

كِتَابُ الْفَرَايِضِ

بقلم

XXXXXXXX XXXXXXXX

القائمين على موقع مكنون

2005 © maknoon.com

باب في تعليم الفرائض

- قال عمر ابن الخطاب - رضي الله عنه - : " تعلموا الفرائض واللحن والسنن كما تعلمون القرآن " رواه الدارمي (ح2892) بسند صحيح.

باب تجهيز الميت وانتقال الملك إلى الورثة

- عن خباب بن الأرت رضي الله قال : قتل مصعب بن عمير رضي الله عنه يوم أحد ، وليس له إلا نمرّة كنا إذا غطينا بها رأسه خرجت رجله ، وإذا غطينا رجله خرج رأسه ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم : " غطوا بها رأسه واجعلوا على رجله من الإذخر " متفق عليه .

تباينت أقوال العلماء في تجهيز مؤنة الميت هل يقدم على الدين أو لا ؟ على تفصيل . فذهب بعضهم إلى أنها تقدم مطلقاً كما ذهب إليه الحنابلة ومنهم من ذهب إلى أنها لا تقدم على الحقوق المتعلقة بعين التركة كما ذهب إليه الثلاثة ومنهم من فصل .

وهل الملك ينتقل إلى الورثة مباشرة بعد موت الميت أو بعد قضاء ديونه و مؤنة تجهيزه ووصيته ؟ على خلاف بين أهل العلم . فذهب الشافعية إلى أن التركة تنتقل إلى ملك الورثة كما ذهب إليه صاحب المذهب [المجموع ص30 / ج17] واستدلوا بأنه لو كان باقياً على ملك الميت لوجب أن يرثه من أسلم أو أعتق من أقاربه قبل قضاء الدين ولوجب أن لا يرثه من مات من الورثة قبل قضاء الدين ، وفيه نظر ذلك أن أصول الشريعة وفروعها تشهد أنه لا حق لأحد في مال امرئ مسلم حتى يأذن له وقد قال صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع : " فإن دماءكم وأموالكم وأعراضكم حرام عليكم كحرمة يومكم هذا في بلدكم هذا " الحديث ، وإذا ما انتقل الملك إلى الورثة صار حقاً لهم أن يمنعوا الغرماء من حقوقهم المترتبة على الميت .

وأما قولهم أنه لزم من ذلك أن يرثه من أسلم قبل قضاء الدين أو لا يرثه من مات قبل قضاؤه ، ففيه نظر ، ذلك أنه لم ينطبق عليه شروط الإرث حين موت المورث ، ولا يلزم من عدم حصول الورثة على الملك عدم التوريث ، ذلك أنه لو توفي شخص ولم يترك شيئاً فإن ورثته لا يحصلون على شيء ومع ذلك لم ينف هذا عدم التوريث ، وحالتنا هذه مشابهة لأن الدين من حقوق الغرماء وليست من حقوق الميت الذي ينتقل إلى الورثة ، وأما الوصية فهي كالدين في أنها ليست من حقوق الورثة لقوله صلى الله عليه وسلم : " إن الله

تصدق عليكم عند وفاتكم بثلت أموالكم، زيادة لكم في أعمالكم " (رواه ابن ماجه ح2079 وصححه الألباني)، فالوصية تنفذ على أن الميت لو قُدر أنه معافى لقام بإنفاذها بنفسه ، ومُنِع من أكثر من ذلك حتى لا يضر بالورثة .

وعلى هذا القول فإن الملك ينتقل إلى الورثة مباشرة بعد موت المورث ، والملك المقصود هو الملك الخالي من أي حقوق أخرى ، وللتفريق بينه وبين قول الشافعية (للتشابه بينهما) فإن ما يترتب عليه أن نماء المال بعد المورث وقبل قضاء الدين لا يدخل في قضاء الدين على قول الشافعية ، ويدخل على هذا القول ، فعند الشافعية لو أن هالك هلك عن مال لا يفي بسداد ديونه ثم نَمَى هذا المال فأصبح يحيط بالديون وقبل قضائها لم يحق للغرماء بأكثر مما خلفه الميت مباشرة بعد موت المورث لأن الملك انتقل إلى الورثة ، وعلى هذا القول فإنه يدخل في قضاء الدين لأن التركة تعلقت قبل موت المورث بديونه فهي ليست من حقوق الميت حتى يخلفها لورثته .

وذهب الأحناف وغيرهم إلى أقوال أخرى وهذا القول وسط بينهم [انظر المجموع ص30-33 / ج17 لمزيد فائدة] .

فصل

هل مؤن تجهيز الميت تقدم على الحقوق المتعلقة بعين تركته أو لا ؟

قول أبي حنيفة والشافعي ومالك أنها لا تقدم لأن الحقوق المتعلقة بالتركة سابقة التعلق بها و مؤونة التجهيز طارئة ، وذهب أحمد إلى أنها تقدم للحديثين الواردين في ذلك من أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في المحرم الذي وقصته راحلته فمات وهو محرم: "كفنه في ثوبه" -متفق عليه- ولم يسأل هل عليه دين أم لا، والآخر أن النبي صلى الله عليه وسلم كفن حمزة ومصعبا يوم أحد كلا منهما بثوب لم يوجد له غيره ولم يسأل هل عليهما دين أم لا، وتأخير البيان عن وقت الحاجة لا يجوز في حقه صلى الله عليه وسلم [الخلاصة في علم الفرائض ص 31-32].

والراجح والله أعلم قول من قال أن تجهيز الميت مقدم من الأموال الغير متعلقة بها حقوق للعباد ، فلو كانت التركة مقتصرة على عين مرهونة مثلاً لم يكن له تجهيز نفسه منها ذلك أنها في ذمة المرتهن حتى يسترد ماله ، وأما ما كان في مال غير متعلق به حقوق للعباد مع وجود أموال أخرى متعلقة بها حقوق للعباد فيقدم مؤونة تجهيز الميت عليها ، وهذا يتفق مع الأحاديث الواردة ذلك أن الرسول صلى الله عليه وسلم لم يسأل عن ديون الميت وأمر بتكفين الشهداء في أثوابهم التي عُلم أنها لم تتعلق بشيء من حقوق العباد ، بل إن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يأمر أن يجهز بشيء آخر غير أثوابهم لأنها قد تكون متعلقة كما سبق ذكره وهذا قول وسط بين الفريقين والله أعلم .

هل تلزم مؤنة تجهيز الزوجة على الزوج ؟

ذهب إليه الإمام أبو حنيفة لقوله تعالى : { وعاشروهن بالمعروف } وذهب الإمامان مالك وأحمد على عدم الإلزام ، بل أن يكون من مالها ، فإن لم يكن لها مال فعلى من تلزمه نفقتها حال الحياة أي تنتقل إلى الزوج ، وذهب الإمام الشافعي إلى أن التجهيز يجب على الزوج إن كان موسراً فإن كان معسراً فلا تلزمه لقوله تعالى : { لينفق ذو سعة من سعته } الآية [ص33-34 من الخلاصة] وأولى الأقوال بالصحة ما ذهب إليه الإمامان مالك وأحمد لأن مؤنة التجهيز يجب أن تكون من مال الميت لا على غيره فإن عدم لزوم على من يجب نفقته وهو الزوج في هذه الحالة فإن كان معسراً فليس عليه شيء كما قال الشافعي .

وأما الشافعية فإنهم ذهبوا إلى أنها على الزوج إن كان موسراً وإن كان في مال الزوجة ما يكفي مؤنتها ولا يخفى ما فيه نظر ، والوجوب التام بالمؤنة عند الحنفية كذلك بطريق أولى وكذلك لأن قوله تعالى : { وعاشروهن بالمعروف } يتعلق بالعشرة حال الحياة. وأما قولهم بأن الزوجية قد انتهت فأصبحت كالأجنبية أو المطلقة فإن هذا خطأ، لأنها ترثه المطلقة لا ترثه وله أن يغسلها ولا يحل له ذلك في المطلقة والأجنبية.

هل يقدم دين الآدمي أو دين الله في السداد إن لم تفي التركة ؟

ذهب المالكية والحنفية إلى أن دين الآدمي مقدم ، لأنه قائم على المشاحة والمطالبة ودين الله قائم على المسامحة والتجاوز والاستغناء عنه ، وذهب الشافعية إلا العكس لقوله صلى الله عليه وسلم : " اقضوا الله ، فالله أحق بالوفاء " وذهب الحنابلة إلى التشريك فيما بينهم فيدخل النقص على الجميع [ص 36 من الخلاصة] ، والراجح والله أعلم قول المالكية والحنفية ذلك أن دين الله كان في ذمة الميت قبل وفاته فكان عليه المبادرة به والخلاص منه حال حياته إن كان قادراً عليه فإن لم يكن قادراً عليه فهو مغفواً عنه لقول تعالى : { لا يكلف الله نفساً إلا وسعها } الآية ، وقال صلى الله عليه وسلم : " أعذر الله إلى امرئ آخر أجله حتى بلغ ستين سنة " (البخاري)، وكذلك كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يمتنع عن الصلاة على الميت الذي عليه دين لآدمي ويسأل عنه قبل أن يصلي عليه ولا يسأل عن ديون الله عليه ، ولقوله صلى الله عليه وسلم : " يغفر الله للشهيد كل شيء إلا الدين " أو كما قال ، وهذا الدين هو الذي للآدمي دون الذي يغفره الله تعالى له باستشهاده ، وقوله صلى الله عليه وسلم : " اقضوا الله فالله أحق بالوفاء " فإنه نزل في قضاء الصوم عن الميت وهو ليس من الحقوق المالية فيمكن تخصيصه بذلك [وإن كان يحتمل أن يكون عاماً

لجميع الحقوق] ، وأما قول التشريك فإن هذا القول جيد إلا أنه يصعب تسوية حقوق الله بحقوق العباد بل إن لكل حق صفات وخواص تخصه والظاهر هو تحديد أحد الحقين على الآخر فإن صعب ذلك أخذ هذا القول الوسط .

باب ميراث الولد من أبيه وأمه

● نبدأ بما بدأ الله به: قال الله تعالى: { يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ فَإِن كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَإِن كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ } الآية 11 من سورة النساء.

● قال زيد بن ثابت: إذا ترك رجل أو امرأة بنتاً فلها النصف، وإن كانتا اثنتين أو أكثر فلهن الثلثان، وإن كان معهن ذكر بدئ بمن شركهم فيؤتى فريضته، فما بقي فللذكر مثل حظ الأنثيين. رواه البخاري معلقاً في باب ميراث الولد من أبيه وأمه

● عن سعد بن أبي وقاص قال:

مرضت بمكة مرضاً، فأشفيت منه على الموت، فأتاني النبي صلى الله عليه وسلم يعودني، فقلت: يا رسول الله، إن لي مالاً كثيراً، وليس يرثني إلا ابنتي، أفأتصدق بثلثي مالي؟ قال: (لا). قال: قلت: فالشطر؟ قال: (لا). قلت: الثلث؟ قال: (الثلث كبير، إنك إن تركت ولدك أغنياء خير من أن تتركهم عالة يتكففون الناس، وإنك لن تنفق نفقة إلا أجرت عليها، حتى اللقمة ترفعها إلى في امرأتك). فقلت: يا رسول الله، أأخلف عن هجري؟ فقال: (لن تخلف بعدي، فتعمل عملاً تريد به وجه الله، إلا ازددت به رفعة ودرجة، ولعلك أن تخلف بعدي حتى ينتفع بك أقوام ويضر بك آخرون، ولكن البائس سعد بن خولة). يرثي له رسول الله صلى الله عليه وسلم أن مات بمكة. البخاري (6352)

● وسئل أبو موسى عن ابنة وابنة ابن وأخت، فقال: للابنة النصف، وللأخت النصف، وأت ابن مسعود فسيتابعني، فسئل ابن مسعود، وأخبر بقول أبي موسى فقال: لقد ضللت إذأ وما أنا من المهتدين، أفضي فيها بما قضى النبي صلى الله عليه وسلم: للابنة النصف، ولابنة الابن السدس تكملة الثلثين، وما بقي فللأخت، فأتينا أبا موسى فأخبرناه بقول ابن مسعود، فقال: لا تسألوني ما دام هذا الحبر فيكم. البخاري (6355)

● و عن جابر بن عبد الله قال:

(جاءت امرأة سعد بن الربيع بابتئها من سعد إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله هاتان ابنتا سعد بن الربيع قُتل أبوهما معك يوم أحد شهيداً وإنَّ عمَّهما أخذ ماهُما فلم يدع لهُما مالاً ولا تُنكحانِ إلَّا ولهُما مالٌ قال يَقضي الله في ذلك

فَنَزَلَتْ آيَةُ الْمِيرَاثِ فَبَعَثَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِلَى عَمَّهِمَا فَقَالَ أَعْطِ ابْنَتِي سَعْدِ الثَّلَاثِينَ وَأَعْطِ أُمَّهُمَا الثُّمْنَ وَمَا بَقِيَ فَهُوَ لَكَ) .

هذا حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ لَا نَعْرِفُهُ إِلَّا مِنْ حَدِيثِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ عَقِيلٍ . الترمذي (2172)

فصل: ميراث الذكر من الولد

- بينت الآية الكريمة أن ميراث الذكر مثل حظ الأنثيين وذلك عند اجتماعهما وعند انفراده فانه يأخذ الباقي بعد اخذ أصحاب الفروض فروضهم بالتعصيب وسيأتي في بابه، فلو هلك هالك عن ابنين وبنيتين فللذكر منهم السدسين مثلي حظ الأنثى وهو السدس وانظر الأثر عن زيد بن ثابت رضي الله عنه

فصل ميراث الأنثى من الولد

- تترث البنت جميع المال عند انفرادها لحديث سعد بن أبي وقاص وعند اشتراكها مع غيرها من الورثة فلها إحدى هذه الحالات:
 1. عدم المعصب وهو أخوها سواء كان شقيقاً أو لأب فترث النصف مفردة لقوله تعالى: "وان كانت واحدة فلها النصف" ولحديث ابن مسعود المتقدم، وحدد المعصب بأنه أخ شقيق أو لأب لقوله تعالى: "للذكر مثل حظ الأنثيين" فلم تعط النصف بوجوده وأما ولد الأم فليس المقصود بهم هنا وسيأتي بيانه إن شاء الله
 2. أن تكونا اثنتين فأكثر فلها الثلثان عن عدم المعصب الشقيق أو لأب لقوله تعالى: "فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك" ولحديث جابر المتقدم
- وأما بنت الابن فهي كالبنات في حكمها عند عدم الفرع الوارث الأعلى منها ذكراً كان أو أنثى فان كان ذكراً سقطت وان كانت أنثى فلها إحدى هذه الحالات:

1. أن يكون الفرع الوارث الأعلى منها اثنين فأكثر فتسقط لاستغراق الفرض لأصحابه
2. أن يكون الفرع الوارث الأعلى منها أنثى مفردة فترث السدس تكملة الثلثين واحدة كانت أم أكثر لحديث ابن مسعود

المتقدم

باب ميراث الأم

- قال الله تعالى: (ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث فإن كان له إخوة فلأمه السدس) الآية 11 من سورة النساء
- بينت الآية أن الأم ترث السدس عند وجود الفرع الوارث أو الجمع من الإخوة¹ وترث الثلث فيما سوى ذلك إلا في العمرية وسيأتي ذكرها.

فصل

- قوله تعالى: { وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَّاتِ } .
- قد استدل بعض العلماء بأن الإخوة في الآية تنطبق على الاثنين فأكثر ، فمن ذلك أن الجمع قد ينطبق على الاثنين واستدلوا بذلك على أن الذي يحجب الأم من الثلث إلى السدس (هما اثنين فأكثر باتفاق معظمهم) وتعقبهم ابن حزم بأن ذلك ظاهر في قوله { فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَّاتِ } فلا يدل الجمع على التثنية وتتعبه بأن هذا واقع في جواب الشرط فلا يطبق إلا بتطبيق الشرط وبهذا نستدل على أن الجمع قد يقع في اللغة على الاثنين فأكثر (وراجع هل ذلك من اللغة وهل يمكن أن ينسخ القرآن بعض الأساليب المعروفة في لغة العرب !؟) .

فصل في ميراث الجدة

- عن قبيصة بن ذؤيب، أنه قال:

¹ "والإخوة في كلام العرب أخوان فصاعدا" أخرجه الحاكم عن زيد بن ثابت عن أبيه وهو حسن الإسناد وأما حديث ابن عباس لعثمان "ليس الأخوان إخوة في لسان قومك فقال عثمان: لا أستطيع أن أرد ما كان قبلي وانتشر في الأمصار، وتوارث به الناس" فضعيف لا يحتج به (الإرواء 1678-ج6) وإن صح فقد قال فيه الإمام النووي بعد أن ذكره: "فدل بهذا أنهم أجمعوا عليه" (المجموع ص55/ج17) ولا يتعقب برد ابن عباس لأنه كان معهم ابتداء ولم يخالفهم حين انعقاده فتأمل.

جاءت الجدة إلى أبي بكر الصديق رضي الله عنه تسأله ميراثها، فقال: مالك في كتاب الله تعالى شيء، وما علمت لك في سنة نبي الله صلى الله عليه وسلم شيئاً، فارجعي حتى أسأل الناس، فسأل الناس فقال المغيرة بن شعبة: حضرت رسول الله صلى الله عليه وسلم أعطها السدس، فقال أبو بكر: هل معك غيرك؟ فقام محمد بن مسلمة فقال مثل ما قال المغيرة بن شعبة، فأنفذه لها أبو بكر رضي الله عنه، ثم جاءت الجدة الأخرى إلى عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - تسأله ميراثها فقال: مالك في كتاب الله تعالى شيء، وما كان القضاء الذي قُضِيَ به إلا لغيرك وما أنا بزائد في الفرائض، ولكن هو ذلك السدس، فإن اجتمعتما فيه فهو بينكما، وأيتكما ما خلت به فهو لها. الترمذي (2894)

والحديث صححه الترمذي وفيه مقال¹ ولكن العمل عليه عند أهل العلم أن الجدة الصحيحة من جهة الأم أو الأب ترث السدس عند عدم وجود الأم واحدة كانت أم أكثر وأما ميراث القرى و البعدى منها ففيه خلاف

باب ميراث الأب

- قال الله تعالى: (ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث فإن كان له إخوة فلأمه السدس) الآية من سورة النساء 11

بينت الآية أن الأب يرث السدس عند وجود الفرع الوارث ويضاف إلى التعصيب إذا كان الفرع الوارث أنثى فأكثر فان عدم الفرع الوارث يرث بالتعصيب وسيأتي ذكره

باب ميراث الزوج والزوجة

¹ وقد وهم الإمام النووي فعزاه إلى البخاري ومسلم ولم يخرجاه (انظر المجموع ص59 و ص63/ج17)

- قال الله تعالى: (ولكم نصف مما ترك أزواجكم إن لم يكن لهن ولد فإن كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن من بعد وصية يوصين بها أو دين ولهن الربع مما تركتم إن لم يكن لكم ولد فإن كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم من بعد وصية توصون بها أو دين) الآية من سورة النساء 12

• عن ابن عباس رضي الله عنهما قال:

كان المال للولد، وكانت الوصية للوالدين، فنسخ الله من ذلك ما أحب، فجعل للذكر مثل حظ الأنثيين، وجعل للأبوين لكل واحد منهما السدس، وجعل للمرأة الثمن والربع، وللزوج الشطر والربع. البخاري (6358)

يرث الزوج النصف عند عدم الفرع الوارث ويرث الربع في وجوده. وترث الزوجة الربع عند عدم الفرع الوارث ترث الثمن في وجوده.

باب ميراث ولد الأم

- قال الله تعالى: (وإن كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث) الآية 12 من سورة النساء. وهم أولاد الأم بالإجماع

ويرث ولد الأم ذكراً كان أم أنثى السدس كلالة عند انفراده فإذا كانوا أكثر من ذلك فيرثون الثلث بالتساوي بين ذكركم وأنثاهم.

باب ميراث الأخوة الأشقاء أو لأب

- قال الله تعالى: { يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ إِنَّ أُمَّرُؤَهُ هَلْكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِيهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ هُنَّ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ أَنْ تَضِلُّوا وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ } (النساء-176)

• عن عليٍّ أَنَّهُ قَالَ:

{ إِنَّكُمْ تَقْرَوْنَ هَذِهِ آيَةَ: } { مِّنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ ذَيْنِ } وَإِنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَضَى بِالذَّيْنِ قَبْلَ الْوَصِيَّةِ وَأَنَّ أَعْيَانَ بَنِي الْأُمِّ يَتَوَارَثُونَ دُونَ بَنِي الْعَلَّاتِ الرَّجُلِ يَرِثُ أَخَاهُ لِأَبِيهِ وَأُمُّهُ دُونَ أَخِيهِ لِأَبِيهِ). الترمذي (2174) وقد أشار النووي إلى ضعفه في المجموع ص8/ج17

• عن جابر قال:

اشتكيته وعندني سبع أخوات¹ [تسع أخوات (راجع)] فدخل علي رسول الله صلى الله عليه وسلم، فنفخ في وجهي فأفقت، فقلت: يا رسول الله، ألا أوصي لأخواتي بالثلث؟ قال: "أحسن" قلت: الشطر؟ قال: "أحسن" ثم خرج وتركني فقال: "يا جابر، لا أراك مبيتاً من وجعك هذا، وإن الله قد أنزل فبين الذي لأخواتك، فجعل لهن الثلثين" قال: وكان جابر يقول: أنزلت في هذه الآية { يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ } . أبي داود (2887)

وترث الأخت الشقيق أو الأب كلاله النصف عند عدم الوارث المؤنث والباقي بعد اخذ البنات نصيبهن لما ثبت أن معاذ بن جبل ورث أختا وابنة فجعل لكل واحدة منهما النصف وهو باليمن على عهد رسول صلى الله عليه وسلم. البخاري (6741) وأما الأخوة فإنهم يرثون بالتعصب وسيأتي ذكره وإذا اجتمع الصنفان فللذكر مثل حظ الأنثيين بعد اخذ أصحاب الفروض فروضهم

فصل

الأخوات من الأبوين كالبنات في فرضهن والأخوات من الأب معهن كبنات البنات مع البنات (العمدة لابن قدامة المقدسي)

باب ميراث الجد

قال أبو بكر وابن عباس وابن الزبير: الجد أب. وقرأ ابن عباس: { يا بني آدم } . { واتبعت ملة آبائي إبراهيم وإسحق ويعقوب } يوسف: 38

¹ تدل على أن الآية في الاثنان فأكثر كما بينت السنة.

ولم يذكر أن أحداً خالف أبا بكر في زمانه، وأصحاب النبي صلى الله عليه وسلم متوافرون.

وقال ابن عباس: يرثني ابن ابني دون إخوتي ولا أرت أنا ابن ابني؟

ويذكر عن عمر وعلي وابن مسعود وزيد أقاويل مختلفة. البخاري معلقاً ووصله الحافظ في الفتح.

يرث الجد ميراث الأب ولا فرق على الصحيح المختار عند فقده إلا في العمرية وسيأتي ذكرها.

ميراث الجد مع الإخوة

من أدلة القائلين بأن الجد يرث مع الإخوة هو أن الأخ ذكر يعصب أخته فلم يسقطه الجد ويرد عليه بأن الأب يسقطهم ، وقولهم بأن ميراثهم ثبت بالكتاب فلا يجزون إلا بنص أو إجماع أو قياس ، فإن القياس حاضر وجلي وهو أن أب كالأب كما هو ابن الابن بمنزلة الابن وأدلة ذلك من الكتاب كثيرة قال تعالى : { ملة أبيكم إبراهيم } وكذلك آية الكلاله تشمل الأب عند الأكثرين فهذا نص ، والإجماع حدث في زمن أبي بكر الصديق وهو إجماع سكوتي وهو إن لم يكن حجة إلا بتفصيل عند الأصوليين فهو يقوي القول بهذا المذهب ، وأما أحما يدلان بالأب فهذا منقوض بابن الأخ مع أبو الجد فأبو الجد يجب ابن الأخ بالإجماع .

ومن أدلة عدم توريث الإخوة مع الجد أن آية توريث الإخوة من الأم جاءت بلفظ الكلاله ، قال تعالى : { وإن كان رجل يورث كلاله أو امرأة وله أخ أو أخت } الآية 12 من سورة النساء ، والجد يحجب الإخوة من الأم بالإجماع سلفاً وخلفاً ، ثم جاءت الآية الأخيرة من سورة النساء قال تعالى : { يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلاله } فبينت الآية أن الإخوة الأشقاء أو الأب يرثون بالكلاله وهي نفسها المذكورة في آية توريث الإخوة من الأم فمن ذهب إلى أن الإخوة الأشقاء أو لأب يرثون مع الجد فكذلك الحال بالنسبة للإخوة من الأم ولا قائل بهذا البتة ولا دليل على فصل معنى " الكلاله " في الآيتين .

فصل في من ادعى الاستحسان في توريث الإخوة مع الجد في أن حاجة الإخوة إلى المال أشد من حاجة الجد إليه

1- هذا القول مخالف لأدلةٍ ترجح مذهب القائلين بإسقاط الإخوة بالأب من المفهوم من الآيات والقياس الصحيح.

2- قال تعالى : { آباؤكم وأبناؤكم لا تدرون أيهم أقرب لكم نفعاً } فلما بين الله عز وجل عدم إحاطة علم الإنسان بالخيرية الحاصلة من الأب أو الابن في المستقبل (أي بعد توزيع التركة) مع أنهما أقرب الناس إليه فهما الأصل والفرع ، ناسب أن يكون عدم إحاطة علم الإنسان بالخيرية الحاصلة فيما بين الجد والأخ بطريق أولى فالأخوة هم حاشية الميت والأصل أقوى من الحاشية .

3- قال تعالى في الآية (11) من سورة النساء والتي تتعلق بميراث الأصول والفروع: { من بعد وصية يوصى بها أو دين } وفي الآية (12) والتي تتعلق بميراث الحواشي { من بعد وصية يوصى بها أو دين غير مضار } .

ففي الآية الثانية زيادة { غير مضار } لتدل في جانب من جوانبها أن الوصية من الميت قد يضر بما إخوته على خلاف آباءه وأبنائه كما في الآية الأولى ، وهذا لبعدهم عن الميت وإمكانية الغيرة والتنافس فيما بينهم (انظر قوله تعالى : { قال يا بني لا تقصص رؤياك على إخوتك فيكيدوا لك كيداً }) .

فلما وردت الآية " 11 " بعدم إحاطة علم الإنسان بخيرية أصوله وفروعه ، كان عدم إحاطته بخيرية إخوته من باب أولى وكانت الآية في بيان الأعلى بالأدنى حتى لا يضيع الأدنى (أي بيان عدم إحاطة علم الإنسان بخيرية أصوله وفروعه) والأعلى هو بيان عدم إحاطة علم الإنسان بخيرية حواشيه .

ومن الآيات الداعمة لهذا القول { إن من أزواجكم وأولادكم عدواً لكم } .

باب ميراث الحمل

• عن أبي هريرة رضي الله عنه، عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "إذا استهلَّ المولود وُورث". أبي داود (2920) وصححه الألباني في الجامع (325)

يرث الحمل إن ولد صبياً بأي علامة داله عليه ويحجب وتقسم التركة قبل مولده إن طالب الورثة بذلك فيوقف الأكبر من نصيب ذكرين أو أنثيين بعد استنفاد وسائل التحديد المعروفة كما هو مذهب الحنابلة و يؤخذ من الورثة كفيلاً كما هو مذهب الأحناف .

فصل: مدة الحمل

وليس هناك ضابط في أقله أو أكثره على الراجح من أقوال العلماء ويرجع فيه إلى أهل العلم والاختصاص قال تعالى: "فاسألوا أهل الذكر إن كنتم لا تعلمون"

فصل

تباينت أقوال العلماء في أكثر مدة للحمل واتفق معظمهم على أقلها وهي ستة أشهر ، وفيه نظر ذلك أنه يمكن في الوقت الحالي وباستخدام علوم الطب الحديثة أن تكون هذه المدة أقل ، وحكى الإجماع على أقل مدة للحمل ستة أشهر (صاحب العذب الفاضل ص 91 ج 2) وفي هذا نظر كما لا يخفى وهل هذا الإجماع معتبر هنا لاسيما إن لم يكن في الأمور الشرعية بل للعلم دور فيه ؟

فالأمر إذا على حالات:

1. إما أن يكون هذا الإجماع (إن صح) غير معتبر ، لأن أهل الاختصاص في هذا هم الحكماء والأطباء وهم أهل الذكر في هذا المجال وقد قال تعالى : { فاسألوا أهل الذكر إن كنتم لا تعلمون } .

وقد قال العلامة الشنقيطي - رحمه الله - : " ومن يعرف من العلم ما لا أثر له في الأحكام الشرعية ، لا عبرة به في الإجماع لأنه بالنسبة إلى الأحكام الشرعية عامي " .
وقد يقاس عليه الأمور التي للعلم دور فيه .

2. قوله صلى الله عليه وسلم: " لا تجتمع أمي على ضلالة " فعلى دعوى الإجماع إن صحت لا يعني أن تكون أقل مدة للحمل 6 أشهر أو أقل أو أكثر ضلالة !! بل إن هذا في الأمور الشرعية وما نحن بصدده قد يرجع إلى علوم الناس واختلافهم في الأمكنة والأزمنة من التيسير ما يمكن به تغيير بعض الأمور مثل إمكانية الحمل لأقل من ستة أشهر .

وقد ذكر ابن كثير في تفسيره لقوله تعالى : { وحمله وفصاله ثلاثون شهراً } (الأحقاف 15) ، وقوله تعالى : { وفصاله في عامين } يقتضي أن أقل مدة للحمل هي ستة أشهر فهذا أقل مدة للحمل على الغالب بدون تدخلات مؤثرة وإلا فإن الولادة الغالبة

تكون لتسعة أشهر و { وفصاله في عامين } يقتضي أن تكون المدة كاملة هي ثلاثة وثلاثون شهراً وهذا خلاف الآية السابقة، وعلى هذا يكون الجمع بين الآيتين وما هو واقع هو أن أقل مدة للحمل 6 أشهر في الحالات الطبيعية ويكون الفصال في عامين ، وفي الحال العادية 9 أشهر فيكون الفصال بعد 21 شهر كما يقول ابن عباس - رضي الله عنه - ، وبالقياس فإن أقل من 6 أشهر يكون الفصال أكثر من عامين ، على أن أكثر مدة للحمل عند بعض الأئمة تتعدى أربعة سنوات فكيف يكون الحمل والفصال في ثلاثون شهراً في هذه الحالة ؟ .

أما أكثر مدة للحمل فقد تراوحت الأقوال إلى سنتين عند الأحناف و أربع سنوات عند الحنابلة والشافعية ورواية عن المالكية وخمس سنوات عند المالكية في الرواية الأخرى.

والراجح كما أسلفنا عدم تحديد أكثر مدة للحمل أو أقلها.

مقدار ما يوقف للحمل

تراوحت أقوال العلماء في بيان مقدار ما يوقف للحمل على ثلاثة أقوال :

1. فمن يمكن أن يحجبهم الحمل لا يعطى شيئاً حتى يتكشف الحمل وهو المشهور عند الشافعية (المهذب ص32 ج2 / التحقيقات المرضية للفوزان ص224).

2. من يمكن أن يحجبهم الحمل يعامل بالأضر ويعامل الحمل بالأحظ من نصيب ذكراً أو أنثيين وهو المفتى به عند الحنابلة (كشاف القناع ص389 ج4 / التحقيقات ص225) .

3. يعامل الحمل بالأحظ من نصيب ذكر أو أنثى وهو المعتمد عند الحنفية ويؤخذ كفيلاً من الورثة إن زاد الحمل عن ذلك (حاشية ابن عابدين ص510 ج5 / التحقيقات ص225) .

والراجح استشارة أهل العلم والطب في ذلك كما ذكرنا في بيان مدة الحمل ، فإن استطاعوا إثبات هوية الحمل ، تقسم التركة على ذلك ، وإن لم يمكن تحديد ذلك أخذ بمذهب الحنابلة حتى لا يتأثر ويتضرر العاصبين مثلاً (وهم المحجوبون مع أنهم يرثون مع الحمل في كل الحالات) ويؤخذ من الورثة كفيلاً كما هو مذهب الأحناف ، ويرجع هذا إلى اجتهاد القاضي والتصالح بين الورثة .

والقول الثاني هو أن توقف القسمة كما هو مذهب الشافعية حتى يتكشف الحمل عند الأطباء والأمر لا يأخذ كثير وقت عندهم.

فصل : ميراث السُّقَط

إذا أسقطت الحامل حملها بفعل فاعل فعليه غُرَّةَ عبد أو أمة وهل هي ملك للسقط فَيُورَثُها ؟ خلاف بين أهل العلم ذكره صاحب المغني (ص 184 - ج 9) .

فمنهم من ذهب إلى أنه لا يرث ويُورَث ، وفيه نظر ذلك أن الإرث والتوريث منه متعلق بتحقيق ولادته حياً وهذا مقتضى قوله صلى الله عليه وسلم : " إذا استهل المولود ورث " ومن لا يرث لا يورث وهذا مقتضى القياس ، وأما ما قيل بأنه يورث منه ، لأن الواجب بدل عنه ، فَوَرَّثَهُ وَرَثَتُهُ ، كدية غير الجنين ففيه نظر لأن دية الجنين على غير دية غير الجنين ، ولو كانت ديته كذلك (أي دية غير الجنين) لا اعتبرنا أنه بدل عن الحي الوارث وهذا لم تثبت حياته حتى يثبت التوريث منه .

ومن المناسب القول أن أغلب الأحاديث وردت في التوريث لا في التوريث منه إلا ما روي عن الزهري بلفظ قال : " من السنة أن لا يرث المنفوس ولا يورث حتى يستهل صارخاً : (أخرجه البيهقي وعلق عليه الألباني في إرواء الغليل ص 148 - ج 6) ، فإن ثبت ذلك فهو شاهد قوي على ما ذهبنا إليه وكذلك له متابعة وإن لم تثبت وهو ما رواه سعيد بن المسيب مرفوعاً : " إذا استهل الصبي صارخاً ، سمي وصلي عليه ، وتمت ديته ، وورث ، وإن لم يستهل صارخاً ، وولد حياً ، لم يسم ، ولم تتم ديته ، ولم يصل عليه ولم يرث (وانظر إرواء الغليل ص 147 - ج 6) .

وفيه أيضاً أنه لا يثبت للحمل ملك قبل ظهور حياته وتحققها ومتى ظهرت حياته ورث وبالتالي يورث منه لأن لديه ما يورثه لغيره ، فلذلك فإن المولود غير المستهل ، والمتحقق حياته ليس لديه طريقة تثبت للتملك كالهبة وغيرها وبالتالي ليس هناك تركة تورث ، ولهذا فإن من الفوائد المستفادة من هذه الأحاديث أن الملك يثبت له باستهلال المولود وحياته ، فإذا اكتسب ورثه ورثته أو إذا ورث من غيره ورثوه كذلك ، والإرث لا يثبت إلا بالاستهلال بالاتفاق على خلاف في كيفية الاستهلال .

باب ميراث العصابة

- عن ابن عباس رضي الله عنهما، عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (ألقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فهو لأولى [لأدنى] رجل عصابة [ذكر]).

أخرجه البخاري (6351)، والزيادة الأولى حكاها عياض في رواية ابن الحذاء عن ابن ماهان في مسلم (الفتح ص 15/ج 12)، والزيادة الثانية "وقعت في كتب الفقهاء كصاحب النهاية وتلميذه الغزالي، قال عنها الجوزي والمنذري: هذه اللفظة ليست محفوظة وقال ابن الصلاح: فيها بعد عن الصحة من حيث اللغة فضلاً عن الرواية فإن العصبية في اللغة اسم للجمع لا للواحد، كذا قال والذي يظهر أنه اسم جنس ويدل عليه ما وقع في بعض طرق حديث أبي هريرة في باب قول النبي صلى الله عليه وسلم "من ترك مالا فلأهله" قال: "فليتره عصبته من كانوا" (الفتح ص 16/ج 12).

وقال النووي في المجموع (ص 105/ج 17): "وقد استعمل الفقهاء العصبية في الواحد إذا لم يكن غيره لأنه مقام الجماعة في إحراز جميع المال، والشرع جعل الأنتى عصبية في مسألة الإعتاق) ". وقال (ص 106): "قال في المغرب: وكأنه جمع عاصب وإن لم تسمع به العرب ثم سمي به الواحد والجمع والمذكر والمؤنث تغليبا ". وقد وهم النووي - رحمه الله - فعزى الحديث بلفظة "عصبية" إلى الشيخان وأحمد في مسنده ولم يخرجوه بهذه اللفظة بل "رجل" (ص 106/ج 17).

• عن جابر بن عبد الله قال:

(جاءت امرأة سعد بن الربيع بابتئها من سعد إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله هاتان ابنتا سعد بن الربيع قُتل أبوهما معك يوم أحد شهيداً وإنَّ عمَّهما أخذ ما لهما فلم يدع لهما مالا ولا تُنكحان إلاَّ ولهما مال قال يقضي الله في ذلك فنزلت آية الميراث فبعث رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى عمَّهما فقال أعط ابنتي سعد التلثين وأعط أمَّهما الثمن وما بقي فهو لك) .

هذا حديث حسن صحيح لا نعرفه إلا من حديث عبد الله بن مُحَمَّد بن عَقِيل. الترمذي (2172)

• عن أبي هريرة رضي الله عنه، عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم، فمن مات وعليه دين ولم يترك

وفاء فعلينا قضاؤه، ومن ترك مالا فلورثته). البخاري (6745)

• سئل أبو موسى عن ابنة وابنة ابن وأخت، فقال: للابنة النصف، وللأخت النصف، وأت ابن مسعود فسيتابعني، فسئل ابن

مسعود، وأخبر بقول أبي موسى فقال: لقد ضللت إذا وما أنا من المهتدين، أفضي فيها بما قضى النبي صلى الله عليه وسلم:

للابنة النصف، ولابنة الابن السدس تكملة الثلثين، وما بقي فلأخت، فأتينا أبا موسى فأخبرناه بقول ابن مسعود، فقال: لا

تسألوني ما دام هذا الخبر فيكم. البخاري (6355)

والعصبة لا يخدم ضابط وهم على ضربين: عصبه بالنسب وعصبة بالسبب، والعصبة بالنسب على ثلاثة ضروب: بالنفس وبالغير ومع الغير.

فالعصبة بالنفس من أدلوا إلى الميت بالذكر وهم الابن وان نزل والأب وان علا والأخ الشقيق أو لأب وابناهما وان نزلوا والعم الشقيق أو لأب وان علوا وابناهما وان نزلوا فيرت أقرهم جهة ثم درجه ثم قوة ويسقط به من بعد على الترتيب السابق (التحقيقات).

والعصبة بالغير هم البنت مع الابن وان نزلوا إن كانوا في الدرجة سواء لقوله تعالى: "يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين" وهل ترث البنت مع الابن النازل عنها إن احتاجت إليه؟ فيه خلاف

والأخت الشقيقة مع الأخ الشقيق والأخت لأب مع الأخ لأب لقوله تعالى: {وإن كانوا إخوة رجالاً ونساء فللذكر مثل حظ الأنثيين} النساء 176

والعصبة مع الغير هم الأخوات مع البنات عند عدم الإخوة أو الأبناء لحديث ابن مسعود المتقدم فيأخذ أصحاب الفروض فروضهم والباقي إلى العصبة إن وجدوا ويجوز إن انفرد ويسقط إن استغرق أصحاب الفروض المال

باب ميراث ذوي الأرحام

- عن ابن عباس رضي الله عنهما قال:
{والذين عاقدت أممانكم فاتوهم نصيبهم}، كان الرجل يحالف الرجل، ليس بينهما نسب، فيرت أحدهما الآخر، فنسخ ذلك الأنفال، فقال تعالى: {وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض} . أبي داود (2921)
- عن المقدم قال:
قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "من ترك كلاً فإلي" وربما قال: "إلى الله وإلى رسوله" ومن ترك مالا فلورثته، وأنا وارث من لا وارث له: أعقل له، وأرثه، والخال وارث من لا وارث له، يعقل عنه ويرثه". أبي داود (2899)
- وروي عن عثمان: "انه رد على زوج". وانظر التصحيح

- وعن الحسن: أن عمر ابن الخطاب أعطى الخالة الثلث والعممة الثلثين (الدارمي بسند صحيح إلى الحسن ح3022)
- وعن عمر بن الخطاب انه التمس من يرث ابن الدحداحة فلم يجد وارثا فدفعه إلى أخوال ابن الدحداحة. (الدارمي بسند منقطع ح2976)

- وعن الحسن: " أن عمر بن الخطاب أعطى الخالة الثلث والعممة الثلثين ". (الدارمي بسند صحيح إلى الحسن ح3022)
- وهم كل قرابة ليس بعصبة ولا ذي فرض ولا ميراث لهم مع عصبة ولا ذي فرض (العمدة بتصرف) وهل يرد على الزوجين أو لا؟ فيه خلاف. ويرثون بالتنزيل على الراجح وهو مذهب الحنابلة والشافعية والمالكية (وروي ذلك عن الشعبي (الدارمي بسند صحيح ح3097) ومسروق (الدارمي بسند صحيح ح3100) والنخعي (الدارمي بسند جيد ح3093) وجماعة من التابعين، فيدلى كل منهم " برحمه التي يدلي بها " [إبراهيم النخعي (الدارمي بسند صحيح ح3093)] إلى أقرب وارث فيرث ميراثه فان اختلفت جهات ذوي الأرحام نزلت البعيد حتى يلحق بوارثه وان اتحدت جهات ذوي الأرحام ، فأسبقهم وان استوتوا تقاسموا كل حسب نصيبه على فرض موت المدلى به وهل تساوى الذكر والأنثى؟ فيه خلاف وانظر التعليق¹

¹ توريث ذوي الأرحام حسب المذهب الحنبلي (أهل التنزيل) [التحقيقات ص276]

يتساوى الذكر والأنثى من نفس الطبقة قياسا على أن المدلى به هو أنثى كما هو الحال في العصباء وذوي الفروض مع الأخوة لأم، وقد يتعقب هذا بأن هذا كان خاصة في حالة توريث من ينتمون إلى الأم ممن يرثون (وهم الأخوة لأم) مع ذوي الفروض والعصباء وأم في توريث ذوي الأرحام فان الحالة هنا منفردة أي أن جميع الوارثين ينتمون إلى الميت بأنثى فيرجع الأصل في ذلك للذكر مثل حظ الأنثيين ولعموم قوله تعالى: "يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين" فبنت البنت من الأولاد مع ابن البنت وهو من الأولاد أيضا فناسب أن يكون للذكر مثل حظ الأنثيين فالأية عامه في ذوي الأرحام وذوي الفروض والعصباء.

كما يمكن أن يستأنس بان ميراث أم أم (تدلى بأنثى) مع أب أب على المذهب الراجح (الجد أب) هو نفسه ميراث أم مع الأب ويكون الأب في معظم حالته ضعف نصيب الأم كما حكم عمر في العمريتان.

أحد أدلة توريث ذوي الرحم حسب مذهب التنزيل

- قال رسول الله صلى عليه وسلم: " الخالة بمنزلة الأم " البخاري 2699
- قال رسول الله صلى عليه وسلم: " ابن أخت القوم منهم، أو من أنفسهم " البخاري 6762

فقد أنزل رسول الله الخالة بمنزلة الأم في الحضانة (أي حضانة ابنة حمزة رضي الله عنه كما في الحديث) وهذا يقوي مذهب التنزيل ومما يقوي المذهب ضعف مذهب القرابة وتعارض أجزاءه مع بعض ففي حالة الخالة مع العممة "قضى عمر ابن الخطاب للعممة ب 2/3 وللخالة 1/3 " (صح موقوفا على عمر عند الدارمي بسند صحيح ح3021) ، وأما الرفع فلم يصح) وهذا موافق تماما لمبدأ الإدلاء بالأم والأب ومخالف لمبدأ التوريث بالقرابة، ففي مذهب القرابة تنص قاعدتهم على توريث الأقرب درجه فان تساوا ففي الأقرب قرابة، وفي حالتنا هذه لزم أن يكون احد الوارثين الخالة والعممة اقرب من الأخرى فترث وتحجب الأخرى فإن سلمنا على أنهما في نفس الدرجة والقرابة فمن أين أتى 2\3 و 1\3 مع أنهما أنثيان وقد استثنى أهل القرابة هذه الحالة وأخذوها على ظاهرها بنص الحديث مع مخالفتهم مبادئ مذهبهم.

فصل: من أدلة توريث ذوي الرحم (المغني)

اعتمد القائلين بعدم الرد على حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه استخار الله تعالى في العمة والخالة ، فأُنزل عليه أن لا ميراث لهما ، هذا الحديث يمكن تفسيره مع حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم : " الخال وارث من لا وارث له " والحديث لا يثبت وانظر المجموع ص 37 /ج 17 لمزيد فائدة¹.

باستقراء الحديثين يتبين أن الحديث الأول إنما عني به توريث العمة والخالة مع ذوي الفروض و العصباء فأُنزل أن لا ميراث لهما ، ومما يدل ذلك الحديث الثاني وهو قوله : { من لا وارث له } أي أن الخال (ذوي الأرحام) يرثون عند عدم وجود وارث وجاء في الحديث الأول أن العمة والخالة (ذوي الأرحام) لا ميراث لهما لأنهما ليستا وارثتين (من لا وارث له) أي أنهما ليستا وارثتين مع أصحاب الفروض و العصباء ، وكأن ذوي الأرحام يتوارثون مع أنه يمكن وصفهم بأنهم ليسوا وارثين (تأمل الحديثين تجد الجواب) . وربما استخار رسول الله في العمة والخالة لكثرة وجودهم مع الورثة (الفروض و العصباء) ولقربحهم من الميت ومعايشتهم وربما ظن أنهما من أصحاب السهام المقدرة فرضاً أو تعصياً وعلى هذا نجتمع جميع الأدلة في توريث ذوي الأرحام . وكان عمر يقول كثيراً : عجبا للعمة تورث ولا ترث (مالك في الموطأ، جمع الفوائد 5/37) .

فصل: توريث ذوي الأرحام

قد بينا فيما سبق أولوية الأخذ بمذهب أهل التنزيل في توريث ذوي الأرحام لاسيما أنه أكثر موافقة لنصوص الكتاب والسنة ، ولكن يجب أن لا نهمّل مذهب أهل القرابة لاسيما أنه ورد عن بعض الصحابة منهم علي رضي الله عنه . ولمن تتبع مذهب أهل التنزيل يتبين له أن سلامة بنائه من حيث إنزال كل وارث من ذوي الأرحام فنزل الوارث من أهل الفروض و العصباء كل حسب من يدلي به ، ولكن هذا الأمر ليس على إطلاقه فإن العلماء تباينت آراؤهم في كيفية هذا الإدلاء على عدة مذاهب منها :

- أنهم يدلون بمن هو أقوى في الميراث أي أكثر ميراثاً.

¹ وثبت موقفا على عائشة - رضي الله عنه - عند الدارمي (ح3020) أنها قالت: " الله ورسوله مولى من لا مولى له، والخال وارث من لا وارث له " وهي التي قال فيها مسروق: " والذي لا إله إلا غيره، لقد رأيت الأكابر من أصحاب محمد يسألونها عن الفرائض " رواه الدارمي بسند صحيح.

• أنهم يدلون بمن هو أقوى قرباً من الوارث ذي الرحم.

• أنهم يدلون على طرق مختلفة كل حسب اجتهاده (مثالة من جعل العممة أبا - عم - جد - جدة) التعدد جهة الإدلاء الوارثة.

ولهذه الطرق أيضاً كفيات في الإدلاء إن كانوا من جهة واحدة أو من جهات متعددة ، فمثلاً إن كانوا من جهة واحدة فإن بعضهم قد يكون أقرب من بعض في الدرجة ولكنه أضعف في الإدلاء .

فيقدمون الأقرب (مثال) وبعضهم يقدم الأقوى في الإدلاء وإن بعد (مثال) وبعضهم يساؤون بينهم (مثال) فينزلون الجميع إلى نفس المدلي به بَعُدوا أم قُرُبوا (مثال) وبعضهم من يميت المدلي به ويورث هؤلاء على أنهم ورثة ويسمى هذا النهج بإماتة السبب فإن كانوا من جهتين فإن بعضهم من يفصل فيقول إن كان البعيد إذا نزل أسقط القريب ، فالتقريب أولى ، وإن لم يكن يسقطه نزل البعيد حتى يخلق بالوارث ، ومنهم من ينزل البعيد حتى يلحق بمن أدلى به ، فيأخذ نصيبه ، سواء سقط به القريب أو لم يسقط وهو ظاهر قول الحنابلة غير أن أكثر المنزليين عندهم أن الأسبق إلى الوارث أولى بكل حال .

كذلك تباينت آراؤهم في الجهات فمنهم من عدّها خمساً (أبو الخطاب) : أبوة - أمومة - بنوة - أخوة - عمومة ، وهذا النهج يقضي إلى إسقاط بنت العم من الأبوين بنت العم من الأم ومنهم من عدّها أربعاً : أبوة - بنوة - أخوة - أمومة (صاحب المغني) والقول الثاني له ثلاثة : أبوة - بنوة - أمومة ، وجمع بين الأخوة والعمومة دون تقديم أحدهما .

وبعض هذه الأقوال يوافق في بعض الحالات مذهب القرابة الذي يقوم على توريث الأقرب جهة ثم درجة ثم قرابة بدون النظر إلى الإدلاء بالورثة الأصليين.

مما سبق يتبين لنا كثرة هذه الطرق واختلافها عن بعضها وهذا يؤدي في معظم الحالات إلى حجب بعض الورثة ، والمتأمل فيها أيضاً يجد أنها من اجتهادات العلماء ولم يرد نص فيها إذ إن النصوص وردت عامة مثل أن الرسول صلى الله عليه وسلم ورث العممة $2/3$ والخالة $1/3$ (إن صح)، وورث ابن أخت ثابت بن الدحداحة ولم يدع وارثاً ولا عصبية ، وورث عمر بن الخطاب خالاً عندما سأله أبو عبيدة بن الجراح ، وهكذا سائر النصوص لا تفصل في الإدلاء إلا اليسير كما في العممة (تدلي بالأب) والخالة (تدلي بالأم) وجميع هذه الطرق تؤدي في بعض الأحيان إلى توريث من هم أبعد للميت صلة وحجب الأقرب إليه عرفاً ومعاشرة ولا يخلو منهج من هذا ولعل ذلك يتضح بالأمثلة :

- فمثلاً أبي أم أم، وابن عم أبي أم فمن ورث بإماتة السبب وهي الأم كان وارثها ابن عم أبيها، دون أبي أمها وهو خلاف المشهور أن أبي أم أم هو الذي يرث.

- عمه و بنت عمه : فمن ورث عن طريق تنزيلهم إلى وارثيهم دون الاهتمام بالأسبق جعل للعممة النصف و بنت العمه النصف وهذا مخالف للمشهور والذي عليه جماهير أهل التنزيل .

- بنت بنت بنت وابن أخ من أم ، فمن ورث الأقرب جعله لابن الأخ دون البنت ، وإذا أمعنا النظر فإن أم الجدة أم أم أم ترث دون ابن الخال ، بل إنه لم يرد في توريث أصحاب الفروض و العصبات تقديم الأقرب إلى الميت بهذا الأسلوب فيبقى ابن ابن ابن يرث دون أخو الميت .

- بنت الأخ و بنت بنت العمه : فمن ورث بتنزيل البعيد حتى يلحق بمن أدلى به ، سواء سقط به القريب أو لم يسقط إذا كانوا من جهتين جعل المال لبنت العمه دون بنت الأخ لأنها تدلي بأب والأخرى تدلي بأخ والأب يسقط الأخ ، ولا يخفى ما في هذا القول من الغرابة ، فإن بنت الأخ لو كان محلها أخوها أو أبوها لأخذ التركة بالإجماع لأنهما عصبات وهي تشترك مع أخيها بعلاقة بَعْضية من وارث وهو الأب فكيف نورث الأبعد (بنت بنت العمه) ونترك القريب (بنت الأخ) [بل إنه روي عنه صلى الله عليه وسلم أنه ورث ابن أخت ثابت بن الدحداحة ولم يروى توريث أبناء الأعمام] و لربما حتى لم تعلم البعدى بموت المورث وهو ولد خال أمها ، بل لربما كانت تعيش في مدينة أخرى و بنت أخ الميت تعيش معه .

وأوضح منه بنت العمه من الأم و بنت العم فإن بنت العمه تحوز كل المال إذا كان على هذا المذهب لأنها تدلي بالأبوة و بنت العمه تدلي بالعموم، والأبوة إذا أخذنا مذهب القائلين بأن الجهات خمس ، تحجب العمومة وهذا مخالف لمقتضى الدليل والقياس .
الشاهد من عرض هذه الأمثلة هو بيان أن لكل طريقة منها ما يخالف العرف بين الناس من إسقاط القوي بالضعيف والقريب بالبعيد.

ومن الجيد القول بأن تحقيق المناط في هذا الأمر هو الأولى بالأخذ ، فالأساس في توريثهم قوي وثابت وهو إنزالهم وتوريثهم بمن يدلي بهم من الوارثين إلا أن تحديد طريقة الإدلاء يرجع إلى الناظر في المسألة من القاضي أو ولي الأمر أو غيرهم ، فيرجح ما يراه مناسباً ومقتضياً لقواعد الكتاب والسنة المطهرة في تلك المسألة خاصة، خصوصاً إذا علمنا أن جميع هذه الآراء من علماء أجلاء اشتغلوا بهذه المسائل واجتهدوا فيها كل حسب قدرته ، ومما يدعم هذا القول هو فعل الصحابة الكرام في ما هو أكبر من هذا بكثير ، فهذا هو

عمر بن الخطاب يشرك الإخوة من الأبوين مع الإخوة من الأم في الميراث بعد استغراق التركة في المشركة على الرغم أن ذلك مخالف لمقتضى الدليل والقياس الصحيح إلا أنه رأى أن الإخوة من الأبوين أقرب من الأخوة لأم (وبعدما رأى أنهم يشتركون في الأم) عرفاً وعقلاً فشرکہم في ذلك وأخذ بهذا الرأي معظم الفرضين في بلاد الإسلام فهم الخلفاء الراشدون المهديون وقد قال صلى الله عليه وسلم : " عليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدون من بعدي .. " الحديث ، وكما هو حال الجد مع الإخوة فإن كثير من الصحابة اختلفوا في توريثهم فمن القائل بإسقاط الأخوة ، والقائل بتوريثهم ، واختلف القائلون بتوريثهم فيما بينهم أيضاً على طريقة التوريث وغيرها ، فإذا علمنا أن هذا حدث في أصحاب الفروض و العصابات مع ظهور مقتضى الدليل والقياس فلماذا لا ندع الاجتهاد للقاضي بالاجتهاد في مسألتنا التي ذكرنا ، كما أن توريث ذوي الأرحام محدود جداً ، فإذا علمنا ذلك فإن ظهور حالات خاصة يختلف فيها التوريث باختلاف طريقة الإدلاء يكون نادراً جداً ، فلا بأس إن ترك الأمر للقاضي للنظر في أولى الطرق لتوريثهم والنظر في معاشهم حسب ما ينظر من أصح أقوال العلماء في هذه المسألة وعدم تثبيت وترسيخ نصح معين للتوريث لم يرد عليها دليل من كتاب أو سنة ، بل أن توريث الأرحام مختلف فيه فإن الإمامان مالك والشافعي يرون أن بيت المال أحق به منهم .

وهذا القول يوافق قول أهل القرابة في بعض أجزائه حيث يمكن أن يجتمع مع بعض اجتهادات علماء مذهب التنزيل وهذا يقوي هذا القول بالجمع بين المذهبين .

باب ميراث الخنثى المشكل

- عن علي رضي الله عنه موقوفا انه سئل عن مولود، له قبل وذكر، من أين يورث؟ قال (يورث) من حيث يبول. الإرواء 1710

وهو الذي لا يعلم اذكر هو أم أنثى لتباين آله التناسلية فينظر إن تبين بظهور البول أو الشعر حول القبليين أو الثديين أو غير ذلك من الدلالات فيحكم به وإلا ففي حياته ورثناه اقل النصيبين وورثنا الورثة كذلك ويحجب بأكبرهما فيأخذ الجميع اليقين ويوقف الباقي حتى تتبين حالته وفي مماته ورثناه بالوسط بينهما لتعذر تبين حاله كما ذهب إليه المالكية.

فصل

الراجح هو مذهب الخنابلة للمبالغة في أخذ الحيطة والحذر في حالة حياة الخنثى كما هو مذهب الشافعي .
وأما إن توفي أخذ بمذهب المالكية ، ولكن هناك نظر في جميع المذاهب وهو إذا ما كان بإمكان الطب الحديث إثبات رجولة أو أنوثة الخنثى المشكل لدينا. فهل نأخذ به أو لا ؟
الراجح أننا نأخذ به ونستفيد من علوم الأبدان فإن ثبت عند أهل الطب رجولة الخنثى بأن هرمونات الرجولة عنده أكثر من الأنوثة وسوف تضمهر هرمونات الأنوثة فيما بعد ، وإن لم تظهر لنا علاماته أثبتنا أنه رجل وورثناه على ذلك .
الخلاصة: اعتماد قول الأطباء إذا تثبتوا وتيقنوا من هوية الشخص أذكر هو أم أنثى ؟ واعتباره من علامة الشخص مثل مكان ظهور البول الأسبق ، وظهور الشعر حول القبلين أو ظهور الثديين أو غير ذلك من العلامات .(وانظر المجموع ص114/ج17)

باب الرد

- فقال تعالى: {وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض} .الأنفال 75
 - عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (من ترك مالا فلورثته، ومن ترك كالا فإلينا). البخاري (6763)
- ويرد على أصحاب الفروض إن نقصت الفروض عن كمال المال على قدر فروضهم، ولا يكون ذلك بوجود عصبه لقوله تعالى: "وأولوا الأرحام" وللحديث المتقدم ودلالاته أن المال يؤول بتمامه للورثة فاللام استغراقية لجميع الميراث ولا ينتهي إلى بيت المال على الراجح وهل يرد على الزوجين وليسوا من أولي الأرحام؟ فيه خلاف

فصل

وجه للقائلين بعدم الرد :

من أدلة القائلين بالرد هو قوله تعالى : { وأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله } ، ويناقش بأن هذه الآية جاءت لنسخ الحكم بالتوريث بالموالاة والمعاقدة وغيرها (انظر التفسير) ، وكذلك فإن أولو الأرحام من أصحاب الفروض و العصبات وذوي

الأرحام يرثون كما سبق الإشارة إليه بالفروض والتعصيب فإذا ورثوا فإننا قد حققنا الآية فهم أولى من غيرهم ولكن ما بقي قد يذهب إلى بيت المال مثلاً ولا تعارض .

قال سعد بن أبي وقاص للرسول صلى الله عليه وسلم : " ولا يرثني إلا ابنة لي " فإن هذا يرد عليهم بأن النبي لم يقره ولم ينكره بل كان ينتظر نزول الوحي لمعرفة حكم البنت فإنه صلى الله عليه وسلم لم يكن يعلم ميراث البنت أيستغرق التركة كلها أو لا فلا دليل في هذا الحديث .

ومن الوجوه الداعمة بعدم الرد :

قوله سبحانه : { للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والأقربون مما قل منه أو كثر } فإن الله عز وجل قد حدد للرجال نصيب وللنساء نصيب وهذا لا يقتضي استغراق التركة كلها فلكل نصيب ولم يقل: وللنساء ما بقي أو العكس وباستقراء الآية الأخيرة من سورة النساء ، نجد أن تحديد الأخت بالنصف فقط عند عدم وجود ورثة ، وتوريث الأخ كامل الإرث أو الإخوة نساءً ورجالاً ، دل على تحديد نصيب الأخت ولم يقل سبحانه وتعالى : فهي ترثه ، وقد يناقش هذا بأن الله عز وجل أراد بيان نصيب الأخت بالفرض حال الكلاله وأما الرد فله أدلة أخرى .

ومن أدلة القائلين بالرد : قوله تعالى : { ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد } لا ينفي أن يكون للأب السدس فرضاً وما فضل عن البنت مثلاً له بجهة التعصيب ، فالآية فقط دلت على الفرض ولا تمنع أن يعطى أصحابها زيادة عليها بسبب آخر (التحقيقات المرضية ص253) ويناقش هذا الدليل بأن تعصيب الأب بعد الفرض جاء بدليل آخر وهو : " فما بقي فلأولى رجل ذكر " وليس بنص الآية ولو وجد دليل على أن الأخت في الكلاله ترث زيادة على فرضها أعطيناها إياه ولا شك .

ولكن القول الأقوى هو توريث ذوي الأرحام لقوله صلى الله عليه وسلم: " ومن ترك مالا فلورثته " وليس لبيت مال المسلمين والحديث يبين شمول المال للورثة.

فصل: الرد على الزوجين (ص255-256)

• قضى علي - رضي الله عنه - في رجل ترك ابنته وامرأته، لامرأته الثمن ولا بنته النصف ثم رد البقية على ابنته. (الدارمي بسند

صحيح ح3063)

يرد على من قال أن عثمان رد على أن زوجين انه محمول على الزوج يمكن أن يكون عصبه أو ذا رحم، فهذا ضعيف لأنه في هذه الحالة لا يسمى ردا وإنما يرث بالتعصيب أو بميراث أهل الرحم، ولكن يمكن أن نحمله على انه في حالة الزوج فقط أو الزوجة فقط وانعدام أصحاب الفروض و العصبات وذوي الرحم.

مما يؤيد الرد على الزوج أو الزوجة في حالة انعدام الورثة سواهم، هو " أن رجلاً مات على عهدِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ولم يدع وارثاً إلا عبداً هو أعتقه فأعطاه النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ميراثه " (الترمذي 2106 وحسنه، وابن ماجه 2741 والحديث ضعفه الألباني) على الرغم انه كان عبدا لسيدة ولكن ورث سيده عن عدم الوارث فالزوج والزوجة أولى بالميراث من بيت مال المسلمين من طريق أولى وهذا هو القياس، ولقرب أحدهما من الآخر وإنما جعل عدة الوفاة وفاء للزوج فناسب أن يرث احدهما الآخر ردا، وكما رخص في غسل المرأة زوجها كما ورد في السنة.

فصل: الرد على الزوجين مع وجود الورثة عند عدم استغراق الفروض وعدم وجود عصبه

مقتضى القياس انه كما يحصل العول على جميع الفروض فان الرد يحصل كذلك على جميع الفروض كل حسب نصيبه ومن ذهب إلى انه لا يرد عليهم لقوله تعالى: " وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله " الآية فان الآية جاءت في سياق نسخ آية المعاقدة " والذين عقدت أيمانكم " الآية وليبيان أن ذوي الأرحام أولى بالميراث من المتعاقد مع الميت والآية تحققت بتوريثهم ولكنها لا تدل على اختصاص هؤلاء الورثة بالرد من دون الزوجين، كذلك ولنا قول الرسول الله صلى الله عليه وسلم: " ومن ترك مالا فلورثته " فان الرسول صلى الله عليه وسلم لم يحدد أن الورثة هم فقط أولوا الأرحام وإنما عمهم فان هذا يشمل الزوجين في الرد عليهم وقال بهذا القول الإمام السعدي رحمه الله ومدلول الحديث مثل مدلول الآية الكريمة وإنما خصت الآية بأولوا الأرحام لبيان أنهم الورثة دون المتعاقد ولما جاءت الآية جاء الحديث بعدها لبيان أن المال للورثة جميعهم بعدما علم من هم الورثة ؟ ولو جاءت الآية بالورثة بدلا من أولوا الأرحام لما تبين من هم الورثة !

باب موانع الإرث

• قال تعالى: (والذين كفروا بعضهم أولياء بعض)

• عن أسامة بن زيد رضي الله عنهما:

أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم). البخاري (6383)

• قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " وهل ترك لنا عقيل شيئا " أبي داود 2915 ، ابن ماجه 2730

• عن عبد الله بن عمرو قال:

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " لا يتوارث أهل ملّتين شتى ". أبي داود (2911) الإرواء 1675

• قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " ليس للقاتل شيء، فان لم يكن له وارث يرثه اقرب الناس إليه ولا يرث القاتل شيئا " أبي

داود(4564) والبيهقي

• عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "المكاتب عبدٌ ما بقي عليه من كتابته درهمٌ". أبي

داود (3926)

• قال صلى الله عليه وسلم: " يرث ويورث على قدر ما عتق منه " النسائي

• عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "إذا أصاب المكاتبُ حداً أو ميراثاً، ورث بحساب ما عتق منه". الترمذي

(1277) الإرواء 1726 وأبي داود

وموانع الإرث هي:

فافهم فليس الشك باليقين

رق وقتل واختلاف دين

ونبدأ باختلاف الدين فلا يرث المسلم الكافر ولا يرث المرتد على الراجح ولا يرث الكافر المسلم بالإجماع بنص الحديث ومفهوم الآية،

وهل يرث الكفار بعضهم من بعض كما هو ظاهر الحديث الثالث؟ فيه خلاف. ("القاتل لا يرث" صحيح ابن ماجه 2735

وضعه في المشكاة)

والقاتل عمدا لا يرث ومن تعجل بشي قبل أو انه بغير حق عوقب بجرمانه وما سواه يرث كما ذهب إليه إمام دار الهجرة.

والعبد لا يرث ولا يورث بالاتفاق ومثله المكاتب الذي لم يتم كتابته بنص الحديث والعبد يرث يورث بقدر ما عتق منه والمكاتب

كذلك إن اشترط تجزئة عتقه مع كتابته. وانظر المحلى والمناقشة

فصل في مناقشة بعض الأقوال

ميراث القاتل [ص 152 من المغني]: أقرب الأقوال هو قول الحنابلة ورواية عن الشافعية (المجموع ص 42/ج 17) باستثناء جزئية بسيطة وهي أن القاتل إن قصد مصلحة موليه بما له فعله من سقي دواء أو غيره فإنه يرثه ، والأولى أنه لا يرثه لظاهر الحديث ، وأما تعليلهم بأنه فعل مأذون فيه ، فإن هذا يحتاج إلى نظر ، فإن الفعل المأذون فيه قد يقصد من القاتل إيذاء مورثه ليرثه فيؤدي هذا مفسدة القتل بل إن الفعل المأذون فيه يصعب التحقق من بينة تدين القاتل فرمما ينكر معرفته بأن هذا الفعل قد يؤدي إلى هلاك المورث فيتخذ حجة للقتل وهذا يكون كقتل الخطأ إذ لا دليل عليه بل إننا إذا قسناه بالجنون فإن الجنون يفعل الفعل ولا يعقله وهذا يفعل الفعل ويعقله ثم يضمن الأول ولا يضمن الثاني!؟

أما تخصيصنا القتل بما ليس بمضمون فظاهر لأنه في حالة القتل قصاصاً فإن البينة قد قامت على المورث من وارثه ولو أنكر ذلك لأدى إلى مفسدة كتمان الحق وقد يضيع بذلك حقوق الآخرين .

أي أن الإذن المشروع الذي لا يضمن به هو الأذن الشرعي من الله عز وجل كما في دفع الصائل أو قتل العادل الباغي ، أو الإذن من ولي الأمر أو نائبه كالقاضي كالقتل قصاصاً فإنه في هذه الحالة يتحرز من كل ما يمكن أن يؤدي إلى مفسدة القتل ، وهذا القول وسط بين الحنابلة والشافعية ويأخذ بظاهر الأحاديث .

والذي دفعنا إلى ذلك أن القتل له ما يميزه عن بقية الأحكام الشرعية إذ تفرض العقوبة (الدية) المالية على القاتل خطأ ولم يتعمد ذلك وليس فيه حقوق للآخرين ، فناسب ذلك أن يمنع الميراث كذلك فهذه عقوبة مالية مرتبطة بقتله للمورث إذ الفقهاء مجمعون على أن القتل يمنع الإرث واختلفوا في وصف هذا القتل .

[ص 158 من المغني]: قياس مذهب الحنابلة كما يقول القاضي هو أنه لا يرث حرري ذمياً ولا ذمي حريباً ، فإن عدم وراثته الحرري من الذمي ظاهر العلة وهو عدم انتقال الأموال إلى بلا الكفر المحاربين للمسلمين فتعينهم علينا ، وأما وراثته الذمي من الحرري ففيه نظر ، لأنه لم يتبين لنا علة منع ذلك إلا إنهم قالوا بانقطاع الموالاة وهذا مخالف لظاهر الحديث الذي يقضي بتوارث أهل الملة الواحدة أياً كانت أحوالهم ، كما أن التوارث بينهم ليس بالموالاة إنما بالنسب ؟ ألا ترى أن المسلمين يتوارثون مع بعضهم وهم في بلاد مختلفة ، فالظاهر أن هذا الأمر يترك للقاضي حتى يحدد ذلك فإن رأى أن ميراث الذمي من الحرري لا يضر بالمسلمين بأي شكل ورثه بظاهر

الحديث بل إن هذا سيدر بالخير على بلاد المسلمين ، وإن رأى مصلحة بعدم التورث كأن يظن القاضي أن هذا الذمي قد يتجسس لصالح الكفار دون دليل بين يصح للإدانة فإن له الحق بمنعه من الميراث .

فصل: لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم

هذا هو الراجح لوضوح الحديث ودلالته ولا دليل على النسخ، ومما يدل عليه من القرآن دلالة المفهوم من انقطاع القرابة بالنسب باختلاف الدين كما قال تعالى: { قِيلَ يَا نُوحُ إِنَّهُ لَيْسَ مِنْ أَهْلِكَ إِنَّهُ عَمَلٌ غَيْرُ صَالِحٍ } الآية، فدللت الآية على انقطاع النسب بينهما وظاهر الكتاب والسنة يدلان على الجمع بين عدم توريث المسلم من الكافر والعكس ولا دليل على تفريقهما. باختلاف الدين ينفي المنفعة بينهما ، ولما قال سبحانه وتعالى : { أَبَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ لَا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفْعًا } الآية ، دل على أن التوارث بينهم رُتِبَ في جانب من جوانبه المنفعة المتبادلة بين الميت وفروعه وأصوله ، ولما انتفت هذه المنفعة باختلاف الدين وجب منع النتيجة على ذلك وهو التورث بينهما .

فصل : توارث الكفار بعضهم من بعض

تباينت أقوال العلماء في الكفر هل هو ملة واحدة أو ملل متعددة ؟ فذهب الجمهور إلى أنه ملة واحدة، فلا توارث بينهم وبين المسلمين ويتوارثون فيما بينهم واستدلوا بقوله تعالى: { والذين كفروا بعضهم أولياء بعض } . وذهب أحمد ومالك في الرواية الثانية عنهما: إلى أن الكفر ملل متعددة لا يرث أهل كل ملة من أهل الملة الأخرى ودليلهم قوله صلى الله عليه وسلم: " لا يتوارث أهل ملتين شتى " . والأقرب إلى الصواب والعلم عند الله تعالى ما ذهب إليه الإمامان أحمد ومالك من أن الكفر ملل متعددة لصراحة الدليل ووضوحه ، وأما قول الجمهور وتمسكهم بقوله تعالى : { والذين كفروا بعضهم أولياء بعض } فالموالات هنا لا تستلزم التوارث بينهم ، ألا تسمع قول الله تعالى : { يا أيها الذين آمنوا لا تتخذوا اليهود والنصارى أولياء بعضهم أولياء بعض ومن يتولهم منهم فإنه منهم إن الله لا يهدي القوم الظالمين } .

فهذه الآية تحذر المسلمين من موالاة اليهود والنصارى موالاة المحبة والنصرة ومع هذا وإن وقع المخذور بأن والى المسلم أهل الكتاب (موالاة محبة دون نصره) وبقي على إسلامه فهل يرثه إن مات اليهودي أو لا ؟ قطعاً لا (وتأخذ بظاهر إسلام المسلم) ، وأيضاً استثنى العلماء المسلم إذا تزوج بكتابية ومع ذلك لا توارث بينهم .

ومما يمكن أن نستشهد به هنا قصة حاطب بن أبي بلتعة الذي بعث إلى أناس من المشركين من أهل .. يخبرهم ببعض أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم من أمر فتح مكة فسأحه رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وذكر القصة الإمام البخاري (ح 3007) وبوب له بقوله باب الجاسوس وقول الله تعالى : { لا تتخذوا عدوي وعدوكم أولياء } (المتحنة : 1) فهذا حاطب بن أبي بلتعة صحابي جليل شهد بداراً فعل ذلك لا كفرةً ولا ارتداداً ولا رضي بالكفر بعد الإسلام ولكن ليحموا قرابته بمكة فقال فيه صلى الله عليه وسلم : " لقد صدقكم " وسأحه رسول الله صلى الله عليه وسلم .

ومن الممكن الجمع فيقال ، أن التوارث (وهو من الحقوق لا من الحدود) بين الملل الغير المسلمة يرجع إلى ما تنص عليه أديانهم ، ويمكن الاستئناس بما رواه البخاري (3635) عن ابن عمر أن اليهود جاؤوا إلى النبي صلى الله عليه وسلم فذكروا له أن رجلاً منهم وامرأة زنيا ، فقال لهم : " ما تجدون في التوراة في شأن الرجم " فقالوا : نفضحهم .. " الحديث .

وهل الحديث دال على تحكيم غير المسلمين بشرعهم إذا كان هذا لا يضر بمصالح المسلمين والمقاصد العامة للشرع ، والجواب على ذلك في قوله تعالى : { وأن احكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم } فهذا نص في محل النزاع وأما الحديث فمدلول واضح أن الرسول صلى الله عليه وسلم لما سأله اليهود أن يحكم بين من زنا منهم أنه لم يحكم أهواءهم بأن يجلدوا وتحمم وجوههم وإنما علم حكم الله في التوراة فحكم بينهم بما في التوراة من حكم الله تعالى ، فليس أدل من أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أثبت أن حكم الله في التوراة هو نفسه في القرآن ويقويه كذلك قوله تعالى : { وكيف يحكمونك وعندهم التوراة فيها حكم الله ثم يتولون من بعد ذلك وما أولئك بالمؤمنين } أي أنهم تولوا عن حكم الله في التوراة وهو نفسه الحكم في شريعة محمد صلى الله عليه وسلم (وقد جاءت في الرجم) ثم جاؤوا إلى نبي الله مع جحودهم بنبوته حتى يجدوا عنده رخصة ، فالشاهد أن تحكيم بينهم بما أنزل الله عليهم في التوراة أو بما أنزل الله عليك يا محمد من القرآن ، وتوافق الحكمين في هذا الموضوع .

وورد في بعض طرق الحديث في حديث الرجم " فإني أحكم بما في التوراة " (الطبري ص 586 - ج 4 / ح 12013) ، ذلك أن ما جاء في التوراة مصدق لما في القرآن وقد قال تعالى : { وأنزلنا إليك الكتاب بالحق مصدقاً لما بين يديه من الكتاب ومهيماً عليه فاحكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم } .

وهل يمكن أن يحمل ما في الآية على الحدود خاصة دون الحقوق ؟

روى الطبري (ص 586 - ج 4 ، ح 11999) بسنده إلى الزهري عنه قوله في قوله تعالى : { فإن جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم } قال : مضت السنة أن يردوا في حقوقهم وموارثهم إلى أهل دينهم ، إلا أن يأتوا راغبين في حد ، يحكم بينهم فيه بكتاب الله " فإن صح الأثر فهو مما يقوي هذا الجمع بين الأقوال والأدلة .

وعلى هذا فإن مات أب يهودي عن ابن نصراني نظرنا في دين اليهودي هل يرثه النصراني ؟ ؛ فإن وجد ورثناه وإلا فلا ولا عبرة بشرائع النصرانية لأن الذي وقع عليه الحدث وهو المتسبب بحدوث التوريث (وهو اليهودي) هو المعنى بتحكيم شرعه في التوريث . ولا نشك نحن إن صح الاستدلال بقوله صلى الله عليه وسلم : " لا يتوارث أهل ملتين شتى " بأن الكفر ملل متعددة - لا نشك أن اليهودي لا يرثه النصراني أو العكس وهذا ينطبق على جميع الملل ، فإن كان ذلك كذلك فهذا هو الواقع في نصوص أهل الكتاب في كتبهم الغير المحرفة .

ومما يدل على أن الكفر ملل متعددة قوله تعالى : { ولئن أتيت الذين أوتوا الكتاب بكل آية ما تبعوا قبلتك وما أنت بتابع قبلتهم وما بعضهم بتابع قبلة بعض " فالشاهد وهو قوله : { وما بعضهم بتابع قبلة بعض } دليل على أن الملل مختلفة ، وكذلك قوله تعالى : { وقالوا كونوا هوداً أو نصارى تهتدوا } ففرق بين اليهود والنصارى ولو كانوا ملة واحدة لكان التقدير : كونوا هوداً ونصارى تهتدوا .

وقوله تعالى : { فإن جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم } (المائدة 42) خيار للحكم بينهم بما أنزل الله { وأن احكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم } أو ترك الأمر لهم ويكون هذا في الحدود إن صح ما سبق .

ومما يدل كذلك على أنهم متفرقون أيضاً في الميراث ما روي عن محمد بن الأشعث " أن عمه له يهودية أو نصرانية توفيت فذكر ذلك لعمر وقال من يرثها ؟ فقال له: يرثها [أقرب الناس إليها من] أهل دينها ؟ (الدارمي بسند صحيح ح3031) ثم أتى عثمان فسأله فقال له عثمان : أتراني نسيت ما قال لك عمر : يرثها أهل دينها " فهذا إن صح دليل على مذهب الصحابة في التوريث بين أهل الكتاب . (وانظر جمع الفوائد / ح 5080) .

باب الحجب

ويسقط الحواشي بالذكر من الأصول والفروع وولد الأم مع الفروع المؤنث وولد الأب مع ولد الأبوين وكل أصل قريب يسقط البعيد إلا في الجدات وقد سبق وكذلك الفروع

باب في مسائل شتى

فصل في العمرينتان

وفيها ترث الأم ثلث الباقي بعد فرض أحد الزوجين مع الأب فيأخذ ما تبقى. وهو مذهب عمر (الدارمي بسند ضعيف ح 2907 وابن أبي شيبه ح 11104 والبيهقي (288/6)) وعثمان (الدارمي بسند صحيح ح 2909) وزيد (الدارمي بسند صحيح ح 2908-2912) وجل الصحابة والتابعين.

فصل في ميراث الأسير

- قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "ومن ترك مالا فلورثته" البخاري 6745 ويرث الأسير ويورث وتنفذ وصيته ما دام على دينه لم يتغير عنه [و إلى هذا ذهب عمر ابن عبد العزيز (الدارمي بسند صحيح 3132-3133) وشريح (الدارمي بسند صحيح 3134)] إلا إذا أضر تورثته بالمسلمين فا يورث ويوقف نصيبه حتى يحرر أو يزول الضرر.

فصل في ميراث ولد الزنا

- عَنْ عَمْرٍو بْنِ شُعَيْبٍ، عَنِ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَضَى أَنَّ لِكُلِّ مُسْتَلْحَقٍ اسْتُلْحِقَ بَعْدَ أَبِيهِ الَّذِي ادَّعَاهُ وَرَثَتُهُ بَعْدَهُ فَقَضَى إِنْ كَانَ مِنْ أُمَّةٍ يَمْلِكُهَا يَوْمَ يَطُؤُهَا فَقَدْ لَحِقَ بِمَنْ اسْتَلْحَقَهُ وَلَيْسَ لَهُ بِمَاءٍ قُسِمَ قَبْلَهُ مِنَ الْمِيرَاثِ شَيْءٌ وَمَا أُدْرِكَ مِنْ مِيرَاثٍ لَمْ يُقْسَمْ فَلَهُ نَصِيبُهُ وَلَا يَلْحَقُ إِذَا كَانَ الَّذِي يُدْعَى لَهُ أَنْكَرُهُ وَإِنْ كَانَ مِنْ أُمَّةٍ لَا يَمْلِكُهَا أَوْ حُرَّةٍ

عَاهَرَهَا فَإِنَّهُ لَا يَلْحَقُ وَلَا يَرِثُ وَإِنْ كَانَ الَّذِي يُدْعَى لَهُ هُوَ ادَّعَاهُ وَهُوَ وَلَدٌ زِنَا لِأَهْلِ أُمِّهِ مَنْ كَانُوا حُرَّةً أَوْ أَمَةً. الدارمي بسند

صحيح 3154

• عن عَمْرُو بْنِ شُعَيْبٍ، أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَضَى بِمِيرَاثِ ابْنِ الْمَلَاعِنَةِ لِأُمِّهِ كُلِّهِ لِمَا لَقِيَتْ فِيهِ مِنَ الْعَنَاءِ. الدارمي

بسند صحيح 3157

• عَنْ عَلِيٍّ، أَنَّهُ قَالَ فِي وَلَدِ الزَّيْنَةِ لِأَوْلِيَاءِ أُمِّهِ خُذُوا ابْنَكُمْ تَرْتُونَهُ وَتَعْمَلُونَهُ وَلَا يَرْتُكُمْ. الدارمي بسند صحيح 3158

فصل في المشتركة

ولا يرث الإخوة الأشقاء ذكورا و إناثا أو ذكورا مع ولد الأم شيئا إن استغرقت الفروض جميع المال وهو مذهب علي - رضي الله عنه - (الدارمي بسند صحيح ح2926). وأما الأثر عن عمر بالتشريك ففي بعض رواياته ضعف. (الإرواء 1693-ج6) الدارقيطي (4126). وهو مذهب عمر وابن مسعود وزيد (الدارمي بسند صحيح ح2924)

فرع

صفتها: زوج أم - إخوة من أم - إخوة من الأبوين مختلط أو ذكور.

فإن ما عليه علي ومن تابعه أنهم يسقطون (أي الإخوة من الأبوين) ، وما عليه زيد ومن تابعه يشركهم مع الإخوة لأم ، ولا شك أن تشريكهم مع الإخوة لأم مخالف للقياس والنص ، فأما القياس فلأن الإخوة من الأبوين عصبية يسقطون عند استغراقه الفروض وهنا تم تشريكهم ، وأما النص فلأن الإخوة من أبوين حكمهم غير الإخوة من الأم قال تعالى : { وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوْ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ } والمقصود بهم هنا الإخوة من أم كما ورد في قراءات أخرى ، وقال تعالى : { يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ } الآية في الإخوة من أبوين بالإجماع ، فلما كان النص قد بين لكل فرع نصيبه لم يجوز أن نشركهم بدعوى الاستحسان وأن الإخوة من الأبوين أقرب من الإخوة لأم وقد قال تعالى : { آبَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ لَا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفَعًا } فهذا بين الآباء والأبناء لا نعرف من هم أقرب إلينا ، فالإخوة مع بعضهم بطريق أولى ، وكذلك يترتب على التشريك من المفساد ما الله أعلم به ، فكيف نشرك الإخوة هؤلاء ، أذكر مثل حظ الأنثيين أو التسوية بينهم ، فلو سوينا بينهم نكون قد خالفنا النص مرة أخرى

بأن الإخوة والأخوات من الأبوين لا يمكن تسويتهم لقوله تعالى : { وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ } ولأن جعلنا للذكر مثل حظ الأنثيين لخالفنا النص أيضاً لقوله تعالى : { فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ } ، والتشريك بين الإخوة لأم مجمع عليه ، وأيضاً أنه لما كان نصيب الذكر أو الأنثى منفرداً متساوياً وهو السدس كان التشريك في أنصبتهم عند الاجتماع هو التفسير الصحيح للآية لعدم اختلاف أنصبتهم عند الانفراد بخلاف الأبناء والإخوة من الأبوين أو من أب .
 وأيضاً فإن كان الإخوة من أب سقطوا بالإجماع ، وعندنا أن حكم الإخوة من أبوين هو حكم الإخوة من أب إذا انفردوا عنهم بنص الآية (النساء الأخيرة) واتفق الأمة على أهم الإخوة من أبوين أو الإخوة من أب ، فكيف لا نسقط الإخوة من أبوين .

فصل

المسألة المشتركة، وتعصيب الابن النازل للبت التي فوقه عند اكتمال نصيب البنتين فوقهما ، متشابهة فمن أخذ بأحدهما فعليه بأخذ وقبول الآخر كما هو مذهب الجمهور ومن ترك الأخذ بواحدة كما في ترك قبول المشتركة عند معظم المحققين فعليه ترك قبول الحالة الثانية (مثالها : بنتين ، وبنت ابن ، وابن ابن ابن) .

المسألان فيهما استحسان لسقوط من يظن أنه أقرب للميت وتوريث من هو أبعد ففي الحالة الأولى فإن القياس يقتضي سقوط الإخوة الأشقاء لاكتمال النصاب مع وجود أولاد الأم وهم أبعد من الأشقاء بالنسبة للميت وفي الحالة الثانية فإن القياس يقتضي سقوط بنت الابن بل النص : " فما بقي فالأولى رجل ذكر " ويورث ابن ابن ابنه ، ففي الحالتين يجب قبولهما جميعاً بالاستحسان أو ردهما بالنص والقياس .

وللتوضيح فإن عدم ابن ابن ابنه فإن البنتين ترثان 2/3 فرضاً ثم يرد عليهما ولا تعطى بنت الابن شيئاً ، فإذا أشركناها مع ابن الابن النازل عنها فقد خالفنا النص وأعطينا الابن أقل مما فرض له (وهو التعصيب) وهذه الحالة أظهر في مخالفة النص من المشتركة حيث أن الإخوة الأشقاء يشتركون مع الإخوة لأم في الأم ، وتوريثهم عن طريق اشتراكهم بالأب أيضاً (أي أشقاء) أسقطهم فهو مثل حالة الأخ المشووم ، وكذلك الحال في الحالة الثانية .

الراجح أن يسقط الإخوة الأشقاء كما هو قول المحققين، وسقوط بنت الابن في الحالة الثانية وهو قول ابن مسعود من الصحابة، لوضوح النصوص وصراحتها في ذلك وعدم وجود الإجماع.

وأما قياسهم على أن البنت مع ابن الابن ترث النصف ولا تسقط به فهذا هو النص والبنت في هذه الحالة لم تعصب بالابن كما هو مذهب الجمهور في الحالة الثانية ، فالأقرب للصحيح هو عدم التعصيب وقوله تعالى : { فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ } وفي هذه الحالة نكون قد ورثناهن أكثر من ذلك (نساءً : في قوله تعالى تعني عدم وجود معصب في درجتهم) .

وذكر صاحب المغني والنووي في المجموع (ص78/ج17) أن الأخوات الشقيقات لو استكملن 2/3 وبقي أخت لأب وابن أخ لأب سقطت الأخت لأب والباقي لابن أخ الأب لأن ابن الابن هو ابن وابن لأخ ليس بأخ .

كما أن الفرق بينه وبين ابن الابن حيث عصب عمته أن ابن الابن يعصب أخته فعصب عمته وابن الأخ لا يعصب أخته فلم يعصب عمته .

وفيه نظر لأننا إنما نظرنا في الوارثين منهم والذين يظن أنهم أبعد للميت وهم أقرب له من غيره فبنت الابن وارثة وكذلك الأخت لأب وارثة وهي ترث إن وجد الأخ لأب وكذلك بنت الابن إن وجد ابن معها .

بل إن عباس - رضي الله عنه - ذهب إلى ما هو أبعد من ذلك فلم يجعل للأخت مع البنت أو مع ابنة الابن شيئاً ، بل جعل ذلك لابن الأخ أو للعم (المجموع ص78/ج17) ، وفيه نظر كما لا يخفى إذ الصحيح ما ذهب إليه عامة الصحابة من توريثها وحجبها لابن الأخ أو العم ولكن الشاهد أنه ورث من يظن أنه أبعد للميت وحجب من يظن أنه أقرب للميت .
ونزيد بأن ابن الابن النازل عن بنت الابن المحتاجة إليه لا يحجبها ولم يرد هذا في علم الفرائض أن الشخص قد يعصب آخر ولا يحجبه إن استغرقت التركة المال .

فلو هلك هالك عن زوجة وأب وأم وبنت وبنين ابن وابن ابن نازل عنها ، فعلى قول الجمهور يفرض للبنت النصف وبنت الابن السدس تكملة الثلثين وتعمل المسألة ولا يحجبها ابن الابن النازل عنها ، ثم إن احتاجت إليه ورثت بالعصوبة معه ولم يرد هذا في هذا العلم والذي قال فيه صلى الله عليه وسلم : " إن الله تعالى أعطى كل ذي حق حقه ، فلا وصية لوارث " فمن أين أتينا بهذه القاعدة لاسيما إن كانت مخالفة للنصوص والقياس فيه نظر كما بينا .

وأيضاً في حالة وجود (أم) وبنين وبنت ابن وأخت شقيقة فإن بنت الابن لا ترث شيئاً لاستغراق البنين 2/3 وتأخذ الأخت الباقي عصبه مع الغير مع أن بنت الابن أقرب من الأخت ، ألا ترى أنه لو عدت البنات لورثت النصف ولو كان معها معصب لم ترث الشقيقات شيئاً فلا معنى لتوريث بنت الابن مع ابن ابن وهو معصب بنفسه أقرب للميت من الأخت والتي هي معصب مع الغير مع سقوط بنت الابن في الحاليتين على الراجح .

مثال آخر : بنتين و بنت ابن وابن ابن وعم ، لو عدم ابن ابن ابن لورث العم الباقي (1/3) فإن بقي ابن ابن ابن وورث أقل من (1/3) مع تعصيبه لبنت الابن فأيهما أولى ابن ابن الذي ينقص من نصيبه المنصوص له أو العم الذي أخذ (1/3) كاملاً .

فصل في من اسلم قبل تقسيم المال

- قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " من أسلم على شيء فهو له".

فصل في الاشتراك في الطهر (انظر المغني ص 208 – 214)

تعددت أقوال العلماء في تحديد نسب من ولد نتيجة تعدد الوطاء من عدة رجال لامرأة في طهر واحد ولها تفصيل يرجع إليها ، وبفضل الله وحمده فإن هذا الأمر لم يعد مشكلاً لدينا في الوقت الحاضر لتوفر أدوات تحديد النسب وأقواها تحليل الحمض النووي **DNA** وإلحاقه مباشرة بوالده الحقيقي دون حدوث أخطاء.

باب العول

المحلى لابن حزم (العول ص 154-158) .

اعتمد قوله وقول ابن عباس على نقض الفرائض التي قد لا ترث في بعض الحالات أو التي تؤخر حتى ينظر حالها (وهي لا شك وارثة مثل البنين والبنات) .

فقدموا ما له نص ثابت بالقرآن ونقضوا البقية واستدلوا بأن العول ينقص أنصبتهم عن النص المقرر لهم .

وفي هذا القول نظر قوي ، ذلك أنهم ذكروا أن من قدم الله تعالى هو من يأخذ نصيبه بنص القرآن وجعلوه العمدة فله نص ثابت لا يخرج عنه مثل الأبوان والزوجين ، ولم يجعلوا من هو وارث ولا بد معهم (كما هم الأبناء) فجعلوهم في مرتبة متأخرة عنهم ولا سبيل لهم

إلى ذلك ودليلنا قوله تعالى : { آبَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ لَا تَدْرُونَ أَيْهُمَ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفْعًا } فلا نعلم من قدم الله ولا من آخر بل كل من حدد الله قسمته فهو وارث ، ولا سبيل إلى إنكار بعضهم بالكلية كما لا سبيل إلى إعطائهم كامل من نصّ لهم .

وكذلك فإن من ذهب إلى بطلان العول قد أبطلوا قول الله تعالى الثابت في القرآن بتوريث من يرث منهم وهم قد نقضوا ذلك بزعمهم أنهم ممن آخر الله تعالى ، كما في زوج وأم وأختين شقيقتين وأختين لأم ، فهذه نصف وسدس وثلاثان وثلاث ، فتعول لأصحاب العول ولا تعول لمبطلي هذا القول !

فأين المفر إن قلنا بدعوى الإبطال فقد خالفنا النص الصريح الثابت في القرآن قال تعالى : { فَإِن كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ } وهذا فيمن ليس له ولد بالنص فكيف نلغي حقهما بالكلية على قول مبطلي العول ونخالف هذا النص بدعوى أننا نعلم من قدم الله سبحانه جل جلاله ونعلم من آخر الله فهؤلاء قد نقضوا النصوص بالكلية ومن ذهب بالعول فقد لا يذهب إلى ظاهر النصوص ولكن لما ازدحمت لم يكن هناك من بد إلا بإدخال النقص عليهم جميعاً وبهذا قال عمر : " ما أدري أيهم قدم الله عز وجل ولا أيهم آخر " الحديث ص 155 المحلي .

أيضاً من ذهب إلى إبطال العول لم يبين لنا كيف نقسم ما تبقى بعد أخذ من قالوا أنه من قدم الله تعالى والباقي لا يسعهم بطبيعة الحال (إذا بقي شيء) فيجب عندهم أن يدخل العول عليهم أيضاً وقد خالف هذا النص كما سبق وأشرنا .
وابحث في السنة عن مواقف مثل هذا وهناك ولاشك مثلها .

باب ميراث الجدة

- قال رسول الله صلى عليه وسلم: " الخالة بمنزلة الأم " البخاري 2699
- ذهب عثمان - رضي الله عنه - إلى أنها " لا ترث " (الدارمي بسند صحيح ح 2984)
- وعن عمران ابن الحصين - رضي الله عنه - : " ترث الجدة وابنها حي " (الدارمي بسند صحيح ح 2980)

والجدة من أي جهة كانت أم ترث ميراثها عند فقدها* وهو مقتضى القياس فالخالة بمنزلة الأم وأمها أقرب منها إلى ابنتها المتوفاة ، ولم يثبت في ميراثها شي فان اجتمعن اشتركن في الميراث فان اجتمعت في إحداهن سببين للميراث ورثت بهما والقربى تسقط البعدي

مطلقا لفساد القياس في ذلك(2)

*وذهب إلى هذا ابن عباس في رواية عنه وابن حزم، والحديث إن صح لا يدل على توقيف السدس للأُم مطلقاً، بل ذلك في بعض الحالات (كما عند وجود الفرع الوارث أو الجمع من الأخوة)، ومثلها الجد فهو أب يرث ميراثه وورد عن عمر أنه قال: " أياكم يعلم ما ورث رسول الله صلى الله عليه وسلم الجد؟ فقال معقل بن يسار: أنا، ورثه رسول الله صلى الله عليه وسلم السدس، قال مع من؟ قال: لا أدري، قال: لا دريت فما تغني إذا؟! (أبي داود 2897 وحسنه أو صححه الألباني) والجددة كذلك.

انظر الحديث في أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ورث امرأة من ثقيف مع ابنها (المجموع ص82/ج17) ، وهل ترث الجددة وابنها حي ؟

اختلف الصحابة - رضوان الله عليهم - في ذلك فذهب عثمان إلى أنها ترث وذهب البعض (ومنهم عمران ابن الحصين) إلى أنها لا ترث وروي ذلك عن الشعبي (الدارمي بسند صحيح ح2879) وطائفة من العلماء.

(1) يستوي في ذلك أم أم أم، أم أب أب، أم أب أم، ولا فرق إذ لا نص أن أم أب أم لا ترث (وتأكد من الأثر عن عمر أنه لم يورثها (المجموع ص62/ج17) فإن صح فيه القول) لأنه يسبقها جد فاسد لأنها لا ترث بهذا الإدلاء وإلا ورثت ميراثه عند فقده ولا قائل بهذا ، وكذلك فإن أم أم ترث عن طريق الأمومة وورثوها (أي الصحابة رضي الله عنهم إن صح ما روي عنهم) عن طريق الأبوة فإن اجتمع الاثنان ورثت كما في أم أم أب أم وقد روي عن الشعبي عدم تورثها (جمع الفوائد) ويرد عليه بما مضى وما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه ورثها مع ابنها فكيف يستقيم قولهم؟!

(2) إن صح ما روي عن الصحابة في ذلك وهو قول عمر رضي الله عنه "فان اجتمعتما فيه فهو بينكما و أيتكما ما خلت به فهو لها" أبي داود 2894 والترمذي 2101 فهذا دليل على أن القرني تسقط البعدى مطلقاً لقوله " و أيتكما ما خلت به فهو لها " فان اجتمعت أم أم أم مع أم أب، فان أم أب قد خلت به لأنه لا ند لها في طبقته فهي أم أم كما في الحديث فترثه وتسقط البعدى وبهذا أخذ الأحناف .

- عن عائشة رضي الله عنها قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم "الولاء لمن اعتق" متفق عليه
- عن ابن عمر مرفوعاً "الولاء لحمه كلمة النسب [لا يباع ولا يوهب]" رواه ابن حبان والحاكم وصححه وانظر إرواء الغليل 1668 1695. والزيادة عند الدارمي (3203)
- "كان لبنت حمزة مولى أعتقته فمات وترك ابنته ومولاه" وانظر إرواء الغليل 1696. ورواه الدارمي بسند ضعيف ح3056
- عن هشام بن عروة عن أبيه "أن الزبير ورافع بن خديج اختصموا إلى عثمان رضي الله عنه في مولاه لرافع بن خديج كانت تحت عبد فولدت منه أولادا فاشتري الزبير العبد فاعتقه فقضى عثمان رضي الله عنه بالولاء للزبير رضي الله عنه (فاجتمعت الصحابة عليه) وانظر إرواء الغليل 1741 وانظر الدارمي 3009.

فصل فيمن يرث بالولاء (انظر المغني 246 – 247)

- عن زياد بن أبي مريم: أن امرأة أعتقت عبدا لها ، ثم توفيت وتركت ابنها وأخاها ، ثم توفي مولاها ، فأتى النبي صلى الله عليه وسلم ابن المرأة وأخوها في ميراثه فقال النبي صلى الله عليه وسلم: "ميراثه لابن المرأة" ، فقال أخوها: يا رسول الله لو أنه جر جريرة على من كانت ؟ قال: " عليك " . (الدارمي بسند حسن ح3052/انظر الإرواء 1697)
- وعن زيد بن ثابت في رجل ترك أباه وابن ابنه فقال: "الولاء [المال] لابن الابن". الدارمي بسند حسن ح3051 ، والزيادة

عند ابن أبي شيبة ح11566

يرث المَعْتَقُ أو عَصَبَةُ المَعْتَقِ المَتَعَصِبُونَ بأنفسهم (أي الذكور منهم) وهل يرث أب المَعْتَقِ مع ابنه ؟ فيه خلاف والصحيح ما ذهب إليه جماهير الفقهاء من أن الأب يسقط ويرث الابن ، وأما من قال أنهما في القرب سواء وكلاهما عصبية لا يسقط أحدهما الآخر فقد أغرب ، ذلك أن القرب المقصود هو قرب التعصيب ولا شك أن الأب لا يرث مع ابنه بالتعصيب وإنما بالفرض ذلك أن الابن يحجب الأب تعصياً فلا يرث معه إلا الفرض ، والقاعدة منضبطة بعصبات الميت حسب توريثهم مع ذوي الفروض ، وكذلك يرث الجد ولا يرث الأخ بالولاء .

وغريب من ذهب إلى توريث الأب مع الابن حسب فروضهم وتوريثه الجد مع الإخوة حسب فروضهم ، ولا يخفى أن الجد مع الإخوة يقتضي توريثه أن يورثه أحياناً بالفرض وأحياناً بالتعصيب وأحياناً يعادى بالأخ لأب وأحياناً يفرض له فتعال المسألة ولا ينطبق ذلك مع أب الجد وابن الأخ؟! ومن ذهب إلى أن توريث أب الجد أولى من العم وكلا الحالتين سواء .

والجد أولى الناس بالمعتق من أخيه بدليل أنه أولى الناس بماله وولايته ، وتزويجه والصلاة عليه وغير ذلك ، وقد اعتمد من ذهب إلى توريثهم (أي الأب مع الابن) على ذلك ولم يطبقها على الجد والأخ ، ولنا قوله صلى الله عليه وسلم : " المولى أخ في الدين [ونعمة] ، يرثه أولى [أقرب] الناس بالمعتق " (الدارمي بسند صحيح ح3049) ، وقوله صلى الله عليه وسلم : " ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فهو لأولى رجل ذكر " .

دل هذا أن الابن أولى من الأب ذلك أنه يجوز ما أبتت التركة دون أبيه الذي يرث بالفرض وجاءت لفظه " أولى " في الحديث لتدل على نفس الأمر في الحديث الأول، وهذا ينقض حجة القائلين بأن الابن ليس أولى من أبيه بل هو أولى بنص الحديث ولو كان كذلك لاقتضى أن يرث الأب سدس ما بقي بعد توزيع أصحاب الفروض فيكون ورث السدس وسدس ما بقي وهذا مخالف للإجماع وقال تعالى : { آبَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ لَا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَعْمًا } وبالتالي لا ندري من هو أولى مِنْ مَنْ إِلَّا ما جاء الكتاب والسنة به .

الولاء مقدم على الرد والرحم (الجمهور) [انظر المغني ص216]

قول من يقدم الرد على الولاء يستلزم أن لا يرث المولى شيئاً إلا بانتفاء ذوي الفروض و العصباء وهذا قلما يحدث ، ولورود السنة بتقديم الولاء على الرد في قصة بنت حمزة مع المولى المعتق فورثته وابنته ولم يرد عليها، أما الرحم فيحتاج إلى تأمل .

فصل

إن أعتق مسلم مسلماً ، ثم ارتد ولحق بدار الحرب ، وسي ، لم يجر استرقاقه لأنه لا يقبل منه إلا التوبة أو القتل فإن تاب ثبت الرق عليه فيكون كالكافر الذي استرق ثم أسلم ويبقى على رقه . لأن القتل أو التوبة هو جزاء ارتداده ، والرق جزاء محاربهته للمسلمين أو وجوده في دار الحرب وقدم جزاء الارتداد على جزاء المحاربة لأنه أعظم حرمة وأشد أثراً .

فصل: مولاة السوائب

ذهب الحنابلة إلى أن السائبة لا ولاء للمعتق عليه (المغني ص222) وذهب الجماهير إلى أن الولاة يلحق بالمعتق لقصة بريرة مولاة عائشة - رضي الله عنهما - .

والراجح - والله أعلم - ما ذهب إليه الجماهير لأنه " أصح في الأثر والنظر " (المغني ص222) ولأن الولاة كالنسب والنسب لا يمكن التهرب منه وكما أن الولاة لا يباع فإنه لا يوهب ولا يترك .

فصل

والعبد إذا تزوج أمة فأولدها يكون رقيقاً لسيد الأمة فإن أعتقت صاروا عتقاء ولموالي الأم الولاة ، وإن أعتق العبد انجر الولاة لسيد العبد ، وإن كان الأب حراً والزوجة أمة كذلك يكون الأولاد رقيقاً حتى تعتق أمهم ومتى كانوا عتقاء وكان أحدهما حر بالأصل لا ولاء لأولاده ، ودائماً يكون الولاة لمولى الأب .

فصل

إذا لم يزل الأب عبداً فإنه لا يكون عليه ولاء لأحد كالحر الأصلي فإذا عتق أبوه (وهو الجد) فإنه لا ولاء لابنه (وهو الأب) لمولى الجد بل يظل عبداً لسيدته ، لأن الولاة يقتضي التوارث والعقل عنه والأب العبد لا يرث وميراث له فماله لسيدته ، ولذلك لو تزوج هذا الأب مولاة قوم وأولدها كان أولادهم لموالي الأم لا ينجر عنهم حتى يعتق الأب نفسه .

وكذلك لو فرض أن الأب حر الأصل والجد عبد ثم أعتق فإنه لا ولاء لموالي الجد على ابنه (وهو الأب) لأنه حر الأصل فكذلك إذا كان عبداً وأيضاً لو عتق الأب قبل الجد لجر الولاة لموالي الأب ثم لو عتق بعده جده لم ينتقل ولاء الأب لمواليه إلى موالي الجد . لأنه أصبح مولى بعتقه لقوله صلى الله عليه وسلم : " الولاة لمن أعتق " (فموالي الجد لم ينعموا على ابنه وهو الأب بعتقه) الخلاصة .

فصل

إذا تزوج ابن مُعْتَقَةٍ من عبد بمعتقة رجل فأولدها، فهل ولاؤه لمولى الأب أو الأم؟

ذهب بعض العلماء (انظر المغني ص235) أن الولاء الثابت على الابن من جهة أمه يكون ثابتاً في حقه وهو أولى مما ثبت في حق أبيه ، نقول أن في هذا نظر لأن الثابت هو ما كان الإعتاق وقع عليه مباشرة لقوله صلى الله عليه وسلم: " الولاء لمن أعتق " فلما أعتقت أمه عتق هو معها فهو قد انجر ولاؤه أيضاً فعلى هذا يكون موالى الأب أولى من موالى الأم وكذلك فإن الولاية تكون من الأب ابتداءً فإن كان غير عبد ثبت له الولاء لأبيه أو لا يثبت شيء فكيف يثبت ولاؤه لموالى أمه وأبوه ليس رقيقاً !!!

فصل في دور الولاء

" إذا تزوج عبد معتقة فأولدها بنتين فاشترتا أباهما عتق عليهما ولهما عليه الولاء وتجر كل واحدة منهما نصف ولاء أختها إليها لأنها أعتقت نصف الأب ولا ينجر الولاء الذي عليها ويبقى نصف ولاء كل واحدة منهما لمولى أمها ، فإن مات الأب فماله لهما الثلث بالبنوة وباقية بالولاء ، فإن ماتت إحداها بعد ذلك فلاختيتها النصف بالنسب ونصف الباقي بأنها مولاة نصفها فصار لها ثلاثة أرباع مالها والربع الباقي لمولى أمها فإن كانت إحداها ماتت قبل أبيها فمالها لأبيها ثم إذا مات الأب فللباقية نصف ميراث أبيها فمالها لأبيها ، ثم إذا مات الأب فللباقية نصف ميراث أبيها لكونها بنته ونصف الباقي وهو الربع لكونها مولاة نصفه يبقى الربع لموالى البنت التي ماتت قبله فنصفه لهذه البنت ، لأنها مولاة نصف أختها صار لها سبعة أثمان ميراثه ولمولى أم الميتة الثمن ، فإن ماتت البنت الباقية بعدهما فما لها لمواليتها نصفه لمولى أمها ونصفه لمولى أختها الميتة وهم أختها وموالى أمها فنصفه لمولى أمها وهو الربع والربع الباقي يرجع إلى هذه الميتة فهذه الجزء دائر ، لأنه خرج من هذه الميتة دار إليها ، فقال القاضي يجعل في بيت المال لأنه لا مستحق له نعلمه وهذا قول محمد بن الحسن و قياس مالک و الشافعي .

وقال بعض الشافعية وبعض المدنيين هو لمولى أم الميتة وهذا قول الجمهور وهاتان المسألتان أصل في دور الولاء وفيها أقوال شاذة سوى ما ذكرناه وهذا أصح ما قيل فيها إن شاء الله " (المغني ص 236). وما ذهب إليه القاضي ومن تابعه من جعله في بيت المال ، لأنه لا مستحق له فيه نظر لأن هذا الربع أيضاً يدور ويكون لموالى البنت الميتة الأولى فيكون نصفه لموالى الأم والنصف لأختها وهذا النصف يكون لموالى الأم ويعود لها النصف وهكذا حتى يكون جميعه لموالى الأم وهو قول الجمهور وهو الصحيح بالقياس .

فصل: ميراث المولى من معتقه إذا لم يكن له وارث

• عن ابن عباس رضي الله عنه أن رجلاً توفي على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وليس له إلا غلام له هو أعتقه، فأعطاه رسول الله صلى الله عليه وسلم ميراثه. قال الترمذي: هذا حديث حسن.

فإن صح الحديث فإنه حجة لميراث المولى من معتقه والعقل عنه ذلك أنه كان عبداً فأنعّم عليه سيده بالحرية فيعقل عنه ومن يعقل عنه يرثه ، ولكن الحديث ضعيف ضعفه الألباني وجمع من أهل الحديث والعمل على غيره عند سائر أهل العلم لعموم قوله صلى الله عليه وسلم : "إنما الولاء لمن أعتق " .

ومن ذهب إلى توريثه بدلالة الحديث يمكن أن نقول أنه لا يشترط الولاء للميراث فإن ذوي الفروض و العصابات ليسوا لهم ولاء للميت ومع ذلك فإنهم يرثونه بالنسب أي بسبب آخر قام عليه الدليل وإن صح الدليل فإن المعتق يرث المعتق ، ومن ذهب إلى أن الحديث له قضية عين، فنقول أين الدليل ولو أخذ كل حديث بما لا يوافق استنتاجاته على هذا المحمل أو ابتداع أي سبب لوقوع مفساد عظيمة نسأل الله العفو والعافية .

فصل (انظر المغني ص 246 – 247)

الصحيح هو ما ذهب إليه جماهير الفقهاء ، فأما من قال بأنهما في القرب سواء وكلاهما عصبه لا يسقط أحدهما الآخر ، فإن في هذا التعليل نظر ذلك أن القرب المقصود هو قرب التعصيب ولا شك أن الأب لا يرث مع ابنه بالتعصيب بل بالفرض ذلك أن الابن يحجب الأب تعصياً فلا يرث معه إلا الفرض ، والقاعدة منضبطة بعصبات الميت حسب توريثهم مع ذوي الفروض وكذلك يرث الجد ولا يرث الأخ بالولاء ، وغريب ما ذهب إليه صاحب المغني من توريثه الأب مع الابن حسب فروضهم وتوريثه الجد مع الإخوة حسب فروضهم، و لا يخفى أن الجد مع الإخوة يقتضي توريثه أن يورثه أحياناً بالفرض وأحياناً بالتعصيب وأحياناً يعادى بالأخ لأب وأحياناً يفرض له ، وتعال المسألة ولا ينطبق ذلك مع أب الجد وابن الأخ !!! وما ذهب إليه من أن توريث أب الجد أولى من العم كلا الحالتين سواء ، والجد أولى الناس بالمعتق من أخيه بدليل أنه أولى الناس بماله وولايته ، وتزويجه والصلاة عليه وغير ذلك ، واعتمد

على ذلك صاحب المغني ولم يطبقها على الأخ والجد ، ونقول أن هذه القاعدة غير منضبطة تماماً لأن الصحيح أن الابن يرث دون أبيه كما في العصابات أيضاً قوله صلى الله عليه وسلم : " المولى أخ في الدين . يرثه أولى الناس بالمعتق " .
 وقوله : " ألقوا الفرائض بأهلها فما بقي فهو لأولى رجل ذكر " دل هذا أن الابن أولى من الأب ذلك أنه يجوز ما أبقته التركة دون أبيه الذي يرث بالفرض وجاءت لفظة أولى في الحديث لتدل على نفس الشيء في الحديث الأول وهذا ينقض حجة القائلين بأن الابن ليس أولى من أبيه بل هو أولى بنص الحديث ولو كان كذلك لاقتضى أن يرث الأب سدس ما بقي بعد توزيع أصحاب الفروض فيكون ورث السدس وسدس ما بقي وهذا مخالف للإجماع وقال تعالى : { أَبَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ لَا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفْعًا } وبالتالي لا ندري من هو أولى من من إلا ما جاء الكتاب والسنة به .

باب ميراث المفقود

- قضى عمر رضي الله عنه في المفقود "تربص امرأته أربع سنين ، ثم يطلقها ولي زوجها، ثم تربص بعد ذلك أربعة أشهر وعشرا ثم تزوج" إرواء الغليل 1708 وفي رواية عنه قال "يغيب أحدكم الزمان الطويل لا يعلم أهله حياته" إرواء الغليل 1709.

فصل

تابنت أقوال العلماء في ذلك (ذكرها صاحب المغني ص187 - ج9) فمن ذاهب إلى أن المفقود الغالب هلاكه ينتظر أربعة سنوات للقياس بأن الصحابة اتفقوا على تزويج المرأة إذا تعدت هذه الفترة ، وإذا ثبت ذلك في النكاح مع الاحتياط للأبضاع ففي المال أولى ، ففي هذا القياس نظر ذلك أن الطلاق من الحاكم بعد أربعة سنوات يكون بسبب مفسدة أخرى وهي أن المرأة لا تصبر على ذلك بل إن المدة أقل من ذلك بكثير لما روى أن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - لما سأل حفصة عن أكثر مدة تستطيع المرأة أن تصبر فيها عن الزوج ولا تخاف العنت فأجابته بستة أشهر وفي بعض الرويات أربعة أشهر ، ولذلك إن تبين للحاكم رضي المرأة وصبرها وعدم قبولها بالتطليق لم تطلق بل تبقى على عهدة الرجل حتى يتبين وفاته فالطلاق من الحاكم حدث بسبب ترتب مفسدة العنت ولو طلقت المرأة ثم ظهر أن زوجها حي يكون الطلاق قد وقع بحكم الحاكم ، والأصل البقاء حتى يتبين الزوال .

ومن المناسب هنا ذكر ما رواه البخاري معلقاً في صحيحه (باب حكم المفقود في أهله وماله) عن ابن المسيب : إذا فقد في الصف عند القتال تربص امرأته سنة واشترى ابن مسعود جارية والتمس صاحبها سنة فلم يجده وفقد فأخذ يعطي الدرهم والدرهمين ، وقال : اللهم عن فلان فإن أتى فلان فلي وعلي ، وقال : هكذا فافعلوا باللقطة وقال ابن عباس نحوه .

وقال الزهري في الأسير يُعلم مكانه : لا تتزوج امرأته ولا يقسم ماله ، فإذا انقطع خبره فسنته سنة المفقود .

فهذا ما ذهب إليه سلفنا الصالح من التقدير بحسب الظروف ، ولذلك ففي المال فإن أولى الأقوال فيه أن يرجع به إلى حكم القاضي ، لأن الظروف تتغير وتتبدل ، وما كان بالأمس الذي قد يخشى عليه من أمر ما ، قد لا يخشى عليه اليوم به ، كمن فقد في بلد تفشى فيه الطاعون ، فإن الطاعون كان مهلكاً في ما مضى أما اليوم فلم يعد كذلك فالأمر إذا مبني على اجتهاد الحاكم ، والمدة الزمنية قد تباينت آراء العلماء فيها و لربما رجع ذلك إلى اجتهاد كل منهم وأخذة بمقتضيات العصر الذي هو فيه وهذه المقتضيات تتبدل وتتغير فلم تغير المدة تبعاً لذلك وهذا الأمر ينطبق على الذي يخشى عليه من الهلاك .

أما الذي لا يخشى عليه من الموت فالأمر كذلك كما ذهب إليه الإمام الشافعي وأبو حنيفة - رحمهما الله تعالى - ولا حاجة للأخذ بما لم يثبت عليه الدليل من فترات زمنية من مثل 90 سنة أو 70 سنة أو غيرها وقد صار اليوم من أدوات الاتصال ما جعل العالم يبدو كقرية صغيرة يعرف بها من فقد أو لا .

وهل يكون المال الموقوف للمفقود فيدفع إلى ورثته ؟ أو يرجع به إلى ورثة الميت الأول ؟

الأرجح والله أعلم هو دفعه إلى ورثة المفقود فالأصل بقاء حكم حياته (إنما فارقهم حياً وليس ميتاً !!) حتى يحكم القاضي بموته وعجبت بمن اعتبر الأصل عدم حياته ، فإذا كان كذلك لم يعد لحكم القاضي فائدة تذكر إلا الاحتياط لحياة المفقود .

باب ميراث الغرقى ونحوهم

- روي (للتضعيف وليست مقصودة هنا) "أن أم كلثوم بنت علي رضي الله عنها توفيت هي وابنها زيد بن عمر بن الخطاب في يوم فلم يدر أيهما مات قبل فلم ترثه ولم يرثها وان أهل صفين لم يتوارثوا وان أهل الحرة لم يتوارثوا" إرواء الغليل 1712. الدارمي

بسند صحيح 3089

- وعن زيد بن ثابت رضي الله عنه موقوفاً قال "كل قوم متوارثون عمي موتهم في هدم أو غرق فإنهم لا يتوارثون (يرثهم الأحياء)" إرواء الغليل 1712 وهو مروى عن عمر بن عبد العزيز (الدارمي بسند صحيح ح3088) وزيد بن ثابت (الدارمي بسند صحيح ح3087) (وانظر الدارقطني 4076)

باب ميراث المطلقة بائناً في مرض الموت المخوف (متهماً بقصد الحرمان فيه خلاف)

- روي أن عثمان رضي الله عنه ورث تماضر بنت الأصبع الكلبية من عبد الرحمن بن عوف وكان طلقها في مرض موته (تطبيقه) فبتها (وفي رواية : وكانت آخر طلاقها) (بعد انقضاء عدتها) الإرواء 1721
- وروى أبو سلمة بن عبد الرحمن "أن أباه طلق أمه، وهو مريض فمات فورثته بعد انقضاء عدتها" الإرواء 1722

وهل التهمة بقصد الحرمان مطردة أو لا ؟ فيه خلاف وانظر ما روي أن عثمان قال لعبد الرحمن : لئن مت لأورثها منك قال: قد علمت ذلك" الإرواء 1723

وانظر حديث ربيعة بن أبي عبد الرحمن : سألت امرأة عبد الرحمن منه الطلاق فقال : إذا طهرت فأذنيني فأذنته فطلقها البتة أو تطليقة كانت بقيت لها وهو مريض يومئذ فورثها عثمان من زوجها ميراثها بعد انقضاء عدتها. جمع الفوائد 5132

وروي عن عمر رضي الله عنه: "المبتوتة في حال المرض ترث من زوجها" (المجموع ص45/ج17) وفي الباب عن علي رضي الله عنه.

ميراث المطلقة بائناً في مرض الموت المخوف [متهماً بقصد الحرمان]

تباينت أقوال العلماء في ذلك فمن ذاهب إلى أنها لا ترث مطلقاً كما عند الشافعي في الجديد (المهذب ص26 ج2 طبعة الحلبي / التحقيقات ص40) وإلى أنها ترث مطلقاً كما عند مالك (بداية المجتهد ص62 ج2 / التحقيقات ص40) سواء مات مورثها في العدة أو بعدها، تزوجت أو لم تتزوج .

ومنهم من ذهب إلى التفصيل ، فذهب الأحناف إلى أنها ترث إذا توفيت مورثها وهي في العدة (حاشية ابن عابدين ص520-523 ج2 / التحقيقات ص40) ، وذهب الحنابلة إلى أنها ترث إذا توفيت مورثها سواء توفيت في العدة أو بعدها ما لم تتزوج بأخر (المغني مع الشرح الكبير ص217 ج7 / التحقيقات ص40) وأرجح الأقوال في ذلك والله أعلم هو قول المالكية ، ذلك أن قول الحنابلة بعدم توريثها لم يرد عليه دليل صريح ، وقولهم أن المرأة لا ترث من زوجين ، فهو غير صحيح في هذه الحالة ، لأن المرأة ترث من زوجها الثاني بالنكاح فقط ، أما من الزوج الأول فهي ترث طبقاً لمقاصد الشرع (يعامل بنقيض قصده وكما دل عليه الحديث) ولا ترث بالزوج الأول لأنها بائنة فهي لم تعد زوجة له ، ومن قال بأنها ترث من زوجين فكأنه يثبت ميراث الزوجة المطلقة بائناً في حال الصحة والدليل حجة عليهم .

وكذلك فإن دعوى الإجماع (بداية المجتهد ص62 ج2 / التحقيقات ص41) على أنها لا ترث من زوجين فيه مقال أيضاً ولربما أدى ذلك إلى عزوف المرأة عن الزواج حرصاً على تحصيل التركة ، وقد يترتب عليه مفسدات أخرى ، على أن الزوج إذا صح من مرضه ثم مات فإن الزوجة لا ترثه (كما هو مذهب الجمهور - المغني ص196 ج9 - دار عالم الكتب) ويكون قد عوقب بفراق زوجته له [وهذا دليل على أن المرأة لا يمكن لها أن ترث من زوجين] .

فصل : في ميراث أكثر من أربعة نسوة من زوج

ويتفرع على ما سبق مسألة ما إذا طلق الزوج نساء الأربع ثم تزوج بغيرهن فهل يرثه جميعاً ؟ منهم من خرج من مأزق توريث أكثر من أربعة نسوة بعدم توريثهن بعد العدة ولكن هذا الكلام فيه نظر ، فإن هذه القاعدة تستلزم عدم توريث ثماني نسوة وليس أربع نسوة وتبقى الغرابة من ذلك والإنكار عليه ، فهو إن طلق نساء ثم تزوج مباشرة بعد ذلك أربعة أخرى في عدة نسوته الأولى فإن كلهن يرثه قياساً على قول الجمهور [وقد يرثه أكثر من ذلك ولكنه مستبعد إن طلق الجدد بعد الدخول وهذا يستبعد لحال المريض] وخرجوا من ذلك فجعلوا للرجل عدة إذا طلق امرأته الرابعة حتى لا ترثه بعد انقضاء عدتها ولا يخفى ما فيه من ضعف .

وهل العدة شرط لحصول الميراث ؟ فلو طلق قبل أن يمسه فهل للمرأة ميراث ؟

للعلماء في ذلك أقوال منها :

- أنه لا ميراث لها وهو قول الجمهور ونصف الصداق ولا عدة عليها .
- لها الميراث وهو قول مالك ومن تابعه وأقوال أخرى من إكمال العدة وغيرها (ذكرها صاحب المغني ص 197 / ج 9).
- الصداق لها .

وبالرجوع إلى القواعد السابقة نجد أن قول الجمهور في الصداق والعدة هو الصواب ، ففي العدة قوله تعالى : { يا أيها الذين آمنوا إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها } (الأحزاب 49) ، وفي الصداق قوله تعالى : { وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم } (البقرة 237) ، فهذا ثابت بنص القرآن لا مجال إلى استبداله إلا بنسخ من الكتاب والسنة .

وقول مالك في التوريث أضيف أخذاً بما ذهب إليه عثمان في توريث تماضر من عبد الرحمن ولم يسأل عن الدخول وغيره ، وإن كان هذا هو الغالب .

وعلى هذا فلها الميراث إن توفي مورثها في مرضه المخوف عليه ، وتبين هدفه من حرمان المطلقة على وفق القواعد السابقة ، وهذا القول يأخذ بظاهر القرآن والسنة وهو قريب من قول جماهير أهل العلم إلا أنهم لم يورثوها وحجتهم أنها ليست بزوجة ولا معتدة من نكاح ، فهذا الكلام فيه نظر ذلك أننا ورثناها بنقيض قصد المورث وبحديث عثمان رضي الله عنه ، وكذلك ذهب الحنابلة في إحدى الروايات عنهم أنهم يورثون المرأة بعد انقضاء عدتها ما لم تتزوج فهذه ليست بزوجة ولا معتدة من نكاح ، فالأولى أن تورث إذ ورثوها هنا .

وقولهم أنها ليست بزوجة فالمطلقة البائدة ليست بزوجة كذلك وترث ، ويخالف روايتهم بتوريث المعتدة من نكاح بعد انقضاء عدتها ما لم تتزوج وكذلك فإن هذا ليس بضابط للتوريث وإنما الضابط هو إعطاء كل ذي حق حقه فإن عمل المورث ما يقصد به حرمان الورثة في المرض المخوف وثبت ذلك ثبت الميراث للورثة وعوقب بنقيض قصده وهذا القول يجمع شتات الأقوال السابقة والأخذ بظاهر الكتاب أو السنة .

مما سبق يتبين أن المطلقة تأخذ حقها كاملاً بعد وفاة مورثها فماذا إذا تزوج بثانية ؟ هل يثبت ميراثها من زوجها ؟

فيه خلاف بين أهل العلم وقد بينا القياس على قول الجمهور ، والأولى هو التفصيل في المسألة ، فإن تزوج الثانية بنية الإضرار بالأولى ورثت الأولى ولم ترثه الثانية على الرغم من أنه تزوجها لأنه لم يقصد بزواجه الثاني الزواج الصحيح الذي يترتب عليه آثاره وأحكامه فكان كفعل المحلل الذي يتزوج ليحلل المرأة لزوجها الأول ، ولا إرث صحيح بين المحلل والزوجة لبطلان العقد .

ويترتب على المسألة البحث في صحة الزواج من المرأة الثانية هل يثبت أو لا ؟

في المسألة خلاف فالإمام مالك ومن تابعه يبطل هذا النكاح في المرض المخوف ويثبته غيره .

والقول في بطلانه يحتاج إلى دليل ظاهر ولا سبيل إليه .

وإن تزوج الرجل زواجا لم يقصد به الإضرار بالأولى ورثت الأولى والثانية ولا سبيل إلى إنكار ذلك لصحة العقد وخلوه من المبطلات الشرعية .

وذكر صاحب المغني (ص 204) أن الزوج لو لم يطلق المرأة وتزوج عليها ، لم ترث إلا نصف ميراث الزوجات ، فكذلك إذا طلقها ، فهذا الكلام فيه نظر لأن الزوجات لا يزدن على أربعة يقتسمه الميراث ولكن في حالتنا فإن الزوج يستطيع أن يتزوج ويطلق ما يشاء وأكثر من أربعة فلا يكون القياس الذي ذكر صائب كله ، ولكن نظراً أننا لا نستطيع أن نمنع ميراث الزوجة الجديدة واحدة كانت أو أكثر فإننا نشركها في الميراث مع المطلقة إن لم يتبين مانع مثلاً قصد الزوج الإضرار بالأولى .

ويروى عن الإمام أحمد - رضي الله عنه - أن نكاح الرجل لا يصح في عدة الزوجة المطلقة إن كانت الرابعة على إحدى الروايتين (مع الأخذ بعين الاعتبار روايته بعدم توريث المطلقة بعد انقضاء عدتها) لأنه يستلزم من ذلك أنه يتوارث أكثر من ثمان نسوة أو أختين ، وفيه نظر فالأصل إباحة الزواج للرجل بدون الانتظار حتى تنقضي عدة المطلقة فالرجل مستقل عن المرأة والمرأة عدتها لاستبراء الرحم فما هي عدة الرجل ؟

ويبقى الأمر قائم على مشاركة أكثر من أربعة نسوة في الميراث كما هو قياس الجماهير لعدم تبين دليل واضح يمنع من ذلك.

فصل (انظر الفتاوى لابن تيمية : ص 214 / ح 16)

إذا كانت الحالة هي بين مسلمة وكتابية ، ووقع الطلاق ولم يعلم على من ، يقع الطلاق على من تقع عليه القرعة (على المذهب الحنبلي) ، وينظر في الميراث ، فإن لم يكن للميت وارث غير أزواجه ، تعطى الزوجة المسلمة ميراثها من التركة كاملاً احتياطاً من ضياع حقها ، وكذلك المال إذا كان معها ذوا أرحام .

إذا كانت الحالة هي بين مسلمتين من أزواجه أو أكثر:

يتعين الطلاق على من تقع عليه القرعة ، وأما الميراث فينظر فيه ، ابتداءً بوقف الأمر حتى يصطلحا (على المذهب الشافعي) ثم إن بدا عدم الاتفاق تقسم التركة بين المطلقة وغيرها (على المذهب الحنفي) وما قيل بأنه ينقص ميراثهن يقيناً إلا أنه أفضل من الاقتراع واحتمال أخذ المال كله من المطلقة .

ملاحظة: يتعين الطلاق بالقرعة في كل الحالات، لأن الطلاق واقع على إحداهن بالاتفاق بين الأئمة الثلاث الشافعي وأحمد وأبو حنيفة.

يمكن أن نقول أن القرعة صالحة في كل شيء لا يقبل القسمة وفي غير المال فالقسمة بين النساء في السفر وارد في السنة فلا يمكن أن نقسم السفر بينهما وكذلك الطلاق فإنه لا ينقسم بين جميع الأزواج بل تبوء به إحداهن أما المال فإنه من حقوق الآخرين والأخذ بالوسط هو أرجح الأقوال .

فصل: التزويج في المرض (انظر المغني ص 191 - ج 9)

تباينت أقوال العلماء في صحة النكاح في المرض المخوف، فذهب الجمهور إلى صحة العقد، وذهب مالك إلى بطلانه (وقد تكلمنا في ذلك بما يغني عن ذكره هنا).

والراجح ما ذهب إليه الجمهور من صحة عقد النكاح لتوفر شروطه وأركانه، وكذلك شأن الطلاق، ولكن هل يثبت الميراث في النكاح والطلاق أو لا يثبت ؟ .

ذهب الجمهور إلى أنه يثبت في الطلاق المتهم لمعاملته بنقيض قصده وهو الإضرار بالورثة ويثبت كذلك في النكاح لأن الميراث مترتب على النكاح ، ونفصل فنقول أنه يثبت في النكاح إن لم تعلم الزوجة الثانية بنية الزواج في الإضرار بالورثة لأنه يثبت لها الحق بالميراث بالزواج وفي حرمانها منه إضرار بها ، كما في حرمان المطلقة إضرار لها والقاعدة الشرعية : " لا ضرر ولا ضرار " ، وأما إن علمت الزوجة الثانية بأن هدف الزواج الإضرار بالزوجة لها انتفى الميراث عنها لأنها قصدت هي كذلك بالإضرار بالزوجة الأولى ، وقد ذهب الأوزاعي إلى صحة النكاح وأن لا ميراث لها ولم يبعد.

باب الميراث فيمن أسلم على يدي رجل

(من إتحاف الخيرة المهرة ص412)

- عن تميم الداري قال: سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المشرك يسلم على يدي الرجل المسلم ما السنة فيه؟ قال: "هو أحق بمحياه ومماته" قال : فحدث به عبد الله بن وهب عمر بن عبد العزيز فقسم عمر مال الذي أسلم بين ابنته وبين ورثة الذي أسلم على يديه (الشاهد من التكملة لبيان فهم السلف من هذا الحديث دون التكلف في تأويله)
- قال صلى الله عليه وسلم : " من أسلم على يدي رجل فهو مولاه، يرثه ويؤدي عنه" (4088 من إتحاف الخيرة المهرة ص412)
- و ثبت مقطوعا على إبراهيم النخعي (الدارمي بسند صحيح ح3077)
- قال صلى الله عليه وسلم : " الولاء تبع للميراث" (4091 4092 من إتحاف الخيرة المهرة ص412) وانظر تضعيف الألباني والترمذي لحديث " يرث الولاء من يرث المال" وثبت موقوفا عن هشام عن أبيه (الزبير بن العوام): "يجرز الولاء من يجرز الميراث" (الدارمي بسند صحيح ح3198)

وهل يلحق بهذا اللقيط والسائبة، وتأمل قول عمر: اللقيط حر، وميراثه لبيت المال، وكذا السائبة حر وميراثه لبيت المال. (مالك في

الموطأ (؟) وجمع الفوائد (5160))

- وصح أن مولى للنبي صلى الله عليه وسلم مات ولم يترك ولدا ولا حميما فقال صلى الله عليه وسلم: " أعطوا ميراثه رجلا من أهل

قريته" ابن ماجه 2733 وأحمد وغيره

وانظر الحديث "التمسوا له وارثا، التمسوا له ذا رحم" فإذا صح (المسند 2284: حسن التحقيق) وأبي داود (ضعفه الألباني 2904) فإنه يصلح للاستدلال بميراث ذوي الأرحام.

ذهب بعض العلماء إلى (انظر المغني ص254 - 255) رد ميراث الرجل يسلم على يدي الرجل والمعاقدة وميراث اللقطة وفي ذلك نظر، ذلك أنه لم يأخذ تعاضد أحاديث هذا الباب مع بعضها لتدل على أنه يصح التوارث فيما بينهم إن لم يكن هناك صاحب فرض أو عصابة أو ولاء أو رحم، فإن توريث ذوي الرحم كذلك لم يكن هناك دليل واضح ويمكن رد جميع الأحاديث لأن فيها مقالا !
وأما قوله تعالى: { وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ } الآية (الأنفال-75) (فصل: انظر في الناسخ والمنسوخ وأن الناسخ ينسخ المنسوخ إذا توفرت شروط الناسخ فقط فإن لم تتحقق يبقى حكم المنسوخ والدليل ما ذهبنا إليه في.....) فقد جاءت لنسخ المعاقدة وأن أولوا الأرحام يمكن تخصيصه بدوي الفروض و العصابات الذين لم يكونوا يرثون إذا وجدت المعاقدة فجاءت الآية لنسخ ذلك وليس لبيان توريث ذوي الأرحام فهذا قد ثبت في مواضع أخرى، ولكن على الرغم من ذلك فإننا أخذنا بعموم القول وعموم الأحاديث واستحسان ذلك لأن ذوي الأرحام أقرب للميت من بيت مال المسلمين، وكذلك في حالتنا تنطبق هذه الأمور لاسيما إذا علمنا قوة بعض الأدلة مثل " هو أولى الناس بمحياه وماته " للرجل يسلم على يدي الرجل وقوله تعالى : { والذين عقدت أيمانكم .. } الآية فإنها منسوخة بالآية { وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ } الآية ولكن هذا لا يدل على نسخ المعاقدة إذا لم يكن هناك ذوي أرحام؟!

فإن الآية جاءت لبيان أولوية ذوي الأرحام على عقد المعاقدة فإذا عدم سبب الأولوية عاد حكم الآية كما كان وهو صحة المعاقدة ، ولا تنسخها الآية إلا بشروطها وهي توفر ذوي الأرحام ولأقوال بعض العلماء في هذا المجال منهم ابن القيم والإمام أبو حنيفة ومن أسلم على يديه رجل أو عاقده أو أنقذ اللقطة من بؤس الدنيا هو أولى من غيره بالميراث إن عدم جميع من يستحقون ذلك وللنعمه عليهم لقوله صلى الله عليه وسلم : " المولى أخ في الدين ، وولي نعمه ، يرثه أولى ... " الحديث ص247 ، ولقوله صلى الله عليه وسلم : " تحوز المرأة ثلاث موارث لقيطها و عتيقها وولدها الذي لاعنت عليه . "

وأعجب من صاحب المغني الذي اعتمد على هذا الدليل في توريث ابن الملاعنة ونفيه هنا، والحديث " إنما الولاء لمن أعتق " عام يجوز استثناء ما ثبت الدليل عليه.

باب فيمن يرث بقرابتين منفصلتين

- عن علي - رضي الله عنه - أنه أتى في ابني عم أحدهما أخ لأُم ، فقيل لعلي: " إن ابن مسعود كان يعطي المال كله ، فقال علي - رضي الله عنه -: " إن كان لفيها ، ولو كنت أنا أعطيته السدس ، وما بقي كان بينهم. (الدارمي ح 2931)

فصل فيمن أسلم وتعددت أسباب ميراثه

- عن ابن مسعود وعلي في الجوس إذا أسلموا يرثون من القرابتين جميعا (الدارمي بسند ضعيف ح 3131) وروي عن زيد ابن ثابت أنه يورث بأقوى القرابتين (انظر المجموع ص 99/ج 17) وروي ذلك عن الزهري (الدارمي بسند صحيح ح 3129) وحماد بن أبي سليمان (الدارمي بسند صحيح ح 3130 و ح 3010)

فصل فمن أسلم قبل أن تقسم التركة.

قول عامة الفقهاء والصحابة أنه لا يرث لقوله صلى الله عليه وسلم : " لا يرث الكافر المسلم " ، لأن الملك قد انتقل بالموت إلى المسلمين (المغني ص 160) ، فإن قُسم للذي أسلم فإنه قد أنقص حق الوارثين الأصليين وظاهر الحديث يقتضي قول الجمهور ، يبقى أن يقال أن علتهم هو الترغيب في الإسلام والحث عليه ، ولكن في هذا نظر فإن ذلك لا يكون على حساب الآخرين من الوارثين وإنقاص حقوقهم المشروعة ، فعلى هذا يمكن أن نجتمع بين الأقوال بأن من يصطلح من الورثة على أن يقسموا للذي أسلم نصيبه أخذ منهم فضل ما لديهم للذي أسلم على نفس نهج الإقرار بالنسب على التفصيل الذي ذكر .

ومن ذهب بالتوريث اعتمدوا على حديث الرسول صلى الله عليه وسلم : " من أسلم على شيء فهو له " [الإرواء تحقيق 1716] ، فإن هذا الحديث حجة للجماهير على القائلين بذلك لا عليهم ، ذلك أن مقتضى الحديث يبين أن الذي أسلم كان له شيء قبل إسلامه فيبقى له بعد إسلامه ولا ينقصه ، فمن يملك مالا قد كسبه فيما مضى من حرام كان يعتقد حله في دينه ، فإنه يبقى تحت ملكه بعد إسلامه لأن الإسلام يهدم ما قبله كما تهدم الهجرة ما قبلها وهذا هو مقتضى قوله صلى الله عليه وسلم : " الإسلام يزيد ولا ينقص " .

أما الذي أسلم بعد موت مورثه فإنه لم يثبت له شيء في الأصل حتى يبقى له وبذلك تنتفي حجة القائلين بالتوريث إن صحَّ الحديث (وانظر صحة الحديث) .

وأما دليلهم الثاني فهو قوله صلى الله عليه وسلم: " كل قَسَم قُسم في الجاهلية... " الحديث [الإرواء تحقيق 1716] ، فالحديث لا يبين ذلك إن صح ، فإن مقتضى الحديث يدل على أن طريقة القسمة إن كانت في الجاهلية وقسمت به لا تعدل بعد ظهور الإسلام أي أن من توارث في الجاهلية مثلاً لا يعاد ويتوارثون حسب المنهج الإسلامي بعد ظهوره وإنما هم على قسمهم الأول ، ومن أدرك القسم في الإسلام فهو على نهج الإسلام فمثلاً لو مات شخص بعد ظهور الإسلام قسم حسب الكتاب والسنة فهذا بيان لنسخ جميع شرائع الجاهلية المخالفة لمنهج الكتاب والسنة ، وإنما إذا لم نورث من أسلم بعد موت المورث فما زالت القسمة على الإسلام . !؟

يبقى أن نقول إن مات مورث في الجاهلية على كفره ثم ظهر الإسلام فأسلم جميع وارثيه بعد ظهور الإسلام فهل يقسم بينهم على ضوء الكتاب والسنة أو يذهب به إلى بيت المال لاختلاف الدين ؟ الظاهر هو توريثهم منه لاحتمال دلالة الحديث على ذلك ولأن الأصل أن الإسلام ينسخ جميع الشرائع السابقة فيدخل جميع الناس فيه فعلى هذا يحمل ميراثهم منه.

باب الإدعاء والإنكار (من مسند الدارمي)

- روي عن علي رضي الله عنه في أخوين يدعي أحدهما أخوا فقال: يدخل عليه في نصيبه. مسند الدارمي 3064 ضعيف

فصل في الإقرار بالنسب (انظر المغني ص 136)

إذا أقر أحد الوارثين بوارث يرجع هذا الأمر إلى الطب الشرعي وإلى استخلاص **DNA** فإذا ثبت أنه ابنه وأنه ابن شرعي (ثبت أنه من زوجة شرعية) ثبت ميراثه بهذه البينة وإن اعترض بقية الورثة.

فصل في الملاعنة (انظر المجموع ص 116-117/ج 17)

ولد الملاعنة والتوارث بين الزوجين بعد اللعان وقبل تفريق الحاكم هل يثبت التوارث بينهما أم لا إذا مات أحدهما تلك الساعة!؟

الإمام مالك ومن وافقه لا يتوارثان لأن اللعان يقتضي التحريم المؤبد ، فلم يعتبر في حصول الفرقة به التفريق بينهما ، كالرضاع ،
وذهب الإمام أبو حنيفة إلى أنهما يتوارثان لأنه لو حصل التفريق باللعان لم يحتاج إلى تفريقه أي الحاكم (انظر المغني ص 115).
الظاهر هو قول الإمام مالك ذلك أنه لم يرد في الآيات من سورة النور ما يدل على أنه يحتاج إلى تفريق آخر من الحاكم ، وإنما كان
اللعان كافياً للتفريق بينهما ، أيضاً قد ورد عن بعض الصحابة قولهم : " فكان ذلك الأمر سنة المتلاعنين بعد ذلك " [حديث عويمر
انظر البخاري وص 469 ابن كثير] ، أي أن التفريق بالطلاق من الرجل هو السنة ولكن هذا لا يدعم رأينا لأن المقصود هنا هو
الطلاق ، وكذلك يفعل الحاكم بدون طلاق ، ويدل على ما ذهب إليه الإمام مالك حديث سعد بن عباد - رضي الله عنه -
" من أجل أنهما يفترقان من غير طلاق أو متوفى عنها " انظر ص 468 ابن كثير ، ولكن هذا كذلك لا يدعم القول لأنهما
يفترقان بحكم الحاكم من غير طلاق أو متوفى عنها وإنما الطلاق هو السنة.

الآن يتبين لنا أنهما يتوارثان لقول سهل بن سعد (انظر ص 469 ابن كثير) في حديث عويمر : " قال ففارقها قبل أن يأمره رسول
الله صلى الله عليه وسلم " فإن هذا يبين أن التفريق كان مأموراً به للتفريق بين الرجل والمرأة وأن اللعان كان لنفي الولد وليبيان الصدق
وللشهادة والتوارث يثبت ماداموا على الزوجية وإن نفي الولد لا يؤثر في ذلك لأنهما حكمان مختلفان وأما الآيات في ذلك فإنما
جاءت لبيان الملاعنة وطريقتها ولدرء الحد عن الرجل ولم تبين شيئاً في الفرقة أو غيرها .

فصل (انظر المغني ج 9 ص 120)

* إذا قسم ميراث الملاعنة: ثم أكذب الملاعن نفسه ، لحقه الولد أي بعد موته إذا كان ليس لديه ميراث لنفي تهمته التوارث باستلحاقه
، فأما إن كان له ميراث فهو كما قال الإمام أبو حنيفة .

* ابن الملاعنة ترثه أمه لأنها عصبته فإن لم توجد فلعصبته لما ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه جعل ميراث ابن الملاعنة لأمه
ولورثتها من بعدها وقوله : " تحوز المرأة ثلاثة موارث ، عتيقها و لقيطها وولدها الذي لاعنت عليه " وقوله " تحوز " أي أنها عصبته
فتحوز ما بقي بعد أصحاب الفروض وبعد أحد أصحاب الفروض (أي أم في الحقيقة) .

شذرات من آيات المواريث

• قال تعالى: { فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمَّهِ السُّدُسُ } (النساء-11).

أقوال العلماء:

1- الأخوة (الاثنان فأكثر) يجنبون الأم من الثلث إلى السدس من دون تمييز وهو قول عامة الفقهاء باستثناء المحجوب وصفاً (كالقاتل والعبد).

2- الأخوة المحجوبين لا يجنبون الأم وهو قول ابن عباس (المجموع ص56 / ج17) وابن تيمية والسعدي .

قول الله - عز وجل - عام في الأخوة وهو يقوي مذهب الجمهور، كما أن الآية يمكن أن تكون على حالتين - والله أعلم - :

أ- { فَإِنْ } تكون متعلقة بما قبلها أي: " فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث "، فبالإضافة إلى هذه الشروط يضاف

عليها الأخوة كما في الآية فيدل على مذهب الجمهور ورد القول الثاني.

ب- إما أن تكون الآية ابتداءً فتكون عامة في الأخوة المحجوبين وغيرهم .

جاءت كلمة " وورثه " في الآية قبلها ولم تأت في هذه الآية لتدل على الحالة الأولى (أ)، فهي لم تتكرر في الآية الثانية لتدل على عدم

تخصيص هذه الحالة أو جعلها منفردة أي مات عن إخوة وأم.

وما يدل على القول الأول هو قوله تعالى: (12 - النساء) { فَإِنْ كَانَ لهنْ وَلَدٌ فَلِكُمُ الرِّبْعُ } الآية.

فعقب سبحانه وتعالى الآية بـ { فَإِنْ } أي أنها راجعة للآية السابقة وفيها توريث الزوج وجاءت { فَإِنْ } لتنسخ أحد الورثة وهو

عدم وجود الولد ، فبهذا يتضح أن كلمة { فَإِنْ } إما أن تكون تعقيماً وزيادة أي أن ما بعدها زيادة على ما قبلها (أي في الوارثين)

أو ناسخة لبعض الورثة كما هي الحال في الآية (نسخت عدم وجود الولد لأنه ذكر في الآية الأولى) .

فإن أريد ابتداء الكلام فإنه لا يكون بـ { فَإِنْ } بل بـ { إِنْ } كما في قوله تعالى: { وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوْ امْرَأَةٌ } الآية

(وانظر المجموع ص56 / ج17).

• قول الله عز وجل: { وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوْ امْرَأَةٌ وَهِيَ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ } (12 - النساء).

دلت الآية على أن ميراث الأخ أو الأخت إذا انفردا هو السدس، فشرك بين الميراثين ولم يفرق بينهما، فهذا يقوي مذهب الجمهور القائل بالتشريك المتساوي بينهم في حال الجمع.

• الآية (11- النساء) كانت لبيان أحكام الفروع والأصول (الآباء والأبناء)، وأما الآية (12- النساء) فكانت لبيان أحكام الحواشي (الأزواج والأخوة) .

فلذلك اقتضى عدم وجود كلمة " مضار " في الآية الأولى لأن الميت يكون أكثر تعلقاً بفروعه وأصوله من حواشيه فَبُعْدُ أن يوصي بوصية ضارة بالورثة ، أما في الآية الثانية فقد وردت لاحتمال وقوعه - والله تعالى أعلم - .

• قوله تعالى: { من بعد وصية يوصى بها أو دين } أجمعت الأمة على أن الدين مقدم على الوصية وهذا لا يخالف النص فإن { أو } للتخيير لا للترتيب وقدمت الوصية لكثرة تجاهلها ونسيانها ، ولذلك جاء الحرف { أو } بدل " و " على الرغم من أن الوصية والدين قد تجتمعان في تركة ميت ولكن جاءت كما بينا لتقديم الوصية تنبيهاً لها فكان ورود الحرف { أو } لكي لا تدل على الترتيب وإلا كانت: من بعد دين ووصية .

• قوله تعالى في الآيتين:

(11) { فريضة من الله إن الله كان عليماً حكيماً } .

(12) { وصية من الله والله عليم حلِيم } .

ففي الآية الأولى جاءت كلمة حكيم لتناسب كلمة " فريضة " فالله جل شأنه وتعالى قدره حكيم في قسمته لأنصباء الورثة لا يظلم أحد على أحد ويعطي كل ذي حق حقه .

وجاءت كلمة حلِيم في الآية الثانية لتناسب كلمة " وصية " فالله جل ثناؤه وتعالى قدره حلِيم على خلقه و"ذو أناة من معاجلتهم بالعقوبة"(الطبري) للوصية الضارة المنصوص عليها.

كما جاءت كلمة " فريضة " في الآية الأولى لبيان أن شأن الموارث قد قسمه الله تعالى بنفسه ولم يتركه للعباد ، كما جاءت لبيان أن الله تعالى هو الأعلَم بما ينفع الإنسان في الدنيا والآخرة إذ جاءت عقب { آباؤكم وأبناؤكم لا تدرون أيهم أقرب لكم نفعاً } .

وجاءت كلمة وصية في الآية الثانية تأكيداً على شأن الوصية الصالحة إذ جاءت عقب: { من بعد وصية يوصى بها أو دين غير مضار } .

• الآية (176) من سورة النساء: من الحكم في عدم ذكر الوالد مع الولد في الكلالة أي { إن امرؤ هلك ليس له ولد } الآية. ولم يذكر الوالد هو أن الولد يشمل الذكر والأنثى في الفروع على خلاف الأصول فإن الكلالة تكون في عدم وجود الذكر الوارث أي الأب والجد وإن علا بمحض الذكور ، أما الأم والجددة وإن علون فلا يدخلون في مسمى الكلالة أي أن وجودهم لا يمنع من إطلاق كلمة كلالة .

وفي هذا دفع الاعتقاد أن الكلالة من لا أصول له ولا فروع وارثون. ويدل عليه " أن الأخوة يرثون مع الأم ولا يرثون مع الأب بالإجماع" (السعدي).

وميراث الأخت من أخيها الموروث كلاله هو النصف وهو يرثها إن لم يكن لها ولد فدل ذلك على أن الأخت الميتة ليس لها وارث سواء فإذا ورثته هي كانت الوحيدة فلها النصف فقط (أي بالفرض) وليس لها كامل التركة (فرضاً ورداً) .
واستدل بهذا الشافعي وزيد ومالك بعدم الرد على ذوي الفروض ولكن تعقب بأن الآية للفروض والبنات ترث الكل بالفرض والرد.

• الآية الأولى من آيات الموارث بدأت ب { يوصيكم } .

إن ابتداء آيات الموارث بكلمة { يوصيكم } دليل على التدرج في فرض الأحكام ، فلما كان العرب في الجاهلية لا يرثون الصغار ولا النساء جاءت كلمة يوصيكم ولم يجيء كلمة مثل فرض الله عليكم أو ما شابهه للتوسطه وتهئية القلوب ، وانتهت نفس الآية بقوله تعالى : { فريضة من الله } أي أن هذه الوصية ابتداءً هي فرض من الله عز وجل حتى يزول التوهم من أن الوصية ليست للوجوب .
أما الآية الثانية فقد جاء فيها { وصية من الله } لنفي الوصية المضارة (الضارة) كما ورد.
ابحث: عدم ورود قوله تعالى: { من بعد وصية يوصي بها أو دين } في آخر سورة النساء.

• قوله تعالى : { يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين فإن كنن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك وإن كانت واحدة فلها النصف ولأبويهما لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمهم الثلث فإن كان له إخوة فلأمهم السدس من بعد وصية يوصي بها أو دين أبائكم وأبائكم لا تدرون أيهم أقرب لكم نفعاً فريضة من الله إن الله كان

عليماً حكيمًا { (النساء-11)

جاءت كلمة يوصيكم بصيغة الجمع أي إن الله تعالى يوصي عباده المؤمنين في أولادهم والوصاية هنا شاملة وصاية مال ووصاية نفس ثم بعد ذلك ذُكر فرع منها وهو (الوصية المتعلقة بوفاة الموصي) العدل في القسمة حسب شرع الله تعالى ثم بعد ذلك جاءت كل الصيغ التي تدل على المورث بصيغة الأفراد { ما ترك } { لأبويه } ولم يقل لأبويكم، { كان له } ولم يقل لهم ، وربما لهذا السبب جاءت كلمة يوصي مبنية للمعلوم لأن الفاعل ظاهر مفرد ، ثم بعد بيان قسمة الميراث جاء الجمع مرة أخرى كما في البداية ليناسب مقام الجميع (جميع المسلمين) وبيان بعض الحكم المتعلقة بالقسمة وانظر في ذلك .

بينما في الآية التي تليها جاء ذكر المورث بصيغة الجمع { ولكم } وناسبه { أزواجكم } ، { ولهن } وناسبه { لكم } وربما في هذا إشارة إلى أن الزوجات واحدة كانت أو أربع لهن الربع أو الثمن ، وربما لهذا السبب جاءت كلمة يوصي مبنية للمجهول لأن الفاعل هنا جاء بصيغة الجمع ولم يقل يوصون لأن المبني للمجهول يصح للمفرد والجمع .

المراجع

- موسوعة الإمام الشافعي (كتاب الأم) - دار إحياء التراث العربي 1422 هـ- بيروت
- التحقيقات المرضية في المباحث الفرضية للشيخ صالح فوزان - مكتبة المعارف للنشر والتوزيع (الطبعة الرابعة) 1419 هـ- الرياض
- الهدية في شرح الرحبية - دار العاصمة للنشر والتوزيع (الطبعة الثانية) 1320 هـ- الرياض
- تفسير الطبري لابن جرير الطبري - دار الكتب العلمية (الطبعة الثالثة) 1420 هـ- بيروت
- مختصر تفسير ابن كثير للشيخ محمد علي الصابوني - المكتبة العصرية (الطبعة الأولى) 1422 هـ- بيروت
- منهاج المسلم للشيخ أبو بكر الجزائري - دار عمر بن الخطاب للطباعة والنشر والتوزيع (الطبعة الثامنة) 1396 هـ
- فقه السنة للشيخ السيد سابق - مكتبة العبيكان 1422 هـ- الرياض
- فقه الموارث للدكتور عبد الكريم محمد اللاحم - مكتب التعاون للدعوة والإرشاد (الطبعة الأولى) 1413 هـ- الرياض
- الموارث للشيخ محمد علي الصابوني - المكتبة العصرية (الطبعة الأولى) 1422 هـ- بيروت
- مجموعة الفتاوى لابن تيمية - مكتبة العبيكان (الطبعة الأولى) 1419 هـ- الرياض
- سنن الترمذي (كتاب الفرائض) تحقيق الألباني

- سنن ابن ماجه (كتاب الفرائض) تحقيق الألباني
- ارواء الغليل للألباني
- سنن الدارفطني - مؤسسة الرسالة
- جامع الأحاديث والآثار للألباني اعداد احمد عبداللطيف
- المنهاج شرح صحيح مسلم
- نيل الأوطار للشوكاني
- علل الحديث للرازي
- موارد الظمان تحقيق الألباني
- فتح الباري
- مسند الدارمي تحقيق الداراني
- مسند الدارمي تحقيق محمد الخالدي
- صحيح ابن خزيمة تحقيق الأعظمي
- سنن أبي داود تحقيق الألباني
- شفاء العي بتخريج مسند الشافعي لأبي عمير مجدي المصري تقديم مفضل الوداعي
- خلاصة البدر المنير تحقيق حمدي عبدالمجيد
- مشكاة المصابيح تحقيق الألباني
- موسوعة الحافظ ابن حجر العسقلاني
- المراسيل لأبي داود تحقيق الزهراني
- المحرر في الحديث
- جمع الفوائد من جامع الأصول ومجمع الزوائد
- تحاف الخيرة المهرة بزوائد المسانيد العشرة
- صحيح البخاري (كتاب الفرائض)
- تسهيل الفرائض للشيخ ابن العثيمين

- سبل السلام للصنعاني
- الإنصاف للعلامة المرداوي
- الخلاصة في علم الفرائض لناصر الغامدي
- الوجيز في الفرائض لعبد الرحيم السيد الهاشم
- الفوائد الشنشورية في شرح المنظومة الرحبية
- المجموع للنووي
- اعلام الموقعين لابن القيم
- الكافي لابن قدامة المقدسي
- العمدة لابن قدامة المقدسي
- المحلى لابن حزم
- تفسير البغوي
- تيسير الكريم الرحمن للسعدي
- لسان العرب لابن منظور
- مذكرة اصول الفقه للشنقيطي
- العذب الفاضل شرح ألفية الفارض
- روضة الطالبين للنووي
- المسند تحقيق أحمد شاكر و حمزة أحمد