وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة

كلية الحقوق والعلوم السياسية.

قسم الحقوق.

أحكام ميراث المرأة بين النصوص التشريعية العربية و التطبيقات الواقعية

مذكرة لنيل شهادة الماستر

تخصص: قانون الأحوال الشخصية

إعداد الطالبين:

خليفي محمد

عبد الرحمان فتحي

بإشراف الأستاذ عبادة أحمد

لجنة المناقشة:

1) الأستاذ: رحـــال ســـمير رئيسا.

2) الأستاذ: عـبـادة أحـمـد مشرفا ومقررا.

3) الأستاذة: مـــربـاح صـليحة عضوا مناقشا.

تاريخ المناقشة:..2018/05/31...

السنة الجامعية :2018/2017

الإهـــــــــــداء

في مثل هذه اللحظات يتوقف البارع ليفكر قبل أن يخط الحروف ليجمعها في كلمات تتبعثر الأحرف عبثا وأن يحاول تجميعها في سطـور سطورا كثيرة تمر في الخيال ولا يبقى لنا في نهاية المطاف إلا قليلا من الذكريات وصور تجمعنا برفاق كانوا إلى جانبنا.

فواجب علينا شكرهم

اهدي هذا العمل المتواضع الى والدي رحمه الله وإلى والدتي الغالية اللذين سهرا على تربيتي فلهم جزيل الشكر و تخصهم بجزيل الشكر والعرفان، و الى زوجتي الغالية و أبنائي .

إلى كل من أشعل شمعة في دروب عملنا وإلى كل من وقف وأعطى من حصيلة فكره لينير دربنا إلى الأستاذ المؤطر عباوة اعمر

كما نخص بالذكر كل من ساهم من قريب او بعيد في انجاز هذه المذكرة فجزاه الله عنا كل خير فله منا كل

التقديـــر و الاحترام

عبد الرحمان فتحي

الإهـــــــــــداء

في مثل هذه اللحظات يتوقف البارع ليفكر قبل أن يخط الحروف ليجمعها في كلمات تتبعثر الأحرف عبثا وأن يحاول تجميعها في سطـور سطورا كثيرة تمر في الخيال ولا يبقى لنا في نهاية المطاف إلا قليلا من الذكريات وصور تجمعنا برفاق كانوا إلى جانبنا.

فواجب علينا شكرهم

اهدي هذا العمل المتواضع الى والدي اللذين سهرا على تربيتي فلهم جزيل الشكر و تخصهم بجزيل الشكر والعرفان، و الى زوجتي الغالية و ابنتي اروى

إلى كل من أشعل شمعة في دروب عملنا وإلى كل من وقف وأعطى من حصيلة فكره لينير دربنا إلى الأستاذ المؤطر عباوة اعمر

كما نخص بالذكر كل من ساهم من قريب او بعيد في انجاز هذه المذكرة

فجزاه الله عنا كل خير فله منا كل

التقديـــر و الاحترام

خليفي محمد

مـقـدمـــة

مقدمة

يعتبر علم المواريث من أهم فروع علوم الشّريعة والقانون، وقد حثّ النّبيّ عليه الصّلاة والسّلام على تعليم الفرائض حتّى أعتبر عند البعض بثلث العلم لقوله صلّى الله عليه وسلّم "العلم ثلاثة، فما سوى ذلك فهو فضل: آية محكمة أو سنة قائمة أو فريضة عادلة "، أمّا البعض الآخر فاعتبره نصف العلم لقوله صلّى الله عليه وسلّم "يا أبا هريرة تعلموا الفرائض وعلموها فإنها نصف العلم، إنه يُنسى وهو أول ما ينزع من أمتي".

ونظرا لأهميّته فإنّ الله سبحانه وتعالى بيّن أنواع الورثة وحالاتهم ومقدار نصيب كلّ وارث، وتولّى قسمة الفرائض بنفسه ولم يوكل ذلك لا إلى ملك مقرّب ولا إلى نبيّ مرسل، فقسّم المواريث على أعدل قسمة وبيّن أنصبة كلّ وارث ولم يترك سبحانه وتعالى ذلك لاجتهاد العلماء، فلا يجوز لأيّ شخص تغيير تلك الأنصبة أو أن يدخل وارث دون أن يكون له مستند شرعي ، واستمدّ علم الفرائض مبادئه وأحكامه من القرآن الكريم الّتي أجملها وفصّلها، ثمّ من السّنّة النّبوية الّتي تولّت بيان مجمله وتفسير مبهمه، ثمّ إجماع الأمّة، ثمّ الاجتهاد الفقهي في المسائل الّتي لم يرد فيها نصّ صريح وقطعي يثبت إرثهم أو ينفيه.

والميراث حق ثابت للرجل كما هو ثابت للمرأة على حد سواء، ويعتبر من الحقوق المالية الثابتة للمرأة سواء كانت متزوجة أم لا ، والذي يلعب دورا كبيرا و هاما في إثراء الذمة المالية للمرأة بتغييرها نحو الإيجاب فأعطى الشرع ومن بعده التشريعات العربية للأحوال الشخصية المرأة الحق في إرث زوجها وأقاربها، وجعل لها نصيبا مفروضا ، وهذه الأخيرة ينقص نصيبها بالفرض من فرض لأخر نتيجة وجود وارثة من جنسها ، وقد ترث بالتعصيب إذا وجد معها من يعصبها ذكرا أو أنثى ، وقد يرد عليها الباقي أحيانا ، وقد ترث بالرحم أو التنزيل تارة أخرى ، وقد تُحْجَبُ من الميراث لوجود من هو أولى منها ، كما قد تَحْجُبُ هي غيرها من الميراث إما بالإسقاط أو النقصان ، وقد ترث مثل الرجل تارة كما ترث ضعفه تارة أخرى كما قد يرث هو ضعفها وقد تحجبه من الميراث إسقاطا أو نقصانا .

وتتمثل أهداف دراسة هذا الموضوع في وضع دراسة فقهية مقارنة حول هذه المسائل بين الفقه الإسلامي وقوانين الأحوال الشخصية العربية، بطريقة سهلة وواضحة، لإزالة الغموض وتجلية المعنى، واختصار الجهد والوقت لصالح المعني بمثل هذه الأبحاث ليسهل له الرجوع إليها، فاخترنا أن نبحث فيها ونخصص لها هذا العمل للتفصيل فيها والإحاطة بكل جوانبها بالقدر الذي يتم استيعابها والوقوف على عرض مواطن اختلاف التشريعات العربية في قسمة بعض المسائل ومعرفة الرأي الذي سارت عليه معظم التشريعات العربية.

ومن الدوافع لمعالجة هذا الموضوع هو أن قضية ميراث المرأة في العصر الحاضر من أعظم التحديات التي تواجه البشرية خاصة عندما خرجت من بيتها وأصبحت تشاطر الرجل في عمله ، فما من مكان يعمل فيه الرجل إلا أصبحت المرأة تعمل فيه إلى جانبه هذا من جهة ، ومن جهة أخرى الغزو الثقافي والفكري الذي شنه الغرب على المسلمين يريد من ذلك سلخ الأمة عن عقيدتها وساعده في ذلك التطور العلمي والتكنولوجي فضلا عن من يؤمن بأفكاره ممن هم في الداخل ، فأصبحوا يفكرون في غزو الأسرة المسلمة للتقليل من ترابطها وتآلفها فقاموا بتحريضها وتعبئتها وقد نجحوا في ذلك ، فأصبحنا اليوم نسمع أمورا لم تكن من قبل كالمساواة بين الرجل والمرأة ، وظهور الجمعيات النسوية وجمعيات حقوق المرأة وغيرها كثير، هذا ما دفعنا إلى دراسة جانب من هذا الموضوع والمتعلق بأحكام ميراث المرأة في التشريعات العربية ومقارنتها بميراث الرجل .

وسبب اختيارنا لهذا الموضوع هو أولا ميولنا لمادة علم المواريث دون غيرها من المواد في مختلف الفروع القانونيّة والتي تجمع بين جانبين وهما الجانب الفقهي النظري والجانب الفقهي العملي، والبحث على أحكامه في قوانين الأسرة العربية وبخاصة المسائل المتعلقة بالمرأة، ولأنّ هذا الموضوع له أهميّة خاصّة مقارنة بالمواضيع الأخرى ، ومن أجل إلقاء الضوء على الصورة المشرقة للتشريعات العربية للأسرة المستمدة في اغلبها من الشريعة الإسلامية ، ونظرتها لميراث المرأة و ذلك بعرض ثلاث نماذج من التشريعات، الأول منها يمثل غالبية التشريعات العربية التي سارت على الفقه السني، اما النموذج الثاني فهو

التشريع العراقي الذي يعتمد الفقهين السني والجعفري ، والنموذج الثالث هو التشريع الصومالي المخالف لأحكام الشريعة والمتأثر بالقوانين الغربية التي لم تعترف بحقوق المرأة إلا منذ فترة وجيزة ، وتسليط الضوء على ما آل إليه أمر المرأة في البلدان العربية بالنسبة لحقوقها ، والضجة الكبيرة التي تشهدها الساحة الواقعية بظهور ظاهرتين كلاهما نقيضة للأخرى الأولى هي مطالبة الجمعيات النسوية بالمساواة التامة بين الذكر والأنثى في جميع المسائل وبالخصوص المساواة بين الرجل والمرأة في الحقوق عموما وبالإرث خصوصا، والتي تعتبر أن الإسلام هضم حق المرأة ومن ورائه التشريعات العربية باعتبارها مستمدة منه ، والظاهرة الثانية وهي منتشرة على الأرياف والمناطق النائية والتي تعتبر أن المرأة لا حق لها في الميراث ويتم حرمانها من الميراث خصوصا من الأراضي بداع إتباع العرف القائم في المنطقة ولا يمكن مخالفته بأي حال ، وهناك سبب آخر لإختيار الموضوع يكمن في قلّة البحوث والدراسات والرسائل الأكاديمية التي عالجته، هذا ما ولّد لدينا الرغبة في طرق وولوج دراسة أحكام ميراث المرأة بين نصوص التشريعات العربية والواقع.

طموحنا من وراء هذا البحث هو الوصول إلى إعطاء لمحة عن ميراث المرأة في التشريعات العربية، وجمع ما يتعلّق بهذا الموضوع من النّاحية الفقهيّة والقانونيّة وإخراجه في مذكرة جامعيّة يستفيد منها طلبة العلم.

لاشك أن الحديث عن الموضوع يجرنا إلى الحديث عن المؤلفات الحديثة والرسائل الأكاديمية التي عالجته، فلم نجد في حدود ما اطلعنا عليه منها بعد البحث والتفحص ولم نعثر منها إلا على كتاب عنوانه " ميراث المرأة في الشريعة الإسلامية والقوانين المقارنة " للدكتور قيس عبد الوهاب الحالي.

ولا يخل كلّ عمل من الصّعوبات ، فالصعوبات التي واجهتنا هي قلة الكتب التي تناولت هذا الموضوع بشكل مباشر، مما اضطرنا إلى جمع شتات هذا الموضوع من الكتب الفقهية الحديثة منها والقديمة ، والرجوع إلى أمهات الكتب في كل مسالة فقهية، بالإضافة إلى قلة الأحكام والقرارات القضائية ، وخاصة أن الدراسة تحتاج إلى تبيان موقف القضاء

العربي من تطبيق النصوص القانونية، وكذلك صعوبة تقسيم مسائل هذا الموضوع في خطة محكمة ومضبوطة، وذلك بالنظر إلى تداخل أحكامها، مما أدى بنا إلى تصور العديد من الاحتمالات لضبطها، لنستقر في الأخير على هذه الخطة.

يعد موضوع ميراث المرأة في التشريعات العربية من المواضيع التي أثارت نقاشا واسعا بين الباحثين في مجال الشرع والقانون ، وكان هذا الموضوع في كثير من الأحيان أداة للطعن في الإسلام والمسلمين وفي القوانين المستمدة أحكامها من هذه الشريعة السمحاء حتى قال بعضهم إن الإسلام ظلم المرأة حيث جعل نصيبها في الميراث نصف نصيب الرجل.

إن الإشكالية التي يمكن أن نطرحها لمعالجة هذا الموضوع تتمثل فيما يلي:

- هل كفلت نصوص التشريعات العربية حق المرأة في الإرث ؟ وكيف عالجت نصوصها أحكام ميراث المرأة مقارنة مع الرجل ؟ وما مدى نطاق تطبيق قاعدة للذكر مثل حظ الأنثيين التي عدها البعض حيفا في حق المرأة وأنقصت من شأنها؟

بالنظر إلى الإشكالية المطروحة يتعين علينا اعتماد المنهج المقارن وذلك بمقارنة آراء وأقوال فقهاء الصحابة وأئمة المذاهب الفقهية الأربعة في المسألة الواحدة مع ما اختارته التشريعات العربية المختلفة والمقارنة بينها بعد ذلك، واعتمادنا المنهج الاستقرائي والتحليلي وذلك بتتبّع الآراء الفقهيّة في مختلف المذاهب، وكذا الإشارة إلى النّصوص القانونيّة الخاصة بأحكام ميراث المرأة مع تحليل هذه النصوص والتعليق والتعقيب عليها.

وبالإجمال تقتضي الإشكالية التي تم طرحها تقسيم الدراسة إلى فصلين:

تطرقنا في الفصل الأول إلى أحكام ميراث المرأة في الشرائع القديمة والتشريعات العربية.

أما في الفصل الثاني فقد تناولنا التطبيقات الواقعية لميراث المرأة مقارنة بالرجل بين شبهة التفضيل وظاهرة الحرمان.

الفصــل الأول

ميراث المرأة في الشرائع القديمة والتشريعات العربية

الفصــل الأول

ميراث المرأة في الشرائع القديمة والتشريعات العربية.

نظام الميراث هو نظام قديم وأقرته الأنظمة الوضعية على اختلاف مشاربها واتجاهاتها واختلف من أمة لأخرى لاختلاف المعتنق الديني والأهواء ، فكان لها نظام خاص في الميراث ، ولبيان ميراث المرأة في التشريعات العربية كان لزاما علينا أن لا ندرسها بمعزل عن النظم القديمة لدراسة الأسس التي يقوم عليها الميراث في كل نظام ، ثم نتناول ما تميز به التشريع الإسلامي من عدل في الاحكام ليرفع بذلك ما عانته المرأة في السابق ، وليقرر أنها كالرجل، لها من الحقوق ما لا يجوز المساس به أو نقصانه، كما أن عليها من الواجبات ما لا ينبغي التفريط أو الافراط فيه، ثم تطرقنا إلى ميراثها بالفرض أولا، ثم بالتعصيب وبالرد ، وأحكام الحجب الخاصة بالوارثات ، ثم ميراثها بالتنزيل ، وبالرحم وذلك في التشريعات العربية التي استمدت غالبية أحكامها الخاصة بالميراث من التشريع الإسلامي مع بعض الاختلافات، وبعض التشريعات المخالفة للتشريع الإسلامي كالقانون الصومالي نتيجة عدة أسباب .

وأفردنا في هذا الفصل ثلاث مباحث متضمنة ما قلناه ابتداء وهي كالتالي:

- المبحث الأول: ميراث المرأة في الشرائع القديمة والشريعة الإسلامية.
- المبحث الثاني: ميراث المرأة بالفرض والتعصيب والرد في التشريعات العربية.
- المبحث الثالث: ميراث المرأة بالتنزيل والرحم في التشريعات العربية.

المبحث الأول: ميراث المرأة في الشرائع القديمة والشريعة الإسلامية.

عرفت الشرائع القديمة نظام الميراث، واختلف من أمة إلى أخرى لاختلاف المعتقدات والأهواء، فكل أمة كان لها نظام خاص بها، سنتناول الأسس التي يقوم كل نظام وتقويمه، ثم ما تميز به التشريع الإسلامي في الدفاع عن المرأة، ونتناول أدلة توريثها وشروط وأركان وموانع الإرث وذلك كالتالي:

المطلب الأول: ميراث المرأة في الشرائع القديمة

سنبحث في أسس نظام الميراث في الشرائع القديمة والتي تشمل نظام الميراث في الشرائع السماوية وبالأخص عند اليهود، وعند الأمم القديمة مثل الرومان وقدماء المصريين، ونظام الميراث عند عرب الجاهلية وتقويم كل نظام كما يأتي:

الفرع الاول: ميراث المرأة في الشرائع السماوية والأمم القديمة

سنتطرق إلى نظام الميراث عند اليهود حصرا، إذ لا يوجد عند النصارى نظام للميراث لأن الإنجيل جاء يعالج المسائل الأخلاقية والروحية التي سادت عند اليهود وطغت ولهذا اقتبس رجال الكنيسة بعض قواعد الميراث من اليهود والقانون الروماني والشرائع الأخرى[1] ، وأسس نظام ميراث المرأة عند الرومان وقدماء المصريين وتقويم كل منهم.

أولا– ميراث المرأة في الشرائع السماوية: سنتناول أسس الميراث أولا ثم تقويمه ثانيا.

1– أسس الميراث: اليهود بطبعهم يعيشون متماسكين يحرصون على جمع المال واكتنازه، فكان من البديهي حرصهم على عدم ذهابه إلى غير أسرته، لذلك هم لا يورثون المرأة سواء كانت أماً أو أختاً أو ابنة إلا عند فقد الذكور، أما الزوجة فلا ترث من زوجها شيئاً مطلقاً[2].

2– تقويم نظام الميراث عند اليهود: هو نظام غير عادل ويتضح من خلال ما يلي:

– ليس من العدل في شيء أن يخص الذكور بالميراث دون الإناث.

– إجحافه بالزوجة، فالزوج يرث زوجته ولا ترثه مع اسهامها في تكوين الأسرة وجمع المال.

– ليس من العدل ألا ترث الأم أبناءها مع انهم يرثوها عند موتها.

1- محمد شحود ، فقه المواريث ، ط 1 ، مؤسسة الرسالة ، لبنان ،2000، ص 8

2 - أحمد شلبي ، مقارنة الأديان (اليهودية) ، مكتبة النهضة ، مصر ، 1966، ص 275

– نظام الميراث عندهم يخلو من فرائض مقدرة ما يشكل صعوبة في التقسيم [1] .

ثانيا: ميراث المرأة في الأمم القديمة: سنتطرق إلى أسس الميراث أولا ثم إلى تقويمه ثانيا.

1– ميراث المرأة عند الرومان:

أ–أسس الميراث: النظام الاجتماعي والاقتصادي عند الرومان يقوم على أساس سلطة رب الأسرة[2]، وسلطته مطلقة على الأشخاص والأموال، وتم تقييد سلطته للحد من تعسف رب الأسرة، ولذلك نجد لجنة الاثني عشر التي وضعت قانون الألواح الاثني عشر سارت في نظام الميراث على مبدأين:

– المحافظة على بناء الثروة في العائلة وحفظها من التفتت، لذلك حرموا التوارث بين الأم وأولادها حرصا على عدم تفتت الثروة وعدم انتقالها إلى عائلات أخرى[3].

– المحافظة على كيان العائلات وعلى سلطة رب الأسرة.

ب– تقويم نظام الميراث عند الرومان:

– نظام الميراث عندهم أكثر تقدما لأنهم حاولوا تحديد حصص الورثة لتسهيل عملية التوزيع بينهم، وأعطى للمرأة حقا في الميراث مع مساواتها بين الذكر.

– حصره لأسباب الإرث في القرابة وولاء العتاقة ولم يجعل الزوجية سببا للإرث.

– ساوى في الارث بين الولد الشرعي والمتبني وولد الزنا ما يؤدي إلى رفع شأن الجريمة.

2– ميراث المرأة عند قدماء المصريين.

أ–أسس الميراث: نظام الميراث عندهم كان يجمع بين كل قرابة الميت من آباء وأمهات، وأبناء وبنات، وأخوة وأخوات، وزوجة، فكلهم يتقاسمون التركة بالتساوي لا فرق بين صغير ولا كبير ولا ذكر أو انثى[4].

ب– تقويم نظام الميراث عند قدماء المصريين:

– هذا النظام جعل الزوجية سببا للإرث بخلاف اليهود الذين ورثوا الزوج دون الزوجة،

1- محمد يوسف موسى، التركة والميراث في الإسلام، ط 2، دار المعرفة، القاهرة ،1967، ص 43.

2- بدران أبو العينين، احكام التركات والمواريث في الشريعة الإسلامية والقانون، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، 1981، ص 20.

3- راجع عبد المنعم البدراني، مبادئ القانون الروماني، دار الكتاب العربي، القاهرة، 1953، ص 204.

4- قيس عبد الوهاب الحيالي، ميراث المرأة في الشريعة الإسلامية والقوانين المقارنة، دار الحامد، عمان، 2007، ص 22.

والرومان الذين لم يعدوا الزوجية سببا للإرث، وهذا يدل على إعطائهم للزواج المكانة التي يستحقها ومحاربتهم بشكل غير مباشر لجريمة الزنا.

– يعاب على هذا النظام أنه ساوى في ميراث الذكر والأنثى، وهذه المساواة مجافاة للعدالة والفطرة البشرية، ولم يحدد أنصبة الورثة ما يشكل اختلافا ومشاكل عند توزيع تركة المتوفى.

الفرع الثاني : ميراث المرأة عند العرب في الجاهلية

سنتناول أولا أسس وأسباب الميراث عند عرب الجاهلية، ثم مميزات وعيوبه ثانيا.

أولا–أسس وأسباب الميراث

1–أسس الميراث: العرب من الأمم التي تقوم حياتها على الترحال من مكان لآخر طلبا لمعيشتهم ومعيشة مواشيهم، مما سبب تنازعهم على الأراضي فظهرت بينهم الغارات للاستيلاء على هذه الأراضي، ومن هنا فهم يعتمدون على الرجال الأقوياء القادرين على حمل السلاح للدفاع عن القبيلة ، فطبيعة عيشهم لها أكبر الأثر في ظهور قواعد الميراث[1].

2–أسباب الميراث تنحصر في ثلاثة هي: القرابة والمحالفة والتبني.

أ–القرابة: تعد سببا للإرث ويجب تحقق شروطها وهي البلوغ والذكورة والقدرة على القتال.

ب–المحالفة (الولاء): ظروف معيشة العرب المتمثلة بالغزوات المستمرة كانت تستلزم عقد التحالف بين القبائل ثم توسعوا فيها حتى أصبح التحالف معروفا بين الأفراد.

ج–التبني: فكرة التبني كانت شائعة عندهم ، وهي أن يلحق شخص يسمى المتبني بنسبه ولدا يسمى المتبنى ويعد ابنا له فيرث كل منهما الآخر بعد موته[2].

ثانيا: تقويم نظام الميراث عند عرب الجاهلية: سنتطرق لمميزاته وعيوب هذا النظام.

1– مميزات نظام الميراث عند عرب الجاهلية: هذا النظام كان يتناسب مع ظروف حياتهم القائمة على الحروب والغارات بين القبائل كما أنهم كانوا خاضعين لعادات ظالمة

1- رقية مالك علاوي، حقوق المرأة في الميراث بين الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية العراقي، رسالة ماجستير في الشريعة، جامعة العراق، 2012، ص 22.

2- امين عبد المعبود زغلول، احكام الميراث والوصية في الشريعة الإسلامية والقانون، ط1، مطبعة الأمانة، القاهرة، 1988، ص25.

وجائرة، فتناحروا على ما بيدهم من خير وبغى بعضهم على بعض و ظلت كل قبيلة تتربص بالأخرى، ومن هنا نشأ إيثارهم الرجال بالميراث دون النساء والصغار[1] .

2 –عيوب نظام الميراث عند عرب الجاهلية: نظام الميراث في الجاهلية كان يسير على أسس مستنكرة وأوضاع خاطئة تتنافى مع الفطرة السليمة وهذا يتضح من النقاط التالية:

– منع النساء والولدان من الميراث لأنهم ليسوا من أهل القتال، بل كانت المرأة نفسها تورث.

– إن عرب الجاهلية لم يعدوا الزوجية سببا من أسباب الميراث فغضوا النظر عن الحقوق المتقابلة للزوجين وحسن المعاشرة والمودة بينهما ومشاركتهما في تكوين ثروة كل منهما.

– جعلوا للمتبني نصيب في تركة متبنيه، وحرموا القرابة، وأنقصوهم حقهم ضررا وعدوانا.

المطلب الثاني: مميزات ومقاصد نظام توريث المرأة في التشريع الإسلامي

سنتطرق إلى مميزات ومقاصد نظام توريث المرأة في التشريع الإسلامي.

الفرع الأول: مميزات نظام توريث المرأة في التشريع الإسلامي

بمقارنة سريعة بين نظام الإسلام في توريث المرأة وبين الشرائع القديمة نجد الخصائص التي اختصت بها والتي تجعل منه نظاما فريدا بحيث لا يدانيه في هذا نظام سابق عليه، أو لاحق له ومنها:

– الذي تولى تقسيم التركات هو الله وليس البشر، فكان من النظام والدقة المتناهية ما عجزت عنه العقول الراغبة في التعليق عليه والعدالة في التوزيع ما يستحيل على البشر أن يهتدوا إليه لولا أن هداهم الله.

– سلوك النظام الإسلامي مبدأ التدرج في التشريع في أحكام الميراث لئلا يثقل على النفوس، بداية لم يلغ أسباب الميراث المعروفة عند عرب الجاهلية وهي القرابة والتبني والحلف، فاستمر العمل بهذه الأسباب فترة إلى ان استقرت العقيدة في نفوس العرب، وبعدها تم تشريع الميراث فأبطل أولا ما اعتادوا عليه من توريث الرجال دون الأطفال والنساء.

1- قيس عبد الوهاب الحيالي، المرجع السابق، ص 28.

– رفع الظلم عن المرأة ورد حقها في الميراث حيث أوجب توريث الرجال والنساء ولم يفرق بين صغير وكبير ولا ذكر وأنثى، بل جعل لكل نصيب في الميراث سواء قل الإرث أم كثر وسواء رضي المورث أو لا، فرد إلى النساء اعتبارهن وقضى على الظلم الذي عانينه[1].

– الميراث إجباري في الإسلام بالنسبة الى الوارث والمورث، فلا يملك المورث أن يمنع أحد ورثته من الميراث، والوارث يملك نصيبه جبرا من غير اختيار منه ولا حكم قاض، فليس له أن يرد ميراثه من الميت لأنه ينتقل إليه حكما دون قبول منه، وإذا كان إجباريا فليس معنى ذلك أن الوارث يتحمل ديون المورث لأن الميراث في القران غنم لا غرم فيه، فديون الميت مضمونة في حدود تركته فقط[2].

– حصر الإرث في المال ولم يتعداه إلى الزوجة كما كان في الجاهلية ، وكرم رابطة الزوجية وجعل ما بين الزوجين من مودة ورحمة في الحياة سبباً للتوارث عند الوفاة ، فلم يهملها كما فعلت بعض الشرائع.

– لقد ضمن الإسلام حق مشاركة البنات للأبناء في الإرث من والدهم ولم يحجبهن بالأبناء كما ذهبت إليه الشريعة اليهودية.

الفرع الثاني: المقاصد الشرعية من توريث المرأة

انطلاقا من هذه المميزات السابقة يمكننا استخلاص مجموعة من المقاصد التي قصدها الشرع، فالمتأمل في مسألة تشريع الميراث للمرأة يجد حكماً ومقاصد كثيرة نورد منها:

– التأكيد على إنسانية المرأة وأنها شق الرجل، وأنها أهل للاستحقاق والتملك والتصرف كالرجل تماماً، وفي هذا من التكريم للمرأة ما فيه[3].

– إن الله جعل الإنسان في الأرض خليفة، فوكل إليه مهمة عمارتها واستنباط خيراتها، وزوده بقدرات تمكنه القيام برسالته، ولفظ الإنسان يشمل الذكر والأنثى على حد سواء[4].

---

1 – بوخاتم أسية، الحقوق المالية للمرأة في القوانين المغاربية للأسرة، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2016، ص 438 و439.

2 - عبد الرحمان الصابوني، نظام الاسرة وحل مشكلاتها في ضوء الإسلام، ط 1، دار الفكر، دمشق، 2001، ص 237.

3- محمد بن احمد اسماعيل، المرأة بين تكريم الإسلام وإهانة الجاهلية، دار طيبة، 2006، ص 57 .

4- رمضان علي السيد الشرنباص، أحكام الميراث بين الشريعة والقانون، منشأة المعارف، دمشق، 2002، ص 22.

– ان الله خلق الذكر والانثى من نفس واحدة، فالرجل والمرأة سواء في الكرامة الانسانية ولا فرق بينهما ومن ثم ليس هناك مسوغ لإعطاء الذكر الحق في الميراث وحرمان المرأة، فالنساء شقائق الرجال.

– تلبيةً لنداء الفطرة التي فطر الله الناس عليها ذكوراً وإناثا من حب التملك للمال.

– ان الميراث نظام فطري ، والانسان مفطور على حب أولاده ذكورا كانوا او اناثا ، ويتمنى مغادرة الدنيا وقد ترك لهم ما يكفيهم ويغنيهم عن احتياج الآخرين ، وهذه العلة متحققة في الاناث أكثر من الذكور لأن الانثى ضعيفة قد لا تستطيع الكسب بخلاف الرجل لما حباه الله من قوة جسدية تعينه على كسب رزقه.

– تمليك الإسلام للمرأة فيه عون لها على قضاء حوائجها ، وفيه إعطاء المرأة فرصة لتتعبد الله عز وجل بمالها كالرجل عن طريق إنفاقه في وجوه الخير المختلفة.

– حصر الميراث بالذكور قد يؤدي بهم إلى الشعور بالعظمة، ويربي لديهم الإحساس بالأنانية والتسلط فيقعون في ظلم النساء، إما بإنقاصهن حقوقهن أو بحرمانهن منه مطلقاً.

– التنصيص على حق المرأة في الميراث –كبيرةً كانت أو صغيرة –في كتاب الله وسنة رسوله الكريم يشكل رادعاً للمسلم يمنعه من التهاون في إعطاء المرأة حقها في مال المتوفى.

– لا يخفى ان الاسرة هي اللبنة الأساسية في بناء المجتمع، ولذا فقد اهتم الإسلام بتقويمها، وعنى بأحكام الروابط بين أفرادها، لهذا لم يحرم الإسلام أقارب الميت من الميراث لان الإنسان مفطور بطبعه على إيثار أهله وذوي قرابته على غيره، ثم إن عدم توريث الأقارب ينشا عنه قطع الوشائج والصلات بين أفراد الأسرة الواحدة ، مما يساعد على التفكك والوهن في المجتمع بأسرة، ومن ثم فإنه يعطى الميراث الأقرب للمتوفى الذي يعتبر شخصه امتدادا في الوجود لشخصه من غير تفرقة بين كبير وصغير وبين ذكر وأنثى، ولذلك كان أكثر الأسرة حظا في الميراث هم الأولاد، الذكور والاناث ومن ينتسبون اليه.

– من الأسس التي يقوم عليها الميراث في الشريعة الإسلامية الود والرفق في القرابة ، وهذا يكون في النساء كالأم والبنت والاخت، فهؤلاء لا باعث على توريثهم سوى الود والرفق فليس فيهم معنى الحماية والنصرة.

المطلب الثالث: مفهوم الميراث وأدلة توريث المرأة في الشريعة الإسلامية

يعتبر نظام الميراث في الإسلام نظاما اجتماعيا يعمل على تقوية الصلات والروابط والتماسك بين أفراد الأسرة، فكان لابد من معرفة معناه وأركانه وموانعه والتي تخص المرأة والرجل على حد سواء ، ومعرفة أدلة توريث المرأة .

الفرع الأول: مفهوم الميراث

سنتطرق لتعريف الميراث وذكر أنواعه اولا، ثم أسباب وشروط وموانع الميراث ثانيا.

أولا–تعريف وأنواع الميراث

1–**تعريف الميراث:** الميراث في اللغة له معنيان: أحدهما: البقاء، ومنه اسم الله تعالى الوارث، ومعناه الباقي بعد فناء خلقه، وثانيهما: انتقال الشيء من شخص إلى أخر حسياً كانتقال الأموال والاعيان من شخص إلى أخر حقيقة كانتقال المال إلى وارث موجود حقيقة، أو حكماً كانتقال التركة إلى الحمل قبل ولادته، أو معنوياً كانتقال العلم والخُلق[1]، وسمي ما يتركه الميت بقية لأنه تركها للوارث[2].

اصطلاحاً : هو اسم لما يستحق الوارث من مورثه بسبب من أسباب الإرث، أو انتقال مال الغير إلى الغير على سبيل الخلافة، وعرف بأنه: علم يعرف به من يرث ومن لا يرث ومقدار ما لكل وارث[3].

2– أنواع الميراث: الإرث أنواع منها:

أ– الحقوق الشخصية المحضة : لا تورث باتفاق المذاهب ، كحق الولاية على النفس والمال وحق الحضانة ، و كذلك الديون على الميت لا تورث وتتعلق فقط بالتركة ، فإن فقدت

1- مجد الدين الفيروز آبادي ، القاموس المحيط ، جـ1، ط3، المطبعة المصرية، القاهرة، 1933، ص376 .
2- سعدي أبو حبيب، القاموس الفقهي لغة واصطلاحاً، ط2، دار الفكر، سوريا،1988، ص377.
3 - شمس الدين محمد عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، جـ4، مطبعة عيسى الحلبي، القاهرة، 1230هـ، ص456.

التركة أو تجاوزت الديون قيمة التركة فالورثة غير مسؤولين عن وفاء الدين ولا تنتقل إليهم ويجوز لهم التبرع بسدادها.

ب- النقود والأعيان المالية والحقوق العينية المتعلقة بالمال فإنها تورث باتفاق المذاهب.

ج- المنافع والخيارات التي تتعلق بالشخص وإن كان محلها المال اختلف الفقهاء في حكمها فالجمهور يعتبرها مالا وهي تركة والحنفية قالوا بسقوطها بالموت وعدم انتقالها للورثة فالمنافع عندهم ليست مالا.

ثانيا-أركان الميراث وأسبابه وشروطه وموانعه.

1- أركان الميراث: والتي لا يتصور وجوده دونها وتشمل الرجل والمرأة على حد سواء.

- المورث وهو الشخص الميت حقيقة أو حكما ذكرا كان أو أنثى .
- الوارث هو الذي يمت إلى المورث بصلة قرابة النسب أو الزوجية أو الولاء بالعتق.
- الموروث هي التركة التي يتركها الميت من الأموال كالأعيان والمنافع والحقوق المالية[1].

2-أسباب الميراث : هذه الأسباب تشمل الرجل والمرأة :

- عقد زواج صحيح قائم، ويعتبر قائما حتى أثناء العدة إذا كان الطلاق رجعيا.
- القرابة الناشئة عن وحدة النسب وهي أقوى الصلات، وتشمل أصول المورث كالأب والجد، والأم والجدة، كما تشمل فروعه كالابن والبنت، وابن الابن، وبنت الابن، كما تشمل حواشي المورث كالإخوة والأعمام، كما تشمل ذوي رحمه مثل الخال والخالة، والعمة ونحوهم .
- الولاء بسبب الإعتاق، لأن الولاء لحمة كلحمة النسب[2].

3-شروط الميراث: وهي ثلاثة :

- موت المورث حقيقة أو حكما أي حكم القاضي بوفاة المفقود ومن في حكمه.
- حياته بعد وفاة المورث ولو مدة يسيرة.

1- بلحاج العربي، أحكام المواريث في التشريع الإسلامي وقانون الأسرة الجديد، ط 3 ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص 78 .

2- عزة عبد العزيز ، أحكام التركات وقواعد الفرائض والمواريث في التشريع الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري ، ط 2 ، دار هومة ، الجزائر، 2010، ص 50 .

-عدم وجود مانع من موانع الإرث.

4- موانعه: وموانع الإرث هي الأوصاف التي إذا وجدت بطل الحكم.

- القتل والمراد به القتل العمد العدوان على الراجح.

- اختلاف الدين، فلا يرث المسلم الكافر، ولا الكافر المسلم.

- الرق، لأن العبد لا يملك، بل هو وما ملكت يداه ملك لسيده.

- اللعان فالملاعن لا يرث الملاعنة ولا يرث الولد الذي لاعن فيه ولا يرثه الولد.

الفرع الثاني: أدلة توريث المرأة في الشريعة الإسلامية

الإسلام أعطى للمرأة نصيبا من الميراث، وحث على ذلك من خلال أدلة عديدة منها:

- **أولاً :القرآن الكريم** وفيه أدلة عديدة في وجوب توريث النساء، وتفصيل للوارثات من النساء بطريق الفرض، وبيان لحالات إرثهن، ومقدار ما يرثنه ومن الأدلة قوله تعالى:

﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ فَإِن كُنَّ نِسَآءٗ فَوۡقَ ٱثۡنَتَيۡنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَۖ وَإِن كَانَتۡ وَٰحِدَةٗ فَلَهَا ٱلنِّصۡفُۚ وَلِأَبَوَيۡهِ لِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٞۚ فَإِن لَّمۡ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٞ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُۚ فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخۡوَةٞ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُۚ مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍۗ ءَابَآؤُكُمۡ وَأَبۡنَآؤُكُمۡ لَا تَدۡرُونَ أَيُّهُمۡ أَقۡرَبُ لَكُمۡ نَفۡعٗاۚ فَرِيضَةٗ مِّنَ ٱللَّهِۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمٗا ﴿١١﴾ وَلَكُمۡ نِصۡفُ مَا تَرَكَ أَزۡوَٰجُكُمۡ إِن لَّمۡ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٞۚ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٞ فَلَكُمُ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكۡنَ مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِينَ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٖۚ وَلَهُنَّ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكۡتُمۡ إِن لَّمۡ يَكُن لَّكُمۡ وَلَدٞۚ فَإِن كَانَ لَكُمۡ وَلَدٞ فَلَهُنَّ ٱلثُّمُنُ مِمَّا تَرَكۡتُمۚ مِّنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ تُوصُونَ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٖۗ وَإِن كَانَ رَجُلٞ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمۡرَأَةٞ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوۡ أُخۡتٞ فَلِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُۚ فَإِن كَانُوٓاْ أَكۡثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمۡ شُرَكَآءُ فِي ٱلثُّلُثِۚ مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصَىٰ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ غَيۡرَ مُضَآرّٖۚ وَصِيَّةٗ مِّنَ ٱللَّهِۗ وَٱللَّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٞ ﴿١٢﴾﴾

وقوله تعالى ﴿ يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ ٱللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي ٱلْكَلَٰلَةِ ۚ إِنِ ٱمْرُؤٌا۟ هَلَكَ لَيْسَ لَهُۥ وَلَدٌ وَلَهُۥٓ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ۚ وَهُوَ يَرِثُهَآ إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ ۚ فَإِن كَانَتَا ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا ٱلثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ ۚ وَإِن كَانُوٓا۟ إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَآءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ۗ يُبَيِّنُ ٱللَّهُ لَكُمْ أَن تَضِلُّوا۟ ۗ وَٱللَّهُ بِكُلِّ شَىْءٍ عَلِيمٌۢ ﴿١٧٦﴾ ﴾ .[1]

يتضح أن أغلب أصحاب الفروض هن النساء تأكيدا على ميراثهن ومنعا من غبن حقهن بالاجتهاد غير المسوغ لتقليل نصيبهن فلو ترك الأمر للبشر قد يعطون من لا يستحق ويمنعون من يستحق.

– **ثانياً :السنة النبوية:** إن السنة النبوية نجدها مفسرة، فقد قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بما جاء في كتاب الله من أحكام المواريث فقد قال عليه الصلاة والسلام: (ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فلأولى رجل ذكر).[2]

كما تعرضت السنة لما لم يرد في شأنه تفصيل في كتاب الله، ومن ذلك ميراث الأخت أو الأخوات الشقيقات أو لأب مع البنت الصلبية أو بنت الابن وإن نزل بطريق التعصيب مع الغير، فقد روي أن أبى موسى الأشعري رضي الله عنه سئل عن ابنة و ابنة الابن و الأخت فقال: للابنة النصف وللأخت الباقي، فسئل عن ابن مسعود رضي الله عنه فقال قد ضللت إذاً وما أنا من المهتدين، سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول للبنت النصف، ولابنة الابن السدس تكملة الثلثين، والباقي للأخت[3].

وأما ميراث الجدة فقد روى في سنن أبي داود أن جدة جاءت إلى أبي بكر رضي الله عنه فسألته ميراثها فقال: مالك في كتاب الله شيء، فارجعي حتى أسأل الناس، فسأل الناس فقال المغيرة بن شعبة: حضرت رسول الله صلى الله عليه وسلم أعطاها السدس فقال أبو بكر رضي الله عنه: هل معك أحد غيرك؟ فقام محمد بن مسلمة، فقال مثل ما قال المغيرة رضي الله عنه، فأنفذه أبو بكر، قال ثم جاءت الجدة الأخرى إلى عمر فسألته ميراثها فقال:

1- سورة النساء ، الآيات 11 – 12 و 176
2 - الحديث رقم 6732 ، صحيح البخاري، كتاب الفرائض، ، دار ابن الهيثم، القاهرة ،2004، ص 1163.
3- مرجع سابق ، رقم الحديث 6736، ص 1163 .

ما لك في كتاب الله شيء ولكن هو ذاك السدس فإن اجتمعتن فهو بينكما، وأيكما خلت به فهو لها[1].

هذه الأحاديث وغيرها من الأحاديث تعد من الأدلة القاطعة على وجوب توريث النساء.

ثالثاً –الإجماع: لم يكن ثمة ما يدعو الصحابة إلى الاجتهاد في شيء من مسائل الميراث لثبوتها مفصلة، خلا بعض المسائل القليلة جداً كالمسألة العمرية لقضاء عمر بن الخطاب فيها وفي المسألة المشتركة، وإجماع الصحابة على أن فرض الجدة الواحدة السدس، وجعل ميراث بنت الابن كالبنت عند عدمها وجعل ميراث الأخت لأب كالأخت الشقيقة عند عدمها.[2]

المبحث الثاني: ميراث المرأة بالفرض والتعصيب والرد في التشريعات العربية

يلعب الميراث دورا كبيرا في إثراء الذمة المالية للمرأة، فالمرأة طبقا للشريعة الإسلامية ونصوص اغلب التشريعات العربية للأسرة يختلف نصيبها حسب صفتها وحسب صفة الوارثين معها، قد تكون صاحبة فرض محدد وهو الغالب كالنصف إذا كانت بنتا او اختا والثلثين اذا كانت بنتين أو اختين، كما قد ترث بالتعصيب، وقد ترث بالرد في حالة نقص مجموع السهام عن أصل المسألة و عدم وجود عاصب، وقد تحجب من الميراث، وسنقف على أحكام الحجب الخاصة بها.

المطلب الأول: ميراث المرأة بالفرض في التشريعات العربية

الفرض هو المقدار المعين شرعا لكل وارث من التركة، وأصحاب الفروض هم الورثة الذين قدرت لهم الشريعة أنصبة معينة في التركة، وهم يحتلون الرتبة الأولى في درجات الاستحقاق هم مقدمون على غيرهم من الورثة، ولقد عرف المشرع الجزائري ذوي الفروض في نص المادة 140 والتي جاء فيها* ذوو الفروض هم الذين حددت اسهمهم في التركة شرعا*[3].

1- الحديث رقم 2894 ، سنن أبي داود ، تحقيق محمد عوامة ، ج3 ، مؤسسة الريان ، لبنان ،1998 ، ص 213.
2- بلحاج العربي ، مرجع سابق ، ص 138 .
3-قانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 يونيو 1984 المتضمن قانون الأسرة الجزائري، المعدل و المتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005، ج ر ج ج رقم 15 المؤرخ في 27 فبراير 2005.

ولقد حددت المادة 142 من قانون الاسرة الجزائري الوارثات من النساء بالفرض وهن: البنت وبنت الابن وان نزلت، والام والزوجة والجدة من الجهتين وان علت، والاخت الشقيقة والاخت لاب والاخت لام، وسنقف على ميراث كل واحدة منهن كما يأتي:

الفرع الأول: ميراث الأصل المؤنث بالفرض في التشريعات العربية

نصت جل التشريعات العربية في نصوصها على توريث الأصل المؤنث بالفرض والذي يشمل الأم والجدة مع اختلافات بين التشريعات العربية وسنتناول ذلك.

أولا- ميراث الأم: الأم هي كل امرأة لها على المتوفى ولادة مباشرة[1]، وهي من الورثة الذين لا يسقطون من الميراث أبدا، وهي ترث بالفرض في جميع حالاتها ولا ترث بالتعصيب، ولها في ميراثها من ابنها المتوفى أو ابنتها المتوفاة حالتان أساسيتان وبهذا أخذت معظم التشريعات العربية إلا من شذ منها.

1-ترث الأم الثلث على التفصيل الآتي:

- ترث الأم ثلث التركة بشرط انعدام الفرع الوارث مطلقا كالابن والبنت وأولاد الابن أي ابن الابن وان نزل وبنت الابن وان نزل أبوها، وعدم وجود جمع أو اثنين من الإخوة مطلقا سواء كانوا أشقاء أو لأب أو لأم وارثين أو محجوبين.

مثال: هلك عن أم وعم/ للأم الثلث لعدم الفرع الوارث وجمع من الاخوة، للعم الباقي تعصيبا.

- ترث ثلث الباقي بعد نصيب أحد الزوجين إذا وجد معها أب وأحد الزوجين فقط.

مثال: ماتت امرأة عن زوج وأم و أب(إحدى الغراوين).

جمهور الفقهاء: يرث الزوج النصف وترث الأم ثلث الباقي وللأب الباقي تعصيبا.

2-ترث الأم سدس التركة في حالتين:

- وجود الفرع الوارث مطلقا كالابن والبنت وأولاد الابن. ومثال ذلك :

هلك عن: أم وبنت وعم/للأم السدس لوجود فرع وارث، للبنت النصف، للعم الباقي تعصيبا.

- أو وجود جمع أو اثنين من الإخوة مطلقا وارثين أو محجوبين. ومثال ذلك

1- بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 136.

هلك عن: أم وأخوين شقيقين، لأم السدس لوجود جمع من الاخوة، للأخوين الباقي تعصيبا.

– بالرجوع للتشريعات العربية نجدها سارت على أحكام الشريعة الإسلامية في توريث الام.

– **التشريع الجزائري:** نص في المادة 149 بأن للام السدس بشرط وجود الفرع الوارث أو عدد من الاخوة سواء كانوا وارثين أم محجوبين، كما جاء في المادة 148 فقرة أولى بان للام الثلث بشرط عدم وجود الفرع الوارث وعدد من الاخوة سواء كانوا أشقاء أو لأب أو لأم وارثين أم محجوبين، وترث ثلث ما بقي بعد فرض أحد الزوجين طبقا لنص المادة 177 .

– **التشريع العراقي:** ميراث الأم في قانون الأحوال الشخصية لا تأتي على طريقة واحدة، إذ اعتمد كلا المذهبين السني والجعفري وذلك تبعاً لمذهب المتوفى، بمقتضى المادة (90) التي أحالت الحكم إلى القضاء بمبادئ الشريعة الإسلامية [1] .

ونورد أمثلة لتوضيح ذلك:

مثال1: ماتت امرأة عن زوج وأم وأب (إحدى الغراوين).

–المذهب السني :يرث الزوج النصف وترث الأم ثلث الباقي وللأب الباقي تعصيبا.

–المذهب الجعفري: يرث الزوج النصف وترث الأم الثلث وللأب باقي التركة.

– قانون الأحوال الشخصية العراقي : يعتمد مذهب المتوفى.

مثال2: مات عن أم وأخ/ ق أ ش العراقي: يعتمد مذهب المتوفى بنص المادة (90) .

– المذهب السني : ترث الأم الثلث وللأخ الباقي تعصيبا.

– المذهب الجعفري: ترث الأم الثلث فرضا والباقي ردا، ولا شيء للأخ لأنه محجوب بها.

مثال3: مات عن أم وابن بنت/ قانون الأحوال الشخصية العراقي : يعتمد مذهب المتوفى.

– المذهب السني: للأم الثلث فرضاً والباقي ردا، لا شيء لابن البنت كونه من ذوي الأرحام.

– المذهب الجعفري :ترث الأم السدس فرضا لوجود فرع وارث، ولابن البنت الباقي قرابة.

– **التشريع الصومالي** : ميراث الأم في قانون الأحوال الشخصية الصومالي ما يلاحظ عليه أنه تطرق إليه على الشكل التالي إذ نصت المادة 163 على ما يأتي *إذا ترك الميت والدته

1- قيس عبد الوهاب الحيالي، المرجع السابق، ص 204.

فقط فإن الأم الوحيدة ترث كل التركة، إذا كان مع الأم ولد الابن أو ولد البنت ذكرا كان أو أنثى فإن الأم تستحق السدس والباقي من التركة يأخذه الفروع الموجودين ويقسم بينهم بالتساوي*[1] .

حسب نص المادة فإن المشرع الصومالي جعل للأم فرضا واحدا وهو السدس مخالفا للنص القطعي للقرآن، وجعل فرض السدس حتى مع الأولاد غير المباشرين أي أولاد البنت متفقا في ذلك مع الفقه الجعفري، وساوى كذلك بين ميراث الأم والأب عند وجودهما مع أحد الزوجين فخالف الفقه الإسلامي السني والجعفري [2]، ففقهاء السنة يذهبون في هذه الحالة إلى أن الأم ترث ثلث الباقي بعد نصيب أحد الزوجين، أما الجعفرية فتوجهوا إلى أنها ترث ثلث التركة.

ثانيا: ميراث الجدة: المقصود بالجدة أم الأم وأم الأب وأم الجد الصحيح وان علت والتي لا يدخل في نسبتها إلى المتوفى ذكر بين اثنين وحدد فرضها بالسدس.

– الجدة الوارثة عند جمهور الفقهاء هي الجدة الصحيحة (كأم الأم وأم الأب)، أو هي كل جدة أدلت بمحض الإناث كأم الأم وأمهاتها المدليات بإناث خلص، أو بمحض الإناث إلى الذكور(كأم أم الأب) والتي لا يدخل في نسبتها إلى الميت جد غير صحيح (كأب بين أميّن) والجدة التي يدخل في نسبتها إلى الميت جد غير صحيح تسمّى بالجدة غير الصحيحة أي غير الوارثة وهي كل جدة أدلت بذكر إلى إناث، كأم أب الأم، وأم أبي أم الأب، أي من أدلت بذكر بين أمين.

– والجدة ليس لها في كتاب الله فرض مسمّى، والأصل في ميراثها السنة النبوية والإجماع، ولا ترث إلا بالفرض وهو السدس إجماعا عند عدم وجود الأم، كما أنّ للجدة أم الأب عند فقد الأب السدس، فإنْ اجتمعتا كان السدس بينهما[3]، ونعطي مثال على ذلك:

مات عن بنت وأخ شقيق وأم الأم / للبنت النصف، للجدة السدس، للشقيق الباقي تعصيبا.

1- قانون الأحوال الشّخصية الصومالي رقم 23 لسنة 1975 .
2- انظر محمد جواد مغنية ، الفقه على المذاهب الخمسة ، ط6 ، دار العلم للملايين ، بيروت ، 1979 ، ص 533 .
1- انظر زين العابدين بن إبراهيم بن نجيم، البحر الرائق في شرح كنز الدقائق، ج8، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، ص 561.

– بالرجوع للتشريعات العربية نجدها سارت على منوال الشريعة الإسلامية في توريث الجدة.

– **التشريع المصري** : عد الجدة أم الأم وأم الأب ، وأم الاب وان علت وحدد ميراثها بالسدس وذلك في نص المادة 14*والجدة الصحيحة هي أم أحد الابوين أو الجد الصحيح وان علت وللجدة أو الجدات السدس ويقسم بينهم على السواء *[1] .

– **التشريع الصومالي** : ميراث الجدة في قانون الأحوال الشخصية الصومالي ما يلاحظ عليه أن الجدة هي أم الأم أو أم الاب حسب نص المادة 2/167 ، وإذا وجد معها أخ أو أخت من أي جهة كانوا فان الجدة ترث السدس حسب نص المادة 3/164، مع أن نصيبها لا يتأثر بوجود الاخوة أو عدمهم فخالف الفقه السني والجعفري على تفصيل في الفقهين[2].

– **التشريع العراقي** : أحكام ميراث الجدة في قانون الأحوال الشخصية العراقي لا يجري على طريقة واحدة، وإنما يجري وفقاً لمذهب المتوفى حسب نص المادة (90) إلا أنّ القانون حجبها بالبنت سواءً كانت واحدة أو أكثر وفق التعديل الثاني[3].

الفقه الجعفري: ترث الجدة قرابة لا فرضا، كما إنهم لم يميزوا بين الجدات، فالجميع وارثات سواء كانت جدة صحيحة أو غير صحيحة ولكونها من الطبقة الثانية فتُحجَب بالأبوين والأولاد وإنْ نزلوا .

مثال: مات عن جدة أم الأم وعم/ القانون العراقي :يعتمد مذهب المتوفى وفقا للمادة(90).

جمهور الفقهاء: للجدة السدس وللعم الباقي تعصيبا.

الفقه الجعفري: المال كله للجدة و لا شيء للعم لأنه محجوب بها بحسب الطبقات.

الفرع الثاني: ميراث الفرع المؤنث بالفرض في التشريعات العربية

نصت جل التشريعات العربية في نصوصها على توريث الفرع المؤنث بالفرض والذي يشمل البنت وبنت الابن مع اختلافات بينها، وسنتناول الأحكام الخاصة بهما.

2- قانون المواريث المصري رقم 77 لسنة 1943 .
3- قيس عبد الوهاب الحيالي، المرجع السابق، ص 218.
4-عبد العظيم البكاء، الوارثون مراتبهم وتوزيع التركة، بحث منشور في مجلة كلية الفقه، العدد الثالث، آب، مطبعة الرشاد، بغداد، 1989 ، ص 126 .

أولا- ميراث البنت الصلبية: هي كل انثى عليها ولادة مباشرة بدون واسطة، وهي بنت الميت من صلبه وترث بالفرض والتعصيب، وهي من الورثة الذين لا يسقطون من الميراث أبدا[1]، وترث بالفرض في حالتين:

الحالة الأولى: النصف فرضا إذا كانت واحدة وليس معها ابن أو أكثر يعصبها.

مثل: مات وترك: بنت، أم / البنت تأخذ النصف، والأم السدس.

الحالة الثانية: الثلثان فرضا للاثنتين فصاعدا من البنات بشرط عدم وجود المعصب لهن.

مثل: مات وترك: بنتان، أم / البنتان تأخذ الثلثان، والأم السدس.

- بالرجوع للتشريعات العربية نجدها سارت وفق أحكام الشريعة الإسلامية في توريث البنت.

- **التشريع التونسي:** نص في الفصل 98 من مجلة الأحوال الشخصية على أن أصحاب النصف خمسة منهم 2 - البنت بشرط انفرادها عن ولد الصلب ذكرا كان أو أنثى.

وضبط الفصل 103 المناب الشرعي للبنت باعتبارها من ذوي الفروض إذ أورد أن بنات الصلب لهن أحوال ثلاثة:1-النصف للواحدة إذا انفردت،2 - والثلثان للاثنتين فصاعدا...[2]

- **التشريع الصومالي:** ميراث البنت في قانون الأحوال الشخصية ما يلاحظ عليه أنه خالف الفقه الإسلامي والنصوص القطعية فلم يعد البنت من أصحاب الفروض وساوى بين ميراث الأولاد فأعطى الذكر مثل حظ الأنثى وفق نص المادة 1/161" إذا كان الوارث واحد من الأبناء أو البنات يرث كل التركة " .

ف2" إذا كان الأولاد سواء كانون ذكورا أو إناثا أكثر من واحد يقسم التركة بينهم بالتساوي"[3].

أمثلة: مات وترك: بنت، أم / للام السدس، للبنت باقي التركة.

بنتان، أم، للام السدس، للبنتان باقي التركة بالتساوي.

- **التشريع العراقي:** ميراث البنت يجري وفقاً لمذهب المتوفى حسب نص المادة (90).

1-عزة عبد العزيز ، مرجع سابق، ص 111 .
2- بوخاتم أسية، مرجع سابق، ص.457
3- قانون الأحوال الشّخصية الصومالي رقم 23 لسنة 1975 .

لكن المشرع في تعديله نص على ميراث البنت في المادة 91 / 2 على أنه:" تستحق البنت أو البنات في حالة عد وجود ابن للمتوفى ما تبقى من التركة بعد اخذ الأبوين والزوج الآخر فروضهم منها وتستحق جميع التركة في حالة عدم وجود أي منهم " [1].

ونأخذ مثال على ذلك: أم، بنت، أب، / للام السدس، للأب السدس، البنت باقي التركة.

فالمشرع العراقي في تعديله إذن خالف الفقه الإسلامي فلم يعد البنت من أصحاب الفروض.

ثانيا: ميراث بنت الابن: يطلق لفظ الولد حقيقة على ولد الصلب ذكرا كان أو أنثى كما يطلق مجازا على ولد أبنائه الذكور من البنين والبنات، وبنت الابن هي كل بنت تنسب إلى الميت بواسطة ابنه الصلبي وان نزل أبوها، كبنت الابن وبنت ابن ابن...الخ، وتعتبر بنت غير مباشر للمتوفى[2]، وتعتبر بنت الابن بمنزلة البنت عند عدمها.

– وأخذت معظم التشريعات العربية بالتشريع الإسلامي في أن بنت الابن بمنزلة البنت عند عدمها، وترث بالفرض في ثلاث حالات:

1–النصف فرضا لبنت الابن الواحدة وعدم المعصب لها والفرع الوارث الأعلى ومثال ذلك مات عن: بنت ابن، ، أب/ لبنت الابن النصف، ، للأب السدس والباقي تعصيبا.

2–الثلثان فرضا للاثنتين فصاعدا وعدم المعصب لهن والفرع الوارث الأعلى ومثال ذلك: مات عن ثلاث بنات ابن، أب/ لبنات الابن الثلثان، وللأب السدس والباقي تعصيبا.

3–السدس فرضا للواحدة أو أكثر إذا كن مع بنت صلبية واحدة أو بنت ابن أعلى منها درجة وليس معهن عاصب في درجتهن ولا فرع اعلى يحجبهن، ومثال ذلك:

مات عن: بنت ابن، بنت، عم/ للبنت النصف، ولبنت ابن السدس، وللعم الباقي بالتعصيب.

– بالرجوع للتشريعات العربية نجدها سارت وفق أحكام الشريعة في توريث بنت الابن.

– **التشريع المصري** : أخذ بالفقه السني في توريث بنت الابن بالفرض وهذا ما نصت عليه المادة 12* مع مراعاة حكم المادة 1/19–للواحدة من البنات فرض النصف وللاثنين فأكثر

1– قانون الأحوال الشّخصية العراقي رقم 188 لسنة 1959.

2- أنظر منصور كافي، المواريث في الشريعة الإسلامية والقانون، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة،2008، ص 61.

الثلثان،2- ولبنات الابن الفرض المتقدم ذكره عند عدم وجود بنت أو بنت أبن أعلى منهن درجة، ولهن واحدة أو أكثر السدس مع البنت أو بنت الابن الأعلى درجة*[1].

- **التشريع العراقي** : ميراث بنت الابن يجري وفقاً لمذهب المتوفى حسب المادة (90).

جمهور الفقهاء: ترث بنت الابن نصيبها من التركة حسب ما أشرنا سابقا.

الفقه الجعفري: ترث بنت الابن نصيبها قرابة لا فرضاً وترث نصيب أصلها الابن أي ترث المال جميعاً بانفرادها أو باقي التركة مع ابن الابن للذكر مثل حظ الأنثيين قرابة وليس تعصيبا[2].

مثال : مات عن بنت ابن وأخ، القانون العراقي يعتمد مذهب المتوفى وفقا للمادة(90).

جمهور الفقهاء :ترث بنت الابن النصف وللأخ الباقي تعصيبا.

الفقه الجعفري: ترث بنت الابن التركة جميعاً ولا شيء للأخ لأنه محجوب بها.

- **التشريع الصومالي: لم** يعد بنت الابن صاحبة فرض وتطرق إلى ميراث أولاد الابن بنص المادة 3/161* إذا كان الورثة أولاد الابن أو.... فإنهم يرثون التركة بالطريقة المبينة في الفقرتين 1 و2 من هذه المادة، وهذا يعني أن بنت الابن ترث عند عدم وجود الأولاد المباشرين بنتا أو ابنا.

- ترث التركة كلها عند الانفراد، أو ترث التركة كلها بالتساوي عند التعدد ذكورا أو إناثا[3].

أمثلة: مات وترك بنت ابن، ابن ابن، التركة بالتساوي بينهما للذكر مثل حظ الأنثى.

أو مات وترك بنت ابن، التركة كلها لبنت الابن.

الفرع الثالث: ميراث الأخوات بالفرض في التشريعات العربية

والأخوات مطلقا يرثون بالفرض سواء كن أخوات شقيقات أو لأب أو لأم، وسنتناول الأحكام الخاصة بهم وفق التشريعات العربية.

أولا: ميراث الأخت الشقيقة: المقصود بها هي كل أنثى شاركت الميت في الأب والأم، والأخت الشقيقة كالبنات في فرضهن[1]، فترث بالفرض في حالتين:

1- قانون المواريث المصري رقم 77 لسنة1943.
2-انظر محمد أبو زهرة، الميراث عند الجعفرية، دار الرائد العربي، لبنان، 1979، ص113.
3- قيس عبد الوهاب الحيالي، المرجع السابق، ص 218.

– النصف فرضا للواحدة وليس معها شقيق أو أكثر يعصبها وعدم وجود الفرع الوارث أو الأصل المذكر. ومثال ذلك: أخت شقيقة، عم / للأخت الشقيقة النصف، وللعم الباقي.

– الثلثان للشقيقتين فصاعدا وليس معهن شقيق أو أكثر يعصبهن وعدم وجود فرع وارث أو أصل مذكر. ومثال ذلك: أختان شقيقتان، عم / للأختان الشقيقتان الثلثان، وللعم الباقي.

– **التشريع المغربي:** نص على ميراث الأخت الشقيقة في المادة 342* أصحاب النصف خمسة...الأخت الشقيقة بشرط انتفاء الشقيق والأب وان علا، وولد الصلب ذكرا كان أو أنثى، وولد الابن ذكرا كان أو أنثى.

والملاحظ على المدونة في هذا النص أنها أغفلت شرط انتفاء شقيقة أخرى إذ لو وجدت معها شقيقة أخرى لورثت حظها من الثلثين، ففرض الثلثين يتصور في حال تعدد الشقيقات، وفي هذا تنص المدونة في المادة 345 على *أن أصحاب الثلثين أربعة: الشقيقتان فأكثر بشرط انفرادهما عن الشقيق وعن الأب وان علا وعن الفرع الوارث* ، ويدخل في هذا الفرع الوارث ولد الابن وان سفل ذكرا كان أو أنثى، فلو كان ذكرا لحجبها من الميراث، ولو كانت أنثى لعصبتها[2].

– **التشريع الصومالي:** لم يعد الأخت الشقيقة من أصحاب الفروض، وساوى بين ميراث الأخت مع الأخ من أي جهة فأعطاهم الميراث بالتساوي وهذا ما نصت عليه المادة 164 إذ جاء فيها: 1– إذا ترك الميت أخا أو أختا فقط سواء أكان لأبوين أو لأب أو لأم فان الأخ الوحيد أو الأخت الوحيدة ترث كل التركة .

2–إذا كان الإخوة أو الأخوات أكثر من واحد فإنهم يرثون كل التركة ويقسم بينهم بالتساوي.

3–إذا كان مع الأخ أو الأخت من أي جهة جد أو جدة يستحق السدس والباقي من التركة يأخذه الإخوة والأخوات ويقسم بينهم بالتساوي[3].

أمثلة: مات وترك: أخت شقيقة / التركة كلها للشقيقة .

مات وترك: أخت شقيقة، أخ شقيق / التركة كلها للشقيق والشقيقة بالتساوي.

1- راجع موفق الدين الرحبي، شرح المنظومة الرحبية، ط 1، دار ابن الجوزي، القاهرة، 2008، ص43.
2- بوخاتم أسية، مرجع سابق، ص495.
3- قانون الأحوال الشّخصية الصومالي رقم 23 لسنة 1975 .

مات وترك: أخت شقيقة، أخ شقيق، جدة / للجدة السدس وللشقيق والشقيقة الباقي بالتساوي.

ثانيا: ميراث الأخت لأب: والمقصود بها هي كل أنثى شاركت المتوفى في أبيه مباشرة فقط، واتفق جمهور الفقهاء على أن الأخوات لأب يقمن مقام الشقيقات عند عدمهن إلا في المسألة المشتركة، وترث بالفرض في ثلاث حالات:

– النصف فرضا للأخت لأب المنفردة وعدم المعصب لها وعدم وجود الفرع الوارث، والأب، والشقيق أو الشقيقة الواحدة فأكثر[1]، ومثال ذلك: مات عن أخت لأب وزوج / للأخت لأب النصف، وللزوج النصف.

– الثلثان فرضا للاثنتين فصاعدا من الأخوات لأب وانعدام المعصب وعدم توفر الشروط السابقة. مثال: مات عن: أم، أختين لأب، وزوجة / للام السدس، للأختين لأب الثلثان، وللزوجة الربع.

– السدس فرضا للواحدة أو أكثر تكملة للثلثين مع شقيقة واحدة وعدم وجود عاصب ومن يحجبها. مثال: مات عن عم وأخت شقيقة وأخت لأب/ للشقيقة النصف وللأخت لأب السدس وللعم الباقي تعصيبا.

– **التشريع المصري:** أخذ في توريث الأخوات لأب بقول الجمهور إذ نص على ميراثهن بالفرض في المادة (13) إذ جاء فيها: أ–للواحدة من الأخوات الشقيقات فرض النصف، والاثنتين فأكثر الثلثان، ب–وللأخوات لأب الفرض المتقدم ذكره عند عدم وجود أخت شقيقة، ولهن واحدة أو أكثر السدس مع الشقيقة.

– **التشريع الصومالي** : خالف الفقه الإسلامي لم يعد الأخت الأب من أصحاب الفروض، وساوى بين ميراث الأخت مع الأخ لأب فأعطاهم الميراث بالتساوي وهذا ما نصت عليه المادة 164 السابقة.

مثال: مات وترك: أخت لأب، أخ لأب / التركة كلها للأخت لأب والأخ لأب بالتساوي.

1- محمد العلوي العابدي ، الأحوال الشخصية والميراث في المذهب المالكي ، ط1 ، إفريقيا الشرق ، 1996، ص 50.

ثالثا: ميراث الأخت لأم :هي أخت الميت من جهة أمه فقط، أي الأب مختلف والأم واحدة، والأخت لأم ترث دائما بالفرض فقط، ولا ترث بالتعصيب ولو كان معها أخوها، فإنهم يأخذون الفرض بالتساوي فلا تفضيل للذكر على الأنثى [1]، وترث بالفرض في حالتين:

– السدس فرضا للأخت لام المنفردة وعدم الفرع الوارث والأصل المذكر، ومثال ذلك:

مات عن أخت لام، عم/ للأخت لام السدس، وللعم الباقي تعصيبا.

– الثلث فرضا للاثنتين فصاعدا، بشرط عدم وجود من يحجبهم، ومثال ذلك:

مات عن أختين لام، وعم / للأختين لام الثلث بالسوية، وللعم الباقي تعصيبا.

– التشريعات العربية نجدها سارت على أحكام الشريعة في توريث الأخت لأم إلا من شذ .

– **التشريع المصري**: عد الأخوات والإخوة لأم من أصحاب الفروض فنصت المادة(10) على ما يأتي:*لأولاد الأم فرض السدس للواحد والثلث للاثنين فأكثر ذكورهم وإناثهم في القسمة سواء*.

فالمشرع المصري أخذ في توريث الأخوات والإخوة لأم بالفقه السني بيد أنه ذكر مصطلح (أولاد الأم) ويقصد أخوات وإخوة المتوفى من أمه، ونجد أن هذه الصياغة مرتبكة وغامضة، إذ أن ذكر الورثة يجب أن يكون ببيان علاقتهم مع المتوفى، أما المصطلح المذكور في المادة آنفا فانه يوحي أن المتوفاة الأم والورثة أولادها والواقع أن المتوفى أخ أو أخت لام[2].

– **التشريع الصومالي**: خالف الفقه الإسلامي حيث ساوى بين ميراث الأخت لأم مع أي أخ معها شقيقا كان أو لأب فأعطاهم الميراث بالتساوي دون تحديد أي فرض.

– المشرع الصومالي لم يحجب الأخت لام بالجد، وهذا ما نصت عليه المادة 3/164 السابقة. ومثال ذلك: مات وترك: أخت لأم / التركة كلها للأخت لأم.

مات وترك: أخت لأم، أخ لأب / التركة كلها للأخت لأم والأخ لأب بالتساوي.

1 - أحمد بن غنيم بن سالم بن مهنا الأزهري المالكي ، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني ، ج 2 ، ، ط 1 ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1997 ، ص 415 .

2- قيس عبد الوهاب الحيالي، المرجع السابق، ص 226 .

– ونشير بأن ميراث الأخت لأم يحتم علينا الكلام عن المسالة المشتركة وهي حالة استثنائية من القاعدة العامة في توريث العصبات حين اجتماعهم مع ذوي الفروض، فإن الإخوة لأم والإخوة الأشقاء أو لأب إذا اجتمعوا فلا حجب بينهم ولا إسقاط إلا في حالة واحدة يجتمع فيها: زوج ، و أم ، واثنان من الإخوة لام، وإخوة لأبوين ذكرا فأكثر منفردا أو مع إناث، فهذه هي صورة المسألة المشتركة، وسميت بالمشتركة لتشريك الإخوة الأشقاء فقط دون الإخوة لأب مع الإخوة لام في الثلث.

– وتعرض قانون الأحوال الشخصية السوري في المادة 267 /2 لحكم المسألة المشتركة، والتي نصت على ما يلي–2 ": وفي الحالة الثانية إذا استغرقت الفروض التركة وكان مع أولاد الأم أخ شقيق أو إخوة أشقاء بالانفراد أو مع أخت شقيقة أو أكثر، يقسم الثلث بين الجميع على الوجه المتقدم"[1].

الفرع الرابع: ميراث الزوجة بالفرض في التشريعات العربية

حفظ الإسلام حق الزوجة في الميراث وجعل الزوجية سببا في استحقاق الميراث، فالزوجة لها نصيب ثابت في تركة زوجها المتوفى، فالزوجة بعقد نكاح صحيح هي أقوى صلة اجتماعية فورث الله الزوج من زوجته وورثها من زوجها، لكونها شريكة له في الحياة بيسرها وعسرها، وربما ساهمت هي معه في جمع الثروة التي تركها الزوج، فمن العدالة أن يكون لها نصيب يغنيها عن الحاجة والفقر، والزوجة لا ترث إلا بالفرض وميراثها له حالتين[2]:

– ترث الربع من تركة زوجها المتوفى بشرط عدم وجود الفرع الوارث سواء كان منها أو من غيرها، ومثال ذلك: مات عن زوجة وعم / للزوجة الربع وللعم الباقي.

أصل المسألة 4 للزوجة سهم وللعم 3 سهام.

– ترث الثمن عند وجود الفرع الوارث سواء كان منها او من غيرها، ومثال ذلك مات عن زوجة وابن / للزوجة الثمن وللابن الباقي، أصل المسألة 8، للزوجة سهم وللابن الباقي.

1- عبد الرزاق لعمارة ، المسائل الخاصة في الميراث ، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والتشريعات العربية ، مذكرة ماجستير ، تخصص قانون الاسرة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة المسيلة ، 2015 ، ص 36

2- راجع موفق الدين الرحبي ، مرجع سابق ، ص53.

– وتستحق الزوجة ميراثها من زوجها بشرط أن يكون عقد النكاح صحيحا شرعا سواء حصل الدخول أو الخلوة أو لم يحصل باتفاق الجمهور، والميراث واجب للحي منهما، ولا ميراث إلا بزواج صحيح ، أما اذا كان النكاح باطلا أو فاسدا، فلا ترث الزوجة منه مطلقا وان حصل فيه دخول[1].

– وترث الزوجة نصيبها إذا توفي زوجها في عدة الطلاق باتفاق الفقهاء لأن الطلاق الرجعي لا يقطع الزوجة ما بقيت في العدة لأنه يملك مراجعتها بدون عقد ولا مهر جديدين رضيت الزوجة بذلك أم لا، فيكون الزواج قائما بالطلاق الرجعي، ويحصل التوارث بين الرجل والمعتدة، سواء في الصحة أو في المرض، يتوارثان ما لم تنقضي العدة، فإذا انتهت العدة انتهى ملك الزوج، فلا ميراث لها.

أما الطلاق البائن بينونة صغرى يزيل الزوجية بمجرد انتهاء العدة، و إذا زالت الرابطة الزوجية فان المطلقة تصير أجنبية عن زوجها فلا يرث أحدهما الآخر إذا مات قبل انتهاء العدة أو بعدها، كما أن الطلاق البائن بينونة كبرى يأخذ جميع أحكام البينونة الصغرى بما في ذلك أحكام التوارث[2].

– **التشريع التونسي:** نص في الفصل 102 على أن الزوجة أو الزوجات لهن حالتان:

1– الربع لواحدة أو أكثر إن لم يوجد الابن أو ابن الابن وان سفل2–الثمن مع الولد أو ولد الابن وان سفل.

– **التشريع الصومالي:** خالف الشريعة الإسلامية في تحديد فرض الزوجة وساوى بين ميراث الزوجين في حالة وفاة أحدهما، فأعطى للزوجة أو الزوج الباقي على قيد الحياة نصف تركة المتوفى عند عدم الأولاد وأولاد الأولاد، وأعطاهما الربع عند وجود الولد حيث نص المادة 1/160– يكون لكل واحد من الزوج والزوجة النصف عند عدم الولد أو ولد الابن أو ولد البنت، 2– ويكون لكل واحد منهما الربع إذا وجد ولد وولد الابن أو ولد البنت.

1- للفقهاء فيه أقوال فذهب الجمهور الى انه لا توارث فيه إذا مات أحدهما ولو قبل التفريق بينهما، بينما ذهب المالكية أنه إذا مات أحدهما قبل فسخ العقد الفاسد ورثه الآخر، كزواج الشغار فقد ثبت فيه الإرث عندهم.

2- استثنى المالكية والحنفية والحنابلة من الطلاق البائن طلاق الفار أي الهارب وهو طلاق الزوج زوجته وهو في مرض موته طلاقا بائنا بقصد الفرار من الميراث وحرمانها منه دون طلبها أو رضاها، فإنها ترثه ليرد عليه قصده رفعا للضرر عنها.

حجب الزوجة حجب نقصان من الفرض الأعلى إلى الفرض الأدنى بالابن والبنت وبأولادهم كابن الابن وبنت الابن وابن البنت وبنت البنت فاتفقوا مع فقهاء الجعفرية[1].

– ولا تشترط للتوارث بين الزوجين أن يقع البناء أو الدخول أو الخلوة بينهما فمادام عقد الزواج صحيحا فان كلا منهما يرث الآخر لان البناء ليس ركنا في عقد الزواج.

– غير انه إذا استوفى الزواج كامل أركانه وشروط صحته وانتفت الموانع سواء كانت مؤبدة أو مؤقتة المنصوص عليها في القانون فانه يعتبر صحيحا وينتج بالتالي جميع أثاره من الحقوق والواجبات التي رتبتها الشريعة بين الزوجين، ومن بينها حق التوارث.

– **التشريع الجزائري:** لقد نصت المادة 132 من قانون الأسرة إلى حق المطلقة في الإرث خلال فترة العدة حيث جاء نص المادة كالتالي:" إذا توفي أحد الزوجين قبل صدور الحكم بالطلاق أو كانت الوفاة في عدة الطلاق استحق الحي منهما الإرث".

ما يفهم من المادة أن المطلقة تستحق الحق في الإرث في حالتين، الأولى إذا وقعت الوفاة في فترة العدة، والثانية إذا وقعت الوفاة قبل صدور الحكم، وما يعاب على نص المادة انه ما دام المشرع لم يأخذ بالطلاق الرجعي فلماذا نص على استحقاق الإرث في فترة العدة، فالمعلوم انه إذا طلق الزوج زوجته من عقد صحيح ثم توفي بعد الطلاق فإنها لا ترثه لان طلاقها الواقع أمام المحكمة يعتبر طلاقا بائنا، والطلاق البائن لا توارث فيه بين الزوجين، فكان على المشرع أن يكتفي بالنص على انه إذا توفي احد الزوجين قبل صدور الحكم بالطلاق استحق الحي منهما الإرث[2].

كما أن بطلان الزواج معناه هدم الزواج وإعادة الطرفين إلى الحالة التي كانا عليها قبل الزواج، وبالتالي فهما أجنبيان عن بعضهما البعض وبذلك فلا توارث بينهما، حيث نصت المادة 131

من ق.أ.ج على انه "إذا ثبت بطلان النكاح فلا توارث بين الزوجين".

1- محمد نسيب البيطار، الفريدة في حساب الفريضة، ط1، بيت القدس، القدس، 1931، ص 55.
2- بوخاتم أسية، مرجع سابق، ص488.

- **التشريع المغربي:** يعتبر الزوجية سببا لإرث أحد الزوجين للآخر، حيث يرث الزوج زوجته عند وفاتها وترث الزوجة زوجها عند وفاته بمجرد العقد، اي ولو لم يقع الدخول، مادامت العصمة الزوجية قائمة بينهما حتى الوفاة، على أن تاريخ اعتبارهما زوجين يبدأ من لحظة سماع العدلين الإيجاب والقبول منهما وتوثيقه لا من لحظة إعطاء الإذن بتوثيق عقد الزواج من طرف قاضي الأسرة المكلف بالزواج، ولا من لحظة خطاب قاضي التوثيق على رسم الزواج ، أما إذا لم تثبت العلاقة الزوجية فإنها لا تكون سببا للتوريث بينهما، وفي هذا الصدد جاء في إحدى حيثيات المجلس الأعلى أنه "حيث لم يثبت تزوج الطاعنة بالهالك بصفة شرعية، فانتفى بذلك السبب الموجب لإرثها فيه وهو الزوجية"[1].

- أما الطلاق في مرض الموت فالقضاء المغربي أقر أن الطلاق إذا وضع في مرض الموت استحقت المطلقة الإرث وهو ما جاء في قرار المجلس الأعلى:" الحجة المثبتة لمرض الهالك أثناء إيقاعه الطلاق وإقرار القضاء بأنه مصاب بمرض عضال أصبح معه غير قادر على القيام بشؤونه اليومية إلا بمساعدة الغير هي مقدمة على الموجب النافي الذي يفيد إثمية المطلق، والقاعدة هي انه إذا طلق الزوج زوجته وهو مريض مخوفا واتصل به هذا المرض إلى أن توفي فإن زوجته المطلقة ترث فيه".

- **التشريع الصومالي:** لم ينص على ميراث المطلقة طلاقا بائنا في طلاق الفار والرجل الفارة زوجته من ميراثه، ومن ثم لا يرث أحدهما الآخر وفقا لرأي الشافعية استنادا لنص المادة 1 من ق ا ش إذ جاء فيها * تطبق نصوص هذه القانون في جميع الحالات التي يشملها، وفي حالة عدم وجود نص معين، تطبق الآراء الراجحة في مذهب الإمام الشافعي ...*[2].

1- المجلس الأعلى، 1986/01/18، الملف الشرعي 85/4261، منشور في مجلة قضاء المجلس الأعلى، نوفمبر 1989، عدد 42، ص 159 .

2- راجع قيس عبد الوهاب الحيالي، المرجع السابق، ص 226.

المطلب الثاني: ميراث المرأة بالتعصيب والرد في التشريعات العربية

ميراث المرأة بالفرض هو الغالب، إلا أن فرضها يتأثر بوجود ورثة آخرين، وهم العصبات، سنتطرق لكيفية توريث المرأة بالتعصيب ثم إلى ميراثها بالرد في التشريعات العربية.

الفرع الأول: ميراث المرأة بالتعصيب في التشريعات العربية

المستحقون للتركة بعد أصحاب الفروض هم العصبات، وهم قرابة من جهة الأب ليس لهم فرض مقدر فيكونون عصبة ما داموا ذكورا، وقد يكونون سببا في تعصيب غيرهم، فالبنت صاحبة فرض وبوجود أخيها الذي من درجتها تصبح عصبة فينقلها من الفرض إلى التعصيب، أو تكون الأنثى عصبة مع أنثى أخرى كالأخت أو أكثر مع البنت الصلبية الواحدة، والوارثات من النساء بالتعصيب هن البنات وبنات الابن والأخوات لأبوين والأخوات لأب، فمنهن من ترث مع الذكور فتصبح عصبة بالغير، ومنهن من ترث مع أنثى فتصير عصبة معها.

أولا –العصبة بالغير: الأنثى ليست عصبة في حقيقتها، بل عصبة حكمية وذلك لاعتبار الشارع لها، والعصبة بالغير هي الأنثى التي تصير عصبة بمن هو في درجتها من ذكر وهو عصبة بنفسه، فتصير عصبة به، وهي كل أنثى فرضها النصف منفردة والثلثان إذا كن اثنتين فأكثر ومعها عاصب بنفسه واحدا أو أكثر بشرط أن يكون من نفس جهتها وفي قوة قرابتها والدرجة نفسها أو دونها إذا احتاجت إليه.

1–شروط تحقق العصبة بالغير:

– أن تكون صاحبة فرض ، فالعصبة بالغير تنحصر في أربعة نساء وهن: البنت، وبنت الابن، والأخت الشقيقة، والأخت لأب، فبنت الأخ الشقيق لا تكون عصبة بالغير مع ابن الأخ الشقيق لأنها ليست من أصحاب الفروض وكذلك العمة لا تعد عصبة بالغير مع العم.

– أن تكون الأنثى والذكر الذي يعصبها في جهة وقوة قرابة واحدة فالأخت الشقيقة لا يعصبها الأخ لأب لأنهما وان استويا في الجهة (الإخوة) إلا أنهما مختلفان في قوة القرابة

فالأخت الشقيقة أقوى قرابة من الأخ لأب، فالأخت الشقيقة يعصبها الأخ الشقيق والأخت لأب يعصبها الأخ لأب.

– أن تكون الأنثى ومن يعصبها في درجة واحدة أو بدرجة اقل منها إذا احتاجت إليه، البنت الصلبية مثلا يعصبها الابن الصلبي، أما إذا وجد مع البنت الصلبية ابن ابن فلا يعصبها لأنه في درجة اقل منها، أما إذا وجدت بنت الابن مع ابن الابن فيعصبها سواء كان أخا لها أو ابن عم سواء احتاجت إليه أم لا، أما إذا وجد ابن ابن أسفل منها درجة فالأصل انه لا يعصبها لأنه اقل درجة إلا في حالة واحدة، وذلك عند استيفاء البنات فرضهن كاملا فابن ابن الابن يعصب بنت الابن لئلا تسقط وتحرم من الميراث ويسمى الابن المبارك أو البار[1].

2–كيفية توريث العصبة بالغير: إذا كان هناك أصحاب فروض ورثوا نصيبهم فإذا بقي شيء انتقل الباقي إلى العصبات، ويقسم بين الأنثى ومن عصبها للذكر مثل حظ الأنثيين أما إذا لم يكن هناك أحد من أصحاب الفروض فان الأنثى ومن يعصبها يرثون التركة كلها للذكر مثل حظ الأنثيين[2].

3–موقف التشريعات العربية: وضعت درجة العصبات بعد ذوي الفروض في المرتبة.

– **التشريع التونسي** : عرف العاصب في الفصل 114 *العاصب بنفسه يرث جميع المال عند انفراده والبقية عن أصحاب الفروض إن كانت والحرمان إن لم تكن*وطبقا للفصل 119 من المجلة *العاصب بغيره كلّ أنثى عصبها ذكر وهو أربعة: 1–البنت 2–وبنت الابن 3– والأخت الشقيقة،4–والأخت لأب ، فالبنت يعصبها أخوها وترث معه كلّ المال أو البقية للذكر مثل حظ الأنثيين ، وبنت الابن يعصبها أخوها وابن عمها المساوي لها في الدرجة من غير شرط ويعصبها ابن الابن الأسفل عنها بشرط ألا يكون لها دخل في الثلثين، والأخت الشقيقة أو لأب يعصبها أخوها وجدها ويكون معها كأخ لها*[3].

1- منصور بن إدريس الحنبلي، كشف القناع عن متن الإقناع، ج2، ط1، المطبعة الشرقية، مصر 1319 ه، ص 560.
2 -انظر زين الدين زكريا بن محمد الأنصاري السنيكي، نهاية الهداية إلى تحرير الكفاية في علم الفرائض، ج1، ط1 ، دار ابن خزيمة، الرياض، 1999 ، ص 203 .
3- مجلة الأحوال الشّخصية التونسية لسنة 1956.

– ويدقق الفصل 120 على أن *من لا فرض لها من الإناث وأخوها عاصب لا تصير عاصبة بأخيها كالعم مع العمة وابن العم مع بنت العم وابن الأخ مع بنت الأخ، فالمال للعاصب وليس لأخته منه شيء.

– **التشريع العراقي** : أخذ بالفقه الجعفري الذي أعرض عن الأخذ بالتعصيب لإنكارهم نسبة الأحاديث الواردة في العصبات واعتمدوا على القرابة في التوريث، وعدوا الأولوية بالتفاضل في الميراث إنما يكون في القرب والبعد عن المتوفى فمن كان أقرب رحما إليه قدم على غيره في الاستحقاق لأنه الأولى من غيره وبعد ذلك قسموا الأقارب إلى مراتب بحسب قربهم إلى المتوفى فتحجب المرتبة الأقرب المرتبة الأبعد.

وقد ورد لفظ القرابة في المادة 1/88 ولم يتبين قصد المشرع منها أقصد بها العصبات أو ذوي الأرحام وفقا لنظام الميراث عند الجمهور، أم قصد بها الورثة جميعا وفقا لنظام الميراث عند الفقه الجعفري، ثمّ تكرر اللفظ في المادة 89، وهذا فيه تأكيد على أنّ المشرع قصد بها ما يوافق مذهب محدد بذاته وهو الفقه الجعفري ،بالإضافة إلى أن المشرع لم يتطرق إلى التعصيب في جميع مواده [1].

– **التشريع الصومالي** : عد مساواة المرأة بالرجل في الميراث من المبادئ العامة حسب المادة (158) وبالتالي لا مجال للتعصيب بالغير لان الأنثى ترث كحظ الذكر.

ثانيا –العصبة مع الغير

1– مفهومها: كل أنثى صاحبة فرض تصير عصبة مع أنثى غيرها، وهن: الأخت الشقيقة أو لأب مع الفرع الوارث المؤنث أي البنت وبنت الابن، إلا أن الأخت لأب لا تكون عصبة مع البنت وبنت الابن إلا في حالة عدم وجود الأخت الشقيقة، لان وجود الأخت الشقيقة مع البنت أو بنت الابن يجعلها عصبة مع الغير فيكون حكمها في الحجب حكم الأخ الشقيق فتحجب الأخت لأب، وكذلك الأخت لأب عندما تكون عصبة مع الغير تصير بمنزلة الأخ

1- رقية مالك علاوي، مرجع سابق، ص 292.

لأب، فتحجب كل منهما ما كان يحجب أخوها[1]، وترث العصبة مع الغير الباقي فإذا استغرقت الفروض التركة فلا شيء للعصبة مع الغير.

2-الفرق بين العصبة مع الغير والعصبة بالغير: إن العصبة بالغير يكون عصبة بنفسه، فتتعدى العصوبة إلى الأنثى أما العصبة مع الغير لا تكون عصبة أصلا، فالعصوبة تتحقق بينهما بدون مشاركة بل تكون عصوبة وتلك العصوبة اجتمعت مع ذلك الغير ولم تشاركه[2].

- مثال ذلك : وجود البنت مع الأخت الشقيقة، للبنت النصف، وللشقيقة الباقي.

3- موقف التشريعات العربية:

- **التشريع التونسي** : نص في الفصل 112 على أن العاصب مع الغير كلّ أنثى تصير عاصبة باجتماعها مع أخرى وهو اثنان: 1-الشقيقة فأكثر مع بنت أو بنات أو بنت ابن أو بنات ابن، 2- والأخت للأب مع البنت أو البنات أو بنت الابن أو بنات الابن.

- باستقراء النصوص يتبين أن الحكم السابق منسوخ بالفصل 2/143 مكرر الذي وقع إلحاقه بالمجلة بموجب القانون عدد 77 المؤرخ في 19 جوان 1959 تنص على* أمّا البنت تعددت أو انفردت أو بنت الابن وإن نزلت فإنه يرد عليهما الباقي ولو مع وجود العصبة بالنفس من الإخوة والعمومة *[3] .

من خلال المادة يتضح أن العصبة بالنفس وهي أقوى أنواع التعصيب والتي تشمل الإخوة الأشقاء ولأب والعمومة عند اجتماعهم مع البنت أو بنت الابن لا يرثن بل يرد عليهم الباقي وهو في الحقيقة حجب رغم أن الفصل سماه ردا وهذا يشمل جميع العصبات بالنفس أو بالغير أو مع الغير أي سواء كان الأخ الشقيق وحده أو مع أخته أو وجود أخته مع البنت أو بنت الابن، وعليه فإن التعصيب مع الغير يكون غير موجود في القانون التونسي الذي يكون قد نسخ بالفصل 2/143 بصفة ضمنية[4].

1- راجع عبد الحميد الديباني، أحكام المواريث والتركات والوصية في الشريعة، ط 1، دار الكتب الوطنية، بنغازي، 1990، ص 123.
2- راجع ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، ط 2، دار الكتب العلمية، بيروت، 2003، ص776.
3 - القانون عدد 77 المؤرخ في 19 جوان 1959 الملحق بمجلة الأحوال الشّخصية التونسية لسنة 1956.
4 - فرج القصير، أحكام المواريث في القانون التونسي، ط2 ، دار الميزان للنشر ، سوسة ، تونس ،2001 ، ص121.

– **التشريع العراقي:** أخذ بالفقه الجعفري الذي يجعل البنت كالابن في الحجب حيث نصت المادة2/91 من التعديل الأخير1978على* تستحق البنت أو البنات في حالة عدم وجود ابن للمتوفى، ما تبقى من التركة بعد أخذ الأبوين والزوج الآخر فروضهم منها وتستحق جميع التركة في حالة عدم وجود أي منهم * وعليه لا يمكن تصور عصبة مع الغير في القانون العراقي لأنه أعرض عن فكرة التعصيب[1].

الفرع الثاني: ميراث المرأة بالرد في التشريعات العربية

إذا لم تستغرق الفروض المال، ولم يكن عصبة، فالفاضل عن ذوي الفروض مردود عليهم على قدر سهامهم، وبهذا سنتطرق إلى معنى الرد وأحكامه في التشريعات العربية:

أولا – معنى الرد: لغة هو الرجوع والصرف والعود، والارتداد هو الرجوع، وسمّيت الردة لأنها رجوع عن الدين الصحيح.

اصطلاحا هو زيادة في الأنصبة ونقص في السهام أي صرف الباقي من التركة عن فروض الورثة إذا لم يكن هناك عاصب، يستحقه أصحاب الفروض بقدر فروضهم.[2]

ثانيا حكم الرد عند جمهور الفقهاء : الرد محل اختلاف بين الفقهاء رحمهم الله، لم يرد فيه نص في القرآن ولا في السُنة تقضي الأخذ به، فهو موضع اجتهاد الصحابة ومن بعدهم، والرد يكون بشروط هي : بقاء فائض من التركة بعد أصحاب الفروض وعدم وجود عاصب وعدم جود صاحب فرض، أو بيت مال للمسلمين منتظم عند القائلين به.

1–ومن أخذوا بالرد على الورثة من الصحابة والفقهاء رحمهم الله اختلفوا في من يرد عليهم ومن لا يرد عليهم من أصحاب الفروض[3].

2–ومن لم يأخذوا بالرد قالوا لا يُرَد على أَحَدٍ من أَصحاب الفرائض شيءٌ بعدما أخذوا

1- قيس عبد الوهاب الحيالي، المرجع السابق، ص 181.
2- رقية مالك علاوي، مرجع سابق، ص 152.
3- تفصيل ذلك: أ – الرد على جميع أصحاب الفروض إلا الزوجين وهو قول الصحابة منهم عمر وعلي وبه قال الحنفية، والحنابلة وابن مسعود وابن عباس، والحسن البصري، والزيدية والإمامية والاباضية.
ب- الرد على جميع أصحاب الفروض بما فيهم الزوجين وهوَ قول الخليفة عثمانُ بنُ عفان بأَنّ يُرَد على الزوجين، وحيث أدخل النقص عليهم في العول، فالأولى الرد عليهم .
ج- الرد على أصحاب الفروض إلا ستة نفر وهو قول عبد الله بن مسعود، ومنهم الزوجين وابنة الابن مع ابنة الصلب والأخت لأب مع الأخت لأب وأم وأولاد الأم مع الأم والجدّة مع ذي سهم أيّا كان.

فرائضهم، ولكن نصيب الباقي من التركة بعد إعطاء أصحاب الفروض هو حق لبيت المال إنّ كان منتظما وهو قول ابن عباس ومالك والأوزاعي والشافعي، لكن متأخريهم قالوا بالرد وذلك لندرة الاستقامة في بيت المال.

ثالثا – موقف التشريعات العربية: نجد معظمها أخذت بالرد ومنها من لم تأخذ بها أصلا.

– **التشريع المغربي:** نص في مدونة الأسرة المغربية نص في المادة 6/349على انه " فإذا وجد وارث واحد بالفرض رد عليه الباقي". وبما أن الزوجة صاحبة فرض فيرد عليها الباقي.

– **التشريع التونسي:** أخذ بمذهب عثمان بن عفان لأنه لم يجعل أي استثناء على ميراث ذوي الفروض بالرد ويتضح ذلك من خلال الفصل 143 مكرر الفقرة الأولى:" عند فقد العصبة ولم تستغرق الفروض التركة يرد الباقي على أصحاب الفروض بنسبة فروضهم" .

لكن المشرع التونسي في الفصل 2/143 نص على*أمّا البنت تعددت أو انفردت أو بنت الابن وإن نزلت فإنه يرد عليهما الباقي ولو مع وجود العصبة بالنفس من الإخوة والعمومة....*.

الرد حسب نص المادة نوعان، رد عام لكل أصحاب الفروض عند فقد العصبة وفقا للمادة 1/143 مكرر ، ورد خاص بالبنت وبنت الابن عند وجود العصبة من الإخوة أو العمومة وفقا لنص المادة 2/143 مكرر .

من خلال المادة نلاحظ أن المشرع التونسي مكن البنت وبنت الابن من التفرد بكامل التركة رغم وجود أصحاب عصبة بالنفس وهذا مخالف تماما للفقه السني بتاتا بأن تحجب البنت الأخ والعم، و رفع البنت وبنت الابن إلى مرتبة العصبة بالنفس الذين يمكنهم حجب بقية الوارثين طبقا لشروط الميراث[1].

مثال: بنت، عم / للبنت النصف فرضا والباقي ردا والعم محجوب بها وفق المادة 2/143.

مثال: أخ شقيق، بنت/ للبنت النصف والباقي ردا والأخ محجوب بها وفق للمادة 2/143

1 - فرج القصير ، مرجع سابق ، ص200.

- **التشريع الصومالي** : رد الباقي من التركة إلى فروع المتوفى مطلقا دون الأبوين مخالفا الفقه الإسلامي الذي يعطي الباقي من التركة للفرع الوارث المذكر حصرا، أما إذا وجد مع الأبوين فرع وارث مؤنث فالباقي يرثه الأب بالتعصيب وفقا للفقه السني ويرد على الجميع كلا بحسب سهامه وفقا للفقه الجعفري.

ونصت المادة 162 على ما يأتي * إذا ترك الميت والده فقط فإن الأب الوحيد يرث كل التركة، إذا كان مع الأب ولد أو ولد لابن أو ولد البنت ذكرا كان أو أنثى فإن الأب يستحق السدس والباقي من التركة يأخذه الفروع الموجودين ويقسم بينهم بالتساوي*، ونصت المادة 163 على ما يأتي * إذا ترك الميت والدته فقط فإن الأم الوحيدة ترث كل التركة، إذا كان مع الأم ولد الابن أو ولد البنت ذكرا كان أو أنثى فإن الأم تستحق السدس والباقي من التركة يأخذه الفروع الموجودين ويقسم بينهم بالتساوي[1].

مثال: أب، بنت ابن، بنت بنت/للأب السدس، لبنت الابن وبنت البنت الباقي بالتساوي.

- **التشريع العراقي** : خالف الفقه السني والجعفري بحصر الرد على البنت طبقا لأحكام المادة 2/91 حيث نصت على ما يلي*تستحق البنت أو البنات في حالة عدم وجود ابن للمتوفى، ما تبقى من التركة بعد أخذ الأبوين والزوج الآخر فروضهم منها وتستحق جميع التركة في حالة عدم وجود أي منهم[2].

مثال: مات عن أم وبنت / اتفق الفقه السني والجعفري أن للبنت النصف وللأم السدس والباقي يرد عليهما بنسب حصصهما، أما القانون العراقي أعطى الأم السدس والبنت الباقي، ولو وجد الأب مع البنت، الباقي يرد على البنت فقط حسب نص المادة 2/91 .[3]

المطلب الثالث أحكام الحجب الخاصة بالمرأة في التشريعات العربية

الحجب هو منع شخص معين عن ميراثه كله أو بعضه بوجود شخص آخر، والمحجوب يؤثر في غيره سواء كان حجب حرمان أم حجب نقصان، ولقد نص الفصل 122

1- قانون الأحوال الشّخصية الصومالي رقم 23 لسنة1975.
2- قانون رقم 21 لسنة 1978 المعدل لقانون الأحوال الشّخصية العراقي رقم 188 لسنة 1959 .
3- رقية مالك علاوي ، مرجع سابق ، ص 132.

من مجلة الأحوال الشخصية التونسية على أن الحجب منع وارث معين من كلّ الميراث أو بعضه بشخص آخر وهو نوعان: الأوّل حجب نقصان عن حصة من الإرث إلى أقل منها، الثاني حجب حرمان من الميراث.

الفرع الأول: حجب النقصان في التشريعات العربية

حجب النقصان هو حجب الوارث من نصيبه الأعلى إلى نصيبه الأدنى ويدخل على أغلب الورثة، وحجب النقصان على أقسام[1]:

القسم الأول :الانتقال بالوارث من فرض أعلى إلى فرض أدنى، وهذا ثابت في حق أربع نساء من الورثة وهنّ: الأم، والزوجة، وبنت الابن، والأخت لأب.

1-الأم :انتقال نصيبها من الثلث إلى السدس عند وجود الفرع الوارث أو جمع من الإخوة.

- **التشريع التونسي:** نص في الفصل 125 على* الابن وابنه يحجب كلّ منهما ... والأم بنقلها من الثلث إلى السدس ...*، ونص الفصل 127 أن.. الأخوة ذكورهم وإناثهم كيف ما كانت حجتهم وسواء كانوا وارثين أو محجوبين يحجبون الأم بنقلها من الثلث إلى السدس .

- **التشريع الصومالي** : خالف أحكام الحجب الخاصة بالأم، فحجب الأم حجب نقصان من جميع التركة إلى السدس وليس من الثلث وجعلها تحجب بالأولاد دون الإخوة، وحتى مع الأولاد غير المباشرين أي أولاد البنت متفقا مع الفقه الجعفري[2]، إذ نصت المادة 163 على ما يأتي إذا ترك الميت والدته فقط فإن الأم الوحيدة ترث كل التركة، إذا كان مع الأم ولد الابن أو ولد البنت ذكرا كان أو أنثى فإن الأم تستحق السدس..... .

- **التشريع العـراقي:** حجب الأم حجب نقصان وفقاً لمذهب المتوفى وفقا للمادة (90) .

مثال: مات عن أم، أخوين. / القانون العراقي يعتمد مذهب المتوفى بمقتضى المادة (90) .

- المذهب السني :ترث الأم السدس وللأخوين الباقي تعصيبا.

- المذهب الجعفري: ترث الأم السدس والباقي ردا، ولا شيء للأخوين لأنهم محجوبين بها.

2-الزوجة :تحجب من الربع إلى الثمن بوجود الفرع الوارث للزوج منها أو من غيرها .

1- محمد جواد مغنية ، مرجع سابق، ص533.

- **المشرع التونسي:** نص في الفصل 125 * الابن وابنه يحجب كلّ منهما... والزوجة بنقلها من الربع إلى الثمن...* .

- **التشريع الصومالي** : ساوى بين ميراث الزوجة والزوج، فأعطى للباقي منهما على قيد الحياة نصف تركة المتوفى عند عدم الأولاد وأولاد الأولاد، وأعطاهما الربع عند وجود الولد بنص المادة 160.

- **التشريع العراقي:** حجب الزوجة وفقاً لمذهب المتوفى حسب المادة (90).

مثال: مات شخص عن زوجة، بنت بنت، أخ، القانون العراقي يعتمد مذهب المتوفى .[1]

- المذهب السني: للزوجة الربع، للأخ الباقي تعصيبا، بنت البنت لا شيء هي من ذوي الرحم.

- المذهب الجعفري: للزوجة الثمن، ولبنت البنت الباقي قرابة، لا شيء للأخ محجوب بها.

3- بنت الابن: ينتقل نصيبها من النصف إلى السدس تكملة للثلثين بالبنت.

- **التشريع التونسي:** نص في الفصل 126 أن بنت الصلب الواحدة تحجب بنت الابن بنقلها من النصف إلى السدس وبنتي الابن بنقلهما من الثلثين إلى السدس...*.

4-الأخت لأب: ينتقل نصيبها من النصف إلى السدس تكملة للثلثين بالأخت الشقيقة.

- **التشريع التونسي** : نص في الفصل 128 الأخت الشقيقة تحجب الأخت للأب بنقلها من النصف إلى السدس إذا لم يكن معها أخ لأب...

القسم الثاني: الانتقال من الفرض إلى التعصيب، وهذا في حق ذوات النصف والثلثين، كالبنت مع الابن، فالبنت الواحدة نصيبها النصف، بوجود أخيها الابن ينتقل نصيبها من الفرض إلى التعصيب، فيشتركان في جميع التركة إذا انفردا بها أو الباقي منها للذكر مثل حظ الأنثيين.

- **التشريع السوري** : نص في المادة 277 على العصبة بالغير وأنها لا تكون إلا ممن فرضهن النصف أو الثلثان، وينحصر في أربع هن:. البنات مع الأبناء، بنات الابن وإن نزل

1- احمد علي الخطيب، شرح قانون الأحوال الشخصية، القسم الأول ، أحكام الميراث، مطابع مديرية الكتب للطباعة والنشر، جامعة الموصل، العراق، 1982، ص 53.

مع أبناء الابن وإن نزل ... الأخوات لأبوين مع الإخوة لأبوين، الأخوات لأب مع الإخوة لأب سواء أكان شقيقاً لها أم لا .... .

القسم الثالث: الانتقال من التعصيب إلى مثله وهذا في الأخت من الأبوين أو لأب فإنها عصبة بالغير مع أخيها، وعصبة مع الغير أي مع البنت أو بنت الابن.

المثال 1 :مات شخص عن بنت وأخت/ المثال 2 :مات شخص عن بنت وأخ وأخت.

في المثال الأول ترث الأخت باعتبارها عصبة مع الغير، وفي الثاني ترث الأخت باعتبارها عصبة بالغير وهكذا انتقلت الأخت بوجود أخيها من عصبة مع الغير إلى عصبة بالغير.

- **التشريع السوري:** نص في المادة 278 على العصبة مع الغير وهن: * الأخوات لأبوين أو لأب مع البنات أو بنات الابن وإن نزلن، ويكون لهن الباقي من التركة بعد الفروض، في هذه الحالة تعد الأخوات لأبوين كالإخوة لأبوين، وتعد الأخوات لأب كالإخوة لأب ويأخذن أحكامهن بالنسبة لباقي العصبيات في التقديم بالجهة والدرجة والقوة[1].

الفرع الثاني: حجب الحرمان في التشريعات العربية

حجب الوارث من الميراث بالكلية هو أنْ يسقط الشخص غيره من الميراث، والمحجوبات حرمانا من النساء: الجدة والأخوات مطلقا وبنت الابن، وسبب حجبهم يرجع إلى.

- أنّ كل من يدلي، أي ينتمي إلى الميت بوارث يحجب حجب حرمان عند وجود ذلك الوارث، وهذا مطلق في العصبات، كابن الابن لا يرث مع الابن، والأب يحجب الجد، ويستثنى من هذا الأصل أولاد الأم، فإنّهم يرثون معها لأنهم يدلون إلى الميت بها.

- الأخذ في تقديم الأقرب فالأقرب من الورثة، فالأقرب يحجب الأبعد إذا كان يستحق بوصف هو نوعه كالابن يحجب ابن الابن وهذا ظاهر في العصبات حيث إنهم يرجحون بقرب الدرجة من الميت، فيقدم الأقرب فالأقرب منه، وبهذا التقديم يحجب الأقرب الأبعد حجب حرمان.

1- قانون الأحوال الشّخصية السوري رقم 59 لسنة 1957 .

– الأقوى قربة يحجب الأضعف منه، فالأخ الشقيق يحجب الأخ لأب لأنّ الشقيق يدلي بالأبوين فهو أقوى قرابة من الأخ لأب الذي يدلي بشطر النسب.

وسنتطرق إلى المحجوبات حجب حرمان:

أولا–بنات الابن :يحجبن بالابن، وبالبنتين فأكثر إذا لم يكن معهن معصب.

– **التشريع التونسي:** نص في الفصل 130 *لا يرث مع الابن ولا ابن الابن وإن سفل من تحت كلّ من أولاد الابن ذكورا أو إناثا.....* ، ونص الفصل 131 * .....و لا يرث مع البنتين ...ولا بنت الابن واحدة أو أكثر حيث لا معصب لها من أخ أو ابن عم مساو... ومثل البنتين بنت الابن بالنسبة لمن تحتهما من بنات ابن الابن[1] .

– **التشريع الصومالي:** حجب بنت الابن اسقاطا بالأولاد المباشرين أي حتى بالبنت بنص المادة 1/169.

– **التشريع العراقي** : حجبها بالابن والبنت، وجعل البنت كالابن في الحجب بالمادة 02/91.

ثانيا–الأخوات الشقيقات: يحجبن بالابن أو ابن الابن وبالأب.

– **التشريع السوري** : حجب الشقيقة بالأب والابن وابن الابن وإن نزل حسب المادة 286.

– **التشريع العراقي:** حجب الشقيقة حجب حرمان وفقاً لمذهب المتوفى بنص المادة (90).

المذهب السني : يحجبن بالابن أو ابن الابن وبالأب.

المذهب الجعفري: يحجبن بالأولاد وان نزلوا ذكورا أو إناثا والأبوان.

والبنت كالابن في الحجب بنص المادة2/91 يعني أنه حجب الشقيقة بالبنت أو بنت الابن[2] .

ثالثا–الأخوات لأب: يحجبن بما تحجب به الشقيقتان وبالشقيق، وبالشقيقتين وعدم المعصب.

– **التشريع السوري:** حجب الأخت لأب بكل من الأب والابن وابن الابن وإن نزل، كما يحجبها الأخ لأبوين والأخت لأبوين إذا كانت عصبة مع غيرها، والأختان لأبوين إذا لم يوجد أخ لأب حسب نص المادة 287.

– **التشريع العراقي:** نص المادة 4/89 على (أنّ الأخت الشقيقة كالأخ الشقيق في الحجب)،

1- مجلة الأحوال الشّخصية التونسية لسنة 1956.
2- قيس عبد الوهاب الحيالي، مرجع سابق، ص 197 .

أي اعتبر الأخت الشقيقة كالأخ الشقيق في الحجب، وبهذا فإنّ الأخت لأب محجوبة بها.

رابعا – الأخوات الأم:يحجبون بالأب والجد والفرع الوارث.

– **التشريع السوري:** حجبهم بالأب وبالجد وإن علا وبالولد وولد الابن وإن نزل حسب نص المادة 284[1].

– **التشريع الصومالي** : حجب الأخوات عموما مع الفروع والأب والأم بنص المادة(168) وورثهم مع الجد ولم يحجبهم به حسب نص المادة 3/164 .

– **التشريع العراقي** : حجب الأخت لام يجري وفقاً لمذهب المتوفى بنص المادة (90).

الفقه السني تحجب الأخت لأم بالفرع الوارث مطلقاً، وبالأصول الذكور.

الفقه الجعفري: تحجب الأخت لأم بالفرع الوارث، وبالأبوين دون الجد لأنه من طبقتها[2].

خامسا –**الجدة:**أجمع الفقهاء على أنّ الجدة الصحيحة سواء كانت أم الأم، وأم الأب تحجب بالأم وذلك لأنّ الأم والجدة ترثان بالسبب، وبهذا فهما متحدتان به، وعند اتحاد السبب يقدم الأقرب على الأبعد وأنّ الجدتين المتحاذيتين لا تحجب أحدهما الأخرى بل السدس بينهما، وأنّ القربى تحجب البعدى مطلقا، أمّا إذا اختلفنّ في الدرجة، ولم يدخل بعضهن في طريق البعض فأختلف الصحابة في ذلك[3].

– **التشريع التونسي** : أخذ برأي المالكية و الشافعية حيث نص في الفصل 111 * للجدة السدس لأم كانت أو لأب، واحدة كانت أو أكثر، إذا كن في درجة واحدة أو كانت التي للأب أقرب كأم الأب وأم الأم وأم أب الأب فتستقل به التي للأم ولا ترث الجدة للأب بوجود الأب والام ولا ترث الجدة للأم مع وجود الأم.

– **التشريع السوري:** أخذ برأي الحنفية والحنابلة، حيث نص في المادة 283 على أن الجدة الثابتة تحجب بالأم مطلقاً، والجدة البعيدة بالجدة القريبة والجدة لأب بالأب، ويحجب الجد

1- قانون الأحوال الشّخصية السوري رقم 59 لسنة1957.

2- احمد علي الخطيب، شرح قانون الأحوال الشخصية، مرجع سابق، ص 153.

3- القول الأول: ذهب الإمام علي وابن عباس إلى أنّ القريبة تحجب البعيدة سواء كانت القريبة من قبل الأم والبعيدة من جهة الأب، أو كانت القريبة من قبل الأب والبعيدة من جهة الأم،وبه قال الحنفية والحنابلة .

القول الثاني :ذهب عطاء وقتادة برواية عن زيد أنه قال القريبة من جهة الأم تحجب البعيدة من قبل الأب والقريبة من قبل الأب لا تحجب البعيدة من جهة الأم ويشتركان في الإرث وبه قال المالكية والشافعية.

الجدة إذا كانت أصلاً له.

- **التشريع الصومالي** حجب الجدة عموما سواء كانت جدة لأب أو لأم بالأب والأم.

- **التشريع العراقي:** حجب الجدة وفقاً لمذهب المتوفى حسب نص المادة (90) إلا أنّ التعديل الثاني حجبها بالبنت سواءً كانت واحدة أو أكثر حسب نص المادة 2/91.

المشرع العراقي حجب الجدة بالبنت نصا، وبالأبوين وفقا المذهبين، وبالأولاد عموما وفقا للفقه الجعفري، الذي يعتبر الجدة صحيحة أو غير صحيحة والتي جاء ذكرها في الطبقة الثانية تحجب من جميع أفراد الطبقة الأولى الأبوين والأولاد وإنْ نزلوا، وتَحجب أفراد الطبقة الثالثة.[1]

ونلاحظ أن البنت حصرا تحجب الجدة دون الابن، وهذا ما يطرح التساؤل عن الفلسفة التي كانت سبب تبني المشرع العراقي لتلك الصياغة، لكن بتقصي نظرة المشرع للبنت والمرأة عموما، فهو يبحث عن تحسين وضعيتها وتقريبها من وضعية الرجل أو مساواتها معه، ولا يمكن لهذه الوضعية إلا أن تكون مشجعة ومحفزة لتحسين حالة المرأة في المجتمع العراقي، فيكون الحجب بذلك لبنة تضاف إلى بعض اللبنات الأخرى التي اكتسبتها المرأة العراقية.

المبحث الثالث: ميراث المرأة بالتنزيل والرحم في التشريعات العربية

أهم مسائل علم الميراث مسألة التنزيل أو الوصية الواجبة لما لها من الأهمية بمكان، وهي محل اختلاف بين الفقهاء، وأقرتها التشريعات العربية استجابة لحالات كثيرة مؤلمة وشكاوى متعددة ممن يموت اباؤهم قبل موت الجد أو الجدة، ولذلك جاءت النصوص القانونية لمعالجة مثل هذه الحالات والأوضاع مع اختلاف بينها في تحديد الجنس المختص بالتنزيل، ومن المسائل التي لا تقل أهمية عن سابقتها هي ميراث المرأة بالرحم وتحديدهم وأصنافهم وطرق توريثهم في التشريعات العربية.

1- رقية مالك علاوي ، مرجع سابق ، ص 13 .

المطلب الأول: ميراث المرأة بالتنزيل وفق التشريعات العربية

قامت معظم التشريعات العربية بمعالجة مسألة التنزيل أو الوصية الواجبة، وما يهمنا ما هو متعلق بالمرأة بدراسة التشريعات التي أدخلت المرأة في لفظ الحفيد.

الفرع الأول: مفهوم التنزيل:

سوف نتطرق للتعريف الفقهي، والسند التشريعي لها وذلك من خلال ما يأتي:

أولا تعريف التنزيل: لغة مشتق من نزل الشيء مكان الشيء، إذا أقام مقامه ويقصد به الحلول والترتيب.[1]

اصطلاحا: هو تنزيل الأبناء منزلة أصلهم الذي توفي قبل جدهم كما لو كان حيا.

– وعرفها بدران أبو العينين أنها وصية واجبة للأحفاد الذي يموت آباؤهم أو أمهاتهم في حياة أبيهم أو أمهم ولا يرثون شيئا بعد موت جدهم أو جدتهم لوجود من يحجبهم من الميراث، فإن لم يفعل ذلك كان تاركا لواجب يقوم القاضي مقامه فيعطيه نصيب والده لو بقيا حيا على أن لا يزيد عن الثلث.[2]

– ومن خلال التعريف السابق نخلص أن التنزيل هو جعل الأحفاد غير الوارثين الذي يموت آباؤهم أو أمهاتهم في حياة جدهم أو جدتهم ولا يرثون شيئا بعد موت جدهم أو جدتهم لوجود من يحجبهم من الميراث، وجعلهم منزلة أصلهم لو كان حيا على أن لا يزيد عن الثلث.

ثانيا – التنزيل في التشريع الجزائري : وردت أحكام التنزيل في المواد من المادة 169 إلى المادة 172 من قانون الأسرة الجزائري، في الفصل السابع من الكتاب الثالث " الميراث" .حيث تنص المادة 169 على أن ": من توفي وله أحفاد وقد مات مورثهم قبله أو معه وجب تنزيلهم منزلة أصلهم في التركة بالشرائط التالية....."

– ومن خلال عبارات هذه المادة نستشف بعض النقاط التي أوردها المشرع وهي: من توفي وله أحفاد وهنا المشرع يقصد تركة الجد بالنسبة للأحفاد، وله أحفاد وذكر المشرع عبارة أحفاد والتي تعني لغة فرع الفرع من أولاد الأبناء وأولاد البنات على السواء.

1- إبن منظور ، لسان العرب ، ط3 ، دار صادر ، بيروت ، 1414ه ، ص 4400 .

2- رأفت عبد الرحمان محمود حمبوظ ،الوصية الواجبة ، الجامعة الأردنية كلية الشريعة قسم الدراسات العليا ، ص7 .

– قد مات مورثهم قبله ويقصد هنا تاريخ وفات الأب سابق لتاريخ وفاة الجد بالنسبة للأحفاد أو معه وجب تنزيلهم منزلة أصلهم في التركة وهنا جاءت عبارة الإلزام.[1]

– والتنزيل نوع جديد من الوصايا اتخذ صفة الوجوب لكونها تنفذ قضائيا أي القانون يوجبها في مال المتوفى للفئات التي نص على إعطائهم سواء أوصى لهم الميت أو لم يوص.[2]

ولقد اختلف الباحثون في تفسير نص المادة 176 من قانون الأسرة فيرى البعض بأنه يشمل التنزيل الأحفاد مطلقا من جهة الذكور والإناث على حد سواء، ويرى البعض الآخر أنه يشمل أولاد الابن فقط دون أولاد البنات، لان أولاد البنات من ذوي الأرحام وهم غير وارثين أصلا.

– أما على المستوى التطبيقي فنجد قرارا صادر عن المحكمة العليا اعتبرت فيه أن التنزيل يشمل أولاد الابن و يشمل أولاد البنت على حد سواء ، وهذا ما قضت به محكمة الدرجة الأولى بتلمسان ، والذي اعتبرت فيه التنزيل يشمل أولاد الأبناء وأولاد البنات، بينما جهة الاستئناف ألغت الحكم واعتبرت التنزيل مقتصرا على أولاد الأبناء فقط دون البنات، أما المحكمة العليا فقد اعتبرت التنزيل يشمل الجميع على حد سواء ، وبالتالي نقضت القرار الصادر عن مجلس قضاء تلمسان وبدون إحالة أي أن المحكمة العليا أيدت قرار محكمة الدرجة الأولى في ما ذهبت إليه .[3]

الفرع الثاني: ميراث المرأة بالتنزيل وفق بعض التشريعات العربية

سبقت بعض الدول العربية تشريع الوصية الواجبة وأخذت مواقف مختلفة من مصطلح الأحفاد، منها من حصرته في الذكور دون الإناث:

أولا–موقف التشريع المصري: خص المشرع المصري الوصية الواجبة وحصرها في أولاد الظهور مهما تسلسوا كابن الابن وابن ابن ابن مع مراعاة أن كل شخص يحجب فرع غيره،

1- كوثر نور الدين، الميراث بالتنزيل فقها وقانونا ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصّص قانون الأحوال الشّخصيّة، كلية الحقوق والعلوم السّياسيّة - جامعة محمّد خيضر- بسكرة، 2015 ،ص9.

2- هشام قبلان ، الوصية الواجبة في الإسلام ، منشورات بحر المتوسط ومنشورات عويدان ، ط 1 ، بيروت ، 1981 ، ص 64 .

3- بن الشويخ الرشيد ، الوصية والميراث في قانون الأسرة الجديد ، دراسة مقارنة ببعض التشريعات العربية ، دار الخلدونية، الجزائر، ط 1 ، 2008 ، ص 58 .

والطبقة الأولى من أولاد البطون كابن البنت وبنت البنت بنص المادة 76، فالمشرع المصري أول مشرع عربي طبق مبدأ الوصية الواجبة، لكن بصورة ضيقة من خلال حصره لها في فروع الطبقة الأولى لأولاد البنات وعلى أبناء الابن.

ثانيا- موقف التشريع السوري: أخذ المشرع السوري بأحكام الوصية من القانون المصري، ومنها الأحكام المتعلقة بالوصية الواجبة، وأدخل عليها بعض التعديلات، وكان أهم تعديل جذري قام به هو حرمان أولاد البنت من الوصية الواجبة، بحجة أنهم من ذوي الأرحام، وأنهم تبعا لقواعد الميراث لا يرثون مع وجود أصحاب الفروض والعصبات.[1]

ثالثا- موقف التشريع المغربي: أخذ المشرع المغربي بالوصية الواجبة، وجاء النص عليها في القانون المتعلق بالميراث، لا في القانون المتعلق بالوصية، بحيث نص في الفصل 369 من مدونة الأحوال الشخصية على ما يلي" من توفي وله أولاد ابن أو أولاد بنت ومات الابن أو البنت قبله أو معه وجب لأحفاده هؤلاء في ثلث تركته وصية بالمقدار والشروط الآتية.....[2].

وعليه المشرع المغربي لم يقصر التنزيل على أولاد الأبناء فقط بل شملت أولاد البنت كذلك.

رابعا- موقف التشريع التونسي : أخذ المشرع التونسي بالوصية الواجبة، وساوى بدوره في استحقاق الوصية الواجبة للإناث والذكور من أولاد الأبناء إناثا أو ذكورا للمتوفى قبل مورثهم وهو ما جاء في الفصل 191 من مجلة الأحوال الشخصية المقدم بالقانون ، العدد 77 لسنة 1959 المؤرخ في 19 جوان 1959 والذي نص على ما يلي " : من توفي وله أولاد ابن ذكرا أو أنثى مات والدهم أو والدتهم قبله أو معه وجب لهؤلاء الأولاد وصية على نسبة حصة ما يرث أبوهم أو والدتهم عن أصله الهالك باعتبار موته اثر وفاة أصله المذكور بدون أن يتجاوز ذلك ثلث التركة.

المشرع التونسي لم يقصر الوصية الواجبة على أولاد الأبناء فقط بل شملت أولاد البنت. والغاية هو إرساء مضامين التكافل بين أفراد الأسرة الواحدة، ويرى آخرون أن اعتماد المشرع

1- وائل أنور بندق ، توزيع التركات بين الشريعة والقانون ، دار الإيمان ،الإسكندرية ، 2004، ص 73.
2 - هشام قبلان ، مرجع سابق، ص 63 .

للوصية الواجبة هو آلية لتكريس مبدأ عدم التمييز بين الجنسين، وتعتبر هذه المساواة الجزئية التي أقامها ما هي إلا تمهيد لإقامة مساواة شاملة للجنسين في مقدار ما يرثانه باعتبار أن قانون الوصية صاحبه العمل بقواعد الرد على البنت مع وجود العصبة بالنفس من الإخوة والعمومة، وبذلك كانت مؤسسة الوصية الواجبة مناسبا لتكريس هذا الاتجاه.[1]

خامسا– موقف التشريع العراقي: لقد سبقت بعض الدول العربية القضاء العراقي بتشريع قانون الوصية الواجبة ومع ذلك فإنّ المشرع العراقي لم يستفد من قوانين الدول التي سبقته بالتشريع ولم يأخذ بنظر الاعتبار الملاحظات والهفوات التي أثيرت عليها، وهذا أدى إلى بعض النقص في صياغة موادها،

ونصت المادة 74 على ما يلي " إذا مات الولد ذكرا كان أو أنثى قبل وفاة أبيه أو أمه إنه يعتبر بحكم الحي عند وفاة أي منهما وينتقل استحقاقه من الإرث إلى أولاده ذكورا كانوا أم إناثا حسب الأحكام الشرعية باعتباره وصية واجبة على ألا تتجاوز ثلث التركة وصية بالمقدار والشروط الآتية، المشرع العراقي بدوره لم يقصر الوصية الواجبة على أولاد الأبناء فقط بل شملت أولاد البنت .

المطلب الثاني: توريث المرأة بالرحم في التشريعات العربية

سنتطرق إلى تعريف ذوي الأرحام، ثم التعريف الفقهي والتشريعي، وشروط توريثهم.

الفرع الأول: موقف الفقه والتشريعات العربية من توريث ذوي الأرحام

سنتطرق إلى موقف الفقه والتشريعات العربية من توريث ذوي الأرحام وقبل ذلك نتطرق إلى التعريف اللغوي والاصطلاحي وبعض الأدلة للتوريث بالرحم.

أولا –تعريف الرحم: الرحم جمعها أرحام وهي موضع تكوين الولد ومنبته ووعاؤه، وهي أيضا القرابة، قال ابن الأثير ذوي الرحم هم الأقارب و يقع على كل من يجمع بينك وبينه نسب.

اصطلاحا: ذوى الأرحام هم الأقارب مطلقا، سواء كانوا وارثين أو غير وارثين، وأما ذوي الأرحام في عرف علماء الفرائض فهم كل قريب لا يرث بالفرض ولا بالتعصيب، وهم أحد

1- عطا الله، الوصية الواجبة، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، تونس، 1992، ص22.

عشر حيز أولاد البنات و ولد الأخوات وبنات الأخوة وولد الأخ والأخت الأم والعمات من جميع الجهات والعم من الأول والأخوال والخالات وبنات الأعمام والجد أبو الأم وكل جدة أدلت بين أمين أو بأب أعلى من الجد فهؤلاء ومن أولى بهم يسمون ذوى الأرحام.

ومن أمثلة توريث المرأة بالرحم نجد توريث الخالة، ورد في توريث الخالة قوله عليه الصّلاة والسّلام: حدّثنا عبّاد بن موسى أنّ إسماعيل بن جعفر حدّثهم عن إسرائيل عن أبي إسحاق عن هانئ وهبيرة عن علي رضي الله عنه قال "لمّا خرجنا من مكّة تبعتنا ابنة حمزة تنادي "يا عم يا عم " فتناولها علي فأخذْها بيدها وقال لفاطمة، دونك ابنة عمّك"، فحملتها، فقصّ الخبر، قالو قال جعفر رضي الله عنه :ابنة عمّي وخالتها تحتي، فقضى النّبيّ صلّى الله عليه وسلّم لخالتها وقال"الخالة بمنزلة الأمّ".[1]

يدلّ الحديث على توريث الخالة باعتبار هذا دليل بتوريث ذوي الأرحام، بشرط عدم وجود الأمّ، وعدم وجود أصحاب الفروض و العصبات، اتّفق العلماء على أنّ أصحاب الفروض مقدّمون على غيرهم في الميراث، وأنّ الباقي من التّركة يرجع للعصبات بالتّرتيب المتّفق عليه، لكن اختلف فقهاء الصّحابة والأئمّة المجتهدون حول مسألة توريث أو عدم توريث ذوي الأرحام.[2]

ثانيا موقف التّشريعات العربية من توريث ذوي الأرحام اختلفت في توريثهم من عدمه.

1-التّشريعات الّتي لم تأخذ بتوريث ذوي الأرحام

-**التّشريع المغربي:** يعتبر من بين التّشريعات العربيّة الّتي لم تأخذ بتوريث ذوي الأرحام وذلك من خلال القسم الثّالث" طرائق الإرث"،في المادة" 334 الورثة أربعة أصناف :

1- حديث رقم 2892، سنن ابي داود، تحقيق محمّد عوامة، الجزء الثّالث، مؤسّسة الرّيان للطّباعة والنّشر والتّوزيع، لبنان، 1998، ص41 .

2- - أ المذهب الرافض لتوريث ذوي الأرحام ويرون أنّ ذوي الرحم لا يرثون شيئا من التّركة، حيث أنّ هؤلاء لم يخصّص لهم نصيب في الميراث، فإذا توفي شخص وليس له وارث بفرض أو عصبة فتركته تؤول إلى بيت مال المسلمين سواء انتظم هذا الأخير بإمام عادل أو لم ينتظم. وقال به زيد بن ثابت وأتباعه من الصّحابة و الأوزاعي، سعيد بن المسيب، سعيد بن جبير وغيرهم، والمالكيّة والشّافعيّة ، وحجتهم أن الله سبحانه في كلّ آيات المواريث بيّن نصيب أصحاب الفروض ونصيب العصبات، ولكن لم يرد فيها ذكر نصيب لذوي الأرحام، فلو كان لهم حقّ في التّركة لبيّنه الله في كتابه العزيز .
ب المذهب المؤيّد لتوريثهم ويرون أنّ لذوي الأرحام حقّ في الميراث بشرط عدم وجود أصحاب الفروض والعصبات باستثناء أحد الزّوجين، وذوي الأرحام مقدّمون على بيت مال المسلمين، ومن الّذين أخذوا بهذا الرأي عمر بن الخطاب وعلي وابن عبّاس ومعاذ بن جبل و عطاء الله وابن سرين و أبو حنيفة ، وابن حنبل.

وارث بالفرض فقط، ووارث بالتّعصيب فقط ووارث بهما جميعا ووارث بهما انفرادا."

التّشريع التّونسي : لم يأخذ بتوريث ذوي الأرحام وذلك المبيّن في الباب الثّاني في الوارثين، في الفصل 89 " الوارثون نوعان : ذو فرض وذو تعصيب "[1]

2-التّشريعات الّتي أخذت بتوريث ذوي الأرحام

- **التّشريع المصري** : يعتبر من بين التّشريعات الّتي أخذت بتوريث ذوي الأرحام وذلك المبيّن في الباب الثّاني" في أسباب الإرث وأنواعه"، في المادة 07 الّتي نصّت على ما يأتي ":أسباب الإرث :الزّوجيّة والقرابة والعصوبة السّببيّة، ويكون الإرث بالزّوجيّة بطريقة الفرض أو التّعصيب أو بهما معا، أو بالرّحم مع مراعاة قواعد الحجب والرّد ".[2]

- **التشرّيع الجزائري** :أخذ المشرّع الجزائري برأي من قال بتوريث ذوي الأرحام، فواضح أنّ الرأي الّذي يقرّ بتوريثهم هو الراجح ، فلقد جاء في ترتيب ذوي الأرحام بالنّص القانوني مع الأصناف الثّلاثة الواردة في الفصل الثّاني من المادة 139 الّتي نصّت على الآتي" ينقسم الورثة إلى أصحاب فروض، عصبة، ذوي الأرحام" ، كما نصّ على توريثهم صراحة في المادة 168 من ق.أ.ج المذكورة في الفصل السّادس " الدّفع إلى ذوي الأرحام"، الّتي نصّت على الآتي ":يرث ذوو الأرحام عند الاستحقاق على التّرتيب الآتي: أولاد البنات وان نزلوا، وأولاد بنات الابن وان نزلوا..."

فهذه المواد المذكورة تعبّر بوضوح و صراحة عن موقف قانون الأسرة الجزائري حيث أخذ برأي القائلين بتوريثهم وهو مذهب الصّحابة والتّابعين والفقهاء، وهو مذهب متأخريّ المالكيّة والشّافعيّة، والقانون الجزائري هو التّشريع الوحيد الّذي نصّ على ميراث ذوي الأرحام في بلاد المغرب العربي.[3]

ثالثا شروط توريث ذوي الأرحام : ذوي الأرحام مؤخّرون عن أصحاب الفروض والعصبة والرّد على الوارثين، ويقصد بالرّحم القريب الّذي لا يقدّر ميراثه لا بالفرض ولا بالتّعصيب،

1- مجلة الأحوال الشّخصية التونسية لسنة 1956 .
2- قانون الميراث المصري رقم 77 لسنة1943
3- موساوي وسيلة ، ميراث ذوي الأرحام بين الفقه الإسلامي والقانون، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصّص قانون الأحوال الشّخصيّة، كلية الحقوق والعلوم السّياسيّة –جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ،2016،ص 26.

فمن هنا يتبيّن أنّه لاستحقاق ذوي الأرحام الإرث لابدّ من توفّر شرطين أساسيّين، وذلك وفقا لنص المادة 2/180 من ق.أ.ج ، ومن شروط توريث ذوي الأرحام يتّضح أنّ ذوي الأرحام لا يرثون إلاّ في حالتين وهما :

1-عدم وجود أصحاب الفروض باستثناء أحد الزّوجين : أصحاب الفروض أولى من العصبة وذوي الأرحام في الإرث، ففي حالة وجود أصحاب الفروض يأخذون التّركة كلّها فرضا وردّا ولا يبق شيء لذوي الأرحام أي يشترط لتوريث ذوي الأرحام عدم وجود صاحب فرض، فإن وجد هذا الأخير أخذ نصيبه من التّركة فرضا وان بقي شيئا أخذه ردّا.

يعتبر شرط عدم وجود أصحاب الفروض كأصل لتوريث ذوي الأرحام، لكن هناك استثناء والّذي يتمثّل في حالة وجود أحد الزّوجين مع ذوي الأرحام وهم أصحاب الفروض السّببيّة، وسميّت بذلك لأنّ القرابة السّببيّة أنشأت بنكاح صحيح وتنتهي بوفاة أحدهما، فإذا وجد أحد الزّوجين سواء الزّوج أو الزّوجة، ففي هذه الحالة فإنّه يأخذ فرضه المقدّر شرعا والباقي يوزّع على ذوي الأرحام حسب طريقة وكيفيّة توريثهم.

2- عدم وجود عاصب : العصبات تأتي في المرتبة الثّانية بعد أصحاب الفروض في الإرث، فهم كلّ من يستأثر بالتّركة عند انفرادهم بها ويأخذون الباقي بعد أصحاب الفروض، أمّا في حالة وجود العصبات فقط يأخذون كلّ التّركة ولا يبقى شيئا لذوي الأرحام .

الفرع الثاني : أصناف ذوي الأرحام من النساء وطرق توريثها حسب التشريعات العربية

اختلفت أصناف ذوي الأرحام ومنازلهم فهم أربعة أصناف أو جهات، بعضها أولى بالميراث على البعض الآخر وهو نفس ترتيب العصبات، إلاّ أنّ الفارق بينهما يكمن في الذّكورة إذن التّرجيح يكون في الجهة فيقدّم الصّنف الأوّل على الصّنف الثّاني وهكذا، وسنتطرق إلى ذوي الأرحام في التشريعات العربية.

أولا: أصناف ذوي الأرحام من النساء حسب التشريعات العربية

هناك بعض التّشريعات العربيّة الّتي نصّت على أصناف ذوي الأرحام منها

التشريع المصري : نص في المادة 31 من ق.أ.ش الّتي نصّت على الآتي: ":إذا لم يوجد أحد من العصبة بالنّسب ولا أحد من ذوي الفروض النّسبية كانت التّركة أو الباقي منها لذوي الأرحام، و ذوو الأرحام أربعة أصناف مقدّم بعضها على بعض في الإرث على التّرتيب الآتي: الصّنف الأوّل :أولاد البنات وان نزلوا؛ وأولاد بنات الابن وان نزل.

الصّنف الثّاني :الجد غير الصّحيح وان علا، والجدة غير الصّحيحة وان علت.

الصّنف الثّالث :أبناء الإخوة لأم وأولادهم وان نزلوا، وأولاد الأخوات لأبوين أو لأحدهما وان نزلوا وبنات الإخوة لأبوين أو لأحدهما و أولادهن ّو ان نزلوا، و بنات أبناء الإخوة لأبوين أو لأبو ان نزلوا و أولادهنّ وان نزلوا.

الصّنف الرابع :يشمل ست طوائف مقدّم بعضها على بعض في الإرث على الترتيب الآتي:

الأولى :أعمام الميّت لأم وعماته وأخواله وخالاته لأبوين أو لأحدهما.

الثّانية :أولاد من ذكروا في الفقرة السابقة وان نزلوا، وبنات أعمام الميّت لأبوين أو لأب وبنات أبنائهم وان نزلوا، وأولاد من ذكرن وان نزلوا.

الثّالثة :أعمام أبي الميّت لأم وعمّاته وأخواله وخالاته لأبوين أو لأحدهما، وأعمام أم الميّت وعمّاتها وأخوالها وخالاتها لأبوين أو لأحدهما.

الرابعة :أولاد من ذكروا في الفقرة السابقة وان نزلوا، وبنات أعمام أب الميّت لأبوين أو لأب وبنات أبنائه وان نزلوا، وأولاد من ذكرن وان نزلوا.

الخامسة :أعمام أب أب الميّت لأم، وأعمام أب أم الميّت وعماتهما وأخوالهما وخالاتهما لأبوين أو لأحدهما، وأعمام أم أم الميّت وأم أبيه وعمّاتهم أو أخوالهما وخالتهما لأبوين أو لأحدهما.

السادسة :أولاد من ذكروا في الفقرة السابقة وان نزلوا، وبنات أعمام أب أب الميّت لأبوين أو لأب وبنات أبنائهم وان نزلوا، وأولاد من ذكرن وان نزلوا وهكذا"[1]

التشرّيع الجزائري : فقد نص في المادة 168 ق.أ.ج الّتي نصّت على الآتي ":يرث ذوو

1- قانون الميراث المصري رقم 77 لسنة1943 .

الأرحام عند الاستحقاق على التّرتيب الآتي: أولاد البنات وان نزلوا، وأولاد بنات الابن وان نزلوا، أولاهم بالميراث أقربهم إلى الميّت درجة، فإن استووا في الدّرجة فولد صاحب الفرض أولى من ولد ذوي الرّحم، وان استووا في الدّرجة ولم يكن فيهم ولد صاحب فرض أو كانوا كلّهم يدلون بصاحب فرض، اشتركوا في الإرث."

– يتّضح من نص المادة أنّ المشرّع تناول الصّنف الأوّل فقط من ذوي الأرحام، وهم أولاد البنات وان نزلوا، وعليه عبارة " على التّرتيب الآتي "في المادة لا تحمل أيّ معنى، إذ لا ترتيب لأصناف غير مذكورة، ويجب تفادي النّقص الّذي يعتري المادة 168، بذكر بقيّة الأصناف الثّلاثة، مع ذكر طوائف الصّنف الرابع ومراعاة الأولويات في الإرث بين كلّ طائفة ،وكيفيّة توريثهم في مواد مستقلّة.[1]

ثانيا: الموقف الفقهي من طرق توريث ذوي الأرحام

1– طريقة أهل الرّحم: يرى أصحابها أنّ السّبب في الميراث هو الرّحم[2]، لهذا تقسّم التّركة فيما بين ذوي الأرحام بالتّساوي، لأنّ هذه الطّريقة تورّث ذوي الأرحام على أساس الرّحم فلا فرق بين الذّكر والأنثى، ولا بين الأقرب والأبعد، ولم يعد العمل بطريقة أهل الرّحم لأنّها مندثرة ومهجورة، وسبب ذلك يعود إلى بعدها عن المعقول لذا عمد الفقهاء على مخالفتها لأنّها لا تتناسب مع قواعد القانون ونظام المواريث عند أصحاب الفروض والعصبات وعدم بنائها على قواعد علميّة صحيحة .[3] ومثال ذلك : توفي عن ابن بنت، بنت بنت، خالة، عمّة، وبنت بنت خال، تقسّم التّركة بينهم بالسّويّة لأنّ سبب الإرث هو الرّحم.

2–طريقة أهل التّنزيل: هو مذهب الإمام أحمد بن حنبل ومتأخّريّ المالكيّة والشّافعيّة وذهبوا إلى الأخذ بها ولا يعتبرون سبب الإرث هو الرّحم، وأعطوا تسميّة التّنزيل لأنّهم ينزّلون كلّ وارث من ذوي الأرحام في الميراث منزلة أصله، أي مورّثه الّذي ينتسب إلى الميّت من أصحاب الفروض أو من العصبات، فيرث ما كان يرثه أصله لو كان على قيد الحياة، فإذا

1- موساوي وسيلة، مرجع سابق ، ص47

2- بدران أبو العنين بدران ، المرجع السابق، ص2 .

3- محمود عبد الله بخّيت ، الوسيط في فقه المواريث، دار الثّقافة للنّشر والتّوزيع، الأردن، 2005 ،ص74 .

كان يرث بالفرض ورث هو كذلك، وإن كان يرث بالتّعصيب ورث هو كذلك بالتّعصيب تبعا لأصله، ويقسّم المال بين فروعه للذّكر مثل حظّ الأنثيين، فينزّل ابن البنت وبنت البنت منزلة البنت، وتنزّل بنت الأخت منزلة الأخت، وتنزّل بنت الأخ منزلة الأخ وهكذا .

مثال :توفي عن بنت بنت،ابن أخت شقيقة، بنت أخ لأب،

بنت بنت: تأخذ ½لأنّ نصيب البنت هو النّصف بها أدلت أي تأخذ نصيب أمّها،

ابن أخت شقيقة :يأخذ الباقي عصبة لأنّ الأخت الشّقيقة تصبح عصبة كالأخ الشّقيق إرثا وحجبا، بنت أخ لأب :محجوبة بإبن الأخت الشّقيقة الّذي أصبح كالأخ الشّقيق إرثا وحجبا.

3-طريقة أهل القرابة: من القائلين بهذه الطّريقة مذهب أبو حنيفة وأحمد بن حنبل ،وأصحاب هذه الطّريقة يورّثون ذوي الأرحام كما هو الحال في العصبات، إذ يقدّمون الأقرب على الأبعد إلى المورّث سواء كان القرب بقوّة النّسب بداية بجهة البنوّة، ثمّ جهة الأبوّة، ثمّ جهة الأخوّة، ثمّ جهة العمومة، وإما بقرب الدّرجة، وإما بقوّة القرابة كمن كان شقيقا أو لأب أي الأولويّة في توريث ذوي الأرحام حسب هذه الطّريقة تقديم فروع الميت (جهة البنوّة)على أصول الميّت(جهة الأبوّة)، وتقديم أصول الميّت على فروع أبويّ الميّت (جهة الأخوّة) ،وتقديم فروع أبويّ الميت على فروع أحد أجداد الميّت أو جدّاته (جهة العمومة والخؤولة) فالأقرب منهم درجة يحجب الأبعد درجة، والأقوى منهم قرابة يحجب الأضعف قرابة.[1]

مثال : توفي عن بنت ابن أخ شقيق، وبنت بنت أخ لأب، بنت ابن أخ شقيق :ترث كلّ التّركة لأنّها تدلي إلى المورّث بابن الأخ الشّقيق، فهو أقوى من حيث القرابة للمورّث من بنت الأخ لأب/ بنت بنت أخ لأب :لا ترث شيئا لأنّها محجوبة ببنت ابن الأخ الشّقيق .

ثّالثا الموقف التّشريعي من طرق توريث ذوي الأرحام

نجد أنّ التّشريعات العربيّة الّتي أخذت بتوريث ذوي الأرحام جعلت طريقة أهل القرابة الراجحة في توريثهم، وسبب ذلك يعود إلى اعتماد أهل القرابة في توريث ذوي الأرحام طبقا

1- موساوي وسيلة، مرجع سابق ،ص63 .

لترتيب العصبات مع وجود بعض الخلافات، أمّا مذهب أهل التّنزيل غير مأخوذ به في القانون من بين التّشريعات الّتي أخذت بطريقة أهل القربة هي كالآتي:

1-التّشريع المصري: أخذ المشرع المصري بطريقة أهل القرابة في توريث ذوي الأرحام، من خلال المواد من 31 إلى المادة 38 من القانون رقم 77 لسنة 1943 ، كما نصّت المادة 31 من القانون رقم 77 لسنة 1943 على الآتي ": وذوو الأرحام أربعة أصناف مقدّم بعضها على بعض في الإرث على التّرتيب الآتي.....،[1]

من خلال هذا النّص يتّضح أنّ الصّنف الأوّل مقدّم على الصّنف الثّاني والصّنف الثّاني مقدّم على الصّنف الثّالث وهكذا، وأنّ أصحاب طريقة أهل القرابة يرى بتوريث الأقرب فالأقرب سواء كان القريب قوّة النّسب، أو بقوّة القرابة أو بقوّة الدّرجة وذلك قياسا بالعصبات.

2-التشرّيع الجزائري: إنّ التّشريع الجزائري نصّ بدوره الأخذ بطريقة أهل القرابة في الكتاب الثّالث تحت عنوان" الميراث" في الفصل السادس" الدّفع إلى ذوي الأرحام"، وذلك في نص المادة 168 من ق.أ.ج الّتي نصّت على ": يرث ذو الأرحام عند الاستحقاق على التّرتيب الآتي: أولاد البنات وان نزلوا، وأولاد بنات الابن وان نزلوا، فأولاهم بالميراث أقربهم إلى الميّت درجة، فإن استووا في الدّرجة فولد صاحب الفرض أولى من ولد ذوي الرّحم، و ان استووا في الدّرجة ولم يكن فيهم ولد صاحب فرض أو كانوا كلّهم يدلون بصاحب فرض، اشتركوا في الإرث"،

يتبيّن من خلال المادة أنّ المشرّع الجزائري أخذ بطريقة أهل القرابة لتوريثهم.

1- بن الشويخ الرشيد ، مرجع سابق ، ص 58 .

الفصــل الثاني:

التطبيقات الواقعية لميراث المرأة مقارنة بالرجل بين شبهة التفضيل وظاهرة الحرمان

الفصل الثاني

التطبيقات الواقعية لميراث المرأة مقارنة بالرجل بين شبهة التفضيل وظاهرة الحرمان

سنبحث في هذا الفصل مقارنة بين ميراث المرأة والرجل في التشريعات العربية بالجهة نفسها والدرجة وقوة القرابة، فنقارن بين الأب والأم والجد والجدة، والأخ والأخت، والزوج والزوجة، ونقارن بين درجه قرابة واحدة فتكون بين أب وأم أو جد وجدة أو ابن وبنت أو ابن ابن وبنت ابن ونقارن بين ورثة بقوة قرابة واحدة فنبحث في ميراث أخ شقيق وأخت شقيقة أو أخ لأب وأخت لأب.

وقد توجد في المقارنة حالات يوجد فيها الرجل والمرأة في مسالة واحدة مثل الأب مع الأم، والابن مع البنت، وقد نحذف أحدهما ونضع من يقابله مكانه، وهناك حالات يستحيل وجود الطرفين فيها معا وهي حالة الزوجين، فلابد أن يموت أحدهما ليرثه الآخر.

وسنتطرق بعد ذلك إلى التطبيقات الواقعية أين نجد أن منهم من اعتبر أن الشريعة الإسلامية تفضل الذكر على الأنثى ونشير فيها بأن التفضيل لا يعد قاعدة مطردة وأن الجنس لا يعد معيارا للتفاضل، وأن المرأة ترث نصف نصيب الذكر في أربع حالات محصورة، وتأخذ مثل نصيب الذكر وأكثر منه في حالات كثيرة، وترث هي والذكر في حالات كثيرة، وترث هي ولا يرث الذكر في حالات يصعب حصرها.

وعلى نقيض من ذلك تتعرض المرأة لأعظم صور الظلم الحديث بحرمانها من الميراث الشرعي الذي فرضه الله لها وهو في الحقيقة عودة إلى الجاهلية الأولى التي كانت تحرم المرأة من الميراث واتخذ صورا كثيرة في واقع الناس.

وأفردنا في هذا الفصل ثلاث مباحث متضمنة ما قلناه ابتداء وهي كالتالي:

المبحث الأول: مقارنة ميراث المرأة بالرجل في التشريعات العربية

المبحث الثاني: شبهة تفضيل الذكر على الأنثى في الميراث

المبحث الثالث: ظاهرة حرمان المرأة من الميراث.

المبحث الأول: مقارنة ميراث المرأة بالرجل في التشريعات العربية

شرع التوارث بين الأقرباء بناء على النيابة عن الميت في حسبه ونسبه ، وهذا السبب يظهر بوضوح في الأبناء والآباء ، وبناء على خدمة المتوفى ومواساته والمصاحبة الطبيعية للمتوفى وهذا يظهر في الأبناء والآباء والإخوة والأخوات بتفاوت بين الأشقاء أو لأب أو لام.

سنتطرق إلى مقارنة بين ميراث المرأة والرجل من قرابة المتوفى من الفروع والأصول والحواشي، ثم مقارنة بين نصيب كل من ميراث الزوجين، وأفردنا لكل واحد منهم مطلبا مستقلا هي كالتالي:

المطلب الأول: مقارنة بين ميراث الفروع من الجنسين في التشريعات العربية

سنتناول مقارنة بين الفروع من الجنسين، وذلك بالمقارنة بين الابن والبنت وبين فروعهم في التشريعات العربية كما يأتي:

الفرع الأول: مقارنة بين ميراث البنت والابن في التشريعات العربية

بعدما تطرقنا إلى أحكام ميراث البنت سنتطرق إلى أحكام ميراث الابن.

أولا أحكام ميراث الابن: يعد الابن عصبة بالنفس، فيرث التركة كلها أو الباقي من التركة بعد أصحاب الفروض إن وجدو، ويعصب البنت إن وجدت معه ويرثان كلّ المال أو البقية للذكر مثل حظ الأنثيين، والابن يحجب غيره من العصبات بالنفس لأن جهته مقدمة على جهة الأبوّة والأخوة و العمومة[1].

– **التشريع التونسي:** نص في الفصل 114 من مجلة الأحوال الشخصية على أن العاصب بنفسه يرث جميع المال عند انفراده والبقية عن أصحاب الفروض إن كانت والحرمان إن لم تكن وهو...3) والابن. ونص الفصل 115 *العصبة بأنفسهم مراتب وكل مرتبة مقدمة على ما يليها وهي البنوّة ثم الأبوّة ثم الجدودة والأخوّة هما مرتبة واحدة ثم بنو الأخوة ثم العمومة وبنوهم في مرتبة واحدة وإنّما الترتيب بينهم بالقرب*، ونص الفصل 119 * العاصب بغير كلّ أنثى عصبها ذكر وهو أربعة: البنت.....فالبنت يعصبها أخوها وترث معه كل المال أو

1- قيس عبد الوهاب الحيالي ، مرجع سابق ، ص 177.

البقية للذكر مثل حظ الأنثيين....*[1].

ثانيا مقارنة بين ميراث البنت والابن في التشريعات العربية

إن البنت ترث بالفرض في حالتين وحالة بالتعصيب بالغير مع الابن، والابن يرث بالتعصيب بالنفس أو بالتعصيب بالغير مع البنت ، وهو يحجب جميع الورثة حجب حرمان باستثناء الأبوين والزوجين والبنت، وأما البنت فتحجب الإخوة لام فقط هذا وفق أغلب التشريعات العربية إلا أن بعض التشريعات خرجت عن هذا الفقه السني إما استنادا لمذهب آخر أو مخالفة صريحة لأحكام الشريعة الإسلامية ومنها:

1- **التشريع التونسي:** المشرع التونسي نص في الفقرة الثانية من الفصل 143 مكرر الذي وقع إلحاقه بمجلة الأحوال الشخصية بموجب القانون عدد 77 المؤرخ في 19 جوان 1959 تنص على* أمّا البنت تعددت أو انفردت أو بنت الابن وإن نزلت فإنه يرد عليهما الباقي ولو مع وجود العصبة بالنفس من الإخوة والعمومة * .

من نص المادة يتضح أن العصبة بالنفس هي أقوى أنواع التعصيب والتي تشمل الإخوة الأشقاء ولأب والعمومة عند اجتماعهم مع البنت لا يرثن بل يرد عليها الباقي ، وهذا في حقيقة الأمر حجب رغم أن الفصل سماه ردا ، وهذا يشمل جميع العصبات بالنفس أو بالغير أو مع الغير أي سواء كان الأخ الشقيق وحده أو مع أخته أو وجود أخته مع البنت.[2]

اقتبس المشرع التونسي ذلك من مذهب الجعفرية، فهم يعتبرون البنت كالابن في الحجب، وهو يوافق الاتجاهات الداعية إلى المساواة بين الذكر والأنثى في الاستحقاق والأحكام ، وهي لبنة تضاف إلى بعض اللبنات الأخرى التي اكتسبتها المرأة التونسية.

2- **التشريع العراقي:** المشرع عدد الورثة في المادة 89 وذكر من ضمنهم الأولاد وان نزلوا دون أن يتطرق إلى كيفية توريثهم، وهذا يعني أن توريثهم يتم بحسب مذهب المتوفى طبقا لأحكام المادة 90 ثم أصدر المشرع نصا تطرق فيه إلى ميراث البنت إذ نصت المادة 2/91

1- مجلة الأحوال الشخصية التونسية لسنة 1956 .
2- فرج القصير ، أمرجع سابق، ص121 .

على* تستحق البنت أو البنات في حالة عدم وجود ابن للمتوفى ما تبقى من التركة بعد اخذ الأبوين والزوج الآخر فروضهم منها وتستحق جميع التركة في حالة عدم وجود أيا منهم*

النص لا ينسجم مع الشريعة الإسلامية لمخالفته لنصوص قطعية، ويتضح من ما يلي:

– المشرع العراقي جعل البنت في الحجب أقوى من الابن فهي تحجب الورثة جميعهم عدا الأبوين والزوج والابن الذي يكون عاصبا لها ، ويعتقد القارئ للوهلة الأولى أن المشرع استقى هذا التعديل من التشريع الجعفري والواقع انه خالف الفقه الإسلامي السني والجعفري إذ انه لم يأخذ بنظام الحجب المعمول به في الفقهين وكذلك لم يأخذ بنظام المراتب المعمول به في حجب الورثة في الفقه الجعفري فالابن والبنت في الفقه الجعفري يعدان من ورثة المرتبة الأولى و من ثم فهما يحجبان الأجداد والجدات والإخوة والأخوات وفروعهم و الأعمام والعمات والأخوال والخالات وفروعهم .

أما وفقا للقانون العراقي فإن البنت حصرا تحجب هؤلاء الورثة جميعهم دون الابن. ومثال توفي عن بنت، وأم أم، وأم أب/ للبنت التركة كلها، والجميع محجوبين بالبنت وفق التشريع العراقي، نلاحظ أن البنت حصرا تحجب جميعهم عدا الأبوين والزوج دون الابن، ، وبتقصي نظرة المشرع للبنت والمرأة عموما، فهو يبحث عن تحسين وضعيتها وتقريبها من وضعية الرجل أو مساواتها معه، ويكون الحجب بذلك لبنة تضاف إلى بعض اللبنات الأخرى التي اكتسبتها المرأة العراقية في قانون الأحوال الشخصية.[1]

3–التشريع الصومالي: المشرع الصومالي نص على ميراث البنت والابن في المادة 161 إذ جاء فيها ما يأتي:*1–إذا كان الوارث واحدا أو واحدة من الأبناء أو البنات يرث كل التركة، 2–إذا كان الأولاد سواء كان ذكورا أو إناثا أكثر من واحد يقسم التركة بينهم بالتساوي *.

نلاحظ أن المشرع الصومالي ساوى في الميراث أي ساوى بين الابن والبنت في الميراث وفي الحجب، وحجب الأولاد غير المباشرين جميعهم بالأولاد المباشرين متفقا مع الفقه الجعفري

1- رقية مالك علاوي ، مرجع سابق ، ص 13 .

وخالف الفقه السني الذي لا يحجب ابن الابن بالبنت واحدة كانت أو أكثركما أنه لا يحجب بنت الابن بالبنت الواحدة.[1]

الفرع الثاني: مقارنة بين ميراث فروع البنت والابن في التشريعات العربية.

سنتطرق إلى مقارنة بين ميراث فروع البنت والابن في التشريعات العربية وسنتناول في هذا الفرع الاحكام الخاصة بهم.

أولا ميراث فروع البنت والابن:

1-ميراث فروع البنت: يعد كل من ابن البنت وبنت البنت في الفقه السني من ذوي الأرحام، ومن ثم هما لا يرثان مع وجود أصحاب الفروض النسبية أو العصبات، وقد تطرقنا لكيفية توريثهم في الفصل السابق.

أما في الفقه الجعفري فان القاعدة في توريث فروع البنت والابن هو أن الفرع يستحق نصيب أصله ذكرا كان أو أنثى سواء كان الفرع أنثى أو ذكر.[2]

2-ميراث فروع الابن : ترث بنت الابن بالفرض، وتقوم مقام البنت عند عدمها ،كما تكون عصبة بالغير بوجود أخيها أو ابن عمها المساوية له في الدرجة ، وقد يعصبها ابن الابن الأسفل منه إذا احتاجت إليه.

- يعد ابن الابن عصبة بالنفس، فيرث التركة كلها أو الباقي من التركة بعد أصحاب الفروض إن وجدو، ويعصب ابن الابن بنت الابن إن وجدت معه وترث معه كلّ المال أو البقية للذكر مثل حظ الأنثيين، وابن الابن يحجب غيره من العصبات بالنفس لأنه من الجهة الأولى المقدمة على جهة الأبوّة والأخوة والعمومة، ونصت غالبية التشريعات العربية على ذلك كم أشرنا سابقا في العصبة بالغير.

ثانيا مقارنة بين ميراث فروع البنت والابن في التشريعات العربية

1-مقارنة بين ميراث فروع البنت: ابن البنت وبنت البنت في الفقه السني من ذوي الأرحام،

1- موفق الدين بن قدامة المقدسي، الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل، ج3، ط1 ، دار ابن حزم ، بيروت ، 2010 ، ص172 .
2- محمد أبو زهرة، مرجع سابق، ص99.

ومن ثم هما لا يرثان مع وجود أصحاب الفروض النسبية أو العصبات[1]، هذا وفق أغلب التشريعات العربية إلا أن بعض التشريعات خرجت عن هذا الفقه السني إما استنادا لمذهب آخر أو مخالفة صريحة لأحكام الشريعة ومنها:

أ – **التشريع العراقي:** إن أولاد البنت يرثون وفقا للقانون العراقي بحالتين كما يأتي:

الأولى: الميراث الشرعي أي الميراث بالرحم طبقا للمذهب السني أو يرثون نصيب أصلهم طبقا للمذهب الجعفري، فيرثون وفقا لهذه الحالة طبقا للمذهب السني أو الجعفري بحسب مذهب المتوفى طبقا لأحكام المادة (90) من قانون الأحوال الشخصية عند عدم تحقق شروط تطبيق الوصية الواجبة.

الثانية: الوصية الواجبة وذلك بعد صدور القانون رقم (21) لسنة 1978 بجعل البنت تحجب الورثة جميعهم عدا الأبوين والزوج والابن الذي يكون عاصبا لها؛ ولما أحدثه هذا التعديل من حيف بحق أولاد الأولاد الذين يتوفى أصلهم قبل أصله، أصدر المشرع القانون المرقم(72) لسنة 1979 الذي تم التطرق إليه.

ب–التشريع الصومالي: تطرق المشرع الصومالي إلى ميراث أولاد البنت في المادة 3/161 التي نصت على: *إذا كان الورثة أولاد الابن أو أولاد البنت فإنهم يرثون التركة بالطريقة المبينة في الفقرتين 1 و2 من هذه المادة المذكورة آنفا، كما نصت المادة 1/169 على حجبهم *يحجب كل من الابن والبنت ابن الابن وبنت الابن وابن البنت وبنت البنت * .

هذا يعني أن بنت البنت أو ابن البنت يرثان بالتساوي لا فرق بينهما بشرط عدم وجود البنت والابن، ويرثون التركة كلها بالتساوي عند التعدد ذكورا أو إناثا.[2]

2– مقارنة بين ميراث فروع الابن: يعد ابن الابن عصبة بالنفس، فيرث التركة كلها أو الباقي من التركة بعد أصحاب الفروض إن وجدو، ويعصب ابن الابن بنت الابن إن وجدت معه وترث معه كلّ المال أو البقية للذكر مثل حظ الأنثيين، و يقوم مقام الابن في الحجب، وكذلك بنت الابن تقوم مقام البنت في الحجب.

1- قيس عبد الوهاب الحيالي ، مرجع سابق ، ص 188.
2- شمس الدين السرخسي ، المبسوط ، مرجع سابق، ص 6 .

- أخذت غالبية التشريعات العربية بهذا إلا من شذ ومنها:

أ- **التشريع العراقي:** إن أولاد الابن يرثون وفقا للقانون العراقي بحالتين كما يأتي:

الأولى: الميراث الشرعي طبقا للمذهب السني أي بالفرض لبنت الابن أو التعصيب بالغير مع ابن الابن أو العصبة بالنفس لابن الابن، أو يرثون نصيب أصلهم طبقا للمذهب الجعفري بحسب مذهب المتوفى طبقا لأحكام المادة (90) من قانون الأحوال الشخصية عند عدم تحقق شروط تطبيق الوصية الواجبة.

الثانية: الوصية الواجبة وذلك بعد صدور القانون رقم (21) لسنة 1978 بجعل البنت تحجب الورثة جميعهم عدا الأبوين والزوج والابن الذي يكون عاصبا لها؛ ولما أحدثه هذا التعديل من حيف وغبن بحق أولاد الأولاد الذين يتوفى أصلهم قبل أصله، أصدر المشرع القانون المرقم(72) لسنة 1979 الذي تطرقنا إليه.

ب- **التشريع الصومالي:** المشرع الصومالي تطرق إلى ميراث أولاد الابن بنص المادة 3/161 السابقة، كما نصت المادة 1/169 السابقة على حجبهم بالابن والبنت.[1]

وهذا يعني أن بنت الابن أو ابن الابن يرثان بالتساوي لا فرق بينهما بشرط عدم وجود البنت والابن، ويرثون التركة كلها بالتساوي عند التعدد ذكورا أو إناثا.

مثال: مات وترك بنت الابن، ابن الابن، التركة بالتساوي بينهما للذكر مثل حظ الأنثى.

وعليه فإن المشرع الصومالي ساوى بين ميراث أولاد الابن فأعطى الذكر مثل حظ الأنثى.

- **التشريع التونسي:** المشرع التونسي نص في الفقرة الثانية من الفصل 143 مكرر الذي إلحاقه بمجلة الأحوال الشخصية بموجب القانون عدد 77 المؤرخ في 19 جوان 1959 تنص على* أمّا البنت تعددت أو انفردت أو بنت الابن وإن نزلت فإنه يرد عليهما الباقي ولو مع وجود العصبة بالنفس من الإخوة والعمومة *.[2]

- من خلال نص المادة يتضح أن العصبة بالنفس وهي أقوى أنواع التعصيب والتي تشمل الإخوة الأشقاء ولأب والعمومة عند اجتماعهم مع بنت الابن لا يرثن بل يرد عليها الباقي

1- قيس عبد الوهاب الحيالي ، مرجع سابق ، ص 197.
2- انظر عمر فروخ ، الأسرة في الشرع الإسلامي ، ط2 ، المكتبة العصرية ، بيروت ، 1974 ، ص 171 .

وهذا في حقيقة الأمر حجب رغم أن الفصل سماه ردا وهذا يشمل جميع العصبات بالنفس أو بالغير أو مع الغير أي سواء كان الأخ الشقيق وحده أو مع أخته أو وجود أخته مع البنت.[1] فيكون حجب العصبة من طرف بنت الابن بعد ما كان مختصا بالابن وابن الابن أو الفرع الوارث المذكر هو لبنة تضاف إلى بعض اللبنات الأخرى التي اكتسبتها المرأة التونسية.

المطلب الثاني: مقارنة بين ميراث الأصول من الجنسين في التشريعات العربية

سنتطرق في هذا المطلب إلى مقارنة بين الأصول من الجنسين، وذلك بالمقارنة بين الأب والأم والجد والجدة في التشريعات العربية كما يأتي:

الفرع الأول: مقارنة بين ميراث الأب والأم في التشريعات العربية:

بعدما تطرقنا إلى أحكام ميراث الأم سنتطرق إلى أحكام ميراث الأب.

أولا أحكام ميراث الأب: يرث الأب في الفقه السني في الحالات الآتية:

أ-سدس التركة فرضا إذا كان للمتوفى فرع وارث مذكر كالابن وابن الابن وان نزل.

ب-سدس التركة فرضا والباقي تعصيبا إذا كان للمتوفى فرع مؤنث وان نزل أبوها.

ج-يرث التركة كلها أو الباقي منها تعصيبا بالنفس، إذا لم يكن للمتوفى فرع وارث مطلقا. [2]

- **التشريع التونسي** : نص في الفصل 99 من مجلة الأحوال الشخصية على أن الأب له أحوال ثلاثة:

1- الفرض الخالي من التعصيب وهو السدس وذلك مع الابن وابن الابن وإن سفل.

2- والفرض والتعصيب مع البنت وبنت الابن وإن سفلت.

3- التعصيب المحض عند عدم الولد وولد الابن وإن سفل[3].

ثانيا-مقارنة بين ميراث الأب والأم في التشريعات العربية: يرث الأبوين كلامها سدس التركة فرضا إذا كان للمتوفى فرع وارث مذكر أو مؤنث، ويرث أحد الوالدين عند انفراده التركة كلها، يكون تعصيبا بالنفس بالنسبة للأب، وبالثلث فرضا والباقي ردا بالنسبة للام، وعند انفراد الأب والأم بالتركة يعطى الثلث للام والثلثان للأب أي الباقي، ويحجب الأب جميع

1- فرج القصير، مرجع سابق، ص121.
2- احمد محمود الشافعي، أحكام المواريث في الشريعة الإسلامية، دار الهدى للمطبوعات، الإسكندرية، 1994، ص104.
3 - مجلة الأحوال الشّخصية التونسية لسنة 1956 .

العصبة بالنفس عدا جهة البنوة، والأخوات مطلقا، والجد والجدة للأب، وأما الأم فتحجب الجدات من أي الجهات[1]، وأخذت غالبية التشريعات بهذا إلا من شذ ومنها:

-**التشريع العراقي**: أحكام ميراث الأبوين في قانون الأحوال الشخصية لا تأتي على طريقة واحدة، إذ اعتمد القانون كلا المذهبين السني والجعفري وذلك تبعاً لمذهب المتوفى بمقتضى المادة (90). مثال :ماتت امرأة عن زوج وأم وأب(إحدى الغراوين).

المذهب السني : يرث الزوج النصف وترث الأم ثلث الباقي وللأب الباقي تعصيبا.

المذهب الجعفري: يرث الزوج النصف وترث الأم الثلث وللأب باقي التركة.

قانون الأحوال الشخصية العراقي : يعتمد مذهب المتوفى.

مثال: مات عن أب، أم، بنت بنت .قانون الأحوال الشخصية العراقي :يعتمد مذهب المتوفى

المذهب السني : للأم الثلث فرضا، للأب الباقي تعصيبا، بنت البنت من ذوي الرحم لا ترث.

المذهب الجعفري: للأم السدس فرضا، للأب السدس فرضا، بنت البنت النصف فرضا.

فنلاحظ أن الأم أحيانا ترث كالأب مع وجود ذوي الرحم في الفقه الجعفري. مثال: مات شخص عن أب، أم، وأخوين، .قانون الأحوال الشخصية العراقي: يعتمد مذهب المتوفى

المذهب السني :ترث الأم السدس وللأب الباقي تعصيبا ولا شيء للأخ لأنه محجوب بالأب .

المذهب الجعفري: ترث الأم الثلث فرضا والباقي للأب قرابة، و لا شيء للأخ لأنه محجوب بهما، ونلاحظ انه قد تحجب الأم من يحجب الأب كالإخوة على الفقه الجعفري. [2]

- **التشريع الصومالي** : قانون الأحوال الشخصية ما يلاحظ عليه أنه لم يتطرق إلى ميراث الأبوين في إذ نصت المادة 163 على ما يأتي:

1-إذا ترك الميت والدته فقط فإن الأم الوحيدة ترث كل التركة.

2-إذا كان مع الأم ولد الابن أو ولد البنت ذكرا كان أو أنثى فإن الأم تستحق السدس والباقي من التركة يأخذه الفروع الموجودين ويقسم بينهم بالتساوي. ونصت المادة 162 على ميراث الأب، إذ جاء فيها ما يأتي:1-إذا ترك الميت والده فقط فان الأب الوحيد يرث كل التركة.

2 -إذا كان مع الأب ولد أو ولد الابن أو ولد البنت ذكر أو أنثى فان الأب يستحق السدس والباقي من التركة يأخذه الفروع الموجودون ويقسم بينهما بالتساوي.

1-عبد الكريم رضا الحلي ، الأحكام الجعفرية في الأحوال الشخصية ، مطبعة حجازي ، القاهرة ، 1947 ، ص 161 .
2- قيس عبد الوهاب الحيالي ، مرجع سابق ، ص 197.

– المشرع الصومالي ساوى بين الأم والأب في الميراث في الأحوال كلها مخالف الفقه السني والجعفري، وجعل استحقاق الأب والأم مع الأولاد المباشرين وغير المباشرين السدس، فاتفق في هذه مع فقهاء الجعفرية، وخالف فقهاء السنة الذين حددوا نصيب الأب بالسدس بوجود الأولاد وأولاد الابن حصرا.

– المشرع الصومالي خالف الفقه الإسلامي برد الباقي من التركة إلى فروع المتوفى مطلقا دون الأبوين، هذا الاتجاه يخالف الفقه الإسلامي الذي يعطي الباقي من التركة للفرع الوارث المذكر حصرا، أما إذا وجد مع الأبوين فرع وارث مؤنث فالباقي يرثه الأب بالتعصيب وفقا للفقه السني، ويرد على الجميع كلا بحسب سهامه وفقا للفقه الجعفري.[1]

الفرع الثاني: مقارنة بين ميراث الجد والجدة في التشريعات العربية

بعدما تطرقنا إلى أحكام ميراث الجدة سنتطرق إلى أحكام ميراث الجد.

أولا أحكام ميراث الجد :يقصد بالجد عند إطلاقه لدى فقهاء السنة الجد الصحيح وهو أب الأب وان علا دون أن تدخل في نسبته إلى المتوفى أنثى، ولم يرد في ميراث الجد نص صريح في القرآن الكريم، بل اخذ ميراثه من السنة النبوية، ويرث الجد عند عدم الأب ويرث وفق ما ورث الأب أي يقوم مقامه بالإضافة إلى الحالات وذلك عند وجوده مع الإخوة والأخوات الأشقاء أو لأب وفقا لإحدى الحالتين الآتيتين:

أ– يقاسم الجد الإخوة والأخوات بعده أخا، إن كانت المقاسمة أفضل من السدس.

ب– السدس فرضا وهو نصيبه الأقل، إن كانت المقاسمة تنقصه إلى ما دون السدس.

– **التشريع التونسي:** نص في الفصل 108 على أن الجدّ أحواله مع وارث آخر أربع:

1–أن يكون معه ابن وابن ابن وإن سفل في فرض له السدس من غير أن ينتظر شيئا.

2–أن يكون معه أصحاب فروض فقط في فرض له معهم السدس فإن بقي له شيء أخذه بالتعصيب.

3–أن يكون معه إخوة فقط فيكون له الأفضل من ثلث المال أو المقاسمة، فيتعين الثلث إذا

1-عبد الكريم رضا الحلي ، مرجع سابق، ص 161 .

زاد عدد الأخوة على اثنين من الذكور أو أربع من الإناث وتتعين المقاسمة ويكون كأخ يقسم معهم للذكر مثل حظ الأنثيين إذا كان عدد الإخوة واحدا من الذكور أو ثلاثا من الإناث.

4-أن يكون معه إخوة وأصحاب فروض فيكون له الأفضل من ثلاث: السدس كاملا أو ثلث الباقي بعد أخذ ذوي الفروض فروضهم أو مقاسمة الاخوة[1].

ثانيا-مقارنة بين ميراث الجد والجدة في التشريعات العربية : يرث الجد والجدة كلامها سدس التركة فرضا إذا كان للمتوفى فرع وارث مذكر أو مؤنث ، غير أن الجد يقوم مقام الأب عند عدمه أي يأخذ حالات الأب إلا انه لا يحجب إلا الإخوة لام[2]، ويحجب هو بالأب، وأما الجدة فلا يتغير فرضها، ولا تقوم مقام الأم، ولا ترث الجدة للأم ولا الجدة للأب مع وجود الأم لأن الجدة الثابتة تحجب بالأم مطلقاً، والجدة لأب بالأب.

- هذا وقد أخذت غالبية التشريعات العربية بهذا إلا من شذ ومنها:

1-التشريع العراقي: ميراث الجد والجدة في قانون الأحوال الشخصية لا يجري على طريقة واحدة، و إنما يجري وفقاً لمذهب المتوفى حسب نص المادة (90) إلا أنّ القانون حجبهما من أي جهة كانوا بالبنت مباشرة حصرا سواءً كانت واحدة أو أكثر وفقا للفقه الجعفري.[3]

ونعطي أمثلة للتوضيح اختلاف الفقه السني والجعفري في مفهوم الأجداد والجدات.

مثال ذلك: توفي شخص عن :أب الأب، وأم الأب، وأب الأم، وأم الأم.

جمهور الفقهاء :أب الأب الباقي تعصيبا بالنفس، أم الأب وأم الأم السدس بالتساوي، وأب الأم لا يرث من ذوي الرحم،

	أب الاب	ام الاب ام الام	أب الام
	الباقي تعصيبا بالنفس	6/1 بالتساوي	لا يرث من ذوي الرحم
أصل المسألة 6	5	1	/
تصحيح المسألة 12	10	2	/

1- مجلة الأحوال الشّخصية التونسية لسنة 1956 .
2- ناصر سلامة عقلة نواصرة، الآثار الاقتصادية لنظام الميراث في الشريعة الإسلامية ، رسالة ماجستير في الاقتصاد والمصارف الإسلامية، جامعة اليرموك، الأردن، 2003،ص24.
3- قيس عبد الوهاب الحيالي، مرجع سابق، ص 214.

الفقه الجعفري: أب الأب وأم الأب الباقي قرابة للذكر مثل حظ الأنثيين، وأم الأم وأب الأم الثلث بالتساوي.

	أب الأب أم الأب	أب الأم أم الأم
	الباقي قرابة للذكر مثل حظ الأنثيين	3/1 بالتساوي
أصل المسألة 3	2	1
تصحيح المسألة 18	12	6

* اختلاف سهام الأجداد والجدات الفقه السني والجعفري لاختلافهما في عدهما من أصحاب الفروض أملا. مثال ذلك توفي شخص عن: زوج، أب الأب، وأم الأب، وأخ شقيق وأخت شقيقة ، فقانون الأحوال الشخصية العراقي : يعتمد مذهب المتوفى، وبالتالي الحل كما يلي:

جمهور الفقهاء:

	زوج	اب الاب	ام الاب	واخ شقيق 2 واخت شقيقة 2
	2/1	6/1	6/1	ع بالغير للذكر مثل حظ الانثيين
أصل المسألة 6	3	1	1	1
تصحيح المسألة 36	18	6	6	6

الفقه الجعفري:

	الزوج	اب الاب ام الاب واخ شقيق 2 واخت شقيقة 2
	2/1	الباقي قرابة للذكر مثل حظ الانثيين
أصل المسألة 6	1	1
تصحيح المسألة 18	9	9

إن الجدات والأجداد في الفقه السني ورثوا أكثر من الجدات في الفقه الجعفري لأنهما أصحاب فروض في الفقه السني فلا يتأثر نصيبهم بقلة أو كثرة الإخوة، أما في الفقه الجعفري فزيادة الإخوة يؤثر في نصيب الأجداد والجدات لكونهم يرثون معهم كونهم من مرتبة واحدة.

- **التشريع الصومالي** : ميراث الجد والجدة في قانون الأحوال الشخصية الصومالي ما يلاحظ عليه أن الجد والجدة يحلان محل الأب والأم عند عدمهما[1]، في حين أن الجدة ترث السدس وفق مذهب الجمهور، وورث كل منهما السدس مع وجودهما مع الإخوة مع أن نصيب الجدة لا يتأثر بوجود الإخوة، وخالف مذهب الجمهور في حالات الجد مع الإخوة الأشقاء ولأب، ولم يحجب الإخوة لام بالجد حسب نص المادة 3/164 إذ جاء فيها ما يلي *إذا كان مع الأخ أو الأخت من أي جهة جدا أو جدة فإن الجد أو الجدة يستحق السدس ، والباقي من التركة يأخذه الإخوة والأخوات ويقسم بينهم بالتساوي *[2].

المطلب الثالث: مقارنة بين ميراث الحواشي والزوجين في التشريعات العربية

سنتطرق إلى مقارنة بين الحواشي من الإخوة والأخوات، وذلك بالمقارنة بين ميراث الأخ والأخت الشقيقة وبين ميراث الأخ والأخت لأب وبين ميراث الأخ والأخت لأم، ثم مقارنة بين ميراث الزوجين في التشريعات العربية كما يأتي:

الفرع الأول: مقارنة بين ميراث الإخوة والأخوات في التشريعات العربية

سنتطرق إلى مقارنة بين الحواشي من الإخوة والأخوات، وذلك بالمقارنة بين ميراث الأخ والأخت الشقيقة وبين ميراث الأخ والأخت لأب وبين ميراث الأخ والأخت لأم .

أولا: مقارنة بين ميراث الأخ الشقيق والأخت الشقيقة في التشريعات العربية

تطرقنا لأحكام ميراث الأخت الشقيقة، سنتطرق لأحكام ميراث الأخ الشقيق ثم نقارن بينهما.

1- أحكام ميراث الأخ الشقيق: يعد الأخ الشقيق عصبة بالنفس، وهو في الجهة الثالثة من جهة العصبات، فيحجبون بالبنوة أي الابن وابن الابن وان نزل وبالأب حصرا ويحجب الأخ لأب لأنه أقوى درجة منه ولا يحجب الإخوة لام، ويرث التركة كلها أو الباقي من التركة بعد أصحاب الفروض إن وجدو، ويعصب الأخت الشقيقة إن وجدت معه وترث معه كلّ المال أو البقية للذكر مثل حظ الأنثيين.[3]ونصت غالبية التشريعات العربية على ذلك منها:

1- قيس عبد الوهاب الحيالي، مرجع سابق، ص 214.
2- قانون الأحوال الشّخصية الصومالي رقم 23 لسنة 1975.
3- احمد محمود الشافعي، مرجع سابق، ص171.

- **التشريع السوري:** نص في المادتين 274 و276 من قانون الأحوال الشخصية على أن العاصب بنفسه أربعة أنواع وجهة الأخوة من النوع الثالث، ويرث الأخ الشقيق جميع المال عند انفراده والبقية عن أصحاب الفروض إن كانت والحرمان إن لم تكن، ونصت المادة 277 العصبة بالغير لا تكون إلا مع ممن فرضه النصف أو الثلثان وينحصر في أربعة ... الأخوات لأبوين مع الإخوة لأبوين، ونصت المادة 287 على حجب الأخ الشقيق للأخ للأب.[1]

2- مقارنة بين ميراث الأخ الشقيق والأخت الشقيقة: إن الأخت الشقيقة ترث بالفرض في حالتين وحالة بالتعصيب بالغير مع الأخ الشقيق، والأخ الشقيق يرث بالتعصيب بالنفس أو بالتعصيب بالغير مع الأخت الشقيقة، وهي عندما تصير عصبة مع الغير تحجب كل من يحجب الأخ الشقيق كالأخ لأب، وكلاهما يحجبان بالفرع الوارث المذكر وبالأب ،هذا وفق أغلب التشريعات العربية إلا أن بعض التشريعات خرجت عن هذا استنادا لمذهب آخر أو مخالفة صريحة لأحكام الشريعة الإسلامية ومنها:

- **التشريع الصومالي:** المشرع الصومالي لم يعد الأخت الشقيقة من أصحاب الفروض، وساوى بين ميراث الأخت الشقيقة مع الأخ الشقيق وأعطاهم الميراث بالتساوي حسب نص المادة 164 إذ جاء فيها:1-إذا ترك الميت أخا أو أختا فقط سواء أكان لأبوين أو.. فان الأخ الوحيد أو الأخت الوحيدة ترث كل التركة.

2-إذا كان الإخوة أو الأخوات أكثر من واحد فإنهم يرثون كل التركة ويقسم بينهم بالتساوي.

3-إذا كان مع الأخ أو الأخت من أي جهة جد أو جدة يستحق السدس والباقي من التركة يأخذه الإخوة و الأخوات ويقسم بينهم بالتساوي.[2]

مثال مات وترك: أخت شقيقة، أخ شقيق / التركة كلها للشقيق والشقيقة بالتساوي.

مثال مات عن: أخت شقيقة، أخ شقيق، جد/ للجد السدس، للشقيق والشقيقة الباقي بالتساوي.

1- قانون الأحوال الشّخصية السوري رقم 59 لسنة 1957.
2- قيس عبد الوهاب الحيالي، مرجع سابق، ص 227.

المشرع الصومالي لم يورث الأخوات عموما مع الأب والأم بل حجبهم بهم حيث نصت المادة (168) من قانون الأحوال الشخصية *يحجب الإخوة والأخوات من أي جهة كل من الأب والأم والفروع*.[1]

- **التشريع التونسي:** نص في مجلة الأحوال الشخصية في الفصل 143 مكرر فقرة 2 نص *على أمّا البنت تعددت أو انفردت أو بنت الابن وإن نزلت فإنه يرد عليهما الباقي ولو مع وجود العصبة بالنفس من الإخوة والعمومة....*، وهذا يعني أنه حجب بصفة ضمنية الشقيقة والشقيق بالبنت أو بنت الابن مع أن الفرع الوارث المؤنث لا يحجب العصبة بالنفس ولا الشقيقة في المذهب السني واخذ بالفقه الجعفري.[2]

- **التشريع العراقي:** أصدر المشرع العراقي التعديل الثامن للقانون عام 1983 م، والذي نص في المادة 3/89 على (أنّ الأخت الشقيقة كالأخ الشقيق في الحجب) ، وهذا التعديل يسري على جميع العراقيين دون مراعاة لاختلاف المذاهب، وعليه اعتبر القانون العراقي الأخت الشقيقة كالأخ الشقيق في الحجب، وبهذا فإنّ الأخت لأب محجوبة بها، أي أن التشريع العراقي حجب الأخت لأب بالشقيقة والشقيق.

ثانيا: مقارنة بين ميراث الأخ لأب والأخت لأب في التشريعات العربية

بعدما تطرقنا إلى أحكام ميراث الأخت لأب سنتطرق إلى أحكام ميراث الأخ لأب.

1- أحكام ميراث الأخ لأب: يعد الأخ لأب عصبة بالنفس، وهو في الجهة الثالثة من جهة العصبات، فيحجبون بالبنوة أي الابن وابن الابن وان نزل وبالأب حصرا ويحجب الأخ لأب بالشقيق لأنه أقوى درجة منه، وبالشقيقة إذا صارت عصبة مع الغير ولا يحجب الإخوة لام، ويرث التركة كلها أو الباقي من التركة بعد أصحاب الفروض إن وجدو، ويعصب الأخت لأب إن وجدت معه وترث معه كلّ المال أو البقية للذكر مثل حظ الأنثيين.

ونصت غالبية التشريعات العربية على ذلك منها:

1- قانون الأحوال الشّخصية الصومالي رقم 23 لسنة 1975 .
2- فرج القصير ، مرجع سابق، ص121 .

- **التشريع السوري** : نص في المادتين 274 و 276 من قانون الأحوال الشخصية على أن العاصب بنفسه أربعة أنواع وجهة الأخوة من النوع الثالث، ويرث الأخ لأب جميع المال عند انفراده والبقية عن أصحاب الفروض إن كانت والحرمان إن لم تكن، ونصت المادة 177 العصبة بالغير للذكر مثل حظ الأنثيين لا تكون إلا مع من فرضه النصف أو الثلثان وينحصر في أربعة .... الأخوات لأب مع الإخوة لأب سواء كان شقيقا لها أم لا، ونصت المادة 287 على حجب الأخ للأب بالأخ الشقيق[1].

2- مقارنة بين ميراث الأخ لأب والأخت لأب : إن الأخت لأب ترث بالفرض في حالتين وبالتعصيب بالغير مع الأخ لأب، والأخ لأب يرث بالتعصيب بالنفس أو بالتعصيب بالغير مع الأخت لأب، وهي عندما تصير عصبة مع الغير تحجب كل من يحجب الأخ لأب كابن الأخ الشقيق، وكلاهما يحجبان بالفرع الوارث المذكر وبالأب وبالأخ الشقيق وبالشقيقة التي صارت عصبة مع الغير، وتحجب الأخت لأب بالشقيقتين ما لم يوجد معها الأخ لأب[2]، هذا وفق أغلب التشريعات العربية إلا أن بعض التشريعات خرجت عن هذا إما استنادا لمذهب آخر أو مخالفة صريحة لأحكام الشريعة الإسلامية ومنها:

- **التشريع الصومالي** : المشرع الصومالي ساوى بين ميراث الأخت لأب مع الأخ لأب وأعطاهم الميراث بالتساوي حسب نص المادة 164 إذ جاء فيها:

1-إذا ترك الميت أخا أو أختا فقط سواء...أو لأب... فان الأخ الوحيد أو الأخت الوحيدة ترث كل التركة.

2-إذا كان الإخوة أو الأخوات أكثر من واحد فإنهم يرثون كل التركة ويقسم بينهم بالتساوي.

مات وترك: أخت لأب، أخ لأب / التركة كلها للأخ لأب والأخت لأب بالتساوي.

المشرع الصومالي لم يورث الأخوات عموما مع الأب والأم بل حجبهم بهم حيث نصت المادة (168)على *يحجب الإخوة والأخوات من أي جهة كل من الأب والأم والفروع*[3].

1- قانون الأحوال الشّخصية السوري رقم 59 لسنة1957.
2- بوخاتم أسية، مرجع سابق، ص513.
3– قانون الأحوال الشخصية الصومالي رقم 23 لسنة 1975.

- **التشريع التونسي** : نص في الفصل 2/143 السابقة على حجب الأخت لأب والأخ لأب بصفة ضمنية بالبنت أو بنت الابن مع أن الفرع الوارث المؤنث لا يحجب العصبة بالنفس ولا الأخت الشقيقة في المذهب السني وأخذ بالفقه الجعفري.

- **التشريع العراقي:** أصدر المشرع العراقي التعديل الثامن للقانون عام 1983 م، والذي نص في المادة 4/89 على (أنّ الأخت الشقيقة كالأخ الشقيق في الحجب) ، وهذا التعديل يسري على جميع العراقيين .

اعتبر القانون العراقي الأخت الشقيقة كالأخ الشقيق في الحجب، أي أن التشريع العراقي حجب الأخت لأب والأخ لأب بالشقيقة والشقيق.[1]

ثالثا: مقارنة بين ميراث الأخ لام والأخت لام في التشريعات العربية

سنتطرق إلى المقارنة بين ميراث الأخ لام والأخت لأم في التشريعات العربية.

1- أحكام ميراث الأخ لام: إن الأخ لام أو الأخت لأم هم إخوة الميت من جهة أمه فقط، والأخت لأم ترث دائما بالفرض فقط، ولا ترث بالتعصيب ولو كان معها أخوها، فإنهم يأخذون الفرض بينهم بالتساوي فلا تفضيل للذكر على الأنثى.

- ويرث الأخ لأم بالفرض في حالتين:

الحالة الأولى: السدس فرضا للأخ لام المنفرد أو الأخت لام المنفردة بشرط عدم وجود الفرع الوارث مطلقا، وعدم وجود الأصل المذكر كالأب والجد وان علا.

الحالة الثانية: الثلث فرضا للاثنين فصاعدا من الأخوات لأم ذكورا أو إناثا أو هما معا ويقسم بينهم الثلث بالسوية، بشرط عدم وجود الفرع الوارث مطلقا وعدم وجود الأصل المذكر كالأب والجد وان علا، والإخوة لام لا يفرض لهم أكثر من فرض الأم، كي لا يؤدي إلى تفضيل نصيب المدلي على نصيب المدلي به لذلك لا يفضل الذكور على الإناث، لأن التفضيل هو اعتبار العصوبة وهي منتفية في قرابة الأم.[2]

2- مقارنة بين ميراث الأخ لأم والأخت لأم في التشريعات العربية

- **التشريع التونسي:** نص في الفصل 100 من مجلة الأحوال الشخصية على أن ميراث الإخوة لأم لهم أحوال ثلاثة:1- السدس للواحد ، 2- والثلث للاثنين فصاعدا ذكورهم وإناثهم

1- قيس عبد الوهاب الحيالي، مرجع سابق، ص 224.
2- شمس الدين السرخسي ، مرجع سابق ، ص 170 .

في القسمة سواء، 3- والسقوط عند وجود ابن وابن ابن وإن سفل ووجود بنت وبنت ابن وإن سفلت ووجود أب أو جد.

- **التشريع المغربي:** نص في المادة 347 * أصحاب السدس ...الأخ لأم أو الأخت لأم بشرط أن يكون واحدا ذكرا كان أو أنثى، وبشرط انفراده عن الأب والجد والولد، وولد الابن ذكرا كان أو أنثى *[1].

- **التشريع الصومالي:** خالف الفقه الإسلامي فلم يعد الأخ والأخت الأم من أصحاب الفروض، في حين تعد من أصحاب الفروض في الفقهين السني والجعفري، وخالف بذلك أدلة قطعية الثبوت و الدلالة، لكنه ساوى بين ميراث الأخت مع الأخ لأم مع مساواته أي أخ معهم شقيقا كان أو لأب فأعطاهم الميراث بالتساوي دون تحديد أي فرض ، ولم يحجبهم بالجد ، وهذا ما نصت عليه المادة 164 السابقة .[2]

ونعطي أمثلة على ذلك :

مات وترك: أخت لأم ، أخ لأب / التركة كلها للأخت لأم والأخ لأب بالتساوي.

مات عن: أخت لأم، أخ شقيق، جد / للجد السدس، للأخت لام والشقيق الباقي بالتساوي.

الفرع الثاني : مقارنة بين ميراث الزوجين في التشريعات العربية

بعدما تطرقنا إلى أحكام ميراث الزوجة سنتطرق إلى أحكام ميراث الزوج ثم نقارن بينهما في التشريعات العربية.

أولا- مقارنة بين ميراث الزوجين: الزوجية سببا في استحقاق الميراث للزوج أو الزوجة فالزوجة لها نصيبا ثابت في تركة زوجها المتوفى، كما أن الزوج له نصيب ثابت في تركة زوجته المتوفاة، فالزوجية بعقد نكاح صحيح هي أقوى صلة اجتماعية فورث الله تعالى الزوج من زوجته وورث الزوجة من زوجها، وذلك لوجود السبب (الزوجية) لكونها شريكة له في الحياة بيسرها وعسرها، وربما ساهمت هي معه في جمع الثروة التي تركها الزوج، فهما

1- بوخاتم أسية، مرجع سابق، ص504.
2- قيس عبد الوهاب الحيالي، مرجع سابق، ص 226.

كالشريكين المتعاونين على المصالح، فمن العدالة أن يكون لها نصيب يغنيها عن الحاجة والفقر ، والزوج لا يرث إلا بالفرض وله حالتين:[1]

– الحالة الأولى أن يرث الزوج النصف من تركة زوجته المتوفاة بشرط عدم وجود الفرع الوارث سواء كان منه أو من غيره.

– الحالة الثانية أن يرث الزوج الربع عند وجود الفرع الوارث سواء كان منه أو من غيره.

وسنعطي أمثلة على كل حالة.

مثال ذلك: ماتت عن زوج وعم، فللزوج النصف وللعم الباقي لأنه عصبة، فاصل المسألة من (2) للزوج سهم وللعم سهم.

	زوج	عم
	2/1	الباقي تعصيبا
أصل المسألة 2	1	1

مثال ذلك ماتت عن زوج وابن ابن، فللزوج الربع، ولابن الابن الباقي، فأصل المسألة من أربعة، للزوج سهم ولابن الابن الباقي.

	زوج	ابن ابن
	4/1	الباقي تعصيبا
أصل المسألة 4	1	3

– ونلاحظ من كرم الله تعالى وفضله على الزوجين بأن جعل نصيب الزوجين يتوافق مع هو مألوف شرعا من جعل نصيب الذكر ضعف نصيب الأنثى، تحقيقا لمبدأ العدل في توزيع المسؤوليات بين الرجل والمرأة، ولا يقصد التقليل من شانها ولا إلحاق الظلم والحيف بها، فالرجل هو المكلف بالمهر والإنفاق عليها[2].

ثانيا: مقارنة بين ميراث الزوجين في التشريعات العربية

أغلب التشريعات العربية نصت على ما قلناه إلا أن بعض التشريعات وسنتطرق لها:

– **التشريع التونسي:** نص في الفصل 102 نص على أن الزوجة أو الزوجات لهن حالتان:

1-الربع لواحدة أو أكثر إن لم يوجد الابن أو ابن الابن وان سفل.

1- راجع موفق الدين الرحبي، مرجع سابق، ص53.
2- بوخاتم أسية، مرجع سابق، ص482.

2-الثمن مع الولد أو ولد الابن وان سفل..

ونص في الفصل 101 على أن الزوج له حالتان:

1-النصف عند عدم الولد أو ولد الابن وإن سفل. **2**-الثمن مع الولد أو ولد الابن وإن سفل[1].

- ومن التشريعات العربية المخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية منها:

- **التشريع الصومالي:** المشرع الصومالي خالف الشريعة في تحديد فرض الزوج والزوجة، إذ أن تحديد فرضها وارد في نصوص قطعية الثبوت والدلالة، وساوى بين ميراث الزوجة والزوج في حالة وفاة أحدهما، فأعطى للزوجة أو الزوج الباقي على قيد الحياة نصف تركة المتوفى عند عدم الأولاد و أولاد أحدهما، فأعطى للزوجة أو الزوج الباقي على قيد الحياة نصف تركة المتوفى عند عدم الأولاد وأولاد الأولاد، وأعطاهما الربع عند وجود الولد حيث نص المادة 160 التي نصت على:

-يكون لكل واحد من الزوج والزوجة النصف عند عدم الولد أو ولد الابن أو ولد البنت

2-ويكون لكل واحد منهما الربع إذا وجد ولد وولد الابن أو ولد البنت.

- وحجب الزوجين حجب نقصان من الفرض الأعلى إلى الأدنى بالأولاد المباشرين كالابن والبنت[2]، وبأولاد الأولاد كابن الابن وبنت الابن وابن البنت وبنت البنت فاتفقوا في ذلك مع فقهاء الجعفرية.[3]

أمثلة عن حل مسائل وفق القانون الصومالي.

مثال ذلك: ماتت عن زوج، ابن، فللزوج الربع و وللابن الباقي.

	زوج	ابن
	4/1	الباقي
أصل المسألة 4	1	3

مثال مات عن زوجة وابن، فللزوج الربع، وللابن الباقي.

	زوجة	ابن
	4/1	الباقي
أصل المسألة 4	1	3

1- مجلة الأحوال الشّخصية التونسية لسنة 1956.
2- قيس عبد الوهاب الحيالي، مرجع سابق، ص 259.
3- محمد نسيب البيطار، الفريدة في حساب الفريضة، ط1، بيت القدس، القدس ، 1931، ص 55.

– سهام الزوجين في المسألتين سواء وضعنا زوج أو زوجة هو نفس النصيب لا يتغير باختلاف الجنس.

المبحث الثاني: شبهة تفضيل الذكر على الأنثى في الميراث

الميراث قرره الله في كتابه الحكيم وجعله فريضة محكمة لا يلحقها تبديل ولا تغيير ، وتولى تبيين توزيع الإرث وتعيين نصيبه للمستحقين مخافة من الزيغ والضلال وعدم العدل فيها ، إلا أنه في العصور الحديثة بدأنا سمع موجات من الترددات الكلامية المبنية على مفاهيم لم ترق بعد إلى السطحية فكيف بما هو علمي و معمق ، تقف موقف المحاسبة لأحكام الله في أنصبة الإرث تحت شعار المساواة بين نصيب الرجل مع المرأة دون الوقوف على أن يكون للذكر مثل حظ الأنثيين كما أمر الله تعالى جاهلة بأبسط أحكام هذا العلم[1] ، وإن الفروق في أنصبة المواريث هي أساس قضية المواريث في الفقه الإسلامي ، ولا تختلف الأنصبة في المواريث طبقا لنوع الجنس ، وإنما تختلف الأنصبة طبقا لمعايير ، وحالات ميراث المرآة تأكد لنا أن التفضيل لا يعد قاعدة مطردة، فنجد أن هناك حالات ترث فيها المرآة نصف نصيب الرجل ، وتكون مساوية لإرث الرجل ، وقد ترث أكثر منه ، فهذا كله يدل أن قاعدة للذكر مثل حظ الأنثيين قاعدة استثنائية ، وأن تفضيل الذكر على الأنثى في الميراث من ورائه حكمة .

المطلب الأول: معايير اختلاف الأنصبة

إن الفروق في أنصبة المواريث هي أساس قضية المواريث في الفقه الإسلامي ولا تختلف الأنصبة في المواريث طبقا لنوع الجنس وإنما تختلف الأنصبة طبقا لثلاثة معايير سنتطرق **لها** وهي:

الفرع الأول: درجة القرابة بين الوارث والمورث

ان درجة القرابة بين الوارث والمورث ذكرا كان أو أنثى، فكلما اقتربت الصلة زاد النصيب في الميراث، وكلما ابتعدت الصلة قل النصيب في الميراث دون اعتبار لجنس

1-عبد الله أبو عوض، أثر الاجتهاد الفقهي والقضاء في تعديل مدونة الأسرة المغربية، دراسة تأصيلية في المادة 400، منشورات دار الأمان ، الرباط ، 2011، ص 171 .

الوارثين، فنجد البنت الواحدة ترث نصف تركة أمها وهي أنثى بينما يرث أبوها ربع التركة وهو ذكر وذلك لان الابنة أقرب من الزوج فزاد الميراث لهذا السبب[1] ، فلو كان التفاوت في الحصص مبنيا على أساس الذكورة والأنوثة لكان المفروض أن تتساوى حصص النساء في الحالات جميعه، فلو توفي شخص عن أم وزوجة، فالأم تأخذ الثلث والزوجة الربع.

– نلاحظ أن نصيب الأم في المسالة يزيد على نصيب الزوجة فقدم الله حق الأم على المتوفي في تربيته وتنشئته على حق الزوجة في المصاحبة الطبيعية لزوجها وجهدها في في خدمته ومشاركتها في تكوين ثروته.

– فلو توفي عن بنت، وأم، وزوجة، فالبنت تأخذ النصف، تأخذ الأم السدس، للزوجة الثمن. فجعل الله سبحانه وتعالى نصيب البنت في المسألة الثانية يزيد عن نصيب الأم والزوجة وفي العلة في هذا التفضيل إن حاجة البنت للمال تفوق حاجة الأم والزوجة إذ أن البنت مقبلة على الحياة، فتحتاج المال لمعيشتها وسكنها ودراستها، عند عدم العائل لها، أما الأم والزوجة فهما اقل حاجة للمال أما لكبرهما أو جمعهما للمال فيما مضى من عمرهما.

– كما أن الله سبحانه وتعالى راعى مشاعر المتوفى إذ أن الشخص يكون أكثر حنانا وعطفا على ابنته من أمه وزوجته، دون غمط حق الأم والزوجة.[2]

– وجعل الله سبحانه وتعالى نصيب الشقيقة يزيد على نصيب الأخت لام والعلة في هذا التفضيل قوة قرابة الأولى للمتوفى على الثانية، فالشقيقة لها قرابتين والأخت لام لها قرابة واحدة من الشخص المتوفى.[3]

– فهذا التفاوت في حصص النساء التي ذكرنا أمثلة منها لهو أكبر دليل على أن الذكورة أو الأنوثة أو أي أن الجنس لا يعد بأي حال علة للتفاضل.

الفرع الثاني: موقع الجيل الوارث

هذا المعيار يعد معيار مهما وأساسيا، وهو من الحكم التي جاء بها تشريع الميراث، فالأجيال التي تستقبل الحياة، وتستعد لتحمل أعبائها عادة يكون نصيبها في الميراث أكبر

1-انظر علي جمعة، البيان لما يشغل الأذهان، المقطم للنشر والتوزيع، القاهرة ،مصر،2005، ص 37.
2- قيس عبد الوهاب الحيالي، مرجع سابق، ص 277.
3- بوخاتم أسية، مرجع سابق، ص560.

من نصيب الأجيال التي تستدبر الحياة وتتخفف من أعبائها، بل تصبح عادة أعباؤها مفروضة على غيرها وذلك بصرف النظر عن الذكورة والأنوثة للوارثين والوارثات، فبنت المتوفى ترث أكثر من أمه وكلتاهما أنثى وترث بنت المتوفى أكثر من أبيه كذلك في حالة وجود أخ لها.[1]

مثال ذلك: فلو توفيت عن: بنت، أم، زوج، فالبنت لها النصف، وللزوج الربع، وللأم السدس.

– نلاحظ أن البنت أخذت النصف، ونصيبها يفوق نصيب الأم، وكذلك الزوج وقد يموت أباها، وذلك كما قلنا أن البنت تستقبل الحياة وهي بحاجة ماسة للمال وأما الزوج والأم يستدبران الحياة وحاجتهما تكون أقل من البنت.

فلو توفيت عن: بنت، أب، زوج، فالبنت لها النصف، وللزوج الربع، وللأب السدس والباقي تعصيبا.

– نلاحظ أن البنت نصيبها يفوق نصيب الأب الذي كان له الفضل والسهر على تربية ابنته، وكذلك الزوج الذي يكون ساهم بشكل كبير في تنمية المال الذي ورثته وقد يكون أبا للبنت، ومع ذلك البنت أخذت أكثر منه لأنها كما أشرنا تستقبل الحياة وهي بحاجة ماسة للمال وأما الزوج والأب يستدبران الحياة وحاجتهما تكون أقل من البنت.

لو توفي عن: أخت شقيقة، أم، زوجة، الشقيقة لها النصف، للزوجة الربع، للأم الثلث.

فنلاحظ أن الأخت الشقيقة أخذت النصف، ونصيبها يفوق نصيب الأم التي كانت لها الفضل والسهر على تربية المتوفى، وأكثر من نصيب الزوجة التي تكون قد ساهمت بشكل كبير في تنمية المال الذي ورثه زوجها، ومع ذلك فإن الأخت الشقيقة أخذت أكثر منهما لأنها كما أشرنا تستقبل الحياة وهي بحاجة ماسة للمال وأما الزوجة والأم فهما تستدبران الحياة وحاجتهما تكون أقل من الأخت الشقيقة.

1- انظر علي جمعة ، مرجع سابق، ص 37 .

الفرع الثالث: العبء المالي

إن العبء المالي هو الذي يوجب الشرع الإسلامي على الوارث تحمله والقيام به حيال الآخرين وهذا المعيار هو الوحيد الذي يثمر تفاوتًا بين الذكر والأنثى؛ لكنه تفاوت لا يقضي إلى أي ظلم للأنثى، أو انتقاص من إنصافها؛ بل ربما كان العكس هو الصحيح، ففي حالة ما إذا اتفق وتساوى الوارثون في العاملين الأوَّلين وهما (درجة القرابة، وموقع الجيل) مثل أولاد المتوفى، ذكورًا وإناثًا، ويكون تفاوت العبء المالي هو السبب في التفاوت في أنصبة الميراث ولذلك لم يعمم القرآن الكريم هذا التفاوت بين الذكر والأنثى في عموم الوارثين، وإنما حصره في هذه الحالة بالذات.[1]

– والحكمة في هذا التفاوت ترجع إلى أن الذكر هنا مكلف بإعالة أنثى هي زوجة مع أولادهما، بينما الأنثى الوارثة أخت الذكر – إعالتها مع أولادها، فريضة على الذكر المقترن بها، فهي مع هذا النقص في ميراثها بالنسبة لأخيها الذي ورث ضعف ميراثها أكثر حظاً وامتيازًا منه في الميراث.

فميراثها مع إعفائها من الإنفاق الواجب، هو ذمة مالية خالصة ومدخرة لجبر الاستضعاف الأنثوي، ولتأمين حياتها ضد المخاطر والتقلبات، وهذه حكمة إلهية قد تخفى على الكثيرين[2].

ومن أعباء الرجل المالية، نذكر منها:

1 – الرجل عليه أعباء مالية منذ بداية حياته الزوجية، وارتباطه بزوجته، فيدفع المهر و المهر التزام مالي يدفعه الرجل للمرأة، وهو من تشريعات بداية الحياة الزوجية، والمرأة تتميز عن الرجل؛ حيث إنه ليس من حقه أن يطالب بمهر من المرأة، إذا أرادت أن تتزوج منه.

2 – الرجل بعد الزواج ينفق على المرأة، وإن كانت تمتلك من الأموال مالاً يمتلكه هو، فليس من حقه أن يطالبها بالنفقة على نفسها، فضلاً عن أن يطالبها بالنفقة عليه؛ لأن الإسلام ميزها، وحفظ مالها، ولم يوجب عليها أن تنفق منه.

1- بوخاتم أسية، مرجع سابق، ص560.

2-عابدة المؤيد العظم، سنة التفاضل وما فضل الله به النساء على الرجال، ط1، دار ابن الحزم، بيروت، 2000، ص 123.

3 – الرجل مكلف بالإنفاق على الأقرباء وغيرهم، ممن تجب عليه نفقته، حيث يقوم بالأعباء العائلية والالتزامات الاجتماعية التي يقوم بها المورث باعتباره جزءًا منه، أو امتدادًا له، أو عاصبًا من عصبته.

– بهذا الاعتبار نجد أن الإسلام أعطى المرأة نصف نصيب الرجل في الميراث، وكفل لها الاحتفاظ بهذا الدخل دون أن ينقص سوى من حق الله تعالى في مال الزكاة.

– أما الرجل فأعطاه الله الدخل الأكبر وطلب منه أن ينفق على زوجته وأبنائه ووالديه إن كبرا في السن وكذلك من تلزمه نفقته من ذوي الأرحام والخدم.

– لذلك حينما تتخلف قضية العبء المالي، كما هو الحال في شأن توريث الإخوة والأخوات لأم، نجد أن الشارع الحكيم، قد سوى بين نصيب الذكر، ونصيب الأنثى منهم في الميراث، فالتسوية هنا بين الذكور والإناث في الميراث، ترجع إلى أن أصل توريثهم هنا الرحم، وليسوا عصبة لمورثهم، حتى يكون الرجل امتدادًا له من دون المرأة، فليست هناك مسؤوليات ولا أعباء تقع على كاهله بهذا الاعتبار.

وبهذا يظهر أن الإسلام لم ينظر إلى المرأة في حكم الميراث من حيث جنسها كامرأة بل نظر إليها من حيث وضعها الاجتماعي ومن حيث الأعباء الاقتصادية والتبعات الملقاة عليها وعلى الرجل.[1]

المطلب الثاني: التفضيل لا يعد قاعدة مطردة

تفضيل الذكر على الأنثى في الميراث لا يعد قاعدة مطردة في الشريعة الإسلامية إذ أن هناك حالات ترث فيها المرأة نصف حصة الرجل، وهناك حالات ترث فيها حصة أكثر من حصة الرجل، وحالات أخرى ترث فيها ولا يرث الرجل، وحالات ترث حصة مساوية لحصة الرجل.

الفرع الأول: الحالات التي ترث فيها المرأة نصف الرجل

إن المرأة تأخذ نصف ما يأخذ الرجل في أربع حالات وهي:

1-عبد الله عبد المنعم العسيلي، الفروق الفقهية بين الرجل والمرأة في الأحوال الشخصية، ط1، دار النفائس، الأردن، 2011، ص 351 .

أولا–إذا كان أولاد الميت من صلبه ذكورا وإناثا تأخذ الأنثى نصف الذكر وفي هذا قال الله تعالى ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ﴾ [1].

– ويكون ذلك في كل الدرجات مهما نزلت وهم الأبناء مع البنات وبنات الابن مع ابن الابن وهكذا بشرط أن لا تكون قرابة الفرد منهم يأتي مثل ابن البنت وبنت البنت فالإدلاء بالأنثى لا يرث.

مثال فلو توفيت عن: بنت، ابن، زوج/ للزوج الربع وللابن والبنت الباقي للذكر مثل حظ الأنثيين، أصل المسألة من 4، للزوج سهم، وللبنت سهم وللابن سهمان.

فنلاحظ أن البنت ورثت نصف حصة الابن.

ثانيا– انفراد الأبوين بالتركة إذا لم يكن للميت ولد أو إخوان فأكثر، فتأخذ الأم ثلث تركة ابنها، ولم يذكر نصيب الأب فاقتضي ظاهر اللفظ أن للأب الثلثين، إذ ليس هناك مستحق غيره[2]، وقد أثبت القران هذا في قوله تعالي ﴿وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ﴾ ، فكان الأب مستحقا للثلثين فقال الله سبحانه وتعالى في محكم تنزيله ﴿فَإِن لَّمۡ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٞ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُۚ﴾

مثال فلو توفيت عن: أب، أم، للام الثلث، وللأب الباقي بالتعصيب/ أصل المسألة من 3، للام سهم، وللأب سهمان، فنلاحظ أن نصيب الأم نصف نصيب الأب.

ثالثا–اجتماع الأخت الشقيقة مع الأخ الشقيق أو الأخت للأب مع الأخ للأب وذلك مصداقا لقوله تعالى: ﴿وَإِن كَانُوٓاْ إِخۡوَةٗ رِّجَالٗا وَنِسَآءٗ فَلِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۗ﴾ [3]

مثال فلو توفي عن أخت شقيقة، أخ شقيق /للشقيقة والأخ شقيق التركة كلها للذكر مثل حظ الأنثيين، أصل المسألة من 3، للشقيقة سهم، وللشقيق سهمان، فنلاحظ أن الأخت الشقيقة ورثت نصف حصة الأخ الشقيق.

رابعا–الرجل له نصف تركة زوجته ما لم يكن لها ولد ذكرا أو أنثى، إذا كان لها ولد فله ربع تركتها و للزوجة الربع إذا لم يكن له ولد، أما إذا كان له ولد فنصيبها من الميراث هو الثمن.

1- سورة النساء/الآية 11.
2- عبد الله عبد المنعم العسيلي، مرجع سابق ، ص 343.
3- سورة النساء الأية 176.

ودليله قوله تعالى ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ ۚ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ ۚ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ ۚ وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّكُمْ وَلَدٌ ۚ فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُم ۚ﴾[1]

– وننوه أن قاعدة للذكر مثل حظ الأنثيين قد يكون لها الفضل في توريث المرأة فهناك ثلاث صور تكون فيها المرأة محجوبة حرمانا من الميراث إلا أن يوجد معها رجل يعصبها فترث بوجوده وتسقط من دونه وهي على التوالي:

– **الصورة الأولى:** تكون بنت الابن محجوبة عن الميراث إذا كان معها بنتان من الصلب وذلك لأن البنتين يرثان الثلثين، وسقطت بنت الإبن من الميراث إلا أن يكون معها ابن ابن أي أخوها أو ابن عمها مساو لها في الدرجة فيعصبها ويصيرها وارثة فترث معه الباقي للذكر مثل حظ الأنثيين.

– **الصورة الثانية:** القاعدة في الميراث أنه إن وجد بنت ابن وابن ابن أسفل منها درجة أي ابن الابن وإن سفل فإن ابن الابن الأسفل درجة لا يعصب بنت الابن وإنما ترث الأخيرة فرضها وهو النصف إن كانت واحدة والثلثان إن تعددت، ويرث ابن الابن الأسفل درجة الباقي عنها غير أنه إن كانت بنت الابن مع اثنتين من بنات الصلب فإنها تحجب ويسقط ميراثها فتحتاج إلى عصوبة ابن الابن الأسفل منها درجة لتصبر معه وارثة بالتعصيب بالغير للذكر مثل حظ الأنثيين.[2]

– **الصورة الثالثة:** الأخت لأب إن وجدت معها الشقيقتان ورثتا الثلثان، وحجبتاها عن الميراث إلا أن يكون معها أخ لأب يعصبها لتصبر معه وارثة بالتعصيب بالغير للذكر مثل حظ الأنثيين.

في هذه الصور الثلاث تكون المرأة في حاجة إلى رجل يصيرها عصبة لترث وإلا فإنها تحرم من الميراث ولا يمكن الحديث هنا عن ظلم للمرأة أو عن تمييز بين الجنسين عند

1- سورة النساء/الآية 12.
2- بوخاتم أسية، مرجع سابق، ص562.

تطبيق قاعدة للذكر مثل حظ الأنثيين ذلك أن الذكر هو الذي صير الأنثى وارثة وإن تمييزه بضعف مما ترثه المرأة لا يعد تمييزا ضد المرأة وإنما مرده أحقية الرجل في أن يكون نصيبه أوفر من نصيب المرأة في هذه الصورة الثلاث، الأمر الذي يؤكد عدالة قاعدة للذكر مثل حظ الأنثيين، فلو لم تكن المرأة لحاز كامل الباقي ولو لم يكن الرجل لحرمت من الميراث وليس تطبيق القاعدة انتقاص من المرأة كمرأة .[1]

الفرع الثاني: الحالات التي ترث فيها المرأة مثل الرجل

إن الحالات التي ترث فيها المرأة مثل الرجل هي:

أولا -اجتماع الأخ أو الأخت لأم قال تعالى قَالَ تَعَالَى:﴿ وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمۡرَأَةٞ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوۡ أُخۡتٞ فَلِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُۚ فَإِن كَانُوٓاْ أَكۡثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمۡ شُرَكَآءُ فِي ٱلثُّلُثِۚ﴾[2].

هذه الآية في الإخوة للأم، فالأخ للأم له السدس، والأخت للأم لها السدس، فإن كانوا جماعة فلهم الثلث بالتساوي ولا يفضل الذكر على الأنثى، لان أصل توريثهم هنا الرحم، فالصلة التي تجمعهم ترجع إلى عاطفة التراحم التي منشؤها الأمومة وحدها، وهم ليسوا عصبة لمورثهم حتى يكون الرجل امتداد له من دون المرأة فليست هناك مسؤوليات ولا أعباء تقع على كاهله بهذا الاعتبار3.

ثانيا -الأب والأم في حالة وجود الابن وان نزل قال الله تعالى:﴿وَلِأَبَوَيۡهِ لِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٞ﴾ فإذا كان للمتوفى ولد فهنا تأخذ الأم مثلما يأخذ الأب بالتساوي، فكل منهما يأخذ سدس التركة.

ثالثا - وجود البنتين مع الأب.

فلو مات الزوج وترك بنتين وأبا، تأخذ البنتان كل واحدة الثلث، ويأخذ الأب السدس فرضا والباقي تعصيبا أي يكون نصيبه في الأخير الثلث.

1 - انظر سناء الحداد، خواطر حول ميراث المرأة وقاعدة للذكر مثل حظ الأنثيين، مجلة المحاماة، منشورات مجمع الأطرش للكتاب المختص ، 2012 ، ص 82 .

2- سورة النساء/الآية 11.

3-بوخاتم أسية، مرجع سابق، ص563.

رابعا -إن ترك المتوفى بنتين وجد فلكل واحدة من البنتان الثلث، الجد له السدس فرضا والباقي تعصيبا أي يكون نصيبه في الأخير الثلث.[1]

خامسا -إن ترك بنتين وأخا شقيقا، فللبنتين لكل واحدة الثلث، وللأخ الباقي وهو الثلث، يقاس على هذه الحالة الكثير من الحالات.

سادسا –الأخت لأم مع الأخ الشقيق، وهذا إذا تركت المرأة زوجاً، وأماً، وأختًا لأم، وأخاً شقيقًا، فسيأخذ الزوج النصف، والأم السدس، والأخت لأم السدس، والباقي للأخ الشقيق تعصيبًا، وهو السدس.

سابعا –اجتماع الزوج مع الأخت الشقيقة، فإن الشقيقة ستأخذ مثل الزوج، ومثل أخيها، فلو تركت المرأة زوجًا وأخاً شقيقًا، فسيأخذ الزوج النصف، والأخ الباقي وهو النصف، والأخت النصف أيضاً حالة وجودها مع الزوج.

ثامنا –انفراد الرجل أو المرأة بالتركة، بأن يكون هو الوارث الوحيد، فيرث الابن إن كان وحده التركة كلها تعصيبًا، والبنت ترث النصف فرضاً، والباقي ردًا، وذلك لو ترك أبًا وحده، فإنه سيرث التركة كلها تعصيبًا، ولو ترك أما فسترث الثلث فرضاً، والباقي ردًا.

تاسعا –البنت مع عمها، أو أقرب عصبة للأب (مع عدم وجود الحاجب في الميراث).

الفرع الثالث: الحالات التي تأخذ المرأة أكثر من الرجل

من الحالات التي تأخذ المرأة أكثر من الرجل حالات كثيرة وسنتطرق لبعضها ومنها ما يلي:

أولا – لو مات رجل وترك بنت وبنت ابن واثنان ابن ابن الابن .

	بنت 2/1	بنت ابن 6/1	2 ابن ابن ابن ع
أصل المسالة 6	3	1	2

– فللبنت النصف ولبنت الابن السدس ولابني ابن الابن الباقي، فحصة البنت أكثر من نصيب الذكرين.

1- انظر محمد سعفان، معوض محمد مصطفى، الميراث في الشريعة الإسلامية، ط1، مطبعة الشرق الأدنى، مصر، 1929، ص 17.

ثانيا– إن ترك المتوفى بنتين وبنت ابن وابن ابن، للبنتين الثلثان، والباقي لابن الابن وبنت الابن للذكر مثل حظ الأنثيين، فأخذ ابن الابن أقل من البنت التي ورثت الثلث لكل بنت.[1]

ثالثا – الزوج مع ابنتين، فلو ماتت امرأة وتركت زوجا وبنتين / فللبنتين الثلثان فرضا والباقي ردا، وللزوج الربع، فنصيب كل بنت أكثر من الثلث وهو أكثر من نصيب الزوج وهو الربع.

	زوج 4/1	بنتان 3/2 فرضا والباقي ردا
أصل المسالة 12	3	1+8
أصل المسالة 24	6	18 لكل بنت 9 أسهم

رابعا– زوج مع ابنته الوحيدة.

	زوج 4/1	بنت ½ فرضا والباقي ردا
أصل المسالة 4	1	1+2

– أخذت البنت أكثر من نصيب الزوج.[2]

خامسا –البنت مع أعمامها.

	بنت 2/1	2 عم ع
أصل المسالة 2	1	1
أصل المسالة الجديد 4	2	2 / سهم لكل عم

– أخذت البنت أكثر من نصيب العم.

سادسا – إذا ماتت امرأة، والورثة هم (زوج وأب وأم وبنتان).

	زوج 4/1	أب 6/1 +ع	ام 6/1	بنتان3/2
أصل المسالة 12 عالت إلى 15	3	2	2	8 لكل بنت 4 سهام

– أخذت البنت أكثر من نصيب الأب .

سابعا – لو ترك رجل (زوجة وأباً وأماً وبنتًا وبنت ابن).

	زوجة 8/1	اب6/1 +ع	ام 6/1	بنت2/1	بنت ابن 6/1
أصل المسالة 24 عالت إلى 27	3	4	4	12	4

–أخذت البنت أكثر من نصيب الأب ما يعادل ثلث ما أخذته.

1- صلاح الدين سلطان، ميراث المرأة وقضية المساواة، ط1، دار نهضة مصر للطباعة والنشر والتوزيع، مصر، 1999، ص 22.

2- انظر علي جمعة، مرجع سابق، ص 270 .

هذه الحالات على سبيل المثال تقاس عليها الكثير من الحالات التي تأخذ الأنثى أكثر من الذكر.[1]

الفرع الرابع: الحالات ترث المرأة ولا يرث الرجل.

هناك حالات تأخذ فيها الأنثى من الميراث، ولا يأخذ الذكر منها ومن الأمثلة كثيرة ونأخذ عينة منها :

أولا– فلو مات رجل وترك أختين شقيقين وإخوة لأب، أختين للأم، يكون للشقيقين الثلثان، وللأخوات للأم الثلث، ولا شيء للإخوة للأب الذكور.[2]

	أختين شقيقتين 3/2	إخوة لأب ع	أختين لأم 3/1
أصل المسالة 3	2	لم يبق شيء	1

ثانيا – توفيت امرأة وتركت بنتان وزوجا وأما وثلاثة إخوة فيكون للبنتين الثلثان وللزوج الربع وللأم السدس، ولا يبقى شيء للإخوة.

	زوج 4/1	ام 6/1	بنتان 3/2	3إخوة ذكور ع
أصل المسالة 12 عالت إلى 13	3	2	8	لم يبق شيء

ثالثا– ميراث الجدة، فكثيرًا ما ترث الجدة، ولا يرث نظيرها من الأجداد، فلو مات شخص وترك أب أم وأم أم، في هذه الحالة ترث أم الأم التركة كلها، حيث تأخذ السدس فرضا والباقي ردا و أب الأم لا شيء له لأنه جد غير وارث[3]،أي أن الأنثى حجبت الذكر.

	أم أم 6/1 والباقي ردا	أب أم
أصل المسالة 6	6=5+1	لا شيء لأنه جد رحمي

رابعا– لو مات و ترك: زوجة و أخ لام وبنتًا.

فتأخذ الزوجة الثمن، والبنت النصف والباقي ردا، والأخ لأم محجوب بالبنت أي أن الأنثى حجبت الذكر.

1- بوخاتم أسية، مرجع سابق، ص565.
2-عبد الله عبد المنعم العسيلي، مرجع سابق، ص 346.
3- انظر علي جمعة، مرجع سابق، ص 272 .

	زوجة 8/1	بنت 2/1 والباقي ردا	أخ لأم
أصل المسالة 8	1	7=3+4	محجوب

خامسا– لو تركت امرأةً: زوجاً وبنت وأخت شقيقة وأخ لأب، للزوج الربع، وللبنت النصف ، وللشقيقة الباقي بالتعصيب مع البنت والشقيقة إذا صارت عصبة مع الغير تصير بمنزلة الشقيق فتحجب كل من يحجبه كالأخ لأب كما في المسألة ، أي أن الأنثى حجبت الذكر[1].

	زوج 4/1	البنت 2/1	الأخت الشقيقة ع	أخ لأب
أصل المسالة 8	2	4	2	محجوب بالشقيقة

– أمثال هذه الحالات أيضا كثر ولكن اكتفي بهذه الأمثلة، ولذلك نجد أن هناك أكثر من ثلاثين حالة، تأخذ فيها المرأة مثل الرجل، أو أكثر منه، أو ترث هي، ولا يرث نظيرها من الرجال، في مقابل أربع حالات فقط محددة، ترث فيها المرأة نصف الرجل، فالمرأة تأخذ نصف نصيب الذكر في أربع حالات محصورة، وتأخذ مثل نصيب الذكر وأكثر منه في حالات كثيرة، وترث هي إلى جانب الذكر في حالات كثيرة، وترث هي ولا يرث الذكر في حالات يصعب حصرها فهل هؤلاء الذي يحتجون على الإسلام أنصفوا المرأة؟ أم الإسلام هو الذي أنصفها؟ وهل الإسلام ظلم امرأة؟ أم هم الذين ظلموها وظلموا أنفسهم؟ وفي قوله تعالى: " للذكر مثل حظ الأنثيين حكمة لله تعالى "[2].

المطلب الثالث: الحكمة من تفضيل الذكر على الأنثى.

قبل التطرق للحكمة من تفضيل الذكر على الأنثى سنتطرق إلى بعض الشبه التي لا تكاد تثار كل ما سنحت الفرصة بذلك من بعض الجمعيات النسوية وغيرها .

الفرع الأول: شبهة تفضيل الذكر على الأنثى.

هناك شبهة تثار بان الإسلام ظلم المرأة لأنه أعطى الأنثى من الميراث نصف ما أعطى الذكر، لكن هذا كلام من لا علم له بالإسلام.

– وقد أثارت النساء التونسيات ضجة حول قاعدة للذكر مثل حظ الأنثيين، وطالبت بتعديل

1- أحمد فراج حسين، نظام الإرث والوصايا والأوقاف في الفقه الإسلامي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2002، ص157 .
2- بوخاتم أسية، مرجع سابق، ص565.

هذه القاعدة، حيث اعتبرت "جمعية النساء الديمقراطيات التونسيات " أن المجتمع التونسي بلغ درجة من النضج تسمح له بالمطالبة بالمساواة بين الرجل والمرأة بحكم أن المرأة في تونس هي شريك فاعل ومباشر في مداخيل الأسرة وفي كل المسؤوليات الأخرى ما يسمح بالمطالبة بإعادة النظر في قانون الإرث تماما كما حصل في قضية الزواج وتعدد الزوجات.

– فقد أقدمت " جمعية النساء الديمقراطيات التونسيات " مع جمعيات أخرى "كجمعية النساء التونسيات من اجل البحث والتنمية " و" الرابطة التونسية للدفاع عن حقوق الإنسان " إلى جانب المجتمع المدني بالمطابقة برفع بعض القوانين التي لا تزال تمنع المرأة من التحرر الكامل كقانون الميراث.

– وتقول المحامية و الحقوقية سعيدة بن القراش، عضوة في جمعية النساء الديمقراطيات : " المساواة في الإرث مطلب ملح في الوقت الراهن ، حيث لا يمكن إنكار المساهمة الاقتصادية للنساء في تنمية الثروات العائلية سواء العمل الخاص الأجر أو بإرادة أو تدبير الشأن الاقتصادي العائلي " ، و تضيف الأستاذة القراش " هل يعقل قبول فكرة اللامساواة في الإرث و الحال أنه أحيانا تكون النساء هي مصدر للثروة " وتتساءل أيضا هل يعقل الإبقاء على قاعدة اللامساواة في الإرث أمام حالات كثيرة حيث تكرس الزوجة عمرها من أجل التوفير لاقتناء منزل و تتكبد عبء القروض البنكية و غيرها لتجد نفسها آخر عمرها في الشارع بسبب أعمال قواعد الإرث ؟ هل هذا عدل؟ من جهتها ترى الباحثة الاجتماعية رجاء بن سلامة:" أن الإرادة السياسية لتعديل قانون الإرث منعدمة " لافتة إلى أنه بالإمكان مساواة المرأة بالرجل في الإرث دون الدخول في تناقض مع الشريعة الإسلامية، مثل ما كان عليه الأمر عندما تم حظر تعدد الزوجات.[1]

وفي إجابتها على سبب تكتم السلطة و غياب إرادتها في تشريع المساواة في الإرث بين الرجل و المرأة، قالت الدكتورة رجاء أن" تونس تواجه ضغوطات من بلدان عربية إسلامية مجاورة ما زالت تستنكر ما حققته المرأة في تونس من تحرر" وأنه في حال اتخاذ خطوة

1- بوخاتم أسية، مرجع سابق، ص566.

مماثلة قد يؤدي ذلك إلى إغضابها"[1] .

الفرع الثاني: الحكمة من تفضيل الذكر على الأنثى.

تظهر الحكمة من كون المرأة تأخذ نصف ما يأخذه الرجل في الميراث فيما يلي:

– أن حكمة الله تعالى اقتضت مراعاة الجانب الاقتصادي ، و هي الأعباء التي يتحملها الرجل ، لكونه مسؤولا و ملتزما بالإنفاق على الأسرة و الأقارب ، في حين أن المرأة غير ملتزمة بشيء و لا تجب عليها نفقة الزوج و لا أولاد و لا أحد من ذوي الأرحام ، لأنها مكفية ، أما في الزوج أو الأبناء أو الأعمام أو في الإخوة و قد راعى الإسلام في المرأة أن تفقد عائلها و المنفق عليها ، أبا أو زوجا أو عما ، و لا سلاح لها في الحياة إلا أنوثتها ، فحماها و أعطاها نصيبها في الميراث ، مما تحتاج إليه في أحوال الحاجة ، و يمكن أن يكفيها خاصة و هي غير مسؤولة إلا عن نفسها ، حتى إذا ما جاءها عائل وفرت ميراثها ، بل أكثر من ذلك فان الإسلام فرض نفقتها على زوجها و لو كانت غنية ، و لو كان هو فقير ، فان عليه أن يقترض لينفق عليها ، و لها أن تستدين عليه إذا كان غير قادر[2] .

– إذا تزوج الرجل، فانه يتحمل أعباء دفع المهر للزوجة، حيث جعل الله سبحانه وتعالى من حق المرأة أن يعطيها زوجها مهرا بطيب نفس منه، وفرضه على الرجل.

– الرجل عندما يأخذ مثل المرأة في الميراث، ويدفع من ناحية أخرى مهرا لزوجته، ويؤسس بيت الزوجية ينفق الكثير، في حين أنها عندما تأخذ نصف نصيبه من الميراث، وتأخذ من زوجها المهر، فيكون قد بقي نصيبها من الميراث مدخرا وزاد فوقه المهر.

– جاء في كتاب "أضواء البيان" ومال الميراث ما مسحا في تحصيله عرقا ولأسباب فيه البنت، و إنما هو تمليك من الله ملكهما إياه تمليكا جبريا، فاقتضت حكم الحكيم الخبير أن يؤثر الرجل على المرأة في الميراث، و إن أدليا بسبب واحد، لأن الرجل مترقب للنقص دائما بالإنفاق على نسائه وبذل المهور لهن والبذل في نوائب الدهر و المرأة مترقبة للزيادة بدفع الرجل لها المهر و إنفاقه عليها و قيامه بشؤونها، و إيثار مترقب النقص دائما على مترقب

1- بوخاتم أسية، مرجع سابق، ص566.
2- عبد الله أبو عوض، مرجع سابق، ص 176 .

الزيادة دائما، لجبر بعض نقصه المترقب، حكمته ظاهرة وواضحة لا ينكرها إلا من أعمى الله بصيرته بالكفر و المعاصي" .[1]

-أن المرء يعنى بوجود أبناء له، يكونون امتدادا له يبنون نسبا بعده، فالفطرة البشرية تميل الى بقاء الذكر وهذا يكون في الأبناء، وأبناء الأبناء ، إذ أن المرء يشعر بالضياع والاندثار وموت الذكر، إذا لم يترك بعده ذكورا ينتسبون إليه، فضلا عن أن الابن يسند أبويه في الملمات والمواقف الصعبة لهذا كله يشعر الآباء بالطمأنينة والدفء تجاه الأبناء أكثر من البنات ، وتثور فيهم دواعي الافتخار والاعتزاز بالابن أكثر من البنت، حتى النساء أنفسهن على الرغم من ميلهن العاطفي الأنثوي إلى بناتهن أكثر منه إلى أبناءهن ولكنهن يشعرن بالاعتزاز بالأبناء أكثر من البنات، ويجعلن نصيب التقدير والقيمة للابن أكثر منه للبنت، وهذا الاعتزاز والتقدير للابن من قبل الأبوين مسألة فطرية غريزية جبل عليها الإنسان منذ بداية خلقه .

- إن العلة في تفضيل الذكر على الأنثى هي الموازنة بين الحقوق والالتزامات المتقابلة بين الورثة والمتوفى إذ أن الابن يكون ملزما بالأنفاق على والديه، إذا كانا فقيرين بخلاف البنت التي لا تكلف بهذا الالتزام، فكان من العدل أن يرث من الوالدين أكثر مما ترث، والحكم ذاته يطبق على الأخ الشقيق أو الأب فانه ملزم بالإنفاق على أخته أو أخيه إذا كان فقير الحال بخلاف الأخت التي لا تكون ملزمة بهذا الواجب فكان من العدل أن يرث من المتوفى أكثر مما ترث.

ومما تقدم يظهر أن الإسلام لم ينظر إلى المرأة في حكم الميراث من حيث جنسها كامرأة بل نظر اليها من وضعها الاجتماعي ومن حيث الأعباء الاقتصادية و التبعات الملقاة عليها و على الرجل، و بالتالي فإن قاعدة للذكر مثل حظ الأنثيين تكريم للمرأة و ليست تمييز لها لأن الله أنصف المرأة وقد ذهب أحد الباحثين المنصفين و هو *غوستاف لوبون* إلى القول : إن مبادئ المواريث التي نص عليها القرآن على جانب عظيم من العدل

1- عبد الله عبد المنعم العسيلي، مرجع سابق، ص 350.

والإنصاف ، والشريعة الإسلامية منحت الزوجات التي يزعم أن المسلمين يعاشرهن بالمعروف حقوقا من المواريث لا نجد مثلها في قوانيننا.

و جاء على لسان "أنا بيزنت" في كتابها : " الأديان المنتشرة في الهند " ما يلي: " أن قاعدة الإرث للإسلام في المرأة أكثر عدلا و أوسع حرية من ناحية الاستقلال الذي يمنحه إياه القانون المسيحي الإنجليزي، وما سنه الإسلام للمرأة يعتبر قانونا نموذجيا إذ تكفل بحمايتها في كل ما تملكه عن أقاربها أو زوجها أو أبيها ".[1]

في الأخير نقول أن قاعدة للذكر مثل حظ الأنثيين التي تكررت في النص القرآني بصورة واضحة لا تقبل التأويل، وفي شكل أمر " يوصيكم الله " ، " وتلك حدود الله" وأجمع عليها فقهاء الشريعة الإسلامية فهي من كليات نظام المواريث التي لا تقبل التغيير أو الإلغاء.[2]

المبحث الثالث: ظاهرة حرمان المرأة من الميراث

إن التطبيقات الواقعية لأغلب البلدان العربية شابهت إلى حد كبير ما كانت تعانيه المرأة من حرمان من الميراث المرأة في النظم القديمة، ومن الملاحظ أنّ حق المرأة في الميراث اليوم ضائع بين شرع منزل ونص مقنن وحق معطل، فالتركة هي حق للبنات والبنين، وهذا أمر رباني، فلا يجوز أن يخص الذكور بالإرث دون الإناث، فهذا منكر وهو من أعمال الجاهلية الذين كانوا لا يورثون النساء والصبيان، ولهذا تناولنا في هذا المبحث بعض المخالفات التي ترتكب في حق المرأة بقصد حرمانها من الميراث واثر ذلك وكيفية علاجها ، مع عرض بعض المخالفات في بعض الدول العربية .

المطلب الأول: المخالفات التي ترتكب في حق الوارثات–آثارها وعلاجها –

من أعظم صور الظلم الحديث للمرأة حرمانها من الميراث الشرعي الذي فرضه الله لها وهو في الحقيقة عودة إلى الجاهلية الأولى التي كانت تحرم المرأة من الميراث، وسنتطرق إلى ذلك مع توضيح الآثار الناجمة عن مثل هذه الانتهاكات وكيفية علاجها.

1- عبد الله أبو عوض، مرجع سابق، ص 175 .
2- بوخاتم أسية، مرجع سابق، ص570 .

الفرع الأول: المخالفات التي ترتكب في حق الوارثات

من المخالفات التي ترتكب ضد المرأة بشكل خاص، والتي تخص منعها من الإرث أو بخسها إياه، وهي من شوائب الجاهلية، ويعتبر من أعظم صور الظلم الحديث للمرأة، وهذا الظلم الجاهلي الحديث له صورا كثيرة في واقع الناس:

– منهم من يرى أن المرأة أصلا ليس لها نصيب في الميراث ومنهم من يحرمها من نصيبها بحكم العادات والتقاليد الموروثة عندهم وان المال للرجال دون النساء ومنهم من يحرمها بسيف الحياء والعيب وذلك انه من العار عندهم أن تأخذ المرأة من تركة أقاربها لتعطيها لزوجها وأولادها البعيدين عنهم.[1]

– تقسيم المالك المورث ثروته في حياته إلى الذكور من أولاده دون الإناث، بقصد حرمانهن من الميراث بعد وفاته، وذلك عن طريق الهبة أو التمليك بالبيع الصوري.[2]

– استحواذ بعض الأبناء كالابن الأكبر غالباً على الميراث بحجة أنه هو الذي ساهم في تكوين ثروة والده دون الآخرين، فمن الواجب على الأب أنْ يبين لورثته ما له وما عليه، ويبين حق ولده ان كان له حق ، ولا يترك الأمر مشاعاً بينه وبين باقي أخوته، لأنّ هذا الغموض سيوقع بقية الأبناء في حرج لتحديد حقيقة حق والدهم الذي آلَ إليهم ميراثه.

– إن الله خص الرجال بنصيبهم من الميراث كما خص النساء بنصيبهن من الميراث، فلا يجوز أنْ يتعدى أحد على نصيب الآخر إلا إذا تنازل الآخر عن حقه إلى أحد ذويه من غير تلميح أو تلويح، فإنْ طابت أنفسهم للأخ الأكبر بشيء من أنصبتهم وتنازلوا عن ميراثهم أو بعضه فلا حرج عليهم.

– التزوير بالوثائق، وخاصة المتعلقة بحصر الورثة واستبعاد بعض الورثة وخاصة الإناث بقصد حرمانهن من الميراث وإصدار عقد الفريضة الشرعي مقتصرة على ذكر أسماء معينة لبعض الورثة دون البعض الآخر.

1- سلمان بن شباب بن مسعود الزهراني، حرمان الأنثى من الميراث جاهلية تحتاج إلى اجتثاث، ط1 ، مكتبة الملك فهد الوطنية للنشر، الرياض،2013، ص 10.
2- رقية مالك علاوي، مرجع سابق، ص 342.

– عدم توريث النساء من الأراضي الزراعية، أو حرمان الزوجة من حقها في العقار أو المباني بحجة أنها ستجلب أشخاص آخرين لاستغلال هذه الأراضي من أقاربها.

– حرمان الزوجة من حقها في الصداق المؤجل عند وفاة زوجها أو اعتباره جزءًا من التركة فيقسم من ضمنها، فصداق الزوجة المؤجل دين في ذمة الزوج يجب الوفاء به وتأديته لها قبل تقسيم التركة لإبراء ذمة الزوج منه.

– وقف المورث جميع ماله لجهة معينه دون ورثته، دون مراعاة لحقوق ورثته، و قد يوصي المورث بتركته إلى أشخاص آخرين أو جمعية لقصد الإضرار بالورثة.

وقد قال ابن كثير رحمه الله في تفسيره * لتكون وصيته على العدل، لا على الإضرار والجور والحيف بأن يحرِم بعض الورثة، أو ينقصه، أو يزيده على ما قدر الله له من الفريضة، فمتى سعى في ذلك كان كمن ضاد الله في حكمته وقسمته، ومتى كان حيلة ووسيلة إلى زيادة بعض الورثة ونقصان بعضهم، فهو حرام بالإجماع[1].

– تهديد المرأة من قبل الوارثين بالتنازل لهم عن نصيبها من الميراث، إمّا بمساومتها للتخلي عن ميراثها حياء، أو إكراها بتفريقها من زوجها إن طالبت هي بالإرث وكلاهما فيه تنازل عن حقها وغصب لأموالها وقد قَالَ رَسُول اللهِ صلى الله عليه وسلم لا يَحل مَالُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إلا بِطِيب نَفْسٍ مِنْهُ[2]، وقد قالَ الإمام الغَزالِي *الغَصْبُ نَوْعَانِ :أحدهما :غصبُ استيلاء وثانيهما: غصبُ استحياء، فغصبُ الاستيلاء أَخذُ الأموال على جهة الاستيلاء والقهر والغلبةِ، وغصب الاستحياء هو أخذه بنوع من الحياء، قال وهما محرمانِ لأنه لا فرق بين الإكراه على أخذ الأموال بالسّياط الظاهرة وبين أخذهِ بالسياط الباطنة *.[3]

– قد يكون حرمان المرأة من الميراث بسبب بعض الأعراف والعادات والتقاليد القبلية السائدة في بعض القرى والأرياف بشكل عام لاعتقادهم أنّ الأموال ستذهب إلى آخرين من الأصهار ورفضهم تملك المرأة ذمة مالية خاصة بها .

1- تفسير ابن كثير، تحقيق شعيب الأرناؤوط ومحمد أنس مصطفى الخن، جزء 2، ط1، دار الرسالة العالمية، سوريا، 2010 ، ص 212.

2- الحديث رقم 11545، السنن الكبرى للبيهقي، تحقيق محمد عبد القادر عطا ، ط3 ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 2003 ، ص 454 .

3- رقية مالك علاوي، مرجع سابق، ص 345 .

– اعتبار المرأة التي تطالب بحقها في الميراث أنها سيئة الخلق وتجاوزت حدود الأدب مع أخوتها لذا وجب حرمانها منه، ولهذا فعليها الصمت وعدم المطالبة وقد جاء في المنهاج شرح صحيح مسلم للإمام النووي رحمه الله*مَنْ سَكَت عَنِ الْحَق فَهُو شَيْطَانٌ أَخْرَسُ*[1].

– تأخير تقسيم التركة جيل بعد جيل يحرم مستحقيها الأصليين رجالا ونساء، حتى يلتبس معرفة صاحب الحق من غيره، وقد يستفيد من التركة أحد الأباعد ويحرم منها الأقرب.

الفرع الثاني : آثار حرمان الوارثات من التركة وعلاجها

إن المخالفات التي ذكرناها والواقعة ضد الوارثات خصوصا، لابد أن يكون لها من الآثار السلبية التي تعود على المعتدى على حق النساء كأن ينجم ويترتب عليه القطيعة بين الأسرة الواحدة وهو أثر عام، والأثر الخاص المتمثل في الحالة السيئة التي قد تنجم عن هذا الحرمان خصوصا إذا كانت النساء عاجزات عن الكسب فتكن أحوج لحقهن من غيرهن.

أولا–آثار حرمان الوارثات من التركة

– الاعتداء على الآخرين بصفة عامة هو معصية لله والاعتداء على حقوق الغير من الوارثات من أكبر المعاصي الذي حاربته الشريعة ، وعد ابن القيم فعل ذلك من كبار الذنوب حيث قال ما نصه * ومن الكبائر ترك الصلاة، ثم ذكر بعدها إلى أن قال وقطيعة الرحم والجور في الوصية وحرمان الوارث حقه من الميراث * [2]، وهذا الظلم تكون عاقبته وخيمة في الآخرة إن لم يتب صاحبه .

– الاعتداء والظلم على حقوق الآخرين من الوارثات الأقارب وقد يكونون من الأخوات أو البنات سبب في القطيعة لصلة الأرحام بين الأسرة الواحدة.[3]

– قطع الصلة في الأسرة لا يعتبر في حقيقة الأمر قطع لصلة أسرة واحدة بل قطع لصلة المجتمع بعضه ببعض، لأن المجتمع ما هو إلا مجموعة من الأسر، والواجب أن يسود في المجتمع الإسلامي روح التكافل والتعاون بين أفراده.

1 - الإمام النووي، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، ج 2، ط13 ، دار المعرفة ، بيروت ، 2007 ، ص 208 .
2- ابن القيم الجوزية، إعلام الموقعين عن رب العالمين، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1991، ص 721 .
3- رقية مالك علاوي، مرجع سابق، ص 345 .

– ينجر عن الحرمان من الميراث تعريض الأسرة أو الأفراد إلى الفقر والعوز وقد تصبح المرأة رغم وجود حق لها يساهم في رفع الغبن عنها تعيش الأمرين بسبب بعض الأعراف والعادات والتقاليد القبلية السائدة في بعض القرى والأرياف بشكل عام لاعتقادهم أنّ الأموال ستذهب إلى آخرين من الأصهار ورفضهم تملك المرأة ذمة مالية خاصة بها.

– حرمان النساء ينجر عنه ظهور السخط والألم الكبير وإثارة أشجانهم من جراء هضم حقوقهن بسبب ضغوط أولياءهم عليهم إما حياء أو إكراها للتنازل عن أنصبتهم من الميراث[1]

ثانيا –علاجها : لمعالجة تلك المخالفات يجب مراعاة ما يلي :

– توجيه الناس وتوعيتهم من قبل العلماء والمصلحين ووسائل الإعلام على اختلافها لتعريفهم بحقوقهم الشرعية والقانونية، وتصحيح المفاهيم الخاطئة المتوارثة عن بعض الأعراف والتقاليد، وذلك بترسيخ أسس علم الفرائض بأيسر الأساليب، والتحذير من الظلم والاستبداد والتجاوز على حق المرأة بحرمانها من الميراث بحيلة أو إكراه.

– تعجيل قسمة تركة المتوفى و توزيعها على مستحقيها و حسم الأمر بين الورثة في أقرب الآجال حتى لا يحرم أي شخص من حقه ويكون ذلك بطيب نفس بين الورثة مع علم الجميع بان هذا تطبيق لأحكام الشارع الحكيم، فمن الواجب على الورثة تعجيل قسمة التركة حتى لو كان هناك من ورثة المتوفى حمل، و عدم الانتظار لفترة إتمام مدة الحمل، لما في ذلك من إضرار بالورثة و تأخير لانتفاعهم بميراثهم ،فهناك من عمدوا لتأخير القسمة لسنين و عقود حتى تضيع قيمتها، ويزداد أعداد الورثة بالانتقال المستمر إلى الأجيال القادمة فتتلاشى قيمة التركة بالاندثار أو التبديل، ويلتبس الأمر حتى لا يعرف لمن تعود الحقوق، وربما يكون بعض الوارثات من النساء بأمس الحاجة إلى هذا الحق فليس من العدل حرمانها بداعي الحمل خصوصا إذا كان ميراثها لا يتأثر بهذا الحمل ذكرا كان أو أنثى.[2]

– تفعيل دور المنظمات الحقوقية والاجتماعية التي تحمي المرأة وتحفظ لها حقها وفتح المجال لها للقيام بالتوعية والإرشاد دون إفراط أو تفريط أو تطاول على أحكام الشريعة.

1- سلمان بن شباب بن مسعود الزهراني، حرمان الأنثى من الميراث جاهلية تحتاج إلى اجتثاث، مرجع سابق ، ص 19.
2- رقية مالك علاوي، مرجع سابق، ص 346.

– تسهيل حصول المرأة على حقها في الميراث بفرض ذلك، وتفعيل دور الجهات القضائية ومحاسبة كل من يسعى لحرمان أي وارث، والإسراع في سن أو تعديل القوانين السارية بحيث تضمن هذه القوانين حماية المرأة من العنف الاقتصادي الممارس عليها والذي يعتبر الحرمان من الميراث أحد أشكاله، وإيجاد آليات منصوص عليها قانونا تلزم حصر وتوزيع أموال التركة ضمن فترة زمنية محددة ، وتجريم فعل حرمان المرأة من الميراث وفرض عقوبة رادعة لمن يقوم بهذا الجرم مع إنشاء جهاز تنفيذي تتركز مهمته في توزيع التركة وضمان حصول جميع المستحقين وخاصة حصول النساء على حقوقهن.

المطلب الثاني: عرض مخالفات حرمان المرأة من الميراث في بعض الدول العربية

المرأة بين إنصاف من القانون بإثبات حقها وظلم من العُرف بإهدار حقها في عدد من الدول العربية، ومع انتشار ظلم المرأة وحرمانها من حقها في الميراث في بعض بلاد المسلمين، والتي تقع بنسبة أكبر في المناطق القروية وفي البوادي والأرياف ونسبة قليلة من هؤلاء النساء من ترفع تظلمها إلى الجهات المختصة والمسؤولة، أما في المدن والحواضر فنسبة كبيرة من النساء لا يقبلن بهذا الواقع وهذا راجع الى درجة الوعي الاجتماعي بمسائل الميراث، سنتطرق إلى نموذجين في بعض الدول العربية وهي:

الفرع الأول : حرمان المرأة من الميراث في دولة العراق

لا تختلف كيفية حرمان المرأة من الميراث كثيرا في العراق إلا أننا يمكن أن نضيف بعض المخالفات التي انتشرت في المجتمع العراقي بصفة خاصة منها:

– حرمان المرأة عن طريق التزوير بالوثائق، وخاصة المتعلقة بحصر الورثة واستبعاد بعض الورثة ومنهم الإناث بقصد حرمانهن من الميراث وإصدار القسامات الشرعية المقتصرة على ذكر أسماء معينة لبعض الورثة دون البعض الآخر.

– وانتبهت السلطات القضائية العراقية لمثل هذه الحالات، فاشترطت لإصدار القسام الشرعي تقديم صورة قيد للسجل المدني للعائلة، لضمان إدراج جميع المستحقين للميراث[1].

1- رقية مالك علاوي، مرجع سابق، ص 342.

– ادعاء وجود وصية لبعض الأقارب لحيازة جزء من التركة، وبذلك يضمن نصيبا من التركة إضافة لنصيبه، وبقصد تقليل حصص باقي الورثة الإناث منهم غالباً.

– التلفيق بين المذاهب في المسائل المختلف فيها واختيار ما يوافق مصلحة وهوى الوارث، كميراث البنت المنفردة مع وجود عصبة من أخوة المتوفى، فالفقه الحنفي يقضي بأنّ النصف الباقي بعد فرض البنت يكون من حصة العصبة الأخوة، فيما قضى الفقه الجعفري بأنّ النصف الباقي يرد على البنت لترث التركة جميعاً، وحيث أنّ القانون العراقي يعتمد الفقهين وبضوابط غير واضحة في كيفية اعتماد أي منهما، مما يُمكِن بعض الورثة من اختيار ما يوافق مصلحته.

وإن كان المشرع العراقي قد عالج هذه المسألة بالذات لكثرة ما حصل فيها من نزاعات بإصدار التعديل الثاني لقانون الأحوال الشخصية رقم 21 لسنة 1978م، والذي جعل الباقي يرد على البنت في مثل هذه المسألة أي بما يوافق الفقه الجعفري.

– لكن لا يزال التلفيق بين المذاهب الأمر فيه مضطرباً في مسائل كثيرة جداً منها:

ميراث الأم مع الأخوة، حيث يقضي المذهب الحنفي بأنّ للأم السدس وللأخوة الباقي فيما يقضي الفقه الجعفري بأنّ المال كله للأم.

ميراث العمة مع أولاد العم فهي محجوبة وفقا للفقه السني، وحاجبة وفقاً للفقه الجعفري ويظهر الاضطراب والتلفيق واضحاً بصدور قرارات قضائية متناقضة، منها: قرار محكمة التمييز المرقم 95/94/93 هيئة عامة 92 في تاريخ 1992/11/30 باعتماد رأي المذهب الحنفي، وصدور قرار لمسألة مشابهة يقضي باعتماد رأي المذهب الجعفري، أصدرته محكمة التمييز أيضا والمرقم 294/موسعة أولى/ 84– 85 بتاريخ 25 /6 /85 رغم أنّ المتوفى في المسألتين هو حنفي المذهب.[1]

– وقد يوصي المالك بثروته لأولاده الذكور دون الإناث بقصد حرمانهن، هذا عند من يجيزون الوصية للوارث في المذهب الجعفري.

1- إبراهيم المشاهدي ، المختار من قضاء محكمة التمييز قسم الأحوال الشخصية ، مطبعة الزمان ، بغداد،1999، ص 59.

– عدم توريث النساء من الأراضي الزراعية، أو حرمان الزوجة من حقها في العقار أو المباني عند إتباع المذهب الجعفري وقد وَرَدَ ذلك في مصادرهم، فهم يورثونها قيمةً لا عينا[1]، رغم أنّ آيات المواريث لم تقيد نوع الإرث بل تركت النص مطلقاً أي من جميع ما يتركه الميت من الأموال والحقوق والمنافع، وينص قانون الأحوال الشخصية رقم 188 لسنة 1959 على حق المرأة الشرعي في الميراث، حيث أكدت المادة 74 منه على تساوي المرأة مع الرجل في حق الميراث، وإقرار حقوق النساء.

– وكذلك إشكالية نص المادة (89) من قانون الأحوال الشخصية، حيث لم تنص على حصة المرأة في الإرث وفتح الباب نحو الاجتهاد القضائي بالرجوع إلى فقه المذاهب التي كان العمل سائدًا بها من قبل نفاذه الذي جاءت به المادة (90)، ورجع القضاء بهذا إلى الوراء بدلاً من التقدم نحو الأمام، لأن كل قاضي يفسر النص باتجاه ينسجم ومخزونه المعرفي.

الفرع الثاني: حرمان المرأة من الميراث في دولة فلسطين.

يعتبر نصيب المرأة في الميراث حق فرضه الله عز وجل بنصوص صريحة قطعية ومفصلة تفصيلا دقيقا، حيث لم يعط عز وجل قسمة التركة لأحد بل تولى سبحانه قسمتها بين المستحقين فلا يجوز لأي شخص التغيير في أحكام الميراث أو التحايل عليه.

– تواجه المرأة العربية بشكل عام والفلسطينية بشكل خاص العديد من الإشكاليات والعقبات في حصولها على حقها في الميراث، ولعل أبرز هذه العقبات ما هو مرتبط بالثقافة المجتمعية والنظرة النمطية السائدة للمرأة، لتقف سدا منيعا أمام حصول المرأة على حقها في الميراث، إذ ترفض العادات والتقاليد بما تحمله من نظرة دونية للمرأة واعتبارها تابع للرجل وأقل مرتبة منه، تقاسم المرأة للميراث مع الرجل، حيث يعيب المجتمع على المرأة مطالبتها بنصيبها بالميراث، وخاصة المرأة المتزوجة تحت مبرر انتقال ملكية العائلة إلى ملكية الانسباء والأصهار ، وامتدادا لهذه الثقافة السائدة تظهر أسباب أخرى ترتبط بالمرأة ذاتها وتشكل عائقا أمام حصولها على نصيبها في الميراث، والتي تتعلق بافتقار بعض النساء

1- زين الدين الجبعي العاملي ، الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية، ،ج8 ، دار المعارف ، بيروت ، ص 132 .

للوعي الكافي بالأنظمة والقوانين للمطالبة بحقهن في الميراث والآليات والإجراءات المتبعة بهذا الشأن إضافة إلى الخوف الذي ينتاب بعض النساء من القطيعة والعزلة الاجتماعية التي قد تتعرض لها من قبل الأهل في حال حصولها على نصيبها بالميراث وما ينتج عن ذلك من تفكك للنسيج الأسري وانتشار النزاع والبغضاء، وفي أحوال أخرى تفتقر بعض النساء للجرأة في المطالبة بحقهن في الميراث أمام جشع وأنانية الذكور، خاصة في ظل لجوء بعض الأفراد الذكور إلى ممارسة سلوكيات بغرض سرقة حق النساء من الميراث مثل اللجوء إلى التحايل، وأحيانا دفع مبالغ زهيدة مقابل التنازل عن حقهن في الميراث، وفي حالات أخرى يلجأ البعض إلى التهديد بالقتل ، فكم حالة قتل للنساء شهدها المجتمع الفلسطيني تحت مسمى "شرف العائلة" ثم فيما بعد تبين أن الدافع وراء القتل كان الميراث.

ولا تقف الأسباب الاجتماعية والثقافية وحدها حائلا أمام حصول المرأة على حقها في الميراث، فهناك أسبابا ترتبط بالوضع الاقتصادي والمادي للمرأة والتي قد تلعب دورا رئيسيا في منع المرأة من حصولها على هذا الحق والتمتع به، حيث تتراجع المرأة أمام التكلفة العالية التي تتطلبها متابعة مثل هذه القضايا أمام المحاكم والقضاء وما يتبعه من رسوم للمحاكم ونفقات حصر الإرث وأتعاب محاماة وغيرها من المصاريف والنفقات، هذا بالإضافة إلى الفترة الزمنية الطويلة التي تتطلبها مثل هذه القضايا من عملية لحصر الإرث وفرز الممتلكات وتوزيع الحصص بين الورثة.

والى جانب الأسباب الاقتصادية والاجتماعية تبرز أسباب أخرى تعتبر مفصلية في حصول المرأة على حقها من عدمه، ألا وهي الأسباب القانونية، فالقانون يعتبر احد أهم الوسائل التي يمكن للفرد أن يحصل على حقه من خلاله دون التعدي على حقوق الآخرين، وفي مجال الميراث، فانه وحسب القوانين السارية في الأراضي الفلسطينية، يلاحظ الغياب لأي نص قانوني يسهل حصول المرأة على حقها في الميراث، أو نصوص قانونية تجرم

وتعاقب من يحرم المرأة من هذا الحق، الأمر الذي فتح المجال أمام الأفراد الذكور التصرف والتحكم بالميراث حسب مصالحهم وأهوائهم[1].

ولتعزيز الحقوق الاجتماعية والاقتصادية والقانونية للمرأة من خلال تسهيل الوصول إلى حقها في الميراث، فان الأمر يفرض على الجهات القانونية والقضائية المختصة الإسراع في سن أو تعديل القوانين السارية بحيث تضمن هذه القوانين حماية المرأة من العنف الاقتصادي الممارس عليها والذي يعتبر الحرمان من الميراث أحد أشكاله. حيث تبرز الحاجة إلى إيجاد قانون ملزم لحصر وتوزيع أموال التركة ضمن فترة زمنية محددة، وتجريم فعل حرمان المرأة من الميراث مع فرض عقوبة رادعة لمن يقوم بهذا الجرم، وذلك بإنشاء جهاز تنفيذي شرعي تتركز مهمته في توزيع التركة وضمان حصول جميع المستحقين وخاصة النساء على حقوقهن.

وضمن هذا الإطار تبرز أهمية دور المجتمع المدني في توفير الوسائل اللازمة لوصول المرأة إلى حقها في الميراث من خلال تقديم الخدمات والاستشارات القانونية، وممارسة الضغط على الجهات الرسمية المختصة لدعم المرأة في هذا المجال.

1- سلمان بن شباب بن مسعود الزهراني ، مرجع سابق، ص 220.

الخـــاتـــــــمـــــــــة

الخـــاتـــمـــة:

بعد هذه الدراسة التي قمنا من خلالها تبيان أحكام ميراث المرأة التي تمثل عماد المجتمع وأساسه المتين والتي هي شقيقة الرجل وفي ذات الحين أمه وزوجته وابنته ، يتبين لنا جليا أن الله كرم المرأة منذ أن خلقت وجعلها على قدم المساواة مع الرجل في حق الإرث فهي منه وهو منها، تكمله ويكملها تعينه ويعينها ، فالله انزل في كتابه وعلى لسان رسوله الكريم من الأحكام ما يكفل للمرأة حقها بين التكريم والتبجيل ويحميها من كل سوء وأذى ويصونها من كل دنس .

فالمرأة نالت حقها كاملا في ظل الإسلام دون مطالبة منها ولا منة من الرجل عليها، على حين أن العديد من الأمم أنكرت إنسانيتها بل نظرت إليها نظرة دونية وحرمتها من ميراثها بل كانت هي نفسها تورث.

ولقد تمسكت أغلب التشريعات العربية المستمدة نصوصها من الشريعة الإسلامية التي تعتبر أحكامها في غاية الدقة والوضوح ، و أحكامها مبنية على أساس العدل والحكمة بين الناس ، لأن الله تولاها بنفسه فكانت أحكامه قطعية الدلالة والثبوت وكان للمرأة النصيب الأوفر من هذه النصوص فغالب أنصبتها مقدرة بالفرض ومفصلة بشكل بعيد عن الخلاف والتأويل والجدل ، و ترث بالتعصيب إذا وجد من يعصبها ذكرا أو أنثى ، ويرد عليها الباقي في حالة عدم وجود عاصب وبقاء فائض من التركة ، وقد تحجب من الميراث إسقاطا أو نقصانا، وقد تحجب غيرها من الميراث كلية أو بإنقاص فرضه ، وقد ترث بالتنزيل أو الوصية الواجبة عند توفر شروطها ، وقد ترث بالرحم في حالة عدم وجود صاحب فرض ولا عاصب إلا الزوجين على من قال بذلك ، وهذه الأحكام أخذت بها جل التشريعات العربية إلا بعض الاختلافات، كالمشرع العراقي الذي لم يتعرض لفكرة التعصيب ولكن عبر عليها بلفظ القرابة .

لكن المشرع الصومالي الذي جعل المساواة التامة بين الرجل والمرأة في الميراث بل جعلها من المبادئ العامة، وإن كانت المادة الأولى من قانون الأحوال الشخصية الصومالي

توحي بأن أحكامه مقتبسة من الفقه الإسلامي، إذ أخذ المشرع بالآراء الراجحة في مذهب الإمام الشافعي ثم المبادئ العامة للشريعة الإسلامية والعدالة الاجتماعية المرجع في استقاء الأحكام عند عدم نص في هذا القانون إلا أنه خالف أغلب النصوص القطعية الثبوت والدلالة، ومن جهة أخرى خالف الفقه الإسلامي السني والجعفري في معظم أحكامهما في خرجة عجيبة من دولة عربية إسلامية وان كان البعض يرى انه شذت أحكامه عن اغلب الدول العربية نتيجة الاستعمار الطويل على هذا البلد إلا انه معظم الدول العربية تعرضت لذلك ومنها الجزائر ولم تخرج عن أحكام الشريعة في الميراث .

أما بخصوص قاعدة للذكر مثل حظ الأنثيين التي تكررت في النص القرآني بصورة واضحة لا تقبل التأويل و في شكل أمر فهي من كليات نظام المواريث التي لا تقبل التغيير أو الإلغاء وان مجرد المطالبة بإلغاء تلك القاعدة الكلية من طرف الجمعيات النسوية ومن ينادي بذلك فيه استفزاز ومحاولة لاجتثاث البلدان العربية من هويتها الإسلامية ، وان المفاضلة في الإرث ليست مؤسسا على صفة الذكورة والأنوثة وإنما مراعاة لمستلزمات الوصفين المرتبطة بالمحافظة على حياة الاسم والنسب وهي رغبة أكيدة للمتوفى إذ أن البنت تندمج دائما في عائلة زوجها وتصبح جزءا لا يتجزأ منها وبالتالي فليس في الأمر انتقاص من إنسانية المرأة عن الرجل بل الأمر قضت به طبيعة الحياة فالرجل مكلف بالإنفاق على زوجته وأولاده ، وتقديم المهر أو الصداق لها في المقابل ليس على المرأة أي واجب مادي .

كما أن نظام الإرث لا يصادر إرادة صاحب المال فيمكن له عن طريق الأعمال الإرادية إعطاء شيء لبناته أو يترك شيء لزوجته إن كانوا أحوج إلى المال.

وان قاعدة المفاضلة في الإرث ليست سوى استثناء ذلك أن نصيب الأنثى قد يكون أحيانا أوفر حظا من نصيب الذكر، والفرص التي تتاح لها أكثر من التي تتاح له، ولو كان في مرتبتها فهي بعض الأحيان تحجبه من الإرث وأحيانا أخرى تساويه.

وعلى نقيض من ذلك تتعرض المرأة لأعظم صور الظلم الحديث بحرمانها من الميراث الشرعي الذي فرضه الله لها ، وهو في الحقيقة عودة إلى الجاهلية الأولى التي كانت

تحرم المرأة من الميراث ، واتخذ صورا كثيرة في واقع الناس فمنهم من يرى أن المرأة أصلا ليس لها نصيب في الميراث ، ومنهم من يحرمها من نصيبها بحكم العادات والتقاليد الموروثة عندهم ، وأن المال للرجال دون النساء ، ومنهم من يحرمها بسيف الحياء والعيب وذلك أنه من العار عندهم أن تأخذ المرأة من تركة أقاربها لتعطيها لزوجها وأولادها البعيدين عنهم ، ومنهم من يقسم ماله في حياته أو في مرضه المخوف بين أولاده فيحرم البنات والزوجة من الميراث الشرعي الثابت لهن .

وانتشار هذه الظاهرة بحرمان المرأة من ميراثها نراها بصفة جلية في غالبيتها تحدث في المناطق القروية وفي البوادي والأرياف ونسبة قليلة من هؤلاء النساء من ترفع تظلمها إلى الجهات المختصة والمسؤولة أما في المدن والحواضر فنسبة كبيرة من النساء لا يقبلن بهذا الواقع وهذا راجع إلى درجة الوعي الاجتماعي بمسائل الميراث.

وفي الأخير فهذا الموضوع كغيره لا يخلو من انتقادات لذا نقدم ببعض الاقتراحات، ومن أبرز التوصيات ما يلي: دعوة العلماء والدعاة إلى توعية المرأة وتثقيفها وتعريفها بحقوقها الشرعية والقانونية وحثها للمطالبة بها، لأنه لا يمكن للمرأة أنْ تنال حقوقها إلّا بالعلم والمعرفة والوعي المدرك لأحكام الشرع والقانون، وحث كل امرأة لها حق مع الآخرين من ميراث وغيره، بأنْ تتجاوز كل مراحل الخجل والتهديد، وتبادر بالمطالبة بحقوقها التي شرعها الله لها، كي تعيش كريمة النفس عزيزة الحال كما أراد الله تعالى لها.

المراجع والمصادر

أولا – القران الكريم

ثانيا – كتب التفسير

1– تفسير ابن كثير، للشيخ عماد الدين أبي الفداء إسماعيل بن كثير، تحقيق شعيب الأرناؤوط ومحمد أنس مصطفى الخن، جزء 2، ط1، دار الرسالة العالمية، سوريا،2010 م

ثالثا– كتب الحديث

1– المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، تحقيق خليل مأمون شيحا ، دار المعرفة ، بيروت ،ط13، 2007 .

2– سنن أبي داود سليمان بن الأشعث الأزدي السّجستاني، تحقيق محمّد عوامة، الجزء الثّالث، مؤسّسة الرّيان للطّباعة والنّشر والتّوزيع، لبنان، 1998 .

3– سنن البيهقي الكبرى ، احمد بن الحسين بن علي بن موسى الخراساني ، أبو بكر البيهقي ، محمد عبد القادر عطا ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ، ط3 ، 2003 .

4– صحيح البخاري ، دار ابن الهيثم ، القاهرة ،2004 .

رابعا– كتب اللغة والمعاجم

1– إبن منظور ، لسان العرب ، ط3 ، دار صادر ، بيروت ، 1414 هـ .

2– سعدي أبو حبيب ، القاموس الفقهي لغة واصطلاحاً ، ط2 ، دار الفكر ، سوريا ، 1988 .

3– مجد الدين الفيروز آبادي ، القاموس المحيط ، جـ1، ط3، المطبعة المصرية، القاهرة، 1933 .

خامسا– الكتب والمؤلفات

1– إبراهيم المشاهدي، المختار من قضاء محكمة التمييز قسم الأحوال الشخصية ، مطبعة الزمان ، بغداد،1999 .

2– ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، الجزء 7 ، ط 2، دار الكتب العلمية، بيروت، 2003.

3– ابن القيم الجوزية ، إعلام الموقعين عن رب العالمين ، تحقيق محمد عبد السلام ابراهيم ، ط1 ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1991

4– أحمد بن غنيم بن سالم بن مهنا الأزهري المالكي ، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني ، ط 1 ، ج 2 ، دار الكتب العلمية بيروت ، 1997 .

5– أحمد شلبي مقارنة الأديان (اليهودية) ، مكتبة النهضة ، مصر ، 1966

6- احمد علي الخطيب، شرح قانون الأحوال الشخصية، القسم الأول أحكام الميراث، مطابع مديرية الكتب للطباعة والنشر، جامعة الموصل، العراق، 1982.

7- أحمد فراج حسين، نظام الإرث والوصايا والأوقاف في الفقه الإسلامي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2002 .

8- احمد محمود الشافعي، أحكام المواريث في الشريعة الإسلامية، دار الهدى للمطبوعات، الإسكندرية، 1994

9- أحمد محي الدين العجوز، الميراث العادل في الإسلام بين المواريث القديمة والحديثة ومقارنتها مع الشرائع الأخرى، ط1، مؤسسة المعارف، بيروت، 1986

10- امين عبد المعبود زغلول، احكام الميراث والوصية في الشريعة الإسلامية والقانون، ط1، مطبعة الأمانة، القاهرة، 1988

11- بدران أبو العينين، احكام التركات والمواريث في الشريعة الإسلامية والقانون، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، 1981

12- بلحاج العربي ، أحكام المواريث في التشريع الإسلامي وقانون الأسرة الجديد ، ط 3 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، 2008 .

13- بن الشويخ الرشيد ، الوصية والميراث في قانون الأسرة الجديد ، دراسة مقارنة ببعض التشريعات العربية ، دار الخلدونية ، الجزائر ، ط 1 ، 2008 .

14- رأفت عبد الرحمان محمود حمبوظ ، الوصية الواجبة ، الجامعة الأردنية كلية الشريعة قسم الدراسات العليا.

15- رمضان علي السيد الشرنباص، أحكام الميراث بين الشريعة والقانون، منشاة المعارف، دمشق 2002،

16- زين الدين الجبعي العاملي، الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية،ج8 ، دار المعارف– بيروت .

17- زين الدين زكريا بن محمد الانصاري السنيكي، نهاية الهداية الى تحرير الكفاية في علم الفرائض، ج1، ط1 ، دار ابن خزيمة، الرياض ، 1999 .

18- زين العابدين بن إبراهيم بن نجيم، البحر الرائق في شرح كنز الدقائق، ج8، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت

19- سلمان بن شباب بن مسعود الزهراني، حرمان الأنثى من الميراث جاهلية تحتاج إلى اجتثاث، مكتبة الملك فهد الوطنية للنشر،ط1، الرياض، 2013 .

20- سناء الحداد، خواطر حول ميراث المرأة وقاعدة للذكر مثل حظ الأنثيين، مجلة المحاماة، منشورات مجمع الأطرش للكتاب المختص ، 2012 .

21- شمس الدين السرخسي ، المبسوط ، ط 1 ، ج5 ، مطبعة السعادة ، مصر ، 1324 هـ

22- شمس الدين محمد عرفة ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، جـ4، مطبعة عيسى الحلبي،

القاهرة، 1230هـ .

23- صلاح الدين سلطان، ميراث المرأة وقضية المساواة، ط1، دار نهضة مصر للطباعة والنشر والتوزيع، مصر، 1999

24- عابدة المؤيد العظم، سنة التفاضل وما فضل الله به النساء على الرجال، ط1، دار ابن الحزم، بيروت، 2000 .

25- عبد الحميد الديباني، أحكام المواريث والتركات والوصية في الشريعة، ط 1، دار الكتب الوطنية، بنغازي، 1990

26- عبد الرحمان الصابوني، نظام الاسرة وحل مشكلاتها في ضوء الإسلام، ط 1، دار الفكر، دمشق،

27- عبد العظيم البكاء، الوارثون مراتبهم وتوزيع التركة، بحث منشور في مجلة كلية الفقه، العدد الثالث، آب، مطبعة الرشاد ، بغداد ،1989 .

28- عبد الكريم رضا الحلي ، الأحكام الجعفرية في الأحوال الشخصية ، مطبعة حجازي ، القاهرة ، 1947.

29- عبد الله أبو عوض، أثر الاجتهاد الفقهي والقضاء في تعديل مدونة الأسرة المغربية، دراسة تأصيلية في المادة 400، منشورات دار الأمان، الرباط، 2011 .

30- عبد الله عبد المنعم العسيلي، الفروق الفقهية بين الرجل والمرأة في الأحوال الشخصية، ط1، دار النفائس، الأردن، 2011 .

31- عبد المنعم البدراني، مبادئ القانون الروماني، دار الكتاب العربي، القاهرة، 1953

32- عزة عبد العزيز، أحكام التركات وقواعد الفرائض والمواريث في التشريع الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري ، ط 2 ، دار هومة ، الجزائر، 2010.

33- عطا الله، الوصية الواجبة، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، تونس، 1992.

34- علي جمعة، البيان لما يشغل الأذهان، المقطم للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر،2005

35- عمر فروخ ، الأسرة في الشرع الإسلامي ، ط2 ، المكتبة العصرية ، بيروت ، 1974 .

36- فرج القصير، أحكام المواريث في القانون التونسي، ط2، دار الميزان للنشر، سوسة، تونس، 2001.

37- قيس عبد الوهاب الحيالي، ميراث المرأة في الشريعة الإسلامية والقوانين المقارنة، دار الحامد، عمان، 2007

38- محمد أبو زهرة ، الميراث عند الجعفرية ، دار الرائد العربي ، لبنان ، 1979 .

39- محمد العلوي العابدي ، الأحوال الشخصية والميراث في المذهب المالكي ، ط1 ، إفريقيا الشرق، 1996 .

40- محمد بن احمد اسماعيل، المرأة بين تكريم الإسلام وإهانة الجاهلية، دار طيبة، 2006

41- محمد جواد مغنية ، الفقه على المذاهب الخمسة ، ط6 ، دار العلم للملايين، بيروت ، 1979 .
42- محمد سعفان، معوض محمد مصطفى، الميراث في الشريعة الإسلامية، ط1، مطبعة الشرق الأدنى، مصر، 1929
43- محمد شحود ، فقه المواريث ، ط 1 ، مؤسسة الرسالة ، لبنان ،2000
44- محمد نسيب البيطار ، الفريدة في حساب الفريضة، ط1 بيت القدس ، القدس ، 1931 .
45- محمد نسيب البيطار، الفريدة في حساب الفريضة،ط1، بيت القدس، القدس ، 1931.
46- محمود عبد الله بخّيت ، الوسيط في فقه المواريث، دار الثّقافة للنّشر والتّوزيع، الأردن، 2005.
47- منصور بن ادريس الحنبلي، كشف القناع عن متن الاقناع، ج2، ط1، المطبعة الشرقية، مصر، 1319 هـ .
48- منصور كافي، المواريث في الشريعة الإسلامية والقانون، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2008
49- موفق الدين الرحبي ، شرح المنظومة الرحبية ، ط 1 ، دار ابن الجوزي ، القاهرة ، 2008.
50- موفق الدين بن قدامة المقدسي، الكافي في فقه الامام احمد بن حنبل، ط1، دار ابن حزم، بيروت، 2010.
51- ناصر سلامة عقلة نواصرة ، الآثار الاقتصادية لنظام الميراث في الشريعة الإسلامية، رسالة ماجستير في الاقتصاد والمصارف الإسلامية، جامعة اليرموك، الأردن، 2003.
52- هشام قبلان، الوصية الواجبة في الإسلام ، منشورات بحر المتوسط ومنشورات عويدان ، ط 1 ، بيروت ، 1981 .
53- وائل أنور بندق ، توزيع التركات بين الشريعة والقانون ، دار الإيمان ، الإسكندرية ، 2004 .

سادسا – الرسائل والمذكرات

1- بوخاتم أسية، الحقوق المالية للمرأة في القوانين المغاربية للأسرة، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2016 .
2- رقية مالك علاوي، حقوق المرأة في الميراث بين الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية العراقي، رسالة ماجستير في الشريعة، جامعة العراق، 2013 .
3- عبد الرزاق لعمارة ،المسائل الخاصة في الميراث ، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والتشريعات العربية ، مذكرة ماجستير ، تخصص قانون الاسرة ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة المسيلة ،2015 .
4- كوثر نور الدين، الميراث بالتنزيل فقها وقانونا ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصّص قانون الأحوال الشّخصيّة، كلية الحقوق والعلوم السّياسيّة –جامعة محمّد خيضر– بسكرة ، 2015 .

5- موساوي وسيلة ، ميراث ذوي الأرحام بين الفقه الاسلامي والقانون ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصّص قانون الأحوال الشّخصيّة، كلية الحقوق والعلوم السّياسيّة-جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ، 2016 .

سابعا – القوانين والاجتهادات القضائية

1- قانون المواريث المصري رقم 77 لسنة 1943.

2- مجلة الأحوال الشّخصية التونسية لسنة 1956 .

3- قانون الأحوال الشّخصية السوري رقم 59 لسنة 1957.

4- القانون عدد 77 المؤرخ في 19 جوان 1959 الملحق بمجلة الأحوال الشّخصية التونسية لسنة 1956.

5- قانون الأحوال الشّخصية الصومالي رقم 23 لسنة. 1975

6- قانون رقم 21 لسنة 1978 المعدل لقانون الأحوال الشّخصية العراقي رقم 188 لسنة 1959.

7- التعديل الثامن لقانون الأحوال الشّخصية العراقي رقم 24 لسنة 1983 والمنشور في الوقائع العراقية العدد 2934 بتاريخ 1983/04/18.

8- قانون رقم 11- 84، مؤرخ في 9 يونيو سنة 1984 ، يتضمن قانون الأسرة الجزائري، المعدل والمتمم بالقانون عدد 05 – 09 المؤرخ في 4 مايو، ج.ر.ج.ج، رقم 43 المؤرخة في 22 يونيو 2005، المتضمن الأمر رقم- 0502 المؤرخ في 27 فبراير 2005 ، ج.ر.ج.ج، رقم 15 المؤرخ 27 فبراير 2005 ،

9- المجلس الأعلى المغربي، 1986/01/18، الملف الشرعي 85/4261 ، منشور في مجلة قضاء المجلس الأعلى ، نوفمبر 1989 ، عدد 42 .

10- ظهير شريف رقم 22.4.1 صادر في 12 من ذي الحجة 1424 الموافق ل 3 فبراير 2004 ، بتنفيذ القانون رقم 03 – 70 بمثابة مدونة الأسرة، منشور بالجريدة الرسمية المغربية عدد 5184 ، بتاريخ 5 فبراير 2004 .

مقدمة.....2
الفصـل الأول: ميراث المرأة في الشرائع القديمة والتشريعات العربية.....7
المبحث الأول: ميراث المرأة في الشرائع القديمة والشريعة الإسلامية. 8
المطلب الأول: ميراث المرأة في الشرائع القديمة.....8
الفرع الاول: ميراث المرأة في الشرائع السماوية والأمم القديمة.....8
الفرع الثاني : ميراث المرأة عند العرب في الجاهلية.....10
المطلب الثاني: مميزات ومقاصد نظام توريث المرأة في التشريع الإسلامي 11
الفرع الأول: مميزات نظام توريث المرأة في التشريع الإسلامي.....11
الفرع الثاني: المقاصد الشرعية من توريث المرأة.....12
المطلب الثالث: مفهوم الميراث وأدلة توريث المرأة في الشريعة الإسلامية.....14
الفرع الأول: مفهوم الميراث 14
الفرع الثاني: أدلة توريث المرأة في الشريعة الإسلامية.....16
المبحث الثاني: ميراث المرأة بالفرض والتعصيب و الرد في التشريعات العربية 18
المطلب الأول: ميراث المرأة بالفرض في التشريعات العربية.....18
الفرع الأول: ميراث الأصل المؤنث بالفرض في التشريعات العربية.....19
الفرع الثاني: ميراث الفرع المؤنث بالفرض في التشريعات العربية 23
الفرع الثالث: ميراث الأخوات بالفرض في التشريعات العربية 26
الفرع الرابع: ميراث الزوجة بالفرض في التشريعات العربية.....29
المطلب الثاني: ميراث المرأة بالتعصيب والرد في التشريعات العربية 33

الفرع الأول: ميراث المرأة بالتعصيب في التشريعات العربية.....33
الفرع الثاني: ميراث المرأة بالرد في التشريعات العربية.....37
المطلب الثالث أحكام الحجب الخاصة بالمرأة في التشريعات العربية.....40
الفرع الأول: حجب النقصان في التشريعات العربية.....40
الفرع الثاني: حجب الحرمان في التشريعات العربية.....42
المبحث الثالث: ميراث المرأة بالتنزيل والرحم في التشريعات العربية 46
المطلب الأول: ميراث المرأة بالتنزيل وفق التشريعات العربية.....46
الفرع الأول: مفهوم التنزيل:.....46
الفرع الثاني :ميراث المرأة بالتنزيل وفق بعض التشريعات العربية 48
المطلب الثاني: توريث المرأة بالرحم في التشريعات العربية 50
الفرع الأول: موقف الفقه والتشريعات العربية من توريث ذوي الأرحام 50
الفرع الثاني : أصناف ذوي الأرحام من النساء وطرق توريثها حسب التشريعات العربية..53
الفصل الثاني التطبيقات الواقعية لميراث المرأة مقارنة بالرجل بين شبهة التفضيل وظاهرة الحرمان.....58
المبحث الأول: مقارنة ميراث المرأة بالرجل في التشريعات العربية.....59
المطلب الأول: مقارنة بين ميراث الفروع من الجنسين في التشريعات العربية.....59
الفرع الأول: مقارنة بين ميراث البنت والابن في التشريعات العربية.....59
الفرع الثاني: مقارنة بين ميراث فروع البنت والابن في التشريعات العربية.....62
المطلب الثاني: مقارنة بين ميراث الأصول من الجنسين في التشريعات العربية.....65
الفرع الأول: مقارنة بين ميراث الأب والأم في التشريعات العربية: 65

الفرع الثاني: مقارنة بين ميراث الجد والجدة في التشريعات العربية 67
المطلب الثالث: مقارنة بين ميراث الحواشي والزوجين في التشريعات العربية 71
الفرع الأول: مقارنة بين ميراث الاخوة والاخوات في التشريعات العربية.....71
الفرع الثاني: مقارنة بين ميراث الزوجين في التشريعات العربية 76
المبحث الثاني: شبهة تفضيل الذكر على الأنثى في الميراث 78
المطلب الأول: معايير اختلاف الأنصبة.....79
الفرع الأول: درجة القرابة بين الوارث والمورث 79
الفرع الثاني: موقع الجيل الوارث.....80
الفرع الثالث: العبء المالي 81
المطلب الثاني: التفضيل لا يعد قاعدة مطردة.....83
الفرع الأول: الحالات التي ترث فيها المرأة نصف الرجل 83
الفرع الثاني: الحالات التي ترث فيها المرأة مثل الرجل 86
الفرع الثالث: الحالات التي تأخذ المرأة أكثر من الرجل.....87
الفرع الرابع: الحالات ترث المرأة ولا يرث الرجل.....88
المطلب الثالث: الحكمة من تفضيل الذكر على الأنثى.....90
الفرع الأول: شبهة تفضيل الذكر على الأنثى.....90
الفرع الثاني: الحكمة من تفضيل الذكر على الأنثى.....92
المبحث الثالث: ظاهرة حرمان المرأة من الميراث.....94
المطلب الأول: المخالفات التي ترتكب في حق الوارثات–آثارها وعلاجها – 94
الفرع الأول: المخالفات التي ترتكب في حق الوارثات.....95

الفرع الثاني: آثار حرمان الوارثات من التركة وعلاجها 97

المطلب الثاني: عرض مخالفات حرمان المرأة من الميراث في بعض الدول العربية..... 99

الفرع الأول: حرمان المرأة من الميراث في دولة العراق..... 99

الفرع الثاني: حرمان المرأة من الميراث في دولة فلسطين..... 101

الخـــاتـمـــة:.....104

المراجع و المصادر 107