

ذوي الأرحام وإشكالات توريثهم في قانون الأسرة الجزائري

Consanguineous and problems of their inheritance in the Algerian family law



زكرياء ذيب DIB Zakaria

جامعة محمد لمين دباغين سطيف2، الجزائر، z.dib@univ-setif2.dz

تاريخ النشر: 2023/07/01

تاريخ القبول: 2023/04/28

تاريخ الإرسال: 2023/02/10

ملخص:

يعتبر توريث ذوي الأرحام من بين المسائل التي تم الاختلاف حولها من الناحية الفقهية، فمنهم من منع توريثهم وحكم بالمال لبيت المال أو ما يسمى بالخزينة العمومية، وهو مذهب مالك والشافعي، ومنهم من ورث ذوي الأرحام وهو مذهب أبي حنيفة وأحمد، يجعلهم يرثون بعد أصحاب الفروض والتعصيب. غير أن الخلاف طرأ في كيفية توريثهم حسب الجهة التي يرتبطون بها. وقد نص قانون الأسرة الجزائري على أنه إذا لم يوجد ذور فرض أو عصبية آلت التركة إلى ذوي الأرحام، غير أنه أخذ في ميراثهم بجهة البنوة فقط، وقد بين المشرع الجزائري طريقة توريث ذوي الأرحام في نص المادة 168 من قانون الأسرة، حيث ذهب هذا القانون إلى القول بتوريثهم وأخذ بمذهب الحنفية مع مخالفته لهم في بعض الأحكام الخاصة بتوريث ذوي الأرحام.

الكلمات المفتاحية: ذوي الأرحام؛ قانون الأسرة؛ مذاهب التوريث؛ الميراث.

Abstract:

The inheritance of wombs is considered among the issues that have been disputed from the jurisprudential point of view. And intolerance, but the dispute arose in how to inherit them according to the party to which they are linked. The Algerian Family Code stipulates that if there are no people with imposition or a clan, the inheritance will go to the relatives, but it is taken in their inheritance by the side of the filiation only. The Algerian legislator showed the method of bequeathing to relatives in the text of Article 168 of the Family Law, where this law went to say that they bequeathed and adopted the Hanafi school of thought while violating them in some of the provisions related to inheritance of relatives.

Keywords: Consanguineous; Family law; Doctrines of Inheritance; inheritance.

* المؤلف المرسل: زكرياء ذيب ، z.dib@univ-setif2.dz

مقدمة:

وضعت الشريعة الإسلامية نظام الموارث على أحسن النظم المالية وأحكمها وأعدلها، فقررت ملكية الإنسان للمال ذكرا كان أو أنثى بالطرق الشرعية، كما قررت انتقال ما كان يملكه الشخص في حياته إلى ورثته بعد وفاته من الرجال والنساء، وهذا على أساس القواعد التي وردت في القرآن الكريم والسنة النبوية وإجماع الصحابة.

ومع صدور قانون الأسرة الجزائري وتعديلاته لسنة 2005 اهتم بعلم الموارث والتركات، حيث خصص كتابا كاملا من هذا القانون هو الكتاب الثالث تحدث فيه عن مسائل هذا العلم، ومن ضمن هذه المسائل ميراث ذوي الأرحام، لكنه أفرد مادة واحدة لهم فقط، تبثُ كيفية توريث جهة الأولاد، غافلا عن باقي الجهات التي بها اختلاف شديد، وعليه تثار الإشكالية التي مفادها:

ما هو حكم إرث ذوي الأرحام، وما هي القواعد التي تم اعتمادها لتوريثهم وفقا لقانون الأسرة الجزائري؟

وقد تم اعتماد المنهج التحليلي والمقارن، قصد دراسة حيثيات هذه الإشكالية، ومحاولة الإحاطة بجميع مفرداتها في ضوء قانون الأسرة الجزائري، من خلال التطرق إلى كل من:

التعريف بذوي الأرحام.

طرق إرث ذوي الأرحام بين الفقه وقانون الأسرة الجزائري.

1. التعريف بذوي الأرحام

لقد نصت المادة 180 فقرة 4 من قانون الأسرة الجزائري على أنه إذا لم يوجد ذو فرض أو عصبية آلت التركة إلى ذوي الأرحام، وأشارت المادتين 167 فقرة 2 و168 من قانون الأسرة إلى الإرث بحق الرحم، كما أن المادة 139 فقرة 3 من قانون الأسرة جعلتهم في المرتبة الثالثة بعد أصحاب الفروض والعصبية.

أ. تعريف ذوي الأرحام وحكم توريثهم

وجب التطرق إلى تعريف ذوي الأرحام من الناحية اللغوية وكذا الاصطلاحية، لضبط مفهومهم، ثم التعرّيج إلى الأحكام الواجبة في توريثهم.

أ.1. ذوي الأرحام لغة واصطلاحا

ذو الرحم في الميراث الذي ليس بصاحب فرض ولا تعصيب، والأرحام جمع رحم، وأصل الرحم في اللغة هو مكان تكوين الجنين في بطن أمه ثم أصبح يطلق على القرابة مطلقا، سواء كان صاحب فرض أم لم يكن كذلك. قال الله تعالى: ﴿واتقوا الله الذي تساءلون به والأرحام﴾. (المقدس، 1972، ص.83).

وذوو الرحم أيضا كل من تربطه بأخر قرابة أو نسبيا سواء كانت أصحاب الفروض أم من العصبية أو من غيرهم ومنه قوله تعالى: ﴿وأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله﴾ وما ورد في السنة من فضل صلة الرحم فإنه لا يختص بصنف معين من القرابة ولكن علماء الفقه والميراث بالأخص أطلقوا على بعض القرابة اسم أصحاب الفروض (هم الذين فرض لهم سهم معين من التركة) وخصوا بعض القرابة باسم العصبية (هم

الذين يستحقون ما أبقتهم أصحاب الفروض من السهام أو كل التركة إذا لم يكن للمنوفي ورثة من أصحاب الفروض) وخصوا من ليسوا أصحاب فروض ولا عصبه من الأقارب باسم (ذوي الأرحام) (العمري، 2000، ص.108).

وينصرف معنى ذوي الأرحام في اصطلاح الفرضين إلى:

• كل قريب ليس بذوي فرض مقدر في كتاب الله تعالى أو سنة رسوله - صلى الله عليه وسلم - أو إجماع الأمة، ولا عصبه تحرز المال عند الانفداد.

• كل قريب ليس بذوي سهم ولا عصبه. (معدة، 2000، ص.310).

• الأقارب الذين لا فرض لهم في كتاب الله ولا في سنة رسول الله أو في إجماع الأمة أو الذين ليسوا عصبه.

وهو كل قريب ليس بذوي فرض ولا عصبه من الذكور أو الإناث، الذي تتوسط بينه وبين الميت أنثى وذلك مثل: العمة، والخال، والخالة، وابن الأخت....

أ.2. حكم توريث ذوي الأرحام

لم يرد نص في كتاب الله أو في سنة رسوله يقضي بتوريث ذوي الأرحام، لذلك اختلف الفقهاء والمذاهب في مسألة توريثهم على قولين:

القول الأول: مذهب الإمامين الشافعي ومالك وهو منقول عن بعض الصحابة كزيد بن ثابت وابن عباس في بعض الروايات عنه، ويرى هذا المذهب عدم توريث ذوي الأرحام، ويقول: إن المال إذا لم يكن هناك صاحب فرض أو عصبه ينتقل إلى بيت مال المسلمين، ويكون لمصالح المسلمين عامة ولا يختص به ذوو الأرحام.

وحججهم بعدم توريث ذوي الأرحام ما يلي:

• أن الأصل في الميراث أن يكون بنص شرعي قاطع، من كتاب الله أو من سنة رسول الله، وليس في هذين نص يدل على توريث ذوي الأرحام، فتوريثهم مع عدم وجود النص يكون توريثا بغير دليل، وهذا باطل.

• أن النبي قد سئل عن ميراث (العمة والخالة) فقال: (أخبرني جبريل ألا شيء لهما) ومعلوم أن العمة والخالة من ذوي الأرحام، فإذا لم يكن لهما شيء من الميراث، فلا شيء لغيرهما من ذوي الأرحام، ولا يصح أن تحرم العمة والخالة، ونعطي بقية ذوي الأرحام، لأنه يكون تجريحا بلا مجرح وهو باطل، وعليه فلا ميراث أصلا لذوي الأرحام.

- أن المال إذا دفع لبيت مال المسلمين، تتحقق منه منافع وفوائد كثيرة، يشترك فيها جميع المسلمين، بخلاف ما إذا أعطينا لذوي الأرحام فإن النفع يكون منه ضئيلا والفائدة تكون خاصة بهم لا يشاركون فيها غيرهم، والقاعدة الفقهية أن تقدم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة، وعليه يكون بيت مال المسلمين أحق بالتقديم من ذوي الأرحام. (خالد، النجا، 1987، ص.199).

القول الثاني: ذهب المذهب الثاني وهم (الحنابلة والحنفية) وكذلك من أصحاب عمر وعلي وابن مسعود، وأيضا متأخروا المالكية والشافعية واتفقوا على أحقية ذوي الأرحام في الميراث.

وحجتهم في توريث ذوي الأرحام:

- من الكتاب قوله تعالى: {وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله} ووجه الاستدلال أن الله تعالى قد ذكر الأقارب بأنهم أحق بميراث بعضهم من غيرهم، فإن لفظ (أولوا الأرحام) عام يشمل جميع الأقارب سواء كانوا أصحاب فروض أو عصباء، أو غير هؤلاء من الأقارب، فاللفظ يشمل الجميع دون تفريق بينهم.

ولا شك أن ذوي الأرحام يدخلون في عموم الآية الكريمة لا من حيث إنهم المقصودون من لفظ الآية. ولكن من أن الآية قد اقتضت كل قريب أحق من غيره في ميراث قريبه، فيكونون أحق بالميراث من بيت المسلمين.

واستدلوا أيضا بقوله تعالى: {للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون، وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والأقربون مما قل منه أو كثر نصيبا مفروضا}. ووجه الاستدلال، أن الله تعالى قد ذكر أن لكل من الرجال والنساء نصيبا في تركة أهلهم وأقاربهم، وقد نصت الآية الكريمة صراحة على الأقرباء، وبينت أن لهم حظاً في الميراث، قل أم كثر، وذوو الأرحام هم من الأقارب بالاتفاق، فيستحقون إذا بهذا الوصف أن يكون لهم نصيب في التركة، وهذه الآية ناسخة لما كان عليه العمل في صدر الإسلام من التوارث بسبب الموالاة والمواخاة في الدين، أو بسبب الهجرة والنصرة، وقد استقرت الشريعة على توريث الأقرباء دون غيرهم في آيات الميراث، بل إن هذه الآية قد شرعت الإرث لعموم الأقارب دون أي تفريق، فتكون الآية التي ذكرناها واضحة الدلالة في توريث ذوي الأرحام.

أما من السنة النبوية : فقد استدلو بما روي أنه لما مات ثابت بن الدحداج قال عليه السلام لقيس بن عاصم: هل تعرفون له نسبا فيكم؟ فقال : إنه كان فينا غريبا، ولا نعرف له إلا ابن أخته هو (أبولبانة بن عبد المنذر) فجعل رسول الله ميراثه له. وابن الأخت ليس إلا من ذوي الأرحام لأنه ليس بصاحب فرض ولا عصبية، فقد ورثه عليه الصلاة والسلام فدل على أن الأقارب من ذوي الأرحام يرثون إذا لم يكن هناك صاحب فرض ولا عصبية.

كما استدلو بما روي أن رجلا رمى (سهل بن حنيف) بسهم فقتله، ولم يكن له وارث إلا خال له، فكتب أبو عبيدة بن الجراح إلى عمر بن الخطاب يسأله في ذلك ، فأجابه عمر بأن النبي قال: {الخال وارث من لا وارث له}. فهذه القصة وما أخبر به عمر الفاروق من حديث رسول الله دليل على ميراث ذوي الأرحام، لأن الخال ليس بصاحب فرض ولا عصبية بالاتفاق، وقد أخبر عليه الصلاة والسلام بأن الخال هو الوارث إذا لم يكن وارث أولى منه. حيث لم يقل أحد بالفرق بين ذوي رحم وآخر. (شلي، 1985، ص282).

وأما ما استدل به الشافعية والمالكية من قول الرسول حين سئل عن ميراث العمة والخالة: (أخبرني جبريل ألا شيء لهما) فقالوا في الجواب عنه : إنه محمول على ما قبل نزول الآية الكريمة، أو هو محمول على أن العمة والخالة لا شيء لهما مع وجود صاحب الفرض والعصبية، فإن ذوي الأرحام لا يرثون شيئا إذا كان هناك من هم أقرب منهم من أصحاب الفروض والعصباء. (الصابوني، 2006، ص168).

وبمقارنة الأدلة نجد أن ما ذهب إليه الحنفية والحنابلة أقوى دليلا وأظهر حجة وأكثر بيانا، لاسيما وأن هذا هو رأي الأكثرين من جمهور الصحابة والتابعين، حيث ذهب إليه جمع كبير من الصحابة، وهو مع قوة الدليل أعدل وأسلم وأقرب للواقع، ذلك لأن القائلين بأن المال يجعل في بيت مال المسلمين وهم الفريق الأول

قد اشترطوا في بيت مال المسلمين أن يكون منتظما، وأن يكون المشرف عليه عدلا يعطي الحق إلى ذويه، ويصرف أموال بيت المال في مصارفها المخصصة لها. أين هو بيت مال المسلمين المنتظم، الذي توضع فيه الأموال لمصالح المسلمين عامة؟

ومن أجل هذا فقد أفتى متأخروا المالكية وتابعهم فقهاء الشافعية، بعد أن فسد نظام بيت المال في القرن الثالث الهجري، أفتوا بأن ذوي الأرحام يقدمون على بيت مال المسلمين، بل صار هذا الرأي هو الرأي المفتي به عندهم مراعاة للمصلحة وبذلك تكون آراء الفقهاء جميعا قد اتفقت على توريث ذوي الأرحام من القرن الثالث الهجري إلى هذا العصر. وبهذا القول الراجح أخذ المشرع الجزائري، حيث قام بتوريث ذوي الأرحام، بشروط معينة وفق طريقة محددة أيضا، من خلال ما تضمنته المادتان 167، 168 من قانون الأسرة. وقام بتوريث الصنف الأول فقط دون مراعاة للأصناف الأخرى على غرار المشرع المصري الذي قام بتوريث جميع أصناف ذوي الأرحام. (العربي، 2009، ص239).

ب. أصناف ذوي الأرحام وشروط توريثهم

بعد تبين ما المقصود بذوي الأرحام وحكم توريثهم، وجب توضيح أصنافهم وكذلك التطرق إلى الشروط الواجبة قصد توريثهم.

ب.1. أصناف ذوي الأرحام

لقد صنف أصحاب مذهب القرابة، ذوي الأرحام إلى أربعة أصناف، وجعلوا لكل صنف فروعاً، وأحوالاً كما بينوا أيضاً كيفية توريث كل صنف من هذه الأصناف واعتمدوا في الترجيح بينهما على قرب الدرجة وقوة القرابة من الميت وهي:

الصنف1: من ينتسب إلى الميت (فروعه)

أولاد البنات ذكورا وإناثا وإن نزلوا كابن البنت وبنت البنت..

أولاد بنات الابن ذكورا أو إناثا وإن نزلوا كابن بنت الابن، بنت البنت الابن...

الصنف2: من ينتسب إليه الميت (أصوله)

الجد غير الصحيح وإن علا كأب الأم، وأب أب لأم.

الجدّة غير الصحيحة كأب أم الأم، أم أم أب لأم.

الصنف3: من ينتسب إلى أبوي الميت (إخوته)

أولاد الأخوات الشقيقات أو لأب أو لأم سواء كانوا ذكورا أو إناثا.

بنات الإخوة الأشقاء أو لأب أو لأم وبناتهن إن نزلن. مثل:

بنت أخ شقيق - أو لأب - أو لأم، بنت بنت أخ شقيق - أو لأب - أو لأم

أبناء الإخوة لأم وأولادهم وإن نزلوا. مثل: ابن الأخ لأم أو ابن ابن الأخ لأم، بنت ابن أخ لأم

الصفحة 4: من ينتسب إلى جدي الميت

أبو الأب وأبو الأم سواء كانا قريبين أو بعيدين، أو إلى جدتيه وهما: أم الأب وأم الأم. سواء كانتا قريبتين أو بعيدتين.

وهذا الصنف يتكون من ست طوائف، وهذا ترتيبهم بحسب الاستحقاق:

عمات الميت على الإطلاق (عمة شقيقة، عمة لأب، عمة لأم)، وأخوال الميت وخالاته، وكذلك أعمام الميت لأمه.

أولاد العمات والأخوال والخالات وأولاد الأعمام للأم، وإن نزلوا.

عمات أبي الميت (عمة أبيه) شقيقة كانت أو لأب أو لأم وكذلك أخواله وخالاته أي (خال أبيه وخالة أبيه) وكذلك أعمامه من الأم (عم أمه، وعماتها وأخوالها وخالاتها لأبوين، أو لأب).

أولاد الطائفة السابقة (عمات لأب) كابن عمة أبيه وبنت عمة أبيه.

أعمام أب أب الميت لأم، أي أعمام جده لأمه وأعمام جدته وأخوال وخالات وعمات الجد والجدة.

أولاد من ذكروا في الطائفة الخامسة وإن نزلوا، ابن عم أب أب الميت لأمه، أي ابن عم جده، بنت عم أب أب الميت لأمه أي (بنت عم جده أو جدته).

ب. 2. شروط توريث ذوي الأرحام

لا يستحق ذوو الأرحام الميراث إلا في ظل توافر الشروط الآتية:

أولاً: عدم وجود عاصب، لأنه عند وجوده من بين الورثة عند قسمة التركة فإنه يحقق معادلة المسألة أي معنى ذلك أنه يأخذ التركة كاملة عند انفراده، وأما عند تواجد أصحاب الفروض فإنه يأخذ كل صاحب فرض فرضه، ويكون الباقي للعاصب ما لم تستغرق التركة.

ثانياً: عدم وجود صاحب فرض من الفروض النسبية، لأنه متى وجد أصحاب الفروض ضمن الورثة كانوا هم الأولي بالميراث قبل غيرهم من باقي الورثة، حيث أنهم إما أن يستغرقوا التركة وإما أن يأخذوا الباقي منها بطريق الرد، وهنا لا يرث ذوي الأرحام في كلتا الحالتين. (الهلايلي، 1981، ص 182).

ثالثاً: أن يوجد من الورثة أحد الزوجين فقط، لأنه إذا وجد أحد الزوجين فإنه يأخذ نصيبه المفروض (وهو إما النصف للزوج، أو الربع للزوجة أو الزوجات. والباقي يؤول على ذوي الأرحام لأنه لا يرد على أحد الزوجين إلا عند انفراده بالتركة فحسب، ولأن الرد على أحد الزوجين مرتبته متأخرة عن مرتبة ذوي الأرحام ولهذا يكون الباقي من نصيبهم وإن لم يوجد أحد الزوجين يكون الميراث كله لذوي الأرحام. (قرار المحكمة العليا، 2003، ص 337).

2. طرق إرث ذوي الأرحام بين الفقه وقانون الأسرة الجزائري

إن مذاهب توريث ذوي الأرحام ثلاثة، وهي المشهورة في الفقه الإسلامي، والمتمثلة في مذهب أهل الرحم، وكذا مذهب أهل التنزيل، وأخيرا مذهب أهل القرابة، أما قانون الأسرة الجزائري فقد نصت المادة 180 فقرة 04 منه على أنه إذا لم يوجد ذوو فرض أو عصبه آلت التركة إلى ذوي الأرحام.

أ. طرق إرث ذوي الأرحام

ظهرت ثلاثة مذاهب فقهية في توريث ذوي الأرحام:

مذهب أهل الرحم: ذهب أصحاب هذا المذهب إلى التسوية بين ذوي الأرحام، دون تفريق بين قريب وبعيد، ولا بين ذكر وأنثى، فكل واحد من ذوي الأرحام عندهم يرث لأن سبب توريث ذوي الأرحام هو الرحم. وهي متحققة في الجميع دونما تفريق بين صنف وآخر والتفاوت بين الورثة في الاستحقاق مردود إلى النص ولا نص في ذوي الأرحام فيكون العطاء لهم على السواء. فإذا مات إنسان مثلا عن: (بنت بنت وبنت أخت، وعمة، وخالة، وابن أخ لأم)، فإن الجميع يتقاسمون التركة بالسوية.

وقد سميت هذه الطريقة بطريقة أهل الرحم لأن القائلين به لا يفرقون بين أحد من الورثة في القسمة، ولا يعتبرون قوة القرابة أو ضعفها، على اعتبار أن قرابة الرحم تجمع الجميع.

وهذا المذهب غير مشهور، بل هو ضعيف ومهجور لأن القائلين به لم يبنوه على قواعد علمية صحيحة وسليمة، لذلك لا يعتد به، ولم يأخذ به أحد من الفقهاء والأئمة المجتهدين. (الصباغ، 1993، ص16).

مذهب أهل التنزيل: وهو مذهب ينزل أولى الأرحام منزلة أصولهم، فمن مات عن: بنت بنت، وابن أخت، تنزل بنت البنت منزلة أصلها وهي البنت، وابن الأخت ينزل منزلة أمه وهي الأخت، فكأن المسألة هي (بنت+أخت) فتعطى البنت النصف والأخت الباقي تعصيبا، لأنها صارت عصبية مع الغير، فتأخذ النصف الآخر بالتعصيب وتعطى هذه الأنصبة لفروعهما.

وهذا مذهب الإمام أحمد بن حنبل، يقول ابن قدامة: ((ويورث ذوي الأرحام، فيجعل من لم يسم له فريضته على منزلة من سميت له، ممن هو نحوه، فيجعل الخال بمنزلة الأم والعمة بمنزلة الأب، وعن عبد الله رواية أخرى أنه جعلها (أي العمة) بمنزلة العم وبنت الأخ بمنزلة الأخ وكل ذوي رحم لم يسم له فريضة فهو على هذا النحو)).

ولقد أخذ متأخروا الشافعية والمالكية بهذا المذهب ودليلهم ما روي أن النبي قال: (العمة بمنزلة الأب إذا لم يكن بينهما أب، والخالة بمنزلة الأم إذا لم يكن بينهما أم). وروى أبو عبيد بسنده أن ثابت بن الدحداح مات ولم ي خلف إلا بنت أخ فقضى النبي بميراثه لابنة أخيه). وروي أن عمر بن الخطاب ورث خالة وعمة بمنزلة من يدلون به فأعطى الخالة الثلث (بمنزلة الأم) والعمة الباقي (بمنزلة الأب).

حيث بحسب هذا المذهب يعطى لكل فرع وارث ما كان يأخذه أصله لو كان حيا.

مذهب أهل القرابة: وسعي هذا المذهب بأهل القرابة لأن أصحابه يعتبرون في ترتيب ذوي الأرحام قرابتهم في ذاتها من حيث قوة الأولوية فيها، فيرجحون فيها بقرب الدرجة ثم بقوة القرابة.

ولقد قرروا أن المستحق من ذوي الأرحام هو أول قريب، قياسا على العصبية الذين يكون المستحق فيهم أقرب رجل ذكر. ففاسوا الأولوية في القرابة بالنسبة لذوي الأرحام إلى أصناف كما قسمت العصبية إلى

جهات، واعتبروا الفروع أولى من سواهم كما أنهم كذلك في العصابات واعتبروا الترجيح بقرب الدرجة ثم بقرب القرابة، وأن يكون للذكر مثل حظ الأنثيين كما هو الحال بين العصابات. (خالد، النجا، 1987، ص203).

وهذه الطريقة هي مذهب الإمام علي وقد أخذ به بعده الأحناف، ولقد قدم هذا المذهب الأصناف بعضها على بعض حسب الترتيب، حيث قدم الصنف الأول على الثاني على الثالث على الرابع كما هو الحال في ترتيب العصابات إذ تقدم جهة البنوة على جهة الأبوة وجهة الأخوة وجهة الأختوة على جهة العمومة:

في الصنف1: أولاهم بالميراث أقربهم إلى الميت درجة، كبنت البنت فإنها أولى من بنت بنت الابن لأن الأولى تدلي إليه بواسطة واحدة والثانية بواسطة اثنتين، فإن استوت درجاتهم بأن كانوا جميعا يدلون إلى الميت بواسطة أو ثلاث فأولاهم بالميراث من يدلي بصاحب فرض، فولد صاحب الفرض أولى من ولد ذي رحم كبنت بنت الابن فإنها أولى بالميراث من ابن ابن البنت لأن الأولى تدلي بأمتها وهي صاحبة فرض والثاني يدلي بأبيه وهو من ذوي الأرحام.

وهنا نقدم ذات الفرض على ذات الرحم. وإن استوتوا في الدرجة وقوة القرابة بأن أدلى كل منهم بصاحب فرض كابن البنت وبنت البنت أو لم يكن فيهم ولد صاحب فرض بأن أدلى كل بذوي رحم كبنت ابن البنت وابن بنت البنت اشتركوا جميعا في الإرث للذكر مثل حظ الأنثيين من غير التفات إلى صفة أصولهم من حيث الذكور والأنوثة.

الصنف2: إذا تعدد ذوو الأرحام من الصنف الثاني فأولاهم بالميراث أقربهم درجة إلى الميت سواء كان من جهة الأب أو من جهة الأم وسواء أدلى بوارث أو بغير وارث، وسواء كان ذكر أو أنثى وبقدر القرب بالبطن فمن يتصل بالميت ببطن واحد أقرب ممن يتصل به ببطنين وهكذا فأبو الأم أولى بالميراث من أبي أم الأم لأنه أقرب وكلاهما من جهة الأم وكذلك أبو أم الأب أولى من أم أم الأب وكلاهما من جهة الأب.

وإن استوتوا في الدرجة ذهب الفقهاء إلى أن من يدلي بوارث أولى ممن يدلي بغير وارث، فأبو أم الأم أولى من أبو أم الأب لأنه أدلى بالجدة الصحيحة، وذهب آخرون إلى عدم التفضيل. والراجح عند الحنفية الرأي الأول، وإن استوتوا في الدرجة والإدلاء بالوارث أو غيره اشتركوا في المال للذكر مثل حظ الأنثيين إن كانوا جميعا من حيز واحد (أي كلهم من جهة الأب، أو كلهم من جهة الأم) وإلا التلثان لقرابة الأب والتلث لقرابة الأم كما لو توفي الميت عن أب وأم.

الصنف3: يقدم الأقرب درجة، ففي بنت أخ شقيق وابن بنت أخ شقيق تقدم الأولى لأنها أقرب. وإذا استوتوا في الدرجة قدم من يدلي بعاصب على من يدلي بذوي رحم، ففي بنت ابن أخ الأب وابن بنت أخ لأب تقدم الأولى، وإذا استوتوا في طريقة الأداء قدم الأقوى قرابة عند أبي يوسف. فمن كان أصله أخا لأبوين أولى بالميراث ممن كان أصله لأب فقط أو لأم فقط كبنت أخ شقيق وبنت أخ لأب أو لأم، فالميراث للأولى، والمدي بالأخ لأب أولى من المدي بالأخ لأم وإن اتحدوا في الدرجة وقوة القرابة اشتركوا في الميراث.

الصنف4: وفيه عدة طوائف:

الطائفة الأولى: الأعمام لأم والعمات والأخوال والخالات

إذا تواجد منهم من كان من حيز الأب وآخرون من حيز الأم يعطى فريق الأب الثلثين وفريق الأم الثلث. ثم يقسم مناب كل فريق مع مراعاة الاستحقاق ففي عمة واحدة وعشرة من الأخوال والخالات تأخذ العمة الثلثين والثلث الباقي للأخوال والخالات للذكر مثل حظ الأنثيين ولا عبء بالإدلاء بالعاصب أو قوة القرابة.

إذا اتحد الحيز بأن كانوا كلهم من جهة الأب أو الأم، فالأقوى قرابة أولى بالميراث، وإن تساوا فالذي لأبوين أولى من الذي لأب، والذي لأب أولى من الذي لأم، وإن تساوا واشتركوا في الميراث للذكر مثل حظ الأنثيين.

الطائفة الثانية: أولاد الأعمام لأم والعلمات والأخوال والخالات.

القاعدة أن الأقرب أولى بالميراث سواء اتحدوا أو اختلفوا في الحيز: ففي بنت عمة وبنت ابن خالة فالأولى أقرب درجة وأولى بالميراث. وفي ابن خالة وبنت ابن خالة فالأولى أحق بالميراث. وإن استوا في درجة القرب فإن اتحد حيزهم فإنه يرجح المدلي بعاصب على غيره، ففي بنت عم لأب وابن عمة شقيقة يكون الميراث للأولى لإدلائها بعاصب دون الثاني.

وعلى رأي آخر تعتبر قوة القرابة ويقدم ابن العمة الشقيقة، وعند التساوي في الإدلاء بعاصب أو ذي رحم تعتبر قوة القرابة، فالذي لأبوين أولى ممن كان لأحدهما ومن كان لأب أولى ممن كان لأم، ففي بنت عم شقيق وبنت عمة لأب وبنت عمة لأم كان الميراث للأولى لأنها أقوى قرابة من الأخيرتين.

وإذا تساوا أيضا في قوة القرابة كبنت عم شقيق مع بنت عم شقيق اشتركوا في الميراث، وإذا تساوا في الدرجة واختلف حيزهم كان الثلثان لحيز الأب والثلث لحيز الأم، ففي بنت عم شقيق وبنت خال الثلثان للأولى والثلث للثانية.

الطائفة الثالثة: والتي تشمل أعمام أبي الميت لأم وعماته وأخواله وخالاته، فتطبق أحكام الطائفة الأولى، بأن يقدم الأقرب على الأبعد ثم الأقوى قرابة على غيره إذا كانوا من حيز واحد أي كلهم من جهة الأب أو من جهة الأم وإذا اختلفوا في الانتماء كان لحيز الأب الثلثان (2/3) ولحيز الأم (1/3) الثلث.

الطائفة الرابعة: أي أولاد أعمام أبي الميت وعماته وأخواله وخالاته وتطبق أحكام الطائفة الثانية بأن يقدم الأقرب درجة على الأبعد بصرف النظر عن الحيز. وعند التساوي في الدرجة فإذا كانوا كلهم من حيز واحد يقدم المدلي بعاصب على المدلي بذوي رحم، وإذا أدلى الجميع بعاصب أو ذي رحم، قدم الأقوى قرابة أي المدلي بالذي لأبوين ثم الذي لأب ثم الذي لأم. وإذا تساوا في كل ذلك اشتركوا في الميراث. أما إذا اختلف الحيز مع التساوي في الدرجة فالثلثان (2/3) لحيز الأب، والثلث (1/3) لحيز الأم.

الطائفة الخامسة: والتي تشمل أعمام أبي أبي الميت لأم، وأعمام أبي أم الميت وعماتهما وأخوالهما وخالاتهما لأبوين أو لإحدهما، وأعمام أم أم الميت أو أم أبيه وعماته وأخواله وخالاته. وتطبق أحكام الطائفة الأولى بأن يعتبر الحيز أولا ويعطى حيز الأب (2/3) وحيز الأم (1/3). وعند اتحاد الحيز تعتبر درجة القرابة ثم قوتها المتمثلة في الإدلاء بالأبوين أو أحدهما. فمن توفي عن: عم أب أبيه لأم، خال أب أبيه الشقيق، عمة أب أبيه الشقيقة، عم أم أبيه لأب، عم أم أبيه لأم، فالثلثان للقرابة الأب، يستحقه: خال أب أبيه الشقيق وعمة أب أبيه الشقيق، للذكر مثل حظ الأنثيين. والثلث لقرابة الأم، يستحقه: عم أم أبيه لأب لقوة قرابته.

الطائفة السادسة: وتشمل أولاد من ذكورا في الطائفة الخامسة. وهنا تعتبر درجة القرابة بصرف النظر عن الحيز. ثم تعتبر قوتها المتمثلة في الإدلاء بعاصب. وعند اختلاف الحيز مع التساوي في درجة القرابة وقوتها كان (2/3) لحيز الأب و(1/3) لحيز الأم. (العمرائي، 2000، ص112).

ب. نهج قانون الأسرة في ميراث ذوي الأرحام

وضّح المشرع الجزائري طريقة توريث ذوي الأرحام في نص المادة 168 من قانون الأسرة والتي جاء فيها: «يرث ذوو الأرحام عند الاستحقاق على الترتيب الآتي:

أولاد البنات وإن نزلوا، وأولاد بنات الابن وإن نزلوا، فأولاهم بالميراث أقربهم إلى الميت درجة، فإن استووا في الدرجة فولد صاحب الفرض أولى من ولد ذوي الرحم، وإن استووا في الدرجة ولم يكن فيهم صاحب فرض أو كانوا كلهم يدلون بصاحب فرض، اشتركوا في الإرث».

من خلال هذا النص نجد أن المشرع اختار في توريث ذوي الأرحام طريقة أهل القرابة. وهذه الطريقة يعتمد فيها في توريث ذوي الأرحام على قربتهم بالمورث من حيث أولوية: الجهة، درجة القرابة، وقوتها. كما في ترتيب العصبات ذلك أن ترتيب ذوي الأرحام في الميراث أقيم على القواعد التي أقيم عليها الميراث بالتعصيب فينظر على الجهة أولا ثم الدرجة، ثم القوة.

من خلال تحليل نص المادة 168 أعلاه، تتضح عدة أمور يمكن إجمالها فيما يلي:

الأمر الأول: أن قانون الأسرة الجزائري حصر ذوي الأرحام الذين لهم حق في التركة في جهة الفروع فقط، وهذا واضح من عبارة المادة "أولاد البنات وإن نزلوا وأولاد بنات الابن وإن نزلوا".

بخلاف مذهب أبي حنيفة رحمه الله الذي جعل ذوي الأرحام جهات عدة سبق بيانها، ولسنا ندرى بأي مذهب أقر قانون الأسرة؟ أو هو اجتهاد بشري محض؟ وما هو السبب في ذلك؟ فالمشرع عندما أخذ بتوريث ذوي الأرحام، اقتصر على جهة واحدة، هي جهة فروع المورث وهم "أولاد البنات وإن نزلوا وأولاد بنات الابن وإن نزلوا" ولم يورث باقي الجهات كما فعل القانون المصري الذي ورث كل الجهات، وبذلك يكون المشرع فضل الرد على الزوجين عند عدم وجود ذوي الأرحام من فروع الميت، على توريث ذوي الأرحام من أصوله أو فروعهم.

ولا يمكن القول بأن عدم النص على توريث ذوي الأرحام من الجهات كان سهوا، أو إغفالا من المشرع يتيح لنا الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية فيما لم يرد بشأنه نص طبقا للمادة 222 من ق.أ، لتوريث الجهات الأخرى عند عدم وجود وارث من ذوي الأرحام مطلقا من فروع المورث، لأن إرادة المشرع واضحة والنص صريح، فلم يوردهم على سبيل المثال ولم يحل على أي مذهب لتحديدتهم، فلا مجال إذن لتأويل النص أو التوسع في تفسيره، والقاسم للتركة هنا ملزم عند عدم وجود فرع وارث من ذوي الأرحام عند الاستحقاق وبرد التركة إلى الزوج الباقي على قيد الحياة، فإن لم يوجد كانت التركة شاغرة تؤول ملكيتها إلى الدولة.

ومما يؤكد نية المشرع على اقتصاره في توريث ذوي الأرحام من فروع المورث دون غيرهم، الأصل التشريعي الذي أخذ منه المشرع الجزائري نص المادة (168) فهذه المادة مأخوذة من القانون المصري الذي يأخذ بتوريث ذوي الأرحام على اختلاف جهاتهم، ولا يوجد ما ينفي المشرع الجزائري أن يأخذ بما أخذ به المشرع المصري لو أراد ذلك، ولكنه خالفه في هذا الأمر من هذا التشريع ما أراد تاركا غيره.

ونص المادة 168 فقرة 2: التي تحدد المستحقين من ذوي الأرحام، تتطابق مع المقطع الأول من نص المادة 31 مصري، هذه المادة التي حددت جميع أصناف الورثة من ذوي الأرحام في القانون المصري، أخذ منها المشرع الجزائري المقطع الذي يهيم، تاركا غيره. كما أن نص المادة 168 فقرة 03: التي تحدد كيفية توريث ذوي الأرحام، تتطابق مع نص المادة 32 من قانون المصري، وقد أدرج المشرع المصري في قانون الموارث المواد من 33 إلى 36 لتحديد كيفية توريث ذوي الأرحام من الأصناف الأخرى، فهذه أدلة قاطعة تفسر بها نية المشرع الجزائري في توريث ذوي الأرحام. (ليشاني، 1999، ص39).

ومن خلال نص المادة 168 فقرة 3 يلاحظ أن المشرع رجح للميراث كما يلي:

الترجيح بالدرجة: إذا كان من بين الورثة من هو أقرب درجة إلى المورث، أخذ التركة كلها أو بعد فرض أحد الزوجين، فإذا تعددوا اقتسموا التركة فيما بينهم. فإذا توفي عن ابن بنت، وبنت بنت، وبنت ابن بنت، فإن التركة توزع بين الأول والثانية ولا شيء للثالثة لبعدها درجتها وهذا تطبيق للنص "... أولاهم بالميراث أقربهم إلى الميت درجة ...".

الترجيح بالإدلاء: إذا كان الورثة ذوي الأرحام من درجة واحدة فإن الذي يقدم هو الذي يدلي إلى الميت بصاحب فرض، أما الذي يدلي بذوي رحم فيتأخر ولا يرث مع وجود من يدلي بصاحب فرض، فمثلا من مات وترك: ابن بنت بنت، بنت ابن بنت، ابن بنت ابن، بنت بنت ابن.

فإن الأول لا يرث لأنه ابن بنت بنت وبنت البنت التي تدلي بها من ذوي الأرحام.

والثانية لا ترث أيضا لأنها بنت ابن بنت وابن بنت وابن البنت الذي تدلي به من ذوي الأرحام.

والثالث يرث ابن بنت الابن وبنت الابن التي تدلي بها صاحبة فرض

والرابعة ترث أيضا لأنها بنت بنت ابن وبنت الابن التي تدلي بها صاحبة فرض.

وهكذا توزع التركة بين ابن بنت الابن، وبنت بنت الابن. رغم اتحاد الجميع في الدرجة وذلك تطبيقا للنص "... فإن استووا في الدرجة فولد صاحب الفرض أولى من ذوي الرحم ...".

التساوي في الدرجة وفي الإدلاء: إذا تساوى ذوو الأرحام في الدرجة بأن كانوا كلهم من درجة واحدة، وتساووا أيضا من حيث الإدلاء بأن كانوا كلهم يدلون بصاحب فرض، أو كانوا كلهم يدلون بصاحب فرض، أو كانوا كلهم يدلون بذوي رحم، فإنهم يشتركون في الإرث.

مثلا توفي عن ابن بنت بنت، بنت بنت بنت، ابن ابن بنت، بنت ابن بنت فهم كلهم يدلون إما بنت بنت أو ابن بنت و هما من ذوي الأرحام فهؤلاء يشتركون في الإرث. وكذلك إذا توفي عن ابن بنت ابن، بنت بنت ابن، ابن بنت ابن، فهم كلهم يدلون إلى الميت ببنت ابن وهي صاحبة فرض، لذلك فهم شركاء في الإرث. وكذلك إذا توفي عن ابن بنت وابن، بنت بنت ابن، ابن بنت ابن، فهم كلهم يدلون إلى الميت ببنت ابن وهي صاحبة فرض، لذلك فهم شركاء في الإرث، وهذا تطبيقا للنص "... وإن استووا في الدرجة ولم يكن فيهم ولد صاحب فرض أو كانوا كلهم يدلون بصاحب فرض اشتركوا في الإرث."

وهذه هي القاعدة المتبعة في توريث ذوي الأرحام عند الاستحقاق، الترجيح بالدرجة أولا ثم الإدلاء بصاحب فرض ثانيا، فإن اتحدوا في الدرجة والإدلاء، اشتركوا في الإرث وهي طريقة أهل القرابة.

توزيع الأنصبة بين الذكور والإناث :

اقتصرت المادة 168 على جملة في آخر النص تنص على الاشتراك دون تحديد بقولها: "اشتركوا في الإرث". فهذه الجملة لا تفيد شيئا، فلم تنص على كيفية توزيع الميراث بين الذكور والإناث عند استحقاقهم للتركة، فهل المقصود بها التساوي بين الذكور والإناث أم التوزيع للذكر مثل حظ الأنثيين حسب القواعد العامة في ميراث العصباء والاشترك الذي نصت عليه المادة لا يعني بالضرورة التساوي، ولكي يمكننا الوصول إلى تفسير سليم له لابد لنا من الرجوع إلى الأصل التشريعي والأصل الفقهي لنص المادة 168 ق.أ.

الأصل التشريعي: كما سبق ذكره فإن المادة 168 الفقرة الأخيرة متطابقة حرفيا مع نص المادة 32 من قانون الموارث المصري، وهي مأخوذة عنه وتتضمن المادة 32 نفس الجملة "اشتركوا في الإرث" وهي لا تعني في القانون المصري التساوي بين الذكور والإناث لوجود نص آخر يجلي هذا الغموض وهو نص المادة 38 وهذا نصها: "في إرث ذوي الأرحام يكون للذكر مثل حظ الأنثيين".

الأصل الفقهي: كلمة "اشتركوا في الإرث" لا تفيد في كيفية توزيع التركة بين الذكور والإناث، ونعتبر أن هذه المسألة لم يرد بشأنها نص في قانون الأسرة، وما دام الأمر كذلك فإننا نرجع إلى أحكام المادة 222 من قانون الأسرة التي تنص على: "كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية".

وقواعد أهل القربة تأخذ في توريثها لذوي الأرحام بالقواعد الأساسية في توريث العصباء، ويمكن تلخيص طريقتهم فيما يلي:

. الترجيح بالجهة، البنوة، ثم الأبوة، ثم فروع الأبوين (الإخوة) ثم فروع الأجداد والجندات (العمومة والخؤولة).

. الترجيح بالدرجة فمن كان أقرب درجة استحق قبل أدناها.

. الترجيح بالإدلاء بوارث عن الإدلاء بوارث عن الإدلاء بذوي رحم (وهو يشبه قوة القرابة في توريث العصباء).

. التوزيع للذكر مثل حظ الأنثيين (كميراث العصباء).

الأمر الثاني: من خلال نص المادة 168 نجد أن المشرع استعمل قاعدتين في توريث ذوي الأرحام:

الأولى هي قاعدة القرابة فيرث الأقرب فالأقرب، وهذا مأخوذ من نص المادة: "فأولاهم بالميراث أقربهم إلى الميت درجة". فلو هلك عن: بنت بنت بنت وبنت بنت، فإن التركة كاملة لبنت البنت لأنها الأقرب.

أما القاعدة الثانية فهي الإدلاء بذوي فرض.

فإن استووا في الدرجة فهناك حالتان:

أ. إذا كانوا كلهم ذكورا أو إناثا قسمت التركة على عدد الرؤوس.

ب. فإن كانوا ذكورا وإناثا فللذكر مثل حظ الأنثيين لقوله تعالى: (للذكر مثل حظ الأنثيين).

خاتمة:

يَبِّنُ المشرع الجزائري طريقة توريث ذوي الأرحام في نص المادة 168 من قانون الأسرة، حيث ذهب إلى القول بتوريثهم وأخذ بمذهب الحنفية مع مخالفته لهم في بعض الأحكام، ونجد أن المشرع الجزائري اختار في توريث ذوي الأرحام طريقة أهل القربة.

ومن أهم النتائج المتوصل إليها:

. ذو الرحم هو كل قريب من المورث ليس بصاحب فرض ولا عاصب.

. اختلف العلماء في توريث ذوي الأرحام، فمنهم من منع توريثهم وحكم بالمال لبيت المال أو ما يسمى بالخزينة العمومية، وهو مذهب مالك والشافعي، ومنهم من ورث ذوي الأرحام وهو مذهب أبي حنيفة وأحمد، وبه أخذ قانون الأسرة الجزائري. واختلف العلماء في توريث ذوي الأرحام على ثلاثة مذاهب:

. مذهب أهل الرحم: وهو مذهب شاذ مهجور.

. مذهب أهل التنزيل: بحيث ينزل ذو الرحم منزلة من أدلى به.

. مذهب القربة: وبه أخذ قانون الأسرة الجزائري.

. اقتصر قانون الأسرة في توريث ذوي الأرحام على جهة الفروع فقط خلافا للحنفية.

. اعتمد قانون الأسرة في توريث ذوي الأرحام على قاعدتين اثنتين:

القاعدة الأولى (الدرجة): يورث الأقرب إلى المورث.

القاعدة الثانية (الإدلاء): يقدم من أدلى بصاحب فرض على من أدلى بذی رحم.

ومن أهم التوصيات التي يمكن إيرادها حول هذا الموضوع:

. ضرورة النص في قانون الأسرة على كافة الجهات في توريث ذوي الأرحام، وتوضيح مختلف المسائل الفقهية التي يمكن أن تعترى طرق إرثهم.

. ضرورة إيراد نص صريح في قانون الأسرة الجزائري يعالج مسألة المذهب المتبع بميراث ذوي الأرحام، استبعادا لأي تأويل غير صحيح لنص المادة 168 منه.

. وجوب إثراء قانون الأسرة الجزائري بجملة من المواد التي تتناول بالتفصيل ميراث ذوي الأرحام، والاعتماد في ذلك على المذهب الغالب في جميع نصوص مواد هذا القانون.

. توضيح المسائل الغامضة في توريث ذوي الأرحام: كمسائل الحجب فيها، خاصة حالة اجتماع جهة الأخوة والأبوة، وتوضيح الراجع منها، ومسألة العمدات مع جهة بنات الإخوة أو أولاد الأخوات.

قائمة المراجع:

المقديسي، ابن، ق، (1972)، المغني، بيروت: دار الكتاب العربي.
العمري، م، (2000)، الميراث في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، الجزائر: المؤسسة الوطنية للاتصال والنشر.

- معدة، م، (2000)، التركات والموارث، باتنة: دار الشهاب.
- خالد، ح، النجا، ع، (1987)، الموارث في الشريعة الإسلامية، بيروت: دار لبنان للطباعة والنشر.
- شليبي، م، (1985)، أحكام الموارث بين الفقه والقانون، بيروت: دار الفكر.
- الصابوني، م، ع، (2006)، الموارث في الشريعة الإسلامية في ضوء الكتاب والسنة، الجزائر: دار السلام للنشر والتوزيع.
- العربي، ب، (2009)، أحكام التركات والموارث على ضوء قانون الأسرة الجديدة، الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع.
- الهلائي، م، (1981)، أحكام التركات والموارث في قانون الأسرة الجزائري.
- الصباغ، ش، ع، غ، (1993)، دروس في الفرائض، الجزائر: منشورات وزارة الشؤون الدينية.
- ليشاني، ج، (1999)، نظرة حول بعض جوانب قانون الأسرة (الموارث)، الجزائر: مجلة الموثق.