

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي



جامعة محمد بوضياف - المسيلة
Université Mohamed Boudiaf - M'sila

جامعة محمد بوضياف - المسيلة

كلية الحقوق و العلوم السياسية

ميدان : الحقوق و العلوم السياسية

فرع :

قسم : الحقوق.

رقم :

تخصص : قانون الأسرة

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي

إعداد الطالبة: قادري صافية

تحت عنوان:

ميراث المرأة على ضوء الفقه الإسلامي

وقانون الأسرة الجزائري

لجنة المناقشة :

-رئيساً	جامعة المسيلة	-سهام حمادي
-مشرفاً و مقررًا	جامعة المسيلة	- ليلي إبراهيم العدواني.
-مناقشًا	جامعة المسيلة	- عبد الفتاح حمادي

السنة الجامعية : 2018 / 2019

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

قال الله تعالى:

(لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ
وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ
مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَفْرُوضًا)

(النساء:7)

شكر وتقدير

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، أحمدته إذ وفقني ويسر لي إتمام هذه المذكرة، فله الحمد والثناء كما ينبغي لجلال شأنه وعظيم قدره ثم أتقدم بخالص شكري وامتناني لأستاذتي الفاضلة: ليلي إبراهيم العدواني التي لم تبخل علي بوقتها وجهدها ونصائحها، فبارك الله لها في علمها وعمرها.

كما أتقدم بالشكر الجزيل إلى أساتذتي أعضاء لجنة المناقشة لقبولهم تنقيح وإثراء المذكرة لإخراجها في أحسن حلة، جزاهم الله عني خيرا.

كما أتوجه بخالص الشكر إلى كل من ساعدني بتوجيه أو إرشاد أو دعاء ولو بظهر الغيب فبارك الله فيكم جميعا، وأسأل الله تعالى أن يجعله عملا خالصا لوجهه الكريم، ويتقبله بقبول حسن.

الإهداء

إلى والدي الكريمين أطال الله في عمرهما ومدهما بالصحة، وإلى كل أفراد عائلتي.
إلى سندي في الحياة وباب جنتي: زوجي الغالي.
وإلى أبنائي الرائعين: آية، محمد، ألاء، واثق، أريج.
إلى أبنائي في التعليم، وكل زملائي حملة مشعل العلم لأجيال الغد.
إلى أساتذتي في كل الأطوار التعليمية، وإلى كل الحريصين على مستقبل بلادي.
إلى كل طلبة العلم في كل مكان.
وإلى كل امرأة أينما وجدت.
أهدي ثمرة جهدي نفع الله بها.

قائمة المختصرات

بالعربية:

م: ميلادي/ المادة

ه: هجري

ص: صفحة

ط: طبعة

د ط: دون طبعة

ط خ: طبعة خاصة

د ت: دون تاريخ النشر

د م : دون مكان نشر

مج: مجلد

ج: جزء

ق م ف : القانون المدني الفرنسي

ق أ ج: قانون الأسرة الجزائري

ج ر : الجريدة الرسمية

ع : العدد/عصبة

ب : الباقي

ش : شقيق / شقيقة/ شقيقان

بالفرنسية:

P : page

JORF : Journal Officiel de la République Française.

Op.cit : Indique un ouvrage cité précédemment.

مقدمة

مقدمة

لقد خلق الله الإنسان واستخلفه في الأرض وميزه بالعقل، وجعل منه ذكرا وأنثى، وساوى بينهما في الخطاب والتكليف، وجعل معيار التمييز بين جميع خلقه- ذكرا أو أنثى- هو التقوى، قال الله تعالى (إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ) (الحجرات:13).

وقد جاء الإسلام فوجد المرأة تقبع تحت نير الحرمان وترزح تحت قيود الإقصاء، فحقوقها مهضومة ومنها حق الإرث الذي مُنعت منه عقودا، فكرمها الإسلام وأعلى قدرها، وجعل لها نصيبا مفروضا، وساوى بين الذكر والأنثى في أصل الميراث، وميز بينهما في النصيب، لحكمة يعلمها وغاية يستهدفها، ونجد أن قانون الأسرة الجزائري استمد أحكام الميراث من الشريعة الإسلامية التي تعتبر مصدرا له.

وموضوع ميراث المرأة موضوع مهم يعالج قضية مهمة في المجتمعات والتي لطالما أثارت الكثير من النقاشات، وأسالت الكثير من الخبر، كونه متعلق بتقسيم المال الذي يعتبر عسبا للحياة، وكونه كذلك مرتبط بحقوق المرأة خاصة في عصرنا الحالي، خصوصا بعد أن أصبحت المرأة تضطلع بمسؤوليات عديدة، وترتقي مناصب مرموقة شأنها شأن الرجل، لذلك ارتأيت دراسة هذا الموضوع تحت عنوان: "ميراث المرأة على ضوء الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري"

والمقصود بالمرأة كل أنثى صغيرة أو كبيرة، راشدة أو قاصرة أو حتى حملا، وقد ازدادت أهمية موضوع ميراث المرأة خاصة مع تحسن المستوى التعليمي للمرأة، و تفتح العالم و بروز عديد النظريات حوله، وكذا التغيرات الفكرية المحلية والإقليمية وحتى الدولية، وكذلك انتشار ظاهرة حرمان المرأة من ميراثها خاصة في القرى والأرياف تحت مسميات العرف والدين والعادات وغيرها .

الإشكالية

لقد تراوحت الآراء التي تدعو إلى توريث المرأة بين معارض يجرمها حقها أو يضيق عنها أشد التضيق، وبين مناد بتوريثها مع الرجل على قدم المساواة ف:

ما موقف الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري من ميراث المرأة؟

وندرج بذلك مجموعة من التساؤلات الفرعية:

- هل انفردت الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري في تنظيمها لميراث المرأة عن الحضارات القديمة وبعض التشريعات الحديثة؟

- هل اعتبرت الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري الأنوثة معيارا عند تحديد شروط وأسباب وأركان وموانع الميراث؟

- من هن النساء المستحقات للإرث في الفقه الإسلامي و قانون الأسرة الجزائري، وما مقدار أنصبتهن؟

- هل فعلا المرأة تراث نصيبا أقل من نصيب الرجل في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري وهل هذا يقودنا للقول بأنها أجهت في حق المرأة؟

- هل هناك اختلاف في ميراث المرأة في الشريعة الإسلامية مقارنة بقانون الأسرة الجزائري؟ وما المرجعية الفقهية التي انتهجها المشرع الجزائري عند سنه أحكام ميراث المرأة؟

أهداف الموضوع

من بين الأهداف من دراستنا لهذا الموضوع هي:

- تسليط الضوء على نظرة الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري لميراث المرأة، وذلك بإجراء دراسة مقارنة لمعالجة الشريعة الإسلامية لميراث المرأة ونظرة قانون الأسرة إليه.
- بيان الفئة المستحقة للميراث من النساء وأنصبتهن وأدلة توريثهن من الشريعة الإسلامية و نصوص قانون الأسرة الجزائري.

- الوقوف على المرجعية الفقهية التي انتهجها المشرع الجزائري في موضوع ميراث المرأة.

- محاولة وضع بحث يجمع شتات المعلومات الفقهية والقانونية المتعلقة بميراث المرأة.

- تصحيح النظرة والاعتقاد السائد الذي يحصر نصيب المرأة في قاعدة واحدة (للذكر مثل حظ الأنثيين).

أسباب اختيار الموضوع

من أسباب اختيارنا للموضوع هي:

- أسباب موضوعية: كون ميراث المرأة من بين المواضيع التي لطالما شكلت مجالا خصبا للنقاشات والجدالات، ومطالبات بإعادة النظر فيه، كما أنه من المواضيع التي تتعلق بعلم الفروض الذي يرغب الدين الإسلامي في تعلمه وتعليمه، وفي كونه يتعلق بحفظ الكلية الخامسة في الدين وهي حفظ المال، وكذلك لأن موضوع تقسيم التركات من الأمور التي غالبا ما تتسبب في إفساد العلاقات الأسرية والاجتماعية.

- أسباب ذاتية: تتمثل في رغبتني الشديد في البحث في موضوع له علاقة بالحساب والرياضيات، كذلك انتمائي إلى وسط اجتماعي يمنع المرأة من كثير من الحقوق ومنها الميراث بدعوى المجتمع المحافظ وتغليب العادات والتقاليد على كل المعايير الأخرى، وهذا حفزني للبحث في الموضوع للوقوف على مدى صحة تلك المعتقدات.

الدراسات السابقة

لقد وجدت أثناء بحثي في الموضوع دراسات مشابهة تتمثل في؛ مذكرة ماجستير للباحثة رقية مالك علاوي الموسومة ب: حقوق المرأة في الميراث بين الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية العراقي، المناقشة في كلية الشريعة بالجامعة العراقية لسنة 2013، وقد اختلفت دراستي عن دراستها في كوني تطرقت إلى الفقه الإسلامي على المذاهب الأربعة، في حين توسعت الباحثة في دراستها نظرا لطبيعة المجتمع العراقي وتعدد طوائفه

الدينية لتعالج أيضا المذهب الجعفري وغيره، أما من الناحية القانونية فعالجت نظرة القانون العراقي في حين عاجلنا نظرة القانون الجزائري، وعليه كانت إشكالية بحثها مختلفة وكذلك الخطة.

وكذلك مذكرة ماجستير للباحث: شكري الدربالي الموسومة ب: حقوق المرأة في الميراث بين الفقه الإسلامي والقانون التونسي دراسة مقارنة، نوقشت بجامعة الزيتونة سنة 2009-2010 وهي تختلف عن بحثي في كونه تناولها في القانون التونسي في حين تناولتها في القانون الجزائري، كما أنّ خطته وإشكاليته مختلفة.

وكذلك مذكرة ماجستير للباحث: سليمان ثاني كيبا الموسومة ب: حالات زيادة المرأة على الرجل في الميراث دراسة مقارنة، نوقشت بجامعة المدينة العالمية للجامعة الماليزية سنة 2011، وهي مختلفة عن بحثي في كونه تناول جزئية فقط بينما تناولت مذكري كل ما له علاقة بميراث المرأة.

المنهج المتبع

من أجل الإجابة على الإشكال الرئيس والتساؤلات الفرعية والوصول إلى نتائج علمية اعتمدت عدة مناهج هي؛ المنهج الوصفي التحليلي وذلك عند دراستي للجانب القانوني وحتى الفقهي، كما استعملت المنهج المقارن وذلك بعرض المسألة في الفقه الإسلامي ثم مقارنتها بما جاء في القانون الجزائري، إضافة إلى المنهج التاريخي عند التطرق إلى ميراث المرأة عند مختلف الحضارات، وكذلك المنهج الاستقرائي عند تتبع أقوال الفقهاء وما جاء في نصوص قانون الأسرة الجزائري.

خطة البحث

ومن أجل الإلمام بمختلف جوانب الموضوع اعتمدت خطة مقسمة إلى فصلين:
تناولت في الفصل الأول: الاطار التاريخي والمفاهيمي لميراث المرأة. قسمته إلى مبحثين كما يلي:
المبحث الأول: الإطار التاريخي لميراث المرأة
المبحث الثاني: الإطار المفاهيمي للميراث في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري
أما الفصل الثاني: حالات ميراث المرأة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري. قسمته إلى مبحثين كما يلي:

المبحث الأول: طرق استحقاق المرأة للميراث في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري
المبحث الثاني: مقارنة نصيب المرأة مع نصيب الرجل في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري
وخاتمة: تضمنتها أهم النتائج والاقتراحات .

الفصل الأول:

الإطار التاريخي والمفاهيمي لميراث

المرأة

تمهيد

إن حب البقاء من الغرائز الفطرية للإنسان وبقاء اسم الشخص قد يكون بأقواله أو أفعاله أو بما يخلفه في حياته من إنجازات وما يتركه بعد موته من مناقب، وتركته الشخص قد تكون معنوية أو مادية، ونظرة الشعوب والأمم إليها مختلفة مع اختلاف الأماكن والأزمان، و قبل التفصيل في ميراث المرأة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، علينا إلقاء نظرة على ميراث المرأة في مختلف الحضارات والأديان السماوية وبعض التشريعات الغربية، كما يستوجب الأمر ضبط المفاهيم وتحديد مجال الدراسة، وعليه فقد ارتأينا تقسيم هذا الفصل كما يلي:

المبحث الأول: الإطار التاريخي لميراث المرأة.

المبحث الثاني: الإطار المفاهيمي للميراث في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري.

المبحث الأول: الإطار التاريخي لميراث المرأة

تختلف نظرة الإنسان إلى الميراث باختلاف اعتقاداته وعقائده، ونظرته إلى توريث المرأة مرتبط بمكانتها في مجتمعها، وعليه سوف نتناول: ميراث المرأة في الحضارات القديمة (المطلب الأول)، ثم ميراث المرأة في الشرائع السماوية (المطلب الثاني)، ونهني بميراث المرأة في بعض القوانين الغربية الحالية (المطلب الثالث).

المطلب الأول: ميراث المرأة في الحضارات القديمة

لقد كان الميراث معروفا منذ القدم، ولكن اختلفت الشرائع القديمة في أسس الميراث وأسبابه، وبالتالي اختلفوا في مسألة توريث المرأة، وفي نصيبها حال توريثها، وعليه سوف نتطرق إلى ميراث المرأة في حضارة بلاد الرافدين (الفرع الأول)، وميراث المرأة في الحضارة المصرية (الفرع الثاني)، وميراث المرأة في الحضارة اليونانية (الفرع الثالث)، ثم ميراث المرأة في الحضارة الرومانية (الفرع الرابع).

الفرع الأول: ميراث المرأة في حضارة بلاد الرافدين

حضارة بلاد الرافدين أو حضارة ما بين النهرين هي حضارة العراق القديم، والمقصود بالميراث عندهم هو كل ما يخلفه الميت لورثته بعد وفاته، من أموال منقولة أو غير منقولة من نقود، وأراضي و بيوت، وعبيد وأثاث، وحتى حرف أو وظائف يمكن لشاغلها أن يورثها لأبنائه أو يبيعها مقابل كمية من المال أو يقايضها بمقابل¹. وكان حق الوراثة عندهم قائم على أساس البنوة القانونية، وكان الميراث يقسم دون تمييز بين الأبناء الشرعيين أو الذين صاروا شرعيين، سواء كانوا من الزوجة الأولى أو من غيرها، وسواء كانوا أبناء بالولادة أو بالتبني، وكانت البنات يستبعدن من الميراث إلا اذا لم يكن هناك ورثة ذكور².

على أنه كان للبنات حصة من الميراث في بعض الحالات سوف يتم التطرق إليها من خلال شريعة حمورابي كما يأتي:

البند الأول: نصيب البنت من تركة أبيها

إن المتصفح لشريعة حمورابي يجد أنه أورد نصيب البنت من ميراث أبيها إذا لم يكن قد منحها هذا الأخير بئنة عند زواجها، فإن منحت البئنة حرمت من الميراث، تنص المادة 183 من شريعة حمورابي " إذا قدم أب إلى ابنته التي هي زوجة ثانية جهازا وكتب لها عندما أعطاها إلى زوج رقيما محتوما، فبعد أن يموت الأب فلا يحق لها أن تتقاسم ثروة بيت الأب"³، كما تنص المادة 184 "فاذا لم يقدم السيد الى ابنته التي هي جارية جهازا أو لم يعطها الى زوج، فبعد أن يذهب إلى أجله، فيجب على إخوتها أن يقدموا لها جهازا يتناسب مع ثمن حصتها من أبيها، وعليهم

¹ - سليم سعدي، القانون والاحوال الشخصية في كل من العراق ومصر 2050-332ق م دراسة تاريخية مقارنة، مذكرة ماجستير غير منشورة، كلية العلوم الاجتماعية والانسانية، قسم التاريخ والاثار، جامعة منتوري قسنطينة، 2009-2010، ص 102.

² سبتينو موسكاتي، الحضارات السامية القديمة، ترجمة: يعقوب بكر، دط، دار الكتاب العربي للطباعة والنشر، مصر، دت، ص 98.

³ - محمود الأمين، شريعة حمورابي، ط1، شركة دار الوراق للنشر المحدودة، لندن، 2007، ص 54.

أن يعطوها الى زوج "1.

وتعود هذه البائنة التي أعطيت لها بعد وفاتها إلى بيت أبيها إذا لم ترزق أولادا (م 163 من شريعة حمورابي)².

فإن أنجبت البنت بعد زواجها كانت البائنة لأولادها (م 162 من شريعة حمورابي)³.

فإذا كانت البنت التي أعطيت لها البائنة من صنف الراهبات، ولم يكتب لها والدها رقيما بحرية التصرف، وتوريث بائنتها لمن تشاء، فإنها تتمتع بما طول حياتها ثم تعود إلى إخوتها بعد موتها (م 178 من شريعة حمورابي)⁴، فإن كتب لها رقيما بحرية التصرف وتوريث بائنتها لمن تشاء، فإنه ليس لإخوتها الاعتراض على ذلك (م 179 شريعة حمورابي)⁵، فإن لم تعط هذه البنت بائنة فإنها تأخذ من تركة أبيها مقدار ثلث إرثها تنتفع به طيلة حياتها ثم يعود إلى إخوتها بعد موتها، أما راهبة مردوك أو بابل فلها حرية التصرف في إرثها (م 181، 182 شريعة حمورابي)⁶.

البند الثاني: نصيب الزوجة من ميراث زوجها

كانت القوانين العراقية القديمة تشترط تسجيل عقود الزواج، وكل العقود الأخرى كالهبات والوصايا حيث تنص المادة 128 من شريعة حمورابي " إذا أخذ سيد امرأة ولم يعمل عقودها ، فإن هذه المرأة ليست زوجة"⁷ و تنص المادة 167 من شريعة حمورابي " إذا أهدى سيد زوجته حقلا أو بستانا أو بيتا أو أموالا ، وترك لها بذلك رقيما مختوما، فلا يحق لأولادها من بعد موت زوجها أن يطالبوها بشيء من ذلك، وتستطيع أن تعطي تركتها لابنها الذي تحبه، ولا تستطيع أن تعطيه لأي شخص آخر"⁸.

وكان الزوج يقدم لزوجته بمناسبة الزواج مهرا، يكون غالبا مبلغا من النقود أو منقولات، تمتلكها في حياتها وتورثها أبناءها بعد موتها، فإن لم يقدم لها زوجها مهرا فإنها ترث نصيب واحد من الأولاد بعد موته، ولا يجوز لأبنائه أن يخرجوها من بيت زوجها، فإذا عزمت على الزواج مرة أخرى فعليها أن تترك عطاءات زوجها الأول لأبنائها منه وتأخذ جهازها الذي من أبيها (م 172 شريعة حمورابي)⁹.

1- محمود الأمين، المرجع السابق، ص 54.

2- المرجع نفسه، ص 54.

3- المرجع نفسه، ص 47.

4- المرجع نفسه، ص 47.

5- المرجع نفسه، ص 52.

6- المرجع نفسه، ص 53.

7- المرجع نفسه، ص 53، 54.

8- المرجع نفسه، ص 45.

9- المرجع نفسه، ص 50.

فإذا أنجبت أبناء من زوجها الثاني ثم ماتت، فإن جهازها يكون لأولادها جميعا من زوجها الأول والأخير (م173 شريعة حمورابي)¹، فإن لم تنجب من زوجها الثاني عاد لأولادها من زوجها الأول (م174 شريعة حمورابي)².

ثم إن بنت الرجل الحر يسوغ لها أن تتزوج من عبد، ويعتبر أولادها أحرارا، وأما جهاز البنت فيبقى ملكا لها فإن أدركت الوفاة زوجها استردت جهازها وكان لها نصف مقتنياته، أما النصف الثاني فيعود إلى مولى زوجها، فإن لم يكن للفتاة جهاز فلا يعتبر مانعا من نيلها نصف مقتنيات زوجها المكتسبة³.

إن قانون حمورابي وإن ورد فيه بعض التكريم للمرأة إلا أنه يعطي نظرة واضحة على أن المجتمع تحكمه النزعة الذكورية التي تجعل من المرأة مواطنا من الدرجة الثانية، فالمرأة لا ترث إلا في حالات قليلة وإن تمتعت بهذا الحق فهو ناقص، نجدها ترث حق الانتفاع فقط إذا لم يكن لها ولد، فبموتها تعود جميع العطايا التي تحصلت عليها في حياتها إلى أصحابها أو ورثتهم الذكور، وهي غالبا تورث ولا ترث مثلما هو الحال مع الأم وأبنائها والأخت مع إخوتها، ولكن الأغرب هو العلاقة الزوجية التي يمكن للزوجة أن ترث زوجها، ولكنه لا يحق له أن يرثها بأي حال من الأحوال.

الفرع الثاني: ميراث المرأة في الحضارة المصرية

يتمثل حق الإرث عند المصريين القدامى في جميع الأموال التي خلفها المورث سواء كانت عقارات أو منقولات أو نقود، وتشمل أيضا الألقاب التشرييفية والامتيازات والمهن والحرف و الوظائف المدنية أو الدينية، كما أنها تنتقل إليهم بالحالة التي كانت عليها قبل وفاته، أي تؤول إليهم محملة بما يثقلها من تكاليف وديون ونفقات⁴.

ولم يفرق المصريون القدماء عند توزيع الميراث بين صغير أو كبير، ولا بين ذكر وأنثى، إذ كانت أنصبة الورثة متساوية، فقد كانوا يعيشون جميعا شركاء في مال الأسرة يتولاها أرشدهم⁵.

ولم يميز الأرشد بشيء من المال عن إخوته، بل كان جميع الأولاد سواء في التقسيم، لا فرق بين ذكر وأنثى، إلا ما كان بتنازل اختياري منهم، كما دلت الآثار على توريث الزوجة والأم والإخوة والأخوات، والأعمام والعمات، والأخوال والخالات، وعلى حلول أولاد الابن المتوفي قبل والده محل أبيهم في ميراث جدهم⁶.

وما تجدر الإشارة إليه أن قدماء المصريين لم يورثوا الأولاد غير الشرعيين بالرغم من انتشار نظام التسري في ذلك العهد⁷.

ولكن ما يؤخذ على المصريين أنهم على الرغم من تحديدهم لأسباب الميراث المتمثلة في القرابة والزوجية إلا أنه لم

1 - المرجع نفسه، ص 50.

2 - المرجع نفسه، ص 51.

3 - جان أمل ريك، مكانة المرأة في قانون حمورابي والقانون الموسوي، تعريب: سليم العقاد، دط، المطبعة المصرية، مصر، 1926، ص 34.

4 - عبد اللطيف فايز دريان، فقه الموارث في المذاهب الإسلامية والقوانين العربية، ط1، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، 2006، مج1، ص127.

5 - مصطفى عاشور، علم الميراث، دط، مكتبة القرآن، القاهرة، مصر، 1988، ص 9، 10.

6 - محمد عبد الرحيم الكشكي، الميراث المقارن، ط 3، منشورات دار النذير، بغداد، العراق، 1969، ص 10، 11.

7 - قيس عبد الوهاب الحياي، ميراث المرأة بين الشريعة الإسلامية والقوانين المقارنة، ط 1، دار الحامد، عمان، الأردن، 2007، ص 23.

تعرف أنصبة كل هؤلاء¹.

وعليه فإن الحضارة المصرية تعتبر من المجتمعات النادرة التي كانت فيها للمرأة مكانة مرموقة، وعملت بشكل لائق وملائم، واعتبار هذه الحضارة من أسباب الميراث القرابة والزوجية جعلها تساعد على توطيد الروابط الأسرية بين أفرادها، إلا أن تقسيم الأنصبة بين جميع الورثة دون تمييز لدرجة القرابة أو قوتها أو جنس مستحقها مخالف لفطرة وطبيعة البشر.

الفرع الثالث: ميراث المرأة في الحضارة اليونانية

كان الميراث عند قدماء اليونان موافقا لمعيشتهم الحربية، فلم يكونوا يعنون إلا بإقامة خلف للميت يقوم مقامه في الحروب ويسد مسده في الغزوات، فكان للرجل عندهم حق اختيار من يخلفه في ماله، ويقوم مقامه في الحروب، وفي رئاسة العائلة، وكانوا يربطون الميراث بعبادة الأسلاف، وفكرة تخليد العائلة، وقد أثر ذلك في نظام التوريث عندهم، وترتب عن ذلك أنهم حرموا من الميراث كل من يتصل بالميت عن طريق النساء سواء كان ذكر أو أنثى، فحرموا البنات وأولادهن من الميراث وحرموا الإخوة والأخوات لأم لأنهم يتصلون بالميت عن طريق النساء².

ولكن تحديد الخلف الذي يوصي به الشخص لا بد أن تكون أمام الجمعية المالية، وهي قابلة للطعن أمام القضاء، من أي إنسان لأن القوانين اليونانية كانت تعتبر أموال العائلات جزءا من الثروة العامة، وتعتبر كل فرد وكيلا للحكومة في إدارة الأموال التي بين يديه، لا يتصرف فيها إلا بالحكمة وحسن التقدير، فإن مات الموصي أصبح الخلف رئيسا للعائلة يتصرف في أموالها وأفرادها كيف يشاء، بما في ذلك الأخوات والبنات فإن شاء زوجهن وإن شاء منعهن من الزواج³.

وكانت المرأة في هذا العهد محرومة من الميراث، فإذا مات الرجل ورثه إخوته ثم أبناءه ثم أعمامه، وكانوا إذا لم يجدوا للميت وارثا بحثوا عن أرشد الذكور من أقاربه لتوريثه⁴.

أما إذا لم يكن للمتوفي إلا بنتا واحدة فإنهم يسمونها بنت الميراث، لأنهم يلزمونها إن هي تزوجت وأنجبت ولدا ذكرا أن تنسبه لأبيها، كي يرث هو تركته، وتكون هي واسطة ناقلة للميراث ولا تستحق منه شيئا⁵.

ثم تدرج نظام التوريث عند قدماء اليونان في مرحلة لاحقة وأصبح للنساء حق في الميراث عند انعدام الذكور، فأعطوا الأخت من ميراث أخيها عند عدم وجود إخوة أو أبناء إخوة، وورثوا البنات إذا لم يوجد فرع مذكر، ثم حدث عندهم تطور فكري جديد حذا بالأباء أن يمنحوا بناتهم بمناسبة الزواج قدرا من المال، يستعين به على تكاليف الحياة الجديدة،

1 - عبد اللطيف فايز دريان، المرجع السابق، ص 25. وكذلك: قيس عبد الوهاب الحياي، المرجع السابق، ص 24. وكذلك: محمد عبد الرحيم الكشكي، المرجع السابق، ص 11.

2 - عبد الطيف فايز دريان، المرجع السابق، ص 25، 26.

3 - محمد عبد الرحيم الكشكي، المرجع السابق، ص 9.

4 - مصطفى عاشور، المرجع السابق، ص 12.

5 - عبد اللطيف فايز دريان، المرجع السابق، ص 26.

وهذا ما يعرف بنظام الدوطة، وهذا المال كان عوضاً لها عن حرمانها من الميراث، وأصبحت هذه الفكرة شائعة عند قدماء اليونان، وانتشرت بينهم حتى ألزم القانون بما عندهم¹.

إن نظرة المجتمع اليوناني إلى المرأة كانت نظرة دونية واحتقارية، وهذا كان واضحاً في ميراثها الذي حرمت منه ردحا من الزمن، وحتى بعد تطور الأفكار و منحها بعض الحقوق ظلت غير مسايرة لتطلعات المرأة في حياة كريمة وعادلة.

الفرع الرابع: ميراث المرأة في الحضارة الرومانية

إن طبيعة النظام الاجتماعي و الإقتصادي عند الرومان جعل نظام التوريث عندهم يقوم على مبدأين: مبدأ الحفاظ على بناء الثروة في العائلة وحفظها من التفتت، لذلك حرّموا أولاد البطون من الميراث فحرموا التوارث بين الأم وأولادها، حرصاً على عدم تفتت الثروة، وعدم انتقالها إلى عائلات أخرى، وما ترثه البنت من أبيها يعود إلى إخوتها وغيرهم من عصبته بعد موتها، ولا يؤول إلى أولادها لأنهم من عائلة أخرى، ومبدأ المحافظة على كيان العائلات وعلى سلطة رب الأسرة فيها فكان له وحده حق تقرير مصيرها بعده²، فكان له حق استخلاف من يراه مناسباً ممن تتحقق فيه القوة والصلاحية للقيام بما يطلب منه من حقوق وواجبات، وأهمها القدرة على القتال، وحماية الأهل والديار عند الإغارة من الأعداء، سواء كان هذا الشخص من أقربائه أو من غير قرابته، فيصبح هذا الشخص مسؤولاً عن العائلة من حين الوصية حتى في حياة المستخلف³.

ولكن هذه الطريقة كانت صعبة على نفوس الآباء فعُدل النظام إلى اعتبار هذا الاستخلاف وصية يضاف تنفيذها إلى ما بعد موت الأب، واستمر الحال كذلك حتى أصدر الامبراطور جستنيان أوامر يجعل القرابة أساس الميراث⁴.

وتعني القرابة كل من ينتسب إلى المتوفي بصلة الدم وتشمل الفروع والأصول والحواشي⁵، وقد انحصر إرث الميت في فروع أولاد، ثم أصوله، والإخوة الأشقاء ونسلهم، والأخوات الشقيقات، والإخوة لأب ونسلهم، والأخوات لأب ونسلهن، ثم الإخوة لأم ونسلهم، والأخوات لأم ونسلهن، وكانت كل طبقة يرث ذكورها وإنثائها بالتساوي، ولا يحجب الأقرب من الفروع الأبعد بل يحل محل أصله الذي يدلي به إلى الميت، أما الأصول فكان يحجب الأقرب منهم الأبعد، كما كان الأخ الشقيق يحجب غير الشقيق⁶.

1 - المرجع نفسه، ص 26.

2 - قيس عبد الوهاب الحياي، المرجع السابق، ص 19.

3 - نصر فريد واصل، فقه الموارث والوصية في الشريعة الإسلامية دراسة مقارنة، د ط، المكتبة التوفيقية، مصر، د ت، ص 10.

4 - محمد عبد الرحيم الكشكي، المرجع السابق، ص 8.

5 - قيس عبد الوهاب الحياي، المرجع السابق، ص 20.

6 - محمد عبد الرحيم الكشكي، المرجع السابق، ص 8، 9.

وإذا لم يترك الميت فروعا وترك أصولا وإخوة أشقاء ورثوه جميعا، أما غير الأشقاء فلا يشاركون الأصول، ويقسم الميراث بين الجدود والجدات والإخوة الأشقاء والأخوات الشقيقات بالتساوي ويدخل معهم أولاد الأخ والأخت بطريق الحلول فيعطون نصيب من يحلون محله¹.

وإذا لم يترك الميت فروعا ولا أصولا ولا إخوة ولا أولاد إخوة يرثه أقاربه البعيدين، يعطي لكل نصيبه بقدر عدد الرؤوس مع مراعاة درجة القرابة².

كما عد الرومان أيضا من أسباب الميراث ولاء العتاقة، ويقصد بها الرابطة بين العتيق وسيده الذي من عليه بنعمة الحرية، ومركز السيد في ميراث عبده الذي أعتقه مركز قوي لا يتقدمه إلا فروع العتيق وحدهم، ويكون السيد أولى من أصوله وكل أقربائه³.

وما يلاحظ على النظام الروماني أنه لم يجعل الزوجية سببا من أسباب الميراث بل اكتفى بالنص على القرابة وولاء العتاقة، والزواج من أهم التصرفات التي يقوم بها الفرد في حياته فلا يصح استبعاد الزوج الذي قد يكون ساهم في جمع المال معه، أما استحقاق الإرث بسبب القرابة ففيه نوع من الحكمة فيما تعلق بترتيب درجات التوارث وتنزيل الاحفاد منازل أبيهم، ولكن حرمان الأصول في وجود الفروع نوع من إنكار الفضل، لأن أصول الشخص هم سبب وجوده في الحياة فلا ينسى فضلهم بوجود الفرع، وبالتالي لا يعقل حرمانهم من الميراث.

المطلب الثاني: ميراث المرأة في الشرائع السماوية

إن الله تعالى قد أرسل رسلا وأنبياء عبر كل الأزمنة لإرشاد الناس إلى الخير، وإعادتهم إلى طريق الصواب بعد الضلال ومن أهم الشرائع السماوية المعروفة إضافة إلى الشريعة الإسلامية، الشريعة اليهودية والشريعة المسيحية، وسوف نتناول في هذا المطلب ميراث المرأة في اليهودية (الفرع الأول) ثم ميراث المرأة في المسيحية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: ميراث المرأة في اليهودية

ينقسم الميراث عند اليهود إلى أربعة أقسام بإزاء الورثة: البنوة أولا ثم الأبوة ثم الأخوة ثم العمومة⁴. فأول من يرث في شرع اليهود ولده الذكر، فإذا تعدد الذكور من الأولاد كان للبكر نصيب اثنين من إخوته، ولا فرق في الولد بين أن يكون من نكاح صحيح أو غير ذلك، أما البنات فمن لم تبلغ منهن الثانية عشر فلها النفقة والتربية حتى تبلغ هذه السن، وإذا لم يكن للميت ولد ذكر فميراثه لابن ابنه فإن لم يكن له ابن ولا ابن ابن ورثته ابنته فإن لم يكن له بنت ورثته أبناء ابنته⁵.

1 - مصطفى عاشور، المرجع السابق، ص 14.

2 - قيس عبد الوهاب الحياي، المرجع السابق، ص 21.

3 - قيس عبد الوهاب الحياي، المرجع السابق، ص 21.

4 - عبد الرزاق أحمد قنديل، الموارث في اليهودية والإسلام دراسة مقارنة، مركز الدراسات الشرقية، جامعة القاهرة، سلسلة فضل الإسلام على اليهودية واليهود، ع13، 2008، ص71.

5 - عبد المتعال الصعيدي، الميراث في الشريعة الإسلامية والشرائع السماوية والوضعية، ط2، المطبعة المحمودية، مصر، 1934، ص11.

وتجدر الإشارة أن اليهود يملكون أبناء الابن المتوفي محل أبيهم، فيرثون من جدهم سهم أبيهم مع أعمامهم، وتطبق قاعدة الأسبق للذكر ونسله على الأنثى، فيرث ابن الابن أو بنت الابن ولا ترث البنت¹، وعليه نرى أن البنات يرثن آباءهن عند عدم وجود ذكر من نسله (ابن أو ابن الابن) فإن وجد ذلك كان لهن حق النفقة والتربية حتى يدركن أو يتزوجن تخصم من تركة أبيهن، ويدفع باقي التركة للذكور دونهن فإذا كان الميت موسرا وقد ترك خيرا كثيرا فيجب أن يدفع أيضا لكل بنت عشر المال تتجهز به وقت دخولها على زوجها وتحرم من الميراث²، و أما الزوجة فإنها لا ترث من زوجها شيئا، ولكن لها حق نفقة الإعاشة تؤخذ من تركته³، أما إن ماتت الزوجة قبل زوجها فوارثها هو زوجها، فإن مات قبلها ورثها أبناؤها الذكور دون الإناث، فكما أن الابن سابق للبنات في ميراث أبيه فهو كذلك سابق لهن في ميراث الأم وكذلك جميع نسله يسبقهن ولا يرثن معهم شيئا⁴، فإن مات شخص دون نسل ورثه أبوه دون أمه، فإن كان له زوجة تزوجت أخاه آل إليه ميراثه دون أبيه⁵، ويرثه إخوته عموما إذا لم يكن له نسل ولا أب، ويقدم الذكور ونسلهم على الإناث كما في البنين مع البنات، وترث الإناث عند انعدام الذكور أو نسلهم⁶، وفي انعدام نسل الميت وأبيه وإخوته أو نسلهم أو أخواته أو نسلهن يؤول ميراثه إلى جده دون جدته، فإن لم يكن له جد آل إلى عمومته، يسبق الذكور ونسلهم عن الإناث كما في الأبناء والإخوة⁷، فإذا لم يكن له وارث من فروع أو أصول أو من حواشي يتملك أمواله أسبق الناس إلى حيازتها، وتكون لديه ودیعة لمدة ثلاث سنوات، فإن لم يظهر له وارث كانت له⁸.

وتجدر الإشارة أن من شروط التوارث أن يكون الوارث يهوديا، فالوثني الذي يتهود يرث أقاربه الوثنيين ولا يرثونه، واليهودي الذي يرتد لا يرث أقاربه اليهود، والولد الذي يضرب أباه أو أمه ضربا مدميا لا يرث أبويه ولا أقاربه⁹. إن المتتبع لنظام الميراث في اليهودية يجد أن المرأة تحرم من ميراث أبيها أو أمها في وجود ذكر من نسل أبيها، وتفضيل أبناء إخوتها عنها وهي أقرب درجة منهم فيه نوع من الإجحاف في حقها، كما أن حرمان الأصل من الميراث في وجود الفرع فيه نوع من الإنكار لفضله، وخاصة الأم التي يرثها أبناؤها ولا ترثهم، وإقصاء الزوجة من ميراث زوجها فيه نوع من الظلم للزوجة التي يرثها زوجها ولا ترثه وقد تكون سببا معه في جمع الثروة و تكوينها.

الفرع الثاني: ميراث المرأة في المسيحية

1 - عبد الرزاق أحمد قنديل، المرجع السابق، ص 76.

2 - مسعود حاي بن شمعون، كتاب الأحكام التشريعية في الأحوال الشخصية للإسرائيليين، دط، مطبعة كوهين وروزنتان، مصر، 1912، ص 133.

3 - عبد الرزاق أحمد قنديل، المرجع السابق، ص 71.

4 - عبد الرزاق أحمد قنديل، المرجع السابق، ص 78.

5 - المرجع نفسه، ص 77.

6 - مسعود حاي بن شمعون، المرجع السابق، ص 143، 144.

7 - عبد الرزاق أحمد قنديل، المرجع السابق، ص 79.

8 - محمد عبد الرحيم الكشكي، المرجع السابق، ص 11.

9 - عبد المتعال الصعيدي، المرجع السابق، ص 12.

يعتبر حال المرأة عند المسيحيين امتداد لحالتها عند الكثير من الأمم السابقة¹ ولا يوجد عن النصارى نظام للميراث لأن الإنجيل جاء يعالج المسائل الأخلاقية والروحية التي سادت عند اليهود².

ولقد جاء السيد المسيح بالشريعة المتممة والمكملة لشريعة العهد القديم وهذا ما أعلنه تصريحاً بقوله "ما جئت لانقض بل لأكمل" وكما أكمل السيد المسيح شريعة الزواج والطلاق الواردة في العهد القديم أكمل شريعة الميراث والوصية والهبة في العهد القديم بالإبقاء على ترتيب الطبقات الوراثية كما هي، مع تطبيق شريعة المنقول عليها، بحيث يرث الأبناء آبائهم بالتساوي دون تمييز بين الذكر والأنثى أو بين البكر وغير البكر، وهكذا لم يبطل السيد المسيح شريعة الميراث ووجوب تقسيم التركة بين الأبناء بالتساوي بل أبقى عليها وأكملها محذراً من الطمع بالقول: "احترسوا من الطمع" لأن حياة الإنسان لا يأخذها بالاستيلاء على النصيب الأكبر، بل بحفظ شريعة الرب ووصاياه والتحفظ من الطمع، بأن توزع التركة بين الورثة بالتساوي وفقاً لشريعة الرب³.

ويقوم المسيحيون اليوم بتجميع القوانين الخاصة بالميراث بالعهد القديم والجديد، حيث جرى العمل على إنزال شريعة المنقول على ميراث الأرض، مع المحافظة على ترتيب الطبقات كما جاءت في العهد القديم بعد تكميلها بقواعد المساواة في الميراث بين الإخوة، دون تفرقة بين البكر وغير البكر وبين الذكر والأنثى⁴.

وعلى الرغم من الاختلافات الواضحة بين المسيحيين فيما تعلق بالميراث، وظهور الأصوات التي تنادي بتطبيق العهدين القديم والجديد، ورغم التقدم الواضح في توريث المرأة مع الرجل إلا أن بعض الإشكالات تظهر في ميراث الأصل مع الفرع، فهم يجربون رغم كونهم سبب وجود الميراث أصلاً، كما أن سكوت النصوص عن اعتبار الزوجية سبباً للميراث يعد فراغاً واضحاً يهضم حق الزوجة.

المطلب الثالث: ميراث المرأة في بعض القوانين الغربية الحالية

بعد تعرفنا على نظرة بعض الحضارات والشرائع القديمة لميراث المرأة في المطلبين السابقين، لا بد أن نعرف نظرة الإنسان إلى ميراث المرأة في وقتنا الحالي، حتى ندرك الفرق بين أنظمتنا وأنظمة غيرنا، لذلك سوف نتعرف على نظرة بعض الدول الحديثة، وسنأخذ مثالا عن النظام اللاتيني، وآخر عن النظام الإنجلو سكسوني، وعليه سوف نورد: ميراث المرأة في القانون الفرنسي (الفرع الأول) ثم ميراث المرأة في القانون الأمريكي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: ميراث المرأة في القانون الفرنسي

1 - محمد عبد المقصود، المرأة في جميع الأديان والعصور، ط1، مكتبة مدبولي، القاهرة، مصر، 1983، ص43.

2 - قيس عبد الوهاب الحيايلى، المرجع السابق، ص16.

3 - مجدي صادق، أحكام الميراث والوصية والهبة في الشريعة المسيحية، ط6، 2019، مج24، تاريخ الاطلاع: 11/04/2019، ص9، 10، ينظر الرابط:

<https://www.facebook.com/provisionsofinheritanceandwillsinthecristianlaw/>.

4 - المرجع نفسه، ص10.

يعتمد الميراث في القانون الفرنسي على طريقتين للتوريث: التوريث عن طريق القانون وهو استحقاق كل وارث نصيبه المقدر قانوناً، والتوريث عن طريق الوصية وهو ما يترتب الهالك حال حياته لينفذ بعد مماته، وقد ألحقها القانون بالهبة بين الأحياء.

نجد في القانون المدني الفرنسي الذي أورد فيه المواد المتعلقة بتنظيم مسألة الميراث أن أسباب الميراث القرابة والزوجية¹.

البند الأول : التوارث في غياب الزوج الخلف

لقد حدد المشرع الفرنسي درجات التوارث في غياب زوج الهالك بأربع درجات:

- الأبناء و فروعهم.
 - الأب والأم والإخوة والأخوات وأبنائهم .
 - الأصول من غير الأب والأم.
 - الأقارب الآخرون من غير الإخوة والأخوات وأبنائهم.
- ويتم استحقاق الميراث وفقاً للدرجات السابقة وتحجب كل درجة ما دونها (م 734 ق م ف)².

1- Loi n°2001-1135 du 3 décembre 2001 ، JORF 4 décembre 2001 en vigueur le 1er juillet 2002.

2- **Article 734:** " En l'absence de conjoint successible, les parents sont appelés à succéder ainsi qu'il suit :

1° Les enfants et leurs descendants ;

2° Les père et mère ; les frères et sœurs et les descendants de ces derniers.

3° Les ascendants autres que les père et mère.

4° Les collatéraux autres que les frères et sœurs et les descendants de ces derniers.

Chacune de ces quatre catégories constitue un ordre d'héritiers qui exclut les suivants".

ويكون ميراث الأبناء بنسب متساوية بحسب عدد الرؤوس لا فرق بين ذكر وأنثى (735 ق م ف)¹ كما أخذ المشرع الفرنسي أيضا بنظرية التمثيل وهو إحلال أولاد الولد المتوفي محل والدهم في ميراث جدتهم أو جدتهم (م 752 ق م ف وما بعدها)²، وإذا لم يكن للمتوفي فروع ولا إخوة وأخوات أو أبنائهم فينفرد والداه بكل التركة يقسمانها بينهما مناصفة (م 736 ق م ف)³.

فإن كان للميت والدان وإخوة وأخوات كان للوالدين نصف تركته لكل واحد منهما ربع التركة والباقي يقسمه الإخوة والأخوات بعدد الرؤوس سواء بين الذكور والإناث، وإذا بقي والد واحد أخذ ربع التركة، والباقي للإخوة والأخوات (م 738 ق م ف)⁴.

وإذا لم يكن للمتوفي فروع ولا والدين اقتسم الإخوة والأخوات التركة بالتساوي (م 737 ق م ف)⁵، وذلك إذا كانوا كلهم من نوع واحد أشقاء كلهم أو إخوة لأب كلهم أو إخوة لأم كلهم أما إذا اختلف نوعهم فيقسم نصيب الإخوة نصفين نصف للأخوة لأم يتقاسمون مع بعض، ونصف للأخوة لأب يتقاسمون بينهم، أما الإخوة الأشقاء فيحسبون مع الإخوة لأم كما يحسبون مع الإخوة لأب (م 747 ق م ف)⁶، كما ننبه أيضا إلى مسألة التمثيل التي تطبق أيضا على أولاد الإخوة أو الأخوات (م 752 ق م ف وما يليها).

وفي حالة بقاء والد واحد فقط للمتوفي مع أصول الوالد الآخر فإن التركة تقسم نصفين نصف للوالد الحي والنصف الآخر لأصله من والده المتوفي، وكذلك الحال لو كان له أصول من غير الأب والأم فإن التركة تقسم نصفين نصف لجهة الأب ونصف لجهة الأم (م 740 ق م ف)⁷.

¹- **Article 735:** "Les enfants ou leurs descendants succèdent à leurs père et mère ou autres ascendants, sans distinction de sexe, ni de primogéniture, même s'ils sont issus d'unions différentes".

²- **Article 752:** " La représentation a lieu à l'infini dans la ligne directe descendante ; Elle est admise dans tous les cas, soit que les enfants du défunt concourent avec les descendants d'un enfant prédécédé, soit que tous les enfants du défunt étant morts avant lui, les descendants desdits enfants se trouvent entre eux en degrés égaux ou inégaux".

³- **Article 736 :** " Lorsque le défunt ne laisse ni postérité, ni frère, ni sœur, ni descendants de ces derniers, ses père et mère lui succèdent, chacun pour moitié. "

⁴- **Article 738" :** Lorsque les père et mère survivent au défunt et que celui-ci n'a pas de postérité, mais des frères et sœurs ou des descendants de ces derniers, la succession est dévolue, pour un quart, à chacun des père et mère et, pour la moitié restante, aux frères et sœurs ou à leurs descendants. Lorsqu'un seul des père et mère survit, la succession est dévolue pour un quart à celui-ci et pour trois quarts aux frères et sœurs ou à leurs descendants".

⁵- **Article 737:"** Lorsque les père et mère sont décédés avant le défunt et que celui-ci ne laisse pas de postérité, les frères et sœurs du défunt ou leurs descendants lui succèdent, à l'exclusion des autres parents, ascendants ou collatéraux".

⁶- **Article 747 :** " Lorsque la succession est dévolue à des ascendants, elle se divise par moitié entre ceux de la branche paternelle et ceux de la branche maternelle".

⁷- **Article 740 :** "A défaut d'héritier des trois premiers ordres, la succession est dévolue aux parents collatéraux du défunt autres que les frères et sœurs et les descendants de ces derniers ".

أما التوارث بالدرجة الرابعة فإنها تتم على أساس القرابة من عدد الأجيال، والقرابة القريبة تحجب البعيدة، وما تساوى في درجة القرابة قسم بالتساوي بعدد الرؤوس، بعد أن تقسم التركة إلى نصفين نصف لجهة الأم ونصف لجهة الأب (م 744 ق م ف¹، 745 ق م ف²).

البند الثاني: التوارث في وجود الزوج الخلف

وفي حالة وجود زوج خلف فإنه يحجب جميع الورثة ما عدا الفروع وأبوي المتوفي، والزوج الوارث هو الباقي حيا غير مطلق حسب القانون الفرنسي (م 732 ق م ف³).

ويرث الزوج الخلف كل التركة إذا لم يكن للزوج الهالك فروعا ولا أبوين (م 2/757 ق م ف⁴)، وفي حال وجود والدين للمتوفي فيأخذ الزوج الخلف نصف التركة أما النصف الآخر فلأبوي الهالك لكل واحد منهما الربع، وفي حالة وجوده مع والد واحد فيأخذ الوالد ربه والباقي للزوج الخلف (م 1/757 ق م ف⁵).

أما في حالة وجود الزوج مع أولاد المتوفي فإن كان أولاد من كلا الزوجين فللزوج الخيار بين أخذ ربع التركة ملكية تامة، أو حق الانتفاع بالتركة كلها بنسبة أربعين في المئة حسب اختياره، أما إذا كان أولاد المتوفي ليسوا من كلا

الزوجين فيرث الزوج الخلف ربع التركة ملكية تامة (م 757 ق م ف⁶).

إن جعل القانون الفرنسي من أسباب التوارث القرابة والزوجية يجعله يوافق الفطرة البشرية، فقد منح المرأة حقها، كما أن ترتيب درجات التوارث يجعله أقرب إلى العدل، ولكن منحه السهم الأكبر في التركة للزوج الخلف يجعله ينافي

¹- **Article 744 :** " Dans chaque ordre, l'héritier le plus proche exclut l'héritier plus éloigné en degré, à égalité de degré, les héritiers succèdent par égale portion et par tête le tout sauf ce qui sera dit ci-après de la division par branches et de la représentation".

²- **Article 745 :** "Les parents collatéraux relevant de l'ordre d'héritiers mentionné au 4° de l'article 734 ne succèdent pas au-delà du sixième degré".

³- **Article 732 :** " Est conjoint successible le conjoint survivant non divorcé. "

⁴- **Article 757-2:** " En l'absence d'enfants ou de descendants du défunt et de ses père et mère, le conjoint survivant recueille toute la succession. "

⁵- **Article 757-1 :** "Si, à défaut d'enfants ou de descendants, le défunt laisse ses père et mère, le conjoint survivant recueille la moitié des biens. L'autre moitié est dévolue pour un quart au père et pour un quart à la mère, Quand le père ou la mère est prédécédé, la part qui lui serait revenue échoit au conjoint survivant. "

⁶- **Article 757:** " Si l'époux prédécédé laisse des enfants ou descendants, le conjoint survivant recueille, à son choix, l'usufruit de la totalité des biens existants ou la propriété du quart des biens lorsque tous les enfants sont issus des deux époux et la propriété du quart en présence d'un ou plusieurs enfants qui ne sont pas issus des deux époux".

الطبيعة البشرية التي ترجو الخلف من فروعها، كما أن تساوي أسهم الورثة من الذكور والإناث تجعله يكرس مجتمع التماثل لا التكامل.

الفرع الثاني: ميراث المرأة في القانون الأمريكي

تعتبر الوراثة في القانون الأمريكي عموماً مسألة تتعلق بقانون الولاية، خلال الاستعمار البريطاني كان يطبق القانون الإنجليزي، وفي القرن التاسع عشر مع توسع الولايات المتحدة غرباً استمر قانون الميراث في التطور فأصبح الزوج يرث كل ممتلكات زوجته إن ماتت قبله، أما إذا مات هو قبلها فهي ترث نصف ممتلكاته، والنصف الباقي يعود لمن يوصي له الزوج، وفي منتصف القرن التاسع عشر أصدرت معظم التشريعات قانون المساواة، أي أن للزوجة كل ممتلكات زوجها إذا ترملت، وله كل ممتلكاتها إن هو ترمل، وبنهاية القرن العشرين أوجد الحق في نقل الممتلكات حسب الرغبة بالإرادة الحرة، كما أوجدت مجموعة متنوعة من الحماية القانونية للحقوق الزوجية¹.

أما ما تعلق بتنظيم الميراث في التشريع الحالي فيحكمه قانون الولاية التي ينتمي إليها المتوفي، وهناك نهجان في الولايات المتحدة الأمريكية: نهج الملكية المجتمعية في كل من: أريزونا، كاليفورنيا، إيداهو، نيفادا، نيومكسكو، تكساس، واشنطن، ويسكونسن، ألاسكا، ويتمثل هذا النهج بأن كل ما يملكه الزوجان بعد الزواج يعتبر ملكية مشتركة بينهما، فيكون كل زوج حر في التصرف في قسمه من الممتلكات يوصي بها لمن يشاء، وعليه يشترط حتى يكون للزوج الباقي على قيد الحياة حق في الميراث أن يكون هناك اتفاق مكتوب بينهما، وتشمل الممتلكات الدخل الوارد من العمل والممتلكات التي تم شراؤها بعد الزواج وكل ملكية يقدمها الزوج برغبته لمجتمع الزوج، ويمكن للزوج أن يحتفظ بمكتسباته بعد الزواج له وحده إذا تحصل عليها عن طريق إرث أو هدية، أو تم الحصول عليها قبل الزواج أو وجد اتفاق بين الزوجين ينص صراحة على أن تكون ممتلكات كل منهما منفصلة عن مجتمع الزوج، ويقتضي هذا النهج أن الزوج حر في التصرف في ممتلكاته ويحق له أن يوصي بها لمن يشاء ويمكن أن يحرم الزوج الآخر منها².

أما الولايات المتبقية فتأخذ نهج القانون العام، الذي يقتضي بعدم انشاء ذمة مشتركة للزوجين بل يبقى لكل زوج ممتلكاته، ولكن هذا القانون قيد حرية الزوج في الوصية، فقام بحماية الزوج الباقي على قيد الحياة من الحرمان التام، ولكل ولاية من هذه الولايات إرشادات مختلفة لكن قانون الميراث الصادر من معظمها يسمح للزوج الباقي على قيد الحياة المطالبة بثلاث ممتلكات الزوج المتوفي³.

أما ميراث الأطفال فعلى عكس الزوج، لا يتمتع الطفل عموماً بحق قانوني محمي في وراثة ممتلكات الوالد، إلا إذا حدث إغفال غير مقصود في الوصية، خاصة عند ولادة الطفل بعد إنشاء الإرادة، فيجوز للطفل المحذوف أن

¹- Luis Acosta, Usa, Inheritance law in the 19th and 20th centuries, The library of congress, Usa march2014, p10.13.

²- Amy baker, Usa inheritance laws, Usa property guides, 2nd May 2019 .
www.Property guides.com/usa/news/usa-inheritance-laws/

³- Amy baker, op.cit.

يرث جزءا من ممتلكات الوالد ما لم يوجد وصية صريحة بجرمانه، وكذلك الأمر بالنسبة للأحفاد¹. إن قانون الميراث الأمريكي الذي جعل أهم سبب للميراث هو الوصية التي اعتبرها امتدادا لإرادة المتوفي في التصرف في أملاكه بعد الوفاة، والتي يمكن أن تكون مطلقة عند بعض الولايات أو مقيدة بحق الزوج الباقي على قيد الحياة، ورغم أنها تعتبر مرهقة للأفراد إلا أنها تظل مفيدة للأشخاص الذين يرغبون تطبيق شرائعهم الدينية في تقسيم ميراثهم، كما أن اعتبار الزوجية كسبب وحيد للميراث يجعله يتناسى الارتباط العائلي الذي يربط الوالدين بأبنائهم وآبائهم أو أقرب أقربائهم، وهذا القانون رغم اعترافه بالزوجية كسبب في الميراث إلا أنه أحد أهم الأسباب التي جعلت الكثيرين يعزفون عن الزواج.

¹- <https://estate.findlaw.com/wills/inheritance-law-and-your-rights.html>، 2nd May 2019

المبحث الثاني: الإطار المفاهيمي للميراث في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري

من خلال النبذة التاريخية عن الميراث اتضح اختلاف نظرة الإنسان إليه، لاسيما فيما يتعلق بميراث المرأة الذي لم تكن تحكمه قواعد ثابتة، وانطلاقا من ذلك فإننا سنحاول تسليط الضوء على الميراث في الفقه الإسلامي و ق أ ج، وذلك بتعريفه وبيان أركانه وشروطه وأسبابه وموانعه، وهذا سيساعدنا في معرفة فلسفة ميراث المرأة في الفقه الإسلامي و ق أ ج، وعليه سنقوم بتقسيم هذا المبحث إلى مفهوم الميراث في الفقه الإسلامي و ق أ ج (المطلب الأول)، وأركان وشروط وموانع الميراث في الفقه الإسلامي و ق أ ج (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم الميراث في الفقه الإسلامي و قانون الأسرة الجزائري

سنتعرف من خلال هذا المطلب إلى بيان معنى الميراث في اللغة والفقه الإسلامي وفي قانون الأسرة الجزائري، ثم سنتطرق إلى أسباب الميراث في الفقه الإسلامي و ق أ ج، وهذا من خلال تعريف الميراث (الفرع الأول)، وأسباب الميراث (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف الميراث في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري

إن تحديد المصطلحات والتعرف على معانيها سيساعدنا في حصر مجال الدراسة، كما يوضح لنا الروابط بين الاستعمالات المختلفة لها، وعليه سنتعرف على تعريف الميراث لغة (الفرع الأول) ثم تعريف الميراث اصطلاحا (الفرع الثاني)

البند الأول: تعريف الميراث لغة

الميراث لغة مصدر للفعل ورث-يرث: صار ما خلفه إليه فهو وارث وهم ورثة ووراث، ويقال لكل من حصل على شيء من غير تعب قد ورث كذا، وورث علما استفاد¹.

والوارث صفة من صفات الله تعالى وهو الباقي الدائم بعد فناء الخلق² قال الله تعالى: (وَلِلَّهِ مِيرَاثُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ) (آل عمران: 180)، وأورث الميت ماله أي تركه له، والترات ما يخلفه لورثته، والميراث أصله موارث قلبت الواو ياء لكسرة ما قبلها، والورث والميراث في المال والإرث في الحسب³. وعليه فإن الميراث لغة بمعنيين البقاء، أو الخلافة.

البند الثاني: تعريف الميراث اصطلاحا

وسوف نتناول تعريف الميراث في الفقه الإسلامي (أولا) ثم تعريف الميراث في ق أ ج (ثانيا).

¹ - أحمد رضا، معجم متن اللغة، د ط، دار مكتبة الحياة، بيروت، لبنان، 1960، مج5، ص735.

² - مرتضى الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، د ط، مطبعة حكومة الكويت، الكويت، 1969، ج5، ص281.

³ - ابن منظور، لسان العرب، د ط، دار صادر، بيروت، لبنان، دت، مج2، ص200، 201.

أولاً: تعريف الميراث في الفقه الإسلامي

الإرث معناه إحلال شخص محل شخص آخر فيما يتركه من مال ونحوه¹، وهو حق قابل للتجزئة تثبت لمستحق بعد موت من كان له ذلك لقرابة بينهما أو زوجية أو ولاء²، فهو اسم لما يستحقه الوارث من مورثه³. كما أن الميراث عند الفقهاء يراد به استحقاق الوارث نصيباً من مال المورث، فهو خليفة عنه وامتداد لحياته، ونظراً لهذا العلاقة القائمة بينهما كان حصوله على المال كله أو بعضه كأثر يترتب على ذلك فالميراث على ذلك يتضمن انتقال مال المورث إلى الورثة على سبيل الخلافة، فكأن الوارث انتقل إليه بقية مال المورث⁴. وكل هذه التعريفات تتجاوز الإرث لتعطي تعريفاً للتركة كلها بما يمكن أن تتضمنه من حقوق أخرى غير الميراث، كالوصية التي يخلف فيها الموصى له الوصي أو الدائنين مدينهم . والميراث هو انتقال ما كان للميت لمن خلفه حياً من ورثته⁵، وهذا التعريف وإن كان بسيطاً إلا أنه قد يكون الأصوب، فقد استعمل الورثة ليخرج غيرهم من المستحقين، غير أن قوله ما كان للميت قد يشمل مالا يورث كالحقوق الشخصية، وهنا يمكن ضبط التعريف بالحقوق القابلة للتوريث.

ثانياً: تعريف الميراث في القانون

إن المشرع الجزائري قد أورد مصطلح الميراث ضمن الكتاب الثالث من الأمر 02/05 المؤرخ في 27 فبراير 2005 المعدل والمتمم لقانون الأسرة الصادر بمقتضى القانون 84 / 11 المؤرخ في 9 جوان 1984⁶ ولكنه لم يورد له أي تعريف، ونظراً لأن القانون ليس من مهامه إعطاء تعريف لكل مصطلح، فإنه يحيل إلى نص المادة 222 ق أ ج³ التي تحيلنا إلى أحكام الشريعة الإسلامية. والجدير بالذكر أن القانون الجديد لم يحدث أي تغيير أو تعديل في المواد المتعلقة بالتركات والموارث وهي المواد من 126 الى 183 ق أ ج⁷.

1- عمار المختار الاخضري، الضياء على الذرة البيضاء في الفرائض، ط2، مطابع الرشد، المدينة المنورة، المملكة العربية السعودية، 1990، ص8.

2 - أبو بكر حسن الكشناوي، أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في فقه إمام الأئمة مالك، ط2، دار الفكر، بيروت، لبنان، دت، ج3، ص287.

3- عبد الودود السريتي، الوصايا والأوقاف والموارث في الشريعة الإسلامية، د ط، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، 1997، ص216.

4- محمد الشحات الجندي، الميراث في الشريعة الإسلامية، د ط، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، دت، ص42.

5 - حمزة أبو فارس، الموارث والوصايا في الشريعة الإسلامية فقها وعملا، ط3، منشورات ELGA، مالطا، 2003، ص34.

6 - الأمر رقم 05-02، المؤرخ في 18 محرم 1426هـ، الموافق لـ 27 فبراير 2005، يعدل ويتمم القانون رقم 84 _ 11 المؤرخ في 09 رمضان 1404هـ، الموافق لـ 09 يونيو 1984 المتضمن قانون الأسرة، ج ر، ع 15، س 42، 18 محرم 1426هـ الموافق لـ 27 فبراير 2005.

7- العربي بلحاج، الوجيز في التركات والموارث وفق قانون الأسرة الجزائري الجديد، دط، دار هومة، الجزائر، 2013، ص63.

على أن المجلس الأعلى قد عرف الميراث في احدى اجتهاداته بقوله "الميراث هو ما يخلفه المورث من أموال وحقوق مالية، جمعها وتملكها أثناء حياته لمن استحقها بعد موته"¹.

ولكن هذا التعريف غير دقيق لأن ما يخلفه المورث من أموال و حقوق مالية لا تنحصر في الميراث فحسب ، بل قد يخلف وصايا أو ديون ، كما يمكن أن يورث المورث حقوقا غير مالية كالحقوق العينية، وعليه نقترح التعريف الآتي " الميراث هو عملية نقل ما للمورث من أموال وحقوق مالية أو عينية اكتسبها حال حياته إلى ورثته " ، فنخرج بذلك من حصر الموروث كما نحدد الجزء المتعلق بالميراث دون غيره من حقوق التركة .

البند الثالث: الحقوق المتعلقة بالتركة

التركة هي كل ما يخلفه المورث بعد موته وتتعلق بها حقوق مختلفة نوردتها فقها ثم قانونا:

أولا: الحقوق المتعلقة بالتركة فقها

لقد ورد ترتيب الحقوق المتعلقة بالتركة عند جمهور الفقهاء الأربعة (الحنفية، الشافعية، الحنابلة) كما يلي:

1- مؤن التجهيز: وهي كل ما يحتاجه الميت من كفن وأجرة تغسيل وحفر قبر وغير ذلك بالمعروف، ومثل تجهيز الميت

تجهيز من يلزم الميت بالنفقة عليه حال حياته كالابن والأب وغيره، ولا خلاف بين الفقهاء في ذلك إلا ما تعلق بالزوجة، وسبب الخلاف هو علاقة السببية التي تربط بين الزوجين والتي تنقطع بالوفاة، فالراجح في مذهب الحنفية وأحد روايتي مالك والشافعية أنه يجب عليه تجهيزها ، فيما ذهب آخرون إلى عدم وجوب ذلك.²

وعلى أن الزوجين ستر ولباس وسكن لبعضهما البعض حال حياتهما فمن باب العشرة بالمعروف أن يستمر ستر الزوج لزوجته وهي ميتة وذلك بدفنها وتحمل مؤن تجهيزها إذا لم يكن لها مال تجهز به.

2- قضاء الديون: والديون أنواع منها: الديون العينية التي تتعلق بعين معينة في التركة قبل وفاة المورث كما لو رهن الميت

شيئا من عقاراته، فحق المرتهن فيها مقدم على غيره من الدائنين، وقد قدمها المالكية في الترتيب عن مؤن تجهيز³.

وأما الديون العادية ففيها ديون الله وديون العباد، وللفقهاء فيها أقوال ثلاثة: فأما الحنفية و المالكية: قالوا أن حق

العباد مقدم على حق الله لأن حقوق العباد مبنية على المشاحة وديون الله مبنية على المسامحة⁴، وأما الشافعية: قالوا

1 - قرار رقم 24770 بتاريخ 1982/04/14 المجلة القضائية ع 4، 1989. نقلا عن: العربي بلحاج، أحكام الموارث في التشريع الإسلامي و قانون الأسرة الجزائري الجديد، ط3 ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص52.

2- محمود على مهرا، رحاب مصطفى كامل، أحكام الموارث و الوصية والوقف في الشريعة الإسلامية دراسة فقهية مقارنة، ط1، مكتبة الرشيد، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2015، ص14، 15.

3- نبيل كمال الدين طاحون، أحكام الموارث في الشريعة الإسلامية، د ط، مكتبة الخدمات الحديثة، جدة، المملكة العربية السعودية، 1440 هـ - 1989م، ص27.

4 - عبد المؤمن بلباقي، التركات والموارث، ط2، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2003، ص7-9.

هي من جملة الديون إلا أنها مقدمة في الأداء على ديون العباد¹، لقوله صلى الله عليه وسلم "اقضوا الله فالله أحق بالوفاء"²، أما الحنابلة: يرون أن الديون كلها متساوية لا فرق بين ديون الله وديون العباد، فإذا لم تكف التركة لقضاء الديون كلها قضيت الديون بالمحاصة، فيعطى لكل صاحب حق حقه حسب نسبة دينه من الدين الكلي، كما يفعل مع المفلس حال حياته³.

3- تنفيذ الوصايا: والوصية النافذة ما كانت في حدود الثلث من التركة، فما زاد توقف على إجازة الورثة ولا تجوز الوصية لو ارث⁴.

4- فما بقي من التركة فهو للورثة: وزع عليهم حسب أنصبتهم الشرعية وحسب الترتيب الشرعي⁵

ثانيا: الحقوق المتعلقة بالتركة قانونا

لقد أخذ المشرع الجزائري بالترتيب الفقهي في ترتيب الحقوق المتعلقة بالتركة في قانون الأسرة، حيث نصت المادة 180 ق أ ج: "يؤخذ من التركة حسب الترتيب التالي:

1- مصاريف التجهيز و الدفن بالقدر المشروع.

2- الديون الثابتة في ذمة المتوفي.

3- الوصية.

فإذا لم يوجد أصحاب فروض أو عصابة آلت التركة إلى ذوي الارحام، فإن لم يوجدوا آلت إلى الخزينة العامة"⁶.

على أن المشرع الجزائري أغفل ذكر الحقوق العينية أثناء الترتيب في ق أ ج

الفرع الثاني: أسباب الميراث

إن التوارث بين الأشخاص لا بد أن يكون مبنيا على أسباب محددة وهذا ما استخلصناه من الحضارات على اختلافها وكذا بعض القوانين الغربية التي حاولت أن تضع أسبابا للإرث، وكذلك فعل الفقه الإسلامي وق أ ج، وانطلاقا من ذلك سيتم التطرق إلى هذه الأسباب وتأثيرها على ميراث المرأة من خلال أسباب الميراث في الفقه الإسلامي (البند الأول) وأسباب الميراث في قانون الأسرة الجزائري (البند الثاني).

البند الأول: أسباب الميراث في الفقه الإسلامي

1 - محمود علي مهرا، رحاب مصطفى كامل، المرجع السابق، ص16.

2 - أخرجه: البخاري، صحيح البخاري، كتاب: جزاء الصيد، باب: الحج والذبور عن الميت والرجل يحج عن المرأة، رقم:1852. ينظر: البخاري، صحيح البخاري، ط1، دار ابن كثير، دمشق، بيروت، 1423هـ، 2002م، ص447.

3 - محمود علي مهرا، رحاب مصطفى كامل، المرجع السابق، ص17.

4 - محمد علي الصابوني، الموارث في الشريعة الإسلامية في ضوء الكتاب والسنة، د ط، دار الحديث، مصر، د ت، ص36.

5 - نصر فريد واصل، المرجع السابق، ص29.

6 - الأمر 02/05 المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

السبب¹ في اصطلاح الفقهاء ما يلزم من وجوده الوجود و من عدمه العدم لذاته²، ومعنى هذا أنه إذا وجد السبب استحق الشخص الميراث ، واذا انعدم السبب انعدم الإرث وأسباب الميراث في الفقه الحنفي: النكاح والنسب والولاء وهو نوعان: ولاء نعمة وولاء مولاة³، وأما عند المالكية: فأسباب الميراث أربعة هي: القرابة المخصوصة من الميت والنكاح والولاء والاسلام: فلا يرث الكافر المسلم ولا العكس⁴، وأما عند الشافعية: فأسباب الميراث أربعة: قرابة ونكاح وولاء فيرث المعتق العتيق ولا العكس، والرابع الإسلام: فتصرف التركة لبيت المال إرثاً إذا لم يكن وارث بالأسباب الثلاثة⁵، أما في الفقه الحنبلي: رحم، نكاح، وولاء أما المؤاخاة في الدين والمولاة في النصره ، واسلام الرجل على يد الرجل فلا يورث بها لأنها نسخت⁶ بقوله تعالى (وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ) (الأنفال:75))

وبهذا المعنى فإن من الأسباب المتفق عليها لدى المذاهب الإسلامية الأربعة أسباب ثلاثة للتوارث:

أولاً: النكاح

النكاح لغة مصدر من الفعل نكح فلان امرأة إذا تزوجها وهو عند العرب الوطاء وقد يكون العقد⁷ والنكاح في اللغة أيضا الضم والجمع، وفي الشرع هو عقد يرد على تمليك منفعة البضع قصدا⁸. وقد رأى الحنفية أن النكاح هو عقد يرد على تملك المنفعة قصداً، وهو حقيقة في الوطاء مجازاً في العقد⁹، وهو عند المالكية عقد مكايسة يحل به استمتاع كل من الزوجين بالأخر من غير محرم أو صهر أو رضاعة ولا مجوسية بصيغة شرعية، وهو حقيقة في العقد مجازاً في الوطاء¹⁰، وهو عند الشافعية عقد يتضمن إباحة وطاء يلفظ إنكاح أو تزويج أو ترجمته، وهو عند العرب بمعنى العقد والوطء جميعاً وهو حقيقة في العقد مجازاً في الوطاء¹¹، أما عند الحنابلة فهو عقد يعتبر فيه لفظ نكاح أو تزويج في الجملة والمعقود عليه منفعة الاستمتاع¹².

- 1- السبب لغة: هو كل شيء يتوصل به الى غيره وجمعه أسباب، والسبب أيضا الحبل وجمعه سبب. ينظر: ابن منظور، المرجع السابق، ج2، ص458.
- 2- عبد الكريم الاحم، تيسير فقه الموارث، ط1، دار كنوز اشبيليا، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2002، ص39. وكذلك: عمار المختار الأخضرى، المرجع السابق، ص10.
- 3- شمس الدين السرخسي، كتاب المبسوط، دط، دار المعرفة، بيروت، لبنان، 1989، ج29، ص138.
- 4- أبو بكر حسن الكشناوي، المرجع السابق، ص288.
- 5- محمد الخطيب الشربيني، مغنى المحتاج الى معرفة معاني الفاظ المنهاج، ط1، دار المعرفة، بيروت، لبنان، 1997، ج3، ص9.
- 6- محمد بن قدامة، الكافي في فقه الامام احمد بن حنبل، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1994، ج2، ص294.
- 7- ابن منظور، المرجع السابق، ص458.
- 8- الجرجاني، المرجع السابق، ج2، ص101.
- 9- فخر الدين الزيلعي، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، ط1، المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، 1313هـ، ج2، ص94، 95.
- 10- محمد المدني الهاشمي، طريق السالك في فقه الامام مالك، ط1، مؤسسة المعارف، بيروت، لبنان، 2011، ص269.
- 11- الحبيب بن طاهر، الفقه المالكي وأدلته، ط3، مؤسسة المعارف، بيروت، لبنان، 2005، ج3، ص183.
- 12- سليمان البجيرمي، حاشية البجيرمي على الخطيب، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1996، ج4، ص79، 78.

والنكاح الموجب للميراث المتفق عليه هو النكاح الصحيح كما اتفق الفقهاء جميعا على أن الزواج الباطل لا يوجب التوارث، وكذلك عدم التوارث بالنسبة للدخول بشبهه وعلى النكاح المجمع على فساده، واختلفوا في التوارث في النكاح الفاسد المختلف في فساده كالزواج بلا ولي، فمنع الجمهور التوارث بمقتضى الفساد وقال المالكية: بالتوارث بين الزوجين إذا مات أحدهما قبل فسخ الزواج لشبهة الخلاف¹، كما اتفق الفقهاء على أن النكاح الموجب للتوارث هو عقد الزواج الصحيح القائم بين الزوجين، وإن لم يحصل بعده دخول أو خلوة²، ويشترط وجود رابطة النكاح حقيقة بأن تكون المرأة في عصمة الزوج عند موته، أو حكما بأن تكون مطلقة طلاقا رجعيا، فإذا مات أحدهما ورثه الآخر باتفاق الفقهاء لأن الزوجية تعتبر قائمة في الطلاق الرجعي ما لم تنقض العدة، أما المطلقة طلاقا بائنا فإن ماتت الزوجة في العدة فلا يرث منها الزوج بالاتفاق³، وإن مات الزوج فيفرق بين حالتين إذا طلقها الزوج طلاقا بائنا في حال صحته فلا توارث بينهما باتفاق الفقهاء، أما إن طلقها في مرض موته فاختلف الفقهاء في ذلك فقال الجمهور (الحنفية، المالكية، الحنابلة) ترث منه ويسمى طلاق الفار مع اختلاف في التفاصيل، فقال الحنفية ترثه مادامت في عدتها منه، وقال المالكية ترث منه مطلقا ولو انقضت عدتها وتزوجت غيره معاملة له بنقيض مقصوده، وأما الحنابلة فقالوا ترث منه ما لم تتزوج، وقال الشافعية لا ترث منه مطلقا⁴.

ثانيا: القرابة

القرابة والقربى لغة هي الدنو في النسب والقربى في الرحم⁵ وهي اتصال بين شخصين بالاشتراك في ولادة قريبة أو بعيدة وجهاتها ثلاث: جهة الأصول وهم من ينتمي إليهم الميت من الآباء والأمهات والأجداد والجدات، وجهة الفروع وهم من ينتمون إلى الشخص من أولاد وأولادهم، وجهة الحواشي وهم من ينتمون إلى أبوي الشخص وأجداده من الإخوة وأولادهم والأعمام وأولادهم⁶.

والقرابة من الأسباب المتفق عليها من جميع الفقهاء في التوارث، و دليل ذلك قوله تعالى (وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ) (الأنفال: 75) وقوله تعالى (لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا) (النساء: 7)، ويرث ذو القرابتين بهما معا على قول عمر وعلي وابن عباس ومن الفقهاء أبو حنيفة وأصحابه، والشافعي في أحد قوليه وأحمد،

1 - عثمان بن قائد النجدي، هداية الراغب شرح عمدة الطالب، ط2، مكتبة إحياء التراث الإسلامي، مكة، المملكة العربية السعودية، 2008، ص517.

2 - محمد الزحيلي، الفرائض والموارث والوصايا، ط1، دار الكلم الطيب، دمشق، سوريا، 2001، ص78.

3 - محمد علي الصابوني، المرجع السابق، ص39.

4 - عمر أحمد الراوي، مرجع الطلاب في الموارث على المذهب المالكي، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 2016، ص6.

5 - ابن منظور، المرجع السابق، ج2، ص665.

6 - عبد الكريم اللاحم، تيسير فقه الموارث، المرجع السابق، ص44.

فيما يرى البعض الآخر أنه يرث بأقوى القرابتين وليس بهما معا وبهذا الرأي قال الحسن والأوزاعي وغيرهما ومن الفقهاء مالك والقول الصحيح لدى الإمام الشافعي¹.

والقرابة النسبية أنواع ثلاثة: أصحاب فروض وعصبات نسبية وذوي أرحام.

ثالثا: الولاء

الولاء لغة النصرة والمحبة²، وعرفا هو قرابة حكمية أنشأها الشارع بين المعتق وعتيقه، فولاء العتق صلة بين السيد وبين من أعتقه، تجعل للسيد حق الإرث ممن أعتقه إذا مات ولم يكن له وارث من قرابته³، لأنه كان السبب في رد حرية العبد إليه، وإعادة إنسانيته بعد أن كان ملحقا بالعجماءات، فكافأه الشارع بتوريثه عند موته إذا لم يكن للعبد العتق وارث أصلا لا بسبب قرابة ولا بسبب زوجية⁴، وأساس ذلك قول النبي صلى الله عليه وسلم "الولاء لحمة

كلحمة النسب لا

يباع ولا يوهب"⁵.

وللإشارة فإن التوارث بالولاء يكون من جهة واحدة فقط فالسيد يرث عبده المعتق ولا يرث المعتق سيده⁶. وهناك أسباب مختلف فيها للتوارث و أهمها الإسلام والمولاة، والمقصود بالإسلام بيت مال المسلمين في حال عدم وجود مستحقين للإرث من أصحاب فروض أو عصبات، فيذهب الحنفية والحنابلة إلى أنه لا يعد الإسلام سببا من أسباب الميراث، ولو كان بيت المال منتظما، بل يأخذون بالرد على أصحاب الفروض وعلى توريث ذوي الأرحام، فيما يذهب الشافعية والمالكية إلى اعتباره وارثا⁷ ودليلهم في ذلك قول النبي صلى الله عليه وسلم "أنا وارث من لا وارث له أعقل عنه وأرثه"⁸ واشترط المتأخرون منهم لإرث بيت المال أن يكون منتظما أي يصرف الأموال في مصارفها الشرعية⁹

1- محمود علي مهرا، رحاب مصطفى كامل، المرجع السابق، ص22.

2- أحمد رضا، المرجع السابق، مج5، ص818.

3- عبد الودود السريني، المرجع السابق، ص231.

4- محمد علي الصابوني، المرجع السابق، ص39.

5- الدارمي، مسند الدارمي، كتاب: الفرائض، باب: بيع الولاء، رقم: 3203، ينظر: الدارمي، مسند الدارمي، ط1، تحقيق: حسين أسد الدارني، دار المغني للنشر والتوزيع، دم، 1421هـ، 2000م، ص2019.

6- محمود علي مهرا، رحاب مصطفى، المرجع السابق، ص26.

7- المرجع نفسه، ص27.

8- أخرجه: أبو داود، سنن أبي داود، كتاب: الفرائض، باب: في ميراث ذوي الأرحام، رقم: 2899، وقال حديث صحيح. ينظر: أبو داود، سنن أبي داود، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، محمد كامل قره بللي، ط خ، دار الرسالة العالمية، دمشق، 1430هـ، 2009، ج4، ص526.

9- محمود علي مهرا، رحاب مصطفى، المرجع السابق، ص27.

وأما الموالاة فالمقصود بها ما كان الناس يفعلونه في الجاهلية من التعاقد على النصرة والتوارث ، و يذهب الحنفية إلى أنه من أسباب التوارث، بينما عند الجمهور هذا لا يعد سببا للتوارث لأنه نسخ بآية أولى الأرحام¹.

البند الثاني: أسباب الميراث في قانون الأسرة الجزائري

لقد نص المشرع الجزائري في الفصل الأول من الكتاب الثالث من القانون 11/84 المعدل والمتمم بالأمر 02/05 وفي المادة 126 على أسباب الميراث بالنص: " أسباب الميراث القرابة والزوجية"² وعليه نجد أن المشرع استبعد الولاء لانعدامه في الوقت الحالي في المجتمع الجزائري، وعليه فأسباب الميراث في ق أ ج كالآتي:

أولا : النكاح

لقد أورد المشرع في نص المادة 130 ق أ ج " يوجب النكاح التوارث بين الزوجين ولو لم يقع بناء"³ وهذا مطابق تماما لاتفاق الفقهاء.

كما نص في المادة 131 ق أ ج " إذا ثبت بطلان النكاح فلا توارث بين الزوجين " ⁴، وهذا أيضا موافق تماما لأحكام الشريعة الإسلامية، ولكن الخلل يقع في صياغة المادة 132 ق أ ج " إذا توفي أحد الزوجين قبل صدور الحكم بالطلاق أو كانت الوفاة في عدة الطلاق استحق الحي منهما الارث "⁵ فنص هذه المادة قد يؤدي الى التناقض وعدم الانسجام بين مقتضيات الشرعية و القانونية، بسبب بعض الأوضاع التي تفرض نفسها من الناحية الشرعية، فكثيرا ما يطلق الرجل بالإرادة المنفردة خارج المحكمة، ولكن يصدر الحكم بالطلاق بعد انتهاء العدة الشرعية للزوجة، وقد يطول الوقت بينهما، فالعبرة في التوارث في هذه الفترة بالعدة الشرعية وليس بحكم المحكمة بالطلاق⁶، كما أن المشرع أغفل موضوع الطلاق المكمل للثلاث الذي تعتبر الزوجة فيه بائنا ولا يكون بينهما توارث فقها ولو كانت في عدتها ، كما أغفل المشرع أيضا حالة طلاق الفار وهو طلاق المرأة في مرض الموت لحرمها من الميراث.

ثانيا: القرابة

أما فيما تعلق بالقرابة فنجد أن المشرع الجزائري قد فصل المواد المتعلقة بالميراث بالأقارب الوارثين في المواد (126 - 183)⁷ التي لم يمسه أي تعديل أو اضافة في التعديل الجديد لقانون الأسرة.

1 - المرجع نفسه، ص 27.

2 - الأمر 02/05 المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

3 - المرجع نفسه.

4 - المرجع نفسه.

5 - المرجع نفسه.

6 - أحمد غرابي، المرجعية الفقهية لأحكام الميراث في ق أ ج وموقع المذهب المالكي منها ، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور الجلفة ، ع23، جوان 2015، ص141.

7- الامر 02/05 المتضمن قانون الأسرة. المرجع السابق.

ونشير أن المشرع الجزائري وإن صرح أن أسباب الميراث هي القرابة والزوجية التي اعتبرها جميع الفقهاء من أسباب الميراث إلا أنه أشار إلى سبب آخر في نص المادة 180 ق أ ج وهو بيت المال حيث تنص المادة 180 ق أ ج "يؤخذ من التركة حسب الترتيب الآتي :

- 1) مصاريف التجهيز والدفن بالقدر المشروع.
- 2) الديون الثابتة في ذمة المتوفي.
- 3) الوصية.

فإذا لم يوجد ذوو فروض أو عصبه آلت التركة إلى ذوي الأرحام ، فإن لم يوجدوا ، آلت إلى الخزينة العامة¹ فالفقرة الأخيرة رتبت درجات الاستحقاق فبدأت بأصحاب الفروض ثم العصبات ثم ذوي الأرحام وفي الأخير الخزينة العامة، وذكر الخزينة العامة يجعل المشرع يتبنى ما اتفق عليه الأئمة الأربعة في مآل التركة إلى بيت المال إذا لم يكن من يخلفه من ورثة أو موصى لهم، ويعتبر ذلك ميراثا عند المالكية والشافعية وإن كان مقدما عندهم عن الرد و ذوي الارحام².

المطلب الثاني: أركان وشروط وموانع الميراث في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري

بعد إجلاء الغموض عن معنى الميراث وهذا بتعريفه وبيان أسبابه التي على أساسها يستحق الإرث، فإنه ينبغي التطرق إلى أركانه وشروطه وموانعه وذلك من خلال أركان الميراث في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري(الفرع الأول)، وشروط الميراث في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري(الفرع الثاني)، ثم موانع الميراث في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري (الفرع الثالث).

الفرع الأول: أركان الميراث في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري:

الركن³ في اصطلاح الفقهاء هو جزء الشيء الذي يتوقف وجوده عليه كالركوع والسجود في الصلاة للقادر عليهما⁴، وسيتم التعرف على أركان الميراث في كل من الفقه الإسلامي وق أ ج وذلك في عنصرين: أركان الميراث في الفقه الإسلامي (البند الأول) وأركان الميراث في قانون الأسرة الجزائري(البند الثاني).

البند الأول: أركان الميراث في الفقه الإسلامي:

تتمثل أركان الميراث في الفقه الإسلامي في:

1 - المرجع نفسه.

2 - أحمد غراي، المرجع السابق، ص134.

3- الركن لغة هو: الجانب القوي من الشيء وجمعه اركان، وركن الإنسان قوته وشدهته، وركان كل شيء جوانبه التي يستند عليها ويقوم به، ينظر: ابن منظور، المرجع السابق، ج13، ص185، 186.

4 - عبد الكريم اللاحم، تيسير فقه الموارث، المرجع السابق، ص32.

أولا: المورث

وهو الميت صاحب التركة المراد تقسيمها على الورثة، والموت قد يكون حقيقة أو حكما أو تقديرا¹، فالمورث إذا الإنسان الذي مات سواء كان كبيرا أو صغيرا، ذكرا أم أنثى.

ثانيا: الوارث

وهو المستحق للإرث حين موت المورث، من الأحياء حقيقة أو الملحق بهم كالمفقود والحمل²، وعليه فقد يكون الوارث ذكرا أو أنثى كما يمكن أن يكون صغيرا أو كبيرا.

ثالثا: الحق الموروث

وهو جميع ما يخلفه المورث من أموال يمكن توريثها³، غير أن الحق الموروث قد يكون غير الأموال كالحقوق المالية أو العينية.

البند الثاني: أركان الميراث في قانون الأسرة الجزائري

إن الباحث في قانون الأسرة الجزائري عن أركان الميراث يجد أن المشرع لم يصرح بها ولكنه أشار إليها في مواد مختلفة، وسنحاول إيرادها اعتمادا على التقسيم الفقهي الذي أورده بعض رجال القانون في الجزائر:

أولا: المورث

وهو الميت حقيقة بأن فارق الحياة، أو حكما بأن حكم القاضي بموته مع احتمال حياته ولم يأخذ المشرع بالموت التقديري كالجنين الذي ينفصل ميتا عن أمه بجنابة⁴.

والمادة 127ق أ ج " يستحق الارث بموت المورث... "5

والمادة 135ق أ ج " يمنع من الميراث... قاتل المورث... "6

وعليه فقد يكون المورث رجلا أو امرأة كما يمكن أن يكون صغيرا أو كبيرا.

ثانيا: الوارث

ويقصد به الشخص الذي يدلي إلى الميت بسبب من أسباب الميراث، فيستحق بذلك نصيبا من التركة⁷.

1- محمد الشحات الجندي، المرجع السابق، ص59.

2 - عبد الكريم اللاحم، تيسير فقه الموارث، المرجع السابق، ص33.

3 - محمود علي مهرا، رحاب مصطفى كامل، المرجع السابق، ص20.

4 - العربي بلحاج، الوجيز في التركات والموارث وفق قانون الأسرة الجزائري الجديد، المرجع السابق، ص121.

5 - الأمر 02/05 المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

6 - الأمر 02/05 المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

7 - محمد أوادير مشنان، الموارث والوصايا فقها وقانونا وحسابا، ط1، دار الامام مالك، الجزائر، 2018، ص12.

والمواد التي تناولت الورثة كثيرة نذكر منها على سبيل المثال: المادة 133 ق أ ج " اذا كان الوارث مفقودا...."¹، المادة 139 ق أ ج " ينقسم الورثة الى:..."²...
وعليه يمكن أن تكون المرأة وارثا كما يمكن أن يكون رجلا.

ثالثا: الموروث

ويقصد به التركة ، أي ما يخلفه الميت وراه من أموال وحقوق قابلة للانتقال عن طريق التوارث ، تنتقل إلى الوارث
بالخلافة الإجبارية التي مفادها أن الوارث يخلف مورثه في تركته، وهذه الخلافة تثبت للوارث بحكم الشرع والقانون وليس بإرادة المورث أو الوارث³.

م129 ق أ ج " اذا توفى اثنان... فلا استحقاق لأحدهم في تركة الآخر..."⁴،

م137 ق أ ج " يرث القاتل خطأ من الممال..."⁵.

والحقيقة أن المواد التي شرعت في الميراث كان المقصود منها توزيع حصص الإرث (الموروث) على مستحقيه (الورثة) بعد وفاة من كانت له (المورث).

الفرع الثاني: شروط الميراث في الفقه الإسلامي و قانون الأسرة الجزائري

الشرط⁶ في اصطلاح الفقهاء ما يلزم من عدمه عدم الإرث ولا يلزم من وجوده وجود الإرث ولا عدمه لذاته، فقد يعارضه مانع كشرط الوضوء للصلاة فقد يوجد الوضوء ولا توجد صلاة⁷ ، وسوف نتناول شروط الميراث في الفقه الإسلامي (البند الأول) ثم شروط الميراث في قانون الأسرة الجزائري(البند الثاني).

البند الأول: شروط الميراث في الفقه الإسلامي

شروط الارث في الفقه الإسلامي ثلاثة هي :

¹ - الأمر 02/05 المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

² - المرجع نفسه

³ - الرشيد بن شويخ ، الوصية والميراث في قانون الأسرة الجزائري دراسة مقارنة ببعض التشريعات العربية، ط1، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص77.

⁴ - الأمر 02/05 المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

⁵ - المرجع نفسه

⁶ -الشرط لغة: الزام الشيء والتزامه في البيع ونحوه، وهو العلامة وجمعه اشراط اي علامات ومنه قوله تعالى " فقد جاء اشراطها"(محمد:18) اي علاماتها. ينظر:ابن منظور، المرجع السابق، ج7، ص329.

⁷ - عمار المختار الأخضرى، المرجع السابق، ص11.

أولاً: تحقق موت المورث

لقوله تعالى "إِنَّ أَمْرًا هَلَكًا" (النساء:176)، فالهلاك هو الموت.

وموت المورث إما أن يكون حقيقياً يثبت برؤية أو سماع أو شهادة، و بهذا الموت يرث من كان حياً من ورثة المتوفي وقت وفاته بلا خلاف ، وإما أن يكون موت المورث موتاً حكماً وهو ما يحكم به القاضي مع تيقن حياة من يحكم بموته كالحكم بموت المرتد اللاحق بدار الحرب، أو احتمال حياته كالحكم بموت المفقود، وهو الغائب الذي انقطع خبره ولا يعلم حياته أو موته¹، وإما أن يكون موت المورث تقديراً كما في حالة الجنين الذي ينفصل عن أمه ميتاً بسبب اعتداء عليها أثناء حملها، ويسمى تقديراً في هذه الحالة لأن الشارع قد أوجب على الضارب أو عاقلته عقوبة تسمى غرة وهي نصف عشر الدية، ولم يختلف أحد من الفقهاء في وجوبها².

ثانياً: تحقق حياة الوارث

الشرط الثاني من شروط الإرث هو حياة الوارث حقيقة أو تقديراً وقت موت المورث أو الحكم باعتباره ميتاً، فالحياة الحقيقية هي الثابتة بمشاهدته حياً حياة مستقرة بعد موت المورث، أما التقديرية فهي حياة الجنين الذي يموت مورثه وهو في بطن أمه، فيستحق الإرث باتفاق الفقهاء وإن لم تتحقق حياته بعد، لاحتمال عدم نفخ الروح فيه بعد³.

ثالثاً: العلم بمقتضى الإرث

أي العلم بسببه: والمقصود وضوح العلاقة الرابطة بين الوارث والمورث التي تبرر إرث الأول من الثاني من زوجية أو ولاء أو قرابة ، وإن كانت قرابة فلا بد من تعيين جهتها ودرجتها لأنها من تتحكم في كيفية التوريث⁴.

البند الثاني شروط الميراث في قانون الأسرة الجزائري

لقد عالج المشرع الجزائري شروط الميراث في المواد (127، 128، 129، 133، 134، 135، 137، 138) ق⁵ أ ج، ويمكن أن نفصل فيها كما يلي:

أولاً: تحقق موت المورث

ويكون بموت المورث حقيقة، وهو توقف القلب والدورة الدموية عن العمل والرئتين عن التنفس توقفاً تاماً لا رجعة فيه مما سيؤدي إلى توقف جميع وظائف الدماغ، والموت الحقيقي يثبت إما بالمشاهدة أو بالبينة الشرعية، وقد نص القانون الجزائري أن الوفاة تسجل في سجلات الحالة المدنية حسب الإجراءات التي ينص عليها قانون الحالة المدنية، وقد

¹ - نصر فريد واصل، المرجع السابق، ص30.

² - محمد عبد الرحيم الكشكشي، المرجع السابق، ص32.

³ - عبد الودود السريتي، المرجع السابق، ص235

⁴ - محمود علي مهران، رحاب مصطفى كامل، المرجع السابق، ص21.

⁵ - القانون 02/05 المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

ذهبت المحكمة العليا إلى أن إثبات تاريخ الوفاة قصد الوصول إلى مآل التركة لا يعد مجرد مسألة من مسائل الحالة المدنية ولذا فإنه يستوجب قبول شهادة الشهود الأقارب في إثبات الوفاة¹.
 وإما أن يكون الحكم بالوفاة، وهو الموت الثابت بحكم قضائي مثاله المفقود الذي انقطعت أخباره ولم يعلم هل هو حي أو ميت فإذا بلغ هذا المفقود عمرا لا يصل إليه أمثاله أو وجد القاضي قرائن على موته حكم بوفاته²، وقد نص المشرع على هذا الشرط في م127ق أ ج " يستحق الإرث بموت المورث حقيقة أو باعتباره ميتا بحكم القاضي"³، و نص على جواز الحكم بوفاة المفقود في المادة 113 ق أ ج " يجوز الحكم بموت المفقود في الحروب والحالات الاستثنائية بمرور أربع سنوات بعد التحري، وفي الحالات التي تغلب فيها السلامة يفوض الأمر إلى القاضي في تقدير المدة المناسبة بعد مضي أربع سنوات"⁴.

وعليه فالمشرع أخذ بالموت الحقيقي والموت الحكمي إلا أنه لم ينص على الموت التقديري.

ثانيا: تحقق حياة الوارث

أي التحقق من حياة الوارث بعد موت المورث ولو بلحظة ، وحياة الوارث قد تكون حقيقية أو تقديرية، فالحياة الحقيقية تثبت بالمشاهدة أو بالمعاينة، أما الحياة التقديرية كالحمل في بطن أمه فإنه يعد من الورثة، وإن كانت حياته ليست محققة الاكتمال لاحتمال أن مورثه قد مات قبل أن تنفخ فيه الروح ، ولكن يشترط حصوله على حقه في الميراث أن يولد حيا ولو مات بعد الولادة بقليل⁵، وقد نص المشرع على هذا الشرط في المواد: م128ق أ ج " يشترط لاستحقاق الإرث أن يكون الوارث حيا أو حملا وقت افتتاح التركة مع ثبوت سبب الإرث وعدم وجود مانع من الارث"⁶، و م133ق أ ج " اذا كان الوارث مفقودا ولم يحكم بموته يعتبر حيا ..."⁷، م134ق أ ج " لا يرث الحمل إلا إذا ولد حيا، ويعتبر حيا إذا استهل صارخا أو بدت منه علامة ظاهرة بالحياة"⁸.
 وللإشارة أن المشرع أخذ برأي عدم توارث الأشخاص الذين ماتوا مع بعض ولم يعلم أيهم مات أولا في نص المادة: م129ق أ ج " إذا توفي اثنان أو أكثر ولم يعلم أيهم هلك أولا فلا استحقاق لأحدهم في تركة الآخر سواء كان موتهم في حادث واحد أم لا"⁹.

¹ - العربي بلحاج ، الوجيز في التركات والموارث وفق ق أ ج الجديد ، المرجع السابق ، ص 137، 136.

² - محمد أوإيدير مشنان ، المرجع السابق، ص13.

³ - الأمر 02/05 المتضمن قانون الأسرة ، المرجع السابق.

⁴ - المرجع نفسه.

⁵ - عبد المؤمن بلباقي، المرجع السابق ، ص13.

⁶ - الأمر 02/05 المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

⁷ - المرجع نفسه.

⁸ - المرجع نفسه.

⁹ - المرجع نفسه.

ثالثا: العلم بمقتضى الإرث

من استقراء نص المادة 128 ق أ ج " يشترط الاستحقاق الإرث أن يكون الوارث حيا أو حملا وقت افتتاح التركة مع ثبوت سبب الإرث وعدم وجود مانع من الإرث "¹ نجد أن المشرع قد صرح بشرط تحقق حياة الوارث، كما صرح في المادة 127 ق أ ج بشرط موت المورث، ولكنه لمح وأشار الى الشرط الثالث وهو العلم بجهة الإرث، إذ ثبوت سبب الإرث يوجب التعرف على جهة الإرث ودرجتها، كما أن خلو الوارث من موانع الإرث تمكنه من استحقاق نصيبه، وعلى الرغم أن المشرع يظهر أنه وافق الشريعة في هذه الشروط إلا أن المادة 128 ق أ ج لم ترد بالصيغة الدقيقة الكافية، لأن العبرة في حياة الوارث هو وقت وفاة المورث لا وقت افتتاح التركة إذ قد يفصل وقت بين وقت الموت ووقت افتتاح التركة.

الفرع الثالث: موانع الميراث في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري

المانع² هو الحائل بين الشيفين، والمانع اصطلاحا منع من قام به سبب الإرث من الإرث، وقيل في تعريفه أيضا ما يلزم من وجوده العدم ولا يلزم من عدمه وجود الإرث ولا عدمه فإنه قد يحول بين الشخص والإرث حاجب³، فموانع الإرث هي صفات إذا وجد واحد منها حرم الشخص من الميراث، ولو توفرت أسبابه وشروطه وأركانها، ويسمى الشخص حينئذ ممنوعا أو محروما من الإرث، ويعتبر كأنه غير موجود أصلا، فلا يؤثر على غيره من الأشخاص في الحجب الكامل أو الناقص، بخلاف المحجوب الذي استحق الميراث ولكن وجد شخص أقرب منه حجبه عن الميراث ويسمى هذا الشخص محجوبا⁴. وسنقسم هذا الفرع إلى موانع الميراث في الفقه الإسلامي (البند الأول) ثم موانع الميراث في ق أ ج (البند الثاني).

البند الأول: موانع الميراث في الفقه الإسلامي

إن الموانع التي يحرم بها الميراث عند الحنفية ثلاثة: الرق واختلاف الدين ومباشرة القتل بغير حق في حق من يتحقق فيه التقصير شرعا⁵، وأما عند المالكية: فجمعت موانع الميراث في (عش لك رزق) وهي عدم الاستهلال والشك واللعان والكفر والرق وولد الزنا والقتل⁶، أما موانع الميراث لدى الشافعية فهي خمسة: اختلاف الدين والردة والرق

¹ - الأمر 02/05 المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

² - المانع وجمعه منعة لغة: من المنع، منعه حقه ومن حقه: ضد أعطاه وحال بينه وبين ما يريد. ينظر: أحمد رضا، المرجع السابق، ج 5، ص 352.

³ - عمار المختار الاخضري، المرجع السابق، ص 14.

⁴ - محمد الزحيلي، المرجع السابق، ص 86.

⁵ - شمس الدين السرخسي، المرجع السابق، ج 29، ص 138.

⁶ - محمد المدني الهاشمي، المرجع السابق، ص 333.

والقتل وإبهام وقت الموت¹، وأما لدى الحنابلة: فيمنع من الميراث الرقيق والقاتل والمخالف للدين وهو لا يحجب غيره لأنه ليس بوارث ويصبح كالأجنبي².

وعليه فالموانع المتفق عليها لدى الفقهاء الأربعة:

أولاً: القتل

القتل هو إزهاق الروح³ ورغم إجماع الفقهاء على أن القتل يعد سبباً للمنع من الميراث، إلا أنهم اختلفوا في معيار هذا القتل المانع من الميراث: فذهب الحنفية والحنابلة أن كل قتل أوجب القصاص أو الدية أو الكفارة فهو مانع من الميراث فدخل فيه العمد والخطأ⁴، و أما المالكية فيرون أن القتل المانع من الإرث هو القتل العدوان فقط، سواء كان بطريق مباشر أو بالسبب، فيخرج من دائرة المنع القتل الخطأ، وإن كان القتل الخطأ يمنع من الميراث في الدية فقط، والقتل العمد إن كان بحق لا يمنع من الميراث⁵، وبينما يرى الشافعية ورواية غير مشهورة لدى أحمد أن كل أنواع القتل تعد سبباً للمنع من الميراث، يستوي في ذلك القتل العمد وشبه العمد، وكذلك القتل الخطأ وما جرى مجرى الخطأ، وسواء كان القتل بغير حق كالقتل العمد أو بحق كالقتل دفاعاً عن النفس وغيرهما، كما يستوي في ذلك القتل المباشر أو القتل بالسبب، وسواء كان القاتل مكلفاً أو غير مكلف⁶، ولقد ردوا ذلك إلى إطلاق حديث "ليس لقاتل ميراث"⁷، وأنه لم يستثنى أي نوع من القتل.

ثانياً: الرق

و ذلك لأن العبد يعتبر عاجزاً حكماً لأنه لا يملك لنفسه شيئاً فهو لا يستطيع أن يبيع أو يشتري أو يتزوج، وقد أجمع الفقهاء على أن العبد يمنع من الميراث لأنه ليس أهلاً للتملك لقوله تعالى: (ضَرَبَ اللَّهُ مَثَلًا عَبْدًا مَمْلُوكًا لَا يَقْدِرُ عَلَى شَيْءٍ) (النحل: 75) والحكمة أنه لا يمكنه القيام بأي شيء دون إذن سيده، وعليه فإنه لا يرث لأن ما سيملك سيؤول إلى سيده وهو أجنبي عن المورث⁸.

ثالثاً: اختلاف الدين

1 - محمد الخطيب الشربيني، المرجع السابق، ج3، ص34-37.

2 - محمد بن قدامة، المرجع السابق، ج2، ص302.

3 - عبد الكريم اللاحم، تيسير فقه الموارث، المرجع السابق، ص49.

4 - عبد المؤمن بلباقي، المرجع السابق، ص20.

5 - نبيل كمال الدين طاحون، المرجع السابق، ص32.

6 - محمد الخطيب الشربيني، المرجع السابق، ج3، ص34-37.

7 - أخرجه: ابن ماجه، سنن ابن ماجه، كتاب: الديات، باب: القاتل لا يرث، رقم: 2646، قال: اسناده حسن. ينظر: ابن ماجه، سنن ابن ماجه، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دط، مطبعة احياء الكتب العربية، القاهرة، دت، ج2، ص884.

8 - محمود علي مهرا، رحاب مصطفى كامل، المرجع السابق، ص28.

والمراد باختلاف الدين أن يكون دين الوارث غير دين المورث، كأن يكون أحدهما مسلم والآخر كافر، وقد قال الرسول (صلى الله عليه وسلم) " لا يرث الكافر المسلم ولا المسلم الكافر"¹ وعليه فقد أجمع أهل العلم على أن الكافر لا يرث المسلم، أما بالنسبة لإرث المسلم من الكافر فقد قال بعدم إرثه جمهور الصحابة والفقهاء، فقد روي هذا عن أبي بكر وعمر وعثمان وعلي وأسامة بن زيد، والكثير من الصحابة غيرهم، وكذا فقهاء المذاهب الأربعة، وغيرهم من العلماء، وعلى عدم إرث المسلم من الكافر يكون العمل، غير أنه روي عن عمر ومعاذ ومعوية أنهم ورثوا المسلم من الكافر وليس العكس².

أما المرتد الذي رجع عن دين الاسلام مختاراً مجاهراً بذلك بصراحة أو بإنكار ركن من أركان الاسلام أو أمر معلوم منه بالضرورة كالبعث وغيره فلا خلاف بين الفقهاء أنه لا يرث مورثه المسلم، ولكن الخلاف في ميراثه هل يرثه ورثته المسلمون، قال الحنفية مال المرتد يكون لورثته المسلمين وهذا قول الصحابين سواء كان المرتد ذكر أو أنثى، وفرق أبو حنيفة بين المال قبل الرد وماله بعدها فقال إن ماله قبل الرد لورثته المسلمين وماله بعد الرد لبيت مال المسلمين، وأما المرتدة فجميع مالها لورثتها المسلمين، وقال المالكية والشافعية والصحيح عند الحنابلة أنه لا توارث بينه وبين ورثته لاختلاف الدين ويكون ماله لبيت مال المسلمين³.

وقد أضاف المالكية انتفاء النسب باللعان فينقطع التوارث بين الملاعن والولد، واستبهاهم المتقدم والمتأخر في الموت كما لو مات أقارب تحت هدم ولم يعلم من المتأخر ومن المتقدم، كما أن الجنين لا يرث إلا إذا استهل صارخاً وتحققت حياته أو دلت فيه أمانة الحياة⁴.

البند الثاني: موانع الميراث في قانون الأسرة الجزائري

لقد نص المشرع الجزائري على ما يمنع من التوارث كما يأتي

أولاً: القتل

إن المشرع الجزائري قد أورد في نص المادة 135 ق أ ج "يمنع من الميراث الاشخاص الآتية أوصافهم :

(1) قاتل المورث عمداً أو عدواناً سواء كان القاتل فاعلاً أصلياً أو شريكاً.

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

(3) العالم بالقتل أو تدييره إذا لم يخبر السلطات المعنية"⁵.

¹ - أخرجه: البخاري، صحيح البخاري، كتاب: الفرائض، باب: لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم وإذا أسلم قبل أن يقسم الميراث فلا ميراث له، رقم: 6764. ينظر: البخاري، المرجع السابق، ص 1675.

² - محمود علي مهرا، رحاب مصطفى كامل، المرجع السابق، ص 29.

³ - محمد الزحيلي، المرجع السابق، 90، 91.

⁴ - أبو بكر حسن الكشناوي، المرجع السابق، ص 288، 289.

⁵ - الأمر 02/05 المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

كما نص في المادة 136 ق أ ج " الممنوع من الارث للأسباب المذكورة أعلاه لا يجب غيره"¹.
ونص في المادة 137 ق أ ج " يرث قاتل الخطأ من المال دون الدية أو التعويض"².
وعليه نجد أن المشرع الجزائري قد تبني موقف الفقه المالكي واعتبر القتل الموجب للمنع من الميراث هو القتل العمدي فقط مخالفاً بذلك رأي الجمهور³.

ثانياً : الرق

أما فيما تعلق بالرق، ورغم اعتبار كل الفقهاء الرق من موانع الميراث إلا أنه لم يذكر في ق أ ج كمانع للميراث وذلك لعدم الجدوى من ذلك لأن الرق لم يعد موجوداً في زماننا هذا.

ثالثاً : اختلاف الدين

وأما اختلاف الدين فالمشرع الجزائري لم يذكر هذا المانع ولكنه ذكر مانعاً قريباً منه وهو الردة في المادة 138 ق أ ج " يمنع من الارث اللعان والردة"⁴، والردة هي الرجوع عن دين الإسلام. وذكر المشرع الجزائري أيضاً اللعان في المادة 138 ق أ ج وهو ما يحصل من ملاءنة وحلف أمام القضاء بين الزوجين لسبب نفى الحمل أو دعوى الرمي بالزنا، فإذا تم اللعان على الوجه الشرعي فرق القاضي بين الزوجين ونفى نسب الولد منه، وعلى ذلك فلا توارث بين الزوجين، ولا بين الحمل والزوج الملاءن، لأن المقصود من اللعان هو نفى الولد، وأما بينه وبين الأم فالتوارث حاصل⁵.

كما نشير أيضاً إلى السبب الذي أخذ به المشرع الجزائري وهو أيضاً حسب المذهب المالكي وهو عدم الاستهلال وهذا واضح في نص المادة 134 ق أ ج " لا يرث الحمل إلا إذا ولد حياً ويعتبر حياً إذا استهل صارخاً أو بدت منه علامة ظاهرة بالحياة"⁶، وقد اشترطت المادة 128 ق أ ج: ثبوت الحمل وقت افتتاح التركة، وتعرف حياة الحمل بظهور أمانة من أمارات الحياة كالصراخ والعطاس ونحوها، فإذا لم يظهر شيء من العلامات أو حصل اختلاف في شيء منها فللقاضي أن يستعين بأهل الخبرة من الأطباء أو ممن عاينوا الولادة، وعليه فإنه إذا تحققت حياة الولد ورث وإلا فلا⁷، كما أخذ المشرع الجزائري بعدم توارث من استبهم في تقدمه أو تأخره في وقت الموت، فنص في المادة 129

1 - المرجع نفسه

2 - المرجع نفسه

3 - أحمد غرابي، المرجع السابق، ص 136.

4 - الأمر 02/05 المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

5 - العربي بلحاج، الوجيز في التركات والمواريث وفق قانون الأسرة الجزائري الجديد، المرجع السابق، ص 156.

6 - الأمر 02/05 المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

6 - المرجع نفسه.

7 - العربي بلحاج، الوجيز في التركات والمواريث وفق قانون الأسرة الجزائري الجديد، المرجع السابق، ص 486.

ق أ ج" إذا توفي اثنان ولم يعلم أيهم هلك أولا فلا استحقاق لأحدهم في تركة الآخر سواء كان موتهم في حادث واحد أم لا"¹.

إن المشرع الجزائري في تحديده موانع الميراث لم يميز بين كون الوارث رجلا أم امرأة، فمتى توفرت فيه تلك الصفات منع من الإرث، وقد استوحى المشرع أحكامه من آراء فقهاء الشريعة مع ترجيح ما يراه مناسبا لطبيعة المجتمع الجزائري، فاعتبار المشرع القتل العمد هو القتل المسقط للتوارث دون غيره يكون قد أعمل روح الشريعة السمحة، ولكن سكوته عن ذكر اختلاف الدين كمانع للإرث قد يحدث فراغا تشريعيا سيما أن حالات الزواج بالأجنبيات يعرف انتشارا ملموسا في المجتمع الجزائري .

خلاصة الفصل الأول:

إن فكرة التوارث فكرة قديمة قدم الإنسان، وتوريث المرأة عرف العديد من الآراء عبر مختلف الأزمان والأمكنة، ففي الحضارات القديمة كان الرأي العام عدم توريث النساء، لأن أغلب الحضارات عدت الوراثة استخلاف شخص مؤهل على تسيير أمور العائلة، فكانت حضارة بلاد الرافدين لا تورث المرأة إلا في حالات خاصة، وحتى عند توريثها فإنها لا تمنحها حق التملك بل حق الانتفاع فقط، أما في الحضارة اليونانية فبعد حرمان دام عهودا أصبحت المرأة تورث عند غياب ذكر من نفس درجتها، وفي الحضارة الرومانية أصبح للمرأة الحق في الميراث بالتساوي مع الرجل بعد تجارب عديدة كانت خلالها المرأة بلا حق في الإرث، والحضارة الوحيدة التي أكرمت المرأة وأعطتها حقها في الإرث هي الحضارة الفرعونية، إلا أنها لم تخصص درجات للتوارث بل عدت كل الأقارب ورثة بالتساوي، وفي الشريعة اليهودية كانت درجات التوارث الأربعة (النبوة، الأبوة، الأخوة، العمومة) تورث المرأة عند انعدام الذكر من نفس الدرجة، وفي المسيحية التي وجد فيها خلاف كبير يرى الرأي الغالب الإبقاء على الدرجات الأربعة مع توريث الإناث مع الذكور بالتساوي.

وأما في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري فنجده يعرف الميراث بأنه ما يخلفه الميت لورثته من أموال أو حقوق مالية أو عينية بعد أخذ حقوق التركة منها، والمتمثلة في تجهيز الميت و أداء الديون وتنفيذ الوصايا، والميراث يقوم على مورث ووارث وحق موروث ويشترط موت المورث حقيقة أو حكما، وثبوت حياة الوارث حقيقة أو حكما أو تقديرا، كما يشترط العلم بمقتضى جهة الميراث، وخلو الوارث من الموانع المتمثلة في القتل والرق واختلاف الدين المتفق عليها من جميع فقهاء المذاهب الأربعة وقانون الأسرة الجزائري، والردة واللعان والشك في أسبقية الوفاة وعدم استهلال الحمل الواردة في المذهب المالكي وقانون الأسرة الجزائري.

1 - الأمر 02/05 المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

الفصل الثاني:

حالات ميراث المرأة في الفقه الإسلامي

وقانون الأسرة الجزائري

تمهيد

يعتبر الميراث من الأمور التي اقتضت طبيعة البشر الفطرية استحداثها، وقد سعت القوانين الوضعية لفرضها وتنظيمها درءا للتنازع وسدا للاستتار، ويعتبر الميراث في الشريعة الإسلامية من الأحكام التي غلب فيها إجماع الفقهاء كون مصدر أغلب تشريعاته جاءت في آيات محكمة، ولهذا يسمى العلم الذي يعنى به بعلم الفرائض لأن الله عز وجل تولى قسمته بنفسه ولم يدع للبشر فعل ذلك، ولأن قانون الأسرة الجزائري قد استوحى أغلب أحكامه من الفقه الإسلامي فإننا سنتطرق في هذا الفصل إلى طرق استحقاق المرأة لميراثها ومقارنة نصيبها في الميراث بنصيب الرجل، وعلى ذلك سيتم تقسيمه كما يلي :

المبحث الأول: طرق استحقاق المرأة للميراث في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري
المبحث الثاني: مقارنة نصيب المرأة بنصيب الرجل في الميراث في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري.

المبحث الأول: طرق استحقاق المرأة للميراث في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري

تعدد الطرق الشرعية لاستحقاق الميراث، وحال المرأة فيها كحال الرجل، وعليه فإن المستحقات للميراث إما أن تكون بالفرض أو بالتعصيب، وإما أن تكون بالرد أو بالرحم، وإما أن تكون بالتقدير أو بالتنزيل، وعليه سوف نتناول ميراث المرأة بالفرض وبالتعصيب في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري (المطلب الأول) وميراث المرأة بالرد وبالرحم في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري (المطلب الثاني) ثم ميراث المرأة بالتقدير والتنزيل في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري (المطلب الثالث).

المطلب الأول: ميراث المرأة بالفرض وبالتعصيب في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري

إن تقسيم التركة من الأمور المهمة والصعبة، وقد نظمت الشريعة الإسلامية مراتب الورثة بآيات واضحة ومحددة، فأول من يأخذ نصيبه أصحاب الفروض، ثم العصباء، ووجود المرأة ضمن الورثة يعطيها نصيباً في الميراث، وعليه سنتناول: ميراث المرأة بالفرض في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري (الفرع الأول)، ثم ميراث المرأة بالتعصيب في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري (الفرع الثاني).

الفرع الأول: ميراث المرأة بالفرض في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري

الفرض¹ فقها جمعها فروض وهي الأنصبة المقدرة في كتاب الله تعالى وهي ستة: النصف والربع والثلثان والثلث والسدس²، وسنوضح ميراث المرأة بالفرض في بندين: ميراث المرأة بالفرض في الفقه الإسلامي (البند الأول)، وميراث المرأة بالفرض في قانون الأسرة الجزائري (البند الثاني).

البند الأول: ميراث المرأة بالفرض في الفقه الإسلامي

إن الوارثات من النساء بالفروض المقدرة في كتاب الله وسنة نبيه وإجماع علماء الأمة وفقهائها عشرة هن: البنت، وبنت الابن وإن نزل أبوها، الأم، والزوجة، الجدة من قبل الأم والجدة من قبل الأب، الأخت الشقيقة والأخت لأب والأخت لأم، والمعققة³، ولأن واقع الحال يخلو من المعققة فسنستجواها لنقصر دراستنا على باقي الوارثات وذلك كما يأتي:

أولاً: ميراث البنت بالفرض

المقصود بالبنت هي كل أنثى للمتوفي عليها ولادة مباشرة بغير وساطة، فإذا وجدت فلا بد أن ترث⁴،

ومن ثم ترث البنت بالفرض؛ النصف بشرطين: عدم وجود فرع وارث من درجتها والانفراد،

1 - الفرض لغة: من الفعل فرض، يفرض، فرضاً، أي أوجب وقوله تعالى (قَدْ فَرَضَ اللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَانِكُمْ) (التحريم: 2) أي قد بينها لكم، وفرائض الله حدوده التي أمرنا بها أو نأمرنا عنها، ويسمى العلم بقسمة الموارث فرائض. ينظر: ابن منظور، المرجع السابق، ج7، ص202.

2 - نصر فريد واصل، المرجع السابق، ص161.

3 - عبد الكريم اللاحم، تيسير فقه الموارث، المرجع السابق، ص61.

4 - شكري الدريالي، حقوق المرأة في الميراث بين الفقه الإسلامي والقانون التونسي دراسة مقارنة، رسالة ماجستير غير منشورة، المعهد العالي لأصول الدين، جامعة الزيتونة، تونس، 2010/2009، ص91.

وترث أيضا بالفرض الثلثين في حال التعدد وعدم وجود فرع وارث ذكر مساو لها في الدرجة¹.
 ودليل ذلك قوله تعالى: (فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثًا مَا تَرَكَ وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ)
 (النساء:11).

ثانيا: ميراث بنت الابن بالفرض

والمقصود ببنت الابن هي كل أنثى للمتوفي عليها ولادة بواسطة أبنائه سواء أكان أبوها ابن الميت لصلبه أم ابن ابن،
 وهي لا ترث مع وجود الابن، وتقوم مقام البنت الصلبية عند فقدها، وترث مثلها النصف عند الانفراد وعدم وجود
 فرع مذكر من درجتها وعدم وجود بنت صلبية معها،

كما ترث: الثلثان عند التعدد وعدم وجود ابنة صلبية وفرع وارث ذكر من درجتها،
 وترث السدس في حالة وجودها مع بنت صلبية واحدة سواء كانت بنت الابن منفردة أو متعدداً ، وتحجب
 بوجود ابن صلب أعلى منها درجة وفي وجود الصليبتين إلا إذا وجد معها معصب².

والدليل على نصيبها قوله تعالى (يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ
 فَلَهُنَّ ثُلُثًا مَا تَرَكَ وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ) (النساء:11). والمراد بأولادكم في النص أولاد موتاكم والأولاد
 يشمل الذكر والأنثى ، والولد حقيقة في ولد الصلب ، ويستعمل في ولد الابن³.

أما الدليل على السدس؛ فما روي عن أبي موسى الأشعري رضي الله عنه أنه سئل عن ابنة وبنت ابن وأخت
 فقال: للابنة النصف وللأخت الباقي، وات ابن مسعود فإنه سيتابعني، فسئل عن ذلك ابن مسعود رضي الله
 عنه فقال: ضللت إذا وما أنا من المهتدين إني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: "للبنات النصف
 ولابنة الابن السدس تكملة للثلثين والباقي للأخت"⁴.

ثالثا : ميراث الأم بالفرض

الأم هي كل أنثى لها على المتوفي ولادة مباشرة، ولها حالات في الميراث: السدس عند وجود الفرع الوارث مطلقا أو
 تعدد الإخوة والأخوات من أي جهة كانوا سواء كانوا وارثين أو محجوبين، وترث الثلث في حالة انعدام الفرع الوارث

¹ - مريم الداغستاني، الموارث في الشريعة الإسلامية على المذاهب الأربعة والعمل عليه في الأحكام المصرية، كلية الدراسات الإسلامية، جامعة الأزهر،
 مصر، 2001، ص26.

² - محمد الشحات الجندي، المرجع السابق، ص103-106.

³ - ابن حبان، تفسير البحر المحيط، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود وآخرون، ط3، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 2010، ج3، ص189.

⁴ - أخرجه: البخاري، صحيح البخاري، كتاب: الفرائض، باب: ميراث بنت ابن مع ابنة، رقم: 6736. ينظر: البخاري، المرجع السابق، ص1669.

مطلقا وعدم تعدد الإخوة، وترث ثلث الباقي من التركة بعد نصيب أحد الزوجين عند اجتماعهما مع الأبوين وهي ما تعرف بالمسألتين الغراوين¹.

ودليل توريث الأم قوله تعالى (وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ) (النساء: 11).

رابعاً: ميراث الزوجة بالفرض

وقد تناولنا عقد النكاح في أسباب الميراث وعرفنا من هي الزوجة التي تكون وارثة.

وفرض الزوجة الربع إذا لم يكن للزوج فرع وارث فإن كان له فرع وارث منها أو من غيرها فلها الثمن².
ودليل فرضها وارد في كتاب الله في قوله تعالى (وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُمْ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ ذَيْنٍ) (النساء: 12).

خامساً: ميراث الجدة بالفرض

الجدة التي ترث بالفرض هي الجدة الصحيحة التي لا يتوسط بينها وبين الميت جد غير صحيح³، أو هي التي لا يكون في نسبتها ذكر مدلل بأنثى، وفرض الجدات السدس مطلقا سواء كانت واحدة أو أكثر وسواء وجد فرع وارث أو جمع من الإخوة أم لا⁴، وتحجب الجدة بالأم كما تحجب الجدة القربى البعدى إذا كانت الجدتين مختلفتين في درجة القرابة ومتفقان في الجهة وكذلك اتفق الفقهاء على أن الجدتان إذا اختلفتا في الجهة والدرجة وكانت الجدة من جهة الأم أقرب فإنها تحجب التي من جهة الأب ولكن اختلف الفقهاء فيما إذا كان التي من جهة الأب هي الأقرب فذهب الحنفية وقول الشافعي وقول لأحمد وهو الراجح عند الحنابلة أن القربى تسقط البعدى، فيما ذهب المالكية والشافعية في قولهم المشهور إلى اشتراكهما⁵.

ودليل إرث الجدة حديث المغيرة بن شعبة حين جاءت الجدة إلى أبي بكر الصديق تسأله ميراثها فقال لها أبو بكر: مالك في كتاب الله شيء، وما علمت لك في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم شيئا، فارجمي حتى أسأل الناس، فسأل الناس فقال المغيرة بن شعبة: حضرت رسول الله صلى الله عليه وسلم أعطاه السدس فقال أبو بكر هل معك غيرك؟ فقام محمد بن مسلمة الأنصاري فقال مثلما قال المغيرة بن شعبة فأنفذه لها أبو بكر، ثم جاءت الجدة الأخرى، من قبل الأب إلى عمر تسأله ميراثها فقال: مالك في كتاب الله شيء، وما كان القضاء

¹ - منى خالد محمد مكي، ميراث المرأة في الإسلام والشبهات المثارة حوله والرد عليها، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، ع 20، 2012، تاريخ الاطلاع: 2019/04/04، ينظر الرابط:

<http://dspace.iaa.edu.sd/bitstream/123456789/417/1/%D9%85%D9%8A%D8%B1%A7%D8%AB%20pdf>

² - شكري الدرالي، المرجع السابق، ص 67.

³ - محمد أبو زهرة، أحكام التركات والموارث، د ط، دار الفكر العربي، القاهرة، 1987، ص 143.

⁴ - عبد الكريم اللاحم، تيسير فقه الموارث، المرجع السابق، ص 167.

⁵ - محمود علي مهرا، رحاب مصطفى كامل، المرجع السابق، ص 65.

الذي قضى به إلا لغيرك، وما أنا بزائد في الفرائض شيئا ولكن هو ذاك السدس، فإن اجتمعتما فيه فهو بينكما وأيكما خلت به فهو لها¹.

سادسا: ميراث الأخت بالفرض

الأخت إما أن تكون شقيقة (لأبوين) أو أخت لأب أو أخت لأم ويطلق على الإخوة والأخوات الأشقاء أو لأب بالحواشي.

والأخت الشقيقة هي كل أنثى شاركت المتوفي في أصلية أبيه وأمه جميعا، وترث الأخت الشقيقة بالفرض النصف عندما تكون منفردة بأربعة شروط: عدم وجود معصب لها والانفراد وعدم وجود فرع وارث مطلقا وعدم وجود الأصل المذكور، وترث الثلثان إذا تعددت الأخوات مع الشروط السابقة².

ودليل ذلك قوله تعالى (يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ إِنَّ أَمْزُؤَ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ فَإِنْ كَانَتْ أَثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلَثَانِ مِمَّا تَرَكَ) (النساء: 176)

وأما الأخت لأب فهي كل أنثى شاركت المتوفي في أبيه مباشرة، وترث الأخت لأب بالفرض ثلاث حالات: النصف إذا لم يوجد فرع وارث مطلقا ولا يوجد الأب المباشر ولا يوجد إخوة أو أخوات أشقاء ولا يوجد أخ لأب من درجتها وانفردت الأخت لأب،

ويرثن الثلثين حال التعدد مع الشروط الأخرى السابقة،

كما ترث الأخت لأب سواء كانت منفردة أو متعدداً السدس تكملة للثلثين مع الأخت الشقيقة إذا لم يوجد أخ شقيق ولا أخ معصب لها³.

والدليل قوله تعالى (يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ إِنَّ أَمْزُؤَ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ فَإِنْ كَانَتْ أَثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلَثَانِ مِمَّا تَرَكَ) (النساء: 176) لأن لفظ الأخت يكون للشقيقة أو التي لأب دون التي لأم⁴.

أما الأخت لأم فترث بطريق الفرض بحالتين: ترث السدس فرضا إذا كانت واحدة، وترث عند التعدد الثلث سواء كانتا أختين لأم أو كان معها إخوة لأم ويشتركون في الثلث بالتساوي للذكر مثل حظ الأنثى⁵.

واستندوا في هاتين الحالتين إلى قوله تعالى (وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَالِأَلَةِ أَوْ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرِ مُضَارٍّ) (النساء: 12).

¹ - أخرجه: ابن ماجه، سنن ابن ماجه، كتاب: الفرائض، باب: ميراث الجدة، رقم: 2724. ينظر: ابن ماجه، المرجع السابق، ج2، ص 909، 910.

² - عبد الودود السريبي، المرجع السابق، 304.

³ - المرجع نفسه، ص 309.

⁴ - ابن حبان، المرجع السابق، ص 422.

⁵ - قيس عبد الوهاب الحياي، المرجع السابق، ص 58.

والملاحظ على التوثيق بهذه الصفة (الفرض) أن الشريعة الإسلامية انفردت في تنظيمه بهذا التفصيل و لم تعرف الحضارات السابقة هذه المسألة، وحتى القوانين الحديثة كالقانون الفرنسي أو الأمريكي أو غيره لم تفعل ذلك رغم أنها تبنت بعض القواعد المشابهة كحماية بعض الورثة من تعسف المورث في الوصية.

البند الثاني: ميراث المرأة بالفرض في قانون الأسرة الجزائري

لقد نص المشرع الجزائري في المادة 140 ق أ ج على معنى أصحاب الفروض حيث جاء فيها أنه: "ذوو الفروض هم الذين حددت اسهمهم في التركة شرعا"¹.

وذكرت المادة 143 ق أ ج "الفروض المحددة ستة وهي: النصف والرابع والثلثان والثلث والسدس"². ثم فصل في أصحاب الفروض في المواد (144 ق أ ج - 149 ق أ ج)³.

وسنحاول أن نفصل في أنصبة الوارثات بالفرض حسب ما ورد في نصوص قانون الأسرة الجزائري كما يلي:

أولاً: ميراث البنت

و لقد نص المشرع الجزائري على استحقاق البنت للنصف فرضاً في المادة 144 ق أ ج: "أصحاب النصف خمسة هم ..."

(2) البنت بشرط انفرادها عن ولد الصلب ذكراً كان أو أنثى...⁴.

ونص على استحقاقها الثلثين في المادة 1/147 ق أ ج التي جاء فيها: "أصحاب الثلثين أربعة وهن:

(1) بنتان فأكثر بشرط عدم وجود الابن...⁵.

ثانياً: ميراث بنت الابن

لقد نص المشرع الجزائري على استحقاق بنت الابن النصف في المادة 144 ق أ ج "أصحاب النصف خمسة..."

(3) بنت الابن بشرط انفرادها عن ولد الصلب ذكراً كان أو أنثى وولد الابن في درجتها"⁶.

ولها الثلثان حسب نص المادة 147 ق أ ج "أصحاب الثلثين أربعة وهن..."

(2) بنتا الابن فأكثر بشرط عدم وجود ولد الصلب وابن ابن في درجتها"⁷.

ولها أيضا السدس تكملة للثلثين حسب نص المادة 149 ق أ ج "أصحاب السدس سبعة هم..."

(5) بنت الابن ولو تعددت بشرط أن تكون مع بنت واحدة وأن لا يكون معها ابن ابن في درجتها"⁸.

1 - الأمر 02/05 المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

2 - الأمر 02/05 المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

3 - المرجع نفسه .

4 - المرجع نفسه .

5 - المرجع نفسه .

6 - المرجع نفسه .

7 - المرجع نفسه .

8 - المرجع نفسه .

ثالثا: ميراث الأم

وأما ميراث الأم فلها السدس بشروط وردت في المادة 149 ق أ ج: "أصحاب السدس سبعة: ..

(2) الأم بشرط وجود فرع وارث أو عدد من الإخوة سواء كانوا وارثين أو محجوبين " ¹.

ولها الثلث بشرط ورد في المادة 184 ق أ ج: "أصحاب الثلث ثلاثة وهم:

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

رابعا: ميراث الزوجة

لقد نص القانون الجزائري على ميراث الزوجة: فلها الربع كما في م 145 ق أ ج: "أصحاب الربع اثنان ...

(2) الزوجة أو الزوجات بشرط عدم وجود فرع وارث للزوج" ².

ولها الثمن كما ورد في م 146 ق أ ج "وارث الثمن:

الزوجة أو الزوجات عند وجود الفرع الوارث للزوج" ³.

خامسا: ميراث الجدة

وأما ما تعلق بالجدة فقد أخذ المشرع الجزائري برأي سيدنا أبي بكر وسيدنا عمر رضي الله عنهم فنص في المادة

4/149: "أصحاب السدس: ...

(4) الجدة سواء لأب أو لأم وكانت منفردة، فإن اجتمعت جدتان وكانتا في درجة واحدة قسم السدس بينهما أو

كانت التي للأم أبعد، فإن كانت هي الأقرب اختصت بالسدس" ⁴.

سادسا: ميراث الأخوات

وأما ما خص الأخوات الشقيقات أو لأب فقد قسم لهن النصف بشروط في م 144 ق أ ج: "أصحاب النصف

خمسة: ...

(4) الأخت الشقيقة بشرط انفرادها وعدم وجود الشقيق والأب وولد الصلب وولد الابن ذكرا أو أنثى وعدم وجود

الجد الذي يعصبها،

(5) الأخت لأب بشرط انفرادها وعدم وجود الأخ والأخت لأب وعدم وجود من ذكر في الشقيقة" ⁵.

وفي المادة 147 ق أ ج: "أصحاب الثلثين أربعة وهن:

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

(4) الأختان لأب فأكثر بشرط عدم وجود الأخ لأب ومن ذكر في الشقيقتين" ⁶.

1 - المرجع نفسه .

2 - الأمر 02/05 المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

3 - المرجع نفسه.

4 - المرجع نفسه .

5 - المرجع نفسه .

6 - المرجع نفسه .

كما أضاف للأخت لأب فرض السدس في نص المادة 6/149 "أصحاب السدس سبعة وهم: ...
6) الأخت لأب ولو تعددت بشرط أن تكون مع شقيقة واحدة وانفرادها عن الأخ لأب، والأب والولد ذكرا كان أو أنثى" ¹.

أما ميراث الأخوات لأم فقد فرض للأخت لأم عند الانفراد السدس بشروط وردت في المادة 149 ق أج: "أصحاب السدس سبعة: ...

7) الأخ للأم بشرط أن يكون منفردا ذكرا كان أو أنثى وعدم وجود الأصل والفرع الوارث" ².

وما يلاحظ أن المشرع كان عليه تحديد الأصل المقصود في المادة بالأصل المذكور دون المؤنث.

وفي حال تعدد الإخوة والأخوات لأم لهم الثلث بشروط المادة 148 ق أج: "أصحاب الثلث ثلاثة: ...

2) الإخوة لأم بشرط انفرادهم عن الأب والجد للأب و ولد الصلب و ولد الابن ذكرا أو أنثى" ³.

ويقتسم الإخوة لأم الثلث بالتساوي حسب عدد الرؤوس لا فرق بين ذكر وأنثى.

إن المرأة ترث بالفرض أنصبة هي أكثر عددا ومقدارا من أنصبة الرجل، وهذا وارد في كتاب الله ، ومتفق عليه من كل الفقهاء.

الفرع الثاني: ميراث المرأة بالتعصيب في الفقه الاسلامي وقانون الأسرة الجزائري:

المقصود بالعصبة⁴ هو الارث بلا تقدير معين، وطريقة الإرث في التعصيب أن صاحب العصبة يأخذ المال كله عند الانفراد، أو يأخذ الباقي بعد قسم المال على أصحاب الفروض، أو لا يأخذ شيئا إذا لم يبق شيئا بعد قسمة المال على أصحاب الفروض⁵، ويعتبر التعصيب هو الدرجة الثانية بعد أصحاب الفروض في استحقاق الميراث، وعليه سنحاول أن نتعرف على: ميراث المرأة بالتعصيب في الفقه الإسلامي (البند الأول) وميراث المرأة بالتعصيب في قانون الأسرة الجزائري (البند الثاني).

البند الأول: ميراث المرأة بالتعصيب في الفقه الاسلامي

والعصبة في الفقه الاسلامي قد تكون نسبية أو سببية فالعصبة النسبية يقصد بها الأقارب من جهة الأب وأما العصبة السببية فهي القرابة الحكمية الآتية من جهة العتيق⁶، وسنقتصر دراستنا على العصبة النسبية دون السببية لانعدامها في الوقت الحاضر، والعصبة النسبية ثلاثة أنواع: عصبة بالنفس وعصبة بالغير وعصبة مع الغير، ولأن العصبة بالنفس

1 - المرجع نفسه.

2- المرجع نفسه .

3 - الأمر 02/05 المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

4 - **العصبة لغة:** من الفعل عصب: الغبار بالجبل اذا احاط به ، والعمام يقال لها العصائب لأنها تحيط بالراس، والتعصب المحاماة والمدافعة وعصبة الرجل بنوه وقرابته لأبيه لانهم يحيطون به ويشتمد بهم. ينظر: ابن منظور ، المرجع السابق ، ج1، ص 605.

5 - أحمد بن عمر بازمول، قواعد وضوابط في فقه الفرائض والمواريث، ط 1، دار الفرقان، القاهرة، مصر، 2010، ص 36.

6 - قيس عبد الوهاب الحبيالي، المرجع السابق، ص 60 .

متعلقة بالذكور من الورثة دون الإناث فإننا سنتجاوزها لندرس فقط العصبتين الأخيرتين لتعلقهما بالأنثى، وذلك كما يلي:

أولاً: الوارثات عصبية بالغير

هن النسوة اللاتي فرضهن النصف والثلاثان يصرن عصبية بإخوتهن¹ أي هي كل أنثى عصبها ذكر، وهي أربعة: البنت وبنت الابن والأخت الشقيقة والأخت لأب، فكل واحدة منهن يعصبها أخوها، وترث معه ما بقي من المال بعد أصحاب الفروض، وتزيد بنت الابن على غيرها بأنه يعصبها ابن عمها وهو ابن الابن المساوي لها في الدرجة بدون شرط، كما يعصبها ابن الابن الأنزل منها بشرط أن لا يكون لها دخل في الثلثين أو في النصف إن كانت وحدها².

1- شروط الإرث بالعصبية بالغير

يشترط في العصبية بالغير ثلاثة شروط:

- أن تكون الأنثى صاحبة فرض، واحدة كانت أو متعددة وهن البنت وبنت الابن والأخت الشقيقة والأخت لأب³.

- أن يكون الذكر الذي يعصبها عاصبا بنفسه من جهة البنوة والأخوة، واحدا كان أو أكثر، وهم أربعة على سبيل الحصر، الابن وابن الابن والأخ الشقيق والأخ لأب⁴.

- أن تكون الأنثى والذكر في درجة واحدة وقوة قرابة واحدة، ويرد هذا الشرط باستثناء واحد هو بنت الابن يعصبها ابن الابن الأبعد درجة منها إذا كانت محتاجة إليه ويسمى الابن المبارك⁵.

2- كيفية توريث العصبية بالغير

يتم التوريث عصبية بالغير بأن يرث الذكر مقدار نصيبين مما ترثه الأنثى، وقد ورد في القرآن الكريم كيفية التوريث عصبية بالغير بقوله تعالى: (يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ) (النساء: 11)، وفي الآية (وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ) (النساء: 176).

ثانياً: الوارثات عصبية مع الغير

العصبية مع الغير هي تعصيب إناث مع إناث ذوات فرض، وتنحصر في الأخت الشقيقة والأخت لأب فأكثر مع البنت أو بنت الابن فأكثر، ولا يرث الفريقان بالتعصيب كالعصبية بالغير بل ترث الأخت الشقيقة أو لأب فقط بالتعصيب؛ أي تأخذ الباقي بعد أن يأخذ أصحاب الفروض فروضهم بما في ذلك البنات أو بنات الابن اللواتي عصبّنها، وإذا عصب الأخت الشقيقة مع الغير صارت في قوة الأخ الشقيق، فتحجب كل من يحجبهم وكذلك

1 - الجرجاني، معجم التعريفات، تحقيق: محمد صديق المنشاوي، د ط، دار الفضيلة، القاهرة، 2004، ص 126.

2 - عبد العزيز بن شرنين، الأسلوب الحديث في تعليم المواثيق، ط 1، مطبعة موساوي، سطيف، الجزائر، 2001م، ص 55.

3 - محمد الزحيلي، المرجع السابق، ص 139.

4 - المرجع نفسه، ص 139.

5 - المرجع نفسه، ص 139، 140.

الأخت لأب تصبح في قوة الأخ لأب¹، ودليل توريثها الحديث الذي مر عن ميراث بنت ابن مع ابنة، فابن مسعود حينما سئل عن ميراث بنت، بنت ابن وأخت، قال: أقضي بما قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم: "للبنات النصف، ولبنت الابن السدس تكملة الثلثين وما بقي فللأخت"²، وعليه إذا وجدت الأخت الشقيقة أو الأخت لأب مع الفرع المؤنث فإن الأخت ترث الباقي تعصيباً، بعد أن تأخذ الفرع الوارث فرضها³. إن التوارث بالتعصيب معروف عند أغلب الشعوب سواء في الحضارات القديمة أو الشرائع السماوية أو حتى في القوانين الحديثة، ولكن تنظيم الشريعة الإسلامية له كان له مختلفاً، خاصة العصبية بالغير التي انفردت بها، وهذا ما كان في العديد من المرات سبباً للطعن في أحكامها.

البند الثاني: ميراث المرأة بالتعصيب في قانون الأسرة الجزائري

لقد ورد تعريف العاصب في المادة 150 قانون الأسرة الجزائري العاصب هو من يستحق التركة كلها عند الأفراد أو ما بقي منها بعد أصحاب الفروض وحقوقهن وإن استغرقت الفروض التركة فلا شيء له⁴. حددت المادة 151ق أ ج أنواع العصابات بالنص "العصبة ثلاث أنواع:

1-عاصب بنفسه.

2-عاصب بغيره.

3-عاصب مع غيره⁵.

ثم عرفت المادة 152ق أ ج العاصب بنفسه بنصها "العاصب بالنفس هو كل ذكر ينتمي للهاك بواسطة ذكر"⁶، وهذه العصبة الأخير لا تخص دراستنا لأنها متعلقة بميراث الذكور لا الإناث، وعليه نقتصر على العصبة بالغير والعصبة مع الغير.

أولاً: العصبة بالغير

لقد ورد تعريف العصبة بالغير، والنساء المعنيات بها، وكيفية التوريث بها في المادة 155ق أ ج "العاصب بغيره هو كل أنثى عصبها ذكر وهي:

1-البنت مع أخيها.

2- بنت الابن مع أخيها أو مع ابن عمها المساوي لها في الدرجة أو ابن عمها الأسفل درجة بشرط أن لا ترث بالفرض.

3-الأخت الشقيقة مع أخيها الشقيق.

1 - محمد محي الدين العجوز، المرجع السابق، ص 128، 129.

2 - سبق تخريج الحديث، ص 35.

3 - محمود علي مهرا، رحاب مصطفى كامل، المرجع السابق، ص 92.

4 - الأمر 02/05 المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

5 - المرجع نفسه.

6 - المرجع نفسه.

4- الأخت لأب مع أخيها لأب.

وفي كل الأحوال يكون الإرث للذكر مثل حظ الأنثيين¹

ثانيا: العصابة مع الغير

أما العصابة مع الغير فقد ورد تعريفها في المادة 156ق أ ج " العاصب مع غيره: الأخت الشقيقة أو لأب وإن تعددت عند وجود واحدة فأكثر من بنات الصلب، أو بنات الابن بشرط عدم وجود الأخ المساوي لها في الدرجة أو الجد"² وأوردت المادة 157ق أ ج الحالة التي تعصب الأخت لأب بنصها: " لا تكون الأخت لأب عاصبة إلا عند عدم وجود أخت شقيقة"³.

لقد سائر المشرع الجزائري أحكام الشريعة الإسلامية في موضوع التعصيب في المواد من 150 إلى 157قانون أ ج⁴، وهي أحكام أغلبها وردت بنصوص قطعية من الكتاب والسنة ووقع حولها الإجماع من فقهاء الإسلام أو من عامتهم⁵.

المطلب الثاني: ميراث المرأة بالرد و بالرحم في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري

بعد تطرقنا إلى حق المرأة في الإرث بالفرض والتعصيب اللذان يعتبران من المسائل المتفق عليهما في الميراث بين الفقهاء، سوف يتم التطرق إلى بعض المسائل المختلف فيها للتورث؛ وعليه سوف نتناول في مطلبنا هذا ميراث المرأة بالرد في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري (الفرع الأول)، وميراث المرأة بالرحم في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري(الفرع الثاني).

الفرع الأول: ميراث المرأة بالرد في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري:

الرد⁶ في اصطلاح الفقهاء صرف باقي التركة لأصحاب الفروض بقدر فروضهم إذا لم يكن هناك عاصب يستحقه⁷، وسوف نتطرق لميراث المرأة بالرد في الفقه الإسلامي (البند الأول) ثم ميراث المرأة بالرد في قانون الأسرة الجزائري (البند الثاني).

البند الأول ميراث المرأة بالرد في الفقه الإسلامي

إن الرد على أصحاب الفروض من المسائل الخلافية بين الفقهاء، إذ لم يرد بشأنه نص قاطع من كتاب الله أو سنة نبيه، بل هو محل اجتهاد الصحابة، فقال زيد بن ثابت رضي الله عنه لا يرد على أحد من أصحاب الفرائض شيء

1- المرجع نفسه.

2 - المرجع نفسه.

3 - المرجع نفسه.

4- صالح ججيك، الميراث في القانون الجزائري، ط1، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2002، ص46.

5- أحمد غراي، المرجع السابق، ص127.

6- الرد لغة: مصدر للفعل رددت الشيء: صرفته وأرجعته. ينظر: ابن منظور، المرجع السابق، ص172.

7- الجرجاني، المرجع السابق، ص115.

بعدها أخذوا حقوقهم، وما زاد فهو حق لبيت مال المسلمين إن كان منتظما، وهذا ما روي عن ابن عباس أيضا وبه أخذ الأئمة مالك والأوزاعي والشافعي، ولكن متأخروهم قالوا بالرد وذلك لندرة انتظام بيت المال¹. أما الفريق القائل بالرد فقد اختلفوا فيمن يرد عليهم من أصحاب الفروض ففريق قالوا بالرد على جميع أصحاب الفروض إلا الزوجين، وهو قول جمهور الصحابة والتابعين منهم عمر وعلي وابن مسعود وابن عباس والحسن البصري ومسروق والثوري، وبه قال الحنفية والحنابلة في الأصح عندهم²، وهناك من قال بالرد على جميع أصحاب الفروض ومنهم الزوجين وهو قول الخليفة عثمان بن عفان، أما قول عبد الله بن مسعود فقال بالرد على أصحاب الفروض إلا خمسة نفر: الزوجين، ابن الابن مع ابنة الصلب، والأخت لأب مع الأخت الشقيقة والأخوة لأم مع الأم والجدة مع ذويهم أيا كان وبه قال أحمد بن حنبل رضي الله عنه³.

والملاحظ أنّ الفقهاء وإن كانوا قد اختلفوا حول الأخذ بالرد من عدمه، والذين قالوا بالرد اختلفوا فيمن يرد عليهم من الورثة ومن لا يرد عليهم، إلا أنهم لمن يتحدثوا عن حرمان المرأة من الميراث بالرد؛ بل إنّ المرأة ترث بالرد إن لم يكن هناك ورثة يأخذون الباقي بعد أصحاب الفروض.

والمسائل التي تشتمل على الرد:

- 1- إذا كان الورثة أصحاب فرض واحد بدون أحد الزوجين، فإن التركة تقسم على عدد رؤوس الورثة بالتساوي، مثال: كأن يموت شخص عن: 5 بنات ويترك 5000 دج، فإن التركة تقسم على عدد رؤوس البنات 5، وتأخذ كل واحدة منهن 1000 دج فرضا ورثا⁴.
- 2- إذا كان الورثة أصحاب فروض متعددة من غير أحد الزوجين، في هذه الحالة تقسم التركة بحسب السهام، لا بعدد الرؤوس مثال: مات شخص عن: أخت لأم، أم⁵.

3 الأصل الردى للمسألة	6 يلغى		
1	1	6/1	الأخت لأم
2	2	3/1	الأم

- 3- فرض واحد مع وجود أحد الزوجين، في هذه الحالة نعتبر أن مجموع الفرض لمن لا يرد عليه هو أصل المسألة ثم يوزع الباقي على رؤوس الورثة مثال: ماتت عن: زوج، بنتين¹.

1 - رقية مالك علاوي، حقوق المرأة في الميراث بين الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية العراقي، مذكرة ماجستير منشورة، كلية الشريعة، الجامعة العراقية، 2013، ص157.

2 - المرجع نفسه، ص153.

3 - رقية مالك علاوي، المرجع السابق، ص154، 155.

4 - عبد العزيز بن شرنين، المرجع السابق، ص120.

5 - المرجع نفسه، ص120.

8 أصل المسألة بعد التصحيح	4		
2	1	4/1	زوج
6	3	3/2	بنتين

4- فروض متعددة مع أحد الزوجين، في هذه الحالة يأخذ أحد الزوجين فرضه والباقي يوزع على الورثة بحسب سهامهم². مثال: مات عن: زوجة، بنتين، أم.

في هذه الحالة نجعل مسألتين مستقلتين عن بعضهما، ثم ننظر إلى العلاقة بين الباقي من المسألة الزوجية وأصل مسألة أصحاب الفروض، وتعامل معها بأحد النسب الأربعة: التماثل أو التداخل أو التوافق أو التباين. على ضوء هذه النسب نستخرج العدد الذي تصح منه المسألة. الحل في مسألتنا فيها تباين وحلها كما يأتي:

أصل المسألة الجامعة هو أصل المسألة الزوجية ضرب مسألة أصحاب الفروض. أسهم أصحاب الفروض في المسألة الجامعة هو مقدار أسهمهم في مسألة أصحاب الفروض ضرب الباقي. سهم الزوجة هو أصل مسألة أصحاب الفروض ضرب سهمها في المسألة الزوجية.

المسألة الجامعة

40	
5	زوجة
28	بنتين
7	أم

مسألة أصحاب الفروض

5 أصل ردي للمسألة	6		
4	4	3/2	بنتين
1	1	6/1	أم

المسألة الزوجية

8		
1	8/1	زوجة
7		الباقي

البند الثاني: ميراث المرأة بالرد في قانون الأسرة الجزائري

¹ - المرجع نفسه، ص120.

² - عبد العزيز بن شرنين، المرجع السابق، ص120.

جاء في نص المادة 167ق أ ج " إذا لم تستغرق فروض التركة ولم يوجد عصبه من النسب رد الباقي على غير الزوجين من أصحاب الفروض بنسبة فروضهم، و يرد باقي التركة الى أحد الزوجين إذا لم يوجد عصبه من النسب أو أحد أصحاب الفروض النسبية أو أحد ذوي الأرحام"¹.

من استقراء نص المادة نجد أن المشرع قد أخذ بالرأي الذي يذهب إلى الرد على أصحاب الفروض عموماً، فجعل الرد على أصحاب الفروض من غير الزوجين أولاً، كما أخذ أيضاً بالرد على أحد الزوجين في فترة لاحقة وجعل ذلك إن لم يوجد العصبه وأصحاب الفروض النسبية وذوي الأرحام، واعتبر الرد على أحد الزوجين مقدماً على بيت المال². وعلى أساس هذه المادة نجد أن المشرع الجزائري جعل ترتيب استحقاق التركة كما يلي:

1- أصحاب الفروض.

2- العصبات النسبية.

3- الرد على أصحاب الفروض.

4- ذوي الأرحام.

5- الرد على أحد الزوجين.

6- الخزينة العامة.

وعليه نجد أن المشرع الجزائري في ترتيبه لاستحقاق التركة قد وافق ما ذهب إليه متأخروا المالكية والشافعية والفقهاء عموماً إذا استثنينا الرد على أحد الزوجين الذي نسب لسيدنا عثمان بن عفان والذي لم يأخذ به فقهاء المذاهب الأربعة كلهم³.

ومن هنا ندرك أن المرأة ترث بالرد إذا كانت صاحبة فرض ولم توجد عصبات، خاصة إذا عرفنا أن النساء أكثر أصحاب الفروض عدداً كما تقدم في أصحاب الفروض، كما يُرد على الزوجة إذا لم يوجد ذوي فروض ولا عصبات ولا ذوي أرحام للميت.

الفرع الثاني: ميراث المرأة بالرحم في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري

والمقصود بميراث المرأة بالرحم⁴ هم ذوي الأرحام، وهم في الشرع القرابة مطلقاً سواء كانوا وارثين أو غير وارثين وهم في اصطلاح فقهاء الموارث كل قريب لا يرث بفرض ولا تعصيب⁵، وسوف نتناول ميراث المرأة بالرحم في الفقه الإسلامي (البند الأول) وميراث المرأة بالرحم في قانون الأسرة الجزائري (البند الثاني).

البند الأول: ميراث المرأة بالرحم في الفقه الإسلامي:

1 - الأمر 02/05 المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

2 - محمد أوإدير مشنان، المرجع السابق، ص 101.

3 - أحمد غراي، المرجع السابق، ص 136.

4 - الرحم لغة: بيت منبت الولد ووعاؤه في البطن، والرحم القرابة. ينظر: ابن منظور، المرجع السابق، ج 12، ص 232.

5 - عبد الكريم اللاحم، الفرائض، ط 1، مكتبة المعارف، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1986، ص 185.

لقد اختلف توريث ذوي الأرحام على ثلاثة مذاهب كما في الرد:

- 1- **المذهب الأول:** يرى أنهم لا يرثون ويكون المال أو ما بقي بعد أحد الزوجين لبيت المال مطلقاً، سواء انتظم بيت المال أو لم ينتظم، وهذا قول زيد بن ثابت من الصحابة ومذهب مالك¹.
- 2- **المذهب الثاني:** أنهم لا يرثون إذا انتظم بيت المال ويكون المال له، ويرثون إذا لم ينتظم بيت المال وهذا مذهب الشافعية².
- 3- **المذهب الثالث:** أنهم يرثون مطلقاً سواء انتظم بيت المال أو لم ينتظم وهذا مذهب الجمهور ومنهم الحنفية والحنابلة³، وقد استدل من ذهب إلى توريث ذوي الأرحام بقوله تعالى (لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا) (النساء:7). وقوله تعالى: (وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ) (الأنفال:75).
وأما القائلون بتوريث ذوي الأرحام فقد اختلفوا في طريقة توريثهم على ثلاثة مذاهب:

- 1- **مذهب أهل الرحم:** وهو توزيع المال الموجود على جميع ذوي الأرحام القريب والبعيد، الذكر والأنثى وهو مذهب نوح بن دراج وهو مذهب مهجور⁴.
- 2- **مذهب أهل التنزيل:** وهو مذهب الإمام أحمد وذلك أن ينزل كل واحد منزلة من يدلي به إلى الميت فأولاد البنات وأولاد بنات الابن وأولاد الأخوات مطلقاً بمنزلة أمهاتهم⁵.
- 3- **مذهب أهل القرابة:** وهو تقديم الأقرب فالأقرب من ذوي الأرحام كالعصبات، وهذا مذهب أبو حنيفة ورواية عن أحمد⁶.

وأما النساء الوارثات بالرحم فهن:

- بنات البنات، وبنات بنات الابن.
- بنات الأخوات مطلقاً.
- بنات الإخوة لغير أم وبنات بنيتهم.
- بنات الأخوة لأم.
- بنات الأعمام لغير أم وبنات بنيتهم.
- العمات مطلقاً.

1 - المرجع نفسه، ص185.

2 - المرجع نفسه، ص185.

3 - عبد الكريم اللاحم، الفرائض المرجع السابق، ص185.

4 - المرجع نفسه، ص190.

5 - المرجع نفسه، ص190.

6 - المرجع نفسه، ص190.

-الحالات مطلقا.

-الجدات السواقط من قبل الأب.

-الجدات السواقط من جهة الأم.

-من أدلى بصنف من هذه الأصناف كعمة العمة وخالة الخالة"¹.

البند الثاني: ميراث المرأة بالرحم في قانون الأسرة الجزائري

لقد نص المشرع الجزائري على توريث ذوي الأرحام آخذاً بالمذهب القائل بتوريثهم وأورد ذلك في بضعة مواد متفرقة في ق أ ج وهو لم يميز بين كون الوارث ذكراً أو أنثى فنجده ينص في المادة 139 ق أ ج " ينقسم الورثة إلى:

1- أصحاب فروض

2- عصبية

3- ذوي رحم"².

كما نص في الفقرة الأخيرة من المادة 180 ق أ ج ضمن الفصل العاشر المعنون بقسمه التركات بعد ذكر الحقوق المتعلقة بالتركة " فإذا لم يوجد ذوا فرض أو عصبية آلت التركة إلى ذوي الأرحام، فإن لم يوجدوا آلت إلى الخزينة العامة"³.

وعليه نجده ينص ضمناً على شروط توريث ذوي الأرحام وهي:

1- **عدم وجود أصحاب فروض:** حيث جاء في المادة 167 ق أ ج أنه: " إذا لم تستغرق فروض التركة ولم يوجد

عصبية من النسب رد الباقي على غير الزوجين من أصحاب الفروض بنسبة فروضهم، ويرد باقي التركة إلى أحد الزوجين إذا لم يوجد عصبية من النسب أو أحد أصحاب الفروض النسبية أو أحد ذوي الأرحام"⁴. وعليه فوجود أحد الزوجين كصاحب فرض لا يمنع من توريث ذوي الأرحام إذ هم مقدمون على الرد على أحد الزوجين، على الرغم من أنه نص في المادة 180 ق أ ج على أن التركة تؤول إلى ذوي الأرحام إذا لم يوجد ذوا فرض و الزوجين من ذوي الفروض.

2- **عدم وجود عصبية:** لأن العصبية تعني أخذ كل المال بعد أصحاب الفروض وبالتالي لا يبقى من التركة لذوي الأرحام شيء"⁵.

وما يلاحظ أن المشرع الجزائري قد تبني مذهب أهل القرابة في تقسيم الميراث على ذوي الأرحام وهذا واضح في نص المادة 168 ق أ ج " يرث ذوي الأرحام عند الاستحقاق على الترتيب الآتي: أولاد البنات وإن نزلوا، وأولاد بنات الابن

1 - المرجع نفسه، ص 189، 190.

2 - الأمر 02/05 المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

3 - المرجع نفسه.

4 - المرجع نفسه.

5 - رسالة موساوي، حنان موساوي، توريث ذوي الأرحام بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، مذكرة ماستر في الحقوق غير منشورة، كلية

الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، الجزائر، 2015/2016، ص 34.

وإن نزلوا، فأولادهم بالميراث أقربهم إلى الميت درجة فإن استووا في الدرجة فولد صاحب الفرض أولى من ولد ذوي رحم، وإن استووا في الدرجة ولم يكن فيهم ولد صاحب فرض أو كانوا كلهم يدلون بصاحب فرض اشتركوا في الإرث"¹.

والملاحظ أن المشرع الجزائري أغفل الحديث عن باقي أصناف ذوي الأرحام الأخرى مع ذكر كيفية توريث كل صنف كما لم يحدد كيفية توريث أحد الزوجين مع ذوي الأرحام وهو أيضا لم يحدد كيفية توريث ذوي القرابتين من ذوي الأرحام².

وعليه فالمرأة ترث بالرحم مثل الرجل إذا توفرت شروط إرثها وإن كانت طريقة أهل القرابة عمليا أسهل، إلا أن الأقرب إلى العدل هي طريقة أهل التنزيل إذ لا يعقل أن يرث من يدلي إلى الشخص أكثر مما سيرث الشخص لو كان حيا، فالميراث هو خلافة الشخص لورثته فيما كان ملكا له، وعليه كان الأحسن لو تبنى المشرع الجزائري طريقة أهل التنزيل.

المطلب الثالث: ميراث المرأة بالتقدير والتنزيل في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري

إن المستحق للميراث قد تطرأ عليه بعض الظروف تجعل استحقاقه أمرا مشكوكا أو محتملا ونصيبه من الميراث أمرا تقديريا وهذا ما يعرف بالميراث بالتقدير، كما يمكن أن تدخل بعض الحالات التي تخرج عن الإرث في حقيقته ولكنها تختلف معه لتندمج به وتصبح وجها من وجوهه، وما نقصد بذلك هو التنزيل أو الوصية الواجبة وعليه سوف نتناول في هذا المطلب؛ ميراث المرأة بالتقدير في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري (الفرع الأول) وميراث المرأة بالتنزيل في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري (الفرع الثاني).

الفرع الأول: ميراث المرأة بالتقدير³ في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري

لقد تعرضنا في بحثنا هذا إلى أن الوارث يستحق نصيبه من الإرث إذا توفرت فيه أسباب الإرث وشروطه وانتفت فيه موانع الإرث، كما علمنا أن نصيب الوارث قد يختلف بسبب جنسه ذكرا كان أو أنثى، كما قد نتردد في وجود الوارث من عدمه، وعلى فرض وجوده لا نتأكد يقينا من جنسه، وهذا واضح في الحمل، وكذلك قد تعترضنا أمور تجعلنا نشك في حياة الوارث من موته كما هو الحال في المفقود وعليه سوف نتناول في فرعنا هذا ميراث الحمل في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري (البند الأول) ثم ميراث المفقود في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري (البند الثاني).

البند الأول: ميراث الحمل في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري

وسوف نعالج ميراث الحمل في الفقه الإسلامي ثم ميراث الحمل في ق أج، وهذا انطلاقا من أن الحمل يمكن أن يكون أنثى، وهذا كما يلي:

¹ - الأمر 02/05 المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

² - سيلة موساوي، حنان موساوي، المرجع السابق، ص 100.

³ - التقدير لغة: على وجوه أحدها التروية والتفكير في تسوية أمر وتهيئته، والثاني بقطعه بالعلامات، وثالثها النظر والقياس. ينظر: ابن منظور، المرجع السابق، ج 5، ص 84-86.

أولاً: ميراث الحمل في الفقه الإسلامي

الحمل هو ما في بطن الأم من ولد ذكراً كان أم أنثى¹، وإرثه ثابت بالسنة الصحيحة عن أبي هريرة رضي الله عنه أن الرسول صلى الله عليه وسلم قال " إذا استهل المولود ورث"² ويشترط لإرث الحمل شرطان:

1- تحقق وجوده في بطن أمه وقت وفاة مورثه ولو نطفة وذلك يتحقق بولادته في مدة يغلب على الظن أنه كان موجوداً في بطن أمه عند موت مورثه³، واتفق الفقهاء الأربعة على أن أقل مدة الحمل ستة أشهر قمرية، أما أكثر مدة الحمل فقد اختلفوا فيها، فيرى الأحناف أنها سنتان، بينما يرى المالكية خمس سنين، وقال الشافعية وأصح الروايات عن أحمد أنها أربع سنين وقال محمد بن الحكم من المالكية سنة هلالية⁴.

2- أن ينفصل حياً من بطن أمه ولا خلاف بين الفقهاء إذا انفصل كله حياً فيرث وإنما الخلاف لو انفصل بعضه حياً ثم مات قبل تمام الإنفصال عن أمه، فقال الحنفية يرث إذا انفصل أكثره حياً بينما يرى المالكية والشافعية والحنبلة أنه لا يرث إلا إذا ولد كله حياً⁵.

وقد اختلف الفقهاء في مقدار الموقوف للحمل من التركة فأبو حنيفة يرى أنه يوقف للحمل نصيب أربعة بنين أو أربع بنات، أما أبو يوسف فيوقف نصيب ذكر واحد أو أنثى واحدة مع كفيل من الورثة لرد ما نقص حال التعدد، وأما المالكية فيرون وقف التركة كلها، أما الشافعية فيقولون أنه تدفع إلى أصحاب الفروض الذين لا تتغير أنصبتهم بانفراد الحمل أو تعدده ولا ذكوره وأنوثته ويوقف الباقي، أما الحنبلة فيرون أنه يوقف نصيب ابنين أو بنتين⁶.

2- ميراث الحمل في قانون الأسرة الجزائري

لقد أيد المشرع الجزائري توريث الحمل في بطن أمه ذكراً كان أو أنثى واحداً أو متعدداً مادام تتوفر فيه أسباب الإرث وشروطه، حيث نصت المادة 128 ق أ ج "يشترط لاستحقاق الإرث أن يكون الوارث حياً أو حملاً وقت افتتاح التركة مع ثبوت سبب الإرث وعدم وجود مانع من الإرث"⁷.

واشترط شرطاً خاصاً للحمل حتى يرث في نص المادة 134 ق أ ج "لا يرث الحمل إلا إذا ولد حياً، ويعتبر حياً إذا استهل صارخاً أو بدت منه علامة ظاهرة بالحياة"⁸.

1 - مصطفى عاشور، المرجع السابق، ص 188.

2 - أخرجه: أبو داود، سنن أبي داود، كتاب: الفرائض، باب: في المولود يستهل ثم يموت، رقم: 2920. ينظر أبو داود، المرجع السابق، ص 519.

3 - مصطفى عاشور، المرجع السابق، ص 188.

4 - نصر فريد واصل، المرجع السابق، ص 208، 209.

5 - المرجع نفسه، ص 211.

6 - حمزة أبو فارس، المرجع السابق، ص 143.

7 - الأمر 02/05 المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

8 - المرجع نفسه.

أما ما تعلق بالمدة المعتبرة لأقل الحمل فالمشروع ساير الفقه الإسلامي وجعله ستة أشهر أما أكثر مدة الحمل فجعلها عشرة أشهر وهذا وارد في نص المادة 42 ق أ ج "أقل مدة الحمل ستة أشهر وأقصاها عشرة أشهر"¹.
 والمادة 43 ق أ ج "ينسب الولد لأبيه إذا وضع الحمل خلال عشرة أشهر من تاريخ الانفصال أو الوفاة"²
 أما نصيب الحمل فإنه يوقف من التركة حسب نص المادة 173 ق أ ج "يوقف من التركة للحمل الأكثر من حظ ابن واحد أو بنت واحدة إذا كان الحمل يشارك الورثة أو يحجبهم حجب نقصان، فإذا كان يحجبهم حجب حرمان يوقف الكل ولا تقسم التركة إلى أن تضع الحامل حملها"³.
 وهكذا فالمشروع أخذ برأي أبي يوسف من الحنفية الذي يرى أنه يوقف من التركة نصيب ذكر واحد أو أنثى واحدة أيهما أكثر⁴، وهو وإن تبني هذا الرأي في مقدار النصيب الموقوف إلا أنه أغفل وجود الكفيل الذي يضمن رد ما زاد عن أنصبة الورثة حال تعدد الحمل حماية لحق الحمل، سيما أن هذا التقنين يسعى لمنح حماية كافية للقصر و عديمي الأهلية، فكان الأجدر إعطاء حماية للحمل، ولأبأس بالاعتماد على الطب في مسائل الحمل ما لم تتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية⁵.
 ومن هنا فالمشروع الجزائري أعطى للأنثى حق الميراث حتى وهي حمل في بطن أمها، ويوقف نصيبها إن كان هو الأفضل إلى أن تولد حية، فإن أوقف نصيب ذكر وولدت أنثى فإنها تعطى نصيبها وما زاد رد إلى أصحابه من الورثة الآخرين معها.

البند الثاني: ميراث المفقودة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري

وسوف نعالج ميراث المفقودة في الفقه الإسلامي ثم ميراث المفقودة في قانون الأسرة الجزائري كما يلي:

أولاً: ميراث المفقودة في الفقه الإسلامي

المفقود في اصطلاح علماء الموارث الآدمي الذي يختفي وينقطع خبره فلا يعلم له حياة ولا موت⁶، وعليه يستوي أن يكون المفقود ذكراً أو أنثى فتطبق عليهما الأحكام نفسها.
 لا خلاف بين الفقهاء أنه لا يحكم بموت المفقودة حتى يعلم ذلك بيينة أو يمضي عليها مدة يغلب على الظن أنها لا تعيش أكثر منها لكنهم اختلفوا في تحديد هذه المدة على مذهبين⁷.

1- المرجع نفسه.

2- المرجع نفسه.

3- المرجع نفسه.

4- محمود علي مهرا، رحاب مصطفى كامل، المرجع السابق، ص151.

5- عادل طحطاح، ميراث الحمل في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، مجلة البحوث والدراسات القانونية، ع1، جامعة البلدة، ص2، مج8، 2019/01/01، ص126.

6- عبد الكريم الاحم، الفرائض، المرجع السابق، ص169.

7- المرجع نفسه، ص169.

المذهب الأول: أنه لا تحدد بل يرجع في تحديدها إلى اجتهاد الحاكم وهذا الظاهر من مذهب الحنفية والصحيح من مذهب الشافعية وإحدى الروائين عن أحمد¹.

المذهب الثاني: أنها تحدد وهذا هو مذهب الحنفية والمالكية و الحنابلة ولكنهم اختلفوا في مقدارها، فيرى الحنفية أنها ستين وقيل سبعين وقيل ثمانين وقيل تسعين وقيل مائة سنة بل قيل مائة وعشرين سنة، أما المالكية فقالوا ينتظر سبعين وقيل خمسا وسبعين وقيل ثمانين سنة ولم يفرقوا إن كان الغالب على حالها السلامة أو الهلاك، أما الحنابلة ففصلوا إن كان الغالب هو الهلاك انتظر أربع سنوات منذ الفقد، وإن كان الغالب السلامة أنتظر تسعين سنة منذ الولادة².

ورأي الحنابلة يبدو منطقيا فإذا كانت المفقودة قد فقدت في ظروف احتمال بقائها على قيد الحياة ضئيل مثل الحروب انتظر فترة يسيرة، أما إذا فقدت في ظروف عادية فتزيد مدة انتظارها.

ومال المفقودة يبقى موقوفا مدة الانتظار إلى أن تعلم حياتها أو موتها لأن الأصل حياتها، فإذا مضت مدة الانتظار وحكم بموتها، قسم مالها على ورثتها الأحياء حين الحكم بموتها دون من مات قبل ذلك، فإن تبين وقت وفاتها قسم مالها على ورثتها من وقت وفاتها³.

أما إن مات من ترثه وقت فقدها فيوقف لها من تركته نصيبها ويعامل الورثة الآخرين معها بالأضر لهم حسب رأي الجمهور، بينما يرى الشافعية في رأي لهم أنه تعامل المفقودة كالميت ويعطى الورثة الآخرين نصيبهم، وفي قول آخر لهم أنه يعامل الورثة على أن المفقودة حية وهذا قول في مذهب الحنابلة⁴.

فإن ظهرت المفقودة حية بعد تقسيم مالها رجعت فيما تستحقه على من هو في يده⁵.
فالملاحظ أنّ الفقه الإسلامي تطرق إلى المفقودة في حال كانت مورثة، وفي حال كونها وارثة فإنها ترث نصيبها ما لم تحجب.

ثانيا: ميراث المفقودة في قانون الأسرة الجزائري

لقد عرف ق أج المفقود في المادة 109 ق أج "المفقود هو الشخص الغائب الذي لا يعرف مكانه ولا يعرف حياته أو موته ولا يعتبر مفقودا إلا بحكم"⁶.

وعليه فقد ساوى المشرع الجزائري بين كون المفقود ذكرا أو أنثى .

ونص في المادة 144 ق أج "يصدر الحكم بفقدان أو موت المفقود بناء على طلب أحد الورثة أو من له مصلحة أو من النيابة العامة"⁷، وحددت المدة التي يجوز مضيها حتى يحكم بموت المفقود بنص المادة 113 ق أج التي جاء فيها

¹ - المرجع نفسه ، ص 170.

² - المرجع نفسه، ص 170، 171.

³ - عبد الكريم اللاحم، الفرائض، المرجع السابق ، ص 183.

⁴ - المرجع نفسه ، ص 183، 184.

⁵ - المرجع نفسه ، ص 185 .

⁶ - الأمر 02/05 المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

⁷ - المرجع نفسه.

أته: " يجوز الحكم بموت المفقود في الحروب والحالات الاستثنائية بمضي أربع سنوات بعد التحري، والحالات التي يغلب فيها السلامة يفوض الأمر إلى القاضي في تقدير المدة المناسبة بعد مضي أربع سنوات"¹.

وعليه فالمشعر الجزائري وإن كان قد تبني مذهب الحنابلة في أخذه بأربع سنوات في حال غلب هلاك المفقودة فقد تبني إلى جانب ذلك الرأي الفقهي الذي يعطي الحاكم سلطة تحديد المدة للحكم بوفاة المفقود في حال لم يغلب هلاكها، ونصت المادة 155ق أ ج أنه: " لا يورث المفقود ولا تقسم أمواله إلا بعد صدور الحكم بموته وفي حالة رجوعه أو ظهوره حيا يسترجع ما بقي عينا من أمواله أو قيمة ما بيع منها"²، وهذا مطابق لأحكام الشريعة الإسلامية.

أما حكم إرثها من غيرها فقد عاجلها المشعر الجزائري في المادة 133ق أ ج " إذا كان الوارث مفقود ولم يحكم بموته يعتبر حيا وفق لأحكام المادة 113 من هذا القانون"³.

وعليه فإن المفقودة إن كانت وارثة فإنها ترث من غيرها مادام لم يصدر حكم بموتها، وتبقى أموالها لها، فإذا حكم بموتها قسمت تركتها على ورثتها فإن ظهرت حية استرجعت ما بقي قائما أو قيمته إن بيع كما تتسلم ما آل إليها من ميراث أو عطايا اكتسبتها حال فقدها .

ومن هنا فالمشعر الجزائري عمل على حفظ حقوق الأشخاص -بما في ذلك المرأة التي لم يفرق بينها وبين الرجل شأنه في ذلك شأن الفقه الإسلامي- وأثبت أهليتهم في التملك حتى في بعض الحالات الخاصة التي لا يكون فيها الموت يقينا.

الفرع الثاني: ميراث المرأة بالتنزيل في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري

إن المقصود بالتنزيل⁴ أو ما يعرف أيضا بالوصية الواجبة هو ما أوجبه القانون من إحلال أولاد الأولاد الذين مات والدهم قبل جدهم من تركة الجد أو الجدة، وهذا النظام معروف منذ الحضارات القديمة كالحضارة المصرية واليونانية والرومانية وغيرها، وكذا في الشرائع السماوية وفي كثير من القوانين الحالية وقد وجد خلاف حول هذه المسألة في الفقه الإسلامي، وعليه سوف نتناول رأي الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري في تنزيل المرأة كما يلي؛ ميراث المرأة بالتنزيل في الفقه الإسلامي (البند الأول) ثم ميراث المرأة بالتنزيل في قانون الأسرة الجزائري (البند الثاني).

البند الأول: ميراث المرأة بالتنزيل في الفقه الإسلامي

لقد ورد التنزيل عند الفقهاء عموما باسم الوصية الواجبة والوصية عموما عند الجمهور الأعظم من الفقهاء ومنهم المذاهب الأربعة أنها صارت اختيارية بعد تشريع آيات الموارث، وقد ندب إليها الشارع برا بالأقربين وصدقة على المحتاجين ليتدارك الإنسان ما فاته من عمل الخير والبر وليست واجبة إلا إذا كان هناك حق لله تعالى أو للعباد⁵.

1 - المرجع نفسه.

2 - المرجع نفسه.

3 - الأمر 02/05 المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق..

4- التنزيل لغة: من الفعل نزل-نزولا وهو الحلول والتنزيل أيضا الترتيب. ينظر: ابن منظور، المرجع السابق، ج11، ص656، 657.

5- نبيل كمال الدين طاحون، المرجع السابق، ص241.

وقد ذهب بعض الفقهاء إلى وجوب الوصية للوالدين والأقربين غير الوارثين عملاً بقوله تعالى (كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ) (البقرة: 180) وأما ابن حزم فقد ذهب إلى أن الشخص إذا أوصى لهؤلاء فقد أدى واجبه أما إذا لم يفعل فعلى ورثته أن يعطوهم جزءاً من المال قل أو كثر، كما يرى أنه فرض على كل مسلم أن يوصي لقرابته الذين لا يرثون، إما لرق وإما لكفر أو لأن هناك من يحجبهم عن الميراث أو لأنهم لا يرثون فيوصى لهم بما طابت به نفسه لأحد في ذلك، فإن أوصى لثلاثة من أقاربه المذكورين أجزءه، والأقربون هم من يجتمعون مع الميت من جهة الأب أو من جهة الأم¹.

البند الثاني: ميراث المرأة بالتنزيل في قانون الأسرة الجزائري

لقد نص المشرع الجزائري على التنزيل في المادة 169 ق أ ج بنصها " من توفي وله أحفاد قد مات مورثهم قبله أو معه وجب تنزيلهم منزلة أصلهم في التركة"²، فلفظ أحفاد يفيد أن التنزيل يثبت لكل من يدخل في مسمى هذا اللفظ وهو يعني أولاد الأبناء ذكورا وإناثا وأولاد البنات ذكورا وإناثا وقد يتأيد هذا الفهم بما ورد في نص المادة 172 ق أ ج في سياق بيان شروط التنزيل³ بقولها " أن لا يكون الأحفاد قد ورثوا من أبيهم أو أمهم ما لا يقل عن مناب مورثهم من أبيه أو أمه"⁴.

وعليه فالنساء الوارثات حسب هذه المواد هن بنات الأبناء وبنات البنات في حين نجد أن النص باللغة الفرنسية:

« si une personne décède en laissant des descendants d'un fils décédé avant ou en même temps qu'elle, ces derniers doivent prendre lieu et place de leur auteur dans la vocation à la succession du ce cujus... »⁵.

فلفظ des descendants d'un fils يفيد أن التنزيل خاص بأولاد الابن الذكر دون أولاد البنت وعليه فإن النساء الوارثات بالتنزيل هن بنات الأبناء فقط⁶.

وقد حدد المشرع الجزائري شروط التنزيل كما يلي⁷:

¹ - المرجع نفسه ، ص 241.

² - الأمر 02/05 المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

³ - محمد أوإدير مشنان، المرجع السابق، ص 359.

⁴ - الأمر 02/05 المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

⁵ - المرجع نفسه.

⁶ - محمد أوإدير مشنان، المرجع السابق، ص 360.

⁷ - المرجع نفسه، ص 361، 362.

1- أن يكون والدهم قد مات قبل جدتهم أو جدتهم في حادث واحد ولم يعلم السابق من اللاحق وهذا وارد في نص المادة 169 ق أ ج " من توفي وله أحفاد قد مات مورثهم قبله أو معه وجب تنزيله منزلة أصلهم في التركة"¹.

2- أن لا يكون هؤلاء الأحفاد وارثين من تركة جدتهم أو جدتهم فإذا ورثوا من تركة الجد أو الجدة شيئاً ولو كان يسيراً فلا تنزيل لهم، وهذا وارد في نص المادة 171 ق أ ج " لا يستحق هؤلاء الأحفاد التنزيل إن كانوا وارثين للأصل جدا كان أو جدة"².

3- أن لا يكون جدتهم أو جدتهم قد أوصى لهم أو أعطاهم بلا عوض كالهبة مثلاً مقدار ما يستحقونه بالتنزيل فأكثر، فإن أعطاهم أقل أخذوا ذلك وكمل لهم ما نقص بالتنزيل وهذا وارد في نص المادة 171 ق أ ج " لا يستحق هؤلاء ... أو كان قد أوصى لهم أو أعطاهم في حياته بلا عوض مقدار ما يستحق بهذه الوصية، فإن أوصى لهم أو لأحدهم بأقل من ذلك وجب التنزيل بمقدار ما يتم به نصيبهم أو نصيب أحدهم من التركة"³.

4- أن لا يكون الأحفاد قد ورثوا من أبيهم أو أمهم ما يساوي نصيبهم بالتنزيل وهذا وارد في نص المادة 172 ق أ ج " أن لا يكون الأحفاد قد ورثوا من أبيهم أو أمهم ما لا يقل عن مناب مورثهم من أبيه أو أمه"⁴، وأما مقدار الوصية فورد في نص المادة 170 ق أ ج " أسهم الأحفاد تكون بمقدار حصة أصلهم لو بقي حياً على أن لا يتجاوز ثلث التركة"⁵، ويكون هذا التنزيل للذكر مثل حظ الأنثيين حسب نص المادة 172 ق أ ج. وعليه نجد أن للمرأة الحق في الميراث بالتنزيل إذا كانت بنت ابن أو بنت بنت إذا استوفت الشروط الواردة في القانون.

والمشرع الجزائري بتبنيه التنزيل بهذه الصورة رغم أنه لم يرد فيها دليل صريح من القرآن أو السنة، ولم يقل بها بهذه الصورة أحد من الفقهاء الأربعة، إلا أنها اجتهاد من علماء الشريعة في العصر الحالي مستند إلى عدة أدلة، وجمع بين عدة آراء واعتماد على قواعد الشريعة ومقاصدها العامة وأخذاً بالسياسة الشرعية القائمة على القاعدة الشرعية التي مفادها أن ولي الأمر إذا أمر بالمندوب أو المباح يجعله واجباً، كما أنه لا يعتبر خروجاً عن أحكام الميراث لأنه وصية خاصة لها أحكامها الخاصة، وإن أشبهت الميراث في بعض الجوانب فلا تعتبر ميراثاً⁶ وعليه يجب ضبط المصطلحات ومعالجة الاختلافات وتوحيد الفهم حول المستفيدين من أحكام التنزيل.

1 - الأمر 02/05 المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

2 - المرجع نفسه.

3 - الأمر 02/05 المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

4 - المرجع نفسه.

5 - المرجع نفسه.

6 - أحمد غرابي، المرجع السابق، ص 140.

المبحث الثاني: مقارنة نصيب المرأة بنصيب الرجل في الميراث في الفقه الإسلامي وقانون

الأسرة الجزائري

إن اعتبارات الإرث في الإسلام ليست الذكورة أو الأنوثة، وإنما درجة القرابة إلى الميت، فالبنت لا تتساوي في نصيبها مع الأخت رغم أن كليهما أنثى، وكذلك موقع الجيل الوارث له اعتبار فالبنت لا تتساوي مع بنت الابن وإن كانتا كليهما أنثى¹، ولقوة القرابة تأثير فلا تتساوى الأخت الشقيقة مع الأخت لأب أو لأم في الميراث، وعليه فإن نصيب الورثة من الذكور والإناث تتحكم فيه تلك العوامل، وبالتالي تختلف هذه الأنصبة فتارة يكون نصيب المرأة هو النصف من نصيب الرجل وتارة يكون أكثر وتارة أخرى يكون النصيبان متساويان، وعليه سوف نتعرض لنصيب المرأة في: حالات ترث فيها المرأة نصف نصيب الرجل (المطلب الأول) وحالات ترث فيها المرأة نصيباً مساوياً لنصيب الرجل (المطلب الثاني) وحالات ترث فيها المرأة نصيباً أكثر من نصيب الرجل (المطلب الثالث).

المطلب الأول: حالات ترث فيها المرأة نصف نصيب الرجل

عند وجود المرأة مع الرجل في درجة واحدة ومرتبة واحدة فالقاعدة الثابتة شرعاً هي أن نصيب المرأة على النصف من نصيب الرجل² وهذا رأي الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري على حد سواء وهذا يكون في حالات أربع سيتم تناولها من خلال هذا المطلب كما يلي: حالة ميراث الفرع المذكر مع الفرع المؤنث (الفرع الأول) حالة ميراث الأخوات مع الإخوة (الفرع الثاني)، وحالة ميراث الأم مع الأب (الفرع الثالث) وحالة ميراث الزوجة مع الزوج (الفرع الرابع).

الفرع الأول: حالة ميراث الفرع المذكر مع الفرع المؤنث

ويكون في حالة التعصيب للفرع المذكر مع المؤنث عند تساوي الجهة والدرجة فالبنت ترث النصف مع أخيها (الابن) وبنت الابن مع أخيها أو ابن عمها الذي يساويها درجة كما يمكن أن تعصب مع ابن الابن الأنزل منها إذا احتاجت إليه³ وهذا لقوله تعالى (يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ) (النساء: 11).

وكذلك جاء في نص المادة 155 ق أ ج " العاصب بغيره هو كل أنثى عصبها ذكر وهي:

(1) البنت مع أخيها

(2) بنت الابن مع أخيها أو ابن عمها المساوي لها في الدرجة أو ابن ابن عمها الأسفل درجة بشرط أن لا ترث بالفرض...

وفي كل هذه الحالات يكون الإرث للذكر مثل حظ الأنثيين⁴.

¹ - أبو عاصم البركاتي، تفنيد الشبهات حول ميراث المرأة في الإسلام، ط1، دار الصفا والمروة، الاسكندرية، مصر، 2008، ص48.

² - ساعد تينات، ميراث المرأة مقارنة بميراث الرجل دراسة فقهية، مجلة الشريعة والاقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، ع8، مج4، ص380.

³ - أبو عاصم البركاتي، المرجع السابق، ص48.

⁴ - الأمر 02/05 المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

كما نص القانون الجزائري على تنزيل أبناء الابن المتوفي محل أبيهم أو أمهم والميراث بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين في م172ق أج" ويكون هذا التنزيل للذكر مثل حظ الأنثيين"¹.

الفرع الثاني: حالة ميراث الأخوات مع الإخوة:

ونقصد بهذه النقطة حينما يرث الإخوة والأخوات بالتعصيب بالغير، والإخوة المقصودين هم الإخوة الأشقاء أو الإخوة لأب لأن الإخوة لأم يرثون بالفرض لا بالتعصيب بالغير، وعليه إذا اجتمع الإخوة والأخوات الأشقاء أو لأب من نفس الدرجة ونفس القوة ورثوا للذكر مثل حظ الأنثيين²، وهذا ما ورد في قوله تعالى (وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ) (سورة النساء: 176)، أما المشرع الجزائري فقد نص على ذلك في ق أج في المادة 155ق أج" العاصب بغيره هو كل أنثى عصبها ذكر وهي:

(1) الأخت الشقيقة مع أخيها الشقيق.

(2) الأخت لأب مع أخيها.

وفي كل هذه الأحوال يكون الإرث للذكر مثل حظ الأنثيين"³.

الفرع الثالث: حالة ميراث الأم مع الأب

في حالة انفراد الأبوين بالتركة فللأم الثلث وللأب الباقي تعصيبا بالنفس وهو الثلثان، فهنا نصيب الأم النصف من نصيب الأب⁴، كما يكون أيضا في المسألتين العمريتين وذلك في حال اجتماع أحد الزوجين مع الأبوين، فالأصل أن ترث الأم الثلث وما بقي للأب عصبه بالنفس، ولكن الصحابة أعطوها ثلث الباقي بعد فرض أحد الزوجين فيبقى للأب ضعف نصيب الأم، وهذا ما حكم به عمر بن الخطاب وهو رأي زيد بن ثابت وبه قال جمهور الصحابة، وخالفهم في ذلك ابن عباس وحكم أن للأم ثلث كل المال والباقي للأب بعد أحد الزوجين⁵.
وحل المسألتين الغراوين أو العمريتين يكون كما يأتي:

الصورة الثانية

4 أصل المسألة		
1	1/4	زوجة
1	3/1 ب	أم
2	ع	أب

الصورة الأولى

6 أصل المسألة		
3	2/ 1	زوج
1	3/1 ب	أم
2	ع	أب

¹ - الأمر 02/05 المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

² - ساعد تبيينات، المرجع السابق، ص383.

³ - الأمر 02/05 المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

⁴ - قيس عبد الوهاب الحياي، المرجع السابق، ص263، 264.

⁵ - محمد علي الصابوني، المرجع السابق، ص57-59.

وقد نص على ذلك في قانون الأسرة تحت مسمى المسائل الخاصة: مسألة الغراوين في المادة 177 ق أ ج التي جاء فيها أنه: "إذا اجتمعت زوجة وأبوان، فللزوجة الربع وللأم ثلث ما بقي وهو الربع وللأب ما بقي، فإذا اجتمع زوج وأبوان فللزوجة النصف وللأم ثلث ما بقي وهو السدس وما بقي للأب"¹

الفرع الرابع: حالة ميراث الزوجة مقارنة مع ميراث الزوج

ولا نقصد بميراث الزوجة مع الزوج هو ميراثهما معا، فلا يعقل اجتماعهما في مسألة واحدة بهذه الصفة، فلا ترث الزوجة إلا إذا كان الميت هو الزوج، ولا يرث الزوج إلا إذا كانت الميتة هي الزوجة.

فكما عرفنا سابقا أن الزوجة ترث من زوجها ربع التركة إذا لم يكن له ولد، وترث الثمن إن كان له ولد منها أو من غيرها، وإن كنّ أكثر من زوجة يشتركن في هذا النصيب سواء أكان الربع أم الثمن، أما الزوج فإنه يرث من زوجته النصف إن لم يكن لها ولد فإن كان لها ولد منه أو من غيره يرث الربع، والملاحظ أن الزوجة يكون لها نصف نصيب الرجل عند توفر نفس الظرف (وجود الولد من عدمه)²، وهذا مصداقا لقوله تعالى (وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمْ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَنَّ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوَصِّينَ بِهَا أَوْ ذَيْنَ وَهُنَّ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَتُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمْنُ مِمَّا تَرَكَتُمْ) (النساء: 12).

وهذا ما ورد في نصوص ق أ ج حيث جاء في المادة 144 ق أ ج أنه: "أصحاب النصف خمسة وهم:

1) الزوج ويستحق نصف تركته زوجته بشرط عدم وجود الفرع الوارث لها"³

وجاء في المادة 145 ق أ ج أنه: "و أصحاب الربع اثنان وهما:

1) الزوج عند وجود فرع وارث لزوجته

2) الزوجة أو الزوجات بشرط عدم وجود الفرع الوارث للزوج"⁴

وجاء في المادة 146 ق أ ج "وارث الثمن:

الزوجة أو الزوجات عند وجود الفرع الوارث للزوج"⁵

المطلب الثاني: حالات ترث فيها المرأة نصيبا مساويا لنصيب الرجل

إن نصيب المرأة لا يكون على الدوام النصف من نصيب الرجل، أو نقول الرجل لا يأخذ ضعف ما تأخذه المرأة دائما، فهناك حالات متعددة يتساوى فيها نصيبا الرجل والمرأة في الميراث والتي سيتم التطرق إليها فيما يلي: حالة اجتماع الأبوين مع فرع مذكر أو فرع مؤنث متعدد (الفرع الأول)، وحالة اجتماع الأخوات والإخوة لأم (الفرع الثاني)، وحالة المسألة المشتركة (الفرع الثالث)، وحالة ميراث ذوي الأرحام بطريقة أهل الرحم (الفرع الرابع).

1- الأمر 02/05 المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

2- قيس عبد الوهاب الحياي، المرجع السابق، ص 265.

3- الأمر 02/05 المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

4- المرجع نفسه.

5- المرجع نفسه.

الفرع الأول: حالة اجتماع الأبوين مع فرع مذكر أو فرع مؤنث متعدد

إذا كان الفرع الوارث مذكرا فهنا يأخذ الأب و الأم كلاهما سدسا وما بقي يأخذه الفرع المذكر عصبه بالنفس، سواء كان ابنا أو ابن ابن وإن نزل، فإن كان للمورث فرع وارث مؤنث أخذت الأم السدس فرضا وأخذ الفرع المؤنث نصيبه و أخذ الأب السدس فرضا والباقي تعصبا، وعليه يتساوى نصيب الوالدين إذا كان الفرع المؤنث أكثر من واحدة، فيرثن الثلثين ويبقى للوالدين الثلث يقسمانه سدسا لكل واحد منهما¹، وهذا مصادقا لقوله تعالى (وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ) (النساء:11)، وقد نص قانون الأسرة على ذلك في المادة 149 ق أج " أصحاب السدس سبعة وهم:

- (1) الأب بشرط وجود الولد أو ولد الولد الابن ذكرا أو أنثى
- (2) الأم بشرط وجود فرع وارث أو عدد من الإخوة سواء وارثين أو محجوبين².

الفرع الثاني: حالة اجتماع الأخوات والإخوة لأم

يرث الأخ أو الأخت لأم عند الإنفراد السدس فرضا، فإن تعددوا فيرثون الثلث يتقاسمونه للذكر مثل حظ الأنثى، أي أنهم يتقاسمونه بينهم بالتساوي فتأخذ الأنثى نصيبا مساويا للذكر³، وهذا مصادقا لقوله تعالى: (وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوْ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرِ مُضَارٍّ وَصِيَّةً مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٌ) (النساء:12)، وأما قانون الأسرة فأورد نصيبهم في المادة 149 ق أج " أصحاب السدس سبعة وهم: ...

- (7) الأخ لأم بشرط أن يكون منفردا أو ذكرا كان أو أنثى، وعدم وجود الأصل والفرع الوارث⁴
- والمادة 148 ق أج " أصحاب الثلث ثلاثة: ...

- (2) الإخوة لأم بشرط انفرادهم عن الأب والجد للأب وولد الصلب وولد الابن ذكرا كان أو أنثى⁵

الفرع الثالث: حالة المسألة المشتركة:

وهذه المسألة من المسائل الشاذة وصورتها ماتت عن: زوج، أم، إخوة لأم، أخ أو إخوة وأخوات أشقاء، وسبب شذوذها: أن حلها وعملا بالقواعد العامة أن يأخذ أصحاب الفروض فروضهم وما بقي فهو للعصبات، فإن استغرقت التركة أصحاب الفروض فلا شيء لهم، وهنا الإخوة لأم أصحاب فروض ولهم الثلث، أما الإخوة الأشقاء فهم عصبات ولا يأخذون شيئا لاستغراق التركة، والإخوة الأشقاء يدلون إلى الميت بسببين (الأم والأب) والإخوة لأم يدلون بسبب واحد (الأم) ورغم ذلك يرث الإخوة لأم ولا يرث الإخوة الأشقاء، وقد اختلف الصحابة والتابعون

¹ - قيس عبد الوهاب الحياي، المرجع السابق، ص266.

² - الأمر 02/05 المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

³ - قيس عبد الوهاب الحياي، المرجع السابق، ص266.

⁴ - الأمر 02/05 المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

⁵ - المرجع نفسه.

رضي الله عنهم فذهب أبو بكر وعلي وابن عباس إلى إسقاط الأشقاء وهو مذهب الحنفية والحنابلة، وذهب زيد بن ثابت وعثمان بن عفان وابن مسعود رضي الله عنهم بتوريث الأشقاء مع الإخوة لأم وهو مذهب المالكية والشافعية¹. وقد أخذ المشرع الجزائري بهذا الرأي الأخير في المادة 176ق أ ج التي جاء فيها أنه: " يأخذ الذكور من الإخوة كالأنتى في المشتركة وهي زوج وأم أو جدة و إخوة لأم وإخوة الأشقاء فيشتركان في الثلث الإخوة لأم والإخوة الأشقاء الذكور والإناث في ذلك سواء على عدد رؤوسهم لأن جميعهم من أم واحدة"². فنلاحظ أنه في المسألة المشتركة ترث المرأة نصيبا مساويا للرجل، فالإخوة والأخوات لأم في اشتراكهم من الإخوة والأخوات الأشقاء في الميراث يتقاسمون معا الثلث للذكر مثل حظ الأنثى.

الفرع الرابع: حالة ميراث ذوي الأرحام على طريقة أهل الرحم

لقد مر سابقا أن ذوي الأرحام يرثون إذا لم يوجد ذوي فروض ولا عصابات، وقد اختلف في طريقة توريثهم، وطريقة توريث ذوي الأرحام بالرحم ساوت بين جميع ذوي الأرحام في اقتسام التركة لا فرق بين القريب والبعيد ولا بين الذكر أو الأنثى في العطاء، لأنهم يستحقون الإرث بوصف الرحمة والجميع في هذا الوصف سواء وقد هجرت هذه الطريقة لبعدها عن المعقول ولم يقل بها إلا حسن بين مسر ونوح بن ذراح³، وهذا غير وارد أيضا في القانون الجزائري لأن المشرع أخذ بطريقة أهل القرابة ولم يتبن هذه الطريقة.

المطلب الثالث: حالات ترث فيها المرأة نصيبا أكثر من نصيب الرجل

الحقيقة أن هذه الحالات كثيرة ومتنوعة ولا يمكن حصرها، وتبرز عمليا أثناء إجراء عمليات القسمة، فيمكن أن نجد أحيانا أن المرأة ترث والرجل لا يرث، وقد ترث المرأة نصيبا أكثر من الرجل وعليه نتناول هذه الحالات في: حالات ترث المرأة ولا يرث نظيرها من الرجال لاستغراق التركة بالفروض (الفرع الأول) وحالات تحجب فيها المرأة الرجل (الفرع الثاني) وحالات أخرى تأخذ المرأة نصيبا أكثر من الرجل (الفرع الثالث).

الفرع الأول: حالات ترث المرأة ولا يرث نظيرها من الرجال لاستغراق التركة بالفروض

فلمرأة في هذه الحالات تأخذ نصيبها بالفرض ولو عالت المسألة بينما لا يأخذ الرجل شيئا⁴.

مثال¹: ماتت عن: زوج، بنت، أم، أب، بنت ابن أو ابن ابن

¹ - - عبد العزيز بن شرنين، المرجع السابق، ص73.

² - الأمر 02/05 المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

³ - سليمان ثاني كيبيا، حالات زيادة المرأة على الرجل في الميراث دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير غير منشورة، كلية العلوم الإسلامية، جامعة المدينة العالمية، ماليزيا، 2011، ص115، 116.

⁴ - ساعد تيبينات، المرجع السابق، ص392

13	12		
3	3	4/1	زوج
6	6	2/1	بنت
2	2	6/1	أم
2	2	6/1	أب
0	0	ع	ابن ابن

15	12		
3	3	4/1	زوج
6	6	2/1	بنت
2	2	6/1	أم
2	ع+2	ع+6/1	أب
2	2	6/1	بنت ابن

فهنا: تأخذ بنت الابن نصيبا بعد أن عالت المسألة، أما ابن الابن فلا يبقى له شيئا حتى لو عالت المسألة.
مثال²: ماتت عن: زوج، أخت ش، أخت لأب أو أخ لأب.

2		
1	2/1	زوج
1	2/1	أخت ش
0	ع	أخ لأب

7	6		
3	3	2/1	زوج
3	3	2/1	أخت ش
1	1	6/1	أخت لأب

وعليه تعول المسألة إذا كان الوارث أختا لأب فترث سبعا بينما لا يأخذ الأخ لأب شيئا لاستغراق التركة.

الفرع الثاني: حالات تحجب فيها المرأة الرجل

والحجب¹ عند الفقهاء هو منع شخص معين من ميراثه كله أو بعضه لوجود شخص آخر متقدم عليه وهو نوعان حجب حرمان و هو منع الوارث من كل ميراثه لوجود شخص أولى منه، وحجب نقصان وهو منع الوارث من بعض ميراثه لا الكل وذلك بنقله من فرضه الأكبر إلى فرضه الأصغر لوجود شخص آخر أقوى منه ويؤثر فيه²، وهناك ثلاثة لا يحجبون أبدا حجب حرمان ولكنهم يحجبون حجب نقصان واختصرها الفرضيون في الزوجان والأبوان والابنان³ ويمكن للمرأة أن تحجب ما دونها حجب حرمان كما يمكنها أن تحجبهم حجب نقصان.
وهذا جدول يمكن أن نوضح به ما يمكن للمرأة أن تحجبهم من الرجال حجب حرمان⁴

المحجوبون من الرجال	الحاجة
الإخوة لأم	البنت أو بنت الابن

¹ الحجب لغة هو المنع. ينظر: الجرجاني، المرجع السابق، ص 73.

² نبيل كمال الدين طاحون، المرجع السابق، ص 151

³ محمد علي الصابوني، المرجع السابق، ص 83.

⁴ محمد الصادق الشطي، لباب الفرائض، نقلا عن: عبد العزيز بن شرنين، المرجع السابق، ص 66.

الإخوة لأب وبني الإخوة والأعمام وبنيتهم	الشقيقة المعصبة مع البنت
تحجب ما يحجبه الأخ الشقيق	الشقيقة المعصبة مع بنت الابن وإن نزل

وهذا جدول يوضح ما يمكن للمرأة أن تحجب من الرجال حجب نقصان¹ :

إلى	من	المحجوبون حجب نقصان	الحاجة
الربع	النصف	الزوج	الفرع الوارث المؤنث
6/1+ب	العصبة بالنفس	الأب	
6/1+ب	العصبة بالنفس	الجد	

وقد نص المشرع الجزائري على تعريف الحجب في المادة 159 ق أ ج "الحجب هو المنع من الميراث كلا أو بعضا وهو نوعان:

(1)حجب نقصان

(2)حجب اسقاط"².

ثم أورد في المادة 160 ق أ ج حجب النقصان " الورثة الذين لهم فرضان خمسة وهم:

الزوج والزوجة والأم وبنت الابن والأخت لأب ،

(1)الزوج يرث النصف عند عدم وجود الفرع الوارث والربع عند وجوده،..."³

الفرع الثالث: حالات أخرى ترث فيها المرأة أكثر من الرجل

قد ترث المرأة نصيبا أكبر من الرجل في حالات أخرى: إذا كانت القرابة بين الميت والمرأة أقوى (البند الأول) أو

إذا كان فرض المرأة أوفر حظا من تعصيب الرجل (البند الثاني).

البند الأول: إذا كانت القرابة بين الميت والمرأة أقوى

إن الرابط بين الوارث والمورث هي التي تحدد نصيبه في الميراث، فكلما كانت المرأة أقرب من الميت كان نصيبها

أوفر في الغالب والمسائل في هذه الحالة كثيرة غير محصورة وتختلف فيها أنصبة الوارثات باختلاف الورثة الموجودين في

المسألة⁴

مثال 1: توفي عن أم، أخت شقيقة وأخ لأب.

وحل المسألة كالآتي:

1 - محمد الصادق الشطي، لباب الفرائض، نقلا عن: عبد العزيز بن شرنين، المرجع السابق، ص 63.

2 - الأمر 02/05 المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

3 - المرجع نفسه.

4 - ساعد تينبات، المرجع السابق، ص 288.

فهنا تحكم في العلاقة بين نصيب الأخت الشقيقة والأخ لأب قوة القرابة لأن درجتهما متساوية.

6		
1	6/1	أم
3	2/1	أخت ش
2	ع	أخ لأب

مثال²: توفيت عن: زوج، بنت ابن، أخ الشقيق.

فهنا تحكم في العلاقة بين نصيب بنت الابن ونصيب الأخ الشقيق هو درجة القرابة.

4		
1	4/1	زوج
2	2/1	بنت ابن
1	ع	أخ ش

والمسائل من هذا النوع كثيرة لا حصر لها.

البند الثاني: إذا كان فرض المرأة أوفر حظا من تعصيب الرجل

إن نظام الموارث في الشريعة الإسلامية تقوم على طريقتين رئيسيتين الفرض و التعصيب، ويجري نظام التوريث بأن يأخذ أصحاب الفروض ما فرض لهم أولا ثم يأخذ أصحاب العصبات ما بقي، وقد ثبت بالاستقراء أن إرث النساء بالفرض أحظى لهن من ميراثهن بالتعصيب في حالات كثيرة وقد يجعلها ترث أكثر من الرجل¹ ومثالها:

أولا: فرض الثلثين أفيد للمرأة من التعصيب للرجل :

مثال: ماتت عن: زوج، أب، أم، بنتان أو ابنان

24	12		
6	3	4/1	زوج
4	2	6/1	أب
4	2	6/1	أم
10	5	2	ابنان

15	12		
3	3	4/1	زوج
2	2	ع+6/1	أب
2	2	6/1	أم
8	8	3/2	بنتان

فالواضح أن البنت الواحدة تأخذ 15/4 أفضل من الابن الواحد الذي يأخذ 24/5، ونفس الحالة لو كان محل البنات أو الابنان، بنتا ابن أو ابنا ابن².

¹ - صلاح الدين سلطان، امتياز المرأة على الرجل في الميراث والنفقة دراسة فقهية، ط1، سلطان للنشر، الولايات المتحدة الأمريكية، 2004، ص32.

²- المرجع نفسه، ص 35.

ثانيا: فرض النصف أفيد للمرأة من التعصيب للرجل

مثال 1: ماتت عن: زوج، أب، أم، بنت أو ابن

12		
3	4/1	زوج
2	6/1	أب
2	6/1	أم
5	ع	ابن

13	12		
3	3	4/1	زوج
2	2	6/1+ب	أب
2	2	6/1	أم
6	6	2/1	بنت

فهنا وجود كل أصحاب الفروض هؤلاء جعل المسألة تعول ورغم ذلك فقد استحققت البنت نصيبا أكثر من نظيرها

(الابن) ، وهنا هذه المسألة تنطبق لو كان الوارثان بنت ابن أو ابن ابن أيضا¹.

مثال 2: ماتت عن: زوج، أم، أخت شقيقة أو أخ شقيق.

6		
3	2/1	زوج
2	3/1	أم
1	ع	أخ ش

8	6		
3	3	2/1	زوج
2	2	3/1	أم
3	3	2/1	أخت ش

فهنا الفارق كبير جدا حيث أخذت الأخت الشقيقة أكثر من ضعف نظيرها وهو الأخ الشقيق².

¹ - صلاح الدين سلطان، المرجع السابق ، ص36.

² - المرجع نفسه، ص37.

ثالثا : فرض الثلث أفيد للمرأة من التعصيب للرجل
مثال 1: مات عن: زوجة، أم، أختان لأم، أخوان شقيقان

24	12		
6	3	4/1	زوجة
4	2	6/1	أم
8	4	3/1	أختان لأم
6	3	ع	أخوان ش

ومن هنا نجد أن لكل أخت لأم 4 أسهم وهو أكثر من نصيب الأخ الشقيق الذي ورث 3 أسهم، رغم أنه أقوى قرابة منها¹.

مثال 2: ماتت عن: زوج، أختان لأم، أخوان شقيقان

12	6		
6	3	2/1	زوج
4	2	3/1	أختان لأم
2	1	ع	أخوان ش

¹ - محمد أبو حسان، المرأة والأسرة بين الإسلام والنظم الغربية، الأردن، 1998، ص 120 وما بعدها، نقلا عن: قيس عبد الوهاب الحياي، المرجع السابق، ص 270.

رابعاً: فرض السدس أفيد للمرأة من التعصيب للرجل
ومثاله: ماتت عن: زوج، أم، أخت لأم، أخوان شقيقان

12	6		
6	3	2/1	زوج
2	1	6/1	أم
2	1	6/1	أخت لأم
2	1	ع	أخوان ش

فهنا سهم الأخت لأم هو ضعف سهم الأخ الشقيق، وكلما زاد عدد الاخوة الأشقاء نقص نصيبهم وظل نصيب الأخت لأم موفوراً¹.

ومن هنا نجد أن الواقع العملي في مسائل الميراث لا تتحكم فيه الذكورة والأنوثة فحسب، بل تتحكم فيه عوامل مجتمعة هي درجة القرابة وقوتها وعدد الورثة في المسألة الواحدة وطريقة توريث كل وارث، وعليه لا يمكن الحكم على مسألة بإسقاط غيرها عليها بل تحل كل مسألة على حدا.

¹ - صلاح الدين سلطان، المرجع السابق، ص 39.

خلاصة الفصل الثاني:

لقد كرمت الشريعة الإسلامية المرأة ونصت على توريثها إما بالفرض أو بالتعصيب وإما بالرد أو الرحم وإما بالتقدير أو التنزيل، وأغلب أحكامها وردت بنصوص قطعية بالقرآن الكريم أو السنة النبوية أو ورد فيها إجماع أو شبه إجماع من فقهاء الأمة وعلمائها، والمرأة تُورث في كافة مراحلها العمرية، وبمختلف درجات ارتباطها بمورثها. وقد استقى المشرع الجزائري أحكام توريث المرأة من الفقه الإسلامي ولم يلتزم بمرجعية فقهية واحدة، بل حاول أن يستقي من جميع المذاهب بما يتناسب وطبيعة المجتمع الجزائري.

وإن نصيب المرأة في الميراث ليس ثابتاً ولا تتحكم فيه أنوثتها فحسب، بل تؤثر فيه عوامل أخرى كدرجة القرابة وجهتها وقوتها كما يؤثر غيرها من الورثة في نصيبها، وعليه فهي قد ترث نصف نصيب الرجل أو نصيباً مساوياً لنصيب الرجل أو حتى نصيباً أكبر من نصيبه، وقاعدة للذكر مثل حظ الأنثيين ليست قاعدة ثابتة بل هي جزء من عدة أجزاء من حالات الميراث، وعليه لا يمكن الحكم على مسألة في الميراث بإسقاط غيرها عليها بل تحل كل مسألة على حدا.

خاتمة

خاتمة

لقد توصلنا في ختام بحثنا لجملة من النتائج ، وإن كانت عديدة تتناسب مع موضوع بحثنا المتشعب والثري إلا أننا حاولنا أن ندرجها في جملة من النقاط المشتركة والمتقاربة ، ثم اتبعناها ببعض المقترحات التي نظن أنها قد تساهم في التأثير الإيجابي على مسألة توريث المرأة وهي كالآتي :

نتائج البحث

- إن مسألة الميراث مسألة دينية عقائدية عند أغلب الشعوب باختلاف الأزمنة والأمكنة، فنجد أن شعوب الحضارات القديمة التي تناولناها جميعا تعتبر الميراث مرتبط بالعالم الآخر وعبادة الأسلاف، كما تعتبره الشرائع السماوية أيضا مسألة ترتبط بعقيدة الفرد وديانته، وكذلك الحال عند بعض الدول الحديثة، باستثناء بعض الدول التي تحاول فصل الدين عن الدولة كأمریکا مثلا وغيرها، ورغم ذلك أوجدت حيلة قانونية للأفراد لتطبيق ما يرونه مناسبا لهم.
- إن حرمان المرأة من الميراث نظام مألوف عند الحضارات الإنسانية القديمة التي تحرم المرأة أو تورثها بشروط خاصة، أما الشريعة الإسلامية فقد كفلت للمرأة حقها في الإرث بنصوص قطعية الثبوت والدلالة، وجعلت أغلب الفروض للنساء حماية لهن، كما استأثرت المرأة بأكبر الفروض مقدارا وعددا.
- ساوى الإسلام في أحكام الميراث العامة بين الذكر والأنثى فجعل أسباب الميراث واحدة وكذلك أركان الميراث وشروطه وموانعه ليس للأنوثة أو الذكورة دخل فيها ، ولكنه ميز بينهما في الأنصبة لغايات وأسباب معينة تتطلبها الواجبات المنتظرة من كل واحد منهما، فواجب النفقة تكون على الرجل وكذا تقديم المهر وغيرها أما المرأة فلا تطالب في الشرع بذلك.
- لم تعتبر الشريعة الإسلامية المعيار الوحيد لتحديد الأنصبة هو الأنوثة أو الذكورة بل رافقته بمعايير أخرى كجهة ودرجة القرابة وقوتها وعدد المستحقين للإرث في التركة .
- لقد أوجب الإسلام للمرأة الميراث إما بالفرض أو بالتعصيب مع الغير أو بالتعصيب بالغير وكل ذلك لا خلاف فيه ، كما توجد طرق أخرى لتوريثها وإن لم تحز على إجماع الفقهاء، وليست الأنوثة سبب الخلاف في ذلك ، ومنها الرد والرحم والتنزيل والتقدير.
- النساء الوارثات بالفروض المقدره في كتاب الله وسنة نبيه وإجماع علماء الأمة وفقهائها عشرة : البنت وبنت الابن وإن نزل أبوها والأم والزوجة و الجدة من قبل الأب و الجدة من قبل الأم والأخت الشقيقة والأخت لأب والأخت لأم والمعتقة ، وفروضهن المقدره في كتاب الله ستة هي : النصف والربع والثلثان والثلث والسدس، وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري كذلك.
- وأما الوارثات بالتعصيب فهن البنات وبنات الابن وإن نزل أبوهن والأخوات الشقيقات والأخوات لأب ، ويأخذن نصيبهن حسب قاعدة للذكر مثل حظ الأنثيين عند التعصيب بالغير ، أو تأخذ الأخوات ما بقي بعد أخذ صاحبة الفرض (البنت أو بنت الابن) فرضها عند التعصيب مع الغير .

- قد تترث المرأة بالرحم إذا لم يوجد ذوو فروض ولا عصبات ، والنساء الوارثات بالرحم هن: بنات البنات وبنات بنات الابن وبنات الأخوات مطلقا وبنات الاخوة وبنات بنيهن وبنات الأعمام وبنات بنيهن والعمات والخالات والجندات السواقط وكل امرأة ادلت بصنف من هؤلاء ، وإن اختلف في طريقة توريثهن بين مذهب أهل الرحم أو مذهب أهل التنزيل أو مذهب أهل القرابة في الفقه الإسلامي إلا أن المشرع الجزائري اختار المذهب الأخير وجعل معيار التقديم هي درجة القرابة وتقديم من تدلي بصاحب فرض .
- وترث المرأة بالرد اذا انفردت بالتركة فلم يوجد معها معصب ولا ذو رحم، وإن كان هذا محل خلاف فقهي في ذلك إلا أن المشرع الجزائري أخذ بهذا الرأي .
- لقد ذهب الفقه الإسلامي ومن ورائه المشرع الجزائري إلى العمل على حفظ الحقوق فحمى حق الحمل والمفقود في الميراث عن طريق التوريث بالتقدير .
- خرج المشرع الجزائري عن الأحكام العامة في الميراث بتبني الميراث بالتنزيل رغم الغموض الوارد عليه وترث من النساء تبعا لذلك بنات الأبناء وبنات البنات متى توفرت شروطه .
- ليس نصيب المرأة ثابتا في الميراث وليست قاعدة للذكر مثل حظ الأنثيين مطلقة، بل هي تطبق في حالات معينة فقط، ونصيب المرأة قد يكون مساويا لنصيب الذكر ، كما يمكن أن يكون أكبر، وقد عرفنا أن قاعدة للذكر مثل حظ الأنثيين لا تطبق إلا في أربع حالات، أما باقي الحالات فلا حصر لها ولا يمكن ادراكها إلا بعد القيام بعملية تقسيم التركة، وكل مسألة تحل لوحدها وليس بإسقاط حل غيرها عليها.
- اعتماد المشرع الجزائري على المرجعية الإسلامية لأحكام الميراث وعدم تقيده بمذهب معين، يعتبر نقطة حسنة تجعل المشرع يختار ما يوافق طبيعة المجتمع الجزائري، واعتبار المجتمع و القانون مسائل الميراث مسائل شخصية تجعله يقر ضرورة الرجوع إلى آراء الفقه الإسلامي فيها دون غيرها من المرجعيات .

الاقتراحات

من الاقتراحات التي نوردها ما يلي:

- ضرورة التشجيع على تمسك المشرع الجزائري بأحكام الشريعة الإسلامية في الميراث، وذلك بتفعيل الوسائل الحديثة في التعريف بأحكامها، كالتكثيف من الملتقيات العلمية ونشرها في وسائل الإعلام ووسائل التواصل الاجتماعي.
- تفعيل دور المؤسسات العمومية المرتبطة بالموضوع كالمساجد والمدارس والجامعات وغيرها في نشر التوعية والتأكيد على تكريم الإسلام للمرأة وضرورة احترام القانون وإعطاء كل ذي حق حقه.
- تشجيع المؤسسات التعليمية في تدريس علم الفرائض للنساء، وادراجها في المناهج التعليمية لإنشاء جيل متعود على فهم حالات ميراث المرأة ، ويستطيع تمييز الحملات الكاذبة ودحضها قبل تغليب المجتمع بها.
- ضرورة تعلم علم الفرائض لتحديد المستحقين وأنصبتهم وإعطاء كل ذي حق حقه.

- تشجيع إنشاء مكاتب للقسمة الشرعية لمساعدة الورثة في تقسيم التركات على الوجه الشرعي وبمبالغ رمزية للمساهمة في الحد من حدوث نزاعات أسرية بسبب الإرث.

- ضرورة تدارك الثغرات القانونية والنقائص والتناقضات التشريعية، فعلى المشرع تعديل المادة 132 ق أ ج بما يتناسب مع مقتضيات الشرع، وجعل معيار التوارث بين الزوجين بعد الطلاق هو انتهاء العدة الشرعية للمرأة، المرتبطة بوقت إيقاع الطلاق وليس وقت الحكم بالطلاق، وكذلك جعل الطلاق الذي يوجب التوارث هو الطلاق الرجعي، كما على المشرع الأخذ بعين الاعتبار طلاق الفار الذي يهدف فيه الزوج حال مرض الموت حرمان الزوجة من الميراث، كما يجب ضبط الترجمة في مستحقي التنزيل، والتفصيل في توريث باقي درجات ذوي الأرحام، وكيفية توريث ذي القربتين .

- إشراك الجامعات ومخابر البحث العلمي والخبراء والمختصين في إعداد مسودات تعديل القوانين قبل إجرائها ضمنا لنجاحتها وفعاليتها

وفي الختام أحمد الله الذي أعانني على إنهاء المذكرة.

فإن أصبت فبتوفيق من الله وحده وإن أخطأت فمن نفسي ومن الشيطان، وصل اللهم على سيدنا محمد.

الفهارس:

أولاً: قائمة المصادر والمراجع

ثانياً: فهرس الموضوعات

أولاً: قائمة المصادر والمراجع

القرآن الكريم برواية حفص

1- المصادر والمراجع بالعربية:

أ- كتب التفسير:

❖ محمد بن يوسف بن علي بن يوسف ابن حيان، تفسير البحر المحيط، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود وآخرون، ط3، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 2010.

ب- كتب الحديث:

❖ سليمان أبو داود بن الأشعث السجستاني الأزدي، سنن أبي داود، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، محمد كامل قره بللي، ط خ، دار الرسالة العالمية، دمشق، سوريا، 1430هـ، 2009 م.

❖ أبو عبد الله بن إسماعيل بن إبراهيم البخاري، صحيح البخاري، ط1، دار ابن كثير، دمشق، بيروت، 1423هـ، 2002م.

❖ أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني ابن ماجة، سنن ابن ماجة، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، د ط، مطبعة احياء الكتب العربية، القاهرة، مصر، د ت.

❖ عبد الله بن عبد الرحمان بن الفضل بن بهرام بن عبد الصمد الدارمي، مسند الدارمي، تحقيق: حسين أسد الدارني، ط1، دار المغني للنشر والتوزيع، 1421هـ، 2000م.

ج- معاجم اللغة وتاريخ النظم:

❖ أحمد رضا بن إبراهيم بن حسين بن يوسف بن محمد رضا العاملي أبو العلاء بهاء الدين، معجم متن اللغة، د ط، دار مكتبة الحياة، بيروت، لبنان، 1960.

❖ جان أمل ريك، مكانة المرأة في قانون حمورابي والقانون الموسوي، تعريب: سليم العقاد، د ط، المطبعة المصرية، مصر، 1926.

❖ جمال الدين أبو الفضل محمد بن مكرم بن علي بن أحمد بن أبي القاسم بن منظور، لسان العرب، د ط، دار صادر، بيروت، لبنان، د ت.

❖ سبتيو موسكاتي، الحضارات السامية القديمة، ترجمة: يعقوب بكر، د ط، دار الكتاب العربي للطباعة والنشر، مصر، د ت.

❖ علي بن محمد السيد الشريف الجرجاني، معجم التعريفات، تحقيق: محمد صديق المنشاوي، د ط، دار الفضيلة، القاهرة، مصر، 2004.

- ❖ محمد بن محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني مرتضى الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، د ط، مطبعة حكومة الكويت، الكويت، 1969.
- ❖ محمد عبد المقصود، المرأة في جميع الأديان والعصور، ط1، مكتبة مدبولي، القاهرة، مصر، 1983.
- ❖ محمود الأمين، شريعة حمورابي، ط1، شركة دار الوراق للنشر المحدودة، لندن، بريطانيا، 2007.
- ❖ مسعود حاي بن شمعون، كتاب الأحكام التشريعية في الأحوال الشخصية للإسرائيليين، د ط، مطبعة كوهين وروزنتان، مصر، 1912.
- د- كتب الفقه الإسلامي والقانون:**
- ❖ أحمد بن عمر بازمول، قواعد وضوابط في فقه الفرائض والموارث، ط 1، دار الفرقان، القاهرة، مصر، 2010.
- ❖ أبو بكر حسن الكشناوي، أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في فقه الإمام الأئمة مالك، ط2، دار الفكر، بيروت، لبنان، د ت.
- ❖ الحبيب بن طاهر، الفقه المالكي وأدلته، ط3، مؤسسة المعارف، بيروت، لبنان، 2005.
- ❖ حمزة أبو فارس، الموارث والوصايا في الشريعة الإسلامية فقها وعملا، ط3، منشورات ELG، مالطا، 2003.
- ❖ سليمان البجيرمي، حاشية البجيرمي على الخطيب، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1996.
- ❖ سيد عبد الله علي حسين، المقارنات التشريعية بين القوانين الوضعية المدنية والتشريع الإسلامي، ط 1، دار السلام، مصر، 2001.
- ❖ شمس الدين السرخسي، كتاب المبسوط، د ط، دار المعرفة، بيروت، لبنان، 1989.
- ❖ صالح ججيك، الميراث في القانون الجزائري، ط1، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2002.
- ❖ صلاح الدين سلطان، إمتياز المرأة على الرجل في الميراث والنفقة دراسة فقهية، ط1، سلطان للنشر، الولايات المتحدة الأمريكية، 2004.
- ❖ أبو عاصم البركاتي، تنفيذ الشبهات حول ميراث المرأة في الإسلام، ط1، دار الصفا والمروة، الإسكندرية، مصر، 2008.
- ❖ عبد الرزاق أحمد قنديل، الموارث في اليهودية والإسلام دراسة مقارنة، مركز الدراسات الشرقية، جامعة القاهرة، سلسلة فضل الإسلام على اليهودية واليهود، ع13، 2008.
- ❖ عبد العزيز بن شرنين، الأسلوب الحديث في تعليم الموارث، ط1، مطبعة موساوي، سطيف، الجزائر، 2001.
- ❖ عبد الكريم اللاحم، تيسير فقه الموارث، ط1، دار كنوز اشبيليا، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2002.

- ❖ عبد الكريم اللاحم، الفرائض، ط1، مكتبة المعارف، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1986.
- ❖ عبد اللطيف فايز دريان، فقه الموارث في المذاهب الإسلامية والقوانين العربية، ط1، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، 2006.
- ❖ عبد المتعال الصعيدي، الميراث في الشريعة الإسلامية والشرائع السماوية والوضعية، ط2، المطبعة المحمودية، مصر، 1934.
- ❖ عبد المؤمن بلباقي، التركات والموارث، ط2، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2003.
- ❖ عبد الودود السريتي، الوصايا والأوقاف والموارث في الشريعة الإسلامية، د ط، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، 1997.
- ❖ عثمان بن قائد النجدي، هداية الراغب شرح عمدة الطالب، ط2، مكتبة إحياء التراث الإسلامي، مكة، المملكة العربية السعودية، 2008.
- ❖ العربي بلحاج، الوجيز في التركات والموارث وفق قانون الأسرة الجزائري الجديد، د ط، دار هومة، الجزائر، 2013.
- ❖ العربي بلحاج، أحكام الموارث في التشريع الإسلامي و قانون الأسرة الجزائري الجديد، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.
- ❖ عمار المختار الأخضرى، الضياء على الدرة البيضاء في الفرائض، ط1، ط2، مطابع الرشيد، المدينة المنورة، المملكة العربية السعودية، 1990.
- ❖ عمر أحمد الراوي، مرجع الطلاب في الموارث على المذهب المالكي، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 2016.
- ❖ فخر الدين الزيلعي، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، ط1، المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، 1313هـ.
- ❖ قيس عبد الوهاب الحيايلى، ميراث المرأة بين الشريعة الإسلامية والقوانين المقارنة، ط1، دار الحامد، عمان، الأردن، 2007.
- ❖ محمد الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ط1، دار المعرفة، بيروت، لبنان، 1997.
- ❖ محمد الزحيلي، الفرائض والموارث والوصايا، ط1، دار الكلم الطيب، دمشق، سوريا، 2001.
- ❖ محمد أبو زهرة، أحكام التركات والموارث، د ط، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1987.
- ❖ محمد الشحات الجندي، الميراث في الشريعة الإسلامية، د ط، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، د ت.
- ❖ محمد المدني الهاشمي، طريق السالك في فقه الإمام مالك، ط1، مؤسسة المعارف، بيروت، لبنان، 2011.
- ❖ محمد بن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1994.
- ❖ محمد عبد الرحيم الكشكي، الميراث المقارن، ط3، منشورات دار النذير، بغداد، العراق، 1969.

- ❖ محمود على مهران، رحاب مصطفى كامل، أحكام المواريث و الوصية والوقف في الشريعة الإسلامية دراسة فقهية مقارنة، ط1، مكتبة الرشيد، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2015.
- ❖ محمد أوإدير مشنان، المواريث والوصايا فقها وقانونا وحسابا، ط1، دار الامام مالك، الجزائر، 2018.
- ❖ مريم الداغستاني، المواريث في الشريعة الإسلامية على المذاهب الأربعة والعمل عليه في المحاكم المصرية، كلية الدراسات الإسلامية، جامعة الأزهر، مصر، 2001.
- ❖ مصطفى عاشور، علم الميراث، د ط، مكتبة القرآن، القاهرة، مصر، 1988.
- ❖ نبيل كمال الدين طاحون، أحكام المواريث في الشريعة الإسلامية، د ط، مكتبة الخدمات الحديثة، جدة، المملكة العربية السعودية، 1989م.
- ❖ نصر فريد واصل، فقه المواريث والوصية في الشريعة الإسلامية دراسة مقارنة، د ط، المكتبة التوفيقية، مصر، د ت.

ه- المقالات والبحوث العلمية:

- ❖ أحمد غرابي، المرجعية الفقهية لأحكام الميراث في ق أ ج وموقع المذهب المالكي منها ، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور الجلفة، الجزائر، ع23، جوان 2015.
- ❖ ساعد تيبينات، ميراث المرأة مقارنة بميراث الرجل دراسة فقهية، مجلة الشريعة والاقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، الجزائر، ع8، مج4.
- ❖ عادل طحطاح، ميراث الحمل في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، مجلة البحوث والدراسات القانونية، ع1، جامعة البليدة2، الجزائر، مج8، 2019/01/01.

و- النصوص القانونية:

- ❖ القانون المدني الفرنسي Loi n°2001-1135 du 3 décembre 2001 - JORF 4 décembre 2001 en vigueur le 1er juillet 2002
- ❖ الأمر رقم 02-05، المؤرخ في 18 محرم 1426هـ، الموافق لـ 27 فبراير 2005، يعدل ويتمم القانون رقم 84_11 المؤرخ في 09 رمضان 1404هـ، الموافق لـ 09 يونيو 1984 المتضمن قانون الأسرة ، ج ر ، ع 15، س42، 18 محرم 1426هـ الموافق 27 فبراير 2005.
- ❖ قرار رقم 24770 بتاريخ 14/04/1982 المجلة القضائية العدد 4، 1989.

ز- المذكرات والأطروحات الجامعية:

- ❖ رقية مالك علاوي، حقوق المرأة في الميراث بين الشريعة الاسلامية وقانون الأحوال الشخصية العراقي، مذكرة ماجستير منشورة، كلية الشريعة ، الجامعة العراقية، العراق، 2013.

❖ سليم سعدي، القانون والاحوال الشخصية في كل من العراق ومصر 2050-332 ق م دراسة تاريخية مقارنة ، مذكرة ماجستير غير منشورة ، كلية العلوم الاجتماعية والانسانية، جامعة منتوري قسنطينة ، الجزائر، 2009-2010.

❖ سليمان ثاني كيبيا، حالات زيادة المرأة على الرجل في الميراث دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير غير منشورة، كلية العلوم الإسلامية ، جامعة المدينة العالمية، ماليزيا، 2011.

❖ شكري الدربالي، حقوق المرأة في الميراث بين الفقه الإسلامي والقانون التونسي دراسة مقارنة، رسالة ماجستير غير منشورة، المعهد العالي لأصول الدين، جامعة الزيتونة، تونس، 2009 – 2010.

❖ وسيلة موساوي، حنان موساوي، توريث ذوي الأرحام بين الفقه الاسلامي وقانون الأسرة الجزائري، مذكرة ماستر في الحقوق غير منشورة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، الجزائر، 2015 – 2016.

ثانيا: الكتب الأجنبية:

❖ Luis Acosta, Usa inheritance law in the 19th and 20th centries, The library of congress, March 2014.

ثالثا: المواقع الإلكترونية:

❖ مجدي صادق، أحكام الميراث والوصية والهبة في الشريعة المسيحية، ط6، ، 2019، مج24، تاريخ الاطلاع: 11/04/2019، ينظر:

<https://www.facebook.com/provisionsofinheritanceandwillsinthechristianlaw/>.

❖ منى خالد محمد مكي، ميراث المرأة في الاسلام والشبهات المثارة حوله والرد عليها ، مجلة الشريعة والدراسات الاسلامية ، ع 20 ، 2012. تاريخ الاطلاع: 04/04/2019، ينظر:

<http://dspace.iua.edu.sd/bitstream/123456789/417/1/%D9%85%D9%8A%D8%B1%A7%D8%AB%20pdf>

❖ Amy baker, Usa inheritance lows ,Usa property guides.
تاريخ الاطلاع: 2nd May 2019

<https://www.propertyguides.com/usa/news/usa-inheritance-laws/>

❖ <https://estate.findlaw.com/wills/inheritance-law-and-your-rights-html>,
تاريخ الاطلاع: 2nd May 2019

ثانيا: فهرس الموضوعات

الإهداء:.....

شكر وتقدير:.....

قائمة المختصرات.....

مقدمة:..... ب- د

الفصل الأول: الإطار التاريخي والمفاهيمي لميراث المرأة

تمهيد..... 2

المبحث الأول: الإطار التاريخي لميراث المرأة..... 3

المطلب الأول: ميراث المرأة في الحضارات القديمة..... 3

الفرع الاول: ميراث المرأة في حضارة بلاد الرافدين:..... 3

البند الأول: نصيب البنت من تركة أبيها..... 3

البند الثاني: نصيب الزوجة من ميراث زوجها:..... 4

الفرع الثاني: ميراث المرأة في الحضارة المصرية..... 5

الفرع الثالث: ميراث المرأة في الحضارة اليونانية..... 6

الفرع الرابع: ميراث المرأة في الحضارة الرومانية:..... 7

المطلب الثاني: ميراث المرأة في الشرائع السماوية..... 8

الفرع الأول: ميراث المرأة في اليهودية:..... 8

الفرع الثاني: ميراث المرأة في المسيحية..... 9

المطلب الثالث: ميراث المرأة في بعض القوانين الغربية الحالية:..... 10

الفرع الأول: ميراث المرأة في القانون الفرنسي:..... 10

البند الأول: التوارث في غياب الزوج الخلف:..... 10

البند الثاني: التوارث في وجود الزوج الخلف:..... 12

الفرع الثاني: ميراث المرأة في القانون الأمريكي:..... 13

المبحث الثاني: الإطار المفاهيمي للميراث في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري:..... 15

المطلب الأول: مفهوم الميراث في الفقه الإسلامي و قانون الأسرة الجزائري:..... 15

الفرع الأول: تعريف الميراث في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري:..... 15

البند الأول: تعريف الميراث لغة:..... 15

15	البند الثاني: تعريف الميراث اصطلاحاً:
17	البند الثالث: الحقوق المتعلقة بالتركة:
18	الفرع الثاني: أسباب الميراث في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري:
18	البند الأول: أسباب الميراث في الفقه الإسلامي:
21	البند الثاني: أسباب الميراث في قانون الأسرة الجزائري:
22	المطلب الثاني: أركان وشروط وموانع الميراث في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري:
23	الفرع الأول: أركان الميراث في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري:
23	البند الأول: أركان الميراث في الفقه الإسلامي:
23	البند الثاني: أركان الميراث في قانون الأسرة الجزائري:
24	الفرع الثاني: شروط الميراث في الفقه الإسلامي و قانون الأسرة الجزائري:
25	البند الأول: شروط الميراث في الفقه الإسلامي:
25	البند الثاني شروط الميراث في قانون الأسرة الجزائري:
27	الفرع الثالث: موانع الميراث في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري:
27	البند الأول: موانع الميراث في الفقه الإسلامي:
29	البند الثاني: موانع الميراث في قانون الأسرة الجزائري:
31	خلاصة الفصل الأول:

الفصل الثاني: حالات ميراث المرأة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري

33	تمهيد:
34	المبحث الأول: طرق استحقاق المرأة للميراث في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري:
34	المطلب الأول: ميراث المرأة بالفرض وبالتعصيب في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري:
34	الفرع الأول: ميراث المرأة بالفرض في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري:
34	البند الأول: ميراث المرأة بالفرض في الفقه الإسلامي:
37	البند الثاني: ميراث المرأة بالفرض في قانون الأسرة الجزائري:
40	الفرع الثاني: ميراث المرأة بالتعصيب في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري:
40	البند الأول: ميراث المرأة بالتعصيب في الفقه الإسلامي:
42	البند الثاني: ميراث المرأة بالتعصيب في قانون الأسرة الجزائري:
43	المطلب الثاني: ميراث المرأة بالرد و بالرحم في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري:
43	الفرع الأول: ميراث المرأة بالرد في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري:

- 43 البند الأول ميراث المرأة بالرد في الفقه الإسلامي:
- 45 البند الثاني: ميراث المرأة بالرد في قانون الأسرة الجزائري:
- 46 الفرع الثاني: ميراث المرأة بالرحم في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري :
- 46 البند الأول: ميراث المرأة بالرحم في الفقه الإسلامي:
- 47 البند الثاني: ميراث المرأة بالرحم في قانون الأسرة الجزائري:
- 49 المطلب الثالث: ميراث المرأة بالتقدير والتنزيل في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري:
- 49 الفرع الأول: ميراث المرأة بالتقدير في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري :
- 49 البند الأول: ميراث الحمل في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري:
- 51 البند الثاني: ميراث المفقودة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري:
- 53 الفرع الثاني: ميراث المرأة بالتنزيل في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري:
- 53 البند الأول: ميراث المرأة بالتنزيل في الفقه الإسلامي :
- 54 البند الثاني: ميراث المرأة بالتنزيل في قانون الأسرة الجزائري:
- 56 المبحث الثاني: مقارنة نصيب المرأة بنصيب الرجل في الميراث في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري:
- 56 المطلب الأول: حالات ترث فيها المرأة نصف نصيب الرجل:
- 56 الفرع الأول: حالة ميراث الفرع المذكور مع الفرع المؤنث:
- 57 الفرع الثاني: حالة ميراث الأخوات مع الإخوة:
- 57 الفرع الثالث: حالة ميراث الأم مع الأب:
- 58 الفرع الرابع: حالة ميراث الزوجة مع الزوج:
- 58 المطلب الثاني: حالات ترث فيها المرأة نصيبا مساويا لنصيب الرجل:
- 59 الفرع الأول: حالة اجتماع الأبوين مع فرع مذكر أو فرع مؤنث متعدد:
- 59 الفرع الثاني: حالة اجتماع الأخوات والإخوة لأم:
- 59 الفرع الثالث: حالة المسألة المشتركة:
- 60 الفرع الرابع: حالة ميراث ذوي الأرحام على طريقة أهل الرحم:
- 60 المطلب الثالث: حالات ترث فيها المرأة نصيبا أكثر من نصيب الرجل:
- 60 الفرع الأول: حالات ترث المرأة ولا يرث نظيرها من الرجال لاستغراق التركة بالفروض :
- 61 الفرع الثاني: حالات تحجب فيها المرأة الرجل:
- 62 الفرع الثالث: حالات أخرى ترث فيها المرأة أكثر من الرجل:
- 62 البند الأول: إذا كانت القرابة بين الميت والمرأة أقوى:

- 63 البند الثاني: إذا كان فرض المرأة أوفر حظا من تعصيب الرجل:
- 66 خلاصة الفصل الثاني:
- 68..... خاتمة:

الفهارس:

- 72..... أولا: قائمة المصادر والمراجع.
- 77..... ثانيا: فهرس الموضوعات.
- ملخص البحث بالعربية.
- ملخص البحث بالإنجليزية.

الملخص بالعربية:

تناول هذا البحث مسألة ميراث المرأة في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري، حيث تم التطرق في البداية إلى ميراث المرأة في مختلف الحضارات وبعض التشريعات الغربية الحديثة، من أجل بيان نظرتها إلى توريث المرأة، ثم ركز على وجهة نظر الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري إلى كل ما يتعلق بميراث المرأة، من بيان أركان، وشروط، وموانع ميراثها، وصولاً إلى حالات ميراث المرأة التي ليس للأثوثة تأثير عليها وإنما قد يساهم في التأثير على نصيبها فيكون أحياناً مساوياً لنصيب الرجل وأحياناً أعلى من نصيبه وأحياناً أخرى قد يكون نصيبها أقل من نصيبه، وقد استمد قانون الأسرة الجزائري أحكامه في توريث المرأة من أحكام الفقه الإسلامي، ولكنه لم يلتزم مرجعية فقهية واحدة بل اعتمد من الأحكام ما يتناسب وطبيعة المجتمع الجزائري.

وبناء عليه فقد تم تقسيم البحث إلى فصلين، تناول الفصل الأول الناحية التاريخية والمفاهيمية لميراث المرأة، بينما تناول الفصل الثاني حالات ميراث المرأة.

Abstract:

Our research is an overview about the inheritance of women in Islamic law and Algerian family law, where it discusses the inheritance of women in various civilizations and some modern Western legislations in order to explain their view on women's inheritance. Then, it focuses on the view of Islamic law and Algerian family law. The inheritance of women, from the statement of pillars, conditions, and impediments to inheritance, to the cases of inheritance of women, which is not affected by the impact on women, but may contribute to the impact on their share is sometimes equal to the share of men and sometimes higher than its share and other times may be less than its share, The Algerian family law derived its provisions on the inheritance of women from the provisions of Islamic jurisprudence, but did not adhere to a single jurisprudential reference, but adopted the provisions commensurate with the nature of Algerian society.

Accordingly, the research is divided into two chapters. The first chapter deals with the historical and conceptual aspects of women's inheritance, whereas the second chapter deals with the cases of women's inheritance