جامعة الشهيد زيان عاشور بالجلفة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون الخاص

قانون الأسرة (الميراث) السنة الثالثة ليسانس
السداسي الخامس 2024-2025
الأستاذ : محمد شريط

المحاضرة الأولى
التركة وحقوقها

المبحث الأوَّل : تعريف الميراث

أوَّلاً : في اللُّغـــــة

مصدر لفعل واحد هو : ورث ، يرث ، إرثا ، وميراثا ، ويقال : ورِثَ أباهُ وورِث الشَّيء مِن أبِيه يرِثُه . وِرْثًا ووِرْثةً ووِرَاثَةً ، وَ إِرْثًا . وَ أَوْرثهُ أبوهُ الشَّيء ووَرَّثَهُ إِيَّاه . وورَّث فلانٌ فلانًا توريثًا أَدخَلهُ في ماله علَى ورثته[1].

ووراثة بمعنى انتقال الشيء ومنه المال إلى وارثه وبقاؤه بعده ، ومنه الوارث صفة من صفات الله عز وجل أي الباقي الدائم الذي يرث الأرض ومن عليها[2].

ويأتي الميراث بمعاني أخرى هي[3] :

الإرث الفطري : وهو انتقال الخصائص والصفات البدنية والطابع النفسي و الأحوال الصحية من الآباء إلى الأبناء ، فهذا يرث من والديه تقاسيم الوجه أو القامة أو لون البشرة وغيرها ، وهذا يرث الذكاء أو البلادة أو اللين أو الشدة ، وآخر يرث أحوالا صحية أو سيئة ...الخ.

الإرث المعنوي : لقوله ﷺ : « العلماء ورثة الأنبياء » أي يرثون عنهم العلم يتعلمون شرائعهم ويقومون بالدعوة إلى الله نيابة عنهم .

الإرث المادي : بمعنى انتقال المال ويسمى المال المنتقل ميراثا ، أي انتقال تركة الميت بوفاته إلى ورثته.

ثانيـًا : في الاصطلاح

1-التَّعريف الشَّرعي :

الميراث من الإرث وهو ما يخلفه الميت لورثته ، وما يتملكونه منه بانتقال ماله إليهم بتمليك الله لهم[4] ، أو هو اسم لما يستحقه الوارث من مورثه بسبب من أسباب الإرث سواءً كان المتروك مالاً أو عقاراً أو حقاً من الحقوق الشرعية[5].

أما علم الميراث فهو القواعد التي يعرف بها من يرث ومن لا يرث ومقدار ما لكلّ وارث[6].

2- التَّعريف القانوني :

لم يعرِّف المشرِّع الجزائري الميراث مكتفيًا -كعادته-بعدم الخوض في التَّعاريف والحدود ، تاركًا ذلك للفقه والقضاء ، ومن ذلك ما ورد في قرار للمحكمة العليا رقم 24770 بأنَّه : "ما يخلفه الميِّت من أموال وحقوق مالية جمعها وتملَّكها أثناء حياته".

في حين عرَّفته بعض قوانين الأحوال الشَّخصية ، كالقانون الموريتاني في المادة 233:"الإرث انتقال أموال وحقوق مالية بوفاة مالكها لمن استحقها شرعا بلا تبرُّع ولا معاوضة"[7] ، ومثل ذلك في مدونة الأحوال الشَّخصية المغربية في المادة 323 : " الإرث انتقال حق بموت مالكه بعد تصفية التَّركة لمن استحقه شرعًا بلا تبرُّع ولا معاوضة " .

هذا وقد نصَّ المشرع الجزائري في القانون المدني على الميراث باعتباره طريقا من طرق انتقال الملكية وأحالنا في أحكامه إلى قانون الأسرة.

تنص المادة 774 ق . م على ما يلي : " تسري أحكام قانون الأحوال الشخصية على تعيين الورثة وتحديد أنصبتهم وعل انتقال أموال التركة ".

وقد تناول قانون الأسرة 84 – 11 المعدل بالأمر رقم 05-02، أحكام المواريث في الكتاب الثالث من المادة 126 إلى 183 مستمدا ذلك من مختلف المذاهب الفقهية ، وقد نص قانون الإجراءات المدنية على إجراءات مستعجلة ينبغي تتبعها في قسمة التركات . تنص المادة 183 ق . إ . م على : " يمكن تعيين حارس قضائي على التركة ووضع الأختام عليها كإجراء تحفظي لتفادي تهريبها أو العبث بها ".

وأورد عقوباتٍ على كل من يتلاعب بالتركة وادعى حقوقا فيها دون وجه حق ،حيث تنص المادة 363 ق . ع على : "معاقبة كل شخص يدعي أن له حقا في التركة أو يستولي بطريقة الغش أو الاحتيال أو التدليس على كامل الإرث أو على جزء منه قبل قسمته الشرعية والقانونية بعقوبة الحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات وبغرامة مالية من 500 دج إلى 3000 دج"[8].

المبحث الثَّاني : الألفاظ ذات الصِّلة

أوَّلاً : الفرائـــــض

جمع فريضة ، وهي مأخوذة من الفرض أي التقدير وهو النصيب المقدر للوارث قال تعالى: ﴿ مَافَرَضْتُم ﴾ البقرة : 237 . أي ما قدرتم وهي النصيب المقدر شرعاً للوارث[9] ، ويسمى الميراث فرائضاً ، لأنه سهام مقدرة مبينة.

وعلم الفرائض هو علم بالأحكام الشَّرعية المختصُّ تعلُّقها بالمال بعد موت مالكه تحقيقًا أو تقديرًا[10]. فهو علم حقيقته مركَّبة من الفقه المتعلق بالإرث أي الجانب النظري ، ومن الحساب الذي يُتوصَّل به إلى معرفة قدر ما يجب لكل وارث[11].

ثانيـًا : التَّركـــــات

التركات جمع تركة على وزن فعلة بمعنى المفعول ، وهي حق يقبل التجزؤ يثبت لمستحقٍ بعد موت من كان له بقرابةٍ أو ما في معناها ويراد بالحق الذي يقبل التجزؤ . هو ما يمكن ان يقال فيه لفلان نصفه ، ولفلان نصفه ولو لم يمكن إفرازه . وعلى هذا لا تدخل ولاية النكاح في التركة لعدم قبولها للتجزؤ ، بينما يدخل القصاص ، والشفعة والخيار لقبولها التجزؤ[12] .

أو هي عبارة عن كل ما يتركه ويخلفه الميت من أموالٍ أو حقوقٍ مالية كحق الارتفاق وحق الشفعة وحق الانتفاع ونحوها ، بعد سداد الديون وتنفيذ الوصايا ، ولا يدخل في مسمى المال وبالتالي التركة غير ذلك من الحقوق الشخصية كحق الحضانة وحق الولاية ونحو ذلك[13].

المبحث الثَّالث : ثالثا : مكوِّنات التركة

أوَّلا : الموقف الشَّرعي

تراوحت الأنظار الفقهية في مشمولات التركة ومحتوياتها تبعًا لاختلافهم في مسمَّى المال ومعناه كالآتي :

1-عند الأحناف : المال ما يميل إليه الطبع ، ويمكن ادخاره لوقت الحاجة ، والمالية تثبت بتموُّل الناس كافَّة أو بعضهم[14] ، فمعيار المالية عندهم الادخار وما تميل إليه النفوس لا المنفعة.

2-عند المالكية : المال ما يقع عليه الملك ويستبد به المالك عن غيره إدا أخذ من وجهه[15]. واضح أن معيار المالية عندهم ما يتملك ملكا مباحا .

3-عند الشافعية : المال ماله قيمة يباع بها ، وتُلزم مُتلفه وإن قلَّت ، ولا يطرحه الناس[16]. واضح أن معيار المال عندهم القيمة والمنفعة .

4-عند الحنابلة : المال عينٌ مباحة النفع بلا حاجة[17]. واضح أن معيار المال عندهم المنفعة .

ويلاحظ ممَّا سبق أنَّ للفقهاء في مفهوم المال اتجاهين :

الاتَّجاه الأول : يمثله الأحناف ويرون أن المال كل ما يمكن إحرازه وادخاره على وجه المعتاد ،وعلى هذا فالمنافع عندهم والحقوق ليست بأموال لعدم القدرة على ادخارها لوقت الحاجة .

ولكن يرد عليهم أن هناك أشياء تعافها النفوس ولا تميل إليها ، ومع ذلك تسمى أموالا ،كما هو الحال بالنسبة لبعض السموم التي يتداوى بها . وأيضا هناك من الأشياء ما لا يمكن ادخاره كبعض الأطعمة أو الحلويات أو الفواكه ومع ذلك فهي تدخل في مسمى المال بدليل أن الإنسان يستطيع بيعها بعد ذلك .

الاتَّجاه الثاني : يمثله الجمهور ويرون أن المال كل ما يمكن الانتفاع به سواء أُحرز أم لا ، وعلى هذا فالمنافع والحقوق تدخل في مسمى المال عندهم .

ويرى بعض المتأخرين أن المرجع في تحديد المال هو العرف ، من حيث مالَه قيمة عند الناس سواء كان عينا كالنقد أو حقا كحق الارتفاق مثلا أو نحو ذلك[18].

فيما سبق يتضح أن جوهر الخلاف يكمن في مدى اعتبار المنافع أموالا أم لا ؟.

والرَّاجح هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء لقوة أدلتهم وموافقتهم لعرف الناس وتعاملهم ،وذلك لأنه من المتفق عليه أن المقصود من تملك الأشياء ليس إلا منفعتها ، إذ ما قيمة العين التي لا نفع فيها من الناحية الاقتصادية أو المالية؟[19].

وحتى الذي قاله الأحناف له اعتبار من حيث إن المال المدخر يقصد منه منفعته وإلا لم يدخر؟.

إذن فالمقصود من المال هو المنفعة التي اعتبرها الشرع والتي تشكل مقصد بقاء النوع الإنساني ومصلحته وهذا هو المراد كما يحكي صاحب كتاب القاعد الكبرى في معرض حديثه عن المنافع المحرمة والمباحة وحكم الجبر فيهما من حيث إن الأولى لا جبر فيها لعدم اعتبار الشارع لها ، أما الثانية ففيها الجبر وهي المقصودة " لأن المنافع هي الغرض الأظهر من جميع الأموال"[20] .

وبناءً على هذا المعيار في تحديد المالية وهو معيار المنفعة المعتبرة ، دخلت عناصر عديدة في مفهوم التركة من الأموال العينية كالعقارات والمنقولات ، والحقوق التابعة للأموال العينية كحق الارتفاق وحق التَّعلِّي ونحوها ، فهذه تدخل في مسمى المال وبالتالي تكون تركة تورث ، أما ما سوى ذلك من الحقوق الشخصية غير المتعلقة بالمال كحق الحضانة وحق الولاية ونحوها فلا تسمى تركة ولا تورث[21] .

ثانيا : الموقف القانوني

جاء في المادة 682 من القانون المدني رقم 05- 10 المؤرخ في 2005/06/20 : " كلُّ شيء غير خارج عن التعامل بطبيعته أو بحكم القانون يصلح أن يكون محلا للحقوق المالية . والأشياء التي تخرج عن التعامل بطبيعتها هي التي يستطيع أحد أن يستأثر بحيازتها وأما الخارجة بحكم القانون فهي التي يجيز القانون أن تكون محلا للحقوق المالية" .

إذن يلاحظ أن المال في مفهوم القانون المدني هو الحق ذو القيمة المالية أيًّا كان ذلك الحق سواء كان عينيا أو شخصيا أم حقا من حقوق الملكية الأدبية والفنية والصناعية[22].

وبالتالي فالمال عبارة عن شيء محسوس مادي كالأعيان ، وهو كذلك شيء معنوي ينتفع به ، أو هو كل ماله قيمة مالية .

وعليه وبما أن قانون الأسرة في المادة 222 قد أحال على أحكام الشريعة فيكون مشمول التركة قانونا كما سبق من الأموال والحقوق المالية[23].

المبحث الرابع : الحقوق المتعلَّقة بالتَّركة

قبل تقسيم التركة لابد من إخراج جملة من الحقوق المتعلقة بها ، ثم تقسم التركة على أصحابها ، وكل هذا يسمى الحقوق المتعلقة بالتركة ، ونصَّت عليها المادة 180 من قانون الأسرة بقولها : "يؤخذ من التركة حسب الترتيب الآتي :1) مصاريف التجهيز، والدفن بالقدر المشروع2) الديون الثابتة في ذمة المتوفى3) الوصية " .

وقد جمعها بعضهم في كلمة " تدوم " ؛ فالتاء للتجهيز ، والدال للدين ، والواو للوصية ، والميم للميراث[24] ، وهي كالآتي :

أوَّلاً : التَّجهيز

يُبدأ قبل تقسيم تركة الميت بتجهيزه ؛ بأن يُغسَّل ويُكفَّن ويُدفن بالقدر المعروف ، والمقبول شرعًا ، بلا مُغالاةٍ أو إسرافٍ ، فلا يدخل في مصاريف التجهيز تكاليف المآتم والأطعمة ونحوها.

إذن فتجهيز الميت معناه فعل ذلك من ماله وتركته ، فإن لم توجد له تركة جهز من مال الآخرين أقرباء بالدرجة الأولى ، أو غيرهم ممن يتطوع لتجهيزه ؛ لأنَّ التجهيز فرض كفاية إذا قام به البعض سقط عن الآخرين[25] .

ثانيًا :الدُّيـــون

والدَّين ما ثبت من المال في الذمة من مال بعقد أو استهلاك أو استقراض[26] ، بسببٍ يقتضي ثبوته[27] ، وهو يشمل الديون العينية وهي الديون المثقلة برهون ، والديون المرسلة وهي الديون المطلقة عن الرَّهن الخالية عنه[28].

واختلف الفقهاء في تقديم الديون العينية على تجهيز الميت ؛ حيث يرى جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية تقديمها على تجهيزه ؛ إيثارًا للأهم ، كما تقدم تلك الحقوق على حقه في الحياة ، ولأنها متعلقة بالمال قبل صيرورته تركة ، وخالف في ذلك الحنابلة وقالوا بتقديم التجهيز على كل الديون[29] .

ورأيُ الحنابلة هو الذي اعتمده المشرِّع الجزائري في المادة 180 ، في البدْء بتجهيز الميت إيثارًا لحق الميت وحرمته على الحقوق الأخرى .

كما أنَّ المشرِّع الجزائري لم يُفرق بين أنواع الديون التي في عاتق المتوفى ولم يعتدَّ بترتيب واحد على آخر ، كما فرَّق الفقهاء بين الديون ؛ ديون لله وديون للعباد ، وديون في حال الصحة وديون في حال المرض[30] .

ثالثاً : الوصايـــا

والوصية تمليك مضاف لما بعد الموت[31] ، وتكون في حدود الثُّلث ولا يستحقها الوارث[32] ، وقد فصَّل الحديثَ فيها المشرِّع الجزائري في الكتاب الرابع من قانون الأسرة تحت مُسمَّى التبرعات من المادة 184 إلى المادة 201 .

وعليه ؛ فتجهيز الميت والديون والوصايا حقوق متعلقة بالتركة ، يُضاف إليها في الأخير حقُّ التركة أي حق الورثة في ما تبقى بعد إخراج الحقوق السَّابقة ، وهذا الحقّ لم يذكره المشرِّع الجزائري ضمن المادة 180 التي ذكرت حقوق التركة .

المبحث الخامس : وقت انتقال التركة

بقي أن نذكر الوقت الذي تنتقل فيه التركة بمجرد وفاة المورث كما سبق ، وهذا في حالة ما إذا كانت التركة خالية من الحقوق المذكورة كالدين والوصية ، أما إذا كانت التركة مدينة مثلا ، فلا تنتقل إلى الورثة حتى تُقضى تلك الديون ، وهو مذهب الحنفية والمالكية[33] ، وهذا الرأي هو الذي أخذ به المشرِّع الجزائري ، كما في المادة 180 من قانون الأسرة ، وليس ذلك فحسب ؛ بل يراعى أيضا قبل القسمة أحكام المفقود والغائب مثل ما تشير إليه المادة 109 والمادة 173 من قانون الأسرة ، ويراعى أيضا ما ورد بشأن الملكية الشائعة ، كما في المادة 397 والمادة 404 من القانون المدني[34] .

المحاضرة الثانية

أركان وأسباب وشروط وموانع الميراث

الأركان جمع ركن وهو ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجود وجود ولا عدم لذاته[35]، أو هو ما لا يقوم الشيء إلا به[36] ؛ فالرُّكن جزء الشيء الذي يتوقف وجوده عليه ، وعلم الميراث يتوقف بيانه وقيامه على هذه أركان ثلاثة ؛ وارث وموروث ومورِّث[37] ، وبدونها لا يسمَّى ميراثًا .

أوَّلاً : المُـــورِّث

وهو الشَّخص المُتوفَّى حقيقةً أو حكمًا مثل ما تنصُّ عليه المادة 127 من قانون الأسرة الجزائري بقولها : "يستحق الإرث بموت المورث حقيقة أو باعتباره ميتاً بحكم القاضي" ،والوفاة الحقيقة معروفة ، أمَّا الوفاة الحُكمية فهي التي يصدر فيها حكم من لدُن القاضي بعد استيفاء شرائط الفقد المنصوص عليها في ذات القانون في المادة 144 منه بقولها : "يصدر الحكم بفقدان أو موت المفقود بناءً على طلب أحد الورثة أو من له مصلحة أو النيابة العامة".

وخلافَ ذلك لا يُعدُّ الشَّخص هالكًا أو ميِّتًا ، كما هو الحال في الموت التّقديري الذي يمس الجنين بأن يهلك باعتداء عليه وهو في بطن أمِّه ، فلا يَرث ولا يُورث ، وإنَّما تكون ديته ، وهي المُعبَّر عنها فقهًا بالغُرَّة تكون لأمِّه ، لأنَّ الجناية وقعت عليها ، وهذا كلُّه حالَ موته في بطن أمِّه ، أما إذا انفصل عنها حيًّا فإنَّه يرث لتوفُّر ركن الميراث[38] .

ثانيـًا : الـــــوارث

وهو الشَّخص الحيُّ الذي ما زال على قيْد الحياة ، حتَّى ولو كان جنينًا أو حملاً في بطن

أمِّه فإنَّه يُسمَّى حيًّا تقديرًا أي بتقدير الخبرة الطِّبِّية فيستحق منابَه الإرثي بناءً على ما نصَّت عليه المادة 128 من قانون الأسرة بقولها : " يشترط لاستحقاق الإرث أن يكون الوارث حيًا أو حملاً وقت افتتاح التَّركة مع ثبوت سبب الإرث وعدم وجود مانع من الإرث".

وميراث الحمل له تقسيمٌ خاصٌّ ليس هذا محِلُّ بسطه .

ثالثـًا : المـــوروث

ويسمى إرثًا وتراثا وميراثًا وتركةً ، وكلُّها أسماءٌ للشَّيء الذي يتركه الميت لورثته سواء كانت هذه التركة أموالا منقولة أو عقارات أو غيرها .

هذه الثلاثة هي أركان الميراث بوجودها يوجد الميراث ، وبفقدها ينعدم الميراث ولا يتصور قيامه ، وفي هذا جاء قرار المحكمة العليا رقم 40651 ، بتاريخ 24 فبراير 1986[39] .

المبحث الثاني : شروط الميراث

الشُّروط جمع شرط وهو ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم[40] ، فتحقق موت المورث مثلاً لا يلزم من وجوده تحقق ميراث القريب لأنه قد يكون محجوباً بمن هو أقرب منه درجة ، على حين يلزم من عدم تحقق موتهِ عدم استحقاق القريب للميراث أصلاً ، وعلى هذا يتفق الركن والشرط في أن الحكم يتوقف وجوده على وجودهما وعدم كل منهما يستلزم عدم الحكم ، ويختلفان بعد ذلك في ان الركن جزء من حقيقة الشيء وماهيته في حين ليس الشرط كذلك لأنه خارج عن الحقيقة والماهية ، وللإرث شروط ثلاثة وهي:

أوَّلاً : تـحقُّق موت المورِّث

والموت يتخذ أحد الصورتين السَّالف ذكرُهما ، وهما : الموت الحقيقي الثابت بالمشاهدة أو البينة ، والموت الحكمي الذي يكون نتيجة حكم قضائي لشخص مفقود فلا تعلم حياته أو وفاته.

ونصَّت على هذا المادة 127 : "يستحق الإرث بموت المورث حقيقة أو باعتباره ميتا بحكم القاضي" .

ثانيـًا : تـحقُّق حياة الوارث

تكون إما حقيقة أو حكما، فالحياة الحقيقية تثبت بالمشاهدة أو البينة والحياة الحكمية كانفصال الحمل عن أمه حيًا في المدة المقررة شرعًا.

ونصَّت على هذا المادة 128 : " يشترط لاستحقاق الإرث أن يكون الوارث حيا أو حملا وقت افتتاح التركة ، مع ثبوت سبب الإرث وعدم وجود مانع من الإرث" .

ثالثـًا : انتفاء مانع من موانع الميراث

ومن الشروط انتفاء مانع من الموانع الحائلة دون الميراث ، وهو ما أشارت إليه المادة 128 السالفة.

وجديرٌ بالذكر أنَّ بعض العلماء يجعل مكان هذا الشرط شرطًا آخر وهو العلم بالدرجة التي

اجتمع فيها الوارث والمورث ؛ غير أنَّ هذا الشَّرط يتعلق بالمفتي لا بمن يرث[41] ، وصور العلماء هذه المسألة فيما إذا دخل على المفتي أربعة رجال لا يعرفهم وقالوا نحن الثلاثة إخوة وهذا الرابع ابن عم الميت ولم تقم بينة على الشقيق وبقي الشك والمال حينئذ لا شك فيه انه لابن العم الذي في المرتبة من الهالك[42] .

المبحث الثالث : أسباب الميراث

الأسباب جمع سبب وهو ما يلزم من وجوده الوجود ، ويلزم من عدمه العدم لذاته ، أو هو ما يتوصل به إلى غيره من غير تأثير فيه[43] ، لذلك فالأسباب خارجةٌ عن الأركان ، وإنما هي معاني تتعلَّق بمن يرث لا بمن يورث .

والأسباب بحسب المادة 129 اثنان :

أوَّلاً : القــرابــة

بمعنى النسب الرابط بين المورث والوراث ، وجهاته كما قال النَّاظم[44] :

جهاتـُهُ أبُـوَّة أُمُومـَـــه ... بُنُـوَّةٌ أُخـوَّةٌ عُمُومـَـــه

أي التوارث بسبب القرابة يكون من جهة الفروع والأصول والحواشي ، فكل من يرث بالنسب لا يرث إلا إذا توصل إلى الميت بجهة من تلك الجهات .

ثانيـًا : الـزَّوجيـة

السبب الثاني من أسباب الميراث الزوجية ، أي قيام عقد الزوجية بين الوارث والمورث ، قيامه حقيقة أو حكما .

أما قيامه حقيقة ، بأن يكون هناك عقد زواج كما هو معروف ، حتى وإن لم يحصل دخول أي وطءٌ ولا خلوة ، وإلى هذا تشير المادة 130: "يوجب النكاح التوارث بين الزوجين ولو لم يقع بناء" ، فخرج بالعقد وطء الشبهة وإن لحق به الولد ووطء الزنا ، وخرج بالصحيح النكاح الفاسد فلا أثر له في الإرث ، وهذا ما يفهم من المادة 131: "إذا ثبت بطلان النكاح فلا توارث بين الزوجين" .

وأما قيامه حكما وهو ما كانت الزوجة في عدة من طلاق رجعي ، ويثبت التوارث بين الزوجين ما لم يحل عقد نكاحها بطلاق بائن ، فلا توارث بينهما حينئذ ، والمطلقات إجمالاً أربعة أنواع :

(أ) المطلقة الرجعية ترث وفاقاً إذا مات المطلق وهي في العدة ، لأنها زوجة لها ما للزوجات ما دامت في العدة.

(ب) المطلقة البائن في حال الصحة لا ترث إجماعاً لانقطاع صلة الزوجية من غير تهمة تلحق الزوج في ذلك، وكذا إذا كان هذا الطلاق في مرض غير مخوف.

(ج) المطلقة البائن في مرض الموت وهو غير متهم بقصد حرمانها من الميراث لا ترث أيضاً.

(د) المطلقة البائن في مرض الموت المخوف من متهم بقصد حرمانها من الميراث، وفي توريثها أربعة أقوال :

القول الأول : ترثه فقط إن مات في عدة طلاقها ، وإليه ذهب الحنفية[45] .

القول الثاني : ترثه مطلقاً سواء في العدة أو بعدها ، وإن تزوجت بغيره ، معاملةً له بنقيض مقصوده ، وإليه ذهب المالكية[46] .

القول الثالث : لا ترثه مطلقاً لا في العدة ولا بعدها ، وإليه ذهب الشافعية[47].

القول الرابع: ترثه في العدة وبعدها ما لم تتزوج ، وإليه ذهب الحنابلة[48].

ويظهر مما سبق أن المشرع الجزائري أخذ بقول الأحناف مثلما جاءت بذلك المادة 132:"إذا توفي أحد الزوجين قبل صدور الحكم بالطلاق أو كانت الوفاة في عدة الطلاق ، استحق الحي منهما الإرث" .

ما سبق إذا حصلت الفرقة بسب الطَّلاق ، أمَّا إذا وقعت الفرقة بالفسخ كالنِّكاح في العدَّة مثلاً فلا توارث بينهما ، ويُضافُ إلى ذلك انتفاءُ الإرث بالنِّكاح الواقع في المرض المخُوف لقصده الفاسد المتمثِّل في إدخال وارث لا يستحق الإرث[49].

المبحث الرابع : موانع الميراث

الموانع جمع مانع وهو ما يلزم من وجوده العدم ، ولا يلزم من عدمه وجود ولا عدم لذاته[50] ، فمثلا إذا وجد مانع القتل انعدم الميراث ، وإذا انعدم المانع وهو القتل فلا يترتب على ذلك شيء لا في الميراث ولا غيره ، والموانع تعددت واختلفت بحسب نظرة المذاهب[51] ؛ غير أن الثابت منها والصحيح أربع ، وهي على الشكل التالي :

أوَّلاً : قتل المورث

اتفق جمهور الفقهاء على أن القتل العمد الذي يكون عن سبق إصرار وتعمد وتلحقه التهمة[52] مانع من موانع الإرث لقوله ﷺ : « القَاتِلُ لاَ يَرِث» رواه الترمذي ، والحكمة في ذلك أن القاتل يتسبب في إزهاق روح مورثه يكون وكأنه يستعجل حصوله على ميراثه منه ، "ومن استعجل شيئا قبل أوانه عوقب بحرمانه" ، فيعامل بنقيض مقصوده ، سواءً كان القاتل أصيلا أو شريكا أو محرضا أو شاهد زور ، ونحو ذلك[53] أدت شهادته إلى الحكم بالإعدام على المورث ونفذ الحكم فعلا.

وقد أخذ القانون الجزائري برأي المالكية فقد نص في المادة 135 من قانون الأسرة بأنه:"يمنع من الميراث الأشخاص التالية أوصافهم:

1. قاتل المورث عمدًا أو عدوانا سواء كان القاتل فاعلا أصيلا أو شريكا.

2. شاهد الزور الذي أدت شهادته إلى الحكم بالإعدام وتنفيذه.

3. العالم بالقتل أو تدبيره إذا لم يخبر السلطات المعنية".

ثانيـًا : اللـّعـــــان

إذا اتهم الزوج زوجته بالزنا وعجز عن إثبات ذلك أو نفي ولده منها ولا ينسبه إليه، فلا بدّ من اللعان لنفي الولد ، فينفى عنه ، وهذا ما تقضي به المادة 41 من قانون الأسرة نصها:" ولم ينفه بالطرق المشروعة" .

فإذا تم اللعان بينهما طبقًا لأحكام الفقه الإسلامي فرّق القاضي بينهما ، وتأبد التحريم بينهما[54] ، ونفي نسب ولده منه فلا يرث الولد من الزوج ، ولا الزوج من الولد ، إلا أن يستلحقه بعد ذلك ، ولا يتوارث الزوجان من بعضهما البعض[55] ، واللعان بين الزوجين مانع من موانع الميراث لانتفاء الزوجية وهو ما ذهب إليه القانون الجزائري في المادة 138 من قانون الأسرة ونصها:" يمنع من الإرث اللعان"، لأن فرقة اللعان فرقة مؤبدة ونهائية عند جمهور الفقهاء لقوله ﷺ : « المُتَلاعِنانِ لاَ يَجتَمعَانِ أَبدًا » رواه البيهقي .

ثالثـًا : اختلاف الدِّين

اختلاف الدين بين مانع من موانع الميراث[56] سواء كان هذا التغاير كفرا أصليا وهو حال غير المسلم ، أو كان كفرا لاحقا وهو حال المرتد فكلاهما لا يرثان ولا يورثان لقوله ﷺ : « **لا يرث الكافرُ المسلمَ و لا يرث المسلمُ الكافرَ** » ، ولقوله ﷺ : « **لا يتوارث اهل ملتين شتى** ».

وهذا مذهب جمهور الفقهاء[57] ، وقد أخذ بهذا القانون الجزائري في المادة 138: "يمنع من الإرث اللعان والردة" . وواضح من سياق المادة أنَّ المشرِّع الجزائري ذكر حالة الكفر اللَّاحق المتمثِّل في الرِّدَّة ولم يذكر حال الكفر الأصلي ؛ ولعلَّه اكتفى بذكر ذاك عن هذا فيحمل الثَّاني على الأوَّل من باب قياس الأولى ، أو يمكن الرُّجوع فيما سكت عنه إلى أحكام الشَّريعة الإسلامية كما تنصُّ عليه المادة 222 .

رابعـًا : الشَّكُّ في أسبقية الوفاة

إذا لم يعلم من سياق الوفاة من توفي أولا فلا ميراث لهما معا ، وبهذا جاءت المادة 129 من قانون الأسرة بقولها : "إذا توفى اثنان أو أكثر ولم يعلم أيهم هلك أولا فلا استحقاق لأحدهم في تركة الآخر سواء كان موتهم في حادث واحد أم لا ".

المحاضرة الثالثة

أصناف الورثـة وطرق ميراثهم 01

المبحث الأول : أصناف الورثة

نصَّت المادة 139 على أنَّ :" ينقسم الورثة إلى :- أصحاب فروض - عصبة - ذوي الأرحام" ، وفي المادة 180 :" فإذا لم يوجد ذوو فروض أو عصبة آلت التركة إلى ذوي الأرحام فإن لم يوجدوا آلت إلى الخزينة العامة ".

وأصناف الورثة يختلفون بحسب انتمائهم إلى الميِّت أصولا وفروعا وحواشي وأزواجًا[58] ، كما يلي :

أولا : الأصول : (الأب ، وأب الأب وإن علا ، وأم الأب وإن علت ، والأم ، وأم الأم وإن علت)

ثانيا : الفروع : (الابن ، وابن الابن وإن نزل ، والبنت ، وبنت الابن مهما نزل الابن لا البنت)

ثالثا : الحواشي : وهم :

أ- الحواشي القريبة : (الأخ الشقيقة ، والأخت الشقيقة ، والأخ لأب ، والأخت لأب ، وابن الأخ الشقيق وابن الأخ لأب) .

ب-الحواشي البعيدة : (العم الشقيق ، والعم لأب ، وابن العم الشقيق ، وابن العم لأب) .

رابعا : الأزواج : (الزوج ، والزوجة) .

المبحث الثاني : طرق ميراثهم

ومن ثمَّ فطرق إرث الأصناف السابقة نوعان[59] ؛ فرض وتعصيب[60]، وكلاهما يدخله الحجب .

وما سوى أصحاب الفرض والتعصيب ، إذا فُقِدَا ، فهو ميراث ذوي الأرحام المشار إليه في المادة السابقة ، فإذا انعدم الثلاثة أي أصحاب الفروض ثم أصحاب العصبات ثم أصحاب الأرحام ، تؤول التركة إلى الخزينة العامة على أساس أنها من الضَّوائع كما تشي به المادة 773 من القانون المدني ، وبالتالي لا تعد تركة[61] ، وفي كل الأحوال لا بدَّ من مراعاة أحكام المفقود والحمل وما يتعلَّق بالملكية الشَّائعة[62].

وبيان أصناف الورثة في المباحث التَّالية :

المبحث الثالث : طرق ميراثهم بالفرض

أوَّلاً : الـفـــــرض

1-في اللُّغـــة

الفرض من فرض يفرض فرضا ، وهو التوقيت ، والإيجاب والحز ، والقطع ، ونحو ذلك[63]، والجمع فروض وفرائض ، والفرض في الميراث سمي كذلك لأنه مقتطع من التركة ، و أوجبه الشَّرع الحكيم .

2-اصطلاحا

الفرض هو السهم المقدَّر شرعا للوارث ، و الأسهم عبارة عن كسور قابلة للتجزئة والمضاعفة[64].

ثانيـًا : أنواع الفـروض

الفروض الواردة في القرآن الكريم ستة ، وهي[65] :

$\frac{1}{2}$ ، $\frac{1}{4}$ ، $\frac{1}{8}$ ، $\frac{2}{3}$ ، $\frac{1}{3}$ ، $\frac{1}{6}$.

ويُقال فيها بطريق التَّدلي : النصف ونصفه ونصف نصفه ، والثلثان ونصفهما ونصف نصفهما ، ويمكن أن يعبر عنها بطريق التَّعلِّي : الثمن وضعفه وضعف ضعفه ، والسدس وضعفه وضعف ضعفه[66] .

وهذه الستة يستحقها اثنا عشر وارثًا ؛ أربعة من الذكور وهم (الأب ، أب الأب وإن علا، الزوج ، الأخ لأم) ، وثمانية من الإناث وهن (البنت ، بنت الابن وإن نزل ، الأخت الشقيقة ، الأخت لأب ، الأخت لأم ، الأم ، الجدة ، الزوجة)[67] .

وهؤلاء لهم الصدارة في الميراث فلا يرث أحد قبلهم حتى يستوفون نصيبهم ، وهم ليسوا على درجة واحدة ولا على مناب واحد[68] ؛ بل لكلٍّ منهم استحقاقه الشرعي المضبوط ، كما يلي :

النَّوع الأوَّل : النِّصف وأنصافه

1-أصحاب النِّصف

نصَّت المادة 144 على أصحاب النِّصف كالتَّالي : " أصحاب النصف خمسة وهم :

1) الزوج ويستحق النصف من تركة زوجته بشرط عدم وجود الفرع الوارث لها .
2) البنت بشرط انفرادها عن ولد الصلب ذكرا كان أو أنثى .
3) بنت الابن بشرط انفرادها عن ولد الصلب ذكرا كان أو أنثى وولد الابن في درجتها.
4) الأخت الشقيقة بشرط انفرادها ، وعدم وجود الشقيق والأب، وولد الصلب، وولد الابن ذكرا أو أنثى، وعدم وجود الجد الذي يعصبها .
5) الأخت لأب بشرط انفرادها وعدم وجود الأخ والأخت لأب، وعدم وجود من ذكر في الشقيقة".

وعليه فمن يرث بالنصف هم :

أ- **الزوج** : يستحق النصف بشرط واحد وهو :

- ✓ عدم الفرع الوارث ، والفرع الوارث : الأولاد ، وأولاد البنين – وإن نزلوا – ، ودليل ذلك قوله تعالى : ﴿ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ ۚ ﴾

ب- **البنت** : وتستحقه بشرطين :

- ✓ عدم المعصب ؛ بأن لا يكون معها ابن أو أبناء .

✓ عدم المشارك أو التعدد ؛ أي الانفراد بحيث لا تكون معها بنت أو بنات أخريات .

ودليل ذلك قوله تعالى : ﴿ يوُصِيكُمُ اللّهُ فِي أَوْلاَدِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنثَيَيْنِ فَإِن كُنَّ نِسَاء فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَإِن كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ ﴾.

ت–**بنت الابــن** : – وإن نزل أبوها – وتستحقه بثلاثة شروط وهي :

✓ عدم المعصب : أي ليس معها ابن ابن ، سواء كان في درجتها أو أنزل منها إذا كانت محجوبة بالبنات .

✓ عدم المشارك أو التعدد : بحيث تكون منفردة ليس معها بنت ابن أو بنات ابن أخريات

✓ عدم الفرع الوارث الذي أعلى منها .

ودليل ميراثها نفس دليل ميراث البنت ؛ إذ تنزل منزلتها حال عدم وجودها ، ويستدل لها بنفس دليل البنت بقوله تعالى : ﴿ يوُصِيكُمُ اللّهُ فِي أَوْلاَدِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنثَيَيْنِ فَإِن كُنَّ نِسَاء فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَإِن كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ ﴾.

ث– **الأخت الشقيقة** : وتستحقه بأربعة شروط ، وهي :

✓ عدم المعصب : ويعصبها أخوها الشقيق او الإخوة الأشقاء.

✓ عدم المشارك أو التعدد ؛ بمعنى الانفراد بأن لا تكون معها أخت أو أخوات شقيقات .

✓ عدم الفرع الوارث .

✓ عدم الأصل المذكر الوارث ، والمراد به : الأب وأبو الأب – وإن علا.

ودليل ذلك : قوله تعالى : ﴿ يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلاَلَةِ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ﴾ .

ج– **الأخت لأب** : وتستحقه بخمسة شروط ، وهي :

✓ عدم المعصب : وعصبها أخوها لأب أو الإخوة لأب .

✓ عدم المشارك أو التعدد ؛ أي تكون واحدة منفردة ليس معها أخت لأب أخرى أو أخوات لأب .

✓ عدم الفرع الوارث .

✓ عدم الأصل المذكر الوارث ، والمراد به : الأب وأبو الأب – وإن علا.

✓ عدم الأشقاء أو الشقائق .

ودليل ذلك : قوله تعالى : ﴿ يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلاَلَةِ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ﴾ .

2-أصحاب الـرُّبـع

نصَّت المادة 145 على أصحاب الرُّبع كالتَّالي : " أصحاب الربع اثنان وهما :

1) الزوج عند وجود الفرع الوارث لزوجته

2) الزوجة أو الزوجات بشرط عدم وجود الفرع الوارث للزوج " .

وعليه فمن يرث بالربع هم :

أ- **الزوج** : يستحق الربع بشرط واحد وهو :

✓ عند وجود الفرع الوارث لزوجته سواء كان ذكرًا أم أنثى .

ودليل ذلك : قوله تعالى : ﴿ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ ۚ ﴾

ب- **الزوجة(ات)** : تستحق الربع بشرط واحد وهو :

✓ عند عدم وجود الفرع الوارث لزوجها سواء كان ذكرًا أم أنثى .

ودليل ذلك قوله تعالى : ﴿ وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّكُمْ وَلَدٌ ۚ ﴾

3-أصحاب الـثُّمـن

نصَّت المادة 146 على أصحاب الثُّمن كالتَّالي : "وارث الثمن :الزوجة أو الزوجات عند وجود الفرع الوارث للزوج" .

وعليه فمن يرث بالـثُّمن:

✓ الـزَّوجة (ات) حال وجود فرع وارث لزوجها ، لقوله تعالى : ﴿فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُم ۚ ﴾ .

النَّوع الثَّـاني : الثُّلثان وأنصافهما

1-أصحاب الثُّلثيـن

نصَّت المادة 146 على أصحاب الثُّلثين كالتَّالي : "أصحاب الثلثين أربعة وهن :

1) بنتان فأكثر بشرط عدم وجود الابن،

2) بنتا الابن فأكثر بشرط عدم وجود ولد الصلب، وابن الابن في درجتهما،

3) الشقيقتان فأكثر بشرط عدم وجود الشقيق الذكر، أو الأب أو ولد الصلب،

4) الأختان لأب فأكثر بشرط عدم وجود الأخ لأب، ومن ذكر في الشقيقتين" .

وعليه فمن يرث بالثُّلثين هم أصحاب النصف ما عدا الزوج ، في حالة تعددهن كالآتي :

أ- **البنـتان فأكثر** : بشرط :

✓ أن يكن اثنتين فأكثر .

✓ عدم المعصب ، وهو الابن .

ودليل ذلك قوله تعالى : ﴿ فَإِن كُنَّ نِسَاء فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ ﴾.

ب- **بنتا الابن فأكثر** : بشرط :

- ✓ أن يكن اثنتين فأكثر .
- ✓ عدم المعصِّب وهو ابن الابن .
- ✓ عدم الفرع الوارث الذي أعلى منهن .

ودليلهن نفس دليل البنات .

ت- **الأختان الشقيقتان فأكثر** : بشرط :

- ✓ أن يكن اثنتين فأكثر
- ✓ عدم المعصب ، وهو الأخ الشقيق
- ✓ عدم الفرع الوارث .
- ✓ عدم الأصل الوارث المذكر.

ودليل ذلك قوله تعالى : ﴿فَإِن كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ ﴾ .

ث- **الأختان لأب فأكثر**: بشرط :

- ✓ أن يكن اثنتين فأكثر .
- ✓ عدم المعصب ، وهو الأخ لأب .
- ✓ عدم الفرع الوارث .
- ✓ عدم الأصل الوارث المذكر.
- ✓ عدم الأشقاء والشقائق

ودليل ذلك قوله تعالى : ﴿فَإِن كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ ﴾ .

2-أصحاب الثُّلث

نصَّت المادة 147 على أصحاب الثّلث كالتَّالي :" أصحاب الثلث ثلاثة وهم :

1) الأم بشرط عدم وجود الفرع الوارث أو عدد من الإخوة سواء كانوا أشقاء أو لأب أو لأم ولو لم يرثوا،

2) الإخوة لأم بشرط انفرادهم عن الأب، والجد للأب، وولد الصلب وولد الابن ذكرا كان أو أنثى،

3) الجد إن كان مع إخوة وكان الثلث أحظى له" .

وعليه فمن يرث بالثُّلث هم :

أ- **الأُمّ** : وهي كل من كانت لها ولادة مباشرة[69] على الميت ، ترث بشرط :

- ✓ عدم الفرع الوارث .
- ✓ عدم الجمع من الإخوة ، والجمع : اثنان فأكثر – سواء كانا ذكرين ، أو أنثيين ، شقيقين ، أو لأب ، أو لأم ، وارثين أو محجوبين – .

ودليل ذلك قوله تعالى : ﴿فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ ﴾.

ويلاحظ أنَّ الأم ترث ثلث الباقي من التركة بعد نصيب أحد الزوجين عند اجتماعهما بالأب وهي ما تعرف بمسألة الغراوين (المسألة العمرية).

وقد نص المشرع على ذلك في المادة 177 فقد نصت على ثلث باقي التركة (مسألة الغرَّاوين).

ب- الإخوة لأمّ : يرثون الثلث كلالة[70] بلا مفاضلة بين ذكرهم أو أنثاهم بشرط:

- ✓ أن يكونوا اثنين فأكثر .
- ✓ عدم الفرع الوارث مطلقًا ، من الأبناء أو البنات أو بنات الابن .
- ✓ عدم الأصل المذكر فقط ، والمراد به : الأب وأبو الأب – وإن علا –.

ودليل ذلك قوله تعالى :﴿ وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوِ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ ۚ فَإِن كَانُوا أَكْثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ ۚ ﴾ .

والكلالة : مأخوذة من الإكليل الذي يحيط بالرأس من جوانبه ، و لهذا فسَّرها العلماء بمن يموت و ليس له ولد ولا والد ، بمعنى ((انقطاع الأصل والفرع قال بعضهم :

ويسألونك عن الكلاله هي انقطاعُ النَّسل لا محاله

لا والد يبقى ولا مولود فــانقطع الأولاد والجــدود))[71] .

3-أصحاب السُّدس

نصَّت المادة 148 على أصحاب السُّدس كالتَّالي : "أصحاب السدس سبعة هم :

1) الأب بشرط وجود الولد، أو ولد الابن ذكرا كان أو أنثى،

2) الأم بشرط وجود فرع وارث أو عدد من الإخوة سواء كانوا وارثين أو محجوبين،

3) الجد للأب عند وجود الولد، أو ولد الابن، وعند عدم وجود الأب،

4) الجدة سواء لأب أو لأم وكانت منفردة، فان اجتمعت جدتان وكانتا في درجة واحدة قسم السدس بينهما، أو كانت التي للأم أبعد، فان كانت هي الأقرب اختصت بالسدس،

5) بنت الابن ولو تعددت بشرط أن تكون مع بنت واحدة وأن لا يكون معها ابن ابن في درجتها،

6) الأخت للأب ولو تعددت بشرط أن تكون مع شقيقة واحدة، وانفرادها عن الأخ للأب، والأب والولد ذكرا كان أو أنثى،

7) الأخ للأم بشرط أن يكون منفردا ذكرا كان أو أنثى، وعدم وجود الأصل والفرع الوارث".

وعليه فمن يرث بالسُّدس سبعة وهم :

أ- **الأب** : بشرط :

- ✓ وجود الفرع الوارث سواء كان ذكرًا أو أنثى .

ودليل ذلك قوله تعالى :﴿ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُ وَلَدٌ ۚ ﴾ .

إلا أن الأب في حال وجود الأنثى فقط يأخذ السدس ويضاف إليه ما يبقى تعصيبًا .

ب-**الأمّ** : بشرط :

- ✓ وجود الفرع الوارث سواء كان ذكرًا أو أنثى .
- ✓ وجود عدد من الإخوة سواء ، والجمع : اثنان فأكثر – سواء كانا ذكرين ، أو أنثيين ، شقيقين ، أو لأب ، أو لأم ، وارثين أو محجوبين – .

ودليل ذلك قوله تعالى :﴿ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُ وَلَدٌ ۚ ﴾ .

ت-**الجــدّ** : والمقصود به أب الأب ؛ فإنَّ أب الأمّ جد رحمي لا يرث بالفرض ولا بالتعصيب ، والجد الوارث يرث السدس بشرط :

- ✓ وجود الفرع الوارث سواء كان ذكرًا أو أنثى .
- ✓ عــدم وجود الأب ، فلالجد يحجب بالأب لأنه يدلي به .

ويرث نفس ميراث الأب حال عدم وجوده ، ودليل توريثه السدس نفس دليل الأب ، لأنه أب بالاعتبار القرآني والعرفي ، قال تعالى :﴿ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُ وَلَدٌ ۚ ﴾ .

ث-**الجــدَّة** : ويقصد بها أم الأم ، وأم الأب ، ترث السدس ، سواء كانت واحدة أو هما معًا ، وذلك بشرط:

- ✓ عدم وجود الأم ، فالأم تحجب الجدتين معًا.
- ✓ عدم وجود الأب بالنسبة للأبوية فقط .

ودليل توريث الجدة السدس هو ما رواه الإمام مالك عن قبيصة بن ذؤيب أنه قال:" ثم جاءت الجدة إلى أبي بكر الصديق تسأله ميراثها فقال لها أبو بكر مالك في كتاب الله شيء وما علمت لك في سنة رسول الله ﷺ شيئا فارجعي حتى أسأل الناس فسأل الناس فقال المغيرة بن شعبة أشهد أن رسول الله ﷺ أعطاها السدس فقال أبو بكر هل معك غيرك فقام محمد بن مسلمة الأنصاري فقال مثل ما قال المغيرة فأنفذه لها أبو بكر الصديق ثم جاءت الجدة الأخرى إلى عمر بن الخطاب تسأله ميراثها فقال لها مالك في كتاب الله شيء وما كان القضاء الذي قضى به إلا لغيرك وما أنا بزائد في الفرائض شيئا ولكنه ذلك السدس فإن اجتمعتما فهو بينكما وأيتكما خلت به فهو لها "[72].

ويذكر أن الجدة التي أتت أبابكر الصديق هي أم الأم ، أما الجدة التي أتت عمر بن الخطاب فهي أم الأب[73] ، ولذلك عُدت الجدة من جهة الأم هي الأصل في مسمى الجدة .

ولم يورث المشرع الجزائري إلا جدتين كما هو منصوص عليه في المادة 149 ، وهذا مذهب المالكية فلا يرث عندهم إلا أم الأم وإن علت أمها ، وأم الأب وإن علا أبوها[74] .

ج-**بنت الابن** : سواء كانت واحدة أو متعددة ترث السدس بشرط :

- ✓ عدم المعصب .

- ✓ عدم الابن أو ابن الابن الأعلى درجة منها .
- ✓ وجود البنت الواحدة .

ح- **الأخت لأب** : سواء كانت واحدة أو متعددة ترث السدس بشرط :

- ✓ عدم المعصب .
- ✓ عدم الفرع الوارث مطلقا .
- ✓ عدم الأصل الوارث المذكر .
- ✓ وجود الأخت الشقيقة الواحدة .

خ- **الأخ لأمّ أو الأخت لأمّ** : يرث السدس بشرط :

- ✓ الانفراد وعدم التعدد .
- ✓ عدم الفرع مطلقا .
- ✓ عدم الأصل المذكر .

❖ **ملاحظـــــــات**

الملاحظة الأولى :

الفروض السابقة كسور عادية ، فيها انتظام وترتيب ، فالثلثان ضعف الثلث ، والثلث ضعف السدس . كذلك النصف ضعف الربع ، والربع ضعف الثمن ، فهما إذا مجموعتان ، كل مجموعة منهما تضم فروضا متساوية في العدد : ثلاثة فروض ، تشكل فيما بينهما متوالية هندسية.

ومن هذه الفروض فروض فردية كفرض النصف للبنت ، وفروض جماعية كفرض الثلثين للبنات ، فإنهن يأخذن الثلثين سواء كان عددهن اثنتين أو أكثر . فالبنت وحدها تأخذ النصف ، فإذا اجتمعت مع بنت أخرى نزل فرضها إلى الثلث ، وينزل فرضها أكثر كلما كثر عدد البنات . ولو لم يكن الأمر كذلك لأجهزت بنتان فقط على التركة كلها ، إذا أعطيت كل واحدة منهما النصف.

وتتأثر هذه الفروض بالولد ، فتنقص بوجوده وتزداد بغيابه ، فالأم لها الثلث إن لم يكن هناك ولد ، والسدس إن كان هناك ولد .كذلك الزوج له النصف إذا لم يكن هناك ولد ، والربع إذا كان هناك ولد ... الخ

ويلاحظ أن أكثر أصحاب الفروض هم الإناث : بنات ، أخوات ، أمهات ، زوجات.

وأصحاب الفروض يرثون قبل العصبة ، فإذا بقي شيء بعدهم ذهب إلى العصبة .

وقد تأتي الفروض على التركة كلها فلا يبقى منها شيء ، فتسمى الفريضة هنا « عادلة» ، أو تبقى منها شيء فتسمى « رَدّية » أو « قاصرة » ، أو تنوء بهم فتسمى « عائلة » .

الملاحظة الثـانيــة :

ميراث الإخوة والأخوات لأم تحكمهم قاعدة " للذكر مثل حظ الأنثى " وليس الأنثيين ،كما في الإخوة الآخرين .

فالإخوة لأم متى كانوا اثنين فأكثر يرثون الثلث فرضا ، وبالتساوي بين الذكر والأنثى ،والسبب في ذلك يرجع إلى أن كلا من الأخ لأم والأخت لأم أجانب عن عائلة أخيهم للأم المتوفى . فقاعدة إرث الإخوة للأم مبنية على قاعدة مفادها أنه إذا انتفى السبب انتفى الحكم[75].

❖ **أمـثـلـــةٌ**

	الفرض	السبب
زوج	$\frac{1}{2}$	لانعدام الفرع الوارث
أخت ش	$\frac{1}{2}$	للانفراد وعدم المعصب
أخت لأب	$\frac{1}{6}$	لانفرادها ووجود الأخت الشقيقة وتكملة للثلثين

زوجة	$\frac{1}{4}$	لانعدام الفرع الوارث
أم	$\frac{1}{3}$	لانعدام الفرع الوارث وعدم تعدد الإخوة
أخت لأب	$\frac{1}{2}$	لانفرادها وعدم وجود المعصب لانعدام الفرع الوارث

زوج	$\frac{1}{4}$	لوجود الفرع الوارث
أم	$\frac{1}{6}$	لوجود الفرع الوارث
بنت	$\frac{1}{2}$	لانفرادها وعدم المعصب
جد	$\frac{1}{6}$+ع	لوجود الفرع الوارث المؤنث

أخت لأب	$\frac{1}{6}$	لوجود الأخت ش
أم	$\frac{1}{6}$	لتعدد الإخوة
أختان لأم	$\frac{1}{3}$	للتعدد والكلالة
أخت ش	$\frac{1}{2}$	للانفراد وعدم المعصب

زوجة	$\frac{1}{8}$	لوجود الفرع الوارث
أم	$\frac{1}{6}$	لوجود الفرع الوارث
3 بنات	$\frac{2}{3}$	للتعدد وعدم المعصب
أب	$\frac{1}{6}$+ع	لوجود الفرع الوارث المؤنث

زوجة	$\frac{1}{4}$	لانعدام الفرع الوارث
أم	$\frac{1}{6}$	لتعدد الإخوة
أختان ش	$\frac{2}{3}$	للتعدد وعد المعصب
أخ لأم	$\frac{1}{6}$	للانفراد و وجود الكلالة

3 زوجة	$\frac{1}{8}$	لوجود الفرع الوارث
جد	$\frac{1}{6}$+ع	لوجود الفرع الوارث المؤنث
4 بنت ابن	$\frac{2}{3}$	للتعدد وعد المعصب
أخت لأم	(م) لا ترث	لوجود الأصل المذكر وهو الجد (الكلالة)

أخت ش	$\frac{1}{2}$	لانفرادها وعدم وجود المعصب
جدة	$\frac{1}{6}$	لعدم وجود الأم
أختان لأم	$\frac{1}{3}$	للتعدد وعدم وجود الفرع مطلقا والأصل المذكر
أختان لأب	$\frac{1}{6}$	لوجود الأخت ش والانفراد وعدم وجود المعصب

أب	$\frac{1}{6}$+ع	لوجود الفرع المؤنث
جدة (أم أم)	$\frac{1}{6}$	لعدم وجود الأم
جدة (أم أب)	(م) لا ترث	لوجود الأب
بنت	$\frac{1}{2}$	لوجود الأخت ش والانفراد وعدم وجود المعصب

أم	$\frac{1}{6}$	لوجود الفرع
جدة (أم أم)	(م) لا ترث	لوجود الأم
أخت لأم	(م) لا ترث	لوجود الفرع (الكلالة)
بنت	$\frac{1}{2}$	للانفراد وعدم وجود المعصب

بنت ابن	(م) لا ترث	لوجود البنتين واستغراقهما فرض الثلثين
أخت لأم	(م) لا ترث	لوجود الفرع (الكلالة)
بنتان	$\frac{2}{3}$	للتعدد

4بنت ابن	$\frac{1}{6}$	لوجود بنت واحدة وتكملة للثلثين
بنت	$\frac{1}{2}$	لانفرادها وعدم وجود المعصب

المحاضرة الرابعة

أصناف الورثـة وطرق ميراثهم 02

المبحث الرابع : طرق ميراثهم بالتعصيب

أوَّلاً : مفهوم التعصيب

1-في اللغة :

من عصَّب يعصب تعصيباً ، وهو مشتق من العصب ، فحروفه العين والصاد والباء ، وهي أصل واحد صحيح واحد يدل على ربط شيء بشيء مستطيلاً أو مستديراً ثم يفرع ذلك فروعاً[76] ، ويقال : عَصَب الشيء يعصبه يعصبه عصباً طواه ولواه وقيل شده ، والعصابُ والعصابة : ما عصب به وعصب رأسه ، فالعمائم يقال لها العصائب لذلك ، وعصبة الرجل بنوه وقرابته لأبيه[77] ، والمعنى في كل هذا : الشد والتقوية ، أو الإحاطة ؛ والمتبادر في الاستعمال اللغوي العاصب يكون في المفرد والجمع ، ويطلق أيضا على الذكر والأنثى[78] .

2-في الاصطلاح :

التعصيب من يرث بغير الفرض، وقد جاءت تعاريف المذاهب الأربعة ، على النَّمط التَّالي :

✓ **تعريف الأحناف :**

العصبات :" كل من ليس له سهم مقدر ويأخذ ما بقي من سهام ذوي الفروض ، وإذا انفرد أخذ جميع المال"[79] ، " كل من يأخذ من التركة ما أبقته الفرائض ، وعند الانفراد يحرز جميع المال بجهة واحدة"[80].

✓ **تعريف المالكية :**

" العصبة اسم من يحوز جميع المال إذا انفرد أو يأخذ ما فضل وهم ثلاثة أقسام عصبة بنفسه وعصبة بغير وعصبة مع غيره "[81] ، " فالتعصيب فيمن يستغرق المال إذا انفرد والباقي عن الفروض بقرابة ولا يكون إلا في ذكر يدلي بنفسه "[82].

✓ **تعريف الشافعية :**

" من ليس له سهم مقدر حال تعصيبه من جهة تعصيبه ما يبقى بعد الفرض وإن تعدد"[83] ، "العصبة كل ذكر لايدلي إلى الميت بأنثى وإنما سمي عصبة لأنه يجمع المال ويحوزه مشتق من العصابة لأنها تحيط بالرأس وتجمعه "[84]

✓ **تعريف الحنابلة :**

"كل من لو انفرد أخذ المال بجهة واحدة ، ومع الفروض يأخذ ما بقي"[85] ، " كل ذكر أدلى إلى الميت بنفسه أو بذكر ليس بينه وبين الميت أنثى"[86].

ويلاحظ من التعاريف السابقة أن العصبات أو العاصب هو أقرب رجل ذكر لا يتوسط بينه وبين الميت أنثى ، فلا يعد منهم الخال ، وابن الأخت ، وابن الاخ لأم ونحوهم[87] ، وإنما سموا بذلك لإحاطتهم بالإنسان واستدارتهم به ، فالأب طرف ، والابن طرف ، والعم جانب ، والأخ جانب ، والعرب تسمي قرابات الرجل أطرافه[88] ، ولما كان هؤلاء يعضدون الإنسان وينصرونه سموا عصبة ، لأنهم أصلهم من الأب ، بعكس قرابات الأم كالأخوال لأنهم ضعاف عن ذلك[89] .

وبالتالي فلا يكونون إلا من جهة الأب ؛ إذ قرابة الأب أصلٌ في العصوبة ، فإذا انفردت كفت بنفسها بعكس قرابة الأم فإنها لا تصلح بانفرادها في إثبات العصوبة[90] ، وإنما تصلح للترجيح لا لإثبات أصل التوريث ، ولا تكون عصبة إلا عندما تكون صاحبة فرض كأن كان معها أخ ، أو كانت بمنزلة الأخ فتكون عصبة به ، أو في صورة استثنائية تقوم مقام الرجل ، وهي حال الأخوات الشقيقات أو لأب مع الفرع المؤنث[91].

كما أن المشرع الجزائري لم يخرج عن التعاريف السابقة للتعصيب ، فقد جاء في المادة 150 من قانون الأسرة بقوله : "العاصب هو من يستحق التركة كلها عند انفراده ، أو ما بقى منها بعد أخذ أصحاب الفروض حقوقهم ، وإن استغرقت الفروض التركة فلا شيء له ".

ثانيـًا : أنواع العصبة

والعصبة فقها[41] وقانونا ثلاثة أنواع وهم الذين أشارت إليهم المادة 151 : " العصبة ثلاثة أنواع :عاصب بنفسه ، عاصب بغيره ، عاصب غيره ".

وبناءً عليه فيكون :

1-العصبة بالنفس :

وهم الوارثون من الذكور بسبب النسب ، و الذين ليس بينهم وبين الهالك أنثى ، فالأخ للأم ليس عاصبا بالنفس لأنه تجمعه مع الهالك أنثى وهي الأم.

وعلى ذلك جاءت "المادة 152: العاصب بنفسه هو كل ذكر ينتمي إلى الهالك بواسطة ذكر ".

وههنا نتطرق إلى جهاتهم ثم الترجيح بينهم :

أ-جهات العصبة :

والعصبة بالنفس جهات عدَّة كما أفادته المادة 153: "العصبة بالنفس أربع جهات يقدم بعضها على بعض عند الاجتماع حسب الترتيب الآتي :

1) جهة البنوة وتشمل الابن، وابن الابن مهما نزلت درجته،
2) جهة الأبوة وتشمل الأب، والجد الصحيح مهما علا مع مراعاة أحوال الجد،
3) جهة الأخوة وتشمل الإخوة الأشقاء أو لأب وأبناءهم مهما نزلوا،
4) جهة العمومة وتشمل أعمام الميت، وأعمام أبيه، وأعمام جده مهما علا، وأبناءهم مهما نزلوا"

والملاحظ أن المشرع جعل الجدودة ضمن الجهة الأبوة ، والصحيح أن جهة الأبوة لوحدها لأنها تحجب الجدودة ، والجدودة مع الأخوة لأنهما لا يحجبان بعضهما البعض .

وبالتالي فترتيب الجهات كالتالي :

أ- جهة البنوة (الابن – ابن الابن وغن نزل)
ب-جهة الأبوة (الأب فقط)
ت-جهة الجدودة (أب الأب وإن علا)
ث-جهة الأخوة (الأخ الشقيق – الأخ لأب)
ج- جهة أبناء الإخوة (ابن الأخ الشقيق – ابن الأخ لأب)
ح- جهة العمومة (العم الشقيق – العم لأب)
خ- جهة أبناء العمومة (ابن العم الشقيق – ابن العم لأب)

وهذا الترتيب مهم بعد ذلك في الحجب ، وبالرغم من أن المشرع الجزائري لم يأخذ نصا بهذا الترتيب ، إلا أنه يُستشف من خلال المواد الأخرى في ميراث الجد والإخوة أنه أخذ بهذا الترتيب .

ب-قاعدة الترجيح بين الجهات :

إذا اجتمع العاصبون بالنفس في مسألة واحدة فإننا نرجح بينهم بثلاث طرق ، أشارت إليهم المادة 154: "إذا كان الموجود من العصبة أكثر من واحد واتحدوا في الجهة كان الترجيح بينهم بالدرجة فيقدم أقربهم درجة إلى الميت، وإذا اتحدوا في الجهة والدرجة كان الترجيح بقوة القرابة فمن كان ذا قرابتين قدم على من كان ذا قرابة واحدة، وإذا اتحدوا في الجهة والدرجة والقرابة ورثوا بالتعصيب واشتركوا في المال بالسوية" .

وهي :

- ✓ **الترجيح بالجهة:** فنقدم البنوة ثم الأبوة ثم الأخوة ثم العمومة، فمثلا الابن يقدم على الأخ لأنه مقدم في الترتيب عنه.
- ✓ **الترجيح بالدرجة:** إذا اجتمع العصبة بالنفس في الجهة يرجح بينهم بالدرجة ، فمثلا الابن يحجب ابن الابن والأب يحجب الجد وهكذا.
- ✓ **الترجيح بالقرابة:** إذا اتفق العصبة بالنفس في الجهة والدرجة يرجح بينهم بقوة القرابة ، فمثلا الأخ الشقيق يحجب الأخ لأب لأنه أقرب للهالك.

2-العصبة بالغيـر

أ-مفهـومـها :

هي كل أنثى صاحبة فرض النصف حال الانفراد ، أو فرض الثلثين حال التَّعدُّد[92] ، حينما يكون معها أخوها في درجتها فإنَّه يعصبها ، ويضاف إلى ذلك بنت الابن يعصبها من هو أنزل منها درجة إذا احتاجت إليه ؛ بأن كانت محجوبة بالبنتين حينئذ يعصبها ابن ابن الابن.

وفي المادة 155:" العاصب بغيره هو كل أنثى عصبها ذكر وهي :

1) البنت مع أخيها،
2) بنت الابن مع أخيها، أو ابن عمها المساوي لها في الدرجة أو ابن ابن عمها الأسفل درجة بشرط أن لا ترث بالفرض،
3) الأخت الشقيقة مع أخيها الشقيق،
4) الأخت لأب مع أخيها لأب .

وفي كل هذه الأحوال، يكون الإرث للذكر مثل حظ الأنثيين .

ب-أنـــواعـهـــا :

والعصبة بالغير تكون محصورةً في فئتين :

- ✓ **الأبناء والبنات :**

قال تعالى : ﴿ يُوصِيكُمُ اللّهُ فِي أَوْلاَدِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنثَيَيْنِ ﴾ .

تكون البنت عصبة بأخيها وهو الابن .

تكون بنت الابن عصبة بأخيها أو ابن عمها ، سواء في درجتها أو أنزل منها ، إذا كانت بنت الابن محجوبة بالبنتين ، ففي هذه الحال يعصبها ابن ابن ابن الأسفل منها ، وفي غير هذه الحالة لا يعصبها إلا المساوي لها في الدرجة .

ويكون إرثها كما بينت الآية للذكر مثل حظ الأنثيين .

✓ **الإخوة والأخوات :**

وتشمل الأخوات الشقيقات والأخوات لأب فقط دون الإخوة والأخوات لأمّ .

قال تعالى : ﴿ وَإِن كَانُواْ إِخْوَةً رِّجَالاً وَنِسَاء فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنثَيَيْنِ ﴾ .

فتكون الأخت الشقيقة عصبة بأخيها الشقيق وكذلك الأخت لأب عصبة بأخيها لأب ، للذكر مثل حظ الأنثيين كما بينت الآية .

3-العصبة مع الغير

أ-مفهومـها :

هي كل أنثى صاحبة فرض تصير عصبة مع أنثى أخرى لا تشاركها تلك العصوبة[93] ، ولا تكون العصبة مع الغير إلا بين الإناث أي الأخوات مع البنات ، باستثناء الأخت لأم فإنها لا تصير عصبة مع الغير.

وفي المادة 156: "العاصب مع غيره : الأخت الشقيقة، أو لأب وإن تعددت عند وجود واحدة فأكثر من بنات الصلب، أوبنات الابن بشرط عدم وجود الأخ المساوي لها في الدرجة، أو الجد".

والمادة 157 بينت أن الأخت لأب لا تكون عصبة إلا عند عدم وجود الأخت الشقيقة.

ب-دليل ميراثها :

ما روي أن : " أبا موسى سئل عن بنت وبنت ابن وأخت فقال : للبنت النصف وللأخت النصف وأت ابن مسعود فسيتابعني فسئل ابن مسعود و أخبر بقول أبي موسى فقال : ضللت إذا وما أنا من المهتدين أقضي فيها بما قضى النبي ﷺ للبنت النصف ولبنت الابن السدس تكملة للثلثين ، و ما بقي فللأخت ، فأتينا أبا موسى فأخبرناه بقول ابن مسعود فقال : لا تسألوني ما دام هذا الحبر فيكم "[94].

❖ **ملاحظـــــات**

✓ **الملاحظة الأولى[95] :**

العصبة ورثة أقوياء ، وهم كذلك متفاوتون في القوة ، فالابن في المقدمة ، وهو أقوى من الأب ، والأب أقوى من الأخ... إلى آخر الترتيب المعروف للعصبات في علم الميراث .

والعاصب قوي يشد التركة كلها إليه ، إذا لم يوجد معه أصحاب فروض ، ولا يوجد صاحب فرض واحد يرث أكثر من ربع التركة في حال وجود الولد ، ونصفها في حال عدمه ، مثال :

الزوج . فلولا أصحاب الفروض لكانت التركة كلها لأقرب عاصب . ومع وجود أصحاب الفروض تقدم معنا أن العاصب كلما كان أقرب إلى المتوفى كان أقوى وزاد مقدار ميراثه.

لقد أراد الله سبحانه ألا ينفرد العاصب بالإرث ، حتى لو كان قويا كالابن ، بل أراد أن يرث معه بعض الورثة ، إذا وجدوا : الزوجان ، الأبوان ، لاسيما وأنهم قريبون من المتوفى ، ويتصلون مباشرة ، كالابن ، بلا واسطة ولهم فضل لا ينكر في تكوين ثروة المتوفى ، فأعطى هؤلاء نسبا محددة ، ليبقى الباقي للعاصب ، مع ملاحظة أن هذه النسب تنقص بوجود الولد ، وتزداد بغيابه ، وذلك كما قلنا لزيادة نصيب العاصب إذا قرب ، وتقليله إذا بَعُدَ .

وجعل الولد برغم قوته الإرثية لا يحجب الزوجين ولا الوالدين ، إنما يحجب الإخوة . فإرث الزوجين والوالدين ، مع الولد ، إرث قوي غير قابل للسقوط (غير قابل لحجب الحرمان) ، وإن كان قابلا للنقصان . أما الإخوة فإرثهم ضعيف (كَلاَلَة) قابل للسقوط (لحجب الحرمان) .

بقي أن الأبناء إذا تعددوا توزعوا التركة ، أو نصيبهم منها (بعد الفروض) ، على عدد رؤوسهم ، لأنهم متساوون في القوة الإرثية ، وإذا وجد معهم بنات ، فإن الأبناء يشدُّونهن إليهم ،من نظام الإرث بالفرض إلى نظام الإرث بالتعصيب ، وتكون القوة الإرثية للبنات بمقدار نصف القوة الإرثية للبنين ، لأنهم مكلفون بالإنفاق وهن غير مكلفات ، فيرث الذكر مثل حظ الأنثيين . فهذا هو نظام التعصيب بالغير ، وهذا هو قبله نظام التعصيب بالنفس . فالتركة للعاصب ،وتوريث غير العاصب (مع العاصب) هو الذي فرض نظام الإرث بالفرض . فهذا الذي اقتضى تعدد النظم ، وهذا الذي اقتضى كل نظام بعينه من هذه النظم.

- ✓ **الملاحظة الثَّانية :**

في مقارنة بين ميراث المرأة بالفرض وميراثها بالتعصيب من خلال ما سبق يتبدى لنا ما يلي :

1- أغلب من يرث بالفرض نساء ، وأغلب من يرث بالتعصيب ذكور

2- في تقسيم التركة يبدأ بأصحاب الفروض قبل أصحاب العصبات .

3- نلاحظ أن المرأة بميراث الفرض لا يتغير فرضها بعكس التعصيب فيتغير زيادة أو نقصا حسب الوارث (كما إذا كان ابن لوحده يرث كل التركة، أو ابنا مع بنت فإنه يعصبها ويأخذان للذكر مثل حظ الأنثيين أو إذا كان هناك أخ شقيق وبنت فإنه يأخذ ما يبقى بعد أخذ صاحبة الفرض).

4- صاحب الفرض لا ينقص فرضه إلا في حال ما إذا كانت المسألة عائلة فيدخل النقص على السهم من التركة لاعلى الفرض .

بينما في العصبة ، " فكلما تباعد العصب ينقص الباقي من التركة ، فالإبن إذا كان هو العاصب ، ولا توجد بنت ، فإن مقدار إرثه يكون كبيرا نسبيا ، لأن وجوده يؤثر بالنقص على إرث الوالدين ، والزوجين ، كما أوضحنا . وإذا وجد الابن ، وكانت معه بنت ، فإنه لا يدعها ترث النصف ، بل يجعلها ترث معه على توزيع آخر : سهمين له ، وسهم لها .

وإذا كان الأب هو العاصب ، فإن مقدار ما يرثه تعصيبا يكون أقل نسبيا من الابن ، لأن البنت إذا وجدت مع الأب ، ترث النصف ، وكذلك الزوجان ينقصان بالولد ، ولا ينقصان بالأب ، أي الولد يحجبها حجب نقصان ، ولا يفعل الأب ذلك.

وإذا كان الأخ هو العاصب ، فالزوجان يرثان حظهما الأعلى (لا الأدنى كما هو الحال مع الولد) ، والأخ لا يرث إلا إذا غاب الولد والوالد (وهو معنى الكلالة) ، فما يصل إذن إلى الأخ بطريق التعصيب سيكون منسجما في المقدار مع شركائه في الإرث . وإذا وجدت معه أخت فإنه سيعصّبها ليرثا معا : سهمين له ، وسهما لها ، كما أوضحنا في مجال الإبن والبنت .

ألا ترى إلى هذا الإعجاز الفني في الميراث ، وإلى هذه الحركة (الدينامية) اللافتة في نظام عمل الإرث ؟"[96].

5- المرأة لا تكون عصبة بالنفس ، بل قد تكون عصبة بالغير كالبنت مع الإبن و الأخت مع الأخ . كما قد تكون عصبة مع الغير(الأخوات مع البنات). فالذكر قد يرث كل التركة ، أو الباقي منها بعد أصحاب الفروض ، ولا تتمتع الأنثى بهذا المركز . لكن بالمقابل تتمتع الأنثى بمركز أقوى من الذكر ، من حيث أنها من أصحاب الفروض : بنت ، أم زوجة ، أخت شقيقة ، أخت لأب ، أخت لأم . " فالعصبات إذا كانوا أقوى من حيث :

- أنهم قد يرثون كل التركة .
- أو الباقي منها بعد أصحاب الفروض .

إلا أن ذوي الفروض أقوى من العصبات من حيث :

- تقدمهم على العصبات في مراتب الإرث ، فقد يرثون ولا يبقى شيء بعدهم للعصبات .
- عدم سقوطهم من الميراث ، فلا تضيق عنهم التركة ، حتى لو عالت المسألة .

كأن يكون هناك زوج وأختان شقيقتان أو لأب فللزوج ($\frac{1}{2}$) و للأختين ($\frac{2}{3}$) ، فيكون:

$\frac{1}{2} + \frac{2}{3} = \frac{3}{6} + \frac{4}{6} = \frac{7}{6}$.فعندئذ توزع التركة على 7 لا على 6 فيدخل النقص على جميع أصحاب الفروض كل بحسب فرضه ، ولا يحرم أي منهم من الميراث "[97].

❖ **أمثلـــــــــــَـةٌ**

أب	$\frac{1}{6}$	لوجود الفرع
ابن	ع	عصبة بالنفس أقوى الجهات
عم لأب	(م) لا ترث	لوجود الفرع (الكلالة)
ابن عم ش	$\frac{1}{2}$	للانفراد وعدم وجود المعصب

ابن	ع	عصبة بالنفس أقوى الجهات
ابن ابن	(م) لا ترث	لوجود ابن أقوى منه جهة
ابن ابن ابن	(م) لا ترث	لوجود ابن ابن أقوى منه جهة
أخ ش	(م) لا ترث	لوجود ابن ابن ابن أقوى منه جهة

أب	ع	عصبة بالنفس أقوى الجهات
جد	(م) لا ترث	لوجود أب أقوى منه جهة
أخ ش	(م) لا ترث	لوجود أب أقوى منه جهة
أخ لأب	(م) لا ترث	لوجود أخ ش أقوى منه جهة

أخت ش	ع	عصبة مع الغير بالبنت
أخت لأب	لا ترث	لوجود الأم
أخت لأم	لا ترث	لوجود الفرع (الكلالة)
بنت	$\frac{1}{2}$	للانفراد وعدم وجود المعصب

أب	$\frac{1}{6}$	لوجود الفرع
جد	(م)لايرث	لوجود الأب عصبة بالنفس
ابن	ع	عصبة بالنفس
بنت	ع	عصبة بالغير بالابن

أخ ش	ع	عصبة بالغير
أخت ش	ع	عصبة بالغير بالأخ ش
أخ لأم	$\frac{1}{6}$	للانفراد وعدم الكلالة
ابن أخ ش	(م)لا يرث	لوجود الأخ ش

أم	$\frac{1}{6}$	لوجود الفرع
جدة (أم أم)	لا ترث	لوجود الأم
أخت لأب	ع	عصبة مع الغير بالبنت
بنت	$\frac{1}{2}$	للانفراد وعدم وجود المعصب

أخ لأب	ع	عصبة بالنفس أقوى من الآخرين
عم ش	(م) لا ترث	لوجود أخ لأب
عم لأب	(م) لا ترث	لوجود عم ش

بنتان	$\frac{2}{3}$	للتعدد
أخت لأب	ع	لوجود الأم
ابن أخ لأب	(م) لا يرث	لوجود العصبة مع الغير
ابن عم ش	(م) لا يرث	لوجود ابن أخ لأب

أب	ع	عصبة بالنفس
جد	(م) لا يرث	لوجود الأب
عم ش	(م) لا يرث	لوجود الأب
ابن عم ش	(م) لا يرث	لوجود عم ش

أخ ش	ع	عصبة بالنفس
ابن أخ لأب	(م) لا يرث	لوجود الأخ ش
عم ش	(م) لا يرث	لوجود الأخ ش
ابن عم ش	(م) لا يرث	لوجود الأخ ش

ابن	ع	عصبة بالنفس
ابن أخ ش	(م) لا يرث	لوجود الابن
عم لأب	(م) لا يرث	لوجود الابن
ابن عم لأب	(م) لا يرث	لوجود الابن

المحاضرة الخامسة

الحجب في الميراث

تعلُّم الحجب عظيم الفائدة بالنسبة للمشتغل بعلم الفرائض ، فمن لم يتفقه فيه كما ينبغي فهو عار من هذا العلم ، وما أحسن ما قاله بعضهم في معنى ذلك[98] :

أقول ذا الفصل عظيم الفائدة فجدّ فيه تحتوي مقاصده

من لم يفز منه بسر غامض يحرم أن يفتي في الفرائض

أوّلاً : مفهوم الحجب

1-في اللغـــة

الحجب من حجب يحجب حجبا وهو المنع والستر والحرمان ، ومنه الحاجب البواب ، والحاجب الساتر [99]، يقال حجبه إذا منعه من الدخول، و الحاجب هو المانع.

2- في الاصطلاح

منع الوارث الذي توفر فيه سبب الإرث وانتفى عنه مانعه ، ووجد معه من هو أولى منه بالميراث[100] من الإرث بالكلية أو من أوفر حظيه لوجود من هو أقرب منه للهالك.

وفي المادة 159: "الحجب هو منع الوارث من الميراث كلا أو بعضا وهو نوعان : حجب نقصان ، حجب إسقاط" .

ثانيـا : أقسام الحجب

1-حجب نقصان :

وهو منع الوارث من أوفر حظيه، مثال : الفرع الوارث يحجب الأم من الثلث إلى السدس.

وحجب النقصان يدخل على جميع الورثة، وذلك بالانتقال من فرض إلى فرض، كالزوجة تنتقل من 1/4 إلى 1/8 لوجود الفرع الوارث، أو بالانتقال من تعصيب إلى فرض أقل، كالأب ينتقل من التعصيب إلى 1/6، أو الانتقال من فرض إلى تعصيب أنقص منه، كالبنت تنتقل من 1/2 إلى التعصيب مع شقيقها[101] .

2- حجب حرمان :

هو إسقاط حق الوارث من الإرث كلية لوجود من هو أولى منه ، مثال : الابن يحرم الأخ من الإرث كليـــة.

والورثة مع حجب الحرمان نوعان : ورثة لا يحجبون ، وورثة يحجبون كالآتي :

أ- الورثة الذين لا يحجبون حجب حرمان :

هؤلاء الورثة ستة أفراد من أصحاب الفروض والعصبات ، وهم : الابن ، والبنت (الابنان) ، والأب ، والأم (الأبوان) ، والزوج ، والزوجة (الزوجان) .

ب-الورثة الذين يحجبون حجب حرمان[102] :

وهؤلاء فريقان : فريق من أصحاب الفروض وفريق من العصبات :

- الفريق الأول : المحجوبون من أصحاب الفروض حَجْبَ حرمان :

-الجد الصحيح : محجوب بالأب وبالجد الأقرب منه درجةً .

-الجدة الصحيحة : محجوبة بالأم وبالجدة الأقرب منها ، على أن الجدة من جهة الم إذاكانت بعيدة لا تحجبها الجدة من جهة الأب إذا كانت قريبة ، لأن الأصل في الجدات من جهة الأم أولى من جهة الأب ، وهذا ما تفطن له المشرع الجزائري في المادة (149) ، وهذا مذهب الجمهور[103] .

-الإخوة والأخوات لأم : محجوبون بالفرع الوارث مطلقا وبالأصل المذكر فقط (الأب والجد) .

-بنت الابن : محجوبة بالفرع الوارث المذكر الأعلى منها وبالبنتين أو أكثر .

-الأخت ش : محجوبة بالابن وابن الابن وبالأب .

-الأخت لأب : محجوبة بالابن وابن الابن وبالأب وبالأخ ش وبالأخت ش إذا صارت عصبة مع البنات أو بنات الأبناء وبالشقيقتين إلا إذا كان معها أخ لأب فيعصبها .

- الفريق الثاني : المحجوبون من العصبات حجب حرمان :

-ابن الابن : محجوب بالابن .

-الأخ ش : محجوب بالأب وبالفرع الوارث المذكر .

-الأخ لأب : محجوب بالأب وبالفرع الوارث المذكر وبالأخ ش وبالأخت ش إذا صارت عصبة مع غيرها .

-ابن الأخ ش : محجوب بالأب والجد والابن وابنه وبالأخ ش والأخ لأب .

-ابن الأخ لأب : محجوب بما يحجب به ابن الأخ ش ، كما يحجب بابن الأخ ش .

-العم ش : محجوب بالأب والابن والأخ ش ولأب وابنيهما .

-العم لأب : محجوب بما يحجب به العم ش وبالعم ش .

-ابن العم ش : محجوب بالأب والابن والأخ ش وابنه والأخ لأب وابنه والعم ش والعم لأب .

-ابن العم لأب : محجوب بابن العم ش وبما يحجب به .

ثالثًا : قواعد الحجب

للحجب أربعُ قواعد ، الثلاثة المذكورة في التعصيب ، وهي قاعدة الجهة ، وقاعدة الدرجة ، وقاعدة القرابة ، والقاعدة الرابعة هي من أدلى وقرب إلى الميت بواسطة حجب بوجودها إلا الإخوة لأم ، فإنهم يرثون مع وجود الأم[104].

❖ **أمثلـــَـةٌ**

أم	$\frac{1}{6}$	لوجود الفرع
جدة (أم أم)	م	محجوبة بالأم
أخت لأم	م	لوجود الفرع (الكلالة)
ابن	ع	عصبة بالنفس

أب	$\frac{1}{6}$	لوجود الفرع
جدة (أم أم)	لا ترث	لوجود الأم
أخت لأم	م	محجوبة لوجود الفرع والأصل المذكر(الكلالة)
بنت	$\frac{1}{2}$	للانفراد وعدم وجود المعصب

أم	$\frac{1}{6}$	لوجود الفرع
أخ لأب	م	بالعصبة مع الغير
أخت ش	ع	عصبة مع الغير بالبنت
بنت	$\frac{1}{2}$	للانفراد وعدم وجود المعصب

أم أم أم	$\frac{1}{6}$	يشتركان في السدس ولا تحجب أم أب برغم قربها أم أم أم
أم أب		
أخ ش	ع	لوجود الفرع (الكلالة)
أخت ش		للانفراد وعدم وجود المعصب

أم أم	$\frac{1}{6}$	لعدم وجود الأم
أم أب أب	م	محجوبة بأم أم لأنها أقرب
أخت لأب	ع	عصبة مع الغير بالبنت
بنت	$\frac{1}{2}$	للانفراد وعدم وجود المعصب

أخ ش	ع	عصبة بالنفس
أخت لأب	م	محجوبة بالأخ ش
أخت لأم	$\frac{1}{6}$	لعدم وجود الفرع والأصل المذكر(الكلالة)
عم ش	م	لوجود الأخ ش

المحاضرة السادسة

تأصيل المسائل

أوَّلا : تعريف التأصيل

1-**لغـــــة** : التأسيس ووضع الأصل ، وهو مأخوذ من الأصل ، ما يُبنى عليه غيره .

2-اصطلاحًا : هو استخراج أقلِّ عددٍ من مقامات الفروض ، أو من عدد رؤوس العصبة بحيث ينقسم على الورثة قسمة صحيحة بلا كسر[105] .

ثانيـًا : أصول المسائل

تنقسم أصول المسائل إلى قسمين :

1-القسم الأوَّل :

إذا كان الورثة كلهم عصبات ؛ فإن أصول المسائل غير محصورة ؛ لأن مسألتهم من عدد رؤوسهم إذا كانوا ذكورًا ، وإذا كانوا ذكورًا وإناثًا فيكون للذكر مثل حظ الأنثيين .

2-القسم الثَّاني:

إذا كانوا كلهم ذوي فروض ؛ فإن أصول مسائل أصحاب الفروض محصورة ، وهي نوعان[106] :

أ-**النَّوع الأول:** أصول متفق عليها ، وهي: [2، 3، 4، 6، 8، 12، 24].

ب-**النَّوع الثَّاني:** أصول مختلف فيها ، وهي : [18، 36].

فيرى بعض العلماء أنهما ليسا أصلان ، وهو قول الجمهور ، ويرى بعضهم أنهما مصحّان لا أصلان ، وهذان الأصلان لا يوجدان إلا في باب ميراث الإخوة مع الجد على القول بتوريث الإخوة مع الجد[107].

ثالثـًا : كيفية التأصيل

عند تأصيل المسألة فإنها لا تخلو من ثلاث حالات :

1-الحالة الأولـى:

أن يكون جميع من في المسألة عصبة ، ولا يكون معهم صاحب فرض ؛ فالمسألة من عدد رؤوسهم إذا كانوا ذكورًا ، وفي حال اجتماع الذكور مع الإناث ؛ فالذكر برأسين والأنثى بـرأس واحـــدة .

❖ **أمثلـــــــــَةٌ**

مثال (1) : مات عن : ابنين .

		2
ابن	ع	1
ابن	ع	1

-عدد الرؤوس 2 فأصل المسألة منهما وهو اثنان .

مثال (2) : ماتت عن: ابنين وبنت.

		5
ابن	ع	2
ابن	ع	2
بنت	ع	1

- عدد الرؤوس 5 كل ابن باثنين والبنت بواحد ، فأصل المسألة خمسة .

2-الحالة الثانية :

أن يكون في المسألة صاحب فرض واحد ؛ فأصل المسألة من مخرج ذلك الفرض .

❖ **أمثلـــــــــَةٌ**

مثال (1) : ماتت عن: زوج وأخ ش .

		2
زوج	$\frac{1}{2}$	1
أخ ش	ع	1

-فأصل المسألة من 2 وهي مقام الزوج .

مثال (2) : مات عن : أخ لأم وعم ش .

		3
أخ لأم	$\frac{1}{3}$	1
عم ش	ع	2

– فأصل المسألة من 3 وهو مقام الأخ لأم .

مثال (3): ماتت عن: زوجة وأخ لأب .

		4
زوجة	$\frac{1}{4}$	1
أخ لأب	ع	3

–أصل المسألة من مقام الزوجة وهو 4

3–الحال الثالثة:

أن يكون في المسألة أكثر من صاحب فرض ؛ فيستخرج أصل المسألة بالنظر بين مقامات الفروض عن طريق النسب الأربع السابقة ، وحاصل النظر هو أصل المسألة ، أو بإيجاد القاسم المشترك الأصغر لتلك المقامات ، ويكون هو أصل المسألة .

❖ **أمثلـــــــــَةٌ**

مثال (1): ماتت عن: زوج وأخت شقيقة.

		2
زوج	$\frac{1}{2}$	1
أخت ش	$\frac{1}{2}$	1

–أصل المسألة 2 لأن في المسألة تماثلا بين مقامات الورثة .

مثال (2): ماتت عن: زوج وبنت وابن أخ ش.

		4
زوجة	$\frac{1}{4}$	1
أخت ش	$\frac{1}{2}$	2
ابن أخ ش	ع	1

-أصل المسألة 4 لأن في المسألة تداخلا بين مقامات الورثة فنأخذ أكبر المقامات ويكون أصلا للمسألة.

مثال (3) : ماتت عن : أم وزوجة و3 أخ لأب .

		12
أم	$\frac{1}{6}$	2
زوجة	$\frac{1}{4}$	3
3 أخ لأب	ع	7

-أصل المسألة 12 لأن في المسألة توافقا بين مقامات الورثة (6 – 4) ، لا يقبلان القسمة على بعضهما ولا يتماثلان ؛ بل يقسمها عدد آخر وهو 2 ، وحاصل أحدهما عليه نضربه في الآخر فيكون الناتج 12 هو أصل المسألة .

مثال (4) : ماتت عن : أم وأخت ش وعم لأب .

		6
أم	$\frac{1}{3}$	2
أخت ش	$\frac{1}{2}$	3
عم لأب	ع	1

-أصل المسألة 6 لأن في المسألة تباينا بين مقامات الورثة (3 – 2) ، لا يقبلان القسمة على بعضهما ولا يتماثلان ولا يتوافقان ، فنضربهما في بعضهما البعض والحاصل 6 هو أصل المسألة .