الأولويات الشرعية في تقسيم التركة وصرفها

د.ظافر خضر سليمان
الجامعة الموصل / كلية التربية الأساسية

تاريخ تسليم البحث : 2005/4/4 ؛ تاريخ قبول النشر : 2005/9/6

ملخص البحث :

قسمة التركة على الورثة من اهتمامات موضوع الأحوال الشخصية في الفقه الإسلامي، وذلك حرصا على إعطاء كل ذي حق حقه ، ولكن من الملاحظ أن هناك جانبا هاما في التركة لم يكن له الحظ الوافر من الاهتمام عند أصحاب الاختصاص وهو الحقوق المالية المتعلقة بالتركة قبل قسمتها على الورثة ، هذه الحقوق التي ذكرها الفقهاء وفق ضوابط فقهية فيها أولويات تراعى لا سيما إذا ضاقت التركة عن الاستيعاب ، وهذه الحقوق مع الضوابط المذكورة هي ما سأتناوله في بحثي هذا.

The Priorities of Islamic Law in Dividing Inheritance

Dr. Thafir Khuther Sulaiman
Mosul University\College of Basic Education

Abstract:

Dividing the inheritance among the inheritors is considered within the subject of personal affairs aiming to give each person his right. However, an important point in inheritance hasn't received same amount of consideration among the specialist in this field. This point covers the financial rights related to the inheritance and obligations of the deceased before division.

Jurisprudence has stated these rights according to Jurisprudence disciplines especially when the inheritance cannot cover the financial dues of the deceased including depts. and burial requirements . This study aims to consider these this rigs and disciplines.

تمهيد:

التركة: لغة: بفتح التاء وكسر الراء ، ويجوز تسكين الراء مع فتح التاء وكسرها ، اسم مأخوذ من ترك الشيء يتركه تركا من الباب الأول للثلاثي المجرد ، ويقال تركة الميت ويراد بها ما يتركه من التراث ، وتركت الشيء تركا خلفته ، والجمع تركات ، ومن الواضح أن التركة هنا بمعنى المتروك فهي مصدر بمعنى اسم المفعول كالضرب بمعنى المضروب في قولنا مثلا (رجل ضرب) بمعنى مضروب وكذلك إذا قلنا (هذه تركة) معناه متروكة .[1]

وفي الاصطلاح اختلف الفقهاء في تعريفها ، وذلك بسبب اختلافهم في الحق الموروث منها ففي حين ذهب الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة إلى أن التركة تشمل كل ما يخلفه الميت من الأموال والحقوق الثابتة مطلقا سواء كانت أعيانا أو حقوقا أخرى نجد أن الحقوق غير المالية لا تدخل في التركة عند الحنفية ، فإن الحنفية يحصرون التركة في المال أو الحق الذي له صلة بالمال فقط على تفصيل عندهم ، ولذلك عرفوا التركة بأنها: ما يتركه الميت من الأموال صافيا عن تعلق حق الغير بعينه .[2]

أما الجمهور فعرفوا التركة بأنها: حق قابل للتجزؤ يثبت لمستحقه بعد موت من كان له ذلك لقرابة بينهما أو نحوها ، فقولهم (حق قابل للتجزؤ) يشمل الأموال والمنافع والحقوق المالية الأخرى التي تتعلق بمال المورث ، لا بشخصه ولا بإرادته ومشيئته ، وهذه حقوق تورث عنه بلا خلاف بين الفقهاء ، وذلك كحق الرهن ، وحقوق الارتفاق المعروفة ، كحق المرور وحق الشرب ، وأما الحقوق المتعلقة بمشيئة المورث وإرادته كحق الشفعة وحق الخيارات المعروفة في عقود البيع ، كخيار الشرط ، وخيار الرؤية ، وخيار التعيين ، فتورث عند الجمهور ، وذهب الحنفية إلى أنها لا تورث ، ومذهب الجمهور مبني على أن الأصل هو أن تورث الحقوق والأموال ، وعمدة الحنفية أن الأصل هو أن يورث المال دون الحقوق ، إلا ما قام دليله من إلحاق الحقوق بالأموال ، فموضع الخلاف هو هل الأصل أن تورث الحقوق كالأموال أو لا ، وقولهم في التعريف: (لقرابة بينهما أو نحوها) إشارة إلى أسباب الإرث وهي النسب والنكاح والولاء ، والقرابة تشمل النسب والنكاح ، أما الولاء فهو صلة شبيهة بالنسب وهو المراد من كلمة (ونحوها).[3]

يكون التعامل مع التركة وفق خطوات متسلسلة تبدأ بالديون المتعلقة بعين التركة وتنتهي بالتقسيم على الورثة فالتقسيم ليس أول هذه الخطوات وإنما هناك ما يسبقه ونجد في مجتمعنا اليوم أن الكثير من الناس لا يراعي هذه الخطوات وإنما يسارعون إلى تقسيم التركة غير مكترثين بالحقوق التي تسبقها ، وهذه الخطوات المتسلسلة هي التي أعنيها بقولي: (الأولويات الشرعية في تقسيم التركة) ، وهناك خلاف بين الفقهاء في تسلسل هذه الخطوات مع اتفاقهم جميعا على وجوب تقدمها على التقسيم بين الورثة ومجمل الآراء في ذلك ثلاثة آراء:

- **الرأي الأول:** ذهب الجمهور من الشافعية[4] ، والمالكية[5] ، والأحناف[6] ، والإباضية في الراجح عندهم[7] إلى أن الخطوات خمس وتكون كالآتي:

أولا. توفى الديون المتعلقة بعين التركة كالدين الذي يكون بشرط الرهن مثلا ويأتي تفصيل ذلك في المطلب الأول.

ثانيا. مؤن التجهيز من الكفن والدفن ونحو ذلك وتكون على نحو يليق بحال الميت من حيث الإيسار والإعسار.

ثالثا. توفى بعد ذلك الديون المرسلة .

رابعا. تنفذ وصايا الميت من ثلث الباقي .

خامسا. يقسم ما بقي بين الورثة على الوجه الشرعي الذي أمر به الله تعالى .

- **الرأي الثاني:** ذهب الحنابلة[8] والزيدية[9] والشيعة الإمامية[10] إلى أن الخطوات أربع وتكون كالآتي:

أولا. مؤن التجهيز من الكفن والدفن ونحو ذلك وتكون على نحو يليق بحال الميت من حيث الإيسار والإعسار كما مر.

ثانيا. توفى الديون المتعلقة بعين التركة والديون المرسلة ويبدأ بالأولى منهما.

ثالثا. تنفذ وصايا الميت من ثلث الباقي.

رابعا. يقسم ما بقي بين الورثة على الوجه الشرعي الذي أمر به الله تعالى .

- **الرأي الثالث:** ذهب الظاهرية[11] إلى أن الخطوات أربع أيضا لكن على النحو الآتي:

أولا. توفى الديون المتعلقة بعين التركة والديون المرسلة .

ثانيا. مؤن التجهيز من الكفن والدفن ونحو ذلك وتكون على نحو يليق بحال الميت من حيث الإيسار والإعسار كما مر.

ثالثا. تنفذ وصايا الميت من ثلث الباقي.

رابعا. يقسم ما بقي بين الورثة على الوجه الشرعي الذي أمر به الله تعالى .

الموازنة بين الآراء وبيان الرأي الراجح:

عند المقارنة بين الآراء نجد أن الجمهور فرقوا بين الديون المتعلقة بعين التركة والديون المرسلة فقدموا الأولى على تجهيز الميت في حين أخروا الثانية وذكروا لذلك عللا منها ما قاله صاحب الدر المختار من الحنفية: (... وإنما قدمت على التكفين لتعلقها بالمال قبل صيرورته تركة ...)[12] ومعنى كلامه أن الدين المتعلق بعين التركة وذلك كالرهن مثلا حيث يعد وثيقة مالية يستوفى منها عند عدم التسديد من قبل المستقرض ، فهذه تعلق بها حق الراهن قبل انتقال الملكية إلى الورثة وقبل تسمية التركة تركة فهي تختلف تماما عن الديون التي استقرضها المتوفى قبل موته وتصرف بها ، والحنابلة يقدمون مؤن التجهيز على الديون مطلقا (سواء كانت ديونا متعلقة بالعين أو ديونا مرسلة) وحجتهم في ذلك ما ذكره صاحب منار السبيل في قوله: ((وإذا

مات الإنسان بدئ من تركته بكفنه وحنوطه ومؤنة تجهيزه من رأس ماله سواء كان قد تعلق به حق رهن أو أرش جناية أولا كما يقدم المفلس بنفقته على غرمائه))[13] ، فالعلة عندهم أن الميت لو كان حيا وأفلس ووزع ماله بين الغرماء فمما لا شك فيه أن الغرماء سيتركون له نفقة تسد حاجته ولا يترك هكذا من غير شيء ، فقاسوا حال الوفاة على حال الحياة ومؤن التجهيز على النفقة ، أما الظاهرية فعكسوا الأمر وقدموا الديون مطلقا على المؤن وحجتهم في ذلك ما ذكره ابن حزم بقوله: ((مسألة: ومن مات وعليه دين يستغرق كل ما ترك فكل ما ترك ولا يلزمهم كفنه دون سائر من حضر من المسلمين لأن الله تعالى لم يجعل ميراثا ولا وصية إلا فيما يخلفه المرء بعد دينه فصح أن الدين مقدم وأنه لا حق له في مقدار دينه مما يخلفه))[14] وكلام ابن حزم واضح لا يحتاج إلى تعليق .

والذي يظهر للباحث أن الرأي الراجح ما ذهب إليه الجمهور من الشافعية والمالكية والحنفية والإباضية ، وذلك لأنهم راعوا حال الميت بعد وفاته بحاله في حياته وجعلوا الحاجة إلى الكفن وتوابعه للميت بمنزلة الحاجة إلى الطعام والشراب للحي .

وبعد هذا التمهيد سأتناول كل خطوة من الخطوات المارة في تقسيم التركة وأشرحها شرحا موجزا في مطلب مستقل وأختار في ذلك الرأي الأول ؛ وذلك لأنه الرأي الراجح ، ولأنه مذهب الجمهور ؛ ومن ثم جاء البحث في خمسة مطالب:

المطلب الأول : الديون المتعلقة بعين التركة:

ويشمل هذا المطلب تعريف الديون المتعلقة بعين التركة ثم ذكر أمثلة تطبيقية لكل قسم منها .

أولا. تعريف الديون المتعلقة بعين التركة:

لم أجد للفقهاء تعريفا جامعا مانعا واضحا لهذا القسم من الديون وإنما ذكروا له توضيحات عامة وزادوا الإيضاح بالأمثلة وأقرب ما وجدته من عباراتهم في تقريب صورة الديون المتعلقة بعين التركة ما ذكره السيد أحمد الدردير في قوله: ((الحق المتعلق بالتركة إما ثابت قبل الموت أو بالموت والثابت قبله إما أن يتعلق بالعين أولا الأول الحقوق العينية وهذا الذي صدر به المصنف والثاني الدين المطلق وهو الذي ذكره بقوله ثم تقضي ديونه والثابت بالموت إما للميت وهو مؤن تجهيزه وثلث بها المصنف وإما لغيره منه وهو الوصية وبها ربع المصنف وإما لغيره لسبب وهو الميراث وذكره خامسا ،))[15] وقد استنتجت من عباراتهم تعريفا لهذا القسم وهو أن نقول:

الديون المتعلقة بعين التركة: هي حقوق تعلقت بالتركة وثبتت قبل الموت وكان التعلق بعين من أعيانها ، فحين نقول حقوق تعلقت بعين التركة يكون هذا بمثابة الجنس للتعريف لأنه

يشمل الحقوق الخمس ، ويخرج بقولنا (وثبتت قبل الموت) مؤن التجهيز والوصية والإرث لأنها ثابتة بالموت لا قبله وتبقى الديون المرسلة وتخرج بالقيد الأخير في التعريف وهو قولنا (وكان التعلق بعين من أعيانها) .

ثانيا. ذكر بعض الأمثلة التطبيقية للديون المتعلقة بعين التركة:

1. المفلس وهو كما عرفه الفقهاء: الذي ارتكبته الديون الحالة اللازمة الزائدة على ماله إذا كانت لآدمي[16] ، فيحجر عليه وجوبا في ماله بسؤال الغرماء ولو كانت المطالبة صادرة من نوابهم ، ويفهم من التعريف أنه لا حجر بالدين المؤجل ؛ لأنه لا يطالب به الدائن في الحال ، فالسلعة التي اشتراها المفلس في ذمته ثم مات قبل التسديد يقدم فيه حق البائع على مؤن التجهيز ، ولا يخفى أنه يشترط في المفلس أن يكون القاضي قد حجر عليه ومنعه من التصرف بماله ، ويحق له في هذه الصورة أن يشتري السلع التي يحتاجها من الضروريات كالطعام واللباس وتكون في ذمته يسددها بعد رفع الحجر عنه.
2. سكنى الزوجة التي تعتد عن الوفاة أربعة أشهر وعشرة أيام يقدم على المؤن فتبقى في بيت الزوجية هذه المدة ولا تخرج إلا لضرورة فلو كان البيت مستأجرا نخرج الأجرة من التركة ثم ننتقل إلى المؤن .
3. القرض إذا بقي المال المقترض على حاله ولم يتصرف به المقترض ثم وافته المنية فإن المال يعود في الحال إلى المقرض ولا يؤخذ منه شيء وهذا هو الفرق بين القرض هنا والقرض في الديون المرسلة فالقرض هنا يكون المال المقترض فيه غير متصرف به وهناك يكون المقترض قد تصرف به وصار دينا عليه في الذمة .
4. القراض والذي يسمي عند أهل العراق بالمضاربة وذلك لأن العامل في هذا العقد يسير في الأرض ويسعى فيها لابتغاء الرزق ويسمى هذا العقد عند أهل المدينة بالقراض ، وهو لفظ مأخوذ من القرض وهو القطع ، وذلك لأن رب المال يقطع يده عن رأس المال ويجعله في يد المضارب وهذا من الجانب اللغوي وأما اصطلاحا: فهو عقد على الشركة بمال من أحد الجانبين وعمل من الآخر على أن يكون الربح بينهما على نسبة مئوية محددة فإذا مات صاحب رأس المال قبل قسمة الأرباح في عقد القراض فإن حق العامل يقدم على التجهيز.
5. الرهن والذي هو في اللغة بمعنى الثبوت والدوام ، يقال: ماء راهن أي راكد ، وحالة راهنة أي ثابتة ودائمة ، وفي الاصطلاح: توثيق الدين بشيء يمكن استيفاؤه منه إذا لم يقم المدين بإيفائه العين المرهونة ، فإذا مات الراهن لا تعود العين المرهونة إلى الورثة وإنما يؤخذ منها حق المرتهن (وهو عبارة عن المال الذي اقترضه الراهن في حياته) ويكون ذلك قبل التجهيز .

6. الزكاة إذا وجبت بأن بلغ المال النصاب وحال عليه الحول ولم يخرج المالك الزكاة حتى وافته المنية فإن الزكاة هنا تقدم أيضا.[17]

المطلب الثاني : التجهيز بما يليق بحال الميت:

حرمة المؤمن ميتا كحرمته حيا فيجب في المسلم إذا مات أن يغسل ويكفن ويصلى عليه ويدفن في مقابر المسلمين وهذا هو المقصود بتجهيز الميت فهو عبارة عن غسله وتكفينه والصلاة عليه ودفنه مع ما يصحب ذلك من نقل مثلا ويكون ذلك بما يليق بحال الميت ، وما عدا ذلك فلا علاقة له بالتجهيز كالمآتم المتعارف عليها اليوم مع ما يكون فيها من البذخ والإسراف الذي نهى الإسلام عنه ، فهذه كلها بدع تخالف شرع الله تعالى والسنة المطهرة ، والعمل المشروع في ذلك أن يعد الناس من الأقارب والجيرة الطعام لأهل الميت كما قال النبي عليه الصلاة والسلام عند استشهاد جعفر: ((اصنعوا لآل جعفر طعاما فقد أتاهم ما يشغلهم))[18] ، وإذا أراد أهل الميت أن يعدوا الطعام ويتبعوا العرف الفاسد في ذلك فلا يجوز لهم أن يخرجوا تكاليف ذلك من التركة إلا بإذن الورثة جميعا وهذا إذا لم يكن ضمن الورثة قصر وإلا فلا يجوز الأخذ من حصصهم ، ومعنى قول الفقهاء: (بما يليق بحال الميت) أن مؤن التجهيز المذكورة (من غسله وتكفينه والصلاة عليه ودفنه) تكون حسب الإيسار والإعسار وحسب الوضع الاجتماعي الذي كان الميت عليه ، فالميت الفقير مثلا والذي يترك مالا قليلا لا يكاد يكفي ورثته من بعده ينبغي أن يقتصر في ذلك على قدر الضرورة من الغسل والتكفين والنقل والدفن من غير إسراف في ذلك كله ، والميسور إذا صرف من ماله زيادة على مؤن الفقير بحد معقول ويليق بحاله فلا بأس بذلك ، وضبط هذه الأمور يعود إلى العرف ، وينبغي الإشارة هنا إلى أن مؤن التجهيز والتي تأتي في المرتبة الثانية بعد الديون المتعلقة بعين التركة لا تقتصر على الميت فحسب وإنما تشمل أيضا مؤن من يجب عليه أن ينفق عليه في حياته ، وذلك إذا توفي من وجبت نفقته على الميت ثم توفي هو ، فمثلا لو توفي رجل في حادث بسيارته وكانت معه زوجته والتي ثبت موتها قبله ، فكما أن مؤن تجهيزه تخرج من تركته بعد الديون المتعلقة بعين التركة فكذلك مؤن تجهيز الزوجة تأخذ الحكم نفسه، وإنما اشترط أن يكون موت الزوجة هنا مثلا قبل الزوج لأنها لو ماتت بعده فإن مؤن التجهيز تخرج من تركتها التي انتقلت إليها من الزوج وذلك لتحقق شرط الإرث والذي هو (تحقق حيات الوارث بعد موت المورث).[19]

المطلب الثالث : الديون المرسلة:

وهي حقوق تعلقت بالتركة وثبتت قبل الموت وكان التعلق بها مطلقا ولم يكن بعين من أعيانها ، والغالب في الديون أن تكون مرسلة غير متعلقة بعين المال ، ومن الديون المرسلة

الحج عند الشافعية إذا استطاع المسلم الحج ولم يحج قال النووي: ((ويجوز الحج عن الميت ويجب عند استقراره عليه سواء أوصى به أم لا ويستوي فيه الوارث والأجنبي كالدين))[20] والمراد بالاستقرار في قوله (عند استقراره) أي استقرار فريضة الحج ويتحقق بالاستطاعة ، أما إذا توفي قبل الاستطاعة فلا يجب الحج عنه ، وأخرت الديون المرسلة عن مؤن التجهيز ؛ لأن الميت لو كان حيا وتراكمت عليه الديون وحجر القاضي على أمواله فيعطى له ما يسد حاجته من مأكل وملبس ثم يقسم المال على الغارمين وكذلك الحال هنا يقدم حق الميت من الدفن وغيره على الدين .

ومن الملاحظ هنا أن القرآن الكريم قدم الوصية على الدين ، قال تعالى: ((وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُم الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ))[21] في حين نجد أن العلماء اتفقوا على تقديم الدين على الوصية ، قال القرطبي في تفسير هذه الآية: ((... إن قيل ما الحكمة في تقديم ذكر الوصية على ذكر الدين وهو مقدم عليها بإجماع وقد روى الترمذي عن الحارث عن علي أن النبي ﷺ قضى بالدين قبل الوصية وأنتم تقرؤون الوصية قبل الدين قال والعمل على هذا عند عامة أهل العلم أنه يبدأ بالدين قبل الوصية وروى الدارقطني من حديث عاصم بن ضمرة عن علي قال رسول الله ﷺ الدين قبل الوصية وليس لوارث وصية رواه عنهما أبو إسحاق الهمداني))[22] ثم أجاب القرطبي عن هذا الإشكال بأجوبة أستطيع أن ألخصها في ثلاث نقاط:

1. المراد من الآية تقديم الوصية والدين على الميراث بشكل عام من غير النظر إلى خصوص الوصية أو الدين ويؤيد هذا أن العطف جاء بـ (أو) التي تفيد التخيير دون الترتيب ولو كان الترتيب مقصودا لعبر بـ (الواو) .
2. قدمت الوصية على الدين لكثرة وجودها ووقوعها فصارت كاللازم لكل ميت مع نص الشرع عليها وأخر الدين لقلته قياسا على الوصية.
3. قدمت الوصية إذ هي غالبا ما تكون للمساكين والضعفاء الذين لا مطلب بحقهم ، وأخر الدين إذ هو حق الغريم الذي يطلبه بالقوة ، وفي ذلك يقول الخطيب الشربيني من الشافعية: ((... فإن قيل ما الحكمة في تقديم الوصية في الآية على الدين مع أنه مقدم أجيب بأن الوصية لما أشبهت الميراث في كونها بلا عوض كان في إخراجها مشقة على الوارث فقدمت حثا على إخراجها ولأن الوصية غالبا تكون لضعاف فقوى جانبها بالتقديم في الذكر لئلا يطمع فيها ويتساهل بخلاف الدين فإن فيه من القوة ما يغنيه عن التقوية بذلك، ...))[23] .

المطلب الرابع : تنفيذ الوصايا من ثلث الباقي:

الكلام في هذا الموضوع يشمل ثلاث مسائل:

- **المسألة الأولى:** في بيان معنى الوصية :
- **الوصية:** لغة من أوصى الرجل ووصاه إذا عهد إليه وأوصيت له بشيء إذا جعلته وصيك وتواصى القوم أي أوصى بعضهم بعضا ، واصطلاحا: هي ما أوجبه الموصي في ماله تطوعا بعد موته أو في مرضه الذي مات فيه .[24]
- **المسألة الثانية:** دليل مشروعية الوصية من الكتاب والسنة والإجماع:

أولا. من الكتاب قوله تعالى في آية المواريث ((يوصيكم الله في أولادكم)) إلى قوله جلت عظمته ((من بعد وصية يوصى بها أو دين))[25] ، وقوله سبحانه وتعالى ((يأيها الذين آمنوا شهادة بينكم إذا حضر أحدكم الموت حين الوصية اثنان ذوا عدل منكم أو ءاخران من غيركم إن أنتم ضربتم في الأرض))[26] ندبنا سبحانه وتعالى إلى الإشهاد على حال الوصية فدل أنها مشروعة.

ثانيا. من السنة ما روي أن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه كان مريضا فعاده رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله أوصي بجميع مالي فقال لا فقال بثلثي مالي قال لا قال فبنصف مالي قال لا قال فبثلث مالي فقال عليه الصلاة والسلام: ((الثلث والثلث كثير إنك إن تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس))[27] .

ثالثا. الإجماع أجمعت الأمة من لدن رسول الله ﷺ إلى يومنا هذا يوصون من دون إنكار من أحد فيكون إجماعا من الأمة على ذلك ، قال ابن حزم: ((اتفقوا أن المواريث التي ذكرنا إنما هي فيما أفضلت الوصية الجائزة ديون الناس الواجبة فان فضل بعد الديون شيء وقع الميراث بعد الوصية كما ذكرنا))[28] .

- **المسألة الثالثة:** أركان الوصية أربعة: الموصي ، والموصى له، والموصى به ، والصيغة، وشرط الموصي أن يكون مكلفا أي عاقلا بالغا وأن يكون حرا مختارا فلا تصح الوصية من صبي ومجنون ومغمى عليه ورقيق ، وشرط في الموصى له عدم المعصية وعدم الكراهة في الوصية له بأن تكون الوصية لجهة خيرية سواء كان الموصى له جهة عامة أو خاصة والوصية للوارث صحيحة إذا أجازها بقية الورثة ، وشرط الموصى به أن يكون مملوكا للموصي سواء كان عينا أو منفعة ، فالعين كأن يوصي بعمارة يكون ملكها لـ (زيد) مثلا أو تكون وقفا للفقراء من بعده والمنفعة كأن يوصي بواردات العمارة لمدة سنة مثلا للفقراء، وشرط الصيغة أن تكون لفظا دالا على التبرع من الموصي ، وتبطل الوصية بالرجوع عنها ويحصل الرجوع بنحو نقضت الوصية أو أبطلتها أو رجعت فيها وكذلك بالتصرف بها ببيع مثلا.[29]

وإنما زدت عبارة (من ثلث الباقي) في ترجمة هذا المطلب ؛ لأن الثلث لا يؤخذ من مجموع المال وإنما يؤخذ من الباقي بعد إيفاء الديون ومؤن التجهيز .

المطلب الخامس : تقسيم الباقي على الورثة حسب الاستحقاق الشرعي:

للإرث ثلاثة محاور أساسية هي أسباب الإرث وموانعه وجهات القرابة:

أولا. أسباب الإرث: وهي ثلاثة: النسب والنكاح والولاء وجهة الإسلام ، والمراد بالولاء أن يعتق شخص عبدا ثم يموت ذلك الذي كان عبدا ولا يوجد له وارث فوارثه يكون السيد الذي أعتقه وإذا لم يكن السيد حيا فينتقل هذا الحق الإرثي إلى ورثته من بعده ، وأما جهة الإسلام فقال عنها النووي: ((والمراد بجهة الإسلام أن من مات ولم يخلف وارثا بالأسباب الثلاثة وفضل عنه شيء كان ماله لبيت المال يرثه المسلمون بالعصوبة كما يحملون ديته هذا هو الصحيح المشهور وفي وجه أنه يوضع في بيت المال على سبيل المصلحة لا إرثا لأنه لا يخلو عن ابن عم بعيد فألحق ذلك بالمال الضائع الذي لا يرجى ظهور مالكه وحكى ابن اللبان والروياني هذا ، قال المتولي فإن جعلناه إرثا لم يجز صرفه إلى المكاتبين والكفار وفي جواز صرفه إلى القاتل وجهان وجه الجواز أن تهمة الاستعجال لا تتحقق هنا لأنه لا يتعين مصرفا لماله قلت الأصح أو الصحيح المنع والله أعلم وفي جواز صرفه إلى من أوصي له بشيء وجهان أحدهما لا لئلا يجمع بين الوصية والإرث ويخير بينهما والثاني يجوز قلت الأصح الجواز والله أعلم ولا خلاف أنه يجوز تخصيص طائفة من المسلمين ويجوز صرفه إلى من ولد بعد موته أو كان كافرا))[30].

ثانيا. موانع الإرث: هي أربعة أيضا: اختلاف الدين والرق والقتل والدور الحكمي ، أما اختلاف الدين فالمقصود به أن يكون الوارث على دين غير دين المورث كأن أسلم نصراني ثم توفي فتركته تعطى لبيت المال وإذا لم يوجد فتصرف للمصارف العامة ، وشرط الوارث المسلم أن يبقى على إسلامه حين موت مورثه ، فلو ارتد الوارث قبل موت المورث بساعة ثم عاد للإسلام بعد موته فلا يرث شيئا ، وأما الرق والمراد منه العبودية (والتي قضى الإسلام عليها ولكن الفقهاء أبقوا على أحكامه الشرعية في كتب الفقه ولم يحذفوها لأننا ربما احتجنا إليها يوما ما) فالعبد لا يملك شيئا من ورثته وذلك لأن أمواله تكون ملكا لسيده ، وأما القاتل فهو لا يرث أيضا سواء كان القتل عمدا أو خطأ أو شبه خطأ وذلك لأن من استعجل في شيء قبل أوانه عوقب بحرمانه ، وأما الدور الحكمي فهو أن يلزم من توريث شخص عدم توريثه قال الخطيب الشربيني: ((والدور الحكمي وهو أن يلزم من توريث شخص عدم توريثه كأخ أقر بابن للميت فيثبت نسب الابن ولا يرث))[31] .

ومعنى كلامه هنا لو أقر أخو الميت بنسب ولد للميت ولم يكن للميت ولد غيره فهنا إذا أخذنا بإقرار الأخ وثبت نسب الابن يلزم منه أن يرث هذا الابن ولو ورث الابن لحجب عمه(أخا الميت) ولو حجب العم لم يثبت نسب الولد فيلزم من توريث الولد عدم توريثه .

ثالثا. جهات القرابة: الوارثون بجهات القرابة هم الأب والأم والزوج والزوجة والابن والبنت وابن الابن وبنت الابن والجد والجدة والأخ وابن الأخ والأخت والعم وابن العم ، فهؤلاء خمسة عشر وارثا وإذا أضفنا إليهم المولى المعتق والمولاة المعتقة كان العدد سبعة عشر، وفي إرث هؤلاء تفصيل لا يسعه المقام ذكره الفقهاء رحمهم الله تعالى.

الخاتمة:

أهم النتائج التي توصل إليها البحث هي:

أولا. توجد خطوات في صرف التركة قبل القسمة لا يحق شرعا للورثة أن يتجاهلوها ويقسموا المال بينهم من غير مراعاتها.

ثانيا. الخطوات التي ذكرها الفقهاء في صرف التركة كانت محل خلاف عندهم لكنهم اتفقوا من حيث العموم على أن تقسيم التركة بين الورثة هي خطوة متأخرة عن التجهيز وإيفاء الديون والوصية.

ثالثا. فرق جمهور العلماء بين الديون المرسلة والديون المتعلقة بعين التركة ، وهي من المسائل الدقيقة عند الفقهاء وإذا طبقنا هذين النوعين من الديون على الواقع وجدنا تشعبات كثيرة وربما هناك أنواع من الديون مترددة بين أن تكون مرسلة أو متعلقة بعين التركة فتحتاج إلى دراسة مستفيضة من الباحثين.

رابعا. قدم القرآن الكريم لفظ الوصية على الدين (لأسباب وحكم مرت في البحث) وعند جمع الأدلة وتتبعها نجد أن الدين يقدم على الوصية ومن هنا يتضح لنا أن النصوص الشرعية لا تؤخذ على ظاهرها من غير جمع الأدلة والرجوع إلى العلماء والفقهاء والاستنارة بآرائهم .

هوامش البحث :

(1) ينظر: مواهب الجليل ، 6/405-406 ، محمد بن عبد الرحمن المغربي ، ج6 ، دار الفكر ، بيروت .

(2) ينظر: تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، 6/229-230 ، عثمان بن علي الزيلعي ، ج6، دار الكتاب الإسلامي ، بيروت.

(3) ينظر: مغني المحتاج شرح المنهاج ، 3/4 ، الخطيب الشربيني ، ج4 ، دار الفكر ، بيروت ، وينظر: الموسوعة الفقهية ، 11/206-210 ، مجموعة علماء ، ج34 ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية في الكويت.

(4) ينظر: أسنى المطالب شرح روض الطالب ، 3/3 ، زكريا بن محمد الأنصاري ، ج4 ، دار الكتاب الإسلامي، وينظر: مغني المحتاج شرح المنهاج ، 4/3 ، وينظر: الغرر البهية في شرح البهجة الوردية ، 422/3 ، زكريا بن محمد الأنصاري ، ج5 ، المطبعة الميمنية.

(5) ينظر: التاج والإكليل ، 405/6 ، محمد بن يوسف العبدري ، ج6 ، دار الفكر ، بيروت، وينظر: الشرح الكبير ، 405/4-459 ، أحمد الدردير ، ج4 ، دار الفكر ، بيروت ، وينظر: مواهب الجليل ، 405/6-406 .

(6) ينظر: البحر الرائق شرح كنز الدقائق ، 557/8-558 ، ج8 ، زين الدين بن إبراهيم بن نجيم ، دار الكتاب الإسلامي ينظر: المبسوط ، 136/29-138 ، محمد بن أبي سهل السرخسي ، ج30 ، دار المعرفة ، بيروت .

(7) ينظر: شرح النيل وشفاء العليل ، 330/15-338 ، محمد بن يوسف بن عيسى أطفيش ، ج18 ، مكتبة الإرشاد.

(8) ينظر: دليل الطالب ، 190 ، مرعي بن يوسف الحنبلي ، ج1 ، المكتب الإسلامي ، بيروت ، ينظر: منار السبيل ، 50/2 ، إبراهيم بن محمد بن سالم الضويان ، ج2 ، مكتبة المعارف ، الرياض ، ينظر: الكافي في فقه ابن حنبل ، 525/2 ، ابن قدامة المقدسي ، ج4 ، المكتب الإسلامي ، بيروت .

(9) ينظر: البحر الزخار ، 337/6-340 ، أحمد بن يحيى بن المرتضى ، ج6 ، دار الكتاب الإسلامي.

(10) ينظر: وسائل الشيعة إلى تحصيل مسائل الشريعة ، 19/329 ، محمد بن الحسن العاملي ، ج30 ، مؤسسة آل البيت لإحياء التراث ، قم .

(11) ينظر: المحلى، 252/9، علي بن حزم الظاهري، ج11 ، دار الآفاق الجديدة ، بيروت.

(12) حاشية ابن عابدين على الدر المختار، 759/6، ابن عابدين، ج6، دار الفكر ، بيروت .

(13) منار السبيل ، 50/2 .

(14) المحلى ، 252/9 .

(15) الشرح الكبير ، 405/4-459 .

(16) ينظر: الإقناع في حل ألفاظ أبي الشجاع ، 301/2، محمد الشربيني ، ج2 ، دار الفكر، بيروت .

(17) ينظر: المصادر السابقة .

(18) سنن البيهقي الكبرى ، 61/4 ، أحمد بن الحسين البيهقي ، ج10 ، مكتبة دار الباز ، مكة المكرمة .

(19) ينظر: أسنى المطالب شرح روض الطالب ، 3/3 ، وينظر: مغني المحتاج شرح المنهاج ، 4/3 .

(20) روضة الطالبين ، 14/3 ، يحيى بن شرف النووي ، ج12 ، المكتب الإسلامي ، بيروت .

(21) النساء/12 .

(22) تفسير القرطبي، 73/5-74 ، محمد بن أحمد القرطبي ، ج20 ، دار الشعب ، القاهرة.

(23) مغني المحتاج ، 4/3 .

(24) ينظر: بدائع الصنائع ، 333/7 ، علاء الدين الكاساني ، ج7 ، دار الكتاب العربي ، بيروت .

(25) النساء/12 .

(26) المائدة/106 .

(27) رواه البخاري ومسلم، ينظر: صحيح البخاري ، 435/1 ، محمد بن إسماعيل البخاري، ج6 ، دار ابن كثير ، بيروت ، وينظر: صحيح مسلم ، 1252/3 ، ج5 ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت .

(28) مراتب الإجماع ، 110 ، علي بن أحمد بن حزم ، ج1 ، دار الكتب العلمية ، بيروت .

(29) ينظر: بدائع الصنائع ، 333/7 .

(30) روضة الطالبين: 3/6-4 .

(31) الإقناع في حل ألفاظ أبي الشجاع: 382/2 .