

ضَبْطُ أَحْوَالِ الْمَسَائِلِ الْإِسْتِثْنَائِيَّةِ لِلْمِيرَاثِ فِي قَانُونِ الْأُسْرَةِ الْجَزَائِرِيِّ.

مُدَكِّرَةٌ لِنَيْلِ شَهَادَةِ الْمَاسْتِرِ فِي الْحُقُوقِ

تَخَصُّصُ: الْقَانُونُ الْخَاصُّ

فَرْعُ: الْقَانُونُ الْخَاصُّ

-تَحْتَ إشرافِ الأُسْتَاذِ:

-مِنْ إَعْدَادِ الطَّالِبِيْنَ:

د. لَفْقِيرِي عَبْدِ اللَّهِ

بَزْغِيش فَرْيَال

بِنْ تَوَاتِي آسِيَا

أَعْضَاءُ لَجْنَةِ الْمُنَاقَشَةِ

رئيسًا	جَامِعَةُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ مِيرَةَ - بَجَايَةَ -	الأُسْتَاذَةُ د. مَبْرُوكَةُ مَقْنَانَةَ
مُشْرَفًا وَمَقَرَّرًا	جَامِعَةُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ مِيرَةَ - بَجَايَةَ -	الأُسْتَاذُ د. عَبْدِ اللَّهِ لَفْقِيرِي
مُمْتَحِنًا	جَامِعَةُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ مِيرَةَ - بَجَايَةَ -	الأُسْتَاذُ د. التَّيْزِيدُ عَيْسَات

يَوْمَ الْمُنَاقَشَةِ: 26 جُونِ 2025م، الْمُوَافِقُ لـ 30 ذِي الْحِجَّةِ 1446هـ.



كلمة الشكر

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، وبفضله وكرمه أنهينا هذه المرحلة من دراستنا، وأسأل الله أن يجعل هذا العمل خالصًا لوجهه الكريم.

نتقدم بجزيل الشكر والامتنان لكل من كان له دور في دعمنا ومساندتنا خلال سنوات الدراسة، وعلى وجه الخصوص: إلى أساتذتنا الكرام، الذين لم يخلوا علينا بعلمهم وتوجيهاتهم، وكانوا مثالاً في الأخلاق والعطاء، فلکم منا خالص التقدير والاحترام.

وأخص بالذكر أستاذنا المشرف **عبد الله لفقيري**، لما بذله من جهد وتوجيهات قيمة، ودعمه المستمر خلال إعداد هذه المذكرة، فله منا كل الشكر والتقدير والاحترام.

ولا ننسى أصدقائنا وزملائنا الذين شاركوا هذه الرحلة، وكانوا سندًا وعاونًا، فشكرًا لرفقتكم الجميلة.

ختامًا، نسأل الله أن يجعل هذا العمل بداية خير لمستقبل واعد، وأن يوفقنا جميعًا لما فيه خير دنيانا وآخرتنا.

إهداء

قال رسول الله ﷺ: «مَنْ سَلَكَ طَرِيقًا يَبْتَغِي فِيهِ عِلْمًا سَهَّلَ اللَّهُ لَهُ طَرِيقًا إِلَى الْجَنَّةِ»

إلى من غرسوا في قلبي بذور الحب والعطاء إلى أمي الحبيبة، نبع الحنان، وروح الحياة...

وإلى أبي العزيز، سندي وأماني بعد الله...

إلى أخواتي، رفيقات الدرب ونبض القلب، كنتن دوماً الضوء الذي ينير أيام، أمينة وأسماء.

إلى أرواح نقية رافقتني منذ نعومتي أظفاري صديقات طفولتي أمينة، صديقة العمر، ورفيقة البدايات،

من تشاركنا معاً ضحكات الطفولة وهمسات السر، كبرنا معاً، وحملت الأيام في طياتها أجمل ما كان.

وإلى ياسمين، صديقتي وابنة خالي، مزيج من القراية والمحبة، أخت وصديقة، وقطعة من الذاكرة لا تنسى..

إلى روح ابن خالي ياسر، طيب الله ثراه، ذكراك في القلب لا تزول، ودعواتي تسبقك حيث أنت.

وإلى صديقات الجامعة من كن لي أخوات بل روح وذكريات لا تُنسى كل باسمها

إلى قمرين صغيرين يُضيئان قلبي،

إلى ثنينة وثقات، توأم البهجة والضحكات الرقراقة،

أنتما حكاية جمال لا تملأها الأيام، فليحفظكم الله ضوءاً في الدار، وفرحاً لا يخبو

لكم جميعاً، أهدي ثمرة هذا الجهد فبكم كنت، وبكم أستمر.



فريال

إهداء

﴿فَتَبَسَّمْ ضَاحِكًا مِّن قَوْلِهَا وَقَالَ رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَىٰ وَالِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ صَالِحًا تَرْضَاهُ
وَأَدْخِلْنِي بِرَحْمَتِكَ فِي عِبَادِكَ الصَّالِحِينَ﴾ سورة النمل الآية 19

إلى العزيز الذي حملت إسمه فخرا وزين إسمي بأجمل الألقاب وإلى من كلفه الله بالهبة والوقار، إلى من حصد الأشواك
عن دربي وزرع لي الراحة بدلا منها

إلى أي

إلى من جعل الجنة تحت أقدامها إلى من وضعتني كرها وحملتني وهنَّ على وهن، إلى من علمتني الأخلاق قبل أن أتعلّمها إلى الي
اليد الخفية التي أزالته عن طريقي وظلت دعواتها تحمل إسمي ليلا ونهارا

أي محبوبتي وملهمتي

إلى الذي جعل الله بيني وبينه مودة ورحمة، إلى الذي جعله الله لباسا لي وجعلني لباسا له، إلى رفيق الدرب وصديق الأيام
جميعا بجلوها ومرها إلى من كان الأول دوما في مساندي وتشجيعي، إلى من كان عوني بعد الله وضلعي الثابت

زوجي وحببي

إلى من وهبني الله نعمة وجوده، إلى مصدر قوتي

أخي

إلى كنتكوت العائلة، إلى من يزرع البهجة في قلبي بضحكته ويملئ البيت حياة بروحه النقية صغيري والعزيز

أريس

إلى الذي كان رفيقي الصامت، الذي ساندني بنظرة الحنونة ومخالبه اللطيفة

قطي الغالي مينو



أسيا

قائمة المختصرات

الكلمة المختصرة	دلالة الكلمة المختصرة
أم	أصل المسألة
بع	الباقي تعصبا
ج ر ج	الجريدة الرسمية الجزائرية
د د ن	دون دار النشر
د ط	دون طبعة
د س ن	دون سنة النشر
ط	طبعة
ع	عصبة
ص	صفحة
ق أ ج	قانون الأسرة الجزائري
ق أم	قانون الأسرة المصري
ش	شقيق/شقيقة

مقدمة

يعتبر المال عصب الحياة وهو أحد الوسائل التي تعين بفضل الله تعالى على نوائب الدهر فإذا امتلكه الإنسان من هذا المنطلق عارفاً أنه مستخلف فيه ومدرك فيه حق الله ثم حقوق الآخرين فيه بدأ بنفسه وعياله وكل من له حق عليه كان نعمة عليه في دينه ودنياه وإذا كان عكس ذلك فهو وبال في دينه ودنياه، خاصة إذا سلمنا بحب الإنسان حبا شديداً الذي قد يصل إلى الحقوق المترتبة عن الميراث لقوله تعالى: ﴿وَتَأْكُلُونَ التُّرَاثَ أَكْلًا لَمًّا﴾ ﴿١٩﴾ وَتُحِبُّونَ أَمْوَالَ حُبًّا جَمًّا﴾ ﴿٢٠﴾¹ ومنه فقد تبرز إشكالات عملية-تبعاً لما تم ذكره أعلاه- متعلقة بالمال وذلك كلما ضعف الوازع الديني لدى الأفراد والمجتمعات، بل قد تصل إلى الجرائم المتعلقة بإزهاق الأنفس المعصومة وقطع الأرحام وكل ذلك فساد في الأرض وتعدي على حدود الله الثابتة بالكتاب والسنة.

غير أن الشريعة الإسلامية الغراء-وهي الشريعة الربانية الكاملة- لم تترك البشر وسط هذه التحديات من دون أن ترشدهم إلى خير دينهم ودنياهم في جميع المسائل كلها ومنها في المسائل المتعلقة بالأموال على الخصوص، أين جاءت أحكامها المتعلقة بالتركات في صورة دقيقة، بل هي من أدق علومها على الإطلاق، وهذا رحمة من الله تعالى من العدل والإنصاف وهو سبحانه وتعالى العليم القدير.

جاءت الأحكام المتعلقة بالمواريث صريحة في كتاب الله عز وجل في قوله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَّاتِ فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا الشُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَتْهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ الشُّدُسُ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ ؕ أَبَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ لَا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفَعًا فَرِيضَةٌ مِنَ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا﴾ ﴿١١﴾²، أين رتب الله تعالى-بعد بيان أحكامها-ثواب على من سار بعدل في هذه القسمة كما توعد وعيدا شديداً على من تعدى وجار فيها، ويقول تعالى في كتابه العزيز من سورة النساء ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلِكُمُ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكَنَّ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ

¹ -سورة الفجر الآية 19 20.

² -سورة النساء الآية 11.

دَيْنٌ وَلَهُنَّ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَتُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ النُّسْأُ مِمَّا تَرَكَتُمْ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّتِ تَوْصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٌ وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَلَةً أَوْ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَجِدٍ مَنِهْمَا الْمُدَسُّ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي التُّلُثِ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّتِ يُوَصَّى بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرِ مُضَارٍّ وَصِيَّةً مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٌ ﴿١٢﴾ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَنْ يُطِعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ يُدْخِلْهُ جَنَّاتٍ تَجْرِي مِنْ تَحْتِهَا الْأَنْهَارُ خَالِدِينَ فِيهَا ذَلِكَ الْفَوْزُ الْعَظِيمُ ﴿١٣﴾¹

غير أن علم الفرائض والمواريث علم ينطوي على إستثنائية يجعلها كثير من الناس وتثير إشكالات حتى عند المتخصصين مما يتطلب منهم مجهودا إضافي لتقليلها وتفعيلها وتأصيلها وهي المسائل التي تبحث فيها مذكرتنا هذه.

تنطوي مذكرتنا إذا، على أهمية بالغة لما لعلم المواريث من أهمية الظاهرة والمعلومة أولاً، ثم لما لإحكامه الخاصة الإستثنائية ثانيا من مركزها الذي تحوزه داخل هذه المنظومة ذات الإطار الواسع المرتبط بأبوية الحقوق على الأرض من الواقع في شقها المادي وكذلك المعنوي بالنظر الى امتدادها الى الارحام والروابط الاسرية التي تعتبر هي الأخرى مسألة مركزية في الشريعة الإسلامية الغراء

واجهتنا في مقارنتنا العديد من الصعوبات لإرتباط موضوعنا بالمسائل الإستثنائية وهي مسائل دقيقة صعبة التحصيل في ظل تعقيداتها، مما زاد من صعوبتها تلك الإشكالات المتعلقة بطبيعة التكوين في مادة المواريث الذي هو ليس بتكوين العميق وفي المجال الزمني يتيح للطالب الالمام بتفاصيله مع ذلك حاولنا قدر المستطاع مقارنة ضمن الإطار الأكاديمي المتعارف عليه عن طريق مجهود إضافي اقتضاه المقام.

مما يزيد من تعقيد الموضوع تلك الإشكالات الملاحظة على القانون الأسرة الجزائري الذي بقي صامتا في مسائل معينة وغامضا في مسائل أخرى متعلقة بموضوع بحثنا بخلاف المسائل العامة المتعلقة بالمواريث.

¹ - سورة النساء الآية 12 13.

واجهتنا في ضوء ما سبق الإشكالية الأتية، إلى أي مدى استطاع المشرع الجزائري الموازنة بين مرجعية الفقه الإسلامي وبين متطلبات الصياغة القانونية الحديثة في ضبط أحوال المسائل الاستثنائية للميراث؟ وهل أدى هذا التوفيق إلى تحقيق العدالة والاستقرار القانوني، أم ساهم في ظهور فراغات تشريعية واجتهادات قضائية متباينة؟

اعتمدنا في دراستنا هذه على العديد من المناهج العلمية منها المنهج الوصفي الذي بموجبه وصف مسائل محددة والمنهج التحليلي للتعامل مع النصوص القانونية الى المنهج المقارن لمقارنة بعض المسائل المتشابهة أو المتقاربة في قوانين مختلفة.

قسمنا بحثنا هذا تقسيما ثنائيا بالشكل الذي بحثنا فيه المسائل الملقبات في الميراث (فصل أول) لنبحث بعدها في المسائل المتعلقة بتحديد الإرث بالتقدير والإحتياط (فصل ثان)

الفصل الأول

المسائل الملقبات في الميراث

سميت بعض المسائل في علم الميراث الخاصة أو الشاذة بألقاب معينة إما لحدوث خلاف فيها بين أهل العلم أو نسبة لمن سُئل عنها¹.

وقد نص القانون الجزائري والفقهاء الإسلامي على مسائل تميزت بالخصوصية في قسمتها حيث خالفت القواعد العامة للميراث، وفُصل فيها بإعمال المقاصد الشرعية الإسلامية، بالإجماع والقياس والمصلحة المرسلّة، لتحقيق العدل والانصاف ونتج عنه مسائل عولية وغير عولية².

يعتبر عمر بن الخطاب رضي الله عنه هو أول من حكم بالعدل المتمثل في التقسيم على عدد السهام من غير النظر الى أصل المسألة، فهو زيادة مجموع السهام عن أصل المسألة.

وهناك من الصحابة من خالف رأي عمر بن الخطاب ولم يأخذ بالعدل كإبن عباس رضوان الله عنهما وإبن حزم مما سبب اختلاف في رأي الصحابة والتابعين.

وذلك ومن خلال ما سبق قمنا بالفصل بين المسائل العولية وغير العولية كما يلي؛ مسائل العول الاصلية (مبحث أول) والمسائل الاستثنائية غير العولية (مبحث ثان)

¹ - العربي بلحاج، احكام المواريث في التشريع الإسلامي وقانون الاسرة الجديد وفق اخر التعديلات، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 2010، ص 409.

² - نشيدة بن عيسى، أحكام المسائل الميراث الخاصة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون أسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2020 / 2021، ص ص 8 30.

المبحث الأول

مسائل العول الاصلية

لم يرد العول في القرآن الكريم وكما لم تقع مسائل فيها عول في زمن الرسول ﷺ، وبما أن الله اختار لرسوله صحابة كراما عدولا وشيعوا النور الذي أنزل معه، من بينهم عمر بن الخطاب رضي الله عنه الذي وقعت في زمانه أول مسألة عالت في الميراث وهي مسألة المبالهة وكان هو أول من حكم به¹.

فالعول هو الإرتفاع²، او القيام بكفاية العيال، ويقال علا الميزان إذا ارتفع وعالت الفريضة إذا إرتفعت، والعول هو الزيادة في السهام³ كما ورد ذكر العول في قانون الأسرة الجزائري في نص المادة 166 التي تنص على ما يلي: «العول هو زيادة سهام أصحاب الفروض على أصل المسألة فاذا زادت أنصبة الفروض عليها قسمت بينهم بنسبة أنصبتهم في الإرث»⁴، وعليه سنتطرق في هذا المبحث إلى مسألتني الأكدرية والغراء (مطلب أول) ومسألتني المبالهة والمنبرية (مطلب ثان) ومسألة أم الفروخ (مطلب ثالث).

¹ - محمد صلاح، اعتراض ملحد على مسائل العول في الميراث، نشر يوم 2009/05/12، تم الاطلاع عليه يوم 2025/02/16 سا 12:34 على الموقع التالي: htm.131556

² - مولود محللص، الراوي علم الفرائض والمواريث بمصطلحات الحساب المعاصر، الطبعة الرابعة، دار الكرامة، بغداد، العراق، 2021، ص 133.

³ - علام ساجي، الميراث بين الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري، الطبعة الأولى، المركز الديمقراطي العربي لدراسات الاستراتيجية السياسية الاقتصادية، ألمانيا، 2021، ص 133.

⁴ - قانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 رمضان عام 1404 الموافق 9 يونيو سنة 1984، المتضمن قانون الأسرة ج ر ج عدد 24 صادر في رمضان عام 1404 الموافق ل 12 يونيو سنة 1984 المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 18 محرم عام 1426 الموافق ل 27 فبراير سنة 2005 ج ر ج، عدد 15 صادر في 18 محرم عام 1426 الموافق ل 27 فبراير سنة 2005.

المطلب الأول

مسألتي الاكدرية والغراء

تعتبر المسائل الفقهية المتعلقة بالمواريث من أدق المسائل التي تناولها الفقهاء بالتحليل والتدقيق، من بينها مسألتا الاكدرية والغراء، وهما من المسائل المشهورة في علم الفرائض، وبالتالي من خلال هذا المطلب سنتطرق إلى كلا المسألتين الأكدرية (فرع أول) والغراء (فرع ثان).

الفرع الأول

مسألة الاكدرية

سنتطرق في هذا الفرع إلى دراسة مسألة الأكدرية وذلك بتبيان المقصود منها بتعريفها وسبب تسميتها بذلك الاسم (أولاً) وكذا لإشارة إلى الشروط التي تركز عليها (ثانياً) ويليها كيفية قسمتها (ثالثاً) وأخيراً سنتعرف على موقف القوانين العربية (رابعاً).

أولاً: تعريف مسألة الاكدرية وسبب تسميتها

أ) تعريف مسألة الاكدرية:

أ- 1 لغة: كدر: نقيض الصفاء، كدر العيش وماء أكر¹.

الانكدار قال الله تعالى: «وَإِذَا النُّجُومُ أَنْكَدَرَتْ»².

وَأَنْكَدَرَ الْقَوْمَ عَلَى كَذَا: إِذَا قَصَدُوا مَتَنَاتِرِينَ عَلَيْهِ³.

¹ - صاحب إسماعيل بن عباد، المحيط في اللغة، الطبعة الأولى، الجزء 11، عالم الكتب، بيروت، 1994م، 1414، ص 207.

² - سورة التكوير الآية 02.

³ - أبو قاسم الحسين بن محمد المعروف ب الراغب الاصفهاني، مفردات في غريب القرآن، ط الأولى، دار القلم ودار الشامية، دمشق، بيروت، 1417هـ 1997م، ص 704.

أ-2 اصطلاحاً: هي أحد مسائل ميراث الجد مع الاخوة التي تعول وتصحح في الميراث والتي استصعبها الصحابة حيث قال عبد الله بن مسعود رضي الله عنه «سلونا عن عضلكم ودعونا من الجد لا حياه الله ولا بياه»¹.

وعن علي بن أبي طالب رضي الله عنه قال: «من سره ان يقتحم جرائم جهنم فليقضي بين الجد والاخوة»².

ب- سبب التسمية:

سميت بالأكدرية لأنها كدرت على زيد مذهبه، كما قيل أن زيد ابن ثابت تكدر فيها كما يحكى عن ابي بكر أبي شيبه قلت للأعمش لما سميت الأكدرية قال: «طرحها عبد المالك على رجل يقال له الاكدر وكان ينظر في الفرائض وأخطأ فيها»³.

نسبة لإمرأة من بني أكر ماتت وخلفت: زوج، أخ، جد أخت الأب وأم، ولأنها لا شبيهة لها في مسائل الجد⁴.

ثانياً: شروط تحقق مسألة الاكدرية وصورتها

أ-شروط تحقق مسألة الاكدرية:

أ-1 أن يكون في المسألة زوج يرث النصف 1/2 ولو وجدت زوجة ترث الربع 1/4 ويبقى بذلك شيء للأخت ترثه بالمقاسمة مع الجد.

أ-2 أن تكون في المسألة ام ترث الثلث 1/3 ولو وجدت جدة مكانها ترث السدس 1/6.

¹ - إبراهيم بن محمد بن سالم بن ضويان، منار السبيل في شرح الدليل، الطبعة الأولى، الجزء الثاني، منشورات مؤسسة دار السلام، دمشق، سوريا، 2000، ص 63.

² - محمد أبو زيد الأمير ومصلح عبد الحي النجار، مدخل الى علم الفرائض، ط الأولى، مكتبة رشد الناشر، المملكة العربية السعودية، 2007، ص 173.

³ - محمد محده، التركات والموارث، ط 1 دار الفجر لنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 2004، ص 177 ص 178.

⁴ - إبراهيم حمزة ديب أبو صبيحة، اختيارات عمر بن الخطاب في الميراث والوصية، رسالة لنيل شهادة الماجستير في الفقه والتشريع واصله، عمادة الدراسات العليا، جامعة القدس، فلسطين، 2022، ص 65.

أ-3 أن يكون في المسألة اخت سواء كانت شقيقة أو اخت لأب وهذه الشروط الثانية متلازمة مع بعضها البعض وغياب ضابط منها يترتب عليه تغير في استحقاق الميراث¹.

ب- صورة مسألة الاكدرية

تقوم الصورة الوحيدة على أربعة أشخاص: زوج، أخت شقيقة أو لأب، أم وجد. إذا نقص أو تغير أحد أشخاصها فإنها تخرج من كونها مسألة شاذة ويدخل حكمها ضمن المسائل العادية كسائر مسائل الجد مع الإخوة².

ثالثاً: قسمة مسألة الاكدرية

يوجد في قسمة الاكدرية 5 أقوال:

أ-قول أبي بكر الصديق رضي الله عنه أن الجد بمرتبة الأب: للزوج النصف 1/2، الام الثلث 1/3 والباقي للجد وتسقط الأخت وهو ما أخذ به المذهب الحنفية³. (أنظر الجدول 01)

(الجدول 01)

الورثة	الأنصبة	أم من 6
زوج	1/2	3
أم	1/3	2
جد	الباقي	1
أخت ش	محجوبة	/

ب-قول علي كرم الله وجهه: الام الثلث 1/3، زوج النصف 1/2، الجد السدس 1/6، الأخت النصف 1/2.

¹-بن عيسى نشيدة ، المرجع السابق، ص 36.

²-بغدادى أمينة منار و سعيداني عبد الحميد، المسائل الملقبة في الميراث في قانون الاسرة المغربية، مذكرة تكميلية لنيل شهادة ماستر أكاديمي، تخصص قانون الاسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، مسيلة، 2021، ص 28 30.

³- بن عيسى نشيدة، المرجع السابق، ص 36.

وأخذ به زيد فأصلها ستة 6 وتعول إلى تسعة 9 للجد تسع المال ثلاثة، للأم تسعان إثنان ولزوج ثلاث أتساع وللأخت ثلاث أتساع كما في الشكل التالي¹: (أنظر الجدول 02)

(الجدول 02)

الورثة	الانصبة	أم وتعول إلى 9
الأم	1/3	2
الزوج	1/2	3
أخت	1/2	3
جد	1/6	1

ج-قول عمر ابن الخطاب وابن مسعود رضي الله عنهما: للزوج النصف 1/2 وللأم السدس 1/6، للجد السدس 1/6، للأخت النصف 1/2، ولا يخلطان أم والجد². (أنظر الجدول 03)

(الجدول 03)

الورثة	الأنصبة	أم من 6 وتعول إلى 8
زوج	1/2	3
أخت ش	1/2	3
أم	1/6	1
جد	1/6	1

د-قول زيد ابن ثابت رضي الله عنه: للزوج النصف 1/2، الأم الثلث 1/3، الجد السدس 1/6، الأخت النصف 1/2، وتعول المسألة من ستة 6 إلى تسعة 9 للزوج النصف وهو ثلاثة 3 وللأم الثلث وهو إثنان 2 وللجد السدس وهو واحد 1 للأخت النصف 1/2 وهو ثلاثة 3، فالجد والأخت يعودان للمقاسمة بالتعصيب فيقتسمان وسهمهما أربعة 4 لا ينقسم عليهما إثلاث فنأخذ عدد الرؤوس وهو

¹ -هدى علي يحيى العماد، المسائل الملقبات في الفرائض، الطبعة الأولى، غافق للدراسات والنشر، صنعاء، اليمن 2022، ص 27.

² -بغدادى آمنة منار، المرجع السابق، ص 29

ثلاث ونضربه في عول المسألة فيصبح سبعة وعشرون¹، وهذا ما أخذ به أئمة المالكية والشافعية والحنابلة².

رابعاً: موقف القوانين العربية

أ) موقف القانون القطري

تنص المادة 266 من قانون الاسرة القطري على ما يلي: «يعصب الجد الأخت الشقيقة أو الاب، ولا ترث معه بالفرض إلا في الاكدرية، والاكدرية هي: زوج وأم وجد وأخت أو الأب، فلزوج النصف، وللأم الثلث وللجد السدس ويفرض للأخت النصف، يضم سدس الجد ويقسم المجموع بينهما للذكر مثل حظ الانثيين»³، فنلاحظ هنا أن القانون القطري جاء في نص هذه المادة بما جاءت به القوانين العربية الأخرى في مسألة الأكرية.

ب) موقف القانون الجزائري

أخذ القانون الجزائري بما جاء في نص المادة 175 من قانون الأسرة الجزائري التي تنص على ما يلي: «لا يفرض للأخت في مسألة إلا في مسألة الاكدرية وهي زوج، أم، أخت شقيقة أو لاب والجد، فيضم الجد ما حسب له إلى ما حسب لها ويقسمان للذكر مثل حظ الأنثيين، أصلها من ستة، وتعمل إلى تسعة، وللأم ستة، وللأخت أربعة، للجد ثمانية»⁴.

نلاحظ من خلال نص المادة أن القانون الجزائري أخذ بقول الجمهور المؤسس على رأي زيد ابن ثابت في قسمة الأكرية. لكننا بالرجوع إلى نص المادة 153 من نفس القانون التي تنص على ترتيب جهات العصبية بالنفس أن ينزل جهة العصبية بالنفس نجد أنه قد جعل مرتبة جهة الجدود مع نفس مرتبة جهة الاخوة، ثم أضاف عبارة "مع مراعات أحوال الجد"⁵، المنصوص عليها في المادة

1- بغدادي آمنة منار، المرجع السابق، ص30.

2- بن عيسى نشيدة، المرجع السابق، ص34.

3- قانون رقم 22 لسنة 2006، المتعلق بإصدار قانون الاسرة القطري، الجريدة الرسمية، العدد08، بتاريخ 28 أوت2006.

4- المادة 175، القانون رقم 84-11، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق.

5- المادة 153، القانون رقم 84-11، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق.

158 كان أولى على القانون في إطار تكامل وإنسجام النصوص المنظمة لأحكام الميراث الأخوة مع الجد أن ينزل جهة الجدودة مع جهة الأخوة وذلك لمراعاة ترتيب الجمهور وإنسجامها مع ما نصت عليه سائر قوانين الأحوال الشخصية التي أخذت بتوريث الجد والأخوة¹.

الفرع الثاني

مسألة الغراء

في هذا الفرع سنقوم بدراسة مسألة الغراء وذلك بتبيان المقصود بمسألة الغراء وسبب تسميتها (أولاً) وكذا شروطها (ثانياً) وكيفية قسمتها (ثالثاً).

أولاً: التعريف بمسألة الغراء وسبب تسميتها

أ) التعريف بمسألة الغراء

أ-1 لغة: بالفتح والمد، وهو تأنيث الأعر، وإذا كان غرة هو بياض في مقدمة وجهه.

الغراء موضع في ديار بني أسد بنجد، وهي حريمة في ديار نامغة أو قويرة².

أ-2 اصطلاحاً: هي أحد مسائل الميراث المشهورة إشتهرت في زمان مروان بن الحكم³، أصلها ستة

6 عالت إلى تسعة 9 والزوج فيها لم يرضى بالعول⁴

ب) سبب تسمية المسألة بالغراء ومسمياتها

ب-1 سبب تسميتها بالغراء: سميت بالغراء لأنها شبهت بالكوكب الأغر الذي يعرفه أغلب الناس⁵.

¹- ساجي علام، المرجع السابق، ص143

²- شهاب الدين أبو عبد الله ياقوت بن عبد الله الروحي الحموي، معجم البلدان، الجزء الرابع، الطبعة 2، دار الصادر، بيروت، لبنان، 1995، ص189.

³- أسامة حسن الجزائر، مسائل الميراث المشهورة والملقبة وكيفية حلها، نُشر بتاريخ 24 مارس 2023، تم الاطلاع عليه بتاريخ 24/02/2025 على الساعة 17:22، متاح على الرابط التالي:

<https://almwareeth.com/makalat/>تجميع-لمسائل-الميراث-المشهوره-والملقبة-والخاصة

⁴-أمجد مراقب داوود عبيد «المسائل الشهيرة في الميراث» مجلة الأستاذ، عدد2005، مجلد1، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الانبار، 2013، ص ص378 375.

⁵-علام ساجي، المرجع السابق، ص30.

ولقبت بالمروانية نسبة إلى عبد المالك بن مروان بن الحكم لأنها وقعت في زمانه، ولقبت بالبلجاء لوضوحها، والشريحية لأنها وقعت في زمن القاضي شريح، وقيل لأنها سميت بالغراء نسبة للميثة التي كان اسمها الغراء¹.

ب-2 مسمياتها: نستنتج مما سبق أن الغراء تسمى أيضا بالمروانية والشريحية وكذا البلجاء.

ثانيا: شروط تحقق مسألة الغراء وصورها

أ) شروط تحقق مسألة الغراء:

أ-1 تتحقق المسألة بوجود الزوج، أخت لأب، أخت لأم، أخت شقيقة وأم.

أ-2 وإذا نقص أحد الأطراف أو زاد تتغير تسمية المسألة وحلها².

ب) صور مسألة الغراء: للغراء صورتين وهما:

ب-1 الصورة الأولى: زوج، أخت شقيقة، أم، أخت لأم، أخت لأب.

ب-2 الصورة الثانية: زوج، أختين شقيقتين، أختين لأم، أختين لأب³.

ثالثا: قسمة مسألة الغراء

أ) أقوال الصحابة في الصورة الأولى:

أ-1 القول الأول: هو قول الصحابي علي كرم الله وجهه حيث قسمها كما يلي: الزوج النصف

1/2، الام السدس 1/6، الأخت الشقيقة النصف 1/2، الأخوات لأم وأب السدس 1/6⁴. (الجدول 01)

1- هدى علي يحيى عماد، المرجع السابق، ص30.

2- محمد طيب عمور، محاضرات في أحكام الميراث، ملقاء على طلبة سنة أولى ماستر، تخصص قانون أسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسيبة بن بوعلي، شلف، 2021، ص124.

3- هدى علي يحيى عماد، المرجع السابق، ص29.

4- المرجع نفسه، ص29.

(الجدول 01)¹

الورثة	الأنصبة	أ م وتعول إلى 9
زوج	1/2	3
أخت ش	1/2	3
أم	1/6	1
أخت لأب	1/6	1
أخت لأم	1/6	1

أ- **2 القول الثاني:** وهو قول الصحابي ابن عباس رضي الله عنه وقسمها كما يلي: الزوج النصف 1/2، الأم السدس 1/6، أخت لأم وأخت لأب لهم الباقي وهو السدس 1/6 وأدخل النقص على الأخت لأم وأب².

أ- **3 القول الثالث:** وقول الإمام ناصر الأطرش وقسمها على ما يلي: الزوج النصف 1/2 والباقي وللأم، وأسقط الأخوات بناء على أصل أن الأم تسقط جميع الإخوة³.

(ب) أقوال الصحابة في الصورة الثانية:

ب- **1 القول الأول:** هو قول الجمهور وقسموها كما يلي: زوج النصف 1/2، أختين لأم الثلث 1/3، أختين شقيقتين الثلثان 2/3، ولا يبقى شيء للأخوات لأب⁴. (أنظر الجدول 2)

¹ - سيد أحمد بن يوسف بن محمد الأهدل، إغاثة الطالب في بداية علم الفرائض، الطبعة الرابعة، دار طوق النجاة، بيروت، لبنان، 2008، ص 72.

² - أبو حسن علي بن أحمد بن مكرم العدوي، حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، الجزء الثاني، دط، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1993، ص 395.

³ - ساجي علام، المرجع السابق، ص 93.

⁴ - هدى علي يحيى عماد، المرجع السابق، ص 31.

(الجدول 2)

الورثة	الفروض	أم من 6 وتعول إلى 9
زوج	1/2	3
2 أخت لأب	/	/
2 أخت لأم	1/3	2
2 أخت ش	2/3	4

ب-2 القول الثاني: ذهب ابن عباس رضي الله عنه إلى تقسيمها كما يلي: زوج النصف 1/2، أخت لأم الثلث 1/3¹، أختين شقيقتين يأخذن الباقي، والمسألة أصلها 6 تعول إلى 9 وتصحح إلى 12. فالزوج يأخذ النصف 6 والأختين الأم 4 والباقي هو 2 للأخوات الشقيقات.

ب-3 القول الثالث: هو ما قاسه الفرضيون على قول ابن عباس: زوج النصف 1/2، والباقي للأخوات على قدر سهامهن وتصحح من إثنا عشر 12، فللزوج ستة 6 ويبقى ستة 6 للأخوات لأم وأب، والأم إثنان 2 والأختين الشقيقتين أربعة 4².

رابعاً: اختلاف تصنيف الغراء بين الفقه الإسلامي والقوانين العربية

أ) مسألة الغراء من مدونة الأسرة المغربية

المادة 361 «لا يفرض للأخت مع الجد في مسألة إلا في الأكرية وهي زوج وأخت شقيقة أو لأب وجد وأم فيضم الجد ما حسب له إلى ما حسب لها ويقسمان للذكر مثل حظ الأنثيين أصلها

¹ - محمد أحمد الحولي، التهذيب في علم الفرائض والوصايا، الطبعة الأولى، مكتبة العبيكان، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1995، ص44.

² - هدى على يحيى عماد، المرجع السابق، ص31.

- تصحيح المسائل هو أخذ السهام من أقل عدد يمكن على وجه لا يقع الكسر إلا واحد من الورثة، أي تصحيح أقل عدد يخرج من نصيب كل وارث صحيح بلا كسر.

من ستة 6 وتعول إلى تسعة 9 وتصح من سبعة وعشرين 27 للزوج تسعة 9 وللأم ستة 6 وللأخت أربعة 4 وللجد ثمانية 8»¹.

(ب) مسألة الغراء من مدونة الأحوال الشخصية الموريتانية

تنص المادة 279 على ما يلي: «لا يفرض للأخت مع الجد في مسألة إلا في الأكدرية أو الغراء وهي زوج وأم وأخت شقيقة أو لأب وجد فيضم الجد ما حسب له إلى ما حسب لها ويقسمان للذكر مثل حظ الأنثيين أصلها من ستة وتعول إلى تسعة فتصح من سبعة وعشرين للزوج تسعة وللأم ستة وللأخت أربعة وللجد ثمانية»².

(ج) مسألة الغراء من قانون الأسرة الجزائري

أورد ذكرها في المادة 175 من قانون الأسرة الجزائري في الفصل التاسع ضمن المسائل الخاصة تحت عنوان الأكدرية والغراء³.

أغلب القوانين العربية اعتبرت الغراء تسمية للأكدرية، وهي مسألة تتعلق بتوزيع الميراث بين أربعة ورثة: الجد، الأخت الشقيقة أو لأب، الأم، والزوج في هذه الحالة، يتم الجمع بين الفرض والتعصيب، حيث يُفرض للجد السدس وللأخت النصف، وتُقسم التركة بعد العول بين الجد والأخت بنسبة الثلثين للجد والثلث للأخت، مما يجعلها حالة استثنائية عن القواعد العامة للميراث أما الفقه الإسلامي فقد فصل بين مسألتين الغراء والأكدرية واعتبر الغراء مسألة مستقلة تُعرف أيضًا بالمروانية، صورتها تشمل خمسة ورثة وهم: الزوج، الأخت الشقيقة، الأخت لأب، الأخت لأم، والأم.

¹-القانون رقم 03-70 بمثابة مدونة الأسرة، الصادر بتنفيذه ظهير الشريف رقم 22-04-1 بتاريخ 12 ذو الحجة 1424 (3 فبراير 2004)، الجريدة الرسمية، عدد 5184 بتاريخ 5 فبراير 2004.

*ظهير شريف: هو مصطلح القانون رقم في القوانين العربية كالجزائر.

²- القانون رقم 52 مؤرخ في 19-07-2004 متضمن مدونة الأحوال الشخصية الموريتانية.

³-المادة 175، قانون رقم 84-11، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق.

في هذه المسألة يتم توزيع التركة وفق قواعد خاصة تميزها عن الأكدرية، مما يعكس مرونة الفقه الإسلامي في معالجة مسائل الميراث المعقدة.

الرأي الراجح: مسأله الأكدرية هو قول علي رضي الله عنه الذي قسم المسأله كما يلي الأم الثلث (3/1) الجد السدس (6/1) الزوج النصف (2/1) ولأخت النصف (2/1).

المطلب الثاني

مسألتى المباهلة والمنبرية

لقد ظهرت مسائل مختلفة، بألقاب معينة وذلك إما لحدوث خلاف حولها أو نسبة إلى من سُئل عنها وبالتالي سنقوم بدراسة أحد هاته المسائل والتي هي مسألتا المباهلة (فرع أول) والمنبرية (فرع ثان).

الفرع الأول

مسألة المباهلة

سننترق في هذا الفرع إلى تبيان المقصود بمسألة المباهلة (أولاً) وكذا الشروط التي ترتكز عليها (ثانياً) وكيفية قسمتها (ثالثاً).

أولاً: تعريف مسألة المباهلة وسبب تسميتها

(أ) تعريف مسألة المباهلة: الملاحنة، وهي أن يجمع القوم إذا اختلفوا في الشيء فيقولون لعنة الله علي الظالم منا أو المبطل منا وفي المغرب، إذا اختلفوا في شيء اجتمعوا وقالوا بهلة الله على الظالم، وهذا هي المباهلة بضم الباء المودة، وفتحها لعنة¹.

ب) سبب تسمية المسألة بالمباهلة:

¹ - القاضي عبد الرب بن عبد الرسول أحمد النكري، دستور العلماء جامع العلوم في اصطلاحات الفنون، الطبعة الأولى، الجزء الثالث، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 2000، ص 140.

سميت بالمباهلة لإنكار ابن عباس للعلول وأراد مباهلة الصحابة بقوله: «من شاء باهله إلى الحجر الأسود فإنه لا يجتمع نصفان وثلاث في المال»¹.

-السيد صارم حجاج روى في شرحه لمتن المفتاح، قال ابن عباس لزيد بن ثابت: «هو راكب أنزل و أبتهل»².

-وقال ابن عباس «فإن شأؤوا فلندع أبنائنا وأبنائهم ونسائنا ونسائهم، ثم نبتهل ونجعل لعنة الله على الكاذبين» فسميت بذلك المباهلة³.

ثانيا: شروط تحقق مسألة المباهلة وصورها

أ) شروط تحقق مسألة المباهلة:

- أ-1 ضرورة وجود زوج وليس زوجة.
- أ-2 ضرورة وجود أم، وأخت شقيقة أو أخت لأب.
- أ-3 أن يكون عدد السهام أكبر من أصل المسألة.
- أ-4 نلجأ للعلول للحصول على عدد صحيح قابل للقسمة على جميع الورثة وتقادي الانكسار⁴.

ب) صور مسألة المباهلة:

لمسألة المباهلة صورتين وهما:

- ب-1 الصورة الأولى: زوج، أخت شقيقة، أم.
- ب-2 الصورة الثانية: زوجة، أخت شقيقة، أم⁵.

1 - أحمد بن علي محمد المهدي، المجموع المغيث في علم المواريث، الطبعة الأولى، دون دار النشر، دون بلد النشر، 2022، ص340.

2- أحمد بن علي محمد المهدي، المرجع السابق، ص340.

3- أحمد بن يوسف بن محمد الاهدل، المرجع السابق، ص71.

4- شرقي حراث، مسائل خاصة في الإرث "المباهلة"، القناة الرسمية للدكتور شرقي حراث، تم الاطلاع عليه يوم 03/17/2025 على الساعة 12:50، على الموقع التالي: <https://youtu.be/vzW-kfE2M5k>

5- عبد الكريم محمد اللاحم، الفرائض، الطبعة الأولى، مكتبة المعارف، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1986، ص30.

ثالثاً: قسمة مسألة المباهلة

(أ) لابن عباس قولين:

أ-1 القول الاول للزوج النصف 1/2 وللأم الثلث 1/3، وللأخت الشقيقة الباقي¹. (أنظر الجدول 1)

(الجدول 1)

الورثة	الفروض	أم 6
زوج	1/2	3
أم	1/3	2
أخت ش	الباقي	1

أ-2 القول الثاني هو أن: للزوج النصف 1/2، وللأم والأخت الباقي². (أنظر الجدول 2 في الصفحة التالية)

(الجدول 2)

الورثة	الفروض	أصل المسألة 6
زوج	1/2	3
أم	الباقي	5
أخت ش		

(ب) على قول الجمهور: عامة الفقهاء من الصحابة وأئمة المذاهب الأربعة أن للزوج النصف 1/2

لقوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ﴾³، والأم السدس 1/6 ﴿وَلِأَبْوَيْهِ لِكُلِّ وَّحِدٍ مِّنْهُمَا

السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ﴾⁴، والأختين الشقيقتين الثلثان 2/3 ﴿إِنْ أَمْرًا هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ

1- أسامة حسن الجزائري، المرجع السابق، ص76.

2- عبد الحميد حكيم، المعين المبين في علم الفرائض، الطبعة الأولى، مطبعة ثمرة الاخوان، المملكة العربية السعودية، 1934، ص45.

•ابن عباس: عبد الله ابن عباس ابن عم الرسول، محدث وفقهه وحافظ ومفسر، روى 1660 حديث عن النبي صلى الله عليه وسلم، له في الصحيح 75 حديث متفق عليه وتفرد البخاري له ب 110 حديث وله مسلم ب 49 حديث ولقب بحبر الامة وترجمان القرآن.

3-سورة النساء الآية 12.

4-سورة النساء الآية 11.

وَلَهُ أَخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ فَإِنْ كَانَتْ أَنْثَىٰ فَلَهَا النُّشَانِ مِمَّا تَرَكَ¹.

(الجدول الأول²)

الورثة	الانصبه	أصل م 6 وتعول الى 8
زوج	1/2	3
أم	1/6	1
2 أخت ش أو لأب	2/3	4

(الجدول الثاني³)

الورثة	الأنصبه	أصل م 6 وتعول الى 8
زوج	1/2	3
أم	1/3	2
أخت ش أو لأب	1/2	3

رابعاً: موقف القانون الجزائري من مسألة المباحلة

تنص المادة 178: «إذا اجتمع زوج وأم وأخت شقيقة أو الأب، كان للزوج النصف، ولأخت النصف ولأم الثلث أصلها من ستة وتعول إلى ثمانية»⁴.

¹ - سورة النساء الآية 175.

*الجمهور هو إتفاق مجموعة من الأئمة من أصحاب المذاهب الأربعة على حكم شرعي.

² - أسامة حسن الجزائري، المرجع السابق.

³ - بغدادي أمنة منار، المرجع السابق، ص76.

⁴ - المادة 178، قانون رقم 84-11، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق.

خص القانون الجزائري المسألة في الفصل التاسع من قانون الأسرة المادة 178، وعليه نستخلص أن القانون الجزائري أخذ بموقف عمر ابن الخطاب وجمهور الفقهاء تأكيداً على العمل بالعدل في المسائل وهو ما ذهب إليه المذهب المالكي، حيث أخذ القانون بإعمال العدل في نص المادة 166¹.
الرأي الراجح: لمسألة المباله هو مذهب ابن عباس حيث اعطى للزوج النصف وللأم الثلث.

الفرع الثاني

مسألة المنبرية

سنقوم في هذا الفرع بدراسة مسألة المنبرية وذلك بتبيان المقصود منها بتعريفها وذكر سبب تسميتها بهذا الاسم (أولاً) وكذا دراسة شروطها (ثانياً) وكيفية قسمتها (ثالثاً) وأخيراً موقف القوانين العربية من المسألة.

أولاً: تعريف مسألة المنبرية وسبب تسميتها

(أ) تعريف مسألة المنبرية:

لغة: إسم مؤنث منسوب إلى منبر، وهي مرقاة يصعد عليها الخطيب من إمام وغيره يسمعه ويراه الناس².

اصطلاحاً: هي مسألة إرثية من مسائل العدل التي اشتهرت بقلة عدولها ولا تعول إلا مرة واحدة³.

(ب) سبب التسمية:

¹ - بن عيسى نشيدة، المرجع السابق، ص 45.

² - أحمد مختار عبد الحميد عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، الجزء الرابع، الطبعة الأولى، عالم الكتب، بيروت، لبنان، 2008، ص 157.

³ - عبد الرحمان حسين، المسائل المشهورة في الميراث وأحكامها في الشريعة الإسلامية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الدعوى والخطابة، مجلس كلية الأعظم، ديوان الوقف السني، جمهورية العراق، د س ن، ص 25.

سميت هذه المسألة بالمنبرية لأن أمير المؤمنين علي بن أبي طالب رضي الله عنه وأرضاه أفتى فيها وهو على المنبر أثناء خطبة حيث سمع قائلاً يقول: فيمن هلك عن زوجة وأبوين وإبنتين ليجيب رضي الله عنه وأرضاه «صار ثمنها تسعا» ثم استمر في خطبته¹.

وكما تلقب أيضا بحيدرة والنخيلية لقلة عولها².

ثانياً: شروط تحقق مسألة المنبرية وصورها

(أ) شروط تحقق مسألة المنبرية

أ-1 أن تكون مسألة يتحول ثمن الزوجة إلى تسع.

أ-2 تشمل ثلثان أو سدسان أو ثمن أو نصف، وثلث أسداس.

(ب) صورة مسألة المنبرية

يوجد لمسألة المنبرية صورة واحدة وهي: زوج، أبوين، بنتين³.

ثالثاً: قسمة مسألة المنبرية

(أ) قول على كرم الله وجهه: زوجة الثمن 1/8، بنتين الثلثان 2/3، الأب السدس 1/6، الأم السدس

1/6، أصل المسألة 24 تعول الى 27⁴. (أنظر الجدول 01)

¹ - أبو منذر محمود بن محمد بن مصطفى بن عبد اللطيف المناوي، الشرح الكبير المختصر: الامول من الأموال، ط 1، المكتبة الشاملة، مصر، 2011، ص 193.

² - أمين الأزرقى، المسائل الخاصة بالميراث، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون، تخصص قانون الممارسة، كلية العلوم القانونية الاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد، الرباط، المغرب، 2023، ص 29.

³ - جمعة محمد محمد براج، أحكام الميراث في الشريعة الإسلامية، ط 1، دار الفكر للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1981، ص 629.

⁴ - محمد خيرى المفتي، علم الفرائض والموارث في الشريعة الإسلامية، دط، د د ن، سوريا، 1978، ص 237.

(الجدول 01)

الورثة	الفروض	أ م من 24 وتعول إلى 27
زوجة	1/8	3
بنتان	2/3	16
أب	1/6	4
أم	1/6	4

ب) قول ابن عباس: ذهب إلى نفي العول وقال في هذه المسألة: للزوجة الثمن $1/8$ ، للأب السدس $1/6$ ، للأم السدس $1/6$ ، والباقي للبنتين. إفترض الرؤوس المنكسرة عليها في أصل المسألة 24 وتصح من 48، واخذ بهذا الرأي ناصر من الزيدية، والإمامية وابن حازم الظاهري¹.

رابعاً: موقف القانون العربية

أ) موقف القانون المغربي

المادة 368 من مدونة الأسرة المغربية تنص على ما يلي: «إذا إجتمعت زوجة وبنات وأبوان صحت فريضتهم من 24 وتعول إلى 27، للبنتين الثلثان $2/3$ ، للأب الثلث $1/3$ ، للأم الثمن $1/8$ »².

ب) موقف القانون الموريتاني

المادة 286 من مدونة الأحوال الشخصية الموريتانية³ تنص على ما يلي: «إجتمعت زوجة وبنات وأبوان صحت فريضتهم من 24 وتعول إلى 27 وللبنتان الثلثان $2/3$ والأبوان الثلث $1/3$ ، أصلها 24 وتعول إلى 27».

¹-هدى علي يحيى عماد، المرجع السابق، ص 39.

²-ظهير شريف رقم 01-04-22-03 صادر في 03-02-2004، المرجع السابق.

³-القانون رقم 52 مؤرخ في 19-07-2004، المرجع السابق.

ج) موقف القانون الجزائري

أقر القانون الجزائري على خصوصية مسألة المنبرية في نص المادة 179 من ق أ جعلى ما يلي: «إذا اجتمعت زوجة وبنتان وأبوان صحت فريضة من 24 وتعول إلى 27، للبنتين 2/3 (6) وللأبوين 1/3 (8) وللزوجة 1/8 (3) ويصير ثمنها تسعة»¹.

من خلال نص المادة نجد أن القانون الجزائري بين صورة وقسمة مسألة المنبرية، وأخذ بمذهب على بن أبي طالب رضي الله عنه وجمهور الفقهاء.

الرأي الراجح لمسألة المنبرية هو رأي علي رضي الله عنه حيث اعطى للبنتين الثلثين وللأبوين السدس وللزوجة الثمن.

المطلب الثالث

مسألة أم الفروخ

من خلال هذا المطلب سنتطرق إلى الشق النظري المتعلق بمسألة أم الفروخ (فرع أول) الذي يتضمن مفهوم المسألة وكذا الشق التطبيقي المتعلق بالقسمة (فرع ثان).

الفرع الأول

مفهوم مسألة أم الفروخ

سنشير في هذا الفرع إلى تعريف مسألة أم الفروخ وسبب تسميتها بذلك الاسم (أولاً) وتبيان شروطها (ثانياً).

أولاً: التعريف بمسألة أم الفروخ وسبب تسميتها

أ) التعريف بمسألة أم الفروخ:

أ- لغة: الفروخ مفرد فرخ من كلِّ بَائِض كَالْوَلَدِ مِنَ الْإِنْسَانِ وَالْجَمْعُ أَفْرُخٌ وَأَفْرَاخٌ وَفِرَاخٌ وَفُرُوحٌ وَفِرْحَانٌ وَقَدْ سُمِعَ مِنْ نِسَاءِ الْعَرَبِ مَالِيٍّ وَاللُّشْيُوحِ النَّاهِضِينَ كَالْفُرُوحِ وَمِنْ كَلَامِ كَاهِنَةٍ سَبَّأَ مَا وُلِدَ مَوْلُودٌ وَنَقَعَتْ فُرُوحٌ وَمِنْهُ قَوْلُهُمْ أُمُّ الْفُرُوحِ لِمَسْأَلَةٍ مِنْ مَسَائِلِ الْعَوْلِ لِكَثْرَةِ الْإِحْتِلَافِ فِيهَا وَقَالَ بَعْضُهُمْ

¹-المادة 176، قانون رقم 84-11، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق.

لَمْ يُسْمَعْ فُرُوحٌ إِلَّا فِي هَذِهِ اللَّفْظَةِ وَهِيَ أُمُّ الْفُرُوحِ وَفَرَّخَ الطَّائِرُ بِالتَّشْدِيدِ وَأَفْرَخَ بِالْأَلْفِ صَارَ ذَا فَرْخٍ وَأَفْرَخَتْ الْبَيْضَةُ بِالْأَلْفِ انْفَلَقَتْ عَنِ الْفَرْخِ فَخَرَجَ مِنْهَا¹.

أ-2 اصطلاحاً: مسألة مشهورة في علم المواريث، سميت بذلك لكثرة عولها وهي أن تموت زوجة وتترك زوجاً وأختين لأم وأم وأختين شقيقتين/أو لأب².

ب) سبب تسمية المسألة بأم الفروخ:

تسمى أم الفروخ لكثرة عولها، شبهوا أصلها بالأم وعولها بفروخها وقيل لكثرة ما فرخت في العول وليس في الفرائض مسألة نقول بثلتها سوى هذه وشبهها، وتسمى أيضاً الشريحية لحدوثها زمن القاضي شريح روى أن رجلاً أتاه وهو قاض بالبصرة فقال ما نصيب الزوج من زوجته قال النصف مع غير الولد والربع معه فقال إمرأتي ماتت وخلفتني وأمها وأختها لأمها وأختها لأبيها وأمها فقال لك إذن ثلاثة من عشرة فخرج من عنده وهو يقول لم أر كقاضيكم هذا لم يعطني نصفاً ولا ثلثاً فكان شريح يقول له إذا لقيه إذا رأيتني ذكرت حاكماً جائراً وإذا رأيتك ذكرت رجلاً فاجراً إنك تكتم القضية وتشيع الفاحشة³.

ثانياً: شروط مسألة أم الفروخ وصورتها

أ) شروط تحقق مسألة أم الفروخ:

أ-1 وجود أم أو جدة صاحبة سدس.

أ-2 وجود أختين شقيقتين أو لأب.

1- أحمد بن محمد علي الفيومي المقرئ، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، الجزء الثاني، المكتبة العلمية بيروت، 2009، ص466.

2- محمد رواس قلججي، معجم الفقهاء، الطبعة الأولى، دار النفائس، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1996، ص311.

3- أنيس مشرف، مسألة أم الفروخ «الشريحية»، نُشر في 31 مارس 2008، تم الاطلاع عليه يوم 2025 /04/23 على الساعة 20:22، على الموقع التالي: <https://droit.forumarabia.com>

(ب) صورة مسألة أم الفروع:

لها صورة واحدة وهي: زوج وأختين لأم وأم وأختين شقيقتين/أو لأب¹.

الفرع الثاني

قسمة مسألة أم الفروع

(أ) على قول مذهب الجمهور: للزوج النصف وللام السدس وللأختين لأم الثلث والأختين الأبوين

أو الأب الثلثان². (أنظر الجدول1)

(الجدول الأول 01)

الورثة	الفروض	أم 6
زوج	1/2	3
أم	1/3	2
أختان لأم	1/3	2
أختان ش	2/3	4

(ب) قول معاذ بن جبل: للزوج النصف 1/2 ثلاثة وللأم الثلث 1/3 إثنان، وللأختين من الأم الثلث

1/3 إثنان وللأختين من الأم الثلث 1/3 إثنان، وللأختين الشقيقتين الثلثان 2/3 أربعة³. (أنظر

الجدول 02)

¹ - أسامة حسن نجار، مسائل الميراث المشهورة والملقبة والخاصة وكيفية حلها، تاريخ النشر 24 مارس 2023، تم الاطلاع

عليه يوم 23 أبريل 2025 على الساعة 20:50 على الموقع التالي:

<https://almwareeth.com/makalat/> تجميع-مسائل-الميراث-المشهورة-والملقبة-والخاصة

² - عبد الرحمن محمد حسين، المرجع السابق، ص51.

³ - نصيرة الدهينة، الملقبات الفرضية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه الدولة في العلوم الإسلامية، تخصص أصول

الفقه، كلية أصول الدين، جامعة الجزائر، الجزائر، 2000، ص359.

(الجدول 02)

	أ م من 6 وتعول إلى 10	الفروض	الورثة
	3	1/2	زوج
	1	1/6	أم
1	2	1/3	أختان لأم
2	4	2/3	أختان ش

المبحث الثاني

المسائل الاستثنائية غير العولية

إختلف أهل العلم في المسائل الإرثية التي لم يرد فيها نص شرعي لذلك اجتهدوا بإتباع أحد المذاهب لوجود نص أقرب لها لفهمها، ومن نتائج هذه الإختلافات ظهرت مسائل بألقاب معينة وذلك إما لحدوث خلاف فيها مما جعلها تنتشر بين الفقهاء بعدة أسماء إما نسبة لمن سئل عنها أو نسبة لمن أفتى فيها أو نسبة إلى أحد الورثة الذين تضمنتهم المسألة أو لمخالفة قياس المسألة، حيث تعتبر هذه المسائل اجتهادات بحتة وهناك من أقرت بها القوانين العربية وأوردت لها أحكام خاصة وهناك مسائل لم تتطرق إليها بعض التشريعات وعليه قمنا بتقسيم مبحثنا إلى ثلاثة مطالب حيث سنتطرق إلى مسألتي المشتركة والغراوين (مطلب أول) ومسألة المالكية (مطلب ثان) ومسألتي الدينارية الكبرى والخرقاء (مطلب ثالث).

المطلب الأول

مسألتي المشتركة والغراوين

سنتطرق في هذا المطلب إلى كل من مسألة المشتركة (فرع أول) ومسألة الغراوين (فرع ثان) حيث سنقوم بتبيان المقصود منهما وصورتها وأقوال الفقهاء وكذا القسمة.

الفرع الأول

المسألة المشتركة

من خلال هذا الفرع سنتطرق إلى الشق النظري المتعلق بالمسألة المشتركة وذلك بتعريفها وتبيان سبب تسميتها (أولاً) وكذا شروط تحقق هذه المسألة وصورها (ثانياً)، والشق التطبيقي المتمثل في القسمة (ثالثاً) وموقف القوانين العربية (رابعاً).

أولاً: التعريف بمسألة المشتركة وسبب تسميتها

(أ) التعريف بمسألة المشتركة:

أ-1 لغة: من شرك: الشَّرْكَةُ والشَّرِكَةُ سواء: مخالطة الشريكين. يقال: إشتَرَكنا بمعنى تشارَكنا، وقد إشتَرَكَ الرجلان وتشارَكا وشارَكَ أحدهما الآخر¹.

أ-2 اصطلاحاً: المشتركة هي من القواعد المتبعة عي علم الموارِيث عند قسمة التركة التي تبدأ بأصحاب الفروض ثم بالعصبات فينقدم ذو الفروض على العصبات² عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «أَلْحِقُوا الْفَرَائِضَ بِأَهْلِهَا، فَمَا بَقِيَ فَهُوَ لِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرٍ»³.

(ب) سبب تسمية المسألة بالمشتركة

سميت بالمشتركة بفتح الراء، لأنها يشرك فيها بين أولاد الأم وبين الإخوة الأشقاء، وتلقب بالحمارية والحجرية أيضاً، لما روى الحاكم أن زيادا قال لعمر رضي الله عنهما: هب أن أباهم كان حماراً، ما زادهم الأب إلا قريبا.

وروى أحد الشقيقتين قال لعمر رضي الله عنه: «يا أمير المؤمنين هب أبانا كان حماراً، أليست أمنا واحدة ما زادنا الاب إلا قريبا»⁴.

¹ ابن منظور، لسان العرب، الطبعة الثامنة، المجلد السابع، دار الصادر، بيروت، لبنان، 2014، ص 67.

² دانا النشاشيبي، المسألة المشتركة في علم الموارِيث، المجلة القانونية الإدارية، نُشر في 16 جوان 2020، تم الاطلاع عليه يوم 2025 /05/23 على الساعة 14:23، على الموقع التالي :

<https://nashashibilaw.weebly.com/magazine/5621821>

³ زين الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن شهاب الدين، جامع العلوم والحكم لابن رجب، حققه ماهر ياسمين الفحل، الطبعة الأولى، دار ابن كثير للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق، بيروت، 1429هـ 2008م، ص 846.

⁴ أحمد بن سليمان بن يوسف العريني، شرح الفصول المهمة في موارِيث الأمة، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار العاصمة للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2003، ص 735.

ثانيا: شروط تحقق مسألة المشتركة وصورها

(أ) شروط تحقق مسألة المشتركة

أ-1 وجود أكثر من أخ وأخت لأم¹.

أ-2 أن يكون الأخ شقيقاً فلو كان أخ لأب سقط بالإجماع.

أ-3 أن يكون الشقيق ذكراً فلو كان أنثى ورثت بالفرض وتعول المسألة².

أ-4 أن لا يكون ميراث الأشقاء بالفرض بل بالتعصيب، ويكون إستحقاقهم على أنهم أصحاب فروض³.

(ب) صور مسألة المشتركة

للمشتركة صورة واحدة وهي: زوج، أم، جد، إخوان أو أختان لأم، وأخوة أشقاء أو إخوة وأخوات لأب⁴.

ثالثاً: قسمة مسألة المشتركة

(أ) القول الأول: ذهب أبو بكر وعلي ابن عباس وأبى بن كعب وأبو موسى الأشعري وابن مسعود في أحد قوليه رضوان الله عليهم جميعاً إلى أن: للزوج النصف 1/2 وللأم السدس 1/6، والإخوة لأم الثلث 1/3، ولا يبقى شيء للأخوة الأشقاء بناء على قاعدة العصبات وهي أنهم يأخذون بعد أصحاب الفروض، وهنا استغرقت الفروض أصل المسألة، فسقطوا، وأخذ بقولهم الامام أبو حنيفة والامام أحمد⁵. وبالتالي هنا أخذوا بعدم التشريك أي عدم توريث الإخوة الأشقاء.

¹ حمزة أبو فارس، المواريث والوصايا في الشريعة الإسلامية فقها وعملا، الطبعة الثالثة، منشورات Elga، مسلاته، ليبيا، 2003، ص85.

² بن شويخ الرشيد، الوصية والميراث في قانون الاسرة الجزائري، الطبعة الأولى دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص145.

³ محمد أبو زهرة، أحكام التركات والمواريث، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1923، ص134.

⁴ هدى يحيى علي عماد، المرجع السابق، ص21.

⁵ مصطفى مسلم، المسألة المشتركة في الميراث، شبكة الألوكة، تم الاطلاع عليه يوم 11/04/2025 على الساعة

6:37، على الموقع التالي: www.alukah.net

(ب) القول الثاني: هو قول عمر ابن الخطاب الآخر ووافقه عليه عثمان رضي الله عنه، وأخذ بالتشريك أي توريث الإخوة الأشقاء والإخوة لأم بالتساوي الثلث $1/3$ ، فلا فرق بين أخ شقيق والأخت الشقيقة¹.

رابعاً: موقف القوانين العربية

(أ) قانون الأحوال الشخصية الأردني.

نصت المادة 296 في الفقرة الرابعة، من قانون الأحوال الشخصية الأردني على أن «يشارك الأخ الشقيق والإخوة الأشقاء بالإنفراد، أو مع أخت شقيقة فأكثر، الإخوة الأخوات لأم إذا كانوا اثنين فأكثر في الثلث، وذلك إذا استغرقت الفروض التركية، ذكورهم وإناثهم في القسمة سواء»² نلاحظ مشاركة إثنان أو أكثر من الأخوة الأشقاء إذا استغرقت الفروض التركية ولهم الثلث.

(ب) قانون الموارث المصري.

نصت المادة 10 في الباب الثاني من ق م المصري تحت عنوان أسباب الإرث وأنواعه، القسم الأول في الإرث بالفرض على ما يلي: «لأولاد الأم فرض السدس للواحد، والثلث للإثنين فأكثر ذكورهم وإناثهم في القسمة سواء. وفي الحالة الثانية إذا استغرقت الفروض التركية يشارك أولاد الأم الأخ الشقيق، والإخوة الأشقاء بالإنفراد أو أخت شقيقة أو أكثر ويقسم الثلث بينهم على الوجه المتقدم»³.

(ج) قانون الأسرة القطري.

تنص المادة 261 من قانون الأسرة القطري على ما يلي: «يشارك الأخ الشقيق أو الأخوة الأشقاء الأخوة لأم في الثلث، عند اجتماعهم مع الزوج والأم أو الجدة، وهي المسألة المشتركة ويرث فيها

¹- عبد العزيز بن محمد الزيد، مسائل في الموارث، ط1، دار الفيصل الثقافية، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2000، ص41.

²- قانون الأحوال الشخصية الأردني، رقم 36 لسنة 2010 الجريدة الرسمية عدد 5061 بتاريخ 2010/10/17.

³- قانون رقم 77 المؤرخ في 12-08-1943 المتضمن قانون الموارث المصري الصادر سنة 1943.

الأخوة جميعا الثلث، بالتساوي بينهم للأنثى مثل حظ الذكر»¹ فالمقنن القطري هنا إختار مذهب المالكية والشافعية القائل بالتشريك، وعدل على ما ذهب إليه الحنابلة في حكم المسألة من إسقاطهم للإخوة الأشقاء، وعدم قولهم بالتشريك بينهم وبين الإخوة لأم.

د) قانون الاسرة الجزائري

أخذ القانون الجزائري بالقول الثاني الذي يقتضي بتشريك بين الإخوة من الأم والإخوة الأشقاء في الثلث وهذا ما ورد في نص المادة 176 من قانون الاسرة على ما يلي: «يأخذ الذكر من الإخوة كالأنثى في المشتركة وهي: زوج وأم أو جدة وإخوة لأم، وإخوة أشقاء فيشتركان في الثلث الإخوة لأم والإخوة الأشقاء الذكور والإناث في ذلك سواء على عدد رؤوسهم لأن جميعهم من أم واحدة»². الرأي الراجح لمسألة المشتركة هو قول عمر بن الخطاب وعثمان رضي الله عنهما وهو الرأي الأخذ بالتشريك بين الإخوة لأم والإخوة لأب.

الفرع الثاني

مسألة الغراوين

تعتبر مسألة الغراوين من المسائل الشاذة في علم الفرائض حيث إجتهد فيها الصحابة الكرام، وعليه سنتناول الشق النظري المتمثل في التعريف وسبب التسمية (أولا) وشروطها (ثانيا) والتطبيقي من هذه المسألة المتمثل في القسمة (ثالثا) وأخيرا موقف القانون الجزائري منها.

أولا: تعريف بمسألة الغراوين وسبب تسميتها

أ) تعريف مسألة الغراوين: هي مسألة فقهية خاصة تظهر في صورتين تعني بتوريث الأبوين في حالة انعدام الفرع الوارث³.

¹-قانون رقم 22 المؤرخ في 28 أوت 2006، المتضمن قانون الاسرة القطري، المرجع السابق.

²-المادة 176، قانون رقم 84-11، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق.

³- بن عيسى نشيدة، المرجع السابق، ص19.

(ب) سبب تسمية المسألة بالغرّاوين

سميت هذه المسألة بالغرّاوين تشبيها لها بغرة الفرس¹، وهي العلامة البيضاء التي تبرز على جبهة الفرس الأسود أو العلامة السوداء التي تظهر على جبهة الفرس².

ثانيا: شروط مسألة الغرّاوين وصورها

(أ) شروط مسألة الغرّاوين

أ-1 وجود أحد الزوجين مع الأبوين فقط³.

أ-2 عدم وجود الفرع الوارث من الأولاد وأولاد البنين وإن نزلوا⁴.

(ب) صور مسألة الغرّاوين

لمسألة الغرّاوين صورتين وهما:

ب-1 الصورة الأولى: زوج، أم، أب.

ب-2 الصورة الثانية: زوجة، أم، أب⁵.

ثالثا: قسمة مسألة الغرّاوين

(أ) المذهب الأول: وهو قول الجمهور أهل العلم، أن نصيب الام في المسألتين كلتيهما ثلث الباقي

بعد نصيب أحد الزوجين، فلها مع الزوج ثلث النصف، أي السدس وللأب باقي الباقي تعصيبا

¹ - محمد الصادق السطي، لباب الفرائض، الطبعة الثالثة، دار العرب الإسلامي، بيروت، لبنان، 1988، ص 54.

² - صالح جيجك الورثي، الميراث الوصية والتنزيل في القانون الجزائري، دار النشر Character، الجزائر، 2020، ص 231.

³ - عبد المحسن بن محمد العباد، شرح مسألتين العمريّة في الفرائض، طريق الإسلام، تم الاطلاع عليه يوم 04/16/2025 على الساعة 10:56، على الموقع: www.islamway.net

⁴ - أحمد بن عمر الحازمي، دروس صوتية قام بتفريغها موقع الشيخ الحازمي، الموسوعة الشاملة، تم الاطلاع عليه يوم 04/23/2025 على الساعة 11:33، على الموقع التالي: www.islamport.com

⁵ - محمد العيد الخطاوي، الرائد في علم الفرائض، الطبعة الرابعة، مكتبة دار التراث ومؤسسة علوم القرآن، دمشق، بيروت، د س ن، ص 16.

أي الثلث وللأم مع الزوجة الربع وللأب النصف، وقد قضى بهذا سيدنا عمر بن الخطاب وواقفه جمهور الصحابة وتبعه في ذلك أئمة المذاهب الأربعة¹.

(ب) **المذهب الثاني:** تترث الأم الثلث كاملاً بعد فرض أحد الزوجين ليس ثلث الباقي قضى بذلك القاضي شريح وهو مذهب الظاهرية.

(ج) **المذهب الثالث:** تترث الأم ثلث الباقي فيما إذا كان معها الزوج والأب وترث الثلث كاملاً فيما إذا كان الذي معها مع الأب الزوجة².

رابعاً: موقف قانون الاسرة الجزائري من مسألة الغراوين

أورد القانون مسألة الغراوين في قانون الأسرة الجزائري في الفصل التاسع بعنوان المسائل الخاصة في نص المادة 177 منه كما يلي: «إذا اجتمعت زوجة وأبوان، للزوجة الربع، وللأم ثلث ما بقي وهو الربع، وللأب ما بقي، فإذا اجتمع زوج وأبوان فللزوجة النصف وللأم ثلث ما بقي وهو السدس وما بقي للأب³».

ونستنتج من نص المادة أن القانون أخذ بموقف جمهور الفقهاء.

الرأي الراجح لمسألة الغراوين هو قول جمهور أهل العلم حيث إن الأم تترث في كلتا الحالتين الثلث الباقي.

المطلب الثاني

مسألة المالكية

تتنسب مسألة المالكية إلى فقهاء المالكية، وعليه في هذا المطلب سنقوم بدراسة الشق النظري المتمثل في مفهوم مسألة المالكية (فرع أول) والشق التطبيقي المتمثل في قسمة المسألة وموقف القانون الجزائري منها (فرع ثان).

¹ - عطية لاشين، فتاوى الميراث - المسألة الغراوية أو الغراء، تم الاطلاع عليه يوم 23/04/2025 على الساعة 11:13،

على الموقع التالي: www.nabd.elwatan.com

² - عطية لاشين، فتاوى الميراث - المسألة الغراوية أو الغراء، المرجع السابق.

³ - المادة 177، قانون رقم 84-11، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق.

الفرع الأول

مفهوم مسألة المالكية

سنتطرق في هذا الفرع بدراسة الشق النظري من مسألة المالكية المتمثل بتعريف وسبب التسمية (أولاً) وتبيان صورها (ثانياً) وضبط شروطها (ثالثاً).

أولاً: تعريف بمسألة المالكية وسبب تسميتها

(أ) تعريف بمسألة المالكية

هي إحدى المسائل المشهورة عند المالكية حيث خالف الإمام مالك رضي الله عنه رأي الآخرين فيها¹.

(ب) سبب تسمية المسألة بالمالكية:

سميت بالمالكية لأن الإمام مالك رضي الله عنه سئل عنها، وهي أن يكون في المشتركة جد وأن يعوض الأشقاء بإخوة لأب².

ثانياً: صور مسألة المالكية

لمسألة المالكية صورتين وهما:

1- الصورة الأولى: زوج وأم وجدة، أخوين لأم، أخ لأب.

2- الصورة الثانية: زوج، جدة وجد، أخ وأخت شقيقة³.

ثالثاً: شروط تحقق مسألة المالكية

1- أن يكون هناك في المسألة جد صحيح.

2- أن يكون في المسألة أم أو جدة صاحبة سدس.

¹ - عبد الرحمن محمد حسين، المسائل المشهورة في الميراث وأحكامها في الشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 86.

² - محمد العمراني، الميراث في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، الطبعة الأولى، المؤسسة الوطنية للاتصال النشر والاشهار، الجزائر، 2000، ص 175.

³ - محمد بن محمد مكور، دروس في الفرائض، الطبعة الثانية، دار الفرقان للنشر الحديث، دار البيضاء، المغرب، 2012، ص 94.

3- أن يكون هناك زوج يستحق النصف.

الفرع الثاني

قسمة مسألة المالكية وموقف القانون الجزائري

بعدما تم التطرق إلى الشق النظري من المسألة المالكية سننتقل الآن إلى دراسة الشق التطبيقي

التمثل في قسمة المسألة (أولاً) وموقف القانون الجزائري (ثانياً).

أولاً: قسمة مسألة المالكية

أ) على رأي زيد: أخذ به الشافعي، للزوج النصف $1/2$ ، الجد السدس $1/6$ ، الأم السدس $1/6$ ، لأنه خير له من المقاسمة والباقي للأخوة لأب ولا شيء للأخوة لأم، إتفاقاً لأنهم محجوبون بالجد¹.

ب) على رأي الإمام مالك: وقد روى عنه في المالكية قولان وهما:

ب-1 القول الأول: خالف فيه قول زيد رضي الله عنه، للزوج النصف وللأم السدس وللجد الباقي ولا شيء لأخ لأب، الاستغراق فروض التركة، أما الإخوة لأم فإنهم محجوبون بالجد فلا شيء لهم². (أنظر

(الجدول 1)

(الجدول 1)

الورثة	الفروض	أ م من 6
زوج	$1/2$	3
أم	$1/6$	1
جد	ع	2
أخ لأب	لا شيء	-
إخوة لأم	م الجد	-

¹- شريف عزمي أحمد، مسائل معقدة شهيرة في الميراث وحلها، نُشر في 10 ماي 2016، تم الاطلاع عليه يوم 04/23/

2025 على الساعة 12:55، على الموقع: www.kenanaonline.com

²- نصيرة الدهينة، الملقبات الفرضية، المرجع السابق، ص 277.

ب-2 القول الثاني: وافق الإمام مالك ما ذهب إليه زيد بن ثابت رضي الله عنه، من أن السدس الباقي بعد نصيب الزوج والأم والجد يكون للإخوة لأب، لأن الأخوة لأم محجوبون بالجد¹.

ثانيا: موقف القوانين العربية

أ) موقف القانون التونسي

تطرق إليها في الفصل 145 من مجلة الأحوال الشخصية التونسية حيث نص عليها كالآتي: «إذا تركت المرأة زوجا وأما وإخوة الام وشقيقا فأكثر، وجدا فللزوج النصف وللأم أو الجدة السدس وللجد السدس والأخ الشقيق أو الأب الباقي بالتعصيب، وهو السدس ولا شيء للإخوة لأم²». نستنتج أن القانون التونسي أخذ برأي زيد بن ثابت رضي الله عنه.

ب) موقف القانون المغربي

تطرق إليها في نص المادة 363 من مدونة الاسرة المغربية كالآتي: «إذا كان مع الجد زوج وأم أو جدة وأخ شقيق وأخوات لأم فأكثر، فالجد يأخذ ما بقي بعد ذوي السهام دون الإخوة الان الجد يحجبهم»³.

ج) موقف القانون الجزائري

لم يتطرق إليها القانون الجزائري كمسألة مستقلة بذاتها كما سبق له وأن تطرق لبقية المسائل في ق أ ج.

على رغم أن القانون لم ينص صراحة على هذه المسألة غير أنه في حالة وجود أي إلتباس أو غموض يحيلنا مباشرة إلى تطبيق الأحكام العامة في توريث الاخوة الأشقاء أو الأب مع الجد وذلك بالرجوع إلى المادة 158 من نفس القانون يتضح لنا أن القانون أخذ بعدم إسقاط الأخوة الأشقاء أو لأب وتوريثهم مع الجد، ولكن أحكام المادة 222 تنص على ما يلي: «كل ما لم يرد نص عليه في

¹-نصيرة الدهينة، المرجع نفسه، ص278.

²-أمر رقم 13 أوت 1956 المتعلق بإصدار مجلة الأحوال الشخصية، بالرائد الرسمي للجمهورية التونسي عدد 66.

³-ظهير شريف رقم 04-01-22، المتعلق بقانون الاسرة المغربي، المرجع السابق.

هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية¹ ووفقا لأحكام المادة 158 والتي تشمل حالة المالكية ويتضح لنا أن القانون أخذ بمذهب زيد بن ثابت.

الرأي الراجح لمسألة المالكية هو مذهب زيد ابن ثابت رضي الله عنه.

المطلب الثالث

مسألة الخرقاء ومسألة الدينارية الكبرى

سننظر في هذا المطلب إلى مسائل أخرى مشهورتين في الميراث وهما مسألة الخرقاء الفرع (الأول) وكذا مسألة الدينارية الكبرى (الفرع الثاني) حيث سنقوم بدراسة الشق النظري والتطبيقي لكلا المسألتين.

الفرع الأول

مسألة الخرقاء

سندرس في هذا الفرع المقصود بمسألة الخرقاء بتعريفها (أولا) وسبب تسميتها (ثانيا) وتبيان شروطها (ثالثا) وكيفية قسمتها (رابعا) وأخيرا موقف القانون المغربي والجزائري منها.

أولا: تعريف مسألة الخرقاء

(أ) لغة: الأرض الواسعة تتخرق فيها الرياح، ومن الريح الشديدة الهبوب والتي لا تدوم على جهة في هبوبها².

(ب) اصطلاحا: هي فريضة من فرائض الجد المعروفة ويسمونها الفرضيون الخرقاء³.

ثانيا: سبب تسمية المسألة بالخرقاء

سميت بذلك لتخرق أقوال الصحابة فيها، أو أن الأقوال خرقتها لكثرتها⁴.

¹-المادة 122، قانون رقم 84-11، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق.

²-مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، الطبعة الرابعة، مكتبة الشروق الدولية، جمهورية مصر العربية، 2004، ص 229.

³- عبد الرحمن محمد حسين، المرجع السابق، ص 61.

⁴-وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته الطبعة 35، الجزء الثامن، دار الفكر المعاصر، بيروت، لبنان، 2017، ص 335.

ثالثاً: شروط وصور مسألة الخرقاء

أ) شروط مسألة الخرقاء:

أ-1 عدم وجود الفرع الوارث مطلقاً سواء كان ذكراً أم أنثى.

أ-2 أن لا يكون للهالك زوجة.

ب) صورة مسألة الخرقاء:

للمسألة صورة واحدة وهي: أم، جد، أخت شقيقة أو لأب¹.

رابعاً: قسمة مسألة الخرقاء

أ) قول عمر ابن الخطاب وعبد الله: للأخ النصف، وللأم ثلث ما بقي، وما بقي فللجد².

ب) قول أبوبكر الصديق وابن عباس رضي الله عنهما: إلى ان للأم الثلث 1/3 والباقي للجد، بناءاً

على أصل أن الجد بمنزلة لأب يسقط الإخوة والأخوات وهو قول عبد الله بن زبير ومعاذ ابن جبل

وأبي ابن كعب، جلال بن عبد الله وأبو موسى الأشعري وأبو هريرة والحسن البصري وطاوس، وداود

الظاهرى وبه قال أبو حنيفة ومحمد ابن جوير طبري³.

ج) قول ابن مسعود: للأخت النصف والأم السدس والباقي للجد⁴.

د) قول عثمان: للأم الثلث وللأخت الثلث وللجد الثلث⁵.

¹- عبد القادر رحال، أحكام الموارث في الفقه الإسلامي وقانون الاسرة الجزائري، الطبعة الأولى، بيت الأفكار، دار البيضاء، الجزائر، 2022، ص125.

²- مجموعة واتساب للدراسات الإسلامية، المسائل المشهورة في علم الموارث: الخرقاء، تم الاطلاع عليه يوم 04/24/2025 على الساعة 21:51، على الموقع التالي https://groupe-whatsapp.blogspot.com/2015/03/blog-post_99.html

³- هدى علي يحيى عماد، المرجع السابق، ص 12.

⁴- عبد العزيز محمد السليمان، الكنوز الملية في الفرائض الجلية، الطبعة الخامسة، مكتبة الارشاد، الرياض، السعودية، 2000، ص97.

⁵- عبد العزيز محمد السليمان، المرجع السابق، ص97.

خامسا: موقف المشرع المغربي والجزائري من مسألة الخرقاء

أ) موقف القانون المغربي

تطرق القانون المغربي على مسألة الخرقاء في نص المادة 364 من مدونة الأسرة المغربية على ما يلي: «إذا اجتمعت أم وجد وأخت شقيقة أو الأب، فرض الام الثلث وما بقى يقسمه الجد والأخت، للذكر مثل حظ الانثيين¹».

ب) موقف القانون الجزائري

لم يتطرق إليها القانون الجزائري في نص صريح، ويعود عدم إدراجها ضمن القانون الأسرة الجزائري هو بسبب الجدل الفقهي المثار بين المذاهب وخلاف الصحابة، فقد سميت بالخرقاء لإختلاف أقوال الصحابة فيها، وبالتالي القانون هنا يحيلنا مباشرة إلى مصادر الشريعة الإسلامية وفقا للمادة 222 من نفس القانون.

الرأي الراجح لمسألة الخرقاء هو قول عمر بن الخطاب وعبد الله ابن مسعود حيث ان اعطى للاخ والاخت لذكر مثل حظ الانثيين الام الثلث الباقي للجد.

الفرع الثاني

مسألة الدينارية الكبرى

مسألة الدينارية الكبرى هي مسألة فقهية تقوم على أسس وضوابط، وعليه في هذا الفرع سنتطرق إلى تعريفها (أولا) وذكر سبب تسميتها بذلك الاسم (ثانيا) وكذا ضبط شروطها وتبيان صورها (ثالثا) وأخيرا دراسة كيفية تقسيمها.

أولا: تعريف مسألة الدينارية الكبرى

أ) لغة: الدينارية منسوبة إلى الدينار، وتفصيله في مصطلح دنانير، والكبرى صفة تميزها عن الدينارية الصغرى².

¹- ظهير شريف رقم 04-01-22، المرجع السابق.

²- مجموعة من المؤلفين، الموسوعة الفقهية الكويتية، الطبعة الثانية، الجزء 21، طباعة ذات سلاسل، الكويت، 2006/1984، ص155.

(ب) اصطلاحاً: هي مسألة فقهية مشهورة في الفقه الإسلامي، وهي مسألة تتعلق بتقسيم التركة بين الورثة في حالة وجود زوجة وأم، بنتين أو بنت ابن وإثنى عشر أخت وأخت لغير أم أي لأبوين أو الإب، وتكون التركة ستمائة دينار.

ثانياً: سبب تسمية المسألة بالدينارية الكبرى

سميت بالدينارية لأن الأخت الشقيقة أعطيت دينارا واحداً من كل التركة التي بلغت ستمائة ديناراً. فالدينارية الكبرى سميت بذلك لتمييزها عن الدينارية الصغرى، وتسمى أيضاً بالشاكية الآن شريحا قضى فيها للأخت بدينار واحد. وكانت التركة ستمائة دينار فلم ترضى الأخت، ومضت إلى علي رضي الله عنه تشتكي شريحا، وقالت له: أن أخي ترك ستمائة دينار، فأعطاني شريح ديناراً واحداً، فقال علي: لعل أخاك ترك زوجة وأما، وإبنتين وإثنى عشر أختاً، وأنت فقالت: نعم، فقال علي: ذلك حقا ولم يظلمك شريح شيئاً¹.

ثالثاً: شروط وصور مسألة الدينارية الكبرى

(أ) شروط مسألة الدينارية الكبرى:

- أ-1 أن يكون هناك أخت شقيقة واحدة.
- أ-2 وجود الفرع الوارث المؤنث "بنتين".
- أ-3 وجود إثنا عشر أختاً.

(ب) صورة مسألة الدينارية الكبرى

زوجة وأم، بنتين أو بنت ابن وإثنى عشر أخت لغير أم - أي لأبوين أو لأب - وتركة تقدر ستمائة دينار².

الدينارية الصغرى: صُورَتْهَا ثَلَاثُ زَوَاجَاتٍ لِهِنَّ الرُّبْعُ، وَجَدَّتَانِ لِهِنَّ السُّدُسُ، وَأَرْبَعُ أَخَوَاتٍ لِأُمِّ لِهِنَّ الثُّلُثُ، وَثَمَانِي أَخَوَاتٍ شَقِيقَاتٍ أَوْ لِأَبٍ لِهِنَّ الثُّلَاثَانِ، وَسُمِّيَتْ بِذَلِكَ؛ لِأَنَّ التَّرِكَةَ فِيهَا تُسَاوِي: سَبْعَةَ عَشَرَ دِينَاراً فَصَارَ لِكُلِّ وَارِثَةٍ دِينَارٌ

¹ أم أبي التراب، تيسير علم الموارِيث، ملتنقى نسائم العلم، تم الاطلاع عليه يوم 2025 /02/18 على الساعة 18:02،

على الموقع التالي: nsaae.com

² نصيرة الدهينة، الملقبات الفرضية، المرجع السابق، ص414.

رابعاً: قسمة مسألة الدينارية الكبرى

للزوجة الثمن $1/8$ وللأم السدس $1/6$ وللبنتين الثلثان $1/3$ ، وللإخوة والأخت الباقي تعصيباً للذكر مثل حظ الأنثيين، أصل المسألة من أربع وعشرين وتصح في ستمائة¹. (أنظر جدول 1).

(جدول 1)

الورثة	الأنصبة	أم 24	تصح من 600	600 دينار
زوجة	$1/8$	3	75	75 دينار
أم	$1/6$	4	100	100 دينار
بنتان	$2/3$	16	400	400 دينار
12 أخ شقيق	ب ع	1	24	24 دينار
أخت ش			1	1 دينار

¹ -بغدادى آمنة منار وسعيدانى عبد الحميد، المرجع السابق، ص68.

الفصل الثاني

تحديد الميراث بالتقدير والإحتياط

تطرح تسمية الميراث بالتقدير والإحتياط على حالات الميراث التي لا يمكن فيها تحديد ميراث الورثة بدقة، وهذا راجع لعدة عوامل عديدة منها، عدم التأكد من نوع أو جنس الوارث كحالات ميراث الحمل و الخنثى و غيرها من الحالات و كذا عدم التأكد من وجود الوارث كما هو الحال في ميراث المفقود، أو في حال تعدد الورثة كما هو الحال في ميراث موتى الحوادث وحالات الشك في أسبقية الوفاة، و عليه في هذه الحالات قام الفقهاء بتحديد سهم أو نصيب الورثة بالتقدير والإحتياط، حيث يقدر نصيب كل وارث بالنظر إلى الظروف المحيطة مع الإحتياط لوقوع تغيرات مستقبلا.

ومن خلال ما سبق قمنا بفصل بين هذه الحالات وفصلناها في مبحثين؛

مجالات وقف مقادير الموارث الغير قطعية (مبحث أول)

مجالات وقف مقادير الميراث (مبحث ثان)

المبحث الأول

مجالات وقف مقادير الموارث غير القطعية

تقوم قواعد الميراث في الشريعة الإسلامية على الوضوح والقطع في تحديد الورثة ومقادير أنصبتهم، لكن قد تظهر بعض الحالات التي يشوبها الغموض أو الشك، مما يجعل من الصعب الجزم بحق الشخص في الميراث أو مقدار نصيبه. وتُعرف هذه الحالات بالموارث غير القطعية، حيث يُوقف فيها الحكم مؤقتاً إلى حين زوال الإشكال أو إتضاح الحال ومن أبرز هذه الحالات: ميراث الحامل، حيث يُنتظر وضعها لتحديد جنس المولود وعددهم وتأثيرهم على التوزيع (مطلب أول)، وكذلك ميراث الأبناء المشبوه في شرعيتهم (مطلب ثان). أما الخنثى والمتحول جنسياً، اللذان يثيران نقاشاً فقهيًا حديثاً حول الإعتداد بجنسه الجديد في الإرث، (مطلب ثالث)، حيث تتدرج هذه الحالات ضمن ما يُعرف بوقف الميراث غير القطعي، حيث يُعلّق فيها توزيع التركة كلياً أو جزئياً إلى حين إتضاح ما يزيل الشك، ضماناً للعدالة وصيانةً للحقوق.

المطلب الأول

ميراث الحمل

لقد أولى الفقه الإسلامي اهتماماً بالغاً لمسألة ميراث الحمل فقد وضع له ضوابط وأحكام دقيقة تراعي حقوقه عند تقسيم التركة والتكفل بحصته إلى حال تحقق شروط إرثه وعليه تطرقنا على دراسة الشق النظري المتمثل في مفهوم الميراث (فرع أول) والشق التطبيقي المتمثل في أحكام الميراث (فرع ثان).

الفرع الأول

مفهوم ميراث الحمل

سنتناول في هذا الفرع دراسة مفهوم ميراث الحمل وذلك بتبيان المقصود بالحمل بتعريفه (أولاً) ودراسة مدى مشروعية ميراثه (ثانياً) وأخيراً سنتطرق إلى شروطه.

أولاً: تعريف الحمل

(أ) لغة: الحمل بالفتح ما يحمل في البطن من الأولاد والجمع حمال وأحمال¹، وفي تنزيل العزيز «وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجْلُهُنَّ²»، «وَتَضَعُ كُلُّ ذَاتِ حَمْلٍ حَمْلَهَا³».

(ب) اصطلاحاً: لفترة التي يتطور فيها الجنين داخل رحم الأم، وغالباً ما تبلغ مدّة الحمل حوالي أربعين أسبوعاً أو تسعة أشهر، بحيث يتمّ حساب مدّة الحمل بدءاً من اليوم الأول من آخر دورة شهرية، وتجدر الإشارة إلى أنه يُمكن تقسيم فترة الحمل إلى ثلاث مراحل، بحيث يُمثل الثلث الأول الفترة ما بين 1-12 أسبوع من الحمل، بينما يمثل الثلث الثاني الفترة ما بين الأسبوعين 13 و28 من الحمل، في حين أنّ الثلث الثالث يتضمن الفترة ما بين الأسبوعين 29 و40 من الحمل⁴.

ثانياً: مشروعية ميراث الحمل

(أ) من القرآن الكريم: وردت آيات كثيرة دالة على مشروعية الحمل منها قوله تعالى: ﴿لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ...﴾⁵، وقوله تعالى في ميراث الأولاد والابوين: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ﴾⁶.

(ب) من السنة النبوية: وعن زيدّ ابن ثابت رضي الله عنه قال: «وَقَالَ زَيْدٌ وَلِدُ الْأَبْنَاءِ بِمَنْزِلَةِ الْوَالِدِ، إِذَا لَمْ يَكُنْ دُونَهُمْ وَوَلَدٌ، ذَكَرَهُمْ كَذَكَرِهِمْ وَأُنثَاهُمْ كَأُنثَاهُمْ، يَرِثُونَ كَمَا يَرِثُونَ، وَيَحْجُبُونَ كَمَا

¹- ابن منظور، المجلد الثالث، المرجع السابق، ص228.

²- سورة الطلاق الآية 04.

³- سورة الحج الآية 02.

⁴- سميحة ناصر خليف، معلومات عامة عن الحمل، نُشر في 23 نوفمبر 2021 على الساعة 12:27، تم الاطلاع عليه يوم 17/05/2025 على الساعة 19:08، على الموقع: <https://mawdoo3.com>

⁵- سورة النساء الآية 07.

⁶- سورة النساء الآية 11.

يَحْجُبُونَ، وَلَا يَرِثُ وَلَا يَرِثُ مَعَ الْإِبْنِ مَعَ الْإِبْنِ.¹ وَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: (إِذَا اسْتَهَلَ الْمَوْلُودُ وَرِثَ)² ويقصد به أن يصيح أو يعطس.

(ج) الإجماع: قال ابن منذر إذا مات الرجل وترك زوجته حبلى وقف المال حتى يعلم ما تضع، قال: وأجمع أهل العلم على أن الرجل إذا مات وزوجته حبلى أن الولد الذي في بطنها يرث ويورث إذا خرج حيا واستهل، أي رفع صوته بالبكاء.³

ثانيا: شروط توريث الحمل

(أ) الشرط الأول: ميلاد الحمل حيا

يقصد به أن يلد كله حيا وتستمر له الحياة حتى تتم ولادته حيا⁴، ووجود دليل على حياته من بكاء وصراخ أو عطاس أو حركة⁵، عن جابر بن عبد الله والمسور بن مخرمة قالوا قال الرسول ﷺ: « لا يرث الصبي حتى يستهل صارخا قال واستهلاله أن يبكي ويصيح أو يعطس⁶». وهو ما جنح إليه القانون وأخذ بذلك المذاهب الأربعة واشترطوا الحياة مطلقا⁷، أي تنفس وطال تنفسه⁸.

¹ -بدر الدين أبي محمد محمود بن أحمد العيني، عمدة القاري شرح صحيح البخاري، الطبعة الأولى، الجزء الثالث والعشرون، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1422هـ -2001م، ص370.

² -أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي، سنن أبي داود، علقه غرت عبيد الدعاس وعادل السيد، الطبعة الأولى، الجزء الثالث، دار ابن الحزم، بيروت، لبنان، 1418هـ -1997، ص225.

³ -حنان حمد فهمي حمد «أثر المستجدات الفقهية في ميراث الحمل»، مجلة الآداب والعلوم الإنسانية، المجلد 91، العدد 1، كلية الآداب، جامعة المنيا، مصر، 2020، ص7.

⁴ -محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص216.

⁵ -عبد الله بن محمد المطلق، الفقه المسير «قسم فقه الاسرة»، ط 2، الجزء 5، مدار الوطن للنشر، الرياض، السعودية، 2012، ص278.

⁶ -ابو عبد الله محمد بن يزيد بن ماجة القزويني، سنن ابن ماجة، حققه عصام موسى هادي، الطبعة الأولى، الجزء الأول، دار الصديق، الجبيل، المملكة العربية السعودية، 1431هـ -2010م، ص460.

⁷ -أحمد زكريا البرولي، الميراث، طبعة 1971، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1971، ص374.

⁸ -عبد العزيز بن محمد السليمان، المرجع السابق، ص192.

وذهب البعض أنه إذا حرك عضو ثم مات يرث أنه للأكثر حكم الكل وإذا خرج أقله حي ولو ظهرت عليه إحدى هذه العلامات فلا يرث¹.

نص القانون الجزائري في المادة 134 في ق أ ج على أنه «لا يرث الحمل إلا إذا ولد حيا»² واتفقت مع نص المادة 25 من القانون المدني الجزائري التي تنص على «تبدأ شخصية الإنسان بتمام ولادته حيا وتنتهي بموته»³.

كما إشتراطت المادة 128 ثبوت الحمل وقت افتتاح التركة حيث تنص على «يشتراط الاستحقاق الإرث أن يكون الوارث حيا أو حملا وقت إفتتاح التركة مع ثبوت سبب الإرث وعدم وجود مانع من الإرث»⁴، إن لم يظهر شيء من علامات أو حصل اختلاف في شيء منها للقاضي الإستعانة بأهل الخبرة أو ممن عاينوا الولادة⁵.

ب) الشرط الثاني: وجود الحمل في بطن الام وقت وفاة المورث

وجود الوارث عند وفاة المورث شرط لثبوت الإرث، وللتأكد من وجوده في بطن لأم عند وفاة المورث، ويكون بطريقتين:

ب-1 **التأكد الحقيقي:** يكون بولادته سبعين ومئتي يوم على الأكثر من تاريخ وفاة المورث إن كان من زوجة قائمة وقت الوفاة⁶.

¹ - عبد المجيد المغربي، علم الميراث وأصوله ومسائله، ط1، المؤسسة الحديثة، طرابلس، لبنان، 2006، ص85.

² - المادة 134، قانون رقم 84-11، المتضمن قانون الاسرة، المرجع السابق.

³ - الأمر رقم 75-58 مؤرخ في 20 رمضان 1395هـ الموافق ل 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني الجزائري، ج ر عدد 78.

⁴ - المادة 128، قانون رقم 84-11، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق.

⁵ - بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الاسرة الجزائري، طبعة 1999، الجزء 2، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1999، ص190.

⁶ - محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص117.

ب-2 التأكيد الحكمي: أن يولد حيا لخمسة وستين وثلاثمئة يوم على الأكثر من تاريخ الموت أو الفرقة إن كانت أمه معتدة موت أو فرقة ومات المورث أثناء العدة¹.

الفرع الثاني

أحكام ميراث الحمل

سندرس في هذا الفرع أحكام ميراث الحمل التي أعطت خصوصية لهذه المسألة وذلك بتحديد مدة الحمل (أولا) وكيفية توريث الحامل (ثانيا) ومقدار ما يوقف للحمل (ثالثا).

أولا: مدة الحمل

(أ) أكثر مدة حمل

أ-1 المذهب الأول: إن أكثر مدة الحمل سنتان² وروى ذلك عن عائشة رضي الله عنها: «لا يبقى الولد في بطن أمه أكثر من سنتين ولا بظل مغزل»³، ومثل هذا القول لا يعرف بالإجتهد أو القياس بل سمعا عن رسول صلى الله عليه وسلم⁴.

أ-2 المذهب الثاني: وهو مذهب الشافعية والحنابلة وذهبوا إلى أكثر مدة الحمل هي أربعة سنوات⁵.

أ-3 المذهب الثالث: أكثر مدة الحمل هي سنة هلالية 354 يوم وبه أخذ محمد بن عبد المحكم من المالكية⁶.

1- أحمد زكريا البرولي، المرجع السابق، ص373.

2- علاء طحطاح، «ميراث الحمل في الفقه الإسلامي وتقنين الأسرة الجزائري»، مجلة البحوث والدراسات القانونية، العدد15، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي بوعمامة خميس مليانة، 2019، ص107.

3- أحمد بن سليمان بن أيوب، موسوعة محاسن الإسلام ورد شبهات اللثام، الطبعة الأولى، الجزء 12، دار العلم، الكويت، 2015، ص199.

4- ساجي علام، المرجع السابق، ص103.

5- عبد الله بن محمد بن المطلق، المرجع السابق، ص279.

6- عائشة عمر إدريس خروب، أثر الوسائل الطبية المعاصرة في قضايا الميراث، رسالة استكمال درجة الماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة القدس، فلسطين، 2022، ص17.

*السنة الهلالية هي السنة الهجرية.

(ب) أقل مدة الحمل:

في قول الله تعالى: ﴿وَحَمَلُهُ وَفِصْلُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا﴾¹.

قال الله تعالى: ﴿وَفِصْلُهُ فِي عَامَيْنِ﴾².

قال الله تعالى: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ﴾³.

-من خلال هذه الآيات الكريمة نستخلص ما يلي:

حددت الآية الأولى مدة الحمل وفساله ثلاثين شهرا، وحددت الآية الثانية مدة الفصال بعد عامين وبإسقاط مدة عامين وهي مدة الفصال من مدة 30 شهرا ويبقى 6 أشهر وهي مدة الحمل⁴.

(ج) أقل وأكثر مدة حمل في القانون الجزائري:

تعرض القانون الجزائري إلى أقل وأكثر مدة الحمل في المادتين 42 و43 من ق أ س، حيث تنص المادة 42 على ما يلي: «أقل مدة الحمل ستة (6) أشهر وأقصاها عشر (10) أشهر»⁵.

وكما تنص أيضا المادة 43 على ما يلي: «ينسب الولد لأبيه إذا وضع الحمل خلال عشرة 10 أشهر من تاريخ الانفصال أو الوفاة»⁶. يتضح من خلال نص المواد أن القانون الجزائري أحسن صنعا بتبنيه رأي جمهور الفقهاء بنسبة أقل مدة الحمل وهي 6 أشهر⁷.

¹- سورة الأحقاف الآية 15.

²- سورة لقمان الآية 14.

³- سورة البقرة الآية 233.

⁴- أحمد محمد علي داوود، الحقوق المتعلقة بالتركة بين الفقه والقانون، الطبعة الأولى، الإصدار الرابع، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2009، ص، 521.

⁵- المادة 42، قانون رقم 84-11، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق.

⁶- المادة 43، قانون رقم 84-11، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق.

⁷- فضلة حفيظة، مداخلة في ميراث الحمل في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، ملتقى بعنوان النصوص القانونية والإشكالات العملية، جامعة عبد الرحمان ميرة، 3 4 ماي 2015، بجاية، ص11.

ثانيا: كيفية توريث الحامل

(أ) أن لا يرث مطلقا: أي لا يرث على فرض الذكورة ولا على فرض الأنوثة، مثال: توفي زوج عن: زوجة، 2 أخوات شقيقات، أم، زوجة أب حامل.

في هذه الحالة، إذا كان الحمل ذكرا يكون أخ لأب إذا يأخذ الباقي وليس في المسألة باقي وإن كان الحمل أنثى تحجب من الأخوات الشقيقات. (أنظر الجدول 1)

(الجدول 01)¹

الورثة	الأنصبة	أم 12 وتعول إلى 13
زوجة	1/4	3
أختين ش	2/3	8
أم	1/6	2
زوجة أب حامل	الباقي	/

(ب) أن يرث على أحد التقديرين: أي يكون إما على أساس أن الحمل ذكر أو أنثى، هنا نقسم التركة على أساس أنه وارث، فإن كان يورث باعتباره ذكر فنعطيه نصيبه على ذلك الأساس، مثلا: توفي عن زوجة، عم، زوجة أخ ش حامل². (أنظر الجدول 1 و2).

على أساس الحمل أنثى (الجدول 02)

الورثة	الأنصبة	
زوجة	1/4	1
عم	عاصب	3
حمل أنثى	لا ترث	/

على أساس الحمل ذكر (الجدول 01)

الورثة	الأنصبة	
زوجة	1/4	1
عم	محجوب	/
حمل ذكر	عاصب	3

¹ - مريم أحمد داغستاني، المواريث في الشريعة الإسلامية، د ط، كلية الدراسات الإسلامية، القاهرة، مصر، 2001، ص 201.

² - علال طحطاح، المرجع السابق، ص 144.

(ج) أن يرث في جميع الحالات: أي لا يختلف إرثه بالذكورة والأنوثة، فيوقف للحمل أكثر من إرث الذكربين أو الأنثيين، مثال: هلكت امرأة عن زوج، أم حامل¹. (أنظر الجدول 1 في نفس الصفحة و2 في الصفحة التالية)

على تقدير الأنوثة (الجدول 01)

الورثة	الأنصبة	أم 6 وتعول إلى 8
زوج	1/2	3
أم	1/3	2
حمل أنثى (أخت ش)	1/2	3

على تقدير الذكورة (الجدول 02)

الورثة	الأنصبة	أصل المسألة 6
زوج	1/2	3
أم	1/3	2
حمل ذكر (أخ ش)	عاصب	1

ثالثاً: مقدار ما يوقف للحمل

(أ) مقدار ما يوقف للحمل في الشريعة الإسلامية

أ-1 القول الأول: أبو حنيفة وبعض الشافعية

¹ - ناصر محمد بن مشري الغامدي، الخلاصة في علم الفرائض، ط10، دار طيبة الخضراء، مكة المكرمة، المملكة العربية السعودية، 2015، ص461.

يوقف للحمل نصيب 4 بنين و4 بنات لأنه يتصور ولادة 4 في بطن واحد فيتترك نصيبه للاحتياط.

أ-2 القول الثاني: الحنابلة

يوقف لأكثر من نصيب للذكر والأنثيين للحمل ويعطي للوارث معه من نصيبه اليقين فقط¹.

أ-3 القول الثالث: للشافعية

التركة تقسم حالا ويوقف للحمل مقدار ميراث ابن واحد، وأخذ به الشافعية، إلا أن مقدار ما يوقف للحمل ليس ثابتا بل معاملة باقي الورثة تكن بالأضر بحيث يعطي كل الورثة المتيقن من نصيبه ويوقف الباقي إلى حال ظهور الحمل².

أ-3 القول الرابع: للمالكية والحنابلة

وذهب المالكية والحنابلة إلى أن التركة لا تقسم حتى يتبين أمر الحمل إن كان بنتا أو ولدا³.

الرأي الرابع: القول القائل بتقسيم التركة حالا هو الأقرب للصواب، إلا أن مقدار ما يوقف للحمل ليس بثابت، بل معاملة الورثة تكون بالأضر حيث يعطي كل الورثة المتيقن من نصيبهم ويوقف الباقي للحمل⁴.

¹ -رويدة أيوب المشني، الإرث بالتقدير والإحتياط وتطبيقاته في المحاكم الشرعية الفلسطينية، بحث لإستكمال متطلبات الماجستير، كليات الدراسات العليا، قسم القضاة، جامعة الخليل، فلسطين، 2016/2015، ص 142.

* أصبح موضوع معرفة جنس الجنين سهل في الوقت الحالي وهذا بفضل الطب، وذا يسهل عملية التوريث، حيث بحلول الأسبوع 18 من الحمل بإمكانية الطبيب المختص معرفة جنس الجنين وذلك بمشاهدة أعضائه التناسلية بتقنيات حديثة وكما يسمح فحص الدم للكشف عن الكروموسومات الذكرية في الدم منذ بداية الأسبوع العاشر من الحمل، أو من خلال فحص الحمض النووي للجنين الموجود في دم الأم ومن خلاله أيضا يمكن الكشف عن بعض الأمراض الجينية (عد إلى الموقع الطبي التالي: <https://altibbi.com/>)

² -سناد تسرنكش، المسائل الفقهية التي عليها فتوى عند متأخري الحنفية، رسالة ماجستير، كلية الشريعة، قسم الفقه، جامعة الإمام محمد بن مسعود الإسلامية، الرياض، السعودية، 2020/2019، ص286.

³ -المرجع نفسه، ص286.

⁴ -المرجع نفسه، ص286.

ب) مقدار ما يوقف للحمل في قانون الاسرة الجزائري

أخذ القانون الجزائري برأي الجمهور، وهو ما وضحته المادة 173 من ق أ ج تنص على ما يلي: «يوقف من التركة للحمل الأكثر من حظ ابن واحد أو بنت واحدة إذا كان الحمل يشارك الورثة أو يحجبهم حجب حرمان، يوقف الكل ولا تقسم التركة إلى أن تضع الحامل حملها¹».

المطلب الثاني

ميراث الأبناء المشبوه في شرعيتهم

النسب عنصر أساسي في الشريعة الإسلامية، فلا بد من توافره حتى تكتمل عناصر الميراث ولكن قد يحدث في بعض الأحيان أن تكون أمام ولد نتيجة علاقة غير شرعية بين رجل وإمرأة، والشريعة الإسلامية لا تعترف بهذا الولد الذي لم يكن نتيجة لزواج شرعي حسب شروطه وأركانه المعروفة، ولكن تعترف بحقوقه وهنا نكون أمام ولد له صلة بأمه لأنه من رحمها، ويحدث أيضا أن ينكر الأب ابنه و يدعي أنه كان نتيجة علاقة غير شرعية بين زوجته و شخص آخر وبالتالي هذا النزاع القائم بين الزوجين ذكره الله عزوجل في كتابه العزيز بما يسمى اللعان في سورة النور [الآية 6-9] وعليه سنتطرق في هذا الفرع إلى الشق التطبيقي المتمثل في مفهوم ولد الزنا وولد اللعان (فرع أول) والشق النظري المتمثل في كيفية القسمة و موقف القانون الجزائري (فرع ثان) .

الفرع الأول

مفهوم ميراث الأبناء المشبوه في شرعيتهم

أولاً: تعريف ولد الزنا وولد اللعان

أ) تعريف ولد الزنا: هو الولد الذي أتت به أمه عن طريق غير شرعي، أي عن طريق علاقة محرمة وهي الزنا ولو كان شبهة².

¹-المادة 173، قانون رقم 84-11، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق.

²- ناصر بن محمد بن مشري الغامدي، المرجع السابق، ص567.

(ب) تعريف ولد اللعان: هو ولد الذي ولدته أمه على فراش الزوجية الصحيحة شرعا ولكن الزوج رماها بالزنا، ولكن يكون هناك شهود يشهدون بذلك ولذلك شرع الله عز وجل لهم اللعان لينجوا الزوج من حد القذف وتتجوا الزوجة من حد الزنا والكاذب منهما عند الله أشد حدا من القذف ومن حد الزنا¹.

ثانيا: التمييز بين ولد الزنى وولد اللعان

(أ) أوجه التشابه²:

- أ-1 في كل من ولد الزنا واللعان نسبه من جهة الأب منقطع ومن جهة الأم ثابت.
- أ-2 الحكم من ميراث ولد الزنا كالحكم في ميراث ولد الملاعنة لإنقطاع كل منهم من أبيه.
- أ-3 ولد الزنا واللعان لا يلحقان مع وجود الشبه فلا تأثير للقيافة في حقوقهما ذلك لأن نفيه باللعان بنص وإلحاقه بالشبه والإستدلال لا يستعمل مع وجود نص.

(ب) أوجه الاختلاف³:

- ب-1 من وصف ولد الملاعنة بأنه ولد زنى أي قذف أمه طلب منه البينة أو يحد بالقذف.
- ب-2 تقبل شهادة ولد الملاعنة في الزنا عند المالكية بخلاف ولد الزنا فإنه لا تقبل شهادته فيه.

¹- رمضان علي الشر نباصي، أحكام الميراث بين الشريعة والقانون، ط 1، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2002، ص231.

*اللقيط: هو من وجد مرميا على طريق ولا يعرف أبواه، حيث يختلف عن ولد الزنى واللعان اللذان لهم صلة بلأم عكس اللقيط الذي يجهل كلا أبواه ويعتبر السلطان (القاضي) ولي له لقول رسول الله "السلطان ولي من لا ولي له".

²- تواتي زيان، صدام حسين شرطان، أحكام ولد الزنا واللعان في الفقه الإسلامي والقانون المقارن، مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر حقوق، تخصص أحوال شخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2016، ص13.

*القيافة: هي كلمة عربية لها معنيان رئيسيان: الأول هو تتبع الأثر، والآخر هو إلحاق الأولاد بأبائهم استناداً إلى علامات وشبه بينهم.

³- تواتي زيان، صدام حسين شرطان، المرجع السابق، ص13.

ب-3 تكره إمامة ولد الزنا عند بعض العلماء بخلاف ولد الملاعنة.

ثالثاً: الصلة الإرثية لولد الزنا وولد اللعان من أبيه وأمه

(أ) صلة ولد الزنا الارثية من الأب والأم:

أ-1 الأب: ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه لا يرث لولد الزنا من أبيه وأقاربه ذلك أنه لا يثبت

نسبه ممن أقربه ما دام صرح أنه من الزنا¹.

عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده رضي الله عنه أن رسول صلى الله عليه وسلم قال:

«أَيُّمَا رَجُلٍ عَاهَرَ بَحْرَةً أَوْ أُمَّةً فَالْوَلَدُ وَوَلَدُ زِنَا لَا يَرِثُ وَلَا يُوْرَثُ»².

أ-2 الأم: ذهب جمهور الفقهاء إلى ثبوت توارث بين ولد الزنى وأمه ذلك لأن نسبه من أمه

ثابت شرعاً³، وقال ابن حزم الظاهري: " نفى صلى الله عليه وسلم أولاد الزنى جملة بقوله عليه

الصلاة والسلام «الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ، وَلِلْعَاهِرِ الْحَجَرُ»، فالعاهر - أي الزاني - عليه الحد فلا يلحق به

الولد، والولد يلحق بالمرأة إذا أتت به، ولا يلحق بالرجل، ويرث أمه وترثه⁴.

إنفق الفقهاء على تنسيب ولد الزنا لأمه التي ولدتها من زواج فاسد أو سفاح لضرورة الأمومة

لكل طفل⁵، في قوله تعالى: «إِنَّ أُمَّهَاتُهُمْ إِلَّا اللَّيِّ وَوَلَدَهُمْ»⁶.

¹- تواتي رزيقة، لوكاس عائشة، أحكام الميراث بين الفقه والتشريع مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون، تخصص قانون شامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2016، ص100.

²- محمد بن عيسى بن سورة الترمذي، جامع الترمذي، حققه عادل، الطبعة الأولى، دار الاعلام، عمان، الأردن، 1422هـ 2001م، ص473.

³- بلحاج العربي، أحكام المواريث في التشريع الإسلامي وقانون الأسرة الجديد، المرجع السابق، ص405.

⁴- أبو محمد بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي، الإيصال في المحلي بالأثار، الطبعة الأولى، الجزء الثاني عشر (الحدود، المحاربين، السرقة، شارب الخمر، التعزير)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1425هـ 2002م، ص166.

⁵- شابحة أعمار سعيد «مدى مشروعية تنسيب ولد الزنا في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري» مجلة حقائق للدراسات النفسية وإجتماعية، الجزء الثاني، عدد 09، جامعة زيان عاشور الجلفة، الجزائر، 2018، ص250.

⁶ - سورة المجادلة الآية 02.

ب) صلة ولد اللعان الارثية بالأب والأم:

ب-1 الأب: نسب ولد اللعان إنقطع من أبيه فلا يرث من الأب ولا من الأقارب من جهة الأب ولا يرثونه لعدم وجود سبب الإرث وهو القرابة الثابتة بالنسب الصحيح وذلك بإجماع الفقهاء.

ب-2 الأم: نسب ولد اللعان من أمه ثابت لذلك يرثها ويرث ممن مات من جهتها، كما ترث الأم ويرثه أقرب من جهة الأم باتفاق الفقهاء¹.

إستدل الفقهاء على ميراث ولد اللعان من أمه بحديث عَبْدِ الْوَاحِدِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ النَّصْرِيِّ، عَنْ وَائِلَةَ بْنِ الْأَسْقَعِ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «تُحْرِزُ الْمَرْأَةُ ثَلَاثَةَ مَوَارِيثَ: لِقَيْطِهَا، وَعَتِيْقَهَا، وَوَلَدَهَا الَّذِي لِاعْتِثَّ عَنْهُ»².

وحديث سهل بن سعد أنه قال: إن رجلا من الأنصار جاء رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقال: يا رسول الله، أرايت رجلا وجد مع امرأته رجلا أيقته؟ فأنزل الله عز وجل في شأنه ما ذكر في القرآن من التلاعن، فقال: قد قضي فيك وفي امرأتك قال: فَتَلَاعَنَّا فِي الْمَسْجِدِ، وَأَنَا شَاهِدٌ، ثُمَّ فَفَارَقَهَا عِنْدَ الرَّسُولِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَكَانَتِ السَّنَةُ بَعْدَ فِيهِمَا أَنْ يَفْرُقَ بَيْنَ الْمُتَلَاعِنِينَ، وَكَانَتْ حَامِلًا فَأَنْكَرَ حَمْلَهَا، فَكَانَ ابْنُهَا يَدْعَى إِلَى أُمِّهِ، ثُمَّ جَرَتِ السَّنَةُ فِي الْمِيرَاثِ، أَنَّهُ يَرِثُهَا ابْنُهَا وَتَرِثُ مِنْهُ مَا فَرَضَ لَهَا³.

وحديث مكحول قال: «جَعَلَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مِيرَاثَ ابْنِ الْمَلَاعِنَةِ لِأُمِّهِ وَلِوَرَثَتِهَا مِنْ بَعْدِهِ»⁴.

¹ - محمد الزحيلي، الفرائض والوصايا، ط1، دار الكلام الطيب، دمشق، بيروت، 2001، ص35.

² - رواه الترمذي، ص473.

³ - ابي القاسم سليمان بن أحمد الطبراني، المعجم الكبير، الطبعة الثانية، الجزء السادس، مكتبة ابن تيمية، القاهرة، مصر، 260هـ 320هـ، ص115.

⁴ - مجد الدين أبي السعادات المبارك بن محمد، جامع الأصول في أحاديث الرسول، حققه عبد القادر الأرناؤوط، مكتبة الخلواني، الجزء التاسع، 1392هـ، 1969م، بيروت، لبنان، ص614.

الفرع الثاني

كيفية توريث ولد الزنا وموقف القانون الجزائري

سنتطرق في الفرع إلى دراسة كيفية توريث ولد الزنا وولد اللعان (أولا) وموقف القانون الجزائري

(ثانيا)

أولا: كيفية توريث ولد الزنا

يرث ولد الزنا من جهة أمه كغيره من الأولاد لأنه من ولدها ولأنه منسوب إليها والنسب سبب الإرث وهو كولد الملاعة¹.

(أ) **المذهب الأول:** أبو حنيفة ومالك والشافعي: يرث ولد الزنا واللعان أمه وإخوته من الأم بالفرض، وكذلك ترث أمه وإخوته بالفرض ويرد عليهم الباقي عند القائلين بالرد، ولا يتصور أن يرث أو يورث بالعصوبة النسبية إلا من جهة بنوته فيرث من هذه الجهة ابنه أي فضلا عن التوارث بينه وبين إخوته بالفرض.

وهذا القول في الأصل ليزيد ابن ثابت وعلى ابن أبي طالب والزهري وسلمان بن يسار².

مثال: توفي عن: أم، أخ لأم.

عند الأحناف: للأم الثلث 1/3 فرضا ورضا، وأخ لأم الثلث 1/3 ورضا.

عند المالكية والشافعية: للأم الثلث 1/3، أخ لأم السدس 1/6 فرضا والباقي لبيت المال³.

(ب) **المذهب الثاني:** ذهب جمهور الفقهاء أن إذا ولدت الملاعة توأمين يكونان أخوين شقيقين لأن

النسب إن كان قد إنتقى عن الأب فالنفي مقصور عليه، فلا يلتحقان به، ولكن فيما بينهما العلاقة

ثابتة، إذ أن الولادة على الفراش تجعل الولد ينتسب لا محاله إلى صاحب الفراش، أما إذا نفاه

¹ - أحمد عبد المجيد محمد محمود حسين، أحكام ولد الزنا في الفقه الإسلامي، أطروحة استكمال درجة الماجستير، قسم

الفقه والتشريع، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2008، ص 86.

² - أحمد محمد على داوود، المرجع السابق، ص 558.

³ - المرجع نفسه، ص 559.

باللعان فلا يلحق به، ولكن لا ينتفي في ذاته، أو على الأقل لا يمتد النفي الأخوة للأب لا تثبت بينهما، لأن ولد الزنا إذا جاء من بعده توعم له، فإن صحيحة سببه، وهو الفراش من زوجية¹.

(ج) المذهب الثالث: ذهب الحنابلة إلى أن أم ولد الزنا واللعان تكون عصبته وإذا إنعدمت فعصبتها عصبته².

ثانيا: موقف القانون الجزائري

أخذ القانون الجزائري برأي جمهور الفقهاء، فأشترط ثبوت النسب الشرعي وذلك في المواد 40 و44 من ق أ ج لقيام التوارث الصحيح 126 و130 و131، ولأن الولد لا يثبت من لا يرث من أبيه ولا أقاربه.

ولقد نص القانون من نفس القانون في المادة 138³ بأنه يمنع من الإرث اللعان والردة كما جاء في المادة 41 على أنه «ينسب الولد لأبيه متى كان الزواج شرعيا وأمكن الاتصال ولم ينفيه بالطرق المشروعة»⁴.

ومن هنا فإن حكم ولد اللعان في الميراث كحكم ولد الزنا فيرث من أمه وقرباتها، وترث منه أمه وقرباتها ولا توارث بينه وبين أبيه وأقاربه لعدم تحقق سبب الميراث وهو القرابة "م 126" لأن القاضي بعد اللعان نفى نسبه من أبيه وألحقه بأمه⁵.

¹ -محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص230.

² -منال محمود المشني، الشرح الوفي لأحكام التركات والموارث، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2011، ص204.

³ -المادة 138، قانون رقم 84-11، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق.

⁴ -المادة 41، قانون رقم 84-11، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق.

⁵ -العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الاسرة، المرجع السابق، ص214.

إذا أقر الزاني على أنه ابنه دون أن يصرح بأنه من الزنا، ثبت نسبه منه ولكن إذا قال أنه هو إبنه من الزنا أو لم يقر به مطلقا، لم يثبت نسبه منه، كما أن الملاعن إذا تراجع عن لعانه وأقر بنسب ولده له ثبت نسبه منه وورثه¹.

المطلب الثاني

ميراث الخنثى والمتحول جنسيا

الذكورة والأنوثة صنفان متضادان ولا يجتمعان، خلقهما الله لحكمة التناسل وعمارة الأرض لقوله عز وجل «يَأَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَىٰ وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا»²، فقد خلق الله الأحياء على ركائز طبيعية وجعلها نوعين ذكورة وأنوثة ولم يجعل الله بينهما جنسا ثالثا لقول العزيز الحكيم «يَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ إِنْثًا وَيَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ الذُّكُورَ»³، ولكن في مجتمعنا الحالي ظهرت مسائل معقدة أثارت نقاشا فقهيya واسعا و التي كما يزعم الغرب على أنه جنس ثالث و الذي هو الخنثى والمتحول الجنسي ولكن حقيقة لا يخرج من أحد الجنسين الذكر والأنثى فلا يمكن القول على أنهما نوع جامع للجنسين لما بينهما من مغايرة خلقية ولهذا اجتهد العلماء في تحديد ضوابط إرثهما وذلك بالإعتماد على اجتهادات الفقهاء وكذا النصوص الشرعية وبالإستعانة أيضا بالطب و لهذا سنتطرق في هذا المطلب إلى ميراث الخنثى (فرع أول) و ميراث المتحول الجنسي (فرع ثان).

الفرع الأول

تعريف الخنثى

في هذا الفرع سنتطرق (أولا) لبيان تعريف الخنثى ثم نبين (ثانيا) أنواعها في الفقه الإسلامي والطب و (ثالثا) سنقوم بتبيان كيفية توريثه وأخيرا نوضح موقف القانون الجزائري منه.

¹ -وارثي غنية «دراسة نقدية للكتاب الثالث من قانون الأسرة الجزائري المواد 126-183» حوليات جامعة الجزائر 1، المجلد 34، العدد 1، جامعة الجزائر، الجزائر، 2020، ص93.

² - سورة الحجرات الآية 13.

³ - سورة الشورى الآية 49.

أولاً: تعريف الخنثى

أ) لغة: من الخنث وهو اللين وفي الشريعة شخص له التا الرجال والنساء، أو ليس له شيء منهما أصلاً¹، وهو الذي له فرج الذكر وفرج الأنثى، أو ليس له شيء منهما أصلاً، والإختناث: التكسر واللين والميلان، يقال: خنث الرجل خنثاً، وخنثت، وخنثت، أي: لان وتكسر، ومنه سمي المخنث، لتكسره وميلانه، والجمع: خناث، وخنائى².

ب) اصطلاحاً: عرفت كتب الطب الخنثى بأنه الشخص الذي تكون أعضائه الجنسية الظاهرة غامضة ولتحديد نوعه ينظر الطبيب إلى الغدة التناسلية والكروموسومات، وهو حالة عدم تمييز جنسي تام نحو الذكورة أو الأنوثة وهي حالة عضوية أو نفسية أو كليهما معا³.

ثانياً: أنواع الخنثى

أ) أنواع الخنثى في الفقه الإسلامي:

أ-1 الخنثى المشكل: هو الذي لا تتضح فيه علامات الذكورة أو الأنوثة ولا يعرف أنه رجل أو امرأة أو هو الذي تعارض فيه العلامات ومن صورته⁴:

- نوع ليس له مخرج ذكر ولا فرج أنثى ولكن له لحمة ناتئة يتبول منها.

- نوع ليس له مخرج واحد ينزل منه البول والغائط.

- ليس له هيئة ذكر ولا هيئة أنثى ويخرج من سرته كهيئة البول الغليظ.

¹ - علي بن محمد بن علي، كتاب التعريفات للجرجاني، حققه إبراهيم الابياري، د ط، دار الريان للتراث، بيروت، لبنان، د س ن، ص 137.

² - معجم المصطلحات الشرعية، خُنثى تم الإطلاع عليه 2025/06/04 على الساعة 11:17 على الموقع التالي: [C:\Users\pc\Downloads\ar \(3\).htm](C:\Users\pc\Downloads\ar (3).htm)

³ - لحبق عبد الله، «علامات تحديد جنس الخنثى في الفقه والطب»، مجلة المعيار المجلد 28، العدد 1، مخبر القانون الأساسي الخاص، جامعة ابي بكر بلقايد، تلمسان، 2024، ص 342.

⁴ - لزهري سالم، الميراث بالتقدير والاحتياط، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي وقانون الاسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر أكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص أحوال شخصية، جامعة محمد بوضياف، مسيلة، 2016، ص 43.

قال أبو حنيفة: هو خنثى مشكل، وهذا من كمال فقه أبي حنيفة الآن التوقف عند عد الدليل واجب وقال أبو يوسف ومحمد: تحكم الكثير لأنها في دلالة على المخرج الصلب كالسيف يجوز تحكيمه¹.

أ-2 الخنثى غير المشكل: هو الذي لم تتضح ذكورته ولا أنوثته بعلامة تميزه أو شكل أو لم يظهر له لحية وثديان في آن واحد وهو نوعان نوع له آلتان واستوفت فيه العلامات أو تعارضت، ونوع ليس له أي من الألتين وإنما ثقب².

ب) أنواع الخنثى في الطب:

ب-1 الخنثى الحقيقي: هو الإنسان الذي يجمع في أجهزته الخصية والمبيض وهو نادر الوجود جدا.

ب-2 الخنثى الكاذبة: هي التي تكون فيها الغدة التناسلية إما غدد أنثوية أو غدد ذكرية بينما تكون الأعضاء التناسلية الظاهرية غامضة لا توافق ما هي عليه الغدد الداخلية³، فإذا عند النظر أو الفحص الطبي أن الغدة التناسلية مبيض والأعضاء الخارجية الظاهرية ذكرية نكون أمام خنثة كاذبة أصلها أنثى⁴.

¹- وليد عبد الله إسماعيل «الخنثى في الفقه الإسلامي» مجلة جامعة كركوك، المجلد الرابع، العدد 02، كلية التربية، جامعة كركوك العراق، 2009، ص99.

²- أحمد إبراهيم دنوقي، المستجدات الطبية وأثرها في قضايا الميراث، مذكرة لنيل شهادة ماستر، تخصص أحوال شخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2018/2017، ص27.

³- سيد أحمد علي البار «مشكلة الخنثى بين الطب والفقه» مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، السنة الرابعة، العدد6، جامعة الملك عبد العزيز، جدة، المملكة العربية السعودية، ص363 ص340.

⁴- أميرة بلعيفة، نجية رحمانى «أثر المستجدات الطبية في ميراث الخنثى»، مجلة حوليات الجزائر 1، مجلد 39، عدد 1، مخبر الدراسات والبحوث الإسلامية والقانونية والاقتصادية والإسلامية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، الجزائر، 2025، ص369.

ثالثاً: كيفية قسمة ميراث الخنثى

كيفية التوريث حسب المذاهب الأربعة

أ) المذهب الحنفي: يورثون الخنثى المشكل بتقديره ذكراً ثم أنثى وإعطائه أقل النصيبين، حيث يتم تقسيم المال مرة على تقدير الذكورة ومرة على تقدير الأنوثة ويعطى أقل النصيبين وما بقي لباقي

الورثة¹. (أنظر الجدول 1 و2 في الصفحة الموالية)

على تقدير الذكورة (الجدول 1)

أصل المسألة 6	الأنصبة	الورثة
3	1/2	زوج
1	1/6	أم
1	1/6	أخت لأم
1	ع	خنثى نكر (أخ لأب)

على تقدير الأنوثة (الجدول 2)

أ م 6 تعول الى 8	الانصبة	الورثة
3	1/2	زوج
1	1/6	أم
1	1/6	أخت لأم
3	1/2	خنثى أنثى

¹ - محمد العمراني، المرجع السابق، ص 193.

(ب) **المذهب المالكي:** الخنثى يعطى نصف ميراث الذكر إذا كان يرث بالذكورة فقط ويعطى نصف ميراث الأنثى إذا كان يرث بالأنوثة فقط، ويعطى نصف ميراث الذكر مع نصف ميراث الأنثى إذا كان يرث بهما متفاضلاً¹.

(ج) **المذهب الشافعي:** ذهب الشافعية إلى أن يعطى الخنثى هو ومن معه من الورثة اليقين وأن يوقف الباقي المشكوك فيه إلى بيان حال الخنثى، واليقين في حق الخنثى أن يعامل بالأسوأ والأضر في حقه وحق الورثة، وإن كان يرث بحال دون أخرى (الذكورة أو الأنوثة) فإنه لا يدفع له شيء، بل يوقف ما يرثه على التقدير الذي يرث فيه، وقد وافقهم الحنابلة في الشق الأول من مذهبهم، وهو حالة أن يرجى إتضاح حال الخنثى².

(د) **المذهب الحنبلي:** إذا كان الخنثى في سن البلوغ أو يرجى إنكشاف حاله هنا يأخذون بقول الشافعية، أما إذا لم يرجى إنكشاف حاله بأن مات وهو صغير أو تجاوز سن البلوغ ولم تظهر حاله هنا يأخذون بقول المالكية³.

رابعاً: موقف القانون المصري والجزائري

(أ) القانون المصري:

تنص المادة 46 من ق الموارث المصريهما يلي: «للخنثى المشكل – وهو الذي لا يعرف أنكر هو أم أنثى أقل النصيبين وما بقي من التركة يعطى لباقي الورثة»⁴.

يتبين لنا من هذه المادة أن القانون المصري أخذ بالمذهب الحنفي والذي يعطى الخنثى أقل النصيبين من احتمال ذكوره وأنوثته.

¹ - عبد الصمد بن محمد الكاتب، المرجع السابق، ص360.

² - طيبي حمزة، محمد بن يطو، أحكام ميراث الخنثى في الفقه والقانون المقارن، مذكرة ضمن متطلبات لنيل شهادة الماستر حقوق تخصص: أحوال شخصية كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2018، ص36.

³ - فايز بن أحمد الغامدي، الفوائد في تسهيل مسائل الفرائض، الطبعة الثانية، مكتبة الملك فهد الوطنية للنشر، المملكة العربية السعودية، 2015، ص53.

⁴ - قانون رقم 77، المتضمن قانون الموارث المصري، المرجع السابق.

(ب) القانون الجزائري:

لم يتطرق القانون الجزائري لميراث الخنثى المشكل ضمن أحكام الميراث، الى أنه أحال إلى أحكام الشريعة الإسلامية تطبيقاً لنص المادة 222 من قانون الأسرة. التي يرجع فيها القاضي إلى أحكام الشريعة الإسلامية في المسائل التي لم يرد فيها نص، وهذا ما ينطبق على موضوع الخنثى المشكل. غير أنه والرجوع لنص المادة، 222 لم يبين القانون الجزائري الرأي الفقهي الذي يعتمد عليه في توريث الخنثى المشكل أمام الاختلاف الفقهي الذي ظهر بين الحنفية والشافعية والحنابلة على أحد أقوالهم من جهة والمالكية والحنابلة في قولهم الآخر من جهة أخرى، حول كيفية توريثه في ظل غياب إجتهد قضائي حول الموضوع ليبقى موقف القانون الجزائري حول ميراث الخنثى المشكل غير واضح¹.

الفرع الثاني

ميراث المتحول جنسيا

التحول الجنسي من المواضيع التي تثير جدلاً واسعاً في مجتمعنا مما يستدعي الى دراسة وتحليل هذه المسألة من الناحية الشرعية والقانونية وعليه في هذا الفرع سنتطرق إلى تبيان المقصود بالتحول الجنسي بتعريفه (أولاً) وتمييزه عما يشابهها (ثانياً) وكذا دراسة حكم التحول الجنسي بين الشريعة والقانون (ثالثاً) وأخيراً سنتناول أثر التحول الجنسي في الميراث.

أولاً: تعريف التحول الجنسي

(أ) التعريف اللغوي للتحول الجنسي:

أ-1 تعريف التحول: (حول) 1-تتقل من مكان إلى مكان. 2-تتقل من حال إلى حال. 3-عنه أو عن الشيء: إنصرف عنه إلى سواه².

¹ -سامي بن حملة «إشكالية توريث الخنثى المشكل في القانون الجزائري»، مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإنسانية، المجلد 30 العدد4، جامعة الاخوة منتوري، قسنطينة، الجزائر، 2016، ص 443.

² - جبران مسعود، الرائد (معجم لغوي عصري)، الطبعة السابعة، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، 1992، ص 199.

أ-2 تعريف الجنس: الجنس: الضرب من كل شيء والجمع "أجناس" وهو أعم من النوع، فالحيوان جنس والإنسان نوع¹، فالجنس أحد الزوجين الذكر والأنثى ففي قوله تعالى: ﴿وَمِنْ كُلِّ شَيْءٍ خَلَقْنَا رَوْجَيْنِ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ﴾² من البشر والحيوانات والشجر وغيرها.

ب) التعريف الاصطلاحي للتحويل الجنسي: وهي أن يتم بها تحويل الذكر إلى أنثى والعكس.

ففي الحالة الأولى - تحويل الذكر إلى أنثى - يجري إستئصال عضو الرجل (الذكر) وخصيتيه، ثم يقوم الأطباء ببناء مهبل، وتكبير الثديين، وفي الحالة الثانية - تحويل الأنثى إلى ذكر - يجري إستئصال الثديين، وإلغاء القناة التناسلية الأنثوية، وبناء عضو الرجل الذكر، وفي كلتا الحالتين يخضع الشخص الذي تجرى له الجراحة إلى علاج نفسي وهرموني معين³.

ثانيا: تمييز التحويل الجنسي عما يشابهها

أ) تمييز التحويل الجنسي عن الشذوذ:

التحويل الجنسي هو عبارة عن خلل في تقبل الإنسان لنوع جنسه ولذلك يلجأ إلى إجراء عمليات لتغيير إلى الجنس الذي يريده. بينما الشذوذ الجنسي هو شخص متقبل لجنسه ولكن لديه رغبة منحرفة في ممارسة العلاقة الجنسية مع نفس جنسه أي لديه ميولات شاذة.

1- أحمد بن محمد بن علي المقرئ الفيومي، المرجع السابق، ص111.

2- سورة الذاريات الآية 49.

3- محمد بن محمد المختار الشنقيطي، احكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها، الطبعة الثانية، مكتبة الصحابة، جدة، المملكة العربية السعودية، 1994، ص199.

(ب) تمييز التحول الجنسي (تغيير الجنس) عن تصحيح الجنس (الخنثى):

تصحيح الجنس يعتبر مرض يصيب الإنسان يظهر جليا على صاحبه من ناحية عضوية وبيولوجية أي لديه تشوهات خلقية، أما تغيير الجنس فلا يعد مرض فهذه العملية هي ليس إلا رغبة نفسية شاذة تصاحب الشخص للقيام بتغيير جنسه دون وجود أي دواع طبية مؤكدة¹.

ثالثا: حكم التحول الجنسي بين الشريعة والقانون

(أ) حكم التحول الجنسي في الفقه الإسلامي:

أ-1 من القرآن الكريم:

في قوله تعالى: ﴿ فَأَقِمَّ وَجْهَكَ لِلدِّينِ حَنِيفًا فِطْرَتَ اللَّهِ الَّتِي فَطَرَ النَّاسَ عَلَيْهَا لَا تَبْدِيلَ لِخَلْقِ اللَّهِ ذَلِكَ الدِّينُ الْقَيِّمُ وَلَكِنَّ أَكْثَرَ النَّاسِ لَا يَعْلَمُونَ ﴾².

المقصود من الآية الكريمة أن الله تعالى أمرنا باتباع الدين الحنيف والثبات على الفطرة السليمة التي خلقنا الله عليها والتي هي الذكر والأنثى ولا وجود لجنس ثالث كما يزعم البعض وأي تغيير لخلقة الله يعتبر بمثابة تعدي ومخالفة أمر الله عز وجل.

وفي قوله تعالى: ﴿ لَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ فِي أَحْسَنِ تَقْوِيمٍ ﴾³.

والمقصود من الآية الكريمة وهو أن الله خلق الانسان في أحسن صورة وشكل منتصب القامة، سوى الأعضاء حسنها⁴، وتغيير خلق الله هو إلا تمرد وعصيان على الخالق وكأنه ليس راضيا على خلق الله.

¹ -يزن بن فايز أحمد سلمان، محمد نواف ثلاج الفواعرة «جريمة تغيير الجنس في القانون الأردني»، مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الشرعية والقانونية، مجلد 30، عدد 1، جامعة غزة، 2022، ص154.

² - سورة الروم الآية30.

³ - سورة التين الآية 4.

⁴ - ابي الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي الدمشقي، تفسير القرآن العظيم، حققه سامي بن محمد السلامة، الطبعة الثانية، الجزء الثامن، دار الطيبة للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، 1420هـ 1999م، ص435.

أ-2 من السنة:

عن ابن عباس رضي الله عنه قال «لَعَنَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الْمُتَشَبِّهِينَ مِنَ الرِّجَالِ بِالنِّسَاءِ، وَالْمُتَشَبِّهَاتِ مِنَ النِّسَاءِ بِالرِّجَالِ»¹.

ما رواه الطبراني عن أبي أمامة قال: «قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم " :- أربعة لعنوا في الدنيا والآخرة، وأمنت الملائكة: رجل جعله الله ذكرا فأنت نفسه وتشبهه بالنساء، وامرأة جعلها الله أنثى فتذكرت وتشبهت بالرجال، والذي يضل الأعمى، ورجل حصور، ولم يجعل الله حصورا إلا يحيى بن زكريا عليه السلام»².

نستنتج في هذه الأحاديث الصريحة على نهي التشبه بين الرجال والنساء بأي صورة سواء كان في الملبس أو التصرف أو في الخلقية، إذ توعد الله باللعن، واللعن يعتبر من كبائر الذنوب، فمابك تغيير الأعضاء.

أ) حكم التحول الجنسي في القوانين العربية

ب-1 حكم التحول الجنسي في القانون الكويتي:

تنص المادة 193 من قانون الجزاء الكويتي على ما يلي: «إذا وقع الرجل رجلا آخر بلغ الحادية والعشرين وكان ذلك برضائه، عوقب كل منهما بالحبس مدة لا تتجاوز سبعة سنوات.»³ أي أن القانون الكويتي يجرم اللواط بشكل صريح سواء كان برضا الطرفين أو بدونه وبالتالي فإن الشخص

¹- أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، فتح الباري بشرح البخاري، حققه عبد الرحمن بن ناصر البراك، الطبعة الأولى، الجزء الثالث عشر، دار الطيبة للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1426هـ 2005م، ص381.

²- ابي قاسم سليمان بن أحمد الطبراني، الجزء الثامن، المرجع السابق، ص242.

³- قانون رقم 11 لسنة 2004 لسنة 2004 بإصدار قانون العقوبات، المعدل بالقانون رقم 2 لسنة 2020، الجريدة الرسمية القطرية، العدد 7، بتاريخ 15 يونيو 2004.

*واقع رجلا المقصود ب واقع هو الدخول الجنسي الكامل أي المعاشرة الجنسية بين رجلين.

المتحول من ذكر الى أنثى قانونيا يعتبر ذكر ويعامل على حسب جنسه الأصلي، وعليه في سياق النص نستنتج ان القانون الكويتي لا يعترف بالتحول الجنسي.

ب-2 حكم التحول الجنسي في القانون التونسي

لم يتطرق القانون التونسي بشكل واضح وصريح حول مسألة التحول الجنسي حيث ذكر في الفصل 230 من المجلة الجزائية ما يلي: «اللواط أو المساحقة إذا لم يكن داخلا في أي صورة من الصور المقررة بالفصول المتقدمة يعاقب مرتكبه بالسجن لمدة ثلاثة أعوام»¹ وهذه المادة تستخدم لتجريم الأفعال المرتبطة بالشذوذ الجنسي وتطبق في بعض الأحيان على المتحولين الجنسيين لأنهم يمارسون الفاحشة مع نفس جنسهم الأصلي قبل التحول خاصة إذا كان ذلك التغيير ليس الأغراض ضرورية. ولكن شهد القضاء التونسي واقعة قانونية إستثنائية وهي إصدار حكم قضائي يقضي بتغيير الحالة المدنية والإسم من أنثى إلى ذكر وإستندت المحكمة في حكمها إلى التقارير الطبية والنفسية حيث أنه لا يعد انحرافا سلوكيا او مرض نفسي².

ب-3 حكم التحول الجنسي في القانون الجزائري:

في ق أ ج لم ينص القانون صراحة على هذه الحالة ولكن إكتفى بالمادة 4 من نفس القانون على ما يلي: «الزواج هو عقد رضائي يتم بين رجل وامرأة على الوجه الشرعي، من أهدافه تكوين أسرة أساسها المودة والرحمة والتعاون وإحصان الزوجين والمحافظة على الأنساب»³ وعليه فإن الزواج لا يتم إلا بين جنسين مختلفين و هما الذكر و الأنثى ،حيث أن الشخصين اللذان من نفس الجنس حتى مع تطور العلم لا يمكنهما الإنجاب وتكوين أسرة لأنه مخالف للفطرة التي خلقنا عليها، و كما

¹- أمر علي بتاريخ 9 جويلية 1913، المتعلق بإصدار المجلة الجزائية التونسية، الرائد الرسمي عدد 79 المؤرخ أول أكتوبر 1913.

²- بسمّة بركات،"حكم قضائي تونسي بتحويل الفتاة لبنا إلى الفتى ريان"، العربي الجديد، نُشر في 10 يوليو 2018، تم الاطلاع عليه يوم 24-05-2025 على الساعة 18:26 متاح على الموقع التالي: <https://www.alaraby.co.uk>

³-المادة 4، قانون رقم 84-11، المتضمن قانون الاسرة، المرجع السابق.

أنه لا يمكن إبرام زواج في هذه الحالة لأنه لا يتوافق مع الشروط المنصوص عليها في المادة السابقة.

وكما تنص المادة 338 من ق العقوبات الفقرة 1 على ما يلي: «كل من ارتكب فعلا من أفعال الشذوذ الجنسي على شخص من نفس جنسه يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 500 إلى 2.000 دينار»¹ هي لا تنص صراحة على منع التحول الجنسي بل تتعلق بتجريم أفعال الشذوذ الجنسي وهو الفعل المخالف للطبيعة الذي يتم بين شخصين من نفس الجنس وعلى الرغم أن المشرع لم ينص صراحة على هذا ولكن نستنتج على أن مضمون هذه المادة يكشف لنا أن القانون يعارض ويرفض مثل هذه الأفعال، وكما أنه لا يرد أي نص يسمح بإجراء بمثل هذه العمليات وتغيرات على الجنس، إلا في حالة خاصة التي تستوجب ذلك، وعليه فإن التحول الجنسي غير معترف به في القانون الجزائري لأنه يخالف النظام العام.

رابعاً: أثر التحول الجنسي على الميراث

إذا قام شخص بإجراء عملية تغيير جنسه بسبب رغبة منه وعدم تقبل حالته، ورغبة بالتشبه بالجنس الآخر أو غير ذلك من الأسباب التي تخرج عن الحالات الضرورية الطبية العلاجية فإن هذا الفعل محرم شرعاً، وأما بخصوص ميراثه فإنه لا يتغير بل يرث على حالته الأصلية ولا يعتد بتغيير جنسه فمثلاً من غيرت جنسها إلى ذكر فإنها ترث ميراث الأنثى والعكس من غير جنسه من ذكر إلى أنثى يرث ميراث الذكر². وبالتالي القول الذي يرى أن المتحول الجنسي يرث في حالته الجديدة سوف يكون تلاعب بأحكام أنصبة الموارث التي حددها الله عز وجل وتضييع الحقوق والواجبات التي

¹ - أمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 جوان 1966 يتضمن قانون العقوبات، ج ر، العدد 49؛ صادرة في 11 جوان 1966. المعدل والمتمم بالقانون 24-06 في 19 شوال عام 1445 الموافق 28 أبريل سنة 2024 (ج ر 30).

² - زينب حامد سيد مرزوق «التحول الجنسي وأثره في الزواج والإرث» مجلة كلية الشريعة والقانون، الإصدار الثاني، العدد 36، كلية الشريعة والقانون، أسيوط، مصر، 2024، ص 585.

شرعها فقد تسول في نفس الأنثى التحول إلى ذكر لتحوز جميع التركة، وعليه فإن لمنع الفساد والتلاعب بأحكام المواريث يبقي يرث المتحول على حالته الاصلية¹.

المبحث الثاني

مجالات وقف مقادير الميراث

يعدّ نظام الميراث في الشريعة الإسلامية من أدقّ النظم التي نظّمت توزيع التركة بعد وفاة الإنسان، حيث بُني على أسس شرعية ثابتة تراعي العدالة وتحقق التكافل بين أفراد الأسرة. غير أن بعض الحالات الخاصة قد تؤدي إلى توقيف مقادير الميراث مؤقتاً، وذلك بسبب غياب اليقين في بعض أوصاف الورثة أو في موتهم.

ومن بين هذه الحالات نذكر: ميراث الأسير الذي لا يُعلم حاله، والمفقود الذي غاب وانقطعت أخباره (مطلب أول)، وضحايا الحوادث الجماعية أو ما يعرف بـ «موتى الحوادث» التي يتعذر معها تحديد من مات أولاً (مطلب ثان)، إضافةً إلى الحالات المرتبطة بأوصاف واجبة في الوارث كالإسلام أو الحياة عند موت المورث كأن يوصي الموث ببعض من تركته لأحفاده و هو ما يعرف "بالوصية الواجبة"، أو وفاة الوارثين قبل قيمة تركة المورث و هذا يعرف في علم المواريث "بالمناسخات" كل هذه الحالات تندرج ضمن مجالات وقف مقادير الميراث، حيث يُعلّق فيها الحكم إلى حين اتضاح الحال، حفظاً للحقوق ومنعاً للظلم. ويمثل هذا الوقف أحد تجليات مرونة الشريعة في التعامل مع المستجدات والظروف الاستثنائية.

¹- زينب حامد سيد مرزوق، المرجع السابق، ص586.

*بعد الدراسات تم التوصل الى حالة طبية نادرة تشبه نوعا ما الخنثى وتسمى إضطرابات للتطور الجنسي (dsd) حيث يُولد فيها بعض الأشخاص بتركيبية جينية أو هرمونية أو جسدية لا تتطبق بدقة على التصنيفات التقليدية للذكر أو الأنثى، يمكن تقسيمها إلى 3 أنواع حيث يمكن أن تكون لدى بعض النساء مستويات طبيعية مرتفعة من هرمون التستوستيرون أو خصائص بيولوجية أخرى تمنحهن قوة أو سرعة أعلى من المتوسط، مثل حالة الملاكمة الجزائرية إيمان خليف التي وجد في التحاليل كروموسومان ذكورية وعلى الرغم أنه لم يصرح بهذا لكن المؤشرات تشير أنه هذا هو المشكل الذي تعاني منه عكس ما تم تداوله إعلاميا فهي لم تعرف كعابرة أو متحولة جنسيا، بل ولدت أنثى ولكن قد استغلت للخلط بين المفاهيم، و التشويه الإعلامي و لكن هي تصنف على أنها أنثى.

المطلب الأول

ميراث المفقود والأسير

يكون في بعض الأحيان وجود حالات غياب غير مبررة لأشخاص يفقد الإتصال بهم لسنوات دون معرفة مصيرهم سواء كانوا أحياء أو أموات كما تبرز حالات الأسر الذين يبقى مصيرهم معلقا خلف الجدران وهذا الوضع يؤثر على حقوقهم وحقوق ذويهم بالتالي يثير إشكالات متعددة منها إشكالية إستحقاق الميراث وعليه في هذا المطلب سنتطرق إلى الشق النظري والتطبيقي لهاته الحالتين، ميراث المفقود (فرع أول) وميراث الأسير (فرع ثان).

الفرع الأول

ميراث المفقود

هناك بعض الظروف قد تجعل الإنسان غير معلوم المكان ولا يعرف أن كان حيا أو ميتا ونسميه بالمفقود وعليه هذا الأخير يخضع لجملة من الأحكام خاصة به ليست كشخص معلوم الحياة فيما يخص أمواله وزوجته وميراثه وبالتالي في هذا الفرع سنتناول دراسة أحكام ميراث المفقود وذلك بعد تبيان المقصود منه بتعريفه (أولا) والحكم بوفاة المفقود (ثانيا) وحكم المفقود (ثالثا) وكيفية توريثه (رابعا) واخيرا موقف القانون الجزائري من توريثه.

أولا: تعريف المفقود

(أ) لغة: إسم مفعول مشتق من الفقد، وهو من فقد الشيء يفقده وفقدانا وفقودا، يقال فقد الشيء إذا عدمه فهو مقيد ومفقود، والفاقد من النساء هي التي مات زوجها أو ولدها، وافتقده وتفقده وطلبه من غيبته وكذلك الإفتقاد¹.

¹ -ابن منظور، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص205.

(ب) اصطلاحاً: المفقود إسم لموجود هو حي باعتبار أول حياته ولكنه خفي الأثر كالميت باعتبار ماله وأهله في طلبه يجدون ولخفاء مستقر لا يجدون فقد إنقطع عليهم خبره واستتر عليهم أثره وبالجد ربما يصلون إلى المراد وربما يتأخر اللقاء إلى يوم التناد¹.

ثانياً: الحكم بوفاة المفقود

أ) موقف المذاهب الأربعة:

اختلفت المذاهب الأربعة في تحديد المدة التي يحكم بها بموت المفقود التي سنتطرق إليها كالاتي:

أ- **1 مذهب الحنفية:** ذهبوا على أنه لا يجوز الحكم بوفاة المفقود ولا يقسم ماله ولا تفسخ تجارته حيث يقوم القاضي بنصب من يحفظ ماله ويقوم عليه، ولا يفرق بينه وبين إمرأته ويتم الحكم بموته بمضي تسعين سنة ويقدر ذلك بموت أقرانه، فإذا لم يبقى أحد من أقرانه في أهل بلده حيا حكم بموته².

أ- **2 مذهب الشافعي:** ذهبوا أنه لا يحكم القاضي بموت المفقود إلا أن يستند قضاؤه الى الحجة المعتبرة³، أي أن تقوم بينة موته أو تمضي المدة التي لا يمكن أن يعيشها. صح عن عمر رضي الله عنه أنه حكم في إمرأة المفقود أنها تتربص أربع سنين وأربعة أشهر وعشراً⁴.

أ- **3 مذهب المالكية:** ذهب الإمام مالك رضي الله عنه إلى أن لزوجة المفقود الرفع للقاضي والوالي ووالي الماء، وإن لم يكونوا ترفع لجماعة المسلمين إذ توجل أربع سنين من يوم العجز عن خبره، إذا

¹ - ابن سهيل السرخسي محمد بن احمد سهل أبو بكر شمس الائمة، كتاب المبسوط، (باب المفقود)، الطبعة الأولى، الجزء الحادي عشر، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1414هـ 1993م، ص34.

² - الهمام مولانا الشيخ النظام، الفتاوي الهندية المعروفة بالفتاوي العالمكيرية، الطبعة الأولى، الجزء الثاني، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1421هـ 2000م، ص318.

³ - شمس الدين محمد بن أحمد الشربيني الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، الطبعة الأولى، الجزء الرابع، دار المعرفة، بيروت لبنان، 1418هـ 1997م، ص542.

⁴ - المرجع نفسه، ص542.

كان لها نفقة من قبل زوجها، ثم تعدد عدة الوفاة دون أمر الإمام وتسقط نفقة الزوجة عن المفقود بإبتداء العدة¹.

أ- 4 مذهب الحنبلي: فرقوا في غياب المفقود بين حالتين:

-مفقود في غيبة ظاهرها السلامة أي لا يظن فيها الهلاك، كمن سافر للتجارة، السياحة وطلب العلم، وعليه ننتظر مدة تسعين سنة منذ ولد حتى يتبين موته أو بمضي عليه مدة لا يعيش في مثلها وذلك مردود إلى اجتهاد الحاكم.

-مفقود في ظاهره الهلاك كمن فقد من بين أهله ليلاً ونهاراً أو يفقد في القتال².

ب) موقف القانون الجزائري:

حسب المادة 133 من ق أ ج³ يختلف الحكم على حسب ظروف الفقد أي في حال الفقد التي تكون بسبب الحروب والحالات الإستثنائية يجوز الحكم بالموت بمضي أربع سنوات بعد إجراء تحريات وتحقيقات أما في الحالات التي يكون فيها الفقد لظروف غامضة تغلب فيها السلامة هنا السلطة التقديرية للقاضي لتقدير المدة المناسبة وذلك بعد مرور أربع سنوات.

ثالثاً: حكم المفقود

أ) بالنسبة لزوجته: فإن ليس لزوجة المفقود أن تتكح زوجها غيره حتى يتيقن موته، لأن الأصل بقاء حياته، ولا يصار لغيره إلا بيقين⁴.

¹- شمس الدين محمد بن احمد بن عرفة الدسوقي، على شرح الكبير، الطبعة الأولى، الجزء الثاني، دار إحياء الكتب العربية، مصر، د س ن، ص 481.

²- إبراهيم بن محمد بن سالم، منار السبيل في شرح الدليل على مذهب الامام المبجل أحمد بن حنبل، الطبعة السابعة، الجزء الثاني، منشورات مؤسسة دار السلام، دمشق سوريا، 1969، ص 87.

³- المادة 133، قانون رقم 84-11، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق.

⁴- مصطفى الخن، مصطفى البغا، على الشريجي، الفقه المنهجي على مذهب الامام الشافعي (أحكام الأسرة وملحقاته)، الطبعة الثالثة عشر، المجلد الثاني، دار القلم، دمشق، سوريا، 1433هـ، 2012م، ص 311.

روى الشافعي رحمه الله عن علي رضي الله عنه قال: «إمرأة المفقود ابتليت فلتصبر، ولا تنكح حتى يأتيها»¹ يعني موته.

ب) بالنسبة لأمواله: المفقود يعتبر حياً بالنسبة إلى أمواله الثابتة ملكيتها له، وفي حقوقه الأخرى، حتى تقوم البينة على وفاته، أو يحكم القاضي بوفاته، وهذا هو الجانب السلبي للمفقود، ويترتب عليه ما يأتي²:

ب-1 لا يقسم ماله بين الورثة، وينفق القاضي من ماله على زوجته وأصوله وفروعه فقط؛ لأن هؤلاء تجب نفقتهم عليه في حضوره وغيابه. ولا تفسخ عقوده كالإجارة التي تنفسخ بموت أحد العاقدين عند الحنفية، وينصب القاضي وكياً عنه بقبض ديونه وحفظ ماله.

ب-2 تحفظ أمواله إلى أن ينكشف حاله، فإن ظهر حياً، أخذ أمواله، وإن ثبت موته بالبينة الشرعية، اعتبر ميتاً من الوقت الذي يثبت أنه مات فيه، ويرثه ورثته من ذلك الوقت، وإن حكم القاضي بموته، اعتبر ميتاً من حين الحكم، ويرثه ورثته من تاريخ الحكم فقط. والسبب في اعتباره حياً بالنسبة لماله هو استصحاب حال حياته التي كان عليها قبل الفقد، والأصل بقاء ما كان على ما كان حتى يظهر خلافه بالدليل، فلا يورث؛ لأن شرط استحقاق الإرث تحقق موت المورث، وموته غير محقق.

ج) توريث الغير من المفقود: الأصل ثبوت حياة المفقود ما لم يظهر غير ذلك ببينة أو حكم القاضي، بناء على طول غيبته وترجح موته فيرثه من ورثته من كان حياً في ذلك الوقت، وأما من مات منهم قبل ذلك فلا يرث منه لعدم تحقق شرط الإرث وهو موت المورث حقيقة أو حكماً³.

د) توريث المفقود من الغير: طالما لم يحكم بوفاة المفقود لا بناء على دليل ولا بناء على غلبة الظن والتحري وفقاً لإجتهد القاضي وما تقتضيه الأحكام المتعلقة بهذا الشأن، يعتبر المفقود حياً ويرث

1- احمد ابن علي حجر العسقلاني، كتاب التمييز في تلخيص تخريج أحاديث شرح الوجيز المشهور بالتلخيص الحبير، حققه محمد الثاني بن عمر بن موسى وأشرف بن عبد المقصود، الجزء الخامس، أضواء السلف، 2007، ص 2541.

2- وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص 411 ص 412.

3- زكي الدين شعبان أحمد الغندور، أحكام الوصية والميراث والوقف، الطبعة الأولى، مكتبة الفلاح، الكويت، 1984، ص 404.

من مات من مورثه، لكن يرث بمقتضى التقدير والإحتياط أي يوقف له نصيبه لأنه قد يكون ميتا في الحقيقة أو الحكم بموته¹.

رابعا: كيفية توريث المفقود

ويكون في حالتين:

- الحالة الأولى: أن يكون المفقود الوارث الوحيد، ففي هذه الحالة توقف التركة الصافية بأكملها لصالحه فإذا ظهر بأنه حي أخذ كل التركة ولكن أن لم يظهر أو حكم القاضي بموته تنتقل التركة إلى الخزينة العامة² حسب ما تنص عليه المادة 180 الفقرة الرابعة³ «فإذا لم يوجد ذوو فروض أو عصة التركة الى ذوي الأرحام، فإن لم يوجدوا، آلت الى الخزينة العامة».

- الحالة الثانية: إن كان معه ورثة وارثون قسمت التركة على افتراضين: إفتراض على أنه حي وإفتراض أنه ميت ثم يوقف له أفضل النصيبين، ويعطي كل وارث أسوء نصيب، وإن ظهر المفقود حيا أخذ ما وقف له وإن ثبت موته قبل موت مورثه، كان ما وقف له حق لورثة مورثه⁴.

خامسا: موقف المشرع الجزائري من توريث المفقود

تنص المادة 115 من ق أ ج على أنه: « لا يورث المفقود ولا تقسم أمواله إلا بعد صدور حكم بموت»⁵.

وإذا ظهر المفقود حيا بعد قسمة أمواله، فقد نصّ القانون الجزائري على هذه في نفس المادة بقوله: «... وفي حالة رجوعه أو ظهوره حيا يسترجع ما بقي عينا من أمواله أو قيمة ما بيع منها» .

¹ - طحطاح علال «ميراث المفقود في الفقه الإسلامي وتقنين الاسرة الجزائري»، الجزء الثالث، العدد32، حوليات جامعة الجزائر، 2018، ص47.

² - مسعود الهلال، أحكام التركات والموارث، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص218.

³ - المادة 180، قانون رقم 84-11 المتضمن قانون الاسرة الجزائري، المرجع السابق.

⁴ - أبو عبد الرحمن عاشور خضراوي الحسني، الوجيز في علم الفرائض، الطبعة الأولى، دار البلاغ للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص83.

⁵ - المادة 115، قانون رقم 84-11، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق.

الفرع الثاني

ميراث الأسير

الأسير هو شخص وقع في قبضة العدو، ولا يعلم علم اليقين حياته من مماته وعليه في هذه الحالة تكمن إشكالية تحديد مصير أمواله، وبالتالي في هذا الفرع سنقوم بدراسة الأحكام الخاصة بميراث المفقود وذلك بعد تبيان المقصود بالأسير بتعريفه (أولاً) وحكمه (ثانياً) وكيفية توريثه (ثالثاً).

أولاً: تعريف الأسير

(أ) لغة: جمع أسرى وأسراء، من يؤخذ في حرب أو معركة¹.

(ب) اصطلاحاً: هو من اخذه الأعداء واحتجزوه عندهم، سمي بذلك لأن الأصل أن هذا الشخص كان يشد بالإسار وهو القيد².

ثانياً: حكم الأسير

(أ) الأسير معلوم الحياة: عومل بمقتضاها معاملة جميع المسلمين³، فيرث من غيره ولا يورث عنه ماله لأنه حي فيعامل معاملة الأحياء⁴.

(ب) الأسير مجهول الحال: فإنه يعامل كالمفقود تماماً في الأحكام وحل المسائل، فيعتبر حياً في حق ماله ويعتبر ميتاً في حق مال غيره إلى ظهور الحال⁵.

¹ - مجموعة من المؤلفين، المنجد في اللغة العربية المعاصرة، الطبعة الأولى، دار المشرق بيروت، 2000، ص 23.

² - جمعة محمد محمد براج، المرجع السابق، ص 677.

³ - عبد الرحمن ملا عمر الكهوري، حكم الميراث في الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، منتدى اقرأ الثقافي، أربيل كوردستان، 1999، ص 80.

⁴ - وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص 416.

⁵ - حسين يوسف غزال، الميراث على المذاهب الأربعة دراسة وتطبيقاً، الطبعة الثالثة، دار الفكر للنشر والتوزيع، بيروت لبنان، 2008، ص 248.

(ج) الأسير المرتد: فيعامل هنا معاملة المرتد، فلا يرث غيره ولا يرثه ورثته، وتبين منه زوجته إن كان متزوجاً، لأنه صار حربياً¹. عَنْ أُسَامَةَ بْنِ زَيْدٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: (لَا يَرِثُ الْمُسْلِمُ الْكَافِرَ وَلَا الْكَافِرُ الْمُسْلِمَ)².

ثالثاً: كيفية توريث الأسير

ذهب عامة الفقهاء على أن الأسير الحر أي الذي كان حراً قبل أسره ولم يستعبد يرث لأن الأسير لا يخرج من الحرية حيث أنه يرث من غيره مثل أي شخص آخر ولكن عارض عن ذلك سعيد بن المسيب وقال إنه لا يرث لأن الأسير يوقعه في الرق أي في حكم العبد والعبد لا يرث.

وعلى مذهب عامة الفقهاء أن الأسير إذا كان معلوماً حياته عومل معاملة الورثة الأحياء ودخل بينهم وأخذ ميراثه ووقف له عند أمين. وأما إن لم تعلم حالته ولا حياته ولا موته فيكون حكمه حكم المفقود تطبق عليه القواعد الفقهية والشرعية الخاصة بميراث المفقود³.

المطلب الثاني

ميراث من جهل تاريخ وفاتهم

مسألة مجهولي تاريخ الوفاة أو بما يسمى موتى الحوادث هي من المسائل التي تحتاج دراسة دقيقة لترتيب آثار الوفاة وذلك لضمان حفظ حقوق الورثة حيث يجري أن يكون الورثة اللذين تعرضوا لحادث واحد ورثة لبعضهم البعض وعليه في هذا المطلب سنقوم بدراسة الشق النظري المتمثل في مفهوم من جهل تاريخ وفاتهم (فرع أول) والشق التطبيقي الذي يتضمن أحكام توريث من جهل تاريخ وفاتهم (فرع ثان).

¹ - رمضان علي السيد الشرنباصي، المرجع السابق، ص 227.

² - أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، فتح الباري بشرح البخاري، الجزء الخامس عشر، المرجع السابق، ص 494.

³ - نصر فريد محمد واصل، فقه الموارث والوصية في الشريعة الإسلامية: دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، المكتبة التوفيقية للنشر والتوزيع، الإسكندرية، مصر، 2000، ص 214.

الفرع الأول

مفهوم من جهل تاريخ وفاتهم

سننتظر في هذا الفرع إلى دراسة الشق النظري لميراث من جهل تاريخ وفاتهم وذلك بتعريف موتى الحوادث (أولاً) وضبط شروط توريثهم (ثانياً) وتبيان حالات من جهل تاريخ وفاتهم (ثالثاً).

أولاً: تعريف موتى الحوادث

أ) تعريف الغرقى

أ-1 لغة: رجلٌ غَرِقٌ وغَرِيقٌ: رَسَبَ في الماء، وابْتُلِيَ بالدين والبلوى تشبيهاً به. وأَغْرَقْتُ النبل وغَرَقْتُهُ: بَلَّغْتُ به غايةَ المد في القوس¹.

أ-2 اصطلاحاً: هم جماعة متوارثون التمس زمن موتهم²، ماتوا غرقاً مثلاً تحطم سفينة أو أخذتهم موجات البحر أثناء السباحة، أو حدوث فيضانات.

ب) تعريف الهدمى

ب-1 لغة: مصدر هَدَمَ البناء والهدم بالتحريك ما انهدم من جانب الحائط والبيئر³.

ب-2 اصطلاحاً: هم أشخاص تعرضوا لحوادث الهدم بفعل الزلازل أو بالقصف.

ج) تعريف الحرقى

ج-1 لغة: من (الْحَرَقُ) بِفَتْحَتَيْنِ النَّارُ وَهُوَ أَيضًا اخْتِرَاقٌ يُصِيبُ النَّوْبَ مِنَ الدَّقِّ، وَقَدْ يُسَكَّنُ، وَ (أَحْرَقَهُ) بِالنَّارِ وَ (حَرَقَهُ) شُدَّدَ لِلْكَثْرَةِ، وَ (تَحَرَّقَ) الشَّيْءُ بِالنَّارِ⁴.

¹-الخليل بن أحمد الفراهيدي، كتاب العين، الطبعة الأولى، الجزء الثالث، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1424هـ-2002م، ص276.

²- سعد بن تركي الخثلان، تسهيل حساب الفرائض، الطبعة الأولى، دار هيئة كبار العلماء، الرياض، السعودية، 2016، ص87.

³-أبي الفتح ناصر بن عبد السيد المطرزي، كتاب المغرب في ترتيب المعرب، الطبعة الأولى، الجزء الثاني، مطبعة مجلس دائرة المعارف النظامية، حيدر آباد، الهند، 1328هـ، ص269.

⁴- محمد بن ابي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، طبعة مدققة، مكتبة لبنان، لبنان، 1989، ص116.

ج-2 اصطلاحاً: هم أشخاص ماتوا عن طريق الحرق مثلاً انفجار غاز داخل بيت أو اندلاع حريق في الغابات ويمكن أن يكون هؤلاء الأشخاص من عائلة واحدة.

ثانياً: شروط توريث من جهل تاريخ وفاتهم

لقد نظم القانون الجزائري مجموعة من ضوابط الأساسية التي من خلالها تحدد الشروط الأساسية لإستحقاق الميراث ذلك في نص المادة 128 من ق أ وهي كالتالي:

- يجب أن يكون الشخص الوارث حياً وقت وفاة المورث، وبالتالي إذا لم يعلم من مات قبل الآخر فإنه لا يوجد توارث بينهما.

- عدم وجود أي مانع من موانع الميراث (القتل العمدي اختلاف الدين).

- ثبوت سبب الإرث أي يكون من أقارب المورث¹.

ثالثاً: حالات من جهل تاريخ وفاتهم

الحالة الأولى: أن يعلم من تقدم موته على الآخر فيرث المتأخر ولو بوقت يسير من المتقدم بإجماع الفقهاء ثم يوزع ميراث هذا الأخير على ورثته².

الحالة الثانية: وأن يعلم أن موتهما كان معا في وقت واحد فلا توارث بينهم بإجماع الفقهاء³.

الحالة الثالثة: أن يعلم تأخر موت أحدهم عن الآخر من غير تعيين للمتقدم منهم عن المتأخر، كما لو انهدم مبنى على أخوين شقيقين وعلم موت أحدهما يقيناً، وسمع صراخ الآخر تحت الأنقاض، ثم يموت بعد ذلك ولا يدري من هو السابق في الوفاة بعينه⁴.

الحالة الرابعة: أن يعلم وقت الحادثة أو بعدها أن أحدهم مات قبل الآخر ثم يشتبه الأمر بعد ذلك، أو ينسى لسبب من أسباب لإشتباه والنسيان المعروفة⁵.

1-المادة 128، قانون رقم 84-11، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق.

2- محمد محي الدين عبد الحميد، أحكام الموارث في الشريعة الإسلامية على مذاهب الأئمة الأربعة، الطبعة الأولى، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاؤه، مصر، 1943م، ص186.

3- محمد محي الدين عبد الحميد، المرجع السابق، ص186.

4- ناصر بن محمد بن مشري الغامدي، المرجع السابق، ص501.

5- المرجع نفسه، ص501.

الفرع الثاني

أحكام توريث من جهل تاريخ وفاتهم

بعدما تم دراسة الشق النظري سننتظر الآن لشق التطبيقي المتمثل في أحكام توريث من جهل تاريخ وفاتهم بين التأيد والمعارضة (أولاً) وكيفية التوارث بين من جهل تاريخ وفاتهم في الفقه الإسلامي والتشريعات المقارنة (ثانياً).

أولاً: ميراث من جهل تاريخ وفاتهم بين التأيد والمعارضة

أ) المذهب القائل بعدم توارث من جهل تاريخ وفاتهم

موقف المالكية والحنفية والشافعية: لا توارث بينهم، ومال كلٍ لباقي ورثته الأحياء؛ لأن شرط الإرث أن تثبت وفاة المورث قبل وفاة الوارث، وحياة الوارث عند وفاة المورث. وهنا إنتفى التيقن من حياة الوارث بعد موت مورثه بحسب الواقع والعلم، ويمتنع الترجيح بلا مرجح¹.

وإستدلوا بما روى خارجة بن زيد بن ثابت عن أبيه أنه قال: أمرني أبو بكر الصديق رضي الله عنه بتوريث أهل اليمامة، فورثت الأحياء من الأموات، ولم أورث الأموات بعضهم عن بعض. وأمرني عمر بن الخطاب رضي الله عنه ليألي طاعون عمّاس قال: كانت القبيلة تموت بأسرها فيرتهم قوم آخرون قال: «فأمرني أن أورث الأحياء من الأموات، ولا أورث الأموات بعضهم من بعض»².

ب) المذهب القائل بتوارث من جهل تاريخ وفاتهم

موقف الحنابلة: إذا مات المتوارثان، فجهل أولهما موتاً، ورث بعضهم من بعض، فيجعل أحدهما أولهما موتاً، ولكن لا يرث كل واحد منهما ما ورثه من مال صاحبه، وإلا لزم أن يرث كل واحد من مال نفسه.

¹ - وهبة الزحيلي، المرجع السابق، 419.

² - ابي بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، سنن الكبير، حققه مركز هجر للبحوث والدراسات العربية الإسلامية، الطبعة الأولى، الجزء 12، هجر للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 1432هـ 2011م، ص 420.

واستدلوا برواية أخرى عن عمر وعلي وإبن مسعود وشريح وإبراهيم النخعي والشعبي، أنهم قالوا: «يرث بعضهم من بعض، يعني من ماله، دون ما ورثه من ميت معه»¹.

ثانيا: كيفية التوارث في جهل تاريخ الوفاة بين الفقه الإسلامي والتشريعات المقارنة

أ) الفقه الإسلامي

أ-1 كيفية التورث عند جمهور الصحابة والتابعين وكذا فقهاء الأحناف والمالكية والشافعية:

مثال: غرق زوجان وتوفيا معا وجهل السابق منهما وترك الزوج أختين لأب وأختين لأم أنظر (الجدول الأول)، وتركت زوجته أما وأختا شقيقة وأختا لأب وإبن أخ شقيق² (أنظر الجدول 1 2).

مسألة الزوج (الجدول 1)

الورثة	الأنصبة	أم 6
أختين لأب	2/3	2
أختين لأم	1/3	1

مسألة الزوجة (الجدول 2)

الورثة	الأنصبة	أم 6
أم	1/6	1
أخت ش	1/2	3
أخت لأب	1/6	1
ابن أخ ش	ع	1

¹ - وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص 420.

² - محمد سالم مصلح، موانع الميراث في الشريعة الإسلامية وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية بقطاع غزة، مقدمة إستكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير، قسم القضاء الشرعي، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية بغزة، غزة، 2008، ص 104.

أ-2 كيفية التوريث عند الحنابلة¹:

1- على تقدير وفاة الزوج

الورثة	الأنصبة	أصل المسألة 12
الزوجة	1/4	3
أختين لأب	2/3	8
أختين لأم	1/3	4

-ويتم تقسيم ما حازته الزوجة من زوجها على ورثتها.

2- على تقدير وفاة الزوجة

الورثة	الأنصبة	أم 6 تعول إلى 8
زوج	1/2	3
أم	1/6	1
أخت ش	1/2	3
أخت لأب	1/6	1
إبن أخ ش	ع	لا يستغرق

-ويتم تقسيم ما حازه الزوج من زوجته على ورثته.

أ-3 كيفية التوريث عند أبو ثور وشريح وبعض البصريين:

ذهب أبو ثور وشريح وطائفة من البصريين إلى وقف مال من ماتوا في حادث ولم يعلم منهم المتقدم من المتأخر حتى يتبين الأمر، أو يصطلحوا²، وإن تم التيقن ورث اللاحق منهما السابق وإن تصالحا على توريث كل منهما الآخر فقد تم، وإن تصالحا على أن كل منهما يورث ورثته الأحياء فقد تم على حسب المصالحة³.

¹ - محمد سالم مصلح، المرجع السابق، ص105.

² - عبد الله بن أحمد بن قدامى المقدسي أبو محمد، المغني، حققه عبد الله بن عبد المحسن التركي وعبد الفتاح محمد الحلو، الطبعة الأولى، الجزء التاسع، دار عالم الكتب، المملكة العربية السعودية، 1986، ص172.

³ - محمد سالم مصلح، المرجع السابق، ص106.

(ب) موقف القوانين العربية

(أ) القانون الجزائري:

تنص المادة 129 من ق أ ج¹ على ما يلي: «إذا توفي اثنان أو أكثر ولم يعلم ايهم هلك أولا فلا استحقاق لاحدهم في تركة الاخر سواء كان موتهم في حادث ام لا». أي أنه لا توارث بين من جهل تاريخ وفاتهم حيث نصت المادة 128 من نفس القانون على أنه يشترط لاستحقاق الإرث أن يكون الوارث حيا وقت افتتاح التركة.

(ب) القانون المغربي:

تنص المادة 328 من مدونة الاسرة المغربية² على ما يلي: «إذا مات عدة أفراد، وكان بعضهم يرث بعضا، ولم يتم التوصل إلى معرفة السابق منهم، فلا استحقاق لأحدهم في تركة الآخر، سواء كانت الوفاة في حادث واحد أم لا».

تدل هذه المادة على عدم التوارث بين الافراد اللذين لم يعرف من مات فيهم، أولا فالميراث لا يبنى على الشك.

(ج) القانون التونسي:

حيث ينص الفصل 86 من مجلة الأحوال الشخصية التونسية³ على ما يلي: «إذا مات اثنان ولم يعلم أيهما مات أولا فلا استحقاق لأحدهما في تركة الآخر سواء أكان موتهما في حادث واحد أم لا».

أي في حالة وفاة شخصين دون معرفة من توفي الأول لا يرث أحدهما الآخر لأن الإرث في الشريعة الإسلامية والقانون يشترط تحقق حياة الوارث بعد موت المورث وعليه فإن تركة كل منهما توزع على ورثتهم الأحياء كل نصيبه الشرعي.

¹-المادة 129، القانون رقم 84-11، المتضمن قانون الاسرة الجزائري المرجع السابق.

²- ظهير شريف رقم 04-22-01، المتضمن مدونة الأسرة المغربية، المرجع السابق.

³- الأمر 13 أوت 1956، المرجع السابق.

المطلب الثالث

ميراث الأولاد المحجوبون بالوصية الواجبة والمناسخات

يحدث عند وفاة أحد أبناء المورث قبل وفاته مما يؤدي إلى حرمان الأحفاد من الميراث حيث يكونون محجوبون من الورثة الأصليين وعليه أقرت التقنينات نظام الوصية الواجبة لضمان حقوق الأحفاد والتي سنتطرق إليها في (فرع أول) وفي الجانب الآخر تبرز المناسخات كإحدى أعقد المسائل الإرثية والتي سنتطرق إليها في (فرع ثان).

الفرع الأول

الوصية الواجبة

حظي الأقارب في الميراث بعناية الشريعة الإسلامية، وخصتهم بنظام الوصية؛ وهي تمليك مضاف إلى ما بعد الموت في حدود الثلث، بينما اعتنت معظم قوانين الأسرة العربية بهذه الفئة عن طريق تخصيص مواد لها تحت عنوان الوصية الواجبة، أي أنها وصية ملزمة بقوة القانون وتسمى بالتنزيل في قانون الأسرة الجزائري، هي تنزيل الأحفاد منزلة أبيهم المتوفي في حياة جدهم كما هو معروف في نظام الإرث الإسلامي، لأن هؤلاء الأحفاد لا يرثون شيئاً من جدهم بوجود أعمامهم وبالتالي سنتطرق في هذا الفرع إلى دراسة هذه المسألة و ذلك بتعريف الوصية الواجبة ومشروعيتها والحكمة منها (أولاً) وضبط شروطها (ثانياً) وتبيان مقدار التنزيل (ثالثاً) وكيفية التنزيل رابعا وأخيرا موقف القوانين العربية.

أولاً: تعريف الوصية الواجبة ومشروعيتها والحكمة منها

أ) تعريف الوصية الواجبة

أ-1-1 التعريف اللغوي

أ-1-1-1 تعريف الوصية لغة: أوصى الرجل ووصاه: عهد إليه، والوصية: ما أوصيت به، الوصية نوع من الكلام فيه توجيه أو الإبلاغ¹.

¹ - مطلوب أحمد، معجم النقد العربي القديم، ط1، الجزء 2، دار الشؤون الثقافية، بغداد، العراق، 1989، ص440.

أ-1-2 تعريف الواجبة لغة: وجب: وَجِبَ الشَّيْءُ يَجِبُ وَجُوبًا. وَأُوجِبَهُ اللَّهُ وَوَجَّبَهُ؛ فهو واجبٌ لازِمٌ¹.

أ-2 اصطلاحاً: حصة من التركة تُمنَح لأحفاد المتوفى غير الوارثين عند توافر شروط معينه نصَّ عليها القانون، فهي باختصار أن يرث الأحفاد من جدهم حصة أبيهم المتوفى قبل الجد².

ب) مشروعية الوصية الواجبة والحكمة منها

ب_1 مشروعية الوصية الواجبة

تنص القوانين العربية وعلى رأسها القانون الجزائري على الأخذ بالوصية الواجبة ولم يتطرق إليها الفقهاء المشهورين إلا الفقيه الظاهري ابن الحزم الذي يرى الأتي: «فرض على كل مسلم أن يوصي لقربته الذين لا يرثون، إما لرق، وأما لكفر» لأنه هناك من يحجبهم عن الميراث ولأنهم لا يرثون³.

ب-1-1 من القرآن الكريم:

قوله تعالى: ﴿مَنْ بَعْدَ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ ءَابَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ لَا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفَعًا﴾⁴.

وقوله تعالى: ﴿مَنْ بَعْدَ وَصِيَّةٍ يُوصَى بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَارٍّ وَصِيَّةً مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ خَلِيمٌ﴾⁵.

قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا شَهَدَةٌ بَيْنَكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ أَن تَشَآءُوا دَوًّا وَعَدْلًا مِّنْكُمْ﴾⁶.

1- صاحب إسماعيل بن عباد، الجزء السابع، المرجع السابق، ص201.

2- أسامة حسن جزار، احكام الوصية الواجبة وكيفية تطبيقها، نشر في 25-06-2023 وتم الاطلاع عليه 22-05-

2025 على الموقع التالي: <https://almwareeth.com>

3- تريكي دليلة «الوصية الواجبة في التشريعات العربية» المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، المجلد 16، العدد4، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، تيزي وزو، 2021، ص80.

*الفقيه الظاهري بن حزم، المعروف باسم ابن حزم الأندلسي، هو فقيه ومؤلف بارز، يُعد إمام المذهب الظاهري، والذي يُعرف أيضاً بالمذهب الداودي. اشتهر ابن حزم بدفاعه عن المذهب الظاهري، الذي يؤكد على فهم النص الشرعي بظاهره، ويتميز بمقاربة فقهية فريدة في الأندلس.

4- سورة النساء الآية 11.

5- سورة النساء الآية 12.

6- سورة المائدة الآية 106.

قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةَ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾¹.

ب-1-2 من السنة النبوية:

عن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه قال: «جاءني رسول الله صلى الله عليه وسلم يعوذني عام حجة الوداع من وجع اشتدَّ بي، فقلت: يا رسول الله، قد بلغ بي من الوجع ما ترى، وأنا ذو مال، ولا يرثني إلا ابنة أفتصدق بثلثي مالي؟ قال: لا، قلت: فالثلث؟ قال: الثلث، والثلث كثير، إنك إن تذرَ ورثتكَ أغنياء خيرٌ من أن تذرهم عائلةً يتكفؤنَ الناس، وإنك لن تنفق نفقة تبتغي بها وجه الله إلا أُجرتَ بها، حتى ما تجعل في في امرأتك. قال: قلت: يا رسول الله أخلف بعد أصحابي؟ قال: إنك لن تُخلف فتعمل عملاً تبتغي به وجه الله إلا ازدت به درجة ورفعةً، ولعلك أن تُخلف حتى ينتفع بك أقوام، ويضرَّ بك آخرون»².

عن أبي الدرداء أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «مثل الذي يتصدق عند الموت، مثل الذي يهدي بعدما شبع»³.

غير أن الوصية لا تصح إذا كان الموصي له وارث، عن أبي أمامة الباهلي قال: «سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول في خطبته عام حجة الوداع إن الله قد أعطى لكل ذي حق حقه فلا وصية لوارث»⁴.

¹ - سورة البقرة الآية 180.

² - علاء الدين أبو الحسن علي بن بلبان بن عبد الله الفارسي، صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان، حققه شعيب الأرنؤوط، الطبعة الثانية، الجزء الثالث عشر، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، 1993، ص 385.

³ - محمد ناصر الدين الإلباني، ضعيف موارد الظمان الى زوائد ابن حبان، الطبعة الأولى، الجزء الأول، دار الصميمي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، 2002، ص 88.

⁴ - محمد عبد الرحمن عبد الرحيم المباركفوري، تحفة الاحوذى شرح جامع الترمذي، صححه عبد الوهاب عبد اللطيف، د ط، الجزء السادس، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، د س ن، ص 309.

ب-2 الحكمة من الوصية الواجبة

الأصل من مشروعية الوصية من الكتاب والسنة حيث جاءت الشريعة الإسلامية لتتفق مع حاجات الناس في كل زمان ومكان والتكفل بمصالحهم ما داموا متمسكين بها¹ وقوله تعالى: ﴿يَهْدِي بِهِ اللَّهُ مَنِ اتَّبَعَ رِضْوَانَهُ سُبُلَ السَّلَامِ﴾²، والوصية شرعت لعدة أسباب حيث روى عن ابي هريرة أنه «جَاءَ رَجُلٌ إِلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، أَيُّ الصَّدَقَةِ أَكْبَرُ؟ فَقَالَ: أَمَا وَأَبِيكَ لَتُنَبَّأَنَّهُ أَنْ تَصَدَّقَ وَأَنْتَ صَاحِبُ شَحِيحٍ شَحِيحٍ، تَخْشَى الْفَقْرَ، وَتَأْمُلُ الْبَقَاءَ، وَلَا تُمَهِّلُ حَتَّى إِذَا بَلَغَتِ الْخُلُقُومَ، قُلْتَ: لِفُلَانٍ كَذَا، وَلِفُلَانٍ كَذَا، وَقَدْ كَانَ لِفُلَانٍ...»³، حيث أن الوصية هي أفضل ما يتصدق المرء في حياته.

الحكمة منها هي أن يتدارك الإنسان بها ما قصر في أدائه من الواجبات وما فاته من أعمال البر والخير، ويستطيع عن طريقها أن يصل أقاربه اللذين لا يكون لهم نصيب في الميراث وأن يكافئ من يكون قد أسدى إليه معروفا في حياته ولم يتمكن من مكافأته قبل وفاته⁴، وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: «قال رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَنَّ اللَّهَ تَصَدَّقَ عَلَيْكُمْ عِنْدَ وَفَاتِكُمْ بِثُلُثِ أَمْوَالِكُمْ زِيَادَةً فِي أَعْمَالِكُمْ»⁵.

¹- شفيقة حابت، الوصية الواجبة في الشريعة الإسلامية وقانون الاسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في العلوم الإسلامية، تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر، الجزائر، 2010/2009، ص108.

²- سورة المائدة، الآية 16.

³- ابي عباس احمد بن عمر بن إبراهيم القرطبي، المفهم لما أشكل من كتاب تلخيص المسلم، حققه محي الدين ديب مستو وأحمد محمد السيد ويوسف على بديو ومحمود إبراهيم بزال، الطبعة الأولى، الجزء الثالث، دار الكلم الطيب، دمشق، 1417هـ 1996م، ص78.

⁴- زكي الدين شعبان أحمد الغندور، المرجع السابق، ص16.

⁵- ابي عبد الله بن يزيد القزويني، صحيح سنن ابن ماجه، حققه محمد ناصر الدين الألباني، الطبعة الاولى، المجلد الأول، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1417هـ 1997م، ص365.

فالوصية تعتبر صدقة جارية ينتفع بها الإنسان بعد موته¹ لقول رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ «إِذَا مَاتَ ابْنٌ آدَمَ انْقَطَعَ عَمَلُهُ إِلَّا مِنْ ثَلَاثٍ: صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ، وَعِلْمٍ يَنْتَفَعُ بِهِ، وَوَلَدٍ صَالِحٍ يَدْعُو لَهُ»².

ثانيا: شروط الوصية الواجبة

الشرط الأول: المادة 170 من ق أ ج

«أسهم الأحفاد تكون بمقدار حصة أصلهم لو بقي حيا على أن لا يتجاوز ذلك ثلث التركة»³.

أي أن الأولاد الإبن أو البنت الذين مات مورثهم في الحياة أحد أبويه يكون محجوب حجب حرمان سواء بالابن أو بالبنتين حال استغراقهن الثلثين حيث يحجب بنات الإبن عن السدس أو يكون من ذوي الارحام كأولاد البنت ففي هذه الحالة ينزل المحجوب منزلة ابيه في الميراث⁴.

الشرط الثاني: المادة 171 من ق أ ج

« لا يستحق هؤلاء الأحماد التنزيل إن كانوا وارثين لأصل جدا كان أو جدة أو كان قد أوصى لهم، أو أعطاهم في حياته بلا عوض مقدار ما يستحق بهذه الوصية، فإن أوصى لهم أو لأحدهم بأقل من ذلك وجب التنزيل بمقدار ما يتم به نصيبهم أو نصيب أحدهم من التركة »⁵.

أي أن الجد أو الجدة لم ينص الواحد منهما للأحماد المحجوبين بمقدار ما يستحقونه والواحد منهما لم يعطيهم أثناء حياته بالعوض كالهبة⁶.

¹ - شفيقة حابت، المرجع السابق، ص111.

² - أبو الحسين مسلم بن الحجاج بن المسلم بن ورد بن كوشاذ، صحيح المسلم، حققه نظر بن محمد الفاريابي أبو قتيبة، الطبعة الاولى، دار الطيبة للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1427هـ، 2006م، ص770.

³ - المادة 170، قانون رقم 84-11، المتضمن قانون الأسرة الجزائري المرجع السابق.

⁴ - صلاح الدين بوراس «مسائل الوصية الواجبة المعنية قانونا وفقها لاجتهاد ابن حزم» مجلة الدراسات القانونية، المجلد السابع، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2021، ص377.

⁵ - المادة 171، قانون رقم 84-11، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق.

⁶ - صلاح الدين بوراس، المرجع السابق، ص377.

الشرط الثالث: المادة 172 من ق أ ج

«أن لا يكون الاحفاد قد ورثوا من أبيهم وأمهم ما لم يقل عن مناب مورثهم من أبيه وأمه ويكون هذا التنزيل للذكر مثل حظ الأنثيين»¹.

وتدل عبارة ما لا يقل عن نصاب مورثهم من أبيه وأمه ضرورة التنزيل في حال كان ما ورثوه أقل مما يستحقونه بالتنزيل وذلك بمفهوم المخالفة².

ثالثا: مقدار التنزيل

نصت المادة 170 من ق أ ج «أن سهم الأحفاد يكون بمقدار حصة أصلهم لو بقي حيا على أن لا يتجاوز ذلك ثلث التركة»³، إن القانون الذي أوجب التنزيل جعله عوضا على ما فات الأحفاد من إرث أصلهم الذي مات قبل مورثه، قدر له قدر معلوما حتى لا يثار نزاع بينهم وبين باقي الورثة فقدر نصيبهم بما كان يستحق أصلهم ميراثا بشرط أن يكون في حدود ثلث التركة⁴.

فإذا كان مجموع أسهم المستحقين للتنزيل يساوي الثلث أو أقل كان هو مقدار أسهم الأحفاد، أما إذا كان أكثر أو زادت عليه كانت أسهم الأحفاد مقدار ثلث التركة فقط ما زاد عن ذلك لا يدخل في التنزيل حتى لو كان المتوفى قد أوصى به للمستحقين له فإن وصيته بما زاد تكون وصية اختيارية لو أجازها الورثة ذلك يكون هبة منهم⁵.

¹ - المادة 172، قانون رقم 84-11، المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

² - بدر الدين شاعوا، زين العابدين بلعمش، الإرث بالتنزيل في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر في العلوم الإسلامية، تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة محمد بوضياف، مسيلة، 2021/2020، ص 25.

³ - المادة 170، قانون رقم 84-11، المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

⁴ - مكي أسماء «التنزيل في قانون الأسرة الجزائري»، جوليات الجزائر، العدد 32، الجزء الرابع، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2017، ص 85.

⁵ - بلموهوب محمد الطاهر «أحكام التنزيل في قانون الأسرة الجزائري»، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد 11، جامعة محمد بوضياف، مسيلة، 2018، ص 148.

فتقدير الوصية لم يترك للموصي أو ورثته بل جاء القانون بنص جديد لم يعرفه الفقه الإسلامي من قبل، فهي تشبه التعويض القانوني حيث لم تترك بدون تقدير بل قدرت قدرا معلوما حتى لا تكون سبب للنزاع بين الورثة والأحفاد¹.

رابعاً: كيفية التنزيل

لم ينص القانون صراحة على طريقة إستخراج الوصية الواجبة بل سكت عن بيان ذلك²، لذلك جاءت عدة حلول وطرق لتبيان كيفية التنزيل وهي كالآتي:

الطريقة 01: يتم افتراض الابن في الحياة أو مع والده حيا ويعطي نصيبه على أن لا يتجاوز الثلث، وثم يستخرج النصيب من التركة ويعطي للأحفاد الذين تتوفر فيهم الشروط للذكر مثل حظ الأنثيين ثم يقسم ما تبقى على باقي الورثة³.

الطريقة 02: يطرح نصيب الأصل -الولد المتوفي- من التركة إذا كان في حدود الثلث إذا زاد عنه يطرح الثلث من التركة ويعطي لصاحب الوصية الواجبة، يقسم للذكر مثل حظ الأنثيين⁴.

الطريقة 03: إعطاء الحفيد ما كان يستحقه أصله الذي توفي في حياة أبيه وأمه ميراث في حدود ثلث التركة⁵.

الرأي الراجح: أسلم الطرق وأكثرها عدالة هي الطريقة الأولى لأنها تراعي الخطوات الثلاثة في عملية استخراج الوصية الواجبة⁶، وهي كما يلي: يفرض للولد الذي توفي في حياة أبيه حيا ويقدر نصيبه

¹ - فريدة حديد «الوصية الواجبة من خلال الاجتهاد الفقهي المعاصر والقانون الجزائري»، مجلة البحوث والدراسات، المجلد 19، العدد 2، جامعة صديق بن يحيى، جيجل، الجزائر، 2022، ص 96.

² - بوعلام زهية، بن قسمية زينب، الوصية الواجبة في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر أكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص قانون الأسرة، جامعة محمد بوضياف، مسيلة، 2020/2021، ص 28.

³ - أمينة مقدس «إشكالات التنزيل في قانون الأسرة الجزائري»، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، مجلد 5، العدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي لياس، سيدي بلعباس، 2019، ص 121.

⁴ - ارقاز بريزة، عزرين صوفية، الوصية الواجبة في قانون الأسرة الجزائري دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون، تخصص قانون خاص شامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013/2014، ص 93.

⁵ - شفيقة حابت، المرجع السابق، ص 206 ص 211.

⁶ - بوعلام زهية، المرجع السابق، ص 31.

في التركة كما لو كان موجودا حيث يتم مقارنة المقدار الذي استحقه الوالد الميت والذي فرض حيا مع ثلث التركة وخصم مقدار الوصية الواجبة من التركة¹.

خامسا: موقف القوانين العربية

(أ) موقف القانون الجزائري:

نص القانون الجزائري على الوصية الواجبة في المادة 169 من ق أ ج تحت إسم التنزيل كالآتي:

«من توفي وله أحفاد وقد مات مورثهم قبله أو معه وجب تنزيلهم منزلة أصلهم في التركة»².

نلاحظ أنّ القانون الجزائري لم يحدد لنا بدقة في المادة 169 السالفة الذكر من هم الأحفاد الذين

يقصدهم، فهل هم أبناء الأبناء والبنات مهما نزلوا على حد سواء؟ أم أنّ هو يقصد أبناء الأبناء، أي

الأبناء الذكور فقط يرى الأستاذ صالح ججيك بأنّ المقصود بالأحفاد حسب المادة 169 من قانون

الأسرة الجزائري هم أولاد الذكور فقط دون أولاد البنات، مستندا في ذلك إلى الترجمة الفرنسية للمادة

169 من قانون الأسرة الجزائري³، والتي قابلت عبارة "مورثهم" بعبارة «Fils d'un

Descendant Des» والتي تعني تنزيل أولاد الذكور فقط، ونرى أنّ تفسير عبارة مورثهم

بهذا الشكل خاطئة لسببين:

السبب الأول: أولهما أنّ العبرة بالنص العربي، فإذا ما وجد تناقض بين النصين العربي والفرنسي

أخذنا بالنص العربي، والذي تفيد فيه عبارة "مورثهم" الأب والأم على حدّ سواء.

السبب الثاني: أنّ المادة 172 من قانون الأسرة الجزائري، والتي تنص على إشتراط ألاّ يكون

الأحفاد قد ورثوا من مورثهم، تستعمل عبارتي "أبيهم" أو "أمهم" للتعبير عن المورث، والنص الفرنسي

في ذلك يوافق النص العربي بالتالي فالحفدة المقصودين هم أولاد البنات والأبناء⁴.

¹ - بالموهوب الطاهر، المرجع السابق، ص143.

² - المادة 169، قانون رقم 84-11، المتضمن قانون الاسرة الجزائري، المرجع السابق.

³ - Art 172 : "Les petits-fils et petites-filles ne peuvent venir à la succession du cujus en lieu et place de leur auteur s'ils ont déjà hérité de leur père ou mère...".

⁴ - بشور فتيحة «التنزيل في قانون الأسرة الجزائري» مجلة المعارف: قسم العلوم القانونية، عدد18، كلية الحقوق والعلوم

السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2015. ص 135.

ولكن جزم بعض الباحثين بأن المقنن يقصد بالأحفاد في نص المادة 169 المذكورة أولاد الإبن ذكورا كانوا أم إناثا، وقالوا لا يُمكن تنزيل أولاد البنت لأنهم أسباط لا أحفاد، كما أنّ المقنن قد خصص لهم ميراث ذوي الأرحام¹؛ فنص في المادة 168 من قانون الأسرة على الآتي: «يرث ذوو الأرحام عند الاستحقاق على الترتيب الآتي: أولاد البنت وإن نزلوا، وأولاد بنت الابن وإن نزلوا...»²

ب) موقف القانون المصري:

جاء في نص المادة 76 من ق أ م على ما يلي: «إذا لم يوصي الميت لفرع ولده الذي مات في حياته أو مات معه ولو حكماً بمثل ما كان يستحقه هذا الولد ميراثاً في تركته أو كان حياً عند موته وجبت للفرع في التركة وصية بقدر هذا النصيب في حدود الثلث بشرط أن يكون غير وارث وألا يكون الميت قد أعطاه بغير عوض من طريق تصرف آخر قدر ما يجب له وإن كان ما أعطاه أقل منه وجبت له وصية بقدر ما يكمله. وتكون هذه الوصية لأهل الطبقة الأولى من أولاد البنات وأولاد الأبناء من أولاد الظهور وإن نزلوا على ما يحجب كل أصل فرعه دون فرع غيره وأن يقسم نصيب كل أصل على فرعه وإن نزل قسمة الميراث كما لو كان أصله أو أصوله الذين يدلى بهم إلى الميت ماتوا بعده وكان موتهم مرتباً كترتيب الطبقات»³.

أي إذا توفي الجد وكان له احفاد من إبن توفي قبله فإنهم لا يرثون لأنهم محجوبون ولكن القانون يوجب وصية لهم بنصيب يساوي ميراث والدهم لو كان على قيد الحياة لكن بشرط أن لا يكون وارث وأن لا يكون الميت قد أعطاه بغير عوض قبل موته.

ج) موقف القانون المغربي

الوصية الواجبة وفقا للقانون المغربي فهي ما يعرف في قانوننا بالتنزيل، وقد حدد مفهومها في

¹ - خالد ضو «الوصية الواجبة في قانون الاسرة الجزائري وبعض التشريعات العربية» مجلة أبحاث قانونية وسياسية، المجلد 7، العدد1، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2022، ص891.

² - المادة 168، قانون رقم 84-11، المتضمن قانون الاسرة الجزائري، المرجع السابق.

³ - قانون رقم 77، المتضمن قانون الموارث المصري، المرجع السابق.

نص المادة 369 من مدونة الأسرة المغربية حيث نصت على ما يلي: «من توفى وله أولاد الإبن أو أولاد بنت، ومات الإبن أو البنت قبله أو معه وجب أحفاده هؤلاء في ثلث تركته»¹، ويلاحظ أن صياغة نص المادة جاء واضحا حيث يورث أولاد الإبن والبنت.

الفرع الثاني

المناسخات

نجد أحيانا أن يموت شخص تاركا ورائه ميراثا وورثة، ويحدث أن يتوفى أحد الورثة قبل تقسم التركة ويأخذ نصيبه منها فتنقل أسهمه إلى ورثته، فنجد أنفسنا أمام مسألتين تجمعان بين ورثة هالكين، ورثة الميت الأول وورثة الميت الثاني الذي لم يأخذ نصيبه من تركة الهالك الأول لذلك أطلق عليها إسم المسألة الجامعة أو المناسخات ولذلك سنتناول في هذا الفرع تعريف المناسخات (أولا) وأسباب المناسخات (ثانيا) وحالات المناسخات (ثالثا).

أولا: تعريف المناسخات وسبب تسميتها

(أ) تعريف المناسخات:

أ- لغة: المناسخة من النسخ ويعني الإزالة والنقل.²

ب- اصطلاحا: هي أن يموت من الميت الأول واحد وأكثر قبل قسمة التركة.³

(ب) سبب تسميتها:

سميت بالمناسخة لزوال حكم الميت ورفع ولأن المال تناسخته الأيدي وهذا من عويص الفرائض.⁴

¹- ظهير شريف رقم 04-22-01، المرجع السابق.

²- محمد عميم الإحسان المجدي البركتي، التعريفات الفقهية، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 2002، ص227.

³- محمد زكريا محمود صاري، الوجيز في علم الموارث، الطبعة الأولى، مكتبة الإمام الذهبي للنشر والتوزيع، الكويت، 2017، ص68.

⁴- عبد العزيز محمد سليمان، المرجع السابق، ص132.

ثانياً: أسباب المناسخة

(أ) السبب الأول: تقارب موت المورث والوارث لمرض أو نحوه¹، أي أن يموت المورث والذي هو صاحب التركة ومرض الوارث في نفس الوقت مرض الموت حيث يموت دون أن يتم تقسيم التركة.

(ب) السبب الثاني: تأخير قسمة التركة، لغرض من الأغراض: إما لقصد الإنتقاع بجمعها لكل الورثة، وإما لخوف حصول الفرقة بينهم، وإما لوجود حمل أو مفقود أو خنثى مشكل، يرجى إتضاح حالة، وإما لحياء بعض الورثة يمنعه من المطالبة بحقه، وإما لتسلط بعض الورثة أو نحوهم على بقية الورثة، وإما لوجود مشكلات تتعلق بحصر التركة... إلخ².

ثالثاً: أحوال المناسخة

الحالة الأولى: أن يكون ورثة الميت الثاني هم بقية ورثة الميت الأول وارثهم من الميت الأول كإرثهم من ميتهم الثاني³.

في هذه الحالة نجعل من مات بعد الأول في حكم اللاحي كأنه لم يوجد أصلاً ونجعل المسألة للموجودين الأحياء فقط وكأن الأول مات عنهم⁴.

هلكت زوجة عن زوج، أخت ش، أخت لأب، جدة لأب وقيل قسمة تركتها ماتت الأخت الأب وهذه الأخيرة قد تزوجت زوج أختها المتوفية صاحبة التركة

(أ) المثال الأول: ارث الأحياء من جميع الأموات بالفرض (أنظر الجدول 1 في الصفحة التالية)

¹ - عبد الرحيم بن إبراهيم بن عبد الرحمان السيد هاشم، الوجيز في الفرائض، ط 2، دار ابن الجوزي، د ب ن، د س ن، ص 129.

² - عبد الرحيم بن إبراهيم بن عبد الرحمان السيد هاشم، المرجع السابق، ص 129.

³ - عبد الله بن عبد الحسين الموجان، فتح المغيث في علم الموارث، ط 1، مكتبة كنوز المعرفة، مكة المكرمة، المملكة العربية السعودية، 2003، ص 179.

⁴ - سعيد بن سعيد الحجري، الفرائض المسيرة، دار النابلسية للنشر والتوزيع، ط 2، المملكة العربية السعودية، 2008، ص 126.

الجدول 01

الورثة	الانصبة	
زوج	1/2	3
أخت ش	1/2	3
جدة	1/6	1

الحل هنا حذف أخت لأب من ورثة الميت الأول وتقسم على الورثة الاحياء¹.

(ب) المثال الثاني: بالتعصيب

هلك ميت وترك 5 أبناء وقبل قسمة تركته مات 3 منهم في المسألة

الحل: تحل مسألة الميت الأول من الإبنين الموجودين فقط (الجدول 2 الصفحة التالية)²

الجدول 02

الورثة	الانصبة
ابن	1
ابن	1

(ج) المثال الثالث: بالفرض والتعصيب

هلك ميت ترك 7 إخوة، مات أربعة منهم من في المسألة فقط

الحل: يكون المسألة من عدد الرؤوس الباقين فقط وهم ثلاثة لكل واحد منهم واحد فورثوا بالفرض

1/3 لأنهم اخوة لأم وورثوا بالتعصيب. (أنظر الجدول 3)

الجدول 03

الورثة	الانصبة	
أخ لأم	1/3	1
أخ لأم	1/3	1
أخ لأم	1/3	1

¹- عبد الرحيم بن عبد الرحمن السيد الهاشم، المرجع السابق، ص131.

²- المرجع نفسه، ص132.

الحالة الثانية: أن لا يرث ورثة كل ميت غيره¹، لها موضعين:

(أ) **الموضع الاول:** إذا لم يكن في المسألة إلا ميت ثان فصفته العمل كصفة في حالة الثالثة التي سوف نتناولها في العناصر المقبلة

(ب) **الموضع الثاني:** إذا كان في المسألة أكثر من ميت

ب-1 يجعل مسألة للميت الأول وتصح إذا احتاجت إلى تصحيح

ب-2 يجعل لكل ميت ثان مسألة وتصح إذا احتاجت إلى تصحيح².

ب-3 نقسم سهامه من الأولى عليها وحينئذ لا يخلو من الحالات 3 القادمة³:

* أن ينقسم فلا يحتاج إلى مسألة أخرى.

* أن يبين فنضرب المسألة وقف الثانية.

مثال عن التماثل: إذا كان هناك تماثل بين أسهم الميت الأول وأسهم الميت الثاني فإنه نقسم عليه فيكون تصحيح المسألتين هو عين تصحيح مسألة الميت الأول إلا أن حصة الميت الثاني وزعت على الأول⁴.

مثال: توفي عن زوجة، ام، أخ لأم، عم /توفي العم عن ابن وبنت فالحل كما يلي:

الميت الأول (الزوج)

الورثة	الأنصبة	أصل المسألة 12
زوجة	1/4	3
الأم	1/6	4
أخ لأم	1/3	2
العم	ب ع	3

¹ - أحمد بن عمر سالم بازمول، قواعد وضوابط في فقه الفرائض والمواريث، ط1، دار الفرقان، عين الشمس، القاهرة، 2009، ص81.

² - عبد الكريم بن محمد اللاحم، المرجع السابق، ص97.

³ - محمد بن صالح العثيمين، شرح منظومة القلائد البرهانية في علم الفرائض، ط1، مدار الوطن للنشر، الرياض، السعودية، 2008، ص224.

⁴ - اوحمي خديجة، أحكام التخرج والمناسخات في الميراث، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص ق خاص شامل، كلية ح ع س، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016/2017، ص70.

الميت الثاني (العم)

الورثة	الأنصبة	
الابن	1/2	2
البنات	1/3	1

نلاحظ وجود حالة تماثل بين سهم الزوجة وسهم العم في مسألة الميت الأول، منه فمسألة المناسخة الثانية لا أحتاج إلى تصحيح فتصح المناسخة من 12.

مثال عن التباين:

في حالة وجود التباين بين أسهم الميت الثاني على ورثته بكسر (1) أي نتحصل على عدد بفاصلة وفي هذه الحالة يجدر لنا القول إنه في حالة إذا تحصلنا على عدد بكسر فإنه إما أن يكون ذلك تباين بين أسهم الميت الثاني من المسألة الأولى.

مثال: توفي وترك زوجة وشقيقة، أخت لأب وأخ لأب وقبل قسمة التركة توفيت الأخت الشقيقة عن زوج وأخت لأب المذكورة سابقا وأخ لأم. (انظر الجدول 1 و2)

مسألة الميت الثاني (أخت ش)

الورثة	الأنصبة	
زوج	1/2	3
أخت لأب	1/2	3
أخت لأم	1/6	1

مسألة الميت الأول (الزوج)

الورثة	الأنصبة	
زوجة	1/4	3
أخت ش	1/2	6
أخت لأب	1/6	2
أخ لأب	1/6	2

يوجد تباين بين أسهم الميت الأول والميت الثاني، نقوم بضرب مجموعة سهام ورثة الميت الثاني في سهام باقي ورثة الميت الأول وتضرب حصتها في مسألتها وفي سهام ورثتها¹.

¹ - اوحمي خديجة، المرجع السابق، ص 73 ص 74.

الحالة الثالثة: أن يكون ورثة الميت الثاني هم بقية ورثة الميت الأول مع إختلاف الإرث منها او يرث معهم غيرهم¹.

يعطي كل ذي سهم سهمه ثم تصح مسألة الميت الثاني ويعطى أيضا كل ذي حق سهمه في مسأله، ثم ينظر في أسهم الميت الثاني من مسألة الأول، فإن كان بينها وبين مسأله مماثلة تقسم عليها ويكون تصحيح مسألة الميت الأول إلا أن حصة الميت الثاني وزعت على ورثة الميت الأول.

مثال: توفي زوج وترك زوجة، أم، أخ لأم، أم، عم وتوفي هذا الأخير عن ابن وبنت

ورثة الميت 2(العم)

الأنصبة	الورثة
2	إبن
1	بنت

ورثة الميت 1(زوج)

الأنصبة	الورثة
1/4	زوجة
1/6	أخ لأم
1/3	أم
ب ع	عم

صح مسألة الميت 2 من 3 وسهامه من الميت الأول 3 ومنقسمة على مسألة لوجود المماثلة، المناسبة لا تحتاج تصحيح وتصح كلها من 12².

¹ - سعد بن سعيد الحجري، المرجع السابق، ص 133.

² - احمد محمد على داوود، المرجع السابق، ص 80.

خاتمة

تناولت هذه المذكرة موضوعاً قيماً ينطوي على أهمية كبيرة، ذلك لأنه يتعلق بعلم الفرائض (المواريث) الذي يعتبر من أدق العلوم في الشريعة الإسلامية الغراء، ثم لما للمال من موضع خاص في النفس البشرية، الأمر الذي قد يولد فراغات وشقايات بين الأفراد.

انطلقت هذه الدراسة من مبحث المسائل الملقبات في الميراث والتي تعني المسائل التي لا تتوافق مع القواعد العامة في تقسيم الميراث وتتميز بوجود حالات تختلف عن القاعدة العامة و تحتاج لتحليل دقيق لتحديد نصيب كل وارث، هذا وتنقسم هذه المسائل إلى قسمين أشرت لهما في مضمون هذه المذكرة، أما القسم الأول يتعلق بمسائل العول الأصلية و التي تعني ازدياد عدد سهام أصحاب الفروض عن اصل المسألة مما يؤدي إلى لنقص أنصبة الورثة، والتي تتضمن بدورها العديد من المسائل بداخلها: الغراء-الأكدرية-المباهلة-المنبرية-أم الفروخ -الدينارية الكبرى.

أما القسم الثاني من المسائل الملقبات في الميراث يتضمن المسائل غير عولية وهي تعني في علم الفرائض مسائل لا يتجاوز فيها مجموع سهام الورثة أصل المسألة وهي التي تضم تحتها المسائل الأتية: المشتركة-الغراوين-المشتركة-المالكية-الخرقاء .

انتقلنا في هذه الدراسة في الفصل الثاني لنبحث عن منظومة أخرى في علم الفرائض والمواريث، يتعلق الأمر تحديد الميراث بالتقدير والإحتياط وهو الذي يعني حالات تكون فيها حصة الوارث غير مؤكدة لعدة أسباب كالوجود والعدم حيث قمنا بقسمته إلى قسمين أساسيين، الأول منها يتعلق بمجالات وقف مقادير المواريث الغير قطعية كميراث الحمل والخنثى، بما يشتملان عليه من ضوابط خاصة، وميراث ولد الزنا واللعان وميراث المتحول الجنسي والعياذ بالله من جهة أخرى خاصة هذا الأخير فهو يحمل هذا العنوان ظاهراً لكنه حقيقة إما ذكر أو أنثى في انقلاب على الفطرة الربانية السليمة، كون أن الخنثى وليس المخنث إذا احتاج إلى تدخل طبي بعد إستشارة فقهاء الشريعة الإسلامية فذلك يكون من باب الأخذ بالأسباب لتقوية الفطرة السليمة و ليس لتغييرها.

أما المبحث الثاني من المقاربة المعتمدة في هذا الفصل تتضمن مجالات وقف مقادير الميراث بالنسبة للمفقود والأسير ثم ميراث من جهل تاريخ وفاتهم وأخيرا ما تعلق بالوصية الواجبة (التنزيل) والمناسخات.

ومنه فقد توصلنا من خلال دراستنا هذه إلى النتائج الآتية:

-القانون الجزائري وضع مسالتي الأكدرية والغراء تحت نفس العنوان وأعطاهما نفس الحكم عكس الفقه الإسلامي الذي فصل بينهما وجعل كلا منهما مسألة منفصلة ولكل واحدة ورثة مختلفين وأنصبة ومسميات مختلفة.

-القانون الجزائري لم يخص الخنثى والمناسخات بفصل مستقل ولم يفصل فيها بل إستند الى أحكام الشريعة الإسلامية في كل ما لم يرد في نص صريح وفقا لأحكام المادة 222 من ق أ ج التي تنص على: «كل ما لم يرد نص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية»

-قانون الأسرة الجزائري لم يفصل في موضوع التحول الجنسي كثيرا بل اكتفى فقط بتجريم أفعال الشذوذ في قانون العقوبات الجزائري وهذا إن دل عن شيء فهو يدل على الموقف الصارم الذي أخذه القانون الجزائري ضد هذا الفعل.

-تعارض نص المادة 169 بالعربية مع نص المادة بالفرنسية، حيث تنص المادة بالعربية على مصطلح "الأحفاد" ولم يحدد ما إذا كان الأحفاد ذكورا أم إناث، أما النص بالفرنسية نص على مصطلح "descendants d'un fils"، أي تنزيل الأولاد الذكور مما خلق غموض عند تطبيق نص المادة.

تبعاً لما سبق خرجت مذكرتنا بأهم الإقتراحات الآتية:

ضرورة الإحالة إلى أحكام الشريعة الإسلامية يكون ابتداء وإنتهاءا وليس فقط عندما يعجز النص القانوني في إيجاد حكم في قضية معينة لقوله تعالى: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا اسْتَجِيبُوا لِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ إِذَا دَعَاكُمْ لِمَا يُحْيِيكُمْ وَعَلِمُوا أَنَّ اللَّهَ يَحُولُ بَيْنَ الْمَرْءِ وَقَلْبِهِ وَأَنَّهُ إِلَيْهِ تُحْشَرُونَ﴾ (لأنفال 24)

﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِن تَنَزَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَزُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا﴾ (النساء 59)

وقوله تعالى: ﴿وَمَا اخْتَلَفْتُمْ فِيهِ مِنْ شَيْءٍ فَحُكْمُهُ إِلَى اللَّهِ ذَلِكُمُ اللَّهُ رَبِّي عَلَيْهِ تَوَكَّلْتُ وَإِلَيْهِ أُنِيبُ﴾ (الشورى 10)

نلاحظ أنه حق بالإحالة إلى أحكام الشريعة الإسلامية بطرح تساؤل عن مدى إمتلاك القاضي والفاعلين في مجال الملكات التي تأهله لاستتباط ما يلزم منها لأحكام شرعية في ظل توسيع التكوين في مجال الموارد وإعطائه حيز زمني خاصة ضمن المسار البيداغوجي الجامعي فهو ينطوي على أهمية قصوى ثم إنه أول علم يرفع.

- سن نص قانوني ينظم أحكام توريث الخنثى لرفع الغموض والجهل عن هذا الموضوع والتفريق بين الخنثى والمتحول جنسيا (مخنث) والعابر جنسيا.
- سن نص قانوني يفصل في المناسخات لتجنب التماطل في تأخير قسمة الميراث لسبب أو لآخر فكلما كان قريبا من وفاة الهالك كان ذلك أفضل لطيبة النفس التي عادة ما تكون متأثرة بموت المورث عكس ما هو مشاع عند البعض وذلك بعد إنفاذ الوصية وسداد الديون لتجنب سيورتها إلى التعقيد، لتوثيق الصلات وتقوية روح التعاون بين أفراد الأسرة لبناء مجتمع سليم صالح يقوم على الخلق الكريم واحترام الدين والقوانين.
- نعتقد بأنه ما لم تُؤخذ الإقتراحات أعلاه يبقى الغموض يكتنف المسائل الإستثنائية الخاصة بالميراث بما نضفي إلى مزيد من التعقيدات النظرية والتطبيقية الملاحظة على هذه الجزئية من الميراث.

المصادر والمراجع

القران الكريم برواية حفص عن عاصم رحمة الله عليه

أولاً: الكتب

(أ) الكتب العامة

1. أبو حسن علي بن أحمد بن مكرم العدوي، حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، الجزء الثاني، دط، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1993.
2. أبو محمد بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي، الإيصال في المحلي بالآثار، الطبعة الأولى، الجزء الثاني عشر (الحدود، المحاربين، السرقة، شارب الخمر، التعزيز)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1425 هـ / 2002 م.
3. أبو منذر محمود بن محمد بن مصطفى بن عبد اللطيف المناوي، الشرح الكبير المختصر: الامول من الاموال، ط 1، المكتبة الشاملة، مصر، 2011.
4. ابي القاسم سليمان بن أحمد الطبراني، المعجم الكبير، الطبعة الثانية، الجزء السادس، مكتبة ابن تيمية، القاهرة، مصر، 260 هـ - 320 هـ.
5. ابي الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي الدمشقي، تفسير القرآن العظيم، حققه سامي بن محمد السلامة، الطبعة الثانية، الجزء الثامن، دار الطيبة للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، 1420 هـ / 1999 م.
6. ابي عباس احمد بن عمر بن إبراهيم القرطبي، المفهم لما أشكل من كتاب تلخيص المسلم، حققه محي الدين ديب مستو وأحمد محمد السيد ويوسف على بديو ومحمود إبراهيم بزال، الطبعة الأولى، الجزء الثالث، دار الكلم الطيب، دمشق، 1417 هـ / 1996 م.
7. إبراهيم بن محمد بن سالم بن ضويان، منار السبيل في شرح الدليل، الطبعة الأولى، الجزء الثاني، منشورات مؤسسة دار السلام، دمشق، سوريا، 2000.
8. _____، منار السبيل في شرح الدليل على مذهب الامام المبجل أحمد بن حنبل، الطبعة السابعة، الجزء الثاني، منشورات مؤسسة دار السلام، دمشق، سوريا، 1969.
9. ابن سهيل السرخسي محمد بن احمد سهل أبو بكر شمس الائمة، كتاب المبسوط (باب المفقود)، الطبعة الأولى، الجزء الحادي عشر، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1414 هـ / 1993 م.

10. احمد ابن علي حجر العسقلاني، كتاب التمييز في تلخيص تخريج أحاديث شرح الوجيز المشهور بالتلخيص الحبير، حققه محمد الثاني بن عمر بن موسى وأشرف بن عبد المقصود، الجزء الخامس، أضواء السلف، 2007.
11. _____، فتح الباري بشرح البخاري، حققه عبد الرحمن بن ناصر البراك، الطبعة الأولى، الجزء الثالث عشر، دار الطيبة للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1426هـ/2005م.
12. أحمد بن سليمان بن أيوب، موسوعة محاسن الإسلام ورد شبهات اللثام، الطبعة الأولى، الجزء 12، دار العلم، الكويت، 2015.
13. الهمام مولانا الشيخ النظام، الفتاوي الهندية المعروفة بالفتاوي العالمية، الطبعة الأولى، الجزء الثاني، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1421هـ / 2000م.
14. بدر الدين أبي محمد محمود بن أحمد العيني، عمدة القاري شرح صحيح البخاري، الطبعة الأولى، الجزء الثالث والعشرون، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1422هـ 2001م.
15. حسين يوسف غزال، الميراث على المذاهب الأربعة دراسة وتطبيقاً، الطبعة الثالثة، دار الفكر للنشر والتوزيع، بيروت لبنان، 2008.
16. زين الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن شهاب الدين، جامع العلوم والحكم لابن رجب، حققه ماهر ياسمين الفحل، الطبعة الأولى، دار ابن كثير للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق، بيروت، 1429هـ 2008م.
17. شمس الدين محمد بن أحمد الشربيني الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، الطبعة الأولى، الجزء الرابع، دار المعرفة، بيروت لبنان، 1418هـ 1997م.
18. شمس الدين محمد بن احمد بن عرفة الدسوقي، على شرح الكبير، الطبعة الأولى، الجزء الثاني، دار إحياء الكتب العربية، مصر، د س ن.
19. عبد الله بن أحمد بن قدامي المقدسي أبو محمد، المغني، حققه عبد الله بن عبد المحسن التركي وعبد الفتاح محمد الحلو، الطبعة الأولى، الجزء التاسع، دار عالم الكتب، المملكة العربية السعودية، 1986.
20. عبد الله بن محمد المطلق، الفقه المسير «قسم فقه الاسرة»، ط 2، الجزء 5، مدار الوطن للنشر، الرياض، السعودية، 2012.

21. محمد بن صالح العثيمين، شرح منظومة القلائد البرهانية في علم الفرائض، ط1، مدار الوطن للنشر، الرياض، السعودية، 2008.
 22. محمد عبد الرحمن عبد الرحيم المباركفوري، تحفة الاحوذى شرح جامع الترمذي، صححه
 23. عبد الوهاب عبد اللطيف، د ط، الجزء السادس، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، د س ن.
 24. محمد ناصر الدين الالباني، ضعيف موارد الظمان الى زوائد ابن حبان، الطبعة الأولى، الجزء الأول، دار الصميمي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، 2002.
 25. مصطفى الخن، مصطفى البغا، على الشرجي، الفقه المنهجي على مذهب الامام الشافعي (أحكام الأسرة وملحقاته)، الطبعة الثالثة عشر، المجلد الثاني، دار القلم، دمشق، سوريا، 1433هـ 2012م.
 26. مجد الدين أبي السعادات المبارك بن محمد، جامع الأصول في أحاديث الرسول، حققه عبد القادر الأرنؤوط، مكتبة الخلواني، الجزء التاسع، بيروت، لبنان، 1392هـ، 1969م.
 27. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته الطبعة 35، الجزء الثامن، دار الفكر المعاصر، بيروت، لبنان، 2017.
- (ب) الكتب الخاصة:
1. أبو عبد الرحمن عاشور خضراوي الحسني، الوجيز في علم الفرائض، الطبعة الأولى، دار البلاغ للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.
 2. أحمد بن سليمان بن يوسف العريني، شرح الفصول المهمة في مواريث الأمة، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار العاصمة للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2003.
 3. أحمد بن علي محمد المهدي، المجموع المغيث في علم المواريث، الطبعة الأولى، دون دار النشر، دون بلد النشر، 2022.
 4. أحمد بن عمر سالم بازمول، قواعد وضوابط في فقه الفرائض والمواريث، ط1، دار الفرقان، عين الشمس، القاهرة، 2009.
 5. أحمد زكريا البرولي، الميراث، طبعة 1971، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1971.
 6. أحمد محمد علي داوود، الحقوق المتعلقة بالتركة بين الفقه والقانون، الطبعة الأولى، الإصدار الرابع، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2009.

7. الرشيد بن شويخ، الوصية والميراث في قانون الاسرة الجزائري، الطبعة الأولى دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.
8. العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، طبعة 1999، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1999.
9. _____، أحكام المواريث في التشريع الإسلامي وقانون الأسرة الجديد وفق آخر التعديلات، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010.
10. جمعة محمد محمد براج، أحكام الميراث في الشريعة الإسلامية، ط1، دار الفكر للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1981.
11. حمزة أبو فارس، المواريث والوصايا في الشريعة الإسلامية فقها وعملا، الطبعة الثالثة، منشورات Elga ، مسلاته، ليبيا، 2003.
12. رمضان علي السيد الشرنباصي، أحكام الميراث بين الشريعة والقانون، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2002.
13. زكي الدين شعبان أحمد الغندور، أحكام الوصية والميراث والوقف، الطبعة الأولى، مكتبة الفلاح، الكويت، 1984.
14. سعد بن تركي الخثلان، تسهيل حساب الفرائض، الطبعة الأولى، دار هيئة كبار العلماء، الرياض، السعودية، 2016.
15. سعيد بن سعيد الحجري، الفرائض المسيرة، دار النابلسية للنشر والتوزيع، ط 2، المملكة العربية السعودية، 2008.
16. سيد أحمد بن يوسف بن محمد الأهدل، إعانة الطالب في بداية علم الفرائض، الطبعة الرابعة، دار طوق النجاة، بيروت، لبنان، 2008.
17. صالح جيجك الورثيلاني، الميراث الوصية والتنزيل في القانون الجزائري، دار النشر Caractère، الجزائر، 2020 .
18. عبد الحميد حكيم، المعين المبين في علم الفرائض، الطبعة الأولى، مطبعة ثمرة الاخوان، المملكة العربية السعودية، 1934.
19. عبد الرحمن ملا عمر الكهوري، حكم الميراث في الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، منتدى اقرأ الثقافي، أربيل كوردستان، 1999.

20. عبد الرحيم بن إبراهيم بن عبد الرحمان السيد هاشم، الوجيز في الفرائض، ط 2، دار ابن الجوزي، د ب ن، د س ن.
21. عبد العزيز بن محمد الزيد، مسائل في المواريث، ط 1، دار الفيصل الثقافية، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2000.
22. عبد العزيز محمد السليمان، الكنوز الملية في الفرائض الجليلة، الطبعة الخامسة، مكتبة الارشاد، الرياض، السعودية، 2000.
23. عبد القادر رجال، أحكام المواريث في الفقه الإسلامي وقانون الاسرة الجزائري، الطبعة الأولى، بيت الأفكار، دار البيضاء، الجزائر، 2022.
24. عبد الكريم محمد اللاحم، الفرائض، الطبعة الأولى، مكتبة المعارف، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1986.
25. عبد الله بن عبد الحسين الموجان، فتح المغيث في علم المواريث، ط 1، مكتبة كنوز المعرفة، مكة المكرمة، المملكة العربية السعودية، 2003.
26. عبد المجيد المغربي، علم الميراث وأصوله ومسائله، ط 1، المؤسسة الحديثة، طرابلس، لبنان، 2006.
27. علام ساجي، الميراث بين الشريعة الإسلامية وقانون الاسرة الجزائري، الطبعة الأولى، المركز الديمقراطي العربي لدراسات الاستراتيجية السياسية الاقتصادية، ألمانيا، 2021.
28. فايز بن أحمد الغامدي، الفوائد في تسهيل مسائل الفرائض، الطبعة الثانية، مكتبة الملك فهد الوطنية للنشر، المملكة العربية السعودية، 2015.
29. محمد أبو زهرة، أحكام التركات والمواريث، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1923.
30. محمد أبو زيد الأمير ومصلح عبد الحي النجار، مدخل الى علم الفرائض، ط الأولى، مكتبة رشد الناشرون، المملكة العربية السعودية، 2007.
31. محمد أحمد الحولي، التهذيب في علم الفرائض والوصايا، الطبعة الأولى، مكتبة العبيكان، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1995.
32. محمد الصادق السطي، لباب الفرائض، الطبعة الثالثة، دار العرب الإسلامي، بيروت، لبنان، 1988.

33. محمد العمراني، الميراث في الفقه الإسلامي وقانون الاسرة الجزائري، الطبعة الأولى، المؤسسة الوطنية للاتصال النشر والاشهار، الجزائر، 2000.
34. محمد العيد الخطواوي، الرائد في علم الفرائض، الطبعة الرابعة، مكتبة دار التراث ومؤسسة علوم القرآن، دمشق، بيروت، د س ن.
35. محمد بن محمد المختار الشنقيطي، احكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها، الطبعة الثانية، مكتبة الصحابة، جدة، المملكة العربية السعودية، 1994.
36. محمد بن محمد مكور، دروس في الفرائض، الطبعة الثانية، دار الفرقان للنشر الحديث، دار البيضاء، المغرب، 2012.
37. محمد محده، التركات والمواريث، ط 1 دار الفجر لنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 2004.
38. محمد محي الدين عبد الحميد، أحكام المواريث في الشريعة الإسلامية على مذاهب الأئمة الأربعة، الطبعة الأولى، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاؤه، مصر، 1943م.
39. محمد زكريا محمود صاري، الوجيز في علم المواريث، الطبعة الأولى، مكتبة الإمام الذهبي للنشر والتوزيع، الكويت، 2017.
40. محمد خيرى المفتي، علم الفرائض والمواريث في الشريعة الإسلامية، دط، د د ن، سوريا، 1978.
41. مريم أحمد داغستاني، المواريث في الشريعة الإسلامية، د ط، كلية الدراسات الإسلامية، القاهرة، مصر، 2001.
42. مسعود الهلال، أحكام التركات والمواريث، الطبعة الأولى، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.
43. منال محمود المشني، الشرح الوفي لأحكام التركات والمواريث، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2011.
44. مولود محلص، الراوي علم الفرائض والمواريث بمصطلحات الحساب المعاصر، الطبعة الرابعة، دار الكرامة، بغداد، العراق، 2021.
45. ناصر محمد بن مشري الغامدي، الخلاصة في علم الفرائض، ط10، دار طيبة الخضراء، مكة المكرمة، المملكة العربية السعودية، 2015.

46. نصر فريد محمد واصل، فقه المواريث والوصية في الشريعة الإسلامية: دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، المكتبة التوفيقية للنشر والتوزيع، الإسكندرية، مصر، 2000.

47. هدى علي يحيى العماد، المسائل الملقبات في الفرائض، الطبعة الأولى، غافق للدراسات والنشر، صنعاء، اليمن، 2022.

ج) كتب الأحاديث:

1. أبو عبد الله محمد بن يزيد بن ماجة القزويني، سنن ابن ماجة، حققه عصام موسى هادي، الطبعة الأولى، الجزء الأول، دار الصديق، الجبيل، المملكة العربية السعودية، 1431هـ 2010م.

2. أبي الحسين مسلم بن الحجاج بن المسلم بن ورد بن كوشاذ، صحيح المسلم، حققه نظر بن محمد الفاريابي أبو قتيبة، الطبعة الأولى، دار الطيبة للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1427هـ 2006م.

3. أبي بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، سنن الكبير، حققه مركز هجر للبحوث والدراسات العربية الإسلامية، الطبعة الأولى، الجزء 12، هجر للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 1432هـ 2011م.

4. أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي، سنن أبي داود، علقه غرت عبيد الدعاس وعادل السيد، الطبعة الأولى، الجزء الثالث، دار ابن الحزم، بيروت، لبنان، 1418هـ 1997.

5. علاء الدين أبو الحسن علي بن بلبان بن عبد الله الفارسي، صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان، حققه شعيب الأرنؤوط، الطبعة الثانية، الجزء الثالث عشر، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، 1993.

6. محمد بن عيسى بن سورة الترمذي، جامع الترمذي، حققه عادل مرشد، الطبعة الأولى، دار الإعلام، عمان، الأردن، 1422هـ 2001م.

ثانياً: القواميس والمعاجم

1. أبو قاسم الحسين بن محمد المعروف بـ الراغب الأصفهاني، مفردات في غريب القرآن، ط الأولى، دار القلم ودار الشامية، دمشق، بيروت، 1417هـ / 1997م.
2. أبي الفتح ناصر بن عبد السيد المطرزي، كتاب المغرب في ترتيب المعرب، الطبعة الأولى، الجزء الثاني، مطبعة مجلس دائرة المعارف النظامية، حيدر آباد، الهند، 1328هـ.
3. أحمد النكري القاضي عبد الرب بن عبد الرسول، دستور العلماء جامع العلوم في اصطلاحات الفنون، الطبعة الأولى، الجزء الثالث، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 2000.
4. أحمد بن محمد علي الفيومي المقرئ، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، د ط، الجزء الثاني، المكتبة العلمية، بيروت، 2009.
5. أحمد مختار عبد الحميد عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، الجزء الرابع، الطبعة الأولى، عالم الكتب، بيروت، لبنان، 2008.
6. أحمد مطلوب، معجم النقد العربي القديم، ط1، الجزء 2، دار الشؤون الثقافية، بغداد، العراق، 1989.
7. ابن منظور، لسان العرب، الطبعة الثامنة، المجلد الثالث والسابع والحادي عشر، دار الصادر، بيروت، لبنان، 2014.
8. الخليل بن أحمد الفراهيدي، كتاب العين، الطبعة الأولى، الجزء الثالث، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1424هـ / 2002م.
9. صاحب إسماعيل بن عباد، المحيط في اللغة، الطبعة الأولى، الجزء 7 و11، عالم الكتب، بيروت، 1414هـ / 1994م.
10. علي بن محمد بن علي، كتاب التعريفات للجرجاني، حققه إبراهيم الأبياري، د ط، دار الريان للتراث، بيروت، لبنان، د س ن.
11. شهاب الدين أبو عبد الله ياقوت بن عبد الله الروحي الحموي، معجم البلدان، الجزء الرابع، الطبعة الثانية، دار الصادر، بيروت، لبنان، 1995.
12. محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، طبعة مدققة، مكتبة لبنان، لبنان، 1989.
13. محمد رواس قلعجي، معجم الفقهاء، الطبعة الأولى، دار النفائس، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1996.

14. محمد عميم الإحسان المجدي البركتي، *التعريفات الفقهية*، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 2002.
15. مجموعة من المؤلفين، *الموسوعة الفقهية الكويتية*، الطبعة الثانية، الجزء 21، طباعة ذات السلاسل، الكويت، 2006/1984.
16. مجموعة من المؤلفين، *المنجد في اللغة العربية المعاصرة*، الطبعة الأولى، دار المشرق، بيروت، 2000.
17. مجمع اللغة العربية، *المعجم الوسيط*، الطبعة الرابعة، مكتبة الشروق الدولية، جمهورية مصر العربية، 2004.

ثالثاً: الأطروحات والمذكرات الجامعية

أ) أطروحة الدكتوراه

1. نصيرة الدهينة، *الملقبات الفرضية*، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه الدولة في العلوم الإسلامية، تخصص أصول الفقه، كلية أصول الدين، جامعة الجزائر، الجزائر، 2000.

ب) مذكرات الماجيستير

1. إبراهيم حمزة ديب أبو صبيحة، *اختيارات عمر بن الخطاب في الميراث والوصية*، رسالة لنيل شهادة الماجيستير في الفقه والتشريع وأصوله، عمادة الدراسات العليا، جامعة القدس، فلسطين، 2022.
2. أحمد عبد المجيد محمد محمود حسين، *أحكام ولد الزنا في الفقه الإسلامي*، أطروحة استكمال درجة الماجيستير، قسم الفقه والتشريع، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2008.
3. أمين الازرققي، *المسائل الخاصة بالميراث*، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون، تخصص قانون الممارسة، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد، الرباط، المغرب، 2023.
4. رويدة أيوب المشني، *الإرث بالتقدير والإحتياط وتطبيقاته في المحاكم الشرعية الفلسطينية*، بحث لاستكمال متطلبات الماجيستير، كليات الدراسات العليا، قسم القضاة، جامعة الخليل، فلسطين، 2016.
5. سناد تسرنكش، *المسائل الفقهية التي عليها فتوى عند متأخري الحنفية*، رسالة ماجيستير، كلية الشريعة، قسم الفقه، جامعة الإمام محمد بن مسعود الإسلامية، الرياض، السعودية، 2020.

6. شفيقة حابت، الوصية الواجبة في الشريعة الإسلامية وقانون الاسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في العلوم الإسلامية، تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر، الجزائر، 2010.
 7. عائشة عمر إدريس خروب، أثر الوسائل الطبية المعاصرة في قضايا الميراث، رسالة استكمال درجة الماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة القدس، فلسطين، 2022.
 8. عبد الرحمان حسين، المسائل المشهورة في الميراث وأحكامها في الشريعة الإسلامية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الدعوى والخطابة، مجلس كلية الأعظم، ديوان الوقف السني، جمهورية العراق، د س ن.
 9. محمد سالم مصلىح، موانع الميراث في الشريعة الإسلامية وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية بقطاع غزة، مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير، قسم القضاء الشرعي، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية بغزة، غزة، 2008.
- (ج) مذكرات الماستر:
1. أحمد إبراهيم دنوقي، المستجدات الطبية وأثرها في قضايا الميراث، مذكرة لنيل شهادة ماستر، تخصص أحوال شخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2018.
 2. أمين الازرقى، المسائل الخاصة بالميراث، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون، تخصص قانون الممارسة، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد، الرباط، المغرب، 2023.
 3. أمينة منار بغدادى، سعيداني عبد الحميد، المسائل الملغبة في الميراث في قانون الاسرة المغربية، مذكرة تكميلية لنيل شهادة ماستر أكاديمي، تخصص قانون الاسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، مسيلة، 2021.
 4. بدر الدين شاعوا، زين العابدين بلعمش، الإرث بالتنزيل في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر في العلوم الإسلامية، تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة محمد بوضياف، مسيلة، 2021.
 5. بريزة ارقاز، عزرين صوفية، الوصية الواجبة في قانون الاسرة الجزائري دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون، تخصص قانون خاص شامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014.
 6. خديجة اوحماني، أحكام التخارج والمناسخات في الميراث، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص ق خاص شامل، كلية ح ع س، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017.

7. رزيقة تواتي، لوكاس عائشة، أحكام الميراث بين الفقه والتشريع، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون، تخصص قانون شامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2017.
8. زيان تواتي، صدام حسين شرطان، أحكام ولد الزنا واللعان في الفقه الإسلامي والقانون المقارن، مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر حقوق، تخصص أحوال شخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2017.
9. زهية بوعلام، بن قسمية زينب، الوصية الواجبة في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر أكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص قانون الاسرة، جامعة محمد بوضياف، مسيلة، 2021.
10. سالم لزهري، الميراث بالتقدير والاحتياط، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي وقانون الاسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر أكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص أحوال شخصية، جامعة محمد بوضياف، مسيلة، 2017.
11. نشيدة بن عيسى، أحكام المسائل الميراث الخاصة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون أسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2021/2020.
12. حمزة طيبي، محمد بن يطو، أحكام ميراث الخنثى في الفقه والقانون المقارن، مذكرة ضمن متطلبات لنيل شهادة الماستر حقوق تخصص: أحوال شخصية كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2018.

رابعاً: المقالات

1. أسماء مكي «التنزيل في قانون الأسرة الجزائري»، حوليات الجزائر، الجزء الرابع، العدد 32، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2017، ص ص 80 94.
2. أمجد مراقب داوود عبيد «المسائل الشهيرة في الميراث» مجلة الأستاذ، مجلد 1، عدد 2005، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الانبار، 2013، ص ص 378375.
3. أميرة بلعيفة، نجية رحمانى، «أثر المستجدات الطبية في ميراث الخنثى»، مجلة حوليات الجزائر 1، مجلد 39، عدد 1، مخبر الدراسات والبحوث الإسلامية والقانونية والاقتصادية والإسلامية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، الجزائر، 2025، ص ص 365 385.

4. أمينة مقدس «إشكالات التنزيل في قانون الاسرة الجزائري»، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، مجلد 5، العدد2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي لياس، سيدي بلعباس، 2019، ص ص108 129.
5. دليلة تريكي «الوصية الواجبة في التشريعات العربية» المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، المجلد 16، العدد4، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، تيزي وزو، 2021، ص ص73 92.
6. خالد ضو «الوصية الواجبة في قانون الاسرة الجزائري وبعض التشريعات العربية» مجلة أبحاث قانونية وسياسية، المجلد 7، العدد1، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2022، ص ص85 903.
7. زينب حامد سيد مرزوق «التحول الجنسي وأثره في الزواج والإرث» مجلة كلية الشريعة والقانون، الإصدار الثاني، العدد 36، كلية الشريعة والقانون أسيوط، مصر، 2024، ص ص527 603.
8. سامي بن حملة «إشكالية توريث الخنثى المشكل في القانون الجزائري»، مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإنسانية، المجلد 30 العدد4، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، الجزائر، 2016، ص ص431 446.
9. سيد أحمد علي البار «مشكلة الخنثى بين الطب والفقهاء» مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد6، جامعة الملك عبد العزيز، جدة، المملكة العربية السعودية، ص ص363 340.
10. شابحة أعر سعيد «مدى مشروعية تنسيب ولد الزنا في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري» مجلة حقائق للدراسات النفسية والاجتماعية، الجزء الثاني، عدد 09، جامعة زيان عاشور الجلفة، الجزائر، 2018، ص ص257 247.
11. صلاح الدين بوراس «مسائل الوصية الواجبة المعنية قانونا وفقها لاجتهاد ابن حزم» مجلة الدراسات القانونية، المجلد السابع، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2021، ص ص374 398.
12. عبد الله لحيق، «علامات تحديد جنس الخنثى في الفقه والطب»، مجلة المعيار، المجلد 28، العدد 1، مخبر القانون الأساسي الخاص، جامعة ابي بكر بلقايد، تلمسان، 2024، ص ص331 367.
13. علال طحطاح «ميراث المفقود في الفقه الإسلامي وتقنين الاسرة الجزائري»، حوليات جامعة الجزائر، الجزء الثالث، العدد32، 2018، ص ص26 62.

14. ——— «ميراث الحمل في الفقه الإسلامي وتقنين الأسرة الجزائري»، مجلة البحوث والدراسات القانونية، العدد 15، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي بوعمامة خميس مليانة، 2019، ص ص 104 114.
15. **غنية وارثي** «دراسة نقدية للكتاب الثالث من قانون الأسرة الجزائري المواد 126-183» حوليات جامعة الجزائر 1، المجلد 34، العدد 1، جامعة الجزائر، الجزائر، 2020، ص ص 82 105.
16. **فتيحة بشور**، «التنزيل في قانون الأسرة الجزائري» مجلة المعارف: قسم العلوم القانونية، عدد 18، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ألكلي محند أولحاج، البويرة، 2015، ص ص 122 146.
17. **فريدة حديد** «الوصية الواجبة من خلال الاجتهاد الفقهي المعاصر والقانون الجزائري»، مجلة البحوث والدراسات، المجلد 19، العدد 2، جامعة صديق بن يحيى، جيجل، الجزائر، 2022، ص ص 81 106.
18. **محمد الطاهر بلموهوب** «أحكام التنزيل في قانون الاسرة الجزائري»، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد 11، جامعة محمد بوضياف، مسيلة، 2018، ص ص 138 144.
19. **وليد عبد الله إسماعيل** «الخنثى في الفقه الإسلامي» مجلة جامعة كركوك، المجلد الرابع، العدد 02، كلية التربية، جامعة كركوك العراق، 2009، ص ص 97 111.
20. **يزن بن فايز أحمد سلمان**، محمد نواف ثلاث الفواعرة، «جريمة تغيير الجنس في القانون الأردني»، مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الشرعية والقانونية، مجلد 30، عدد 1، جامعة غزة، 2022، ص ص 154 187.

خامسا: المداخلات

1. **فضلة حفيظة**، مداخلات في ميراث الحمل في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، ملتقى بعنوان النصوص القانونية والإشكالات العملية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 3 4 ماي 2015.

سادسا: النصوص القانونية

أ) القوانين الجزائرية

1. أمر رقم 75-58 مؤرخ في 20 رمضان 1395 هـ الموافق 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري، الجريدة الرسمية، عدد 78.
2. أمر رقم 66-156 مؤرخ في 8 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، عدد 49، الصادرة في 11 جوان 1966، المعدل والمتمم بالقانون 24-06 المؤرخ في 28 أبريل 2024، الجريدة الرسمية، عدد 30.
3. قانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 رمضان عام 1404 الموافق 9 يونيو سنة 1984، المتضمن قانون الأسرة ج ر ج، عدد 24 صادر في رمضان عام 1404 الموافق ل 12 يونيو سنة 1984 المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 18 محرم عام 1426 الموافق ل 27 فبراير سنة 2005 ج ر ج، عدد 15 صادر في 18 محرم عام 1426 الموافق ل 27 فبراير سنة 2005.

ب) القوانين الأجنبية

1. أمر علي بتاريخ 9 جويلية 1913، المتعلق بإصدار المجلة الجزائرية التونسية، الرائد الرسمي عدد 79، المؤرخ في 1 أكتوبر 1913.
2. أمر مؤرخ في 13 أوت 1956، المتعلق بإصدار مجلة الأحوال الشخصية، بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية، عدد 66.
3. القانون رقم 77 لسنة 1943، المتضمن قانون المواريث المصري، المؤرخ في 12 أغسطس 1943.
4. القانون رقم 03-70، بمثابة مدونة الأسرة، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1-22-04 بتاريخ 12 ذو الحجة 1424 هـ الموافق 3 فبراير 2004، الجريدة الرسمية عدد 5184، بتاريخ 5 فبراير 2004.
5. القانون رقم 52 مؤرخ في 19 يوليو 2004، متضمن مدونة الأحوال الشخصية الموريتانية.
6. قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم 36 لسنة 2010، الجريدة الرسمية، عدد 5061، بتاريخ 17 أكتوبر 2010.
7. القانون رقم 11 لسنة 2004، بإصدار قانون العقوبات، المعدل بالقانون رقم 2 لسنة 2020، الجريدة الرسمية القطرية، عدد 7، بتاريخ 15 يونيو 2004.
8. القانون رقم 22 لسنة 2006، المتعلق بإصدار قانون الأسرة القطري، الجريدة الرسمية، العدد 08، بتاريخ 28 أغسطس 2006.

سابعاً: المواقع الالكترونية

1. أحمد بن عمر الحازمي، دروس صوتية قام بتفريغها موقع الشيخ الحازمي، الموسوعة الشاملة، على الموقع التالي: www.islamport.com
2. أسامة حسن الجزائر، مسائل الميراث المشهورة والملقبة وكيفية حلها، نُشر بتاريخ 24 مارس 2023 متاح على الرابط التالي:
<https://almwareeth.com/makalat/تجميع-لمسائل-الميراث-المشهوره-والملقبة-والخاصة>
3. أسامة حسن جزار، أحكام الوصية الواجبة وكيفية تطبيقها، نُشر في 25 جوان 2023 على الموقع التالي: <https://almwareeth.com>
4. أسامة حسن نجار، مسائل الميراث المشهورة والملقبة والخاصة وكيفية حلها، نُشر في 24 مارس 2023 على الموقع التالي: <https://almwareeth.com>
5. أنيس مشرف، مسألة أم الفروخ «الشريحية»، نُشر في 31 مارس 2008، على الموقع التالي: <https://droit.forumarabia.com>
6. أم أبي التراب، تيسير علم المواريث، ملتقى نسائم العلم، على الموقع التالي: nsaae.com
7. بسمة بركات، حكم قضائي تونسي بتحويل الفتاة لينا إلى الفتى ريان، العربي الجديد، نُشر في 10 يوليو 2018، على الموقع التالي: <https://www.alaraby.co.uk>
8. دانا النشاشيبي، المسألة المشتركة في علم المواريث، المجلة القانونية الإدارية، نُشر في 16 جوان 2020 على الموقع التالي:
<https://nashashibilaw.weebly.com/magazine/5621821>
9. شرقي حراث، مسائل خاصة في الإرث "المباهلة"، القناة الرسمية للدكتور شرقي حراث على الموقع التالي: <https://youtu.be/vzW-kfE2M5k>
10. شريف عزمي أحمد، مسائل معقدة شهيرة في الميراث وحلها، نُشر في 10 ماي 2016 على الموقع: www.kenanaonline.com

11. سميحة ناصر خليف، معلومات عامة عن الحمل، نُشر في 23 نوفمبر 2021 على الساعة 12:27 على الموقع: <https://mawdoo3.com>
12. عبد المحسن بن محمد العباد، شرح مسألتي العمرية في الفرائض، طريق الإسلام على الموقع: www.islamway.net
13. عطية لاشين، فتاوى الميراث - المسألة الغراوية أو الغراء على الموقع التالي: www.nabd.elwatan.com
14. مجموعة واتساب للدراسات الإسلامية، المسائل المشهورة في علم المواريث: الخرقاء على الموقع التالي : https://groupe-whatsapp.blogspot.com/2015/03/blog-post_99.html
15. محمد صلاح، اعتراض ملحد على مسائل العول في الميراث، نشر يوم 2009/05/12 على الموقع التالي: 131556.htm
16. مصطفى مسلم، المسألة المشتركة في الميراث، شبكة الألوكة على الموقع التالي: www.alukah.net
17. معجم المصطلحات الشرعية، خُنثَى على الموقع التالي: <C:\Users\pc\Downloads\lar> [\(3\).htm](http://(3).htm)

ثامنا: الوثائق

1. محمد طيب عمور، محاضرات في أحكام الميراث، ملقاة على طلبة سنة أولى ماستر، تخصص قانون أسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسيبة بن بوعلي، شلف، 2021.

الفوس

الفهرس

كلمة الشكر

إهداء

قائمة أهم المختصرات

1 مقدمة

الفصل الأول: المسائل الملقبات في الميراث

6 المبحث الأول: مسائل العول الاصلية

7 المطلب الأول: مسألتي الاكدرية والغراء

7 الفرع الأول: مسألة الاكدرية

7 أولاً: تعريف مسألة الاكدرية وسبب تسميتها

8 ثانياً: شروط تحقق مسألة الاكدرية وصورتها

9 ثالثاً: قسمة مسألة الاكدرية

11 رابعاً: موقف القوانين العربية

12 الفرع الثاني: مسألة الغراء

12 أولاً: التعريف بمسألة الغراء وسبب تسميتها

13 ثانياً: شروط تحقق مسألة الغراء وصورها

13 ثالثاً: قسمة مسألة الغراء

15 رابعاً: اختلاف تصنيف الغراء بين القوانين العربية والفقهاء الإسلاميين

17 المطلب الثاني: مسألتي المباهلة والمنبرية

17 الفرع الأول: مسألة المباهلة

17 أولاً: تعريف مسألة المباهلة وسبب تسميتها

18 ثانيا: شروط تحقق مسألة المباهلة وصورها
19 ثالثا: قسمة مسألة المباهلة
20 رابعا: موقف القانون الجزائري من مسألة المباهلة
21 الفرع الثاني: مسألة المنبرية
21 أولا: تعريف مسألة المنبرية وسبب تسميتها
22 ثانيا: شروط تحقق مسألة المنبرية وصورها
22 ثالثا: قسمة مسألة المنبرية
23 رابعا: موقف القانون العربية
24 المطلب الثالث: مسألة أم الفروخ
24 الفرع الأول: مفهوم مسألة أم الفروخ
24 أولا: التعريف بمسألة أم الفروخ وسبب تسميتها
25 ثانيا: شروط مسألة أم الفروخ وصورتها
26 الفرع الثاني: قسمة مسألة أم الفروخ
28 المبحث الثاني: المسائل الاستثنائية غير العولية
28 المطلب الأول: مسألتي المشتركة والغراوين
28 الفرع الأول: المسألة المشتركة
29 أولا: التعريف بمسألة المشتركة وسبب تسميتها
30 ثانيا: شروط تحقق مسألة المشتركة وصورها
30 ثالثا: قسمة مسألة المشتركة
31 رابعا: موقف القوانين العربية
32 الفرع الثاني: مسألة الغراوين

32	أولاً: تعريف بمسألة الغرّاوين وسبب تسميتها
33	ثانياً: شروط مسألة الغرّاوين وصورها
33	ثالثاً: قسمة مسألة الغرّاوين
34	رابعاً: موقف قانون الاسرة الجزائري من مسألة الغراوين
34	المطلب الثاني: مسألة المالكية
35	الفرع الأول: مفهوم مسألة المالكية
35	أولاً: تعريف بمسألة المالكية وسبب تسميتها
35	ثالثاً: شروط تحقق مسألة المالكية
36	الفرع الثاني: قسمة مسألة المالكية وموقف القانون الجزائري
36	أولاً: قسمة مسألة المالكية
37	ثانياً: موقف القوانين العربية
38	المطلب الثالث: مسألة الخرقاء ومسألة الدينارية الكبرى
38	الفرع الأول: مسألة الخرقاء
38	أولاً: تعريف مسألة الخرقاء
38	ثانياً: سبب تسمية المسألة بالخرقاء
39	ثالثاً: شروط وصور مسألة الخرقاء
39	رابعاً: قسمة مسألة الخرقاء
40	خامساً: موقف المشرع المغربي والجزائري من مسألة الخرقاء
40	الفرع الثاني: مسألة الدينارية الكبرى
40	أولاً: تعريف مسألة الدينارية الكبرى
41	ثانياً: سبب تسمية المسألة بالدينارية الكبرى

41	ثالثا: شروط وصور مسألة الدينارية الكبرى
42	رابعا: قسمة مسألة الدينارية الكبرى
43	الفصل الثاني: تحديد الميراث بالتقدير والإحتياط
45	المبحث الأول: مجالات وقف مقادير الموارث غير القطعية
45	المطلب الأول: ميراث الحمل
45	الفرع الأول: مفهوم ميراث الحمل
46	أولا: تعريف الحمل
46	ثانيا: مشروعية ميراث الحمل
49	الفرع الثاني: أحكام ميراث الحمل
49	أولا: مدة الحمل
51	ثانيا: كيفية توريث الحامل
52	ثالثا: مقدار ما يوقف للحمل
54	المطلب الثاني: ميراث الأبناء المشبوه في شرعيتهم
54	الفرع الأول: مفهوم ميراث الأبناء المشبوه في شرعيتهم
54	أولا: تعريف ولد الزنا وولد اللعان
55	ثانيا: التمييز بين ولد الزنى وولد اللعان
56	ثالثا: الصلة الإرثية لولد الزنا وولد اللعان من أبيه وأمه
58	الفرع الثاني: كيفية توريث ولد الزنا وموقف القانون الجزائري
58	أولا: كيفية توريث ولد الزنا
59	ثانيا: موقف القانون الجزائري
60	المطلب الثاني: ميراث الخنثى والمتحول جنسيا

60	الفرع الأول: تعريف الخنثى.....
61	أولاً: تعريف الخنثى
61	ثانياً: أنواع الخنثى
63	ثالثاً: كيفية قسمة ميراث الخنثى
64	رابعاً: موقف القانون المصري والجزائري
65	الفرع الثاني: ميراث المتحول جنسياً
65	أولاً: تعريف التحول الجنسي.....
66	ثانياً: تمييز التحول الجنسي عما يشابهها
67	ثالثاً: حكم التحول الجنسي بين الشريعة والقانون
70	رابعاً: أثر التحول الجنسي على الميراث.....
71	المبحث الثاني: مجالات وقف مقادير الميراث
72	المطلب الأول: ميراث المفقود والأسير
72	الفرع الأول: ميراث المفقود
72	أولاً: تعريف المفقود.....
73	ثانياً: الحكم بوفاة المفقود
74	ثالثاً: حكم المفقود.....
76	رابعاً: كيفية توريث المفقود
76	خامساً: موقف المشرع الجزائري من توريث المفقود
77	الفرع الثاني: ميراث الأسير
77	أولاً: تعريف الأسير
77	ثانياً: حكم الأسير

78 ثالثا: كيفية توريث الأسير
78 المطلب الثاني: ميراث من جهل تاريخ وفاتهم
79 الفرع الأول: مفهوم من جهل تاريخ وفاتهم
79 أولا: تعريف موتى الحوادث
80 ثانيا: شروط توريث من جهل تاريخ وفاتهم
80 ثالثا: حالات من جهل تاريخ وفاتهم
81 الفرع الثاني: أحكام توريث من جهل تاريخ وفاتهم
81 أولا: ميراث من جهل تاريخ وفاتهم بين التأيد والمعارضة
82 ثانيا: كيفية التوارث في جهل تاريخ الوفاة بين الفقه الإسلامي والتشريعات المقارنة
85 المطلب الثالث: ميراث الأولاد المحجوبون بالوصية الواجبة والمناسخات
85 الفرع الأول: الوصية الواجبة
85 أولا: تعريف الوصية الواجبة ومشروعيتها والحكمة منها
89 ثانيا: شروط الوصية الواجبة
90 ثالثا: مقدار التنزيل
91 رابعا: كيفية التنزيل
92 خامسا: موقف القوانين العربية
94 الفرع الثاني: المناسخات
94 أولا: تعريف المناسخات وسبب تسميتها
95 ثانيا: أسباب المناسخة
95 ثالثا: أحوال المناسخة
100 خاتمة

104..... المصادر والمراجع

121..... الفهرس

ملخص

تناولت هذه المذكرة موضوع مهم ذلك أنه يتعلق بالمادة المتعلقة بعلم الفرائض ذات المركز المهم من الناحية النظرية والتطبيقية ومما زاد من هذه الأهمية أن مقاربتنا هذه ركزت على المسائل الإستثنائية لهذه المادة. انطلقت المذكرة من بحث المسائل الملقبات في الميراث بنوعيتها ذات العلاقة بالعول الأصلية (كالأكدرية والغراء، المباهلة، المنبرية، أم الفروخ) والإستثنائية الغير عولية (كالمشتركة والغراوين، المالكية، الخرقاء، الدينارية الكبرى)

قبل أن نتوقف بالدراسة والتحليل عند المسائل المتعلقة بالإرث والإحتياط من جهة بحث مقادير المواريث الغير القطعية (كالحمل ولد الزنا واللعان، الخنثى، المتحول جنسيا) ومن جهة أخرى بحث مجالات وقف مقادير الميراث (كالمفقود والأسير، من جهل تاريخ وفاتهم، الوصية الواجبة، المناسخات)

توصلت المذكرة إلى جملة من النتائج تضمنتها خاتمتنا رافعة إقتراحات من أجل إعادة ضبط هذه المسائل في قانون الأسرة الجزائري وفقا لمقتضيات أحكام الشريعة الإسلامية الغراء.

الكلمات المفتاحية:

الميراث-العول-الحمل-الخنثى-المفقود-المناسخات

Résumé

Ce mémoire traite d'un sujet essentiel, Car il concerne la science de

L'hérédité, qui occupe une place importante tant sur le plan théorique que pratique. L'importance de cette approche est renforcée par le fait que nous nous focalisons sur les enjeux exceptionnels de ce sujet.

Cette recherche a commencé à enquêter sur les questions de succession, ce sont à la fois ceux qui étaient associés à des types moins liés (al aqdariya et alghora, mubahala, al manbariya, Oum al foroukh), et extraordinaires (al muchtaraka et algharawayen, al maliykiya, al kharqa, al dinariya al koubra)

Avant de ne pas être définitif par rapport aux successions, et à la précaution en termes d'examen des montants (l'enfant conçu et Wald al Zina w l'i'aan, intersexe, transgenre).

D'autre part, les recherche sur les équations d'arrêt des montants d'héritage (disparu, prisonnier, mort accidentelle, l'héritage par substitutions, munasakhat).

Le mémoire est parvenu à un certain de conclusions, notamment des propositions visant à réajuster ces questions dans le droit de la famille algérien, conformément aux dispositions de la charea islamique.