



الجامعة الافتراضية السورية
SYRIAN VIRTUAL UNIVERSITY

قانون الأحوال الشخصية 2

الدكتور أسامة الحموي



Books

القانون الأحوال الشخصية ٢ المواريث

الدكتور أسامة الحموي

من منشورات الجامعة الافتراضية السورية

الجمهورية العربية السورية ٢٠١٨

هذا الكتاب منشور تحت رخصة المشاع المبدع – النسب للمؤلف – حظر الاشتقاق (CC– BY– ND 4.0)

<https://creativecommons.org/licenses/by-nd/4.0/legalcode.ar>

يحق للمستخدم بموجب هذه الرخصة نسخ هذا الكتاب ومشاركته وإعادة نشره أو توزيعه بأية صيغة وبأية وسيلة للنشر ولأية غاية تجارية أو غير تجارية، وذلك شريطة عدم التعديل على الكتاب وعدم الاشتقاق منه وعلى أن ينسب للمؤلف الأصلي على الشكل الآتي حصراً:

أسامة الحموي، الإجازة في الحقوق، من منشورات الجامعة الافتراضية السورية، الجمهورية العربية السورية، ٢٠١٨

متوفر للتحميل من موسوعة الجامعة <https://pedia.svuonline.org/>

Family Law 2

Ousama Al Hamwi

Publications of the Syrian Virtual University (SVU)

Syrian Arab Republic, 2018

Published under the license:

Creative Commons Attributions- NoDerivatives 4.0

International (CC-BY-ND 4.0)

<https://creativecommons.org/licenses/by-nd/4.0/legalcode>

Available for download at: <https://pedia.svuonline.org/>



الفهرس

- 1..... الوحدة التعليمية الأولى: الأهلية
- 2..... - مفهوم الأهلية وأقسامها
- 9..... - مفهوم عوارض الأهلية وأنواعها
- 12..... - العوارض التي تزيل الأهلية
- 15..... - العوارض التي تُنقص الأهلية
- 17..... - عوارض لا تُنقص الأهلية، ولكن تؤثر في بعض الأحكام
- 26..... - تمارين
- 28..... الوحدة التعليمية الثانية: النيابة الشرعية عن الغير
- 29..... - الولاية
- 37..... - القوامة والوكالة القضائية
- 40..... - الوصاية
- 48..... - تمارين
- 49..... الوحدة التعليمية الثالثة: الوصية
- 50..... - تعريف الوصية
- 60..... - الوصية بالمنافع
- 61..... - الوصية الواجبة
- 62..... - تزامم الوصايا
- 63..... - تمارين
- 64..... الوحدة التعليمية الرابعة: أحكام الموارث
- 64..... 1 - مشروعية الإرث في الشريعة الإسلامية - أسبابه وموانعه
- 68..... - أسباب الإرث وموانعه
- 68..... 1. أسباب الإرث
- 69..... 2. شروط الإرث
- 70..... 3. موانع الإرث
- 75..... 4. الحقوق المتعلقة بالتركة
- 77..... 5. درجات الورثة في استحقاق الإرث

- 80..... تمارين..... -
- 81..... الإرث بالفرض..... 2 -
- 82..... أصحاب الفروض من الرجال..... -
- 87..... أصحاب الفروض من النساء..... -
- 95..... تمارين..... -
- 96..... الإرث عن طريق التعصيب..... 3 -
- 97..... العصبية النسبية..... -
- 98..... أنواع العصبية النسبية..... -
- 103..... تمارين..... -
- 104..... الحجب وأنواعه وأحكامه..... 4 -
- 105..... تعريف الحجب والفرق بينه وبين الحرمان..... -
- 105..... 1. أنواع الحجب..... -
- 106..... 2. أحكام الحجب..... -
- 106..... 3. أحوال الإرث في الحجب..... -
- 109..... تمارين..... -
- 110..... أصول المسائل والعول والرّد..... 5 -
- 111..... أصول المسائل وتصحيحها..... -
- 115..... العول..... -
- 118..... الرّد..... -
- 121..... تمارين..... -
- 122..... الوحدة التعليمية الخامسة: ميراث ذوي الأرحام..... -
- 123..... أصناف ذوي الأرحام..... -
- 126..... قواعد توريثهم على طريقة أهل القرابة..... -
- 129..... تمارين..... -

- 130.....الوحدة التعليمية السادسة: في الحمل والمفقود وغيرهما
- 131.....- ميراث الحمل
- 134.....- ميراث المفقود
- 136.....- ميراث الخنثى
- 138.....- تمارين
- 139.....الوحدة التعليمية السابعة: أحكام الوقف
- 140.....- تعريف الوقف لغة واصطلاحاً ومشروعيته
- 141.....- حكمة مشروعية الوقف
- 141.....- ألفاظ الوقف وأنواعه
- 142.....- محل الوقف وشروطه
- 143.....- الفرق بين الوقف والوصية
- 144.....- إدارة أمور الوقف
- 145.....- تمارين

الوحدة التعليمية الأولى

الأهلية

الكلمات المفتاحية:

الأهلية - شروط الأهلية - أنواع الأهلية - عواض الأهلية - العوارض السماوية - العوارض المكتسبة - أهلية الوجوب - أهلية الأداء.

الملخص:

الأهلية هي صلاحية الإنسان لأن تصدر عنه تصرفات يُعتد بها شرعاً وقانوناً. والأهلية نوعان، أهلية وجوب وأهلية أداء، وتصبح الأهلية كاملة بنوعيتها عند الإنسان بالبلوغ والعقل، وقد يعرض للإنسان بعض الأمور التي تُنقص من أهليته أو تُعدمها.

الأهداف التعليمية:

في نهاية هذه الوحدة التعليمية يجب أن يكون الطالب قادراً على:

1. التعرف على معنى الأهلية وشروطها.
2. التعرف على نوعي الأهلية: أهلية الوجوب - أهلية الأداء.
3. التعرف على أطوار الإنسان بالنسبة لأهليته.
4. التعرف على عوارض الأهلية.

مفهوم الأهلية وأقسامها

أولاً- مفهوم الأهلية:

الأهلية في اللغة: تأتي بمعنى الاستحقاق، قال تعالى: ﴿إِذْ جَعَلَ الَّذِينَ كَفَرُوا فِي قُلُوبِهِمُ الْحَمِيَّةَ حَمِيَّةَ الْجَاهِلِيَّةِ فَأَنْزَلَ اللَّهُ سَكِينَتَهُ عَلَى رَسُولِهِ وَعَلَى الْمُؤْمِنِينَ وَأَلْزَمَهُمْ كَلِمَةَ التَّقْوَى وَكَانُوا أَحَقَّ بِهَا وَأَهْلَهَا وَكَانَ اللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمًا﴾ [الفتح: 26]، وتأتي بمعنى الاستئناس، يقال: تأهل، إذا تزوج، لأنه يستأنس بزوجه، ومن هنا سميت الزوجة أهلاً⁽¹⁾. قال تعالى على لسان امرأة العزيز: ﴿وَاسْتَبَقَا الْبَابَ وَقَدَّتْ قَمِيصَهُ مِنْ دُبُرٍ وَأَلْفَيَا سَيِّدَهَا لَدَى الْبَابِ قَالَتْ مَا جَزَاءُ مَنْ أَرَادَ بِأَهْلِكَ سُوءًا إِلَّا أَنْ يُسْجَنَ أَوْ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾ [يوسف: 25]. وتأتي بمعنى الاستيطان، فيقال: فلان من أهل هذا البلد، أي من المستوطنين فيه⁽²⁾.

والأهلية في الاصطلاح الشرعي: (صفة في الإنسان تجعله صالحاً لأن تثبت له حقوق أو عليه، أو أن يخاطب بالتكليف)⁽³⁾.

ثانياً- أقسام الأهلية:

تنقسم الأهلية إلى قسمين: أهلية وجوب، وأهلية أداء:

أ- أهلية الوجوب: وهي صلاحية الإنسان لوجوب الحقوق المشروعة له وعليه⁽⁴⁾. ومناطها الحياة الإنسانية، فإذا ما وجد الإنسان فإن هذه الأهلية تثبت له من غير نظر إلى سن أو عقل. وأهلية الوجوب قسمان: أهلية وجوب ناقصة، وأهلية وجوب كاملة.

1- أهلية الوجوب الناقصة: وتعني صلاحية الإنسان وهو في طور الاجتئان (الجنين) لثبوت

⁽¹⁾ انظر المصباح المنير (مادة: أهل).

⁽²⁾ الأحوال الشخصية الأهلية والنيابة الشرعية والوصية والوقف والتركات، د. أحمد الحججي الكردي، ص 11، شرح قانون الأحوال الشخصية السوري الأهلية والنيابة الشرعية والوصية والوقف والميراث، د محمد الحسن البغا، ص 9

⁽³⁾ شرح قانون الأحوال الشخصية السوري المرجع السابق، د محمد الحسن البغا، ص 9.

⁽⁴⁾ كشف الأسرار شرح المنار، للنسفي، 459/2، التلويح على التوضيح، المحكوم عليه، فصل الأهلية ضربان، 726/2.

بعض الحقوق له ؛ كالإرث، والوصية، والنسب، والوقف عليه، مع عدم ثبوت عليه شيء من الالتزامات⁽⁵⁾. فالجنين منذ تأكد حياته في بطن أمه إلى حين ولادته حياً أهل لثبوت تلك الحقوق له، وليس أهلاً لثبوت الحق عليه، فلا يصح أن يشتري له أبوه شيئاً.⁽⁶⁾

2- أهلية الوجوب الكاملة: وهي صلاحية الإنسان لثبوت الحقوق له وعليه، بحيث تطالب ذمته بالالتزامات المالية.

وهي تثبت للإنسان بمجرد ولادته حياً لصورته نفساً مستقلة من كل وجه، فيصير بذلك أهلاً للوجوب له وعليه، إذ تثبت له بقية الحقوق؛ كحق التملك والنفقة... إلخ،⁽⁷⁾ وتترتب عليه الالتزامات المالية التي فيها معنى التعويض؛ كضمان قيمة المتلفات التي أتلّفها لغيره، والالتزامات المالية نحو الغير مما ليس فيه معنى العقوبة ولا التعويض؛ كضمان أجرة العقار المستأجر له، أو ثمن المبيع المشتري له⁽⁸⁾.

ب - أهلية الأداء: عرّفها الحنفية بأنها: «صلاحية الإنسان لصدور الفعل منه على وجه يعتدّ به شرعاً»⁽⁹⁾ وبمعنى آخر هي صفة يصبح بها الشخص أهلاً لأن يتصرف تصرفاً معتبراً شرعاً، تترتب عليه آثاره الشرعية، وتتعلق به الأحكام الشرعية؛ كالوجوب والندب والصحة والبطان.

- وهذه الأهلية تُبنى على قدرتين:

الأولى: فهم خطاب المشرع: «وتكون بالعقل».

الثانية: القدرة على العمل بمقتضى الخطاب.

- وتنقسم أهلية الأداء إلى قسمين: أهلية الأداء الناقصة، وأهلية الأداء الكاملة.

⁽⁵⁾ كشف الأسرار على أصول البزدوي 240/4، أصول السرخسي، 333/2، التلويح، 730/2.
⁽⁶⁾ الأحوال الشخصية في الأهلية والوصية والتركات، د. مصطفى السباعي، د. عبد الرحمن الصابوني، ص12.

⁽⁷⁾ كشف الأسرار على أصول البزدوي، 240/4 . 241، التلويح، 730/2، إفاضة الأنوار، ص 309.

⁽⁸⁾ الأحوال الشخصية الأهلية والنيابة الشرعية والوصية والوقف والتركات، د. أحمد الحججي الكردي، ص17.

⁽⁹⁾ فواتح الرحموت، على هامش المستصفي، 156/1.

1- أهلية الأداء الناقصة: وهي تثبت لمن حصلت له إحدى هاتين القدرتين.

وهي صلاحية القاصر عن فهم الخطاب أو العمل به لصدور بعض التصرفات منه على وجه يُعْتَدُّ به شرعاً، دون تعلق الخطاب التكليفي والمؤاخذة به. وهي تثبت للإنسان من سن التمييز إلى ما قبيل البلوغ. والغالب أن يكون التمييز في السابعة من العمر، دل على ذلك قوله ﷺ: {مروا أولادكم بالصلاة وهم أبناء سبع} (10). وهذا الأمر ليس للوجوب، وإنما هو للندب ليعتاد الصلاة، فإذا بلغ وصارت الصلاة وغيرها من العبادات واجبة عليه كان من السهل عليه الإتيان بها (11).

وتثبت للصبى المميز (12) عند الحنفية أهلية الأداء الناقصة، وقد قسموا تصرفاته المالية وعقوده إلى ثلاثة أقسام:

القسم الأول: تصرفات نافعة نفعاً محضاً.

وهذه التصرفات هي التي تؤدي إلى تملك الصغير للمال أو لمنافع الأعيان دون مقابل أو عوضٍ دنيوي (13). ومثاله: قبُولُ الهبة والهدية والوقف وقبضها، فهذه التصرفات تصحُّ من المميز بدون إذن وليه، وعليه نصَّت مجلة الأحكام العدلية.

ولا يصحُّ تصرف الصبي مطلقاً عند الشافعية (14).

القسم الثاني: التصرفات الضارة بالصغير ضرراً محضاً «في الدنيا».

. وهذه التصرفات هي التصرفات التي يترتب عليها خروج شيء من مال الصغير عن ملكه، أو ضياع الانتفاع به دون مقابل أو عوضٍ دنيوي؛ كالتبرعات مثل الهبة، والصدقة، والقرض... إلخ.

(10) [أبو داود: الصلاة، باب: متى يؤمر الغلام بالصلاة، رقم: 495].

(11) شرح قانون الأحوال الشخصية السوري، د محمد الحسن البغا، ص 11.

(12) المميز من يفهم الخطاب ويردّ الجواب، ويميّز بين المنافع والمضارّ، واليمين والشمال، والمعتمد عند الحنفية وأكثر الحنابلة وبعض الشافعية تقدير سن التمييز بسبع سنوات هجرية، وذهب الإمام النووي وبعض الحنفية والمالكية، والحنابلة إلى عدم التقدير بالسن، بل المعتبر وهو وجود قوة التمييز، وهذا يختلف باختلاف الأفهام، وقد يوجد قبل سن السابعة، ينظر فقه الطفولة، د. باسل الحافي، ص 47. 48.

(13) الفقه الإسلامي وأدلته، 167/1. 168، فقه الطفولة، ص 403.

(14) المهذب، 131/1، نهایة المحتاج مع حاشية الشُّبراملسي، 408/5 - 409، المنشور في القواعد للزركشي، 300/2.

فهذه التصرفات لا تصح من الصغير ولو أذن له وليه، بل لا يجوز للولي أن يأذن بها ؛ لأن تصرفات الولي منوطة بالمصلحة، وهذه التصرفات لا تصح من الصغير؛ لأنه ليس أهلاً للتبرع، وفيها ضرر مالي يعود عليه.

القسم الثالث: التصرفات المترددة بين النفع والضرر

وهذه التصرفات تكون في المعاوضات المالية التي تحتل الربح والخسارة؛ كالبيع، والإجارة...الخ.

وحكم هذه التصرفات إن صدرت من المميز أنها تتعدّد صحيحة، ولكنها موقوفة النفاذ على إجازة الولي، أو من يقوم مقامه؛ كالوصي، فإن أجازها وأذن بها نفذت وإلا بطلت. وسبب انعقاد التصرف صحيحاً من المميز في هذا القسم هو وجود أهلية الأداء عنده، وسبب عدم نفاذه كون أهلية الأداء ناقصة⁽¹⁵⁾.

وينبغي التنبيه إلى أن المقصود بالضرر في القسمين الثاني والثالث هو الضرر المالي فقط دون النظر إلى مسألة الأجر والثواب، فالصدقة من مال الصغير المميز تعدّ ضرراً محضاً؛ لأنها تملك بلا عوض مقابل، ولا ينظر إلى ما في هذه الصدقة من الأجر والثواب الذي يمكن أن يحصل عليه.

- أحكام تصرفات الصغير في قانون الأحوال الشخصية السوري

سمى قانون الأحوال الشخصية الصغير بالقاصر وفصل في أحكام تصرفاته عبر المواد الآتية:

(المادة 162):

(القاصر هو من لم يبلغ سن الرشد، وهو ثماني عشرة سنة كاملة).

(المادة 164):

1- ليس للقاصر أن يتسلم أمواله قبل بلوغه سن الرشد.

⁽¹⁵⁾ كشف الأسرار على أصول البزدوي، 24/4، جامع أحكام الصغار 86/2 - 87، فواتح الرحموت، 156/1، بدائع الصنائع، 7/171 شرح مجلة الأحكام العدلية لرستم باز، ص 541، المواد 966 - 967. الفقه الإسلامي وأدلته، 4/115، فقه الطفولة، ص 403 - 405.

2- للقاضي أن يأذن له بعد بلوغه الخامسة عشرة وسماع أقوال الوصي بتسلم جانب من هذه الأموال لإدارتها.

3- إذا رد القاضي طلب الإذن فلا يجوز له تجديده قبل مضي سنة من تاريخ قرار الرد.

(المادة 165):

- 1- للقاصر المأذون مباشرة أعمال الإدارة وما يتفرع عنها، كبيع الحاصلات وشراء الأدوات.
- 2- لا يجوز له بغير موافقة القاضي مزاولة التجارة، ولا عقد الإجارة لمدة تزيد عن سنة، ولا أن يستوفي حقاً أو يوفي ديناً لا يتعلق بأعمال الإدارة.
- 3- لا يجوز له استهلاك شيء من صافي دخله إلا القدر اللازم لنفقاته ونفقة من تلزمه نفقتهم قانوناً.

(المادة 166):

يعتبر القاصر المأذون كامل الأهلية فيما أذن له به وفي التقاضي فيه.

(المادة 167):

- 1- على المأذون له بالإدارة أن يقدم للقاضي حساباً سنوياً.
- 2- يأخذ القاضي عند النظر في الحساب رأي الولي أو الوصي، وله أن يأمر بإيداع المتوفر من الدخل خزانة الحكومة أو مصرفاً يختاره.
- 3- ولا يجوز سحب شيء من الأموال المودعة بأمر القاضي إلا بإذن منه.

(المادة 168):

للقاضي عند اللزوم الحد من الإذن الممنوح للقاصر أو سلبه إياه، وذلك من تلقاء نفسه، أو بناء على طلب مدير الأيتام أو أحد ذوي العلاقة.

(المادة 169):

1- للقاصر متى بلغ الثالثة عشرة الحق في أن يتولى إدارة ماله الذي كسبه من عمله الخاص.

2- لا يكون القاصر ضامناً لديونه الناشئة عن هذه الإدارة إلا بقدر ذلك المال.

2- أهلية الأداء الكاملة: وهي: صلاحية البالغ العاقل لصدور التصرفات منه على وجه يُعتدُّ به شرعاً، مع المؤاخظة إن قصرَ في أداءِ التصرفات الواجبة التي كُلفَ بها بمقتضى خطاب المشرع¹⁶. فإذا بلغ الإنسان رشيداً صار أهلاً لممارسة جميع التصرفات الشرعية، سواء المتعلقة بالالتزامات المالية-كالبيع والإجارة... إلخ التي تعدّ صحيحة نافذة منذ صدورها، ولا تتوقف على إجازة أحد إذا توافرت شروطها الشرعية-والواجبات الدينية التي تجب عليه، ولا يجوز له تركها؛ كالصلاة... الخ.

وهذه الأهلية تؤهل الإنسان لممارسة كل التصرفات المشروعة، وتترتب عليها آثارها المعتمدة شرعاً، ويتوجه إليه التكليف بكل وجوهه. و تثبت للإنسان ببلوغه عاقلاً راشداً.

والأصل في البلوغ أن يكون بعلامة طبيعية، وهي نزول المني لدى الذكر، والحيض لدى الأنثى لقول النبي صلى الله عليه وسلم: « رُفِعَ القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يحتلم، وعن المجنون حتى يعقل»⁽¹⁷⁾. وقوله ﷺ: { لا يقبل الله صلاة حائض إلا بخمار }⁽¹⁸⁾.

والمراد بالحائض الأنثى التي من شأنها أن تحيض. والخمار: ما يغطي به الرأس.

وإذا لم تحدث هذه العلامة فإنه يحكم عليه بالبلوغ إذا بلغ سنّاً معينة، وهي عند الجمهور إذا أتم خمسة عشر عاماً، ذكراً كان أو أنثى، وعند أبي حنيفة: إذا أتمت الأنثى سبعة عشر عاماً،

⁽¹⁶⁾ أصول السرخسي، 340/2، التلويح، 732/2، نسمات الأسحار شرح إفاضة الأنوار، لابن عابدين، ص 173.

⁽¹⁷⁾ [أبو داود: الحدود، باب: في المجنون يسرق أو يصيب حداً، رقم: 4402، 4403. ابن ماجه: الطلاق، باب: طلاق المعتوه والصغير والنائم، رقم: 2042. وأخرجه أيضاً في الباب نفسه عن عائشة رضي الله عنها، برقم: 2041. كما أخرجه عنها النسائي في الطلاق، باب: من لا يقع طلاقه من الأزواج، رقم: 3432]. (يحتلم: يبلغ).

⁽¹⁸⁾ [أبو داود: الصلاة، باب: المرأة تصلي بغير خمار، رقم: 641. الترمذي: الصلاة، باب: لا تقبل صلاة المرأة إلا بخمار، رقم: 377. ابن ماجه: الطهارة وستتها، باب: إذا حاضت الجارية لم تصل إلا بخمار، رقم: 655].

(الخمار: ما تغطي به المرأة رأسها. الجارية: الأنثى التي لم تبلغ).

والذكر ثمانية عشر عاماً.⁽¹⁹⁾

وبهذا أخذ قانون الأحوال الشخصية، فقد جاء في (المادة 162): "القاصر هو من لم يبلغ سن الرشد، وهو ثماني عشرة سنة كاملة".

وأما الرشد: فقد اختلف العلماء في معناه:

فذهب الجمهور: إلى أن المراد به صلاح الإنسان في أمور المال فقط، وهو قول جمهور المفسرين، ومنهم ابن عباس رضي الله عنه⁽²⁰⁾. وذهب الشافعية: إلى أن الرشد يكون بصلاح المال والدين معاً، وهو قول بعض المفسرين وبعض الحنفية والمالكية⁽²¹⁾.

والمقصود بصلاحه في المال أن يُحسن التصرف فيه والمحافظة عليه فلا يبذره، ولا ينفقه فيما لا يحل من المحرمات، ولا يضيعه في المعاملات والعقود التي يُغبن فيها غبناً فاحشاً دائماً، وأضاف المالكية شرطاً بأن يكون قادراً على تنمية المال وتثميته⁽²²⁾.

فإن يظهر منهم حسن التصرف بالمال والاستقامة في السلوك، تصح تصرفاتهم وتدفع إليه

¹⁹ شرح قانون الأحوال الشخصية السوري، د محمد الحسن البغا، ص 16
²⁰ التنف في الفتاوى، 750/2، تكملة فتح القدير، 262/9 حاشية ابن عابدين، 92/5، الذخيرة، للقرافي، 230/8 - 231، بداية المجتهد، 284/2، كشاف القناع، 444/3 الروض المربع، 290/1، تفسير القرطبي، 38/5.

²¹ الحاوي الكبير للما وردى، 349/6، مغني المحتاج، 18/2 حاشية البجيرمي، 72/3.
²² التنف في الفتاوى، 750/2، حاشية ابن عابدين، 94/5 - 95 الحاوي الكبير، 349/6، مغني المحتاج، 168/2، الذخيرة 230/8 - 231، بداية المجتهد، 284/2.

والتبذير: علامة السّفه، والسّفه: ضعف العقل وسوء التصرف، والمبذر من عادته التبذير، وهو عند الحنفية: تضييع المال على خلاف مقتضى الشرع أو العقل ولو في وجوه الخير.

وقريب منه قول الجمهور، غير أن الشافعية لا يعدّون إنفاق المال في وجوه الخير تبذيراً أو سفهاً، وذكر الشافعية من وجوه التبذير تضييع المال كإلقائه في البحر أو إتلافه عمداً، ينظر: تحرير التنبيه للنووي، ص 223، روضة الطالبين 180/4، بدائع الصنائع 169/7، تبين الحقائق 192/5، الذخيرة 245/8، القوانين الفقهية ص 211، الإقناع للحجاوي، 407/2، الفقه الإسلامي وأدلته 439/5.

أموالهم؛ لأن دفع المال إليهم بعد ثبوت رشدهم دليلٌ على إذن المشرع لهم في التصرف عملاً بقوله تعالى: ﴿وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَنْ يَكْبَرُوا وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهَدُوا عَلَيْهِمْ وَكَفَىٰ بِاللَّهِ حَسِيبًا﴾ [النساء: 6].

وقد بيّن قانون الأحوال الشخصية السوري زمن دفع المال للقاصر في (المادة 164):

- 1- ليس للقاصر أن يتسلم أمواله قبل بلوغه سن الرشد.
- 2- للقاضي أن يأذن له بعد بلوغه الخامسة عشرة وسماع أقوال الوصي بتسلم جانب من هذه الأموال لإدارتها.
- 3- إذا رد القاضي طلب الإذن فلا يجوز له تجديده قبل مضي سنة من تاريخ قرار الرد.

مفهوم عوارض الأهلية وأنواعها

العوارض جمع عارض، من عرض إذا ظهر، واعترض الشيء: صار عارضاً، كالخشبة المعترضة في النهر، يقال: اعترض الشيء دون الشيء، أي حال دونه⁽²³⁾.

وعوارض الأهلية: أحوال تطرأ للإنسان، فتتأفي أهليته في الجملة، فتتقصها، أو تزيلها أحياناً؛ كالموت الذي يزيل أهلية الوجوب والأداء، والإغماء الذي يزيل أهلية الأداء، أو تغير بعض الأحكام مع بقاء أهلية الوجوب والأداء؛ كالسفر والجهل²⁴.

أنواع العوارض:

تتأثر أهلية الأداء بعوارض عدة قسمها أكثر العلماء إلى عوارض سماوية، وعوارض مكتسبة، فالعوارض السماوية هي التي تثبت من قبل الله تعالى ولا إرادة للإنسان في وقوعها أو اختيارها، وهي إحدى عشرة؛ الجنون، والعته، والإغماء، والنوم، والمرض، والرّق، والصّغر، والحيض، والنفاس، والنسيان، والموت. أما العوارض المكتسبة فهي التي تنشأ باختيار الإنسان وكسبه وعمل يده،

⁽²³⁾ [مختار الصحاح].

⁽²⁴⁾ شرح قانون الأحوال الشخصية الجزء الثاني، د. مصطفى السباعي، ص 12.

وهي سبعة؛ السكر، والهزل، والجهل، والخطأ، والسفر، والإكراه، والسفه²⁵.

ويمكن تقسيم عوارض الأهلية إلى ثلاثة أنواع⁽²⁶⁾:

النوع الأول: عوارض تزيل الأهلية تماماً وهي:

1- الموت.

2. الجنون.

3. النوم.

4. الإغماء.

5. السكر.

النوع الثاني: عوارض تُنقص الأهلية ولا تزيلها وهي:

1. العتّة.

2. الصُّغر مع التمييز.

3. السفه.

النوع الثالث: عوارض لا تنقص الأهلية، ولكنها تُغيّر بعض الأحكام وهي:

1. الدَّيْنُ مع التقليل.

2. مرض الموت.

3-النسيان.

4-الحيض والنفاس.

5-الجهل.

6-الهزل.

⁽²⁵⁾ شرح قانون الأحوال الشخصية الجزء الثاني (الأهلي والوصية)، د. مصطفى السباعي، ص 13-18.

⁽²⁶⁾ نظرية العقد في الفقه الإسلامي وتطبيقاتها المعاصرة، د. صالح العلي، د. باسل الحايي 147-162

7- الخطأ.

8- الإكراه.

9- السفر.

العوارض التي تزيل الأهلية

أولاً- الموت

يعدّ الموت أهم عوارض الأهلية، إذ إنه ينافي أهلية الوجوب والأداء ويهدمهما، فلا يبقى في ذمة الميت شيء غير ما كان متعلقاً بأعيان قائمة؛ كالودائع والمغصوبات، أو متعلقاً بمال تركه؛ كالديون والوصايا، وحقه في التجهيز والتكفين⁽²⁷⁾.

ثانياً- الجنون

وهو اختلال يصيب العقل يمنح صاحبه من جريان أفعاله وأقواله على نهج طبيعي إلا نادراً، ويفقد معه الإدراك والتمييز بين الأمور الحسنة والقيحة، وهو مسقط لأهلية الأداء، ولا تصحّ معه التصرفات والعقود لارتفاع خطاب التكليف عن المجنون وزوال أهليته، فلا يُعتد بأقواله أو أفعاله، وتعدّ حينئذ تصرفاته باطلة؛ كتصرفات الصبي غير المميز⁽²⁸⁾.

والجنون تسقط به العبادات⁽²⁹⁾، والتكاليف الشرعية ما دام قائماً.

ولا تسقط عن المجنون حقوق العباد؛ كالذّية، وضمان المتلفات، لعدم زوال أهلية الوجوب القائمة على الذمة؛ إذ هي متعلقة بالحياة⁽³⁰⁾.

والجنون نوعان: ممتد (مطبق) وقاصر (منقطع)، أما الممتد فهو الجنون المتصل، سواء أكان أصلياً بأن جنّ منذ عهد الصغر، أم كان عارضاً بأن جنّ بعد البلوغ، وهذا الجنون يسقط التكليف حال الامتداد. وأما القاصر فهو الذي يغيب وقتاً ويحضر وقتاً، فعندما يعود إلى المجنون عقله تلزمه التكاليف الشرعية كالعاقل تماماً، وعندما يعود إليه جنونه فإنه يأخذ حكم المجنون الممتد جنونه⁽³¹⁾.

²⁷ شرح قانون الأحوال الشخصية الجزء الثاني، د. مصطفى السباعي، ص 15.

²⁸ التلويح، 736/2 - 738، المذهب في أصول المذهب، 415/2، النظريات الفقهية، د. محمد الزحيلي، ص 149.

²⁹ (المعتبر في سقوط العبادات: استغراق الجنون لوقتها، فإذا استغرق الجنون شهر رمضان كله لم يلزمه القضاء، فإذا أفاق آخر الشهر في وقت النية لزمه القضاء.

³⁰ إفاضة الأنوار لابن عابدين /314/.

³¹ (شرح قانون الأحوال الشخصية الجزء الثاني، د. مصطفى السباعي، ص 13).

ثالثاً- النوم

وهو حالة طبيعية طارئة، يتوقف العقل والإدراك عن العمل أثناءها لمدة محدودة⁽³²⁾. والنوم عارض يمنع فهم الخطاب، ولا يسقط أهلية الوجوب، ولكنه يقتضي تأخير مطالبة النائم بالأحكام حتى يستيقظ⁽³³⁾.

ودليل ذلك قول النبي ﷺ: {من نامَ عن صلاةٍ أو نسيها فليصلّها إذا ذكرها} (34). والنائم يفقد أهلية الأداء مؤقتاً حال نومه، فلا يُعتدُّ بتصرفاته وعقوده؛ كالبيع والشراء وغيرها مطلقاً لو صدرت حال نومه، ولا يترتب عليها أي أثر⁽³⁵⁾. ويكون للنائم وقت النوم من الأهلية والأحكام مثل ما للمجنون والصبي غير المميز.

رابعاً- الإغماء

وهو حالة طارئة غير طبيعية تفقد الشخص عقله وإدراكه لمدة معينة. والإغماء كالنوم من حيث الأثر الجسمي والحكم الشرعي، ولكن الخلاف بينهما أن النوم عارض غريزي فطري عادي متكرر، بخلاف الإغماء فهو عارض مرضي غير عادي. وبناءً على ذلك فإن أهلية الأداء تتعدم نهائياً حال الإغماء، فلا تصح جميع أقواله وأفعاله وتصرفاته وعقوده فيما لو صدرت حال الإغماء، وتبقى أهلية الوجوب الكاملة فيتحمّل أثر التصرفات المادية؛ كالضمان⁽³⁶⁾.

³² الأحوال الشخصية الأهلية والنيابة الشرعية والوصية والوقف والتركات، د. أحمد الحجي الكردي، ص 27.
³³ التلويح، 740/2، المذهب، 432/2 . 433 إفاضة الأنوار، ص 316.
³⁴ أحمد في مسنده 34/19، رقم 11972، بألفاظ قريبة، سنن أبي داود 174/1، رقم 242، الترمذي 335/1، رقم 178.
³⁵ التحرير، ص 274، تيسير التحرير، 265/2، التلويح، 741/2، الوصول إلى قواعد الأصول، للتمرتاشي، ص 407، النظريات الفقهية، د. محمد الزحيلي، ص 151.
³⁶ تيسير التحرير، 266/2، التلويح، 741/2 . 742 المذهب، 435/2، النظريات الفقهية، د. محمد الزحيلي، ص 152.

خامساً - السُّكْرُ

السكر تعطل العقل وزواله بسبب تناول مادة مُسكرّة؛ كالخمر ونحوه.

والأصل زوال أهلية الأداء (التصرف) بزوال العقل، غير أن للفقهاء تفصيلاً في هذه المسألة، فقد فرّقوا بين نوعين من أنواع السكر.

الأول: السكر بمباح: أو بمغفوّ عنه؛ كمن شربَ دواءً مباحاً فسكّر، أو سكر مكرهاً ومضطراً بأن غصّ في الطعام ولم يجد ماءً، أو خطأً بأن شرب مسكراً ظنّه ماءً أو شرباً، فهذا السكر يعدّه الفقهاء مزيلاً لأهلية الأداء (التعاقد) فلا تصحّ التصرفات والعقود الصادرة عن السكران في هذه الحالة. ويمكن أن يلحق به أيضاً السكر الناشئ عن تناول البنج في العمليات الجراحية وغيرها عند الحاجة.

الثاني: السكر بمحرّم عمداً: فإذا شرب مسكراً وهو يعلم أنه مسكر محرّم، وكان شربه حال الاختيار عمداً، فهل تزولُ أهلية التصرف عنه؟

- ذهب المالكية والحنابلة وبعض الحنفية إلى زوال أهلية التصرف، وعدم صحة تصرفات السكران لزوال العقل، واستثنى المالكية والحنابلة الطلاق فقالوا بوقوعه من السكران المتعدي بسكره «أي من سكر بحرام».

- وذهب الشافعية إلى زوال أهلية التصرف، ولكنهم قالوا بصحة تصرفاته وعقوده زجراً له.

- وذهب الحنفية إلى أن أهلية التصرف (الأداء) لا تزول عن السكران المتعدي بسكره «أي من سكر بحرام» فتصحّ جميع تصرفاته وعقوده.⁽³⁷⁾

ويمكن أن يُقاس على مسألة السُّكْر تناول ما يُذهب العقل؛ كالمخدرات والحشيشة التي اتفق العلماء على تحريمها⁽³⁸⁾.

37 المذهب في أصول المذهب، 515/2.

38 منحة الخالق على هامش البحر الرائق لابن عابدين، 30/5، حاشية ابن عابدين، 294/5 - 295.

الفروق للقرافي، 217/1 - 218، تحفة المحتاج 157/4، حاشية الجمل، 160/5.

فإن تعاطاها على وجهٍ محرم فإنه ينبغي أن يجري فيه نفس الخلاف. فلا تصح تصرفاته عند المالكية والحنابلة، ويستثنى من ذلك الطلاق. وتصح تصرفاته وعقوده جميعاً عند الحنفية والشافعية. أما إذا تعاطاها على وجهٍ مباح؛ كالبنج في العمليات الجراحية فينبغي القول بزوال أهلية التصرف، وعدم صحة جميع التصرفات والعقود الصادرة منه.

العوارض التي تُنقص الأهلية

أولاً- الصغر مع التمييز: وقد سبق الكلامُ عنه أثناء الحديث عن الأهلية.

ثانياً- العته

عرّفه الجرجاني بأنه "أفة ناشئة عن الذات توجبُ خللاً في العقل، فيصير صاحبه مختلط العقل، فيشبه بعض كلامه كلام العقلاء وبعضه كلام المجانين، وكذا سائر أمورهِ"⁽³⁹⁾.

وقيل: المعتوه من كان قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير، إلا أنه لا يضرب ولا يشتم كما يفعل المجنون⁽⁴⁰⁾.

أما حكم المعتوه من حيث أهلية التصرف (الأداء) فهو كأهلية الصبي العاقل المميز، إذا كان المعتوه مميزاً، فيثبت له أهلية أداء ناقصة، تبيح له التصرف فيما هو نافع له نفعاً محضاً، وتصح تصرفاته فيما هو متردد بين النفع والضرر إذا أدن له الولي، ولا تصح منه التصرفات الضارة ضرراً محضاً؛ كالتبرعات، وقد سبق تفصيل ذلك عند بيان حكم التصرفات والعقود الصادرة عن الصبي المميز. أما إذا كان المعتوه غير مميز، وغلب على أمره، فذهب عقله، فإنه يعدّ مجنوناً، وتأخذ تصرفاته حينئذ حكم تصرفات المجانين، فتكون باطلة. وهذا التفريق بين المعتوه المميز وغير المميز ذكره بعض الحنفية، وهو تفريق حسن. أما القانون فقد عدّ المعتوه كالمجنون في تصرفاته ولم يفرق بين

³⁹ التعريفات للجرجاني، ص 147، المذهب في أصول المذهب، 425/2، الوصول إلى قواعد الأصول،

للمرثاشي، ص 402 . 403.

40 تبين الحقائق، 191/5.

ما إذا كان مميّزاً أم غير مميّز، لذلك فإن جميع أحكام المجنون من حيث الحجر وصحة التصرفات وبطلانها تنطبق على المعتوه⁽⁴¹⁾.

ثالثاً- السّفه

السفه في اللغة: يطلق بمعنى الخفة والحركة⁽⁴²⁾، يُقالُ سفهت الرياح الثوب إذا استخففته وحركته.

والسفه اصطلاحاً: عرفه الجرجاني: بأنه "خِفَّةٌ تعرض للإنسان من الفرح والغضب، فيحمله على العمل بخلاف طور العقل وموجب الشرع"⁽⁴³⁾.

والسفه هو التصرف بالمال على غير وفق العقل والشرع، وذلك كالتبذير والإسراف في المباحات، أو التبذير والإسراف في الطاعات المالية⁽⁴⁴⁾. والسفيه من يسيء في استعمال حقوقه، وينفق المال في غير موضعه على خلاف هدي العقل والشرع.

- حكم السفيه وهل يُحجر عليه، والحجر بمعنى المنع من التصرفات القولية؟

للفقهاء في هذه المسألة قولان⁴⁵:

القول الأول: للإمام أبي حنيفة وهو: أن السّفه لا يؤثر في الأهلية، فلا يحجر على السفيه إلاّ

⁴¹ الأحوال الشخصية في الأهلية والوصية والتركات، د. مصطفى السباعي، د. عبد الرحمن الصابوني، 189.

⁴² مختار الصحاح، ص 302.

⁴³ التعريفات، ص 119، المذهب، 529/2.

⁴⁴ الأحوال الشخصية الأهلية والنيابة الشرعية والوصية والوقف والتركات، د. أحمد الحجي الكردي، ص 27.

⁴⁵ بدائع الصنائع، 171/7 - 173، تبيين الحقائق، 192/5 - 193، حاشية ابن عابدين 92/5 - 93،

تيسير التحرير 300/2 - 301، المذهب 529/3 - 533، التلويح مع التوضيح 780/2 - 781،

القوانين الفقهية، ص 211، حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير، 298/3، وما بعدها، روضة الطالبين،

177/4 - 181 - 184،، مغني المحتاج، 170/2 - 172، كشاف القناع، 452/3 - 454، المقنع مع

الشرح الكبير، والإنصاف، 348/13 - 349، 390 - 391، الذخيرة للقراي، 245/8، الفقه الإسلامي

وأدلته، 442/5 - 446، الملكية ونظرية العقد، ص 288 - 289 النظريات الفقهية، د. محمد الزحيلي،

ص 152 - 153.

في حالة ما إذا بلغ سفيهاً (السفه المرافق للبلوغ) فإنه يبقى الحجر مضروباً عليه، ولا يُدفع إليه ماله حتى يبلغ سن الخامسة والعشرين، فيُدفع إليه عندئذٍ ماله سواء أونس منه الرشد أم لم يُونس. وقد أثار أبو حنيفة إهدار مالية الإنسان على إنسانيته.

القول الثاني: قول جمهور العلماء ومنهم صاحبان من الحنفية، وهو الراجح في المذهب، قالوا: إن السفه يُحجر عليه، ويُمنع من العقود والتصرفات سواء أكانَ السّفه متصلاً بالصغر بأن بلغ سفيهاً أم كانَ طارئاً بعدَ البلوغ والرشد.

فإذا بلغ سفيهاً ولم يُونس منه رشداً لا يُدفعُ إليه ماله، وكذا إذا أصابه السفه بعد البلوغ والرشد فإنه يُضرب عليه الحجر، فيمنع من العقود والتصرفات.

عوارض لا تنقص الأهلية، ولكن تؤثر في بعض الأحكام

أولاً . الدَّيْنُ المُستغرق «مع التفليس»

إذا ثبتت في ذمة الإنسان دينٌ، وصارَ الدَّيْنُ أكثر مما يملكُ، فهذا يدلُّ على خسارته وتفليسهِ، فهل يجوزُ الحجرُ عليه إذا طلبَ غرامؤه ذلك؟

اختلف العلماء في ذلك على قولين:

* فذهب أبو حنيفة إلى عدم جواز الحجر عليه، لأن الحجر لا يكونُ عنده إلا بستة أسباب: الصغير، والمجنون، والرقيق، والمفتي الماجن⁽⁴⁶⁾، والطبيب الجاهل، والمكاري المفلس⁽⁴⁷⁾، ومنع الثلاثة المذكورين أخيراً من مزاولة أعمالهم من باب رفع الضرر عن الناس أو دفعه.

قال أبو حنيفة: وللقاضي حبس المدين حتى يعلم ماله، فإن تبين أنه مفلس لا مال له خلى سبيله، لأن الحبس لا يُشرع إلا للمماطلة، فإن وجدَ القاضي له مالاً أمره ببيعه، بيع تلجئة «أي اضطرار وإكراه» أو باعه عليه حتى يوفي دينه، ولا يبيع عقاره، وإنما يبيع ما سوى ذلك من الأعيان

⁴⁶ المحون في الأصل غلظ الوجه وقلة الحياء، والمقصود من يفتي بجهل، والمكاري المفلس من يكري إبلاً ونحوها وليس له إبل ولا مال.

⁴⁷ تبين الحقائق، 199/5، بدائع الصنائع، 169/7 حاشية ابن عابدين، 92/5 .93.

المالية مما زاد عن حاجته وحاجة أهله؛ كثيابه، ونحوها من الأعيان التي لا يحتاجها في الحال. وذهب جمهور الفقهاء، ومنهم الصحابيان من الحنفية، (وقولهم هو المعتمد في المذهب) إلى أن القاضي يحجر على المدين المفلس، ويمنعهُ من التصرف، ولهم في ذلك تفصيلات:

. فقال الصحابيان: للقاضي أن يحجر عليه ويمنعهُ من التصرفات التي تضرُّ بالغرماء؛ كالتبرعات «كالهبة والصدقة»، وكالبيع مع الغبن، فإن باعَ بَغْبِنٍ خَيْرَ المشتري بين إزالة الغبن وبين الفسخ «كبيع المريض مرض الموت». (48)

وقال المالكية: بأن تصرفاته قبل الحجر لا يصحُّ منها ما كان بدون عوضٍ؛ كالهبة ونحوها، أما بعد الحجر فلا ينفذُ شيء من أفعاله وتصرفاته بعوضٍ وبغير عوض.

وقال الشافعية: إذا تصرفَ ببيعٍ ونحوه فإنه يوقفُ، فإن كان فيما هو فاضل عن الدين نَقَدًا، وإلا فلا، وأجازوا له البيع والشراء في الذمة «السلم الذي هو بيع أجل بعاجل».

وقال الحنابلة: لا يصحُّ بيعه ولا تبرعاته، ولا البيع في الذمة سلمًا؛ لأنَّ حق الغرماء يتعلق بماله لا بذمته (49).

ثانياً . مرض الموت

مرض الموت هو المرض الذي يغلبُ فيه الهلاكُ ويعجزُ الإنسان فيه عن القيام بواجباته و أعماله المعتادة، ويتصل بالموت، ويمتدُّ سنة على وتيرة واحدة⁵⁰.

ومرض الموت لا تنقص به الأهلية⁵¹، ولكن تتغير بعض الأحكام الناتجة عن أهلية الأداء،

48 تبين الحقائق، 199/5 . 200، بدائع الصنائع، 173/7، حاشية ابن عابدين، 95/5، اللباب في شرح الكتاب، 72/2 . 74، الفقه الإسلامي وأدلته، 456/5، ولا يصح عند الشافعية أن يبيع للغرماء، ينظر المنهاج مع مغني المحتاج، 148/2.

(49) حاشية الدسوقي، 261/3 - 262، القوانين الفقهية، ص 209 - 210، روضة الطالبين، 127/4، وما بعدها، مغني المحتاج، 146/2 - 149، كشف القناع، 417/3 - 424، الفقه الإسلامي وأدلته، 456/5 - 458، النظريات الفقهية، د. محمد الزحيلي، ص 154.

50 ينظر المادة (1595) من مجلة الأحكام العدلية.

51 التحرير في أصول الفقه، للكمال بن الهمام، ص 279، الأحوال الشخصية للدكتور أحمد الحجي

وهذه بعض منها:

1 . يصح تبرعه بأمواله بحدود الثلث استحساناً عند الحنفية؛ كالوصية، والهبة، والصدقة، والوقف، وما زاد على الثلث يوقف على إجازة الورثة.

2 . يوقف بيع المحاباة، وهو المشتمل على غبن، وهذا مذهب الجمهور⁵².

3-تترث من المريض مرض الموت زوجته المطلقة طلاقاً بانناً في مرض الموت إذا مات وهي في العدة⁵³.

ثالثاً-النسيان

النسيان لا يسقط أهلية الوجوب ولا الأداء، ولكنه يغير بعض الأحكام، فهو عذر في إسقاط الإثم عند الله تعالى، لقول النبي صلى الله عليه وسلم: "رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه" فالمرفوع هنا إثم المذكورات (الخطأ والنسيان والإكراه)، وهو عذر في العبادات بشرطين: الأول: أن لا يكون هنالك مذكر للناسي ينبهه إلى ما هو فيه من العبادة. والثاني: أن يكون هنالك داع للفعل الذي فعله ناسياً؛ مثل أكل الصائم في رمضان فإنه عذر، أما أكل المصلي في الصلاة فليس بعذر. ولا يعدّ النسيان عذر في المعاملات المالية⁵⁴.

رابعاً-الحيض والنفاس

الحيض هو الدم الذي يخرج من رحم المرأة في أيام من كل شهر غالباً حسب عاداتها. والنفاس هو الدم الذي يخرج من رحم المرأة عقب الولادة. والحيض والنفاس لا يسقطان أهلية الوجوب

الكردي، ص 29.

52 حاشية ابن عابدين، 520/2، المذهب في أصول المذهب، 463/2 - 467، حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير، 307/3 - 399 القوانين الفقهية، ص 211، مغني المحتاج، 165/2، نهاية المحتاج، 60/6، وما بعدها، كشاف القناع، 416/3، الإقناع للحجاوي، 116/3 - 117، الفقه الإسلامي، وأدلته، 450/5 - 451، الأحوال الشخصية، د. أحمد الحجي الكردي، ص 28 - 29، النظريات الفقهية، د. محمد الزحيلي، ص 155.

⁵³ شرح قانون الأحوال الشخصية، د. مصطفى السباعي، ص 14.

⁵⁴ شرح قانون الأحوال الشخصية، د. مصطفى السباعي، ص 15.

ولا الأداء، إلا أنهما يغيران بعض الأحكام، فالحيض والنفاس يسقطان الصلاة عن المرأة حال وجودهما، ولا تُطالب بقضائها بعد انتهائهما، ويؤخران الصوم عنها إلى ما بعد انتهائهما. وهناك أحكام أخرى يمكن أن تتغير حال وجود الحيض والنفاس؛ كحرمة المعاشرة الزوجية، والصلاة، والصوم، والطواف بالكعبة، والمكث في المسجد، وقراءة القرآن.

خامساً- الجهل

المراد بالجهل هنا هو الجهل بالأحكام الشرعية، أو الوقائع التي يبنى عليها التصرف، والجهل بالأحكام لا أثر له في الأهلية، ولكنه عارض يغير بعض الأحكام، فمن الجهل ما لا يعدّ عذراً أصلاً للقاعدة الكلية "لا عبرة بالجهل في دار الإسلام"⁵⁵. وهناك حالات يعذر فيها الجاهل عذراً متفاوتاً، فالجهل الناشئ عن اجتهاد سائغ، هو عذر مقبول ويجوز القضاء بحسبه، والجهل الناشئ عن شبهة وخطأ؛ كمن وطئ أجنبية يظنها زوجته، فهذا عذر يسقط الحدّ، والجهل الناشئ عن عدم العلم بأحكام الشريعة الإسلامية في غير دار الإسلام، كمن كان جديد العهد بالإسلام- أو نشأ في موضع بعيد لا يوجد فيه علماء ينشرون الأحكام الشرعية- وفعل ما هو محرم من غير أن يعلم بحرمته، فهذا عذر مقبول لا يؤاخذ صاحبه بنتائجه⁵⁶.

سادساً- الهزل

وهو أن ينطق المكلف باللفظ، ولا يقصد به إيقاع معناه الحقيقي ولا المجازي. و الهزل لا يعدم الأهلية ولا ينقصها، ولكنه يغير بعض أحكامها. فإذا نطق الشخص بعبارة لا يُريد بها إنشاء تصرفٍ أو عقدٍ، وإنما قصد الهزل والاستهزاء والعبث مستخدماً صورة العقد القولي وألفاظه، فهل يعتد بعبارته وينعقد العقد، أم أنّ الهزل يمنع انعقاد العقد⁵⁷.
اختلف العلماء في المسألة على قولين⁽⁵⁸⁾:

⁵⁵ الأحوال الشخصية الأهلية والنيابة الشرعية والوصية والوقف والتركات، د. أحمد الحجي الكردي، ص34.

⁵⁶ شرح قانون الأحوال الشخصية، د. مصطفى السباعي، ص17.

⁵⁷ نظرية العقد في الفقه الإسلامي وتطبيقاتها المعاصرة، د. صالح العلي، د. باسل الحافي، ص74.

⁵⁸ حاشية ابن عابدين، 7/4، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، 357/4 وما بعدها وينظر 368، إفاضة الأنوار على أصول المنار، ص 331. 336، حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير 423/3، المغني مع

الأول: مذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والحنابلة في المشهور عندهم وأكثر المالكية حيث قالوا: إن الهزل يمنع انعقاد العقد في عقود المعاوضات المالية كالبيع، وكذا في العقود التي محلها المال كالهبة، والوديعة، والعارية. ولا يترتب على عبارة الهزل فيها أي أثر لعدم تحقق الرضا أو القصد الذي تقوم عليه الإرادة العقدية.

ويُشترط عند الحنفية أن يُذكر الهزل صريحاً باللسان، أو أن يتوضعا ويتفقا على ذلك قبل العقد.

ويستثنى من ذلك عند الحنفية خمسة تصرفات هي: الزواج⁵⁹ والطلاق، والرجعة، والإعتاق، واليمين، فلا يمنع صحتها أو انعقادها، فتصح هذه التصرفات الخمسة من الهزل، وتصح عبارته فيها وتترتب عليها آثارها الشرعية.

وسبب استثناء هذه الخمسة هو حديث ﷺ: {ثلاثٌ جدهنَّ جدٌّ وهزلهنَّ جدٌّ: النكاح والطلاق والرجعة} وفي رواية «العِتاق» وفي رواية «اليمين»⁶⁰.

الثاني: مذهب الشافعية في الراجح عندهم حيث قالوا: إن عقود وتصرفات الهزل كلها تتعقد وتترتب عليها آثارها على الرغم من وجود الهزل، سواءً أكانت العقود والتصرفات من المعاوضات المالية كالبيع والإجارة، وغير المالية؛ كالزواج والطلاق. وذلك عملاً بالإرادة الظاهرة لا بالقصد الداخلي، وحفاظاً على مبدأ استقرار العقود والمعاملات، فلا يُلغى إلى دعوى الهزل.⁶¹

سابعاً-الإكراه

هو حمل الغير على أمرٍ يكرهه ولا يريد مباشرته بوسيلة مرهبة أو بتهديده بها.

الشرح الكبير، 431/7، الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير، 17/11 . 18.

59 كشف الأسرار، 360/4.

60 أبو داود، ك: الطلاق، باب في الطلاق على الهزل، رقم 2194، 666/1، والترمذي، ك: الطلاق، ما جاء في الجد والهزل، رقم (1184)، 481/3، وابن ماجه، ك: الطلاق، باب: من طلق أو نكح أو راجع لاعباً رقم (2039)، 65/1 ولم تصح رواية العتاق واليمين، فيض القدير 300/3 نيل الأوطار: 234/6، وقال الترمذي: حسنٌ غريب.

⁶¹ نهاية المحتاج، 443/6، مغني المحتاج، 288/3، والكلام المنقول في توجيه الحديث هو كلام البغوي وينظر الإنصاف 17/11 . 18، المغني مع الشرح الكبير، 431/7 الفقه الإسلامي وأدلته، 192/4.

والإكراه نوعان:

1-الإكراه الملجئ «التام»: وهو الإكراه الذي يعدم الرضا ويُفسد الاختيار⁶²، ويكون بالتهديد بقتل أو قطع عضو⁶³ أو بإلحاق أذى شديد؛ كالضرب المبرح أو الحبس المديد، أو بإفشاء سرٍّ خطير، أو عملٍ مهينٍ لذي جاهٍ وغيرها من الوسائل الشديدة القوية على نفس المُكْرَه⁶⁴.

2. الإكراه غير الملجئ «الناقص»: وهو الذي يعدم الرضا ولا يُفسد الاختيار. ويكون بوسيلة خفيفة؛ كالتهديد بقبيل أو حبس غير مديد «يوم واحد فقط» وكذا التهديد بضربٍ خفيف كلطمة⁶⁵.

شروط الإكراه:

ذكر العلماء خمسة شروط لتحقق الإكراه هي⁶⁶:

1. أن يكون إكراهاً بغير حقٍّ مشروع، فلو كان الإكراه على حقٍّ مشروع؛ كإكراه القاضي المدين على بيع ماله لقضاء دينه، فالإكراه هنا لا يؤثر في صحة البيع.

2. أن يكون المُكْرَه قادراً على إيقاع ما هدد به، فإن لم يكن قادراً لم يكن إكراهاً مفسداً

62 الإرادة أعم من الاختيار، وهو أخص من الإرادة، والرضا أخص من الاختيار، والإرادة مجرد اعترام الفعل والاتجاه إليه، أما الاختيار فمعناه التمكن من ترجيح فعل الشيء أو تركه، أما الرضا فهو الرغبة في الفعل والارتياح إليه. والاختيار يكون صحيحاً إذا صدر عن إرادة حرّة ويكون فاسداً إذا كان ترجيحاً لأهون الشرّين.

ومعنى كون الإرادة أعم من الاختيار أن المرید قد يكون متمكناً من خلاف ما يريد «مختاراً» أو غير متمكن «مُكْرَه»، ومعنى كون الرضا أخص من الاختيار أن الإنسان قد يكون مختاراً ومتمكناً من عدمه ولكنه غير راضي به وغير مرتاح له كمن يُقاتل دفاعاً عن نفسه لا رغبة في القتال. ينظر المدخل الفقهي العام، 366/1. 367.

63 فتح القدير، 233/9.

64 المدخل الفقهي العام للزرقا، 369/1، المدخل الفقهي، د. أحمد الحجي الكردي، ص 251.

65 المدخل الفقهي، د. أحمد الحجي الكردي، ص 251.

66 تنظر الشروط في المغني مع الشرح الكبير، 260/8 - 261 حاشية الشرفاوي، 391/2، المدخل، د.

أحمد الحجي الكردي ص 252، الفقه الإسلامي وأدلته، 214/4.

للتصرفات، والقادر على الإكراه إما أن يكون سلطاناً ونحوه أو أن يكون بالتسلط كاللص ونحوه.
3 . أن يكون الإكراه بالتهديد بما يتضرر به المُستكْرَه تضرراً شديداً؛ كالقتل وإتلاف عضو والضرب الشديد.

4 . أن يغلب على ظن المُستكْرَه وقوع أو نزول الوعيد به.

5 . أن يفعل المستكْرَه التصرف المطلوب منه في حضرة المُكْرَه، فإن فعله في غيبته كان تصرفاً صحيحاً لزوال الإكراه «يعني لا أثر للإكراه هنا».

أثر الإكراه في العقود و التصرفات⁶⁷:

الإكراه لا يفقد الأهلية، ولكنه يغير بعض أحكامها، ويمكن بيان ذلك عبر المذاهب الفقهية، ففي هذه المسألة مذهبان:

المذهب الأول: مذهب الحنفية: ذكر الحنفية أن الإكراه بنوعيه الملجئ وغير الملجئ لا ينافي الأهلية «بنوعيتها: أهلية الوجوب وأهلية الأداء»، ولا ينقصها، ولكن أثر الإكراه يختلف عندهم باختلاف نوع التصرف أو العقد؛ ولذلك قسموا التصرفات إلى قسمين:

القسم الأول: تصرفات لا تقبل الفسخ بطبيعتها، ولا يشترط الرضا لصحة إنشائها، وهي ما عبروا عنها بقولهم: ما يستوي فيها الجدُّ والهزلُ، وهي خمسة: النكاحُ، والعتاقُ، والطلاقُ، والنذرُ، واليمينُ.

فهذه التصرفات الخمسة لا يؤثر في صحتها الإكراه، فهي تصح مع الإكراه قياساً للإكراه فيها على الهزل بجامع عدم وجود القصد من المُكْرَه في كلٍّ منهما.

وقد ورد في الحديث عدم تأثير الهزل فيها بقول النبي صلى الله عليه وسلم: «ثلاث جدُّهنَّ جدُّ

67 الإكراه يؤثر في أكثر التصرفات إلا في القتل والجرح والزنى فلا يجوز فعلها بعذر الإكراه وإن قال الحنفية والشافعية بإسقاط حد الزنى عن الزاني المكره، فإنما هذا من باب الشبهة التي تدرأ الحد. ويجوز بالإكراه حتى التلطف بكلمة الكفر إن كان قلبه مطمئناً بالإيمان. ينظر المذهب في أصول المذهب، 545/2 . 546.

وهزلهنَّ جدُّ: النكاح والطلاق والرجعة»⁶⁸ وفي روايةٍ: «النكاحُ والطلاق والعِتاق»⁶⁹.

القسم الثاني: التصرفات والعقود التي تقبل الفسخ ويشترطُ الرضا لإنشائها؛ كالبيع، والإجارة والرهن... إلخ، فقد ذهب أبو حنيفة إلى أن الإكراه بنوعيه الملجئ وغير الملجئ يفسد هذه العقود والتصرفات؛ لأنه يعدم الرضا ويفسد الاختيار⁷⁰.

المذهب الثاني: مذهب الجمهور⁷¹:

قالوا: الإكراه يفسد العقود والتصرفات كلها ويبطلها، سواء أكانت من العقود القابلة للفسخ؛ كالبيع والإجارة والهبة أم كانت من العقود والتصرفات غير القابلة للفسخ؛ كالزواج والطلاق. فكل عقد أو تصرف وقع بسبب الإكراه لا اعتبار ولا أثر له. واستدلوا لذلك في الطلاق بحديث: «لا طلاق ولا عتاق في إغلاق»⁷² وفسروا الإغلاق بالإكراه، فكأن المُستكره أُغلق عليه الباب ومُنِع من الخروج.

واستدلوا أيضاً بحديث: «رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه»⁷³. فقد أخبر منطوق الحديث أن كل ما استكرهوا عليه عفو لا يؤخذون به، لذلك فإن التصرفات الشرعية تكون

68 أخرجه أبو داود، ك الطلاق، باب الطلاق على الهزل، رقم 2194، 666/1، والترمذي، ك الطلاق، وما جاء في الجد والهزل رقم 1184، 481/3، وقال عنه: حسن غريب، وابن ماجه، ك الطلاق رقم، 2039، 658/1.

69 قال المناوي: روي والعتق، وقال ابن العربي: لم أجده، ووقع عند الغزالي «العتاق» وقال ابن حجر: لم يصح، ينظر فيض القدير، 300/3.

⁷⁰ الأحوال الشخصية الأهلية والنيابة الشرعية والوصية والوقف والتركات، د. أحمد الحجي الكردي، ص40. 71 الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي، 367/2، مغني المحتاج، 289/3، المنشور في القواعد، 198/1، حاشية الشرقاوي، 390/2 - 391، المغني مع الشرح الكبير، 259/8، المدخل الفقهي العام، 374/1، فقه المعاوضات، د. مصطفى البغا، ص 269 - 270. ومبدأ الرضا في العقود، د. علي القره داغي: 464. 441/1

72 أبو داود في الطلاق، باب الطلاق على الغلط، 666/1 - ح 1293 ابن ماجه في الطلاق، باب طلاق المكره، 660/1 - ح 2046.

73 أخرجه الطبراني، وصححه السيوطي في الجامع الصغير رقم 4461، 600/1، ولم يوافقه المناوي ونقل عن النووي أنه حسن ولم يسلم له، فيض القدير 35/4.

مع الإكراه باطلة لا أثر لها.

ثامناً-الخطأ

وهو أن يحصل التصرف من المكلف من غير أن يقصده أصلاً.

والخطأ لا يتنافى مع الأهلية، ولكنه يعدّ عذراً في حقوق الله تعالى؛ كالعبادات، فيرفع الإثم؛ كصائم تمضمض في الوضوء فدخل الماء إلى جوفه، فهو معذور عند الشافعية ولا يفسد صومه، أما عند الحنفية معذور في عدم الإثم بينه وبين الله تعالى، وغير معذور في فساد صومه، فينبغي له القضاء. أما في حقوق العباد فلا أثر للخطأ فيها مطلقاً؛ كمن أتلّف مالاً لإنسان يظنه ماله، فإنه يضمنه⁷⁴.

تاسعاً-السفر

السفر لا يفقد الأهلية ولا ينقصها، ولكنه يغير بعض الأحكام، فيكون سبباً في تخفيف بعض الواجبات الدينية، حيث تقصر الصلاة الرباعية إلى ركعتين، ويباح الإفطار للصائم المسافر في رمضان، ويمتد أجل المسح على الخفين من يوم وليلة للمقيم إلى ثلاثة أيام ولياليها للمسافر... الخ⁷⁵.

⁷⁴ الأحوال الشخصية الأهلية والنيابة الشرعية والوصية والوقف والتركات، د. أحمد الحجي الكردي، ص 38.

⁷⁵ الأحوال الشخصية الأهلية والنيابة الشرعية والوصية والوقف والتركات، د. أحمد الحجي الكردي، ص 38.

شرح قانون الأحوال الشخصية، د. مصطفى السباعي، ص 17.

تمارين:

اختر الإجابة الصحيحة:

1- صلاحية الإنسان لوجوب الحقوق المشروعة له وعليه هو مفهوم :

1- أهلية الوجوب

2- أهلية الأداء

3- أهلية الوجوب الناقصة

الجواب الصحيح رقم 1

2- تقسم أهلية الوجوب إلى أهلية وجوب:

1- ناقصة

2- كاملة

3- متوسطة

الجواب الصحيح رقم 3

3- صلاحية الإنسان وهو في طور الاجتئان لثبوت بعض الحقوق له هو مفهوم أهلية:

1- أهلية الوجوب

2- أهلية الوجوب الناقصة

3- أهلية الأداء الناقصة.

الجواب الصحيح رقم 2

4- الأهلية التي تثبت للإنسان بمجرد ولادته حياً هي أهلية:

1- الوجوب الناقصة

2- الأداء الناقصة

3- الوجوب الكاملة

4- الأداء الكاملة

الجواب الصحيح رقم 3

5- صلاحية الإنسان لصدور الفعل منه على وجه يعتد به شرعاً هو مفهوم أهلية:

1- أهلية الوجوب

2- أهلية الأداء

3- أهلية الوجوب الناقصة

4- أهلية الأداء الناقصة

الجواب الصحيح رقم 2

6_ الأهلية التي تُبنى على قدرة فهم خطاب المشرع و العمل بمقتضى هذا الخطاب هي أهلية:

1- أهلية الوجوب

2- أهلية الأداء

3- أهلية الوجوب الناقصة

الجواب الصحيح رقم 2

الوحدة التعليمية الثانية النيابة الشرعية عن الغير

الكلمات المفتاحية:

النيابة الشرعية - الوكالة - الولاية - الولاية على النفس - الولاية على المال.

الملخص:

النيابة الشرعية هي قدرة الغير في إنشاء التصرفات عن غيره صحيحة غير موقوفة على إجازة أحد، والنيابة الشرعية نوعان: ولاية ووكالة، والولاية نوعان ولاية على النفس وولاية على المال.

الأهداف التعليمية:

في نهاية هذه الوحدة التعليمية يجب أن يكون الطالب قادراً على:

1. التعرف على معنى النيابة الشرعية وأنواعها.
2. التعرف على معنى الوكالة والولاية وأنواعها وأحكامها.

مرّ معنا في أثناء الحديث عن أهلية الأداء أن بعض الأفراد لم يكن لهم القدرة على رعاية شؤونهم وتصرفاتهم بأنفسهم - بسبب عدم بلوغهم السن الذي يؤهلهم، أو لعوارض طرأت عليهم أعجزتهم عن التصرف فيما يحتاجون إليه - يحتاجون إلى مَنْ يتولى شؤونهم، لذلك تأتي أهمية موضوع النيابة الشرعية الذي يشمل دراسة الولاية، والوصاية والقوامة والوكالة القضائية. وسنبحث هذه الموضوعات في هذا الفصل.

وقد جاء في (المادة: 163) من قانون الأحوال الشخصية السوري:

- 1 - النيابة الشرعية عن الغير تكون إما ولاية، أو وصاية، أو قوامة أو وكالة قضائية.
- 2 - الولاية للأقارب من أب أو غيره، والوصاية على الأيتام، والقوامة على المجانين والمعتوهين والمغفلين والسفهاء، والوكالة القضائية عن المفقودين.
- 3 - الوصاية والقوامة والوكالة القضائية عامة وخاصة ودائمة ومؤقتة.

الولاية

أولاً - مفهوم الولاية

الولاية في اللغة بفتح الواو وكسرهما: النصر، والسلطة، قال تعالى: ﴿اللَّهُ وَلِيُّ الَّذِينَ آمَنُوا يُخْرِجُهُم مِّنَ الظُّلُمَاتِ إِلَى النُّورِ وَالَّذِينَ كَفَرُوا أَوْلِيَاؤُهُمُ الطَّاغُوتُ يُخْرِجُونَهُم مِّنَ النُّورِ إِلَى الظُّلُمَاتِ أُولَئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ﴾ [البقرة: 257] أي ناصرهم.

والولاية في اصطلاح الفقهاء، هي: "سلطة شرعية يسوغ لصاحبها التصرف بالشيء محل الولاية تصرفاً نافذاً"¹. و بمعنى آخر: الولاية سلطة شرعية تمكن صاحبها من إنشاء العقود والتصرفات، وتترتب عليها الآثار الشرعية². أو هي: إنشاء العقود نيابة عن الغير بحكم الشرع³.

ويبدو عبر ما ذكرناه سابقاً عن أهلية الأداء الكاملة وآفا عن الولاية أن هناك فرقاً بينهما:

1- أهلية التصرف (أهلية الأداء الكاملة): هي الولاية القاصرة على ذات الشخص «المتصرف»، وهي تثبت للراشد العاقل، وبها يتمكن من إنشاء العقود النافذة غير الموقوفة على إجازة أحد.

¹ الأحوال الشخصية، د. أحمد الحججي الكردي، مرجع سابق ص 68.

² الفقه الإسلامي وأدلته، د. وهبة الزحيلي 139/4.

³ شرح قانون الأحوال الشخصية «الزواج»، د. عبد الرحمن الصابوني، ص 164

أما الولاية: فإن أثرها يتعدى إلى الغير، وهي شرطٌ لنفاذِ العقد وترتب آثاره الشرعية عليه. ثم إن الولاية لا تثبت إلا لكامل الأهلية، أما ناقص الأهلية؛ كالمميز والسفيه فلا ولاية له على غيره⁴.

ثانياً- أقسام الولاية

تنقسم الولاية من حيث مصدرها إلى قسمين⁵: ولاية قاصرة أو ولاية ملك، وولاية متعدية.

1- **الولاية القاصرة أو ولاية الملك:** وهي ولاية كامل الأهلية البالغ العاقل على نفسه وماله. وهذه الولاية فرع عن الملك، ومرافقة له ما لم تكن أهلية الملك ناقصة، فإذا كانت كذلك لعارض من العوارض التي ذكرناها، أو كان المالك صغيراً (لم يبلغ بعد الأهلية الكاملة) فإنها تنزع منه هذه الولاية عن ملكه ونفسه كلياً أو جزئياً بحسب النقص الذي طرأ على أهليته، أو لم تثبت له أصلاً كلياً أو جزئياً إذا كان بعد صغيراً سواء أكان مميزاً أم غير مميز. وإن مصدر ولاية الملك حقيقة هو (الله تعالى) المشرع؛ لأنه استودع الناس واستخلفهم على ما في أيديهم، قال تعالى: ﴿ وَأَنْفَقُوا مِمَّا جَعَلَكُمْ مُسْتَخْلَفِينَ فِيهِ ﴾ [الحديد، الآية 7]. لذلك أطلق الله ﷻ يد الإنسان على ما عنده من أموال واستخلفه فيها مادام بالغاً عاقلاً، وجعله والياً عليها مالم يُصَب بعارض من عوارض الأهلية، فإذا ما أصيب بذلك فإن الله تعالى يسترد سلطته على ماله ونفسه وحينئذ يفوض الله تعالى هذه السلطة إلى الغير.

2- **الولاية المتعدية:** و تعطي صاحبها حق التصرف على غيره، حيث تتعدى المالك إلى غيره، وهي نوعان حسب مصدرها المباشر:

فإذا كان مصدرها المباشر المالك فتسمى وكالة، ومحل دراستها فقه المعاملات.

وإذا كان مصدرها المباشر المشرع تسمى: نيابة شرعية، وهي محل دراستنا.

وتنقسم النيابة الشرعية من حيث سببها إلى قسمين⁶:

1- ولاية قرابة: سبب هذه الولاية هو القرابة؛ كولاية الأب على أولاده القاصرين، وولاية الأخ على إخوته القاصرين... إلخ، ويدخل في هذه الولاية ولاية من ولّاه القريب؛ كولاية وصي الأب ووصي الجد... إلخ. ومستند هذه الولاية قوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ

4 الفقه الإسلامي وأدلته، 4/139.

5 الأحوال الشخصية، د. أحمد الحجوي الكردي، مرجع سابق ص 68-70.

6 الأحوال الشخصية، د. أحمد الحجوي الكردي، المرجع سابق ص 70-72.

وَلْيَكْتُبَ بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ فَلْيَكْتُبْ وَلْيُمْلِلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلَا بِيْخُسَ مِنْهُ شَيْئًا فَإِن كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيْهًا أَوْ ضَعِيْفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيْعُ أَنْ يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيْهُ بِالْعَدْلِ وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رَجَالِكُمْ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا وَلَا تَسْأَمُوا أَنْ تَكْتُبُوهُ صَغِيرًا أَوْ كَبِيرًا إِلَىٰ أَجَلِهِ ذَلِكُمْ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ وَأَقْوَمُ لِلشَّهَادَةِ وَأَدْنَىٰ أَلَّا تَرْتَابُوا إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَلَّا تَكْتُبُوهَا وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ وَلَا يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ وَإِنْ تَفَلَّحُوا فَإِنَّهُ فُسُوقٌ بِكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَيُعَلِّمُكُمُ اللَّهُ وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ ﴿البقرة: 282﴾⁽⁷⁾.

2- ولاية السلطة العامة: وهي للحاكم الذي تثبت ولايته على كل قاصر أو ناقص الأهلية إذا لم يكن هنالك ولي قرابة مستحق للولاية عليه. وينوب عن الحاكم في هذه الولاية القاضي الذي هو ولي من لا ولي له، فولاية القاضي فرع عن ولاية الحاكم. وبينت المادة(24) من القانون السوري بمنطوقها: أن "القاضي ولي من لا ولي له". ومستند هذه الولاية حديث عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: { السلطان ولي من لا ولي له }⁽⁸⁾.

وتنقسم ولاية القرابة وولاية السلطة العامة من حيث موضوعها إلى قسمين: ولاية على النفس وولاية على المال.

أ- الولاية على النفس: سلطة يملكها الولي، وتخوله الحق بتدبير شؤون القاصر المتعلقة بنفسه؛ كترتيبه أخلاقياً وعقلياً ونفسياً واجتماعياً، ورعايته الصحية، وتعليمه، والإشراف على تزويجه... إلخ.

-ترتيب الأولياء على النفس⁹: تثبت هذه الولاية للأب ثم للجد العصبي ثم لأقربائه من العصابات. فالمقدم هو الأب، ثم الجد العصبي، ثم الأخ الشقيق، ثم الأخ من الأب، ثم ابن الأخ الشقيق، ثم ابن الأخ من الأب، ثم العم الشقيق، ثم العم أخو الأب من أبيه، ثم أبنائهما وهكذا.

وقد أخذ القانون السوري برأي الجمهور فقصر الولاية على النفس على العصابات عبر المادة(21) فقال: "الولي في الزواج هو العصابة بنفسه على ترتيب الإرث بشرط أن يكون محرماً". وجاء ترتيب هؤلاء في

⁽⁷⁾ الذي عليه الحق: المستدين. ضعيفاً: لصغر أو اختلال عقل. لا يستطيع أن يمل: لا يحسن الإملاء لعقدة في لسانه ونحوها، والإملاء هنا: أن يقرأ على الكاتب عقد الدين ليكتبه).

⁽⁸⁾ [أبو داود: النكاح، باب: في الولي، رقم: 2083، 2084. الترمذي: النكاح، باب: ما جاء لا نكاح إلا بولي، رقم: 1102. ابن ماجه: النكاح، باب: لا نكاح إلا بولي، رقم: 1879، 1880].

⁽⁹⁾ شرح قانون الأحوال الشخصية(الزواج) د. مصطفى السباعي، ص155، شرح قانون الأحوال الشخصية السوري(الأهلية...)، د. محمد الحسن البغا، ص.

(المادة 275):العصوية بالنفس جهات أربع مقدم بعضها على بعض في الإرث على الترتيب الآتي:

- 1- البنوة، وتشمل الأبناء، وأبناء الابن وإن نزل.
- 2-الأبوة، وتشمل الأب والجد العصبي وإن علا.
- 3-الأخوة،وتشمل الإخوة لأبوين والإخوة لأب وأبناءهما وإن نزلوا.
- 4-العمومة، وتشمل أعمام الميت لأبوين أو لأب، وأعمام جده العصبي إن علا، وأبناء من ذكروا وإن نزلوا.

وهذه بعض المواد التي جاءت في قانون الأحوال الشخصية السوري المتعلقة بالولاية على النفس:
(المادة170):

1. للأب، ثم للجد العصبي، ولاية على نفس القاصر وماله، وهما ملتزمان بالقيام بها.
2. لغيرهما من الأقارب بحسب الترتيب المبين في (المادة: 21) ولاية على نفسه دون ماله.
3. يدخل في الولاية النفسية سلطة التأديب والتطبيب والتعليم، والتوجيه إلى حرفة اكتسابية، والموافقة على التزويج، وسائر أمور العناية بشخص القاصر.
4. يعتبر امتناع الولي عن إتمام تعليم الصغير حتى نهاية المرحلة الإلزامية سبباً لإسقاط ولايته، وتعتبر معارضة الحاضنة أو تقصيرها في تنفيذ ذلك سبباً مسقطاً لحضانتها.

(المادة171):

إذا اشترط المتبرع بمال للقاصر عدم تصرف وليه به تُعَيَّن المحكمة وصياً خاصاً على هذا المال.

ب- **الولاية على المال:** سلطة تمنح الولي التصرف في شؤون القاصر المالية، عبر الإشراف عليها وإدارتها، وحفظها وتنميتها، والإنفاق من أموال القاصرين عليهم بما تقتضيه مصلحتهم وحاجاتهم. و تصح تصرفات الولي نيابة عن المولى عليه، معاملة ومعاوضة؛ كالبيع أو شراء أو الإجارة أو الوكالة...إلخ مادامت تصرفات الولي في حدود المعتاد وفي مصلحة المولى عليه على تفصيل عند الفقهاء في بعض التصرفات.

وقد تجتمع ولاية النفس وولاية المال في بعض الأشخاص، وهم الأب والجد والحاكم.

- **ترتيب الأولياء على المال:** يقدم في ولاية المال الأب، ثم الجد، ثم وصي الأب، ثم وصي الجد، ثم القاضي، ثم وصيه.

- وقد يقدم بعض الفقهاء ؛ كالحنفية وصي الأب على الجد ووصي الجد على القاضي

- وهذا المعمول به في قانون الأحوال الشخصية السوري الذي نص في الفقرة الأولى من المادة(170) على أن " للأب ثم للجدّ العصبي ولاية على نفس القاصر وماله، وهما ملزمان بالقيام بها". وقد أكد ذلك

القانون في المادة(172) بأنه للأب والجد الولاية على وضع اليد على مال القاصر على ألا يكون لغيرهما هذا الحق.غير أن القانون السوري عاد فبيّن جواز وصاية الأب والجدّ في الفقرة الأولى من المادة (176) بقوله: "يجوز للأب وللجد عند فقدان الأب أن يقيم وصياً مختاراً لولده القاصر أو الحمل وله أن يرجع عن إيصائه".10

وهذه بعض المواد التي جاءت في قانون الأحوال الشخصية السوري المتعلقة بالولاية على المال:

(المادة:172):

1. للأب وللجد العصبي . عند عدمه . دون غيرهما ولاية على مال القاصر حفظاً وتصرفاً واستثماراً.
2. لا ينزع مال القاصر من يد الأب والجد العصبي ما لم تثبت خيانتة أو سوء تصرفاته فيه، وليس لأحدهما التبرع بمال القاصر أو بمنافعه أصلاً، ولا بيع عقاره أو رهنه إلا بإذن القاضي بعد تحقق المسوغ.

(المادة: 173):

إذا أصبحت أموال القاصر في خطر بسبب سوء تصرف الولي أو لأي سبب آخر، أو خيف عليها منه، فللمحكمة أن تنزع ولايته أو تحد منها.

ويجوز للقاضي أن يعهد إلى حاضنة القاصر ببعض أعمال الولي الشرعي إذا تحقق له أن مصلحة القاصر تقضي بذلك، وبعد سماع أقوال الولي.

(المادة174):

تقف الولاية إذا اعتبر الولي مفقوداً، أو حجر عليه، أو اعتقل، وتعرضت باعتقاله مصلحة القاصر للضياع، ويعين للقاصر وصي مؤقت إذا لم يكن له ولي آخر.

(المادة175):

تعين المحكمة وصياً خاصاً عند تعارض مصلحة القاصر مع مصلحة وليه، أو عند تعارض مصالح القاصرين بعضها مع بعض.

-شروط الولي على المال:

هناك شروط عدة ذكرها الفقهاء في الولي على المال يمكن بيانها في الجملة في ما يأتي¹¹:

¹⁰ الأحوال الشخصية في (الأهلية والوصية والتركات)د.مصطفى السباعي،د. عبد الرحمن الصابوني،ص59-60.

¹¹ نظرية العقد في الفقه الإسلامي وتطبيقاتها المعاصرة،د.صالح العلي،د. باسل الحايي،ص165

- 1- أن يكون كامل الأهلية، أي: أهلية الأداء الكاملة، ويكون ذلك بالبلوغ والعقل، وناقص الأهلية ليس له ولاية على نفسه، فلا تكون له ولاية على غيره.
- 2- الرشد: وهو حسن التصرف بالمال، وأضاف الشافعية: الرشد الديني.
- 3- العدالة الظاهرة: وهي صفة في النفس تحمل صاحبها على تقوى الله تعالى التي تقتضي اجتناب الكبائر وعدم الإصرار على الصغائر. فإن زالت عدالة الولي الظاهرة عبر ظهور فسقه عزله القاضي، ونزع الولاية منه¹²، وكذا ينعزلُ القاضي عن الولاية إذا زالت عدالته وإمامته وظهر فسقه¹³.
- 4- أن لا يكونَ محجوراً عليه لسفهٍ وتبذير؛ لأن المحجور عليه ليس له ولاية على أمور نفسه فلا يلي أمور غيره.
- 5- أن يكون متّحد الدّين مع من هو تحت ولايته؛ كالقاصر والسفيه ونحوه، فلو كان الأب غير مسلم فلا يلي أمور ابنه المسلم، لأنه لا ولاية لغير المسلم على المسلم¹⁴.
- 6- الحرية: فلا ولاية لعبد.

واجبات الولي و حقوقه:

- 1- **حفظ المال:** جعل العلماء حفظ مال القاصر من واجبات الولي التي يعاقب على التقصير فيها، لذلك أذنوا له بكل الوسائل المشروعة التي من شأنها المحافظة على مال القاصر؛ كوضع ماله في مكان أمين، واستئجار حارس لحفظه عند الحاجة وتكون الأجرة حينئذ من مال القاصر وليس من مال الولي¹⁵... إلخ. والولي أمين على هذا المال، فلا يضمن إلا بالتعدي أو التقصير، ولذا عليه أن يصونه، وقد حذر القرآن من أكل أموال اليتامى إذ قال: ﴿ إِنَّ الدِّينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَى ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ نَارًا وَسَيَصْلَوْنَ سَعِيرًا ﴾ [النساء: 10]. ويقاس على اليتامى غيرهم ممن

12 نهاية المحتاج، 375/4.

13 مغني المحتاج، 75/3.

14 المغني مع الشرح الكبير 569/6، الفقه الإسلامي وأدلته، 751/7 - 752. وإسلام الصبي المميز العاقل يصح أصالةً بإعلانه الإسلام، وهو مذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والحنابلة، والصحيح عند الشافعية عدم صحة الإسلام إلا من البالغ.

¹⁵ الأحوال الشخصية، د. أحمد الحجوي الكردي، ص 86-87، شرح قانون الأحوال الشخصية السوري، د. محمد الحسن البغا، ص 23.

يحجر عليهم في التصرفات المالية ويكونون تحت رعاية غيرهم من ولي أو وصي.

2- **تنمية المال وتثميته:** تثمير مال القاصر حق للولي وليس واجباً عليه؛ لأن الاستثمار يحتاج إلى

خبرة، وقد لا تكون متيسرة في الولي، ثم إن التثمير في حقيقته تعريض المال للخطر لذلك لا يمكن جعله واجباً على الولي¹⁶، فإذا وجد الولي في نفسه القدرة على الاستثمار، وكان في ذلك مصلحة لمن تحت ولايته فله أن يستثمر هذا المال بالطرق الشرعية؛ كالمشاركة والمضاربة، والإجارة... إلخ. ومستند جواز التثمير قول النبي ﷺ: «ابتغوا في أموال اليتامى حتى لا تذهبها . أو: لا تستهلكها . الصدقة»⁽¹⁷⁾. أي تاجروا في أموالهم واطلبوا لهم الربح فيها، حتى تؤدوا الزكاة من الربح، ولا يذهب أصل المال بأدائها.

وقد نص قانون الأحوال الشخصية السوري في المادة(172) على ضرورة حفظ الولي مال من هو تحت ولايته وتثميته فقال: "للأب وللجد العصبي . عند عدمه . دون غيرهما ولاية على مال القاصر حفظاً وتصرفاً واستثماراً".

3- أن ينفق على من تحت ولايته من ماله حسب الحاجة، من غير إسراف ولا تقتير، حتى لا يضيع هؤلاء. قال تعالى: ﴿ وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا ﴾ [النساء: 5].

التبرع بمال القاصرين و الانتفاع به:

ليس لمن ولي قاصراً أن يتبرع بشيء من ماله ولو لوجه الخير؛ لأنه تصرف مضر ضرراً محضاً بالقاصر، وهذا موضع اتفاق لدى جميع الفقهاء. وقد جاء نص القانون متفقاً مع رأي الفقهاء في هذا الموضوع¹⁸.

وأما انتفاع الولي بمال من تحت ولايته لنفسه: فإن كان أباً أو جداً، وكان مستغنياً بماله، فليس له أن يأخذ شيئاً من مال من تحت ولايته، لأن من واجبه أن يرضى مصالحه، عملاً بقوله ﷺ: «كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته»⁽¹⁹⁾. فإن كان الأب أو الجد غير مستغن بماله ومحتاجاً إلى النفقة جاز له أن يأخذ من

¹⁶ الأحوال الشخصية، د. أحمد الحجي الكردي، ص 87

⁽¹⁷⁾ [الأم: باب الزكاة في أموال اليتامى: 23/2 . 24].

¹⁸ شرح قانون الأحوال الشخصية الجزء الثاني أحكام الأهلية والوصية، د. مصطفى السباعي، ص 43.

⁽¹⁹⁾ [البخاري: الجمعة، باب: الجمعة في القرى والمدن، رقم: 853].

مال من تحت ولايته قدر كفايته من غير إسراف ولا تقتير، ويكون ذلك من قبيل نفقة الفروع على الأصول²⁰، لا من قبيل الأجرة على الولاية. دل على ذلك قوله تعالى: ﴿وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَن يَكْبَرُوا وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهَدُوا عَلَيْهِمْ وَكَفَىٰ بِاللَّهِ حَسِيبًا﴾ [النساء: 6].

²⁰ الأحوال الشخصية، د. أحمد الحجي الكردي، ص 90-91، شرح قانون الأحوال الشخصية السوري، د. محمد الحسن البغا، ص 23.

القوامة والوكالة القضائية

أولاً- القوامة

القوامة مصطلح قانوني يعني إدارة أموال المجانين والمعتوهين والسفهاء والمغفلين²¹. والمكلف بذلك هو القِيم، وهو في إدارة أموال هؤلاء بمثابة الولي والوصي في إدارة أموال القاصرين من حيث الشروط والصلاحيات والأحكام إلا في بعض الأحكام²².

ذكر بعض الفقهاء أنه إذا طرأت بعض عوارض الأهلية التي هي بمثابة أسباب القوامة، وهي: الجنون، والعتة، والسفه، والغفلة بعد البلوغ والرشد فإن الولاية على المال تكون للقاضي ولمن يعينه القاضي قيماً عليه، بينما ذهب بعض الفقهاء الآخرين إلى أن الولاية تعود للأب أو للجد إذا كان السبب جنوناً أو عتياً، أما إذا كان السبب سفهاً أو غفلة فإن الولاية على المال تكون للقاضي ولمن يعينه القاضي قيماً عليه من جهته²³. وإذا كان السبب فيه قائماً قبل بلوغه، ثم استمر معه إلى ما بعد البلوغ، فإن الولاية على المال تستمر لأبيه وجده لدى الجمهور مادام السبب جنوناً أو عتياً، أما إذا كان السبب سفهاً أو غفلة فإن الولاية على المال تستمر لأبيه وجده عند الشافعية وبعض الحنفية، بينما ذهب جمهور الحنفية إلى أن الولاية على المال تكون للقاضي ولمن يعينه القاضي قيماً عليه من جهته²⁴.

أما قانون الأحوال الشخصية السوري فذهب إلى أن عوارض الأهلية من الجنون والعتة والغفلة والسفه إذا كانت قبل البلوغ واستمرت بعده فإن الوصاية والولاية على المال تستمر للأب والجد، وهو موافق لجمهور الفقهاء. فقد نص القانون على ذلك في الفقرة (4) من (المادة 163):

"تنتهي الولاية ببلوغ القاصر ثماني عشرة سنة ما لم يحكم قبل ذلك باستمرار الولاية عليه لسبب من

²¹ السفية: الذي يبذر أمواله ولا يحسن التصرف فيها على مقتضى الشرع والعقل، والمغفل: الذي لا يعرض مصلحته في أثناء تصرفاته، فيغبين في المعاوزات. فالسفيه والمغفل عقلهم سليم ولكن ينقصهم حسن التدبير والتصرف. والعتة مرض يستر العقل فيمنعه من الإدراك الصحيح، وهو نوع من الجنون يصحبه هدوء، وقد يكون معه تمييز فيأخذ صاحبه حكم الصبي المميز، وقد لا يكون مميزاً فيأخذ حكم المجنون. {الأحوال الشخصية في الأهلية والوصية والتركات، د. مصطفى السباعي، د. عبد الرحمن الصابوني، 190، 189}

²² الأحوال الشخصية، د. أحمد الحجي الكردي، ص121، شرح قانون الأحوال الشخصية السوري، د. محمد الحسن البغا، ص33.

²³ الأحوال الشخصية، د. أحمد الحجي الكردي، ص121.

²⁴ الأحوال الشخصية، د. أحمد الحجي الكردي، ص121.

أسباب الحجر أو يبلغها معتوهاً أو مجنوناً فتستمر الولاية عليه من غير حكم".

وأما إذا طرأت هذه العوارض بعد البلوغ فإن الأمر يعود للقاضي، ولمن يعينه قيماً عليهم. وهذا ما نص عليه قانون الأحوال الشخصية السوري في (المادة 200):

- 1- المجنون والمعتوه محجوران لذاتهما، ويقام على كل منهما قيم بوثيقة.
 - 2- السفیه والمغفل يحجران قضاءً، وتصرفاتهما قبل القضاء نافذة، ويقام على كل منهما قيم بقرار الحجر نفسه أو بوثيقة على حدة.
 - 3- السفیه هو الذي يبذر أمواله ويضعها في غير مواضعها بإنفاقه ما يعد من مثله تذبذباً.
 - 4- المغفل هو الذي تغلب عليه الغفلة في أخذه وعطائه، ولا يعرف أن يحتاط في معاملته لبلايته.
- يلاحظ أن القانون عدّ المعتوه كالمجنون في تصرفاته ولم يفرق بين ما إذا كان مميّزاً أم غير مميّز، لذلك فإن جميع أحكام المجنون من حيث الحجر وصحة التصرفات وبطلانها تنطبق على المعتوه. بينما ذهب بعض الحنفية إلى أن المعتوه إذا غلب على أمره فذهب عقله فإنه يعدّ مجنوناً ويأخذ حينئذ حكم المجانين، وإلا يأخذ حكم الصبي المميّز²⁵.

ثانياً- الوكالة القضائية

الوكيل القضائي هو النائب الشرعي عن المفقود والغائب لعجزهما عن التصرف بسبب الفقد والغيبه، فيشرف على أموالهما ويحافظ عليها. والفقهاء يحدّون من تصرفات الوكيل القضائي ضمن حدود التصرفات الضرورية، لذلك يجيزون له حفظ الأموال وإدارتها دون استثمارها، وهذا بخلاف الولي والوصي²⁶.

إن أحكام الوكيل القضائي من حيث شروطه وصلاحياته وتعيينه وعزله... إلخ يسري عليه فيها ما يسري على الوصي والقيم -إلا ما استثنى بنص- في قانون الأحوال الشخصية السوري الذي تناول أحكام الوكالة القضائية عبر المواد الآتية:

(المادة: 202): المفقود هو كل شخص لا تعرف حياته أو مماته، أو تكون حياته محققة ولكنه لا يعرف له مكان.

²⁵ الأحوال الشخصية في الأهلية والوصية والتركات، د. مصطفى السباعي، د. عبد الرحمن الصابوني، 189.

²⁶ الأحوال الشخصية، د. أحمد الحجي الكردي، ص 123.

(المادة: 203): يعتبر كالمفقود الغائب الذي منعتة ظروف قاهرة من الرجوع إلى مقامه، أو إدارة شؤونه بنفسه أو بوكيل عنه، مدة أكثر من سنة، وتعطلت بذلك مصالحه أو مصالح غيره.

(المادة: 204): إذا ترك المفقود وكيلاً عاماً تحكم المحكمة بتثبيته متى توافرت فيه الشروط الواجب توافرها في الوصي، وإلا عينت له وكيلاً قضائياً.

(المادة: 205)⁽²⁷⁾:

1- ينتهي فقدان بعودة المفقود، أو بموته، أو بالحكم باعتباره ميتاً عند بلوغه الثمانين من العمر.

2- ويحكم بموت المفقود بسبب العمليات الحربية، أو الحالات المماثلة المنصوص عليه في القوانين العسكرية النافذة، والتي يغلب عليه فيها الهلاك، وذلك بعد أربع سنوات من تاريخ فقدانه.

(المادة: 206): يسري على القيم والوكيل القضائي ما يسري على الوصي من أحكام إلا ما يستثنى

بنص صريح.

⁽²⁷⁾ معدلة بموجب المادة 29 من القانون رقم 34 تاريخ 1975/12/31 والقاضي بتعديل قانون الأحوال الشخصية.

الوصاية (1)

أ . شروط الأوصياء وأقسامهم

تعريف الوصي:

الشخص الذي يُعطى حق التصرف . غالباً . فيما يحق له التصرف فيه؛ كقضاء الديون ورد الودائع وتفريق الوصية والولاية على الصغار أو المجانين أو الذين لم يؤنس منهم الرشد، والنظر في أموالهم والتصرف فيها .

تقسيم الوصي:

الوصي قسمان:

1- الوصي المختار: الشخص الذي يختاره الأب أو الجد للإشراف على أموال الأولاد والأحفاد.

2 - وصي القاضي: الشخص الذي يختاره القاضي للإشراف على التركة والأولاد.

ويعدُّ وصي الميت أقوى من وصي القاضي عند الفقهاء خلافاً للقانون .

(1) شرح القانون 2 للسباعي 45/2 وما بعدها ، حاشية ابن عابدين 447/5 وما بعدها .

شروط الوصي:

. الشروط المتفق عليها وهي أربعة:

الإسلام والبلوغ والعقل والعدالة

. الشروط المختلف فيها وهي: الذكورة والبصر .

. الذكورة:

ذهب جمهور الفقهاء ومنهم مالك والشافعي وأبو حنيفة إلى جواز الإيضاء إلى المرأة، ودليلهم بما ورد عن سيدنا عمر رضي الله عنه أنه أوصى إلى ابنته حفصة رضي الله عنها، واستدلوا . أيضاً . بأن المرأة تصح شهادتها وتصرفاتها المالية كالرجل فتجوز وصايتها أيضاً .

وذهب عطاء إلى عدم الجواز ؛ لأنها لا تكون قاضية فلا تكون وصية كالصبي .

ويُردّ عليه بأن الصبي ناقص التمييز، والمرأة تامة العقل و التمييز ؛ بدليل جواز تصرفاتها المالية .

أما عدم جواز توليها القضاء عند من يقول ذلك، فلأمر اجتماعي لا علاقة له بقدرتها على النظر في شؤون اليتامى وتدبير أموالهم.

. البصر:

ذهب الجمهور إلى صحة الوصاية إلى الأعمى واستدلوا بذلك بأن الوصية تحتاج إلى الخبرة وحسن التصرف والعمى لا ينفي ذلك، وبأن الأعمى من أهل الشهادة والولاية في النكاح والولاية على أولاده الصغار فصح أن يوصى إليه كالبصير.

وقال بعض أصحاب الشافعي لا تصح ؛ لأنه لا يصح بيعه وشراؤه . عندهم . فكيف يوصى إليه بما لا يملكه لنفسه ؟

وهذا باطل لأن الجمهور على صحة بيع الأعمى وشراؤه، ولو فرضنا عدم صحة ذلك منه، يمكنه أن يوكل بالبيع والشراء، وأيضاً الأعمى تصح منه الشهادة وله الولاية على النكاح وعلى أولاده كالبصير، فكيف لا يصح الإيصاء إليه ؟

هل تبطل الوصايا بفقد أحد شروطها ؟

إن الفقهاء اتفقوا على الشروط الأربعة للإسلام والبلوغ والعقل والعدالة ؛ لكن اختلفوا في فقد شرط منها هل يبطل الوصايا، أم تقع صحيحة ثم يعزله القاضي؟

هناك روايتان عند الحنفية:

الأولى: وهي المعتمدة عندهم ورواية عن الإمام أحمد: أن من أوصى إلى خائن - مثلاً - صحت الوصايا، ويعزله القاضي؛ لأن أصل النظر والتمكن من حيث التصرف ثابت له، فهو بالغ عاقل ؛ لكن تمام النظر والتمكن غير موجود، فيخرجه القاضي.

الثانية: وهي قول ثان عن الإمام أحمد أن هذه الوصايا باطلة لفقدان شرط من الشروط.

متى تلزم الوصايا ؟

إذا أوصى إلى إنسان لا تخلو من الحالات التالية:

1 . أن يقبل الموصى إليه بالوصاية حال حياة الموصي، ويستمر القبول حتى وفاة الموصي، فتلزمه الوصاية.

2 . إذا رد الوصاية في حياة الموصي، ولكنه لم يبلغه الرد على ذلك حتى مات فالوصاية لازمة

ولا يمكنه الرد.

3 . إذا رد الوصاية في حياة الموصي، وعلم الموصي بذلك جاز ؛ لأنه ليس له إلزامه الإشراف على شؤون أولاده.

4 . إن لم يقبل ولم يرد حتى مات الموصي، فهو بالخيار بين الرد والقبول.

5 . وإن سكت فلم يقبل ولم يرد حتى مات الموصي ؛ ولكنه قال بعد ذلك لا أقبل ثم أعلن قبوله، كان له ذلك إن لم يخرج القاضي من الوصاية بعد رفضه.

6 . ولو سكت عن القبول وتصرف بما يدل على القبول ؛ كأن يبيع شيئاً أو يشتري للورثة كان قبولاً كما لو قبلها بقول صريح.

هل يجوز للموصي عزل الوصي ؟

لا خلاف في عزل الوصي من قبل الموصي، سواء قبل قبول الوصاية أم بعدها إذا كان الوصي حاضراً.

أما إذا كان غائباً، فهل يشترط علمه بالعزل حتى ينعزل ؟

قال أبو حنيفة لا يشترط، وقال أبو يوسف يشترط فما تصرف به قبل العلم بعزله يقع صحيحاً.

هل يجوز للقاضي عزل الوصي ؟

يختلف الحال بين الوصي المختار ووصي القاضي، أما الوصي المختار فله حالات:

. أن يكون عدلاً كافياً قادراً على القيام بشؤون الوصاية وحده فليس للقاضي عزله.

. أو يكون عدلاً ولكنه عاجز عن القيام بها وحده. فيضم إليه غيره.

. أو يكون عدلاً عاجزاً عن القيام بالوصاية مطلقاً، فيستبدل به غيره.

. أو يكون غير عدل، فللقاضي عزله وتنصيب آخر مكانه.

. أو يكون عدلاً، ولكن تقدم الورثة بالشكوى منه فلا يعزله القاضي حتى تثبت خيانتة.

. أو يكون عدلاً عند الوصاية ثم فسق بعد ذلك، أو كان عاقلاً فجن، فيعزله القاضي ويولي غيره مكانه.

وأما وصي القاضي فله عزله متى رأى المصلحة في ذلك.

هل يجوز للموصي عزل نفسه ؟

إذا قبل الوصاية في حال حياة الموصي فلا يحق له رفضها بعد وفاته، ويستثنى من ذلك:

. أن يكون قد اشترط على الموصي أن يعزل نفسه متى شاء، وقبل الموصي.

. أن يدعي على الميت عيناً، فيتهمه القاضي ويخرجه.

- كثرة أشغاله وعجزه عن القيام بشؤون الوصاية ويتأكد القاضي من ذلك فيعزله.

موقف القانون:

نصت المادة (176) على أن للأب والجد اختيار وصياً للقاصر والحمل، وتعرض الوصاية على المحكمة لتثبيتها.

ونصت المادة (177) على أن للمحكمة العليا تعيين وصياً في حال لم يكن للقاصر والحمل وصي.

ونصت المادة (178) على شروط الأوصياء في الفقرة الأولى منها، وهي: أن يكون عدلاً قادراً على القيام بالوصاية ذا أهلية كاملة وأن يكون من ملة القاصر.

وهذه الشروط هي التي نص عليها الفقهاء، ونصت الفقرة الثانية من المادة المذكورة على أنه لا يجوز أن يكون وصياً:

. المحكوم عليه في جريمة سرقة أو تزوير أو إساءة الائتمان أو جريمة من الجرائم المخلة بالأخلاق والآداب العامة.

. المحكوم بإفلاسه إلى أن يعاد اعتباره.

. من قرر الأب أو الجد عند عدمه حرمانه من التعيين قبل وفاته إذا ثبت ذلك ببينة خطية.

. من كان بينه هو أحد أصوله أو فروعه أو زوجه وبين القاصر نزاع قضائي أو خلاف عائلي يخشى منه على مصلحة القاصر.

الوصي المؤقت:

قد تقتضي مصلحة القاصر تعيين وصي مؤقت غير الوصي المختار أو المعين من قبل القاضي، فقد نصت المادة (188) ف1 على أنه إذا رأت المحكمة كف يد الوصي عينت وصياً مؤقتاً إلى حين زوال سبب الكف أو تعيين وصي جديد.

ب . صلاحيات الأوصياء:

- الوصي المختار:

- 1- يتصرف في أموال القاصرين بكل ما كان نفعاً محضاً، كقبول التبرعات وقبض الديون وتحصيل الغلات.
- 2- ويتصرف بما يحتمل النفع والضرر، كالإيجار بأموالهم وبيع منقولاتهم وشراء عقار أو منقول، وتأجير عقارتهم ومنقولاتهم، كل ذلك بمثل القيمة أو بغبن يسير، إذا بذل جهده في النصح وتحقيق الفائدة.
- 3- وله أن يبيع مال نفسه للقاصرين، وأن يشتري مالهم لنفسه بشرط أن يكون فيه نفع ظاهر لهم.
- 4- وليس له أن يتصرف في أموالهم بما هو ضرر محض، أو ما يكون ضرره أكبر من نفعه، كالتبرع بأموالهم، والتنازل عن حقوقهم، والإقرار بحق غير ثابت عليهم، وتأجير العقار أو بيعه بثمن فاحش.

تصرفات وصي القاضي:

أما وصي القاضي فهو كالوصي المختار، يتصرف في كل ما كان نفعاً محضاً للقاصرين. ويقوم بالإشراف على شؤونهم، ويعمل على حفظ أموالهم وتنميتها؛ إلا في حالات معينة يختلف فيها عن الوصي المختار، وهذه هي:

- 1- ليس لوصي القاضي أن يشتري لنفسه شيئاً من مال القاصر، ولا أن يبيع شيئاً، بخلاف الوصي المختار فإنه يجوز له ذلك إذا كان فيه منفعة ظاهرة للقاصر كما تقدم.
- 2- وصي الميت لا يقبل التخصيص على رأي أبي حنيفة، أما وصي القاضي فيقبل التخصيص.
- 3- ليس لوصي القاضي أن مال القاصر لمن لا تقبل شهادته للوصي، ولا أن يشتري منه شيئاً، بخلاف الوصي المختار فإن له ذلك.
- 4- ليس للقاضي سؤال وصي الميت عن مقدار التركة، ولا أن يتكلم معه في أمرها، بخلاف وصي القاضي..
- 5- إذا أوصى وصي القاضي لآخر على تركته، لم يكن وصياً على التركتين بخلاف الوصي المختار
- 6- وصي القاضي إذا كان موكلاً بالخصومة في عقار القاصر، فليس له قبضه إلا بإذن القاضي، إلا أن يكون قد وكله بالخصومة والقبض معاً، أما الوصي المختار فإنه يملك القبض من غير إذن.
- 7- ليس لوصي القاضي إيجار القاصر، أما الوصي المختار فله ذلك كما تقدم.

ج . واجبات الأوصياء:

نص القانون على واجبات الأوصياء في المواد التالية وهي:

المادة (183) وفيها:

- إذا رأى الوصي قبل بلوغ القاصر الثامنة عشرة أنه مجنون أو معتوه أو أنه لا يؤمن على أمواله إذا بلغ هذه السن، فعليه أن يخبر المحكمة عن ذلك بعريضة رسمية لتتظر في استمرار الوصاية عليه.

- تبت المحكمة في ذلك بموجب وثيقة بعد سماع أقوال القاصرين وإجراء التحقيق والفحص الطبي.

المادة (184) وفيها:

- على الوصي أن يودع باسم القاصر في خزنة الدولة أو في مصرف توافق عليه المحكمة كل ما يحصله من نقوده وما ترى المحكمة لزوماً لإيداعه من الأسناد والحلي وغيرها خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تسلمه إياها، ولا يسحب منها شيء إلا بإذن القاضي.

- يرفع من هذه الأموال قبل إيداعها مصاريف الإدارة والنفقة المقررة لشهر واحد.

المادة (185) وفيها:

- على الوصي أن يقدم حساباً سنوياً مؤيداً بالمستندات وفقاً للأحكام المقررة في هذا القانون.

- للقاضي أن يعفي الوصي من تقديم الحساب إذا كانت أموال القاصر لا تزيد على خمسمائة ليرة سورية.

المادة (186) وفيها:

للمحكمة أن تلزم الوصي بتقديم كفالة تقدرها، وتكون مصاريفها على القاصر.

المادة (187) وفيها:

تكون الوصايا على أموال القاصر بغير أجر إلا إذا رأت المحكمة بناءً على طلب الوصي أن تحدد له

أجراً .

والأصل فيها قوله تعالى: ﴿ وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ [النساء:

من الآية6]، هذا النص يفيد أن الوصي إذا كان غنياً وجب أن يقوم بالوصاية من غير أجر، وإن كان فقيراً

يأخذ أجره بالمعروف، لكن المتأخرين أفتوا بالأجر مطلقاً غنياً كان أو فقيراً إذا أبى إلا أن يأخذ الأجر وذلك

لمصلحة القاصر.

د . انتهاء الوصاية وعزل الأوصياء:

انتهاء الوصاية:

تنتهي الوصاية كما نصت المادة (189) بما يأتي:

- موت القاصر .
- بلوغه ثماني عشرة سنة إلا إذا قررت المحكمة قبل بلوغه هذه السن استمرار الوصاية عليه أو بلغ مجنوناً أو معتوهاً .
- عودة الولاية للأب أو الجد .
- انتهاء العمل أو انقضاء المدة التي حدد بها تعيين الوصي المؤقت .
- قبول الاستقالة .
- زوال الأهلية .
- موته .
- عزله .

عزل الوصي:

نصت المادة (190) على أن الوصي يعزل في الحالات الآتية:

- إذا تحقق فيه سبب من أسباب الحرمان من الوصاية المبينة في المادة (178).
- إذا حكم عليه بالسجن خلال وصايته حكماً مبرماً عن جريمة أخرى لمدة سنة فأكثر، ويجوز للقاضي في هذه الحالة الاكتفاء بتعيين وصي مؤقت.
- إذا رأت المحكمة في أعمال الوصي أو إهماله ما يهدد مصلحة القاصر، أو ظهرت في حسابه خيانة.
- يكون العزل بوثيقة بعد التحقيق وسماع أقوال الوصي وطالب العزل.

الناظر وصلاحياته:

المادة (196):

يجوز تعيين ناظر مع الوصي المختار أو مع وصي القاضي.

المادة (197):

1. يتولى الناظر مراقبة الوصي في إدارة شؤون القاصر، وعليه ابلاغ القاضي عن كل أمر تقضي مصلحة القاصر رفعة إليه.

2. على الوصي اجابة الناظر إلى كل ما يطلبه من إيضاح عن إدارة أموال القاصر، وتمكينه من فحص الأوراق والمستندات الخاصة بهذه الأموال.

المادة (198):

1. إذا شغرت الوصاية وجب على الناظر فوراً أن يطلب إلى المحكمة إقامة وصي جديد.

2. إلى أن يباشر الوصي الجديد عمله يقوم الناظر من تلقاء نفسه بالأعمال التي يكون في تأجيلها ضرر.

المادة (199):

1. يسري على الناظر فيما يتعلق بتعيينه وعزله وقبول استقالته وأجره على أعماله ومسؤوليته عن تقصيره ما يسري على الوصي من أحكام.

2. ينتهي النظر بانتهاء الوصاية مع ملاحظة ما توجبه المادة السابقة.

تمارين:

السؤال الأول:

أنواع النيابة الشرعية عن الغير ما يلي:

1. الإعارة.

2. الولاية والوكالة.

3. الرهن.

4. الوديعة.

الجواب الصحيح هو رقم: 2.

السؤال الثاني:

تثبت الولاية القاصرة لل:

1. الصبي المميز.

2. معدومي الأهلية.

3. للبالغ العاقل على نفسه فقط.

4. للأب على أولاده فقط.

الجواب الصحيح هو رقم: 3.

الوحدة التعليمية الثالثة

الوصية

الكلمات المفتاحية:

الوصية - شروط الوصية - موانع الوصية - تزامم الوصايا.

المخلص:

الوصية: هي التبرع بالمال المضاف لما بعد الموت وهي مشروعة ولكن مقيدة بثالث المال، ويأخذ حكمها الأحكام التكليفية الخمسة.

الأهداف التعليمية:

- 1) التعرف على معنى الوصية ومشروعيتها وشروط صحتها.
- 2) التعرف على موانع الوصية وتزامم الوصايا.

تعريف الوصية:

أ. في اللغة

الوصية والإيصاء في اللغة بمعنى واحد، تقول أوصيت لفلان بكذا، أو أوصيت إلى فلان بكذا بمعنى عهدت إليه، وتكون الوصية اسم مفعول بمعنى الموصى به، ومنه قوله تعالى: ﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا ﴾ [النساء: من الآية 12] ﴿ شَهَادَةٌ بَيْنَكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ ﴾ [المائدة: من الآية 106].

في الفقه

يفرق الفقهاء بين اللفظين فقالوا: إن معنى أوصيت إليه عهدت إليه بالإشراف على شؤون القاصرين مثلاً، ومعنى أوصيت له تبرعت له وملكته مالا أو غيره.

وللوصية تعريفات متعددة، أشهرها أنها: (تملك مضاف إلى ما بعد الموت عن طريق التبرع).

فالقول (تملك) يشمل الوصية بالأعيان من منقول أو عقار وغيرهما، كما يشمل الوصية بالمنافع من سكنى دار أو زراعة أرض.

والقول (مضاف إلى ما بعد الموت) أخرج نحو الهبة فإنها تملك في الحال أما الوصية فلا تنفذ إلا بعد موت الموصي.

والقول عن (طريق التبرع) أخرج مثل الوصية بأن تباع داره لفلان، فإن هذا تملك بعوض.

ويلاحظ على هذا التعريف أن الفقهاء يعرفون الوصية التي حث الشارع عليها كعمل الخير يتدارك به الإنسان ما فاته من تقصير، لذلك لا يشمل كل أنواع الوصايا ؛ كالوصايا المتعلقة بأداء الواجبات كالحج والزكاة، والمتعلقة بإسقاط ديونه على الغرماء، والمتعلقة بحق مالي كالوصية بتأجيل الدين عن المدين بعد حلوله أجله، والمتعلقة بتقسيم تركته على ورثته.

أما في القانون: فقد عرّفت الوصية بأنها: (تصرف في التركة مضاف إلى ما بعد الموت)

المادة 207 وهذا التعريف يشمل كل أنواع الوصايا.

ب. مشروعية الوصية

الأصل أن تكون الوصية غير جائزة لأنها مضافة إلى زمن قد انقطع فيه حق الموصي في ماله ؛ إذ الموت مزيل للملك، ولكن الشارع أجازها لما فيها من مصلحة للموصي ولأقربائه وللمجتمع، وقد ثبتت

المشروعية في الكتاب والسنة والإجماع.

أما في الكتاب: ففي قوله تعالى: (كُتِبَ عَلَيْكُمُ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةَ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ) (البقرة:180)

وأما السنة: فما رواه عبد الله بن عمر رضي الله عنه عن رسول الله ﷺ أنه قال: { ما حق امرئ مسلم يبيت ليلتين وله شيء يريد أن يوصي به إلا ووصيته مكتوبة عند رأسه }¹.

وأما الإجماع: فقد أجمع الفقهاء منذ عصر الصحابة على جوازها ولم يؤثر عن واحد منهم منعها.

ج . أقسام الوصية

تنقسم الوصية إلى واجبة ومندوبة ومباحة ومكروهة ومحرمة.

فالواجبة: وهي الإيصال بما وجب في ذمة الموصي كالزكاة والكفارات وغيرها.

ومن الوصية الواجبة بحكم القانون، الوصية لأولاد الابن الذين مات أبوهم قبل موت الجد، ولها مبحث خاص في فقرات آتية.

والمندوبة: وهي الوصية في وجوه الخير كأهل العلم والصلاح وللأقرباء الذين لا يرثون . عند الجمهور . وذهب الظاهرية إلى أن الوصية لهم واجبة.

والمباحة: وهي الوصية لصديق أو لغني...

والمكروهة: وهي الوصية بما كره الشارع فعله كبناء القباب على القبور، وكأن يكون ماله قليل وورثته فقراء لقول النبي ﷺ: { إنك أن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكفون الناس }².

والمحرمة كالوصية بما حرمه الله تعالى كالوصية بالخمير، أو للإضرار بالورثة.

¹ . البخاري ومسلم.

² . البخاري.

أ . ركن الوصية

ذهب بعض الفقهاء إلى أن ركن الوصية الإيجاب والقبول كالهبة ؛ لأن الوصية إثبات ملك جديد، ولا يملك أحد إثبات الملك لغيره بدون اختياره.

وذهب آخرون إلى أن ركنها الإيجاب فقط، وإنما القبول شرط للزومها، فلا يحتاج فيها إلى القبول كالميراث، وهذا ما ذهب إليه القانون، فقد نصت المادة 208 على أن الوصية تنعقد بالعبارة أو الكتابة، فإذا كان الموصي عاجزاً عنهما انعقدت بإشارته المفهومة. وهذا واضح في انعقاد الوصية بعبارة الموصي أو كتابته أو إشارته.

بماذا تنعقد الوصية ؟

اتفق الفقهاء على انعقادها باللفظ ممن يقدر عليه، فإن عجز فبالكتابة فإن عجز فبالإشارة.

واختلفوا في الكتابة حال القدرة على النطق، وفي انعقادها بالإشارة للأخرس في حال القدرة على الكتابة، فذهب الجمهور إلى أنها تنعقد بالكتابة ولو قدر على النطق، سواء كتبها بنفسه أو كتبت له وأمضاها، وذهب الأكثرون إلى أنها لا تنعقد بالإشارة إذا أحسن الكتابة.

وقد جرى القانون على رأي الجمهور حسب المادة 208.

ب . صحة الوصية

يشترط لصحة الوصية أن لا تكون بما نهى عنه الشارع ؛ كأن يوصي ببناء خمار، وهذا ما نصت عليه المادة 209.

تعليق الوصية وتقييدها

الوصية لا تكون منجزة بل مضافة لما بعد الموت، ويجوز تعليقها بحدوث أمر يقع في المستقبل كأن يقول إذا شفيت من هذا المرض فقد جعلت ثلث مالي وصية.

ويجوز أن تقيّد بشرط صحيح وهو ما كان فيه مصلحة مشروعة للموصي أو الموصى له أو لغيرهما ولم يكن منهيّاً عنه ولا مخالفاً لمقاصد الشريعة (المادة 210).

مثال ما فيه مصلحة للموصي: كالوصية بثلث المال على أن يرعى أولاده أو على أن يسدد ما في ذمته.

مثال ما فيه مصلحة للموصى له: كأن يوصي بأرض لفلان على أن تكون نفقات إصلاحها في تركة

الموصي.

ومثال ما فيه مصلحة لغيرهما: أن يوصي بداره لفلان على أن يسقي من مائها حديقة جاره.
فإذا قيدت الوصية بشرط غير صحيح وكانت الوصية مستوفية للشروط الأخرى صحت الوصية ولغا
الشرط فمن أوصى لفلان بمبلغ من المال على أن لا يتزوج صحت الوصية وله أن يتزوج.

ج . الرد والقبول

قلنا: إن ركن الوصية هو الإيجاب، أما القبول فهو شرط لزوم، وقد بين القانون أحكام الرد
والقبول، وموجزه في الآتي:

. إذا كانت الوصية لغير معين . كالوصية للفقراء . فلا تحتاج إلى قبول ولا ترد برد أحد (المادة 225)
وإن كانت لشخص معين وردها ترد .

. لا عبرة بالرد قبل موت الموصي .

. لا تشترط الفورية بالرد أو القبول، بل على التراخي (المادة 227) .

. لا يشترط القبول بلفظ قبلت ؛ بل يكفي عدم الرد .

. قد يتجزأ الرد، كأن يوصي بداره وأرضه لفلان، فقبل الدار ورد الأرض، فالوصية صحيحة بما قبل .

. إذا حصل الرد أو القبول لم تجز العودة من الرد إلى القبول أو العكس إلا إذا أجاز الورثة . (المادة

229) .

أ . شرائط الموصي

يشترط في الموصي أن يكون أهلاً للتبرع³، وذلك بأن تتوفر فيه صفتان:

. العقل: فقد اتفق الفقهاء على هذا الشرط، فلا تصح من مجنون ولا معتوه ولا مغمى عليه لأن عبارتهم

ملغاة.

. البلوغ: اتفق الفقهاء على صحة الوصية من البالغ وعدم صحتها من الصبي غير المميز

واختلفوا في وصية المميز اتفق الحنفية والشافعية- في أرجح القولين عندهم - على اشتراط البلوغ فلا

³. أن يكون بالغ عاقل حر

تصح وصية المميز وغير المميز، لكن تصح في وصيته بتجهيزه أو تكفينه ودفنه مع مراعاة المصلحة ولا تصح فيما عدا ذلك.

وذهب المالكية والحنابلة إلى جواز وصية المميز؛ لأن تصرف تمحض نفعاً له، فصح منه كالإسلام والصلاة، واستدلوا بما روي عن عمر رضي الله عنه أجاز وصية غلام يافع وهو الذي قارب البلوغ. وأجاب الحنفية ومن وافقهم في هذا الرأي أن عمر رضي الله عنه بأن الغلام أعطي حكم البالغ لقربه من البلوغ بدليل عدم سؤال عمر بن الخطاب عن وصيته هل هي في وجوه الخير أم لا؟ وقد ذهب القانون إلى ما ذهب إليه الحنفية ومن وافقهم، كما نصت المادة (211) على أن يشترط في الموصي أن يكون أهلاً للتبرع قانوناً، فلا تصح وصية المجنون ولا المعتوه كما لا تصح وصية الصبي ولو كان مميزاً.

ب . شروط الموصى له

نص الفقهاء على أنه يشترط في الموصى له أن يكون: موجوداً ومعلومًا وغير وارث وغير قاتل.

1. أن يكون موجوداً:

ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه يشترط وجود الموصى له حين الوصية، وتصح الوصية للحمل إن ولد حياً لأقل من ستة أشهر من تاريخ إنشاء الوصية، أما المالكية فقد أجازوا الوصية للحمل الذي سيوجد وإن لم يكن موجوداً عند الوصية.

أما القانون فقد نصت الفقرة الأولى من المادة (236) مايلي:

- إذا أقر الموصي بوجود الحمل حين الإيصاء يشترط أن يولد حياً لسنة فأقل من ذلك الحين.
- إذا كانت الحامل معتدة من وفاة أو فرقة بئنة، يشترط أن يولد حياً لسنة أيضاً من حين وجوب العدة.
- إذا لم يكن الموصي مقراً ولا الحامل معتدة يشترط أن يولد حياً لتسعة أشهر فأقل من حين الوصية.
- إذا كانت الوصية لحمل شخص معين يشترط مع ما تقدم أن يثبت نسب الولد من ذلك الشخص.
- ونصت الفقرة الثانية من المادة المذكورة على أنه توقف غلة الموصى به منذ وفاة الموصي إلى أن ينفصل الحمل حياً فتكون له.

2. أن يكون معلوماً

أي أن لا يكون مجهولاً جهالة لا يمكن استدراكها وإزالتها ؛ لأن الجهالة التي لا يمكن استدراكها تمنع من تسليم الموصى به إلى الموصى له فلا تفيد الوصية.

وعلى هذا لو أوصى بثلث ماله لرجل من الناس لا تصح الوصية، ولو أوصى لفلان أو فلان أيهما أحب الوصي، جازت الوصية لأن استدراك الجهالة ممكن باختيار الوصي لأحدهما.

ولو أوصى بثلث ماله للمسلمين لم تصح الوصية عند الحنفية خلافاً للمالكية لأنهم لا يحصون، ولو أوصى بثلث ماله لفقراء المسلمين صحت بالاتفاق لأنها صدقة.

ولو أوصى لأرامل بني فلان وعميانهم، فإن كانوا ممن يحصون صحت الوصية ولا فرق بين الغني والفقير، وإن كانوا مما لا يحصون يعطي الوصي الفقراء منهم لأنه حين تعذر التمليك هنا انصرفت الوصية إلى معنى القرية فتكون كما لو أوصى للفقراء.⁴

الوصية لأعمال الخير

الوصية لله تعالى في أعمال البر فهي صحيحة وتصرف في وجوه الخير كالوصية لأماكن العبادة والمؤسسات العلمية وسائر المصالح العامة (المادة 213).

3. أن لا يكون وارثاً

ذهب جمهور الفقهاء ومنهم الأئمة الأربعة إلى أنه لا تجوز الوصية لوارث لقوله صلى الله عليه وسلم ((لا وصية لوارث)).

وذهب الشيعة والإمامية وبعض أئمة الزيدية إلى جواز الوصية للوارث عملاً بظاهر الآية ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةَ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ ﴾ [لبقرة:180].

قالوا فإذا نسخ وجوب الوصية لهم بآيات الموارث فإن الذي تدل عليه الآية بعد ذلك هو جواز الوصية لهم،

⁴ - اختلف الفقهاء في الحد الفاصل بين ممن يحصون ومن لا يحصون، فقال محمد إن كانوا أكثر من مائة فهم لا يحصون، وبه أخذت المحاكم الشرعية في مصر، وقال أبو يوسف: إن كانوا لا يحصون إلا بكتاب أو حساب فهم لا يحصون، وقال الشافعية: هم لا يمكن استيعابهم إلا بمشقة. (الفقهاء الإسلاميون وأدلتهم، الدكتور وهبة الزحيلي، ج8، ص34).

وقد أجابوا عن الحديث الذي استدل به الجمهور إجابات متعددة لا يسلم واحد منها عند التمهيص العلمي.(1)

أمّا القانون فقد ذهب إلى ما ذهب إليه الجمهور (المادة 238) على أن لا تنفذ الوصية للوارث إلا إذا أجازها الورثة.

متى يشترط عدم الإرث ؟

الذين قالوا بعدم جواز الوصية للوارث يعتبرون كونه وارثاً أو غير وارث حال موت المورث لا حال صدور الوصية عنه، وخالف الظاهرية في ذلك فقالوا في حال صدور الوصية لا في حال الموت.

هل تصح بإجازة الورثة ؟

ذهب الأئمة الأربعة إلى أن الوصية للوارث تنفذ إذا أجازها الورثة، لما جاء في بعض الروايات ((لا وصية لوارث إلا أن يشاء الورثة)) . وقال الظاهرية لا تصح ولو أجازها الورثة لأن الله منع من ذلك فليس للورثة أن يجيزوا ما أبطل الله على لسان رسوله فإذا أجازوا ذلك كانت هبة مبتدأة منهم لا وصية من الموصي.

متى تعتبر الإجازة ؟

قال جمهور الحنفية والشافعية والحنابلة لا تعتبر إلا بعد موت الموصي وقال بعض الفقهاء الإجازة في حال حياة الموصي صحيحة ولازمة فلا يصح رجوعهم عنها. وقد أخذ القانون برأي الجمهور كما في المادة 238.

4 . أن لا يكون قاتلاً

ذهب الحنفية إلى أن قتل الموصي له للموصي يمنع من استحقاقه للوصية سواء قتله بعد الإيضاء أم قبله للحديث ((لا وصية لقاتل))⁵.

وذهب المالكية والشافعية في أظهر القولين عندهم إلى أن القتل لا يمنع من استحقاق الوصية ؛ لأن الآيات والأحاديث التي جاءت في الوصية لم تفرق بين قاتل وغيره.

وذهب بعض فقهاء الحنابلة إلى تفصيل حسن، وهو إن كانت الوصية قبل الجرح فهي باطلة وإن كانت بعده فهي صحيحة ؛ لأنها صدرت من أهلها عن رضا وفي محلها ولأن القتل لم يقع بنية الاستعجال

⁵. الدارقطني والبيهقي.

كما في قتل الوارث لمورثه.

وذهب القانون إلى ما ذهب إليه الحنفية (المادة 223).

اتحاد الدين

ليس اتحاد الدين بين الموصي والموصى له شرطاً في صحة الوصية لقوله صلى الله عليه وسلم عن أهل الكتاب المواطنين ((لهم ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين)) .

حكم وصايا غير المسلمين

إذا أوصى غير مسلم بوصية فلا تخلو عن ثلاث حالات:

- أن يكون ما أوصى به قرية عندنا وعنده (في شريعته) كالصدقة على فقراء المسلمين أو بناء مدرسة أو مشفى فهذه القرى جائزة بالاتفاق.
- أن يكون قرية عندنا لا عنده كما إذا أوصى مسيحي ببناء مسجد، فهذه وصية باطلة باتفاق أبي حنيفة وصاحبيه.
- أن تكون قرية عنده لا عندنا كما إذا أوصى مسيحي ببناء كنيسة، فقال أبو يوسف ومحمد باطلة لأنها ليست مما يتقرب به إلى الله في شريعتنا، وقال أبو حنيفة صحيحة لأنها قرية في عقيدته.

وقد ذهب القانون إلى صحة الوصية مع اختلاف الدين والملة بينهم وبين الموصي (215).

د . شرائط الموصى به

يشترط الفقهاء لصحة الوصية في الموصى به أن يكون:

- مالاً: لأن الوصية تملك ولا يملك غير المال.
- متقوماً: أي له قيمة في عرف الشرع فلا تصح الوصية بالخمير والخنزير.
- قابلاً للتملك

أي يجب أن يكون الموصى به مما يصح تملكه بعقد من العقود.

- أن لا يكون مستغرقاً بالدين: فالديون مقدمة في التعلق بمال الميت وإن قيل إن الآيات تقدم الوصية على الدين كقوله تعالى: ﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ ﴾ [النساء: من

الآية 11] فالإجماع منعقد على تقديم الدين ؛ وإنما ذلك للتنبيه إلى أهمية الوصية ووجوب إخراجها.

- أن لا تزيد على الثلث: لقوله ﷺ { إن الله تصدق عليكم بثلث أموالكم عند مماتكم }⁶ .
وقوله ((الثلث والثلث كثير))⁷.

هل للورثة إجازة الزائد على الثلث ؟

ذهب الجمهور إلى نفاذ الوصية فيما زاد على الثلث إذا أجازته الورثة، ومنع ذلك الظاهرية. أما شروط الموصى به في القانون هي ذات الشروط عند الفقهاء إلا شرط أن يكون مالاً لم يذكره القانون ؛ لأن الوصية لا تقتصر على المال عنده كما ورد في التعريف.

أ . بطلان الوصية

تبطل الوصية في الحالات التالية:

- جنون الموصي جنوناً مطبقاً متصلاً بالموت ؛ لأن الوصية عقد غير لازم فيجوز له الرجوع عنها، وفي حال الجنون المتصل بالموت فقد طرأ احتمال رجوعه عنها فتبطل.
- موت الموصى له قبل موت الموصي.
- هلاك الموصى به قبل وفاة الموصي ؛ كأن يوصي بفرس فتموت.
- رد الوصية بعد وفاة الموصي.
- قتل الموصى له للموصي وفقاً لما ذكرنا سابقاً.
- رجوع الموصي عن وصيته.

وهناك أسباب أخرى لم يتعرض لها القانون لقلّة وقوعها لكن ذكرها الفقهاء كالردة واللعوق بدار الحرب.

ب . الرجوع عن الوصية

يمكن الرجوع عن الوصية بطريقتين:

1 . التصريح كقوله رجعت عن الوصية أو عدلت أو أبطلت، فسخت.....

⁶ . ابن ماجه والدارقطني.

⁷ . البخاري ومسلم.

2 . عن طريق الدلالة، كأن يبيع الموصى به أو يستهلكه أو يخلطه بحيث لا يمكن تمييزه كخلط الدقيق الموصى به بالسكر أو أن يزيد في الموصى به زيادة لا يمكن تسليمه إلا بها كما إذا زرع في الأرض أو بنى فيها بناء...إلخ.

واتفق الفقهاء على أنه لا يعتبر من الرجوع في الوصية ؛ كالتصرف في الموصى به بحيث لا يخرج عن ملكه كأن يؤجره أو كقيامه بترميم الدار أو إعادة بناء سقفها...إلخ.

وقد ذهب القانون إلى ما ذهب إليه الفقهاء كما في المواد 220 - 221 - 222.

حكم الوصية بعد البطلان

يعود ما بطل إلى تركة الموصي كبقية أمواله.

د . جحود الوصية

إذا أوصى ثم عرضت عليه فجحد، ذهب أبو يوسف إلى أن الجحود رجوع عن الوصية، وذهب محمد إلى أنه لا يعتبر رجوعاً، لأن الرجوع عن الوصية إثبات لها في الماضي، ونفي في الحال، أما الجحود فهو نفي في الماضي والحال، فلا يكون رجوعاً حقيقةً بدليل أن لو جحد النكاح لا يكون ذلك طلاقاً منه، ولأن إنكار الوصية بعد ثبوتها يكون كذباً فيكون باطلاً به الحكم كالإقرار الكاذب، ولاحتمال أن يكون إنكاره ناشئاً عن نسيانه فلا يدل على الرجوع. وبهذا أخذ القانون.

الوصية بالمنافع

ذهب جمهور الفقهاء إلى جواز أن يوصي الإنسان بمنفعة بما يملكه لشخص معين مع بقاء العين على ملك الورثة، وذهب بعض الفقهاء إلى منع الوصية بالمنافع، وقد أخذ القانون برأي الجمهور. وذهب الجمهور إلى جواز استغلال العين الموصى بمنفعتها كأن يؤجرها لغيره، وبه أخذ القانون.

الوصية بالثمرة

إذا أوصى بثمرة بستانه لإنسان فإن جاء النص فيها على التأييد أو مدة حياة الموصى له كانت كذلك، وإن نص في الوصية على الثمرة الموجودة له حال وفاة الموصى كان له ما كان موجوداً منها عندئذ، فإن لم يوجد شيء فلا شيء له وكذلك لو قام الدليل على أن الموصي أراد ما كان موجوداً منها عند وفاته ولو لم ينص على ذلك، وإن جاءت الوصية مطلقة كان للموصى له ما كان موجوداً عند الوفاة وما يسجد في المستقبل طول حياته، إلا إذا قامت قرينة على خلاف ذلك.

والى هذا ذهب الشافعية وبه أخذ القانون (المادة 249)

أما فقهاء الحنفية فقد قالوا بذلك فيما إذا كانت الوصية بالغلة، وأما إذا كانت الوصية بالثمرة فقالوا: إن له ما كان منها قائماً وقت الوفاة لا ما سيوجد في المستقبل، لأن الثمرة اسم للموجود عرفاً فلا يتناول المعدوم إلا بدلالة زائد كالتنصيص على الأبد، وأما الغلة فتتنظم الموجود وما سيوجد مرة بعد أخرى عرفاً.

نفقات الموصى به

إذا كانت الوصية بالمنفعة لجهة، وبالرقبة لجهة أخرى، صحت الوصيتان وكانت

الضرائب التي تفرض على العين وسائر نفقات الانتفاع على الموصى له بالمنفعة (المادة 250) ف

بيع الموصى بمنفعته

يجوز للورثة بيع العين الموصى منفعتها أو أن يبيعوا نصيبهم منها وهذا رأي الجمهور ومعه القانون (

251) ف 2، وذهب الحنفية إلى أنه يشترط إجازة الموصى له.

الوصية الواجبة

الوصية للأقارب مستحبة عند الجمهور منهم أئمة المذاهب الأربعة، ولا تجب على الشخص إلا بحق الله أو للعباد. ويرى بعض الفقهاء كابن حزم الظاهري أن الوصية واجبة ديانة وقضاء للوالدين والأقربين الذين لا يرثون، لحجبهم عن الميراث، أو لمانع يمنعهم من الإرث كاختلاف الدين، فإذا لم يوص الميت للأقارب بشيء وجب على ورثته أو على الوصي إخراج شيء غير محدد المقدار من مال الميت وإعطائه للوالدين غير الوارثين وقد أخذ القانون المصري (م 76 . 79) والسوري (م 257) بالرأي الثاني، فأوجب الوصية لبعض المحرومين من الإرث وهم الأحفاد الذين يموت آباؤهم في حياة أبيهم أو أمهم، أو يموتون معهم ولو حكماً كالغرقى.

من تجب له هذه الوصية

أوجب القانون المصري هذه الوصية لأولاد الابن مهما نزلوا، وللطبقة الأولى فقط من أولاد البنات، أما القانون السوري فإنه قصر هذه الوصية على أولاد الابن فقط، ذكوراً وإناثاً، دون أولاد البنت؛ لأن هؤلاء لا يحرمون من الميراث في هذه الحالة لوجود أعمامهم أو عماتهم، وإنما هم من ذوي الأرحام الذين يرثون في رأي الحنفية عند عدم ذوي الفروض والعصبات. والأولى الأخذ بما ذهب إليه القانون المصري تسوية بين فئتين من جنس واحد سواء لطبقة واحدة أم لأكثر⁸.

شروط وجوب هذه الوصية

اشتراط القانون المصري والسوري لوجوب هذه الوصية شرطين:

الأول . أن يكون فرع الولد غير وارث من المتوفي: فإن ورث منه، ولو ميراثاً قليلاً لم يستحق هذه الوصية.

الثاني . ألا يكون المتوفي قد أعطاه ما يساوي الوصية الواجبة، بغير عوض عن طريق آخر كالهبة أو الوصية.

مقدار الوصية الواجبة.

يستحق الأحفاد حصة أبيهم المتوفي لو أن أصله مات في حياته، على ألا يزيد النصيب عن الثلث، فإن زاد كان الزائد موقوفاً على إجازة الورثة. هذا هو مقدار الوصية الواجبة في القانون.

⁸ . الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي، ج 8، ص 124.

تزام الوصايا

1 . التزام في الوصايا بين العباد

إذا أوصى بعدة وصايا وزادت في مجموعها عن الثلث ولم تجز الورثة إلا إنفاذ الثلث فقط أو أجاز الورثة انفاذها ولكن التركة لا تكفي فهناك صورتان: الأولى: أن تكون كل واحدة من الوصايا لا تزيد على الثلث، كسدس لوحد وثلث لآخر، فيضرب كل سهم في الثلث، أي يأخذ كل واحد من الوصية بنسبة وصيته من الثلث، ولا يقسم الثلث أو التركة في الحالة الثانية بينهم بالسوية اتفاقاً

الثانية: أن تكون إحداهما تزيد على الثلث، كثلث لوحد وثلثين لآخر فعند أبي يوسف ومحمد يقسم بحسب السهم أيضاً كما في الصورة الأولى، فإذا أوصى لخالد بثلث ماله ولبكر بثلثي ماله قسم الثلث بينهما أثلاثاً، فلخالد واحد ولبكر اثنان.

وعند أبي حنيفة يقسم بينهما مناصفة، فلكل من خالد وبكر في المسألة السابقة نصف الثلث أو نصف التركة.

2 . التزام في حقوق الله تعالى

إذا أوصى بوصايا تزيد عن الثلث وكلها من حقوق الله تعالى، فإما أن تكون متحدة الرتبة، أو متفاوتة الرتبة، أو مختلطة.

فإذا كانت متحدة الرتبة بأن كانت كلها فرائض كالحج والزكاة أو كلها واجبات أو كلها مندوبات: يقدم فيها في رأي أبي حنيفة وصاحبيه ما بدأ به الميت أولاً، فإذا أوصى بحج وزكاة، قدم الحج. وإذا أوصى بكفارة يمين وكفارة ظهار، قدمت الوصية الأولى، فإن فضل شيء من الثلث فللثانية.

وإذا كانت متفاوتة الرتبة: كأن كان بعض الوصايا بالفرائض، وبعضها بالواجبات كصدقة الفطر عند الحنفية. وبعضها بالمندوبات كحج التطوع، قدم الفرض ثم الواجب ثم المندوب.

3 . التزام بين حق الله والعباد

أما إذا تزامت بين حق الله والعباد، كما إذا أوصى للحج والزكاة ولزيد والكفارات، فإنه يقسم الثلث أو التركة على جميعها، وتجعل كل جهة من حقوق الله مفردة بسهم، ولا تجعل كلها سهماً واحداً، فللحج ربع الثلث وللزكاة ربع الثلث، ولزيد ربع الثلث وللکفارات ربع الثلث. هذه الأحكام التي فصلناها في التزام الوصايا قد أجملت أكثرها المادتان (258 . 259).⁹

⁹ انظر لفصل الوصية البدائع 7 / 330، والمغني 6 / 414، و بداية المجتهد 2 / 328، و شرح القانون للسباعي 75 / 2 وما بعدها .

تمارين:

السؤال الأول:

تاخذ التصرفات المالية لمريض مرض موت حكم:

1. الهبة.
2. الوقف.
3. الوصية.
4. موقوفة على إجازة الورثة.

الجواب الصحيح هو رقم: 3.

السؤال الثاني:

تتقيد الوصية شرعاً وقانوناً:

1. بنصف المال.
2. برقع المال.
3. بثلث المال.
4. تجوز في كل المال لأنها هبة مضافة لما بعد الموت.

الجواب الصحيح هو رقم: 3.

الوحدة التعليمية الرابعة

أحكام المواريث

1- مشروعية الإرث في الشريعة الإسلامية أسبابه وموانعه

الكلمات المفتاحية:

مشروعية الإرث - أسباب الإرث - موانع الإرث.

الملخص:

الإرث مشروع وثبتت مشروعيته بالقرآن والسنة والإجماع - وأسباب الإرث ثلاثة: القرابة النسبية، عقد الزواج الصحيح، الولاء. وموانع الإرث ثلاثة، القتل، اختلاف الدين، الرق.

الأهداف التعليمية:

في نهاية هذه الوحدة التعليمية يجب أن يكون الطالب قادراً على:

1. التعرف على أدلة ومشروعية الإرث.
2. التعرف على موانع وأسباب الإرث.

الشريعة الإسلامية تعدُّ الإرث حقاً مشروعاً بناءً على إباحتها للملكية الفردية، وكل ما يجوز تملكه جاز توريثه.

والشريعة الإسلامية عندما أباحت الإرث وضعت نظاماً دقيقاً وعادلاً في توزيعه على أقارب الميت. وبشكل فريد ليس فيه ظلم لأحد، وكما تهدف الشريعة من وراء نظام الإرث وإباحتها للإرث توزيع الثروة على الناس بشكل عادل حتى لا تتكدس الأموال والثروات في يد قلة قليلة من الناس في المجتمع. وذلك لتحقيق العدالة الاجتماعية في توزيع المال.

مكانة علم الموارِيث في الشريعة الإسلامية:

الموارِيث جمع ميراث، وهو اسم لما يورث عن الميت من أموال بعد الوفاة. ويسمى هذا العلم ((علم الفرائض)) وهو جمع فريضة، بمعنى مفروضة من الفرض والتقدير، لأن بعض الورثة لهم نصيب معلوم من الشارع، وهم أول من يأخذون نصيبهم من التركة.

ويسمى العالم بهذا العلم ((فرضياً وفارضاً)).

وقد عرف الفقهاء علم الموارِيث بأنه: ((علم بقواعد فقهية وحسابية يُعرف بها نصيب كل واحد من التركة))¹

وقد جاءت أحكام الموارِيث في الشريعة مفصلة تفصيلاً كاملاً ودقيقاً، وهي جزء من نظام المال في الإسلام يوضح الحقوق المتعلقة بأموال الإنسان وتركته بعد وفاته، ويوضح من يستحق الميراث ممن لا يستحقه، ونصيب كل وارث.

وقد حث النبي صلى الله عليه وسلم على تعلم الفرائض، وبين أنها أول ما يُرفع من العلم من الأرض فقال: ((تعلموا الفرائض وعلموها الناس، فإنها نصف العلم، وهو أول شيء ينزع من أمتي))².

ويستمد علم الموارِيث أحكامه من القرآن والسنة النبوية والإجماع واجتهادات الصحابة الكرام.

- أركان الإرث: للإرث ثلاثة أركان وهي:

1- المورث: وهو الميت الذي ينتقل بموته أمواله إلى الورثة.

2- الوارث: وهو الذي يستحق الإرث بأحد أسبابه من الميت.

¹ انظر شرح القانون للسباعي ج 3 ص 27

² رواه ابن ماجه والدارقطني.

3- الموروث: وهو التركة التي يخلفها الميت المورث بعد موته، والتي تورث من بعده وتنتقل للورثة وقد اختلف الفقهاء في تحديدها.

تحديد التركة:

ذهب الحنفية إلى أن التركة هي الأموال والحقوق المالية التي كان الميت يملكها، وهي تابعة للأموال أو موثقة أو معينة أو خادمة.

أما الحقوق الشخصية التي لا علاقة لها بالأموال، ولا تعدُّ أموالاً في ذاتها، فلا تنتقل بالإرث. فالتركة تشمل ما يلي:

- 1- "الأموال بجميع أنواعها منقولة كانت أم عقاراً، وسواء كانت بيد الميت عند الوفاة أم بيد وكيله أم بيد مغتصب، وكذلك تشمل ديون الميت على الغير، وحقوقه التقاعدية إن كان موظفاً.
- 2- "الحقوق العينية التي ليست مالاً ولكنها تقوم بالمال أو متصلة بالمال، مثل حق العلو والمسيل والمرور والرهن.
- 3- "خيارات الأعيان مثل خيار العيب، وخيار التعيين، وخيار الوصف، فإن هذه الخيارات تنتقل للورثة.

ويخرج من التركة ما يلي:

- 1- "المنافع لأن المنافع عند الحنفية ليست أموالاً مثل الإجارة والإعارة، فالإجارة تنتهي بالموت ولا تنتقل للورثة.
- 2- "قبول الوصية: وذلك في حال ما إذا مات الموصى له قبل الرد أو القبول، وعُدَّ عدم الرد قبولاً ولزمت الوصية.
- 3- "الخيارات الشخصية: كخيار الشرط، وخيار الرؤية، وحق الشفعة، لأنها خيارات شخصية. إذن فالخلاصة: أن الحنفية عدوا كل ما كان مالاً أو حقاً تابعاً له فهو من التركة، وما كان حقاً شخصياً فليس من التركة.

بينما وسع جمهور الفقهاء مفهوم التركة بما يشمل المنافع لأنها أموال عندهم، وبما يشمل الحقوق الشخصية أيضاً كالخيارات التي تتعلق بالعقود.³

³ انظر شرح القانون للدكتور مصطفى السباعي ج3 ص37

موقف القانون السوري:

لم يتعرض القانون السوري لمفهوم التركة، ويمقتضى المادة 305 منه يطبق الراجح من المذهب الحنفي فيعمل به في القضاء.

أسباب الإرث وموانعه

1- أسباب الإرث:

للإرث ثلاثة أسباب:⁴

1. عقد الزواج الصحيح:

فمتى تم عقد الزواج بين رجل وفتاة، وكان العقد بينهما صحيحاً ثبت التوارث بينهما، ولو مات قبل الدخول أو الخلوة الصحيحة.

وإذا تم الطلاق وكان رجعيًا، فإنهما يتوارثان إذا مات أحدهما خلال العدة، لأن الطلاق الرجعي لا يقطع الزوجية تماماً خلال العدة.

أما المعتدة من طلاق بائن فإنها لا ترث من زوجها إذا مات خلال عدتها، لأنه يقطع الزوجية سواء كان الطلاق بائناً بينونة صغرى أم كبرى.

واستثنى جمهور الفقهاء عدا الشافعية المطلقة طلاق فرار فإنها ترث من زوجها إذا مات خلال عدتها وهو ما أخذ به القانون السوري في المادة (116).

كما أنه لا توارث بين الزوجين في الزواج الفاسد ومن باب أولى في الزواج الباطل.

2. قرابة النسب:

وهي كل صلة سببها الولادة، وهذا النوع يشمل ثلاثة أنواع من الإرث وهي: الإرث بالفرض، والإرث بالتعصيب، وذوي الأرحام.

3. النسب الحكمي أو ولاء العتاقة:

فمن أعتق عبداً ثم مات العبد ولا وارث له، ورثه السيد الذي أعتقه.⁵

موقف القانون السوري:

⁴ انظر المهذب ج 2 ص 24، القوانين الفقهية لابن جزيء ص 253

بداية المجتهد 2 ص 339 دار المعرفة بيروت- المهذب 24/2-25

شرح الرحبية في علم الفرائض لسبط المارديني ص 31 تحقيق د. مصطفى البغا

⁵ بداية المجتهد 361/2

انظر شرح الرحبية في علم الفرائض لسبط المارديني ص 32 وشرح القانون للسباعي ج 3 ص 37

نص القانون السوري في المادة (263) على السببين الأول والثاني من أسباب الإرث، وهما النسب والزوجية، ولم يذكر ولاء العتاقة، لأنه غير موجود الآن، وأصبح من التاريخ بإلغاء نظام الرق.

فقد نصت المادة (263) على ما يلي:

1. أسباب الإرث الزوجية والقرباة.
2. للإرث ثلاث طرائق: الفريضة المقدرة، أو العسوية، أو حق الرحم.
3. يكون الإرث بالقرباة بطريق الفرض أو العسوية أو بهما معاً، أو بالنصيب الرحمي. فإذا كان لوارث جهتا إرث، ورث بهما معاً مع مراعاة أحكام المادتين 271، 296.

والمادتان (271، 296) تتعلقان بنصيب الجدات في الميراث ونصيب ذوي الأرحام كما سيمر معنا.

2- شروط الإرث:

شروط استحقاق الإرث ثلاثة وهي:

- 1- "موت المورث حقيقة أو حكماً أو تقديراً، والمقصود بالموت الحكمي حكم القاضي بموت المفقود، وأما تقديراً فكالجنين الذي سقط بضرب، فإنه يحكم بحياته تقديراً حتى تورث عنه ديته.
- 2- "تحقق حياة الوارث عند موت المورث حقيقة أو تقديراً كالحمل.
- 3- "عدم قيام مانع من موانع الإرث بالمورث.

- موقف القانون السوري:

نص القانون في المادة (260) والمادة (261) على الشرط الأول والثاني من شروط استحقاق الإرث مع بيان شرط وراثته الحمل.

نصت المادة 260 على ما يلي:

- 1- يستحق الإرث بموت المورث أو اعتباره ميتاً بحكم القاضي.
- 2- يجب لاستحقاق الإرث تحقق حياة الوارث وقت موت المورث أو وقت الحكم باعتباره ميتاً، ويكون الحمل مستحقاً للإرث إذا توافر فيه ما نص عليه في المادة 236.

ونصت المادة (261) على ما يلي:

إذا مات اثنان ولم يعلم أيهما مات أولاً فلا استحقاق لأحدهما في تركة الآخر، سواء أكان موتهما في حادث واحد أم لا.

وقد تعرضت المادة (236) المذكورة سابقاً لشروط الوصية للحمل.

3- موانع الإرث:⁶

المانع شرعاً: هو ما تقوت به أهلية الوارث للإرث مع وجود سببه.

وما تقوت به أهلية الوارث للإرث يخرج بها المحجوب حجب حرمان فإنه أهل للميراث ولكن لا يأخذ من الميراث شيئاً، لوجود من يزاحمه كالجدة مع وجود الأب، فالجد أهل للميراث لولا وجود الأب، بخلاف القاتل مثلاً فإن القتل مانع من الميراث كما سيأتي، فلا يبق القاتل أهلاً للميراث.

وخرج من التعريف الأجنبي بقولنا (مع قيام سببه) لأنه ليس أهلاً للميراث.

والمحروم الذي لا حظ له ولا نصيب من الميراث، لا يُعدُّ موجوداً بين الورثة، ولذلك لا يحجب غيره مطلقاً.

وأما المحجوب فإنه يحجب غيره. وهذا الفرق بينه وبين المحروم.

وأما موانع الإرث الأصلية والمتفق عليها عند العلماء فهي خمسة موانع:

1- الرق 2- القتل 3- اختلاف الدين 4- الردة 5- اختلاف الدار.

وأما موانع الإرث المجازية أو المختلف فيها عند العلماء والتي ترجع إلى فقد سبب أو شرط

من شروط الإرث فهي:

1- جهالة تاريخ الموت.

2- جهالة الوارث.

3- اللعان.

4- ولد الزنى.

⁶ انظر بداية المجتهد ج2/352 وما بعدها، والقوانين الفقهية ص259، المهذب 2/24

أولاً- موانع الإرث الأصلية:

1- الرق:

فالعبد مهما كانت عبوديته كاملة أم ناقصة لا يرث من قريبه الحر عند موته، لأنه ليس أهلاً للتملك إذ هو ملك لسيدته، فتوريثه توريث لسيدته، وهذا لا يجوز شرعاً.

وقد أصبح هذا الحكم في ذمة التاريخ بعد إلغاء نظام الرق عالمياً في أواخر الدولة العثمانية.

2- القتل:

اتفق العلماء على أن الوارث إذا قتل مورثه فإنه يُمنع من الميراث، لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (ليس لقاتل ميراث).⁷

ولأن القاتل هنا قد اتخذ القتل المحرم وسيلة للوصول إلى الميراث، والميراث مشروع، فيكون بذلك استعجل الوصول لحقه قبل أوانه بوسيلة محرمة فيعاقب بالحرمان. للقاعدة الفقهية: " من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه "

فلا يجوز شرعاً اتخاذ المحرم وسيلة لتحصيل المصالح أو المنافع.

- أنواع القتل المانع من الميراث:

مع أن الفقهاء قد اتفقوا على أن القتل مانع من موانع الميراث ولكنهم اختلفوا في نوع القتل المانع من الميراث على أقوال.

1- ذهب المالكية إلى أن القتل المانع من الميراث هو القتل العمد لأنه من القتل عدواناً بغير حق، وهو القتل الذي يُتصور فيه وجود علة المنع من الميراث، وهي استعجال الشيء قبل أوانه.⁸

2- وذهب الحنفية والحنابلة إلى أن القتل المانع من الميراث هو القتل عدواناً بغير حق مطلقاً، وهذا يشمل القتل العمد والقتل شبه العمد، والقتل الخطأ. إذ كل هذه الأنواع من القتل عدواناً.⁹

⁷ رواه أبو داود

⁸ القوانين الفقهية ص 259 لابن جزئي

3- وأما الشافعية: فقد توسعوا كثيراً في هذه المسألة، فذهبوا إلى أن كل أنواع القتل مانع من الميراث سواء كان عدواناً أم قتلاً بحق.¹⁰

موقف القانون السوري:

أخذ القانون السوري برأي المالكية في هذه المسألة، وهو أن القتل المانع من الميراث هو القتل العمد فقط.¹¹

3- اختلاف الدين بين الوارث والمورث:

أجمع العلماء على أن اختلاف الدين مانع من الميراث بين المسلم وغير المسلم، فلا يرث المسلم من غير المسلم، وكذلك الأمر لا يرث غير المسلم من المسلم. واستدلوا بقول الرسول صلى الله عليه وسلم: ((لا يتوارث أهل ملتين شيء)) .
أما غير المسلمين فيرث بعضهم بعضاً مع اختلاف الدين باتفاق الأئمة الأربعة، فيرث اليهودي من المسيحي والعكس صحيح.¹²

موقف القانون السوري:

نص القانون السوري في المادة () على عدم التوارث بين المسلم وغيره. وسكت القانون على حكم التوارث بين المسلمين، فيطبق المذهب الحنفي بمقتضى المادة (305)

4- الردة:

الردة خروج المسلم عن دينه إلى دين آخر، والردة خروج على نظام المجتمع للأمة، وتمرد على كيانه وعقيدتها، لشبهة في العقل أو خبث في النية، وكل الأنظمة السائدة في العالم تعاقب من يخرج على نظامها العام بالإعدام أو بالسجن أو بالنفي، لخطورة أمثال هؤلاء على كيان الأمة، ولذلك يعاقب الإسلام أيضاً أمثال هؤلاء بعد استنابتهم وإزالة شبهاتهم بالقتل للرجل والسجن للمرأة. ولذلك أجمع العلماء على أن الردة مانع من موانع الإرث أيضاً لأن المرتد في حكم الميت. وأما حكم الوراثة منه، فقد ذهب أبو حنيفة إلى أن ما اكتسبه المرتد قبل زمن رده فإنه يورث

⁹ الدر المختار: 5 / 542، المغني: 6 / 292.

¹⁰ المذهب 24/2

¹¹ انظر شرح القانون ج3 ص45 د. مصطفى السباعي

¹² انظر بداية المجتهد 2/352 والتي بعدها، والقوانين الفقهية ص259، المذهب 24/2 والتي بعدها.

عنه، وما اكتسبه بعد زمن الردة فهو لبيت المال لا يورث عنه، لأنه في حكم المال الذي لا مالك له، لأنه في يحكم الميت، فيرثه بيت المال.¹³ هذا إن كان المرتد رجلاً، وإن كانت امرأة فيورث عنها مالها، لأنها لا تقتل ولكنها تحبس.

وذهب أبو يوسف ومحمد إلى أن مال المرتد يورث عنه سواء ورثه قبل الردة أم بعدها، لأن ملكيته لأمواله لا تزول بالردة عندهما، فهو كالمحكوم عليه بالإعدام، له ذمة مالية، وتصح تصرفاته وكسبه.¹⁴

- وقد سكت القانون السوري عن حكم هذه المسألة اكتفاءً بما ورد فيه عن اختلاف الدين كمانع من موانع الإرث.

5- اختلاف الدار:

اتفق العلماء على أن المسلم يرث من المسلم مهما اختلفت أوطانهم أو بلدانهم، لأن المسلمين أمة واحدة، وبلاد الإسلام وطن واحد، قال الله تعالى: (إِنَّ هَذِهِ أُمَّتُكُمْ أُمَّةً وَاحِدَةً وَأَنَا رَبُّكُمْ فَاعْبُدُونِ [الأنبياء: 92]، {وَإِنَّ هَذِهِ أُمَّتُكُمْ أُمَّةً وَاحِدَةً وَأَنَا رَبُّكُمْ فَاتَّقُونِ} [سورة المؤمنون: 52]).

كما اتفق العلماء على أن المسلم يرث من المسلم ولو كان أحدهما من رعايا دولة غير إسلامية، فالمسلم العربي يرث من قريبه الإنكليزي أو الروسي أو الهندي مثلاً، لأن ولاية المسلم للإسلام أينما كان، ومهما اختلفت قوميته أو جنسيته.

وأما غير المسلمين فإن كانوا من رعايا دول إسلامية، فإنهم يتوارثون فيما بينهم، فالمسيحي السوري يرث من قريبه الأردني وهكذا.

وأما إن كان أحدهما من رعايا دولة إسلامية والآخر من رعايا دولة غير إسلامية فلا يتوارثان، بسبب اختلاف الدار، فالمسيحي السوري مثلاً لا يرث من قريبه الأمريكي لاختلاف الدار والجنسية.¹⁵

موقف القانون السوري:

¹³ المبسوط: 10 / 102، البدائع: 7 / 136.

¹⁴ تبيين الحقائق: 3 / 285.

¹⁵ انظر شرح القانون للسباعي ج 3 ص 48 والتي بعدها

سكت القانون السوري عن مسألة اختلاف الدارين بين المسلمين في شأن الإرث، ولكن نصت المادة (264) الفقرة (ج) على ما يلي: ((لا يمنع الأجنبي حق الإرث إلا إذا كانت قوانين بلاده تمنح مثل ذلك للسوريين)).

والمقصود بالأجنبي هنا غير المسلم وغير المسيحي المقيم في بلاد إسلامية.

ثانياً- موانع الإرث التبعية:

1- جهالة تاريخ الموت:

من شروط الإرث تحقق حياة الوارث حين موت المورث، فإذا مات مجموعة من الأقارب في وقت واحد في حريق مثلاً أو غرق سفينة، وفيهم من يرث الآخر فلا توارث بينهم لعدم العلم بمن توفي قبل الآخر.

2- جهالة الوارث:

ومثال ذلك: كما لو أرضعت صبيّاً مع ابنها ثم ماتت، وجعلنا أيهما ولدها، فلا يرثها واحد منهما، لجهالة الوارث. ولهذه المسألة صور أخرى لا داعي لاستقصائها.

وفي هذه الحالة يوضع المال في بيت، وتكون نفقتهما في بيت المال، وعندما يكبران يفتسمان المال بينهما بالتراضي.

3- اللعان:

إذا وقع اللعان بين الزوجين، وقعت الفرقة بينهما، وينفى نسب الولد من أبيه، فإذا مات لا يرث منه، ولكنه يرث من أمه عند موتها لأن نسبه منها ثابت.

4- ولد الزنى:

لا يرث من أبيه، لأن الزنا لا يمكن أن يكون سبباً لتحصيل المنافع والمصالح، فلا نسب لولد الزنى من أبيه، وبالتالي لا يرث منه من باب أولى ولكنه يرث من أمه لأنه يُنسب إليها باتفاق.

موقف القانون السوري من موانع الإرث:

نصت المادة (263) على موانع الإرث، وهذا نصها:

يمنع من الإرث ما يلي:

1- موانع الوصية المذكورة في المادة (223).

2- اختلاف الدين بين المسلم وغيره.

3- لا يمنح الأجنبي حق الإرث إلا إذا كانت قوانين بلاده تمنح مثل ذلك للسوريين.

4- لحقوق المتعلقة بالتركة:

إذا مات المسلم تعلقت بأمواله الحقوق الآتية:

1- الديون المتعلقة بالأعيان:

فأول شيء يعمل بعد موت الإنسان هو سداد ديونه، وهو مقدم على تجهيزه وتكفينه عند جمهور الفقهاء.

وذهب الإمام أحمد إلى أن سداد الديون يؤخر عن نفقات التكفين والدفن، وبهذا الرأي أخذ القانون السوري في المادة (262)

2- تجهيز الميت وتكفينه:

اتفق العلماء على أن تجهيز الميت مقدم على باقي الديون التي لا تتعلق بأعيان التركة كالرهن مثلاً.

كما يقدم تجهيز الميت على إنفاذ الوصية.

وتشمل نفقات التكفين والدفن والتعزية من غير إسراف.

3- قضاء ديونه: وتنقسم ديون الميت إلى أربعة أنواع وهي:

أ- ديون الله سبحانه وتعالى، كالزكاة والנדور والكفارات وتسقط بالموت عند الحنفية، أما جمهور الفقهاء فقالوا لا تسقط بالموت ويجب أدائها من تركة الميت.

ب- ديون تتعلق بالأعيان، وقد سبق أن أشرنا أن القانون السوري أخذ برأي الحنابلة في أنها مؤخرة على نفقات التكفين والدفن.

ج- ديون تتعلق بذمة الميت ولزمته في حال صحته، وهذه تقدم على دين المرض، فإذا كانت التركة لا تكفي إلا قضاء دين الصحة فيقدم أدائه على دين المرض.

د-ديون تتعلق بذمة الميت ولزمته في حال المرض بالإقرار وهذه الديون تؤخر في الأداء على ديون الصحة عند الحنفية لأن الإقرار بها في زمن المرض فيه شبهة المحاباة.

وذهب جمهور الفقهاء إلى عدم التفرقة بين ديون الصحة والمرض.

وقد أخذ القانون السوري بمذهب جمهور الفقهاء في هذه الحالة.¹⁶

4- الوصية الواجبة: والتي نصت عليها المادة (257) من القانون على أن من مات وله

أولاد ابن وقد مات ذلك الابن قبله أو معه، وجب لأحفاده هؤلاء في ثلث تركته وصية بالمقدار والشرائط التي حددتها تلك المادة.

والقانون بذلك قدمها على إنفاذ الوصية الاختيارية.

5- إنفاذ وصية الميت من ثلث تركته:

وقد اتفق العلماء على أن إنفاذ الوصية مقيد بثلث المال وكما اتفقوا على أنها مؤخرة على

قضاء ديون الميت.

6- تقسيم ما تبقى من التركة على ورثة الميت:

وهم كل من يستحق الإرث بالفرض أو بالتعصيب.

موقف القانون السوري:

نصت المادة (262) على ما يلي:

1- يؤدي من التركة بحسب الترتيب الآتي:

أ- ما يكفي لتجهيز الميت ومن تلزمه نفقته من الموت إلى الدفن بالقدر المشروع.

ب- ديون الميت.

ت- الوصية الواجبة.

ث- الوصية الاختيارية.

ج- المواريث بحسب ترتيبها في هذا القانون.

5- درجات الورثة في استحقاق الإرث:

درجات استحقاق الورثة من التركة على وفق مذهب أبي حنيفة على الترتيب الآتي:

¹⁶ انظر شرح القانون للسباعي 54/3 والتي بعدها

1- أصحاب الفروض: وهم كل وارث له سهم مقدر في كتاب الله تعالى، أو في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم، كالزوج والزوجة والأم والبنات والأخت أو الجدة، أو في الإجماع كبنات الابن، وابن الابن.

2- أصحاب العصابات النسبية: وهم قرابة الميت غير ذوي الفروض من الذكور الذين لا تفصل بينهم وبين الميت أنثى. وهم يلون في الرتبة أصحاب الفروض لقوله صلى الله عليه وسلم: ((ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فأولى رجل ذكر))¹⁷.

3- مولى العتاقة: وهو إذا مات العبد بعد أن أعتقه سيده وليس له وارث من أصحاب الفروض أو العصابات، فإن مولاه أي سيده هو الذي يرثه، لقوله صلى الله عليه وسلم: ((الولاء لمن أعتق)) وقوله صلى الله عليه وسلم: ((الولاء لحمة لحمة النسب)) .
وبما أن الميراث يثبت بالنسب فكذلك الولاء مثله.

4- عصبه مولى العتاقة: وذلك إن مات العبد المعتقد من غير وارث ذي فرض أو عصبه، وكان سيده قد مات، فإن الإرث يثبت لعصبه سيده على ترتيب العصابات، أي فروع المعتقد ثم أصوله ثم إخوته ثم أعمامه.

5- الرد على ذوي الفروض: ويكون ذلك عندما يموت الرجل وليس في ورثته إلا أصحاب فروض، ويزيد أصل المسألة على سهامها، فيرد ما زاد عليهم بنسبة فروضهم، ويستثنى من ذلك الزوجان.

6- ذوو الأرحام: وهم القرابة غير أصحاب الفروض ولا العصابات، وهم القرابة من الإناث، كالعمة والخالة، أو الذكور الذين تفصل بينهم وبين الميت أنثى، كالأب لأم أو ابن البنات وهكذا..

7- المقر له بنسب محمول على الغير: إذا لم يكن للميت وارث ممن سبق ذكرهم، وكان الميت قد أقر بنسب شخص محمول على غيره، كأن أقر بأنه أخوه، فإنه يرث منه، أو يشاركه في الميراث إذا لم يوجد أي وارث من نسب صحيح أو زوجية.

8- الموصى له بما زاد على الثلث: إذا مات شخص ولم يكن له وارث، فإن الموصى له بما زاد عن الثلث يأخذ تمام الموصى له باتفاق العلماء.

¹⁷ رواه البخاري ومسلم عن ابن عباس

فلو مات شخص عن زوج وموصى له بنصف المال، فإن الموصى له يأخذ ثلث المال أولاً، ثم يأخذ الزوج نصف الباقي وهو الثلث ثم يأخذ الموصى له بقية المال وهو الثلث. وهذا عند أبي حنيفة الذي يقول بعدم الرد على الزوجين.

وخالف القانون في ذلك، وذهب إلى وجوب الرد على الزوجين عند فقد ذوي الأرحام.

9- بيت المال: إذا لم يوجد وارث مطلقاً للميت، فإن المال كله يؤخذ أو يوضع في بيت المال على أنه ليس له مالك، كما أنه إذا لم يكن للميت وارث سوى أحد الزوجين، فإن الباقي يكون لبيت المال عند أبي حنيفة.

وبيت المال ليس وارثاً، ولكن المال الذي ليس له وارث يوضع فيه على أنه كالمال الضائع، ولكن لو ظهر وارث بعد ذلك وأقام البينة فإنه يسترد المال من بيت المال.

موقف القانون السوري من درجات الاستحقاق في الميراث:

نصت المادة (274) على درجات الوارثين المستحقين من الإرث كالاتي:

1- إذا لم يوجد أحد من ذوي الفروض أو وجد ولم تستغرق الفروض التركية، كانت التركة أو ما بقي منها بعد الفروض للعصبة من النسب.

ونصت المادة (278) على ما يلي:

1- إذا لم تستغرق الفروض التركية ولم يوجد عصبة من النسب رُدَّ الباقي على غير الزوجين من أصحاب الفروض بنسبة فروضهم.

2- يرد باقي التركة على أحد الزوجين، إذا لم يوجد عصبة من النسب أو أحد أصحاب الفروض أو أحد ذوي الأرحام.

ونصت المادة (289) على ما يلي:

1- إذا لم يوجد أحد من ذوي الفروض ولا من العصابات النسبية كان ميراث الميت لذوي الأرحام.

ونصت المادة (262) على ما يلي:

2- إذا لم يوجد ورثة قضى ممن التركة بالترتيب الآتي:

- أ- استحقاق من أقر له الميث بنسب على غيره.
 - ب- ما أوصى به فيما زاد على الحد الذي تنفذ فيه الوصية.
 - ج- إذا لم يوجد أحد من هؤلاء آلت التركة أو ما بقي منها إلى الخزانة العامة.
- يلاحظ من المواد السابقة ما يلي:

1. أخذ القانون السوري بمذهب أبي حنيفة وأحمد بن حنبل في توريث ذوي الأرحام /المادة (289).

2. ذهب القانون السوري إلى الرد على ذوي الفروض ما عدا الزوجين، المادة 278 الفقرة 1
 3. إذا انفرد أحد الزوجين، فإن وجد ذوي أرحام فإنهم يأخذون ما بقي عن فرض أحدهما، وإن لم يوجد رُدُّ الباقي عليهما.
- ويقدم عندئذ على المقر له بالنسب، وعلى الموصى له بما زاد على الثلث وعلى بيت المال.
- /المادة 262

4. درجات الاستحقاق في القانون السوري كما يلي:

1. أصحاب الفروض /المادة 265
2. العصباء النسبية / المادة 274
3. الرد على ذوي الفروض ما عدا الزوجين / الفقرة 1 من المادة 278
4. ذوو الأرحام / المادة 289
5. الرد على الزوجين عند فقد ذوي الأرحام / الفقرة 2 من المادة 278
6. المقر له بنسب محمول على الغير.
7. الموصى له بما زاد على الثلث.
8. الخزانة العامة / المادة 262 شملت الفقرات 6،7،8

تمارين:

السؤال الأول:

أسباب الميراث ثلاثة أسباب منها:

1. عقد الزواج الفاسد.
2. القرابة النسبية.
3. الشركة في المال.

الجواب الصحيح هو رقم: 2.

السؤال الثاني:

القتل المانع من الميراث في القانون السوري:

1. القتل العمد.
2. القتل شبه العمد.
3. القتل الخطأ.
4. كل ما سبق صحيح.

الجواب الصحيح هو رقم: 1.

2- الإرث بالفرض

الكلمات المفتاحية:

الإرث بالفرض – أصحاب الفروض.

الملخص:

أصحاب الفروض هم كل وارث وردله نصيب مقدر في القآن الكريم أو السنة النبوية، وهم أول من يأخذ نصيبه من التركة.

الأهداف التعليمية:

في نهاية هذه الوحدة التعليمية يجب أن يكون الطالب قادراً على:

1. التعرف على أصحاب الفروض من الورثة بأسمائهم(كالزوج والزوجة والأم و الأخت والبنت...الخ)
2. التعرف على نصيب كل واحد منهم.

الوارثون عن طريق الفرض اثنا عشر وهم أربعة من الرجال وثمانية من النساء والوارثون بالفرض من الرجال هم: الزوج، والأب، والجد، والأخ لأم.

أما الوارثات من النساء فهم: الزوجة، والأم، والجدة، والبنات، وبنات الابن، والأخت الشقيقة، والأخت لأب، والأخت لأم.

- أصحاب الفروض من الرجال.

1- الزوج: وله حالتان، يأخذ في الحالة الأولى النصف بشرط عدم الفرع الوارث، يعني عند عدم وجود أولاد للزوجة منه أو من زوج آخر غيره، ذكراً كان الفرع الوارث أم أنثى، كالابن أو ابن الابن، أو البنت، أو بنت الابن وإن نزل.

وأما الحالة الثانية فيأخذ فيها الزوج الربع عند وجود فرع وارث للزوجة منه أو من غيره.

ودليل ذلك قوله تعالى: **وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمْ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَنَّ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِيَنَّ بِهَا أَوْ دَيْنٍ....** [سورة النساء: 12].

- وقد نصت المادة (268) من القانون السوري على ما يلي:

1- للزوج فرض النصف عند عدم الولد وولد الابن وإن نزل، والربع مع الولد أو ولد الابن وإن نزل.

- مسائل وتطبيقات:

1- ماتت عن زوج وأب

للزوج النصف لعدم وجود الفرع الوارث، وللاب الباقي لأنه عسبة.

2- ماتت عن زوج وابن:

للزوج الربع لوجود الفرع الوارث، وللابن الباقي لأنه عسبة

2- الأب:

الأب له ثلاث حالات في الإرث وهي كالاتي:

أ- السدس: يأخذ الأب السدس بالفرض، وذلك مع وجود الفرع الوارث المذكر، كالابن وابن الابن وإن نزل.

ب- السدس بالفرض، والباقي من التركة بالتعصيب، وذلك مع الفرع الوارث المؤنث، كالبنت أو بنت الابن.

ج- يرث بالتعصيب فقط، وذلك عند عدم الفرع الوارث ذكراً كان أم أنثى.

ودليل ما سبق ذكره قوله تعالى: {..... وَلَا بُوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ....} (11) سورة النساء

حيث دل الشطر الأول من الآية أن نصيب الأب مع وجود الولد الذكر السدس، والابن يكون عسبة لأنه أقرب للميت.

ودل الشطر الثاني من الآية أن الأم تأخذ الثلث مع عدم وجود الفرع الوارث وسكتت عن نصيب الأب، وهذا يعني أنه يأخذ الباقي بعد نصيب الأم.

والحالة الثالثة عندما يكون في الورثة بنت، فإن نصيب الأب السدس بناءً على الشطر الأول للآية، ثم يأخذ الباقي لأنه أولى رجل ذكر إذا لم يوجد الابن أو ابن الابن.

- مسائل وتطبيقات:

1- مات عن زوجة وأب وابن:

للزوجة الثمن وللأب السدس وللابن الباقي لأنه عسبة.

2- مات عن زوج وأب وبنت:

للزوج الربع وللأب السدس، وللبنت النصف، والباقي للأب لأنه عسبة.

3- الجـد الصـحيح أو العـصبي: وهو كل جد ليس بينه وبين الميت أنثى، كأبي الأب

وأما الذي يُدلي إلى الميت بأنثى فيسمى بالجد الرحمي أو الفاسد، كأبي الأم فهو من ذوي الأرحام، ولذلك لا يكون صاحب فرض ولا تعصيب.

ودليل توريثه من القرآن قوله تعالى: { وَلَا بُوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ } (11) سورة النساء والجد يسمى أباً مجازاً عند عدم وجود الأب المباشر للميت.

ودليل توريثه من السنة: فما رواه عمران بن حصين أن رجلاً أتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال: إن

ابن ابني مات فما لي من ميراثه فقال صلى الله عليه وسلم: لك السدس)) رواه أحمد وأبو داود.

وقد أجمع الصحابة على توريث الجد السدس عند عدم وجود الأب.

- أحوال الجد في الميراث:

أولاً- عند عدم وجود الإخوة معه:

1. لا يرث مع وجود الأب لأن القاعدة: ((كل من أدلى إلى الميت بواسطة حجبتة تلك الواسطة)).
 2. يأخذ السدس فقط مع وجود الفرع الوارث الذكر، الابن أو ابن الابن مهما نزل، وهو في هذه الحالة كالأب.
 3. يأخذ السدس مع التعصيب عند وجود الفرع الوارث المؤنث (البنات أو بنت الابن مهما نزل) كالأب.
 4. يرث بالتعصيب فقط عند عدم الفرع الوارث مطلقاً ذكراً أم أنثى كالأب.
- والخلاصة أن الجد كالأب في الميراث عند فقد الأخوة.

موقف القانون السوري:

نص القانون السوري على الحالات السابقة كلها في المواد 280 - 266 - 275.

ثانياً- الحالة الثانية للجد عند وجود الإخوة معه:

إذا وجد مع الأب إخوة أشقاء أو لأب، اختلف الفقهاء في هذه الحالة إلى مذهبين، الأول مذهب الجمهور حيث قالوا يرث الإخوة مع الجد، أما المذهب الثاني فهو لأبي حنيفة الذي قال بأن الجد يحجب الإخوة الأشقاء أو لأب في هذه الحالة.

وقد اتفق الفقهاء على أن الجد يحجب الإخوة لأم عن الميراث، وكان العمل قديماً في القضاء الشرعي على مذهب أبي حنيفة القائل بعدم توريث الإخوة مع الجد، ثم أخذ القانون المطبق حالياً بقول الجمهور بتوريث الإخوة مع الجد، ولكنه ذهب في توريثهم مذهباً ملفقاً عن مجموع أقوال الصحابة كآلاتي:

- موقف القانون السوري في توريث الجد مع الإخوة:

نصت المادة (279) على ما يلي:

- 1- إذا اجتمع الجد العصبي مع الإخوة والأخوات لأبوين أو لأب فإنه يقاسمهم كأخ إن كانوا ذكوراً فقط، أو ذكوراً وإناثاً أو إناثاً عصبيين مع الفرع الوارث من الإناث.
- 2- إذا كان الجد مع أخوات لم يعصبن بالذكور ولا مع الفرع الوارث من الإناث فإنه يستحق الباقي بعد أصحاب الفروض بطريق التعصيب.

3- على أنه إذا كانت المقاسمة أو الإرث بالتعصيب على الوجه المتقدم تحرم الجد من الإرث، أو تنقصه عن السدس اعتبر صاحب فرض بالسدس.

4- ولا يعتبر في المقاسمة من كان محجوباً من الإخوة والأخوات لأب.

والقانون السوري لم يفرق بين ما إذا كان مع الجد والإخوة وارث آخر من أصحاب الفروض أم لا، بل أعطاه السدس في كل الأحوال.

- مسائل وتطبيقات على ميراث الجد:

1- مات عن أب وجد وابن:

للأب السدس، وللابن الباقي، ولا شيء للجد.

2- مات عن زوجة، وجد وأختين شقيقتين:

للزوجة الربع، وللأختين الثلثان، وللجد السدس، وتعمل المسألة إلى ثلاثة عشر سهماً.

3- مات عن جد، وأخ شقيق، وأخت شقيقة:

يقاسم الجد الأخ والأخت في هذه المسألة كأخ فيصبح أصل المسألة من خمسة أسهم، للجد سهمان، وللأخت سهم واحد.

4- أولاد الأم:

الإخوة لأم والأخوات لأم لهم ثلاث حالات في الإرث:

1- لا يرثون مع وجود الفرع الوارث أو الأصل المذكر الوارث أي مع الابن أو ابن الابن أو البنت أو بنت الابن أو مع وجود الأب أو الجد أبو الأب.

2- يأخذ الواحد منهم السدس فقط إذا انفرد ذكراً كان أم أنثى عند عدم الفرع الوارث أو الأصل الوارث المذكر.

3- للاثنتين فأكثر الثلث، ذكوراً كانوا أم إناثاً، ويأخذون الثلث بالتسوية للذكر مثل حظ الأنثى، وذلك عند عدم وجود الفرع الوارث أو الأصل الوارث المذكر.

ودليل ميراثهم السابق قوله تعالى:.... وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوْ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرِ مُضَارٍّ وَصِيَّةً مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٌ [سورة النساء: 12]

- وقد اتفق الصحابة على أن المراد بالإخوة في هذه الآية الإخوة لأم، وقد أجمع المفسرون على أن المراد بالكلالة هو الميت الذي ليس له والد ولا ولد.

ولفظ الشركة الوارد في الآية يدل على التسوية بين الذكور والإناث لغة، فدللت الآية على أن الإخوة لأم يرثون بالتسوية كوراً وإناثاً الثلث إن كانوا أكثر من واحد، والسدس إذا انفرد عند عدم الفرع الوارث أو الأصل المذكر الوارث.

- مسائل وتطبيقات على الإخوة لأم:

1- ماتت عن زوج وأخ لأم وأخ شقيق:

للزوج النصف لعدم الفرع الوارث، وللأخ لأم السدس، لانفراده، وللأخ الشقيق الباقي لأنه عصبه.

2- مات عن أب وابن وأخ لأم

للأب السدس، وللابن الباقي بالتعصيب، والأخ لأم محجوب فلا شيء له.

3- ماتت عن زوج وجد وأخوين لأم:

للزوج النصف وللجد الباقي، ولا شيء للإخوة لأم.

- المسألة المشتركة:

صورة المسألة المشتركة أن تموت امرأة ولها من الورثة أم وزوج وأخوين لأم وأخ شقيق وأخت شقيقة فيكون توزيع التركة حسب قواعد الميراث كالاتي:

للأم السدس، وللزوج النصف، وللأخوين لأم الثلث، ولا يبقى للأخ الشقيق مع أخته الشقيقة شيء من التركة لأنه يصيبها، والعصبية يأخذ ما بقي من التركة بعد نصيب أصحاب الفروض.

لكن قواعد العدالة والإنصاف التي هي قاعدة من قواعد الشريعة تأبى أن يأخذ الإخوة لأم ثلث المال ثم يحرم من التركة أخوتهم من الأب والأم، رغم أنهم يدلون بالأب والأم إلى الميت. ويأخذ الأخوة لأم الذين يدلون بالأم فقط إلى الميت ثلث التركة

وقد وقعت هذه المسألة في عهد عمر بن الخطاب مرتين، ففضى فيها في المرة الأولى حسب قواعد الإرث ولم يعط الأخ الشقيق مع أخته شيئاً، ثم لما عرضت عليه مرة أخرى، اعترض عليه الإخوة الأشقاء وقالوا له: هب أن أبانا حجراً في اليم، أليست أمنا واحدة فتنبه عمر، ففضى أن يشتركوا جميعاً في الثلث ذكورهم وإناثهم بالتساوي، وأقره على ذلك كثير من الصحابة.

وأخذ بهذا الإمام مالك والشافعي.

وقد أخذ القانون السوري بهذا الرأي لأنه الأقرب إلى قواعد العدالة والإنصاف.

فنصت المادة (262) على ما يلي:

- 1- لأولاد الأم فرض السدس للواحد، والثلث للاثنتين فأكثر ذكورهم وإناثهم في القسمة سواء.
- 2- في الحالة الثانية إذا استغرقت الفروض التركة، وكان مع أولاد الأم أخ شقيق وإخوة أشقاء بالانفراد أو مع أخت شقيقة أو أكثر، يقسم الثلث بين الجميع على الوجه المتقدم.

- أصحاب الفروض من النساء:

1- الزوجة: ولها حالتان فقط:

فهي تأخذ الربع عند عدم وجود فرع وارث لزوجها منها أو من غيرها ذكراً كان أم أنثى، أو تأخذ الثمن في حالة وجود الفرع الوارث منها أم من غيرها، وتشارك الزوجات في الربع أو الثمن، إن كان على عصمة الزوج أكثر من واحدة.

ودليل توريثها قول الله تعالى: ...وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُمْ مِّنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ [سورة النساء: 12].

- مسائل وتطبيقات:

مات عن زوجة وأب وبنت

للزوجة الثمن بسبب وجود الفرع الوارث، ولأب السدس بالفرض والباقي بالتعصيب، وللبنت النصف.

2- الأم: للأم ثلاث حالات وهي الآتية:

أ- تأخذ السدس عند وجود الفرع الوارث، ذكراً كان أم أنثى، أو مع وجود عدد من الإخوة أو الأخوات من جهة كانوا اثنتين فأكثر.

ب- تأخذ الثلث كاملاً عند عدم وجود فرع وارث أو اثنتين فأكثر من الإخوة والأخوات.

ج- أن يكون مع الأم أب وأحد الزوجين (زوج أو زوجة) فلها في هذه الحالة ثلث الباقي بعد فرض أحد الزوجين والأب.

وذلك لأننا لو أعطينا الأم في هذه الحالة ثلث المال كله، لأخذ الأب نصف نصيب الأم، إذا كان

الزوج هو الوارث والزوجة هي الميثة، وهذا لا يجوز شرعاً، لأن القاعدة للذكر مثل حظ الأنثيين عند تساويهما في قوة درجة القرابة.

وكذلك يأخذ الأب مثل نصيب الأم زائداً شيئاً قليلاً عنها فيما إذا كان الزوج هو المتوفى وترك زوجة وأباً وأماً وهذا يخالف المعهود من أحكام الشريعة في الإرث كما ذكرنا سابقاً.

- **وايضاح ذلك كما يلي:**

• ماتت عن زوج وأم وأب:

أصل المسألة من 6، يأخذ الزوج النصف وهو 3 سهام، فلو أخذت الأم ثلث التركة وهو 2 سهام، لبقى نصيب الأب السدس وهو 1 سهم واحد، فيكون نصيب الأم ضعف ما يأخذ الأب.

• ماتت عن زوجة وأم وأب:

أصل المسألة من 12 سهماً، تأخذ الزوجة الربع وهو 3 سهام ولو أخذت الأم ثلث المال كله وهو 4 سهام، لبقى للأب 5 سهام وهذا يخالف نص الآية الكريمة { لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَّيْنِ }، ولذلك ذهب جمهور الفقهاء إلى إعطاء الأم في المسألتين السابقتين ثلث الباقي ليصبح نصيبها نصف نصيب الأب.

موقف القانون: نصت المادة (271) على ما يلي:

1- للأم فرض السدس مع الولد أو ولد الابن وإن نزل أو مع اثنين فأكثر من الإخوة والأخوات.

2- لها الثلث في غير هذه الأحوال، غير أنها إذا اجتمعت مع أحد الزوجين والأب فقط كان لها

ثلث ما بقي بعد فرض أحد الزوجين.

3- **ميراث الجدة الصحيحة أو ((الثابتة)):**

وهي التي لا يدخل في نسبتها للميت جد رحمي (فاسد)، كأم الأم، وأم الأب، وأم أبي الأب. أما الجدة الفاسدة فهي من ذوي الأرحام، وهي التي يدخل في نسبتها إلى الميت جد رحمي فاسد، كأم أبي الأم.

ودليل توريت الجدة ونصيبتها، ما رواه بريدة أن النبي صلى الله عليه وسلم جعل للجدة السدس، إذا لم يكن دونها أم. رواه أبو داود

والجدة الصحيحة لها حالتان في الإرث:

الحالة الأولى: تأخذ السدس سواء كانت واحدة أم أكثر، وسواء كانت الجدة من جهة الأب أم من جهة الأم، ويقسم بينهما بالتساوي.

الحالة الثانية: تحجب الجدات مطلقاً بالأم سواء كانوا من جهة الأب أم الأم. وكذلك تحجب القرى

من الجدات بالبعدي منهن مطلقاً وتحجب بالأب أو الجد إذا أدلت به إلى الميت.
- موقف القانون:

نصت المادة(272) على نصيب الجدة:

((للجددة الثابتة أو الجدات السدس ويقسم بينهما على سواء لا فرق بين ذات قرابة وقرابتين))

- تطبيقات ومسائل:

1- مات عن أم، وأم أم وأب

للأم ثلث المال، ولا شيء لأم الأم لأنها محجوبة بالأم وللأب الباقي لأنه عسبة.

2- مات عن أب، وأب أم، وأم أب الأب

المال كله لأبي الأب ولا شيء لأب الأم لأنه جد فاسد ولا لأم أب الأم لأنها محجوبة بأب الأب.

4- نصيب البنت وميراثها:

للبنات ثلاث حالات في الميراث هي:

أ- البنت الواحدة لها نصف التركة إذا لم يوجد معها أخ يعصبها.

ب- بنتان فأكثر لهن الثلثان بشرط عدم وجود أخ معهن يعصبهن.

ج- أن يوجد أخ معهن فيعصبهن، فيكون المال كله لهم. إذا لم يوجد معهم أصحاب فروض، أو يكون

لهم باقي التركة بعد نصيب أصحاب الفروض.. ونصيب الولد هنا ضعف نصيب أخته.

ودليل نصيب البنت في الميراث هو قوله تعالى: **يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَّاتِ فَإِن**

كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثًا مِمَّا تَرَكَ وَإِن كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ [سورة النساء: 11].

وقد اتفق الفقهاء على أن نصيب الاثنتين الثلثان لأن الآية لم تتعرض لهن قياساً على نصيب الثلاث

فأكثر.

- موقف القانون:

نصت المادة (269) (مع مراعاة المادة 277)

1- للواحدة من البنات فرض النصف وللاثنتين فأكثر الثلثان. وأما المادة 277 فقد تحدثت عن

العسبة بالغير ومنهن البنات مع الأبناء، ونصت الفقرة الثانية منها على أن الإرث بينهم للكر مثل حظ

الأنثيين.

5- ميراث بنات الابن:

أجمع العلماء على أن نصيب بنات الابن هو نفس نصيب البنات الصليات عند عدم وجودهن، لأنهن بنات مجازاً ونصيب بنات الابن كآلاتي:

1- بنت الابن الواحدة تأخذ النصف عند عدم البنت أو الابن.

2- بنات الابن إذا كن اثنتين فأكثر فلهن الثلثان عند عدم البنت أو الابن

3- بنت الابن الواحدة لها السدس إذا اجتمعت مع البنت الواحدة تكلمة الثلثين. ويشتركن في السدس إن كن أكثر من واحدة.

4- إذا وجد ابن الابن مع بنت الابن فإنه يعصبها، ويكون للذكر مثل حظ الأنثيين.

5- إذا وجد مع بنت الابن، بنتان صليبتان، فتحجب بنت الابن من الميراث إلا إذا وجد معها أو أسفل منها من يعصبها من الذكور، أي ابن الابن وإن نزل.

6- تحجب بنت الابن بكل ولد ذكر أعلى منها درجة، فتحجب بالابن، وتحجب بنت الابن بابن الابن وهكذا.

ونص القانون في المادة (269) مع مراعاة حكم المادة (277) على الحالات السابقة المتعلقة بميراث بنت الابن

نص المادة (269) الفقرة 2/: ((لبنات الابن الفرض المتقدم ذكره (في الفقرة الأولى من هذه المادة المتعلقة بإرث البنات) عند عدم وجود بنت أعلى منهن درجة).

3- لهن ولو تعددن السدس مع البنت أو بنت الابن الأعلى درجة.

- مسائل وتطبيقات:

1- مات عن بنت ابن، وابن ابن:

هما عصبية لأن ابن الابن يعصب بنت الابن ويقسم المال بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين.

2- ماتت عن زوج، وأب، وأم، وبنت، وبنت ابن، وابن ابن

للزوج الربع، وللأب السدس، وللأم السدس، وللبنات النصف، ولا شيء لبنت الابن لأنها عسبة مع أخيها ابن الابن، ولم يبق لهما شيء من التركة، ولو كانت بنت الابن وحدها ولم يوجد معها أخوها ابن الابن لأخذت السدس، ولذلك سمى العلماء هذا الأخ بالأخ المشؤوم لأنه حرمةا من الميراث عندما عسبها. وأما في القانون فيأخذان بالوصية الواجبة.

3- مات عن بنتين، وبنت ابن، وابن ابن

الثلاثان للبنتين، والباقي لابن الابن مع بنت الابن لأنه عسبها، ولولا وجود ابن الابن لما ورثت بنت الابن لأنها لا تأخذ شيئاً مع البننتين، ولذلك سمى العلماء هذا الأخ بالغلام المبارك.

6- ميراث الأخوات الشقيقات:

للأخوات الشقيقات (اللاتي من أب وأم) خمس حالات في الميراث كالآتي:

1. النصف للأخت الشقيقة الواحدة إذا لم يوجد معها أخ يعسبها، أو أب أو ابن يحجبها.
2. الثلثان نصيب الأختين فأكثر، إذا لم يوجد معهن من يحجبهن.
3. إذا وجد أخ شقيق أو أكثر مع الأخت أو الأخوات فيأخذ عسبة للذكر مثل حظ الأنثيين.
4. الأخت الشقيقة أو الأخوات مع البنات عسبات فتأخذ البنت النصف، والباقي للأخت أو الأخوات لقوله: { اجعلوا الأخوات مع البنات عسبة }.
5. تحجب الأخوات بالفرع الوارث الذكر، وهو الابن أو ابن الابن وإن نزل، كما يحجب بالآب باتفاق العلماء. ويحجب بالجد عند أبي حنيفة خلافاً للجمهور.

مسائل وتطبيقات:

1- مات عن: بنت وأخت شقيقة لأم وأم:

للأم السدس، وللبنات النصف، وللأخت الشقيقة الباقي لأنها عسبة مع البنت.

2- ماتت عن ابن وأخت شقيقة وأب:

للأب السدس، ولا شيء للأخت الشقيقة لأنها محجوبة بالأب والابن والباقي لابن

3- مات عن بنت، وبنت ابن، وأخت شقيقة، وأخ شقيق:

للبنات النصف، ولبنات الابن السدس تكملة الثلثين والباقي للأخت وللذكر مثل حظ الأنثيين.

7- ميراث الأخوات لأب:

لهن ست حالات في الإرث:

- 1- النصف للواحدة منهن، والأخت لأب تأخذ نصيب الأخت الشقيقة عند عدم وجودها.
 - 2- الثلثان للثنتين فأكثر، كالأخوات الشقيقات.
 - 3- تكون الأخوات لأب عصبية مع الأخ لأب، للذكر مثل حظ الأنثيين.
 - 4- يصرن عصبية مع البنت أو بنت الابن، كالأخوات الشقيقات مع البنات.
 - 5- يأخذن السدس مع الأخت الشقيقة تكملة الثلثين.
 - 6- تحجب الأخت لأب أو أكثر بالأب اتفاقاً، وبالجد عند أبي حنيفة خلافاً لجمهور العلماء وأخذ القانون برأي جمهور العلماء.
- كما تحجب الأخت لأب بالفرع المذكور وبالأخ الشقيق، وبالأختين الشقيقتين فأكثر إلا إذا كان مع الأخت لأب أخ لأب فيعصبهن، وتحجب الأخت لأب بالأخت الشقيقة إذا كانت عصبية مع البنت فلا ترث ولو كان معها أخ لأب.
- والخلاصة أن حالات ميراث الأخوات لأب مع الأخوات الشقيقات نفس حالات الميراث الذي لبنات الابن مع البنات الصليات.

موقف القانون

- نصت المادة (270) مع مراعاة حكم المادتين 277، 278 فقرة 2 ((للأخوات لأب الفرض المتقدم ذكره (وهو فرض الأخوات الشقيقات) عند عدم وجود أخت شقيقة)).
- أما المادة (277) فنصت على أن الأخت لأب يُعصبها أخوها.
- ونصت المادة (278) على اعتبار الأخت لأب عصبية مع البنات.

- مسائل وتطبيقات :

1- مات عن: زوجة، وبننت، وأخت لأب
للزوجة الثمن لوجود الفرع الوارث وهو البننت، وللبنت النصف، وللأخت لأب الباقي، لأنها تصبح عسبة مع البننت.

2- ماتت عن: بنت، وأخ شقيق، وأخت لأب
للبننت النصف، والباقي للأخ الشقيق لأنه عسبة، ولا شيء للأخت لأب لأنها محجوبة به.

خلاصة أصحاب الفروض مع نصيب كل منهم:

- 1- فرض النصف: نصيب خمسة من الأفراد كالاتي:
- 1- الزوج عند عدم الفرع الوارث مطلقاً ذكراً كان أم أنثى
- 2- البننت عند عدم أخ معها يعصبها.
- 3- بنت الابن مهما نزلت إذا لم يكن معها بنت، أو لم يكن معها بنت أعلى منها. ولم يكن معها أخوها فيعصبها.
- 4- الأخت الشقيقة عند فقد البننت، وبننت الابن، والأخ الشقيق الي يعصبها. وعند عدم الأب، أو الجد عند أبي حنيفة خلافاً للجمهور والقانون.
- 5- الأخت لأب عند فقد الأخت الشقيقة والأخ لأب والأخ الشقيق، والأب، والجد عند أبي حنيفة والبننت وبننت الابن والابن.

2- فرض الربع: نصيب اثنين من الورثة وهما:

- 1- الزوج مع وجود الفرع الوارث مطلقاً ذكراً كان أم أنثى.
- 2- الزوجة عند عدم الفرع الوارث مطلقاً ذكراً كان أم أنثى.
- 3- فرض الثمن: نصيب واحد من الورثة وهي الزوجة مع وجود الفرع الوارث مطلقاً.
- 4- فرض الثلثين: فرض أربعة من الورثة وهم:

- 1- البننتان فأكثر عند عدم الابن.
- 2- بنتا الابن فأكثر عند عدم البننت أو الابن أو ابن الابن.

- 3- الأختان الشقيقتان عند عدم الأخ الشقيق والبنات والابن وابن الابن وإن نزل، والأب والجد عند أبي حنيفة.
- 4- للأختين لأب عند عدم الابن والبنات وابن الابن وإن نزل، والأخ الشقيق، والأخ لأب، والأختين الشقيقتين، والأب والجد عند أبي حنيفة.
- 5- **فرض الثلث: نصيب اثنين من الورثة:**
- 1- تأخذ الأم ثلث كل المال مع عدم الفرع الوارث أو العدد من الإخوة أو الأخوات من أي جهة كانوا، وثلث الباقي بعد فرض أحد الزوجين مع الأب.
- 2- للاثنتين من الإخوة أو الأخوات لأم مع عدم الفرع الوارث والأب والجد.
- 6- **فرض السدس: نصيب سبعة من الورثة وهم:**
- 1- للأب مع وجود الفرع الوارث.
- 2- للجد مع وجود الفرع الوارث وعدم الأب.
- 3- للجد عند وجود الفرع الوارث أو اثنين فأكثر من الإخوة والأخوات.
- 4- للجدة الصحيحة عند عدم الأم.
- 5- بنات الابن مع البنات عند عدم الابن أو ابن الابن.
- 6- الأخت لأب مع الأخت الشقيقة إذا لم يكن معها أخ لأب.
- 7- الأخ لأم عند فقد الفرع الوارث والأب والجد.

تمارين:

السؤال الأول:

أول من يعطى من مال الإرث:

1. أصحاب العصابات.
2. أصحاب الفروض.
3. ذوو الأرحام.
4. الزوجان.

الجواب الصحيح هو رقم: 2.

السؤال الثاني:

نصيب الأم عند وجود الفرع الوارث:

1. النصف.
2. الربع.
3. الثمن.
4. السدس.

الجواب الصحيح هو رقم: 3.

3- الإرث عن طريق التعصيب

الكلمات المفتاحية:

الإرث بالتعصيب - العصابات من الأقارب - ترتيب الإرث بالتعصيب.

الملخص:

أصحاب العصابة من الورقة هم كل وارث ذكر لايفصل بينه وبين الميت أنثى. كالابن والأب والجد أبو الأب والأخ الشقيق والعم. والوارث بالتعصيب يأخذ باقي التركة بعد أصحاب القروض.

الأهداف التعليمية:

في نهاية هذه الوحدة التعليمية يجب أن يكون الطالب قادراً على:

1. التعرف على أصحاب العصابة من الورثة بأسمائهم (بألقابهم)
2. التعرف على درجاتهم في القرابة والإرث.

العصبة النسبية

1- تعريف العصبة: هم في اللغة القرابة الذكور الذين يدلون إلى الميت بالذكورة، أي لا يفصل بينهم وبين الميت أنثى، وسمي قرابة الرجل عصبة لأنهم يحيطون به للنصرة والحماية. والعصبة شرعاً في علم الموارث هم: كل من يأخذ التركة كاملة إذا انفرد، أو يأخذ الباقي من التركة بعد أصحاب الفروض إن اجتمع معهم، وإذا لم يبق من التركة شيئاً بعد أصحاب الفروض فلا يأخذ العصبة شيئاً. فهم يلون أصحاب الفروض في الإرث، حيث يأخذ أصحاب الفروض نصيبهم من التركة ثم يأخذ الباقي العصبة إن بقي شيء منها وإلا حُرِّموا لحديث رسول الله: { ألقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فلأولى رجل ذكر }.

والعصبة النسبية كالابن، والأب، والأخ، والعم، والبنات مع أخيها، والأخت مع البنت وهكذا.
2- دليل مشروعية الإرث بالتعصيب:

من القرآن قوله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَّاتِ﴾ [النساء: 11]، ثم بين القرآن نصيب الأب والأم فدلّ على أنّ نصيب الأولاد الباقي للذكر مثل حظ الأنثيين. وقال الله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَّاتِ﴾ [النساء: 179]. دلّت الآية على أنّ جهة الإخوة من العصبة النسبية. كما ودلّت الآيتان السابقتان على أنّ صاحبة الفرض من الإناث تصبح عصبة بأخيها. وأمّا دليل مشروعية الإرث بالتعصيب من السنة فهو قوله: { ألقوا الفرائض بأهلها فما أبقّت الفرائض فلأولى رجل ذكر } متفق عليه.

والمراد من الحديث بأولى رجل ذكر، أولوية القرابة من النسب من جهة الأب، فدلّ الحديث على أنّ الإرث بالتعصيب يثبت لكل قريب من الرجال يتصل بالميت اتصالاً نسبياً عن طريق الرجال، ولذلك لا يمكن أن تكون النساء طريقاً إلى التعصيب. وإذا تعددت العصابات فيرجح الأقرب إلى الميت في الدرجة، فإن اختلفت الدرجات، فيرجح بقوة القرابة إذا كان العصبة من درجة واحدة.

أنواع العصبية النسبية

تنقسم العصبية النسبية إلى ثلاثة أنواع:

أولاً- العصبية بالنفس:

وهم كلّ ذي نسب ليس بينه وبين الميت أنثى، وهم أربعة أنواع بحسب جهة القرابة:

النوع الأول: جهة البنوة، وهم فرع الوارث، الابن وابن الابن مهما نزل، بشرط أن لا تتوسّط

بينهم أنثى.

النوع الثاني: جهة الأبوة، وهم الأصل الوارث، كالأب والجّد مهما علوا، بشرط أن لا تتوسّط

بينهم أنثى.

النوع الثالث: جهة الأخوة، وهم فروع الأب والأمّ للميت، أي الإخوة الذكور وأبناؤهم، ممّن لا

تتوسّط بينهم وبين الميت أنثى.

النوع الرابع: جهة العمومة، وهم فروع جدّ الميت الذكور، وهم الأعمام وأبناؤهم ممّن لا تتوسّط

بينهم وبين الميت أنثى.

- وطريقة توريث العصبية بالنفس كالاتي:

1- "يقدم في الإرث الأعلى فالأدنى درجة بحسب الترتيب السابق، فلا يرث الأدنى درجة

بوجود الأعلى، فيقدم من كان من جهة النّبوّة على الأبوة، ثمّ الأبوة على الأخوة، ثمّ يقدم الأخوة على

العمومة.

2- "إذا اتّحدت جهة القرابة، وكان العصبية من نوع واحد كالبنوة، فلا يرث الأدنى مع وجود

الأعلى أو الأقرب، وبعبارة أخرى كلّ من أدلى إلى الميت بواسطة حجبه تلك الوساطة، فلا يرث

الجّد مع وجود الأب، كما لا يرث ابن الابن مع وجود الابن، ولا يرث ابن الأخ مع وجود الأخ، ولا

يرث ابن العمّ مع وجود العمّ.

3- "إذا اتّحدت جهة القرابة ودرجتها ولكن اختلفوا في القوّة، فيقدم الأقوى قرابة على غيره،

فمن كان قريباً من أبوين، فيقدم على من كان قريباً من الأب، فيقدم مثلاً الأخ الشقيق على الأخ

لأب.

4- إذا اتّحدت جهة القرابة وقوة القرابة استحقّوا جميعاً الميراث، ويقسم المال بينهم بالتساوي،
كثلاثة إخوة أو أربعة أبناء، وهكذا.

ثانياً- العصبية بالغير:

تعريفها: هي كلّ أنثى صاحبة فرض إذا وجد معها ذكر من درجتها، فإنّها تصبح معه عصبية،
كالبنات مع الابن، والأخت الشقيقة مع الأخ الشقيق، ويشترط للعصبية بالغير اتحاد الدرجة وقوة
القرابة، فلا تكون مثلاً الأخت الشقيقة عصبية مع ابن الأخ الشقيق لأته أدنى درجة، واستثنى العلماء
من قاعدة اتحاد الدرجة، بنات الابن مع ابن الابن، فإنّهنّ يكنّ عصبية به إذا احتاجت إليه.

والعصبية بالغير ينحصر في أربع من النساء وهنّ:

1- البنات مع الابن.

2- الأخوات الشقيقات مع الأخ الشقيق.

3- الأخوات لأب مع الأخ لأب.

4- بنات الابن مع ابن الابن أو مع الأدنى منهنّ إذا احتجن إليه.

وما سبق يتبيّن لنا أنّ الأنثى التي لا فرض لها، لا تكون عصبية مع أخيها، لأنّها لا تكون إلا
ممن فرضهنّ النصف أو الثلثان من الإناث، وبذلك يُعلم أنّ العمّة لا ترث مع العمّ، ولا بنت العمّ مع
ابن العمّ، ولا بنت الأخ مع ابن الأخ، لأنّهنّ لسن من ذوات الفروض.

ثالثاً- العصبية مع الغير:

تعريفها: هي كلّ أنثى احتاجت في عصوبتها إلى أنثى، ولا يكون ذلك إلا للأخوات الشقيقات
أو الأخوات لأب مع البنات أو بنات الابن، لحديث رسول الله ﷺ: {اجعلوا البنات مع الأخوات
عصبية}.

- موقف القانون:

نصت المادة 274 على ما يلي:

1- إذا لم يوجد أحد من ذوي الفروض أو وُجِدَ ولم تستغرق الفروض التركة أو ما بقي منها بعد الفروض للعصبة من النسب.

2- العصبة من النسب ثلاثة أنواع:

1- "عصبة بالنفس

2- "عصبة بالغير

3- "عصبة مع الغير

ونصت المادة 275: للعصوبة بالنفس جهات أربع مقدّم بعضها على بعض في الإرث على

الترتيب الآتي:

1- "البنوة، وتشمل الأبناء وأبناء الابن وإن نزل.

2- "الأبوة، وتشمل الأب والجدّ العصبي وإن علا.

3- "الأخوة، وتشمل الأخوة لأبوين والأخوة لأب وأبناءهما وإن نزلوا.

4- "العمومة، وتشمل أعمام الميّت لأبوين أو لأب وأعمام أبيه كذلك وأعمام جدّه العصبي

وإن علا، وأبناء من ذكروا وإن نزلوا.

ونصت المادة 276 على ما يلي:

1- إذا اتّحدت العصبة بالنفس في الجهة كان المستحق للإرث أقربهم درجة إلى الميّت.

2- إذا اتّحدوا في الجهة والدرجة كان التّقديم بقوة القرابة، فمن كانت قرابته من الأبوين قُدّم

على من كانت قرابته من الأب فقط.

3- إذا اتّحدوا في الجهة والقرابة والقوة كان الإرث بينهم على السّواء.

ونصت المادة 277 على ما يلي:

1- العصبة بالغير هي:

أ- البنات مع الأبناء

ب- بنات الابن وإن نزل مع أبناء الابن وإن نزل إذا كانوا في درجتهم مطلقاً وكانوا أنزل منهنّ إذا لم يرثن بغير ذلك.

ت- الأخوات لأبوين مع الإخوة لأبوين والأخوات لأب مع الإخوة لأب.

2- يكون الإرث بينهم في هذه الحالة للذكر مثل حظ الأنثيين.

ونصّت المادّة 278 على ما يلي:

1- العصبه مع الغير هنّ: الأخوات لأبوين أو لأب مع البنات أو أبناء الابن وإن نزل، ويكون لهنّ الباقي من التركة بعد الفروض.

2- في هذه الحالة تعتبر الأخوات لأبوين كالإخوة لأبوين، وتعتبر الأخوات لأب كالإخوة لأب، ويأخذن أحكامهم بالنسبة لباقي العصبات في التّقديم بالجهة والدرجة والقوّة.

ونصّت المادّة 289 على ما يلي:

1- إذا اجتمع الجدّ العصبي مع الإخوة والأخوات لأبوين أو لأب، فإنّه يقاسمهنّ كأخ إن كانوا ذكوراً فقط أو ذكوراً وإناثاً، أو إناثاً عُصَبَنَ مع الفرع الوارث مع الإناث.

2- إذا كان الجد مع أخوات لم يُعصَبَنَ بالذكور ولا مع الفرع الوارث من الإناث، فإنّه يستحقّ الباقي بعد أصحاب الفروض بطريق التّعصيب.

3- على أنّه إذا كانت المقاسمة أو الإرث بالتّعصيب على الوجه المتقدّم تحرم الجدّ من الإرث أو تنقصه عن السدس اعتبر صاحب فرض سدس.

4- ولا يعتبر في المقاسمة من كان محجوباً من الإخوة والأخوات لأب.

- مسائل وتطبيقات:

1- مات عن: بنت ابن، وأخت لأب، وعمّة.

لبنت الابن النّصف، ولأخت الأب الباقي، لأنها أصبحت عصبه مع البنت ولا شيء للعمّة.

2- ماتت عن زوجن وأخ لأم، وأخ شقيق، وأخت شقيقة.

للزوج النّصف، ولأخ الأم السدس، والباقي للأخ والأخت للذكر مثل حظ الأنثيين.

3- مات عن أب، وابن، وبنتن وأخت شقيقة.

للأب السّس فقط، وللابن والبننت الباقي للذكر مثل حظّ الأنثيين، ولا شيء للأخت الشقيقة لأنّها محجوبة بالابن والأب.

تمارين:

السؤال الأول:

يأخذ السدس من الورثة مايلي:

1. الزوج.

2. الزوجة.

3. البنت.

4. الجد.

الجواب الصحيح هو رقم: 4.

السؤال الثاني:

ترث الأخوات مع البنات وتسمى طريقة الإرث:

1. عسبة بالنفس.

2. عسبة بالغير.

3. عسبة مع الغير.

الجواب الصحيح هو رقم: 3.

4- الحجب وأنواعه وأحكامه

الكلمات المفتاحية:

الحجب - تعريف الحجب - أنواع الحجب : حجب حرمان. - حجب نقصان.
احكام وقواعد الحجب.

الملخص:

الحجب هو حرمان الوارث من الميراث كلية أو جزئياً.

الأهداف التعليمية:

في نهاية هذه الوحدة التعليمية يجب أن يكون الطالب قادراً على:

1. التعرف على معنى الحجب وأنواعه.
2. التعرف على قواعد الحجب في الغرث.

تعريف الحجب والفرق بينه وبين الحرمان

أولاً- تعريف الحجب:

الحجب لغة هو المنع، ومنه الحجاب اسم لما يُستتر به الشيء. وأما تعريفه شرعاً فهو: منع شخص معين قام به سبب من أسباب الإرث من كلّ الإرث أو بعضه لوجود شخص آخر.

أما القول شخص قام به سبب من الإرث في التعريف فهو قيد يُخرج الأجنبي غير الوارث، فلا يُقال عنه إنه محجوب، وأما القول "من كلّ الإرث أو من بعضه" فهو يشير إلى نوعي الإرث، وهما حجب الحرمان وحجب النقصان.

والقول في التعريف "لوجود شخص آخر" أخرج الحرمان من الميراث، لأنّه لا يكون لمانع من موانع الإرث.

ثانياً- افرق بين الحجب والحرمان:

الحجب هو المنع من الميراث كليّة أو نقصاناً، لوجود شخص أقرب إلى الميّت. أما الحرمان فهو منع شخص من الإرث لقيام مانع يمنعه من استحقاق الميراث مع قيام سببه، كالولد الذي يقتل أباه، فإنّ سبب الإرث قائم به، ولكنّه منع من الميراث بسبب القتل الواقع منه.

1- أنواع الحجب:

الحجب نوعان وهما: حجب حرمان، وحجب نقصان.

1- حجب الحرمان: وهو أن يُمنع الوارث من الإرث بالكليّة كابن الابن يحجب بالابن، والقاعدة تنصّ على أنّه كلّ من أدلى إلى الميّت بواسطة حجبته تلك الوساطة.

2- حجب النقصان: وهو أن ينقص نصيب صاحب الفرض لوجود شخص آخر، كالزّوج مع الفرع الوارث ينقص نصيبه من النّصف إلى الرّبع، وكالزّوجة ينقص نصيبها من الرّبع غلى الثّمّن، والأّمّ ينقص نصيبها مع وجود الابن من التّثلث إلى السّدس.

2- أحكام الحجب

المحجوب من الورثة يحجب غيره، ويُعدُّ موجوداً، وأمّا المحروم فلا يحجب غيره، ويُعدُّ كأنه غير موجود، فمن مات عن ولد قاتل وزوجة وأب مثلاً، فتأخذ الزوجة الربع، والباقي للأب لأنه عصبه كأنَّ الولد غير موجود.

وأما في الحجب، فالوارث المحجوب يُعدُّ موجوداً ويحجب غيره كما سبق ذكره، ومثال ذلك: كما لو مات عن أب وأم وأخوين شقيقين فتأخذ الأمُّ السدس لوجود الأخوين الشقيقين مع أنَّهما محجوبان بالأب.

3- أحوال الإرث في الحجب:

الورثة بالنسبة للحجب ثلاثة أنواع: نوع لا يحجب حجب حرمان بحال من الأحوال، ونوع يحجب حجب حرمان، ونوع يحجب حجب نقصان.

أما النوع الأول من الورثة وهم الذين لا يحجبون حجب حرمان فهم ستة ورثة: (الأب، والابن، الزوج، الأم، البنت، الزوجة).

وأما النوع الثاني من الورثة وهم الذين يحجبون حجب حرمان فهم ستة ورثة أيضاً: (الجد، أولاد الأم، الأخوات الشقيقات، الجدة، بنات الابن، الأخوات لأب).

وأما النوع الثالث من الورثة وهم الذين يحجبون حجب نقصان فهم: (الزوج، الزوجة، الأم، بنات الابن، الأخوات لأب).

واليك أحوال الورثة بالنسبة لأنواع الحجب المذكورة سابقاً:

1- الزوج:

يُحجب الزوج حجب نقصان من النصف إلى الربع مع وجود الفرع الوارث، ولا يحجب حجب حرمان.

2- الزوجة:

تحجب الزوجة حجب نقصان فقط من الربع إلى النصف مع وجود الفرع الوارث، ولا تحجب حجب حرمان.

3- الجد:

يحجب حجب حرمان مع وجود الأب، ولا يحجب حجب نقصان.

4- الجدة:

تُحجَب حَجَب حَرَمَان مَعَ وُجُود الأُمِّ، وَلا تُحجَب حَجَب نَقْصَان.

5- الأُم:

تُحجَب حَجَب نَقْصَان مِمَّنْ تُتَلَّى إِلَى السِّدْس، مَعَ وُجُود الفِرْع الوَارِثِ أَوْ الاثْنَيْنِ فَأَكْثَرَ مِنَ الإِخْوَةِ والأَخْوَاتِ مِنْ أَيْةِ جِهَةِ كَانُوا.

وَتُحجَب حَجَب نَقْصَان مِمَّنْ تُتَلَّى إِلَى ثَلَاثِ البَاقِي فِي مَسْأَلَةِ الأَبِ وَأَحَدِ الزَّوْجِيْنَ.

6- أَوْلَادِ الأُم:

يُحجَبون حَجَب حَرَمَان بِالفِرْعِ الوَارِثِ وَبِالأَبِ وَالجَدِّ بِاتِّفَاقٍ، وَلا يُحجَبون حَجَب نَقْصَان.

7- الأَخْوَاتِ الشَّقِيْقَات:

يُحجَب حَجَب حَرَمَان بِالفِرْعِ الوَارِثِ المَذْكَرِ، وَبِالأَبِ اتِّفَاقاً، وَلا يَحْرَمُنْ بِالجَدِّ عِنْدَ الجُمهُورِ خِلافاً لِأَبِي حَنِيفَةَ، وَلا يُحجَب حَجَب نَقْصَان.

8- الأَخْوَاتِ لِأَب:

يُحجَب حَجَب حَرَمَان مَعَ وُجُودِ الفِرْعِ الوَارِثِ المَذْكَرِ، وَبِالأَبِ بِاتِّفَاقِ العُلَمَاءِ، وَلا يُحجَب بِالجَدِّ خِلافاً لِأَبِي حَنِيفَةَ، وَيُحجَب بِالأَخِ الشَّقِيْقِ، وَبِالأَخْتَيْنِ الشَّقِيْقَتَيْنِ، إِذَا لَمْ يَكُنْ مَعَهُنَّ أَخٌ لِأَبٍ يَعْصِبُهُنَّ، وَيُحجَب حَجَب نَقْصَان مَعَ الأَخْتِ الشَّقِيْقَةِ.

9- بَنَاتِ الابْنِ:

يُحجَبون حَجَب حَرَمَان بِالفِرْعِ الوَارِثِ، وَبِالجَدِّ اتِّفَاقاً، وَلا يُحجَبون حَجَب نَقْصَان.

مَوْقِفِ القَانُونِ: نَصَّتِ المَوَادُّ مِنْ 281 إِلَى 287 عَلَى أَحْكَامِ الحَجَبِ كَالآتِي:

المادّة 281:

1- الحَجَب هُوَ أَنْ يَكُونَ لِشَخْصٍ أَهْلِيَّةُ الإِرْثِ، وَلكِنَّهُ لا يَرِثُ بِسَبَبِ وُجُودِ وارِثٍ آخَرَ.

2- المَحْجُوبُ يُحجَبُ غَيْرَهُ.

المادّة 282:

المَحْرُومُ مِنَ الإِرْثِ لِمَانَعٍ مِنْ مَوَانِعِهِ لا يُحجَبُ أَحَدًا مِنَ الوَرِثَةِ.

المادّة 283:

- 1- تحجب الجدّة الثّابتة بالأمّ مطلقاً، والجدّة البعيدة بالجدّة القريبة، والجدّة لأب بالأب.
- 2- الجدّ العصبي يحجب الجدّة إذا كانت أصلاً له.

المادّة 284:

يحجب أولاد الأمّ بالأب وبالجدّ العصبي وإن علا، وبالولد ولد الابن وإن نزل.

المادّة 285:

- 1- يحجب كلّ من الابن وابن الابن وإن نزل، بنت الابن التي تكون أنزل منه درجة.
- 2- يحجبها أيضاً بنتان أو بنتا ابن أعلى درجة منها ما لم يكن معها من يعصّبها طبقاً لحكم المادّة

.277

المادّة 286:

يحجب الأخت لأبوين كلّ من الأب، والابن وابن الابن وإن نزل.

المادّة 287:

يحجب الأخت لأب كلّ من الأب والابن وابن الابن وإن نزل، كما يحجبها الأخ لأبوين والأخت لأبوين، إذا كانت عصبه مع غيرها طبقاً لحكم المادّة 278، والأختان لأبوين إذا لم يوجد أخ لأب.

تمارين:

السؤال الأول:

تحجب الأم حجب نقصان من الثلث إلى السدس بما يلي:

1. بالزوجة.
2. بالجد.
3. بالفرع الوارث أو الاثنين من الأخوة والأخوات فأكثر.
4. بالجدة.

الجواب الصحيح هو رقم: 3.

السؤال الثاني:

يحجب أولاد الأم حجب حرمان بما يلي:

1. بالزوجة.
2. بالأم.
3. بالفرع الوارث أو الأب أو الجد.
4. بالعم.

الجواب الصحيح هو رقم: 3.

5- أصول المسائل والعول والرد

الكلمات المفتاحية:

صاحب فرض - أصل المسألة - العول - الرد - قواعد الرد.

الملخص:

ذكر علماء الفرائض قواعد حسابية من أجل معرفة أصول المسائل الإرثية لمعرفة سهام كل وارث وحصته من غير كسر ولهذه الأصول تصنيفات عديدة وأمثلة تطبيقية. والعول هو زيادة مجموع السهام عن أصل المسألة. والرد هو نقصان سهام الورثة عن أصل المسألة، فنقوم برد الزائد على الورثة أصحاب الفروض بحسب أنصبتهم.

الأهداف التعليمية:

في نهاية هذا الجزأ يجب أن يكون الطالب قادراً على:

1. حل المسائل الإرثية.
2. معرفة سهام كل وارث وحصته.
3. تعريف العول وتحديد مشروعيته وتطبيقه.
4. تعريف الرد وتطبيق قواعده.

أصول المسائل وتصحيحها

ذكر علماء الفرائض قواعد حسابية من أجل معرفة أصول المسائل الإرثية لمعرفة سهام كل وارث وحصته من غير كسر، وهي كالاتي:

1- إذا كان الوارث صاحب فرض وكان صاحب الفرض وحده، فأصل المسألة مخرج حصّة ذلك الفرض،

ومثال ذلك: كزوج وابن، فنصيب الزوج الربع، والباقي للابن، وأصل المسألة من 4 يأخذ الزوج الربع وهو سهم واحد من 4 سهام والباقي للابن لأنه عصبه.

2- إذا وُجد في المسألة وارثان من أصحاب الفروض، وكانا من صنف واحد، كالنصف والربع، أو الثلث والسدس.

فأصل المسألة هو المخرج الأكبر، الذي يشمل صنف أو صنفين نصيب الوارث الآخر الذي اجتمع معه. فالسنة مثلاً مخرج السدس هو أصل المسألة التي تضمن وارث له السدس مع آخر له الثلث، لأنّ السنة هي صنف الثلاثة.

والثمانية مثلاً هي أصل المسألة التي تتضمن وارث له الثمن مع آخر له الربع، أو مع وارث له النصف.

كما لو مات وترك زوجة وبنات وعم. فأصل المسألة من ثمانية وهي مخرج نصيب الزوجة، وللبنات النصف والباقي للعم.

فتأخذ الزوجة سهم واحد، والبنات 4 سهام، والباقي للعم وهو 3 سهام.

3- إذا وجد في المسألة صاحب فرض من الصنف الأول يعني نصف أو ربع، واجتمع مع الصنف الثاني وهو السدس أو الثلث فإن كان النصف مع السدس كان أصل المسألة من 6 سهام وإن كان الربع مع الثلث كان أصل المسألة من 12 سهم.

وإن كان الثمن مع السدس كان أصل المسألة من 24 سهم.

- وإليك بعض الأمثلة والتطبيقات:

1- مات عن زوجة وأم وعم:

أصل المسألة من 12 سهم، للزوجة الربع $4/1$ وهو 3 سهام، وللأم $1/3$ الثلث وهو 4 سهام، وللعم الباقي لأنه عصة وهو خمس سهام.

2- مات عن أم، وبنات، وأخ شقيق:

أصل المسألة من 6 سهام، للبنات $1/2$ النصف وهو 3 سهام، وللأم السدس $1/6$ وهو سهم واحد، والباقي للأخ الشقيق وهو سهمان.

3- مات عن زوجة وبناتين، وأم، وأخ شقيق.

أصل المسألة من 24 سهم، للزوجة الثمن $1/8$ وهو 3 سهام وللبناتين $2/3$ الثلثان وهو 16 سهم، وللأم $1/6$ السدس وهو 4 سهام والباقي للأخ الشقيق وهو سهم واحد.

ومما سبق نستنتج أن أصول المسألة هي: [2، 3، 4، 6، 8، 12، 24] ولا تخرج عن ذلك.

- تصحيح المسائل:

قد لا تقبل سهام أصل المسألة القسمة على الورثة المستحقين دون باقي، وفي هذه الحالة يجب تصحيح أصل المسألة بحيث يُقسم بلا باقي، وذلك بأن يُضرب أصل المسألة بأقل عدد يمكن أن تنقسم معه أصل المسألة بعد تصحيحها دون باقي. وذلك وفق القواعد الآتية:

1- إذا كان الإنكسار في طائفة واحدة من الورثة، فينظر إلى النسبة بين السهام المنكسرة وعدد

الرؤوس:

فإن كان بينهما توافق أو تداخل، فجزء السهم هو حاصل قسمة عدد الرؤوس على القاسم المشترك الأعظم بينها وبين السهام.

ومثال ذلك: مات عن 8 بنات وأم، أصل المسألة من 6 سهام لأن البنات يأخذن الثلثين، والأم السدس. تأخذ الأم سهم واحد، والبنات 4 سهام. والباقي سهم واحد، ولتصحيح المسألة نحسب جزء السهم: $4/8 = 2 \times 5 = 10$ سهام هو أصل المسألة.

$$\text{للبنات } 8 = 2 \times 4$$

$$\text{ولأم } 2 = 1 \times 2$$

وإن كان بينهما تباين فجزء السهم هو عدد الرؤوس:

مثل: مات عن: أب، 5 بنات.

$$\text{أصل المسألة من 6 للبنات } 4 = 3 / 2$$

وللأب السدس والتعصيب ، وللبنات الثلثان $6=4+2$

جزء السهم $30 = 6 \times 5$ وهو أصل المسألة بعد تصحيحها .

$$\text{فيصبح نصيب البنات } 20 = 5 \times 4$$

$$\text{وللأب } 10 = 5 \times 2$$

2- وإذا كان الانكسار في أكثر من طائفة، تأخذ جزء السهم لكل فرقة على حدة بالطريقة السابقة، ثم نضمه إلى أجزاء السهم بالنسبة للطوائف الأخرى، ثم تأخذ من أجزاء السهام سهماً مشتركاً بينها، بنفس الطريقة التي تأخذ بها جزء السهم بين عدد الرؤوس والسهام، فتضربه في أصل المسألة فيكون الناتج هو تصحيح المسألة:

مثال ذلك ما يلي:

مات عن: زوجتين، 3 أخوات شقيقات، وعمين، أصل المسألة من 12 سهم.

للزوجتين 1 / 4، وللأخوات 2 / 3، والأعمام التعصب.

وتوزيع السهام: 3 للزوجتين، 8 للأخوات، والباقي 1 سهم واحد للعمين.

ننظر بين سهام كا طائفة ورؤوسها، فنجد بين عدد الزوجات وسهامهن تبايناً، فنأخذ عدد الزوجات كما هو 2، ثم نجد بين عدد الأخوات وسهامهن تبايناً أيضاً، فنأخذ عدد الأخوات كما هو 3، ونجد بين العمين وبين سهامهما تداخلاً فنأخذ عدد الأعمام لأنه العدد الأكبر، فيكون الحاصل معنا: 2، 2، 3، وبما أن رقم 2 مكرراً نكتفي برقم واحد فيبقى معنا 2، 3، نجد بينهما تبايناً فنضرب أحدهما بالآخر ويكون الناتج 6، وهذا هو جزء السهم، نضربه في أصل المسألة 12 فيكون الناتج 72، وهذا هو أصل المسألة بعد التصحيح ثم نضرب سهام الزوجات بجزء السهم $18 = 6 \times 3$ وهو نصيب الزوجات ثم نضرب سهام الأخوات بجزء

السهم $18 \times 6 = 48$ وهو نصيب الأخوات ثم نضرب سهام الأعمام بجزء السهم $1 \times 6 = 6$ نصيب الأعمام فيصبح المجموع 72.

العول

. تعريف العول: لغة الجور والظلم وتجاوز الحد.

واصطلاحاً: هو زيادة مجموع السهام عن أصل المسألة.

. دليل مشروعية العول:

أول من قضى بالعول هو عمر بن الخطاب، حيث وقعت في عهد أول مسألة إرثية نقص أصلها عن استيعاب فروضها. فشاوور الصحاب الكرام، فأشار عليه زيد بن ثابت رضي الله عنه بالعول، فوافق ذلك رأي عمر، وقال: والله ما أدري أيكم قدم الله وأيكم آخر، وما أجد شيئاً هو أوسع لي أن أقسم المال عليكم بالحصص، فأدخل على كل ذي حق ما دخل عليه من عول الفريضة، ووافقه على ذلك أكثر الصحابة، وأخذ برأيه جمهور العلماء، وبهذا الرأي أخذ القانون السوري في المادة 273 والتي نصت: إذا زاد أنصباء القروض على التركة قسمت بينهم بنسبة أنصبتهم في الإرث.

وقد ثبت بالاستقراء أن أصول المسال 2، 3، 4، 8، لا تعول مطلقاً. وأن أصول المسائل التي تقول هي: 6، 12، 24 فقط.

. عول الستة:

إذا كان أصل المسألة من 6 سهام، فإنه قد يعول إلى [7، 8، 9، 10] وهذه بعض الأمثلة.

1. ماتت عن زوج وأختين أشقاء.

للزوج النصف 1 / 2، وللأختين الثلثين 2 / 3

أصل المسألة من 6 سهام، للزوج النصف وهو 3 سهام وللأختين الثلثين وهو 4 سهام، فيعول أصل المسألة إلى 7 سهام.

2. ماتت عن زوج وأختين وأم:

للزوج النصف 1 / 2، وللأختين الثلثين 2 / 3، وللأم السدس 1 / 6 أصل المسألة من 6 سهام،

للزوج ثلاثة سهام، وللأختين 4 سهام، وللأم سهم واحد، فتعول المسألة إلى 8 سهام.

3. ماتت عن زوج وأختين لأب وأخوين لأم:

للزوج النصف، ولالأختين لأب الثلثين، ولالأخوين لأم الثلث أصل المسألة من 6 سهام وتعول إلى 9 سهام.

4. ماتت عن زوج، وأخت شقيقة، وأخت لأب، وأخوين لأم وأم.

للزوج النصف 1 / 2، ولالأخت الشقيقة النصف 1 / 2، ولالأخت لأب السدس 1 / 6، ولالأخوين لأم الثلث 1 / 3، وللأم السدس 1 / 6 أصل المسألة من 6 سهام، ويعول إلى 10 سهام.
. عول الاثني عشر:

إذا كان أصل المسألة من 12 سهم فإنه قد يعول إلى: [13، 15، 17] وهذه بعض الأمثلة:

1. مات عن زوجة، وأخت شقيقة، وأم، وأخت لأم:

للزوج الربع 1 / 4، ولالأخت النصف 1 / 2، وللأم السدس 1 / 6 ولالأخت لأم السدس 1 / 6 أصل المسألة من 12 سهم، ثم تعول إلى 13 سهم.

2. مات عن زوجة، وأخت شقيقة، وأم، وأخت لأم، وأخت لأب:

للزوجة الربع 1 / 4، ولالأخت النصف 1 / 2، وللأم السدس 1 / 6 ولالأخت لأم السدس 1 / 6، ولالأخت لأب السدس 1 / 6.

أصل المسألة من 12 سهم، ثم تعول إلى 15 سهم.

3. مات عن زوجة، وأم، وأختين شقيقتين، وأختين لأم: للزوجة الربع 1 / 4، وللأم السدس 1 / 6،

ولالأختين الثلثين 2 / 3، ولالأختين لأم الثلث 1 / 3.

أصل المسألة من 12 سهم، ثم تعول إلى 17 سهم.

- عول الـ (24) :

إذا كان أصل المسألة من 24 سهم فإنه قد يعول إلى 27 فقط.

ومثال ذلك المسألة الآتية:

مات عن زوجة، وأب، وأم، وبننتين:

للزوجة الثمن $1/8$ ، وللأب السدس $1/6$ ، وللأم السدس $1/6$ ، وللبننتين الثلثين $2/3$.

أصل المسألة من 24 سهم، ثم تعول إلى 27 سهم.

وتسمى هذه المسألة بالمنبرية، لأن علياً عليه السلام سئل عنها وهو على المنبر فأجاب عنها بديهة ثم تابع

خطبته.

الرد

تعريف الرد: هو نقصان سهام الورثة عن أصل المسألة، فنقوم برد الزائد على الورثة أصحاب الفروض بحسب أنصبتهم.

وقد جرى الخلاف بين الفقهاء حول الرد بسبب وقوع الخلاف بين الصحابة في ذلك على النحو الآتي:

1. مذهب الإمام علي عليه السلام:

ذهب علي إلى الرد على أصحاب الفروض جميعاً ما عدا الزوجين وبرأيه أخذ أبو حنيفة والإمام أحمد.

2. مذهب زيد بن ثابت:

ذهب زيد بن ثابت إلى أنه لا يرد على أحد من أصحاب الفروض، لأن الله قدر لكل وارث نصيبه، والرد زيادة على ما قدر الله فلا يجوز، وبهذا الرأي أخذ الإمام مالك والشافعي، فلا يرد على أحد من ذوي الفروض، بل يُعطى الزائد إلى من يأتي في الاستحقاق بعد العصابات، فإن لم يوجد فيوضع في بيت المال. وذهب متأخروا المالكية والشافعية إلى الرد على ذوي الفروض إلا الزوجين. إذا كان بيت المال غير منتظم.

3. مذهب عثمان بن عفان:

وذهب عثمان بن عفان رضي الله عنه إلى الرد على أصحاب الفروض بما فيهم الزوجان.

. موقف القانون:

أخذ القانون السوري من حيث المبدأ بمذهب عثمان وعلي رضي الله عنهما من وجوب الرد على أصحاب الفروض، ولكنه فرق في الرد على الزوجين، فإذا لم يوجد عصابة من النسب رد الباقي على أصحاب الفروض ما عدا الزوجين بنسبة فروضهم (وهذا معنى الفقرة الأولى من المادة 288).

وإذا لم يوجد من النسب ولا أحد من أصحاب الفروض،، ولا أحد من ذوي الأرحام، ثمَّ رد الباقي من التركة إلى أحد الزوجين (الفقرة الثانية من المادة 288).

وهذا التفصيل لم يأخذ به أحد من الفقهاء، ولكنه يتفق على العموم مع المذاهب التي قالت بمشروعية الرد على جميع الفروض في بعض الحالات. ومع المذاهب التي تستثني الزوجين من الرد في حالات أخرى. وهو منسجم أيضاً مع روح الشريعة وقواعدها، لأن الزوجين أحق بالمال من بيت المال بعد أخذ فرضه إذا لم يوجد أحد من الورثة من الأقرباء.

قواعد الرد:

1- إذا لم يوجد في المسألة الإرثية من لا يُرد عليه:

فإن كان الورثة صنفاً واحداً، فأصل المسألة يكون عدد رؤوسهم كما لو مات عن خمس بنات، فأصل المسألة 3 سهام، ويتم تصحيحها بجعل عدد رؤوس البنات أصلاً للمسألة فيصبح أصل المسألة من 5 سهام. تأخذ كل واحد منهن سهماً واحداً.

. وإن كان الورثة من صنفين فأكثر، فأصل المسألة مجموع السهام التي يستحقونها.

مثل لو مات عن: أم، وأخت شقيقة، وأخت لأب، للأم السدس، ولأخت النصف، ولأخت لأب السدس أصل المسألة من 6 سهام، للأم سهم واحد، ولأخت 3 سهام وسهم واحد للأخت لأب فيصبح المجموع 5 سهام هو أصل المسألة.

2- إذا وجد في الورثة من لا يُرد عليه:

وهنا نميز بين حالتين:

الحالة الأولى: إذا كانوا أكثر من صنف واحد، فيجعل أصل المسألة مخرج نصيب من لا يرد عليه، ويعطي فرضه، ثم يقسم الباقي على من يرد عليه بنسبة أنصباؤهم. وإذا احتاجت المسألة إلى تصحيح يتم تصحيحها.

مثال: مات عن زوجة وأم وأخوين لأم.

للزوجة الربع 1 / 4، ولأم السدس 1 / 6، ولأخوين لأم الثلث 1 / 3، أصل المسألة من 12 سهم. نجعل أصل المسألة من 4 سهام، وهو مخرج نصيب الزوجة ثم نعطي الزوجة الربع وهو اسهم، والباقي وهو 3 سهام نقسمه بين الأم والأخوين لأم بنسبة سدس إلى ثلث، فنعطي الأم 1 سهم، والأخوين لأم الثلث 2 سهمان.

فيكون نصيب الأم $12 / 3$ ونصيب الأخوين $12 / 6$.

أما الحالة الثانية: أن يكون من يرد عليه صنفاً واحداً، فنعطي من لا يُرد عليه نصيبه المقدر له. والباقي يأخذه من يرد عليه، ويقسم بينهم على عدد رؤوسهم إن تعددوا.

مثال ذلك: ماتت عن زوج، 3 بنات.

أصل المسألة من 12 سهم، يُعطي الزوج الربع $4 / 1 = 3$ سهام والثلاثين للبنات $3 / 2 = 8$ فيصبح المجموع 11 سهم.

نُعطي الزوج الربع، ثم نقسم الباقي من التركة وهو $4 / 2$ ثلاثة أرباع على البنات الثلاث، نأخذ كل واحدة منهن الربع.

. أمثلة وتطبيقات على الرد:

1. مات عن أخت فقط.

لها كل التركة، نصفها فرضاً ونصفها رداً.

2. مات عن 3 بنات:

لهن كل التركة فرضاً ورداً، لكل واحدة منهن الثلث.

3. مات عن بنت واحدة وبنت ابن:

$2 / 1$ للبنات، والسدس لبنت الابن $6 / 1$ ، أصل المسألة من 6 سهام 3 سهام للبنات، ولبنت الابن

سهم فيصبح المجموع 4 سهام يصبح أصلاً للمسألة.

ثم نجعل أصل المسألة 4 سهام، تأخذ البنت $4 / 3$ ، ولبنت الابن $4 / 1$.

4. مات عن: زوجة وأم وأخ لأم:

للزوجة $4 / 1$ الربع، ولأم الثلث $3 / 1$ ، ولأم لأم $6 / 1$

أصل المسألة من 12 سهم.

فيصبح أصل المسألة 3 سهام + 4 سهام + 2 سهام = 9 سهام

تُعطي الزوجة نصيبها وهو $4 / 1$ ، والباقي وهو $4 / 3$ يقسم بين الأم والأخ لأم، للأم $3 / 2$ ،

ولالأخ لأم $3 / 1$.

فيصبح نصيب الأم من جميع المال النصف، ونصيب الأخ لأم الربع، ونصيب الزوجة الربع.

تمارين:

ما هي قواعد الرد؟

الوحدة التعليمية الخامسة

ميراث ذوي الأرحام

الكلمات المفتاحية:

أصناف ذوي الأرحام - طريقة أهل الرحم - طريقة أهل التنزيل - طريقة أهل القرابة.

الملخص:

ذوو الأرحام هم الأقرباء النسبيون الذين هم ليسو من أصحاب الفروض أو العصوية، وينقسم ذوو الأرحام إلى أصناف أربعة، ولهم ثلاثة طرق لتوريثهم؛ طريقة أهل الرحم، طريقة أهل التنزيل، طريقة أهل القرابة.

الأهداف التعليمية:

في نهاية هذا الجزأ يجب أن يكون الطالب قادراً على:

1. تعريف ذوي الأرحام وتصنيفهم.
2. تمييز طرق توريث ذوي الأرحام.
3. تطبيق قواعد توريث ذوي الأرحام.

أصناف ذوي الأرحام

ذوو الأرحام: الأقرباء النسبيون الذين هم ليسو من أصحاب الفروض أو العسوبة.

ينقسم ذوو الأرحام إلى أصناف أربعة، هي:

الصنف الأول: الفرع وهم أولاد البنات، وأولاد بنات الابن وأن نزلوا، ذكورا كانوا، كابن البنت وابن بنت الابن، أو أُناتا كبنات البنت، وبنت بنت الابن.

الصنف الثاني: الأصول، وهم الأجداد الرحميون، والجَدات الرَحِميات غير الثابتات ومن فوقهم من أصولهم الذكور والإناث. كالجد أبي الأم، وأمه، وأبيه، ومن فوقهما

الصنف الثالث: فروع الأبوين: وهم أولاد الأخوات الذكور والإناث من أي جهة كن، وأولاد الإخوة لأم، ذكور وإناثا، وأولاد بنات الأخ الشقيق أو لأب، ذكوراً كانوا أم إناثاً، وأولاد بنات الأخوة مطلقاً.....

الصنف الرابع: فروع أجداد الميت، وفروع جداته، وأن علوا من أي جهة كانوا، كالعم لأم، والخال مطلقاً، والعمة مطلقاً، والخاله مطلقاً، ثم فروع هؤلاء وفروعهم....، وكذلك خال الأم، وخال الأب، وعمة الأم، وعمة الأب، وفروعهم...

والصنف الرابع هذا ينقسم إلى مراتب، وكل مرتبة منها تنقسم إلى طبقات، فالفروع المباشرون الجد أو الجدة المباشران هم الطبقة الأولى من هذه المرتبة وهي المرتبة الأولى، وهم العم لأم، والعمة، والخال، والخاله، وأما فروع هؤلاء المباشرون، وهم ابن وبنت العم لأم، وابن وبنت العمة مطلقاً، وابن وبنت الخال والخاله مطلقاً، فم الطبقة الثانية، وفروع هؤلاء المباشرون هم الطبقة الثالثة... وهكذا.

أما فروع جد الأب وجد الأم، وجدة الأب، وجدة الأم، فهم المرتبة الثانية، والمباشر من منهم هم الطبقة الأولى من هذه المرتبة، كعم الأب لأمه، وعم الأم لأمها، وعمة الأب، وخال الأب، وخال الأم، وخاله الأب، وخاله الأم، أما فروع هؤلاء المباشرون فهم الطبقة الثانية من هذه المرتبة، وفروع الطبقة الثانية هم الطبقة الثالثة.... وهكذا.

وفروع جد الجد، وجد الجدة، و جدة الجدة، هم المرتبة الثالثة، وهم طبقات متتابعة كما في المرتبة الثانية والأولى.

وهكذا كلما علا الجد أو الجدة زادت مرتبته ، وكلما نزل فرعه عنه زادت طبقته.¹

طريقة توريثهم:

هناك ثلاثة طرق لتوريثهم، وهذه الطرق هي:

أ . طريقة أهل الرحم:

وهؤلاء يقولون بالتسوية بين ذوي الأرحام في اقتسام التركة، ولا فرق بين البعيد والقريب، أي بين الصنف الأول والرابع، فمن مات عن بنت، وابن بنت ابن عمه، كانت التركة بينهما نصفين، وإن كانت بنت البنت أقرب إلى الميت.

وهذه الطريقة لم يأخذ بها الفقهاء لبعدها عن المعقول، ومخالفتها لروح التشريع في الموارث مطلقاً، ولم يقل بهذا الرأي إلا حسن بن ميسر ونوح بن نراح².

ب . طريقة أهل التنزيل:

وهؤلاء يقولون بوجوب النظر إلى من أدلى به ذوو الأرحام إلى الميت ممن كانوا أصحاب فروض أو عصابات، فنفرز نصيبهم من التركة كما لو كانوا هم الورثة الأحياء، ثم نعطي نصيب كل واحد منهم إلى فروعه من ذوي الأرحام للذكر مثل حظ الأنثيين، فيجعل ولد البنت كالبنات وولد الأخ كالأخ...وهكذا.

ويستثنى من ذلك الأخوال والحالات فإنهم بمنزلة الأم، وكذلك الأعمام لأم والعمات فإنهم بمنزلة الأب، فمن مات عن خالة وعمة كان للخالة الثلث، ولأب الباقي وهو الثلثان، فيعطي نصيب الأم للخالة ونصيب الأب للعمة.

وذهب إلى الأخذ بهذه الطريقة هم الحنابلة ومتأخرو الشافعية والمالكية بعد أن أفتوا بتوريث ذوي الأرحام.

إلا أن الحنابلة يسوون بين ذوي الأرحام ذكوراً وإناثاً.

ويؤيدون رأيهم بما روي عن ابن مسعود فيمن مات عن بنت بنت، وبنت أخت، أن المال بينهما نصفان، وما ذلك إلا لأن البنت والأخت لو كانتا على قيد الحياة تقاسما المال كذلك، فأعطيت كل بنت نصيب أمها.

¹ . الكردي، ص298.

² . السباعي، ص123، المبسوط للسرخسي، ج 3، ص4.

ج . طريقة أهل القرابة:

وهؤلاء يرون أن درجات ذوي الأرحام كدرجات العصبان، يقدم منهم فروع الميت على أصوله، وأصوله على فروع أبويه، وهؤلاء على فروع جديه.

وهذه الطريقة أخذ بها أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وأكثر أصحابهم، ويؤيدون رأيهم بأن علياً قضي فيمن ترك بنت بنت، وبنت أخت، فأعطى بنت البنت المال كله، فدل على أن الترجيح بين ذوي الأرحام بقوة القرابة.

وهذا ما ذهب إليه القانون السوري وكذا المصري.

قواعد توريثهم على طريقة أهل القرابة

قواعد توريث الصنف الأول:

. أولاهم بالميراث أقربهم درجة إلى الميت، فمن مات عن ابن بنت وابن بنت ابن كان المال كله للأول ؛ لأنه أقرب درجة إلى الميت من الثاني .
إن استوا في الدرجة فولد صاحب الفرض أولى من ولد ذي الرحم فمن مات عن بنت بنت ابن وابن بنت بنت كان المال كله للأولى ؛ لأنها وإن استوت مع ابن بنت البنت في الدرجة إلا أنها صاحبة فرض .
إذا كانوا كلهم متساوين في الدرجة ويدلون بصاحب فرض أو كلهم يدلون بذي رحم كان المال بينهم جميعاً للذكر مثل حظ الأنثيين، فمن مات عن ابن بنت وبنت بنت كان المال بينهما أثلاثاً لابن البنت الثلثان ولبنت البنت الثلث ؛ لأنهما استويا في الصنف وقرب الدرجة والإدلاء بذي فرض، ومن مات عن بنت ابن بنت وبنت بنت بنت كان المال بينهما نصفين لأنهما استوتا في الصنف وقرب الدرجة والإدلاء بذي رحم .

قواعد توريث الصنف الثاني:

1. إذا تعدد أصحاب هذا الصنف قدم أقربهم إلى الميت درجة فمن مات عن أبي أم وأبي أم أب كان المال كله للأول لأنه أقرب إلى الميت درجة .
2. إذا استوا في الدرجة قدم من يدلي إلى الميت بصاحب فرض على من يدلي إليه بذي رحم فمن مات عن أبي أم وأبي أم أب كان المال كله للأول لأنه يدلي بصاحبة فرض وهي الجدة أم أم الأم .
3. إذا استوا في الدرجة والإدلاء بصاحب فرض أو بالإدلاء بذي رحم ينظر .
أ. فإن كانوا جميعاً من جانب الأب أو من جانب الأم اشتركوا في الميراث للذكر مثل حظ الأنثيين فمن مات عن أبي أم وأبي اب وأبي أم أم كان المال بينهما نصفين لاستوائهما في الدرجة والقرب والإدلاء بصاحب فرض وهي الجدة الثانية أم أبي أب في الأول وأم أم الأب في الثاني وهما من حيز واحد وهو جانب الأب .
ب - وإن كانوا مع استوائهم في الدرجة والإدلاء مختلفين في الحيز فبعضهم من جهة الأب وبعضهم من الأم كان لقرابة الأب الثلثان ولقرابة الأم الثلث فمن مات عن جدة هي أم أبي أم أب وجدة أخرى هي أم أبي أم كان المال بينهما أثلاثاً للثالث للأولى لأنها جدة الميت من جهة أبيه والثلث للثانية لأنها جدته من جهة أمه .

قواعد توريث الصنف الثالث:

1. إذا تعدد ذوو الأرحام من هذا الصنف كان أولادهم بالميراث أقربهم درجة إلى الميت فمن مات عن بنت أخت وبنت أبن أخ كان المال للأولى لأنها أقرب إلى الميت.
2. وإن تساوا في الدرجة قدم ولد العصبة على ولد ذي الرحم فمن مات عن بنت ابن أخ وابن بنت أخت كان الميراث للأولى لأنها ولد عصبه وهو ابن الأخ فتقدم على الثاني وهو ابن بنت الأخت لأنه ولد ذي رحم.
3. وإن كانوا متساويين في الدرجة وكانوا جميعاً أولاد عصبه أو كانوا جميعاً أولاد ذي رحم قدم الأقوى قرابة فمن كان أصله لأبوين حجب من أصله لأحدهما فقط ومن كان أصله لأب حجب من كان أصله لأم فمن مات عن بنت ابن أخ شقيق وبنت ابن أخ لأب كان المال كله للأولى لأنها أقوى قرابة مع استوائهما في الدرجة والقرب والإدلاء بعاصب ومن مات عن بنت أخ لأب وبنت أخ لأم كان المال كله للأولى لأنها أقوى قرابة.
4. وإن كانوا متساويين في الدرجة وكان منهم ولد ذي فرض ومنهم ولد ذي تعصيب كان الحكم كالمسألة السابقة يقدم الأقوى قرابة فمن مات عن بنت أخت شقيقة وبنت أخ لأب كان المال كله للأولى لأنها أقوى قرابة ويلاحظ أن الأولى بنت صاحبة فرض وهي الأخت الشقيقة والثانية بنت عصبه وهو الأخ لأب.
5. وإن كانوا متساويين في الدرجة وقوة القرابة اشتركوا جميعاً في الإرث للذكر مثل حظ الأنثيين فمن مات عن بنتين لأخ لأم وابن لأخ لأم كان المال مشتركاً بينهما مناصفة تأخذ البنات النصف ويأخذ الابن النصف لاستوائهم في الصنف والدرجة وقوة القرابة وهنا أعطى الذكر مثل حظ الأنثيين مع أن ذوي الأرحام من أولاد الأخوة لأم لأن القانون أخذ بهذا الرأي وهو رأي أبي يوسف رحمه الله ففي الفقرة (297) في ميراث ذوي الأرحام مطلقاً للذكر مثل حظ الأنثيين فشمّل أولاد الأخوة لأم.

قواعد توريث الصنف الرابع:

1. كل مرتبة من مراتب هذا الصنف بجميع طبقاتها تحجب مافوقها من المراتب بجميع طبقاتها فمن مات عن عمه وعمه أب كان المال كله للأولى لأنها أقرب درجة ومن مات عن بنت عمه وبنت عم أبيه كان المال للأولى.
2. الطبقة الأولى من كل مرتبة من مراتب هذا الصنف إذا وجد فيها متعددون وكانوا كلهم من جانب

الأب فقط كالعمات أو جانب الأم فقط كالحالات قدم الأقوى قرابة ذكراً كان أم أنثى فمن مات عن عمه لابوين وعمه لاب كان المال كله للأولى لأنها أقوى قرابة ومن مات عن عمه لاب وعمه لأم كان المال كله للأولى لأنها أقوى قرابة.

3 . إن كان المتعددون من طبقة واحدة متساوية في قوة القرابة اشتركوا في الإرث للذكر مثل حظ الأنثيين فمن مات عن خالين لأب وأم كان المال بينهما نصفين لاستوائهم في الطبقة وقوة القرابة ومن مات عن عميتين لأب وأم أو عمتين لأم كان المال بينهما نصفين لاستوائهما في طبقة وقوة القرابة.

ومن مات عن عم لأم وعمه لأم كان المال بينهما أثلاثاً للعم الثلثان وللعمة الثلث.

4 وإذا كان أفراد الطبقة الواحدة من أي مرتبة مختلفين فبعضهم كان من جهة الأب وبعضهم كان من جهة الأم قسم المال بين فئة الأب فيعطون الثلثين وبين فئة الأم فيعطون الثلث ثم يوزع نصيب كل فريق بين أفرادها بحسب قوة القرابة فينفرد بها من بينهم من كان منهم أقوى قرابة فإن استوا في القرابة قسم المال بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين.

5. في الطبقة النازلة من كل مرتبة من مراتب هذا الصنف يقدم الأقرب منهم درجة على الأبعد ولو كان أحدهما من قرابة الأب والآخر من قرابة الأم فمن مات عن بنت عمه وبنت بنت عمه لأمه كان المال كله لبنت العمه لأنها أقرب درجة إلى الميت.

6. وإذا استوا في الدرجة وكانوا جميعاً من جانب واحد أي من قرابة الأب أو من قرابة الأم قدم ولد العصابة على ولد ذي الرحم فمن مات عن بنت العم العصبي (لأب وأم أو لأب) وابن العم لأم كان المال كله لبنت العم العصبي لأنها تدلي بعاصب ولا شيء لابن العم لأم لأنه ولد ذي رحم.

7. إذا كانوا جميعاً مع استوائهم في الدرجة أولاد عصابات أو أولاد ذي رحم قدم الأقوى قرابة فمن مات عن بنت عمه لأبوين وبنت عمه لأب كان المال كله للأولى لأنها وإن استوت مع الثانية في الصنف ودرجة القرب والإدلاء بذوي رحم إلا إنها أقوى منها قرابة فتختص بالمال كله ومن مات عن ابن عمه لأب وابن عمه لأم كان المال كله للأول لما ذكرنا.

8. إذا كانوا متساويين في الدرجة ولكنهم كانوا مختلفين في جانب القرابة فبعضهم من جهة الأب وبعضهم من جهة الأم كان ثلثا التركة لفريق الأب والثلث الباقي لفريق الأم ثم يوزع نصيب كل فريق بين أفرادها بحيث يقدم ولد ذي العصابة على ولد ذي الرحم ثم يقدم الأقوى قرابة على الأضعف.

وبهذه الأحكام كلها التي بينها أخذ القانون في المواد 294 . 295 . 296 بجميع فقراتها.

تمارين:

ما هي أصناف ذوي الأرحام؟

الوحدة التعليمية السادسة في الحمل والمفقود وغيرهما

الكلمات المفتاحية:

ميراث الحمل – ميراث المفقود – ميراث الهدمى والحرقى.

الملخص:

بحث العلماء طريقة ميراث الحمل والمفقود والحالات النادرة كالحرقى والهدمى، من أجل إيصال الحقوق لأصحابها بعد موتهم.

الأهداف التعليمية:

1. التعرف على قواعد توريث الحمل.
2. التعرف على قواعد توريث المفقود.
3. التعرف على قواعد توريث الحالات النادرة والمسائل الأثرية النادرة.

ميراث الحمل¹

1 - تعريف الحمل

الحمل يطلق² في اللغة على الولد في البطن، وعلى ثمرة الشجرة عليها. والمراد بالحمل في علم الفرائض: ولد المرأة المتوفى عنه في بطنها، وهو يرث، أو يحجب في جميع التقادير، أو بعضها.

2 - دليل إرث الحمل

دليل إرث الحمل قوله -صلى الله عليه وسلم-: « إذا استهل³ المولود ورث⁴ ».

- شروط إرث الحمل⁵

أولاً:

لا خلاف بين العلماء في أن الميت إذا مات وكان من ورثته حمل في بطن أمه فإنه يحسب حسابه في تقسيم التركة بشرطين.

1. أن يكون حياً عند موت مورثه.

2. أن يفصل عن أمه حياً ولو مات بعد دقائق ثم هل يشترط أن يفصل كله حياً أم أكثره قال الأئمة الثلاث يشترط أن يفصل كله حياً وقال أبو حنيفة يشترط أن يفصل أكثر فإذا خرج رأسه أولاً كان الأكثر بخروج الصدر وإذا خرج من رجليه كان الأكثر بخروج السرة. والقانون أخذ برأي الأئمة الثلاثة مخالفاً رأي أبي حنيفة في هذا.

¹ . الفرائض، عبد الكريم اللاحم، طبعة وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد - المملكة العربية السعودية. ج 1 / ص 161 وما بعدها، تاريخ النشر: 1421 هـ.

² . بفتح الحاء وسكون الميم.

³ . الاستهلال: الصراخ أو الصوت مطلقاً، كالعطاس، والبكاء.

⁴ . السنن الكبرى، البيهقي، باب ميراث الحمل 6 / 257.

⁵ . السباعي، 151 وما بعدها.

والحياة عند الأئمة الثلاث هي الحياة المستقرة كالبقاء والتثاؤب والعطاس ومد اليد وعند أبي حنيفة تكفي الحركة البسيطة والتنفس ولو قليلاً.

ثانياً . هل تقسم التركة حال وجود الحمل؟

قال الأئمة الثلاث الشافعي وأحمد وأبو حنيفة تقسم التركة حال وجود الحمل ويحتاط للحمل ويرأيهم أخذ القانون ولكن إذا رضي الورثة بوقف القسمة حتى يولد الحمل فإنه لا خلاف بين الفقهاء بوقفها فإذا كان الحمل محجوباً على كل تقدير فإنه لا خلاف بينهم بأنها تقسم فوراً ولا معنى للتوقف والانتظار وإذا كان حاجباً للموجودين ولو على بعض التقديرات فإن التركة توقف ولا يعطى الموجودين منها شيئاً أما إذا كان الحمل مشاركاً للموجودين غير حاجب ولا محجوب ولكنه يحتمل أن يكون ذكراً وأن يكون أنثى ويختلف نصيبه بين الذكورة والأنوثة أو كان وارثاً على تقدير دون تقدير فإنه يحتفظ له بأحسن النصيبين ويعطى الورثة على فرض أدنى النصيبين ثم نفرض المسألة ثانياً على أنه أنثى لنعرف نصيبه ثم نحفظ له بأحسن النصيبين.

- قسمة التركة قبل وضع الحمل⁶:

(أ) إذا رضي كل الورثة بتأجيل القسمة إلى وضع الحمل.

وفي هذه الحالة لا تقسم.

(ب) إذا طلب الورثة أو بعضهم قسمة التركة، قبل وضع الحمل، وفي هذه الحالة يوقف للحمل

الأكثر من نصيب ذكرين أو أنثيين ثم تقسم.

- تقادير الحمل:

للحمل ستة تقادير وهي كما يأتي:

1 - أن يولد ميتاً.

2 - أن يولد ذكراً.

3 - أن يولد أنثى.

4 - أن يولد ذكرين.

⁶. الفرائض، عبد الكريم اللاحم، ج 1 / ص 161 وما بعدها.

5 - أن يولد أنثيين.

6 - أن يولد ذكراً وأنثى.

أما كونه أكثر من اثنين فنادر، والنادر لا حكم له، فلا يحتاج إلى تقدير.

- أحوال الوارث مع الحمل، وما يعامل به في كل منها:

للوارث مع الحمل ثلاث حالات:

الحالة الأولى: ألا يختلف نصيبه في جميع التقادير، وهذا يعطى نصيبه كاملاً، لأن الحمل لا

يؤثر عليه.

الحالة الثانية: أن يسقط في بعض التقادير، وهذا لا يعطى شيئاً حتى يوضع الحمل، لاحتمال

أن يُولَد من يسقطه.

الحالة الثالثة: أن ينقص في بعض التقادير، ولا يُسَقَط، وهذا يعطى الأقل لاحتمال أن يولد

من يُنْقِصُه.

- ما يوقف من التركة إلى وضع الحمل:

يوقف للحمل الأكثر من نصيب ذكراً أو أنثيين لما يأتي:

1 - أن الحمل باثنين كثير فيأخذ حكم الغالب.

2 - أن ما زاد عن الاثنين نادراً والنادر لا حكم له.

- صفة العمل في مسائل الحمل:

صفة العمل في مسائل الحمل كما يأتي:

1 - يجعل لكل تقدير مسألة، وتصحح إن احتاجت إلى تصحيح.

2 - يوجد المضاعف المشترك الأصغر للمسائل كلها، بطريق النسب الأربع، أو بقاعدة إيجاد

المضاعف المشترك بين الأعداد، وذلك هو الجامعة للمسائل.

3 - تقسم الجامعة على المسائل كلها، وما يخرج على كل مسألة فهو جزء سهمها.

4 - يضرب نصيب كل وارث من كل مسألة في جزء سهمها.

5 - يقارن بين نصيب كل وارث في كل مسألة ويعطى الأنقص منها، ومن لا يختلف نصيبه

يعطاه كاملاً من إحدى المسائل، ويوقف الباقي إلى وضع الحمل، فإذا ولد أخذ نصيبه ورُدَّ الباقي - إن كان - على مستحقه.

صفة العمل في القانون⁷:

ورد في المادة 299 ذكر أنه يوقف الحمل من تركة المتوفى أكبر النصيبين على تقدير أنه ذكر وعلى تقدير أنه أنثى، وهذا يتفق مع ما ذكرنا سابقاً.

وفي المادة 300 نص على أنه إذا توفي الرجل عن زوجته أو معتدته فلا يرثه حملها إلا إذا ولد حياً ثابت النسب منه.

وفي المادة 301 نصت الفقرة الأولى منها على أنه إذا نقص الموقوف للحمل عما يستحقه بعد ولادته، يرجع بالباقي على من دخلت الزيادة في نصيبه من الورثة، ونصت الفقرة الثانية منها على أنه إذا زاد الموقوف للحمل عما يستحقه رد الزائد على من يستحقه من الورثة.

ميراث المفقود⁸

1 - تعريف المفقود:

المفقود في اللغة " المعدوم".

وفي اصطلاح علماء المواريث: الأدمي الذي يختفي وينقطع خبره، فلا يعلم له حياة ولا موت، وهو يؤثر على الورثة أو بعضهم.

2 - حالات المفقود:

للمفقود من حيث غلبة السلامة أو الهلاك عليه حالتان:

الحالة الأولى:

أن يغلب عليه السلامة، كمن سافر لتجارة أو نزهة أو طلب علم، أو نحو ذلك.

الحالة الثانية: أن يغلب عليه الهلاك، كمن فقد من بين أهله، أو في المعركة أو كان في سفينة غرق بعض ركابها وسلم بعضهم، ولم يعلم كونه من أي الفريقين، أو اختطف وانقطع خبره،

⁷ . السباعي، ص 159.

⁸ . الفرائض، عبد الكريم اللاحم، ج 1 / ص 173 وما بعدها.

ونحو ذلك.

- مدة انتظار المفقود: ⁹

(أ) إذا كان الغالب عليه السلامة:

إذا كان الغالب على المفقود السلامة انتظر تسعين سنة منذ ولد، فإن فقد بعد التسعين اجتهد الحاكم في تحديد المدة.

1 - توجيه الانتظار:

وجه الانتظار: أن الأصل حياته فلا يحكم بموته حتى يغلب على الظن موته.

2 - توجيه التحديد بالتسعين:

وجه ذلك: أن الغالب أنه لا يعيش أكثر منها.

(ب) إذا كان الغالب عليه الهلاك:

إذا كان الغالب على المفقود الهلاك فإنه ينتظر أربع سنين منذ فقده.

توجيه التحديد بأربع سنين:

الأول: أن هذه المدة يتكرر فيها تردد المسافرين والتجار، فانقطاع خبر المفقود هذه المدة يرجح هلاكه؛ لأنه لو كان باقيا لما انقطع خبره كل هذه المدة.

الثاني: أن الصحابة حددوا لامرأة المفقود هذه المدة.

- أحوال الوارث مع المفقود وما يعامل به في كل منها:

للوارث مع المفقود ثلاث حالات:

الأولى: ألا يؤثر المفقود عليه، وهذا يعطى نصيبه كاملا.

الثانية: أن يسقطه المفقود وهذا لا يعطى شيئا.

⁹. ما ذكر في تحديد مدة انتظار المفقود هو مذهب الحنابلة. والراجح من أقوال العلماء في هذه المسألة، هو أن يرجع في تقدير مدة المفقود وتحديدها إلى اجتهاد الحاكم. والله أعلم. الفرائض - ج 1 / ص 174.

الثالثة: أن ينقصه ولا يسقطه وهذا يعطى الأقل.

" إرثه من غيره:

للفقهاء قولان رئيسان:

- أ . أنه يعتبر ميتاً فلا يرث عن غيره، وتقسّم التركة بين ورثة الميت على أن الغائب غير حي.
ب . أنه يعتبر حياً ويفرز له نصيبه على هذا الأساس حتى يتبين خلاف ذلك، وهذا هو المفتى به في المذاهب الأربعة وهو الذي مشى عليه القانون المادة 302¹⁰.

- صفة العمل في مسائل المفقود: ¹¹

صفة العمل في مسائل المفقود كما يأتي:

1 - يجعل مسألة يقدر فيها ميتاً، ويعامل فيها الورثة على هذا التقدير، وتصح إن احتاجت إلى تصحيح.

2 - يجعل مسألة يقدر فيها المفقود حياً، ويعامل فيها الورثة على هذا التقدير وتصح إن احتاجت إلى تصحيح.

3 - ينظر بين المسألتين بالنسب الأربع وما يحصل فهو الجامعة.

4 - تقسم الجامعة على كل مسألة، وما يخرج فهو جزء سهمهما.

5 - يضرب نصيب كل وارث في كل مسألة في جزء سهمها.

6 - يقارن بين نصيبي كل وارث في المسألتين، ويعطى الأقل، ويوقف الباقي إلى أن يتضح أمر المفقود، أو يحكم بموته ثم يعطى لمستحقه.

ميراث الخنثى ¹²

1 - تعريف الخنثى:

المراد بالخنثى عند علماء المواريث: الأدمي الذي له آلة ذكر وآلة أنثى، أو شيء لا يشبه

¹⁰ . السباعي، ص 163.

¹¹ . الفرائض، عبد الكريم اللاحم، ج 1 / ص 173 وما بعدها.

¹² . الفرائض، عبد الكريم اللاحم، ج 1، ص 181.

واحدًا منهما.

2 - حالات الخنثى المشكل:

للخنثى المشكل حالتان:

الحالة الأولى:

أن يرجى اتضاح حاله، وهو الصغير الذي لم يبلغ.

الحالة الثانية:

أن لا يرجى اتضاح حاله، وهو من مات صغيراً أو بلغ ولم يتضح.

- أحوال الخنثى من حيث الإرث بالذكورة أو بالأنوثة:

للخنثى بهذا الاعتبار أربع حالات:

الأولى: أن يرث بالذكورة دون الأنوثة، مثل بنتين وولد ابن خنثى.

الثانية: أن يرث بالأنوثة دون الذكورة، مثل زوج وشقيقة وولد أب خنثى.

الثالثة: أن يرث بهما متفاضلاً، مثل بنت وابن وولد خنثى.

الرابعة: أن يرث بهما متساوياً، مثل زوج وأم وولد أم خنثى.

- إرث الخنثى ومن معه:

- يعطى الخنثى المشكل أقل النصيبين على فرض ذكوره وعلى فرض أنوثته وهذا عند

الحنفية والشافعية.

وذهب المالكية إلى أنه تفرض المسألة على فرضين ذكورة وأنوثة، ثم يعطى الخنثى نصف

نصيب الذكر ونصف نصيب الأنثى

وذهب الحنابلة إلى أنه:

. إن كان يرجى اتضاح حاله أعطي هو ومن معه اليقين، ووقف الباقي إلى أن يتضح أمره

أو يستمر مشكلاً ثم يعطى لمستحقه.

(ب) وإن كان لا يرجى اتضاح حاله أعطي هو ومن معه نصف ما يستحقه في كل تقدير ولم

يوقف شيء.

موقف القانون:

لم يتعرض القانون السوري لحكم الخنثى لأنه لا يكاد يوجد، وإذا وجد فيكون العمل بمذهب

أبي حنيفة وفقاً للمادة 305.

تمارين:

ما هي شروط أرث الحمل.

الوحدة التعليمية السابعة

أحكام الوقف

الكلمات المفتاحية:

معنى الوقف - الوقف الذري - شروط الوقف - أحكام الوقف.

الملخص:

الوقف هو حبس عين المال للمنفعة العامة، وقد بيّن العلماء شروطه وأحكامه. ونظمها قانون الأحوال الشخصية السوري.

الأهداف التعليمية:

في نهاية هذه الوحدة التعليمية يجب أن يكون الطالب قادراً على:

1. التعرف على معنى الوقف وشروطه.
2. التعرف على أحكام الوقف.

تعريف الوقف لغة واصطلاحاً ومشروعيته:

أولاً- تعريف الوقف في اللغة:

الوقف: الحبس والمنع، وجمعه أوقاف، يقال: وقف الشيء وأوقفه وحبسه وأحبسه وسبّله بمعنى واحد.

وأما في الاصطلاح:

حبس الواقف العين على حكم ملك الله تعالى، وصرف منفعتها على من أحب.

ثانياً- مشروعية الوقف:

الوقف مشروع باتفاق الفقهاء، وهو مباح ومندوب إليه لمن كان غنياً لأنه صدقة، والصدقة قد ثبتت مشروعيتها في الكتاب والسنة والإجماع ومنها قوله تعالى: (لَنْ تَنَالُوا الْبِرَّ حَتَّى تُنْفِقُوا مِمَّا تُحِبُّونَ وَمَا تُنْفِقُوا مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ اللَّهَ بِهِ عَلِيمٌ) (آل عمران: 92) أما مشروعية الوقف خاصة فالأصل في مشروعيته السنة الثابتة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وكذلك إجماع الأمة.

أما السنة: ففي الصحيحين « أن عمر قال: يا رسول الله، إني أصبت مالا بخير لم أصب قط مالا أنفس عندي منه، فما تأمرني فيه ؟ قال: "إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها غير أنه لا يباع أصلها ولا يوهب ولا يورث».

فتصدق بها عمر على الفقراء وذوي القربى والرقاب وفي سبيل الله وابن السبيل والضيف، ولا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف أو يطعم صديقاً غير متمول فيه.

والوقف مما اختص به المسلمون، قال جابر - رضي الله عنه-: لم يكن أحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ذو مقدرة إلا وقف.

حكمة مشروعية الوقف¹:

- يُرغَّب مَنْ وَسَّعَ اللَّهُ عَلَيْهِمْ مِنْ ذَوِي الْغِنَى وَالْيَسَارِ أَنْ يَتَزَوَّدُوا مِنَ الطَّاعَاتِ وَيَكْثُرُوا مِنَ الْقُرْبَاتِ فَيُخَصَّصُوا شَيْئًا مِنْ أَمْوَالِهِمُ الْعَيْنِيَّةِ مَا يَبْقَى أَصْلُهُ وَتَسْتَمِرُّ الْمَنْفَعَةُ مِنْهُ خَشْيَةً أَنْ يُوَوَّلَ الْمَالُ بَعْدَ مَفَارِقَةِ الْحَيَاةِ إِلَى مَنْ لَا يَحْفَظُهُ وَلَا يَصُونُهُ فَيَنْمَحِي عَمَلَهُ وَيَبْصِحَ عَقْبُهُ مِنْ ذَوِي الْفَاقَةِ وَالْإِعْسَارِ، وَدَفَعًا لِكُلِّ هَذِهِ التَّوَقُّعَاتِ وَمِشَارَكَةِ فِي أَعْمَالِ الْخَيْرَاتِ شَرَعَ الْوَقْفَ فِي الْحَيَاةِ لِيَبَاشَرَ الْوَاقِفُ ذَلِكَ بِنَفْسِهِ وَيَضَعَهُ فِي مَوْضِعِهِ الَّذِي يَرِيدُهُ وَيَتَمَنَاهُ وَلَيْسْتَمِرُّ مَصْرُفَ رِبْعِهِ بَعْدَ الْوَفَاةِ كَمَا كَانَ فِي الْحَيَاةِ.

2- الوقف سبب رئيسي في قيام المساجد والمدارس والربط ونحوها من أعمال الخير والمحافظة عليها، فإن أغلب المساجد على مدى التاريخ قامت على تلك الأوقاف، بل إن كل ما يحتاجه المسجد من فرش وتنظيف ورزق القائمين عليه كان ولا يزال مدعوما بالأوقاف.

ألفاظ الوقف وأنواعه:

أولاً - أَلْفَاظُ الْوَقْفِ:

له أَلْفَاظٌ صَرِيحَةٌ وَهِيَ:

وَقَفْتُ وَحَبَسْتُ وَسَبَّلْتُ.

وَأَمَّا الْأَلْفَاظُ الْكِنَائِيَّةُ فَهِيَ:

تَصَدَّقْتُ وَحَرَمْتُ وَأَبَدْتُ.

وتكون أَلْفَاظُ الْكِنَائِيَّةِ دَالَّةً عَلَى الْوَقْفِ بِوَاحِدٍ مِنْ ثَلَاثَةِ أُمُورٍ:

1 - النية، فإذا نطق ونوى بواحدة من هذه الألفاظ الكنائية صار موقفاً.

- إذا اقترنت الألفاظ الكنائية بواحدة من الألفاظ الصريحة أو الكنائية كتصدققت بكذا صدقة موقوفة أو محبسة أو مسبلة أو مؤبدة أو محرمة.

¹ - رسالة في الفقه الميسر، صالح بن غانم السدلان، الناشر وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد - المملكة العربية السعودية، تاريخ النشر: 1425هـ، ص97 وما بعدها.

3- أن يصف العين بأوصاف، فيقول: محرمة لا تباع ولا توهب. وكما يصح الوقف بالقول كواحد من الألفاظ الصريحة أو الكنائية على ما ذكر فإنه يصح بالفعل كمن جعل أرضه مسجدا وأذن للناس في الصلاة فيها.

ثانياً- أنواع الوقف:

ينقسم الوقف باعتبار الجهة الأولى التي وقف عليها إلى نوعين:

1 - خيرى

2 - وأهلي.

1 - الوقف الخيري:

هو الذي يوقف في أول الأمر على جهة خيرية ولو لمدة معينة، ويكون بعدها وقفا على شخص معين أو أشخاص معينين، كأن يقف أرضه على مستشفى أو مدرسة ثم من بعد ذلك على أولاده.

2 - الوقف الأهلي أو الذري:

وهو الذي يوقف في ابتداء الأمر على نفس الواقف أو أي شخص أو أشخاص معينين ويجعل آخره لجهة خيرية. كأن يوقف على نفسه ثم على أولاده ثم على جهة خيرية من بعدهم.

محل الوقف وشروطه:

1- **محل الوقف** هو المال الموجود المتقوم من عقار أرضا أو دارا بالإجماع، أو منقول ككتب وثياب وحيوان وسلاح، لقوله صلى الله عليه وسلم: « وأما خالد فإنكم تظلمون خالدا فإنه احتبس أدرعه وأعتده في سبيل الله ». واتفقت الأمة على وقف الحُصْر والقناديل في المساجد من غير نكير.

ويصح وقف الحلبي للبس والإعارة ؛ لأنه عين يمكن الانتفاع بها دائما فصح وقفها كالعقار.

2- شروط الواقف:

يشترط في الواقف شروطا إذا توافرت فيه صح وقفه وإلا فلا وهي:

1 - أن يكون أهلا للتبرع، فلا يصح الوقف من غاصب ولا من مشتر لم يستقر له الملك

استقراراً تاماً.

- 2 - أن يكون الواقف عاقلاً، فلا يصح الوقف من مجنون ولا معتوه ونحوهما.
 - 3 - أن يكون بالغاً، فلا يصح وقف الصبي سواء كان مميزاً أو غير مميز.
 - 4 - أن يكون رشيداً فلا يصح الوقف من محجور عليه لسفه أو فلس أو غفلة.
- 3- شروط الموقوف:**

ولكي يكون الوقف نافذاً في الموقوف فيشترط لذلك شروطاً:

- 1 - أن يكون مالاً متقوماً من عقار وغيره.
- 2 - أن يكون الموقوف معلوماً محددًا.
- 3 - أن يكون الموقوف مملوكاً للواقف حال الوقف.
- 4 - أن يكون الموقوف معيناً غير شائع فلا يجوز وقف نصيب مشاع.
- 5 - أن لا يتعلق بالموقوف حق للغير.
- 6 - أن يمكن الانتفاع بالموقوف عرفاً.
- 7 - أن يكون في الموقوف منفعة مباحة.

الفرق بين الوقف والوصية:

- 1 - أن الوقف تحبيس الأصل وتسييل المنفعة، بينما الوصية تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريقة التبرع سواء كان في الأعيان أو في المنافع.
- 2 - أن الوقف يلزم ولا يجوز الرجوع فيه في قول عامة أهل العلم لقول الرسول صلى الله عليه وسلم لعمر: « إن شئت حبست أصلها وتصدقْت بها فتصدَّقْ ». أما الوصية فإنها تلزم ويجوز للوصي أن يرجع في جميع ما أوصى به أو بعضه.
- 3- الوقف يخرج العين الموقوفة عن التمليك لأحد وتخصيص المنفعة للموقوف عليه، بينما الوصية تتناول العين الموصى بها أو منفعتها للموصى له.
- 4- تمليك منفعة الوقف يظهر حكمها أثناء حياة الواقف وبعد مماته، وللتمليك في الوصية لا يظهر حكمه إلا بعد موت الموصي.
- 5- الوقف لا حد لأكثره بينما الوصية لا تتجاوز الثلث إلا بإجازة الورثة. 6- الوقف يجوز لوارث والوصية لا تجوز لوارث إلا بإجازة الورثة.

إدارة أمور الوقف²:

ذهب الجمهور إلى أن الواقف هو المسؤول عن إدارة الوقف مدة حياته، وله أن ينيب غيره عنه ويكون وكيلاً عنه، فإذا مات الواقف، فإن إدارة الوقف تنتقل لمن يعينه لإدارة الوقف، فإن لم يعين كانت لوصيه إن كان له وصي، وإلا انتقلت إلى القاضي، فيشرف عليه ويعين نائباً عنه يسمى الناظر، وربما يسمى المتولي أو القيم، وذهب بعض الفقهاء إلى أن المتولي والقيم هما المشرفان على أعمال الوقف والناظر مراقب على أعمال المتولي والقيم.

1- شروط الناظر على الوقف:

يشترط فيه البلوغ والعقل والرشد والعدالة والقدرة على إدارة الوقف، وذهب بعض الفقهاء إلى اشتراط الإسلام والحرية والذكورة إضافة لما سبق، وذهب الجمهور إلى عدم اشتراط ذلك.

2- واجبات الناظر:

عليه الالتزام بشروط الواقف الصحيحة أولاً، ثم يقوم بما فيه صلاح الوقف، من عمارة وإجارة وترميم، ويوزع ما يتوفر لديه من غلة الوقف على مستحقيه، فإن أساء التصرف فإنه يعزل.

3- أجره الناظر:

إذا عين له الواقف أجره أخذها، وإن لم يعين له شيئاً، جاز للقاضي أن يحدد له أجره المثل، سواء أكان غنياً أم فقيراً؛ لأنه يحبس نفسه لمصلحة الوقف.

هل تكون الأجرة من غلة الوقف؟

ذهب الجمهور إلى أنها من غلة الوقف مطلقاً، وذهب بعض المالكية إلى أنها من بيت المال إلا أن يعين الواقف شيئاً له فتكون في الوقف.

4- بيع مال الوقف:

ذهب الفقهاء إلى أن بيع عين مال الوقف باطل؛ لأنه مناقض لمعنى الوقف أصلاً، إلا أنهم استثنوا حالات على اختلاف فيما بينهم في هذه الحالات، وذلك بشرط مجمع عليه وهو أن يجعل ثمنها وقفاً بدلاً منها، وهو ما يسميه الفقهاء بالاستبدال.

5- الوقف في القوانين السورية:

². الكردى، 212.

كانت الأوقاف الأهلية " الذرية " والخيرية والمشاركة في سوريا قبل عام 1949 تدار بيد النظار والقضاة على وفق الأحكام الشرعية المتقدمة، وفي عام 1949 بعد انقلاب حسني الزعيم صدر مرسومان تشريعيان عنه يقضي الأول بمنع الأوقاف الذرية، وحل القائم منها وتصفيته، وتوزيع أعيانه على المستحقين، ويقضي المرسوم الثاني بضبط الأوقاف الخيرية وعزل النظار القائمين عليها، ونقل الأشراف عليها بدلاً منهم إلى مديرية الأوقاف العامة، ودمج هذه الأوقاف كلها مع بعضها، وإلغاء شروط الواقفين.

تمارين:

ما هو الفرق بين الوقف والوصية؟