الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في الميراث

د/ إبراهيم رمضان إبراهيم عطايا

أستاذ الفقه المساعد بكلية الدراسات الإسلامية والعربية

للبنات بالسادات

ملخص بحث الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في الميراث

يشتمل البحث على مقدمة، وتمهيد، وثلاثة مباحث، وخاتمة.

المقدمة: وفيها التعريف بالموضوع وأهميته، وسبب اختياره، ومشكلة البحث، ومنهج البحث وخطة البحث.

التمهيد: التعريف بالفروق الفقهية والميراث

المبحث الأول: الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في ميراث العصبات وذوي الأرحام.

المبحث الثاني: الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في ميراث الحمل والخنثى المشكل.

المبحث الثالث: الفروق الفقهية في مسائل واردة على خلاف الأصل في الميراث.

الخاتمة: وفيها ثمرة البحث وأهم نتائجه ومنها:

١- لعلم الفروق الفقهية أهمية كبرى وقيمة عظمى وحاجة الفقيه إليه ماسة، فبه يزداد تبصراً بعلل الأحكام وتبحراً في معرفة معاني الحلال والحرام.

٢- الفروق الفقهية أعم من القواعد الفقهية، فالفروق الفقهية تحوي موضوعات فقهية عديدة منها القواعد الفقهية.

٣- توجد حالات ثلاثة في ميراث العصبات لا تصير الأنثى عصبة بأخيها، وهي العمة مع العم، وبنت العم مع العم، وبنت الأخ الشقيق مع ابن الأخ الشقيق.

٤- يتمثل الفرق الفقهي في ميراث ذوي الأرحام في كيفية إرثهم، والتي رجحت فيها طريقة أهل القرابة وهم الحنفية، وبها أخذ قانون الميراث المصري.

٥- الحمل يوقف له في الميراث أوفر النصيبين، وتعامل بقية الورثة معه بأقل النصيبين لهم بخلاف الخنثى المشكل، فيعامل بأقل النصيبين، وتعامل بقية الورثة معه بأوفر النصيبين لهم.

٦- الفرق الفقهي في المسألة المنبرية يتضح في انتقاص الثمن الخاص بالزوجة حتى يصير تسعاً لعول المسألة بخلاف نصيب الزوجة في المسألة العادلة، والمسألة التي بها رد.

٧- في المسألتين الغراويتين يتضح الفرق الفقهي في نصيب الأم حيث ترث ثلث الباقي بعد نصيب الزوج أو الزوجة، وليس ثلث المال كله، وهذا على خلاف الأصل.

٨- يتمثل الفرق الفقهي في المسألة الحجرية في مشاركة الأشقاء لأولاد الأم في نصيبهم، كما يتمثل في توزيع هذا النصيب على عدد رؤوسهم جميعاً لا فرق بين الأشقاء وغيرهم، أو الذكر والأنثى منهم.

٩- يظهر الفرق الفقهي جليا في المسألة الأكدرية في فرض نصيب لها مع الجد وضم نصيبها ونصيب الجد ثم توزيعه بينهم أثلاثاً للجد ثلثان وللشقيقة ثلث، وفي هذا استحسان بخلاف ما ذهب إليه الإمام أبو حنيفة من حجبها بالجد.

Summary of the study of jurisprudential differences between sub-issues in inheritance

The search includes an introduction, a preface, three questions, and a conclusion.

Introduction: The definition of the subject and importance, and the reason for selection, and the problem of research, research methodology and research plan.

Preface: Definition of jurisprudential differences and inheritance

The first topic: the jurisprudential differences between the sub-issues in the inheritance of impotence and the womb.

The second topic: the jurisprudential differences between the sub-issues in the inheritance of the pregnancy and the morphological problem.

The third topic: Jurisprudence differences in matters that are different from the original in inheritance.

Conclusion: The fruit of the research and the most important results, including:

1 - The science of jurisprudence differences of great importance and great value and the need of the Faqih to him is urgent, as it becomes more insight into the rulings and explain the knowledge of the meanings of halal and Haram.

2- The jurisprudential differences are more general than the jurisprudential rules. The jurisprudential differences contain many jurisprudential topics, including jurisprudential rules.

3 - There are three cases in the inheritance of the gangs does not become a female League with her brother, the aunt with the uncle, and the daughter of the uncle with the uncle, and the daughter of the brother brother with the nephew.

4- The jurisprudential difference is in the inheritance of the wombs in the manner of their inheritance, in which the method of the kinship people, the Hanafis, is suggested and the Egyptian inheritance law is taken.

5 - Aries stops him in the inheritance of the most difficult, and treat the rest of the heirs with the lowest Nshibin them other than the Shorthand Shakl, and deal with the lowest Nseebin, and treated the rest of the heirs with him the most Nshibin them.

6 - difference jurisprudence in the matter of the monastery is clear in the reduction of the price of the wife until it becomes nine to the matter, other than the wife's share in the fair question, and the issue of the response.

7 - In the two Gravitational cases, it is clear that the difference in jurisprudence is in the share of the mother, where she inherits one-third of the rest after the share of the husband or wife, not one-third of the money.

8 - The difference in jurisprudence in the stone issue in the participation of siblings of the children of the mother in their share, as is the distribution of this share on the number of heads all do not differ between brothers and others, or male and female them.

9 - The difference in the jurisprudence is evident in the issue of Alkkidip in the imposition of a share with the grandfather and the inclusion of the share and the share of grandfather and then distributed among them three thirds of the grandfather two thirds and the third one, and this is desirable in contrast to what Imam Abu Hanifa of blocking it with glory.

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، أحمده سبحانه حمداً كثيراً كما ينبغي لجلال وجه وعظيم سلطانه وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن سيدنا محمداً عبده ورسوله، الذي أنزل عليه الكتاب المبين الفارق بين الهدى والضلال والغي والرشاد والشك واليقين – صلى الله عليه وعلى آله وأصحابه وسلم تسليما كثيراً إلى يوم الدين–.

وبعد

إن علم الفقه من أشرف العلوم قدراً، واسماها فخراً، وأعظمها فائدة؛ لمعرفة الحلال من الحرام به، والتمييز بين الجائز والممنوع من الأحكام، والاطلاع على أسرار الشريعة ومقاصدها.

وقد احتوى هذا العلم على فروع فقهية متعددة، وأنواع متنوعة، وإن من أعظمها نفعاً وأجلها قدراً، وأدقها استنباطاً علم الفروق، إذ به يطلع على حقائق الفقه ومداركه، وأسراره، ومآخذه، وحكمه ومقاصده، ويتمهر في فهمه واستحضاره، ويدرك ما بين فروعه ومسائله من وجوه الاتفاق والاختلاف، فيلحق كل فرع بأصله، ويعطي النظير حكم نظيره، فيجمع بين مؤتلفها ويفرق بين مختلفها.

ولأهمية هذا العلم رغبت أن أجمع الفروق الفقهية، لكن ليس في كل الأبواب الفقهية؛ لعدم اتساع وعاء النشر لموضوع ضخم كهذا، فاستعنت بالله أن يكون في باب الميراث نظراً لحداثة هذا الفن وهو الفروق في هذا الباب؛ ولعدم كتابة من سبقني في علم الفروق في باب الميراث، وسيتضح هذا جلياً عند الحديث عن الدراسات السابقة في علم الفروق.

أسباب اختيار الموضوع:

ويمكن بيان أسباب اختيار هذا الموضوع بالإضافة إلى ما سبق فيما يلي:

أولا: بحث الفروق الفقهية يعد من المهمات في البحث الفقهي التي لا يستغنى عنها؛ لأنه العلم الذي يتكفل ببيان الفرق بين المتشابهات ويعتمد عليه في التفريق بين الأحكام، وبه تتضح أسباب الاختلاف بين المسائل المتشابهة في الصورة والمختلفة في الحكم.

ثانيا: يعد فن الفروق الفقهية من أهم مباحث القياس التطبيقية لاعتماده على بيان الفروق الدقيقة بين المسائل المتشابهة.

ثالثا: بمعرفة علم الفروق تدفع الأوهام والشبهات التي يثيرها بعض من يتهمون الشريعة الإسلامية بالتناقض لتفريقها بين المتماثلات، وجمعها بين المختلفات بحسب ظنهم.

رابعا: دراسة هذا العلم تكسب الدارس والقارئ ملكة فقهية، ودقة في الاستنباط وقوة الملاحظة.

خامساً: إضافة إلى ما سبق من بيان أهمية علم الفروق الفقهية فإن الأهمية تتضاعف إذا وجهت الدراسة فيه إلى أشرف علم وهو ما يشكل نصف العلم وهو علم الميراث الذي قل المشتغلين به؛ لتوقفه على علم الحساب، وتشعب مسائله، وارتباط بعضها ببعض.

سادساً: حاجة الناس الماسة لمعرفة أسرار الفروق بين مسائل الميراث المتشابهة، كمعرفة الفرق بين بنت الأخ الشقيق وابن الأخ الشقيق الذي جعل الثاني يرث والأولى لا ترث، وهذا على سبيل المثال.

سابعاً: بين الحين والآخر تتجدد مسائل في الميراث، تثار على الساحة متشابهة في الصورة ومختلفة في الحكم، وقد يكون الفرق بينهما

غير واضح؛ فأردت أن أبرز هذه الفروق واضحة جلية إسهاماً مع من سبقوني في دراسة الفروق الفقهية في الأبواب الفقهية الأخرى كالعبادات والمعاملات والجنايات.

الدراسات السابقة في الموضوع:

بعد الرجوع إلى ما استطعت الوقوف عليه من كتب الفروق الفقهية المطبوعة لم أجد من كتب في هذا الموضوع بالتحديد وكل ما وجدته، دراسات في الفروق الفقهية بصفة عامة، ولم يتطرق إلى الفروق الفقهية الخاصة بباب الميراث أو مؤلفات أخرى عنيت بالفروق الفقهية في باب من أبواب الفقه، لكن ليس هو باب الميراث.

ومما وجدته من هذه الدراسات التي لها صلة بالموضوع:

١- الفروق الفقهية في المذهب الحنبلي كما يراها ابن قدامة المقدسي لفضيلة الشيخ الدكتور/ عبد الله بن حمد الغطيمل السعودي الجنسية، وكان منهجه قائماً على جمع الفروق الفقهية الواردة في باب العبادات (الصلاة – والطهارة، والزكاة، والصيام).

٢- الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في الطهارة والصلاة، رسالة دكتوراه من الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة للباحث حمود ابن عوض بن محمد السهلي.

٣- الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في حد الزنا، والقذف، والسرقة دراسة موازنة بين المذاهب الأربعة، رسالة دكتوراه إعداد سراج الدين بلال.

أهداف البحث:

١- يهدف البحث إلى جمع الفروق الفقهية المتعلقة بمسائل الميراث.

٢- بيان أوجه الاتفاق والافتراق بين هذه المسائل الفقهية.

٣- دراسة هذه المسائل المتشابهة دراسة فقهية تطبيقية.

مشكلة البحث:

تكمن مشكلة البحث في الإجابة على هذه التساؤلات:

١- ما الفروق الفقهية في باب الميراث؟

٢- ما أوجه الاتفاق والافتراق بين المسائل المتشابهة في باب الميراث؟

٣- ما هو الأثر المترتب على وجود فرق بين المسائل المتشابهة في باب الميراث؟

٤- كيفية تطبيق هذا الأثر من خلال فرض مسائل تطبيقية.

منهج البحث:

أتبع في هذا البحث المنهج الاستقرائي الاستنباطي، التحليلي.

خطة البحث والدراسة:

تحتوي خطة البحث على مقدمة، وتمهيد، وثلاثة مباحث، وخاتمة

المقدمة: وفيها التعريف بالموضوع وأهميته، وسبب اختياره، ومشكلة البحث، ومنهج البحث وخطة البحث.

التمهيد: التعريف بالفروق الفقهية والميراث، ويضم مطلبين:

المطلب الأول: التعريف بالفروق الفقهية، ونشأتها، وأهميتها، والفرق بينها وبين القواعد الفقهية.

المطلب الثاني: التعريف بعلم الميراث، وأهميته، وشروطه.

المبحث الأول: الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في ميراث العصبات وذوي الأرحام ويشتمل على مطلبين:

المطلب الأول: الفروق الفقهية في ميراث العصبات.

المطلب الثاني: الفروق الفقهية في ميراث ذوي الأرحام.

المبحث الثاني: الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في ميراث الحمل والخنثى المشكل.

ويحتوي على ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: التعريف بالحمل وشروط ميراثه وكيفية إرثه.

المطلب الثاني: التعريف بالخنثى المشكل وكيفية إرثه.

المطلب الثالث: الفروق الفقهية بين ميراثهما.

المبحث الثالث: الفروق الفقهية في مسائل واردة على خلاف الأصل في الميراث.

ويضم أربعة مطالب:

المطلب الأول: الفروق الفقهية في المسألة المنبرية.

المطلب الثاني: الفروق الفقهية في المسألتين الغراويتين.

المطلب الثالث: الفروق الفقهية في المسألة الحجرية.

المطلب الرابع: الفروق الفقهية في المسألة الأكدرية.

الخاتمة: وفيها ثمرة البحث وأهم نتائجه.

التمهيد

التعريف بالفروق الفقهية والميراث، ويضم مطلبين

المطلب الأول: التعريف بالفروق الفقهية، ونشأتها، وأهميتها، والفرق بينها وبين القواعد الفقهية.

المطلب الثاني: التعريف بعلم الميراث، وأهميته، وشروطه.

المطلب الأول

التعريف بالفروق الفقهية، ونشأتها، وأهميتها، والفرق بينها وبين القواعد الفقهية

أولا: التعريف بالفروق الفقهية:

عبارة الفروق الفقهية مؤلفة من كلمتين هما: "الفروق" و"الفقهية"، فيلزم التعريف بهما لأنهما لقباً أي مصطلح علمي للفن المعروف وهو الفروق الفقهية.

التعريف باعتبار الإضافة:

الفروق في اللغة: جمع فرق، ومعناه التمييز والفصل بين الأشياء(١).

الفروق اصطلاحاً: هو إبداء معنى مناسب للحكم يوجد في الأصل يصلح أن يكون علة مستقلة أو جزء علة، سواء كان مناسباً أو شبهاً إن كانت العلة شبهة، ويعدم في الفرع، أو يوجد في الفرع ويعدم في الأصل(٢).

تعريف الفقه في اللغة: الفهم، والعلم، والفطنة، ويطلق ويراد به العلم بالشيء، والفهم له والفطنة(٣).

---

(١) لسان العرب لابن منظور، والمصباح المنير للفيومي مادة "فرق" .

(٢) إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، محمد بن علي بن محمد الشوكاني صـ٣٤٠، ط/ المكتبة الشاملة.

(٣) القاموس المحيط للفيروزبادي مادة "فقه".

والفقه اصطلاحاً: عرف بتعريفات متعددة من أحسنها: تعريفه بأنه: العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسب من أدلتها التفصيلية(١).

أما تعريف الفروق الفقهية على أساس أنه علم لهذا الفن: هو علم يبحث في المسائل الفقهية المتشابهة في الصورة، المختلفة في الحكم، لعلل أوجبت ذلك الاختلاف(٢).

ثانيا: نشأة علم الفروق الفقهية:

نشأ علم الفروق الفقهية مع نشأة علم الفقه كما هو الشأن في كل علم، وقد ورد في نصوص القرآن الكريم والسنة ما يشير إلى الفروق بين بعض الفروع المتشابهة، ومن ذلك قوله تعالى: **﴿ذلك بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾(٣).**

وفي السنة جاء عن علي بن أبي طالب قوله – ﷺ –: "**يُنْضَحُ بَوْلُ الْغُلَامِ، وَيُغْسَلُ بَوْلُ الْجَارِيَةِ**"(٤)، وقد أدرك السلف ذلك منذ صدر الإسلام حيث جاء في رسالة سيدنا عمر بن الخطاب إلى أبي موسى الأشعري: "اعرف الأمثال والأشباه، ثم قس الأمور عندك، فاعمد إلى أحبها إلى الله، وأشبهها بالحق فيما ترى"(٥).

وقد عُني الفقهاء بالفوارق المؤثرة بين الفروع المتشابهة في فتاويهم ومؤلفاتهم، وزاد من عنايتهم به أن أفردوه بالتأليف في نهاية القرن الثالث الهجري وأوائل القرن الرابع الهجري حيث نشطت حركة التأليف في هذا الفن بعد ذلك تحت مسمى "علم الفروق الفقهية"(٦).

---

(١) التعريفات للجرجاني صـ١٦٨، باب الفاء، ط/ درا الكتب العلمية، ومعجم لغة الفقهاء لمحمد رواس قلعجي صـ٣١٧، ط/ دار النفائس للطباعة والنشر.

(٢) الفروق الفقهية للباحسين صـ٢٧، ط/ المكتبة الشاملة.

(٣) البقرة آية ٢٧٥.

(٤) أخرجه الزيلعي في نصب الراية كتاب الطهارات فصل في البئر، ١/١٢٦، ط/ دار النوادر

(٥) أخرجه الدارقطني في سننه، كتاب الأقضية والأحكام برقم ٤٤٧١.

(٦) علم الفروق الفقهية أد/ عبد الله بن مبارك آل سيف الأستاذ في قسم الفقه كلية الشريعة بالرياض صـ٥، منشور على شبكة الألوكة، سنة ١٤٣٦هـ/ ٢٠١٥م.

ثالثا: أهمية الفروق الفقهية:

للفروق الفقهية أهمية كبرى وقيمة عظمى وحاجة الفقيه إليه ماسة، فبه يزداد تبصراً بعلم الأحكام، وتبحراً في معرفة معاني الحلال والحرام، وبه يتبارز الأعلام، وتتمايز الأفهام، فقد جاء في المنثور للزركشي (الفقه فرق وجمع) [١].

رابعاً: الفرق بين الفروق الفقهية والقواعد الفقهية:

يمكن إيجاز أهم الفروق فيما يلي:

١- الفروق الفقهية أعم من القواعد الفقهية؛ إذ إن مجال الفروق الفقهية يشمل موضوعات فقهية عديدة منها القواعد الفقهية[٢].

٢- الفروق الفقهية تهتم بالفصل بين الفروع الفقهية المتشابهة ببيان الفروق بينها في حين أن القواعد الفقهية تجمع الفروع الفقهية المتشابهة تحت قاعدة واحدة، فموضوع الفروق الفقهية: التفريق بين المتشابهات من المسائل الفقهية، أما موضوع القواعد الفقهية فهو جمع لتلك المسائل المتشابهة.

٣- الفروق الفقهية تعتني ببيان حكم التشريع ومقاصده، ذلك أن تفريق الشارع بين أمرين متشابهين لابد أن ينطوي على حكمة تشريعية قد تظهر لأهل العلم، وهذا ما يشير إليه ابن القيم التي لأجلها شرعت تلك الأحكام وجوداً وعدماً[٣]، أما القواعد، فإنها تهتم بصياغة الأحكام الكلية، وقد تتضمن في طياتها الإشارة إلى الحكم التشريعية.

(١) القواعد الفقهية للندوي صـ٧٩، ط/ المكتبة الشاملة.

(٢) المرجع السابق نفس الصفحة، وعلم القواعد الشرعية للخادمي صـ٣٠٩، ط/ مكتبة العبيكان.

(٣) إعلام الموقعين لابن القيم ٢/٧٥، ط/ المكتبة الشاملة.

المطلب الثاني

التعريف بعلم الميراث، وأهميته، وشروطه

أولا: التعريف بعلم الميراث:

الميراث في اللغة: مصدر للفعل ورث، يرث، إرثاً، ميراثاً، ومعناه انتقال الشيء من شخص لآخر(١).

وعلم الميراث شرعاً: هو قواعد فقهية وحسابية يعرف بها من يرث ومن لا يرث، ونصيب كل وارث من التركة، ويسمى أيضاً بعلم الفرائض، والمراد بالحساب في هذا التعريف حساب الفرائض من تأصيل المسائل وتصحيحها والمناسخات، وقسمة التركات وغيرها مما يتوصل به إلى معرفة حق كل وارث من التركة(٢).

ثانيا: أهمية علم الميراث:

بالنظر المتأني في التعريف السابق يتضح أن للميراث أهمية عظمى وغاية كبرى وهي وصول الحقوق إلى أصحابها سواء أكانوا أصحاب فروض، أم عصبات، أم هما معاً، أم ذوي أرحام، أم غيرهما من المستحقين للتركة حسب ترتيبهم، ويكفي في بيان أهمية الميراث أن الله عز وجل لم يترك بيانه لملك مقرب ولا لنبي مرسل، وإنما تولى بيانه بنفسه بتفصيل دقيق وتحديد محكم وختم آياته بقوله تعالى: ﴿**تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَنْ يُطِعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ يُدْخِلْهُ جَنَّاتٍ تَجْرِي مِنْ تَحْتِهَا الْأَنْهَارُ**

(١) لسان العرب مادة (ورث).

(٢) الاختيار لتعليل المختار للموصلي الحنفي ١٥٧/٤، ط/ المعاهد الأزهرية، ومغني المحتاج للخطيب الشربيني ٢/٣، ط/ دار الفكر.

خَالِدِينَ فِيهَا وَذَلِكَ الْفَوْزُ الْعَظِيمُ * وَمَنْ يَعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَتَعَدَّ حُدُودَهُ يُدْخِلْهُ نَارًا خَالِدًا فِيهَا وَلَهُ عَذَابٌ مُهِينٌ﴾(١).

وقد جاءت الآثار بالحث على تعليمه وتعلمه فعن عبد الله بن عمرو بن العاص أنه قال: قال – ﷺ–: "**العلم ثلاثة، وما سوى ذلك فهو فضل آية محكمة، أو سنة قائمة، أو فريضة عادلة**"(٢).

كما أن المشتغل بعلم الميراث يحصل ملكة تفيده في سرعة النطق بالجواب الصحيح عندما يسأل عن مسألة من مسائله(٣).

ثالثا: شروط الميراث:

يشترط لثبوت الحق في الميراث ثلاثة شروط هي:

الشرط الأول: تحقق موت المورث حقيقة أو حكماً أو تقديراً.

فالموت الحقيقي ظاهر وواضح وهو انعدام حياة الإنسان بعد وجودها، ويثبت ذلك بالمشاهدة حين الوفاة، أو بشهادة الشهود على موته أمام القضاء.

وأما الموت الحكمي فإنه يكون بحكم القاضي في شأن المفقود أو الأسير أو الغائب الذي لا يعلم له مكان ولا تعلم له حياة ولا موت، وحكم القاضي يكون بناءً على أمارات وقرائن يغلب على ظنه من خلالها أن الشخص قد مات.

وأما الموت التقديري للمورث فهو يتمثل في الجنين الذي ينفصل عن أمه ميتاً بالاعتداء عليها، والموت في هذه الحالة يسمى موتاً تقديرياً؛

---

(١) النساء: الآية ١٣، ١٤.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه كتاب الفرائض، باب ما جاء في تعليم الفرائض برقم ٢٨٨٥، وأخرجه ابن ماجة في سننه بإسناد ضعيف، باب اجتناب الرأي والقياس.

(٣) مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر لعبد الله بن محمد بن سليمان المعروف بدامارا أفندي ٧٤٥/٢.

لأنه ليس موتاً حقيقياً ولا حكمياً؛ لأن الموت الحقيقي لا يكون إلا بعد حياة متيقنة، وحياة الجنين وقت الاعتداء على أمه لم تكن متيقنة، وهو أيضاً ليس موتاً حكمياً إذ لم يصدر حكما قضائياً بموته[١].

الشرط الثاني: تحقق حياة الوارث حقيقة أو حكما بعد موت مورثه، فإذا لم تتحقق حياة الوارث بعد موت مورثه حقيقة أو حكما فلا إرث، وتتحقق حياة الوارث بعد موت مورثه حقيقة يكون بالمشاهدة، أو البينة التي تشهد بحياته، وأما تحقق حياة الوارث حكما فإنه يكون في حق الحمل في بطن أمه في الوقت الذي يموت فيه أبوه حيث يوقف له ما يستحقه من إرث على أساس أوفر النصيبين[٢].

الشرط الثالث: العلم بوجود الجهة المقتضية للإرث من زوجية، أو قرابة، وتعين جهة القرابة من بنوة أو أبوة أو أمومة أو أخوة أو عمومة[٣]، أو أن الميراث بالولاء لاختلاف الحكم في ذلك.

ومما تجدر الإشارة إليه أنه ينبغي توافر شرط رابع عند بعض العلماء المعاصرين[٤]، وهو أن لا يوجد مانع من موانع الإرث، وهذه الموانع منها ما هو متفق عليه وهو القتل العمد العدوان.

وأما الموانع المختلف فيها فكثيرة منها: الرق، واختلاف الدين، واختلاف الدار، والردة كما قرر فقهاء المالكية والشافعية والحنابلة[٥].

---

(١) حاشية ابن عابدين ٧٥٨/٦، والأحوال الشخصية في المواريث لأستاذنا الدكتور محمد مصطفى شحاته الحسيني صـ١٩.

(٢) المبسوط لشمس الأئمة السرخسي ٥٢/٣٠.

(٣) حاشية ابن عابدين ٧١٢/٤، وتحفة المحتاج في شرح المنهاج للابن حجر الهتيمي ٣٨٧/٦، كشاف القناع للبهوتي ٤٠٥/٤.

(٤) من هؤلاء العلماء أستاذنا الدكتور محمد مصطفى شحاته الحسيني في كتابه الأحوال الشخصية في المواريث صـ١٩، وأستاذنا الدكتور أمين عبد المعبود زغلول في كتابه أحكام الميراث والوصية في الشريعة الإسلامية صـ١٣٠.

(٥) بداية المجتهد ٥٣٨/٢، والقوانين الفقهية صـ٣٩٤ وما بعدها، ومغني المحتاج ٢٤/٣- ٢٩، وكشاف القناع ٤٤٨/٤، ط/ مكة، والمغني ٢٦٦/٦-٢٧٠، ٢٩١-٢٩٨.

المبحث الأول

الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في ميراث العصبات وذوي الأرحام

ويشتمل على مطلبين:

المطلب الأول: الفروق الفقهية في ميراث العصبات.

المطلب الثاني: الفروق الفقهية في ميراث ذوي الأرحام.

المطلب الأول

الفروق الفقهية في ميراث العصبات

بادئ ذي بدئ يلزم إلقاء الضوء على تعريف العصبات وأقسامها، ثم بيان الفروق الفقهية في ميراثهم على النحو التالي:

أولا: تعريف العصبات:

العصبات جمع عصبة، والعاصب في الميراث هو كل من ليس له سهم مقدر، ويأخذ ما بقي من السهام ذوي الفروض، وإذا انفرد أخذ جميع المال(١).

وهو يطلق في الغالب على الذكور من أقارب الميت الذي لم تدخل في نسبته إلى الميت أنثى، فعصبة الرجل: أبوه، وبنوه، وقرابته لأبيه، وسموا عصبة؛ لأنهم يحيطون بالإنسان القريب ويزودون عنه(٢).

ثانيا: أقسام العصبة:

تنقسم العصبة إلى قسمين هما:

١- **العصبة النسبية.**

٢- **العصبة السببية.**

والعصبة النسبية: هي الأصل وهي المرادة من العصبة عند الإطلاق وهم الأقارب الذكور من جهة الأب الذين يأخذون الباقي من التركة بعد أصحاب الفروض، ويأخذون التركة كلها إذا لم يكن هناك

(١) الاختيار لتعليل المختار لعبد الله بن محمود بن مودود الموصلي ١٦٣/٤، ط/ المعاهد الأزهرية، والقاموس الفقهي لغة واصطلاحاً للدكتور سعدي أبو جيب صـ٢٥١.

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته د/ وهبة الزحيلي ٣٢٧/٨.

صاحب فرض أصلاً كالابن، والأب، والأخ الشقيق، والأخ لأب، والعم الشقيق، والعم لأب[١].

وهذا النوع من العصبات ينقسم إلى ثلاثة أقسام:

القسم الأول: عاصب بالنفس وهو كل ذكر لم تتوسط في نسبته إلى الميت أنثى.

وهو جهات أربع: البنوة، والأبوة، والأخوة، والعمومة[٢].

القسم الثاني: عاصب مع الغير: وهم كل أنثى صاحبة فرض تحتاج في التعصيب إلى غيرها ولا تشاركه في العصوبة. وهم الأخوات الشقيقات أو لأب مع البنات أو بنات الابن[٣].

القسم الثالث: العصبة بالغير: وهي كل أنثى صاحبة فرض تحتاج في التعصيب إلى غيرها وتشاركه في العصوبة[٤].

وتنحصر العصبة بالغير في أربع نسوة وهن البنت وبنت الابن والأخت الشقيقة، والأخت لأب، فكل واحدة منهن تصير عصبة بأخيها ترث معه للذكر مثل حظ الأنثيين، مع ملاحظة أن بنت الابن كما تعصب بأخيها فإنها تعصب بابن عمها، وتعصب كذلك بابن الابن الأقل منها درجة إذا احتاجت إليه، ومثال ذلك مات عن: بنتين، وبنت ابن، وابن ابن ابن فإن للبنتين الثلثين، ولبنت الابن وابن ابن الابن الباقي تعصيباً للذكر مثل حظ الأنثيين، وهو ابن مبارك؛ لأنه لولاه لما ورثت بنت الابن.

---

(١) اللباب في شرح الكتاب للشيخ عبد الغني الغنيمي الحنفي ١٩٣/٣.

(٢) المرجع السابق نفس الصفحة.

(٣) اللباب في شرح الكتاب ١٩٤/٤.

(٤) المرجع السابق نفس الصفحة، وشرح مختصر خليل للخرشي ٢٠٦/٨، وأسنى المطالب في شرح روض الطالب لزكريا الأنصاري ٦/٣.

والعاصب بغيره كالعاصب بالنفس في أن كلا منهما يأخذ ما أبقت الفروض، وإذا استغرقت الفروض التركة سقطوا جميعا إلا الابن والبنت.

ودليل ميراث العصبة بالغير قول الله تعالى: ﴿**يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ**﴾[1]، وقوله تعالى أيضا: ﴿**وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ**﴾[2].

وقد نص قانون الميراث المصري رقم لسنة ١٩٤٣م على ميراث العصبة بالغير وذلك في المادة ١٩، وهذا نصها:

العصبة بالغير هن:

١- البنات مع الأبناء.

٢- بنات الابن وإن نزل مع أبناء الابن وإن نزل، إذا كانوا في درجتهم مطلقاً، أو كانوا أنزل منهن إذا لم ترثن بغير ذلك.

٣- الأخوات لأبوين مع الأخوة لأبوين، والأخوات لأب مع الأخوة لأب، ويكون الإرث بينهن في هذه الأحوال للذكر مثل حظ الأنثيين.

وأما العصبة السببية فهي عصبة المعتق لمن أعتقه، وهو المراد بالميراث بالولاء وهو ثابت بما رواه عبد الله بن عمر أن رسول الله ﷺ قال: "**الْوَلَاءُ لُحْمَةٌ كَلُحْمَةِ النَّسَبِ لَا تُبَاعُ وَلَا تُوهَبُ**"[3].

والآن بفضل الله – عز وجل – قضى الإسلام على الرق، ولم يعد لهذا النوع من الميراث وجود، إلا في بعض الممالك الإسلامية.

---

(١) النساء: الآية ١١.

(٢) النساء الآية ١٧٦.

(٣) أخرجه الحاكم في المستدرك كتاب الفرائض، باب الولاء لحمة كلحمة النسب، وقال: هَذَا حَدِيثٌ صَحِيحُ الْإِسْنَادِ وَلَمْ يُخَرِّجَاهُ

ثالثاً: بيان الفروق الفقهية في ميراث العصبات:

من خلال الوقوف على أنواع العصبات يمكن بيان الفروق الفقهية بينهم على النحو التالي:

١- الفرق بين العصبة بالنفس والعصبة بالغير:

أ- العصبة بالنفس لا يكون إلا رجلاً، والعصبة بالغير يكون فيه رجل مع امرأة واحدة أو أكثر.

ب- العصبة بالنفس يقسم المال بينهم بالتساوي، في حين العصبة بالغير يقسم المال بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين[١].

٢- الفرق بين العصبة بالغير والعصبة مع الغير:

أ- إن أحد الطرفيين في العصبة بالغير عاصب بنفسه أي ذكر، في حين أحد الطرفين في العصبة مع الغير ليس عاصباً بنفسه بل الاثنين من الإناث، الأخت مع البنت.

ب- يشترك في العصبة بالغير العاصب والمعصوب في اقتسام التركة، أو باقيها بعد أصحاب الفروض على أن للذكر مثل حظ الأنثيين، فيؤجل قبض نصيب الطرفين – العاصب والمعصوب – حتى يأخذ أصحاب الفرائض فرائضهم، أما العصبة مع الغير فإنه لما كان أحد الطرفين صاحب فرض فلا يؤجل نصيبه بعدهم بل يأخذه مع أمثاله من أصحاب الفرائض، أما الطرف الثاني وهو المعصوب فإنه يؤجل بعد أصحاب الفروض.

جـ- في العصبة بالغير حالة من أحوال الميراث يأخذان فيها جميع التركة وهي:

(١) أحكام الميراث في الشريعة الإسلامية للدكتور/ جمعه محمد براج صـ٤٩٧، ط/ دار الفكر.

مات عن: أخ شقيق، وأخت شقيقة، فإنهما يقتسمان التركة بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين، أما العصبة مع الغير فليست فيها مثل هذه الحالة إذ لابد أن يكون بين الورثة صاحبة فرض[1]، من فروع الميت الإناث كالبنت وبنت الابن.

٣- بيان الفروق بين أنثى تصير عصبة بأخيها وأنثى أخرى لا تصير عصبة بأخيها، فيرث هو ولا ترث معه.

بالنظر في ميراث العصبة بالغير يتضح أن البنت إذا وجد معها الابن فهو يعصبها وترث معه للذكر مثل حظ الأنثيين، وكذلك بنت الابن مع ابن الابن أخيها أو ابن عمها بحيث يكون في درجتها أو أنزل منها درجة، وكذلك الأخت الشقيقة مع الأخ الشقيق، والأخت لأب مع الأخ لأب.

وهذا معناه أن الأنثى إذا اجتمعت مع أخيها الذكر فإنها ترث معه بالتعصيب للذكر مثل حظ الأنثيين إذا بقي بعد أصحاب الفروض شيء ويستثنى من ذلك أحوال ثلاثة يرث الذكر ولا ترث الأنثى هي:

الحالة الأولى: اجتماع العم مع العمة: ومثالها:

مات وترك: عم – عمة، فالمال كله للعم ولا شيء للعمة، فالعمة هنا لا تصير عصبة بالعم.

الحالة الثانية: اجتماع بنت العم مع ابن العم ومثالها:

مات وترك: بنت عم – وابن عم، فالمال كله لابن العم ولا شيء لبنت العم، فابن العم هنا لم يعصب أخته وهي بنت العم.

(١)أحكام الميراث في الشريعة الإسلامية للدكتور/ جمعه محمد صـ٥٠٤ بتصرف.

الحالة الثالثة: اجتماع بنت الأخ الشقيق مع ابن الأخ الشقيق ومثالها:

مات وترك: ابن أخ شقيق – وبنت أخ شقيق، فالمال كله لابن الأخ الشقيق، ولا شيء لبنت الأخ الشقيق، فابن الأخ الشقيق لم يعصب أخته وهي بنت الأخ الشقيق.

وبإمعان النظر في الفرق بين هذه الحالات الثلاث وحالات التعصب بالغير السابق عدها يتضح أن هناك فرقاً فقهياً دقيقاً جداً وهو أن الحالات الأربعة التي صارت الأنثى فيها عصبة بأخيها الذكر هي صاحبة فرض في الأساس، بخلاف الأنثى في الحالات الثلاثة التي لم يعصب الذكر فيها أخته، فالأنثى هنا ليست صاحبة فرض وإنما من ذوي الأرحام بالنسبة للميت. والله أعلم

المطلب الثاني

الفروق الفقهية في ميراث ذوي الأرحام

لبيان الفروق الفقهية في ميراث ذوي الأرحام يلزم الوقوف على تعريفهم، وحكم ميراثهم، وكيفية إرثهم، ثم بيان الفرق في إرثهم من حيث هذه الكيفية على النحو التالي:

أولا: تعريف ذي الأرحام:

الأرحام في اللغة جمع رحم وهو موضع تكوين الجنين في البطن، وذو الرحم هم الأقارب(١).

وذوي الأرحام في الشرع: كل الأقارب جميعاً لا فرق بين أصحاب الفرض والعصبات وغيرهم(٢).

والمقصود بذوي الأرحام هنا: هو كل قريب ليس بذي فرض ولا عصبة(٣).

وذوي الأرحام أربعة أصناف:

الصنف الأول: من كان من فروع الميت الذين يدلون إليه بواسطة الأنثى، وهم أولاد البنات، وأولاد بنات الابن وإن نزلوا ذكوراً وإناثاً مثل بنت البنت وبنت ابن البنت وابن بنت الابن، وبنت بنت الابن وهكذا نزولاً.

الصنف الثاني: من كان من أصول الميت الذين يتصلون به بواسطة الأنثى سواء أكانوا رجالاً وهم الأجداد الرحميون مثل أب أم أب، أم نساء وهن الجدات الرحميات مثل أم أب أم، وهكذا.

---

(١) لسن العرب مادة (رحم).

(٢) حاشية الشرقاوي ١١٩/٢، والمغني ١٥٥/٧.

(٣) تبيين الحقائق للزيلعي ٢٤١/٦، وروضة الطالبين للنووي ٦/٦، والمغني ٨٢/٧.

الصنف الثالث: من كان من فروع أبوي الميت وهم:

أ- أولاد الأخوات وإن نزلوا مطلقا سواء كن شقيقات أو لأب أو لأم مثل ابن الأخت، وبنت الأخت، وابن بنت الأخت، وبنت ابن الأخت وهكذا نزولاً.

ب- بنات الأخوة وإن نزلوا مطلقاً أي سواء أكانوا شقيقات أو لأب وهكذا نزولاً، أما أبناء الأخوة الأشقاء أو لأب الذكور فهم عصبة.

جـ- أولاد الأخوة لأم وإن نزلوا مثل ابن أخ لأم، وبنت أخ لأم، وبنت ابن أخ لأم، وابن بنت الأخ لأم، وهكذا نزولاً.

الصنف الرابع: من كان من فروع أحد أجداد الميت أو جداته الذين ليسوا بأصحاب فروض ولا عصبة سواء أكانوا قريبين أم بعيدين مثل الأعمام لأم والعمات مطلقاً، والأخوال والخالات وبنات الأعمام وأولاد العمات، وأولاد الأخوال، وأولاد الخالات سواء أكانوا ذكوراً أم إناثاً وإن نزلوا[١].

ثانيا: حكم ميراث ذوي الأرحام:

اختلف الفقهاء في ميراث ذوي الأرحام على رأيين على النحو التالي:

الرأي الأول: لجمهور الفقهاء الحنفية والمعتمد عند المالكية وعند المتأخرين من الشافعية، والحنابلة والإباضية وهو رأي كثير من الصحابة كعمر بن الخطاب، وعبد الله بن مسعود، وعلي بن أبي طالب، وابن عباس وغيرهم[٢]، - رضي الله عنهم جميعاً - وهؤلاء يرون توريث ذوي الأرحام واستدلوا لذلك بالكتاب والسنة:

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته /٣٧٨، ٣٧٩ بتصرف، والأحوال الشخصية للمسلمين (المواريث) أد/ محمد علي سلامة صـ٢٧٨-٢٨٠ بتصرف.

(٢) اللباب في شرح الكتاب للشيخ عبد الغني الغنيمي الحنفي ٢٠٠/٤، وبداية المجتهد ٥١٢/٢، وروضة الطالبين ٦/٦، والمغني ١٥٥٧/٧، والبحر الزخار ٣٥/٦، ومختصر الخصال لأبي إسحاق الحضرمي صـ٢١٣، ط/ دار نوبار للطباعة.

أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿**وَأُوْلُواْ الأرحام بَعْضُهُمْ أولى بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللهِ**﴾[1].

وجه الدلالة من الآية الكريمة أنها بعمومها تثبت للأقارب حقا في أموال أقربائهم الذين ماتوا في حياتهم ولو لم يكونوا من أصحاب الفروض ولا العصبات؛ لأن أولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في الميراث كما قال ابن عباس[2].

وأما السنة فقوله – ﷺ –: "**الخال وارث من لا وارث له يعقل عنه ويرثه**"[3].

والحديث ظاهر الدلالة في ميراث ذوي الأرحام عند عدم وجود أصحاب الفروض او العصبات.

الرأي الثاني: للإمامين مالك والشافعي – رحمهما الله –: يرون أن ذوي الأرحام لا يرثون، فإذا مات شخص من غير ذي فرض ولا عصبة، إلا ذو الرحم، فإنهم لا يرثون وترد التركة إلى بيت المال، وهذا رأي جمع من الصحابة مثل سيدنا زيد بن ثابت، وسعيد بن المسيب، وسعيد بن جبير[4].

واستدلوا لذلك بأن الله تعالى ذكر في آيات المواريث نصيب أصحاب الفروض والعصبات، ولم يذكر لذوي الأرحام شيئاً، ولو كان لهم حق لبينه قال تعالى: ﴿**وما كان ربك نسياً**﴾[5].

---

(١) سورة الأنفال: الآية ٧٥.

(٢) تفسير لبقرطبي ٢٩٨٣/٤.

(٣) أخرجه الترمذي في سننه كتاب الفرائض، باب ميراث الخال، وقال: حديث حسن.

(٤) الشرح الكبير ١٧١/٧، وحاشية قليوبي ٢٣٧/٣، والمغني ١٥٥/٧.

(٥) سورة مريم: الآية ٦٤.

كما استدلوا أيضاً بما ورد أنه -ﷺ- سئل عن ميراث العمة والخالة فقال: "**أخبرني جبريل أنه لا شيء لهما**"(١).

الترجيح: بالتأمل في أدلة الفريقين يتضح أن ما ذهب إليه أصحاب الرأي الأول هو الراجح؛ لقوة أدلتهم، وضعف أدلة أصحاب الرأي الثاني، وهو كون الحديث الذي استدلوا به مرسلاً لا يقوي في معارضة الكتاب والسنة الذان استدل بهما أصحاب الرأي الأول، كما أن في ترجيح رأي أصحاب القول الأول جمع بين أدلة الفريقين المثبتين والنافين لميراث ذوي الأرحام فيحمل نفي الميراث عن العمة والخالة على أنه كان قبل نزول آية الأنفال التي استدل بها أصحاب الرأي الأول، وهي قوله تعالى:﴿ **وَأُوْلُواْ الأرحام بَعْضُهُمْ أولى بِبَعْضٍ**﴾.

كما أنه يمكن حمل الحديث الذي استدل به النافون لميراثهم وهو على أن العمة والخالة ليس لهما فرض مقدر أو لا يرثان مع عصبة ولا مع ذي فرض يرد عليه، وهم أصحاب الفروض غير الزوجين.

والله أعلم

ثالثاً: كيفية توريث ذوي الأرحام:

اختلف القائلون بتوريث ذوي الأرحام في كيفية إرثهم على ثلاثة أقوال على النحو التالي:

القول الأول: طريقة أهل الرحم، وبهذه الطريقة قال حسن بن ميسرة، ونوح بن دراج(٢)، ومقتضى هذه الطريقة أن يعطي ذوي الأرحام

(١) رواه أبو داود في المراسي، ينظر تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير كتاب الفرائض، برقم ١٣٤٦.

(٢) المبسوط للسرخسي ٣٠/٤.

كلهم بالسوية، لا فرق بين القريب أو البعيد، ولا الذكر أو الأنثى في العطاء، وتطبيقاً لهذه الطريقة فإن من مات عن:

ابن بنت، وبنت أخ، وبنت عم قسم المال بينهم أثلاثاً، لكن هذه الطريقة هجرت عند الفقهاء لبعدها عن المعقول، ومخالفتها لمبادئ الشريعة في الميراث.

القول الثاني: طريقة أهل التنزيل، وهذه الطريقة تقوم على أساس تنزيل كل فرع مكان أصله المدلي به إلى الميت فيفترض أن هذا الأصل هو الوارث ويخرج نصيبه من التركة ويعطى هذا النصيب لفرعه للذكر مثل حظ الأنثيين، وتطبيقاً لهذه الطريقة، فإن مات عن بنت بنت، وبنت أخ، وبنت عم، يفرض كأن الميت مات عن بنت، وأخ، وعم، ويوزع المال بين البنت والأخ فقط، أما العم فلا شيء له مع وجود الأخ، فتعطى بنت البنت نصيب أمها وهو النصف فرضا، وتعطى بنت الأخ نصيب الأخ وهو النصف تعصيباً لأنه الباقي.

وأما الأخوال والخالات، فإنهم ينزلون منزلة الأم، وكذلك الأعمام لأم والعمات ينزلون منزلة الأب وتطبيقاً لهذا، فإن من مات عن خالة وعمة كان للخالة الثلث بمنزلة الأم، وللعمة الثلثان الذي يأخذ الباقي، وهذه الطريقة قال بها جمهور الفقهاء غير الحنفية على المعتمد عندهم[1]، غير أن الحنابلة يسوون الذكور والإناث في نصيب المدلي به إن كانوا من جهة واحدة كابن العمة وبنتها فالقسمة بينهما بالسوية لا يفضل ذكر على أنثى.

(١) بداية المجتهد ٥١٢/٢، ٥١٣، ومغني المحتاج ٧/٣، والمغني ٨٦/٧، وشرح منتهى الإرادات ١١١/٣.

واستدل أهل التنزيل لهذه الطريقة بقولهم: إن نسبة الاستحقاق في الإرث لا يمكن إثباتها بالرأي وليس عندنا نص أو إجماع في بيان نصيبهم من التركة، فلا سبيل لنا إلا إقامة المدلي مقام المدلى به فيعطى نصيبه(١).

القول الثالث: طريقة أهل القرابة وهذه الطريقة تقوم على توريث ذوي الأرحام كالعصبات، أي الأقرب فالأقرب إلى الميت، وسموا بذلك؛ لأنهم يقدمون في الإرث الأقرب، فالذي يليه في القرابة قياساً على العصبات، وهذا القول قال به فقهاء الحنفية وبعض فقهاء الشافعية(٢)، وهو قول المعتزلة، وبه أخذ القانون المصري في المادة ٣٢ من قانون الأحوال الشخصية(٣)، وهو ما أرجحه لوضوحه ويسره وموافقته لكيفية ميراث العصبات المجمع عليها. والله أعلم

رابعاً: الفروق الفقهية في توريث ذوي الأرحام

بالنظر والتدقيق في كيفية توريث ذوي الأرحام يتضح أن هناك فرقاً في طريقة توريثهم بين الطرق الثلاثة المتقدمة ولنضرب لذلك مثلا يتضح من خلاله الفرق بين الطرق الثلاثة في كيفية توريث ذوي الأرحام هكذا.

توفي شخص عن:

ابن بنت، وبنت بنت ابن، وبنت أخت شقيقة، وبنت أخت لأب.

فعلى طريقة أهل الرحم يعطى الجميع بالتساوي فيقسم المال أرباعاً يعطى كل منهم الربع.

(١) المراجع السابقة نفس المواضع.

(٢) اللباب ٢٠١/٤، ومغني المحتاج ٧/٣.

(٣) قانون الأحوال الشخصية المصري رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣م.

وعلى طريقة أهل التنزيل، لابن البنت النصف نصيب أمه، وهي البنت ثلاثة أسهم من أصل ستة أسهم، ولبنت بنت الابن السدس وهو سهم واحد نصيب أمها تكملة للثلثين، ولبنت الأخت الشقيقة الباقي وهو سهمان نصيب أمها وهي الأخت الشقيقة، ولا شيء لبنت الأخت لأب؛ لأن أمها محجوبة بالأخت الشقيقة.

وعلى طريقة أهل القرابة يكون المال كله لابن البنت ولا شيء للجميع؛ لأنهم محجوبون به فالأقرب يحجب الأبعد عندهم كما في ميراث العصبات.

وبهذا يكون الفرق واضحاً بين الطرق الثلاثة وضوح الشمس في رابعة النهار.

والله أعلم

المبحث الثاني

الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في ميراث الحمل والخنثى المشكل

ويحتوي على ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: التعريف بالحمل وشروط ميراثه وكيفية إرثه.

المطلب الثاني: التعريف بالخنثى المشكل وكيفية إرثه.

المطلب الثالث: الفروق الفقهية بين ميراثهما.

المطلب الأول

التعريف بالحمل وشروط ميراثه وكيفية إرثه

أولا: تعريف الحمل:

الحمل في اللغة: ما في بطن كل حبلى، والمراد ما في بطن الآدمية من ولد(١).

وهذا المعنى هو المراد بالحمل في اصطلاح الفقهاء(٢).

ثانيا: شروط ميراث الحمل:

يشترط لميراث الحمل شرطان هما:

١- أن يثبت وجوده حياً عند موت مورثه.

٢- أن يولد حياً، ولو مات بعد دقائق كي تثبت أهليته للتملك.

أما ثبوت وجود الحمل حياً فيعرف بأن يولد في مدة يتيقن فيها أو يغلب على الظن وجوده في بطن أمه وقت وفاة مورثه وهذه المدة هي مدة الحمل وأكثرها سنة شمسية (٣٦٥ يوما) وهو ما أخذ به قانون الأحوال الشخصية المصري في المادة (٤٣) وهو قريب من رأي محمد بن عبد الحكم من فقهاء المالكية(٣).

وأقل مدة الحمل ستة أشهر عند جمهور الفقهاء(٤)، عملا بالجمع بين قوله تعالى: ﴿**وَحَمْلُهُ وَفِصالُهُ ثَلاثُونَ شَهْراً**﴾(٥)، وقوله تعالى: ﴿**وَالْوالِداتُ يُرْضِعْنَ أَوْلادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كامِلَيْنِ**﴾(٦)، فبعد احتساب مدة

(١) لسان العرب مادة (حمل).
(٢) الروض المربع شرح زاد المستنقع صـ٣٢١، ط/ دار الفكر للطباعة.
(٣) بداية المجتهد ٢/٥٣٥.
(٤) المرجع السابق نفس الصفحة.
(٥) الأحقاف: الآية (١٥).
(٦) البقرة: الآية (٢٢٣)

الرضاع عامين كما في الآية الثانية من مدة الحمل والرضاع ثلاثون شهراً كما في الآية الأولى يتضح أن مدة الحمل ستة أشهر(١)، لكن القانون أخذ بقول الظاهرية وهو تسعة أشهر لأنه الأعم الأغلب(٢).

ثالثا: كيفية إرث الحمل:

الحمل الذي تركه الميت لا يخلو حاله: إما أن يكون حاجباً للورثة حجب حرمان، او حاجباً لهم حجب نقصان، أو مشاركاً لهم.

فإن كان يحجب الجميع حجب حرمان كالأخوة والأخوات والأعمام وبنيهم توقف جميع التركة إلى أن تلد لجواز أن يكون ابناً.

وإن كان يحجب البعض كالأخوة والجدة فإن الجدة تأخذ نصيبها وهو السدس ويوقف الباقي إلى أن تتم الولادة.

وإن كان حاجباً لهم حجب نقصان يعطون أقل النصيبين ويوقف الباقي.

وإن كان مشاركاً لهم كما إذا ترك بنين أو بنات وحملاً فإن الإمام أبا حنيفة يرى أن يوقف له نصيب أربعة من البنين أو البنات أيهما أكثر؛ لأن الاحتياط يقضي بذلك.

ويرى الإمام محمد بن الحسن الشيباني أن يوقف له نصيب اثنين؛ لأنه كثير الوقوع، وما زادوا عليه نادر فلا يؤخذ به.

ويرى الإمام أبو يوسف أنه يوقف له نصيب ابن واحد أو بنت واحدة أيهما كان أكثر ويؤخذ كفيل من الورثة الذين يتأثر نصيبهم بالنقص

---

(١) تفسير القرطبي ١٩٣/١٦، ط/ دار الكتب المصرية، ١٣٨٤هـ/ ١٩٦٤م، تفسير القرآن العظيم لابن كثير ٢٥٨/٧، ط/ دار الكتب العلمية ١٧١٩هـ.

(٢) المحلى لابن حزم الظاهري، والفقه الإسلامي وأدلته ٤٠٣/٨، وقانون الأحوال الشخصية المصري رقم (٢٥) لسنة ١٩٢٩م المادة (٤٣).

للاحتياط، وعليه الفتوى في الفقه الحنفي، وبه أخذ قانون الأحوال الشخصية بمصر؛ لأنه الغالب المعتاد، وما فوقه محتمل، والحكم يبنى على الأعم الأغلب[1]. هذا بالنسبة لميراث الحمل نفسه، فيحفظ له أوفر النصيبين.

أما ميراث بقية الورثة معه: فمن كان وارثا على أحد التقديرين دون الآخر يعد غير وارث مؤقتا ولا يعطى شيئاً، ومن كان وارثا على التقديرين، ولكن نصيبه يختلف يعطى النصيب الأقل، ومن كان وارثاً على التقديرين ، ولكن نصيبه لا يختلف، أعطى هذا النصيب[2].

والخلاصة:

إن الحمل يعامل بأحسن حاليه، والورثة الآخرون يعاملون بأسوأ حالهما بالنسبة لتقدير هذا الحمل، وما بقى من الفروق يحفظ حتى الولادة.

(١) اللباب ١٩٩/٤، والمبسوط للسرخسي ٥٠/٣٠، ط/ دار المعرفة بيروت، والأحوال الشخصية في المواريث وفق القانون الجديد للأستاذ الدكتور محمد مصطفى شحاتة الحسيني صـ١٠٤، والمادة (١٥) من قانون الأحوال الشخصية بمصر رقم ٢٥ لسنة ٢٩.

(٢) الوجيز في الميراث صـ٦٥ ط/ المعاهد الأزهرية.

المطلب الثاني

التعريف بالخنثى المشكل وكيفية إرثه

أولا: التعريف بالخنثى:

الخنثى في اللغة مأخوذ من مادة (خنث) ومعناها اللين والتكسر(١).

والخنثى في الاصطلاح: ما له آلة الرجال والنساء جميعاً(٢).

والخنثى نوعان:

١- **نوع غير مشكل:** وهو ما يمكن تمييزه بعلامة فيه من علامات الرجل، فيكون ذكراً، أو بعلامة من علامات النساء فهو أنثى(٣).

٢- **النوع الثاني** وهو الخنثى المشكل وهو ما لا يمكن تمييزه بعلامة من علامات الذكور، ولا بأي علامة من علامات النساء(٤).

ثانياً: كيفية إرث الخنثى المشكل:

للفقهاء في كيفية ميراث الخنثى ثلاثة أقوال على النحو التالي:

القول الأول: للحنفية في المفتى به عندهم، حيث ذهبوا إلى أنه يعطى أقل النصيبين، أو أسوأ الحالين من فرض ذكورته أو أنوثته، ويعطى الورثة معه أحسن النصيبين(٥).

القول الثاني: للإمام أبي يوسف من الحنفية، والمالكية، والإمامية، والحنابلة في حالة اليأس من اتضاح حاله: يعطى نصف نصيب أنثى،

---

(١) لسان العرب مادة (خنث).

(٢) فتح القدير ٥٠٤/٨.

(٣) مواهب الجليل ٤٥٢/٦، والمجموع ٤٨/٢، والمغني ١٨٤/٧.

(٤) المغني ١٨٥/٧.

(٥) شرح فتح القدير ٤٤٤/٩ ط/ دار إحياء التراث العربي.

ونصف نصيب ذكر، وإن كان يرث على فرض، ولا يرث على فرض آخر، فيعطى نصف نصيبه على فرض إرثه[١].

القول الثالث: للشافعية والإباضية: يرون أن الخنثى يعطى أقل النصيبين، وكذا بقية الورثة معه، ويوقف الباقي إلى أن يتبين أمره أو يتصالح الورثة معه، ووافقهم في هذا الحنابلة إن كان يرجى اتضاح حال الخنثى [٢].

هذا ومما تجدر الإشارة إليه أن قانون الأحوال الشخصية أخذ بالمفتى به عند الحنفية في ميراث الخنثى وهو أنه يعامل في الميراث بأخس النصيبين، فإن كان الأخس على تقدير أنه أنثى حكمنا بأنوثته، وإن كان الأخس على تقدير أنه ذكر حكمنا بذكورته، ويأخذ كل وارث نصيبه على هذا الوضع[٣]، وهو ما أميل إليه وأرجحه؛ لأن سبب ملكية الخنثى للأقل ثابت بيقين، وما زاد عنه فهو محتمل، ولا يثبت الملك بالاحتمال، ولو أعطى أفضل النصيبين لنقص حق الآخرين بلا سبب يستوجب ذلك النقص.

مثال تطبيقي لميراث الخنثى على المفتى به عند الحنفية والمعمول به في القانون المصري.

مات وترك: زوجة، وأب، وأم، وولد خنثى.

فتقسم التركة أولا على فرض الذكورة فيكون الورثة كالتالي: زوجة، وأب، وأم، وولد.

(١) شرح الخرشي ٢٢٦/٨، والمغني ١٨٥/٧.

(٢) مغني المحتاج ٢٩/٣، والمغني ١٨٥/٧، ومختصر الخصال للحضرمي صـ٢١٢.

(٣) قانون الأحوال الشخصية رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩م المادة (٤٤).

فتأخذ الزوجة الثمن فرضاً وهو ثلاثة من أربعة وعشرين سهماً، ويأخذ الأب السدس فرضاً وهو أربعة، وتأخذ الأم السدس فرضاً وهو أربعة، ويأخذ الابن الباقي تعصيباً وهو ثلاثة عشر سهماً.

ويفرض كون الخنثى أنثى فيكون الورثة كالتالي:

زوجة، وأب، وأم، وبنت.

فتأخذ الزوجة الثمن فرضاً وهو ثلاثة، والأب السدس فرضا وهو أربعة والباقي تعصيباً وهو الخمسة، والأم السدس فرضاً وهو أربعة، والبنت النصف فرضاً وهو اثني عشر سهماً.

وعند التأمل في التقديرين يتضح:

الأقل بالنسبة للخنثى تقدير كونه أنثى وهو النصف فرضا ومقداره اثنا عشر سهماً من أصل أربعة وعشرين سهماً، وبالنسبة لبقية الورثة فالذي يتأثر منهم بتقدير ميراث الخنثى هو الأب وأحسن أحواله اعتبار الخنثى أنثى فيكون نصيبه خمسة أسهم بخلاف تقدير الخنثى ذكر حيث يعطى الأب السدس فقط وهو أربعة أسهم فيعطى أحسن الحالين بالنسبة له وهو السدس فرضاً والباقي تعصيباً فيحصل مجموع ما يستحقه خمسة أسهم.

المطلب الثالث

الفروق الفقهية بين ميراث الحمل والخنثى

بعد الوقوف على كيفية ميراث الحمل، وكيفية ميراث الخنثى يتضح الفرق بينهما جليا وهو أن الحمل يعامل في الميراث بأحسن الحالين وتعامل بقية الورثة معه بأسوأ الحالين(١).

أما الخنثى المشكل فعلى عكس ذلك تماماً حيث يعامل في الميراث بأخس النصيبين، وتعامل الورثة معه بأوفر النصيبين لهم(٢).

ووجه التشابة بين الحمل والخنثى المشكل في الميراث أن ميراث كل منهما طريقه التقدير والفرض، ولبيان وجه التشابه والفرق في ميراثهما أسوق المثال التالي:

مات رجل عن: زوجة حامل، وأب، وأم.

فيكون تقسيم التركة على النحو التالي:

يفرض النصيب الأوفر للحمل على أساس أنه ذكر، فترث الزوجة الثمن فرضاً، وهو ثلاثة من أربعة وعشرين سهماً، ويرث الأب السدس فرضاً لوجود الفرع الوارث المذكر وهو أربعة من أربعة وعشرين، وترث الأم السدس فرضاً وهو أربعة من أربعة وعشرين، ويرث الحمل على أساس أنه ذكر فيكون ابناً للميت الباقي بالتعصيب، ومقداره ثلاثة عشر سهما من أصل أربعة وعشرين سهماً، فيوقف له هذا النصيب لحين ولادته، فإن كان ذكراً أخذه كاملاً، وإن كان أنثى يعطى النصف وهو اثنا

(١) اللباب ١٩٩/٤، والمبسوط للسرخسي ٥٠/٣٠، ط/ دار المعرفة بيروت، والأحوال الشخصية في المواريث وفق القانون الجديد للأستاذ الدكتور محمد مصطفى شحاتة الحسيني صـ١٠٤، والمادة (١٥) من قانون الأحوال الشخصية بمصر رقم ٢٥ لسنة ٢٩.

(٢) شرح فتح القدير ٤٤٤/٩، وقانون الأحوال الشخصية رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ في المادة (٤٤).

عشر سهما فقط، والسهم الباقي يأخذه الأب تعصيباً مع فرضه السدس وهو الأربعة أسهم التي حصل عليها قبل ولادة الحمل.

وبهذا يكون الحمل حظي بوقف أوفر النصيبين له، وعوملت الورثة الذين يتأثرون به بأخس النصيبين لهم.

أما الخنثى المشكل فيعامل بعكس ذلك، يأخذ أخس النصيبين، وتعامل الورثة على أحسن النصيبين بالنسبة لهم، ففي هذا المثال لو أن موضع الحمل خنثى يتم التوزيع على أساس أن هذا الخنثى بنت فيأخذ النصف فقط، والأب يرث معه السدس فرضاً والباقي تعصيباً، وأما الأم والزوجة فلم يتأثر نصيبهما في الفرضين، سواء أكانت المسألة في ميراث الحمل أم في ميراث الخنثى، وبهذا يتبين الفرق بين ميراث الحمل وميراث الخنثى.

المبحث الثالث

الفروق الفقهية في مسائل واردة على خلاف الأصل في الميراث

ويضم أربعة مطالب:

المطلب الأول: الفروق الفقهية في المسألة المنبرية.

المطلب الثاني: الفروق الفقهية في المسألتين الغراويتين.

المطلب الثالث: الفروق الفقهية في المسألة الحجرية.

المطلب الرابع: الفروق الفقهية في المسألة الأكدرية.

المطلب الأول

الفروق الفقهية في المسألة المنبرية

المسألة المنبرية هي: مسألة من مسائل العول الذي قال به جمهور الصحابة وفقهاء الأمصار(١)، وهو زيادة في عدد السهام عن أصل المسألة ونقصان في مقادير الأنصباء إذا ضاق أصلها عن الفروض(٢).

ولم يخالف في القول بالعول إلا سيدنا عبد الله بن عباس – رضي الله عنه – الذي قال: "لو قدموا من قدمه الله وأخروا من أخره الله ما عالت فريضة"(٣)، فقيل له: من قدمه الله ومن أخره الله؟ قال: "الزوج والزوجة والأم والجدة ممن قدمه الله، وأما من أخره الله: فالبنات وبنات الابن، والأخوات الشقيقات، والأخوات لأب، فتارة يفرض لهن وتارة يكن عصبة، ويدخل النقص على هؤلاء الأربع لأنهن أسوأ حالاً، فلا مانع من أن ينتقل نصيبهن من فرض مقدر إلى فرض غير مقدر – التعصيب – ثم قال: من شاء باهلته على ذلك"(٤)، ولعل ما قال ابن عباس هو الأصل، لكن الجمهور على القول بالعول، وهو الراجح استحساناً ورعاية لحقوق جميع الورثة.

والمسألة المنبرية التي هي موضوع هذا المطلب إحدى مسائل العول وصورتها:

مات وترك: زوجة، وبنتين، وأب، وأم.

فترث الزوجة الثمن، والبنتان الثلثان، والأب السدس، والأم السدس.

---

(١) بداية المجتهد ٥٢٣/٢.

(٢) أحكام التركات والمواريث للإمام محمد أبو زهرة صـ١٥٣.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه في الفرائض برقم (٣٢).

(٤) بداية المجتهد ٥٢٣/٢، والأثر المروي عن ابن عباس، أخرجه ابن حجر العسقلاني في تلخيص الحبير في كتاب الفرائض رقم (٣٩)، ٢٠٣/٣، ط/ دار الكتب العلمية.

وأصل المسألة من أربعة وعشرين سهماً فتعول بعد جمع السهام إلى سبعة وعشرين سهماً.

وسبب تسمية هذه المسألة بالمنبرية، أن سيدنا علياً – رضي الله عنه – أفتى فيها وهو على المنبر، ولما قال له السائل: أليس للزوجة الثمن؟ أجاب على الفور قد صار ثمنها تسعا(١).

وبالتأمل في سهام أصحاب الفروض في هذه المسألة على ما ذهب إليه جمهور الفقهاء يتضح أنهم عدلوا عن الأصل وهو قول ابن عباس – رضي الله عنه – إلى العول للاستحسان الذي أفتى به سيدنا علي بن أبي طالب – كرم الله وجهه –، وهذا يعني أن في المسألة فرقاً فقهياً عن بقية مسائل أصحاب الفروض الأخرى، وهذا الفرق متمثل في انتقاص نصيب الزوجة في هذه المسألة عن نصيب الزوجة في المسائل الأخرى التي لا يوجد بها عول، فالثمن هنا صار تسعاً، والثمن في غيرها ثمن لا ينقص عن هذا، إما لكون المسألة عادلة أو لكونها بها رد.

والله أعلم

(١) أخرجه أبو عبيدة في غريب الحديث برقم ٧١٢، ط/ الأميرية.

المطلب الثاني

الفروق الفقهية في المسألتين الغراويتين

المسألتان الغراوان يكون فيهما أحد الزوجين مع الأم والأب، فالمسألة الأولى: هي زوج، وأب، وأم.

والمسألة الثانية: هي زوجة، وأب، وأم، وكيفية التوريث فيهما:

يأخذ أحد الزوجين فرضه، ويقسم الباقي أثلاثاً: ثلثان للأب، وثلث للأم، ويكون فرض الأم إذن ثلث الباقي بعد الزوج أو الزوجة، وهذا ما ذهب إليه جمهور الفقهاء وقد استدلوا على ذلك بقول الله تعالى: ﴿**فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ**﴾(١).

فالمراد من الثلث ثلث ما يرثه الأبوان لا ثلث جميع التركة، إذ لو كان المقصود ثلث جميع التركة لقال تعالى في بيان نصيب الأم، فإن لم يكن له ولد فلأمه الثلث، لكنه سبحانه وتعالى قال وورثه أبواه، فدل على أن المراد ثلث ما يستحقه الأبوان، وهو ثلث الباقي، وذلك لأن الأم لو أخذت الكل لكان نصيبها ضعف نصيب الأب في حالة ما إذا وجد معها زوج(٢).

وإذا أخذت الأم ضعف نصيب الأب لخالف ذلك الأصل العام في الميراث الذي يقضي بأن للذكر مثل حظ الأنثيين، وإذا وجد مع الأب والأم زوجة، وهي المسألة الثانية، وأخذت الأم ثلث التركة لكان نصيبها قريباً من نصيب الأب حيث تأخذ الزوجة الربع والأم الثلث والأب الباقي، فأصل المسألة (١٢).

---

(١) النساء: الآية (١١).

(٢) بداية المجتهد ٥١٧/٢، والأحوال الشخصية للأستاذ الدكتور محمد مصطفى شحاتة الحسيني صـ٣٣.

ويكون التوزيع كالتالي:

١٢ ÷ ٤ = ٣ نصيب الزوجة.

١٢ ÷ ٣ = ٤ نصيب الأم.

والباقي بعد نصيب الزوجة والأم ١٢-٧ = ٥ نصيب الأب.

فنصيب الأم أصبح قريباً جداً من نصيب الأب حيث تأخذ الأم أربعة أسهم والأب خمسة أسهم، وهذا ما قال به ابن عباس في هذه المسألة والمسألة السابقة، حيث جعل للأم ثلث التركة كاملاً، وأعطاها في الأولى ضعف الأب، وفي الثانية قريباً منه، لكن ما ذهب إليه الجمهور هو الراجح، وهو ما أخذ به قانون المواريث[١].

فبالتأمل فيما قال ابن عباس نجد أنه لم يقر فرضاً زائداً على الفروض الستة، وهي النصف ونصفه ونصف نصفه – النصف، والربع، والثمن – والثلثان ونصفهما ونصف نصفهما – الثلثان والثلث والسدس-.

وهذا الفرض الزائد هو ثلث الباقي الذي قال به جمهور الفقهاء في هاتين المسألتين فقط، وهذا هو معنى الفرق الفقهي في هاتين المسألتين في نقص فرض الأم عن بقية نصيب الأم في غيرهما. والله أعلم.

(١) بداية المجتهد ٥١٧/٢، قانون المواريث رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣ في المادة (١٤).

المطلب الثالث

الفروق الفقهية في المسألة الحجرية

المسألة الحجرية تتصور في وفاة امرأة عن: زوج، وأم، وإخوة أشقاء، وإخوة لأم.

وعند التقسيم بمقتضى ما رواه ابن عباس ﷺأن رسول الله ﷺ قال: "**ألحقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فهو لأولى رجل ذكر**"(١)، يكون التوزيع كالتالي:

للزوج النصف فرضا؛ لعدم وجود الفرع الوارث، وللأم السدس فرضا؛ لوجود عدد من الأخوة والأخوات، وللأخوة الأم الثلث فرضاً.

وبهذا يكون المال قد فرغ ولم يبق للأخوة الأشقاء شيء، وهذا ما ذهب إليه الإمام أبو حنيفة والإمام أحمد بن حنبل، وداود – رضي الله عنهم أجمعين(٢).

لكن المالكية والشافعية ذهبوا إلى التشريك بين الأشقاء والإخوة لأم على السواء ذكوراً وإناثاً(٣).

واستدلوا لذلك بما حدث مع سيدنا عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – مع الأخوة الأشقاء حينما سألوه في مثل هذه المسألة، أفتاهم بما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول وهو عدم توريث الأشقاء، فقالوا له هب

---

(١) أخرجه الإمام مسلم في صحيحه كتاب الفرائض، باب الحقوا الفرائض بأهلها ١٢٣٣/٣، ط/ دار إحياء التراث العربي.

(٢) اللباب ١٩٦/٤، وبداية المجتهد ٥٢٠/٢، المنور في راجح المحرر لتقي الدين أحمد بن محمّد بن عليّ البغدادي، المقرئ الأَدَمي الحنبلي ٣٢٣/١، ط/ دار الباشائر الإسلامية للطباعة ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م.

(٣) بداية المجتهد ٥٢٠/٢، التلقين للبغدادي المالكي ٢٢٨/٢، ط/ دار الكتب العليمة ١٤٢٥هـ/ ٢٠٠٤م، والتهذيب في فقه الإمام الشافعي للبغوي الشافعي ٣٠/١، ط/ دار الكتب العلمية ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م، وحاشية الباجوري على ابن القاسم الغزي ٨١/٢، ط/ دار إحياء الكتب العربية.

أن أبانا كان حماراً أو حجراً، فقضى لهم بالمشاركة مع الأخوة لأم[1]، وهو الراجح.

وبهذا الرأي أخذ قانون الميراث، وتسمى هذه المسألة عند الفرضين بالمسألة المشتركة والحجرية والحمارية بسبب قول الأشقاء في هذه المسألة.

وبالتأمل فيما ذهب إليه المالكية والشافعية وهو تشريك الأشقاء مع الأخوة لأم وترجيح هذا الرأي يتضح الفرق الفقهي في هذه المسألة المتمثل في العدول عن الأصل في الميراث وهو توريث أصحاب الفروض أولاً، وما بقي يصير للعصبة، ولو لم يبق شيء لا تأخذ العصبة شيئاً، وهو ما دعا الإمام أبو حنيفة ومن وافقه في هذه المسألة إلى القول بحرمان الأشقاء.

لكن العدالة تقضي بترجيح ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني، وهو تشريكهم مع الأخوة لأم؛ ولأن أم الأخوة لأم والأشقاء واحدة وهي التي يدلون بها جميعاً إلى المتوفاة، وهي أختهم جميعا بل إن قرابة الأشقاء أقوى، فأبوهن أب للمتوفاة وأمهم أمها.

كذلك يتضح فرقاً آخر في هذه المسألة وهو جعل الأنثى مثل الذكر في توريث الأشقاء، وهذا لم يعهد في أحوالهم إلا في هذه المسألة نظراً لكونهم يشاركون الأخوة لأم، ولا فرق في ميراث الأخوة لأم بين الذكر والأنثى[2].

(١)أخرجه الحاكم في المستدرك، كتاب الفرائض، برقم (٧٩٦٩)، وقال: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه.

(٢) بداية المجتهد ٥٢٠/٢، وحاشية الباجوري على ابن القاسم الغزي ٨١/٢، ط/ دار إحياء الكتب العربية.

المطلب الرابع

الفروق الفقهية في المسألة الأكدرية

المسألة الأكدرية هي: زوج، وأم، وجد، وأخت شقيقة.

وهذه المسألة سميت بالأكدرية؛ لأن الميت فيها كانت امرأة من أكدر؛ ولأنها كدرت على زيد بن ثابت مذهبه حيث عالت المسألة بالجد، وفرض للأخت معه بطريق التعصيب كما سيتضح، وهو لا يقول بذلك.

وللفقهاء في تقسيم الفرائض في هذه المسألة خلاف على النحو التالي:

المذهب الأول: مذهب الإمام أبي حنيفة: يرى أن الجد يحجب الأخت الشقيقة ويأخذ الباقي(١)، ويكون التقسيم عنده كما يلي:

للزوج النصف، وللأم الثلث، وللجد الباقي، والأخت الشقيقة محجوبة.

المذهب الثاني لجمهور الفقهاء: الأخت الشقيقة يفرض لها نصيباً وتعول المسألة، ويفرض للجد السدس ويضم نصيب الأخت إلى نصيب الجد ويتوارثاه بنسبة ثلاثة أسهم للأخت سهم واحد وللجد سهمان(٢)، على النحو التالي:

للزوج النصف فرضا، وهو ثلاثة.

وللأم الثلث فرضا، وهو اثنان.

وللأخت الشقيقة النصف فرضا، وهو ثلاثة.

---

(١) اللباب ١٩٣/٤، الدر المختار ٧٦٠/١، ط/ دار الكتب العلمية، والمبسوط ١٨٠/٢٩، ط/ دار المعرفة.

(٢) بداية المجتهد ٥٢٣/٢، وشرح الزرقاني ٣٧٠/٨، ط/ دار الكتب العلمية، التهذيب ٤٠/٥، ط/ دار الكتب العلمية، والإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي ٣١/١٨، ط/ هجر للطباعة ١٤١٥هـ/١٩٩٥م.

وللجد فرضه السدس لعول المسألة، وهو سهم واحد.

وعلى هذا يكون أصل المسألة ستة وعالت إلى تسعة، ٣+ ٢+ ٣+ ١ =٩، وبضم فرض الأخت الشقيقة، وهو ثلاثة إلى فرض الجد، وهو سهم واحد، فيصير المجموع أربعة أسهم، وبما أن الأربعة لا تقبل القسمة على الثلاثة نصيب الأخت والجد، فتضرب الثلاثة في أصل المسألة قبل العول وهو الستة؛ لتصح المسألة فيصير المجموع ثمان عشر سهماً، حاصل ضرب عدد رءوس الجد والأخت في أصل المسألة ٣x ٦ = ١٨، فيصير للزوج (٩) أسهم، وللأم (٦) أسهم، وللجد (٣) أسهم، وللأخت (٩) أسهم فيصير مجموع الأسهم (٢٧) سهماً، وبذلك تكون المسألة عائلة، ثم يضم نصيب الجد (٣) إلى نصيب الأخت (٩) فيصير ١٢ سهماً، فيكون للجد (٨) أسهم، وللأخت (٤) أسهم، وبذلك عالت المسألة، وفرض للأخت معه، وهذا ما ذهب إليه الجمهور وهو الراجح استحساناً ومراعاة لحق الأخت الشقيقة وعدم حرمانها، وهي في حاجة إلى المال ربما أكثر من الجد، وبهذا يتضح الفرق الفقهي جلياً في الأخذ بالاستحسان في فرض نصيب للأخت الشقيقة مع الجد وهو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء[١]، وترك الأصل وهو حجب الأخت بالجد وهو ما ذهب إليه الإمام أبي حنيفة[٢].

(١) بداية المجتهد ٥٢٣/٢، وشرح الزرقاني ٣٧٠/٨، ط/ دار الكتب العلمية، التهذيب ٤٠/٥، ط/ دار الكتب العلمية، والإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي ٣١/١٨، ط/ هجر للطباعة ١٤١٥هـ/١٩٩٥م.

(٢) اللباب ١٩٣/٤، الدر المختار ٧٦٠/١، ط/ دار الكتب العلمية، والمبسوط ١٨٠/٢٩، ط/ دار المعرفة.

الخاتمة

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله – اللهم صل عليه وعلى آله ومن والاه– وبعد فهذه ثمرة البحث وأهم نتائجه أوجزها فيما يلي:

١- لعلم الفروق الفقهية أهمية كبرى وقيمة عظمى وحاجة الفقيه إليه ماسة، فبه يزداد تبصراً بعلل الأحكام وتبحراً في معرفة معاني الحلال والحرام.

٢- الفروق الفقهية أعم من القواعد الفقهية، فالفروق الفقهية تحوي موضوعات فقهية عديدة منها القواعد الفقهية.

٣- المشتغل بعلم الميراث يحصل ملكة تفيده في سرعة النطق بالجواب الصحيح عندما يسأل عن مسألة من مسائله.

٤- يشترط لثبوت الحق في الميراث شرطان: تحقق موت المورث حقيقة أو حكماً، وتحقق حياة الوارث حقيقة أو حكما.

٥- يطلق العاصب في الميراث في الغالب على الذكور من أقارب الميت الذي لم تدخل في نسبته إلى الميت أنثى، وفي بعض الأحيان إذا لم يوجد عصبة من الذكور ووجدت الأخوات الشقيقات مع الفرع الوارث المؤنث، فإن الأخوات يصرن عصبة.

٦- العصبة بالغير والعصبة مع الغير كالعصبة بالنفس في أن كلا منهما يأخذ ما بقي من المال بعد أصحاب الفروض وإذا استغرقت الفروض التركة سقطوا جميعاً إلا الابن والبنت.

٧- توجد حالات ثلاثة في ميراث العصبات لا تصير الأنثى عصبة بأخيها، وهي العمة مع العم، وبنت العم مع العم، وبنت الأخ الشقيق مع ابن الأخ الشقيق.

٨- القول بتوريث ذوي الأرحام هو الراجح من أقوال الفقهاء لقوة دليله ولإمكان الجمع من خلاله بين أدلة النافين لميراثهم والمثبتين له.

٩- يتمثل الفرق الفقهي في ميراث ذوي الأرحام في كيفية إرثهم، والتي رجحت فيها طريقة أهل القرابة وهم الحنفية، وبها أخذ قانون الميراث المصري.

١٠- الحمل يوقف له في الميراث أوفر النصيبين، وتعامل بقية الورثة معه بأقل النصيبين لهم بخلاف الخنثى المشكل، فيعامل بأقل النصيبين، وتعامل بقية الورثة معه بأوفر النصيبين لهم.

١١- الفرق الفقهي في المسألة المنبرية يتضح في انتقاص الثمن الخاص بالزوجة حتى يصير تسعاً لعول المسألة بخلاف نصيب الزوجة في المسألة العادلة، والمسألة التي بها رد.

١٢- في المسألتين الغراويتين يتضح الفرق الفقهي في نصيب الأم حيث ترث ثلث الباقي بعد نصيب الزوج أو الزوجة، وليس ثلث المال كله، وهذا على خلاف الأصل؛ لأنها لو أخذت ثلث المال كله لزاد نصيبها عن نصيب الأب.

١٣- يتمثل الفرق الفقهي في المسألة الحجرية في مشاركة الأشقاء لأولاد الأم في نصيبهم، كما يتمثل في توزيع هذا النصيب على عدد رؤوسهم جميعاً لا فرق بين الأشقاء وغيرهم، أو الذكر والأنثى منهم.

١٤- يظهر الفرق الفقهي جليا في المسألة الأكدرية في فرض نصيب للأخت الشقيقة مع الجد وضم نصيبها ونصيب الجد ثم توزيعه بينهم أثلاثاً للجد ثلثان وللشقيقة ثلث، وفي هذا استحسان بخلاف ما ذهب إليه الإمام أبو حنيفة من حجبها بالجد.

وفي الختام أصلي وأسلم على خير الأنام وعلى آله وصحبه وسلم.

فهرس المراجع

أولا: القرآن الكريم وعلومه:

الجامع لأحكام القرآن لمحمد بن أحمد الأنصاري القرطبي المتوفى سنة ٦٧١هـ، ط/ مؤسسة الرسالة.

ثانياً: الحديث وعلومه:

١- تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير لابن حجر العسقلاني، ط/ دار الكتب العلمية.

٢- سنن أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني المتوفى سنة ٢٧٥هـ، ط/ الرياض.

٣- سنن الترمذي محمد بن عيسى بن سورة الترمذي المتوفى سنة ٢٩٧هـ، ط/ دار الكتب العلمية.

٤- سنن الدارقطني المتوفى سنة ٣٨٥هـ، ط/ المعرفة.

٥- السنن الكبرى للبيهقي المتوفى سنة ٤٥٨هـ، ط/ العلمية.

٦- صحيح مسلم للإمام مسلم بن الحجاج المتوفى سنة ٢٦١هـ، ط/ المطبعة العامرة تركيا.

٧- غريب الحديث لأبي عبيد القاسم بن سلام الهروي المتوفى سنة ٢٢٤هـ، ط/ الأميرية.

٨- المستدرك على الصحيحين للحاكم النيسابوري، ط/ دار المعرفة.

٩- المصنف لابن أبي شيبة المتوفى سنة ٢٣٥هـ، ط/ الهند.

١٠- نصب الراية لأحاديث الهدية للإمام الزيلعي المتوفى سنة ٥٩٣هـ، ط/ دار النوادر

ثالثاً: اللغة العربية ومعاجمها:

١- التعريفات للجرجاني، ط/ دار الكتب العلمية.

٢- القاموس الفقهي لغة واصطلاحاً للدكتور سعدي أبو جيب، ط/ دار الفكر دمشق – سوريا.

٣- القاموس المحيط للفيروزآبادي المتوفى سنة ١١٧هـ، ط/ بولاق بمصر سنة ١٣٠٣هـ.

٤- لسان العرب لابن منظور، ط/ دار النوادر.

٥- المصباح المنير لأحمد بن محمد بن علي الفيومي المتوفى سنة ٧٧٠هـ، ط/ المكتبة الوقفية.

٦- معجم لغة الفقهاء لمحمد رواس قلعجي، ط/ دار النفائس للطباعة والنشر.

رابعاً: أصول الفقه:

إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق علم الأصول لمحمد بن علي بن محمد الشوكاني، ط/ المكتبة الشاملة.

خامساً: مراجع الفقه:

الفقه الحنفي:

١- الاختيار لتعليل المختار للموصلي الحنفي، ط/ المعاهد الأزهرية.

٢- تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق للزيلعي، ط/ دار الكتب العلمية.

٣- حاشية ابن عابدين، ط/ الحلبي.

٤- شرح فتح القدير للكمال بن الهمام، ط/ دار إحياء التراث العربي.

٥- اللباب في شرح الكتاب للشيخ عبد الغني الغنيمي الحنفي، ط/ مكتبة القدس القاهرة.

٦- المبسوط لشمس الأئمة السرخسي المتوفى سنة ١٠٩٠هـ، ط/ دار إحياء التراث العربي.

٧- مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر لعبد الله بن محمد بن سليمان المعروف بدامادا أفندي.

الفقه المالكي:

١- بداية المجتهد لابن رشد المتوفى سنة ٥٩٥هـ، ط/ المكتبة التوفيقية.

٢- حاشية الصاوي على الشرح الصغير، ط/ المكتبة الشاملة.

٣- شرح مختصر خليل للخرشي المتوفى سنة ١١٠١هـ، ط/ دار الفكر.

٤- الشرح الكبير للشيخ أحمد الدردير، ط/ دار الفكر.

٥- القوانين الفقهية لابن حزم الغرناطي المتوفى سنة ٧٤١هـ، ط/ دار ابن حزم.

٦- مواهب الجليل للحطاب، ط/ دار الفكر.

الفقه الشافعي:

١- أسنى المطالب في شرح روض الطالب لزكريا الأنصاري.

٢- تحفة المحتاج في شرح المنهاج لابن حجر الهتيمي، ط/ المكتبة الشاملة.

٣- حاشية الشرقاوي على تحفة الطلاب للشيخ عبد الله بن حجازي الشرقاوي، ط/ دار الكتب العلمية.

٤- حاشية قليوبي وعميرة، ط/ دار الفكر.

٥- روضة الطالبين للإمام النووي المتوفى سنة ٦٧٦هـ، ط/ الحلبي سنة ١٣٣٨هـ.

٦- المجموع شرح المهذب للإمام محي الدين النووي، ط/ مكتبة الإرشاد جدة – المملكة العربية السعودية.

٧- مغني المحتاج للخطيب الشربيني المتوفى سنة ٩٧٧هـ، ط/ دار الفكر.

الفقه الحنبلي:

١- إعلام الموقعين لابن القيم المتوفى سنة ٧٥١هـ، ط/ المكتبة الشاملة.

٢- الروض المربع شرح زاد المستقنع للشيخ منصور بن يوسف البهوتي، ط/ دار الفكر للطباعة.

٣- شرح منتهى الإرادات للبهوتي، ط/ عالم الكتب.

٤- كشاف القناع عن متن الإقناع لمنصور بن يونس بن إدريس البهوتي، ط/عالم الكتب.

٥- المغني لابن قدامة المتوفى سنة ٦٢٠هـ، ط/ وزارة الشئون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد المملكة العربية السعودية.

الفقه الظاهري:

المحلى بالآثار لابن حزم الظاهري، ط/ دار الكتب العلمية.

فقه الشيعة الإمامية:

البحر الزخار الجامع لفقهاء الأمصار لأحمد بن يحي بن مرتضى، ط/ دار الحكمة ط٢ سنة ١٩٨٦م.

فقه الإباضية:

مختصر الخصال للشيخ أبو إسحاق إبراهيم بن قيس الحضرمي، ط/ المكتبة السعيدية.

سادساً: مراجع أخرى:

١- أحكام التركات والمواريث للإمام محمد أبو زهرة، ط/ دار الفكر.

٢- أحكام الميراث والوصية في الشريعة الإسلامية للدكتور/ أمين عبد المعبود زغلول.

٣- أحكام الميراث في الشريعة الإسلامية للدكتور/ جمعة محمد براج، ط/ دار الفكر.

٤- الأحوال الشخصية للمسلمين (المواريث) للأستاذ الدكتور/ محمد علي سلامة، الأستاذ بجامعة الأزهر.
٥- الأحوال الشخصية في المواريث للأستاذ الدكتور/ محمد مصطفى شحاتة الحسيني.
٦- علم الفروق الفقهية للأستاذ الدكتور/ عبد الله بن مبارك آل سيف، الأستاذ في قسم الفقه كلية الشريعة بالرياض.
٧- علم القواعد الشرعية للخادمي، ط/ مكتبة العبيكان.
٨- الفروق الفقهية للدكتور/ يعقوب الباحسين، ط/ المكتبة الشاملة.
٩- القواعد الفقهية لعلي أحمد الندوي، ط/ دار القلم.
١٠- الفقه الإسلامي وأدلته للدكتور/ وهبة الزحيلي، ط/ دار الفكر.
١١- قانون الأحوال الشخصية المصري رقم (٢٥) لسنة ١٩٢٩م، ورقم (٧٧) لسنة ١٩٤٣م.