إثبات تصرفات المريض مرض الموت في الفقه الإسلامي
(دراسة مقارنة)

د. عائشه محمد اسماعيل الامين

قسم القانون- كلية إدارة الأعمال- جامعة الأمير سطام

المملكة العربية السعودية

قسم القانون– كلية الشريعة والقانون– جامعة دنقلا

السودان

(ISSN: 2537 - 0758)

إثبات تصرفات المريض مرض الموت في الفقه الإسلامي (دراسة مقارنة)

د. عائشه محمد اسماعيل الامين

مستخلص:

شُرعت أدلة الإثبات لحماية الحقوق بصفة عامة، لأن الحق يتجرد من قوته إذا لم يقم الدليل على ثبوته، وإثبات مرض الموت من أكثر الموضوعات القانونية تطبيقا وأكثرها حيوية، فالوارث أو الدائن هو الذي يتضرر غالباً من تصرفات المريض مرض الموت، لذلك فان المكلف بإثبات المرض هو الوارث أو صاحب المصلحة الذي يدعي حصول التصرف في مرض الموت ويطلب عدم نفاذه لأنه مدع. فمرض الموت واقعة مادية يجوز إثباتها بجميع طرق الاثبات، ومنها البينة والقرائن والشهادات الطبية الدالة على حالة المريض في أواخر حياته، وكذلك بشهادات الشهود حول وضعية المريض في أيامه الاخيرة التي أعقبها الموت، ويقع عبء الاثبات طبقا للقواعد العامة في الإثبات على المدعي وعلى الورثة أو الدائنين أو من له مصلحة في الطعن فلهؤلاء أن يطعنوا بالتصرف بصدوره في مرض الموت ،فوجب تسليط الضوء على إثبات مرض الموت في الفقه الإسلامي، وفي ظل القوانين العربية كالقانون الأردني، والقانون المصري، وغيرها من التشريعات العربية الأخرى.

كلمات مفتاحية: مرض الموت، إثبات مرض الموت، عبء إثبات تصرفات المريض مرض الموت.

Abstract

Evidence of evidence has been legislated to protect rights in general, because the right is stripped of its power if evidence is not established to prove it and proving death disease is one of the most applicable and most vital legal issues. The heir or creditor is the one who is often harmed by the behavior of the patient, the disease of death, so the person charged with proving the disease is the heir or the stakeholder who claims that the disposal of the death sickness took place and requests that it not be enforced because he is a claimant. Death illness is a material event that may be proven by all means of proof, including evidence, presumptions, and medical certificates indicating the patient's condition at the end of

his life, as well as the testimonies of witnesses about the patient's condition in his last days followed by death. Or whoever has an interest in the appeal, then these have to challenge the behavior of his chest in the disease of death, so it is necessary to highlight the proof of the disease of death in Islamic jurisprudence, and under Arab laws such as the Jordanian law, the Egyptian law, and other Arab legislation.

Keywords: death disease, proving death disease, burden of proving the patient's actions, death disease.

مقدمة:

مرض الموت هو المرض الذي يعجز فيه الإنسان عن متابعة أعماله المعتادة، ويغلب فيه الهلاك، ويموت على تلك الحال قبل مرور سنة، فإن امتد مرضه وهو على حالة واحدة دون ازدياد سنة أو أكثر، تكون تصرفاته كتصرفات الصحيح. ويُعد في حكم مرض الموت الحالات التي يحيط الإنسان فيها خطر الموت، ويغلب في أمثالها الهلاك، ولو لم يكن مريضاً كحالات الحريق والغرق والمحاصرة في حرب وغيرها.

وبالنظر إلى خطورة هذه التصرفات، الواقعة أثناء المرض خوفاً من مظنة الإضرار، فقد حظي هذا النوع من التصرفات بجانب كبير من الاهتمام، من قبل الفقهاء وشراح القانون، خاصة أنه من الوسائل التي تحمي الورثة، من التصرفات التي وقعت من مورثهم أثناء حياته ولقد كان لهذه التصرفات مكانة كبيرة في الفقه الإسلامي، وقد حذت التشريعات العربية حذوَ الفقه الإسلامي، مقننة تلك الأحكام في تشريعاتها الوضعية الغربية.

كما يعد الإثبات من أهم النظريات القانونية، لكونه يهدف إلى الحفاظ على حقوق الناس واستقرار المعاملات. كما أنه من أكثر النظريات تطبيقاً في الحياة العملية، إذ لا تنقطع المحاكم عن تطبيقها كل يوم.

مشكلة الدراسة:

أن هذه الدراسة تتناول مشكلة مهمة تثور يومياً في الحياة العملية والقانونية، وهي إثبات تصرفات المريض مرض الموت، **وتكمن هذه المشكلة في:**

(ISSN: 2537 - 0758)

١/ الانتشار الواسع لبعض الأمراض الخطيرة، كالطاعون والسرطان ونقص المناعة، وغيرها، حيث أصبحت هذه الأمراض على خلاف ما كانت عليه سابقاً، فمنها ما كان غير معلوم، ومنها ما كان غير موجود، لذا لابد من إثبات التصرفات القانونية الصادرة في تلك الفترة.

٢/ إن تصرفات المريض مرض الموت تثير العديد من الإشكاليات، خاصة فيما يتعلق بمعرفة مفهومه وأدلة اثباته وتصرفاته.

أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة الي البحث والتعرف على مجموعة من العناصر من أهمها:

- معرفة مفهوم مرض الموت.
- معرفة كيفية إثبات المرض حين وقوعه.
- معرفة كيفية إثبات صدور البيع من المورث وهو في مرض الموت.
- معرفة على من يقع عبء إثبات تصرفات المريض مرض الموت.
- معرفة وسائل الإثبات في مرض الموت.

أهمية الدراسة:

تكمن أهمية هذا البحث في سرعة وازدياد انتشار الأمراض في العصر الحالي، بل وظهرت أمراض لم تكن معروفة منذ أعوامٍ عدة، فلم يعد مفهوم المرض حديثاً، كما كان في عصور سابقة. بالإضافة إلى ما يعرفه العلم الحديث، من تطور هائل في علومه الطبية، حيث أصبحت معظم الأمراض تحت إمكانية التحكم بها، والسيطرة على مضاعفاتها.

وكذلك أهمية إثبات مرض الموت في حماية دائني وورثة المريض مرض الموت وفي حماية الموصى له، واثبات مرض الموت من أكثر الموضوعات القانونية تطبيقاً وأكثرها حيوية.

منهج الدراسة:

اعتمدت الباحثة في دراسة أدلة إثبات تصرفات المريض مرض الموت في الفقه الاسلامي، على المنهج الوصفي التحليلي والمقارن بالقانون المصري والأردني، وبعض

التشريعات الأخرى، والذي يعتمد على تجميع المعلومات ذات الصلة بموضوع الدراسة وتحليلها.

خطة الدراسة:

المبحث الأول: مفهوم مرض الموت، وشروطه.

المطلب الأول: مفهوم مرض الموت.

المطلب الثاني: شروط المريض مرض الموت.

المبحث الثاني: أدلة إثبات مرض الموت.

المطلب الأول: إثبات مرض الموت في الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني: إثبات مرض الموت في القوانين الوضعية.

المبحث الثالث: عبء إثبات تصرفات المريض مرض الموت.

المبحث الأول

مفهوم مرض الموت وشروطه

المطلب الأول

تعريف مرض الموت

أولاً: **تعريف مرض الموت في الفقه الإسلامي**:

اختلف فقهاء الشريعة الإسلامية في تعريفهم لمرض الموت وجاءت تعريفاتهم على النحو التالي:

١/ الحنفية:

عرف فقهاء الحنفية مرض الموت بأنه: (المرض الذي يغلب فيه الهلاك، ويعجز معه المريض عن إقامة مصالحه خارج البيت، إذا كان من الذكور، كعجز الفقيه عن الإتيان إلى المسجد، وعجز السوقي عن الإتيان إلى دكانه. ويعجز عن إقامة مصالحه

(ISSN: 2537 - 0758)

داخل البيت، إذا كان من الإناث، فلو قدرت على الطبخ دون صعود السطح، لم تكن مريضة، ويموت على ذلك المرض قبل مرور سنة، ما لم يتغير حاله [١].

٢/ المالكية:

عرف المالكية مرض الموت بأنه: (المرض المخوف، الذي حكم أهل الطب بكثرة الموت به، ولو لم يغلب)[٢].

٣/ الشافعية:

عرف الشافعية مرض الموت بأنه: (المرض المخوف الذي أتصل به الموت، ولا يشترط في كونه مخوفاً غلبة حصول الموت، بل عدم ندرته)[٣].

٤/ الحنابلة:

عرف الحنابلة مرض الموت بأنه: (المرض المخوف، أي ما يكثر حصول الموت منه، واتصل به الموت. وليس معنى المرض المخوف الذي يغلب على الظن الموت منه، أو يتساوى في الظن جانب البقاء والموت، لأن ضرب المخاض من الأمراض المخوفة، وليس الهلاك غالباً ولا مساوياً للسلامة، وإنما الغرض أن يكون سبباً صالحاً للموت، فيضاف إليه ويجوز حدوثه عنده)[٤].

---

[١] محمد أمين عمر (الشهير بابن عابدين) ت ١٢٥٢هـ، رد المحتار على الدار المختار شرح تنوير الابصار، دراسة وتحقيق وتعليق عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد معوض، قرظه محمد بكر إسماعيل، ١٤٢٣هـ، ج ٥، ص ٣– ٦.

[٢] محمد عرفه الدسوقي، (ت ١٢٣٠هـ)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (بهامشه الشرح الكبير لأحمد الدردير)، د.ت، دار احياء الكتب العربية، مصر، ج٣، ص٣٠٦.

[٣] شمس الدين محمد احمد (الشهير بالشافعي الصغير)، ت ١٠٠٤هـ، نهاية المحتاج الى شرح المنهاج، ومعه حاشية ابي الضياء نور الدين علي بن علي الشبراملي القاهري، حاشية احمد بن عبد الرازق بن محمد بن أحمد المعروف بالمغزي الرشيدي، د.ت، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ج ٦، ص٦١.

[٤] منصور بن إدريس البهوتي، (ت ١٠٥١هـ)، كشاف القناع عن متن الاقناع، (١٠٤٦هـ)، عالم الكتب، بيروت، لبنان، ج ٤، ص ٣٢٣.

ترجح الباحثة تعريف المالكية، الذي يرى أن مرض الموت: هو المرض المخوف، الذي حكم أهل الطب بكثرة الموت به، ولو لم يغلب. ويتم إسناد تحديد طبيعة المرض إذا كان مخوفاً أم لا، لأهل الاختصاص والمعرفة أي الأطباء.

ثانياً: تعريف مرض الموت في القوانين الوضعية:

كما أختلف فقهاء الشريعة الإسلامية في تعريفهم لمرض الموت، فقد اختلفت أيضاً التشريعات العربية في ذلك، فقد عرفت التشريعات العربية مرض الموت، من خلال النصوص القانونية، إلا أن بعضها لم يعرف مرض الموت، بل تعرض للأحكام القانونية في نطاق بيع المريض مرض الموت. حيث أورد بعض الاتجاهات التشريعية في مفهوم مرض الموت **على النحو التالي:**

عرفت المادة (١/٥٤٣)، من القانون المدني الأردني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦، مرض الموت على أنه: (المرض الذي يعجز فيه الإنسان عن متابعة أ عماله المعتادة، ويغلب فيه الهلاك، ويموت على تلك الحال قبل مرور سنة، فإن امتد مرضه وهو على حالة واحدة دون ازدياد سنة أو أكثر، تكون تصرفاته كتصرفات الصحيح)، وهذا الحكم أستمده المشرع الأردني من مجلة الأحكام العدلية، والفقه الحنفي الذي يعد تأصيلاً له[٥].

ويقابلها المادة (٥٠٩)، من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة (٥٩٧)، من قانون المعاملات المدنية الإماراتي [٦]، والمادة (٢٢٤) من القانون السوداني[٧].

عرفت المادة (١٥٩٥)، من مجلة الأحكام العدلية لسنة ١٨٧٦ مرض الموت بأنه: (المرض الذي يعجز المريض فيه عن رؤية مصالحه الخارجية عن داره إن كان من الذكور، وعجز عن رؤية المصالح الداخلة في داره إن كان من الإناث، والذي يكون فيه خوف الموت في الأكثر، ويموت وهو على ذلك الحال قبل مرور سنة، سواء كان ملازماً للفراش، أو لم يكن. وإذا امتد مرضه، وكان دائماً على حال واحدة ومضى عليه

---

[٥] المذكرات الايضاحية للقانون المدني الأردني، دار المنظومة، نقابة المحامين، عمان، الأردن، ج٢ ص ٥٤٢.

[٦] قانون المعاملات المدنية، رقم (٥) والمعدل لسنة (٢٠٠١م).

[٧] قانون المعاملات المدنية السوداني لسنة ١٩٨٤م.

(ISSN: 2537 - 0758)

سنة، يكون في حكم الصحيح، وتكون تصرفاته كتصرفات الصحيح، ما لم يمتد مرضه ويتغير حاله. أما إذا اشتد مرضه، وتغير حاله، وتوفي قبل مضي سنة، فيعد مرضه اعتباراً من وقت التغيير إلى الوفاة، مرض موت).

يتضح من ذلك أن مجلة الأحكام العدلية قد أخذت بتعريف مرض الموت كما ورد في الفقه الحنفي، إذ تعد المجلة تقنيناً لهذا الفقه.

المطلب الثاني

شروط تحقق مرض الموت

يشترط في المرض حتى يكون مرض موت ثلاثة شروط وهي:

الشرط الأول: عجز المريض عن متابعة أعماله المعتادة:

فرقت مجلة الأحكام العدلية العجز عن متابعة الأعمال المعتادة بين الذكور والإناث، على اعتبار أن المرأة قديماً كانت تمارس أعمالها داخل المنزل، على خلاف الرجل الذي كان يمارس أعماله خارج المنزل بشكل أوسع. بينما ساوى مشروع القانون المدني الفلسطيني لسنة ٢٠١٢ في تعريفه بين الجنسين، متخذاً العجز عن متابعة الأعمال معياراً لمرض الموت ولا يعني ذلك الاقتصار على ما ورد في المجلة من تفريق بين عمل الجنسين، لأن النص جاء وفقاً للغالب الشائع آنذاك، وما يؤيد ذلك، ما تتجه إليه القوانين المعاصرة من حق المساواة في العمل، التوظيف بين الجنسين دون تمييز، حيث غدا هذا النهج مبدأ دستورياً لا يجوز للقوانين العادية مخالفته. بل وأصبح من المتصور اعتبار الرجل الذي أعتاد العمل داخل المنزل، عملاً معتاداً له، كمن يعمل باحثاً على كتابة البحوث والدراسات وهو في منزله، ويدير عمله من خلال وسائل الاتصال الحديث، أو يقوم بتدبير شؤون منزله من طهي وتنظيف بشكل اعتيادي، كون زوجته هي التي تنفق عليه وتقوم بالعمل خارج المنزل [٨].

يتضح من ذلك أن الأصل هو التفريق بين الأعمال المعتادة بين الرجل والمرأة، وفقاً لِما جاء في المجلة، إلا إذا كان المعتاد خلاف ذلك، ولا يعني ذلك توقف المرأة عن عملها المعتاد خارج المنزل، أنها مريضة بالرغم من قدرتها على ممارسة عملها داخل

[٨] أمين دواس محمود دودين، (٢٠١٣)، عقد البيع في مجلة الأحكام العدلية، مرجع سابق، ص٢٣١.

المنزل، كالطبخ، وتنظيف الملابس، لاشتراط العجز عن متابعة كافة أعمالها المعتادة، كون عمل المنزل يبقى من الأعمال المعتادة عند الإناث. وقد تقرر بأن: (قيام المرأة بالأعمال المنزلية، تنفي إصابتها بمرض الموت)[٩].

ويقصد بالأعمال المعتادة، هي تلك الأعمال التي أعتاد الشخص القيام بها قبل إصابته بالمرض، أو تخذ من هذه الأعمال حرفة أو عملاً له في حياته اليومية، كالمحامي، والطبيب، والمهندس.

كما أنه لا يشترط على المريض أن يعجز عن القيام بأموره الشخصية، ولو كان من ضمن عمله المعتاد. فيعد عاجزاً عن متابعة أعماله المعتادة، توقف المحامي عن المثول أمام المحاكم واستقبال موكليه في مكتبه، بالرغم من اضطراره للمثول أمام المحكمة في تهمة نسبت له، أو قضية رفعت ضده، للدفاع عن نفسه[١٠].

وعليه، ولما كان المعيار هو العجز عن متابعة الأعمال المعتادة، فهل يشترط في ذلك العجز أن يكون كلياً؟

يتجه أحد شراح القانون[١١] بعدم اشتراط أن يكون العجز تاماً، أي لا يعني باي حال الانقطاع التام عن مباشرة المريض لأي عمل من أ عماله المعتادة. ويرى الباحث أيضاً أن العجز التام ليس شرطاً في مرض الموت، لأن ذلك المرض لا ينقص من أهلية التصرف للمريض وفق الشريعة الإسلامية، كما أن العجز يجب أن يفهم وفقاً للشريعة الإسلامية، فاعتبار من يخطي ثلاث خطوات ثم يستعين بغيره، ومن لا يقدر على أداء الصلاة جالساً، ومن لا يقدر على المشي إلا أن يهادى بين أثنين، مريض موت، فهو

---

[٩] حبيب ادريس عيسى المزوري (٢٠١٥)، تصرفات المريض مرض الموت دراسة مقارنة، ط ١، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ص ٣١.

[١٠] عقد البيع في مجلة الاحكام العدلية، المرجع السابق، ص ٢٣٥.

[١١] محمد أحمد البديرات، (٢٠٠٦). مدى اعتبار (الايدز) مرض موت وتأثيره في تصرفات المريض في القانون الأردني والفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، العدد الأول، المجلد ٢٢، ص٤٩.

(ISSN: 2537 - 0758)

معنى صريح على أن العجز لا يشترط أن يكون تاماً. فقد أنقسم في هذه المسألة إلى اتجاهين على النحو التالي:

الاتجاه الأول: وقد جاء في القرار ما يلي: إن من شروط مرض الموت، أن يكون الشخص عاجزاً عن متابعة أعماله المعتادة، والعجز معناه هنا، عدم القدرة الجسدية عن القيام بما كان معتاداً الاتيان به، سواء لغايات أعماله في خارج المنزل أو في داخله، كلٌ حسب جنسه وحسب طبيعة وظروف عمله أون تكون عدم القدرة هذه الغالبة على نشاطه المعتاد، أي أنه لا يشترط فيها عدم القدرة الكلية، وبالتالي فإن ممارسة المريض لبعض ما كان يقوم به، لا يبطل هذا الشرط ولا يمنع من تحققه، وبعكس ذلك، فإن هذا الشرط يكون متعذراً، مما هو ليس مقبولاً، وحيث أن البينة المقدمة في الدعوى، قد أثبتت أن المورثة كانت غالب مدة السنة الأخيرة من عمرها، لا تقوم بكافة أعمالها المعتادة كسيدة بيت، وحيث أن وزن هذه البينة يدخل ضمن صلاحية محكمة التمييز، باعتبار أن البينة متعلقة بتطبيق نص قانوني، فإننا نجد أن شرط العجز قائم ومتوفر بحقها[١٢].

الاتجاه الثاني: وقد جاء في القرار ما يلي: (إن المرض الذي أصاب المرحوم لم يعجزه عن متابعة أعماله المعتادة، صحيح أنه لزم سرير المرض بمنزله، إلا أنه حسبما أكده معظم الشهود، كان يتابع أعماله التجارية من داخل منزله، ولا شك أن المتابعة التي عناها المشرع تختلف عن الممارسة الشخصية للعمل، فهي متابعة قد تكون بالتوجيه وبالمراقبة من البعد، تماماً مثلما كان يقوم به المرحوم، حيث كان يراجع حساباته التجارية مع وكيله يومياً ويوقع على الشيكات[١٣].

ويؤيد الباحث القرار الأول، لأن اعتبار الشخص غير مريض بمجرد العجز عن متابعة الأعمال، فإن التطور الحاصل في زماننا الحاضر، قد ينفي صفة المرض عن

---

[١٢] حداد، تركي، (د.ت.أ)، المبادئ القانونية لمحكمة التمييز في القضايا الحقوقية المنشورة في مجلة نقابة المحامين منذ بداية سنة١٩٦٣ حتى نهاية ١٩٧٠م).

[١٣] جمهورية السودان، المحكمة العليا ـ الطعن رقم ١٣٣ لسنة ١٩٩٤ قضائية– تاريخ الجلسة ١٩٩٥/٥/٣٠، امين دواس، أمين. دودين، محمود. (٢٠١٣)، عقد البيع في مجلة الأحكام العدلية، مرجع سابق، ص ٢٤١.

الشخص، بمجرد استعانته بوسائل الاتصال الحديثة والعصرية لمتابعة أعماله وهو طريح الفراش. وعليه فإن العبرة بما أستحكم وسيطر المرض على هذ الشخص، لدرجة عجزه عن القيام بما أعتاد هو من الأعمال، أو التي كان يتابعها بالشكل الذي كان عليه وقت الصحة.

ويرجع في تقدير مدى العجز إلى قاضي الموضوع، كونه من مسائل الواقع. وقد تقرر بهذا الصدد بأن: المورث لم يكن حين البيع في مرض الموت، بالمعنى المنصوص عليه في المادة (١٥٩٥) من مجلة الأحكام العدلية، لأن البينة أثبتت بأن المريض كان خلال مرضه، يمارس بعض أعماله خارج بيته.

أما في شرط ملازمة المريض الفراش، يرى البعض[١٤] أن العجز عن متابعة الأعمال المعتادة، لا يشترط فيه لزوم الفراش على وجه الاستمرار والدوام، بل يكفي أن يلازمه وقت اشتداد مرضه وعلته، وفي ذلك أقرت محكمة النقض المصرية بأنه: (لا يشترط في مرض الموت لزوم صاحبه الفراش على وجه الاستمرار والاستقرار، بل يكفي أن يلازمه وقت اشتداد العلة به)[١٥].

أما البعض الاخر[١٦] فيرى أن القعود عن ممارسة العمل المعتاد لا يعني لزوم الفراش، فقد لا يلازمه ويبقى مع ذلك عاجزاً عن قضاء مصالحه.

وترجح الباحثة الرأي الثاني، لأن العجز لا يقصد به أبداً أن يكون تاماً كما تم دراسته، كما أن هذا الخلاف قد ورد عند التشريعات التي لم تضع تعريفاً لمرض الموت،

---

[١٤] العبيدي، علي (٢٠١٢) العقود المسماة البيع والايجار وقانون المالكين والمستأجرين، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٩، ص ١٨٨. الجبوري، ياسين (٢٠١٦)، الوجيز في شرح القانون المدني الأردني، العقود المسماة، شرح أحكام عقد البيع (دراسة موازية)، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، عمان، ج٣، ص٦.

[١٥] جمهورية مصر العربية، محكمة النقض- طعن رقم- ١٩٦٤/١/٢٧- عبد العزيز إدزني (٢٠١٢)، مرض الموت بين الفقه والقضاء، ص ١٤٣. جمهورية مصر العربية، محكمة النقض- طعن رقم- ٦٦ تاريخ الجلسة١٩٦٤/٣/٢٦، إبراهيم بك، احمد (١٩٨٧)، ص١٠٧٢.

[١٦] عبد الرازق أحمد السنهوري، البيع والمقايضة، دار احياء التراث العربي، ج٤، ص٣١٤.

(ISSN: 2537 - 0758)

أما مجلة الأحكام لم تشترط صراحة لزوم الفراش[١٧]، كما أن العجز عن القيام بالأعمال المعتادة خارج البيت يتنافى مع ملازمة الفراش بمفهوم المخالفة، وفي هذا الرأي أخذت محكمة التمييز الأردنية، إذ جاء في أحد قراراتها: (وليس بالضرورة أن يلزم المريض الفراش)[١٨]، غير أن ملازمة الفراش تعد دليلاً وقرينة قوية على وجود المرض المخوف[١٩].

الشرط الثاني: أن يغلب في هذا المرض الهلاك أي الموت:

والغلبة تكون للمرض لا للشخص المصاب، فإذا أصيب شخص بمرض غير مميت في العادة، ومات به خلال سنة لا يعتبر مرض موت، ولو أثبت الأطباء أن الوفاة قد حصلت من هذا المرض[٢٠]، كما أنه لا يعد مرض موت بالرغم من عجزه عن ممارسة أعماله المعتادة، إذا لم يصل المرض إلى حد غلبة الهلاك، كإصابة الأنسان برمد في عينه يعجزه عن الرؤية، أو بمرض في قدمه يمنعه من المشي، أو رشح أو أنفلونزا، أو أصيب بمرض عادي في الجهاز الهضمي أو التناسلي أو التنفسي، فهذه الأمراض لا يغلب فيها الهلاك، وإنما يغلب فيها الشفاء[٢١]. إذ يتعرض الأنسان في حياته للعديد من الأمراض، والتي يعجز معها عن متابعة أعماله المعتادة، فمنها اليسير الذي يرجى شفاؤه، ومنها ما يغلب عليها الهلاك، فالمعتد بها هي تلك الأمراض المميتة، أما الأمراض اليسيرة، لا تعد من أمراض الموت، وإن أودت بحياة المريض.

أما مجلة الأحكام العدلية، فقد اعتدت بمعيار كثرة الخوف من الهلاك دون الغلبة في الموت، إذ جاء في تعريف مرض الموت: (الذي يخاف فيه الموت في الأكثر).

---

[١٧] المادة (١٥٩٥)، حيث جاء فيها: (... سواء كان ملازما للفراش او لم يكن).

[١٨] المملكة الأردنية الهاشمية، محكمة التمييز قسطاس طعن ـ رقم ٢٠١٤/٨١٢- تاريخ الجلسة- ٢٠١٤/٥/٢٧.

[١٩] العلمي، محمد. (سبتمبر، ٢٠٠٥)، بيع المريض مرض الموت وأثر الاتمية على صحة العقد، مجلة القصر، المغرب، عدد١٢، ص ١٧٠- ١٧٧.

[٢٠] أمين دواس محمود، دودين، (٢٠١٣)، عقد البيع في مجلة الأحكام العدلية، مرجع سابق، ص٢٣٥.

[٢١] عبد الرازق السنهوري، (٢٠٠٠)، البيع والمقايضة، مرجع سابق، ص٣١٥.

الشرط الثالث: أن يموت الشخص على حاله قبل مرور سنة:

هناك أمران يجب أن يتحققا ضمن في هذا الشرط:

أولاً: أن يتحقق الموت فعلاً:

وبناء عليه، لا يجوز للورثة الاعتراض على تصرف مورثهم، ما دام هذا الأخير على قيد الحياة، لأن مرض الموت هو من تحققت فيه الشروط مجتمعة[٢٢]. وقد جاء ذلك في قرار لمحكمة النقض المصرية جاء فيه: (إن حق الوارث في مال مورثه لا يظهر في الوجود، ولا يكون له أثر إلا بعد وفاة المورث، كما أن المرض من أمراض الموت، لا يتحقق إلا بتحقق هذه النتيجة، ومن ثم ما دام المتصرف كان ما زال حياً، فإنه ما كان يُقبل من الوارث أية منازعة في العقود المطعون عليها، تقوم على صدورها في مرض الموت، أو على أنها تخفي وصية)[٢٣].

كما تقرر بأن: (المرض لا يمكن اعتباره مرض موت، إلا إذا أنتهى بموت صاحبه... مما لا تتأتى معه معرفة أن المرض مرض موت، إلا بتحقق هذه النتيجة[٢٤].

ثانياً: أن يموت على ذات الحال قبل مرور سنة:

فيجب أن يكون هناك اتصال زمني ما بين المرض والموت، فينتهي ذلك المرض بالموت خلال سنة، من تاريخ بدء ظهور المرض أو اكتشافه [٢٥]، وليس من تاريخ التصرف.

---

[٢٢] عبد الرازق السنهوري، (٢٠٠٠) البيع والمقايضة، مرجع سابق، ص ٣١٧، عبد العزيز، ادزني (٢٠١٢) مرض الموت بين الفقه والقضاء، مرجع سابق، ص ١٤٥.

[٢٣] جمهورية مصر العربية، محكمة النقض- طعن رقم- ٢٦ لسنة ٢٩ ق ـ تاريخ الجلسة- ١٩٦٤/٣/٢٦. إبراهيم بك، احمد (١٩٨٧)، مرجع سابق، ص ١٠٨١. عبد العزيز إدزني (٢٠١٢) مرض الموت بين الفقه والقضاء، المرجع السابق، ص ١٤٥.

[٢٤] جمهورية مصر العربية، محكمة النقض ـ طعن رقم- ٢٦ لسنة ٢٩ ق- تاريخ الجلسة- ١٩٦٤/٣/٢٦. عبد التواب، معوض (١٩٩٦) المرجع في التعليق على نصوص القانون المدني (العقود المسماة)، ط ٣، منشاة المعارف، الإسكندرية، مصر، ص ٢٥٦.

(ISSN: 2537 - 0758)

المبحث الثاني

إثبات مرض الموت.

المطلب الأول

إثبات مرض الموت في الفقه الإسلامي

إذا ما تحققت شروط مرض الموت الثلاثة التي سبق لنا بحثها أعتبر واقعة مادية يجوز إثباتها بطرق الاثبات كافة ومنها البينة والقرائن، وأكثر ما يثبت ذلك بالبينة الشخصية (أي الشهود) الدالة على حالة المريض في أواخر أيامه، وبتقص حياة المريض في أيامه الأخيرة[٢٦]، وإذا طعن الورثة في تصرفات مورثهم بدعوى صدورها عنه في مرض موته، كأن ادعوا أنه وهب أحد دائنيه أو ورثته ماله أو ابرأ ذمته من مال له عليه، أو أقر بمال معين وهو مريض وما أشبه ذلك، ولم يجيزوها، وإدعى الشخص المتصرف له أن هذه التصرفات وقعت من مورثهم في صحته، فإنه ينبغي التفريق هنا بين ما إذا خلت دعوى كل من الطرفين من البينة، وبين ما إذا اقترنت بالبينة، وبين ما إذا اقترنت دعوى أحدهما بالبينة دون الاخر **وذلك كما يلي:**

أولاً: إذا خلت دعوى كل منهما من البينة:

قالت الحنفية[٢٧]، والحنابلة[٢٨]: (القول قول مدعي صدورها في المرض؛ لأن حال المرض أقرب من حال الصحة، فما لم يتيقن حال الصحة يحمل على الأقرب ولأن هذه

---

[٢٥] المملكة الأردنية الهاشمية، محكمة التمييز قسطاس- طعن رقم- ٢٠١٤- تاريخ الجلسة- ٢٠١٥/٣/١٨ وهذه المادة، كانت خاصة بالأمراض المزمنة، المزوري، حبيب (٢٠١٥) تصرفات المريض مرض الموت، مرجع سابق، ص ٣٩.

[٢٦] محمد كامل مرسي، الوصية وتصرفات المريض في القانون المصري والقوانين الأجنبية، المطبعة العالمية ١٩٥٠، ص٢٩٢.

[٢٧] زين الدين ابن نجيم الحنفي، الأشباه والنظائر، مؤسسة الباب الحلبي وشركائه للطباعة والنشر والتوزيع، مصر، ١٩٨٦، ص٢٥٨. ابن عابدين، ج٢، مرجع سابق ص٥٤ و٨٠.

[٢٨] علاء الدين علي بن سليمان المرداوي الحنبلي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، المطبعة الاميرية، بالأزهر، مصر، بدون تاريخ، ج٧، اذ يقول: (فان أعتق عبده ولم يخرج عن الثلث فقال الورثة: أعتقه في مرضه وقال العبد: بل في صحته، صدق الورثة).

التصرفات من الصفات العارضة فهي حادثة والحادث يضاف الى أقرب وقت من الحكم الذي يترتب عليه، والأقرب هنا هو المرض المتأخر زمانه عن زمان الصحة، فكان القول قول من يدعي حدوثها في المرض، إذ هو الأصل، فإذا أراد مدعي الصحة استحلاف مدعي المرض كان له ذلك).

وقيل بأنه: (وإذا مات الرجل، فقالت امرأته: قد كان طلقني ثلاثا في مرض موته ومات وأنا في العدة، ولي ميراث، وقال الورثة: طلقك في صحته ولا ميراث لك فالقول لها)[٢٩].

وعند الشافعية[٣٠] (القول قول مدعي صدورها في الصحة، لأن الأصل في التصرف السابق من المتوفى أن يعد صادراً في حال صحته، وعلى من يتمسك بصدوره في مرض الموت يقع عبء الاثبات). أي على الورثة أو الدائنين.

ثانيا: إذا اقترنت دعوى كل منهما بالبينة:

ذهب الحنفية إلى أنه، ترجح بينة وقوعها في حال الصحة على بينة وقوعها في المرض إذ أن الأصل لديهم في الأدلة أن الأصل اعتبار حال المرض، أي افتراض أن سبب الوفاة هو المرض، والمرض حادث والأصل إضافة الحادث الى أقرب وقت من الحكم الذي يترتب عليه وهذا هو تعليل الرأي عندهم، والأقرب الى الصواب هو المرض المتأخر زمانه عن الصحة، فلهذا كانت البينة الراجحة بينة من يدعي حدوثها في زمان الصحة، اذ البينات شرعت لإثبات خلاف لأصل. ومن هنا قالوا إذا: (أقر لوارثه ثم مات، واختلف المقر له مع الورثة، فقال: كان في الصحة وصح، والورثة قالوا: كان في المرض، فالقول للورثة، وإن برهنا فبينة المقر له الأولى، وإن لم يكن بينة، فله أن يحلف الورثة). وقد بين بعض الفقهاء بالقول: (ادعت امرأة أن زوجها طلقها في مرض موته ومات وهي في العدة ولها الميراث، وإدعى الورثة أن الطلاق كان في الصحة، فالقول لها، وأن برهنا ووقتنا وقتاً واحداً، فبينة الورثة على طلاقها في الصحة أولى، وقالت الشافعية: (ترجح بينة وقوعها في مرضه على بينة وقوعها في صحته)[٣١].

---

[٢٩] الفتاوى الهندية، ج١، المرجع السابق، ص٤٦٤.

[٣٠] شمس الدين محمد بن أحمد الرملي، نهاية المحتاج الى شرح المنهاج، ج٥، مصدر سابق، ص٤١٤.

[٣١] شمس الدين محمد بن أحمد الرملي، نهاية المحتاج الى شرح المنهاج، المصدر السابق، ج٦، ص٥٥.

(ISSN: 2537 - 0758)

أما مجلة الأحكام العدلية تنص على أنه: (ترجح بينة الصحة على بينة المرض، مثلا: إذا وهب أحد مالا لأحد ورثته ثم مات، وإدعى باقي الورثة أنه وهبه في مرض موته وإدعى الموهوب له أنه وهبه في حال صحته، ترجح بينة الموهوب له)[٣٢].

ثالثاً: إذا اقترنت دعوى أحدهما بالبينة دون الاخر:

لا خلاف بين الفقهاء في هذه الحالة في تقديم قول المدعي صاحب البينة على قول الأخر الذي خلت دعواه عن البينة سواء أقام صاحب البينة بينته على صدور التصرف في الصحة أو في المرض[٣٣].

المطلب الثاني

إثبات مرض الموت في القوانين الوضعية

تخضع التصرفات القانونية في مرض الموت لشروط معينة، من حيث الاثبات وعبئه والطرف المكلف به، ولهذا الاثبات دور كبير في الحياة العملية، إذ تتوقف عليه الدعوى بالسلب أو الايجاب، ولغرض الوصول إلى هذا الاثبات وجب تحديد الطرف الذي يقع عليه عبء الاثبات بصدور التصرف في مرض الموت، والطرف الذي يقع عليه دفع هذا الاثبات. وإذا كانت الخبرة الطبية هي الأساس في إثبات المرض، فإن هناك القرائن والإحصاءات العلمية والتي يمكن معها إثبات المرض، مما يسمح الاثبات للدائنين والورثة على استيفاء حقوقهم التي أضر المورث بها.

ويعد الأثبات من أهم الوسائل وأكثرها صعوبة في الحياة العملية، حتى قيل بأن: (الحق لا قيمة له إذا لم تتوافر وسيلة إثباته[٣٤]. كما يعد الإثبات من أهم النظريات القانونية، لكونه يهدف إلى الحفاظ على حقوق الناس واستقرار المعاملات. كما أنه من أكثر النظريات تطبيقاً في الحياة العملية، إذ لا تنقطع المحاكم عن تطبيقها كل يوم[٣٥].

---

[٣٢] المادة (١٧٦٦) منها.

[٣٣] شمس الدين محمد بن أحمد الرملي، نهاية المحتاج، المصدر السابق، ج٦، ص٥٥.

[٣٤] ياسر محمود محمد زبيدات، (٢٠١٠)، شرح قانون البينات الفلسطيني في المواد المدنية والتجارية رقم (٤) لسنة ٢٠٠١، ط ١، الإصدار الأول، ص٩.

[٣٥] عبد العزيز، إدزني (٢٠١٢)، مرض الموت بين الفقه والقضاء، مرجع سابق، ص١٤٥.

وبناء على ذلك سنتحدث عن وسائل الإثبات في مرض الموت على النحو التالي:

أولاً: الوسائل المتاحة لإثبات مرض الموت:

إذا كانت شروط مرض الموت تعد من مسائل القانون، وبالتالي تخضع لرقابة محكمة النقض، فإن الأمر يختلف في إثبات مرض الموت، إذ يعد من مسائل الواقع، ويمكن إثباته بكافة طرق الاثبات[٣٦].

ولقد حددت المادة (٧)، من قانون البينات الفلسطيني في المواد المدنية والتجارية رقم (٤) لسنة ٢٠٠١، طرق الإثبات حصراً، وهي: الأدلة الكتابية، الشهادة، القرائن، الإقرار، اليمين، المعاينة، والخبرة. وبما أن مرض الموت يدخل ضمن الوقائع الطبيعية، والتي لا دخل للإنسان في حدوثها، إذ هي من عمل الطبيعة[٣٧] فيعد واقعة مادية، ويمكن أثباته بجميع وسائل الإثبات المتاحة قانوناً[٣٨].

١/ الأدلة الكتابية:

يمكن إثبات توافر شروط مرض الموت من خلال الأدلة الكتابية التالية:

أ/ الإحصاءات العلمية: من الأدلة المقررة لمعرفة مرض الموت من عدمه، اللجوء إلى الإحصاءات والبيانات العلمية الحديثة، والصادرة عن الجهات الطبية المتخصصة، فإذا كانت بياناتها تشير إلى أن المرض يغلب فيه الموت، فيعد من أمراض مرض الموت[٣٩]. وهذا ما دلت عليه الإحصاءات العالمية، من اعتبار مرض نقص المناعة المكتسبة (الايدز) والسرطان المتقدم، من الأمراض التي يغلب فيها الهلاك، وتؤدي إلى وفاة المصاب.

ب/ التقارير الطبية: وتتضمن تقارير الأطباء، والتي تصف حالة ووضع المريض أثناء مرضه غير أنه إذا أثبت الورثة بالتقارير الطبية أن المرض كان من أحد أمراض

---

[٣٦] عبد العزيز، إدزني (٢٠١٢) مرض الموت بين الفقه والقضاء، المرجع السابق، ص١٤٦.

[٣٧] زبيدات، ياسر (٢٠١٠) مرجع سابق، ص ١٧٦.

[٣٨] إثبات تصرفات المريض مرض الموت، (دراسة مقارنة). مجلة الرافدين للحقوق، العدد ٥٩، ص٢٨٠- ٣٠٤، كلية الحقوق، جامعة الموصل، العراق، ص٢٨٠.

[٣٩] المزوري، حبيب (٢٠١٣) اثبات تصرفات المريض مرض الموت، مرجع سابق، ص ٢٨٨.

(ISSN: 2537 - 0758)

الموت (كمرض السرطان الحاد)، فلا تسمع الشهادة على واقعة النفي، لأنكار المتصرف إليه من الورثة علمه بهذا المرض، أو أن مورثه لم يكن مصاباً به، لأنها من الوقائع غير الجائز إثباتها بالبينة الشخصية[٤٠]. أي أنه إذا اثبت الورثة بالتقارير الطبية، أن المريض كان مصاب اَ بأحد أمراض الموت، فإنه لا يجوز إثبات ما ورد في الدليل الكتابي، إلا بدليل كتابي مثله.

٢/ الشهادة:

تعرف الشهادة على أنها: إخبار الشخص إمام القضاء، بواقعة صدرت من غيره، يترتب عليها حق لغيره، على أن يكون الشاهد قد أدرك شخصياً، بحواسه الواقعة التي يشهد بها، بحيث يكون قد رآها أو سمعها بنفسه[٤١].

وتعد شهادة الأطباء، من أكثر وسائل الاثبات المستخدمة لأثبات مرض الموت[٤٢].

وبناء على ذلك، تقبل الشهادة في مرض الموت: لإثبات عجز المريض عن متابعة أعماله المعتادة، أو بإصابته بمرض مميت، أو أن الوفاة حصلت خلال سنة من تاريخ المرض، أو من تاريخ ازدياده. كما تقبل الشهادة في إثبات خلاف عقود مريض مرض الموت، كعدم أستلام مبلغ المبيع.

وقد أستقر القضاء المصري، على اعتماد الشهادة الطبية بجانب شهادة الشهود، في إثبات مرض الموت. وفي الأخذ بالشهادة الطبية فقد تقرر: لا يترتب على المحكمة، إذا أخذت في شهادة الطبيب المعالج، أن الشخص كان مصاب بمرض موت، وبالتالي بطلان العقدين المطعون فيهما خلال فترة اشتداد المرض، ولا حاجة لها باتخاذ إجراء آخر في هذا الصدد[٤٣].

---

[٤٠] (المملكة الأردنية الهاشمية، محكمة التمييز قسطاس– طعن رقم– ٢٠١٠/٣٣٥١، تاريخ الجلسة– ٢٠١١/٤/٣.

[٤١] ياسر زبيدات، (٢٠١٠) مرجع سابق، ص١٥١.

[٤٢] عبد الرازق السنهوري، (٢٠٠٠) البيع والمقايضة، مرجع سابق، ص ٣٢٢. العلمي، محمد (سبتمبر، ٢٠٠٥) مرجع سابق، ص ١٧٣. عبد العزيز، إدزني (٢٠١٢) مرض الموت بين الفقه والقضاء، مرجع سابق، ص ١٤٧.

[٤٣] جمهورية مصر العربية، محكمة النقض – طعن رقم– ١٩٥٠/١٠/٢٥، عبد العزيز إدزني (٢٠١٢) مرض الموت بين الفقه والقضاء، المرجع السابق، ص ١٤٧– ١٤٨.

وتقرر أيضاً: ما دامت المحكمة قد استخلصت من التحقيقات التي أجريت في الدعوى، ومن الشهادتين الطبيتين المقدمتين فيها، أن الشخص كان مريضاً بمرض الموت، فإنها تكون قد أوردت في حكمها من الأسباب ما يكفي لحمل قضائها[٤٤]. وفي الأخذ بشهادة الشهود من غير الأطباء فقد تقرر: مما أجمع عليه الشهود من أن الشخص كان مريض بالزلال في قول بعضهم، وفي قول البعض الأخر بزلال البول والسكري، وأنه كان ملازم لداره. كما تقرر: (إن قول الشهود من أن مرض المورث لم يكن شديداً يغلب فيه الهلاك، إذ أنه كان يباشر أعماله العادية خارج منزله وقت صدور التصرفين منه، إلى ما قبل وفاته بثلاثة أشهر، فإن ذلك من الحكم بنفي حصول التصرفين أثناء المرض، ليس فيه ما يخالف تعريف مرض الموت[٤٥].

وقد أخذت محكمة التمييز الأردنية بشهادة الشهود من الأطباء، والواقعة على أمور غير طبية، إذ جاء في أحد القرارات: (بأن المورثة كانت تقوم بأعمالها المعتادة وحوائجها ومصالحها، وما أشار إليه الطبيب عندما قالت له: أنها تمارس أعمالها بنفسها وتشارك الناس)[٤٦].

والشهادة الطبية تقبل ممن قاموا بمعالجة المريض، أما إذا كان الطبيب ممن لم يعاين المريض، فيقبل كعمل من أ عمال الخبرة، وقد تقرر بأن: (مرض السرطان المنتشر، هو مرض ينتهي بالوفاة، ويغلب فيه الهلاك، وان الموت نتيجة حتمية للمريض المصاب بهذا المرض، كما أشار إليه الأطباء المستعملة شهادتهم في هذه الدعوى[٤٧].

---

[٤٤] جمهورية مصر العربية، محكمة النقض –طعن رقم– ١٩٥٠/٣/٢٣، عبد العزيز، إدزني (٢٠١٢) مرض الموت بين الفقه والقضاء، المرجع السابق، ص١٤٨.

[٤٥] جمهورية مصر العربية، محكمة النقض– تاريخ الجلسة– ١٩٧٣/٢/٦. العمروسي، أنور (٢٠١٢. ٢٠١٣) الموسوعة الوافية في شرح القانون المدني بمذاهب الفقه واحكام القضاء الحديثة في مصر والاقطار العربية دار العدالة، القاهرة، مصر، ج ٣، ص ٦٢١.

[٤٦] المملكة الأردنية الهاشمية، محكمة التمييز قسطاس – طعن رقم٢٠١٤/٨١٢. – تاريخ الجلسة– ٢٠١٤/٥/٢٧.

[٤٧] المملكة الأردنية الهاشمية، محكمة التمييز قسطاس– طعن رقم– ١٣٢٥/ ٢٠٠٩ تاريخ الجلسة– ٢٠٠٩/٦/٤ قرار الهيئة العامة الأولى في القضية رقم ٢٠٠٥/٧٦٣، بتاريخ ٢٠٠٥/١٠/٢٤. وقرار الهيئة العامة في القضية رقم ٢٠٠٦/١٨٠٤، بتاريخ ٢٠٠٦/٩/٢٧).

(ISSN: 2537 - 0758)

٣/القرائن القضائية في مرض الموت:

القرينة القضائية هي: (التي لم ينص عليها القانون، بل يستنبطها القاضي من ظروف ووقائع كل دعوى ومستنداتها، بما له من سلطة تقديرية، وبما أن مرض الموت يعد من الوقائع المادية، فإنه يجوز أن يثبت بالقرائن القضائية)[٤٨].

ومن القرائن الدالة على مرض الموت: قصر المدة بين تاريخ التصرف وتاريخ الوفاة في الأمراض المزمنة، إذ يعد قرينة على أن التصرف قد وقع في فترة الاشتداد. وتطبيقاً لذلك فقد تقرر: (إذا كان الشخص مصاباً بمرض السكري منذ مدة طويلة، وأقترن ذلك قبل وفاته بارتفاع ضغط الدم، والإصابة بالغيبوبة لفترات متقطعة، وكانت المدة بين التصرف والوفاة قصيرة تقل عن الشهرين، فإنه يكون مصاباً بمرض الموت[٤٩]. وفي قرار أخر، اعتبرت المحكمة أن قصر المدة بين تاريخ التصرف والموت، من أحد القرائن الضعيفة الدالة على مرض الموت، إذ جاء في القرا: (إن المورثة توفيت بعد بضع ساعات من اجرائها التصرف موضوع الدعوى، وهذه القرينة غير كافية لإثبات صدور التصرف في مرض الموت، وإنما يتعين من خلال التقارير الطبية، إثبات إذا كان المرض يعد مرض موت من عدمه.

ومن القرائن الدالة على صدور السند في مرض الموت، وتقديم تاريخه لستر الحقيقية، تراخي الوارث في تسجيل عقد البيع[٥٠]. ومن القرائن الدالة على مرض الموت ايضاً، اجتماع مجموعة من الأمراض في شخص معين، لسيطرة الأمراض على جسم المريض، وحصول ضعف في قوة المريض البدنية.

---

[٤٨] دولة فلسطين (٢٠٠١): قانون البينات في المواد المدنية والتجارية، رقم (٤)، المادة (١٠٨).

[٤٩] جمهورية العراق، محكمة التمييز ــ طعن رقم ٢٣٥- تاريخ الجلسة ١٩٨٢/١٢/١٨. المزوري، حبيب) ٢٠١٣، إثبات تصرفات المريض مرض الموت، مرجع سابق، ص ٢٨.

[٥٠] جمهورية مصر العربية، محكمة النقض طعن رقم- ٨٨ لسنة- ١٩ ق تاريخ الجلسة- ١٩٥١/٥/٣. سعيد أحمد شعلة، قضاء النقض المدني في العقود: الإسكندرية: منشاة المعارف، ٢٠٠٠، ج ١، ص٧.

وأن ملازمة الفراش وإن لم يكن شرطاً لصحة مرض الموت، إلا أنه قرينة على أن الشخص مصاب بذلك المرض. كما أن عجز الشخص عن القيام بأموره الشخصية، ونشاطاته، وإن لم يكن معياراً لمرض الموت، فهو قرينة على تحقق ذلك المرض كما ويمكن الاعتماد في عصرنا الحالي على الطرق الحديثة، وذلك لإثبات مرض الموت، ومنها فحص الدم، إذ يمكن استخدامه كوسيلة من وسائل اثبات مرض الموت في حياة المورث، وذلك إذا كان له فحوصات ثابتة خلال حياته، بتقرير من المستشفى الذي أجري فيه اختباراته الطبية. كما يمكن الاستفادة من الرنين المغناطيسي، وذلك لاكتشاف تغيرات جسم المريض نتيجة مرض معين بمنتهى الدقة[٥١].

كما يمكن اللجوء إلى الأثبات من خلال صور الأشعة، وبذلك أخذت محكمة النقض المصرية في قرار لها جاء فيه: (ما تَبينَ من شهادة الطبيب، وشهادة كشف الاشعة دليل مضاف إلى الأدلة والقرائن الأخرى، التي ساقتها على مرض المورث بالسل الرئوي، من تاريخ الكشف عليه بالأشعة واشتداده[٥٢] وقد تقرر ايضاً بأنه: (وبعد الفحص السريري والشعاعي والمخبري، تبين أن المورث كان يعاني من ورم خبيث في الرئة، منتشراً محلياً وصولاً إلى اضلاعه..)[٥٣].

٤/الخبرة:

الخبرة: هو إجراء تقوم به المحكمة، من خلال تكليف شخص لفحص موضوع النزاع، أو إبداء الرأي فيه من جهة فنية أو مهنية، لا يتصور معها أن يُلِم القاضي بها إلماماً كافياً.

---

[٥١] جمهورية مصر العربية، محكمة النقض- تاريخ الجلسة- ١٩٧٢/٥/٢. المنجى، محمد (٢٠٠٣) مرجع سابق، ص١٤٠.

[٥٢] جمهورية مصر العربية، محكمة النقض- طعن رقم- ١٩٥٠/١٠/٢٥، عبد العزيز، إدزني (٢٠١٢) مرض الموت بين الفقه والقضاء، مرجع سابق، ص ١٤٨.

[٥٣] المملكة الأردنية الهاشمية، محكمة التمييز قسطاس- طعن رقم- ٢٠١٠/٣٣٥١، تاريخ الجلسة- ٢٠١١/٤/٣.

(ISSN: 2537 - 0758)

وتعد الخبرة في اثبات مرض الموت، من أهم طرق الاثبات بأن الشخص كان في مرض الموت أم لا، فيجب أن يعود إلى أهل الخبرة من الأطباء، خصوصاً لما عرفته الثورة العلمية من تطور معرفي وتكنولوجي، سيساعد القضاة لا محالة في معرفة خطورة الحالات المعروضة أمام أنظارهم، وهذا لن يتم إلا بخبرة فنية متخصصة[٥٤]، وهي كما جاء في قرار لمحكمة النقض المصرية بأنه: (لا يجوز للمحكمة أن تقضي في المسائل الفنية بعلمها، بل يجب الرجوع فيها إلى رأي أهل الخبرة)[٥٥].

أما مجلة الأحكام العدلية والقوانين العربية ذات الصلة، لم يتشرطوا الرجوع إلى أهل الخبرة كاختصاص أصيل، لمعرفة مدى اعتبار المرض من أمراض الموت، فيمكن للمحكمة أن تقضي بأن المرض مما يغلب فيه الموت، من خلال التقارير العلمية، ومن خلال أي وسيلة أخرى تراها مناسبة، دون الرجوع إلى الأطباء.

وفي ذلك جاء في قرار لمحكمة النقض المصرية: متى كان ثابت من أوراق الحكم المطعون فيه، أنه أقام قضاءه بثبوت مرض الموت لدى المورث، على ما حصله من البينة الشرعية التي لا مطعن عليها، بأنه كان مريضاً بالربو، والتهاب الكلى المزمن. وأن هذين المرضين وإن كانا قد لازماه، فقد اشتدت به علتهما قبل الوفاة بثلاثة أشهر، حتى أعجزته عن القيام بمصالح خارج بيته وداخله، فلزم دار زوجته ـ الطاعنة الأولى ـ حتى نقل إلى المستشفى حيث وافاه الأجل. وساق تأكيداً لذلك ما جاء بشهادة الوفاة، من أن هذين المرضين أديا إلى هبوط القلب والوفاة، مطابق لأوراق علاج المتوفى بالمستشفى. فإنه لا يمكن الطعن على الحكم بأنه قضى في المسائل الفنية بعلمه، طالما أفصح عن المصدر الذي أستقى منه ما بني عليه قضاءه... وعليه، فإن الطعن عليه يكون على غير أساس[٥٦].

---

[٥٤] عبد العزيز إدزني (٢٠١٢) مرض الموت بين الفقه والقضاء، مرجع سابق، ص ١٤١.

[٥٥] جمهورية مصر العربية، محكمة النقض– تاريخ الجلسة– ١٩٦٩/٤/٢٢. المزوري، حبيب (٢٠١٣) إثبات تصرفات المريض مرض الموت، مرجع سابق، ص ٢٨٢.

[٥٦] جمهورية مصر العربية، محكمة النقض– تاريخ الجلسة– ١٩٧٦/١/٧، المنجى، محمد (٢٠٠٣) مرجع سابق، ص ١٤٧.

أما محكمة التمييز الأردنية، فقد استقرت بناء على قرار الهيئة العامة، بأن غلبة الهلاك ترجع إلى تقدير رأي الأطباء[٥٧]، وقد تقرر بهذا الصدد بأن: توافر غلبة الموت، وحصول الوفاة نتيجة المرض خلال سنة من المرض، يرجع إلى الخبرة الفنية، والذي كان على محكمة الموضوع أجرائها في ضوء ملف المورث الطبي، وحيث أن محكمة الاستئناف كانت قد أصدرت قرارها المطعون فيه، قبل قيامها بإجراء الخبرة الفنية، يكون قرارها مستوجباً للنقض من هذه الناحية، لورود هذين السببين عليه[٥٨].

وعليه، إذا حدث خلاف في طبيعة المرض، إذا كان يعد مرضاً مخوفاً أم لا، فالمرجع الأساس في تحديد ذلك هم الأطباء، كونهم أصحاب الخبرة والدراية في مجال الأمراض[٥٩].

وقد أخذت محكمة التمييز الأردنية بأعمال الخبرة، وبهذا الصدد فقد تقرر بأن: تقرير الخبير الجاري أمام محكمة الدرجة الأولى من قبل الطبيب الشرعي، والذي خلص في أن ما كان يعاني منه مورث المدعية، لا يدخل في مفهوم مرض الموت، والاعتماد على تقرير الخبرة الجاري أمام محكمة الاستئناف، والذي قرر فيه الخبراء أن ما كان يعاني منه مورث المدعية هو مرض موت، وحيث أن الخبرة من نوع البينات التي تجريها المحكمة، وبما أن محكمة الاستئناف قد أجرت خبرتان، الأولى: من ثلاثة أطباء، والثانية: من خمسة خبراء، وتوصلوا إلى أن ما عانى منه مورث المدعية كان مرض موت، فإن عقود المورث لا تعتبر نافذة في حق المميزة، لكونها صادرة في مرض الموت[٦٠]. كما تقرر بأن: تحديد مرض الموت يرجع إلى تقرير الطبيب المختص، وما

---

[٥٧] المملكة الأردنية الهاشمية، محكمة التمييز- الهيئة العامة- قرار رقم- ٢٠٠٦/١٨٠٤- تاريخ الجلسة- ٢٠٠٦/٩/٢٧ ورد في الطعن التالي: المملكة الأردنية، محكمة التمييز قسطاس- الطعن رقم- ٢٠٠٨/٧١٥- تاريخ الجلسة- ٢٠٠٨/١١/٢٦.

[٥٨] المملكة الأردنية الهاشمية، محكمة التمييز قسطاس- طعن رقم- ٢٠١٢/٣٠٥٩- تاريخ الجلسة- ٢٠١٢/١١/٥.

[٥٩] حبيب، المزوري، (٢٠١٣) اثبات تصرفات المريض مرض الموت، مرجع سابق، ص٢٨٣.

[٦٠] المملكة الأردنية الهاشمية، محكمة التمييز قسطاس- طعن رقم- ٢٠٠٨/٧١٥- تاريخ الجلسة- ٢٠٠٨/١١/٢٦.

(ISSN: 2537 - 0758)

يقرره من شأن نوع المرض الذي يغلب فيه الموت، وإلى ظروف كل دعوى وتقدير المحكمة[٦١].

ونرى أن لإثبات مرض الموت أهمية استثنائية فهو الذي يحفظ حقوق الورثة والدائنين من تصرفات مورثهم المريض بمرض الموت وأن التقنينات العربية قد نصت على طرق معينة في الإثبات وهي الكتابة والشهادة وغيرها هذا فضلا عن مقتضيات المعاصرة والتطور الواسع في مجال العلم التي جعلت من التكنلوجيا عنصراً مهما في الإثبات ، ولا جدال إن الدليل الكتابي لم يعد موضع شك من أحد في الوقت الحاضر، ولكن التطور الهائل الذي وصل إليه التقدم العلمي كشف لنا عن أدلة جديدة تصلح لإثبات مختلف التصرفات القانونية والوقائع المادية، ولا شك أن ترك هذه الوسائل الجديدة من دون تنظيم يعد من أهم المشكلات التي تواجه القضاة في المنازعات التي تقع بين الأفراد.

يتضح مما سبق ذكره أن مرض الموت يعتبر من الوقائع المادية التي يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات، ومنها البينة والقرائن. وفي الغالب يتم إثبات مرض الموت بالشهادات الطبية التي تبين حالة المريض قبل موته ووقت صدور أي تصرف قانوني منه، أو يُثبت بشهادة الشهود على حالته قبل الموت.

المبحث الثالث

عبء إثبات تصرفات المريض مرض الموت

القاعدة العامة في الإثبات تقضي: بأن الإثبات على المدعي. حيث نصت المادة (٧٦)، من المجلة على أن: (البينة للمدعي، واليمين على من أنكر). وهذا المبدأ كرسته القوانين الحديثة، حيث نصت المادة الثانية من قانون البينات الفلسطيني رقم (٤) لسنة ٢٠٠١ بأنه: (على الدائن إثبات الالتزام، وعلى المدين إثبات التخلص منه).

[٦١] المملكة الأردنية الهاشمية، محكمة التمييز المبادئ القانونية. طعن رقم- ٨٢/٧٧١- لسنة ١٩٨٣، مزاوي، منير سالمة، توفيق. (د.ت ث) مرجع سابق، ص- ١٠٣٩.

غير أن التشريعات العربية في تنظيمها لمرض الموت وأحكامه، خرجت عن بعض القواعد العامة في الإثبات **وفقاً للاتي:**

أولاً: إثبات وقوع التصرف في مرض الموت:

نظمت بعض القوانين مسألة عبء الأثبات في مرض الموت، كما هو في القانون المصري والأردني ومشروع القانون المدني الفلسطيني، فنصت الفقرة الثانية من المادة (١١٢٨)، من القانون المدني الأردني على ما يلي: (على ورثة المتصرف أن يثبتوا بجميع الطرق، أن التصرف قد صدر من مورثهم وهو في مرض الموت)[٦٢].

وعليه، فقد ألقى المشرع عبء إثبات مرض الموت على عاتق الورثة والدائنين، بصفتهم مدعيين[٦٣]، بالإضافة إلى أن التصرف قد صدر من الشخص خلال فترة المرض. أما المتصرف إليه، فيقع عليه عبء إثبات أن الشخص لم يكن يعاني من مرض موت، أو أن التصرف قد وقع قبل الإصابة بالمرض، فإذا تمكن الورثة من أثبات المرض، ووقوع التصرف في هذه الفترة، انتقلنا إلى العنصر الثاني من عناصر الأثبات، أي أثبات قصد التبرع أو قصد الضرر.

ثانياً: إثبات قصد التبرع (قصد الضرر):

بما أن المشرع أورد قيود على حرية التصرف في مرض الموت، وأضفى على هذه التصرفات أحكام الوصية، فمن الصور الشائعة للتحايل على هذه الأحكام، أن يضفي الطرفان على التصرف صورة المعاوضة وهو في حقيقته تبرعاً. فحفاظاً على حقوق الدائنين وعدم الاضرار بأي منهم، ومنعاً للتحايل على أحكام القانون، كانت هذه التصرفات مشفوعة لفرط خطورتها بقرينة إثبات لصالح الورثة والدائنين، حماية لهم ومنعاً للأضرار بهم. فأوردت معظم التشريعات العربية، قرينة قانونية مقتضاها أن التصرف الذي يصدر في مرض الموت، يعتبر صادر على سبيل التبرع، وتسري عليه أحكام الوصية. وقد نصت المادة (٢/٥٠٨) من مشروع القانون المدني الفلسطيني بأنه:

---

[٦٢] يقابلها: جمهورية مصر العربية. (١٩٤٨): القانون المدني، رقم (١٣١)، المادة (٢/٩١٦). دولة فلسطين. (٢٠١٢) مشروع القانون المدني، رقم (٤)، المادة (٥٠٨).

[٦٣] العلمي، محمد (سبتمبر، ٢٠٠٥)، مرجع سابق، ص ١٧٣.

(ISSN: 2537 - 0758)

(إذا أثبت الورثة أن التصرف الذي صدر من مورثهم في مرض الموت، أعتبر التصرف صادراً على سبيل التبرع، ما لم يثبت من صدر له التصرف غير ذلك). وبهذه القرينة، فإن المشرع قد أعفى الورثة من إثبات وقوع التصرف على سبيل التبرع، إذ أنه مفترضاً بنص القانون، فرفع عن كاهل الورثة إثبات أمر نفسي يصعب إثباته، إن لم يكن منعدماً[٦٤].

وعليه، إذا أثبت الورثة أن البيع صدر في مرض الموت، فإن البيع يعتبر صادراً على سبيل التبرع، أي يكون هبة بغير ثمن. ويقع على عاتق المشتري إثبات قيامه بدفع الثمن، وأن يثبت المقدار الذي دفعه بكافة طرق الاثبات، ولو كانت قيمة العقد تجاوز النصاب القانوني للبينة، وذلك وفقاً للقاعدة العامة في إثبات عكس القرائن القانونية. ولا يجوز الاستناد إلى نص العقد ذاته، ولو ورد فيه أن الوارث قبض الثمن كله، أي أنه لا عبرة للثمن المذكور في العقد، فلا يكون نافذاً إلا بإجازتهم، لكونه يعد إقراراً صادراً من المورث، وهذا القرار يأخذ حكم العقد نفسه، كما أن المشرع عندما أنشأ القرينة فإنه أهدر مقابلها نص العقد[٦٥].

وقد تقرر بهذا الصدد: (إذا أثبت الورثة أن التصرف صدر من مورثهم في مرض الموت، أعتبر التصرف صادراً على سبيل التبرع، ما لم يثبت من صدر له التصرف عكس ذلك، فإن مؤدى ذلك أنه إذا صدر التصرف في مرض الموت، فإن البيع يكون هبة مستترة، ولا يطالبه بالثمن المكتوب في العقد، وإنما يكلف المشتري بإثبات أنه دفع ثمناً في المبيع، ومقدار هذا الثمن الذي دفعه، قبل التقرير بمدى سريان البيع في حق الورثة.

كما تقرر: إن الحكم أستدل بقرائن سائغة على أن الثمن قد دفع حقاً، وأنه يتساوى مع قيمة المبيع، وأستخلص ذلك من خلال الخطاب الذي أرسله المورث قبلَ التصرف إلى الشاهد، بأن البائعين كانوا يبحثون عن مشتر للأرض في حدود ثمن خمسمائة جنيه

---

[٦٤] محمد، البديرات، (٢٠٠٦)، مرجع سابق، ص ٨٧– ٨٨.

[٦٥] سليمان مرقس، (١٩٦٨)، شرح القانون المدني العقود المسماة عقد البيع، ط٤، مطبعة القاهرة ١٩٨٠، ص ٥٩٣. البديرات، محمد (٢٠٠٦)، مرجع سابق، ص ٩١.

للفدان، وقد رفضت إحدى المشتريات التي ورد أسمها في الخطاب المؤرخ بتاريخ ١٩٧٧/٦/١٨، الشراء بهذا الثمن. وكذلك، من أقوال شاهد المطعون ضدهم، بأن المورث كان يريد إيداع قيمة نصيبه من ثمن البيع بأحد البنوك، وهو في حدود خمسة أو ستة آلاف جنيه، بما يعني أن العقد لم يكن مقصوداً به التبرع، وأن الثمن في الحدود المناسبة لقيمة المبيع، وهي قرائن كافية وحدها لحمل قضاء الحكم في إثبات العوض، وإثبات تناسبه مع قيمة المبيع. ومن ثم، فلا حاجة للحكم للتحدث عن صدور التصرف في مرض الموت، أو إثبات ذلك بطريقة أخرى، طالما كونت المحكمة من قرائن ثابتة لها أصلها في الأوراق.

كما تقرر: (إذا أثبت الورثة أن البيع صدر في مرض موت مورثهم، فإن المشرع يفترض أن هذا البيع هو في حقيقته هبة، ما لم ينقض المشتري هذه القرينة القانونية غير القاطعة، بإثبات أنه دفع ثمناً للمبيع، لا يقل عن قيمته)[٦٦].

ومن أفضل طرق الأثبات في حقيقة دفع الثمن المذكور في العقد، هي الكشوفات البنكية لحسابات المورث، إذ أنها ترصد المبالغ التي دخلت إلى حسابه، وقيمتها، وتاريخ الإيداع وفي الوقت الذي يستفيد الورثة من القرينة القانونية المقررة لمصلحتهم، فإن دائني التركة ايضاً يستفيدون منها، لأن حقهم متعلق بأموال المريض كحق الورثة، بل أن تعلقهم بأموال المريض أكثر فاعلية من تعلق حق الورثة به، لأن حقهم مقدم على حق الخلف العام (الورثة والموصى لهم) فإذا كانت تركة المريض مستغرقة بالديون، فلا ينفذ في حق الدائنين أي تبرع أو محاباة صدرت في مرض الموت، ولو أجازها الورثة[٦٧].

أما مجلة الأحكام العدلية، فلم تنص على تلك القرينة الواردة في معظم التشريعات العربية، ولذلك وجب على الورثة أن يثبتوا أن التصرف قد صدر في مرض الموت،

---

[٦٦] جمهورية مصر العربية، محكمة النقض– الطعن رقم ٢٤٤٧ لسنة ٢٠ قضائية. تاريخ الجلسة– ١٩٧٥/٦/١، أمين دواس محمود دودين، (٢٠١٣) عقد البيع في مجلة الأحكام العدلية، مرجع سابق، ص ٢٤٥.

[٦٧] المزوري، حبيب (٢٠١٣) اثبات تصرفات المريض مرض الموت، مرجع سابق، ص ٢٩٩. المزوري، حبيب (٢٠١٥) تصرفات المريض مرض الموت، مرجع سابق، ص٩٠.

(ISSN: 2537 - 0758)

وبقصد التبرع أو المحاباة، وهو ما يتفق مع الأصل في أن: (البينة على من يدعي، واليمين على من أنكر)، (والأصل الصحة، أم العارض فهو المرض).

غير أن مجلة الأحكام العدلية لم تعتبر أثبات الورثة لمرض الموت سنداً للحكم به دائماً، فلو عجز الورثة في الدعوى، والطرف المقابل أيضاً، عن إثبات مرض الموت، فيقرب الحادث إلى أقرب أوقاته، أي إلى زمن المرض، فيكون التصرف قد وقع في مرض الموت.

وترى الباحثة غير ذلك، حيث إن القرينة القانونية هي قرينة ينص عليها القانون، فلا يجوز استنباطها. كما أن القرينة القانونية تعد استثناءً عن الأصل، والاستثناء لا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه.

ثالثاً: **إثبات تاريخ السند العرفي والرسمي**:

بما أن الورثة هم الذين يقع عليهم عبء أثبات أن التصرف قد وقع في مرض الموت، وذلك بأن يثبتوا أن مورثهم قد أصابه مرض يغلب فيه الهلاك، وأعجزه عن متابعة أعماله المعتادة، وقد أنتهى بوفاته. فمتى ثبت مرض الموت وتعين تاريخه، بقي على الورثة أن يثبتوا أن التصرف الصادر من مورثهم، قد صدر بعد التاريخ الذي بدء فيه المرض، أي خلال مرض الموت. والغالب أن يكون هذا التاريخ مدون إما في ورقة رسمية أو عرفية، ففي **الحالة الأولى:** يكفي مقارنة الورقة الرسمية بتاريخ بدء المرض، للجزم بأن التصرف قد صدر بعد أو قبل ذلك المرض. أما **الحالة الثانية:** فيحتمل أن تكون الورقة العرفية قد حررت أثناء المرض، وأُرخت بتاريخ سابق عن بدئه، تفادياً لتطبيق حكم الوصية إلى التصرف المدون فيها. أما إذا كان تاريخ الورقة العرفية ثابتاً، كان شأنه شأن تاريخ الورقة الرسمية[٦٨].

الأصل العام، أن تصرفات السلف تسري في حق الخلف، فالأصل أن يحتج على الورثة بتاريخ السند العرفي، لأنهم لا يعدون من الغير بالنسبة له، والوارث لا يعتبر من الغير فيما يخص التصرفات الصادرة في مرض الموت.

---

[٦٨] سليمان مرقس، (١٩٨٠)، العقود المسماة، عقد البيع، ط ٤. شرح القانون المدني، عالم الكتب، بيروت، لبنان، ص ٥٦٩.

ويرى البعض[٦٩] أن تغير تاريخ السند العرفي يعتبر غش اً وتحايلاً على القانون. ولذلك، يكون لهؤلاء الورثة إثبات التاريخ الصحيح للسند بجميع طرق الأثبات، رغم أن التاريخ المطعون فيه ثابت بالكتابة، وإن القاعدة هي عدم جواز إثبات ما يخالف الكتابة أو يجاوزها إلا بكتابة مثلها.

فإذا حمل السند تاريخ ٢٠١٠/١/١، وأدعى مورثهم في هذا التاريخ الأخير كان مريضاً مرض موت، فلا يسري التصرف المثبت في السند في حقهم، لتجاوز قيمته القدر الجائز من الوصية، فوجب على الورثة أن يثبتوا وفق القواعد العامة في الاثبات التاريخ الذي يدعونه. فإن استطاعوا، أعتبر السند مكتوباً عام ٢٠١١ وليس عام ٢٠١٠. أما إذا عجزوا، فإن التاريخ المدون على السند يعتبره التاريخ الصحيح.

وفي القانون المدني الأردني، فقد ورد في الفقرة الثانية من المادة (١١٢٨) ما يلي: (... ولا يحتج على الورثة بسند التصرف، إلا إذا كان ثابت التاريخ ثبوتاً رسمياً). ويقابلها المادة (٢/٩١٦)، من القانون المدني المصري. وقد جاء في الأعمال التحضيرية الخاصة بهذه الفقرة على أنه: (ولا يحتج عليهم بتاريخ التصرف إلا إذا كان ثابتاً، لأنهم يعتبرون من الغير بالنسبة له[٧٠]).

وقد أخذ المشرع الكويتي بما ذهب إليه الفقه المصري بهذا الخصوص، حيث استبعد الحكم المتعلق بعدم جواز الاحتجاج على الورثة بتاريخ السند إذا لم يكن هذا التاريخ ثابتاً، وجاءت الفقرة الثانية من المادة (٩٤٢) من القانون المدني الكويتي على النحو الآتي: (وعلى ورثة المتصرف أن يثبتوا أن التصرف تم من المورث وهو في مرض الموت، ولهم إثبات ذلك بجميع الطرق). وجاء في المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الكويتي في تبرير هذا الاستبعاد أن (الورثة لا يعدون من الغير بالنسبة للورقة الصادرة من مورثهم، ومن ثم يحتج عليهم بتاريخها).

---

[٦٩] المزوري، حبيب (٢٠١٣) إثبات تصرفات المريض مرض الموت، مرجع سابق، ص٢٩٢.

[٧٠] العمروسي، أنور (٢٠١٢ ـ ٢٠١٣)، مرجع سابق، ج ٧، ص ٣٣١.

(ISSN: 2537 - 0758)

ولو لم يكن ثابت التاريخ، وإن كان لهم أن يثبتوا صحة التاريخ بجميع الطرق، ومنها البينة والقرائن، لما ينطوي عليه تقديم التاريخ من غش أريد به الإخلال بحقوق الورثة في الميراث)[٧١].

ونؤيد هذا الموقف للمشرع الكويتي، لأن الوارث لا يعتبر من الغير بالنسبة إلى تاريخ السند الصادر عن مورثه في مرض الموت، بل يعتبر خلفاً عاماً لمورثه يسري في مواجهته ما يسري في مواجهة سلفه المورث، ويعتبر من الغير بالنسبة إلى سريان التصرف الصادر من المورث في مرض الموت، لذلك لا يسري هذا التصرف في مواجهته إلا وفقاً لما يحدده القانون بهذا الخصوص، أي لا يسري عليه فيما يجاوز ثلث التركة[٧٢].

ولا تعني عبارة (لا يحتج على الورثة)، بأن السند غير الرسمي التاريخ لا تكون له أي قيمة ثبوتية، لأن قيمته الثبوتية تكمن في إثبات تاريخه ومضمونه من قبل المتصرف إليه، وذلك بكافة طرق الأثبات، **وفي ذلك تقرر**: إذا كان الحكم لم يقم وزناً للتصرف، لمجرد أن تاريخه عرفي، فإنه يكون مخطئاً[٧٣]. كما أن هذه المادة قد خصصت للتصرفات الواقعة في مرض الموت، فوجب على الورثة أثبات مرض الموت أولاً، حتى لا يحتج عليهم بسند التصرف. وعليه تقرر بأن: الوارث ليس له أن يطلب بعدم الاحتجاج عليه بتاريخ السند، لأنه غير ثابت رسمياً، بل كل ما له أن يثبت بكافة الطرق، أن التصرف قد صدر في مرض الموت.

---

[٧١] المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الكويتي، ص ٣.

[٧٢] عبد الرزاق السنهوري: المرجع السابق، ص ٣٢٢.

[٧٣] جمهورية مصر العربية، محكمة النقض- طعن رقم- ٢٩ س ١١ ق- تاريخ الجلسة- ١٩٤١/١٢/١٨. عبد التواب، معوض (١٩٩٦)، مرجع سابق، ص ٢٥٢- ٢٥٣. المزوري، حبيب (٢٠١٣)، المرجع السابق، ص ٢٩٢- ٢٩٣.

الخاتمة

لما كان مرض الموت، هو الأساس الذي يحكم التصرفات الواقعة ضمن هذه الفترة، والذي منحها المشرع، ضماناً لحقوق الورثة والدائنين ومنعاً للإضرار بهم، فوجب دراسة مفهوم هذا المرض، وشروطه وما قد يلحق به، إذ بدونه لا تأخذ التصرفات الحماية التي أقرتها معظم التشريعات العربية.

فإذا تحقق المرض، وتوافرت شروطه التي حددها القانون، وجب على من أراد التمسك به أن يثبت ما يدعيه أمام القضاء، حتى إذا أثبت أن التصرف قد وقع أثناء مرض الموت، حظي بقرينة قانونية أعفته مؤقتاً من إثبات قصد الضرر، وانتقل على عاتق الطرف الأخر اثبات عكس ذلك. ومن خلال هذه الدراسة توصلت الي نتائج وتوصيات من أهمها:

أولاً: **النتائج**:

١/ بعض التشريعات لم تضع تعريف لمرض الموت، أو تحدد له ضوابط معينه تسهم في تحديد مفهومه.

٢/ يجب أن تتوافر شروط خاصة في المرض، حتى يُحكم عليه بأنه مرض الموت، فيشعر المريض معها بدنو أجله. وهي عجز المريض عن متابعة أعماله المعتادة، وأن يغلب في هذا المرض الهلاك أي الموت، وأن يموت الشخص على حاله قبل مرور سنة.

٣/ مرض الموت واقعة مادية يجوز إثباتها بجميع طرق الإثبات بما في ذلك البينة والقرائن، كما يجوز إثبات مرض الموت بالشهادات الطبية الدالة على حالة المريض في أواخر أيامه.

٤/ الأصل يقع عبء إثبات تصرفات المريض مرض الموت على المدعي وعلى الورثة أو الدائنين، أما إثبات قصد المريض بتصرفه إلحاق الضرر بحقوق الدائنين أو الورثة فمفترض بنص القانون، وذلك لأن إثبات نية الضرر لدى المريض صعبة، لضمان حقوق الدائنين والورثة المتعلقة بتركة المريض عند إصابته بمرض الموت.

٥/ جميع أحكام تصرفات المريض مرض الموت جاءت من أجل حماية حقوق الورثة والدائنين، وذلك حتى يستوفي الدائنين ديونهم، والورثة حقهم في حدود الشرع.

(ISSN: 2537 - 0758)

ثانياً: **التوصيات**:

١/ إصدار تشريع يحدد بشكل صريح وواضح مفهوم مرض الموت وأحكامه وتطبيقاته؛ لقطع دابر الخلاف في جميع المسائل المتعلقة بتصرفات المريض مرض الموت وأدلة إثباته.

٢/ أن يُعتمد الرأي المختص في تحديد الموت بهذا المرض، والأطباء هم أهل الخبرة في ذلك إذ ينبغي أن تعرض منهم التقارير الطبية على لجان رسمية لبيان ما إذا كان المرض الذي وقعت فيه الوفاة مرض موت أم لا، لاسيما أن التطور العلمي قد جعل الكثير من الأمراض المخوفة سابقا أمراضاً بسيطة لا يغلب معها الهلاك.

٣/ أن يمتنع عن تحديد مدة مرض الموت بسنة واحدة وذلك لان هذا الأمر لا يتماشى مع التطور العلمي الهائل الذي حصل في مجال الطب حيث أصبحت اليوم أعداد كثيرة من الأمراض التي كان يغلب فيها الهلاك أمراضاً بسيطة، وإن كثيراً من الحالات المرضية التي يكون فيها المريض على وشك الموت لم تعد اليوم كما كانت بفضل الأدوية والعلاجات المكتشفة التي جعلت حياته تمتد إلى أكثر من سنة.

المصادر والمراجع:

الكتب الفقهية:

١/ زين الدين ابن نجيم الحنفي، الأشباه والنظائر، مؤسسة الباب الحلبي وشركائه للطباعة والنشر والتوزيع، مصر، ١٩٨٦.

٢/ شمس الدين محمد احمد (الشهير بالشافعي الصغير)، ت ١٠٠٤هـ، نهاية المحتاج الى شرح المنهاج، ومعه حاشية ابي الضياء نور الدين علي بن علي الشبراملي القاهري، حاشية احمد بن عبد الرازق بن محمد بن أحمد المعروف بالمغزي الرشيدي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، (د.ت).

٣/ عبد اللطيف حسن عبد الرحمن، الفتاوى الهندية، في مذهب الأمام أبي حنيفة النعمان، دار الكتب العالمية، بيروت، لبنان.

٤/ علاء الدين علي بن سليمان المرداوي الحنبلي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، المطبعة الاميرية، بالأزهر، مصر.

٥/ محمد أمين عمر (الشهير بابن عابدين) ت ١٢٥٢هـ، رد المحتار على الدار المختار شرح تنوير الابصار، دراسة وتحقيق وتعليق عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد معوض، قرظه محمد بكر إسماعيل، ١٤٢٣هـ.

٦/ محمد عرفه الدسوقي، (ت ١٢٣٠هـ)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (بهامشه الشرح الكبير لأحمد الدردير)، د.ت، دار احياء الكتب العربية، مصر.
٧/ منصور بن إدريس البهوتي، (ت ١٠٥١هـ)، كشاف القناع عن متن الاقناع، (١٠٤٦هـ) عالم الكتب، بيروت، لبنان.

الكتب القانونية:

١/ أمين دواس محمود، دودين، (٢٠١٣)، عقد البيع في مجلة الأحكام العدلية، (دراسة مقارنة)، د.م.
٢/ حبيب ادريس عيسى المزوري (٢٠١٥)، تصرفات المريض مرض الموت دراسة مقارنة، ط ١، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.
٣/ سعيد أحمد شعلة، قضاء النقض المدني في العقود، الإسكندرية، منشاة المعارف، ٢٠٠٠.
٤/ سليمان مرقس، (١٩٦٨)، شرح القانون المدني العقود المسماة عقد البيع، ط٤، مطبعة القاهرة ١٩٨٠.
٥/ عبد الرزاق أحمد السنهوري (٢٠٠٠)، البيع والمقايضة، ط٣، الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان.
٦/ علي العبيدي، (٢٠١٢) العقود المسماة البيع والايجار وقانون المالكين والمستأجرين، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٩م.
٧/ العمروسي، أنور (٢٠١٣ -٢٠١٢)، الموسوعة الوافية في شرح القانون المدني بمذاهب الفقه وأحكام القضاء الحديثة في مصر والاقطار العربية دار العدالة، القاهرة، مصر.
٨/ محمد كامل مرسي، الوصية وتصرفات المريض في القانون المصري والقوانين الأجنبية، المطبعة العالمية ١٩٥٠.
٩/ محمد المنجى، (٢٠٠٣)، دعوى عدم نفاذ التصرفات التي يعقدها المورث لمحاباة بعض الورثة على بعض القرينتان المنصوص عليهما في المادتين ٩١٦ و٩١٧ مدني، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر.
١٠/ معوض عبد التواب، (١٩٩٦)، المرجع في التعليق على نصوص القانون المدني (العقود المسماة)، ط٣، (مزيدة ومنقحة)، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر.
١١/ ياسر محمود محمد زبيدات، (٢٠١٠)، شرح قانون البينات الفلسطيني في المواد المدنية والتجارية رقم (٤) لسنة ٢٠٠١، ط ١، الإصدار الاول، د.م

(ISSN: 2537 - 0758)

١٢/ ياسين محمد الجبوري، (٢٠١٦)، الوجيز في شرح القانون المدني الأردني، العقود المسماة، شرح أحكام عقد البيع (دراسة موازية)، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، عمان.

القوانين:

١. قانون المدني الأردني.
٢. قانون البينات الأردني.
٣. القانون المدني المصري.
٤. قانون المعاملات المدنية الاماراتي.
٥. قانون المعاملات المدنية السوداني لسنة ١٩٨٤م.
٦. المذكرات الايضاحية للقانون المدني الأردني، دار المنظومة، نقابة المحامين، عمان، الأردن، ج٢.
٧. المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الكويتي.
٨. مجلة الأحكام العدلية.

الأبحاث العلمية:

١/ حبيب ادريس عيسى المزوري (٢٠١٣)، إثبات تصرفات المريض مرض الموت دراسة مقارنة، مجلة الرافدين للحقوق، العدد٥٩، كلية الحقوق، جامعة الموصل، العراق.

٢/ عبد العزيز، إدزني (٢٠١٢)، مرض الموت بين الفقه والقضاء، مرجع سابق، المجلة المغربية للدراسات القانونية، العدد٧، المغرب.

٣/ العلمي، محمد وهيب (سبتمبر، ٢٠٠٥)، بيع المريض مرض الموت وأثر الاتمية على صحة العقد، مجلة القصر، عدد١٢، المغرب.

٤/ محمد أحمد البديرات، (٢٠٠٦). مدى اعتبار (الايدز) مرض موت وتأثيره في تصرفات المريض في القانون الأردني والفقه الإسلامي، (دراسة مقارنة). مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، العدد الأول، المجلد ٢٢.

قرارات المحاكم:

حداد، تركي، (د.ت.أ)، المبادئ القانونية لمحكمة التمييز في القضايا الحقوقية المنشورة في مجلة نقابة المحامين منذ بداية سنة ١٩٦٣ حتى نهاية ١٩٧٠م.