلث على أربعة سهام .

وإذا سمى سهاماً وضاق عنها محل الوصية قسم محل الوصية بينها بنسبة السهام وما أصاب القربات اتبع فيه ما سبق ذكره وجميع

هذه الأحكام مأخوذة من مذهب الحنفية وأخذاً بقول زفر في [illegible] المفاضلة في أفراد النوع الواحد .

« تزاحم الوصايا بالمرتبات »

مادة (٨٢)

اذا تزاحمت الوصايا بالمرتبات ومات بعض الموصى لهم أو انقطعت جهة من الجهات الموصى لها بالمرتب كان نصيبها لورثة الموصى

المذكرة الايضاحية : — اذا اجتمع مع الوصية بمرتب من رأس المال أو الغلة لمعين أو جهة من الجهات وصايا أخرى وضاق محل الوصية [illegible] الابقاء بكل الوصايا قسم بينها طبقاً للمادة ٨٢ فاذا انقطعت الجهة [illegible] لها بالمرتب وتعذر الصرف اليها ومات من أوصى له بالمرتب كان نصيبهما [illegible] لورثة الموصى .

ملحوظة : — وضعت أحكام هذا القانون طبق ما قضت به المصلحة بدون تقيد بأرجح الأقوال من مذهب أبي حنيفة . ولكن اذا جد من الحوادث ما لم ينص على حكمه في هذا القانون فانه يجب الرجوع فيها إلى أرجح الأقوال من مذهب أبي حنيفة كما تقضي بذلك المادة ٢٨ من المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ .

مسائل محلولة على كيفية اخراج الوصايا الاختيارية والواجبة مع الورثة

أولا : الوصية الاختيارية :

والوصية الاختيارية التي تكون معها ميراث ان كانت في حدود الثلث لا تحتاج الي اجازة الورثة سواء كانت لوارث أو لغير وارث ، وان كانت اكثر من الثلث تنفذ في الثلث وفيما زاد علي الثلث تكون موقوفة علي اجازة الورثة.

ولذا : يحتاج توضيح مسائل الوصية الي بيان التقسيم التالي -

١- اذا كانت الوصية في حدود الثلث

أولا : فإن كانت بمقدار معين من التركة فإنها تؤخذ من التركة وتعطي للموصي له بعد قبوله لها ثم يوزع الباقي علي الورثة.

مثال ذلك : زوجة ، ابن ، وأب ، وترك ٢٥٠٠٠ جنيه وأوصي لعمه بمبلغ ١٠٠٠ جنيه

	$\frac{١}{٨}$	ع	$\frac{١}{٦}$
الاصل ٢٤	٣	١٧	٤

ثم نطرح قيمة الوصية من التركة ٢٥٠٠٠ – ١٠٠٠ = ٢٤٠٠٠ جنيها هو التركة ثم نقسم ٢٤٠٠٠ ÷ ٢٤ = ١٠٠٠ جنيه قيمة السهم الواحد.

فتأخذ الزوجة = ٣ x ١٠٠٠ = ٣٠٠٠ جنيها

فيأخذ الابن = ١٧ x ١٠٠٠ = ١٧٠٠٠ جنيها

فيأخذ الأب = ٤x ١٠٠٠ = ٤٠٠٠ جنيها

ثانيا : أما أن كانت الوصية بمقدار شائع في التركة غير مقدر بنصيب وارث وفي حدود الثلث كالربع مثلا

ففي هذه الحالة نعرف مقدار الوصية ثم تؤخذ من التركة وتعطى للموصى له ثم يكون الباقي منها هو التركة التي توزع على الورثة.

مثال ذلك : زوجة ، وأخت شقيقة ، وبنت وترك ٣٢ فدانا وأوصى بربع ماله لخالته:

أولا : قيمة الوصية ٣٢ × $\frac{١}{٤}$ = ٨ أفدنة

بطرح مقدار الوصية من التركة ٣٢ - ٨ = ٢٤ فدانا هي التركة توزع على الورثة

زوجة ، وأخت شقيقة ، وبنت:

	$\frac{١}{٨}$	عصبة مع الغير $\frac{١}{٢}$	
الاصل ٢٤	٣	٩	١٢

قيمة السهم الواحد : ٢٤ ÷ ٢٤ = فدانا واحدا :

تأخذ الزوجة = ٣ × ١ = ٣ أفدنة

تأخذ الأخت = ٩ × ١ = ٩ أفدنة

تأخذ البنت = ١٢ × ١ = ١٢ فدانا

ثالثا : اذا كانت الوصية بنصيب وارث معين أو بمثل نصيب أحد الورثة في حدود الثلث مثال ذلك : زوجة ، وأم ، واخ شقيق ، وترك ٩٦٠٠ جنيه وكان قد أوصى لعمته بمثل نصيب أمه.

ولحل هذه المسألة تتبع الخطوات التالية :

١- استخراج سهام الورثة حتى نعرف مقدار سهام الوارث الذي أوصى بمثل نصيبه لعمته وهي الأم.

٢- تضاف سهام الموصى له الى سهام الورثة فيكون المجموع هو أصل المسألة التي توزع عليه التركة

٣- تقسم التركة على مجموع سهام الورثة والموصى له حتى نعرف قيمة السهم الواحد

٤- نضرب قيمة السهم الواحد في عدد الأسهم التي تخص كل واحد يخرج لنا مقدار يستحقه كل وارث وما يستحقه الموصى لها.

وبالحل يتضح ما ذكرنا

	زوجة	أم	أخ شقيق	الموصى لها
	$\frac{١}{٤}$	$\frac{١}{٣}$ الباقي تعصيبا		
الاصل ١٢	٣	٤	٥	ثم يضاف ٤ اسهم للموصى لها وهي مثل نصيب الأم فيكون الاصل ١٦ توزع التركة عليها ثم نقول :

قيمة السهم الواحد = ٩٦٠٠ ÷ ١٦ = ٦٠٠ جنيه

تأخذ الزوجة = ٣ x ٦٠٠ = ١٨٠٠ جنيها

تأخذ الأم = ٤ x ٦٠٠ = ٢٤٠٠ جنيها

يأخذ الأخ = ٥ x ٦٠٠ = ٣٠٠٠ جنيها

وتأخذ العمه وصيتها = ٤ x ٦٠٠ = ٢٤٠٠ جنيها

مثال آخر : زوج ، وبنت ابن ، وبنت ابن ابن ، وأخت الأب ، وترك ٦٠ فدان وأم لخاله يمثل نصيب أخت :

	زوج	بنت ابن	بنت ابن ابن	أخت لأب	الموصى له
	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٦}$ تكملة $\frac{٢}{٣}$	الباقي :		
الاصل قبل الوصية ١٢	٣	٦	٢	١	
الأصل بعدها ١٣	٣	٦	٢	١	١

فيكون الأصل ١٣ تقسم عليه التركة ٢٦٠ ÷ ١٣ = ٢٠ فدانا

٢٠ ٤٠ ١٢٠ ٦٠

فإذا أربع = ٣ × ٢٠ = ٦٠ فدانا

وبنت الابن = ٦ × ٢٠ = ١٢٠ فدانا

وبنت ابن الابن = ٢ × ٢٠ = ٤٠ فدانا

والأخت لأب = ١ × ٢٠ = ٢٠ فدانا

والموصى له = ١ × ٢٠ = ٢٠ جنيها

رابعا : اذا كانت الوصية بمثل نصيب وارث غير معين

وفي هذه الحالة تكون الوصية بمثل نصيب أي وارث اذا كانت أنصبة الورثة متساوية ، فإن كانت الانصبة مختلفة تكون الوصية بمثل نصيب أقل الورثة. وفي هذه الحالة تضاف أيضا سهام الموصى له الى أصل المسألة بعد معرفته ثم تقسم التركة عليه ليعرف قيمة السهم الواحد ثم يضرب في عدد سهام كل وارث فيكون مقدار نصيبه مع الموصى له.

مثال (١) : ثلاثة اخوة اشقاء وترك أربعين فدانا وكان قد أوصى لعمه بمثل نصيب وارثه

ثلاثة اخوة أشقاء الموصى له

فتقسم التركة ٣ كل أخ سهم وهو نصيب الموصى له ١ الأصل ٤ اسهم

تقسم التركة وهي ٤٠ ÷ ٤ = ١٠ اذن قيمة السهم الواحد.

فإذن كل واحد من الأخوة والموصى له = ١ × ١٠ = ١٠ أفدنة

مثال (٢) : أم ، وزوجة ، واخ شقيق ، وترك ١٥٠ فدانا وأوصى لجمعية خيرية بمثل نصيب وارث غير معين :

أم ، زوجة ، أخ شقيق – الموصي لها

				١/٤	١/٣
الأصل ١٢	٤	٢	٥	٣ أقل نصيب فيكون المجموع ١٥ بعد الوصية	الباقي ع

ثم نعرف قيمة السهم الواحد بقسمة التركة علي الأصل وهو ١٢ بعد إضافة نصيب اقل الورثة وهو الزوجة للموصي لها

تأخذ الجمعية الموصي لها = ٣ × ١٠ = ٣٠ فدانا

والزوجة = ٣ × ١٠ = ٣٠ فدانا

والأم = ٤ × ١٠ = ٤٠ فدانا

والأخ الشقيق = ٥ × ١٠ = ٥٠ فدانا

امثلة اذا كانت الوصية بأكثر من الثلث وهذه تنفذ في الثلث وتتوقف علي اجازة الورثة فيما زاد علي الثلث

ولها ثلاث حالات

١- ان يجيز الورثة كلهم.

٢- ان لا يجيزوا كلهم.

٣- ان يجيز البعض ويرد البعض الآخر.

وفي هذه الاحوال اما ان يوصي بجزء معين من التركة واما أن يوصي بمثل نصيب وارث معين أو يطلق فهذه صور تسع.

مثال (١) : زوجة ، بنت ، ابن ، وترك ٢٧٠ فدانا وأوصي لعمته بمائة وثلاثين فدانا واجاز كل الورثة ما زاد علي الثلث

زوجة ، بنت ، ابن

الباقي تعصيبا

الأصل ٢٤ ٣ ٧ (٢١) ١٤

وفي هذه الحالة تطرح قيمة الوصية كلها من التركة حيث أن الورثة أجازوا الزائد على الثلث فما بقي بعدها هو التركة التي تقسم على الورثة فتقول ٣٧٠ - ١٣٠ = ٢٤٠ فدانا هي التركة

تقسم ٢٤٠ ÷ ٢٤ = ١٠ قيمة السهم الواحد

تستحق الزوجة = ٣ × ١٠ = ٣٠ فدانا

والبنت = ٧ × ١٠ = ٧٠ فدانا

والابن = ١٤ × ١٠ = ١٤٠ فدانا

مثال (٢) : اذا لم يجز الوصية بأكثر من الثلث جميع الورثة. تنفذ في الثلث وترد على الورثة فيما زاد على الثلث.

زوجة ، أخت شقيقة ، وترك ١٨٠٠ جنيه وأوصى بمبلغ ٨٠٠ جنيه

$\frac{1}{4}$ فرضا والباقي ردا

الأصل ١٢ ٣ ٦ = ٣ = ٩ اسهم

والفرض أنه أوصى ٨٠٠ جنيه ولم يجز الورثة الزائد على الثلث فتخرج الثلث الذي تنفذ فيه الوصية بدون حاجة الى اجازة وهو ١٨٠٠ ÷ ٣ = ٦٠٠ جنيه

فتخرجها من التركة = ١٨٠٠ - ٦٠٠ = ١٢٠٠ جنيها وهو الذي يقسم على الورثة

فتستحق الزوجة = $\frac{١٢٠٠ \times ٣}{١٢}$ = ٣٠٠ جنيه

والاخت الشقيقة الباقي فرضا وردا = ١٢٠٠ - ٣٠٠ = ٩٠٠ جنيه

مثال (٣) : اذا اجاز البعض الزائد ولم يجز البعض الآخر : تنفذ الزيادة في حق من أجاز وترد في حق من رد.

زوجة ، وأخت شقيقة ، وأخت لاب ، وأم ، وترك ٢٦ فدانا وأوصي بنصف التركة لجهة خيرية وأجازت الأم والزوجة الزائد ولم تجز الاخت الشقيقة ولا الاخت لأب تحل علي فرضين.

أولا : علي فرض الاجازة من الجميع :

زوجة ، أم ، اخت شقيق ، أخت لاب

الفروض	$\frac{١}{٤}$	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٦}$	
الأصل ١٢	٣	٢	٦	٢	عالت الي ١٣

مقدار الوصية علي فرض الاجازة من الجميع

تخرج قيمة الوصية وهي النصف من التركة = ٢٦ ÷ ١٣ = ١٣ فدانا هي التي توزع علي الورثة

زوجة ، أم ، أخت شقيقه ، اخت لاب

الفروض	$\frac{١}{٤}$	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٦}$	
الأصل ١٢	٣	٢	٦	٢	عالت الي ١٣

تقسم التركة وهي ١٣ فدانا ÷ ١٣ = ١ فدانا

تستحق الزوجة = ٣ × ١ = ٣ أفدنة

تستحق الأم = ٢ × ١ = ٢ فدانين

تستحق الاخت شقيقة = ٦ × ١ = ٦ افدنة

تستحق الاخت ب = ٢ × ١ = ٢ فدانين

ثانيا : علي فرض عدم الاجازة من الجميع

وفي هذه الحالة نخرج الثلث ثم نقسم الباقي علي الورثة

٢٦ ÷ ٣ = ٨,٦٦ ثم نطرحها من التركة فيكون الباقي هو الي يوزع علي الورثة

٢٦ − ٨,٦٦ = ١٧,٣٤ توزعه علي الورثة

١٧,٣٤ ÷ ١٣ = ١,٣٤

تستحق الزوجة = ١,٣٤ × ٣ = ٤ أفدنة

تستحق الأم = ١,٣٤ × ٢ = ٢,٦٨

تستحق الشقيقة = ١,٣٤ × ٦ = ٨ أفدنة

تستحق الأخت لأب = ١,٣٤ × ٢ = ٢,٦٨

النتيجة بالنظر الي ماتستحقه الزوجة علي الفرضين نجد أنها علي فرض الاجازة تستحق ٣ افدنة وعلي فرض عدمها تستحق ٤ أفدنة ولما كانت الزوجة اجازت الزائد علي الثلث فانها تستحق ٣ أفدنة فقط وبالنظر الي فرض الأم نجده في حالة الاجازة ٢ فدانين وفي حالة عدم الاجازة ٢,٦٨ ولما كانت الأم قد اجازت هي الاخري فتأخذ فدانين فقط. فيكون الزائد عن الثلث الذي اجازته كل من الزوجة والأم هو ١,٦٨ يضاف الي ثلث التركة وهو ٨,٦٦ فيكون قيمة الوصية ١٠,٣٤ عشرة افدنة وثمانية قراريط.

وأما الشقيقة فتأخذ فرضها في عدم الاجازة وهو ٨ أفدنة والأخت لأب تأخذ فرضها في عدم الاجازة وهو ٢,٦٨ فيكون المجموع التركة ٢٦ فدانا توزع كالآتي.

الوصية = ١٠,٨ ط ف

الزوجة = ٣,٠

الأم = ٢,٠

الشقيقة = ٨,٠

الاخت لاب = ٢,١٦

المجموع = ٢٥,٢٤ ط ف أي ٣٦ فدانا

كما يوجد حل بطريقة أخري في ملحق المذكرة نفضي اليه وجود أكثر من طريقة والطلبة يحسبون (والنتيجة واحدة) وهذه المسألة بالذات محلولة علي الطريقة الثانية والنتيجة واحدة. (ص ٣٨٠)

كيفية اخراج الوصية الواجبة

مثال (١) مات عن ابن ، وبنت ابن ، أب ، أم وترك ١٨ فدانا

الفروض	الباقي	م :: بالابن	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٦}$
السهام (٦)	م	—	١	١

وبنت الابن من اثنين يستحقون وصية واجبة لانها محجوبه بالابن

وطريقة اخراج الوصية الواجبة بأن نفرض

أولا : ان الابن الذي توفي في حياة أبيه حيا حتي نعرف مقدار ميراثه فإن كان نصيبه في حدود ثلث التركة اخذته ابنته بالوصية الواجبة وان زاد عن الثلث ردت الي الثلث والباقي يوزع علي الابن والأب والأم.

ففي المسألة السابقة ابنان ، أب ، أم

الباقي تعصيبا		$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٦}$
المسألة من ٦	٤	١	١

كل ابن سهمان

فتكون قيمة الوصية الواجبة سهمان من ستة أسهم وهي تمثل ثلث التركة ثم نخرج ثلث التركة وصية واجبة لبنت الابن ميراث ابيها وهي ١٨ ÷ ٣ = ٦ أفدنة والباقي وهو ١٨ − ٦ = ١٢ فدانا هو التركة التي توزع على :

	الابن	الأب	الأم
	ع	١/٦	١/٦
الإصل (٦)	٤	١	١

قيمة السهم الواحد ١٢ ÷ ٦ = ٢ فدانان

تستحق الام = ٢ × ١ = ٢ فدانين

ويستحق الأب = ٢ × ١ = ٢ فدانين

ويستحق الابن = ٢ × ٤ = ٨ افدنة

مثال يوضح كيفية استخراج الوصية الواجبة مع الوصية الاختيارية

ابن ، بنتين ، ابن بنت ماتت في حياة أبيها وكانت قد أوصت بوصية اختيارية بمقدار ١٠ أفدنة وتركت ٦٠ فدانا

الحل

أولا : بنت الابن محجوبة بالابن فتستحق وصية واجبة بمقدار نصيب أبيها من تركة جدها في حدود الثلث.

ثانيا : انه لا يجب ان يزيد مجموع الوصيتين عن ثلث التركة فإن زادت احتاجت الزيادة الى الاجازة .

ثالثا : التركة بعد الوصية الاختيارية ٦٠ − ١٠ = ٥٠ فدانا اذ يكون الورثة فرضا ابن ، ثلاث بنات تقسم بينهم التركة للذكر مثل حظ الأنثيين فيكون للابن سهمان ولكل بنت سهم واحد من اصل المسألة وهو ٥ أسهم ثم تقسم التركة وهي ٥٠ فدانا

علي ٥ = ١٠ قيمة السهم الواحد وهو قيمة الوصية الواجبة حيث نصيب البنت سهم واحد ثم يضاف اليه الوصية الاختيارية وهي ١٠ أفدنة فيكون مجموعها ٢٠ فدانا وهو ثلث التركة. ثم نقوم باعطاء الموصي له وصية اختيارية ١٠ أفدنة ونعطي لابن البنت الوصية الواجبة وهو مقدار ما ترثه امه من التركة وهو ١٠ فدانا – فيكون مجموعهما ٢٠ فدانا ثم تطرح الوصيتين من التركة ٦٠ – ٢٠ = ٤٠ وهو الباقي يقسم علي الابن والبنتين للابن سهمان ولكل بنت سهم .

قيمة السهم الواحد = ٤٠ ÷ ٤ = ١٠ أفدنة

تستحق البنت الواحدة = ١٠ × ١ = ١٠ أفدنة والبنتان ٢٠ فدانا

ويستحق الابن = ١٠ × ٢ = ٢٠ فدانا

مثال (٢) : ماتت امرأة عن أم ، أخ لأم ، وابن بنت متوفاه ، وثلاث بنات وتركه ١٥٠٠٠ جنيه وكانت قد أوصت وصية اختيارية قدرها ٢٠٠٠ جنيه.

الحل : ابن البنت من ذوي الارحام يستحق وصية واجبة بمثل نصيب أمه ، ثم يضاف عليها الوصية الاختيارية بشرط الا يزيد مجموعهما عن ثلث التركة.

أولا : نخرج الوصية الاختيارية من التركة = ١٥٠٠٠ – ٢٠٠٠ = ١٢٠٠٠ جنيه

ثانيا : نفترض أن البنت المتوفاة علي قيد الحياة حتي نعرف مقدار نصيبها في ميراث والدها فيكون الورثة فرضا هم

أم ، أخ لأم ، أربع بنات

الفروض $\frac{١}{٦}$ م : بالبنات $\frac{٢}{٣}$

الأصل ٦ ، ١ ، ٤ كل بنت سهم ترد الي (٤)

قيمة السهم = ١٢٠٠٠ ÷ ٥ = ٢٤٠٠ جنيها

نصيب البنت المتوفاة = ٢٤٠٠ × ١ = ٢٤٠٠ جنيها

يضاف عليه ٣٠٠٠ الوصية الاختيارية فيكون المجموع ٥٤٠٠ جنيه ولما كان ثلث التركة = ١٥٠٠٠ ÷ ٣ = ٥٠٠٠ فقط.

أذن نخرج اولا قيمة الوصية الواجبة وهو ٢٤٠٠ من ثلث التركة وهو ٥٠٠٠-٢٤٠٠ = ٢٦٠٠ فيكون الباقي من الثلث بعد الوصية الواجبة المقدمة في الاخراج علي الوصية الاختيارية فيعطي وصية اختيارية.

ثم يكون الباقي بعد نفاذ الوصايا وهو ١٥٠٠٠ - ٥٠٠٠ = ١٠٠٠٠ يوزع كالآتي علي الورثة وهم الأم ، ثلاث بنات

الفروض	$\frac{١}{٦}$	$\frac{٢}{٣}$	
الاصل (٦)	١	٤	ترد الي (٥)

قيمة السهم = ١٠٠٠٠ ÷ ٥ = ٢٠٠٠ جنيه

تستحق الأم = ١ × ٢٠٠٠ = ٢٠٠٠ جنيه

وتستحق البنات = ٤ × ٢٠٠٠ = ٨٠٠٠ جنيه

كل بنت = ٨٠٠٠ ÷ ٣ = $٢٦٦٦\frac{٢}{٣}$ جنيها.

حل بعض مسائل المفقود :

لحل مسائل المفقود يفرض حيا ثم يعامل باقي الورثة علي هذا الفرض ويوقف نصيبه من التركة فإن رجع أخذه ثم تحل علي فرض أنه ميت فان بان ميتا أو حكم القاضي بموته قبل الموت موت المورث رد ما وقف له علي ورثة المورث :

مثال (١) : زوجة ، أم أم ، أب ، بنت ابن ، وابن ابن مفقود

الفروض علي أنه حي	$\frac{١}{٨}$	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٦}$	الباقي : ع		
الأصل ٢٤	٣	٤	٤	١٢	مجموع السهام ٢٤	
جزء السهم × ٣						
التصحيح (٧٢)	٩	١٢	١٢	١٣ (٣٩)	٣٦	
الفرض علي انه ميت	$\frac{١}{٨}$	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٦}$ + ع	$\frac{١}{٢}$	—	
الأصل ٧٢	٩	١٢	١٢+٣	٣٦	—	

النتيجة : لقد أوقفنا من التركة التي مجموع سهامها (٧٢) ٣٦ سهما لابن الابن المفقود فإن رجع حيا أخذه وان بان ميتا قبل المورث قمنا برد ال (٣٦) سهما الموقوفة (٣) أسهم للأب ليصبح نصيبه (١٥) سهما وللبنت ٢٣ سهما ليصبح ما تأخذه ٣٦ سهما وهم (١٢) الذي أخذته سلفا + ٢٣ التي ردت اليها.

مثال (٢) : زوجة ، أم ، أخ لأب ، أخ شقيق مفقود

الفرض الأول أنه حي	$\frac{١}{٤}$	$\frac{١}{٦}$	م : بالشقيق	الباقي تعصيبا	
الأصل ١٢	٣	٢	—	٧	مجموع السهام ١٢

فيوقف له (٧) اسهم من (١٢) سهما هي أصل المسألة وتأخذ الزوجة ثلاثة أسهم ، والأم سهمان.

ثم يفرض أنه ميت : زوجة ، أم ، أخ لأب : ميت

$\frac{1}{4}$ $\frac{1}{2}$ الباقي : ع

الأصل ١٢ ٣ ٤ ٥ مجموع السهام ١٢

فإن رجع حيا أخذ ما وقف له:

وإن بان ميتا أو حكم القاضي باعتباره ميتا رد ما وقف له وهو (٧) أسهم على الأم فتأخذ سهمين حتى يكون مجموع ما تأخذه (٤) سهام ويرد (٥) أسهم على الأخ لأب الذي كان محجوبا على فرض أنه حي.

مسائل على التخارج

والتخارج عقد صلح بين أحد الورثة وباقيهم أو مع البعض دون البعض على أن يأخذ شيئا من التركة أو من خارجها في نظير أن يتنازل عن نصيبه في الميراث لمن تصالح معه، وهو مشروع لأنه عقد معاوضة.

ونبين فيما يلي بعض المسائل التي توضح كيفية حل مسائل العقود .

أولا : إذا تخارج الوارث مع أحد الورثة بأن أعطاه شيئا من ماله الخاص على أن يترك له نصيبه في التركة .

الحل : يعتبر الوارث الذي تخارج موجودا ويوزع عليه نصيبه في التركة ثم يضاف هذا النصيب لحصة الوارث الذي تخارج معه.

(فمثلا) زوج ، وابن ، وبنت ، وأب ، وأم وقد تخارج الزوج مع الأب على ترك نصيبه في نظير مال أخذه منه ، والتركة ٣٦٠ فدانا.

الورثة : زوج ، ابن ، وبنت ، وأب ، وأم

الفروض : $\frac{1}{4}$ الباقي : ع $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{6}$

	زوج	ابن	بنت	أب	أم	
		٢	(٢) ١			
الأصل (١٢) :	٣	٥	٢	٢		مجموع السهام ١٢
جزء السهم × ٣						
التصحيح (٣٦)	٩	١٠	(١٥) ٥	٦	٦	

ثم نقول ان سهام الزوج وهي ٩ تضم الي سهام الأب وهي ٦ فيكون للأب ١٥ سهما ولا شئ للزوج.

وأخيرا : التركة ٣٦٠ ÷ ٣٦ التي هي مجموع سهام الورثة = ١٠ أفدنة يضرب قيمة السهم الواحد وهو عشرة أفدنة في سهام كل وارث

فيكون نصيب الابن = ١٠ × ١٠ = ١٠٠ فدان

فيكون نصيب البنت = ١٠ × ٥ = ٥٠ فدان

فيكون نصيب الأب = ١٠ × ١٥ = ١٥٠ فدانا نصيبه ونصيب الزوج

فيكون نصيب الأم = ١٠ × ٦ = ٦٠ فدانا

المجموع = ٣٦٠

ثانيا : اذا تخارج مع باقي الورثة في نظير عين من أعيان التركة أو في نظير مال معين يأخذه من التركة.

ففي هذه الحالة توزع التركة علي جميع الورثة بما فيهم الخارج ثم نقوم بطرح نصيبه في التركة من مجموع ال ٠ ام والباقي يكون هو أصل المسألة التي يوزع عليه التركة .

فنقول في : زوج ، أم ، وعم ش وترك منزلا ، ١٥ فدانا وقد تصالح الزوج مع باقي الورثة في نظير أن يأخذ المنزل ويخرج من التركة

الحل : زوج ، أم ، عم شقيق

الفروض : $\frac{1}{4}$ $\frac{1}{3}$ الباقي

الأصل : (٦) ، (٣) ، ٢ ، ١ مجموع السهام (٦)

فالخارج الزوج من التركة خارج سهامه من مجموع السهام والباقي من الأصل الذي تقسم عليه التركة وهي الـ ٨ فدادنا.

فنقول : ٦ ÷ ٣ = ٢ ثم نقسم ٨ ÷ ٢ = ٤ قيمة السهم الواحد فنضربه في ٣ = ١٢ فتكون نصيب الأم ونضربه في ١ = ٤ فتكون نصيب العم الشقيق.

مثال (٢) : زوجة ، ابن ، أب ، أم ، وترك ٢٤ فدانا ومنزلا وقد صالح الزوجة حتى تولت حصتها في مقابل أن تأخذ المنزل.

الحل : زوجة ، ابن ، أب ، أم

الفروض : $\frac{1}{8}$ ع $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{6}$

الأصل : ٢٤ (٣) ١٢ ٤ ٤ مجموع السهام ٢٤

ثم نقوم بإخراج الزوجة بإخراج سهامها من مجموع سهام الورثة فنقول ٢٤ ÷ ٣ = ٨ السهم هو أصل المسألة بعد إخراج الزوجة ثم نقسم التركة وهي ٢٤ فدانا على عدد السهم وهو ٨ = ٣ فدادنا فقيمة السهم الواحد نضرب ٣ × ٣ = ٩ نصيب الابن ، ٣ × ٤ = ٨ نصيب الأب ، ٣ × ٤ = ٨ نصيب الأم.

وفي الحالة الثالثة وهي ما إذا خرج أحد الورثة بمال من تركة الميت خارج عن التركة فنقول :

أ- فإن كان الوارث معسرا عند القسمة فالمال بالتساوي بين جميعهم نصيبه من التركة بالتساوي ، وإن تفاضلوا في ذلك يدفع لمن أخذ كل منهم من نصيبه بقدر ما يدفع فتقسم نصيبه عليهم بنسبة ما دفعه كل منهم فمن دفع له ٥٠٠ جنيه فأخذ من نصيبه الخارج ضعف الذي دفع ٥٠٠ جنيه ، والله أعلم.

حل بعض مسائل الوصية الاختيارية

أولا : الوصية بما لا يزيد عن الثلث : وهي تنفذ ولا تحتاج الي اجازة من الورثة وهذه لها عدة صور

الأولي : أن يوصي بمقدار معين من التركة فيقول أوصيت بألف جنيه لفلان بعد وفاتي .

ثم يموت عن زوجة وأب وأم وابن وتركة قدرها ٢٥٠٠٠ جنيه

الفروض $\frac{1}{8}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{6}$ الباقي ع

الأصل ٢٤ ٣ ٤ ١٣

ثم نقوم باخراج الوصية الي مستحقيها والباقي هو التركة التي توزع علي الورثة

٢٥٠٠٠ – ١٠٠٠ = ٢٤٠٠٠ جنيه.

تقسم علي الورثة فنقول قيمة السهم الواحد : ٢٤٠٠٠ ÷ ٢٤ = ١٠٠٠ جنيه

ثم نضرب في سهام كل وارث :

الزوجة = ٣ × ١٠٠٠ = ٣٠٠٠ جنيه

الأب = ٤ × ١٠٠٠ = ٤٠٠٠ جنيه

الأم = ٤ × ١٠٠٠ = ٤٠٠٠ جنيه

الابن = ١٣ × ١٠٠٠ = ١٣٠٠٠ جنيه

الثانية : ان يوصي بنسبة شائعة من التركة مثل ان يوصي بربع تركته او خمسها ، أو سدسها ونحو ذلك.

ولحل المسألة التي فيها وصية مثل هذه نرد أصل المسألة الي مقام الكسر الوصية فنقول :

تنبيه : يوجد في المذكرة قبلها حل آخر وهما متساويان .

(في مثل) أخ ش ، أم ، بنت تنتقل / موصي له بسهم التركة

الفروض : الباقي : ع $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{2}$ فتنتقل ٢ = ١ × ٢ = ٢ ، ٧ ، ١٧ بيسمة

الأصل (٦) ٢ ١ ٣ فتنتقل ٢ = ١ × ٢ = ٢ ، ٧ ، ١٧ بيسمة

الأصل بالوصية (٧) ٢ ١ ٣ فتنتقل ٢ = ١ × ٢ = ٢ ، ٧ ، ١٧ بيسمة

فإذا فرض أن الميت ترك تركة عبارة عن ٧٠ فدانا تقسيمها كالآتي: ٧٠ ÷ ٧ = ١٠ قيمة السهم الواحد ثم تضربه في عدد سهام الورثة والموصي له فنقول

١٠ × ١ = ١٠ أفدنة للموصي له.

١٠ × ٢ = ٢٠ فدان للبنت

١٠ × ١ = ١٠ أفدنة للأم

١٠ × ٢ = ٢٠ فدان للأخ الشقيق

مثال (٢) : زوج ، وأم ، أخ لأم ، أخ لأب ، وأوصى بربع تركته

الفروض : $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{3}$ $\frac{1}{6}$ الباقي : الموصي له

الأصل قبل الوصية (٦) ٣ ١ (٦) ١

الأصل بعد الوصية (٤)

جزء السهم [1] ٢

التصحيح = (٨)

فلو فرض وخلف الميت تركة تقدر بـ ٢٤ فدانا توزع كالآتي

قيمة السهم الواحد = ٢٤ ÷ ٨ = ٣ أفدنة

(١) جزء السهم بقسمة عدد الرؤوس وهو ٦ على عدد السهام ٣ للتداخل = ٢

نصيب الموصي له = ٣ × ٢ = ٦ أفدنة

نصيب الأخ لأب = ٣ × ١ = ٣ أفدنة

نصيب الأخ لأم = ٣ × ١ = ٣ أفدنة

نصيب الأم = ٣ × ١ = ٣ أفدنة

نصيب الزوج = ٣ × ٣ = ٩ فدان

المجموع = ٢٤ فدانا

الصورة الثالثة : اذا أوصي بمثل نصيب وارث معين كميت مات وترك : اخت لأب ، عم ش وأوصي لفلان بمثل نصيب العم.

الحل : اخت ش ، اخت لاب ، عم ش ، الموصي له

الفروض	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{6}$	الباقي	
الأصل (٦)	٣	١	٢	
الاصل بالوصية (٨)	٣	١	٢	٢ مثل نصيب

والوصية أقل من الثلث فتنفذ.

فلو فرض انه ترك ٨٠ فدانا توزع علي (٨) أسهم بعد الوصية

فنقول ٨٠ ÷ ٨ = ١٠ قيمة السهم الواحد.

نصيب الموصي له = ١٠ × ٢ = ٢٠ فدانا من ٨٠ فدانا

نصيب العم = ١٠ × ٢ = ٢٠ فدان

نصيب الاخت لاب = ١٠ × ١ = ١٠ أفدنة

نصيب الاخت الشقيقة = ١٠ × ٣ = ٣٠ فدانا

مثال (٢) : زوج ، أم ، أب ، بنت ، وأوصي للجمعية الخيرية بمثل نصيب الزوج

الفروض	$\frac{١}{٤}$	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٦}$+ع	$\frac{١}{٢}$	
الأصل (١٢)	٣	٢	٢	٦	عالت الي ١٣
الأصل بعد الوصية (١٦)	٣	٢	٢	٦	الموصي له ٣

والوصية ثلاثة أسهم من ١٦ سهما وهي اقل من الثلث فتنفذ دون توقف علي اجازة الورثة.

فإذا فرض وخلف تركة تقدر ٤٨ فدانا توزع كالآتي :

قيمة السهم الواحد = ٤٨ ÷ ١٦ = ٣ أفدنة

نصيب الموصي له = ٣ × ٣ = ٩ أفدنة

نصيب البنت = ٣ × ٦ = ١٨ فدان.

نصيب الأب = ٣ × ٢ = ٦ أفدنة

نصيب الأم = ٣ × ٢ = ٦ أفدنة

نصيب الزوج = ٣ × ٣ = ٩ أفدنة

المجموع = ٤٨ فدان

الوصية بأزيد من الثلث

والوصية بأكثر من الثلث تنفذ في الثلث فقط وتتوقف فيما زاد عليه علي اجازة الورثة فإن اجازوها نفذت وإن ردوا الزائد رد وإن اجاز البعض ورد البعض الأخر نفذت في حق من اجاز ورد في حق من رد.

فهذه ثلاثة فروض :

الفرض الأول : أن الورثة اجازوا الزائد على الثلث .

وفي هذه الحالة تخرج الوصية بالطريقة التي شرحتها سلفا كما لو كانت حدود الثلث.

فمثلا : لو مات عن : أخت ش ، اخت لأب ، أخت لام ، وأوصى لأجنبي بمثل نصيب الأخت الشقيقة وأجاز الورثة.

الحل : اخت ش ، اخت لاب ، أخت لام ، موصي له

الفروض	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٦}$	
الأصل ٦	٣	١	١	ترد الي (٥)
الأصل بعد الوصية (٨)	٣	١	١	٣

والوصية هنا تساوي ٣ من ٨ وهو ازيد من الثلث لكن الورثة أجازوا فتنفذ في حقهم جميعا فلو فرض وترك ٨٠ فدانا توزع كالآتي :

قيمة السهم = ٨٠ ÷ ٨ = ١٠ أفدنة

نصيب الموصي له = ١٠ × ٣ = ٣٠ فدانا

نصيب الاخت لام = ١٠ × ١ = ١٠ أفدنة

نصيب الاخت لاب = ١٠ × ١ = ١٠ أفدنة

نصيب الاخت ش = ١٠ × ٣ = ٣٠ فدانا

المجموع = ٨٠ فدانا

الفرض الثاني: أن يرفض الورثة جميعا الزائد عن الثلث نفذت في الثلث وردت فيه عنه.

ففي المثال السابق : اخت ش ، اخت لأب ، اخت لأم ، موصي بمثل نصيب الاخت ش ولم يجز الورثة فترد الي $\frac{١}{٣}$

	اخت ش	اخت لأب	اخت لأم	موصي له	
الفروض	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٦}$		
الأصل (٦)	٣	١	١		ترد الي (٥)
الأصل بعد الوصية (٣)		٢		١	
جزء السهم ٥ × ٣					
التصحيح (١٥)	٦	(١٠) ٢	٢	٥	

فلو فرض وخلف تركة مقدارها ١٥ فدانا يعطي الموصي (٥) والاخت لأم (٢) والاخت لأب (٢) والاخت الشقيقة (٦) المجموع (١٥)

الفرض الثالث: لو أجاز البعض ورد البعض الآخر يعني الزائد عن الثلث فإنها تنفذ في حق من أجاز وترد في حق من رد.

مثال : بنت ، بنت ابن ، أم وقد أوصي $\frac{٣}{٨}$ التركة وأجازت البنت فقط ولم يجز الباقي.

الحل :	بنت	بنت ابن	أم	موصي له	
الفروض	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٦}$		
الأصل (٦)	٣	١	١		ترد الي (٥)
الأصل بالوصية (٨)	٣	١	١	٣	

علي فرض الاجازة من جميع الورثة

	بنت	بنت ابن (٥)	أم	موصي له
	٣	١	١	
الأصل علي الفرض عدم الاجازة (٢)		٢		١
جزء السهم ٥ × ٢				
التصحيح (١٥)	٦	٢	٢	٥

علي فرض عدم الاجازة من جميع الورثة

	البنت	بنت ابن	أم	الموصي له	
الأصل الموحد =	٤٥	١٥	١٥	٤٥	علي ا
٨ × ١٥ / ١٢٠	٤٨	١٦	١٦	٤٠	علي عدم

النتيجة اجازت البنت تأخذ ٤٥ ولم تجز بنت الابن فتأخذ ١٦ وكذلك الا ١٦ والموصي له يأخذ ٤٣ = ١٢٠

مثال (٢) : اب ، وبنت وأوصي لفلان بمثل نصيب الابن ، فاجاز الابن ، البنت.

الحل : تحل مرة علي فرض الاجازة من الجميع ، ثم ثانيا علي فرض عدم الاج الجميع ثم يعامل كل وارث بمافرض لنفسه

	ابن	بنت	موصي له		
الاصل (٥) علي	٢	١	الأصل ٣	٢	فيكون الاصل بعد الو
فرض الاجازة	٢	١		٢	قيمة الوصية ٢ من ر اكثر من الثلث

الاصـــل (٢) ابن ٢ (٢) بنت ١ ، موصي له

على فـرض عدم الاجازة ٢ ١

جزء السهم ٢ × ٢

التصحيح ٩ ، (٦) ٢ ٣ قيمة الوصية $\frac{1}{3}$ لا تحتاج الى اجازة

توحيد الأصلين ابن ، بنت ، موصي له

٥ × ٩ = ٤٥ ٢ ١ ٢

٤٥ ÷ ٥ = ٩ ١٨ ٩ ١٨ على فرض الاجازة

ابن ، بنت ، موصي له

٤٥ ÷ ٩ = ٥ ٢٠ ١٠ ١٥ على فرض عدم الاجازة

النتيجة الابن اجاز يأخذ ١٨ سهما الاقل

والبنت لم تجز تأخذ ١٠ الاسهم الاكثر

والموصي له الباقي ١٧ سهما ١٥ سهما قيمة الثلث + ٢ من نصيب الابن الذي اجاز.

فلو فرض وترك ٩٠ فدانا توزع كالآتي

قيمة السهم الواحد = ٩٠ ÷ ٤٥ = ٢ فدانا

نصيب الموصي له = ٢ × ١٧ = ٣٤ فدان

نصيب البنت = ٢ × ١٠ = ٢٠ فدان

نصيب الابن = ٢ × ١٨ = ٣٦ فدان

المجموع = ٩٠ فدان

حل بعض مسائل الوصية الواجبه-

مثال (١) : مات شخص عن : اب ، ابن ، وابن ابن مات ابوه في حياة

الفروض [illegible] $\frac{1}{6}$ [illegible] الباقي ع [illegible] : بالابن [illegible] ويستحق بوصية واجب

الأصل (٦) [illegible] ٥

الحل : نفرض ان الابن الذي مات في حياة والده حيا حتى نعطي ابنه نصيبه في الثلث

	١	(٦)	١
	اب	ابن	ابن
	$\frac{1}{6}$	الباقي ع	
الأصل ٦	١	(٥)	

جزء السهم ٢ × ٦

التصحيح (١٢) ٢ ، (١٠) ٥ قيمة الوصية ٥ من ١١ سهما اكثر من الثلث فترد الى الثلث.

فنقول : اب ، ابن ، موصي له ابن ابن

	$\frac{1}{6}$	الباقي
الأصل ٦	١ (٦)	٥
الاصل بالوصية ٣	٢	١

جزء السهم ٣ × ٢

التصحيح ٩ (١) ٦ (٥) ٣

فلو فرض وترك ١٨٠٠ جنيه

قيمة السهم : ١٨٠٠ ÷ ٩ = ٢٠٠ جنيه

نصيب الموصي له = ٢٠٠ × ٣ = ٦٠٠ جنيه

نصيب الابن = ٢٠٠ × ٥ = ١٠٠٠ جنيه

نصيب الاب = ٢٠٠ × ١ = ٢٠٠ جنيه

المجموع = ١٨٠٠

مثال(٢): زوج ، ٣ بنات ، بنت بنت ، وابن بنت ماتت أمهما في حياة امها

$\frac{١}{٤}$ ، $\frac{٢}{٣}$ فرضا والباقي ردا من ذوي الارحام يستحقون وصية واجبة

زوج اربع بنات علي فرض انها موجوده

ترد الي (٤) ١ ٣

التصحيح ٤ × ٤ = ١٦ ٤ ١٢ كل بنت ٣ أسهم

قيمة الوصية الواجبة ٣ أسهم من ١٦ سهما وهي اقل من الثلث فتنفذ بدون توقف علي اجازة الورثة فلو فرض انها تركت ٤٨٠٠ جنيه.

نقول ٤٨٠٠ ÷ ١٦ = ٣٠٠ قيمة السهم.

نصيب الوصية الواجبة = ٣٠٠ × ٣ = ٩٠٠ جنيه توزع علي بنت البنت وابن البنت للذكر مثل حظ الانثيين ٦٠٠ لابن البنت ، و ٣٠٠ لبنت البنت.

تطرح الوصية الواجبة من التركة = ٤٨٠٠ - ٩٠٠ = ٣٩٠٠ جنيه

توزع ٤ نقول قيمة السهم = ٣٩٠٠ ÷ ٤ = ٩٧٥ جنيه

نصيب الزوج = ٩٧٥ × ١ = ٩٧٥ جنيه

نصيب البنات = ٣٩٠٠ - ٩٧٥ = ٢٩٢٥ جنيه

نصيب كل بنت = ٢٩٢٥ ÷ ٣ = ٩٧٥ جنيه

حل بعض المسائل في اجتماع وصية واجبة

(في) أم ، أب ، بنتين ، وابن ، وبنت ابن آخر مات في حياة المورث وترك فدانا وكان قد أوصى لجهة خيرية ٣٠ فدانا .

أم ، أب ، بنتين ، ابن ، بنت ابن

$\frac{١}{٦}$ $\frac{١}{٦}$ الباقي تعصيبا م : بالابن وبالبنتين فتستحق وصية ،

الاصل ٦ ١ ١ ١ ، ١ (٤) - ٢ -

وقبل ان نبدأ في اخراج مقدار الوصية الواجبة نستبعد مقدار الوصية الاختيارية مبدئا :

٣٠٠ - ٣٠ = ٢٧٠ الباقي وهو التركة

ثم نفرض الابن الذي مات في حياة أبيه حيا فيكون الورثة كالآتي

أم ، أب ، بنتان (٦) ، ابنان

$\frac{١}{٦}$ $\frac{١}{٦}$ الباقي تعصيبا

الأصل ٦ ١ ١ ٤

جزء السهم ٦ ÷ ٢ = ٣ × ٦

التصحيح ١٨ ٣ ٣ ، ٢ ، ٢ (١٢) ٤ ، ٤

اذن الوصية الواجبة ٤ أسهم من ١٨ سهما وهو أقل من الثلث فتخرج من ، فتؤول ٢٧٠ ÷ ١٨ = ١٥ قيمة السهم الواحد يضرب في ٤ × ٦٠ فدانا .

اذن يكون مقدار الوصية الواجبة والوصية الاختيارية ٦٠ + ٣٠ = ٩٠ فدانا أقل من ثلث التركة فتنفذ الوصية الاختيارية والواجبة والباقي بعدهما هو التركة ٣٠٠ - ٩٠ = ٢١٠ فدانا

	أم	اب	بنتين	ابن
	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٦}$	الباقي : ع	
الأصل ٦	١	١	١ (٤)	٢
	٣٥	٣٥	٣٥ . ٣٥	٧٠

قيمة السهم ٢١٠ ÷ ٦ = ٣٥ فدانا يضرب في ١ يخرج نصيب الأم ٣٥ ونصيب الأب ٣٥ ، ونصيب كل بنت ٣٥ ونصيب الابن ٧٠.

مثال (٢) : أم ، أخ لأم ، ثلاث بنات ، وابن بنت متوفاه قبل المورث وتركت ١٥٠٠ جنيه وأوصت لملجأ يتامي بوصية اختيارية ٣٠٠ جنيه.

أولا : نخرج الوصية الاختيارية = ١٥٠٠ - ٣٠٠ = ١٢٠٠ جنيه

ثانيا : نخرج قيمة الوصية الواجبة لابن البنت لأنه من ذوي الارحام بمقدار ما نصيب أمه في تركه جده لو كانت علي قيد الحياة في حدود الثلث.

أم ، أخ لأم ، اربع بنات

	$\frac{١}{٦}$	م : بالبنات	$\frac{٢}{٣}$	
الأصل (٦)	١	-	٤	ترد الي (٥) كل بنت سهم واحد

ثالثا : قيمة السهم الواحد = ١٢٠٠ ÷ ٥ = ٢٤٠ جنيه وهو مقدار الوصية الواجبة .

رابعا : نجمع مقدار الوصية الاختيارية علي مقدار الوصية الواجبة ٣٠٠ + ٢٤٠ = ٥٤٠ جنيها من التركة كلها ١٥٠٠ جنيه ونلاحظ أنهما يزيدان علي الثلث حيث ان ثلث التركة = ١٥٠٠ ÷ ٣ = ٥٠٠ جنيه فنخرج من الثلث مقدار الوصية الواجبة لابن البنت ٢٤٠ جنيها يبقي من الـ ٥٠٠ جنيه ٢٦٠ جنيها هي مقدار النافذ من الوصية الاختيارية وباقيها وهو ٤٠ جنيه يتوقف علي اجازة الورثة فإن اجازوها نفذت وان ردوها ردت وان اجازها البعض وردها البعض نفذت في حق من أجاز وردت في حق من رد كما سلف ان بينا ذلك.

ملحوظة : وأسئلتكم هي التي دفعتني الى الاجابة عليها بعد جمعها و وطرحها لكم لاشباع رغبة البعض المتعطش لمزيد من العلم في هذا العلم !

وشكرا

موجز عن الوقف

الوقف

تعريفه :

أ ـ الوقف في اللغة العربية :

الحبس وهو مصدر وقف بمعنى حبس يقال وقفت دابة أي حبستها عن السير ، ومنه الموقف يوم الحساب ، ويقول وقفت جهودي على أعمال الخير فيستعمل الفعل في المحسوسات وفي المعنويات على السواء .

ب ـ الوقف في اصطلاح الفقهاء :

لقد عرف الوقف عند الفقهاء بتعريفين :

الاول : للامام أبي حنيفة رحمه الله تعالى : « وهو حبس العين على حكم ملك الواقف ، والتبرع بمنفعتها بمنزلة الاعارة » .

ويؤخذ من هذا التعريف :

أولا : أن المال الموقوف لايخرج عن ملك الواقف وهو معنى (حبس العين على حكم ملك الواقف) .

ويترتب على ذلك بقاء حق التصرف للواقف في المال بكل أنواع التصرفات فله بيعه ، وهبته ، والوصية به ، كما أنه يورث عنه بعد موته .

ثانيا : ان الوقف يشبه الاعارة من جهتين :

الاول : أنه يملك المنفعة ولا يملك الرقبة .

والثانية : انه غير لازم فكما ان للمعير ان يرجع في الاعارة فللواقف أن يرجع في وقفه في أي وقت يشاء .

ويختلف عنها في انه لايشترط لتمامه التسليم لانه يكون تحت يد الواقف أو ناظر الوقف يباشر استغلاله ويصرف ريعه الى جهة الوقف اما

---

(١) ونقل عن الامام أبي حنيفة ان وقف المسجد والوقف عليه يكون لازما لايصح الرجوع فيه (الاسعاف في أحكام الاوقاف ص ٢) .

الاعارة ليشترط لتمامها تسليم العين المعارة الى المستعير وهو معنى (والتبرع بمنفعتها بمنزلة الاعارة في التعريف) .

والتعريف الثاني للوقف : هو انه (حبس العين على حكم ملك الله تعالى والتصدق بمنفعتها في الحال او في المآل) وهو للصاحبين (ابي يوسف ومحمد ابن الحسن) من الحنفية .

ويؤخذ من هذا التعريف :

اولا : ان العين الموقوفة تخرج عن ملك الواقف الى حكم ملك الله تعالى كالمسجد والشمس والهواء وكل ما لا تتملكه يد الانسان وينتفع به . ويترتب على ذلك عدم صحة التصرفات في العين الموقوفة ، فلا تباع ، ولا توهب ولا تورث .

ثانيا : ان الوقف يكون لازما متى صدر من الواقف ، ولهذا ليس للواقف ان يرجع في الوقف صراحة او دلالة .

ثالثا : ان الوقف يصح ان يكون ابتداء على الواقف ثم على ذريته من بعده ثم على جهات الخير الدائمة للفقراء والمساكين . وهو ما يسمى بالوقف الاهلي . كما يصح ان يكون على جهات الخير ابتداء وهو ما يسمى بالوقف الخيري . وهذا هو معنى التبرع بالمنفعة في الحال واما في المآل اذا كان على اشخاص معينين ابتداء ثم من بعدهم لجهات الخير .

ادلة كل من الامام والصاحبين :

اولا : استدل الامام على ان الوقف غير لازم بما يلي .

ـ بما روى عن ابن عباس رضي الله عنه انه قال : لما انزلت سورة النساء سمعت رسول الله ﷺ يقول : الا حبس عن فرائض الله (٢) .

---

(٢) يريد آيات الوراثة من اول قوله تعالى : (يوصيكم الله في اولادكم .. الآيات) .

وجه الاستدلال :

أن الوقف لو لزم لما استطاع الورثة أخذ نصيبهم من العين الموقوفة لانها لا تباع ولا تورث ولا توهب فيكون فيه حبس العين عن الورثة وهو أمر منهي عنه بعد نزول آيات المواريث واعطاء كل وارث نصيبا مفروضا من التركة ، فيكون الوقف ، غير لازم ليصح الرجوع فيه ، فيباع ، ويوهب ويورث .

٢ ـ ان الواقف لو قال : تصدقوا على فلان بمنفعة العين الموقوفة فان مات فعلى اولاد فلان وهكذا : نفذ قوله ، ولا معنى لهذا الا ان تكون العين الموقوفة باقية بعد وقفها على حكم ملك الواقف .

٣ ـ ان الاتفاق قائم على أن العين الموقوفة لا يتملكها الموقوف عليه ، وانما لهم عليها حق المنفعة فقط ، فيكون القول بخروج العين عن ملك الواقف بجعلها بلا مالك فتكون كالسائبة التي لا مالك لها ، وقد نهى الله تعالى عن السائبة فقال جل ذكره : ﴿ما جعل الله من بحيرة ولا سائبة ولا وصيلة ولا حام﴾ فلزم لذلك القول ببقاء العين الموقوفة على حكم ملك الواقف (٢) .

واستدل الصاحبان على لزوم الوقف وخروج العين عن ملك الواقف الى حكم ملك الله بما يلي :

أولا : بما روي عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنه قال : اصاب عمر بن الخطاب ارضا بخيبر فقال يا رسول الله اني اصبت ارضا بخيبر لم اصب مالا قط انفس عندي منه فما تأمرني فقال عليه الصلاة والسلام ان شئت حبست اصلها وتصدقت بثمرتها فتصدق بها عمر رضي الله عنه صدقة عمر

---

(٢) [illegible]

الفقراء والمساكين وابن السبيل وفي الرقاب والغزاة في سبيل الله والضيف ، لاتباع ، ولاتوهب ولا تورث ، ولا جناح على من وليها ان ياكل منها بالمعروف واوصى به الى حفصة ام المؤمنين ثم الى الاكابر من ال عمر رضي الله عنه) .

ثانيا : بما روى عن ابن كعب القرظي قال : كانت الحبس على عهد رسول الله ﷺ سبعة حوائط بالمدينة : الاعراف ، والصافية ، والدلال ، والمثيب ، والبرقة ، وحسنا ، ومشربة ام ابراهيم وهي عارية لانها كانت تنزل بها وقد حبس ابو بكر رضي الله عنه دارا له بمكة وتركها فلا تعلم انها ورثت عنه ولكن كان يسكنها من حضر من ولد ولده ونسله بمكة ولم يتوارثوها فاما ان تكون صدقة موقوفة ، واما ان يكونوا تركوها على ما تركها ابو بكر رضي الله عنه وكرهوا مخالفة فعله فيها .

ثالثا : بما روى عن جابر بن عبد الله : قال (لما كتب عمر بن الخطاب صدقته في خلافته دعا نفرا من المهاجرين والانصار - فاحضرهم واشهدهم عليها فانتشر خبرها قال جابر رضي الله عنه فلم اعلم احدا كان له مال من المهاجرين والانصار الا حبس جزءا من ماله صدقة مؤبدة لاتشترى ابدا ولا توهب ولا تورث ، وحبس عثمان بن عفان مالا له بوادي القرى مال ابن ابي الحقيق على ابنه صدقة لايشترى اصله ابدا ولا يوهب ولا يورث واشهد على بن ابي طالب واسامة بن زيد رضي الله عنهما .

كما حبس علي بن ابي طالب وتتابع الصحابة والتابعون والائمة المجتهدون على حبس بعض اموالهم صدقة مؤبدة لاتباع ولا توهب ولا تورث .

وهذا اجماع منهم على صحة الوقف ولزومه .

رابعا : ان الحاجة ماسة الى الوقف ولهذا يقول زيد بن ثابت رضي الله عنه (لم تر خيرا للميت ولا للحي من هذه الحبس الموقوفة اما الميت فيجري اجرها عليه ، واما الحي فتحبس عليه ولاتوهب ولا تورث ولايقدر على استهلاكها) .

خامسا : واما الجواب عن قوله ﷺ (لاحبس عن فرائض الله) فانه محمول على انه لايمنع اصحاب الفرائض عن فروضهم التي قدرها الله لهم في سورة النساء بعد الموت في غير العين الموقوفة .

الترجيح :

ويظهر من الأدلة السابقة لكل من الامام والصاحبين رجحان ادلة الصاحبين والفتوى على رأيهما وعليه عامة اهل العلم والله اعلم .

اركان الوقف :

والركن هو ما لا توجد حقيقة الشيء الا به وهو جزء منها . ولما كان الوقف التزام من جانب الواقف كان ركنه الايجاب فقط عند الحنفية وهو لفظ الوقف وما في معناه كقوله مالي هذا صدقة مؤبدة او صدقة لاتباع ولاتوهب ولا تورث او صدقة موقوفة ومثله كل لفظ يدل على التبرع بمنفعة عين على سبيل التأبيد ، ومثل اللفظ في ذلك الكتابة الواضحة ، والاشارة المفهمة ممن لايقدر على العبارة او الكتابة . ويلزم للصيغة واقف ، وموقوف عليه ، ومحل . ثم بذلك يكتفون بالملزوم عن اللازم .

وعند جمهور الفقهاء : اركان الوقف

الصيغة ، والواقف ، والموقوف عليه ، والمال الموقوف كلها اركان للوقف لانه بدون واحد منها لايوجد الوقف .

واما القبول :

فليس ركنا ولا شرطا في الوقف حتى ولو كان الموقوف عليه معينا شخص ابتداء وانما الشرط عدم رد الوقف من الموقوف عليه المعين . فان رده بطل الوقف في حقه وصرف الى غيره من بعده . ذلك انه لايصح مثال شيء في ملك شخص جبرا عنه الا الميراث وعدم الرد عند الحنفية يعتبر قبولا ضمنيا [illegible] فليس له رد الوقف ان يقبله بعد ذلك ، وليس له قبله ان يرده .

ويشترط فيمن يرد الوقف ان يكون اهلا للتبرع بان يكون بالغا عاقلا غير محجور عليه فلا يقبل رد الصغير والمجنون والمحجور عليهم ولا يعتد من الولي عليهم لما في الرد من الضرر المحض .

موقف القانون المصري رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ من القبول :

اشترط القانون القبول في حالة واحدة وهي ما اذا كان الموقوف عليه جهة لها من يمثلها قانونا . ومثلها اذا كان الوقف على اشخاص تابعين لجهة لها من يمثلها . وعليه لو لم يقبل الوقف صراحة بطل استحقاق هذه الجهة في الوقف وانتقل الى من يليها في الاستحقاق (م ١٧) .

ويؤخذ من ذلك : ان القبول شرط استحقاق وليس شرط صحة .

وقد استند القانون في هذا على مذهب الامام احمد بن حنبل فان القبول شرط عنده لاستحقاق الموقوف عليه المعين للوقف .

أقسام الوقف

والوقف بحسب وضعه الشرعي كله خيري لأنه التصدق بمنفعة العين الموقوفة وهذا التصدق يجوز أن يكون ابتداء على جهات البر والخير كالمستشفيات والمساجد وسائر جهات البر . ويجوز ان يكون ابتداء على على الواقف ثم على ذريته من بعده أو على شخص معين ثم من بعده على ذريته ثم على جهة من جهات الخير والبر . الا ان الفقهاء في العصر الحديث قسموا الوقف الى قسمين :

الاول : وقف اهلي :

وهو ما جعل الريع فيه ابتداء للواقف اولا ولأولاده او لغيرهم مما لا يعد من جهات البر الخالصة ثم يجعل الريع من بعدهم الى جهة بر لا تنقطع .

والثاني : وقف خيري :

وهو ما جعل فيه الريع ابتداء الى جهة من جهات البر التي لا تنقطع كالفقراء والمساكين والمسجد والمستشفيات والمدارس .. الخ وقد كان يعمل في المحاكم الشرعية المصرية يجري وفق ذلك حتى صدر مرسوم القانون ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بالغاء الوقف الاهلي . ومنع انشاء الوقف

لتبر وجوه البر ابتداء وانتهاء الاوقاف التي لايكون مصرفها عند صدور الرسوم خالصا لجهة من جهات البر - وقد اشتمل على أحكام مؤقتة تتعلق بطريقة توزيع الاوقاف المتمة على مستحقيها -

شروط الوقف

ونعني بالشروط ما تتوقف صحة الوقف عليه :

وهذه الشروط بعضها يتعلق بالواقف ، وبعضها بالموقوف وهو المحل وبعضها بالموقوف عليه وبعضها بصيغة الوقف وتفصيل ذلك :

أولا : ما يشترط في الواقف :

يشترط لصحة الوقف أن يكون الواقف أهلا للتبرعات وهذه الاهلية لاتتحقق الا اذا كان الواقف بالغا ، عاقلا ، غير محجور عليه لسفه أو غفلة -

وبناء على ذلك لايصح وقف الصبي ولو مميزا ، ولايصح وقف المجنون الذي لايعقل لعجزهما عن التصرف - ولايصح من المحجور عليه لسفه أو غفلة لانهما ليسا أهلا للتبرعات - ويصح وقف المسفيه على نفسه مدة حياته ثم على ذريته من بعده ثم على جهة من جهات البر استحسانا لأنه لايتعارض مع مقصود الحجر عليه -

وقف المدين :

والمدين ان كان محجورا عليه بسبب الدين صح وقفه لانه أهل للتبرعات لكنه لاينفذ الا باجازة الدائنين فان اجازوه نفذ والا بطل لتعلق حق الدائنين بماله ثم ان كان الدين مستغرق توقف جميع الوقف على اجازتهم ، وان كان غير مستغرق توقف على اجازة الدائنين فيما يقابل ديونهم ونفذ في مقابل أمواله - وان كان غير محجور عليه صح وقفه ونفذ ولو كان وقف ماله كله بدون توقف على اجازة الدائنين - وهذا هو الراجح من مذهب الحنفية الا أن القدري في المذهب عند المتأخرين من فقهاء المذهب

على عدم صحة وقف المدين سواء حجر عليه أم لا لمصلحة الدائنين منه الفتوى توافق مذهب الامام مالك حيث يرى الامام مالك ان وقف المدين باطل سواء علم تقدم دينه على وقفه .

والعمل في المحاكم المصرية يتفق مع مذهب الامام مالك (مادة ٢٢٨ من القانون المدني) .

وقف المريض مرض الموت :

ومرض الموت هو المرض الذي يغلب فيه الهلاك ويتصل به الموت . **ووقف المريض مرض الموت حكمه حكم وصيته** : فاذا وقف ربعا له أو دارا في مرض موته يصح وينفذ في كلها ان خرجت من ثلث ماله ، فان زادت واجاز الورثة الزيادة فكذلك وان لم يجيزوا الزائد عن الثلث بطل في الزائد وان اجاز البعض ورد البعض جاز في حصة المجيز وبطل في حصة من رد فان كان المريض عليه دين محيط بما له ينقض وقفه ويباع في الدين كما لو اشترى ارضا ووقفها ثم ظهر لها شفيع فانه يجوز له ابطال الوقف واخذها بالشفعة وان لم يكن الدين محيطا يجوز الوقف في ثلث ما يبقى بعد الدين ان كان له ورثة فان لم يكن له ورثة جاز في كل ماله .

الوقف المضاف الى ما بعد الموت :

والواقف اذا اضيف الى ما بعد الموت كان وصية فان مات من غير رجوع عنه ينفذ في الثلث من غير حاجة الى اجازة الورثة وتوقف في الزائد على اجازة الورثة فان اجازوا نفذت والا بطلت وان كان وارثا توقف نفاذها على اجازة سائر الورثة قل المال ام كثر .

ومما تقدم يتبين انه لايشترط في الواقف الاسلام . وعليه يصح وقف غير المسلم اذا توفرت الشروط الاخرى

ثانيا : ما يشترط في الموقوف عليه :

يشترط الحنفية لصحة الوقف أن يكون الموقوف عليه قربة في حكم الاسلام وفي دين الواقف معا .

ويتفرع على هذا :

١ ـ ان الوقف يصح من المسلم ومن غيره اذا كان الموقوف عليه قربة في ذاته لايختلف باختلاف دين الواقف . كالوقف على المستشفيات والفقراء ونحو ذلك مما هو نفع انساني عام .

٢ ـ عدم صحة الوقف من المسلم ومن غيره على جهة هي معصية في ذاتها لاتختلف باختلاف دين الواقف كالوقف على اندية القمار وعلى بيوت الدعارة مما هو معصية في ذاته وفي جميع الاديان وهذان الامران محل اتفاق من جمهور الفقهاء .

٣ ـ أن الوقف على المساجد ومقتنيات القرآن وسائر الشعائر الاسلامية يصح من المسلم لانه قربة في حكم الاسلام وفي دين الواقف معا . ولا يصح من غير المسلم لانه ليس قربة في دينه ولو كان قربة في حكم الاسلام .

٤ ـ الوقف على الكنائس والاديرة وسائر الشعائر غير الاسلامية لايصح من المسلم لانه ليس بقربة في حكم الاسلام ولا في اعتقاد الواقف ولايصح من غير المسلم ايضا لانه ليس بقربة في حكم الاسلام .

واشترط الشافعي وأحمد أن يكون الموقوف عليه قربة في حكم الاسلام فقط فعلى هذا يصح عندهما وقف غير المسلم على المساجد وسائر الشعائر الاسلامية . لانها قربة في حكم الاسلام ولايصح منه الوقف على الكنائس وسائر الشعائر غير الاسلامية لانها ليست قربة في حكم الاسلام .

واشترط الامام مالك : ان يكون الموقوف عليه قربة في دين الواقف فقط وعلى هذا يصح الوقف من الذمي على الكنائس وسائر الشعائر الخاصة بدينه ولا يصح منه الوقف على المساجد وسائر الشعائر الاسلامية .

خلاصة ما تقدم :

١ ـ يصح وقف المسلم على المساجد والشعائر الاسلامية لانها قربة في حكم الاسلام وفي دين الواقف معا . ولا يصح وقفه على الكنائس وسائر الشعائر غير الاسلامية لانها ليست قربة في حكم الاسلام ولا في دين الواقف معا .

وهذا باتفاق الائمة الاربعة .

٢ ـ وقف غير المسلم على المساجد وسائر الشعائر الدينية صحيح عند الشافعي واحمد لانه قربة في حكم الاسلام . ولايصح عند ابي حنيفة ومالك لانه ليس قربة في دين الواقف .

٣ ـ وقف غير المسلم على الكنائس وسائر الشعائر غير الاسلامية يصح منه عند الامام مالك لانه قربة في دين الواقف . ولايصح منه عند ابي حنيفة والشافعي واحمد لانه ليس قربة في حكم الاسلام .

ثالثا : ما يشترط في المال الموقوف :

يشترط لصحة الوقف في المال الموقوف :

١ ـ ان يكون الموقوف مالا متقوما .

وعليه لايصح وقف ما ليس بمال . ولايصح وقف المال غير المتقوم مثل كلب الاصطياد والزندقة والخمر من المسلم .

٢ ـ ان يكون معلوما علما نافيا للجهالة الفاحشة التي تؤدي الى النزاع .

وعليه فلا يصح قول الواقف وقفت جزءا من مالي ، او بعضه او شيئا منه لان تحديد ذلك سيؤدي الى النزاع بين الموقوف عليهم وناظر الوقف اذا مات دون ان يعين .

٣ ـ ان يكون عقارا :

ولا خلاف بين الفقهاء في صحة وقف العقار كالاراضي لان الصحابة وقفوه وتوارث الناس من بعدهم على ذلك الى يومنا هذا .

اما وقف المنقول فقد اختلف في صحته الفقهاء على النحو التالي :

أ ـ ذهب الامام أبو حنيفة الى عدم صحة وقف المنقول مطلقا لان الوقف يشترط فيه التأبيد . والمنقول لا يتأبد وهو خاص بالاراضي .

ب ـ ذهب الصاحبان (محمد وأبو يوسف) الى صحة وقف المنقول في ثلاث حالات فقط .

الاولى : اذا كان تابعا لعقار :

أ . وهو اما أن يكون متصلا به اتصال قرار وثبات كمن وقف أرضا عليها بناء او اشجار او آلات رى ثابتة ومثله حقوق الارتفاق ففي هذه الحالة يدخل المنقول الموقف مع العقار دون نص عليه في الوقف لانه لا ينفصل عنه الا بضرر .

واما ان يكون غير متصل به اتصال قرار وثبات كمن وقف أرضا زراعية فيها زرع يحصد ، او مواشي ، او آلات حرث . فهذه المنقولات لاتدخل في الوقف الا بالنص عليها لان تبعيتها غير دائمة .

الثانية : المنقول الذي ورد نص بجواز وقفه كالاسلحة والدروع والخيل على الحروب فان خالد بن الوليد احتبس ادرعه وعتاده في سبيل الله فاجازه النبي ﷺ .

وقال ﷺ : (من احتبس فرسا في سبيل الله ايمانا واحتسابا فان روثه وبوله وشبعه في ميزانه يوم القيامة حسنات) .

الثالثة : المنقول الذي جرى العرف بوقفه كالمصاحف والكتب وأدوات الانارة والفرش على المساجد والمدارس والمستشفيات ونحو ذلك لقوله عليه السلام : « ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن » وهو رأى محمد بن الحسن خلافا لابي يوسف .

وذهب المالكية الى صحة وقف المنقول مطلقا لانه صدقة والمنقولات مما يتصدق بها اتفاقا .

وبرأي المالكية يجري العمل في المحاكم المصرية فقد نص في المادة الثامنة على انه يجوز وقف العقار والمنقول» (٥) .

٤ ـ أن يكون مفرزا غير شائع في غيره :

ولهذا وجب أن نتعرض لحكم وقف المشاع :

اتفق أبو يوسف ومحمد رحمهما الله على جواز وقف المشاع الذي لايمكن قسمته كالحمام والبئر واختلفا في وقف المشاع الممكن قسمته .

فذهب محمد الى عدم جوازه وذهب ابو يوسف الى جوازه وسبب اختلافهما يرجع الى اختلافهما في توقف الجواز على تسليم الموقوف : فذهب محمد الى ان تسليم الموقوف شرط لجواز الوقف عنده لانه من قبيل التمليك فيتوقف على التسليم ولانه قربة الى الله تعالى كالصدقة فيتوقف على التسليم . والتسليم يكون في كل شيء بما يليق به ففي المسجد بالصلاة فيه في جماعة باذن بانيه . وفي المقبرة بحصول التسليم بدفن واحد فصاعدا وهكذا .

وذهب ابو يوسف : الى ان الوقف لايشترط فيه تسليم الموقوف لان الوقف عنده ليس بتمليك وانما هو اسقاط واخراج للموقوف عن ملك فاشبه الاعتاق بخلاف الصدقة فانها اخراج من ملك الى ملك فتحتاج الى

---

(٥) الاسعاف في احكام الاوقاف للشيخ برهان الدين الطرابلسي الحنفي ص ١٥ .

القبض ولان عمر بن الخطاب رضي الله عنه خلى وقفه في يده حتى توفي وكان يشرف بنفسه على مصارفه ثم عهد به الى ابنته حفصة أم المؤمنين بعد وفاته ، وهذا يدل على ان التسليم ليس شرطا في الوقف ،

وبناء على ما تقدم :

فان من اشترط لصحة الوقف تسليم الموقوف اشترط ان يكون مفرزا اي محددا يمكن تسليمه . ومن لم يشترط التسليم اجاز وقف المشاع وعليه لو قال ، وقفت حصتي من هذه الدار والارض ولم يسم سهما جاز الوقف عند أبي يوسف ولم يجز عند محمد ،

والعمل في المحاكم المصرية يجري على صحة وقف المشاع في غير المسجد والمقبرة فلا يصح وقف العقار مسجدا او مقبرة الا اذا كان مفرزا ومحددا لانه اذا لم يفرز لايمكن الانتفاع به ، ولذا نص على أنه يشترط في الموقوف ان يكون مفرزا غير شائع في غيره اذا وقف ليكون مسجدا أو مقبرة ،

والقانون المصري أخذ بمذهب محمد في المسجد والمقبرة وبمذهب ابي يوسف في غيرهما ،

ثم جرى تعديل في قانون الوقف في المادة الثامنة فقد جاء فيها « ... ولا يجوز وقف الحصة الشائعة في عقار غير قابل للقسمة الا اذا كان الباقي منه موقوفا واتحدت الجهة الموقوف عليها ،

ويجوز وقف حصص وأسهم شركات الاموال المستغلة استغلالا جائزا شرعا ،

وهو بهذا عدل عن رأي الصاحبين في عدم صحة وقف المشاع في العقار غير القابل للقسمة الا بشروط وقد سبق ان بينا ان الصاحبين متفقان على جواز وقف المشاع فيما لايقبل القسمة وانما الخلاف في الذي يقبل القسمة اجازه ابو يوسف ومنعه محمد ،

وقف الاسهم في المنشور السوداني رقم ٥٦ لسنة ١٩٦٧ :

والاسهم في الشركات قد يكون اصلها عقارا كشركات العقارات وقد يكون منقولا كشركات السيارات - وبناء على ذلك فان كان اصلها عقارا وكانت الشركة تستغل اموالها استغلالا جائزا شرعا صح وقفها عند الحنفية. وان كان اصلها منقولا لا يصح وقفها لانهم لايجيزون وقف المنقول -

وكذلك اذا كانت الشركات تستغل اموالها استغلالا حراما شرعا لا يجوز لفها سواء كان اصلها عقارا ام منقولا -

وهذا هو مذهب الحنفية :

ولكن المنشور السوداني ٥٦ سنة ١٩٦٧ اجاز وقف الاسهم في كل الشركات التجارية وغيرها دون ان يقيدها بالشركات التي تستغل اموالها بطريق مشروع كما فعل القانون المصري -

كذلك فان المنشور اعتبر الاسهم من وقف المنقولات والقانون المصري اعتبرها من وقف الشاع فيما لايقبل القسمة -

٥ ـ ان يكون الموقوف مملوكا للواقف ملكا لازما :

ويترتب على هذا الشرط : عدم صحة وقف المال الموهوب من الموهوب له قبل قبضه لان الهبة لاتلزم الا بالقبض -

وعدم صحة وقف المشتري اذا تبين ان العقار الذي اشتراه مستحقا لغير البائع -

عدم صحة وقف الموصي له للمال الموصى به قبل موت الموصي لانه لا يتملكه الا بعد موته -

عدم صحة وقف العقار المباع بشرط الخيار سواء من المشتري ام من البائع لعدم لزوم العقد مع ثبوت الخيار -

عدم صحة وقف مالا يملك الانسان الا اذا كان نائبا عن مالكه -

كما يترتب عليه : صحة وقف العين المؤجرة من المؤجر في مدة الاجارة لان الاجارة لاتخرج العين على ملك المؤجر ٠

وصحة وقف العين المرهونة من الراهن لان الرهن لايخرج العين من ملك الراهن ٠

رابعا : ما يشترط في الايجاب :

ويصح الايجاب بكل ما يصدر من الواقف دالا على ارادة انشاء الوقف اذا توفرت الشرط التالية :

١ ـ ن لايكون معلقا على شرط غير موجود وقت الوقف :

فاذا قال الواقف : اذا اشتريت هذه الارض فهي وقف على الفقراء لايصح لان الوقف تمليك وعقود التمليك لايصح تعليقها لكن اذا كان الامر المعلق عليه الوقف موجودا عند الايجاب صح الوقف وكان التعليق صوريا كمن يقول : اذا كانت هذه الدار ملكي فهي وقف وهي ملكه ٠

ويتبنى على هذا الشرط صحة الوقف بالصيغة المنجزة والمضافة الى زمن مستقبل فاذا قال الواقف : اوقفت ارضي هذه على الفقراء ، صح واذا قال الواقف : وقفت ارضي هذه على الفقراء اول السنة القادمة صح الوقف ايضا ٠

٢ ـ الا تقترن بشرط ينافي حكم الوقف :

ويتفرع على هذا الشرط : عدم صحة الوقف على شرط الخيار فاذا قال الواقف : وقفت ارضي هذه ولي الخيار ولم يعين مدته بطل الشرط والوقف معا ٠

وعدم صحة الوقف مع التأقيت لان الوقف يشترط أن يكون مؤبدا ، فاذا قال ارضي هذه موقوفة على الفقراء مدة عشر سنوات مثلا لايصح الوقف باتفاق ٠

واما اذا خلت الصيغة من التأقيت ومن التأبيد كأن تكون مطلقة اختلف الرأي عند الصاحبين : فأبو يوسف يرى انه صحيح لعدم اشتراط التأبيد في الوقف .

ولايصح عند محمد لاشتراطه التأبيد في صيغة الوقف :

ومن ثم اذا قال وقفت ارضي هذه على الفقراء من غير ان يقول ابدا او يحدد مدة معينة ، صح الوقف عند أبي يوسف ويبطل عند محمد بن الحسن .

وكذلك : لو قال : وقفت ارضي هذه على اولادي ، صح الوقف عند ابي يوسف ويصرف ريعها على الفقراء بعد انقراضهم . ولايصح عند محمد لانقطاع الوقف بانقطاعهم .

وقد اخذ القانون المصري برأي محمد اذا كان الوقف للمسجد وبرأي ابي يوسف اذا كان الوقف لغير المسجد .

فقد جاء في المادة من قانون الوقف (٤٨) لسنة ١٩٤٩ ما يأتي .

«وقف المسجد لايكون الا مؤبدا . ويجوز ان يكون الوقف على ما عداه من الخيرات مؤقتا او مؤبدا ، واذا اطلق كان مؤبدا .

الرجوع في الوقف :

والرجوع في الوقف لايجوز عند الصاحبين لأنه ينعقد لازما عندهما ، ويصح عند الامام ابي حنيفة لأن الوقف عنده جائز الا وقف المسجد او الوقف عليه .

وبه اخذ القانون المصري ٤٨ لسنة ١٩٤٩ في المادة الحادية عشرة منه :

« للواقف ان يرجع في وقفه كله او بعضه ، كما يجوز له ان يغير في مصارفه وشروطه ، ولو حرم نفسه من ذلك ، على الا ينفذ التغيير الا في حدود هذا القانون . ولايجوز التغيير ولا الرجوع في وقف المسجد ابتداء ولا فيما وقف عليه ابتداء . ولايصح الرجوع ولا التغيير الا اذا كان صريحا .

في الدستور السوداني رقم ٣ لسنة ١٩٧٠ :

نصت المادة الأولى منه على : « ان للواقف ان يرجع في وقفه كله او بعضه كما يجوز له ان يغير في مصارفه وشروطه ولو حرم نفسه من ذلك على الا يجوز الرجوع ولا التغيير الا في حدود ما جاء في هذه المنشورة » .

المادة الثانية :

أ ـ يكون الرجوع بصريح اللفظ .

ب ـ يكون الرجوع باشهاد شرعي من المحكمة الشرعية المختصة .

المادة الثالثة :

نصت على ثلاث حالات لايقبل فيها الرجوع :

أ ـ اذا مات الواقف فلا حق للورثة في ابطال الوقف .

ب ـ اذا صدر حكم قضائي بلزوم الوقف في خصومة معينة .

جـ ـ اذا تسلم الموقوف عليهم كلهم او بعضهم أو من ينوب عنهم العين الموقوفة . او ريعها في حياة الواقف . وكان الوقف منجزا .

المادة الرابعة :

لايجوز الرجوع ولا التغيير في وقف المسجد مما وقف عليه ولا الرجوع في الوقف على جهة من جهات الخير كالفقراء او المؤسسات الخيرية .

المادة الخامسة :

الوقف المضاف الى ما بعد موت الواقف أو المعلق على موته يعتبر وصية وليس وقفا منجزا وله الرجوع فيه والتصرف في الموقوف بأي نوع من التصرفات . ويعتبر تصرفه رجوعا .

شروط الواقفين

والمراد بشروط الواقفين :

ما يشترطونه في أوقافهم من شروط مثل بيان الموقوف عليهم وكيفية توزيع الريع عليهم . وطريقة ادارة الوقف وغير ذلك من المعاني :

وقد قسم الحنفية هذه الشروط من حيث تأثيرها على صحة الوقف وعدم تأثيرها ومن حيث وجوب العمل بها وعدمه الى ثلاثة اقسام :

الاول : الشرط الباطل :

وهو كل شرط يخل بأصل الوقف : كأن يشترط الواقف عدم انتفاع الموقوف عليهم بالعين الموقوفة .

وحكم الشرط الباطل انه يبطل الوقف الا في المسجد فانه يصح الوقف ويلغى الشرط .

الثاني : الشرط الفاسد :

وهو كل شرط يخل بمنفعة الوقف ، او بمصلحة الموقوف عليهم كأن يشترط الواقف الا يستبدل الموقوف ولو تخرب لأن هذا يخل بمصلحة الموقوف عليهم والاصل ان للحاكم اذا تخرب الموقوف بحيث لاينتفع به كأن يكون أرضا فتغرق أو دارا فتتهدم ان يبيع الارض او الدار ويستبدل بها غيرها مما فيه نفع للموقوف عليهم .

وحكم الشرط الفاسد ان يلغو ويصح الوقف باتفاق .

الثالث : الشرط الصحيح :

هو مالا يخل بأصل الوقف ولاينافي حكمه ولايخل بمنفعة الوقف ولا بمصلحة الموقوف عليهم ولايخالف الشرع ، كأن يشترط ان تكون الولاية له على الموقوف مدة حياته ثم لفلان بعد موته وهكذا .

وحكم هذا انه يجب تنفيذه ولايجوز مخالفته . وهذا النوع من الشروط هو المقصود بعبارة الفقهاء (شرط الواقف كنص الشارع) يعني في وجوب احترامه وتنفيذه .

هذا وقد اشتهر عن الواقفين في حجب أوقافهم عشرة شروط صحيحة وهي :

(١) ، (٢) الادخال ، والاخراج : والمراد بالادخال أن يدخل في الوقف من لم يكن موقوفا عليه .

والاخراج : أن يخرج منه من كان موقوفا عليه مطلقا أو مقيدا بمدة .

(٣) ، (٤) الاعطاء والحرمان : والمراد بالاعطاء أن يعطي كل الريع أو بعضه لبعض الموقوف عليهم .

وبالحرمان أن يحرم بعض الموقوف عليهم من كل الوقف أو بعضه مطلقا أو مقيدا بمدة .

(٥) ، (٦) الزيادة والنقصان : وهو أن يشترط لنفسه الحق في أن يزيد أو ينقص في انصبة المستحقين .

(٧) ، (٨) التغيير والتبديل : يعني تغيير شروط الوقف الصحيحة وتبديلها بشروط صحيحة أخرى .

(٩) ، (١٠) الابدال والاستبدال : والابدال : بيع عين من اعيان الوقف ببدل من النقود أو الاعيان .

والاستبدال : شراء عين للوقف ببدل التي بيعت به عين اخرى من اعيان الوقف .

من له حق اشتراط هذه الشروط ، ومتى تشترط ، وهل يمكن اسقاطها ؟

أ ـ الواقف وحده هو الذي له الحق في اشتراط هذه الشروط كلها ، أو بعضها لنفسه وله أن يمنح الحق لغيره .

ب ـ وقت اشتراطها هو وقت انشاء الوقف ، ومن ثم فاذا تم الوقف خاليا من هذه الشروط فليس للواقف أن يشترطها بعد ذلك .

جـ ـ واما اسقاطها بعد اشتراطها ففي الفقه الحنفي رأيان :

الاول : ليس له اسقاطها .

والثاني : له ذلك .

هذا وفي الواقع من الموضوعات الهامة التي لم تتح لنا فرصة الافصاح عنها الكثير لكن يمكن الرجوع فيها الى أمهات الكتب وما ذكرناه يمكن ان يكون فيه الكفاية لطالب العلم .

• وصلى الله وسلم على سيدنا محمد وعلى آله واصحابه والتابعين . والحمد لله رب العالمين .. به العون ، والهدى ، وله التقى • .

الأستاذ الدكتور
عبد الغفار ابراهيم صالح
أستاذ ورئيس قسم الشريعة الإسلامية
وعميد كلية الحقوق - جامعة المنوفية