

جامعة النّجاح الوطنيّة  
كلية الدراسات العليا

# ميراث من لا نصّ على ميراثه

دراسة فقهيّة مقارنة حسب المعمول به في المحاكم الشرعية في  
الضفة الغربية

إعداد

غسان أحمد سليمان عودة

إشراف

د. جمال حشاش

قدمت هذه الأطروحة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الفقه والتشريع بكلية  
الدراسات العليا في جامعة النّجاح الوطنيّة في نابلس، فلسطين.

2020م

# ميراث من لا نصّ على ميراثه

دراسة فقهية مقارنة حسب المعمول به في المحاكم الشرعية في  
الضفة الغربية

إعداد

غسان أحمد سليمان عودة

نوقشت هذه الأطروحة بتاريخ 29 / 07 / 2020م، وأجيزت.

أعضاء لجنة المناقشة

التوقيع

.....

1. د. جمال حشاش / مشرفاً ورئيساً

.....

2. د. يوسف عطية حسن كليبي / ممتحناً خارجياً

.....

3. د. عبد الله أبو وهدان / ممتحناً داخلياً

## الإهداء

إلى سيدي وشفيعي وقدوتي، محمد صلى الله عليه وسلم، صلاةً  
وسلاماً متلازمين دائمين.

إلى روح والديّ الحنونين نوراً ورحمة.

(رَبِّ أَرْحَمُهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرًا) (سُورَةُ الْإِسْرَاءِ: آيَةٌ 24)

إلى زوجتي

إلى فلذة كبدي ومهجة قلبي (أبنائي وبناتي)

إلى إخوتي وأخواتي خاصة، وأهلي عامة

إلى إخوتي وأخواتي في الدين، المتمسكين بعقيدة الإسلام

لكم جميعاً أهدي هذا الجهد المتواضع

الباحث

## شكر وتقدير

الشكر أولاً وأخيراً لله -عز وجل- الذي وفقني في دراستي ومنحني العلم لأكمل هذه الأطروحة، وهو القائل عز وجل (لَيْنِ شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ) (سورة إبراهيم: آية 7)

من لا يشكر الناس لا يشكر الله، فمن هذا المنطلق واعترافاً مني بالفضل لأهل الفضل، أتقدم بجزيل الشكر والعرفان إلى الدكتور الفاضل (جمال حشاش) على ما قدمه لي من نصح وإرشاد وتوجيه في موضوع رسالتي، وإشرافه ومتابعته لي خطوة بخطوة لإتمام هذه الرسالة المتواضعة.

كما أتقدم بالشكر والعرفان إلى أعضاء لجنة المناقشة الكريمة الدكتور (عبد الله أبو وهدان) ممتحناً داخلياً، والدكتور (يوسف عطية حسن كليبي) ممتحناً خارجياً.

كما أتقدم بالشكر إلى كلية الشريعة وأساتذتها الأفاضل

وأتوجه بالشكر لمن قام بتدقيق الرسالة لغوياً؛ لما أبداه لي من ملاحظات

وفي الختام لا يفوتني أن أشكر كل من قدم لي المساعدة

سائلاً الله -عز وجل- أن يجزيهم عني كل خير وأن يتقبل مني ومنهم إنه سميع مجيب.

والله ولي التوفيق

الباحث

## الإقرار

أنا الموقع أدناه، مقدم الرسالة التي تحمل العنوان:

# ميراث من لا نصّ على ميراثه

دراسة فقهية مقارنة حسب المعمول به في المحاكم الشرعية في  
الضفة الغربية

أقر بأن ما اشتملت عليه هذه الرسالة إنما هي نتاج جهدي الخاص، باستثناء ما تمت الإشارة إليه  
حيثما ورد، وأن هذه الرسالة كاملة، أو أي جزء منها لم يقدم من قبل لنيل أي درجة علمية أو بحث  
علمي أو بحثي لدى أي مؤسسة تعليمية أو بحثية أخرى.

### Declaration

The work provided in this thesis, unless otherwise referenced, is the  
researcher's own work, and has not been submitted elsewhere for any other  
degree or qualification.

**Student's name:**

اسم الطالب: غسان أحمد سليمان عودة

**Signature:**

التوقيع:

**Date:**

التاريخ: 2020 / 7 / 29

## فهرس المحتويات

الصفحة	الموضوع
ج	الإهداء
د	الشكر والتقدير
هـ	الإقرار
و	فهرس المحتويات
ح	الملخص
1	المقدمة
7	<b>الفصل الأول: الميراث في الشريعة الإسلامية</b>
7	المبحث الأول: مفهوم الميراث
7	المطلب الأول: تعريف الميراث لغةً واصطلاحاً.
10	المطلب الثاني: أدلة مشروعية الميراث.
16	المطلب الثالث: المقاصد الشرعية من الميراث.
19	المبحث الثاني: تقسيمات الميراث فيما فيه نصّ.
19	المطلب الأول: أصحاب الفروض.
23	المطلب الثاني: العصابات.
29	المطلب الثالث: ذوو الأرحام
<b>33</b>	<b>الفصل الثاني: ميراث ما ليس فيه نصّ باجتهاد الصحابة</b>
35	المبحث الأول: اجتهادات أبي بكر في الميراث
37	المبحث الثاني: اجتهادات عمر بن الخطاب في الميراث
37	المطلب الأول: المسألة العمرية.
42	المطلب الثاني: المسألة الحجرية أو الحمارية.
43	المطلب الثالث: مسألة المباهلة.
45	المبحث الثالث: اجتهادات عثمان -رضي الله عنه- في الميراث
46	المبحث الرابع: اجتهادات علي بن أبي طالب -رضي الله عنه- في الميراث
46	المطلب الأول: المسألة الدينارية الكبرى.
47	المطلب الثاني: اجتهاد علي بن أبي طالب -رضي الله عنه- في ميراث الجد مع الإخوة.
50	المبحث الخامس: اجتهادات زيد بن ثابت -رضي الله عنه- في الميراث

50	المطلب الأول: رأي زيد بن ثابت -رضي الله عنه- في الإرث بالقرابة
53	المطلب الثاني: رأي زيد بن ثابت -رضي الله عنه- في الإرث بطريق النكاح
54	المطلب الثالث: رأي زيد بن ثابت -رضي الله عنه- في الإرث بطريق الولاء
55	المطلب الرابع: رأي زيد بن ثابت -رضي الله عنه- في ميراث الجد
57	المطلب الخامس: رأي زيد بن ثابت -رضي الله عنه- في ميراث الأم
59	المطلب السادس: رأي زيد بن ثابت -رضي الله عنه- في ميراث الجدة
60	المطلب السابع: رأي زيد بن ثابت رضي الله عنه في ميراث الأب
61	المطلب الثامن : رأي زيد رضي الله عنه في ميراث أولاد الابن
65	المطلب التاسع: رأي زيد بن ثابت رضي الله عنه في ميراث الإخوة
<b>68</b>	<b>الفصل الثالث: ميراث ما لا نصّ فيه باجتهاد العلماء</b>
68	المبحث الأول: ميراث الجدّ مع الإخوة.
82	المبحث الثاني: ميراث الحَمَل.
91	المبحث الثالث: ميراث الخُنْثَى.
96	المبحث الرابع: ميراث المفقود.
105	المبحث الخامس: ميراث من لا وراث له.
107	المبحث السادس: ميراث المرتد.
111	المبحث السابع: ميراث الأسير
114	<b>الخاتمة</b>
114	النتائج
118	التوصيات
119	مسرد الآيات القرآنية
122	مسرد الأحاديث النبوية الشريفة
124	مسرد الأعلام
125	قائمة المصادر والمراجع
<b>B</b>	<b>Abstract</b>

## ميراث من لا نصّ على ميراثه

دراسة فقهية مقارنة حسب المعمول به في المحاكم الشرعية في الضفة الغربية

إعداد

غسان أحمد سليمان عودة

إشراف

د. جمال حشاش

### الملخص

هدفت هذه الدراسة إلى دراسة أحكام المواريث في مختلف فئاتها، متضمنة اجتهادات الصحابة والعلماء في ذلك، وربط هذه الاجتهادات بقانون الأحوال الشخصية المعمول به في فلسطين.

اعتمد الباحث على المنهج المقارن والمنهج الوصفي التحليلي من خلال عرض آراء الفقهاء ومذاهبهم، واجتهادات العلماء، حيث اعتمد الباحث على أصول المراجع من كتب التفسير والحديث والفقه واللغة، والكتب الحديثة التي تناولت أحكام المواريث بشكل عام.

وفي الختام توصل الباحث إلى نتائج عدة، من أهمها:

رَجَّحت الدراسة الرأي القائل بإشراك الجدّ مع الأخوة في الميراث، أما بخصوص الجدة فاجتهد العلماء بتوريثها.

كما رَجَّحت الدراسة أنّ للحمل نصيب ابن واحد أو بنت واحدة أيهما أفضل، وإذا كان الخنثى واضح الحال وقت التوريث يورث على حاله الغالب.

وفي مسألة ميراث من لا وارث له فقد بينت الدراسة أنه إذا لم يوجد للميت ورثة من أصحاب الفروض، أو العصبّة النسبيون أو العصبّة السببيون، فميراثه يذهب إلى ذوي الأرحام.

كما ناقشت الدراسة ميراث المرتد، حيث تبين أنه لا يوجد خلاف بين الفقهاء في أن المرتد لا يرث أحداً إجماعاً.

كما أظهرت النتائج أن الفقهاء اتفقوا على أن الأسير يرث؛ لأن الأمر لا يخرجُه عن الحرية.

وفي ضوء النتائج أوصت الدراسة بمجموعة من التوصيات منها:

- العمل على توعية العامة بنظام الميراث في الإسلام وبخاصة الغريب والنادر منها.
- في ميراث الجنين والخُنثى اعتماد الآراء الحديثة المبنية على ضوء التطور العلمي والفحوصات الطبية المتخصصة في هذا العصر.

## المقدمة

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وصحبه ومن اهتدى به.

الحمد لله الذي هدانا للإسلام وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله، ونشكره على ما منّ به علينا من سائر النعم، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله، وخيرته من خلقه، وحبته على عباده، أرسله رحمة للعالمين، وقدوة للعاملين، وحجة على المعاندين، وحسرة على الكافرين.

وبعد، فمما لاشك فيه أن القرآن الكريم والسنة النبوية كان فيها من التكامل ما أجاب عن الكثير من التساؤلات التي تهم حياة المسلمين في مختلف العصور والأزمنة وخاصة أحكام المعاملات التي تساعد في صلاح الفرد ونجاح المجتمع.

جاء الإسلام والعرب في جاهليتهم تورث حسب الهوى، والبغي والظلم بينهم، والخوف يسود منطقتهم، فأمنهم الإسلام من خوف، وأزال العصبية القبليّة التي كانت تسيطر عليهم، ووضع لهم شرعة مفصلة محددة تناولت أشخاص الوارثين، إلا أن العرب استمروا في ميراثهم على الأسس الجاهلية مدة من الزمن حتى تستعد نفوسهم لقبول التشريع الجديد، فتركهم الله برهة من الزمن يتعاملون بأنظمة الجاهلية، فلم يبطل الإسلام ما كان من أسباب الإرث عندهم من نسب وتبني وحلف، ثم شرع الله تعالى بعد ذلك في صدر الإسلام للمسلمين نظاماً وقتياً مبنياً على الهجرة فأخى بين المهاجرين والأنصار، فكان إذا مات المهاجر في المدينة وليس له قريب مهاجر يرثه أخوه الأنصاري الذي أخى النبي - عليه السلام - بينه وبينه؛ لما بينهما من الإيواء والنصرة، ومنع قريبه النسبي من الميراث الذي لم يهاجر وإن كان مؤمناً، كما في قوله تعالى: (إِنَّ الَّذِينَ آمَنُوا وَهَاجَرُوا وَجَاهَدُوا بِأَمْوَالِهِمْ وَأَنْفُسِهِمْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَالَّذِينَ آوَوْا وَنَصَرُوا أُولَئِكَ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ وَالَّذِينَ آمَنُوا وَلَمْ يَهَاجِرُوا مَا لَكُمْ مِنَ وَلَايَتِهِمْ مِنْ شَيْءٍ حَتَّى يُهَاجِرُوا)<sup>1</sup>. ثم أبطل الإسلام الميراث بالهجرة والمؤاخاة، وجعل هذه حسب درجة القرابة، الأقرب فالأقرب، فقال تعالى: "وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ مِنَ

<sup>1</sup> سورة الأنفال، (آية 72).

الْمُؤْمِنِينَ وَالْمُهَاجِرِينَ إِلَّا أَنْ تَفْعَلُوا إِلَىٰ أَوْلِيَائِكُمْ مَعْرُوفًا كَانَ ذَلِكَ فِي الْكِتَابِ مَسْطُورًا<sup>1</sup>، فلم يبق للهجرة والمؤاخاة أثر في التورث.

ولقد اختص الله في كتابه الشريف الموارث ببعض الأحكام التي كانت واضحة في بعض الحالات أو استخدمت للقياس في حالات أخرى، وتم اعتبار الموارث كأحد حدود الله التي لا ينبغي لمسلم أن يتجاوزها ظلماً لأن في ذلك عدواناً على حقوق العباد التي تكفلها الله بالحفظ حتى يوم الدين دون تمييز.

### أهمية الدراسة:

تكتسب هذه الدراسة أهميتها من أهمية الموضوع قيد الدراسة وهو علم الميراث الذي يمثل لبنة أساسية في علم النظام المالي في الإسلام مما حدا بالنبي عليه الصلاة والسلام بتحفيز المسلمين على تعلمه وتعليمه لأنه يؤثر على العلاقات الاجتماعية بين من لهم نصيب في الميراث ولأنه يتعلق بكيفية تدوير أموال المسلم بعد وفاته بما فيه مصلحة للأفراد والمجتمع.

وبيّن الله -تعالى- في آيات الموارث معظم أحكام الفرائض، وثبتت بعضها بالسنة التي قضى بها نبينا محمد صلى الله عليه وسلم، كما ثبتت بعضها بإجماع الصحابة. ولما كانت أحكام الميراث عظيمة الأثر في علاقات الأفراد، بعضهم ببعض وتوطيد أواصر الصلة بينهم، والقضاء على أسباب الخصومة والمنازعات حثّ الشارع على تعلمها وتعليمها، روى ابن مسعود رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (تعلموا القرآن وعلموه الناس وتعلموا الفرائض وعلموها الناس فإنني امرؤ مقبوض، وإنّ العلم سيقبض حتى يختلف الرجلان في الفريضة، فلا يجدان من يخبرهما بها)<sup>2</sup>، وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (تعلموا الفرائض فإنها من دينكم)<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> سورة الأحزاب، (آية 6).

<sup>2</sup> الترمذي، محمد بن عيسى بن سورة بن الضحاك: سنن الترمذي، تحقيق: أحمد شاكر ومحمد فؤاد وإبراهيم عطوة، ط2، مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، 1975. كتاب العلم، باب ما جاء في فضل الفقه على العبادة، ج6، ص255، حديث صحيح الإسناد.

<sup>3</sup> ابن ماجة، أبو عبد الله محمد بن يزيد بن ماجة الربعي القزويني، سنن ابن ماجة، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية، مصر، د.ت، كتاب الفرائض، باب الحث على تعليم الفرائض، ج2، ص908. قال عنه الألباني، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، ج6، ص106. (حديث ضعيف)

## أسباب اختيار البحث وأهدافه:

ارتأيتُ لاختيار هذا البحث لعدة أسباب وهي:

1. قضية الميراث من القضايا الإسلامية المهمة والتي اجتهد فيها الكثير من العلماء في بعض القضايا وكان لهم أكثر من رأي.
2. جاءت أحكام الميراث لحل النزاع والخلافات التي تحدث بين أفراد العائلة بسبب ذلك.
3. كثرة أسئلة أفراد المجتمع في حلقات وندوات الفقه عن قضايا الميراث خاصة التي بها خلاف وتعدد الآراء مثل ميراث المفقود والخنثى.

## مشكلة الدراسة:

تتمحور مشكلة الدراسة في النقاط التالية:

- بيان عدالة نظام الميراث في الإسلام ومقارنته بمختلف الأنظمة في الأمم السابقة للإسلام والامم اللاحقة، ومعرفة أثر نظام الميراث في الإسلام في تحقيق العدالة الاجتماعية بين أفراد المجتمع.
- توضيح رأي اجتهادات الصحابة رضوان الله عليهم والمجتهدين من العلماء من المذاهب الأربعة فيما يتعلق بميراث من لا نص صريح فيه ومناقشتها وترجيح بعضها على بعض من وجهة نظر الباحث.
- عقد المقارنة بين اجتهادات الصحابة والعلماء وبين ما ورد في نصوص قانون الأحوال الشخصية الفلسطيني في كل فئة من فئات أصحاب الميراث مما لا نص على ميراثهم.

## الدراسات السابقة:

بعد الاطلاع أولاً على القرآن الكريم ومن خلال اطلاعي على مادة البحث تناولت العديد من كتب التفسير والحديث التي تناولت أحكام المواريث، ومن أبرز الكتب التي تناولت بعض مباحث الموضوع:

أولاً: الكتب التي تناولت بعض جوانب أحكام المواريث مثل: نيل الأوطار لمحمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني. و حاشية الدسوقي على الشرح الكبير لمحمد بن أحمد الدسوقي، و مغني المحتاج إلى معرفة معاني الفاظ المنهاج لمحمد الشربيني الخطيب، والمواريث بين الفقه والقانون لمحمد مصطفى الشلبي، وغيرها الكثير من الدراسات ومنها:

- دراسة مؤمن شويدح وهي دراسة فقهية تأصيلية لميراث المفقود وأحكامه والذي يدخل ضمن إطار فلسفة التشريع الإسلامي في الميراث بالتقدير والاحتياط المرتبط ارتباطاً وثيقاً بفقه الموازنات، إضافة إلى علاقة ميراث المفقود بوسائل الاتصال الحديثة والآثار المترتبة على ذلك<sup>1</sup>.
- دراسة عابد السفيناني وهي دراسة حول إرث المسلم من قريبه الكافر الحربي أو الذمي حيث سلكت الدراسة المنهج العلمي في عرض الأقوال وتوثيق نسبتها إلى أصحابها وعرض أدلتها واستكمال ما يرد حولها من مناقشات وردود<sup>2</sup>.
- دراسة جمال ازهير حيث تناول الباحث في أحد فصول الدراسة التوقيت في الميراث وتطرق إلى توريث المفقود والمرثد والجنين والمدة التي يُحكم فيها بموت المفقود، ورأي الفقهاء في ميراث المرثد ومصير أملاكه، وميراث الجنين والحالات التي يرث فيها الحمل ومن يوقف له من التركة<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> شويدح، مؤمن ، أثر وسائل الاتصال الحديثة على ميراث المفقود في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير غير منشورة في الفقه المقارن من كلية الشريعة والقانون في الجامعة الإسلامية، غزة، فلسطين، 2006.

<sup>2</sup> السفيناني، عابد ، إرث المسلم من قريبه الكافر، مجلة جامعة أم القرى لعلوم الشريعة واللغة العربية وآدابها، ج15، ع25، شوال 2002، ص ص 501- 538.

<sup>3</sup> ازهير، جمال ، التوقيت في الأحوال الشخصية، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة النجاح الوطنية، كلية الدراسات العليا، قسم الفقه والتشريع، نابلس، فلسطين، 2001.

- دراسة جاسم قرانفيل حيث تطرق الباحث في أحد فصول الدراسة إلى ميراث المرتد وتناول معنى الردة وحكمها وارث المرتد من غيره وارث الغير من المرتد، كما تناول الباحث ارث الكافر من المسلم وارث من يسلم بعد موت المورث قبل قسم التركة، وارث المسلم من الكافر والتوارث بين غير المسلمين<sup>1</sup>.

### منهج الدراسة:

لقد اتبعت في بحثي هذا المنهج الوصفي التحليلي من خلال عرض آراء ومذاهب الفقهاء واجتهادات العلماء في مسائل البحث وفروعه، وبيان أدلتهم وأقوالهم، ثم ناقشت هذه الأدلة، وترجيح ما تبين لي أنه الصواب والأقرب إلى تحقيق مقاصد الشريعة الإسلامية، إضافة إلى استخدام المنهج المقارن للمقارنة بين الفقه وما هو معمول به في المحاكم الشرعية في الضفة الغربية.

### أسلوب البحث وأدواته:

1. رجعت إلى أصول المراجع من كتب التفسير والحديث والفقه واللغة والكتب الحديثية التي تناولت موضوع البحث.
2. عرضت ما توافر من أقوال العلماء والفتاوى في المسائل التي تضمنها البحث، مع بيان أدلتها ومناقشتها ثم ترجيح الأقرب إلى الصواب منها.
3. وثقت الآيات القرآنية الكريمة في مكانها في المصحف الشريف بذكر اسم السورة ورقم الآية.
4. خرجت الأحاديث النبوية الشريفة من مصادرها الأصلية وذكرت الحكم عليها.
5. ترجمت الأعلام الذين وردت أسماؤهم في البحث.
6. تفسير الكلمات والألفاظ والمعاني غير المفهومة للقارئ.

<sup>1</sup> قرانفيل، جاسم، أسباب الارث وموانعه في الفقه الاسلامي، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة أم القرى، كلية الشريعة والدراسات الاسلامية، مكة المكرمة، السعودية، 1982.

7. ذكرت اسم المرجع كاملاً عند وروده لأول مرة، ثم اختصاره في المرات الأخرى.

ختمت بحثي في خاتمة تشتمل أهم النتائج والتوصيات التي توصلت لها، ثم اتبعتها بثلاثة مسارد وهي: مسرد الآيات، ومسرد الحديث، ومسرد الأعلام، ثم قائمة المصادر والمراجع.

### خطة الدراسة:

اشتمل البحث على ثلاثة فصول مع مقدمة وخاتمة فيها النتائج والتوصيات، وقسمت الدراسة إلى مباحث ومطالب وفيما يلي عناوين الفصول.

**الفصل الأول: الميراث في الشريعة الإسلامية.**

**الفصل الثاني: ميراث ما ليس فيه نصّ باجتهاد الصحابة.**

**الفصل الثالث: ميراث ما لا نصّ فيه باجتهاد العلماء.**

## الفصل الأول

### الميراث في الشريعة الإسلامية

#### المبحث الأول

#### مفهوم الميراث

المطلب الأول: تعريف الميراث لغةً واصطلاحاً

#### الميراث لغة

إن الميراث بشكل عام هو ما يستحقه الوارث من نصيب في تركة المورث بعد اخراج الحقوق المتعلقة بها والتي يجب اخراجها قبل التوزيع. أما لغةً فكلمة الارث مصدرها اللغوي فعل (وَرَّثَ) وكذلك الميراث مصدر لفعل وَرَّثَ ويُقال ورث يرث ارثاً وميراثاً<sup>1</sup>.

وجاء في لسان العرب: ورث فلان أباه يرثه وراثته وميراثاً<sup>2</sup>. وجاء في المعجم الوسيط: الميراث

ما وُرِّثَ والميراث الإِراث، وتوارثوا ورث بعضهم بعضاً<sup>3</sup>.

وعلى هذا فالإِراث يعني: انتقال مال الميت إلى الحي، وهو ما يخلفه الميت للحي، كما يسمى

هذا المال إراثاً، والميراث يطلق على ما يطلق عليه الإِراث. كما يطلق ويراد منه المورث<sup>4</sup>.

والمواريث جمع ميراث. وهو مشتق من الإِراث، والإِراث في اللغة الأصل والبقية، ومنه قول

الرسول صلى الله عليه وسلم: "كونوا على مشاعركم فإنكم على إرث من إرث أبيكم إبراهيم"<sup>5</sup>. أي

<sup>1</sup> ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي: لسان العرب، ط2، دار صادر، بيروت، 1993، ج2، ص416.

<sup>2</sup> ابن منظور، لسان العرب، ج3، ص21.

<sup>3</sup> مصطفى وآخرون: المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية بالقاهرة، دار الدعوة، ج2، ص1066.

<sup>4</sup> العاني، خالد عبد الرازق: الميراث بين العلم والتطبيق، شبكة جامعة عجمان للعلوم والتكنولوجيا، دار الكتاب الجامعي، العين، الإمارات العربية المتحدة، 2005، ص14.

<sup>5</sup> أبو داود، سليمان بن الأشعث بن اسحاق السجستاني: سنن أبي داود، تحقيق محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، صيدا، بيروت. كتاب المناسك، باب موضع الوقوف بعرفة، ج 2، ص 189، حديث صحيح.

على أصله وبقية شرفٍ منه<sup>1</sup>. ومن ذلك أخذُ الميراث، لأنه بقية من سلف على خلف، والعلماء ورثة الأنبياء، لأن العلم بقية الأنبياء، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "إن العلماء ورثة الأنبياء إن الأنبياء لم يورثوا ديناراً ولا درهماً إنما ورثوا العلم فمن أخذ به أخذ بحظ وافر"<sup>2</sup>.

## الإرث في الاصطلاح

عرف الفقهاء الإرث كما يلي، عرفه الحنفية بأنه: "انتقال مال الغير على سبيل الخلافة"<sup>3</sup>. أما المالكية فقد عرفته بأنها: "حق يقبل التجزؤ، يثبت لمستحقٍ بعد موت من كان ذلك له"<sup>4</sup>. وعرفه الشافعي والقاضي أفضل الدين الخونجي<sup>5</sup> من الشافعية بأنه: "حق قابل للتجزؤ، يثبت لمستحقه بعد موت من كان له ذلك لقرابة بينهما أو نحوهما"<sup>6</sup>.

وعرفه الحنابلة بأنه "ما تبقى من تركة الميت بعد مؤنة الدفن، وقضاء ديونه وتنفيذ وصيته"<sup>7</sup>.

وعلى هذا فإن الإرث والميراث هو ما خلفه الميت من الأموال والحقوق التي يستحقها بموته الوارث الحقيقي الشرعي.

<sup>1</sup> الخادمي، نور الدين: المواريث في الشرع الحنيف، مجلة التنوير، جامعة الزيتونة – المعهد الأعلى لأصول الدين، العدد8، 2006، ص475.

<sup>2</sup> الترمذي: سنن الترمذي، كتاب العلم، باب ما جاء في فضل الفقه على العبادة، ج 5، ص 48، قال عنه الألباني، صحيح وضعيف سنن الترمذي، ج6، ص 182. (صحيح).

<sup>3</sup> الداغستاني، مريم أحمد: المواريث في المذاهب الأربعة والعمل عليه في المحاكم المصرية، جامعة الازهر، مصر، 2001، ص4.

<sup>4</sup> الدسوقي، محمد بن أحمد: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، طبعة دار إحياء التراث، ديت، ج4، ص457.

<sup>5</sup> الخونجي: أفضل الدين أبو عبد الله بن عبد الملك الخونجي الشافعي، الذهبي، سير اعلام النبلاء، ج23، ص228

<sup>6</sup> الفرصي، إبراهيم بن عبد الله بن إبراهيم: العذب الفائض شرح عمدة الفارض، دار الكتب العلمية، بيروت، 1999، ج1، ص16.

<sup>7</sup> الكلوذاني، محفوظ: الهداية على مذهب الامام ابي عبد الله احمد بن محمد بن حنبل، ط1، غراس للنشر والتوزيع، الكويت، 2004، ص611.

## علم الميراث في الاصطلاح

ويسمى بعلم الفرائض، والفرائض جمع فريضة بمعنى مفروضة، أي مقدرة لما فيها من السهام المقدرة، وهو علم يعرف بقواعده وأصوله من يرث ومن لا يرث، وحق كل من الورثة في تركة الميت<sup>1</sup>. وعند الحنفية، يعرف علم الميراث بأنه "علم أصول من فقه وحساب، يعرف به حق كل واحد من الورثة من التركة"<sup>2</sup>.

وعرفه السادة المالكية بأنه "علم يعرف به من يرث ومن لا يرث ومقدار ما لكل وارث"<sup>3</sup>.

وعرفه الشافعية بأنه "علم الحساب الموصل إلى معرفة ما يخص كل ذي حق من التركة"<sup>4</sup>.

وعند الحنابلة فهو "العلم الذي يحدد الوارث ومركزه في الميراث، ونسبة الحصص لكل من الورثة"<sup>5</sup>.

والتعريف الجامع بأنه العلم بالقواعد التي يتوصل بها إلى معرفة نصيب كل وارث من التركة، أي أنه عبارة عن مجموعة من القواعد الفقهية والحسابية التي بها يتوصل إلى معرفة نصيب كل وارث من التركة، كما أنه يسمى أيضاً بعلم الفرائض<sup>6</sup>.

فعلم المواريث هو تناول المواريث في مختلف مجالاتها، من حيث نشأتها وتدوينها وأحكامها وأدلتها الشرعية من القرآن والسنة والإجماع، ومن حيث مقاصدها وقواعدها، وسبل تدريسها وتقنينها، وما له صلة بها من العلوم الأخرى.

<sup>1</sup> ابن عابدين، محمد أمين بن عمر الدمشقي الحنفي: رد المحتار على الدر المختار، ط2، دار الفكر، بيروت، 1992، ج6، ص757.

<sup>2</sup> ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، ج6، ص757.

<sup>3</sup> الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج4، ص456.

<sup>4</sup> الدمياطي، أبي بكر بن السيد محمد شطا، إعاة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين لشرح قرّة العين بمهمات الدين، طبعة دار الفكر، بيروت، ج3، ص223.

<sup>5</sup> الكلوزاني، الهداية على مذهب الامام ابي عبد الله احمد بن محمد بن حنبل، ص612.

<sup>6</sup> سالم، فرج محمد: موسوعة علم المواريث دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي (تنظيراً وتطبيقاً)، الطبعة الأولى، الوراق للنشر والتوزيع، 2018، ص23.

## المطلب الثاني: أدلة مشروعية الميراث في الإسلام

علم الميراث -شأنه شأن العلوم الشرعية الأخرى- له أصوله وأحكامه التي تستمد من مصادر أربعة رئيسية، هي: القرآن الكريم، والسنة النبوية المطهرة، والإجماع، واجتهاد الصحابة. ارتكزت هذه الدراسة على هذه المصادر الأصلية في تخريج أهم الأحكام المتعلقة بالمواريث: الآيات القرآنية، والأحاديث النبوية الشريفة، والإجماع، مروراً بأهم الاجتهادات المعروفة في المواريث.

### أولاً: الميراث في القرآن الكريم

وردت أحكام المواريث في القرآن الكريم غير مرة، فانقسمت الآيات التي تتعلق بالميراث في القرآن الكريم إلى قسمين: قسم اقتصر على وضع القواعد العامة، وقسم تناول الأحكام تفصيلاً، من حيث الورثة، ومقادير الحصص الإرثية، وحالات الحجب، وترتيب الاستحقاق، والحقوق المتعلقة بالتركة، وهذه الآيات كما يلي:

1. الآيات المجملة: وفي هذه الآيات يبين الله سبحانه أن لهؤلاء الذين ذكرهم نصيب في التركة

ولم يفصل ويحدد مقصد كل واحد فيهم:

أ. قوله تعالى: (لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا) وَإِذَا حَضَرَ الْقِسْمَةَ أُولُو الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينُ فَارْزُقُوهُمْ مِنْهُ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا<sup>1</sup>. فالآية الكريمة تضع حجر الأساس للميراث والتركة، فما يتركه الوالدان من ذكر أو أنثى فيه نصيب للرجال والنساء سواء قل ذلك النصيب أو كثر، كما أن المورث غير محصور في الوالدين أي في صلة القرابة من الدرجة الأولى فالآية الكريمة تشمل الأقارب أيضاً وبشكل عام دون تحديد لدرجة القرابة، وكما وسعت الآية الكريمة نطاق المورث فقد وسعت نطاق الوارث حتى يشتمل على أولي القربى واليتامى والمساكين ممن حضر القسمة.

<sup>1</sup> سورة النساء، (الآيتان 7 و8)

ب. قوله تعالى: (الَّذِينَ آمَنُوا مِنْ بَعْدِ وَهَجَرُوا وَجَاهَدُوا مَعَكُمْ فَأُولَئِكَ مِنْكُمْ وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ)<sup>1</sup>.

الآيات المفصلة: وهي الآيات التي ورد فيها تفاصيل تقسيم الميراث، فمنها ما يذكر حالة معينة بتفصيلها كاملة، ومنها ما يفصل أكثر من حالة، وفي هذا الآيات الكريمة يتضح للقارئ أهمية علم المواريث في الإسلام؛ لما في هذه الآيات من دلالة على هذا العلم وأهميته ودقة تفاصيله:

أ. قوله تعالى: (يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ آبَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ لَا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفْعًا فَرِيضَةٌ مِّنَ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا)<sup>2</sup>. في الآية الكريمة تفصيل لنصيب الذكر والأنثى من الأبناء ونصيب الأبوين والأخوة، فإذا توفي رجل ورثه أبواه وأخوته وأبناءه، يتقاسمون فيما يبقى من تركته من بعد سداد دينه وإنفاذ وصيته، وفي الآية تأكيد بوجود الالتزام، فهي فريضة من الله سبحانه وتعالى.

ب. قوله تعالى: (وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمْ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَنَّ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِيَنَّ بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَلَهُنَّ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَنَّ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمْنُ مِمَّا تَرَكَنَّ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورِثُ كَلَالَةً أَوْ امْرَأَةً 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)<sup>3</sup>. في الآية الكريمة تفصيل لميراث الأزواج من بعضهم البعض وتأكيد على الميراث.

<sup>1</sup> سورة الأنفال، (آية 75).

<sup>2</sup> سورة النساء، (آية 11).

<sup>3</sup> سورة النساء، (آية 12).

ت. قوله تعالى: (يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ<sup>١</sup> إِنْ أَمْرُو هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ<sup>٢</sup> وَهُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ<sup>٣</sup> فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الشُّلْثَانِ<sup>٤</sup> مِمَّا تَرَكَ<sup>٥</sup> وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلَّذَكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ<sup>٦</sup> يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ أَنْ تَضِلُّوا<sup>٧</sup> وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ<sup>٨</sup>)<sup>١</sup>. تدل الآية الكريمة على ميراث الأخوة وتبين حالاته.

وجاء القرآن الكريم مشتملاً على أحكام الموارِيث، وبيّنت آياته مَنْ يستحق الإرث، وأرشدت إلى مقدار إرثه وشروطه، وفيها كل المواضع التي يرث فيها الإنسان والتي لا يرث فيها، ومتى يرث بالفرض أو بالتعصيب أو بهما معاً، ومتى يحجب من الإرث كلياً أو جزئياً. فقد جمعت هذه الآيات أصول علم الفرائض، وأركان أحكام الميراث، ومن يتدبر هذه الآيات يسهل عليه معرفة نصيب كل وارث، وأدرك حكمة الله الجليلة، في قسمة الميراث على هذا الوجه الدقيق العادل، ففيه تفصيل كل صغير، فقد أعطى كل ذي حق حقه، على أكمل وجه، وأروع صور المساواة، ووزع التركة بين المستحقين توزيعاً عادلاً حكيماً، فتلك شريعة الله التي لا يحيطها شرائع، التي سمت بعدالتها، وارتقت عن كل ملمة، ففيها نصرة للمظلوم، وعزة للكريم.

## ثانياً: الميراث في السنة المطهرة

تضمن سنة الرسول الكريم العديد من الأحاديث الشريفة التي تناولت موضوع الميراث، أورد منها ما يأتي:

1. عن ابن عباس رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (ألحقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فلأولى رجل ذكر)<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> سورة النساء، (آية 176).

<sup>2</sup> البخاري، محمد بن إسماعيل، صحيح البخاري، شرح وتعليق د. مصطفى ديب البغا، دار طوق النجاة، بيروت، لبنان، ط1، 2001، كتاب الفرائض، باب ميراث الجد مع الأب والأخوة، ج 8، ص 152.

2. عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه قال: جاءت امرأة سعد بن الربيع<sup>1</sup> إلى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - بابنتيها من سعد، فقالت: يا رسول الله، هاتان ابنتا سعد بن الربيع، قتل أبوهما معك في أحد شهيداً، وأن عمهما أخذ مالهما فلم يدع لهما مالاً، ولا ينكحان إلا بمال، فقال: (يقضي الله في ذلك)، فنزلت آية الميراث، فأرسل رسول الله - صلى الله عليه وسلم - إلى عمهما فقال: (أعطِ بنتي سعد الثلثين، وأمهما الثمن، وما بقي فهو لك)<sup>2</sup>.
3. وعن زيد بن ثابت رضي الله عنه: أنه سُئِلَ عن زوج وأخت لأبوين، "فأعطى الزوج النصف، والأخت النصف"، وقال: حضرت رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بذلك<sup>3</sup>.
4. عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (ما من مؤمن إلا وأنا أولى به في الدنيا والآخرة، واقرؤوا ان شئتم (النَّبِيُّ أَوْلَىٰ بِالْمُؤْمِنِينَ مِنْ أَنفُسِهِمْ)<sup>4</sup>، فأيما مؤمن مات وترك مالا فليرثه عصبته من كانوا، فإن ترك ديناً أو ضياعاً فليأتي وأنا مولاه)<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> سعد بن الربيع: بن عمرو بن أبي زهير بن مالك بن امرئ القيس بن مالك بن ثعلبة بن كعب بن الخزرج بن الحارث بن الخزرج. الذهبي، شمس الدين محمد بن احمد، سير أعلام النبلاء، ج 1، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1955، ص 318

<sup>2</sup> الترمذي: سنن الترمذي، كتاب الفرائض، باب ما جاء في ميراث البنات، ج 4، ص 414، قال حديث حسن صحيح.

<sup>3</sup> ابن حنبل، أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني: مسند الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: شعيب الأرنؤوط - عادل مرشد، وآخرون، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، 2001، كتاب الأنصار، باب حديث زيد بن ثابت، ج 35، ص 501، وإسناده ضعيف، ومع ضعف الإسناد إلا أن الفتوى في هذه المسألة صحيحة لقوله تعالى: {وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ} [النساء: 12] ولقوله تعالى: {إِنْ أَمْرٌ هَلْكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ} [النساء: 176].

<sup>4</sup> سورة الأحزاب، (آية 6).

<sup>5</sup> البخاري: صحيح البخاري، كتاب في الاستقراض وأداء الديون والحجر والتفليس، باب الصلاة على من ترك ديناً، ج 3، ص 118.

5. عن علي رضي الله عنه قال: (إنكم تقرؤون هذه الآية (من بعد وصية يوصى بها أو دين)<sup>1</sup>)، وإن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بالدين قبل الوصية)، وإن أعيان بني الأم يتوارثون دون بني العلات، الرجل يرث أخاه لأبيه وأمه دون أخيه لأبيه<sup>2</sup>، (قضى بالدين قبل الوصية)<sup>3</sup>.

6. عن هزيل بن شرحبيل<sup>4</sup> قال: (سئل أبو موسى عن بنت، وابنة ابن، وأخت فقال: للابنة النصف، وللأخت النصف، وأت ابن مسعود فاسأل ابن مسعود وأخبر بقول أبي موسى، فقال: لقد ضللت إذاً، وما أنا من المهتدين، أقضي فيها بما قضى النبي صلى الله عليه وسلم، للبننت النصف، ولابنة الابن السدس تكملة الثلثين، وما بقي فلأخت)<sup>5</sup>.

7. وعن المقدم بن معد يكرب<sup>6</sup> عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (مَنْ تَرَكَ مَالًا فَلِوَرَثَتِهِ، وَأَنَا مَوْلَى مَنْ لَا مَوْلَى لَهُ أَرِثُ مَالَهُ وَأَفْكَ عَانَهُ، وَالْخَالُ مَوْلَى مَنْ لَا مَوْلَى لَهُ يَرِثُ مَالَهُ وَيَفْكَ عَانَهُ)<sup>7</sup>.

8. عن أسامة بن زيد، أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: (لَا يَرِثُ الْمُسْلِمُ الْكَافِرَ، وَلَا يَرِثُ الْكَافِرُ الْمُسْلِمَ)<sup>8</sup>.

### ثالثاً: الميراث في الاجماع

أجمع صحابة رسول الله -صلى الله عليه وسلم- في مسائل الإرث على توريث الجد عند عدم الأب ونصيب ابن الابن، ونصيب الأخت لأب<sup>9</sup>.

<sup>1</sup> سورة النساء، (آية 12).

<sup>2</sup> الترمذي: سنن الترمذي، كتاب الفرائض، باب ما جاء في ميراث الإخوة من الأب والأم، ج 4، ص 416، قال عنه الألباني، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، ج6، ص 131. (حسن).

<sup>3</sup> ابن ماجه: سنن ابن ماجه، كتاب الوصايا، باب الدين قبل الوصية، ج4، ص 19، وهو حديث حسن.

<sup>4</sup> هزيل بن شرحبيل: هو هزيل بن شرحبيل الأزدي الكوفي توفي في 82هـ. الذهبي، سير اعلام النبلاء، ج9، ص 146

<sup>5</sup> البخاري: صحيح البخاري، كتاب الفرائض، باب ميراث ابنة الابن مع بنت، ج 8، ص 151.

<sup>6</sup> مقدام بن معد يكرب: هو مقدام بن معد يكرب بن عمرو بن يزيد بن معد يكرب بن سيار بن عبد الله بن وهب بن ربيعة بن الحارث بن معاوية بن ثور بن غفیر الكندي. الذهبي، سير اعلام النبلاء، ج3، ص 427.

<sup>7</sup> أبو داود: سنن أبي داود، كتاب الفرائض، باب في ميراث ذوي الأرحام، ج 3، ص 123، قال الألباني حسن صحيح.

<sup>8</sup> مسلم، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري: صحيح مسلم، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ط 1، 1991، كتاب الفرائض، باب الفرائض، ج 3، ص 1233.

<sup>9</sup> درادكة، ياسين أحمد إبراهيم، الميراث في الشريعة الإسلامية، ص 66.

## رابعاً: اجتهاد الصحابة في مسائل الميراث

كان للصحابة آراء في مسائل كثيرة في الميراث تمثلت في: مسائل العول، ومسائل الرد، وبعض مسائل الحجب، و ميراث الأنبياء، وقال أهل السنة والجماعة: إنهم لا يورثون، مستدلين بحديث - رسول الله صلى الله عليه وسلم- عن أبي بكر الصديق عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (لا نورث، ما تركناه صدقة). وما روي عن عمر أنه قال لعثمان وعبد الرحمن بن عوف والزبير وسعد وعلي والعباس: (أنشدكم الله الذي بإذنه تقوم السماء والأرض أتعلمون أن رسول الله قال: (لا نورث، ما تركناه صدقة) قالوا: نعم. وما روي عن عائشة أن أزواج النبي -صلى الله عليه وسلم- حين توفى أردن أن يبعثن عثمان إلى أبي بكر يسألنه ميراثهن، فقالت عائشة: أليس النبي -صلى الله عليه وسلم- من قال: (لا نُورِثُ مَا تَرَكَنَا فَهُوَ صَدَقَةٌ)<sup>1</sup>.

وما روي عن أبي هريرة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (لا يقتصم ورثتي ديناراً، ما تركت بعد نفقة نسائي ومؤونة عاملي فهو صدقة)<sup>2</sup>. ويقول الشوكاني: ظاهر الأحاديث المذكورة أن الأنبياء لا يورثون، وأن جميع ما تركوه من الأموال صدقة، ولا يعارض ذلك قوله تعالى: (وَوَرِثَ سُلَيْمَانُ دَاوُودَ)<sup>3</sup> فإن المراد بالورثة المذكورة وراثة العلم لا المال<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> مسلم: صحيح مسلم، كتاب الجهاد والسير، باب قول النبي صلى الله عليه وسلم لا نورث ما تركناه فهو صدقة، ج 3، ص 1379.

<sup>2</sup> البخاري: صحيح البخاري، كتاب فرض الخمس، باب نفقة نساء النبي صلى الله عليه وسلم بعد وفاته، ج 4، ص 81.

<sup>3</sup> سورة النمل، (آية 15).

<sup>4</sup> الشوكاني، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله: نيل الأوطار، ط1، تحقيق عصام الدين الصبابطي، دار الحديث، مصر، 1993، ج6، ص82.

### المطلب الثالث: المقاصد الشرعية من الميراث

فرض الله عز وجل توزيع ثروة المورث على المستحقين من الورثة منذ مجيء الإسلام، فبذلك أبطلت جميع الشرائع قبل الإسلام، إضافة إلى القوانين الوضعية، فكان القرآن الكريم وما جاء في السنة والإجماع الحجة الأولى لتوزيع الموارث؛ نظراً للأهمية الكبيرة لنظام الإرث في الإسلام، فهو دعامة من دعائم النظام المالي الإسلامي العام، فهو نظام قائم على العدل يتناسق وفطرة الإنسان، ومسألة الإرث إجبارية على كل وارث ومورث، فلا يمكن للمورث حرم أحد من نصيبه<sup>1</sup>.

فقد حدد الله عز وجل لنظام الميراث مقاصد شرعية سامية من خلالها تتحقق شريعة الله في هذا المجال، فمن أهم المقاصد الشرعية للميراث حفظ الدين فالشريعة الإسلامية لا تورث الكافر ولا المرتد، وهي تحفظ النفس التي خلقها الله فلا تورث القاتل سواء كان قاتلاً أو شريكاً في قتل المورث، كما تحفظ شريعة الإسلام النسب والعرض من خلال ضرورة ثبوت النسب بالزواج الصحيح للتوريث كما أنها تحرم ابن الزنا وابن اللعان من الميراث، ومقاصد الشريعة كثيرة فيما يخص الميراث كعرض دنيوي مادي، منها ما يلي:

#### أ. مبدأ الاستخلاف في المال<sup>2</sup>:

قال سبحانه وتعالى: (لَهُ مَا فِي السَّمَاوَاتِ وَمَا فِي الْأَرْضِ وَمَا بَيْنَهُمَا وَمَا تَحْتَ الثَّرَى)<sup>3</sup>، فالمال - شأنه شأن غيره - ملك لله تعالى وحده لقوله تعالى: (وَأَتَوْهُمْ مِّن مَّالِ اللَّهِ الَّذِي آتَاكُمْ)<sup>4</sup>، إلا أن الله عز وجل تفضل على الناس بالاستخلاف في المال، لقوله تعالى: (آمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَأَنْفِقُوا مِمَّا جَعَلَكُمْ مُسْتَخْلَفِينَ فِيهِ فَالَّذِينَ آمَنُوا مِنكُمْ وَأَنْفَقُوا لَهُمْ أَجْرٌ)<sup>5</sup>، وإن عباد الله مالكون حق الانتفاع فقط بالمال امتحاناً وابتلاءً لقوله تعالى: (تُبَلَّوْنَ فِي أَمْوَالِكُمْ وَأَنْفُسِكُمْ)<sup>6</sup>، لذلك وجب التسليم لأمر

<sup>1</sup> الزهواني، علال، مقاصد نظام الارث في الشريعة الاسلامية، جريدة هيس بريس، المغرب، الخميس 31- يناير- 2019.

<sup>2</sup> الزهواني، علال، مقاصد نظام الارث في الشريعة الاسلامية.

<sup>3</sup> سورة طه، (اية 6).

<sup>4</sup> سورة النور، (اية 33).

<sup>5</sup> سورة الحديد، (اية 7).

<sup>6</sup> سورة ال عمران، (اية 186).

الله تعالى في كيفية التصرف في هذا المال وفق الشرع وأحكام المواريث جزء من هذا الشرع توضح كيفية تقسيم وتوزيع التركة بين الورثة وفق نظام دقيق شرعه الله لنا.

### ب. رواج الأموال والمحافظة عليها:

جُبل الإنسان بفطرته على نزعات فطرية عديدة أباحها الإسلام بضوابط وقوانين معينة، كزعة حب التملك، فالإسلام لم يغفل هذا الجانب، إذ دعمه بقوانين صارمة؛ للتقليل من الآثار السلبية الناجمة عن طغيان شهوة تملك المال بغير وجه حق، ومقابل ذلك شجع الإنسان على اكتساب المال واستثماره وتنميته وحفظه من جانب بعيداً عن النزاع والخصومة والتضرر، قائماً بالعدل الذي وجد من أجله<sup>1</sup>، قال تعالى: (إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ)<sup>2</sup>، وقال تعالى: (وَالَّذِينَ إِذَا أَنْفَقُوا لَمْ يُسْرِفُوا وَلَمْ يَقْتُرُوا وَكَانَ بَيْنَ ذَلِكَ قَوَامًا)<sup>3</sup>. لقد قام نظام الإرث وفق الشريعة الإسلامية، فتقسيم الثروات بين مستحقيها يمنع تكديسها، وقد عملت الشريعة الإسلامية على توزيع الميراث بعد الوفاة؛ حتى لا يتعرض المال إلى التجميد والضياع، وبالتالي يعود النفع على المجتمع بالتطور والنماء، وما ورد في آيات المواريث من تقسيم وتفصيل إنما هو إعجاز قرآني لقسمة عادلة جمعت خصائص المصلحة الفردية والجماعية في ظل مبدأ رواج المال والمحافظة عليه<sup>4</sup>.

### ج. العدالة الاجتماعية:

أولاً: تتحقق العدالة الاجتماعية من خلال المساواة بين جميع أفراد المجتمع في فرص العمل، وتوزيع الثروات، والحقوق، وبالتالي يتمتع جميع أفراد المجتمع بحياة كريمة بعيداً عن التمييز، وتحقيق التكافل العائلي والاجتماعي يضمن عدم حرمان أفراد الأسرة من حقوقهم المالية الناتجة عن الميراث دون التمييز بين الرجل والمرأة والصغير والكبير، خلافاً لما كان قبل الإسلام، حيث لا تورث النساء

<sup>1</sup> عاشور، محمد الطاهر، مقاصد الشريعة الإسلامية، تحقيق ودراسة: محمد الطاهر الميساوي، البصائر للإنتاج

العلمي، ط.1، 1998م، ص92.

<sup>2</sup> سورة البقرة، (آية 282).

<sup>3</sup> سورة الفرقان، (آية 67).

<sup>4</sup> بلعكيد، عبد الرحمن، علم الفرائض، الشركة المغربية لتوزيع الكتاب، الدار البيضاء، المغرب، 2006، ص14.

والصبية. وشرع الإسلام الوصية لتدارك الحالات التي لا يرث فيها من توجب الصلة العائلية أن يصله المورث، ووسيلة لإنفاق شيء من التركة في وجوه الخير.

ثانياً: يوزع الميراث بين كل من يستحقه من الذكور والإناث والصغار والكبار، وبفضل ورثة على آخرين حسب الظروف والأحوال؛ مراعاة للأعباء والتكاليف والقوامة، فالميراث وسيلة لإعادة توزيع ثروة الميت أسرياً واجتماعياً؛ لانتهاء ملكيته لتركته بعد موته، ولم يبق له إلا وصية في حدود الثلث، والغاية من ذلك في قوله تعالى: (كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنْكُمْ)<sup>1</sup>، والحفاظ كذلك على مقصد العدالة الاجتماعية في الأمة الإسلامية، فحصر الثروة في يد أفراد كوارثيين أو موصى لهم يؤدي في النهاية إلى تكوين مجتمعات ظالمة وطاغية<sup>2</sup>، قال تعالى: (كَلَّا إِنَّ الْإِنْسَانَ لِرَبِّهِ لَكَنَّاظِرٌ) (6) أَنْ رَأَاهُ اسْتَعْجَلُ<sup>3</sup>

ولقد سعت الشريعة الإسلامية إلى المساواة والعدل بين الجميع، ونبذت التفرقة بين إنسان وآخر إلا في حق الله وحدوده وذلك كله من باب الحرص على الكيان العام للمسلمين وذويهم والعمل على توطيد أواصر المودة والعدل فيما بينهم، ولذلك وضعت الشريعة نظاماً دقيقاً يكفل توزيع الثروات التي تركها الآباء والأقرباء ومن في منزلتهم توزيعاً عادلاً يحول دون تمييز فئة عن أخرى<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> سورة الحشر، (آية 7).

<sup>2</sup> قنديل، عبد الرزاق أحمد، الموارث في اليهودية والإسلام، دراسة مقارنة، سلسلة فضل الإسلام على اليهود واليهودية، العدد: 13، مركز الدراسات الشرقية، 2008، ص 114.

<sup>3</sup> سورة العلق، (آية 6-7).

<sup>4</sup> قنديل، عبد الرزاق أحمد، الموارث في اليهودية والإسلام، ص 114.

## المبحث الثاني

### تقسيمات الميراث فيما فيه نصّ

#### المطلب الأول: أصحاب الفروض

يتقدم أصحاب الفروض على غيرهم من الورثة في استحقاق تركة مورثهم.

#### الفروض في اللغة

الفروض جمع فرض ومعناه في اللغة التقدير والبيان والقطع، والفروض والفرائض والسهام:

أسماء بمعنى واحد وتستعمل عادة في علم الميراث<sup>1</sup>.

#### الفروض اصطلاحاً

الفرض: هو المقدار المعين شرعاً للوارث في التركة، ويسمى بالسهم وجمعه سهام، كما يسمى بالنصيب وجمعه أنصبة وأنصباء<sup>2</sup>، وسميت سهام الورثة بالفروض لأنها مقدرات لأصحابها، والله تعالى بينها في كتابه وقطعها وقدرها بمقادير لا يجوز الزيادة عليها ولا النقصان منها إلا بالعول أو الرد<sup>3</sup>.

والفروض المقدر شرعاً للورثة المستحقين في تركة مورثهم لا تخرج عن ستة<sup>4</sup>: وهي النصف والربع والثلث والثلثان والثلث والسدس، أما أصحاب هذه الفروض فهم اثنا عشر وارثاً: أربعة من الرجال، الأب والجد الصحيح والأخ لأم والزوج، ومن النساء ثمان: وهن الزوجة والبنت وبنت الابن والأخت الشقيقة والأخت لأب والأخت لأم والأم والجدة الصحيحة<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> مصطفى واخرون، المعجم الوسيط، ص708.

<sup>2</sup> الشوكاني، نيل الأوطار، ج6، ص18.

<sup>3</sup> العاني، خالد عبد الرازق، الميراث بين العلم والتطبيق، ص38.

<sup>4</sup> الفرصي، العذب الفائض، ج1، ص42، و44 و48.

<sup>5</sup> العاني، الميراث بين العلم والتطبيق، ص38.

وفيما يلي تقسيم لهذه الفروض، وتفصيل لنصيب أصحابها المستحقين حسب الشريعة الإسلامية مرتبة تنازلياً حسب مقدارها:

**أولاً: الثلثان، وهو فرض لأربعة أصناف، كما يلي:**

1. **البنات عند عدم من العاصب، لقوله تعالى: (فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ)**<sup>1</sup>.

مثال: مات عن زوج وثلاث بنات وأب وأم.

2. **بنات الابن فأكثر عند عدم وجود ولد المتوفى ولا معصب للإجماع.** مثال: مات عن زوجة

وبنتا ابن وأب.

3. **الأختان الشقيقتان فأكثر عند عدم وجود البنت أو بنت الابن وعدم وجود من يعصبهن،**

لقوله تعالى: (فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ)<sup>2</sup>. مثال: ماتت عن أب وأم وأختان

شقيقتان.

4. **الأختان لأب فأكثر عند عدم وجود الأخت الشقيقة أو البنت وبنت الابن وعدم وجود من**

يعصبهن للدليل السابق. مثال: مات عن ثلاثة أخوات لأب وزوجة وأب.

**ثانياً: النصف: وهو فرض لخمسة أنواع من التركة<sup>3</sup>، كما يلي:**

1. **الزوج: وذلك عند عدم الفرع الوارث، قال تعالى: (وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ**

**يَكُنْ لَهُنَّ وُلْدٌ)**<sup>4</sup>. مثال: ماتت عن زوج وأب وأم، فالزوج هنا يأخذ فرضه وهو النصف وتأخذ

الأم الثلث ويأخذ الأب الباقي.

<sup>1</sup> سورة النساء، (آية 11).

<sup>2</sup> سورة النساء، (آية 176).

<sup>3</sup> الفرضي، العذب الفائض، ج1، ص48.

<sup>4</sup> سورة النساء، (آية 12).

2. **البنيت الصلبية:** إذا انفردت ولم يكن معها أخ يعصبها لقوله تعالى: (وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ)<sup>1</sup>. مثال: مات عن زوجة وبنيت وأب وأم، تأخذ الزوجة الربع والبنيت النصف والأم السدس والأب السدس والباقي تعصباً.

3. **بنيت الابن:** عند عدم البنيت ولم يكن معها أخ يعصبها للإجماع<sup>2</sup>، مثال: مات عن زوجة وبنيت ابن وأب وأم.

4. **الأخت الشقيقة:** عند انفرداها وعدم البنيت وبنيت الابن لقوله تعالى: (يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ ۚ إِنْ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ)<sup>3</sup>. مات عن زوجة وأخت شقيقة.

5. **الأخت لأب:** عند انفرداها وعدم الأخت الشقيقة والبنيت وبنيت الابن للدليل السابق في الأخت الشقيقة. مات عن زوجة وأخت لأب.

**ثالثاً: الثلث، وهو فرض لاثنتين من التركة، كما يلي:**

1. **الأم عند عدم وجود الفرع الوارث أو العدد من الأخوة والأخوات،** لقوله تعالى: (فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَتْهُ أَبَوَاهُ فَلَأُمُّهُ الثُّلُثُ)<sup>4</sup>. مثال: مات عن أب وأم وأخ

2. **العدد من الأخوة لأم عند عدم وجود الفرع الوارث مطلقاً والأصل المذكر،** لقوله تعالى: (فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ)<sup>5</sup>. مثال: مات عن خمسة إخوة وزوجة.

<sup>1</sup> سورة النساء، (آية 11).

<sup>2</sup> ابن قدامة، عبد الله بن أحمد بن قدامة، **المغني**، مكتبة الجمهورية العربية، القاهرة، 1986، ج9، ص14.

<sup>3</sup> سورة النساء، (آية 176).

<sup>4</sup> سورة النساء، (آية 11).

<sup>5</sup> سورة النساء، (آية 12).

رابعاً: الربع، هو فرض لاثنتين من التركة<sup>1</sup>، كما يلي:

1. الزوج عند وجود الفرع الوارث، لقوله تعالى: (إِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمْ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكْنَ)<sup>2</sup>.

مثال: مات من زوج وابن وبنيتين وأب وأم.

2. الزوجة عند عدم الفرع الوارث، لقوله تعالى: (وَلَهُنَّ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ)<sup>3</sup>.

مثال: مات عن زوج وأب وأم.

خامساً: السدس، وهو فرض لسبعة أصناف من التركة كما يلي:

1. الأب عند وجود الفرع الوارث، لقوله تعالى: (وَالْأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ

كَانَ لَهُ وَلَدٌ)<sup>4</sup>. مثال: مات عن ابنين وثلاث بنات وأب وأم.

2. الجد عند وجود الفرع الوارث وعدم الأب للإجماع. مثال: مات عن جد وأم.

3. الأخ لأم أو الأخت لأم عند انفراد أحدهما بشرط عدم الفرع للوارث والأصل المذكر، لقوله

تعالى: (وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوْ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ)<sup>5</sup>. مثال:

ماتت عن أخ لأم وأم.

4. بنت الابن فأكثر مع وجود البنت الصلبية إذا لم يوجد معها من يعصبها لقصة ابن مسعود.

مثال: ماتت عن زوج وبنيت وبنيت ابن.

5. الأخت لأب فأكثر مع الأخت الشقيقة للإجماع على أن لها حينئذ السدس تكملة للثنتين.

<sup>1</sup> العاني، الميراث بين العلم والتطبيق، ص40.

<sup>2</sup> سورة النساء، (آية 12).

<sup>3</sup> سورة النساء، (آية 12).

<sup>4</sup> سورة النساء، (آية 11).

<sup>5</sup> سورة النساء، (آية 12).

6. الأم عند وجود فرع وارث أو عدد من الأخوة، لقوله تعالى: (وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ جَ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَتْهُ أَبَوَاهُ فَلِلْأُمِّهِ الثُّلُثُ جَ فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِلْأُمِّهِ السُّدُسُ ج) <sup>1</sup>.

7. الجدة الصحيحة واحدة فأكثر.

سادساً: الثمن، وهو لصنف واحد:

1. الزوجة عند وجود الفرع الوارث، لقوله تعالى: (فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكَتُمْ ج) <sup>2</sup>.  
مثال: مات عن زوجة وابن وثلاث بنات.

### المطلب الثاني: العصابات

العصبة في اللغة<sup>3</sup>: قرابة الرجل لأبيه أو جدّه، وهؤلاء سموا بالعصبة لأنهم عصّبوا به أي أحاطوا به، وأصل الكلمة مأخوذ من قولهم: عصّب القوم بالرجل إذا اجتمعوا وأحاطوا به؛ من أجل الحماية والدفاع، ويقال للجماعة الأقوياء (عُصْبَةٌ)، قال تعالى: (قَالُوا لَئِنْ أَكَلَهُ الدِّبْتُ وَنَحْنُ عُصْبَةٌ إِنَّا إِذًا لَّخَائِرُونَ)<sup>4</sup>، وتسمى القرابة عصابات، لأنهم يحيطون بالقرب عند الخطب، لحمايته ودفع العدوان عنه.

وفي لسان العرب فالعصبة جمع عاصب، وكل شيء استدار حول الشيء فقد عُصِبَ به، فيقال للعمائم عصابات لاستدارتها حول الرأس، أما عصبة الرجل فهم أولياؤه الذكور من بنيه وقرابته لأبيه ممن ليست لهم فريضة مسماة فالابن طرف، والأب طرف، والعم جانب، والأخ جانب، وجميعهم عصابات لأنهم استداروا حوله<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> سورة النساء، (آية 11).

<sup>2</sup> سورة النساء، (آية 12).

<sup>3</sup> الجرجاني، علي بن محمد، شرح السراجية، تحقيق محمد العزازي، دار الكتب العلمية، بيروت، 1971، ص86.

<sup>4</sup> سورة يوسف، (آية 14).

<sup>5</sup> ابن منظور، لسان العرب، ج1، ص605.

وسُمّوا بالعصبة: لقوة أنفسهم بهم كقوة جسمه بعصبه. وأقرب عصابات الميت إليه بنوه؛ لأنهم بعضه، والله تعالى قدمهم في الذكر وحجب الأب عن التعصيب حتى صار ذا فرض، ثم بعد ذلك بنو البنين، فهم بعض البنين، ولأن الأب معهم ذو فرض كوجوده مع البنين، ولأنهم يعصبون أخواتهم كالبنين، ثم بنوا البنين وإن سفلوا<sup>1</sup>. ويطلق العصبة على الواحد والجمع والمذكر والمؤنث، ويجمع على عصابات. وتسمى القرابة عصابات لأنهم يحيطون بالقریب عند الخطب لحمايته ودفع العدوان عنه<sup>2</sup>. أما العُصبة اصطلاحاً: فهو كل ذكر حصراً من أقارب الميت الذي لم تدخل في نسبه إلى الميت أنثى، فعصبة الرجل: أبوه وابناؤه وقرابته لأبيه. ويُطلق عليهم عسبة لأنهم يحيطون بالإنسان القريب ويدافعون عنه. والذكر يعصّب الأنثى، أي يجعلها عسبة. والعصبة في علم الميراث: كل من يحصل التركة إذا انفرد بها، أو يحصل على ما أبقاها أصحاب الفرائض، وإذا لم يبق عنهم شيء، فلا يرث شيئاً<sup>3</sup>. أي أنهم يأتون بعد أصحاب الفرائض<sup>4</sup>. فالعاصب هو الوارث بغير تقدير صريح<sup>5</sup> وأما حكمه: أن يأخذ ما بقي بعد توزيع الفروض، ويكون له كل التركة إذا انفرد<sup>6</sup>.

اذن يمكن القول أن العصبة لغةً هم قرابة الرجل من جده وأبيه وسموا بالعصبة؛ لالتفافهم

عليه في نسبه، كالتفاف العصائب على يده.

أما اصطلاحاً فالعصبة هو كل من يرث بسبب ارتباطه بالميت بقرابة مباشرة في النسب، أو من ينزل منزلتهم، أو بسبب الولاء وكل وارث ليس له نصيب مُقدّر من التركة. فيرث المال كله إذا انفرد، أو ما تبقى منه بعد أصحاب الفروض.

<sup>1</sup> سالم، فرج محمد، موسوعة علم الموارث دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي (تنظيراً وتطبيقاً)، 2018، ص268-269.

<sup>2</sup> الصابوني، محمد علي، الموارث في الشريعة الإسلامية في ضوء الكتاب والسنة، الناشر: دار الحديث للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، ط1، 1987، ص65.

<sup>3</sup> الزيلعي، عثمان بن علي بن محجن البارعي، تبیین الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي، ط1، المطبعة الكبرى الأميرية، بولاق، القاهرة، ج6، 1895، ص237.

<sup>4</sup> الزحيلي، وهبة، الفقه الإسلامي وأدلته (الشامل للأدلة الشرعية والآراء المذهبية وأهم النظريات الفقهية وتحقيق الأحاديث النبوية وتخريجها)، دار الفكر، سوريا، دمشق، ط4، ج10، ص332.

<sup>5</sup> البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن: كشف القناع عن متن الإقناع، دار الكتب العلمية، ج4، ص425.

<sup>6</sup> الزحيلي، وهبة، الفقه الإسلامي وأدلته، ج10، ص332.

## أدلة التوريث بالعصبات

إن الدليل على التوريث بالعصبات موجود بوضوح في كتاب الله وسنة نبيه، أما في القرآن الكريم فقوله تعالى:

(وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِنْ لَّمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ)<sup>1</sup>، فقد نصت الآية الكريمة على نصيب كل من الأبوين، عند وجود أولاد للميت وهو (السدس)، أما إن لم يكن للميت أولاد فإن المال يكون للوالدين، وقد ذكرت الآية الكريمة نصيب الأم وهو (الثالث) ولم تذكر نصيب الأب، فيظهر من ذلك أن الباقي (الثلاثان) هو نصيب الأب، فيكون إرثه بالتعصيب<sup>2</sup>. وقوله تعالى (إِنْ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَّمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ)<sup>3</sup>، وفي هذا بيان واضح على أن الأخ الشقيق ليس له فرض مقدر وإنما يأخذ كل المال إذا لم يكن لها ولد، فإن قوله تعالى (وهو يرثها) وهذا يعني أن المال كله له، وهذا هو معنى العصبية<sup>4</sup>.

وفي الحديث الشريف فهناك أدلة شرعية على التوريث بالعصبات ومنها قوله صلى الله عليه وسلم: (ألحقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فلأولى رجل ذكر)<sup>5</sup>، ومعنى الحديث الشريف أن لكل ذي فرض فرضه، وما بقي بعد ذلك من الميراث فهو لأقرب عصبه من الذكور، وإنما ذكر في الحديث لفظة (ذكر) فقال: (فلأولى رجل ذكر) مع أن الرجل لا يكون إلا ذكراً؛ وسبب ذلك هو دفع التوهم حتى لا يظن أحد أن المراد من لفظ الرجل هو الكبير، القادر، فالطفل وإن كان رضيعاً يستحق الإرث بالتعصيب ويأخذ كل المال عند الانفراد، وهذا هو السر في كلمة (ذكر)<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> سورة النساء، (آية 11).

<sup>2</sup> الصابوني، محمد علي، المواريث في الشريعة الإسلامية في ضوء الكتاب والسنة، ص 66

<sup>3</sup> سورة النساء، (آية 176)

<sup>4</sup> الصابوني، محمد علي، المواريث في الشريعة الإسلامية في ضوء الكتاب والسنة، ص 67.

<sup>5</sup> البخاري: صحيح البخاري، كتاب الفرائض، كتاب الفرائض، باب ميراث الجد مع الأب والأخوة، ج 8، ص 152

<sup>6</sup> الصابوني، محمد علي، المواريث في الشريعة الإسلامية في ضوء الكتاب والسنة، ص 67.

## أقسام العصبية وكيفية توريث كل نوع

يمكن تقسيم العصبية إلى قسمين، العصبية النسبية، والعصبية السببية، أما العصبية النسبية فتكون بسبب صلة النسب، أما العصبية السببية فتكون بسبب العتق وفيها فإن السيد المُعتق يرث مملوكه الذي أعتقه إذا لم يكن له وراث من نسبه<sup>1</sup>.

والعصبية السببية تنقسم إلى ثلاثة أقسام وهي: عصبية بالنفس، وعصبية بالغير، وعصبية مع الغير، وفيما يلي تفصيل لكل قسم منها.

**أولاً: العصبية بالنفس:** وهو كل ذكر لا يدخل في نسبه للميت أنثى، والعصابات بأنفسهم أربعة أصناف مرتبة بحيث لا ترث مرتبة منها إلا إذا عدت المرتبة التي قبلها، وهي كالاتي<sup>2</sup>:

1. **جهة البنوة:** وتشمل الابن وابن الابن وإن نزل.

2. **جهة الأبوة:** وتشمل أبا الميت وجده الصحيح (أي أب الأب) وإن علا.

3. **جهة الأخوة:** وهم الأخ الشقيق ثم الأخ لأب، ثم ابن الأخ الشقيق ثم ابن الأخ لأب مهما

نزل، وهنا يتضح أن جهوة الإخوة تقتصر على الاخوة الأشقاء والاخوة لأب والأبناء، أما

الاخوة لأم فهم أصحاب فرض ولا يرثون بالعصبية.

4. **جهة العمومة:** وتشمل العم الشقيق والعم الأب وابن العم الشقيق وابن العم وإن نزل.

وإن هذه الجهات مرتبة بهذا الترتيب فجهة البنوة مقدمة على جهة الابوة وجهة الابوة مقدمة على

الاخوة وهكذا<sup>3</sup>.

**توريث العصبية بالنفس:** للعاصب بنفسه مهما كانت درجته حالتان، فإما أن يكون منفرداً، أو أن

يكون مع غيره، وفيما يلي توضيح ذلك:

<sup>1</sup> الصابوني، محمد علي، المواريث في الشريعة الإسلامية في ضوء الكتاب والسنة، ص67.

<sup>2</sup> سالم، فرج محمد، موسوعة علم المواريث دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، 2018، ص272.

<sup>3</sup> الصابوني، محمد علي، المواريث في الشريعة الإسلامية في ضوء الكتاب والسنة، ص68.

1) إذا كان العاصب منفرداً استحق جميع المال، وذلك إن مات عن أب فإنه يرث المال كله تعصيباً، وإن كان معه أحد من أصحاب الفروض استحق ما بقي بعد أن يأخذ أصحاب الفروض حصصهم من التركة، فلو مات عن: زوجة، أم، ابن، فللزوجة الثمن فرضاً، وللأم السدس فرضاً، وللابن الباقي تعصيباً<sup>1</sup>.

2) إن كان معه غيره، فإما أن يكونوا من جهة واحدة أو من جهات مختلفة:

أ- إن كان العصب من جهة واحدة كالابن وابن الابن، فإن الترجيح بينهم يكون بقرب الدرجة، أي أنه يقدم الابن على ابن الابن أقرب درجة إلى الميت من ابن الابن، وكما لو اجتمع الأب والجد، فإن الأب يُقَدَّم على الجد؛ لكونه أقرب درجة منه إلى الميت.

ب- وفي حال اتحدت الجهة والدرجة، كما لو ترك الميت أخاً شقيقاً وأخاً من الأب، فإن الترجيح يكون بينهم بقوة القرابة في هذه الحالة، في هذه الحالة يُقَدَّم الأخ الشقيق على الأخ لأب، والعم الشقيق على العم لأب؛ لكونه أقرب للميت.

ت- وإن اتحدت الجهة والدرجة وقوة القرابة، كمن مات عن: خمسة أبناء وأخ شقيق آخر فيوزع المال في هذه الحالة عليهم بالتساوي، فلكل واحد منهم سهم.

ث- أما إذا كانت العصابات من جهات مختلفة، مثل البنوة، والأبوة، فإن الترجيح بينهم بالجهة حيث تقدم جهة البنوة على جهة الأبوة، ثم الجد مع الأخوة الأشقاء أو الأب... إلخ.

ثانياً: العصب بالغير: العصب بالغير منحصرة في أربعة من الورثة وكلهن من الإناث، وهن<sup>2</sup>:

أ. البنت الصلبية: وهي -البنت المباشرة للميت أي من صلبه وليست بينها وبينه درجة أو درجات أي أنها ليست ابن ابنه أو ابن بنته- فهي تصبح عصب مع أخيها وهو (الابن).

<sup>1</sup> ابن قدامة، موفق الدين عبد الله بن أحمد المقدسي، الكافي في فقه الإمام أحمد، ط1، دار الكتب العلمية، ج2، 1994، ص545.

<sup>2</sup> الصابوني، محمد بن علي، المواريث في الشريعة الإسلامية في ضوء الكتاب والسنة، ص72.

ب. بنت الابن: تصبح عصبه مع أخيها أو ابن عمها وهو (ابن الابن) سواء كان في درجتها أو أنزل منها، إذا لم ترث بغير ذلك.

ج. الأخت الشقيقة: تصبح عصبه مع أخيها وهو (الأخ الشقيق).

د. الأخت لأب: تصبح عصبه مع أخيها وهو (الأخ لأب).

وفي كلِّ من هذه تصبح عصبه مع أخيها ويقتسمون التركة، وفق قاعدة للذكر مثل حظ الأنثيين.

وللعصبه بالغير شروط لابد من توافرها أولها أن تكون الأنثى صاحبة فرض. وثانيها أن يكون المعصّب في درجتها فمثلا لا يعصب الابن بنت الابن. وثالثها أن يكون المعصّب في قوة الانثى صاحبة الفرض<sup>1</sup>.

### ثالثا: العصبه مع الغير

"تختصّ العصبه مع الغير بالأخوات (الشقيقات أو لأب) مع البنات إذا لم يكنّ معهن أخ ذكر، فالأخت الشقيقة أو الأخت لأب تصبح عصبه مع البنت أو بنت الابن مهما نزلت درجتها، ففي هذه الحالة تصبح (عصبه مع الغير) فهذا النوع من التعصيب خاص بالأخوات مع البنات. وهذا معنى قول الفرضيين: (اجعلوا الأخوات مع البنات عصبه) وهذا القول من كلام الفرضيين<sup>2</sup>."

ومما ورد من أدلة على توريث العصبه مع الغير ما روي في البخاري وغيره أن (أبا موسى الأشعري سئل عن بنت، وبنت ابن وأخت، فقال: للبنت النصف، ولأخت النصف، ثم قال للسائل: وأن (ابن مسعود) فسيوافقني، فسئل ابن مسعود رضي الله عنه فقال: لأقضي فيها بقضاء رسول الله -صلى الله عليه وسلم- للبنت النصف، ولبنت الابن السدس تكلمة للثلاثين، وما بقي فهو للأخت... فأتينا أبا موسى فأخبرناه، فقال: لا تسألوني ما دام هذا الحبر فيكم<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> الصابوني، محمد بن علي، المواريث في الشريعة الإسلامية في ضوء الكتاب والسنة، ص72.

<sup>2</sup> الصابوني، محمد بن علي، المواريث في الشريعة الإسلامية في ضوء الكتاب والسنة، ص72.

<sup>3</sup> البخاري: صحيح البخاري، كتاب الفرائض، باب ميراث ابنة الأب مع بنت، ج 8، ص 151.

ومن الجدير ذكره أن الأخت الشقيقة إذا أصبحت عصبية مع الغير فإنها تصبح كالأخ الشقيق فتحجب الإخوة للأب ذكورا كانوا أو اناثا وتحجب من بعدهم من العصبية كبنى الأخوة والأعمام الأشقاء أو الأب.

### المطلب الثالث: ذوو الأرحام

"الأرحام جمع رحم، وأصل الرحم في اللغة هو موضع تكوين الجنين ووعاؤه في بطن أمه، ثم أصبح يطلق على القرابة مطلقاً، سواء أكانوا أقارب من جهة الأب أم من جهة الأم؛ وذلك لأن الرحم يجمعهم، وقد شاع لفظ إطلاق (الأرحام) على الأقارب في لسان اللغة ولسان الشرع"<sup>1</sup>، قال الله تعالى: (اتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ)<sup>2</sup>، وقال تعالى: (فَهَلْ عَسَيْتُمْ إِنْ تَوَلَّيْتُمْ أَنْ تُفْسِدُوا فِي الْأَرْضِ وَتُقْطِعُوا أَرْحَامَكُمْ)<sup>3</sup>.

وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (مَنْ سَرَّهُ أَنْ يُبْسَطَ لَهُ فِي رِزْقِهِ، أَوْ يُنْسَأَ لَهُ فِي أَثَرِهِ، فَلْيَصِلْ رَحِمَهُ)<sup>4</sup>.

وفي اللغة الرحم القرابة وأسبابها، وجمعه أرحام، وذو الرحم في اللغة بمعنى القرابة مطلقاً<sup>5</sup>. وعلى هذا (فذوو الأرحام) هم الأقارب مطلقاً: أي سواء أكانوا من أصحاب الفروض النسبية أم من العصبات النسبية، أو من غيرهم من الأقارب، وهذا ما أشار إليه القرآن الكريم في قوله تعالى: (وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ)<sup>6</sup>.

وفي الاصطلاح هم الأقارب الذين ليسوا من العصبية ولا من ذوي الفروض، وعلى هذا يريد علماء الميراث بذوي الأرحام التمييز بين أصحاب الفروض والعصبات وسواهم من الأقارب في موضوع إرثهم من الميت<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> الصابوني، المواريث في الشريعة الإسلامية في ضوء الكتاب والسنة، ص 177.

<sup>2</sup> سورة النساء، (آية 1).

<sup>3</sup> سورة النساء، (آية 22).

<sup>4</sup> البخاري: صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب من أحب البسط في الرزق، ج 3، ص 56.

<sup>5</sup> ابن منظور، لسان العرب، ج 1، ص 347.

<sup>6</sup> سورة الأنفال، (آية 75).

<sup>7</sup> البهوتي، كشف القناع عن متن الإقناع، ج 2، ص 582.

ومما ورد عن الصابوني أن ذوي الأرحام هم الذين ليس لهم فرض مقدر في الكتاب أو السنة، وليسوا بعصبات، لذلك هم ليسوا أصحاب فروض ولا عصبات، وكلّ قريب بالميت، ولا يرث بطريق الفرض أو التعصيب، هو من ذوي الأرحام، وذلك مثل: (العمة، والخال، والخالة، وابن الأخت، وابن البنت)<sup>1</sup>.

واختلف الفقهاء في توريث ذوي الأرحام على مذهبين، كالآتي:

**المذهب الأول:** ذهب زيد بن ثابت -رضي الله عنه- إلى عدم توريثهم، وقال: إن التركة كلّها تنقل إلى بيت مال المسلمين، ولا يرث واحد منهم، وهذا رأي بعض الصحابة والتابعين، وبه قال مالك والشافعي وأحمد في رواية ابن منصور عنه<sup>2</sup>، ومعلوم بأن درجتهم تأتي بعد أصحاب الفروض والعصبة<sup>3</sup>، وقد استدلوا على منعهم من الميراث بما يلي:

1. أن الرسول -صلى الله عليه وسلم- سئل عن ميراث العمة والخالة فقال: (أخبرني جبريل أن لا شيء لهما)<sup>4</sup>، ومن ثم فلا ميراث لهما ولا لغيرهما<sup>5</sup>.

2. وبأنه لا دليل من الكتاب أو السنة أو الإجماع يدل على ميراثهم فلو كان لهم نصيب لبينه الله ورسوله<sup>6</sup>.

3. ولأن انضمام العمة وابنة الأخ إلى أخويهما لا يجعل لهما حقاً في الميراث مع تقوية الأخوين لهما، فمن باب أولى ألا يرثا عند انفردهما<sup>7</sup>.

---

<sup>1</sup> الصابوني، المواريث في الشريعة الإسلامية في ضوء الكتاب والسنة، ص177.  
<sup>2</sup> ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار الحديث، القاهرة، ج2، 2004، ص339.  
<sup>3</sup> العاني، الميراث بين العلم والتطبيق، ص129.  
<sup>4</sup> رواه أبو داود والنسائي في المراسيل، ولا يعتد به في المسائل الفقهية.  
<sup>5</sup> الشافعي، الإصابة في تمييز الصحابة، دار الكتب، الأزهر مصر، 1853، ص298. ونيل الأوطار، ج6، ص63.  
<sup>6</sup> ابن قدامة، المغني، ج9، ص82.  
<sup>7</sup> ابن قدامة، المغني، ج9، ص82.

**المذهب الثاني:** مذهب جمهور الصحابة ومن بعدهم من التابعين والأئمة المجتهدين، كأبي حنيفة وأصحابه وأحمد بن حنبل وأصحابه، وأفتى به المتأخرون من الشافعية والمالكية إلى أن نوي الأرحام يرثون حيث لم يوجد ذو فرض ممّن يرد عليه ولا عاصب<sup>1</sup>.

واستدلوا على ذلك بالكتاب والسنة، قال تعالى: (وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ)<sup>2</sup>، الأرحام تشمل الأقارب جميعهم، سواء أكانوا عصابة أم أصحاب فرض وغير ذلك، ولا شك أن هؤلاء من الأرحام؛ ومن الأولوية أن يكون لهم نصيب من المال، فهم أحقّ به من بيت المال ما لم يوجد ذو فرض أو عصابة، وإلا فقد تساوا بالأباعد الذين لا أولوية لهم، ومن الأدلة المستمدة من السنة المطهرة ما يلي:

1. قول النبي صلى الله عليه وسلم: (الخال وارث من لا وارث له يعقل عنه ويرثه)<sup>3</sup>.

2. ما روي أن رجلاً رمى رجلاً بسهم فقتله، ولا وارث له إلا الخال، فكتب أبو عبيدة بن الجراح

إلى عمر رضي الله عنهما، فكتب إليه عمر: أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (الله

ورسوله مولى من لا مولى له، والخال وارث من لا وارث له)<sup>4</sup>.

وما روي أن مؤلّى للنبيّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَقَعَ مِنْ نَخْلَةٍ، فَمَاتَ وَتَرَكَ مَالًا وَلَمْ يَتْرُكْ وَلَدًا

وَلَا حَمِيمًا. فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: (أَعْطُوا مِيرَاثَهُ رَجُلًا مِنْ أَهْلِ قَرَيْبَتِهِ)<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> القرطبي، بداية المجتهد، ج2، ص339.

<sup>2</sup> سورة الأنفال، (آية 75).

<sup>3</sup> أبو داود: سنن أبي داود، كتاب الفرائض، باب في ميراث ذوي الأرحام، ج 3، ص 123، قال عنه الألباني، صحيح وضعيف سنن أبي داود، ج 6، ص 399. (حسن صحيح).

<sup>4</sup> ابن ماجه: سنن ابن ماجه، كتاب الفرائض، باب ذوي الأرحام، ج 2، ص 914. قال عنه الألباني، صحيح وضعيف سنن ابن ماجه، ج 6، ص 237. (صحيح).

<sup>5</sup> ابن ماجه: سنن ابن ماجه، كتاب الفرائض، باب ميراث الولاء، ج 2، ص 913. قال عنه الألباني، صحيح وضعيف سنن ابن ماجه، ج 6، ص 233. (صحيح).

## الترجيح:

وأنا أذهب إلى ما ذهب إليه جمهور العلماء لقوة أدلتهم الشرعية في توريث ذوي الأرحام كقوله تعالى: (وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ) ولقول النبي صلى الله عليه وسلم: (الخال وارث من لا وارث له).

وكذلك إذا ترك الميت مالاً ولا وارث له كيف يذهب ماله إلى بيت مال المسلمين وله أقارب وأرحام؟ فمن الأولى إعطائهم من التركة.

وإذا كان في قوله تعالى: (وَإِذَا حَضَرَ الْقِسْمَةَ أُولُو الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينُ فَارْزُقُوهُمْ مِنْهُ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا)<sup>1</sup>. ففي هذا جبرٌ للقلوب لأن نفوسهم متشوقة إليه وقلوبهم متطلعة، فاجبروا خواطرهم بما لا يضرهم.

---

<sup>1</sup> سورة النساء، (آية 8)

## الفصل الثاني

### ميراث ما ليس فيه نصّ باجتهاد الصحابة

#### تمهيد:

عندما توفى الله رسوله الكريم، كانت مصادر التشريع التي يعرفها المسلمون الأوائل قد اكتملت في مجملها، ولم يكن للناس بعد ذلك أن يزيدوا مصدراً جديداً للتشريع غير ما ورد في كتاب الله، وما تركه الرسول -عليه الصلاة والسلام- من سنة نبوية مطهّرة.

وعلى الرغم من هذا فقد ظهرت بعض الأحكام الفرعية في عهد النبي صلى الله عليه وسلم؛ وذلك استجابةً لما استحدث في عهده -عليه الصلاة والسلام- من حوادث، غير أن هذه الأحكام كانت قليلة ولا تكفي للإجابة عن أسئلة كثيرة استجدت بعد وفاته عليه الصلاة والسلام. وبهذا لم يكن للمسلمين مفر من أن يواجهوا تلك الحالة الجديدة، وأن يجدوا لما استجدّ من حوادث أحكاماً تتماشى مع قواعد التشريع العامة وتستمدّ من روحها<sup>1</sup>.

وفي الواقع فقد دعا رسول -صلى الله عليه وسلم- صحابته للاجتهاد، ومن الأحاديث المنقولة عنه -صلى الله عليه وسلم- حديث الاجتهاد الذي رواه عمرو بن العاص عن النبي -عليه الصلاة والسلام- قال: (إِذَا حَكَمَ الْحَاكِمُ فَاجْتَهَدَ ثُمَّ أَصَابَ، فَلَهُ أَجْرَانِ، وَإِذَا حَكَمَ فَاجْتَهَدَ ثُمَّ أخطأ، فَلَهُ أَجْرٌ)<sup>2</sup> كما روي عن عليّ، قال: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: (إِذَا تَقَاضَى إِلَيْكَ رَجُلَانِ، فَلَا تَقْضِ لِلأَوَّلِ حَتَّى تَسْمَعَ كَلَامَ الأَخْرِ، فَسَوْفَ تَدْرِي كَيْفَ تَقْضِي)<sup>3</sup>

لذا يمكن القول أن الصحابة اجتهدوا عند الحاجة والاضطرار في وجود النبي -صلى الله عليه وسلم- وبعد وفاته عليه السلام، وكان في الغالب ممزوجاً بالشورى، ومن ذلك ما ذكره ميمون بن مهران من أن أبا بكر كان إذا ورد عليه الخصم نظر في كتاب الله، فإن وجد فيه ما يقضي بينهم

<sup>1</sup> الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد، المستصفي، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية الطبعة: الأولى، ج 2، 1993، ص 355.

<sup>2</sup> مسلم: صحيح مسلم، كتاب الأفضية، باب بيان أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب، أو أخطأ، ج 3، ص 1342.

<sup>3</sup> الترمذي: سنن الترمذي، كتاب الأحكام، باب ما جاء في القاضي لا يقضي بين الخصمين حتى يسمع كلامهما، ج 3، ص 610. وقال عنه حديث حسن.

قضى به، وإن لم يكن في الكتاب وعلم من رسول الله -صلى الله عليه وسلم- في ذلك الأمر سنة  
قضى بها، فإن أعياه خرج فسأل المسلمين إن كان الرسول قد قضى في ذلك بقضاء؟ فإن أعياه أن  
يجد فيه سنة من رسول الله -صلى الله عليه وسلم- جمع رؤوس الناس وخيارهم فاستشارهم؛ فإذا  
اجتمع رأيهم على أمر قضى به<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> الطبري، أحمد بن عبد الله، الرياض النضرة في مناقب العشرة، الطبعة الأولى، دار المعرفة -بيروت، 1997،  
ج1، ص172.

## المبحث الأول

### اجتهادات أبي بكر في الميراث

من أهم المسائل التي عرضت لأبي بكر في مسألة الميراث ذلك عندما طلبت فاطمة -رضي الله عنها- ميراثها من الرسول -صلى الله عليه وسلم-، وطلب العباس ميراث ما بقي، روى لهم أبو بكر -رضي الله عنه- الحديث المعروف: (لَا نُورَثُ مَا تَرَكْنَا فَهُوَ صَدَقَةٌ)<sup>1</sup> وحكم بأنه مخصّص لآيات الميراث<sup>2</sup>.

ومنها فتواه في مسألة الكلاله، والكلالة الميت الذي لا ولد له في ورثته ولا والد، وورثته أيضا يقال لهم: الكلاله.

وقد ورد في القرآن الكريم: ( وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوْ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلْثِ)<sup>3</sup>.

كما يقول تعالى: ( يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ إِنَّ امْرُؤَهُ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَاءً فَلِلَّذَكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ<sup>4</sup> يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ أَنْ تَضِلُّوا وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ.<sup>4</sup>

وقد سئل أبو بكر -رضي الله عنه- فقال: "إني سأقول فيها برأبي فإن يك صوابا فمن الله، وإن يك خطأ، فمني ومن الشيطان، والله ورسوله بريئان منه، الكلاله ما عدا الوالد والولد"<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> مسلم: صحيح مسلم، كتاب الجهاد والسير، باب قول النبي صلى الله عليه وسلم: (لَا نُورَثُ مَا تَرَكْنَا فَهُوَ صَدَقَةٌ)، ج3، ص 1379.

<sup>2</sup> المراغي، عبد العزيز، اجتهاد أبو بكر رضي الله عنه، مجلة الأزهر، المجلد الثامن عشر، العدد السابع، 25 فبراير، 2016، ص126.

<sup>3</sup> سورة النساء، (الآية 12)

<sup>4</sup> سورة النساء، (الآية 176).

<sup>5</sup> البيهقي، أبي بكر أحمد بن الحسين بن علي، السنن الكبرى، تحقيق محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، 2003، ج6، ص336.

ومنها جوابه عن إرث الجدة<sup>1</sup>، (جَاءَتِ الْجَدَّةُ إِلَى أَبِي بَكْرٍ الصِّدِّيقِ، تَسْأَلُهُ مِيرَاثَهَا؟ فَقَالَ: مَا لَكَ فِي كِتَابِ اللَّهِ تَعَالَى شَيْءٌ، وَمَا عَلِمْتُ لَكَ فِي سُنَّةِ نَبِيِّ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ شَيْئًا، فَارْجِعِي حَتَّى أَسْأَلَ النَّاسَ، فَسَأَلَ النَّاسَ، فَقَالَ الْمُغِيرَةُ بْنُ شُعْبَةَ، "حَضَرْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَعْطَاهَا السُّدُسَ"، فَقَالَ أَبُو بَكْرٍ: هَلْ مَعَكَ غَيْرُكَ؟ فَقَامَ مُحَمَّدُ بْنُ مَسْلَمَةَ، فَقَالَ: مِثْلَ مَا قَالَ الْمُغِيرَةُ بْنُ شُعْبَةَ، فَأَنْقَذَهُ لَهَا أَبُو بَكْرٍ)<sup>2</sup>.

يُلاحظ مما سبق أن الأحكام التي اجتهد فيها أبو بكر -رضي الله عنه- في مسائل الإرث هي من باب النوازل التي ليس فيها نصّ قطعي، وهذا إن دل فإنما يدل على جواز الاجتهاد في المسائل التي ليس فيها نص قطعي، ولذلك فإنه لما جاءت الجدة إلى أبي بكر -رضي الله عنه- لم يستطع أن يعطيها شيئاً حتى سأل الصحابة -رضي الله عنهم- ووجد نصاً في سنة رسول الله -صلى الله عليه وسلم-.

<sup>1</sup> العسكري، مرتضى، معالم المدرستين، الشبكة الشيعية العالمية، الجزء الثاني، ص78.  
<sup>2</sup> أبو داود: سنن أبي داود، كتاب الفرائض، باب في الجدة، ج 3، ص 121-122، قال عنه الألباني، صحيح وضعيف سنن أبي داود، ج 6، ص 394. (ضعيف).

## المبحث الثاني

### اجتهاد عمر رضي الله عنه في الميراث

مما لا شك فيه أن عمر بن الخطاب \_ رضي الله عنه \_ كان ثاني الخلفاء الراشدين، الذي قال فيهم النبي \_ صلى الله عليه وسلم \_ (فَعَلَيْكُمْ بِسُنَّتِي وَسُنَّةِ الْخُلَفَاءِ الْمَهْدِيِّينَ الرَّاشِدِينَ، تَمَسَّكُوا بِهَا وَعَصُوا عَلَيَّهَا بِالنُّوَاجِذِ)<sup>1</sup>

وفي هذا المبحث نعرض اجتهاد عمر\_ رضي الله عنه \_ في مسائل الميراث:

#### المطلب الأول: المسألة العمرية

- العمريتان هما مسألتان فرضيتان لهما وضع خاص وحكم خاص في علم المواريث، وقد سميتا كذلك لقضاء عمر بن الخطاب رضي الله عنه فيهما، وسميتا أيضا بالغرارين<sup>2</sup> . وهما من المسائل التي اختلف فيهما الصحابة \_ رضي الله عنهم \_ حيث أن الأصل في ميراث الأم إذا وجدت مع الأب بدون فرع وارث أو عدد من الإخوة مطلقاً سواء كانوا ذكوراً أو إناثاً أو مجتمعين، الأصل أنها ترث ثلث المال، لقوله تعالى: (فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ)<sup>3</sup> ولكن في هاتين المسألتين فقد اختلف نصيب الأم.

صورتها امرأة توفيت عن: زوج وأم وأب، أو رجل توفي عن: زوجة وأم وأب.

<sup>1</sup> أبو داود: سنن أبي داود، كتاب السنة، باب في لزوم السنة، ج 4، ص 200، قال عنه الألباني، صحيح وضعيف سنن أبي داود، ج 10، ص 107. (صحيح).

<sup>2</sup> السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر جلال الدين، شرح الرحبية في علم الفرائض، دار ابن حزم، بيروت لبنان، 2015. ص 53.

<sup>3</sup> سورة النساء: (آية 11).

فقد اتفق الأئمة الأربعة في الأولى على: أن للزوج نصف التركة، وللأم ثلث الباقي بعد فرض الزوج. وفي الثانية: للزوجة الربع، وللأم ثلث الباقي بعد فرض الزوجة، وللأب في كل منهما الباقي، بعد فرض الزوج أو الزوجة وفرض الأم<sup>1</sup>.

ووجه ذلك: أن كل ذكر وأنثى يأخذان المال أثلاثا يجب أن يأخذا الباقي بعد فرض الزوجية كذلك، كالأخ والأخت لغير أم. وبأن الأصل أنه إذا اجتمع ذكر وأنثى من درجة واحدة، أن يكون للذكر ضعف ما للأنثى، فلو جعل للأم ثلث كل التركة مع الزوج، لفضلت على الأب، ومع الزوجة لم يكن نصيب الأب ضعف نصيب الأم، ولا يرد ما قاله بعضهم من أنهما إذا اجتمعا مع الابن تساويا؛ لأنهم إذا قالوا: الأصل كذا. فذلك لا ينافي خروج فرض عنه لدليل، كما خرج عنه الإخوة لأم في تساوي نصيب الذكر بنصيب الأنثى.

• وخالف ابن عباس فقال: للأم في الصورتين الثلث كاملا. واحتج بقوله تعالى: (فَإِنْ لَّمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَتْهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ)<sup>2</sup>، ويقول: صلى الله عليه وسلم: (ألحقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فلأولى رجل ذكر)<sup>3</sup> والأب في الصورة عسبة، فله ما بقي بعد أصحاب الفروض. قال صاحب المغني - كما نقل عنه<sup>4</sup>.

وسنأتي إلى تفصيل ذلك، فقد اختلف الصحابة على قولين:

**القول الأول: القول بأن للأم ثلث الباقي بعد أحد الزوجين.**

**القول الثاني: القول بأن للأم ثلث المال كاملا.**

<sup>1</sup> السيوطي، عبد الرحمن، شرح الرحيبة في علم الفرائض، ص 53.

<sup>2</sup> سورة النساء: (آية 11).

<sup>3</sup> البخاري: صحيح البخاري، كتاب الفرائض، كتاب الفرائض، باب ميراث الجد مع الأب والأخوة، ج 8، ص 152.

<sup>4</sup> الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، ج 3، صفحة 77.

القول الأول: القول بأن للأم ثلث الباقي بعد أحد الزوجين.

القول الأول وهو قول عمر بن الخطاب وعبد الله بن مسعود وعثمان وزيد بن ثابت، وروي عن علي رضي الله عنهم.<sup>1</sup>

وهو قول ابن سيرين، وإبراهيم وجمهور التابعين كذلك وقول الفقهاء السبعة.<sup>2</sup> وهذا قول جمهور الفقهاء أبي حنيفة ومالك والشافعي وأحمد وأصحابهم.<sup>3</sup>

واستدل هؤلاء بما يلي:

أولاً: الآية الكريمة: (فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ)<sup>4</sup>.

وجه الدلالة: أن المذكور هنا للأم ثلث ما ورثه الأبوان، لأننا لو لم نفسر النص على ذلك لكان قوله تعالى: (وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ) زيادة خالية من الفائدة. ولا يُعقل أن يكون في كتاب الله -تعالى- لفظ خال من الفائدة والدلالة والمعنى.<sup>5</sup>

أي فإن لم يكن له ولد فلأمه الثلث دون شرط (وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ) وهذا توضيح كافٍ، كما في قوله تعالى (فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثًا مِمَّا تَرَكَ وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ)<sup>6</sup>، دون أي شرط آخر.

فللبنت الثلثان بغير شروط، وللبنات النصف دون شروط وذلك في حالة عدم وجود معصب. أما وقد جاء الشرط هنا (وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ) فإن ذلك يدل على أحقية الأم لثلث المال الذي بين الأبوين.<sup>7</sup>

ورأي هؤلاء كأن زيادة الأم على الأب في الميراث خارج عن الأصول، بل قال المالكية لو أعطيت الأم الثلث كله لخالف ذلك القاعدة القطعية<sup>8</sup>. قالوا: ولكن هنا قال تعالى: (وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ) ومن

<sup>1</sup> الصنعاني، عبد الرزاق بن همام، مصنف عبد الرزاق، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، المكتب الإسلامي، بيروت، 1983، ص 252-253.

<sup>2</sup> ابن أبي شيبة، أبو بكر، الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار، تحقيق: كمال يوسف الحوت، مكتبة الرشد، الرياض، 1989، ج 11، ص 240.

<sup>3</sup> السرخسي، شمس الدين: المبسوط، دار المعرفة، بيروت، 1989، ج 29، ص 146.

<sup>4</sup> سورة النساء: (آية 11).

<sup>5</sup> السرخسي، المبسوط، ج 29، ص 147.

<sup>6</sup> سورة النساء: (آية 11).

<sup>7</sup> الشنقيطي، محمد الشيباني بن محمد بن أحمد، تبين المسالك، دار ابن حزم، دت، بيروت، ج 4، ص 576.

<sup>8</sup> الشنقيطي، تبين المسالك، ج 4، ص 576. السرخسي، المبسوط، ج 29، ص 147.

ذلك نستدل أنه جعل للأُم ثلث نصيب الأبوين لا ثلث جميع المال<sup>1</sup>. أي يكون لها ثلث ما بقي بعد أحد الزوجين. قال ابن كثير -رحمه الله- في استحقاق الأم ثلث التركة: (لأن ظاهر الآية إنما هو إذا استبدا بجميع التركة)<sup>2</sup>.

**ثانيا:** من قواعد الأصول إذا توقف الأمر على شرطين لا يتحقق إلا بوجود الشرطين، وقد رأينا هنا أن استحقاق الأم ثلث المال متوقف على شرطين، أولهما: عدم وجود الولد، وثانيهما: أن يكون الوارث هما أبوين فقط، قال تعالى: (فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ<sup>3</sup>) وهذا الشرط الأول، وقال تعالى: (وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ) هذا عطف على الأول، والمعطوف على الشرط شرط، والمتعلق بشرطين يُلغى بانعدامهما، ويُغنى بعدم تحقق أحدهما<sup>4</sup>.

**ثالثا:** اتفاق من الصحابة رضي الله عنهم واجماعهم، فقد قضى بذلك عمر ووافقهم جمهور الصحابة، ووافقهم الفقهاء عامة<sup>5</sup>.

**رابعا:** من حيث النظر والقياس أيضا: كل ذكر وأنثى لو انفردا بالميراث كان للذكر مثل حظ الأنثيين: الثلثان للذكر والثلث للأنثى كما في ابن وبنت، وكما في أخ شقيق وأخت شقيقة، وكما في أخ لأب وأخت لأب، فوجب إذا كان معهما زوج أو زوجة أن يكون ما بقي بعد نصيب الزوج أو الزوجة بينهما كما بينهما إذا انفردا<sup>6</sup>. أي اعتبار حال الأبوين بحال البنت والابن، والأخ الشقيق أو لأب والأخت الشقيقة أو لأب. فكما أن هؤلاء لا يرثون للذكر مثل حظ الأنثيين إلا ما زاد عن نصيب الزوج أو الزوجة. فيكون الأبوان كذلك، وهذا عند تماثل القرابة.

<sup>1</sup> السرخسي، المبسوط ج29، ص147، الشنقيطي، تبیین المسالك ج4، ص576.  
<sup>2</sup> ابن كثير، إسماعيل بن عمر القرشي الدمشقي: تفسير القرآن العظيم، تحقيق سامي السلامة، دار طيبة، الرياض، ط1، 2001، ج1، ص458.  
<sup>3</sup> سورة النساء: (آية 11).  
<sup>4</sup> السرخسي، المبسوط ج29، ص147.  
<sup>5</sup> الصنعاني، مصنف عبد الرزاق، ص10، ابن قدامة، المغني، ج9، ص23، ابن رشد، القرطبي، بداية المجتهد، ج4، ص160.  
<sup>6</sup> الشيرازي، المجموع ج16، ص73، ابن نجيم، زين العابدين بن إبراهيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، دت، ج9، ص371.

## القول الثاني: بأن للأُم ثلث المال كاملاً وأدلتها

وهو قول ابن عباس وما روي عن علي ومعاذ رضي الله عنهم<sup>1</sup>، وهو قول فقهاء الظاهرية وعكرمة. وبه قال شريح في زوجة وأبوين<sup>2</sup>، واستند ما قالوا بهذا الرأي على ما يلي:

**أولاً: الآية الكريمة:** (فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ)<sup>3</sup>

ووجه الاستدلال أن الله -تعالى- أعطى الأم ثلث التركة بشرطين، أولهما عدم الولد وثانيهما عدم العدد من الإخوة، وأيضاً: فإن قوله -تعالى-: (فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ) معطوف على قوله تعالى: (فَلَهُنَّ ثُلُثًا مِمَّا تَرَكَ)، وعلى قوله -تعالى-: (فَلَهَا النِّصْفُ) وهذا في حق البنات. وبالإجماع للبتين فأكثر ثلثا جميع المال، وللبنات الواحدة نصف الكل من المال إن لم يوجد هناك معصب. فكذاك قوله عز وجل: (فَإُمِّهِ الثُّلُثُ) أي ثلث ما ترك بعد وفاته وهو ثلث جميع المال<sup>4</sup>.

**ثانياً: الحديث:** قول النبي عليه الصلاة والسلام "ألقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فالأولى رجل ذكر"<sup>5</sup>.

**ووجه الدلالة:** أن الأم صاحبة فرض، فيأخذ الزوج أو الزوجة فرضه دون نقصان، وتأخذ الأم فرضها كاملاً أي من جميع التركة. وما بقي بعدهما يكون للأب بالتعصيب بنص الحديث الشريف السابق.

**ثالثاً:** إن القول بأن للأُم ثلث ما بقي بعد أحد الزوجين قول بالرأي مع وجود النص ولا اجتهاد في حال وجود نص كما هو معلوم.

وأيضاً فإن الأب عسبة، وقد يؤثر عليه الزوج أو الزوجة فينقصان ميراثه بعد أن يأخذا نصيبهما، ولا ينقصان نصيب الأم بأي حال من الأحوال، فيكون إدخال الضرر على الأب بوجود الزوج أو الزوجة أولى من إدخاله على الأم، بل لا مانع من تفضيلها عليه إذا أوجب ذلك نص صريح<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> أبي شيبة، المصنف، ص 11، ص 240-242، ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، ج 1، ص 458.

<sup>2</sup> ابن حزم، علي بن أحمد الاندلسي: المحلى بالآثار، تحقيق الدكتور عبد الغفار البنداري، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، دت، ج 9، ص 260، ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، ج 1، ص 451.

<sup>3</sup> سورة النساء: (آية 11).

<sup>4</sup> ابن حزم، المحلى ج 9، ص 260.

<sup>5</sup> البخاري: صحيح البخاري، كتاب الفرائض، باب ميراث الجد مع الأب والأخوة، ج 8، ص 152.

<sup>6</sup> ابن حزم، المحلى ج 9، ص 261، السرخسي، المبسوط ج 29، ص 146.

رابعاً: من حيث النظر أيضاً: الأب عصبه، والأصل المتفق عليه في المواريث أن العصبه لا يتقدمون على أصحاب الفروض في جلّ المسائل، ويأخذون ما يتبقى بعد أصحاب الفروض.

وأصحاب العصبه لا يزاحمون أصحاب الفروض، بل يأخذون الباقي وإن قل، وأما كون الثلث للأم والثلثين للأب فهذا يكون عند وجود المزاحمة، ولا مزاحمة هنا<sup>1</sup>.

ويتفق الباحث مع ما ذهب إليه الباحث أحميدة مرغليش<sup>2</sup> الذي اتفق مع ما ذهب إليه أصحاب القول الأول، بأن تأخذ الأم ثلث الباقي وذلك للأسباب الآتية:

- لو أعطينا الأم ثلث جميع المال في زوج وأبوين لم يكن للأب إلا السدس، وفي هذا تفضيل الأنثى على الذكر، والأب والأم في درجة واحدة. والشأن في الميراث أن الأبوين في الأصول كالبنات والابن، وكالأخ والأخت في الفروع.

- وكما أن مفهوم القرآن يدل على أن ما ورثته هي والأب تأخذ ثلثه والأب ثلثيه، ومفهوم القرآن ينفي أن تأخذ الأم الثلث مطلقاً، فمن أعطاهم الثلث مطلقاً فقد خالف مفهوم القرآن الكريم.

### المطلب الثاني: المسألة الحجرية أو الحمارية:

وهذه من المسائل التي اجتهد فيها عمر - رضي الله عنه -، وصورتها:

زوج وأم (أو جدة) وإخوة أشقاء وإخوة لأم: الأصل فيها أن لا ميراث للأشقاء؛ لأنهم عصبه يأخذون ما أبقت الفروض، وهنا استغرقت الفروض التركة، إذ للزوج النصف، وللأم السدس، وللإخوة لأم الثلث، ويفرغ المال. وهذا ما حكم به عمر - رضي الله عنه - عندما عرضت عليه هذه المسألة، إذ

<sup>1</sup> ابن حزم، المحلى، ج9، ص 261، السرخسي، المبسوط ج29، ص146.  
<sup>2</sup> مرغليش، أحميدة، أسهل طريقة لتعليم المواريث، خلاف ابن عباس رضي الله عنهما في الفرائض،  
<https://www.facebook.com/alfaraed365/posts/1499429653716004/>

لم يعط الإخوة الأشقاء شيئاً، ولكن عندما جاؤوا إليه الإخوة الأشقاء وقالوا له هب أن أبانا كان حماراً أو حجراً فنرت بأمننا، ولذلك سميت حمارية أو حجرية<sup>1</sup>.

ولكن المالكية والشافعية أخذوا برأي عمر، وعثمان وزيد ذهبوا إلى التشريك بين الأشقاء والإخوة على السواء: الأشقاء ولأم، ذكورا وإناثا، كما سميت مشتركة أو مشرقة لاشتراك الأشقاء مع الإخوة لأم، فيكون الشقيق وهو عاصب قد ورث مع استغراق الفروض، وهو خلاف الأصل<sup>2</sup>.

وقال عليّ وأبو حنيفة وأحمد بن حنبل وداود رضي الله تعالى عنهم أجمعين: لا شيء للإخوة الأشقاء؛ لأنهم عسبة، وقد تم المال بالفروض، ويوزع المال على النحو السابق: للزوج النصف، ولأم السدس، وللإخوة لأم الثلث<sup>3</sup>، عملاً بظاهر الآية: (وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوْ امْرَأَةً وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ)<sup>4</sup>.

### المطلب الثالث: المباهلة

المباهلة معناها: الملاعنة، والتباهل: التلاعن، والمعنى: أن يجتمع المختلفان فيقولان: لعنة الله على المبطل منّا، ومنه قول الله تعالى: (ثُمَّ نَبَّتَهُلُ فَتَجَعَلَ لَعْنَتَ اللَّهِ عَلَى الْكَاذِبِينَ)<sup>5</sup>، يعني يقول: أباهلك على أنه إن كان الحق معك فعلي كذا وكذا، وإن كان الحق معي عليك كذا وكذا، هذه مأثورة عن السلف، وإن كانت مكروهة لأن الإنسان مهما كان يعجب برأيه، كما قال الإمام الشافعي: (قولنا صحيح يحتمل الخطأ، وقول غيرنا خطأ يحتمل الصواب، ومن جاء بأفضل من قولنا قبلناه)<sup>6</sup>.

صورتها: وهي: زوج وأم وأخت لأبوين أو لأب حكم فيها سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه في زمن خلافته بالعول بل قيل: إنها أول فريضة أعيلت في زمن عمر - رضي الله عنه - فخالفه فيها

<sup>1</sup> الشيخ، عارف، المسألة المشتركة في علم الفرائض، جريدة الخليج، ملحق الدين للحياة، بتاريخ، 25-11-2011.

<sup>2</sup> الزحيلي و هبة، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، سوريا، دمشق، ج 10، ص 343.

<sup>3</sup> الزحيلي و هبة، الفقه الإسلامي وأدلته، ج 10، ص 343.

<sup>4</sup> سورة النساء: (آية 12).

<sup>5</sup> سورة آل عمران: (آية 61).

<sup>6</sup> خان، وحيد الدين: الفكر الإسلامي، ترجمة أيمن عبد الحليم، مركز نماء للبحوث والدراسات، بيروت لبنان، ط1،

ص18، 2020.

ابن عباس رضي الله عنهما بعد وفاته، وكان ابن عباس رضي الله عنهما صغيراً، فلما كبر أظهر الخلف بعد موت عمر -رضي الله عنه- وجعل للزوج النصف وللأم الثلث وللأخت ما بقي ولا عول حينئذ، ف قيل له: لم لم تقل هذا لعمر؟ فقال: كان رجلاً مهاباً فهبته ثم قال: إن الذي أحصى رمل عالج عدداً لم يجعل في المال نصفاً ونصفاً وثلثاً، ذهب النصفان بالمال فأين موضع الثلث؟ ثم قال له عليّ رضي الله عنه: هذا لا يغني عنك شيئاً لو مت أو مت لقسم ميراثنا على ما عليه الناس من خلاف رأيك. قال: فإن شاءوا فلندع أبناءنا وأبناءهم ونساءنا ونساءهم وأنفسنا وأنفسهم ثم نبتهل فنجعل لعنة الله على الكاذبين فسميت المباهلة لذلك.<sup>1</sup>

والأصح هو ما ذهب إليه الجمهور من القول بالعول، ولو كان قول ابن عباس هذا يقوم على دليل بين لوضّحه في حينه، وكما هو معلوم أن عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- أخذ رأي الصحابة في المسألة، ولم يحكم فيها بحكم حتى استشارهم، فلا معنى لأن يهابه عبد الله بن عباس في الحق، لا سيما وأنه يطلب النصح، والدليل كما هي عادته دائماً إذا أراد أن يبرم أمراً ما كان يأخذ بالرأي الصواب مهما كان صاحبه حتى ولو كانت امرأة.

<sup>1</sup> وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، الكويت، ج39، ص57.

## المبحث الثالث

### اجتهاد عثمان - رضي الله عنه - في الميراث

لقد كان لثالث الخلفاء الراشدين أثر في اجتهاده في مسائل الميراث، ومن هذه المسائل:

#### المسألة الخرقاء:

وهي اجتهاد سيدنا عثمان بن عفان في الأم والأخت والجد إذا اجتمعوا في الميراث، فرأيه - رضي الله عنه - أن يكون الحال بينهم أثلاثاً، أي يأخذ كل واحد منهم الثلث<sup>1</sup>.

صورتها: أم وجد وأخت، سميت خرقاء لأن أقاويل الصحابة رضي الله تعالى عنهم تخرقتها. قال أبو بكر: للأم الثلث، والباقي للجد، وقال زيد: للأم الثلث، والباقي بين الجد والأخت أثلاثاً. وقال علي: للأم الثلث، وللأخت النصف، والباقي للجد. وعن ابن عباس روايتان: في رواية للأخت النصف والباقي بين الأم والجد نصفان، وفي رواية وهو قول عمر للأخت النصف، ولأم الثلث، والباقي للجد. وتسمى أيضاً عثمانية، لأن عثمان انفرد فيها بقول خرق الإجماع فقال: للأم الثلث، والباقي بين الجد والأخت نصفان قالوا: وبه سميت خرقاء، وتسمى مثلثة عثمان، ومربعة ابن مسعود، ومخمسة الشعبي رضي الله تعالى عنهم، لأن الحجاج سأله عنها فقال: اختلف فيها خمسة من الصحابة، وإذا أضيف إليهم قول الصديق كانت سدسة<sup>2</sup>.

وتسمى الشعبية والحجاجية؛ لأن الحجاج امتحن بها الشعبي، فأصاب فعفا عنه، ومنه يعلم أن لعثمان - رضي الله عنه - مثلثة واحدة، وهي أم وأخت وجد حتى سميت هذه المسألة مثلثة عثمان<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس، كشاف القناع عن متن الإقناع، عالم الكتب، بيروت، لبنان، 1983، ج4، ص411.

<sup>2</sup> وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، ج39، ص87.

<sup>3</sup> البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس: شرح منتهى الإرادات، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، عالم الكتب، بيروت، 1993، ج7، ص440.

## المبحث الرابع

### اجتهاد علي بن أبي طالب في الميراث

#### المطلب الأول: الدينارية الكبرى

فمن اجتهاده رضي الله عنه في الميراث، اجتهاده في مسألة الدينارية الكبرى:

فالدينارية الكبرى سميت بذلك لتميزها عن الدينارية الصغرى، وتسمى بالركابية و"بالشاكية" لأن شريحاً قضى فيها للأخت ديناراً واحداً، وكانت التركة ستمائة دينار، فلم ترض الأخت، ومضت إلى علي رضي الله عنه تشتكي شريحاً، فوجدته راكباً، فأمسكت بركابه وقالت: إن أخي ترك ستمائة دينار، فأعطاني شريح ديناراً واحداً، فقال علي: "لعل أخاك ترك: زوجة، وأما، وابنتين، واثنى عشر أخاً، وأنت؟ قالت: نعم، فقال علي: ذلك حقك، ولم يظلمك شريح شيئاً"<sup>1</sup>.

وتلقب أيضاً "بالداودية" لأن داود الطائي سئل عن مثلها فقسمها هكذا، فجاءت أخرى وهي غير الأخت في المسألة السابقة- إلى أبي حنيفة فقالت: "إن أخي مات وترك ستمائة دينار فما أعطيت إلا ديناراً واحداً، فقال: من قسم التركة؟ قالت: تلميذك داود الطائي، قال: هو لا يظلم، هل ترك أخوك جدة؟ قالت: نعم، قال: هل ترك بنتين؟ قالت: نعم، قال: هل ترك زوجة؟ قالت: نعم، قال: هل معك اثنا عشر أخاً؟ قالت: نعم، قال: إذن حقك دينار"<sup>2</sup>. وتقسم التركة على النحو التالي: للبنتين الثلثان أربعمائة دينار، وللأم أو الجدة السدس مائة دينار، وللزوجة الثمن خمسة وسبعون ديناراً، ولكل أخ ديناران، وللأخت دينار. بتوزيع الباقي بعد الفروض على الإخوة والأخت للذكر مثل حظ الأنثيين.

<sup>1</sup> الموسوعة الفقهية الكويتية، ج 21، ص 155.

<sup>2</sup> الأنصاري، أبو يحيى زكريا بن محمد بن أحمد، أسنى المطالب شرح روض الطالب، علق عليه محمد محمد تامر، دار الكتب العلمية، بيروت، 2001، ج9، ص62.

أما في الدينارية الصغرى: تسمى هذه المسألة بأم الفروج بالجيم لا بالخاء، وتسمى أيضا أم الأرامل؛ وذلك لأنوثة الورثة فيها<sup>1</sup>.

#### سبب تسميتها:

تسمى هذه المسألة الدينارية الصغرى تمييزا لها عن الدينارية الكبرى، إذ إن الصغرى من اثني عشر، وتعود إلى سبعة عشر، وأما الدينارية الكبرى فأصلها من أربعة وعشرين، وهي كبرى بالنسبة للأولى<sup>2</sup>.

صورة الدينارية: اتفق الفقهاء على أن الإرث حين ينحصر في: ثلاث زوجات، وجدتين، وأربع أخوات لأم، وثمانى أخوات شقيقات أو لأب، فإنه يكون للزوجات الثلاث الربع - وهو ثلاثة من أصل المسألة وهو اثنا عشر - وللجدتين السدس - وهو اثنان - وللأخوات للأم الثلث - وهو أربعة - وللأخوات الشقيقات أو لأب الثلثان - وهو ثمانية - فيكون مجموع السهام سبعة عشر، وهو العدد الذي عالت إليه المسألة<sup>3</sup>.

#### المطلب الثاني: اجتهاد علي بن أبي طالب في ميراث الجد مع الإخوة:

لقد اجتهد -رضي الله عنه- في مسألة ميراث الجد، بأن الرجل إذا مات وترك جدا وإخوة، فهذه المسألة لم تحصل أيام الرسول، ولم يذكرها القرآن في نص صريح، فاجتهد علي -رضي الله عنه- بأن الجد يرث مع الإخوة، حيث يتشارك الجد مع الإخوة فيأخذ الجد حصته من مال حفيده، وإخوة الميت يأخذون نصيبهم، وهذا ما ذهب إليه زيد بن ثابت وعبد الله بن مسعود بالمنصفة بين الأخ والجد<sup>4</sup>.

ومن اجتهاداته -رضي الله عنه- في المواريث أيضا أنه عدل على قاضيه شريح الذي حكم في ميراث امرأة تركت ابني عم، أحدهما زوجها والآخر أخوها لأمها؛ فحكم شريح بأن للزوج النصف

<sup>1</sup> البهوتي، شرح منتهى الارادات، ج2، ص507.

<sup>2</sup> البهوتي، شرح منتهى الارادات، ج2، ص507.

<sup>3</sup> الموسوعة الفقهية الكويتية، ج 21، ص 154.

<sup>4</sup> القيسي، عبد القادر محمد: الاجتهاد والتقليد في الشريعة الاسلامية وعند أبي حنيفة، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، د.ت، ص383.

وللأخ من الأم ما بقي: السدس له فرضا والباقي له ردا<sup>1</sup>. مستدلا على ذلك بنص من القرآن (وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ)<sup>2</sup> فنقض علي -رضي الله عنه- حكمه لمخالفته الشرع، وأبطل عليه استدلاله بالآية لأنها في غير مناطقها، ثم أعطى علي -رضي الله عنه- الزوج النصف والأخ لأم السدس وقسم الباقي بينهما<sup>3</sup>.

واستند علي -رضي الله عنه- في حكمه من قوله تعالى: (وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوْ امْرَأَةً وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ)<sup>4</sup>.

وراسله محمد بن أبي بكر يسأله في ميراث رجل توفى وعليه دين مكتوب وترك أولاداً، فكتب إليه علي -رضي الله عنه- أن على الرجل أن يفي دينه، وما بقي يكون لأولاده؛ وذلك عملاً بقوله تعالى: (مَنْ بَعْدَ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَا أَوْ دَيْنٍ)<sup>5</sup>.

كما اجتهد علي -رضي الله عنه- في مسألة حساب دية القتل من ما ترك من ميراث، حيث فرّق بين دية العمد ودية غير العمد، ففي دية غير العمد تقسم الدية على الورثة جميعهم؛ لأنها من تركة الميت<sup>6</sup>، وقال علي "تقسم الدية على ما يقسم عليه الميراث"، وهذا ما ورد عن رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: "إِنَّ الْعُقْلَ مِيرَاثٌ بَيْنَ وَرَثَةِ الْقَتِيلِ عَلَى قَرَابَتِهِمْ، فَمَا فَضَلَ فَلِلْعَصَبَةِ"<sup>7</sup>.

وأتي برجل أوصى بثلث ماله وقتل خطأ فاجتهد علي بأن (الثالث داخل في التركة، ويجري عليه ما يجري على التركة)<sup>8</sup>.

<sup>1</sup> ضاهر، محمد فؤاد: قضية الخليفة الراشد علي بن أبي طالب، دراسة تأصيلية تطبيقية لمنهج علي في أصول الفقه، ط1، الكويت، مبرة الآل والصحاب، 2015، ص32.

<sup>2</sup> سورة الأنفال، (الآية 75).

<sup>3</sup> ابن قدامة، المغني، ج14، ص36.

<sup>4</sup> سورة النساء، (الآية 12).

<sup>5</sup> سورة النساء، (آية 11).

<sup>6</sup> النيسابوري، ابن المنذر: الأوسط في السنن والإجماع والاختلاف، تحقيق حامد التميمي، دار الكتب العلمية، بيروت، ج4، 2012، 313.

<sup>7</sup> أبو داود: سنن أبي داود، كتاب الديات، باب ديات الأعضاء، ج4، ص189، قال عنه الألباني، صحيح وضعيف سنن أبي داود، ج10، ص64. (حسن).

<sup>8</sup> بن أبي طالب، زيد بن علي بن الحسين ابن علي، مسند الإمام زيد، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ج4، ص574.

أما في دية العمد فاجتهد علي أنها لا تُضم إلى التركة، بل يستأثر بها العاقلة؛ عملاً بقاعدة الغنم بالغرم، وقد روي عن علي -رضي الله عنه- أنه قال "لا يرث الأخوة من الأم ولا الزوج ولا المرأة من الدية شيئاً"<sup>1</sup>.

كما اجتهد علي -رضي الله عنه- في ميراث ابن الملاعنة، وهو الشخص الذي لا والد له ويموت ويترك أمه وحدها، وحينئذ تأخذ الأم المال كله، وقال علي -رضي الله عنه- "عصبة ابن الملاعنة أمه تَرِثُ مَالَهُ أَجْمَع، فَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ أُمٌّ فَعَصَبَتُهَا عَصَبَتُهُ، وَوَلَدُ الزَّانَا بِمَنْزِلَتِهِ"<sup>2</sup>.

وفي رواية أخرى أنه أعطى الأم الثلث ووضع ما تبقى في بيت مال المسلمين<sup>3</sup>.

وفي مسألة لابن الملاعنة وهو أن يكون مع أمه أحد ذوي الأرحام، وفي هذا اجتهد علي بأن الأم تأخذ المال كله ولا شيء لذي الرحم<sup>4</sup>.

مما سبق تبين لنا أن عليا -رضي الله عنه- له عدة مسائل في الميراث قد حكم فيها، وهذا إن دل فإنما يدل على أن الصحابة إذا ما عرضت لهم مسألة من مسائل الميراث نظروا في كتاب الله، فإن لم يجدوا شيئاً، نظروا في سنة رسول الله -صلى الله عليه وسلم- وإلا اجتهدوا برأيهم.

<sup>1</sup> المتقي الهندي، علاء الدين، **كنز العمال**، تحقيق: بكري حياني و صفوة السقا، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1981، كتاب الفرائض، باب قسم الأفعال، ج 11، ص 87.

<sup>2</sup> البيهقي، أحمد بن الحسين: **السنن الكبرى**، كتاب الفرائض، باب ميراث ولد الملاعنة، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 2003، ج 6، ص 423.

<sup>3</sup> البيهقي: **السنن الكبرى**، كتاب الفرائض، باب ميراث ولد الملاعنة، ج 6، ص 423.

<sup>4</sup> ابن قدامة، **المغني**، ج 28، ص 261.

## المبحث الخامس

### اجتهادات زيد بن ثابت في الميراث

هو زيد بن ثابت ابن الضحاك بن زيد بن لوزان بن عمرو بن عبد عوف بن غنم بن مالك بن النجار بن ثعلبة. الإمام الكبير، شيخ المقرئين، والفرضيين مفتي المدينة أبو سعيد، وأبو خارجة. الخزرجي، النجاري الأنصاري. كاتب الوحي - رضي الله عنه-<sup>1</sup>.

ربما يتساءل البعض لم زيد بن ثابت -رضي الله عنه- وهناك الكثير من الصحابة؟

ففي زيد بن ثابت قال النبي -صلى الله عليه وسلم-: (وَأَفْرَضُهُمْ زَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ)<sup>2</sup>، هذا يعني أن زيدا كان أعلم الناس بالمواريث، وكان له دورا ذا أهمية في جمع القرآن في عهد أبي بكر -رضي الله عنه-. من هذا نستنتج أن زيدا كان له باع طويل في المواريث وما استحدثت من مسائل لم يكن فيها نص من كتاب الله ولا سنة رسوله.

وفي هذا المبحث نستعرض آراء زيد بن ثابت في بعض مسائل الميراث، وإن لم نحط بها جميعها.

### المطلب الأول: رأي زيد -رضي الله عنه- في الإرث بالقرابة

تُعرف القرابة بأنها الصلة الناشئة عن الولادة بين شخصين، سواء كانت قريبة أو بعيدة ، وتعد من أقوى أسباب الميراث ، وتضم الأصول والفروع كالأبَاء والأجداد والأبناء وأبنائهم ، وتشمل الحواشي كالأعمام والإخوة، وذوي الأرحام كالأخوال والخالات وأبناء البنات. وتختلف درجة القرابة قوة وضعفاً ولذلك اختلف إرثهم، وذلك من عدل الشريعة الإسلامية كي لا يستأثر بعض الورثة على التركة دون بعض فيتولد البغض والكراهية ويعم الحقد بين أفراد الأسرة.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> الذهبي، الحافظ شمس الدين بن محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، سير أعلام النبلاء، ج 2، ص 427.

<sup>2</sup> الترمذي: سنن الترمذي، كتاب المناقب، باب مناقب معاذ بن جبل وزيد بن ثابت ...، ج 5، ص 664.

<sup>3</sup> الشهري، علي بن مشرف، آراء زيد بن ثابت في علم الفرائض، رسالة ماجستير غير منشورة، قسم الفقه المقارن، جامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية، السعودية، 2008، ص 25.

ومن المعلوم أن الورثة الذين يرثون من الميت، إما يرثون بالفرض، أو بالتعصيب، أو بالاثنتين معاً، ربما صاحب الفرض يرد عليه من التركة تعصيباً، أما عند زيد بن ثابت فكان له رأي آخر.

إن أقرباء الميت الذين يرثون منه عند زيد -رضي الله عنه- نوعان:

1. نوع يرث بالفرض، وهؤلاء يُسمَّون أصحاب الفروض، أي لهم فروض مقدرة في تركة الميت

كالنصف أو الربع...، وذلك كالزوج والزوجة والأب والأم ونحوهم.

2. نوع يرث بالتعصيب، ويُسمَّون عسبة الميت، وذلك مثل الابن وابن الابن والجد وغيرهم.

"وقد يرث القريب بالفرض والتعصيب معاً، كما في الأب والجد، وقد يوجد شخص يرث

بجهتين، كما إذا توفيت امرأة عن زوجها الذي هو ابن عمها الشقيق، وليس لها وارث غيره، فإنه يرث

النصف بالفرض من جهة الزوجية، ويرث النصف الآخر بالتعصيب، ومما يشار له هنا أن زيداً -

رضي الله عنه- لا يورث ذوي الأرحام ولا يرى الرد"<sup>1</sup>.

وفيما يلي بعض الآثار التي جاءت عن زيد -رضي الله عنه- دالة على الإرث بهذا الطريق:

1. "عن المغيرة<sup>2</sup> عن أصحابه قالوا: "كان زيد إذا لم يجد أحداً من هؤلاء -يعني العسبة- لم

يردّ على ذي سهم، ولكن يردّ على الموالي، فإن لم يكن موالي فعلى بيت المال"<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> شلبي، مصطفى، أحكام الموارث، ص64-65. مخلوف، محمد حسنين: الموارث في الشريعة الإسلامية، دار الكتب المصرية، مصر، 1954، ص34.

<sup>2</sup> المغيرة: أبو عبد الله هو المغيرة بن شعبة بن أبي عامر بن مسعود الثقفي (50هـ) ولد في ثقيف بالطائف، وبها نشأ، وكان كثير الأسفار. الذهبي، سير أعلام النبلاء، ج 3، ص21.

<sup>3</sup> الانصاري، زكريا بن محمد بن أحمد، الغرر البهية في شرح منظومة بهجة الوردية، دار الكتب العلمية، بيروت، 1971، ص396.

2. عَنْ مُغِيرَةَ، عن الشعبي قال: "كان علي وزيد يقولان في بني عم أحدهم أخ لأم: يعطيانه

السدس، وما بقي بينه وبين عمه، وكان عبد الله يعطيه المال كله"<sup>1</sup>.

3. عن خارجة بن زيد بن ثابت: " أن معاني هذه الفرائض كلها وأصولها عن زيد بن ثابت،

وأبو الزناد<sup>2</sup> فسرها على معاني زيد بن ثابت، ... ولا يرث ابن الأخ للأم برحمه تلك شيئاً،

ولا الجد أبو الأم برحمه تلك شيئاً، ولا العم أخ الأب للأم برحمه تلك شيئاً، ولا الخال برحمه

تلك شيئاً، ولا ترث الجدة أم أبي الأم، ولا ابنة الأخ للأم والأب، ولا العممة أخت الأب للأم

والأب، ولا الخالة، ولا من هو أبعد نسباً من المتوفي ممن سمي في هذا الكتاب، لا يرث

أحد منهم برحمه تلك شيئاً"<sup>3</sup>.

4. عن الشعبي قال: " كان علي وزيد يقولان في بني عم أحدهم أخ لأم: يعطيانه السدس، وما

بقي بينه وبين عمه، وكان عبد الله يعطيه المال كله"<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> الزرقاني، ابي عبد الله محمد بن عبد الباقي، شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، كتاب الفرائض، باب ميراث ولاية العصابة، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، مكتبة الثقافة الدينية - القاهرة، 2003، ج 3، ص 175.

<sup>2</sup> أبو الزناد: هو عبد الرحمن بن أبي الزناد بن عبد الله بن دكوان القرشي مولا هم المدني، كنيته أبو محمد، كان كثير الحديث، عالماً، وكان يفتي ببغداد، مات سنة 174 هـ، الذهبي، سير اعلام النبلاء، ج 8، ص 169.

<sup>3</sup> الزرقاني، شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، كتاب الفرائض، باب من لا ميراث له، ج 3، ص 177.

<sup>4</sup> ابن أبي شيبه، المصنف، كتاب الفرائض، باب بني عم أحدهم أخ لأم، ج 6، ص 245.

## المطلب الثاني: رأي زيد بن ثابت -رضي الله عنه- في الإرث بطريق النكاح

إن النكاح علاقة بين الزوجين تنشأ عن عقد زواج صحيح، و بموجبه يتم التوارث<sup>1</sup>، وهذا هو رأي زيد رضي الله عنه، ولا فرق عنده بين أن يموت الزوج قبل الدخول بزوجه أو بعده، كما أنه لا فرق بين ما إذا مات قبل أن يفرض لها صداقاً أو بعد أن يفرضه لها، فهي في كل الحالات تترث زوجها، ويبين هذا ما ورد أن عبد الله ابن عمر زوج ابنه، وكان صغيراً من ابنة أخيه ولم يفرض لها صداقاً، ثم مات ابنه فطلبت أمها مهر ابنتها وميراثها من عبد الله بن عمر، فقال ابن عمر: "لها الميراث ولا صداق لها"، فأبت أمها إلا أن تخاصم، فجاءه خالها فقال: "إن أمها أبت إلا أن تخاصمك والقول كما تقول، فقال ابن عمر: "ما أحب أن تدعوا حقاً إن كان لكم" فخاصمته إلى زيد بن ثابت، فلم يجعل لها زيد صداقاً، وجعل لها الميراث، وعليها العدة"<sup>2</sup>.

والدليل على هذا قوله تعالى: (وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمْ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَنَّ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوَصِّينَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَلَهُنَّ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَنَّ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكَنَّ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ)<sup>3</sup>. دللت الآية بعمومها في قوله: ﴿إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ﴾ على شمول ذلك للزوجة المدخول بها وغير المدخول بها.

ومما روي عن زيد -رضي الله عنه- أن الزوج إذا كان ابن عم فإنه يعصب الزوجة، فعن إبراهيم النخعي<sup>4</sup> في امرأة تركت ثلاثة بني عم، أحدهم زوجها، والآخر أخوها لأمها، فقال علي وزيد: "للزوج النصف، وللأخ من الأم السدس، وما بقي فهو بينهم سواء"، وقال ابن مسعود: "للزوج النصف، وما بقي فلأخ من الأم"<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> الشهري، علي بن مشرف، آراء زيد بن ثابت في علم الفرائض، ص 47.

<sup>2</sup> الصنعاني، أبو بكر عبد الرزاق، المصنف، كتاب النكاح، باب الذي يتزوج فلا يدخل ولا يفرض حتى يموت، ج6، ص292.

<sup>3</sup> سورة النساء، (آية 12).

<sup>4</sup> إبراهيم النخعي: إبراهيم بن يزيد بن قيس بن الأسود بن عمرو النخعي، أبو عمران اليماني ثم الكوفي، الإمام الحافظ، فقيه العراق، الذهبي، سير أعلام النبلاء، ج 4، ص 520 - 529.

<sup>5</sup> ابن أبي شيبعة، المصنف، كتاب الفرائض، باب في بني عم أحدهم الزوج، ج6، ص245.

## المطلب الثالث: رأي زيد -رضي الله عنه- في الإرث بطريق الولاء

الولاء في اللغة له معان عدة منها: الملك والقرابة والنصرة والولي المعتك وغير ذلك، والجمع أولياء<sup>1</sup>.

وتحتة فرعان:

الولاء في باب المواريث يندرج تحت قسمين:

1. ولاء بالعنق. 2. ولاء الموالاة.

### الفرع الأول: ولاء العنق:

وإنه يسمى ولاء النعمة وإنما سمي هذا الاسم اقتداءً بكتاب الله تعالى، قال الله تعالى: (وإذ تقول للذي أنعم الله عليه وأنعمت عليه)<sup>2</sup> قوله أنعم الله عليه أي بالإسلام، وقوله أنعمت عليه أي بالعنق.

وإن هذا الولاء يؤدي إلى قرابة بين المعتك والمعتق بسبب العنق، وتسمى القرابة السببية وقد كان زيد بن ثابت رضي الله عنه يرى أن الولاء يثبت للمعتق على المعتق وبه يرث ماله إن مات ولم يترك وارثاً من العصابات، ولم تأخذ الفروض جميع التركة، لا فرق بين أن يكون المعتق ذكراً أم أنثى، وكان يرى رضي الله عنه أن تكون الأحقية في ميراث الولاء، كما في العصابة النسبية، فقد قضى في رجل مات وترك ابنه وأباه ومولاه، ثم مات المولى وترك مالا، فقال زيد بن ثابت رضي الله عنه: "المال للابن وليس للأب شيء"<sup>3</sup>، وذلك لأن الابن أقرب عصابة من الأب فالابن كما نعلم أقرب العصابات.

وإذا مات المعتق فإن ماله من الميراث ينتقل إلى أقرب الذكور من عصابته دون الإناث،

فعن إبراهيم، قال: (لَا تَرِثُ النِّسَاءُ مِنَ الْوَلَاءِ إِلَّا مَا أَعْتَقْنَ)<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> الفيومي، أحمد بن محمد بن علي: المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، المكتبة العلمية، بيروت، دت، ج 2، ص 351.

<sup>2</sup> سورة الأحزاب، (الآية 37).

<sup>3</sup> ابن أبي شيبة، مصنف ابن أبي شيبة، كتاب الوصايا، باب رجل مات وترك ابنه وأباه ومولاه ثم مات المولى وترك مالا، ج 6، ص 291.

<sup>4</sup> ابن أبي شيبة، مصنف ابن أبي شيبة، كتاب الفرائض، باب فيما ترث النساء من الولاء وما هو؟، ج 6، ص 290.

وقد مات مولى لعمر فسأل ابن عمر زيد بن ثابت -رضي الله عنهم- فقال: "هل لبنات عمر من ميراثه شيء؟" قال: "ما أرى لهن شيئاً"<sup>1</sup> وكان رضي الله عنه يقول: "الولاء للكبر"<sup>2</sup>، فقد كان يرى بأن الولاء للأقرب فالأقرب من المعتق السيد إذا مات المولى وهلك قبله السيد.

### الفرع الثاني: الإرث بولاء الموالاة

**ولاء الموالاة:** وهي قرابة حكمية نشأت بين شخص وآخر بسبب عقد الموالاة والحلف، ويلتزم كل منهما بموجبه أن يؤدي الدية عن الآخر إذا جنى، وأن يتوارثا<sup>3</sup>.

**صورة هذا:** "أن يقول شخص لآخر: أنت مولاي ترثني وأرثك وتعقل عني وأعقل عنك، وهدمي هدمك وسلمي سلمك وحربي حربك، ويقبل الآخر هذه الموالاة، فالأول هو الموالى - بالكسر - والثاني هو الموالى - بالفتح"<sup>4</sup>.

ولقد تعددت آراء العلماء في اعتبار الولاء من أسباب الميراث على قولين، وقد كان رأي زيد -رضي الله عنه- "أن ولاء الموالاة لا يورث به شيئاً"<sup>5</sup>.

### المطلب الرابع: رأي زيد -رضي الله عنه- في ميراث الجد

استند زيد رضي الله عنه إلى القرآن الكريم والسنة النبوية في مسألة ميراث الجد كما يلي:

أ- قوله تعالى ( وَلَا بُوَيْهٍ لِّكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ )<sup>6</sup>. والجد يسمى أباً .

<sup>1</sup> الصنعاني، المصنف، كتاب المكاتب، باب لا وراثه، ج8، ص422.  
<sup>2</sup> بن ابي شيبة، مصنف ابن ابي شيبة، كتاب الفرائض، باب في الولاء من قال: هو للكبر يقول: الأقرَبُ مِنَ المِيتِ، ج6، ص294.  
<sup>3</sup> جبر، سعدي، وغيظان، يوسف، التوارث بالولاء في الفقه الاسلامي، مجلة المنارة، المجلد12، العدد3، 2006، ص64.  
<sup>4</sup> الجرجاني، السيد الشريف علي بن محمد، شرح السراجية، ص56.  
<sup>5</sup> الجرجاني، شرح السراجية، ص56-57.  
<sup>6</sup> سورة النساء، (آية 11)

ب- عَنْ عِمْرَانَ بْنِ حُصَيْنٍ، أَنَّ رَجُلًا أَتَى النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ: إِنَّ ابْنَ ابْنِي مَاتَ، فَمَا لِي مِنْ مِيرَاثِهِ؟ فَقَالَ: "لَكَ السُّدُسُ" فَلَمَّا أَدْبَرَ دَعَاهُ، فَقَالَ: "لَكَ السُّدُسُ آخَرَ" فَلَمَّا أَدْبَرَ دَعَاهُ، فَقَالَ: "إِنَّ السُّدُسَ الْآخَرَ طُعْمَةٌ"<sup>1</sup>.

وعن خارجه بن زيد بن ثابت الأنصاري عن زيد بن ثابت -رضي الله عنه- ضمن حديث - قال: "... وَمِيرَاثُ الْجَدِّ أَبِي الْأَبِ أَنَّهُ لَا يَرِثُ مَعَ الْأَبِ دِنْيًا شَيْئًا، وَهُوَ مَعَ الْوَالِدِ الذَّكَرِ وَمَعَ ابْنِ الْإِبْنِ يُفْرَضُ لَهُ السُّدُسُ، وَهُوَ فِيمَا سِوَى ذَلِكَ مَا لَمْ يَنْزِكِ الْمُتَوَفَّى أَخًا أَوْ أُخْتًا مِنْ أَبِيهِ يُخَلْفُ الْجَدَّ، وَيُبْدَأُ بِأَحَدٍ إِنْ شَرَكَهُ مِنْ أَهْلِ الْفَرَائِضِ فَيُعْطَى فَرِيضَتَهُ، فَإِنْ فَضَلَ مِنَ الْمَالِ السُّدُسُ فَأَكْثَرُ مِنْهُ كَانَ لِلْجَدِّ، وَإِنْ لَمْ يَفْضَلِ السُّدُسُ فَأَكْثَرُ مِنْهُ فُرِضَ لِلْجَدِّ السُّدُسُ فَرِيضَةً"<sup>2</sup>.

ومن هذا يستدل أن زيداً رضي الله عنه يرى أن للجد حالات كما يلي:

أولاً: أن يرث الجد السدس فرضاً وذلك عند وجود الفرع الوارث المذكر، ابناً كان أو ابن ابن وإن نزل.

ثانياً: أن يرث السدس فرضاً والباقي تعصيباً بعد أصحاب الفروض الأخرى، وذلك عند وجود الفرع الوارث المؤنث، كالبنت وبنت الابن وإن نزل.

هذا الفرض وأما التعصيب فلحديث ابن عباس - رضي الله عنهما - أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "ألحقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فهو لأولى رجل ذكر"<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> أبو داود: سنن أبي داود، كتاب الفرائض، باب ما جاء في ميراث الجد، ج 3، ص 122. قال عنه الألباني، صحيح وضعيف سنن أبي داود، ج 6، ص 396. (ضعيف).

<sup>2</sup> سعيد بن منصور، سنن سعيد بن منصور، كتاب الفرائض، باب أصول الفرائض، ج 1، ص 50.

<sup>3</sup> البخاري: صحيح البخاري، كتاب الفرائض، باب ميراث الجد مع الأب والأخوة، ج 8، ص 152.

وهناك حالة ثالثة وهي: أن يرث بالتعصيب فقط، وذلك عند عدم وجود الفرع الوارث مطلقاً منكرأ أو مؤنثاً وذلك عند حصر التركة في الأب والأم. وهناك حالة رابعة وهي حالة الحجب وذلك عند وجود الأب، وكذلك عند وجود الجد الأقرب للميت<sup>1</sup>. وهناك حالة اخيرة وهي حالة الجد مع الإخوة الأشقاء أو لأب، حيث " كان زيد بن ثابت يشرك الجد مع الإخوة والأخوات إلى الثلث، فإذا بلغ الثلث أعطاه الثلث، وكان للإخوة والأخوات ما بقي، ويقاسم بالأخ للأب، ثم يرد على أخيه، ولا يورث أخاً لأم مع جد شيئاً، ويقاسم بالإخوة من الأب الأخوات من الأب والأم، ولا يورثهم شيئاً، وإذا كان أخ للأب والأم أعطاه النصف، وإذا كان أخوات وجد أعطاه مع الأخوات الثلث، ولهن الثلثان، فإن كانتا أختين أعطاهما النصف وله النصف"<sup>2</sup>.

#### المطلب الخامس: رأي زيد -رضي الله عنه- في ميراث الأم:

عن خارجة بن زيد بن ثابت: "أن معاني هذه الفرائض وأصولها عن زيد ابن ثابت، وأما التفسير فتفسير أبي الزناد على معاني زيد، قال: "وميراث الأم من ولدها إذا توفي ابنها أو ابنتها ، فترك ولداً أو ولد ابن، ذكراً أو أنثى، أو ترك الاثنين من الإخوة فصاعداً، ذكوراً أو إناثاً، من أب وأم أو من أب أو من أم؛ السدس، فإن لم يترك المتوفى ولداً ولا ولد ابن، ولا اثنين من الإخوة فصاعداً، فإن للأم الثلث كاملاً، إلا في فريضتين فقط، وهما: أن يتوفى رجل ويترك امرأته وأبويه، فيكون لامرأته الربع، ولأمه الثلث مما بقي، وهو الربع من رأس المال، وأن تُتوفى امرأة وتترك زوجها وأبويها فيكون لزوجها النصف، ولأمها الثلث مما بقي، وهو السدس من رأس المال"<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> الشهري، علي بن مشرف، آراء زيد بن ثابت في علم الفرائض، رسالة ماجستير غير منشورة، قسم الفقه المقارن، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، السعودية، 2008ص131.

<sup>2</sup> ابن أبي شيبة، المصنف، كتاب الفرائض، باب قول زيد في الجد وتفسيره، ج 6، ص 267.

<sup>3</sup> البيهقي، السنن الكبرى، كتاب الفرائض، باب فرض الأم، ج6، ص 372.

وورد "أن رجلاً سأل ابن عمر عن رجل ترك أمه وأخويه، فقال: "انطلق إلى زيد فاسأله ثم ارجع

إليّ، فأخبرني ما يقول زيد"، فأتى زيداً، فقال: "حجبت الأم عن الثلث، لها سدسها".<sup>1</sup>

وعن عكرمة قال: "أرسلني ابن عباس إلى زيد بن ثابت أسأله عن زوج وأبوين، فقال: للزوج النصف،

وللأم ثلث ما بقي، وللأب الفضل، فقال ابن عباس، أفي كتاب الله وجدته أم رأي تراه؟ فقال: بل

رأي أراه؛ لا أرى أن أفضل أمّاً على أب، وكان ابن عباس يجعل لها الثلث من جميع المال".<sup>2</sup>

وجاء كذلك: "أن زيد بن ثابت سُئل عن امرأة وأبوين، فأعطى المرأة الربع، وللأم ثلث ما بقي، وما

بقي للأب".<sup>3</sup>

مما سبق من الآثار عن زيد بن ثابت رضي الله عنه يتبين أن للأم ثلاثة أحوال هي:

**الحال الأولى:** أن يكون نصيبها الثلث، وذلك بشروط:

1- ألا تكون المسألة إحدى العمريتين.

2- عدم وجود الفرع الوارث مطلقاً.

3- عدم وجود الجمع من الإخوة، اثنان فأكثر.

ودليل هذا قوله تعالى: ( فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَتْهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ

السُّدُسُ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَى بِهَا أَوْ دَيْنٍ )<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> البيهقي، السنن الكبرى، كتاب الفرائض، باب فرض الأم، ج6، ص 373.

<sup>2</sup> البيهقي، السنن الكبرى، كتاب الفرائض، باب فرض الأم، ج6، ص 374.

<sup>3</sup> البيهقي، السنن الكبرى، كتاب الفرائض، باب فرض الأم، ج6، ص 375.

<sup>4</sup> سورة النساء، (آية 11)

**الحال الثانية :** أن يكون نصيبها السدس ، وذلك بشرط وجود الفرع الوارث أو وجود الجمع من الإخوة ؛ للآية السابقة .

**الحال الثالثة :** أن ترث الأم ثلث الباقي ، وذلك بعد نصيب أحد الزوجين في المسألتين العمريتين، كما هو رأي زيد رضي الله عنه ، وقد قضى فيها عمر رضي الله عنه بذلك على مشهد من الصحابة، ولم يخالفه أحد منهم في حينه ، ومضى على ذلك علماء الأمة<sup>1</sup>.  
ودليل ذلك أمران:

1- قوله تعالى : (فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ)<sup>2</sup>.

ووجه الدلالة من الآية: أن كل ذكر وأنتى يأخذان المال أثلاثاً يجب أن يأخذ الباقي بعد فرض الزوجية كذلك، فهنا يأخذ أحد الزوجين نصيبه ، ويجعل الباقي كأنه جميع الميراث ، فنعطي الأم الثلث ، والباقي وهو الثلثان للأب ، وعلى هذا يكون للأم نصف ما للأب<sup>3</sup>.

2- أن هذا متوافق مع قواعد الميراث ، فمن قواعده : أنه إذا اجتمع ذكر وأنتى في درجة واحدة فإن للذكر ضعف ما للأنتى ، وإذا لم تعط الأم هنا ثلث الباقي فإننا نكون خالفنا هذه القاعدة<sup>4</sup>.

**المطلب السادس: رأي زيد -رضي الله عنه- في ميراث الجدة**

عن خارجة بن زيد عن أبيه: قال: "فإن ترك المتوفى ثلاث جدات بمنزلة واحدة ليس دونهن

أم ولا أب فالسدس بينهن ثلاثتهن، وهن أم أم الأم، وأم أم الأب، وأم أبي الأب"<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> الجرجاني، شرح السراجية، ص 27، 132.

<sup>2</sup> سورة النساء، (آية 11)

<sup>3</sup> ابن كثير، أبي فداء إسماعيل الدمشقي، تفسير القرآن العظيم، ج2، ص 227.

<sup>4</sup> العمراني، أبي الحسن يحيى بن أبي الخير سالم، البيان في مذهب الإمام الشافعي، تحقيق قاسم محمد النوري، دار المنهاج، بيروت، ط1، 2000، ج9، ص41.

<sup>5</sup> البيهقي، السنن الكبرى، كتاب الفرائض، باب توريث ثلاث جدات متحاذيات أو أكثر، ج6، ص 386.

وعن زيد بن ثابت قال: "إذا اجتمعت جدتان فبينهما السدس، وإذا كانت التي من قبل الأم أقرب من الأخرى فالسدس لها، وإذا كانت التي من قبل الأب أقرب فهو بينهما"<sup>1</sup>.

وعن عطاء أن زيد بن ثابت قال: "يحبب الرجل أمه كما تحبب الأم أمها من السدس"<sup>2</sup>.

### المطلب السابع: رأي زيد بن ثابت رضي الله عنه في ميراث الأب

عن خارجة بن زيد بن ثابت عن أبيه قال: " ... وميراث الأب من ابنه أو بنته إذا توفي أنه إن ترك المتوفى ولداً ذكراً أو ولد ابن ذكر فإنه يفرض للأب السدس، وإن لم يترك المتوفى ولداً ذكراً ولا ولد ابن ذكر فإن الأب يُخلف، ويبدأ بمن شركه من أهل الفرائض، فيُعطون فرائضهم، فإن فضل من المال السدس فأكثر منه كان للأب، وإن لم يفضل عنهم السدس فأكثر منه فرض للأب السدس فريضة"<sup>3</sup>.

ومن هذا يؤخذ أن زيداً رضي الله عنه يرى أن للأب حالتين كما يلي:

أولاً: أن يرث الأب السدس فرضاً وذلك عند وجود الفرع الوارث المذكر، ابناً كان أو ابن ابن وإن نزل، لأن الأب وإن كان عصبية إلا أن التعصيب بالبنوة يُقدّم على الأبوة، ودليل هذه الحالة قوله تعالى: ( وَلَا بَوِيهٖ لِكُلِّ وَاٰحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ اِنْ كَانَ لَهُ وَاَلَدٌ )<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> البيهقي، السنن الكبرى، كتاب الفرائض، باب توريث القربى منهن إذا كانت من قبل الام والاشراك بينهما إذا كانت القربى من قبل الاب وهو الصحيح من مذهب زيد رضي الله عنه، ج 6، ص 389.

<sup>2</sup> سعيد بن منصور، سنن سعيد بن منصور، كتاب الفرائض، باب الجدات، ج 1، ص 75.

<sup>3</sup> البيهقي، السنن الكبرى، كتاب الفرائض، باب ميراث الاب، ج 6، ص 383.

<sup>4</sup> سورة النساء، (آية 11)

ثانياً : أن يرث السدس فرضاً والباقي تعصيباً بعد أصحاب الفروض الأخرى، وذلك عند وجود الفرع الوارث المؤنث ، كالبنت وبنت الابن وإن نزل ، ودليل هذا قوله تعالى: (وَلَأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ)<sup>1</sup>.

هذا الفرض وأما التعصيب فلحديث ابن عباس - رضي الله عنهما - أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "ألحقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فهو لأولى رجل ذكر"<sup>2</sup>.

وهناك حالة ثالثة يذكرها العلماء وهي: أن يرث بالتعصيب فقط، وذلك عند عدم وجود الفرع الوارث مطلقاً مذكراً أو مؤنثاً وذلك عند حصر التركة في الأب والأم، وذلك يؤخذ من الآية والحديث السابقين، ففي الآية يقول تعالى: (فَإِنْ لَّمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَتْهُ أَبَوَاهُ فَلَأُمُّهُ الثُّلُثُ)<sup>3</sup>. حيث بينت الآية نصيب الأم عند عدم الولد ولم تبين نصيب الأب فيفهم منه أن للأب الباقي تعصيباً.

### المطلب الثامن : رأي زيد رضي الله عنه في ميراث أولاد الابن

عن خارجة بن زيد بن ثابت، عن أبيه زيد بن ثابت في حديث طويل ، قال : "...وميراث ولد الأبناء إذا لم يكن دونهم ولد كمنزلة الولد سواء ، ذكورهم كذكورهم، وإناثهم كإناثهم ، يرثون كما يرثون ، ويحجبون كما يحجبون ، فإن اجتمع الولد وولد الابن فإن كان في الولد ذكر فإنه لا ميراث معه لأحد من ولد الابن ، وإن لم يكن في الولد ذكر وكانتا اثنتين فأكثر من ذلك من البنات فإنه لا ميراث لبنات الابن معهن إذا لم يكن مع بنات الابن ذكر هو من المتوفى بمنزلهن أو هو أطرف منهن ، فيرد على من هو بمنزلته ومن فوقه من بنات الابن فضلاً إن فضل ، فيقتسمونه للذكر مثل حظ الأنثيين ، فإن لم يفضل شيء فلا شيء لهن ، وإن لم يكن الولد إلا ابنة واحدة وترك ابنة ابن

<sup>1</sup> سورة النساء، (آية 11)

<sup>2</sup> البخاري: صحيح البخاري، كتاب الفرائض، كتاب الفرائض، باب ميراث الجد مع الأب والأخوة، ج 8، ص 152.

<sup>3</sup> سورة النساء، (آية 11)

فأكثر من ذلك من بنات الابن بمنزلة واحدة فهن السدس تنمة الثلثين ، فإن كان مع بنات الابن ذكر هو بمنزلتهم فلا سدس لهن ولا فريضة ، ولكن إن فضل بعد فريضة أهل الفرائض كان ذلك الفضل لذلك الذكر ولمن بمنزلته من الإناث ، للذكر مثل حظ الأنثيين ، وليس لمن هو أطرف منهن شيء ، وإن كان لم يفضل شيء فلا شيء لهن<sup>1</sup>.

عن علقمة<sup>2</sup> ، قال : " قدم مسروق من المدينة وهو يشرك بينهم ، فقال له علقمة : أكان أحد أثبت عندك من عبدالله ؟ قال : لا ، ولكنني قدمت المدينة ، فرأيت زيد ابن ثابت وأهل المدينة يشركون بينهم في رجل ترك أخوات لأب وأم وإخوة وأخوات لأب ، وترك بنات وبنات ابن وبنات ابن " .<sup>3</sup>

ويتضح من السرد السابق أن أولاد الابن إن كانوا أبناءً فإنهم بمنزلة الابن إذا لم يكن موجوداً ، وكذلك الإناث يرثن كما يرث البنات عند عدم وجودهن ، ويحجبن كما يحجبن . وهذا عموماً ، أما تفصيلاً فنجد أن لبنت الابن - وهي من أصحاب فروض - نجد أن لها أحوالاً كما يلي :

**الحال الأولى :** ترث النصف ، بثلاثة شروط :

أ- عدم المعصب ، وهو أخوها أو ابن عمها الذي في درجتها أو الأنزل منها إن احتاجت إليه .

ب- عدم المشارك لها ، وهو أختها أو بنت عمها التي في درجتها .

ج - عدم وجود الفرع الوارث الأعلى منها ذكراً أو أنثى .

<sup>1</sup> البيهقي، السنن الكبرى، كتاب الفرائض، باب ميراث أولاد الابن، ج6، ص 376.  
<sup>2</sup> علقمة: هو علقمة بن قيس بن عبدالله بن مالك بن علقمة النخعي الكوفي، مات سنة 62هـ ، الذهبي، سير اعلام النبلاء، ج4، ص53.

<sup>3</sup> البيهقي، السنن الكبرى، كتاب الفرائض، باب ميراث أولاد الابن، ج6، ص 377.

**الحال الثانية :** ترث الثلثين فرضاً ، بثلاثة شروط هي :

**الأول :** وجود المشارك لها .

**الثاني :** عدم المعصب .

**الثالث :** عدم وجود الفرع الوارث الأعلى منها .

**الحال الثالثة :** ترث تعصباً بالغير ، للذكر مثل حظ الأنثيين ، بشرطين :

**أحدهما :** وجود المعصب لها .

**الثاني :** عدم وجود الفرع الوارث الأعلى منها .

والدليل على ميراث بنت الابن في هذه الحالات الثلاث : هو الدليل على ميراث البنت نفسه ؛ قوله

تعالى : (يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَّاتِ فَإِنَّ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثًا

مَا تَرَكَ وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ)<sup>1</sup> وأولاد البنين أولاد ، ولقد أجمع العلماء والمجتهدين على

أن ولد البنين يقومون مقام الأولاد ، ذكورهم كذكورهم ، وإناثهم كإناثهم ، يرثون كما يرثون ،

ويحجبون كما يحجبون ، إذا لم يكن للميت أولاد لصلبه<sup>2</sup> .

**الحال الرابعة :** ترث بنت الابن السدس فرضاً ، بثلاثة شروط :

**الأول :** أن توجد البنت الواحدة فقط ، وليس معها معصب لها .

**الثاني :** عدم وجود المعصب لبنت الإبن .

<sup>1</sup> سورة النساء، ( آية 11)

<sup>2</sup> العمراني، يحي بن أبي الخير بن سالم ، البيان في مذهب الشافعي، ج 9، ص 49.

الثالث : عدم الفرع الوارث الأعلى منها ، سوى صاحبة النصف ، فإنها لا ترث السدس إلا معها ؛  
تكملة للثلثين .

والدليل على هذه الحالة :

1- حديث ابن مسعود رضي الله عنه قال : " ... قضى النبي صلى الله عليه وسلم للابنة النصف ،  
ولابنة ابن السدس ؛ تكملة الثلثين ، وما بقي فلأخت ... " <sup>1</sup>.

**الحال الخامسة : حالة الحجب ؛ فتحجب بنت الابن فأكثر حجب حرمان بالأشخاص ، في حالين:**

**الحال الأولى :** تحجب بوجود الفرع المذكور الوارث ، وهو الابن ، وابن الابن الأعلى منها .

**الحال الثانية :** تحجب بالبنتين فأكثر ، أو بنتي الابن الأعلى منها إذا استغرقت الثلثين ، ما لم يكن  
مع بنت الابن ابنُ ابنٍ أو ابنُ عم في درجتها أو أنزل منها ، فإذا وُجد عصبها ، للذكر مثل حظ  
الأنثيين ، ويكون عند ذلك الابن المبارك .

وليس شرطاً أن ترث بنت الابن في حالة وجود المعصب لها في مثل هذه الصورة، فقد تستغرق  
الفروض التركة فتسقط هي ومن عصبها ، ويكون ابن الشؤم ، فلو لم يوجد لورثت أخته السدس .

دليل أحوال الحجب لبنت الابن :

1- إجماع أهل العلم على أنه لا ميراث لولد الابن مع وجود الابن أو ابن الابن الأعلى ، وعليه  
فهو هنا عاصب بالنفس أعلى منها <sup>2</sup>.

<sup>1</sup> البخاري ، صحيح البخاري، في كتاب الفرائض ، باب ميراث ابنة الابن مع بنت، ج 8، ص 151 .

<sup>2</sup> العمراني ، يحي بن أبي الخير بن سالم ، البيان في مذهب الشافعي ، ج9، ص49

2- أما حببها بالبنتين أو بنتي الابن الأعلى منها ؛ فلأن الله جعل للبنات مطلقاً الثلثين ، فإذا

استغرقه بنات الصلب أو بنات الابن الأعلى منها سقطت بنت الابن.<sup>1</sup>

**المطلب التاسع: رأي زيد بن ثابت رضي الله عنه في ميراث الإخوة**

ورد عن زيد رضي الله عنه آثاراً في ميراث الإخوة منها ما يلي :

عن إبراهيم قال : " لأختيه لأبيه وأمه الثلثان ، ولإخوته لأبيه وأخواته ما بقي ، للذكر مثل حظ الأنثيين في قول علي وزيد ، وفي قول عبدالله ، لأختيه لأبيه وأمه الثلثان ، وما بقي فللذكور من إخوته دون إناثهم "2 .

وقد جاء أن ابن مسعود قال في أخوات لأب وأم ، وإخوة وأخوات لأب ، أنه كان يعطي للأخوات من الأب والأم الثلثين ، وما بقي فللذكور دون الإناث ؛... قال زيد بن ثابت : " هذا من عمل الجاهلية ؛ أن يرث الرجال دون النساء ، وإن أخواتهن قد ردوا عليهن "3.

وعن إبراهيم : " في امرأة تركت أختها لأبيها وأمها ، وأختها من أبيها ، ولا عصبه لها غيرهما : فلأختها لأبيها وأمها ثلاثة أرباع ، ولأختها من أبيها الربع في قضاء علي ، وقضى عبدالله أن للأخت من الأب والأم خمسة أسهم ، وللأخت من الأب السدس ، وقضى فيها زيد أن للأخت للأب والأم ثلاثة أسهم ، وللأخت للأب السدس ، وما بقي لبيت المال إذا لم يكن ولاء ولا عصبه "4.

<sup>1</sup> العمراني ، يحي بن أبي الخير بن سالم ، البيان في مذهب الشافعي، ج 9 ، ص 49.  
<sup>2</sup> ابن ابي شيبه، المصنف، كتاب الفرائض، باب رجل مات وترك أختيه لأبيه وأمه وإخوة وأخوات لأب أو ترك ابنته وبنات ابنة وابن ابنة، ج 6، ص 244.

<sup>3</sup> الدارمي، أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن، مسند الامام الدارمي، كتاب الفرائض، باب في الاخوة والاخوات والولد وولد الولد، تحقيق: مرزوق بن هياس آل مرزوق الزهراني، طبع على نفقة رجل الأعمال الشيخ جمعان بن حسن الزهراني)، 2015، ج 2، ص 956.

<sup>4</sup> ابن ابي شيبه، المصنف، كتاب الفرائض، في المرأة تركت ابنتها وابنة ابنها وأمها، ولا عصبه لها، ج 6، ص 257.

وعن خارجه بن زيد بن ثابت الأنصاري عن أبيه : " أن معاني هذه الفرائض وأصولها عن زيد بن ثابت ، وأما التفسير فتفسير أبي الزناد على معاني زيد بن ثابت، قال : " وميراث الإخوة للأم أنهم لا يرثون مع الولد ولا مع ولد الابن ذكراً كان أو أنثى شيئاً ، ولا مع الأب ، ولا مع الجد أبي الأب شيئاً ، وهم في كل ما سوى ذلك يفرض للواحد منهم السدس ، ذكراً كان أو أنثى، فإن كانوا اثنين فصاعداً ذكوراً أو إناثاً فرض لهم الثلث يقسمونه بالسواء " <sup>1</sup>.

وعن إبراهيم : " في امرأة تركت أختها لأمها وأمها ولا عصبه لها : فلأختها من أمها السدس ، ولأمها خمس أسداس في قضاء عبدالله ، وقضى فيها زيد أن لأختها من أمها السدس ، ولأمها الثلث، ويجعل سائرته في بيت المال ، وقضى فيها على أن لهما المال على قدر ما ورثتا ، فجعل للأخت من الأم الثلث، وللأم الثلثين " <sup>2</sup>.

وعن إبراهيم ، " في امرأة تركت إختها لأمها رجالاً ونساء وهم بنو عمها في العصبه ، قال : يقتسمون الثلث بينهم الرجال والنساء فيه سواء ، والثلثان الباقيان لذكورهم خالصاً دون النساء في قضاء أصحاب محمد صلى الله عليه وسلم كلهم " <sup>3</sup>.

وعن إبراهيم : " في امرأة تركت ثلاثة بني عم أحدهم زوجها ، والآخر أخوها لأمها، فقال علي وزيد: للزوج النصف ، وللأخ من الأم السدس ، وما بقي فهو بينهم سواء ، وقال ابن مسعود للزوج النصف ، وما بقي فللأخ من الأم " <sup>4</sup> .

<sup>1</sup> البيهقي، السنن الكبرى، كتاب الفرائض، باب فرض الاخوة والأخوات للام، ج 6، ص 379.

<sup>2</sup> ابن أبي شيبة، المصنف، كتاب الفرائض، باب امرأة تركت أختها لأمها وأمها، ج 6، ص 256.

<sup>3</sup> ابن أبي شيبة، المصنف، كتاب الفرائض، باب امرأة تركت إختها لأمها رجالاً ونساء وهم بنو عمها في العصبه، ج 6، ص 246.

<sup>4</sup> ابن أبي شيبة، المصنف، كتاب الفرائض، باب في بني عم أحدهم الزوج، ج 6، ص 245

وعن إبراهيم : " في امرأتركت أخويها لأمها أحدهما ابن عمها ، فقال علي وزيد: الثالث بينهما، وما بقي فلا بن عمها ، وقال ابن مسعود : المال بينهما "1.

مما سبق نستنتج أن الصحابة رضي الله عنهم قد اجتهدوا في الفرائض، مما لم يرد فيه نص لا في كتاب الله ولا في سنة رسوله، مع الأخذ برأي أهل الاختصاص من الصحابة.

---

<sup>1</sup> ابن أبي شيبة، المصنف، كتاب الفرائض، باب أخوين لام أحدهما ابن العم، ج6، ص 245

## الفصل الثالث

### ميراث ما لا نصّ فيه باجتهاد العلماء

يشتمل هذا الفصل على ستة مباحث: وهي ميراث الجدّ مع الإخوة، ثم ميراث الحمل، ثم ميراث الخنثى، ورابعاً ميراث المفقود، ثم ميراث من لا وراث له، ثم ميراث المرتد وأخيراً ميراث الأسير، مع الاستدلال على كل منها، وترجيح الرأي الذي يقبله الشرع والعقل.

### المبحث الأول

#### ميراث الجدّ مع الإخوة

#### ميراث الجدّ مع الإخوة

"من الورثة الذين لهم نصيب في التركة الجدّ والجدة، أما الجدّ فيرث تارة بالفرض وتارة أخرى يرث بالتعصب، وقد يجمع بين الفرض والتعصيب، أما الجدة فلا ترث إلا بالفرض ولا يعصبها أحد من الرجال، ولكن الجد والجدة لا يرثان في جميع الأحوال، بل يرثان تارة ويحجبان تارة أخرى، وقد يرثان معاً وقد يحجبان معاً، وقد يرث أحدهما ويحجب الآخر، والجدّ الذي يستحق الميراث هو الجد الصحيح فقط، وهو الذي لا تدخل في نسبته إلى الميت أنثى كأبي الأب وإن علا، فإن دخل في نسبته إلى الميت أنثى فهو الجد الفاسد كأبي الأم، وأبي أم الأب، والجد الفاسد لا يرث بالاتفاق، إلا في حال عدم وجود عاصب وصاحب فرض، فهو من ذوي الأرحام.

ولم يرد في إرثهما نصّ صريح في القرآن الكريم، بل أخذ حكم إرث الجد قياساً على النصّ المبين لإرث الأب ومن السنة النبوية، ومن الإجماع بعد ذلك، أما الجدة فقد ثبت إرثها بالسنة النبوية والإجماع<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> براج، جمعة محمد، أحكام الميراث في الشريعة الإسلامية، دار الفكر للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ط1، 1981، ص386.

فالقرآن الكريم سمى الجد أبا في أكثر من آية، قال تعالى مخاطباً أمة محمد -صلى الله عليه وسلم: (يَا بَنِي آدَمَ لَا يَفْتِنَنَّكُمُ الشَّيْطَانُ كَمَا أَخْرَجَ أَبَوَيْكُم مِّنَ الْجَنَّةِ)<sup>1</sup>. وقوله تعالى: (ملة أبيكم إبراهيم)<sup>2</sup>

ونستدل من هذه الآيات أن الأب يمكن أن يُطلق على الجد مجازاً في حالة عدم وجود الأب المباشر. كما أن السنة النبوية قد سمّت الجدّ أبا في بعض الأحاديث، منها قول النبي -صلى الله عليه وسلم: "ارموا بني إسماعيل فإن أباكم كان رامياً"<sup>3</sup>.

ومن هنا فإن الجدّ يسمّى أبا كما هو واضح، ويقوم مقامه في كل الأحوال، ويرث من تركته حفيده عند فقد الأب<sup>4</sup>.

### أدلة توريث الجد:

استدل العلماء على توريث الجد بالأدلة الآتية:

### أولاً من القرآن:

قوله تعالى: (وَلَا بَوَيْه لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ)<sup>5</sup>

ففي هذه الآية يبين الله سبحانه وتعالى نصيب الأب والأم من التركة إن كان للميت أبناء، ذكورا كانوا أم إناث، والجد يقوم مقام الأب.

<sup>1</sup> سورة الأعراف، (آية 27)

<sup>2</sup> سورة الحج، (الآية 76).

<sup>3</sup> البخاري، صحيح البخاري، كتاب الجهاد، باب التحريض على الرمي، ج4، ص 38.

<sup>4</sup> براج، أحكام الميراث في الشريعة الإسلامية، ص 387

<sup>5</sup> سورة النساء، (آية 11).

## ثانياً من السنة النبوية:

عن عمران بن الحصين: "أن رجلاً أتى النبي صلى الله عليه وسلم، فقال: إن ابن ابني مات فما لي من ميراثه؟ فقال: "السدس" فلما أدبر دعاه فقال: "إن لك سدساً آخر" فلما أدبر دعاه فقال: "إن لك السدس الآخر طعمة"<sup>1</sup>.

في هذا الحديث دليل صريح على أن الجد يرث السدس فرضاً من تركة حفيده، ويرث ما بقي بعد أصحاب الفروض بطريق التعصيب، وهذا واضح من قوله -صلى الله عليه وسلم- "أن لك السدس الآخر طعمه"<sup>2</sup>، وطعمة يعني: أنه يرث بالتعصيب، أي أن السدس الآخر رزق ساقه الله لك، ليس فرضاً، بل بطريق التعصيب، وهذا لئلا يظنّ السائل أن فرضه الثلث وهو السدس تعصيباً إضافة إلى السدس فرضاً فيصبح المجموع ثلثاً، فالفرض لا يتغير، بخلاف إن كان يرث تعصيباً فهو يتغير نصبه بين حالة وأخرى.

## ثالثاً الإجماع:

حيث أجمع الصحابة الكرام على توريث الجد عند عدم وجود الأب<sup>3</sup>، حيث يقوم الجد مقام الأب في الميراث، وكان الخلاف بين الصحابة والتابعين في مقدار نصيب الجد وليس في أحقيته بالميراث.

مما تقدم تبين أنّ الجد يأخذ حكم الأب في الميراث عند عدم الأب، فيحلّ محلّه إذا لم يوجد، ويحجب به عند وجوده، كما انعقد الإجماع بعد رسول الله -صلى الله عليه وسلم- على ذلك، ولهذا فالجد يتفق مع الأب في أحواله الثلاثة، ويخالفه في بعض الأمور، ويزيد عليه في بعض الحالات.

## أحوال الجدّ في الميراث:

الجد يراد به الجدّ الصحيح، وهو الذي لا تدخل في نسبته إلى الميت أنثى كأبي الأب، وأبي

أبي الأب وإن علا، وهذا الجدّ له في الميراث وضعان:

<sup>1</sup> أبو داوود، سنن أبي داوود، كتاب الفرائض، ميراث الجد، ج6، ص83

<sup>2</sup> أبو داوود، سنن أبي داوود، كتاب الفرائض، ميراث الجد، ج6، ص83

<sup>3</sup> ابن قدامة، عبد الله بن أحمد بن قدامة، المغني، ج3، ص215. الجرجاني، شرح السراجية، ص92.

**الأول:** ألا يكون معه أحد من الأخوة والأخوات لأبوين أو لأب.

**الثاني:** أن يكون معه واحد أو أكثر من الأخوة لأب.

**ففي الوضع الأول:** عند عدم وجود الأب وعدم وجود الإخوة الأشقاء أو لأب يقوم الجد مقام الأب وله حالات ثلاث شبيهة بحالات الأب وهي :

1- السدس فرضا فقط عند وجود الإبن وابن الابن وإن نزل.

2- السدس فرضا والباقي تعصيبا عند وجود البنت أو بنت الابن وإن نزل.

3- التعصيب عند عدم وجود الولد (مذكرا كان أو مؤنثا). وعدم وجود ولد الابن وإن نزل أو

كان الفرع الوارث محروم أو من ذوي الأرحام. وهذه هي الحالات التي تكون للجد عند

عدم وجود الأب، وعدم وجود الإخوة أو الأخوات الأشقاء أو لأب و هي حالات متفق عليها

من جميع المذاهب الفقهية<sup>1</sup>.

وعلى الرغم من أن الجد يحل محل الأب عند عدمه و تثبت له تبعا لذلك أحوال الأب الثلاثة، إلا

أنه يختلف عن الأب في مسائل أربعة هي :

**المسألة الأولى :** أن الأب لا يحجب عن الميراث بحال من الأحوال إلا إذا قام به مانع من موانع

الميراث، أما الجد فإنه يُحجب بالأب كما يحجب الجد البعيد بالجد القريب.

**المسألة الثانية :** الأب يحجب الجدة لأب و إن علت فلا ترث معه أبدا لأنها تنسب إلى الميت

بواسطته. و القاعدة أن كل من ينسب إلى الميت بواسطة حجيته هذه بواسطة باستثناء الإخوة لأم

مع الأم فإنهم يرثون مع وجودها .بينما ترث الجدة الأبوية مع الجد إلا من كانت أعلى منه لأنها

<sup>1</sup> تقيّة، عبد الفتاح، الوجيز في الموارث والتركات، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص 72.

تدلي إلى الميت كأم أب لأب فتحجب به أما المساوية له في الدرجة كأم الأب فإنها تترث معه لأنها لا تنسب إلى الميت بواسطته إذ هي زوجة الجد<sup>1</sup>.

**المسألة الثالثة :** إذا انحصر الإرث في الأب والأم وأحد الزوجين، فإن الأم تأخذ ثلث الباقي بعد نصيب أحد الزوجين لا ثلث التركة وهذا في المسألتين العمريتين أو الغراوين. أما إذا اجتمع في المسألة أحد الزوجين والأم والجد فإننا نخرج من دائرة المسألة الخاصة إلى المسألة العادية التي فيها تترث الأم ثلث التركة فرضا وليس ثلث الباقي بعد فرض أحد الزوجين، و يكون للجد الباقي تعصبا لعدم الفرع الوارث مطلقا و هو السدس<sup>2</sup>.

**المسألة الرابعة :** إن الأب يحجب من الميراث الإخوة مطلقا سواءً أكانوا أشقاء أو لأب أو أم، وهذا باتفاق الفقهاء. وأما الجد فقد اتفق الفقهاء على أنه يحجب الإخوة لأم واختلفوا في حجبه للباقيين (الإخوة الأشقاء أو لأب)<sup>3</sup>.

ومع أن الجدّ يحلّ محلّ الأب ويأخذ أحواله في الميراث، إلا أنه يختلف، أن الأب يحجب الأخوة مطلقا سواءً أكانوا أشقاء لأب أم لأم بالاتفاق، أما الجدّ فقد اتفقوا على أنه يحجب الأخوة لأم، واختلفوا حجبه للباقيين على قولين:

أ. ذهب أبو حنيفة إلى أن الجدّ يحجبهم جميعا مثل الأب، فلا يرث الأخوة الأشقاء أو لأب أو لأم مع وجود الجد<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> هلاي، مسعود، أحكام التركات والموارث، جسور للنشر والتوزيع، ط1، الجزائر، 2008، ص132.

<sup>2</sup> حليلة، حودي، ميراث الجد مع الإخوة، دراسة فقهية وقانونية مقارنة، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة زيان عاشور الجلقة، الجزائر، 2014، ص11.

<sup>3</sup> شلبي، محمد، أحكام الموارث بين الفقه والقانون، لبنان، دار النهضة العربية، 1978، ص178.

<sup>4</sup> الجرجاني، شرح السراجية، ص93.

ب. ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الجدّ يحجب الأخوة للأم فقط، ولا يحجب الأخوة الأشقاء أو

لأب فيرثون معه<sup>1</sup>.

وعند جمهور الفقهاء، إذا مات أحد الزوجين وترك أما وأبا فقط إضافة إلى أحد الزوجين، فإن

الأم تأخذ ثلث الباقي بعد فرض أحد الزوجين، أما إذا حل الجد مكان الأب أخذت الأم ثلث التركة

كلها إلا عند أبي يوسف من الحنفية جعلها مع الجد فتأخذ ثلث الباقي.

### الوضع الثاني في توريث الجدّ مع الأخوة الأشقاء أو لأب:

الاختلاف بين الصحابة والفقهاء في أن الجد يسقط أبناء وبنات الإخوة، والإخوة لأم، الذكور منهم

والإناث كالأب تماما. واختلفوا في ميراث الجد مع الإخوة لأبوين أو لأب على رأيين اثنين وهما:

أولاً أن الجد كالأب يحجب الإخوة والأخوات لأبوين أو لأب فلا يرثون معه شيئاً.

ثانياً: أن الجد لا يحجب الإخوة والأخوات سواءً أشقاء أو لأب وإنما يرثون جميعاً وفق طريقة معينة.

### الرأي الأول الاختلاف الفقهي في أن الجد يحجب الإخوة والأخوات لأبوين فلا يرثون معه شيئاً

في حالة إنعدام الأب ووجود عدد من الإخوة الأشقاء أو لأب مع الجد ذلك لأن الإخوة لأم يحجبهم

من ناحية بالإجماع ومن ناحية أخرى فإن ميراث الجد مع الإخوة يتطلب أن يكون صاحبه وارثاً

بالتعصيب، حيث المقاسمة تقتضي ذلك، والإخوة لأم لا يوجد لهم حق في ذلك حيث ان كل ميراثهم

إما سدس و إما ثلث. وميراث الجد مع الإخوة في هذه الحالة ليس محل إتفاق بين كل الفقهاء لأن

هناك من قال بعدم ميراث الإخوة مع الجد وهناك من قال بميراثهم معه. فالخلافات حوله كثيرة و

الأراء في هذه المسئلة مختلفة. وهذا بسبب عدم وجود نص قرآني ولا حديث نبوي بشأن الجد في هذه

<sup>1</sup> الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج4، ص 463. ابن قدامة، المغني، ج6، ص 215 .

المسألة . بدليل ما روي عن سعيد بن يحي التميمي بحكم الرباب ، قال سمعت الشعبي يحدث عن ابن عمر عن عمر قال: " ثلاث وددت أن رسول الله (ص) لم يُقبض حتى يبين لنا أمرا ينتهي إليه الجد والكلالة، وأبواب من أبواب الربا<sup>1</sup> ". كما روي عن عبد الرحمن بن عوف أن عمر بن الخطاب قال عند موته: " احفظوا عني ثلاثا أنني لم أقض في الجد شيئا ولم أقل في الكلالة شيئا ولم أستخلف أحدا<sup>2</sup> ".

ومسائل الجد مع الإخوة من أصعب المسائل وأعدها، وقيل للشعبي أسمع مسألة من الفرائض فقال هاتها إن لم يكن فيها جد<sup>3</sup>.

ونتيجة لهذا كان انقسم العلماء إلى فريقين ما بين منكر و مؤيد لميراث الإخوة مع الجد، وذلك كما يلي:

**الفريق الأول ممن ينكرون ميراث الجد مع الإخوة:** وهم من الصحابة ، ابن عباس وأبو بكر والسيدة عائشة والزبير وحذيفة وأبو سعيد الخدري وأبو بن كعب ومعاذ بن جبل وأبو موسى الأشعري رضي الله عنهم . اعتمدوا في انكارهم هذا على أن الجد يعتبر أبا مجازا واستدلوا على ذلك بقوله تعالى (ملة ابيكم ابراهيم)<sup>4</sup>

<sup>1</sup> ابادي، أبو عبد الرحمن، شرف الحق العظيم، عون المعبود على شرح سنن أبي داود ، دار ابن حزم، بيروت، 2005، ص83

<sup>2</sup> ابن حزم، علي بن احمد بن سعيد، المحلى بالأثار، ج9 ، ص282.

<sup>3</sup> محده، محمد، التركات والموارث، الدار الجزائرية للنشر والتوزيع، ط1، 2004، ص155-156.

<sup>4</sup> سورة الحج، (الاية 76)

فإن الله جل في علاه قد جعل الجد بمثابة الأب، و بما أن الأب يحجب الإخوة من الميراث فإن للجد نفس الخاصية. كما أن الجد يماثل الأب في كثير من الأحكام كعدم نقصانه في الميراث من السدس وحجبه للأخوة لأم، وعدم قبول شهادته على أحفاده، وعدم قبول شهادتهم له الخ<sup>1</sup>.

كذلك أيضا يستدلون بأن ابن الابن يحجب الإخوة من الميراث وذلك إنزالاً له منزلة الابن، وكيف لا يكون ذلك للجد عند إنزاله منزلة الأب، وفي هذا الصدد روي عن ابن عباس رضي الله عنه أنه قال: "أما يتقي الله زيد بن ثابت بجعل ابن الابن ابناً ولا يجعل أب الأب أباً".<sup>2</sup> وهم جميعاً لم يثبت ميراثهم بنص.

يتبين مما سبق أنه إذا تم اعتبار الجد أباً بالقياس فإنه يقوم مقامه في مسألة الميراث ويحجب ما ينبغي للأب شرعاً بحجبه في مسألة الميراث وبالتالي فلا ميراث للإخوة في وجود الجد.

### الفريق الثاني: المؤيدون لميراث الجد مع الإخوة

وقال بهذا الرأي الفاروق عمر بن الخطاب في آخر حياته وعثمان ذو النورين وعلي بن أبي طالب وابن مسعود وزيد بن ثابت رضي الله عنهم جميعاً.

واستدل المؤيدون لميراث الجد مع الإخوة بما يأتي

يعد الأخ أقرب إلى الميت من الجد وأشد قوة لأن الجد أبو أب الميت والأخ ابن أب الميت والبنوة أكثر قرابة من الأبوة وذلك لكونهما من نسب واحد، وهو الأب كما أن الأبناء أولى بالحصة الأكبر من الموارث من الأباء، حيث أن الرجل يترك أباه وابنه فيكون للابن خمسة أسداس وللأب السدس

<sup>1</sup> محده، محمد، التركات والموارث، ص 156-157.  
<sup>2</sup> ابن رشد، محمد بن أحمد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، كتاب الفرائض، ميراث الجد، مكتبة ابن تيمية، القاهرة، 1994، ج1، ص677.

فقط، كما أنه في بعض الحالات قد يكون للمتوفى أبناء وبنات يرثون معا ولا يكون له أبوان يرثان معا<sup>1</sup>.

وفي ذلك قال الشافعي: "أرأيت الجد والأخ إذا طلبا ميراث الميت يدلان بقرابة أنفسهما أم بقرابة غيرهما قال وما ذلك؟ أليس إنما يقول الجد أنا أبو الميت؟ ويقول الأخ أنا ابن أب الميت؟ قال بلى، قلت فقرابة أب الميت يدلان معا إلى الميت؟ قال بلى قلت فاجعل أبا الميت هو الميت أيهما أولى بكثرة ميراثه ابنه أو أبوه؟ قال ابنه لأن له خمسة أسداس، ولأبيه السدس، فقلت وكيف حجت الأخ بالجد والأخ إذا مات الأب أولى بكثرة ميراثه من الجد لو كنت حاجبا أحدهما بالآخر ينبغي أن تحجب بالأخ"<sup>2</sup>.

كما أن فرع الإخوة يسقط فرع الجد مما يدل على شدة قوة الإخوة من الجد وهو بدوره يدل أيضا على قوة الأصل المنتمي إليه و بالتالي يكون الإخوة أكثر قوة من الجد . كما أن الجد ميراثه لم يثبت بنص في الكتاب أو السنة بل ثبت بإجماع العلماء كما هو الحال في مسائل أبناء الابن والعم وأبناؤه، وذلك بعكس الإخوة والأخوات الذين وردت آيات قرآنية مبينة ميراثهم ونصيبهم، ولا يعقل أن يسقط من كان ميراثه بالإجماع من ثبت ميراثه بنص من كتاب الله تعالى.

"ولقد شبه كرم الله وجهه الجد بالبحر أو النهر الكبير والأب كالخليج المأخوذ منه والميت وأخوه كالساقيتين المهتديتين من الخليج والساقية إلى الساقية أقرب منها إلى البحر ألا ترى إذا شقت إحداهما أخذت الأخرى ماءها، ولم يرجع إلى البحر"<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> محده، محمد، التركات والمواريث ، ص 157-158.

<sup>2</sup> الشافعي، ابي عبد الله محمد بن ادريس، الأم، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1971، ج4، ص138

<sup>3</sup> ابن حجر ، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد ، تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، مؤسسة قرطبة، القاهرة، 1996، ج3، ص189.

ووصف زيد بن زيد الجد بأنه "ساق الشجرة وأصلها والأب كغصن منها والإخوة كغصنين تفرعا من ذلك الغصن وأحد الغصنين إلى الآخر أقرب منه إلى أصل الشجرة ألا ترى أنه إذا قطع أحدهما امتص الآخر ما كان يمتصه المقطوع ولا يرجع إلى الساق"<sup>1</sup>.

إذن اجتهد بعض الصحابة والتابعين في أحقية توريث الاخوة مع الجد وكان الاختلاف حول كيفية توريث الإخوة مع الجد. وفيما يلي بيان لأهم الآراء في هذا الشأن:

### أولاً رأي علي بن أبي طالب كرم الله وجهه

يرى علي إن للجد مع الإخوة الأشقاء أو لأب إن كانوا ذكورا فقط أو ذكورا وإناثا أي يرثون بالتعصيب، أن يختار الأفضل له ما بين السدس أو القسمة ، أما إذا كان الإخوة إناثا فقط، كان لهن نصيبهن وهو له الميراث بالتعصيب سواء كان معهن في ذلك صاحب فرض أو لا<sup>2</sup>.

وإن عدم انتقاص حق الجد من السدس شيئاً يأتي من أن الأبناء لا ينقصونه من هذا السدس شيئاً ومادام الأبناء يعتبرون أكثر قرابة من الإخوة فيكون للجد نفس الحق مع الإخوة أيضاً<sup>3</sup>.

### ثانياً رأي عبد الله بن مسعود:

رأى ابن مسعود رضي الله عنه جاء منسجماً مع رأي الامام علي كرم الله وجهه في الأصل الذي استند إليه عليه، بخلاف أنه لا حجب للجد مع الإخوة والأخوات الأشقاء أو لأب.

<sup>1</sup> ابن حجر ، تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، ص189.

<sup>2</sup> محمد محده، التركات والمواريث ، ص159-160.

<sup>3</sup> حسين، أحمد فراج، نظام الارث في التشريع الاسلامي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، بيروت، لبنان، 2008، ص174.

كما اتفق مع الإمام علي كرم الله وجهه في أن الجد مع الأخوات اللاتي انفردن عن أخ أو فرع وارث يعصبن ويرث الباقي باعتباره عصة بعد أنصبائهن وأنصبة من يوجد من أصحاب الفروض، غير أنه يختلف عن رأي علي كرم الله وجهه في أنه اشتراطه بالألا تقل حصة الجد في المقاسمة عن الثلث وإلا كان له الثلث، وذلك لأن نصيب الجد مع بنات المتوفي وحدهن لا يقل عن الثلث فينبغي أن يكون كذلك إذا مات الميت عن جد وعن إخوة لأن قرابة الفرع لا صلة أقوى من قرابة الأخ لأخيه، ومادام ذلك لا ينقص نصيب الجد عن الثلث فالأصح أن يكون نصيبه مع الإخوة، وتتعين القسمة بين الجد والإخوة فيما إذا كان مع الجد أقل من مثليه من الإخوة، ويتعين الثلث فيما إذا كان مع الجد ما يزيد عن مثليه من الإخوة، ويكون الثلث والمقاسمة سواء إذا كان مع الجد مثليه من الإخوة<sup>1</sup>.

### ثالثا رأي زيد بن ثابت رضي الله عنه:

ميّز زيد رضي الله عنه بين حالين، أما الحالة الأولى: إذا كان الجد مع الإخوة الأشقاء أو لأب فقط أو كلاهما معا دون أصحاب الفروض ففي هذا الوضع له أن يختار الأفضل من أحد الأمرين إما ثلث التركة بكاملها أو القسمة سواء كان الإخوة ذكورا أم ذكورا وإناثا فقط، حيث يعصبهم الجد ويقاسمهم إن كانت القسمة أحسن له<sup>2</sup>.

والميراث بهذه الحالة أقيم على قاعدة واحدة تحكم جميع صور ميراث الجد مع الإخوة دون أصحاب الفروض، وهذه القاعدة تعرف بقاعدة المثل، ومعنى المثل هنا "أي مثلي الجد أضعفه من الإخوة الأشقاء أو لأب، أو مختاطين"<sup>3</sup>. وتوضيح قاعدة المثل كما يلي:

<sup>1</sup> بدران، أبو العينين بدران، أحكام التركات والمواريث في الشريعة الإسلامية والقانون، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، 1981، ص 181.

<sup>2</sup> محدّد، محمد، التركات والمواريث، ص 161-162.

<sup>3</sup> حلّيمة، جودي، ميراث الجد مع الإخوة، دراسة فقهية وقانونية مقارنة، ص 32

أ- إذا وجد الجد مع أزيد من مثليه كانت المقاسمة أسوأ ومن ثم تترك ويرث بالثلث لكونه

أفضل

ب- إذا وجد الجد مع مثليه استوت المقاسمة وثلث التركة وأيهما ورث به كان صواباً<sup>1</sup>.

**الحالة الثانية:** إذا كان مع الجد والإخوة أصحاب فروض آخرين فإن الجد هنا يحق له الاختيار

بين سدس التركة أو ثلث ما يتبقى أو القسمة، حسب أيّ هذه الأمور أنفع له<sup>2</sup>.

يتبين لنا من هذه الآراء الثلاثة أن علياً كرم الله وجهه رأي بأن الجد لا ينقص عن السدس مهما كان

سواء كان مع الإخوة والجد أصحاب فروض آخرين أم لم يكونوا، فالجد مخير بين سدس التركة

بأكملها أو المقاسمة في كل حالاته. بينما رأي عبد الله بن مسعود رضي الله عنه أن نصيب الجد

يجب أن لا يقل عن الثلث. أما زيد فمال إلى التفرقة بين إذا كان مع الجد والإخوة أصحاب فروض

آخرين أولاً، فإذا لم يكن مع الجد والإخوة أصحاب فروض آخرين فإن الجد لا ينقص عن الثلث أبداً،

أما إذا كان مع الجد والإخوة أصحاب فروض فيُخیر الجد بين سدس التركة والثلث الباقي والمقاسمة

حسب ما يراه أفضل له.

### ميراث الجد في مسألة الأكرية

وسميت هذه المسألة بالأكرية؛ لأنها كدرت على زيد بن ثابت رضي الله عنه أصوله: وذلك

لأن الأصل عنده في باب الجد والإخوة، أن لا يفرض للأخوات معه، ولا يرث الإخوة شيئاً إذا لم يبق

إلا السدس، لكنهم استثنوا هذه الصورة<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> حليلة، جودي، ميراث الجد مع الإخوة، دراسة فقهية وقانونية مقارنة، ص32

<sup>2</sup> حليلة، جودي، ميراث الجد مع الإخوة، دراسة فقهية وقانونية مقارنة، ص32.

<sup>3</sup> موقع الاسلام سؤال وجواب نقلا عن حاشية الرحبية لأبي عبد الله محمد بن علي بن محمد الحسن الرحبي الشافعي المعروف بابن المتقنة، وقد شرحها فضيلة الشيخ عبد الرحمن بن محمد بن قاسم النجدي، الموقع الالكتروني:

وهي زوج وأم وجد وأخت شقيقة أو لأب، فيفرض للزوج النصف، وللأم الثلث، وللجد السدس وبذلك يكونوا أصحاب الفروض قد استغرقوا جميع الأنصبة ، فتسقط الأخت، لكنهم استثنوا هذه الصورة، واجتهد الفقهاء بأن تعطى الأخت النصف، فتعول المسألة ثم نعيد التقسيم، فنجمع نصيب الجد والأخت مع بعضهما؛ ليتقاسما تعصيباً للذكر مثل حظ الأنثيين<sup>1</sup>.

فأصل المسألة من ستة، وتعول إلى تسعة، وتصح من سبعة وعشرين، للزوج تسعة، وللأم ستة، وللجد والأخت اثنا عشر، له منه ثمانية، ولها أربعة.

### ميراث الجد في مسألة المعاظة<sup>2</sup>

وهي من المسائل المتعلقة باباب الجد والإخوة: حيث أنه من المقرر أنه إذا اجتمع جد وإخوة أشقاء وإخوة لأب، فإن الإخوة لأب يسقطون، ويرث الجد مع الإخوة الأشقاء.

فلو توفي مسلم عن جد وأخ شقيق وأخ لأب فكان الذي ينبغي أن يسقط الأخ لأب بالأخ الشقيق، ويكون الأحظ للجد حينئذ المقاسمة، فيعطى النصف، ويأخذ الأخ الشقيق النصف الباقي.

لكن الفقهاء استثنوا هذه الصورة وما شابهها، وسموها " المعاظة "، وقالوا: بل نعدّ الأخ لأب أبا شقيقاً؛ وتقسم المسألة من ثلاثة، للجد الثلث، والباقي يأخذه الأخ الشقيق، ولا يأخذ الأخ لأب شيئاً، لأنه محجوب بالأخ الشقيق.

<https://islamqa.info/ar/answers/240582/%D9%85%D9%8A%D8%B1%D8%A7%D8%AB-%D8%A7%D9%84%D8%AC%D8%AF-%D9%85%D8%B9-%D8%A7%D9%84%D8%A7%D8%AE%D9%88%D8%A9>

<sup>1</sup> النجدي، عبد الرحمن بن قاسم، حاشية الرحبية في علم الفرائض، ص53.

<sup>2</sup> النجدي، عبد الرحمن بن قاسم، حاشية الرحبية في علم الفرائض، ص51.

ولا تكون المعادة إلا إذا كان الأخط للجد هو المقاسمة، لأنها الحالة التي يقل فيها نصيب

الجد بزيادة عدد الإخوة<sup>1</sup>.

### ميراث الجد مع الأخوة في قانون الأحوال الشخصية الفلسطيني

ورد في نصّ المادة 183 من قانون الأحوال الشخصية الفلسطينية لسنة 1976 أنه: "ما لا

ذكر له في هذا القانون يرجع فيه إلى الراجح من مذهب أبي حنيفة"، وعليه يرجع إلى نصوص ومواد

قانون الأحوال الشخصية العثماني على مذهب الإمام أبي حنيفة في كل حالة من حالات ميراث الجد

مع الأخوة، والذي ذهب إليه المذهب الحنفي أن الجد يحجب الأخوة.

وبما أنني ذهبت إلى ما ذهب إليه أصحاب القول بأن الجد لا يحجب الإخوة، أوصي أهل

الاختصاص ممن لهم صلاحية في سن القوانين في المحاكم الشرعية في فلسطين أن يعيدوا صياغة

القانون الفلسطيني في مثل هكذا حالات.

---

<sup>1</sup> العثيمين، محمد بن صالح: تسهيل الفرائض، دار طيبة للنشر، الرياض، المملكة العربية السعودية، دت، ص28-

## المبحث الثاني

### ميراث الحمل

ثبت ميراث الحمل بالسنة النبوية بالحديث الذي رواه أبو هريرة -رضي الله عنه- عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "إذا استهل المولود ورث"<sup>1</sup>.

وبالحديث الذي رواه سعيد بن المسيب عن جابر بن عبد الله والمسور بن مخرمة قالوا: قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم: "لا يرث الصبي حتى يستهل صارخاً"<sup>2</sup> واستهلاله أن يصيح أو يعطس أو يبكي.

استدل الفقهاء بهذين الحديثين على أن الحمل هو ممّن يستحقون الميراث إذا قام به سبب من أسباب الإرث وانتفت عنه موانعه، غير أنّ هناك شروطاً لا بدّ من توافرها في الحمل حتى يكون مستحقاً للميراث.

**الشرط الأول:** أن يكون الحمل موجوداً في بطن أمه عند وفاة المورث، لأن الإرث خلافة والمعدوم لا يتصور أن يكون خلفاً عن أحد، والجنين وإن لم تكن حياته متحققة وقت وفاة المورث، إلا أنه اعتبر حياً باعتبار المال؛ لأن الموجود منه في سبيل أن يتكون منه شخص حي، فيعطى له حكم الحياة<sup>3</sup>.

"وإن احتمل الحياة والموت وقت وفاة المورث، إلا أنّ جانب الحياة يترجح؛ لأنّ الشارع الحكيم أوجب في نظير الجناية عليه عقوبة مالية تسمى الغرة (وهي نصف عشر الدية الكاملة للرجل، وتقدر بخمسمائة درهم، إذا كان الجنين أنثى كانت الغرة عشر الدية الكاملة للمرأة، وتقدر بخمسمائة درهم أيضاً)<sup>4</sup>. على الضارب أو على عاقلته، وهي لا تجب إلا في حالة الاعتداء على الحي، وإذا ترجح

<sup>1</sup> أبو داوود، سنن أبي داوود، كتاب الفرائض، باب المولود يستهل ويموت، ج 3، ص 128، قال عنه الألباني، صحيح وضعيف سنن أبي داود، ج 6، ص 420. (صحيح).

<sup>2</sup> ابن ماجة، سنن ابن ماجة، كتاب الفرائض، باب إذا استهل المولود ورث، ج 2، ص 919. قال عنه الألباني، صحيح وضعيف سنن ابن ماجة، ج 6، ص 237. (صحيح).

<sup>3</sup> براج، أحكام الميراث، ص 683.

<sup>4</sup> الجزيري، عبد الرحمن: الفقه على المذاهب الأربعة، دار الكتب العلمية، المجلد الخامس، 2003، ص 173.

جانب الحياة من قبل الشارع اعتبر الحمل حياً تقديراً من وقت مورثه، وإذا توافر فيه شرط الإرث وهو حياة الوارث وقت وفاة المورث فيتحقق إرثه، ومن ناحية أخرى تصح الوصية للحمل؛ لأنه أهل للتملك في الجملة"<sup>1</sup>.

ويمكن معرفة وجود الجنين في بطن أمه وقت وفاة المورث، إذا ولد خلال مدة يغلب على الظن أنه كان موجوداً في بطن أمه خلال وقت وفاة مورثه، وهذه المدة تختلف باختلاف الأحوال، فتارة تكون أقل مدة الحمل، وأخرى تكون أكثرها.

### أقل مدة الحمل:

اختلف الفقهاء في تحديد أقل مدة الحمل على مذهبين:

1. ذهب ابن عباس وعلي -رضي الله عنهما- وجمهور الفقهاء إلى أن أقل مدة الحمل ستة أشهر هلالية واستدلوا على ذلك بالآتي:

أ. قوله تعالى: (وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا)<sup>2</sup>، مع قوله تعالى: (وَفِصَالُهُ فِي عَامَيْنِ)<sup>3</sup>، فإنه مقتضى كون مدة الحمل والفصال ثلاثين شهراً وأن الفصال عامان، أن تكون مدة الحمل ستة أشهر، لأنه المقدار الباقي بعد اسقاط العامين.

ب. بما روي من أن رجلاً تزوج امرأة فولدت لستة أشهر، فهم عثمان -رضي الله عنه- برجمها، فقال ابن عباس<sup>4</sup> -رضي الله عنهما- أما إنها لو خاصمتك بكتاب الله لخاصمتك، إذ قال تعالى: (وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا)، وقال تعالى: (وَفِصَالُهُ فِي عَامَيْنِ) فإذا ذهب عامان للفصال لم يبق للحمل إلا ستة أشهر، فدرأ عثمان -رضي الله عنه- الحد عنها واثبت النسب من الزوج، وروي مثل ذلك عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> السرخسي، المبسوط، ج30، ص51.

<sup>2</sup> سورة الاحقاف، (اية 15).

<sup>3</sup> سورة لقمان، (اية 14).

<sup>4</sup> ابن حجر، تقريب التهذيب، نشر المكتبة العلمية، المدينة المنورة، ج1، دبت، ص425.

<sup>5</sup> الجرجاني، شرح السراجية، ص316-317.

بينما الولادة لسته أشهر فهي نادرة، كما قال الكمال بن الهمام: "إن العادة المستمرة كون الحمل أكثر من ستة أشهر، وربما تمضي دهور ولم يسمع فيها بولادة لسته أشهر<sup>1</sup>. ولو حصلت الولادة لسته أشهر فتعتب ولادة طبيعية ويدرأ الحدّ عن الأم".

2. وذهب أحمد بن حنبل وابن تيمية والظاهرية إلى أقل مدة الحمل ستة أشهر<sup>2</sup>.

### أكثر مدة الحمل:

لم يرد نصّ في تحديد أقصى مدة للحمل من كتاب الله تعالى، أو سنة رسول الله، لذلك اختلف الفقهاء في تحديدها اختلافاً كثيراً، ويمكن حصر هذا الخلاف في المذاهب الآتية:

أ) قال المالكية: أكثر مدة للحمل خمس سنوات<sup>3</sup>.

ب) قالت الشافعية: أكثرها أربع سنوات، وهو قول للمالكية وأصح الأقوال عند الإمام أحمد بن حنبل<sup>4</sup>.

ت) قال الحنفية أكثر مدة للحمل سنتان وهو رواية عند الإمام أحمد<sup>5</sup>.

ث) قالت الظاهرية أكثر مدة للحمل تسعة أشهر<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> ابن همّام، كمال الدين محمد بن الواحد السيواسي الاسكندري، فتح القدير، مطبعة مصطفى الحلبي، القاهرة، 349/4.  
<sup>2</sup> أبو بكر، عمر، أقل مدة الحمل وأكثرها من منظور الفقهي والطبي، دراسة مقارنة، جامعة المدينة العالمية، ماليزيا، د.ت، ص2.

<sup>3</sup> الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج2، ص474.

<sup>4</sup> ابن قدامة، المغني، ج11، ص56. الأنصاري، أبي يحيى زكريا بن محمد بن أحمد، حاشية الأنصاري على شرح المحلي على جمع الجوامع في أصول الفقه الشافعي، تحقيق حامد المحلاوي، دار الكتب العلمية، بيروت، 1971، ص285-286.

<sup>5</sup> ابن الملقن، عمر بن علي بن احمد الأنصاري، البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، تحقيق: جمال محمد السيد، دار العاصمة للنشر والتوزيع، الرياض، السعودية، 2004، ج8، ص227.

<sup>6</sup> ابن قدامة، المغني، ج8، ص98.

وقد استدلت الحنفية بما روي عن عائشة رضي الله عنها، قالت: "لا يبقى الولد في رحم أمه أكثر من سنتين ولو بقدر فلكة مغزل (كناية عن قلة الزمن أي ولا لحظة)"، ومثل هذا لا يعرف بالاجتهاد أو القياس بل سماعاً من رسول الله صلى الله عليه وسلم<sup>1</sup>.

كما استدلت الشافعي بحوادث وقعت منها:

1. أن الضحّاك<sup>2</sup> ولد لأربع سنين، وقد نبتت ثناياه وهو يضحك فسمي ضحّاكاً<sup>3</sup>.
  2. أن عبد العزيز الماجشوني<sup>4</sup> ولد أيضاً لأربع سنين وقد اشتهر في نساء ماجشون أنهم يلدن كذلك.
  3. روي أن رجلاً غاب عن امرأته سنتين ثم قدم وهي حامل فهم عمر -رضي الله عنه- برجمها، فقال له معاذ: إن كان لك سبيل عليها فلا سبيل لك على ما في بطنها، فتركها حتى ولدت ولداً وقد نبتت ثناياه ويشبه أباه، فقال الرجل: هذا ابني ورب الكعبة، فأثبت عمر نسبه منه، مع أنه ولد لأكثر من سنتين، وقال عمر: لولا معاذ لهلك عمر<sup>5</sup>.
- ثم أجاب الحنفية عن الحوادث التي استدلت بها الشافعية فقالوا: "إن الضحّاك وعبد العزيز الماجشوني ما كانا يعرفان ذلك من أنفسهما، ولا عرفه غيرهما، إذ لا اطلاع لأحد على ما في رحم امرأة إلا الله -سبحانه وتعالى- كما يجوز أن يكون ذلك لانسداد في الرحم، لمرض على سبيل الندرة والنادر لا حكم له"<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> البارعي، عثمان بن علي بن محجن، والزليعي، فخر الدين، تبين الحقائق في شرح كنز الدقائق، المطبعة الأميرية الكبرى، القاهرة، ط1، ج7، ص287

<sup>2</sup> الضحّاك: الضحّاك بن قيس ابن خالد الأمير أبو أمية وقيل أبو أنيس وقيل أبو عبد الرحمن وقيل أبو سعيد الفهري القرشي عداة في صغار الصحابة وله أحاديث خرج له النسائي، وحدث عنه معاوية بن ابي سفيان ووصفه بالعدالة. الذهبي، سير اعلام النبلاء، ج3، ص233

<sup>3</sup> الخانجي، ابن سعد، الطبقات الكبير طبقات بن سعد، المجلد السابع، مكتبة الخانجي، القاهرة، ص410، ابن الاثير، عز الدين ابي الحسن علي بن محمد الجزري: أسد الغابة في معرفة الصحابة، المجلد الثالث، دار الكتب العلمية، بيروت، 1971، ص37.

<sup>4</sup> الماجشوني: أبو عبد الله عبد العزيز بن عبد الله بن أبي سلمة الماجشون. توفي عام 164 هـ، من فقهاء المدينة النبوية ورواة الحديث. الذهبي، سير اعلام النبلاء، ج10، ص359.

<sup>5</sup> البيهقي، السنن الكبرى، كتاب الفرائض، باب الميراث، ج7، ص443.

<sup>6</sup> السرخسي، المبسوط، ج6، ص45

كما أن المراد بالغيبية في الواقعة الثالثة، غيبة قريبة من سنتين وإثبات النسب كان بإقرار الزوج<sup>1</sup>.

"والملاحظ أن الولادة تحصل -في الأعم الأغلب- لتسعة أشهر على الأكثر، وكما هو معلوم أنّ الولادة تتكرر وفي مختلف المجتمعات، فتكون مدة الحمل تسعة أشهر، وإذا حدث أن تأخرت مدة الحمل أكثر من تسعة أشهر فهذا يعدّ من النوادر التي قليلاً ما تحدث، فالشائع في المدة هو تسعة أشهر، ويقاس على الشائع لا النادر. وفائدة معرفة أقل مدة للحمل، وأقصى مدة له أن المرأة إذا جاءت بالولد لأقصى مدة، أو في خلالها بعد وفاة زوجها يرث عنها الحمل ويورث عنه، أما إذا جاءت به لأكثر من مدة الحمل لا يرث لاحتمال أنه من آخر، وإن ترك امرأة حاملاً من أبيه أو جده أو غيرهما من ورثته، وجاءت بالولد لسنة أشهر أو أقل من زمان الموت فإنّ ذلك الولد يرث من الميت؛ لأنه قد تحقق وجوده في البطن حال الموت"<sup>2</sup>.

**الشرط الثاني:** أن يولد الجنين كله حياً؛ لتثبيت أهليته لتملك ما حجز له من التركة، وهذا مذهب الأئمة الثلاثة: الشافعي ومالك وأحمد بن حنبل<sup>3</sup>.

وخالف الحنفية فقالوا: "إن حياة الجنين تثبت بخروج أكثره حياً، لأن للأكثر حكم الكل"<sup>4</sup>.

ويستدل على ولادته حياً بأي علامة من علامات الحياة كالصراخ والعطاس أو الضحك أو التثاؤب أو الرّضاعة، أو تحريك بعض الأجزاء كاليد والرجل، فإن لم يظهر شيء من هذه العلامات اختلف فيها، فللقاضي في هذه الحالة أن يستعين بأهل الخبرة من الأطباء والمختصين؛ لمعرفة ما إذا ولد حياً أم لا؟<sup>5</sup>

<sup>1</sup> الجرجاني، شرح السراجية، ص316.

<sup>2</sup> براج، جمعة محمد، أحكام الميراث في الشريعة الإسلامية، ص688.

<sup>3</sup> ابن قدامة، المغني، ج3، ص316. مذكور، محمد سلام، الجنين والاحكام المتعلقة به في الفقه الاسلامي، دار النهضة، مصر، 1969، ص292. براج، احكام الميراث، ص686-687.

<sup>4</sup> الجرجاني، شرح السراجية، ص321.

<sup>5</sup> ابن قدامة، عبد الله، الكافي في فقه الامام احمد بن حنبل، نشر المكتب الإسلامي، دمشق، سوريا، ج3، ص555. الكشناوي، ابي بكر بن حسن، أسهل المدارك شرح ارشاد السالك، ط2، مطبعة عيسى الحلبي، القاهرة، ج3، ص289.

فإذا انفصل الجنين ميتاً كله أو بعضه لا يرث ولا يورث، سواء أكان ذلك بجناية على أمه أم لا، وهذا على مذهب جمهور الفقهاء.

وقد خالف الحنفية جمهور الفقهاء، حيث قرروا أن انفصال الجنين بجناية على أمه لا يمنع إرثه؛ لأن الشارع أوجب على الضارب غرة، ووجوب الضمان بالجناية على الحي دون الميت، فإذا حكمنا بحياته كان له الميراث ويورث عنه نصيبه، كما يورث عنه بدل نفسه وهي الغرة، فالحياة ثابتة تقديراً للجنين، فهو حي تقديراً قبل الضرب، والموت قد يكون حصل نتيجة للضرب<sup>1</sup>.

### آراء الفقهاء في مقدار ما يوقف الحمل:

يتبين مما تقدم أن الفقهاء متفقون على أن الحمل من المستحقين للإرث بالشرطين السابقين، ولكنهم اختلفوا بعد ذلك في كيفية تقسيم التركة، فإن كان ضمن الورثة "حمل" يرى هل توقف التركة فلا تقسم حتى يولد الحمل، أم أنها تقسم على الورثة الموجودين فقط؟ حتى إذا ما ولد الحمل أعيدت القسمة؟ أم تقسم التركة على الموجودين، ويُحجز للحمل نصيب منها إلى أن يولد فيأخذه، أو يأخذ منه نصيبه ثم يرد الباقي على من نقصت أنصباؤهم أو لا؟ وإذا كان يحجز للحمل نصيب من التركة، فما مقدار هذا النصيب؟ وهذه آراء الفقهاء في هذا الشأن:

**الرأي الأول:** روى ابن المبارك عن أبي حنيفة أنه يوقف للحمل نصيب أربعة بنين أو نصيب أربع بنات أيهما أكثر، ويعطي بقية الورثة أقل الانضباط، وبهذا الرأي أخذ شريك النخعي معرف إليه وذلك للاحتياط<sup>2</sup>.

وفيما ورد عن شريك النخعي أنه قال: رأيت بالكوفة لأبي إسماعيل أربعة بنين في بطن واحد، ولم ينقل أحد من المتقدمين أن امرأة ولدت أكثر من ذلك فاكتفينا به<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> السرخسي، المبسوط، ج30، ص54. الشلبي، الميراث، ص326. براج، احكام الميراث، ص688.

<sup>2</sup> الجرجاني، شرح السراجية، ص317-318.

<sup>3</sup> الجرجاني، شرح السراجية، ص317-318.

**الرأي الثاني:** لا يدفع لأحد من الورثة إلا من كان فرضه لا يتغير بتعدد الحمل وعدم تعدده، ويترك الباقي إلى أن ينكشف الحال؛ لأن الحمل مما لا ينضب وهذا قول الشافعي -رحمه الله-<sup>1</sup>

"جاء في المجموع شرح المذهب: إن مات رجل وترك حملاً وله وارث غير الحمل نظرت، فإن كان له سهم مقدر لا ينقص كالزوجة، دُفِعَ إليها فرضها، ووقف الباقي إلى أن ينكشف حال الحمل، وإن لم يكن له سهم مقدر كالابن وقف الجميع؛ لأنه لا يعلم أكثر ما تحمله المرأة، والدليل عليه أن الشافعي قال: دخلت على شيخ باليمن لأسمع منه الحديث، فجاءه خمسة كهول فسلموا عليه وقبلوا رأسه، ثم جاءه خمسة شباب فسلموا عليه وقبلوا رأسه، ثم جاء خمسة فتيان فسلموا عليه وقبلوا رأسه، فقلت من هؤلاء؟ فقال: أولادي، كل خمسة منهم في بطن، وفي المهد خمسة أطفال.<sup>2</sup>

**الرأي الثالث:** روى الليث بن سعد عن محمد بن الحسن أن الجنين يوقف له نصيب ثلاثة بنين أو ثلاث بنات أيهما أكثر، وهذه الرواية عن محمد ابن الحسين ليست موجودة في شروح الأصل ولا في عامة الروايات.<sup>3</sup>

**الرأي الرابع:** وفي رواية عن محمد بن الحسن يوقف للحمل نصيب ابنين أو ابنتين أيهما أكثر، وهو قول الحسن البصري<sup>4</sup>، والحنابلة؛ لأن ولادة أربعة في بطن واحد في غاية الندرة، فلا يبني عليه الحكم، بل على المعتاد في الجملة وهو ولادة اثنين.<sup>5</sup>

**الرأي الخامس:** ومما روى الخصاص عن أبي يوسف -رحمه الله- أنه يوقف للحمل نصيب ابن واحد أو بنت واحدة أيهما أكثر؛ وذلك لأن المعتاد الغالب أن المرأة لا تلد في بطن واحد إلا ولداً واحداً، فيبني عليه الحكم ما لم يعلم خلافه.

<sup>1</sup> الانصاري، حاشية الأنصاري على شرح المحلي على جمع الجوامع في أصول الفقه الشافعي، ص298.

<sup>2</sup> براج، جمعة محمد، أحكام الميراث في الشريعة الإسلامية، ص689.

<sup>3</sup> الجرجاني، شرح السراجية، ص318.

<sup>4</sup> الذهبي، محمد بن احمد بن عثمان، ميزان الاعتدال في نقد الرجال، مطبعة عيسى الحلبي، ط1، القاهرة، 1962، ج1، ص527.

<sup>5</sup> الشيباني، عبد القادر بن عمر، نيل المآرب بشرح دليل الطالب، المطبعة الخيرية، القاهرة، 1907، ص309.

الرأي السادس: تقسم التركة ولا يعزل نصيب للحمل؛ وذلك لأنه لا يُعلم أن ما في بطن الأم حمل أم لا، ولكن عند ولادة الأم تُستأنف القسمة مرة ثانية، ويعطى للمولود نصيبه، وهذا الرأي لبعض الحنفية<sup>1</sup>.

الرأي السابع: ذكر فتاوى أهل سمرقند: "أن الولادة إن كانت قريبة توقف القسمة لمكان الحمل، إذ لو عجلت لربما لغت بظهور الحمل على خلاف ما قدر، وإن كانت بعيدة لم توقف إذ فيه إضرار بباقي الورثة، هذا ولم يعين للقرب حد، بل أحيل إلى العادة، وقيل هو ما دون الشهر، قياساً على أنه لو حلف ليقضين حقّ فلان عاجلاً كان محمولاً على ما دون الشهر<sup>2</sup>، وهذا الرأي لبعض الحنفية<sup>3</sup>."

### الترجيح:

يتضح لنا وبعد استعراض آراء الفقهاء في مقدار ما يوقف للحمل، وفي كيفية التصرف في التركة وتوجيه هذه الآراء، فإنني أميل إلى ما ورد في كتاب أحكام الميراث في الشريعة الإسلامية لجمعة براج الذي رجّح ما ذهب إليه الامام أبو يوسف من الحنفية وعليه الفتوى، من أنه يوقف للحمل نصيب ابن واحد أو بنت واحدة، أيهما أفضل؛ لأن المعتاد الغالب أن المرأة تلد مولوداً واحداً في البطن وهذا هو الأصح وعليه الفتوى، وما يقع في بعض الحالات النادرة من ان المرأة تلد اثنتين أو ثلاثة أو أربعة أو أكثر، فهذا نادراً ما يحدث، والنادر لا حكم له ولا يستحسن تأخير قسمة التركة حتى تلد الحامل؛ لأن في إضراراً ببقية الورثة من أجل واحد محتمل، وفي الورثة المريض ذو الحاجة والمسافر وصاحب المصلحة وكل منهم يريد أن يتصرف في نصيبه، ورعاية مصلحة الحمل، واحتمال تعدد وارد ويحتاط لذلك بأخذ كفيل من الورثة الذين تتغير أنصباؤهم عند تعدد الحمل؛ ليتكفل برد الزيادة عما يستحقه فإن قدم كفيلاً بذلك أعطي نصيبه، إن امتنع عن تقديم الكفيل حجز عنه نصيبه

<sup>1</sup> براج، جمعة محمد، أحكام الميراث في الشريعة الإسلامية، ص 689.

<sup>2</sup> الجرجاني شرح السراجية، ص 318.

<sup>3</sup> براج، جمعة محمد، أحكام الميراث في الشريعة الإسلامية، ص 691.

إلى ما بعد الولادة، وهذا التصرف مراعاة لحق الحمل، لأنه عاجز عن النظر لنفسه ومراعاة مصلحته، وهذا هو الأصح وعليه الفتوى.

غير أن التطور العلمي في أيامنا يوجب علينا مراجعة جديدة للآراء الفقهية، حيث أصبح من السهل معرفة نوع الحمل وتعدده، وإن كان هذا لا يعني تحقق ولادة الحمل حياً على ما تم معرفته بالفحص، إلا أن التطور العلمي الهائل لا بد من مجاراته والاستفادة منه في خدمة المجتمع المسلم بما لا يتعارض مع شريعته التي ارتضاها الله عز وجل له.

### ميراث الحمل في قانون الأحوال الشخصية الفلسطيني

ومما رد في نصّ المادة 183 من قانون الأحوال الشخصية الفلسطينية لسنة 1976 أنه: "ما لا ذكر له في هذا القانون يرجع فيه إلى الراجح من مذهب أبي حنيفة"، بالرجوع إلى نصوص قانون الأحوال الشخصية العثماني ومواده على مذهب الإمام أبي حنيفة وتحديداً المادة (631) يوقف للحمل من التركة نصيبُ ابنٍ واحدٍ أو بنتٍ واحدةٍ أيهما كان أكثر، هذا لو كان الحمل يشارك الورثة أو يحجبهم حجب نقصان، أما إن كان يحجبهم حجب حرمان وقف الكل، ويؤخذ الكفيل من الورثة في صورة القسمة، ويرث الحمل إن وُضِعَ حياً أو خرج أكثره حياً فمات، لا إن خرج أقله فمات، عندها لا يرث، إلا أن خرج بجناية فإنه يرث ويورث، فإذا ظهر الحمل فإن كان مستحقاً لجميع الموقوف فيها وإن كان مستحقاً للبعض يأخذ ما يستحقه والباقي يُعطى لكلٍ وارث ما كان موقوفاً من نصيبه.

## المبحث الثالث

### ميراث الخُنثَى

**والخُنثَى لغةً:** خُنثَى: اشتق الاسم من الخُنْث وهو اللين والتكسر، يقال خنثت الشيء فخنثت أي عطفته فانعطف، ومنه سمي المَخْنَث: وهو المتكسر في حركاته المتشبه بغير جنسه، وخنث الرجل فَعَلَ فِعْلَ المَخْنَث<sup>1</sup>.

وخنث فلان كلامه: أتى به شبيهاً بكلام النساء ليناً ورخامة، ومن ذلك جاء قول الرسول صلى الله عليه وسلم: "لعن الله المخنثين من الرجال والمترجلات من النساء"<sup>2</sup>.

**خِنَاث:** يقال للمرأة للشتم، ويقال خنث: للرجل في الشتم، والخُنْثَى: الذي خلق له فرج الرجل وفرج المرأة لا يخلص لأيهما، والجمع خنثي<sup>3</sup>.

"إن الخنثى مخلوق فيه نوع شذوذ في خلقه، بأن يولد وله آلة ذكر وآلة أنثى، أو ليس له شيء منهما أصلاً، لأن الله سبحانه جعل بني آدم صنفين متميزين ذكوراً وإناثاً، لكل واحد منهما آلة خاصة به وعلامات فارقة تميزه عن غيره، والذكورة والأنوثة صنفان متضادان لا يجتمعان، خلقهما الله - تعالى - على ذلك لحكمة التناسل وعماراة الأرض، قال تعالى: (يا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَى وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا)<sup>4</sup>. وقال تعالى: (يَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ إِنَاثًا وَيَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ الذُّكُورَ \* أَوْ يُزَوِّجُهُمْ ذُكْرَانًا وَإِنَاثًا)<sup>5</sup>. وقال تعالى: (وخلقناكم أزواجاً)<sup>6</sup>. وعملية التناسل لا تحتاج لغير الذكر والأنثى، إذ بالتقائهما يتم التناسل دون وساطة ثالثة إلا بإرادة الله تعالى، وقد بين المولى -

<sup>1</sup> ابن منظور، لسان العرب، ج2، ص145.

<sup>2</sup> السيوطي، جلال الدين: الفتح الكبير في ضم الزيادة إلى الجامع الصغير، تحقيق: يوسف النبهاني، دار الفكر، بيروت، 2003، ج3، ص14.

<sup>3</sup> مصطفى واخرون، المعجم الوسيط، ج1، ص257، الجرجاني، علي بن محمد السيد الشريف، التعريفات، مطبعة مصطفى الحلبي، القاهرة، 1938، ص91.

<sup>4</sup> سورة الحجرات، (آية 13).

<sup>5</sup> سورة الشورى، (الآيتان 49-50).

<sup>6</sup> سورة النبأ، (آية 8).

سبحانه وتعالى - حكم الذكور والإناث وما يخص كل واحد منهما من التركة في آيات المواريث، ولو كان هناك قسم آخر غير الذكور والإناث لبيته<sup>1</sup>.

'فاذا ولد مخلوق له آلة الرجال وآلة النساء، أو ليس له واحدة من الآلتين كان أمره مشتبهاً فلا ندري بأي الصنفين نلحقه، وحكم أي الفريقين نعطيه، ولذلك سمي هذا المخلوق بالخنثى المشكل، وإن كان الإشكال لا يثبت له من أول الأمر. وورد في معجم اللغة العربية المعاصرة تعريف للخنثى بأن يكون الشخص في حقيقته من أحد الجنسين، وفيه صفات جنسيّة ظاهرة من الجنس الآخر'<sup>2</sup>.

لذا لا يمكن أن يكون الخنثى أباً أو جداً، ولا أن يكون أما أو جدة؛ لأنه لو كان أباً أو جداً لكان رجلاً، ولو كان أما أو جدة لكانت امرأة، وقد فرض أنه ليس رجلاً ولا امرأة، وعلى هذا أيضاً لا يتصور كذلك أن يكون زوجاً أو زوجة؛ لأنه لا تجوز مناكحته ما دام مشكلاً، وهو منحصر في أربع جهات من جهات القرابة: وهي جهات البنوة والأخوة والعمومة والولاء، فيتصور أن يكون الخنثى أحد سبعة أصناف من الورثة: الأولاد وأولادهم والأخوة وأولادهم والأعمام وأولادهم والموالي<sup>3</sup>.

### حكم الخنثى في الميراث:

إن القاعدة الأولى التي تحكم ميراث الخنثى هي قاعدة ان ميراث الخنثى ميراثاً مشروعاً ، وهو ليس ميراثاً ثالثاً مغايراً لميراث الذكور وميراث الاناث، بل انه منهما ، وذلك لأنه ليس خلقاً ثالثاً غير الذكر والانثى ، لذا فان ميراثه يكون كميراث الذكور أو الاناث اذا كان بالإمكان اعتباره أحد الجنسين وذلك حسب العلامات الظاهرة عليه<sup>4</sup>.

أما القاعدة الثانية فهي في بيان السبب الذي يستحق فيه الخنثى الارث وهو من أسباب الارث الثلاثة وهم (أ- النسب و2- النكاح و3- الولاء) ، حيث يتأتى ميراثه عن طريق النسب فهو إما أن

<sup>1</sup> براج، جمعة محمد ، أحكام الميراث في الشريعة الإسلامية، ص703-704.

<sup>2</sup> براج، جمعة محمد ، أحكام الميراث في الشريعة الإسلامية، ص704.

<sup>3</sup> براج، جمعة محمد ، أحكام الميراث في الشريعة الإسلامية ، ص704.

<sup>4</sup> عليش، محمد بن أحمد، منح الجليل شرح على مختصر العلامة خليل، دار الفكر، 1984، ج4، ص762.

يكون ابناً أو ابن ابنٍ أو اخاً أو ابن اخٍ أو عمّاً أو ابن عم ، ولا يتحقق ارثه بسبب النكاح فلا يمكن للخنثى على سبيل المثال أن يكون أباً أو أمّاً أو جدّاً أو جدة وذلك لعيب خلقي يمنعه من النكاح ، فهو لا يكون زوجاً ولا زوجة ولا أباً ولا أمّاً ، وذلك لان ميراثه بالنكاح لا يتأتى الا عند من يجيز نكاحه ، وأما ميراثه بالولاء فيرث به ما يرث به النساء ، ولا يختلف نصيبه بتقدير ذكوره وتقدير أنوثته<sup>1</sup>.

### اختلاف الفقهاء في كيفية توريث الخنثى المشكل:

ولقد اختلف الفقهاء المسلمون في كيفية تقسيم التركة في حال وجود الخنثى من ضمن الورثة ، وقد ذهبوا الى عدة اقوال منها :-

**القول الأول أنه يورث بالقرعة:** فمن ليس له الاعضاء الذكورية للرجال أو الأعضاء الأنثوية الخاصة النساء يورث بالقرعة وذلك بأن يكتب على سهم اسم (عبد الله) وعلى اخر اسم (أمة الله) ويستخرج بعد الدعاء فما خرج عمل به سواء أكان عبد الله كناية عن الذكر أو أمة الله كناية عن الأنثى<sup>2</sup>.

**القول الثاني أنه يورث من خلال العمل باليقين:** وهذا رأي الشافعية ومضمونه هو التحري عن اليقين والعمل به والابتعاد عن الشك والاحتمال ما أمكن ذلك، وهذا يعني ان الخنثى يُعطى نصيبه ان كان هذا النصيب لا يختلف ان فرضناه ذكراً أو انثى، كما يعطى كل من الورثة الاخرين نصيبه أيضاً ، وهذا لا جدال فيه ، أما اذا كان نصيبه يتغير باختلاف جنسه ذكراً كان أم أنثى، فتكون هذه المسألة كمسألة ميراثه كميراث الحمل أي انه يؤخذ بما هو أقرب لليقين بالنسبة له ولسائر الورثة أيضاً، ويتم

<sup>1</sup> عليش، محمد بن أحمد، منح الجليل شرح على مختصر العلامة خليل ، ص 763.  
<sup>2</sup> الحلبي، جعفر بن الحسن بن أبي زكريا، شرائع الاسلام في الفقه الاسلامي الجعفري، مكتبة الحياة، القاهرة، 1970،

وقف الباقي من التركة حتى يتضح جنسه مستقبلاً بأي علامة تظهر بعد ذلك<sup>1</sup>. وفي هذه الحالة يُعطى الخنثى وبقية الوارثين الحصة الأقل من ميراثهم، ويوقف ما يتبقى إلى حين اتضاح جنس الخنثى سواء ذكراً أو أنثى، وفي هذا اختلاف عن ميراث الحمل كونه يُعامل بالأقل من كونه ذكراً أو أنثى أما في حالة الحمل فيُعامل بالأفضل من هذين التقديرين<sup>2</sup>.

**القول الثالث وهو اعطاء الأنثى المشكل أقل النصيبين:** وهو رأي الحنفية الذين يرون أن الخنثى إذا لم تتبين حقيقة حاله مع مرور الزمن فإنه صار مشكلاً حقاً ، وحينئذٍ يعطى أقل النصيبين وهما نصيبه على أنه ذكر ، ونصيبه على أنه أنثى ، فإن كان يرث في حال ولا يرث في الحال الأخرى، فليس له شيء ، وهذا رأي الامامين ابي حنيفة ومحمد بن الحسن ، وقول للإمام أبي يوسف<sup>3</sup>.

يتضح مما سبق أن الحنفية يرون أن الخنثى وحده يعطى النصيب الأقل، أما بقية الورثة فانهم ينالون حقهم كاملاً ، ولا يوقف من التركة شيء لانتظار تقرير مصير الخنثى ذكراً كان أم أنثى<sup>4</sup>.

**القول الرابع وهو أن يُعطى نصف النصيبين (الذكر والأنثى):** وهذا رأي المالكية والحنابلة الذين يذهبون إلى ان للخنثى نصف المجموع في الحالتين، بمعنى أن يُحتسب نصيبه لو كان ذكراً ونصيبه لو كان أنثى ويجمع هذان النصيبان ويقسمان على اثنين<sup>5</sup>. وذلك لأنه من الممكن ان يكون ذكراً ، ومن الممكن ان يكون انثى ، لذا يرى المالكية في أن يرث نصف النصيبين. وقد أخذ الحنابلة كذلك

<sup>1</sup> شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1994، ج3، ص 29.

<sup>2</sup> صالح، سعاد، أحكام الميراث والوصية في الشريعة الإسلامية، دار عالم الكتب، الطبعة الثانية، 1995، ص128.

<sup>3</sup> باشا، محمد قدري، الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية على مذهب الامام أبي حنيفة النعمان، دار ابن حزم، ط1، 2007، المادة (633)، ص188.

<sup>4</sup> الأبياني، محمد زيد، شرح الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية، منشورات الحلبي الحقوقية، 2005، ج 3، ص 120.

<sup>5</sup> الخرشي، عبد الله محمد، شرح الخرشي على مختصر خليل وبهامشه حاشية العدوي، المطبعة الاميرية الكبرى، 1997، ج8، ص 113.

بهذا الرأي بشيءٍ من التفصيل ، وهو ان الخنثى ان كان فيه أمل في اتضاح ذكورته، أو انوثته ، بأن كان تحت العلاج مثلاً ، او كانت هناك إشارات ودلائل تنبئ بوضوح حاله مستقبلاً ، فإنه يعامل هو ومن معه من الورثة بالأقل ويوقف الباقي من التركة الى حين اتضاحه . وفي هذا هو يوافق مذهب الامام مالك. أما اذا بلغ الخنثى وهو على اشكاله واستمر مشكلاً ، فانه يرث نصف مجموع نصيبي ذكر وأنثى <sup>1</sup>.

### ميراث الخنثى في قانون الأحوال الشخصية الفلسطيني

ورد في نصّ المادة 183 من قانون الأحوال الشخصية الفلسطينية لسنة 1976 أنه: "ما لا ذكر له في هذا القانون يرجع فيه إلى الراجح من مذهب أبي حنيفة"، وعليه وبالرجوع إلى نصوص ومواد قانون الأحوال الشخصية العثماني على مذهب الإمام أبي حنيفة وتحديدا المادة (633) التي تشير إلى أن الخنثى هو إنسان له ألتا رجل وامرأة، أو ليس له شيء منهما فإن بال من الذكر فغلام وإن بال من الفرج فأنثى وإن بال منهما فالحكم للأسبق، وإن استويا بأن خرج منهما معا فمشكل، وهذا قبل البلوغ فإن بلغ وخرجت له لحية أو وصل إلى امرأة واحتلم كما يحتلم الرجل فرجل وإن ظهر له ثدي ولبن أو حاض أو حبل، أو أتى كما يأتي النساء فامرأة وإن لم تظهر له علامة أصلا أو تعارضت العلامات فمشكل وله حينئذ في الميراث أضر الحالين فلو مات أبوه وترك معه ابنا واحدا فلابن سهران وللخنثى سهم لأنه الأضر.

<sup>1</sup> ابن قدامة ، المغني ، ج6 ، ص113

## المبحث الرابع

### ميراث المفقود

تعريف المفقود لغةً: الجذر فقد -بضم الفاء وكسرها- وافتقده وتفقده بمعنى طلبه عند غيبته، قال تعالى: "وَتَقَدَّ الظَّيْرَ فَقَالَ مَا لِيَ لَا أَرَى الْهُدْهَدَ أَمْ كَانَ مِنَ الْغَائِبِينَ"<sup>1</sup>، وهذا الاسم من الأضداد، يقول الرجل: فقدت الشيء: أي أضلته، وفقدته: أي طلبته، وكلا المعنيين يتحقق في المفقود<sup>2</sup>. وجاء في المعجم الوسيط: (فَقَدَ) الشيء: فقداً وفقداناً: ضاع منه، يقال فقد الكتاب والمال ونحور: خسره وعدمه<sup>3</sup>. قال الإمام القرطبي: وانتقد: تطلب ما غاب عنك من شيء<sup>4</sup>. والمفقود اصطلاحاً: هو الغائب الذي لا يُدرى حياته ولا موته<sup>5</sup>. ولا عبرة بمعرفة المكان أو الجهل به إذا كان مجهول الحياة أو الممات، فلو كان معلوم المكان، ولكن لا تعرف حياته ولا موته. وهو الذي غاب عن بلده بحيث لا يعرف أثره، ومضى على ذلك زمان ولم يظهر أثره<sup>6</sup>.

ويقال: فقد الصديق، وفقدت المرأة زوجها بمعنى خسرتة وعدمته، واسم المفعول مفقود وفقيد، وأفقده الشيء جعله يفقده، وتفاقد القوم: فقد بعضهم بعضاً، وتفقّد أحوال القوم دقق النظر فيها ليعرفها حق المعرفة، والفاقد من النساء التي مات زوجها أو ولدها أو حميمها<sup>7</sup>.

والمفقود قد يظهر حياً بعد حين، كأن يكون في سفر فيؤوب، وقد تثبت حياته حقيقةً بدليل صحيح كأن يشهد الشهود برؤيته على قيد الحياة، أو ترسل وزارة الصحة أو وزارة الخارجية أو أي جهة أخرى في الغائب ما يفيد أنه حي يرزق، وقد لا يتبين أمره لا بالحياة ولا بالموت، فيحكم القاضي بالموت، أو تصدر الجهة التابعة لها قراراً بأنه ميت، وذلك بعد البحث والتحري الدقيق عنه، والحكم

<sup>1</sup> سورة النمل، (اية 20)

<sup>2</sup> ابن منظور، لسان العرب، ج3/337

<sup>3</sup> إبراهيم، مصطفى واخرون، المعجم الوسيط، ج2، ص697.

<sup>4</sup> القرطبي، محمد بن أحمد بن فرح الأنصاري الخزرجي الاندلسي، الجامع لأحكام القرآن، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، 2006، ج3، ص133.

<sup>5</sup> ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد سيواسي، شرح فتح القدير، تحقيق: عبد الرزاق غالب المهدي، دار الكتب العلمية، بيروت، 2003، ج6، ص141

<sup>6</sup> السمرقندي، محمد بن احمد، تحفة الفقهاء، دار الكتب العلمية، بيروت، ط2، ج3، 1994، ص349.

<sup>7</sup> الرازي، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر، مختار الصحاح، مطبعة عيسى الحلبي، القاهرة، ص17، المعجم الوسيط، ج2، ص703-704.

بموت الغائب لا يتبين إلا بعد اجتماع عدة قرائن ترجح الموت، كعودة المرافقين له أو المحجوزين معه، أو عودة أفراد كتيبته التي فقدت أثناء القتال أو غير ذلك<sup>1</sup>.

وقد فسره شمس الأئمة السرخسي بتفسير بليغ مستجمع لمعنى الفقد فقال: المفقود اسم لموجود هو حي باعتبار أول حياته، ولكنه كالميت باعتبار مآله، أهله في طلبه يجدون، ولخفاء مستقرة لا يجدون، فقد انقطع خبره واستتر عليهم أمره، فبالجدّ ربما يصلون إلى المراد وربما يتأخر اللقاء إلى يوم التناد<sup>2</sup>.

اختلف الفقهاء في تحديد المدة التي يحكم بموت الغائب بعد انقضائها وقع هذا الاختلاف بين الصحابة في عهد الراشدين، ثم وقع الخلاف بين أئمة المذاهب الفقهية والسبب في هذا الاختلاف عدم ورود نصّ صريح يحدد المدة<sup>3</sup>.

### شروط تحقق حياته لتملكه الارث

قال الامام مالك: "لا ينبغي أن يرث أحد أحداً بالشك، ولا يرث أحد أحداً إلا بيقين"<sup>4</sup>، وذلك لأن من هم شروط الميراث تحقق حياة الذي يرث وقت وفاة مورثه<sup>5</sup>.

والمفقود ممن يدخل الشك في كونه حيّ أو ميت، ففي حالة اعتباره حي يمكن اعتبار ذلك دليلاً

لمنع قسمة ما له من تركة بين ورثته، وفي حالة وفاة أحد مورثي المفقود يُجزأ له حقه من

الميراث حتى يتضح حالة إما حي أو ميت<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> ابن همام، فتح القدير، ج6، ص141. ابن نجيم، البحر الرائق، 176، أحكام المواريث لشلبي، ص338.

<sup>2</sup> السرخسي، المبسوط، ج11، ص54، الجرجاني، شرح السراجية، ص326.

<sup>3</sup> براج، أحكام الميراث، ص657-658.

<sup>4</sup> الزرقاني، شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، كتاب الفرائض، باب من جهل أمره بالقتل أو غير ذلك، ج3، ص182.

<sup>5</sup> حلو، يوسف عطا، أحكام المفقود في الشريعة الإسلامية، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، ص150

<sup>6</sup> حلو، يوسف عطا، أحكام المفقود في الشريعة الإسلامية، ص150

## الإرث من المفقود

اعتبر العلماء أن المفقود يعد حياً بالنسبة لماله وممتلكاته حتى يتم التيقن من موته بدليل قاطع أو بحكم شرعي، فلا يُحكم بوفاته حتى يتحقق ذلك بخبر يقين قاطع أو يمر وقت طويل من الزمان يؤدي بالقاضي إلى أن يحكم فيها بموت المفقود، وفي هذه الحالة يمكن قسمة ميراثه<sup>1</sup>.

إن الأساس في استحقاق الورث للورثة هو التيقن من موت المورث أو الحكم الشرعي بذلك، فتقسيم مال المفقود مع احتمال كونه حياً فيه أذى وضرر بالغ الأثر على المفقود، لذا لا يجب تقسيم التركة إلا بعد وجود حكم شرعي من قاضي مختص<sup>2</sup>.

كما اتفق الفقهاء على أنه لا يستحق الميراث من المفقود إلا من كان حياً وقت الحكم بوفاته المفقود، ذلك لأن شرط التوريث هو وجود الوارث على قيد الحياة عند وفاة مورثه<sup>3</sup>.

واعتبار كون المفقود حياً هو دليل دامغ للحفاظ على تركته، والامتناع عن تقسيم ماله بين ورثته لأن الأصل بقاء الحياة فلا يورث إلا بيقين أو بحكم شرعي من القاضي<sup>4</sup>. وبما أن حياة المفقود كانت يقين وموته محل شك فالقاعدة تقول "ما ثبت بيقين لا يرتفع إلا بيقين"<sup>5</sup>، فلا يُقسم مال المفقود إلا بمرور مدة يغلب على الظن أنه لا يعيش بعدها، أو يحكم القاضي بوفاته. وفيما يلي بعض اقوال الفقهاء من المذاهب الأربعة:

<sup>1</sup> شمس الدين، مغني المحتاج، ج 3، ص 27.

<sup>2</sup> حلو، يوسف عطا، أحكام المفقود في الشريعة الإسلامية، ص 152.

<sup>3</sup> البهوتي، كشف القناع على متن الإقناع، ج 4، ص 465. والمغني لابن قدامة، ج 6، ص 264.

<sup>4</sup> حلو، يوسف عطا، أحكام المفقود في الشريعة الإسلامية، ص 151.

<sup>5</sup> الزركشي، بدر الدين محمد بن عبد الله، المنثور في القواعد الفقهية، تحقيق، تيسير فائق أحمد محمود، وزارة الأوقاف الكويتية، الكويت، 1984، ج 3، ص 137.

**المذهب الحنفي:** يرى الحنفية أن الأصل في المفقود أن يُعتبر حياً في حق ماله، وميتاً في حق مال غيره، فلا يرث من غيره، ولا يورثهم شيئاً إلى أن يأتي يقين بموته<sup>1</sup>.

**المذهب المالكي:** يرى المالكية أن تركة المفقود لا يتم تقسيمها إلى أن يأتي يقين بوفاته أو يمر من الزمان عمر لا يحيا إلى مثله، وعندئذ توزع تركته بين مستحقيها وفق الشرع الاسلامي<sup>2</sup>.

**المذهب الشافعي:** يرى الشافعية أن الانسان لا يكون موروثاً حتى يتم التحقق بيقين من وفاته، وبالتالي لا يُقسم مال المفقود حتى يتم التيقن من موته<sup>3</sup>.

**المذهب الحنبلي:** يرى الحنابلة أن المفقود لا يرثه إلا من كان حياً وقت وفاته وقسمة ماله، بالتالي لا حق لمن مات من ورثته قبل التحقق من موت المفقود، كونه يعد مات في الفترة التي كان المفقود يُعتبر فيها على قيد الحياة<sup>4</sup>.

### ميراث المفقود من غيره

الراجح في المذاهب الاربعة لأنه في حال وفاة انسان يحق للمفقود شرعا وراثته وكان المفقود في مدة الانتظار-أي قبل الحكم بموته من قبل قاضي شرعي مختص- وقبل ظهور دليل دامغ على وفاته يتم وقف كل الميراث في حال إن لم يكن للميت وراث شرعي غير المفقود. أما في حالة وجود ورثة آخرين غير المفقود يتم الوقف في حصة المفقود ويتم تقدير الأسوأ من حق الورثة

<sup>1</sup> السرخسي، المبسوط، ج 30، ص54.

<sup>2</sup> الأصبحي، مالك بن أنس، المدونة الكبرى للإمام مالك بن أنس، دار النوادر، مصر، دت، ج 5، ص452.

<sup>3</sup> الامام الشافعي، محمد بن ادريس، الام، تحقيق: رفعت فوزي عبد المطلب، دار الوفاء، مصر، 2001، ج 4، ص78.

<sup>4</sup> البهوتي، كشاف القناع على متن الاقناع، ج 4، ص466.

الآخرين، ومن حجب عنه المفقود حصة ما يستمر الحجب حتى يتم التيقن من حال المفقود حيا كان أو ميتاً<sup>1</sup>.

واجتهد آخرون في مسألة ميراث المفقود من غيره وذلك كما يلي:

أولاً: أن يتم العمل على أنه حي ويتم وقف نصيبه، وإذا تبين لاحقاً غير ذلك يتم تعديل الحكم<sup>2</sup>.

ثانياً: أن يتم اعتباره ميتاً وبالتالي يعتبر استحقاقه للميراث مشكوك فيه ويغلب يقين استحقاق باقي الورثة الأحياء، وإن تبين لاحقاً غير ذلك يتم تعديل الحكم<sup>3</sup>.

وإن المبرر لوقف توريث المفقود هو أن حقه في الميراث بمثابة مال لا ندري من يستحقه في هذا الوقت، ويكون شبيهاً بالموال الموقوف للجنين في فترة الحمل، فإن وُلد حيا يأخذ حقه من الميراث وإن وُلد ميتاً لم يستحق شيئاً<sup>4</sup>.

والمفقود هو أشبه بانسان غير معلوم وقت موته بالضبط، وهذا الأمر يمنع من الميراث لعدم اليقين هل مات قبل مورثه أم مات بعده، وإنما يوقف له حصته ويستحقها في حال التيقن من كونه حياً بعد وفاة مورثه<sup>5</sup>. فإن ظهر هذا المفقود استحق ما وُقف له من مال التركة، وإذا لم يظهر ومر وقت طويل في تقدير القاضي بحيث لا يمكن أن يحيى بعده المفقود، يعود المال الذي وُقف للمفقود إلى باقي الورثة الذين استحقوا الميراث في يوم وفاة المورث<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> السرخسي، المبسوط، ج30، ص54. ابن قدامة، المغني، ج6، ص265.

<sup>2</sup> النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، روضة الطالبين، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، دمشق، 1991، ج6، ص36.

<sup>3</sup> النووي، روضة الطالبين، ج6 ص36.

<sup>4</sup> البهوتي، كشاف القناع على متن الاقناع، ج4، ص466.

<sup>5</sup> الامام مالك، المدونة الكبرى للامام مالك بن أنس، ج5، ص425.

<sup>6</sup> الامام مالك، المدونة الكبرى، ج5، ص452.

وقال ابن عابدين في هذه السألة "يُحكّم بموته في مال غيره من حين فُقِد، فيُرد الموقوف له إلى من يرث مورثه عند موته لما تقرر أن الاستصحاب هو ظاهر الحال حجة دافعة لا مثبتة"<sup>1</sup>.

ما سبق هو آراء الجمهور من الحنفية والمالكية والشافعية في مال المفقود الذي يوقف له من ميراث يستحقه في حال كونه حياة وقت وفاة المورث. أما الحنابلة فيقولون في هذا المال بقولين:

أ- الاتفاق مع جمهور الفقهاء، وهذا ما ورد في المغني لابن قدامة بالنص "ولنا أنه مال موقوف لمن ينتظر ممن لا يُعلم حاله، فإذا لم تتبين حياته لم يكن لورثته، كالموقوف للحمل"<sup>2</sup>.

ب- أن حكمه هو حكم ماله الذي يمتلكه ويُنفق منه على من يفترض بالمفقود الانفاق عليه، كما تُسد من هذا المال ديون المفقود إن وجدت<sup>3</sup>.

### توريث المفقود من غيره

يرى فقهاء المذهب الحنفي ان لا ورث للمفقود لان استصحاب امكانية موته أو وفاته عند الحنفيين يعد حجة للدفع وليس لاثبات حقه في الميراث، واستصحاب حياته يُستخدم لمنع انتقال ملكية أمواله لغيره وليس لاثبات حقه في تركته غيره. وعلى هذا فلا ميراث له<sup>4</sup>.

أما أصحاب المذهب الحنبلي والمذهب الشافعي والمذهب المالكي والمذهب الظاهري أن المفقود يورث من غيره، حيث يرون أن الاستصحاب حجة لاثبات حقه فالاصل الثابت هو كون المفقود

<sup>1</sup> ابن عابدين، حاشية رد المحتار على الدر المختار، ج 4 ، ص 298.

<sup>2</sup> ابن قدامة، المغني ، ج6، ص 84.

<sup>3</sup> ابن مفلح، شمس الدين، الفروع وتصحيح الفروع، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، 2003، ج 5 ، ص 36.

<sup>4</sup> السرخسي ، أحمد بن أبي سهل ، أصول السرخسي، تحقيق: أبو الوفا الأفغاني، لجنة احياء المعارف العثمانية، حيدر اباد، 1993، ج 2 ، ص 225.

على قيد الحياة، فيرون بأحقيته في الميراث من الغير ولا يرون بأحقية الغير من أن يرثون،  
وأضاف أصحاب المذهب الحنبلي أنه بعد مرور أربع سنوات على فقده فلا يرث من الغير بينما  
يرث الغير منه<sup>1</sup>.

ولقد ورد في كتاب مباحث في علم المواريث بعض الأمثلة في ميراث المفقود نوردها كما يلي:

"مثال (1): مات عن: زوجة وابن مفقود وأخ ش:

فالأضرّ بالنسبة للزوجة مسألة الحياة وكذلك بالنسبة إلى الأخ، فضرينا نصيبهما في مسألة الحياة  
في جزء السهم ثم وضعناه في الجامعة مقابلها ثم طرحنا سهام الورثة - ما عدا المفقود - من أصل  
الجامعة وأوقفنا الباقي إلى ظهور مصير المفقود.

مثال (2): ماتت عن: زوج وأخت لأب وأخ لأب مفقود.

مثال (3): مات عن: زوجة وأم وأخ ش وأخت ش مفقودة.

مثال (4): ماتت عن: زوج وأم وأخ ش مفقود.

مثال (5): مات عن: زوجة وابن مفقود وأم وابن ابن.

وهنا نلاحظ أن نصيب الزوجة والأم لا يتأثر بحياة المفقود أو موته لذا تُعطيان نصيبهما كاملاً.

أما ابن الابن فيحرم في مسألة الحياة لذا لا نعطيه شيئاً. ومنتظر مصير المفقود فإن ظهر ميتاً

أخذ ابن الابن كل الموقوف وإلا أخذه المفقود".<sup>2</sup>

<sup>1</sup> ابن الحاجب، عثمان بن عمر بن أبي بكر، مختصر ابن الحاجب، تحقيق: عبد الرحمن الأخصري، اليمامة  
للطباعة والنشر، بيروت، 1998، ص 217.

<sup>2</sup> مسلم، مصطفى، مباحث في علم المواريث، دار المنارة للنشر والتوزيع، جدة، السعودية، 2004، ص 83-84

## المفقود في قانون الاحوال الشخصية الفلسطينية<sup>1</sup>

ورد ذكر المفقود في قانون الأحوال الشخصية في مجموعة من المواد وذلك كما يلي:

### الحكم بموت المفقود المادة 177

حيث نصت المادة على أنه: "المفقود الذي فقد في جهة معلومة ويغلب على الظن موته يحكم بموته بعد مرور أربع سنين من تاريخ فقدته ما لم يكن فقدته إثر كارثة، كزلزال أو غارة جوية أو في حالة اضطراب الأمن، وحوادث الفوضى وما شابه ذلك، فيحكم بموته بعد سنة من فقدته، أما إذا كان في جهة غير معلومة ولا يغلب على الظن هلاكه فيفوض أمر المدة التي يحكم بموته فيها إلى القاضي على أن تكون تلك المدة كافية في أن يغلب على الظن موته، وفي هذه الأحوال لا بدّ من التحري عنه بالوسائل التي يراها القاضي كافية للتوصل إلى معرفة ما إذا كان حياً أو ميتاً".

### الحكم بموت المفقود المادة 178

حيث نصت المادة على أنه: "بعد الحكم بموت المفقود بالصفة المبينة في المادة السابقة تعدد زوجته اعتباراً من تاريخ الحكم عدّة الوفاة، وتقسم تركته بين ورثته الموجودين وقت الحكم، ولا يفسخ النكاح الثاني بعد الحكم بوفاة المفقود".

### الحكم بموت المفقود المادة 180

حيث نصت المادة على أنه: "للأولاد الأم فرض السدس للواحد والثلاث للاثنين فأكثر؛ ذكورهم وإناثهم في القسمة سواء، ويشاركهم الأخوة الأشقاء في الثلث إذا استغرقت الفروض التركية".

### الحكم بموت المفقود المادة 181

حيث نصت المادة على أنه: "

<sup>1</sup> قانون الاحوال الشخصية لسنة 1976، القانون الفلسطيني، فلسطين.

أ. إذا لم تستغرق الفروض التركية ولم يوجد عصبه من النسب رُدَّ الباقي على أصحاب الفروض بنسبة فروضهم.

ب. يُرَدُّ باقي التركة إلى أحد الزوجين إذا لم يوجد أحد أصحاب الفروض النسبية أو أحد الزوجين إذا لم يوجد أحد أصحاب الفروض النسبية أو أحد ذوي الأرحام.

ج. إذا لم يوجد وارث للميت ممن ذكر تُرَدُّ تركته المنقولة وغير المنقولة إلى وزارة الأوقاف العامة.

## المبحث الخامس

### ميراث من لا وارث له

تباينت آراء الفقهاء من المذاهب المختلفة في مسألة ميراث من لا وارث له، فقال الحنابلة: "يذهب المال إلى ذوي الأرحام"<sup>1</sup>. كما اتفق الحنفية مع الحنابلة في كون المال يذهب إلى ذوي الأرحام<sup>2</sup>.

بينما رأى أصحاب المذهب الشافعي بأن: "المال يذهب إلى بيت المال، وليس لذوي الأرحام شيء"<sup>3</sup>، وهو ما قال به أيضا المالكية بأن ميراث من لا وارث له يذهب إلى بيت مال المسلمين<sup>4</sup>. ، ويتفق مع هذا الرأي أيضا أصحاب المذهب الظاهري الذين أقروا بأحقية بيت مال المسلمين بتركة من لا وارث له<sup>5</sup>. إذ أن بيت مال المسلمين هو المكلفٌ بواجبات اجتماعية كثيرة، منها اعالة الفقراء، ومداواتهم، والقيام بحاجاتهم، والانفاق على يتامى والمساكين. اذا يمكن القول أن بيت مال المسلمين عسبة من لا وارث له استنادا على الحديث الشريف: "أنا وارث من لا وارث له، أعقل عنه وأرثه"<sup>6</sup>.

ولكن في حال عدم انتظام بيت مال المسلمين يقول متأخري الشافعية<sup>7</sup> والمالكية<sup>8</sup> أن التركة في هذه الحالة تُمنح لذوي الأرحام وليس لبيت مال المسلمين.

<sup>1</sup> ابن قدامة، المغني ، الجزء 7 ص 83.

<sup>2</sup> ابن عابدين، حاشية ابن عابدين ، ج 5 ص 504.

<sup>3</sup> الرملي، محمد بن أحمد بن حمزة، نهاية المحتاج، مطبعة مصطفى الحلبي، القاهرة. 1596، ج6، ص 11.

<sup>4</sup> الدسوقي، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي، ج 4 ، ص 16.

<sup>5</sup> ابن حزم، المحلى بالآثار ، ج 8 ، ص 348.

<sup>6</sup> أبو داود: سنن أبي داود، كتاب الفرائض، باب في ميراث ذوي الأرحام، ج 3، ص 123، قال عنه الألباني،

صحيح وضعيف سنن أبي داود، ج 6، ص 399. (حسن صحيح).

<sup>7</sup> الرملي، نهاية المحتاج ، ج 6 ، ص 11.

<sup>8</sup> الدسوقي، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي، ج 4 ، ص 16.

ويشير براج<sup>1</sup> " إذا لم يوجد للميت ورثة من أصحاب الفروض، أو العصبة النسيبون أو العصبة السببيون أو ذوو الأرحام، فإن تركته تكون لمولى الموالاة، وللمقر له بنسب على الغير، وللموصى له بأكثر من الثلث، وأخيراً بيت مال المسلمين.

### الترجيح:

ويرجح الباحث أن ذوي الأرحام أولى من بيت مال المسلمين اعمالاً لقوله تعالى: (أُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ)<sup>2</sup>. ولقول النبي عليه الصلاة والسلام: " الخال وارث من لا وارث له"<sup>3</sup>.

### ميراث من لا وارث له في قانون الأحوال الشخصية الفلسطيني

ورد في نصّ المادة 183 من قانون الأحوال الشخصية الفلسطينية لسنة 1976 أنه: "ما لا ذكر له في هذا القانون يرجع فيه إلى الراجح من مذهب أبي حنيفة"، وعليه وبالرجوع إلى مذهب الحنفية كما ورد في حاشية ابن عابدين أن المال يذهب إلى ذوي الأرحام،<sup>4</sup> وفي حال عدم وجود ذوي أرحام يتم الاستناد لقاعدة أن كل ما لا يعود نفعه على أحد معين يكون نفعه مشاعاً بين المسلمين في بيت المال.

<sup>1</sup> براج، جمعة محمد، أحكام الميراث في الشريعة الإسلامية، ص285-287.

<sup>2</sup> سورة الأنفال، (الآية 75)

<sup>3</sup> أبو داود: سنن أبي داود، كتاب الفرائض، باب في ميراث ذوي الأرحام، ج 3، ص 123، قال عنه الألباني، صحيح وضعيف سنن أبي داود، ج 6، ص 399. (حسن صحيح).

<sup>4</sup> ابن عابدين، حاشية رد المحتار على الدر المختار، ج 5، ص 504.

## المبحث السادس

### ميراث المرتد

لا يرث المسلم الكافر، ولا يرث الكافر المسلم، هذا ما اتفق عليه المسلمون، والمراد به أن المسلم والمرتد لا يتوارثان ميراث أهل الإسلام بعضهم من بعض، بخلاف لو كان الكافر عبداً للمسلم فمات، فماله للمسلم ليس بحجة التوارث، وإنما لأنه ماله ومال عبده ماله، ولو أعتق العبد ثم مات على كفره لم يرثه من كان سيده وكان ميراثه لجماعة المسلمين. ولا خلاف في ذلك إلا ما أجاز به بعض السلف من ميراث المسلم الكافر وهو قول النخعي وإسحاق<sup>1</sup>.

أما ميراث الكافر من المسلم، فالاجماع قد انعقد عليه فغير المسلم لا يحق له التوارث من المسلم، الذي يختلف معه في الدين والمعتقد<sup>2</sup>. سواء أكان قريباً أو نسيباً أو عن طريق المصاهرة والنكاح، ويستدلون على من القرآن في قوله سبحانه وتعالى: ( وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً )<sup>3</sup>، ومن السنة النبوية المطهرة حديث أسامة بن زيد: "لا يرث المسلم الكافر، ولا الكافر المسلم"<sup>4</sup>.

وأما ميراث المسلم من الكافر فمسألة اختلاف بين فريقين<sup>5</sup>، الفريق الأول يرى بعدم أحقية المسلم ميراث الكافر والفريق الثاني يرى بأحقية المسلم في ميراث الكافر وسوف نبين آراء وأدلة الفريقين على النحو الآتي:

<sup>1</sup> ابن عبد ربه، الاستذكار، تحقيق، عبد المعطي قلعي، دار الوعي، القاهرة، دت، ج 15، ص 494.  
<sup>2</sup> الامام ابن رشد، ابي الوليد محمد بن احمد بن رشد الاندلسي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، تحقيق: عبد الله العبادي، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، مصر، دت، ص 2075.

<sup>3</sup> سورة النساء (الآية 141)

<sup>4</sup> مسلم، صحيح مسلم، كتاب الفرائض، باب الفرائض، ج 3، ص 1233.

<sup>5</sup> اليحصبي، عياض بن موسى بن عياض، شرح صحيح مسلم للقاضي عياض المسمى اكمال المعلم بفوائد مسلم، ج 5، دار الوفاء للطباعة والنشر، مصر، 1998، ص 324.

## رأي الفريق الأول الذين قالوا بعدم أحقية المسلم لميراث الكافر:

ورد في موطأ الإمام مالك "لا يرث المسلم الكافر"<sup>1</sup> وبهذا الحديث أخذ عمر وعلي وزيد بن ثابت وابن مسعود وابن عباس وجمهور التابعين رضى الله عنهم جميعاً. وهذا ما اتفق عليه أيضا اصحاب المذهب المالكي والمذهب الشافعي والمذهب الحنفي والمذهب الحنبلي وغيرهم من العلماء والمجتهدين<sup>2</sup>. كما استندوا أيضا إلى الحديث الشريف "لا يتوارث أهل ملتين شتى"<sup>3</sup>.

كما استندوا إلى قصة الفتح التي قال فيها صلى الله عليه وسلم إجابةً عن سؤال زيد حينما سأله: ألا تنزل غداً يا رسول الله، قال: "وهل ترك لنا عقيلٌ من منزل؟"<sup>4</sup> يعني أن عقيلًا كان لم يُسلم حين وفاة أبيه (أبي طالب) فورثه، أما عليٌّ فلم يحظَّ من إرث أبيه بشيء؛ لأنه كان من الذين اعتنقوا الإسلام قبل، فكان ذلك سببًا في حرمانه من إرث أبيه.

## رأي الفريق الثاني الذين قالوا بأحقية المسلم لميراث الكافر:

وقام بتوريث المسلم من الكافر معاذ ومعاوية وابن المسيب ومسروق وغيرهم من العلماء والمجتهدين<sup>5</sup>. حيث استندوا إلى قصة معاذ بن جبل التي قضى فيها بتوريث المسلم من اليهودي، حيث قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: "سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: الإسلام يزيد ولا ينقص"<sup>6</sup>.

كما استندوا في رأيهم عن ما روي عن أبي شهاب عن داود بن هند، قال: قال مسروق: "ما أحدث في الإسلام قضية أعجب من قضية قضاها معاوية؛ كان يورث المسلم من اليهودي والنصراني، ولا

<sup>1</sup> الإمام مالك، موطأ الإمام مالك، كتاب الفرائض، باب ميراث أهل الملل، ج2، ص 519.

<sup>2</sup> ابن عبد ربه، الاستذكار، ج 15، ص 492.

<sup>3</sup> أبو داود، سنن أبي داود، كتاب الفرائض، باب هل يرث المسلم الكافر، ج 3، ص 125، حديث حسن صحيح.

<sup>4</sup> البخاري، صحيح البخاري، كتاب المغازي، باب أين ركز النبي الراية يوم الفتح، ج22، ص339

<sup>5</sup> ابن عبد ربه، الاستذكار، ج15، ص 491.

<sup>6</sup> أبو داود، سنن أبي داود، كتاب الفرائض، باب هل يرث المسلم الكافر، ج 2، ص 113.

يورثهما من المسلم، قال: فقضى بها أهل الشام، قال داود: فلما قدم عمر بن عبدالعزيز ردهم إلى الأمر الأول<sup>1</sup>.

الترجيح ما بين القولين:

إن أدلة أصحاب الرأي الأول ممن يرون بعدم أحقية ميراث المسلم من الكافر فهي أقوى لاستنادهم لحديث صحيح أخرجه البخاري ومسلم وهو حديث لا يرث المسلم الكافر. أما أصحاب الرأي الثاني فأدلتهم أقل رتبة من أدلة أصحاب الرأي الأول.

ولكنني أرجح الرأي القائل بأحقية ميراث المسلم من الكافر وذلك لأن مصلحة الاسلام التي تُبنى على رعاية مقاصد الشريعة تقتضي توريث المسلم من غير المسلم.

أما عن موقف قانون الأحوال الشخصية في محاكم قطاع غزة من ميراث المرتد فقد ورد في المادة (587) من قانون الأحوال الشخصية في محاكم قطاع غزة "لا يرث الكافر من المسلم، ولا المسلم من الكافر بخلاف المرتد، فإنه يرثه قريبه المسلم أي يرث ماله الذي اكتسبه المرتد في حال إسلامه، وأما ما اكتسبه في حال رده فيوضع في بيت المال هذا في حق المرتد وأما المرأة المرتدة فيرث قريبها المسلم ما اكتسبته في حال إسلامها وفي حال ردها"<sup>2</sup>.

ويتضح مما سبق أن قانون الأحوال الشخصية في محاكم قطاع غزة قد وافق المذهب الحنفي، وصاغ هذه المادة من كتبهم<sup>3</sup>. ولم يأخذ هذه المادة رأي الجمهور بعين الاعتبار ولعلمهم أخذوا بالمصلحة لصالح الوارث المسلم ولم يلتفتوا إلى خطورة الردة وعامل الردع والزجر<sup>4</sup>.

كما أن مشروع قانون الأحوال الشخصية المصري قد ورد فيه نصّ ينظم أحكام المرتد، إلا أنه حذف في المرحلة النهائية لإصدار القانون، وكان مضمون النصّ "أ- لا يرث المرتد من أحد.

<sup>1</sup> أبو بكر، أحمد بن علي الرازي الجصاص، أحكام القرآن، تحقيق: محمد صادق قمحاوي، دار إحياء الكتب العربية، القاهرة، 1992، ج 3، ص 37.

<sup>2</sup> مجموعة القوانين الفلسطينية، ج 10، ص 94.

<sup>3</sup> السرخسي، المبسوط، ج 30، ص 31

<sup>4</sup> مصلح، محمود، موانع الميراث في الشريعة الإسلامية وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية بقطاع غزة، رسالة ماجستير غير منشورة، الجامعة الإسلامية، غزة، فلسطين، 2008، ص 87.

ب- مال المرتد قبل الردة أو بعدها يكون لورثته المسلمين عند موته، فإن لم يكن له ورثة من المسلمين يكون ماله للخزانة العامة. ج- إذا تجنس المرتد بجنسية دولة غير إسلامية، يعدّ في حكم المتوفى، ويؤول ماله لورثته المسلمين. د- وإذا عاد المرتد إلى الإسلام بعد تجنسه بجنسية دولة غير إسلامية، يكون له من ماله ما بقي بأيدي ورثته أو بالخزانة العامة<sup>1</sup>. وكذلك تضمن مشروع قانون المواريث المصري نصاً مشابهاً لهذا النصّ في تنظيمه لحكم ميراث المرتد، ولكنه حذف أيضاً في المرحلة النهائية لإصدار القانون، وقد كان مضمونه " المرتد لا يرث من غيره، والمسلم يرث ما تملكه المرتد قبل الردة، وأما ما تملكه بعد الردة فيكون للخزانة العامة<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> عبد الله، عمر: احكام المواريث في الشريعة الاسلامية، دار المعارف، الاسكندرية، 1960، ص98.

<sup>2</sup> بدران، ابو العينين: احكام التركات والمواريث في الشريعة الاسلامية والقانون ، ص99.

## المبحث السابع

### ميراث الأسير

الأسر في اللغة العربية هو الحبس، والشد، والعصب، وقالت العرب أسرت القَتَبَ أي شددته، ومن هنا اشتقد الأسير لانه يربط بالقيد أي الإِسار، واصطلاح بعد ذلك على كل من أُخذ قهراً حتى لو لم يُشَدَّ وثاقه بقيد<sup>1</sup>. فالأسير في الاصلاح اذن هو من "أخذه الأعداء وحجزوه عنهم"<sup>2</sup>.

ولقد جاء في المصباح المنير " وأسره الله أسرا أي خلقه اله خلقاً حسناً وقال عزّ من قائل (نحن خلقناهم وشددنا أسرهم)<sup>3</sup>، أي قوينا خلقهم<sup>4</sup>.

وإن الأسير يمكن اعتباره إما حي أو مجهول الحياة ، "فإن كان الأسير معلوم الحياة، فيرث من غيره، ولا يورث عنه ماله؛ لأنه حي، فيعامل معاملة الأحياء، والمسلم من أهل دار الإسلام أينما كان، والأسر لا يؤثر شيئاً، فحكم الأسير كحكم سائر المسلمين في الميراث مالم يفارق دينه، فإن علم أنه فارق دينه، فحكمه حكم المرتد؛ إذ فرق بين من يرتد في دار الإسلام أو في دار الحرب"<sup>5</sup>.

أما "إن كان مجهول الحال، فلا تعلم حياته ولا موته ولا رده: فحكمه حكم المفقود فيما ذكر، فلا يقسم ماله، ولا تتزوج امرأته حتى ينكشف خبره"<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> ابن منظور، لسان العرب، ج4، ص 19-20 .

<sup>2</sup> براج، أحكام الميراث، ص 677.

<sup>3</sup> سورة الانسان، (الآية 28)

<sup>4</sup> الفيومي، المصباح المنير ، ص 15.

<sup>5</sup> الزحيلي، وهبة، الفقه الاسلامي وأدلته، ج 10، ص 899.

<sup>6</sup> الزحيلي، وهبة، الفقه الاسلامي وأدلته، ج 10، ص 899.

ولقد كَانَ شُرَيْحٌ يُورِثُ الْأَسِيرَ فِي أَيْدِي الْعَدُوِّ، وَيَقُولُ: هُوَ أَحْوَجُ إِلَيْهِ، وَقَالَ عُمَرُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ: أَجْرُ وَصِيَّةِ الْأَسِيرِ وَعَتَاقُهُ، وَمَا صَنَعَ فِي مَالِهِ مَا لَمْ يَتَغَيَّرْ عَنْ دِينِهِ، فَإِنَّمَا هُوَ مَالُهُ يَصْنَعُ فِيهِ مَا شَاءَ.<sup>1</sup>

وقد ذهب أكثر العلماء إلى أن الأسير إذا وجب له ميراث، أنه يوقف له ويستحقه، هذا قول مالك، والكوفيين، والشافعي، والجمهور. كما وروى عن سعيد بن المسيب، أنه لم يورث الأسير في أيدي العدو، وقول الجماعة أولى؛ لأن الأسير إذا كان مسلماً، فهو داخل تحت عموم قوله: (من ترك مالا فهو لورثته)<sup>2</sup>، وهو من جماعة المسلمين الذين تجرى عليهم أحكام الإسلام، وغير جائز إخراجه من جملة أحكامهم إلا بحجة لا توجب له الميراث.

وورد في الشرح الكبير<sup>3</sup> أن الأسير كالمفقود إذا انقطع خبره وإن علمت حياته، ورث في قول الجمهور وحكى عن سعيد بن المسيب أنه لا يرث لأنه عبد وحكى ذلك عن النخعي، وقتادة والصحيح الأول والكفار لا يملكون الأحرار والله أعلم.

وبالنظر إلى الأسير باعتباره مسلم فإنه تجري عليه أحكام المسلمين، فلا يخرج عن ذلك إلا بحجة، كما أشار إليه عمر بن عبد العزيز، ولا يكفي أن يثبت أنه ارتد حتى يثبت أن ذلك وقع منه طوعاً، فلا يحكم بخروج ماله عنه حتى يثبت أنه ارتد طائعاً لا مكرهاً<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> ابن بطال، أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك، شرح صحيح البخاري، كتاب الفرائض، باب ميراث الأسير، مكتبة الرشد، 2003، ج8، ص377.

<sup>2</sup> مسلم، صحيح مسلم، كتاب الفرائض، باب من ترك مالا فلورثته، ج3، ص1237..

<sup>3</sup> ابن قدامة، الشرح الكبير المسمى بالشافعي على متن المقنع، على مذهب الامام حنبل، دار الفكر، بيروت، لبنان، دبت، ج7، ص70.

<sup>4</sup> ابن بطال، شرح صحيح البخاري، كتاب الفرائض، باب ميراث الأسير، ج8، ص378

ونظرا لأن قانون المواريث الفلسطيني وقانون الأحوال الشخصية الفلسطيني لم يتعرض لحكم ميراث الأسير، فيكون مفهوم ذلك الرجوع إلى الراجح من مذهب الإمام أبي حنيفة، والراجح من مذهب الإمام أبي حنيفة أنه يحكم بموت الأسير إذا لم يبق أحد من أقرانه، والفتوى في المذهب الحنفي أن المدة التي لا يعيش الإنسان بعدها غالبا هي تسعون سنة.

## الخاتمة

### النتائج والتوصيات

هدفت الدراسة إلى إلقاء الضوء على موضوع ميراث مَنْ لا نصَّ على ميراثه، وذلك من خلال دراسة فقهية مقارنة بقانون الأحوال الشخصية المعمول به في الأراضي الفلسطينية، حيث سعت الدراسة إلى توضيح الأحكام والآراء الفقهية في العديد من المسائل التي لم تُحسم بنصِّ قاطع، من خلال استطلاع الآراء الفقهية المختلفة، ومحاولة ربطها بما ورد في قانون الأحوال الشخصية في فلسطين.

انقسمت الدراسة إلى ثلاثة فصول، هي الفصل الأول، بعنوان مفهوم الميراث وأدلة مشروعيته وتقسيماته، واشتمل على بحثين هما: مفهوم الميراث وأدلته الشرعية، والثاني دار حول تقسيمات الميراث فيما فيه نصّ. كما تناول الفصل الأول مسألة ميراث ما ليس فيه نصّ باجتهاد الصحابة والتابعين وتفرع منه بحثين، تناول المبحث الأول اجتهادات أبي بكر في الميراث، والمبحث الثاني ناقش اجتهادات عمر بن الخطاب في الميراث، بينما عرض المبحث الثالث اجتهادات علي بن أبي طالب في الميراث، والمبحث الرابع تناول اجتهادات زيد بن ثابت في الميراث الذي لا نصّ فيه.

أما الفصل الثاني فناقش مسألة ميراث ما لا نصّ فيه باجتهاد العلماء، وفيه العديد من القضايا مثار الاجتهاد، فُسِّمت إلى سبعة مباحث، وهي ميراث الجد مع الأخوة، وميراث الحمل، وميراث الخنثى، وميراث المفقود، وميراث من لا وراث له، وميراث المرتدّ، وميراث الأسير.

### النتائج

- استمد علم الميراث في الإسلام أصوله وأحكامه من مصادر أربعة رئيسية هي: القرآن الكريم، والسنة النبوية المطهرة، والإجماع، واجتهاد الصحابة. وما يهم في هذه الدراسة هو توضيح المسائل التي لم يرد فيها نصّ والاجتهادات، التي سعيت إلى توضيحها وتيسيرها للسائلين.

- كما اجتهد الصحابة رضوان الله عليهم (أبو بكر، عمر بن الخطاب، ثمان بن عفان، علي بن ابي طالب، وزيد بن ثابت) في مسائل الميراث والارث وكان لهم آراء مختلفة في ذلك كما ذكرنا في متن البحث.
- وأظهرت نتائج الدراسة فيما يتعلق بميراث ما لا نصّ فيه باجتهاد العلماء في مسألة ميراث الجدّ مع الأخوة، وخلصت الدراسة ينبغي ألاّ نحرم الأخوة من الميراث، بل نشركهم مع الجدّ فيه. أما قانون الأحوال الشخصية الفلسطيني فقد اتفق مع ما أخذ به فقهاء المذهب الحنفي بأن الجد يحجب الإخوة.
- بعد استعراض آراء الفقهاء في مقدار ما يوقف للحمل وفي كيفية التصرف في التركة وتوجيه هذه الآراء، فقد مال الباحث إلى ترجيح ما ذهب إليه البعض من علماء الحنفية وعليه الفتوى، من أنه يوقف للحمل نصيب ابن واحد أو بنت واحدة أيهما أفضل لأن المعتاد الغالب أن المرأة تلد مولوداً واحداً في البطن. أما قانون الأحوال الشخصية الفلسطيني فقد اتفق مع ما أخذ به فقهاء المذهب الحنفي بأنه يوقف للحمل من التركة نصيبُ ابنٍ واحد أو بنت واحدة أيهما كان أكثر، هذا لو كان الحمل يشارك الورثة أو يحجبهم حجب نقصان، أما إن كان يحجبهم حجب حرمان وقف الكل، ويؤخذ الكفيل من الورثة في صورة القسمة، ويرث الحمل إن وُضِعَ حياً أو خرج أكثره حياً فمات، لا إن خرج أقله فمات، عندها لا يرث، إلا أن خرج بجناية فإنه يرث ويورث، فإذا ظهر الحمل فإن كان مستحقاً لجميع الموقوف فيها وإن كان مستحقاً للبعض يأخذ ما يستحقه والباقي يُعطى لكلٍ وارث ما كان موقوفاً من نصيبه .
- أما فيما يتعلق بميراث الخنثى فقد اختلف الفقهاء في توريث الخنثى المشكل، واستقر رأي الفقهاء على أنه إذا كان الخنثى واضح الحال وقت التوريث فالأمر ظاهر؛ لأنه يعامل معاملة الرجل إن كانت رجولته هي الغالبة، ويعامل معاملة المرأة إن كانت أنوثته هي الظاهرة. فيما رأى بعض الفقهاء أن للخنثى نصف المجموع في الحالتين، بمعنى أن يُحتسب نصيبه لو كان ذكراً ونصيبه لو كان أنثى ويجمع هذان النصيبان ويقسمان على اثنين. أما قانون الأحوال الشخصية الفلسطيني فقد اتفق مع ما أخذ به فقهاء المذهب الحنفي بأنه إن لم تظهر

له علامة أصلاً أو تعارضت العلامات فهو خنثى مشكل وله حينئذ في الميراث أضر الحالين فلو مات أبوه وترك معه ابناً واحداً فللابن سهمان وللخنثى سهم لأنه الأضر.

• وفيما يخص ميراث المفقود فإن الكلام في ميراث المفقود يتناول أمرين: الأول توريث غيره منه، بأن يعدّ ميتاً فيقسم ماله بين ورثته، والأمر الثاني: توريثه من غيره، بأن يموت أحد أقربائه أو زوجته مثلاً. ولقد تطرق قانون الأحوال الشخصية الفلسطيني إلى مسألة ميراث المفقود، وأشار القانون إلى أن لأولاد الأم فرضُ السدس للواحد، والثالث للثنتين فاكثرت ذكورهم وإنثتهم في القسمة سواء، ويشاركهم الأخوة الأشقاء في الثلث إذا استغرقت الفروض التركية. وإذا لم تستغرق الفروض التركية ولم يوجد عصابة من النسب رُدَّ الباقي على أصحاب الفروض بنسبة فروضهم. كما يُردُّ باقي التركية إلى أحد الزوجين إذا لم يوجد أحد أصحاب الفروض النسبية أو أحد الزوجين إذا لم يوجد أحد أصحاب الفروض النسبية أو أحد ذوي الأرحام. أما في حالة إذا لم يوجد وارث للميت ممن ذكر تُردُّ تركته المنقولة وغير المنقولة إلى وزارة الأوقاف العامة.

• أما في مسألة ميراث من لا وارث له فقد بينت الدراسة أنه إذا لم يوجد للميت ورثة من أصحاب الفروض، أو العصابة النسبيون أو العصابة السببيون أو ذوو الأرحام، ولقد تطرق قانون الأحوال الشخصية الفلسطيني إلى أن ميراث من لا ميراث له يذهب إلى ذوي الأرحام، كما ورد في مذهب أبي حنيفة.

• كما ناقشت الدراسة ميراث المرتد، حيث تبين أنه لا يوجد خلاف بين الفقهاء في أن المرتد لا يرث أحداً إجماعاً؛ ذلك لأن المرتد في حكم الميت - إن لم يتب - لاستحقاقه الموت، ولانتفاء المولاة بينه وبين ذويه، أما عن موقف قوانين الأحوال الشخصية المقارنة من ميراث المرتد فقد وافق القانون الحديث القائل بأنه "لا يرث الكافر من المسلم، ولا المسلم من الكافر" بخلاف المرتد، فإنه يرثه قريبه المسلم أي يرث ماله الذي اكتسبه المرتد في حال إسلامه، وأما ما اكتسبه في حال رُدِّته فيوضع في بيت المال. أما قانون الأحوال الشخصية الفلسطيني

فقد اتفق مع ما أخذ به فقهاء المذهب الحنفي بأنه لا يرث الكافر من المسلم، ولا يرث المسلم من الكافر.

- كما تطرقت الدراسة إلى ميراث الأسير حيث أظهرت النتائج أن الفقهاء اتفقوا على أن الأسير يرث؛ لأن الأسير لا يخرج عن الحرية. أما قانون الأحوال الشخصية الفلسطيني فقد اتفق مع ما أخذ به فقهاء المذهب الحنفي بأنه يحكم بموت الأسير إذا لم يبق أحد من أقرانه، والفتوى في المذهب الحنفي أن المدة التي لا يعيش الإنسان بعدها غالباً هي تسعون سنة.

## التوصيات:

في ضوء ما سبق يوصي الباحث بما يلي:

- العمل على توعية العامة بنظام الميراث في الإسلام وبخاصة الغريب والنادر منها.
- اعتماد الآراء الحديثة المبنية على ضوء التطور العلمي والفحوصات الطبية المتخصصة في هذا العصر فيما يخص ميراث الجنين والخُنثى.
- اتباع الإجراءات القانونية الحديثة المتبعة في هذا العصر بالنسبة لميراث المفقود والأسير والتي تكون الأقرب إلى الواقع الذي نحن فيه وتحقق مقاصد الشريعة الإسلامية.
- صياغة جديدة لقانون الميراث على وجهين، الوجه الأول بسيط لتوعية المجتمع الفلسطيني، والوجه الآخر مفصل لاستخدام المحاكم الشرعية برؤية اسلامية خالصة وفلسطينية خاصة.
- إجراء المزيد من الدراسات القانونية حول هذا الموضوع؛ نظرا لقلّة الدراسات حول هذا الموضوع في الأراضي الفلسطينية.

مسرد الآيات القرآنية

الصفحة	رقمها	الآية	السورة
17	282	إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ	البقرة
16	186	تُبَلَّوْنَ فِي أَمْوَالِكُمْ وَأَنْفُسِكُمْ وَلَتَسْمَعَنَّ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا	آل عمران
43	61	ثُمَّ نَبْتَهِلْ فَنَجْعَلْ لَعْنَتَ اللَّهِ عَلَى الْكَاذِبِينَ	آل عمران
10	8-7	لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ	النساء
11، 20، 21، 22، 23، 25، 37، 37، 38، 39، 40، 41، 48، 55، 58، 59، 60، 61، 63، 69	11	يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ ۖ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ ۚ فَإِن كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ ۚ وَإِن كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ ۚ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُ وَلَدٌ ۚ فَإِن لَّمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ	النساء
11، 13، 14، 20، 21، 22، 23، 35، 43، 48، 53	12	(وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ ۚ فَإِن كَانَ لهنَّ وَلَدٌ فَلَكُمْ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَنَّ ۚ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِيَنَّ بِهَا أَوْ دَيْنٍ ۚ وَلهنَّ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَتُمُ إِن لَّمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ ۚ فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلهنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكَتُمُ ۚ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ ۚ وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورِثُ كِلَايَهُ أَوْ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتُ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ ۚ فَإِن كَانُوا أَكْثَرَ مِن ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ ۚ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرِ مُضَارٍّ ۚ وَصِيَّةً مِنَ اللَّهِ ۗ وَاللَّهُ عَلِيمٌ خَلِيمٌ)	النساء
12، 13، 20، 21، 25، 35	176	يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكِلَالَةِ ۚ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتُ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ۚ وَهُوَ يَرِثُهَا إِن لَّمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ ۚ فَإِن كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ ۚ وَإِن كَانُوا إِخْوَةً	النساء

		رَجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ ۗ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ أَن تَضَلُّوا ۗ وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ	
29	1	اتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ	النساء
29	22	فَهَلْ عَسَيْتُمْ إِنْ تَوَلَّيْتُمْ أَنْ تُفْسِدُوا فِي الْأَرْضِ وَتُقَطِّعُوا أَرْحَامَكُمْ	النساء
32	8	وَإِذَا حَضَرَ الْقِسْمَةَ أُولُو الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينُ فَارْزُقُوهُمْ مِنْهُ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا	النساء
102	10	إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَىٰ ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ نَارًا ۖ وَسَيَصْلَوْنَ سَعِيرًا	النساء
69	27	يَا بَنِي آدَمَ لَا يَفْتِنَنَّكُمُ الشَّيْطَانُ كَمَا أَخْرَجَ أَبَوَيْكُم مِّنَ الْجَنَّةِ	الأعراف
65	31	يَا بَنِي آدَمَ خُذُوا زِينَتَكُمْ عِندَ كُلِّ مَسْجِدٍ وَكُلُوا وَاشْرَبُوا وَلَا تُسْرِفُوا ۚ إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الْمُسْرِفِينَ	الأعراف
1	72	إِنَّ الَّذِينَ آمَنُوا وَهَاجَرُوا وَجَاهَدُوا بِأَمْوَالِهِمْ وَأَنْفُسِهِمْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَالَّذِينَ آوَا وَنَصَرُوا أُولَٰئِكَ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ وَالَّذِينَ آمَنُوا وَلَمْ يُهَاجِرُوا مَالَكُمْ مِّنْ وَلَايَتِهِمْ مِّنْ شَيْءٍ حَتَّىٰ يُهَاجِرُوا	الأنفال
29، 11، 48، 31، 107	75	الَّذِينَ آمَنُوا مِنْ بَعْدِ وَهَاجَرُوا وَجَاهَدُوا مَعَكُمْ فَأُولَٰئِكَ مِنْكُمْ ۗ وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ ۗ إِنَّ اللَّهَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ	الأنفال
23	14	قَالُوا لَئِن أَكَلَهُ الذُّبُّ وَنَحْنُ عُصْبَةٌ إِنَّا إِذًا لَّخَاسِرُونَ	يوسف
16	6	لَهُ مَا فِي السَّمَاوَاتِ وَمَا فِي الْأَرْضِ وَمَا بَيْنَهُمَا وَمَا تَحْتَ الثَّرَى	طه
74، 69	76	ملة أبيكم ابراهيم	الحج
16	33	وَأَتَوْهُمْ مِّنْ مَّالِ اللَّهِ الَّذِي آتَاكُمْ	النور
17	67	وَالَّذِينَ إِذَا أَنْفَقُوا لَمْ يُسْرِفُوا وَلَمْ يَقْتُرُوا وَكَانَ بَيْنَ ذَلِكَ قَوَامًا	الفرقان
15	15	وَوَرِثَ سُلَيْمَانُ دَاوُودَ	النمل
97	20	وَتَقَفَّذَ الطَّيْرَ فَقَالَ مَا لِيَ لَا أَرَى الْهُدْهَدَ أَمْ كَانَ مِنَ الْغَائِبِينَ	النمل
84	14	وَفِصَالُهُ فِي عَامَيْنِ	لقمان
13، 2	6	وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ وَالْمُهَاجِرِينَ إِلَّا أَنْ تَفْعَلُوا إِلَىٰ أَوْلِيَائِكُمْ مَعْرُوفًا كَانَ ذَلِكَ فِي الْكِتَابِ مَسْطُورًا	الأحزاب

54	37	وَإِذْ تَقُولُ لِلَّذِي أَنْعَمَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَأَنْعَمْتَ عَلَيْهِ	الأحزاب
92	50-49	يَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ إِنِثَاءً وَيَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ الذُّكُورَ أَوْ يُزَوِّجُهُمْ ذُكْرَانًا وَإِنِثَاءً	الشورى
84	15	وَحَمَلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا	الأحقاف
92	13	يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَىٰ وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا	الحجرات
16	7	آمَنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَأَنْفَقُوا مِمَّا جَعَلَكُمْ مُسْتَخْلِفِينَ فِيهِ ۖ فَالَّذِينَ آمَنُوا مِنْكُمْ وَأَنْفَقُوا لَهُمْ أَجْرٌ	الحديد
18	7	كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنْكُمْ	الحشر
112	28	نحن خلقناهم وشددنا أسرهم	الانسان
92	8	وخلقناكم أزواجاً	النبأ
18	7-6	كَلَّا إِنَّ الْإِنْسَانَ لِرَبِّهِ لَكَنَّاظٍ (6) أَنْ رَأَاهُ اسْتَعْصَمَ	العلق

## مسرد الأحاديث النبوية الشريفة

الصفحة	طرف الحديث
2	(تعلموا القرآن وعلموه الناس وتعلموا الفرائض وعلموها الناس فإنني امرؤ...)
2	(تعلموا الفرائض فإنها من دينكم)
7	(كونوا على مشاعركم فإنكم على إرث من إرث أبيكم إبراهيم)
8	(إن العلماء ورثة الأنبياء إن الأنبياء لم يورثوا ديناراً ولا درهماً وإنما ورثوا العلم...)
12، 25، 38، 41، 61	(ألقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فلأولى رجل ذكر)
14	(من ترك ما لا فلورثته، وأنا وارث من لا وارث له أعقل عنه وأرثه، والخال وارث...)
14	(لا يرث المسلم الكافر، ولا الكافر المسلم)
15، 35	(لا نورث، ما تركناه صدقة)
15	(لا يقسم ورثتي ديناراً، ما تركت بعد نفقة نسائي ومؤونة عاملي فهو صدقة)
29	(مَنْ سَرَّهُ أَنْ يُبْسَطَ لَهُ فِي رِزْقِهِ، أَوْ يُنْسَأَ لَهُ فِي أَثَرِهِ، فَلْيَصِلْ رَحْمَهُ)
30	(أخبرني جبريل أن لا شيء لهما)
31، 32، 106	(الخال وارث من لا وارث له يعقل عنه ويرثه)
31	(أَعْطُوا مِيرَاثَهُ رَجُلًا مِنْ أَهْلِ قَرَبَتِهِ )
33	(إذا حكم الحاكم فاجتهد ثم أصاب فله أجران، وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ فله أجر)
33	(إِذَا تَقَاضَى إِلَيْكَ رَجُلَانِ، فَلَا تَقْضِ لِلأَوَّلِ حَتَّى تَسْمَعَ كَلَامَ الأَخْرِ، فَسَوْفَ...)
35	(لَا نُورِثُ مَا تَرَكَنَا فَهُوَ صَدَقَةٌ)
37	(فَعَلَيْكُمْ بِسُنَّتِي وَسُنَّةِ الخُلَفَاءِ المَهْدِيِّينَ الرَّاشِدِينَ، تَمَسَّكُوا بِهَا وَعَضُّوا عَلَيْهَا...)
48	(إِنَّ العَقْلَ مِيرَاثٌ بَيْنَ وَرَثَةِ القَتِيلِ عَلَى قَرَابَتِهِمْ، فَمَا فَضَلَ فَلِلْعَصْبَةِ)
49	(لا يرث الأخوة من الأم ولا الزوج ولا المرأة من الدية شيئاً)
54	(لَا تَرِثُ النِّسَاءُ مِنَ الوَلَاءِ إِلا مَا أَعْتَقْنَ)
69	(ارموا بني إسماعيل فإن أباكم كان رامياً)
82	(إذا استهل المولود ورث)
82	(لا يرث الصبي حتى يستهل صارخاً)

91	(لعن الله المخنثين من الرجال والمترجلات من النساء)
105	(أنا وارث من لا وارث له، أعقل عنه وأرثه)
108	(لا يتوارث أهل ملتين شتى)
112	(من ترك مالاً فهو لورثته)

## مسرد الأعلام

الصفحة	العلم	الرقم
13	أفضل الدين الخونجي	1
13	سعد بن الربيع	2
13	مِقْدَامُ بن مَعْدٍ	3
14	هزيل بن شرحبيل	4
51	المغيرة	5
52	أبو الزناد	6
53	النخعي	7
62	علقمة	8
86	الضحاك	9
86	الماجشوني	10

## قائمة المصادر والمراجع

- أبادي، أبو عبد الرحمن، شرف الحق العظيم، عون المعبود على شرح سنن أبي داود ، دار ابن حزم، بيروت، 2005.
- الأبياني، محمد زيد، شرح الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية، منشورات الحلبي الحقوقية، سوريا، 2005.
- ابن الاثير، عز الدين ابي الحسن علي بن محمد الجزري: أسد الغابة في معرفة الصحابة، المجلد الثالث، دار الكتب العلمية، بيروت، 1971.
- ازهير، جمال ، التوقيت في الأحوال الشخصية، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة النجاح الوطنية، كلية الدراسات العليا، قسم الفقه والتشريع، نابلس، فلسطين، 2001.
- الأصبحي، مالك بن أنس ، المدونة الكبرى للإمام مالك بن أنس، دار النوادر، مصر، د.ت.
- الامام ابن رشد، ابي الوليد محمد بن احمد بن رشد الاندلسي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، تحقيق: عبد الله العبادي، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع ، مصر، د.ت.
- الامام الشافعي، محمد بن ادريس، الام، تحقيق: رفعت فوزي عبد المطلب، دار الوفاء، مصر، 2001.
- الأنصاري، أبو يحيى زكريا بن محمد بن أحمد، أسنى المطالب شرح روض الطالب ، علق عليه محمد محمد تامر، دار الكتب العلمية، بيروت، 2001.
- الأنصاري، أبي يحيى زكريا بن محمد بن أحمد، حاشية الأنصاري على شرح المحلي على جمع الجوامع في أصول الفقه الشافعي، تحقيق حامد المحلاوي، دار الكتب العلمية، بيروت، 1971.
- الانصاري، زكريا بن محمد بن أحمد، الغرر البهية في شرح منظومة البهجة الوردية، دار الكتب العلمية، بيروت، 1971.
- البارعي، عثمان بن علي بن محجن، والزليعي، فخر الدين، تبين الحقائق في شرح كنز الدقائق، المطبعة الأميرية الكبرى، ط1، ج7، القاهرة، ط1.
- باشا، محمد قدری، الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية على مذهب الامام أبي حنيفة النعمان، دار ابن حزم، ط1، 2007، المادة (633).
- البخاري، محمد بن إسماعيل، صحيح البخاري، شرح وتعليق د. مصطفى ديب البغا، دار طوق النجاة، بيروت، لبنان، ط1، 2001.

- بدران، ابو العينين: احكام التركات والمواريث في الشريعة الاسلامية والقانون، مؤسسة شباب، الاسكندرية، 1981.
- براج، جمعة محمد، أحكام الميراث في الشريعة الإسلامية، دار الفكر للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ط1، 1981.
- ابن بطل، أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك، شرح صحيح البخاري، كتاب الفرائض، باب ميراث الاسير، مكتبة الرشد، 2003.
- أبو بكر، أحمد بن علي الرازي الجصاص، أحكام القرآن ، تحقيق: محمد صادق قمحاوي، دار إحياء الكتب العربية، القاهرة، 1992.
- أبو بكر، عمر، أقل مدة الحمل وأكثرها من منظور الفقهي والطبي، دراسة مقارنة، جامعة المدينة العالمية، ماليزيا، د.ت.
- بلعكيد، عبد الرحمن، علم الفرائض، الشركة المغربية لتوزيع الكتاب، الدار البيضاء، المغرب، 2006.
- البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس: شرح منتهى الإرادات، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، عالم الكتب، بيروت، 1993.
- البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس، كشاف القناع عن متن الإقناع، عالم الكتب، بيروت، لبنان، 1983.
- البيهقي، ابي بكر احمد بن الحسين بن علي، السنن الكبرى، تحقيق محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، 2003.
- الترمذي، محمد بن عيسى بن سورة بن الضحاك: سنن الترمذي، تحقيق: أحمد شاكر ومحمد فؤاد وابراهيم عطوة، ط2، مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، 1975.
- تقية، عبد الفتاح، الوجيز في المواريث والتركات، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.
- جبر، سعدي، وغيظان، يوسف، التوارث بالولاء في الفقه الاسلامي، مجلة المنارة، المجلد12، ع ، 2006.
- الجرجاني، علي بن محمد السيد الشريف، التعريفات، مطبعة مصطفى الحلبي، القاهرة، 1938.
- الجرجاني، علي بن محمد، شرح السراجية، تحقيق محمد العزازي، دار الكتب العلمية، بيروت، 1971.

- الجزيري، عبد الرحمن: **الفقه على المذاهب الأربعة**، دار الكتب العلمية، المجلد الخامس، 2003.
- ابن الحاجب، عثمان بن عمر بن أبي بكر، **مختصر ابن الحاجب**، تحقيق: عبد الرحمن الأخصري، اليمامة للطباعة والنشر، بيروت، 1998.
- ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد، **تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير**، مؤسسة قرطبة، القاهرة، 1996.
- ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد، **تقريب التهذيب**، نشر المكتبة العلمية، المدينة المنورة، ج1، د.ت.
- ابن حزم، علي بن أحمد الأندلسي: **المحلى بالآثار**، تحقيق الدكتور عبد الغفار البنداري، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، د.ت.
- حسين، أحمد فراج، **نظام الارث في التشريع الاسلامي**، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، بيروت، لبنان، 2008.
- حلو، يوسف عطا، **أحكام المفقود في الشريعة الاسلامية**، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين.
- الحلي، جعفر بن الحسن بن أبي زكريا، **شرائع الاسلام في الفقه الاسلامي الجعفري**، مكتبة الحياة، القاهرة، 1970.
- حليلة، حودي، **ميراث الجد مع الإخوة**، دراسة فقهية وقانونية مقارنة، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة زيان عاشور الجلفة، الجزائر، 2014.
- ابن حنبل، أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني: **مسند الإمام أحمد بن حنبل**، تحقيق: شعيب الأرنؤوط - عادل مرشد، وآخرون، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، 2001.
- الخادمي، نور الدين: **المواريث في الشرع الحنيف**، مجلة التنوير، جامعة الزيتونة - المعهد الأعلى لأصول الدين، ع8، 2006.
- خان، وحيد الدين: **الفكر الاسلامي**، ترجمة أيمن عبد الحليم، مركز نماء للبحوث والدراسات، بيروت لبنان، ط1، 2020.
- الخانجي، ابن سعد، **الطبقات الكبير طبقات بن سعد**، المجلد السابع، مكتبة الخانجي، القاهرة.
- الخرخشي، عبد الله محمد، **شرح الخرخشي على مختصر خليل وبهامشه حاشية العدوي**، المطبعة الاميرية الكبرى، 1997.

- الدارمي، أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن، **مسند الامام الدارمي**، تحقيق: مرزوق بن هياس آل مرزوق الزهراني، طُبع على نفقة رجل الأعمال الشيخ جمعان بن حسن الزهراني)، 2015.
- الداغستاني، مريم أحمد: **المواريث في المذاهب الأربعة والعمل عليه في المحاكم المصرية**، جامعة الازهر، مصر، 2001.
- أبو داود، سليمان بن الأشعث بن اسحاق السجستاني: **سنن أبي داود**، تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، صيدا، بيروت.
- الدسوقي، محمد بن أحمد: **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، طبعة دار إحياء التراث، د.ت.
- الدمياطي، أبي بكر بن السيد محمد شطا، **إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين لشرح قرة العين بمهمات الدين**، طبعة دار الفكر، بيروت.
- الذهبي، شمس الدين محمد بن احمد، **سير أعلام النبلاء**، ج1، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1955.
- الذهبي، محمد بن احمد بن عثمان، **ميزان الاعتدال في نقد الرجال**، مطبعة عيسى الحلبي، ط1، القاهرة، 1962.
- الرازي، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر، **مختار الصحاح**، مطبعة عيسى الحلبي، القاهرة.
- ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد القرطبي، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، دار الحديث، القاهرة، ج2، 2004.
- الرملي، محمد بن أحمد بن حمزة، **نهاية المحتاج**، مطبعة مصطفى الحلبي، القاهرة. 1596.
- الزحيلي، وهبة، **الفقه الاسلامي وأدلته** (الشامل للأدلة الشرعية والآراء المذهبية وأهم النظريات الفقهية وتحقيق الأحاديث النبوية وتخريجها)، دار الفكر، سوريا، دمشق، ط4، د.ت.
- الزرقاني، ابي عبد الله محمد بن عبد الباقي، **شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك**، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، مكتبة الثقافة الدينية - القاهرة، 2003.
- الزركشي، بدر الدين محمد بن عبد الله، **المنثور في القواعد الفقهية**، تحقيق، تيسير فائق أحمد محمود، وزارة الأوقاف الكويتية، الكويت، 1984.
- الزهواني، علال، **مقاصد نظام الارث في الشريعة الاسلامية**، جريدة هيس بريس، المغرب، الخميس 31- يناير - 2019.

- الزيلعي، عثمان بن علي بن محجن البارعي ، تبیین الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي، ط1، المطبعة الكبرى الأميرية، بولاف، القاهرة، ج6، 1895.
- سالم، فرج محمد ، موسوعة علم المواريث دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي (تنظيراً وتطبيقاً)، 2018.
- السرخسي ، أحمد بن أبي سهل ، أصول السرخسي، تحقيق: أبو الوفا الأفغاني، لجنة احياء المعارف العثمانية، حيدر اباد، 1993.
- السرخسي، شمس الدين، المبسوط، دار المعرفة، بيروت. 1989.
- السفيناني، عابد ، إرث المسلم من قريبه الكافر، مجلة جامعة أم القرى لعلوم الشريعة واللغة العربية وآدابها، ج15، ع25، شوال 2002.
- السمرقندي، محمد بن احمد، تحفة الفقهاء، دار الكتب العلمية، بيروت، ط2، ج3، 1994.
- السيوطي، جلال الدين: الفتح الكبير في ضم الزيادة إلى الجامع الصغير، تحقيق: يوسف النبهاني، دار الفكر، بيروت، 2003.
- السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر جلال الدين، شرح الرحبية في علم الفرائض، دار ابن حزم، بيروت لبنان، 2015.
- الشافعي، ابي عبد الله محمد بن ادريس، الأم، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1971.
- الشافعي، الإصابة في تميز الصحابة، دار الكتب، الأزهر مصر، 1853.
- شلبي، محمد، أحكام المواريث بين الفقه والقانون، لبنان، دار النهضة العربية، 1978.
- شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1994.
- الشنقيطي، محمد الشيباني بن محمد بن احمد ، تبیین المسالك، دار ابن حزم، بيروت، د.ت.
- الشهري، علي بن مشرف، آراء زيد بن ثابت في علم الفرائض، رسالة ماجستير غير منشورة، قسم الفقه المقارن، جامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية، السعودية، 2008.
- الشهري، علي بن مشرف، آراء زيد بن ثابت في علم الفرائض، رسالة ماجستير غير منشورة، قسم الفقه المقارن، جامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية، السعودية، 2008.
- شويدح، مؤمن ، أثر وسائل الاتصال الحديثة على ميراث المفقود في الفقه الاسلامي، رسالة ماجستير غير منشورة في الفقه المقارن من كلية الشريعة والقانون في الجامعة الاسلامية، غزة، فلسطين، 2006.

- الشوكاني، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله: **نيل الأوطار**، ط1، تحقيق عصام الدين الصبابي، دار الحديث، مصر، 1993.
- الشيباني، عبد القادر بن عمر، **نيل المآرب بشرح دليل الطالب**، المطبعة الخيرية، القاهرة، 1907.
- ابن ابي شيبة، أبو بكر، **الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار**، تحقيق: كمال يوسف الحوت، مكتبة الرشد، الرياض، 1989.
- الشيخ، عارف، **المسألة المشتركة في علم الفرائض**، جريدة الخليج، ملحق الدين للحياة، بتاريخ، 25-11-2011.
- الصابوني، محمد علي، **المواريث في الشريعة الاسلامية في ضوء الكتاب والسنة**، الناشر: دار الحديث للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، ط1، 1987.
- صالح، سعاد، **أحكام الميراث والوصية في الشريعة الاسلامية**، دار عالم الكتب، الطبعة الثانية، 1995.
- الصنعاني، أبو بكر عبد الرزاق، **المصنف**، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، المكتب الإسلامي، بيروت، 1983.
- ظاهر، محمد فؤاد: **قضية الخليفة الراشد علي بن أبي طالب**، دراسة تأصيلية تطبيقية **لمنهج علي في أصول الفقه**، ط1، الكويت، مبرة الآل والصحاب، 2015.
- بن أبي طالب، زيد بن علي بن الحسين ابن علي، **مسند الإمام زيد**، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
- الطبري، أحمد بن عبد الله، **الرياض النضرة في مناقب العشرة**، الطبعة الاولى، دار المعرفة، بيروت، 1997.
- ابن عابدين، محمد أمين بن عمر الدمشقي الحنفي: **رد المحتار على الدر المختار**، ط2، دار الفكر، بيروت، 1992.
- عاشور، محمد الطاهر، **مقاصد الشريعة الاسلامية**، تحقيق ودراسة: محمد الطاهر الميساوي، البصائر للإنتاج العلمي، ط1، 1998م.
- العاني، خالد عبد الرزاق: **الميراث بين العلم والتطبيق**، شبكة جامعة عجمان للعلوم والتكنولوجيا، دار الكتاب الجامعي، العين، الإمارات العربية المتحدة، 2005.
- عبد الله، عمر: **احكام المواريث في الشريعة الاسلامية**، دار المعارف، الاسكندرية، 1960.
- ابن عبد ربه، الاستذكار، تحقيق، عبد المعطي قلججي، دار الوعي، القاهرة، د.ت.

- العثيمين، محمد بن صالح: **تسهيل الفرائض**، دار طيبة للنشر، الرياض، المملكة العربية السعودية، د.ت.
- العسكري، مرتضى، **معالم المدرستين**، الشبكة الشيعية العالمية، الجزء الثاني، د.ت.
- عليش، محمد بن أحمد، **منح الجليل شرح على مختصر العلامة خليل**، دار الفكر، 1984.
- العمراني، أبي الحسن يحيى بن أبي الخير سالم، **البيان في مذهب الإمام الشافعي**، تحقيق قاسم محمد النوري ، دار المنهاج ، بيروت ، ط 1 ، 2000.
- الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد، **المستصفي**، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية الطبعة: الأولى، ج 2، 1993.
- الفرضي، إبراهيم بن عبد الله بن إبراهيم: **العذب الفاضل شرح عمدة الفارض**، دار الكتب العلمية، بيروت، 1999.
- الفيومي، أحمد بن محمد بن علي: **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**، المكتبة العلمية، بيروت، د.ت.
- ابن قدامة، موفق الدين عبد الله بن أحمد المقدسي، **الشرح الكبير المسمى بالشافعي على متن المقنع**، على مذهب الامام حنبل، دار الفكر، بيروت، لبنان، د.ت.
- ابن قدامة، موفق الدين عبد الله بن أحمد المقدسي، **الكافي في فقه الامام احمد بن حنبل**، نشر المكتب الإسلامي، دمشق، سوريا.
- ابن قدامة، موفق الدين عبد الله بن أحمد المقدسي، **الكافي في فقه الإمام أحمد**، ط1، دار الكتب العلمية، ج2، 1994.
- ابن قدامة، موفق الدين عبد الله بن أحمد المقدسي، **المغني**، مكتبة الجمهورية العربية، القاهرة، 1986.
- قرانفيل، جاسم ، **أسباب الارث وموانعه في الفقه الاسلامي**، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة أم القرى، كلية الشريعة والدراسات الاسلامية، مكة المكرمة، السعودية، 1982.
- القرطبي، محمد بن أحمد بن فرح الأنصاري الخزرجي الاندلسي، **الجامع لأحكام القرآن**، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، 2006.
- قنديل، عبد الرزاق أحمد، **الموارث في اليهودية والإسلام**، دراسة مقارنة، سلسلة فضل الإسلام على اليهود والنصارى، العدد: 13، مركز الدراسات الشرقية، 2008.
- القيسي، عبد القادر محمد: **الاجتهاد والتقليد في الشريعة الاسلامية وعند أبي حنيفة**، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، د.ت.

- ابن كثير، أبي فداء إسماعيل الدمشقي، تفسير القرآن العظيم، تحقيق سامي السلامة، دار طيبة، الرياض، ط 1، 2001.
- الكشناوي، ابي بكر بن حسن، أسهل المدارك شرح ارشاد السالك، ط2، مطبعة عيسى الحلبي، القاهرة.
- الكلوزاني، محفوظ: الهداية على مذهب الامام ابي عبد الله احمد بن محمد بن حنبل، ط1، غراس للنشر والتوزيع، الكويت، 2004.
- ابن ماجة، أبو عبد الله محمد بن يزيد بن ماجة الربيعي القزويني، سنن ابن ماجة، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية، مصر، د.ت.
- المتقي الهندي، علاء الدين، كنز العمال، تحقيق: بكري حياني و صفوة السقا، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1981.
- محده، محمد، التركات والموارث، الدار الجزائرية للنشر والتوزيع، ط1، 2004.
- مخلوف، محمد حسنين: الموارث في الشريعة الإسلامية، دار الكتب المصرية، مصر، 1954.
- مذكور، محمد سلام ، الجنين والاحكام المتعلقة به في الفقه الاسلامي، دار النهضة، مصر، 1969.
- المراغي، عبد العزيز، اجتهاد أبو بكر رضي الله عنه، مجلة الأزهر، المجلد الثامن عشر، العدد السابع، 25 فبراير، 2016.
- مسلم، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري: صحيح مسلم، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ط 1، 1991.
- مسلم، مصطفى، مباحث في علم الموارث، دار المنارة للنشر والتوزيع، جدة، السعودية، 2004.
- مصطفى وآخرون: المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية بالقاهرة، دار الدعوة، القاهرة، د.ت.
- مصلح، محمود، موانع الميراث في الشريعة الإسلامية وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية بقطاع غزة، رسالة ماجستير غير منشورة، الجامعة الإسلامية، غزة، فلسطين، 2008.
- مفلح، شمس الدين، الفروع وتصحيح الفروع، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، 2003.
- ابن الملقن، عمر بن علي بن احمد الأنصاري، البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، تحقيق: جمال محمد السيد ، دار العاصمة للنشر والتوزيع، الرياض، السعودية، 2004.

- ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي: **لسان العرب**، ط2، دار صادر، بيروت، 1993.
- **الموسوعة الفقهية الكويتية**، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت. د.ت.
- ابن نجيم، زين العابدين بن إبراهيم، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، د.ت .
- النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، **روضة الطالبين**، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، دمشق، 1991.
- النيسابوري، ابن المنذر: **الأوسط في السنن والإجماع والاختلاف**، تحقيق حامد التميمي، دار الكتب العلمية، بيروت، ج 4، 2012.
- هلالى، مسعود، **أحكام التركات والمواريث**، جسر للنشر والتوزيع، ط1، الجزائر، 2008.
- همام، كمال الدين محمد بن الواحد السيواسي الاسكندري، **فتح القدير**، مطبعة مصطفى الحلبي، القاهرة.
- الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد سيواسي، **شرح فتح القدير**، تحقيق: عبد الرزاق غالب المهدي، دار الكتب العلمية، بيروت، 2003.
- اليحصبي، عياض بن موسى بن عياض، **شرح صحيح مسلم للقاضي عياض المسمى اكمال المعلم بفوائد مسلم**، ج 5 ، دار الوفاء للطباعة والنشر، مصر، 1998..

#### مواقع الانترنت:

- مرغليش، احميدة، أسهل طريقة لتعليم المواريث، خلاف ابن عباس رضي الله عنهما في الفرائض،  
<https://www.facebook.com/alfaraed365/posts/1499429653716004/>
- موقع الاسلام سؤال وجواب نقلا عن حاشية الرحبية لأبي عبد الله محمد بن علي بن محمد الحسن الرحبي الشافعي المعروف بابن المتقنة، وقد شرحها فضيلة الشيخ عبد الرحمن بن محمد بن قاسم النجدي ، الموقع الالكتروني:

<https://islamqa.info/ar/answers/240582/%D9%85%D9%8A%D8%B1%D8%A7%D8%AB-%D8%A7%D9%84%D8%AC%D8%AF-%D9%85%D8%B9-%D8%A7%D9%84%D8%A7%D8%AE%D9%88%D8%A9>

**An-Najah National University**

**Faculty of Graduated Studies**

**An Inheritance From Whose Inheritance  
is not Stipulated**

**A Juristic Study Compared According to the Applied  
Law in the Sharia Courts in the West Bank**

**By**

**Ghassan Ahmed Suleiman Odeh**

**Supervised by**

**Dr. Jamal Hashash**

**This Thesis is Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements for  
the Degree of Master in Jurisprudence and Legislation (Fiqh and  
Tashree), Faculty of Graduate Studies An-Najah National University,  
Nablus, Palestine.**

**2020**

**An Inheritance From Whose Inheritance is not Stipulated  
A Juristic Study Compared According to the Applied Law in the  
Sharia Courts in the West Bank**

**By  
Ghassan Ahmed Suleiman Odeh  
Supervised by  
Dr. Jamal Hashash**

**Abstract**

In the name of God, praise is to God, it is appropriate for His Majesty, and his great authority. Prayers and peace is upon the prophet Mohamed the guide to the worlds.

The researcher relied on the descriptive analytical approach through presenting the opinions and doctrines of scholars and the jurisprudence of scholars, whereby the researcher relied on the origins of references from the books of interpretation, hadith, jurisprudence, language and modern books that dealt with the subject of the research.

In conclusion, the researcher reached a set of results, the most important of which are:

The study favored the opinion that the grandfather shared with the brothers in the inheritance. As for the grandmother, the scholars indicated that she has the right to inheritance.

The study also suggested that pregnancy has the share of one son or one girl, whichever is better.

The study also suggested that if the hermaphrodite was clearly the case at the time of heredity, it would be inherited as it is.

As for the question of the inheritance of the one who has no heir, the study showed that if the deceased does not have any heirs from the owners of entitlement to inheritance, or the close relative group or the causal group, then his inheritance goes to those other relatives.

The study also discussed the legacy of the apostate, as it turned out that there is no disagreement among the jurists in that the apostate does not inherit anyone unanimously.

The results also showed that the jurists agreed that the prisoner inherits; Because it does not depart from freedom.

In light of the results, the study recommended a set of recommendations from them

- Working to make the public aware of the inheritance system in Islam, especially the strange and the rare cases.
- In the inheritance of the fetus and the hermaphrodite, we must rely on the modern opinions, which based on the light of scientific development and specialized medical examinations in this time.