

تصرفات المريض مرض الموت في الفقه الاسلامي والقانون الجزائري

The behavior of a terminally ill patient in Islamic jurisprudence and
Algerian law

عليوة عالية

المركز الجامعي صالحى أحمد بالنعامة

alya.alioua@cuniv-naama.dz

ملخص:

حينما يحس الانسان بقرب وفاته يمكن أن يقدم الشخص المريض مرض الموت على القيام بتصرفات قانونية اما أن يكون القصد منه ادخال وارث جديد في التركة على غرار الزواج في مرض الموت، أو حرمان وارث من التركة كالطلاق في مرض الموت، لهذا فإن لتصرفات المريض مرض الموت أهمية بالغة لما يترتب عليها من آثار قانونية على الورثة والتركّة خصوصا إذا ما تعلق بالهبة والوصية. فمرض الموت من الأمور التي أولاها الفقه الاسلامي، والقانون عناية بالغة في تأصيلها واسس لها القواعد التي تنظمها وذلك نظرا لتعلقه بقدرة الشخص على التصرف في امواله، فهذه التصرفات التي يبرمها الشخص في أواخر حياته تكون محلا للشك وسبب للعديد من المنازعات الأسرية نظرا لتعلقها بحقوق الورثة. كلمات مفتاحية: مرض الموت، الهبة، الوصية، الزواج، الطلاق، الفقه الاسلامي، القانون الجزائري.

Abstract

As a person senses the nearness of death, they may undertake legal actions that can significantly affect inheritance distribution. These actions may aim either to introduce a new heir into the estate—such as through marriage during a terminal illness—or to exclude an existing heir, as in the case of divorce under similar conditions. Such acts acquire particular legal significance due to their potential impact on both the estate and the rightful heirs, especially when they concern donations (hibah) or wills (wasiyah).

Terminal illness is a concept that has received substantial attention in Islamic jurisprudence, which laid down specific legal rules regulating a person's capacity to dispose of their property during this critical stage. The Algerian legal system has also incorporated these foundational principles to govern legal actions taken during a person's final illness. Transactions executed during this time are often viewed with suspicion and may lead to familial disputes, as they involve the delicate balance of heirs' financial rights.

Keywords: Terminal illness, donation, will, marriage, divorce, Islamic jurisprudence, Algerian lw.

يعد البحث في تصرفات مريض مرض الموت، من الأمور المهمة التي تطرح العديد من الإشكالات الفقهية والقانونية، فالقاعدة العامة أن الانسان يملك الصلاحية التامة لممارسة جميع التصرفات القانونية، مادام أهلاً لذلك.

فالمريض مرض الموت عندما يشعر بدنو أجله ونهاية حياته، قد يتصرف في ملكه كما يروق له، وهذه التصرفات لها أحكام خاصة تختلف عن أحكام تصرفات الشخص الصحيح، فهو مرض ربما لا يعدم أهلية الأداء ولا ينقصها، ولكنه يحد من تصرفات المريض مرض الموت، ومن هنا اعتبر مرض الموت حالة مقيدة ومؤثرة في تصرفات المصاب به، ومن ثم لزم إعطاء هذه التصرفات أحكاماً خاصة تختلف عن أحكام تصرفات الشخص غير المريض بهذا المرض. ولهذا نظمت الشريعة الإسلامية أحكام تبرعات المريض مرض الموت، وذلك لدرة الشبهة والمحافظة على حقوق الورثة، حيث استمد القانون أحكام تصرفات المريض مرض الموت من الشريعة الإسلامية باعتبارها المصدر الثاني له.

والحقيقة إن أهمية موضوع البحث نابعة من الغموض الذي يكتنفه والاختلاف في شأنه وحاجة الناس المرضى بمرض الموت وغير المرضى إلى معرفة ما لهم وما عليهم من أحكامه، هذا فضلاً عن أن الكتابات الفقهية القانونية لم تعطه ما يستحق من البيان فهي درجت على معالجته من الناحية الشرعية أو الناحية القانونية ولم تحاول الجمع بين الاثنين.

ولقد كان للدراسات السابقة أثر كبير في اعداد هذه الورقة البحثية لا سيما مقال الأستاذة الدكتورة: عائشة محمد اسماعيل الأمين، إثبات تصرفات المريض مرض الموت في الفقه الاسلامي -دراسة مقارنة-، المجلة القانونية، المجلد التاسع، العدد الرابع، 2021، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، مصر.

وانطلاقاً مما سبق، يمكننا طرح الاشكالية التالية: مامدى تأثير مرض الموت على التصرفات التي يقدم عليها المريض، خصوصاً ما تعلق بالتصرفات المالية والاحوال الشخصية؟

وللاجابة على هذه الاشكالية، اتبعنا المنهج التحليلي الوصفي المقارن وذلك في اطار التكامل المنهجي، وعلى هذا الأساس تم تقسيم الورقة البحثية إلى مبحثين:

المبحث الأول الاطار العام لمرض الموت، اما المبحث الثاني تم تخصيصه إلى الآثار القانونية لتصرفات المريض مرض الموت.

المبحث الأول: الاطار العام لمرض الموت

يمكن للمريض الميؤوس من شفائه أن يلجأ إلى مباشرة بعض التصرفات القانونية التي قد تضر بالورثة وغيرهم، ومن الإنصاف تقييد تصرفاته حفاظاً على حقوقهم. إلا أن وصف المريض الميؤوس من شفائه لا يتحقق إلا بتوافر عدة شروط أقرها الفقه والقضاء، وتنطبق على الأمراض التي يمكن إدراجها ضمن فئة الأمراض الميؤوس من شفائها. ومن هذا المنطلق، يجب أولاً توضيح الإطار العام للمرض الميؤوس من شفائه.

المطلب الأول: مفهوم مرض الموت

نظراً لخطورة الأفعال المتخذة أثناء مرض الموت، وما قد يترتب عليه من ضرر، فقد حظي هذا النوع من الأفعال باهتمام كبير من الفقهاء والمفسرين. لذا، لا بد من توضيح مفهومه في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.

الفرع الأول: تعريف مرض الموت

أولاً: تعريف مرض الموت لغة

لتحديد المعنى اللغوي لعبارة "مرض الموت"¹، لا بد من تعريف لفظ "المرض"، متبوعاً بلفظ "الموت"، كمركب إضافي.

أ- المرض: كل ما يخرج عن حدود الصحة والتوازن في الكائن الحي، سواءً لعب أو رياء أو تقصير. وهو ظلمة الطبيعة واضطرابها بعد صفائها وتوازنها. المرض نقيض الصحة، يصيب الإنسان والإبل، وهو اسم عام.

ب- أصل الموت في اللغة يدور حول معانٍ عدة، منها: زوال القوة عن الشيء. قال ابن فارس²: "الحروف الميم والو والتاء أصل صحيح، تدل على زوال القوة عن الشيء، ومنها الموت: نقيض الحياة. إنما قلنا: أصله ضعف القوة، كما روي عن النبي -صلى الله عليه وسلم- أنه قال: «من أكل من هذه الشجرة الخبيثة فلا يقربن مسجدنا، فإن كنتم لا بد من أكلها فاقتلوها طبعاً». والموت أيضاً بمعنى السكون. قال ابن منظور³: وقيل: الموت في كلام العرب هو السكون. وقيل: «ماتت الريح» أي: سكتت.

أولاً: تعريف مرض الموت في الفقه الإسلامي.

اختلف علماء المسلمين في تعريف المرض العضال، وتعريفاتهم هي كما يلي:

1/ الحنفية:⁴

عرّف علماء الحنفية المرض العضال بأنه المرض الذي يحتمل معه الموت، ولا يستطيع المريض فيه القيام بواجباته خارج المنزل إذا كان ذكراً، كعجز الفقيه عن الذهاب إلى المسجد، أو عجز صاحب المتجر عن الذهاب إلى دكانه. إذا عجزت المرأة عن قضاء حاجتها داخل البيت، فإن استطاعت الطبخ دون صعود السطح، لم تكن مريضة، وتموت بسبب ذلك المرض قبل مضي الحول (1)، إلا إذا تغيرت حالتها.

اختلف فقهاء الحنفية في تحديد المرض المميت، والمختار هو أنه المرض الذي يستمر المريض في مرضه حتى الموت، ويغلب عليه الموت. فإن لم يكن معلوماً أنه مميت، فالمعتمد في اعتباره مرضاً مميتاً هو عجز المريض عن الخروج لمنفعته، وهذا ما اختاره ابن عابدين في شرحه "الجواب على المختار" للجمع بين أقوال الفقهاء، حيث قال: "ويجوز الجمع بين القولين، أنه إذا علم أن به مرضاً مميتاً غالباً وأنه يؤدي إلى الهلاك فهو المعتبر، وإن لم يعلم أنه مميت فالعجز عن الخروج للمصالح يعتبر". ثم قال بعد ذلك: "وفي الهندية أيضاً صاحب العقدة والمشلول". مادام يزداد ما به كالمريض فإن صار قديماً ولم يزد فهو كالصحيح في الطلاق وغيره كذا في الكافي، ثم قال وحاصله أنه إن صار قديماً بأن تطاول سنة ولم يحصل فيه ازدياد فهو صحيح، أما لو مات حالة الازدياد الواقع قبل التطاول أو بعده فهو مريض.

2/ المالكية:⁵

وقد عرّف المذهب المالكي مرض الموت بأنه: مرض مخيف حكم عليه الأطباء بأنه سبب شائع للوفاة، وإن لم يكن شديداً.

3/ الشافعية:⁶

عرّف الشافعية مرض الموت بأنه: مرض يُخشى منه ويؤدي إلى الموت، وليس يشترط فيه الخوف من غلبة الموت، بل لا يشترط فيه الخوف منه.

عرّف الحنابلة المرض المميت بأنه: مرض يُخشى منه، أي يُرجّح وقوع الموت منه، ويرتبط به الموت. وليس معنى المرض المخوف منه هو الذي يغلب عليه الموت، أي أن النجاة والموت متساويان في احتمالهما، لأن بدء المخاض من الأمراض المخوفة، والموت ليس سلامةً في الغالب ولا يساويها، بل المقصود أن يكون سبباً صحيحاً للموت، فيُضاف إليه، ويجوز وقوعه فيه. والراجح هو قول ابن تيمية - رحمه الله - في النص التالي: (ليس المراد بالمرض المخيف ما يرجح الموت منه، ووجه النجاة والموت متساويان في الاحتمال، لأن أصحابنا جعلوا نوعاً من... المرض المخيف، والموت لا يرجح ولا يساوي السلامة، وإنما المقصود أن يكون سبباً مناسباً للموت، فيُضاف إليه ويجوز وقوعه فيه، وأقرب ما يقال هو ما يكثر الموت منه، فلا عبرة فيما يندر، ولا يشترط أن يكون الموت منه أكثر من السلامة)⁸.

قال في شرح العناية: (مرض الموت هو الذي يخاف منه الموت كثيراً، ولا شك في خوف الموت من المرض، بل الموت منه والسلامة منه مئووس منهما عند العلم...).

ثانياً: تعريف مرض الموت في القانون الجزائري.

قبل التطرق لكيفية تعاطي المشرع الجزائري مع مفهوم مرض الموت، لا بأس أن نعرض على تعريفه في التشريعات العربية. اختلفت هذه الأخيرة في تعريف المرض المئووس من شفائه. فعلى عكس التشريعات الأخرى، لا يتناول القانون الجزائري تعريف المرض المئووس من شفائه، مما يترك مجالاً للاجتهاد القضائي.

ومن خلال هذا البحث تم جمع بعض التعريفات المتفرقة هنا وهناك للوصول في النهاية إلى تعريف محدد لمرض الموت. المادة 1595 من قانون الأحكام القضائية لسنة 1876 تعرف مرض الموت بأنه: "مرض لا يستطيع فيه الشخص رؤية مصالحه خارج منزله إذا كان ذكراً، ولا يستطيع رؤية مصالحه داخل منزله إذا كانت أنثى، ويخشى فيه الموت في أغلب الأحوال، ويموت على تلك الحال قبل مضي السنة، طريح الفراش أم لا. فإن استمر مرضه، وظل على حاله، ومَرَّ عليه الحول، فهو على حاله، وعمله كعمل الصحيح، إلا أن يستمر مرضه وتتغير حاله، ويموت قبل مضي الحول، فإن مرضه يُعدّ مرضاً قاتلاً من وقت التغير إلى وفاته"⁹.

1/ موقف القضاء الجزائري من مرض الموت:

امتنع المشرع الجزائري عن تعريف مرض الموت. إلا أن قراراً صادراً عن غرفة الأحوال الشخصية بتاريخ 9 يوليو/تموز 1984، رقم 33719، نص على أنه "من المقرر شرعاً أن مرض الموت المبطل للمعاملة مرض آخر إذا كان خطيراً ومُسبباً للموت، مما يُفقد المتصرف وعيه وتمييزه، وهذا يُشكل مخالفة للقواعد الفقهية المستنبطة من أحكام الشريعة الإسلامية والاجتهاد القضائي السائد"¹⁰.

مما سبق، يمكن القول إن المشرع الجزائري لم يربط مرض الموت بمدة محددة، كما فعل فقهاء الشريعة الإسلامية، كمرض نقص المناعة المكتسب (الإيدز) الذي يستمر لأكثر من عام، إلا أنه يرتبط حتماً بالموت.

في السياق ذاته، وفيما يتعلق بالإيدز وعلاقته بالموت، قد تطول حياة مريض الإيدز. ورغم أن الموت حتمي، إلا أنه، وفقاً للمعلومات المتاحة، يمكن أن يعيش لسنوات طويلة، كما هو الحال مع السرطان. وقد أثار هذا الوباء، غير المسبوق في التاريخ، رعباً وذعراً وخوفاً واسع النطاق، وكانت له تداعيات اجتماعية واقتصادية وسياسية ونفسية.

الفرع الثاني: شروط المريض مرض الموت

ولعل العامل المؤثر في تصرفات المريض، أنه إذا شعر بقرب أجله وقرب رحيله وترك ماله، فإن تصرفاته يحتمل فيها بقوة أنه قصد منها المحاباة لبعض الورثة، أو الإضرار بالآخرين والدائنين. فيُوضع تحت الحراسة لحماية حقوق الورثة والدائنين. وقد اشترط الفقهاء شرطين أساسيين لهذا المرض:

أولاً: أن يكون المرض قد بلغ درجةً من الشدة تُثير الخوف من موت المريض، فليس كل مرضٍ قاتلاً، لذا يجب مراجعة الأطباء لتحديد طبيعته وخطورته.

ثانياً: أن تحدث الوفاة فوراً بعد المرض، سواءً كان المرض نفسه أو سبباً آخر، كالقتل أو الحرق أو التصادم¹¹.

إذا برئ من المرض، فتصرفاته صحيحة، لظهورها من أهله في المكان، ولا مانع من تنفيذها. ولا فرق بين الأمراض المزمنة وغيرها، فكل مرض قد يؤدي إلى الموت يُعتبر مرضاً مميتاً، وكل مرض لا يؤدي إلى الموت لا يُعتبر كذلك.

جاء في شرح مجلة الأحكام العدلية أن المرض المميت يقتصر على الأمراض غير المزمنة التي تطول ولا تهدد بالموت، كالشلل ونحوه، ولو ألزم المريض الفراش.

ويُبنى الحكم على خوف الموت متى ألزم المريض الفراش، ولو طال المرض. فإذا لم يُحشَ الموت، عُدت أفعال المريض أفعال الصحيح، ولو كان المرض قصير الأمد ومات بسببه.

المطلب الثاني: أدلة اثبات مرض الموت

قال الدكتور السنهوري: مرض الموت، بالشروط المذكورة آنفاً، واقعة مادية يجوز إثباتها بجميع طرق الإثبات، بما في ذلك البيئة والقرائن الظرفية. وغالباً ما يُثبت بشهادات طبية تُبين حالة المريض في أيامه الأخيرة، كما يُثبت بشهادة الشهود، وبالتحقيق في حياة المريض في أيامه الأخيرة، يقع على عاتق الورثة الذين يطعنون في تصرف متوفى، بحجة أنه صدر أثناء مرض الموت، عبء إثبات المرض. ونظراً لكونهم خلفاء متوفى لا غيرهم في تحديد التاريخ، فإن التاريخ المتعارف عليه للتصرف حجة عليهم كما هو حجة على متوفى. فإذا أُرِخ التصرف بتاريخ متعارف عليه في وقت ثبت فيه عدم مرض المتوفى، فإن هذا التاريخ المتعارف عليه يكون حجة عليهم. ومع ذلك، يجوز لهم إثبات تقديم هذا التاريخ عمداً لإخفاء أن التصرف صدر أثناء مرض الموت، وأن يكون تاريخ التصرف لاحقاً للتاريخ الوهمي المذكور في التصرف، وفي وقت وفاة الموصي. فإن أثبتوا ذلك - ولهم الحق في إثباته بجميع طرق الإثبات، لأنهم يثبتون غشاً وواقعة مادية - أصبحوا طرفاً ثالثاً في صحة التصرف، ويبطل في حقهم تصرف الموصي¹².

الفرع الأول: إثبات مرض الموت في الفقه الاسلامي

أولاً: إذا خلت دعوى كل منهما من البيئة

قال الحنفية¹³ والحنابلة¹⁴: "القول قول من ادعى وقوعه في المرض، لأن المرض أقرب من الصحة، فإن لم تتأكد الصحة، فالأقرب. ولأن هذه الأفعال من الصفات العرضية فهي جديدة، والجديد يُنسب إلى أقرب زمان للحكم المترتب عليه، والأقرب هنا المرض المتأخر عن الصحة. فالقول قول من ادعى وقوعه في المرض، لأن ذلك هو الأصل. فإن أراد من ادعى الصحة أن يُخلف من ادعى المرض، فله ذلك".

قيل: (إذا مات رجل، فقالت امرأته: طلقني ثلاثاً في مرضه الذي مات فيه، ومات وأنا في عدتي، ولي ميراث، فقال الورثة: طلقك في صحته، ولا ميراث لك، فالقول لها¹⁵). وعند الشافعية¹⁶: (القول قول من ادعى صدوره في صحته، لأن الأصل في تصرف الميت السابق صدوره في صحته، والدليل على ذلك من ادعى صدوره في مرضه الذي مات فيه).

ثانياً: إذا اقترنت دعوى كل منهما بالبيئة

وذهب الحنفية إلى أن الدليل على وقوعه في الصحة أرجح من الدليل على وقوعه في المرض، لأن الأصل عندهم في الدليل اعتبار المرض، أي أن يكون سبب الموت المرض، والمرض حادث، والأصل إضافة الحادث إلى أقرب الزمان إلى الحكم الناتج عنه، وهذا هو علة قولهم، وأقرب ما يكون إلى الحق هو المرض المتأخر عن الصحة، ولذلك كان الراجح دليل من ادعى وقوعه في الصحة، إذ قام الدليل على خلاف الأصل.

وقد فسّر بعض الفقهاء ذلك بقولهم: "ادعت امرأة أن زوجها طلقها في مرضه المميت، وتوفي عنها وهي في عدتها، فلها الميراث. وادعى الورثة أن الطلاق كان في صحته، فالقول لها، وقد أثبتناه وحددنا له وقتاً، فشهادة الورثة على طلاقها في صحته أولى. وقال الشافعية: دليل وقوعه في مرضه أرجح من دليل وقوعه في صحته"¹⁷.

أما مجلة القضاء العدلية فتنتهي إلى أنه: (تأخذ ببيئة الصحة على بيئة المرض، مثلاً: إذا وهب أحد مالا أحد ورثته ثم مات، وأدعى باقي الورثة أنه وهبه في مرض موته ودعى الموهوب له أنه وهبه في حال كاملة، تتقدم بيئة الموهوب له).

ثالثاً: إذا اقترنت دعوى أحدهما بالبيئة دون الآخر

ولا خلاف بين الفقهاء في هذه القضية في تقديم قول المدعي الذي عنده بيئة على قول من لم تثبت دعواه، سواء أثبت من عنده بيئة أن الفعل وقع في صحة جيدة أو في مرض.

الفرع الثاني: إثبات مرض الموت في القانون الجزائري

يعتبر الإثبات من أهم الوسائل وأكثرها صعوبة في الحياة العملية، حتى قيل بأن: "الحق لا قيمة له إذا لم تتوافر وسيلة إثباته". إن مرض الموت انطلاقاً من تعريفه وشروطه المذكورة سابقاً يدل على أنه واقعة مادية، وبالتالي يجوز إثباته بكافة طرق الإثبات، إعمالاً لمبدأ حرية الإثبات في المواد المدنية والتجارية، وهو ما انتهجه المشرع الجزائري من خلال المادة 776 في فقرتها الثانية من القانون المدني¹⁸.

أولاً: إثبات مرض الموت عن طريق الشهادة الطبية¹⁹.

إن مرض الموت اضطراب في صحة الإنسان يُشعره بقرب نهايته، فيتصرف في ماله بناءً عليه، فإنه يجوز لكل ذي مصلحة، وأولهم الورثة، إثبات ذلك بتقرير طبي من مختصين. ويُعدّ التقرير الطبي دليلاً قاطعاً وقوياً في إثبات حالة مرض الموت، وهو دليل واضح على حالة المريض بمرض الموت في أيامه الأخيرة، ويجوز للقاضي أيضاً التحقق من حالة المريض بتعيين خبراء متخصصين، إما من تلقاء نفسه أو بناءً على طلب من له مصلحة، وذلك للتحقق من ادعاءات الورثة.

ثانياً: إثبات مرض الموت عن طريق شهادة الشهود²⁰

يجوز إثبات المرض المؤدي إلى الوفاة بشهادة الشهود، كشهادة الورثة بأن متوفهم كان على فراش الموت. كما يجوز الاستشهاد بأقوال الأطباء الذين عالجوا المريض بناءً على شهادتهم.

يمكن للقاضي أيضاً الاعتماد على الأدلة المتوفرة لديه من خلال وقائع القضية. إذا توافرت شروط المرض المميت، كعجز المريض عن قضاء حاجته وسيطر عليه خوف الموت، وأن هذا المرض ينتهي بالوفاة بالفعل، فهذه مؤشرات قوية على حدوث مرض مميت، خاصة إذا توافرت الخبرة الطبية التي تؤكد ذلك.

لذا، يجب على الورثة إثبات تقديم تاريخ المعاملة عمداً لإتمامها، وكان المتوفى سليماً معافى من جميع الأمراض، وبذلك يكونون بمثابة طرف ثالث لا خلفاً عاماً. ومع ذلك، لا تثبت المعاملة إلا إذا نصّ العقد على التاريخ صراحةً، كما هو منصوص عليه في المادة 776، الفقرة الثانية، أعلاه، إلا إذا ثبت الغش أو التلاعب بتاريخ المعاملة، ولهم الحق في إثبات ذلك بجميع الطرق.

المبحث الثاني: الآثار القانونية لتصرفات المريض مرض الموت

إن العواقب القانونية التي قد تنشأ عن تصرفات المريض الميؤوس من شفائه إذا ما تم اتخاذها أثناء مرضه، قد تؤدي إلى تغيير العديد من المواقف القانونية للورثة، سواء فيما يتعلق بتصرفات المريض المالية أو الشخصية.

المطلب الأول: مدى تأثير تصرفات مريض مرض الموت على عقود التبرعات

نظرا لأهمية وخطورة عقود التبرع، والتي قد يباشرها المريض سواء صدرت منه بحسن نية أو سوء نية فتتأثر هذه العقود المضافة الى ما بعد الموت بالحالة الصحية التي يكون عليها المريض وقت مباشرة التصرف.

الفرع الأول: تأثير مرض الموت على صحة الهبة

تعتبر الهبة نوعاً من عقود التبرع المباحة والمستحبة في الشريعة الإسلامية. وقد يكون الواهب صحيحاً أو مريضاً مرضاً مُمَيَّناً.

أولاً: الهبة في مرض الموت فقها²¹

الهبة عقدٌ ينقل بموجبه شخصٌ ماله لشخصٍ آخر أثناء حياته دون عوض. ويرى جمهورُ الفقهاء أنه إذا كان الواهب مريضاً مرضاً مُمَيَّناً، فإن هبته تُعتبر وصيةً. وفي الشريعة الإسلامية، يجب التفريق بين كون الهبة لوارثٍ أو لغير وارث. فإذا كانت لغير وارث، صحّت الهبة إن لم يكن له وارث. وحتى لو وهب الواهب جميع ماله للموَّهب إليه، فلا حقٌّ لأحدٍ في الاعتراض.

ولا حتى

بيت المال. ومع ذلك، إذا كان له ورثة، فإن كانت الهبة أقل من الثلث أو الثلث، نفذت. وإن لم يرَضَ بها الورثة. وإن كانت أكثر من الثلث، فلا تنفذ فيما زاد على الثلث إلا بموافقة الورثة. أما إذا كانت الهبة لوارث، فلا تنفذ إلا بموافقة الورثة، سواء كانت أقل من الثلث أو أكثر من الثلث، لأن الهبة في مرض الموت وصية.

ثانياً: هبة المريض مرض الموت في القانون الجزائري

جاء في سياق نص المادة 202 من قانون الأسرة²² على أن الهبة نقل ملكية بلا عوض، وللواهب أن يشترط على الموهوب له الوفاء بالتزام يتوقف تمامه على تحقق الشرط. وهكذا، كانت الهبة، بوصفها نقل ملكية بلا عوض، من أضرّ التبرعات على الواهب، ولذلك أحاطها المشرع بضوابط مهمة، لا سيما ما يتعلق منها بأهلية الواهب. إذا كان الواهب أهلاً للتبرع إلا المرض، فيجوز له التبرع شرعاً. وإذا كان الواهب أهلاً للتبرع إلا المرض، فيجوز له شرعاً وقانوناً التبرع بكامل ماله لمن يشاء، وارثاً كان أم غريباً، وذلك وفقاً للمادة 205 من قانون الأسرة.

ومع ذلك، فإن حرية الشخص في عقد الهبة مقيدة اعتباراً من تاريخ الوفاة، ويحق لصاحب الشأن الاعتراض عليها بعد الوفاة، وذلك وفقاً للمادة 204 من قانون الأسرة، التي تنص على أن: "الهبة في مرض الموت، أو في الأمراض والحالات المرعبة، تُعتبر وصية". والجدير بالذكر هنا أنه أضاف شرطاً لم تتناوله معظم التشريعات أو الفقه الإسلامي، وربطه بمرض الموت، فيما أسماه "الحالات المرعبة". وهذا المصطلح يحتاج إلى تفسير قضائي²³.

مما تقدم، جعل المشرع هبة مرض الموت حكم الوصية بنص صريح، وهو ما ذهب إليه الجمهور، وهو أنه لا تجوز الوصية بأكثر من الثلث، ولا تجوز الوصية لوارث، كل ذلك مع جواز إقرار الورثة. وقد أكد الفقهاء ذلك حين اعتبروا أن هبة الواهب في مرض الموت تسري عليها أحكام الوصية.

الفرع الأول: تأثير مرض الموت على صحة الوصية

أولاً: الوصية في مرض الموت فقها

وقد ورد في الفقه الإسلامي تعريفات متعددة للوصية وأحكام تفصيلية لها، فقد عُرِفَتْ بأنها: "ملكية مضافة إلى ما بعد الموت"²⁴. وعَرَّفَهَا بعض الفقهاء بأنها: ما أوجبه الإنسان في ماله بعد موته، أو مرضه الذي مات فيه. كما عَرَّفَهَا ابن عابدين بأنها: "تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع"²⁵، وهذا أصح وأشمل تعريف.

أما أحكامها، فلا تختلف سواء صدرت في حالة الصحة أو المرض المميت، وذلك إذا كان المريض عاقلاً واعياً وعارفاً. وبناءً على ذلك، لم يختلف الفقهاء في جواز الوصية للأجنبي، بشرط ألا يتجاوز مقدارها الثلث عند وجود وارث، فإن زاد على الثلث، لزم إقرار الورثة.

إذا امتنع الورثة عن الموافقة، بطلت الزيادة، وتُغذت في الثلث، سواء كان الموصى له وارثاً أم لا.

ثانياً: الوصية في مرض الموت في القانون الجزائري

وقد أدرج المشرع الجزائري أحكام الوصية في قانون الأسرة، حيث نصت المادة 184 على: "الوصية تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع"، محددةً نصيب الموصى به من التركة، وحددت حكم ما تبقى من التركة، حيث نصت على: "تكون الوصية في حدود ثلث التركة، ما زاد على الثلث يخضع لموافقة الورثة. ووفقاً لهذه المادة، تُنفذ الوصية في حدود الثلث بقوة القانون. وما زاد على ذلك يجب أن يحظى بموافقة جميع الورثة، فإن لم يوافقوا عليه، فلا يُنفذ إلا في حدود الثلث. وعليه، إذا قام المريض بعمل يتضمن تبرعاً، فإنه يُطبق عليه حكم الوصية. في هذه الحالة فإن العمل الذي قام به الموصي والذي كان بمثابة تبرع يعتبر قانوناً وصية صحيحة تنطبق عليها أحكام الوصية.

وعليه، لا يُنفذ هذا التصرف على الورثة إلا وصيةً في حدود الثلث، ولا يُنفذ بعد ذلك إلا بموافقة الورثة. ولو عُيِّن هذا النص، لأعطى حكم الوصية لكل تصرف قانوني يُتخذ في مرض الموت، كالهبة أو غيرها من التصرفات التي يُقصد بها التبرع. ولذلك، يشترط في هذا التصرف شرطان: أن يكون التصرف من الموصي في مرض الموت، وأن يكون القصد هو التبرع²⁶.

المطلب الثاني: تأثير مرض الموت على الزواج والطلاق

نظراً لحساسية وخطورة التصرفات في مرض الموت تم التطرق في هذا المطلب الى كل من الزواج والطلاق في مرض الموت.

الفرع الأول: زواج المريض مرض الموت

أولاً: حكم زواج المريض مرض الموت في الفقه الحنفي.

أفتى فقهاء الحنفية بجواز زواج المريض الميؤوس من شفائه كما لو كان صحيحاً، ويصح عقده ويثبت التوارث بينه وبين زوجته، بشرط الدخول، وألا يزيد المهر عن المهر المعتاد، وما زاد على ذلك فهو مشروط بموافقة الورثة. إلا أن الخلاف وقع داخل المذهب الحنفي في الآثار المترتبة على هذا الزواج، كمهر الزواج وما يثبت للزوجة منه، وانفرد فقهاء الحنفية ببيان ثبوت مهر الزوجة على المريض في حالتي العسر واليسر²⁷.

فإن كان مديناً، يُعطى لها مهر المثل، ولا يُعطى أكثر من ذلك حتى يقضي ديونه في صحة جيدة. أما إن كان موسراً غير مدين، فيُعطى مهرًا مثل رأس ماله، باعتبار ذلك من الحاجات الأساسية، ويُقدم فيه على الورثة.

1/ حكم زواج المريض مرض الموت في الفقه المالكي.

إن فقهاء المالكية يقولون بعدم جواز تزويج المريض الميؤوس من شفائه، خلافاً لسائر المذاهب الفقهية، سواء احتاج المريض إلى الزواج أم لا. ومن أشهر من قال بهذا القول اللخمي، أحد أوائل المالكية، حيث قال: إن الإقرار بالزواج في حال المرض سببٌ في منع تزويج المريض الميؤوس من شفائه، حيث قال: لا يجوز، ولا مهر ولا ميراث. وقد ذكر اللخمي أسباباً... منها إدخال وارث. وإن تزوج بإذن ورثته، لم يجز؛ لأن الإذن قد يضيع، وينتقل الميراث إلى غيره²⁸. وقد اعتبر محمد بن الحارث الحشني زواج المريض الميؤوس من شفائه من المحرمات التي لا تجوز، فأسقط الميراث بينهما، وجعل للزوجة مهرها من الثلث إذا دخل بها²⁹.

2/ حكم زواج المريض مرض الموت في الفقه الشافعي.

يرى فقهاء الشافعية أن زواج المريض بمرض عضال صحيح، وقد أثبتوا آثاره، من مهر وميراث بين الزوجين. ويعتبرونه كزواج الصحيح لا فرق بينهما. ويُعدّ حاجةً أساسيةً، فالزواج ضرورةٌ للمعيشة. وفي هذا الصدد، قال الإمام الشافعي: "يجوز للمريض الميؤوس من شفائه أن يتزوج أربعا فأقل ممن أحل الله له نكاحهن، فإن طلقها على مثل مهرها، استحققت جميع المال".³⁰

3/ حكم زواج المريض مرض الموت في الفقه الحنبلي.

يتفق فقهاء الحنابلة مع الشافعية والحنفية في جواز زواج المريض في صحته. كما أن المرض المميت، وما يترتب عليه من آثار شرعية كالمهر والميراث، جائز أيضاً³¹.

وصفوة القول، يرى جمهور الفقهاء وهو رأي الحنفية والشافعية والحنابلة يجوز الزواج في مرض الموت ولا يرى فساداً، أما المالكية فقالوا بفساد النكاح في مرض الموت.

ثانياً: حكم زواج المريض مرض الموت في القانون الجزائري.

اختلفت آراء الفقهاء حول جواز الزواج في حالة مرض الموت، فمنها من أجازته ومنها من حرمه، وكذلك ورود اجتهادات قضائية في هذه المسألة.

أ/ موقف قانون الأسرة الجزائري من زواج المريض.

لم يتطرق المشرع الجزائري الى زواج المريض مرض الموت، فبمقتضى نص المادة 222 من قانون الأسرة ما لم يرد فيه نص يتم الرجوع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية، ويتالي يتم الرجوع إلى الأحكام العامة في الشريعة الإسلامية. ما يعاب على هذا النص انه مصطلح فضفاض الدلالة، فهل يتم الرجوع الى الراجح في المذهب المالكي؟، أو إلى رأي جمهور الفقهاء.

فتم الاشارة الى مصطلح مرض الموت فقط في نص المادة 44 "يثبت النسب بالإقرار بالبنوة أو الأبوة أو الأمومة لمجهول النسب ولو في مرض الموت متى صدقه العقل أو العادة." ففي هذا الموضوع تم ذكر مصطلح مرض الموت.

ثانياً: موقف القضاء الجزائري من زواج المريض مرض الموت.

في هذا المجال تم صدور قراراتين متعارضتين عن المحكمة العليا³²، الأولى اعتمد صحة الزواج على أساس انعدام النص القانوني المبطل، والثاني قال بفساده على أساس المذهب المالكي، لأن مناط فساد نكاح مرض الموت وفسخه عند المالكية راجع لمنع ادخال وارث جديد، لذلك فلا ارث فيه عندهم، سواء وقعت الوفاة قبل الفسخ أو بعده.

الفرع الثاني: طلاق المريض مرض الموت

أولاً: حكم طلاق المريض مرض الموت في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

اتفق الفقهاء على صحة طلاق الرجل المصاب بمرض عضال، حتى لو كان كامل الأهلية. إلا أنهم يختلفون في ميراث زوجته المطلقة.

1/ الاتفاق حول ميراث المطلقة في مرض الموت

أجمع الفقهاء على أن الرجل المريض إذا طلق زوجته، فطلاقه نافذ كالصحيح، فإن مات بسبب ذلك المرض، استحققت المطلقة ميراث طلاقها في صحته ما دامت في عدة الطلاق الرجعي، لأن المطلقة في الطلاق الرجعي هي زوجة يلحقها طلاق الزوج وظهاره، وله إمساكها بعد رجعتها ولو بغير رضاها، ولا ولي ولا شهود ولا مهر جديد، أي أن المطلقة التي لم تنته عدتها وهي في طلاق رجعي ترث منه. فإذا طلقها وهي صحيحة بائنة أو رجعية، وفارقت بعد انقضاء عدتها، فلا يتوارثان بإجماع الفقهاء.³³

اتحد الفقه أيضاً على أن من طلق زوجته في مرض الموت فماتت لم يرثها ولو كانت في عدتها، أي: إذا طلقها فماتت قبله لم يرثها ولو كانت في عدتها.

2/الاختلاف في ميراث المطلقة في مرض الموت

تباينت الآراء الفقهية حول ميراث الزوجة المطلقة طلاقاً رجعيّاً إذا مات زوجها في عدتها. ويُعرض الخلاف الفقهي على النحو التالي:

اتجه جمهور الفقهاء، منهم الحنفية والمالكية والحنابلة، ورأي سابق للشافعي، إلى أنها ترث منه. وقد اختار هذا الرأي شيخ الإسلام ابن تيمية. قال ابن حزم: "طلاق المريض كطلاق الصحيح، لا فرق بينهما، فإن ماتت الزوجة فلا ميراث بينهما بعد الطلاق الثلاث أو انقضاء عدة الطلاق الرجعي".³⁴ وذهب الشافعي إلى أن المطلقة في عدة الطلاق البائن لا ترث من زوجها الذي طلقها لأن آثار الزوجية زالت بالطلاق البائن، ولا يثبت الميراث إلا بعد زوال سببه، بخلاف المطلقة في عدة الطلاق البائن فإنها ترث اتفاقاً لبقاء آثار الزوجية.³⁵

وظاهر من الخلاف الفقهي في ميراث المطلقة في مرض الموت هو القول بأنها تستحق الميراث رداً على سوء نية الزوج في طلاقها في فترة المرض، إلا أن يكون طلاقاً خلعاً بناء على طلبها، فلا ترث منه حينئذ.

ثانياً: حكم طلاق المريض مرض الموت في القانون الجزائري

أغفل المشرع الجزائري الحديث عن فك الرابطة الزوجية في حالة المريض مرض الموت، مما يوحي بوجود فراغ قانوني يعالج هذه المسألة، لا سيما أحكام قانون الأسرة الجزائري، الذي يُعدّ التشريع الأقرب إلى توضيح الأحكام المتعلقة بتطبيق المريض الميؤوس من شفائه بشكل خاص، وببقية تصرفاته بشكل عام. وهذا ما يستدعي العودة إلى تطبيق أحكام المادة 222 من قانون الأسرة الجزائري، التي تُحيلنا إلى تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية في هذه المسألة.

وبالرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية نجد أنها فصلت في طلاق المريض الميؤوس من شفائه كما سبق تفصيله، فالمشرع الجزائري قد تبنى من خلال الاجتهادات القضائية ماذهب إليه الفقه الاسلامي، كالقرار رقم 101444 الصادر بتاريخ 1993/12/21م والذي جاء في نص القرار: "إذا توفي أحد الزوجين قبل صدور حكم الطلاق وحدثت الوفاة في عدة الطلاق استحق الحي منهما الميراث".³⁶ وهذا هو رأي فقهاء الشريعة الإسلامية، حيث أجمعوا على أن المريض مرض الموت إذا طلق امرأته، فطلاقه نافذ كالصحيح، فإن مات من ذلك المرض ورثته المطلقة مادامت في العدة من طلاق رجعي، واتفقوا أيضاً إذا طلق امرأته ثم سانت لم يرثها وإن ماتت في العدة.

خاتمة:

نظراً للتبعات القانونية المحتملة والمرتبطة بأفعال المريض مرض الموت، لا بد للباحثين من تسليط الضوء على مفهوم المرض العضال وشروطه والأمراض التي تندرج تحته. وبناءً على ما سبق، يضمن الفقه الإسلامي حقوق الورثة ويمنع الضرر عنهم. وقد سائر المشرع الجزائري الفقه الإسلامي في حفظ أموال المريض، واستقرار المراكز القانونية المتعلقة به. ونلخص أهم نتائج البحث فيما يلي:

- لم يتطرق المشرع الجزائري إلى تعريف مرض الموت بل اكتفى إلى الإشارة إليه في المادتين 775 و776 من القانون المدني، مانحاً إياه صفة المعاملات اللاحقة للوفاة.

- الإثبات في مرض الموت تسري عليه القواعد العامة للإثبات، وذلك لاعتبارها واقعة مادية وبتالي يجوز إثباتها بجميع طرق الإثبات.

- يرى جمهور الفقهاء أنه إذا كان الواهب مريضاً ميؤوساً من شفائه، فإن هبته تُعامل معاملة الوصية، وهذا طبقاً لنص المادة 776 من القانون المدني.

- أعلن المشرع الجزائري بطلان زواج المريض الميؤوس من شفائه، وعدم ترتيب أي تبعات عليه، كالمهر والميراث، عملاً بمبادئ مذهب الإمام مالك، وما قرره الشيخ خليل في مختصره المشهور في الفقه المالكي. وذلك تطبيقاً لمبدأ سد الذرائع ونظرية الدافع غير المشروع، ومعاملة الزوج بما يخالف قصده وغايته، وحفظاً لحقوق الورثة في التركة لتعلقهم بها.

وفي الأخير يمكننا اقتراح التالي:

- لا بد من التطرق لأحكام مرض الموت، وذلك من خلال تخصيص فصل في قانون الأسرة يحتوي مجموعة من النصوص القانونية تنظم الإطار القانوني لهذا التصرف بداية من اعطاء تعريف دقيق وشروط الواجبة لتوافره، بالإضافة الى التطرق إلى زواج وطلاق مريض مرض الموت.

- اعادة صياغة المادة 222 من خلال النص على الرجوع الى احكام المذهب المالكي.

- ادراج مقياس "أحكام تصرفات المريض مرض الموت" في كليات الحقوق، تخصص السنة الثالثة قانون خاص.

الهوامش:

- 1/ الفيروزبادي، قاموس المحيط، تحقيق محمد نعيم العرقسوسي، ط8، مؤسسة الرسالة، بيروت، 2005م، ص344.
- 2/ ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج5، دار الفكر، 1399 هـ، ص683.
- 3/ ابن منظور، لسان العرب، دار صادر، ج2، ط3، بيروت، 1414 هـ، ص92.
- 4/ محمد أمين عمر الشهير بابن عابدين، رد المحتار على الدار المختار شرح تنوير الأبصار، ج5، 1423، ص3-6.
- 5// محمد عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقس على شرح الكبير، ج3، دار احياء الكتب العربية، مصر، د.ت، ص306.
- 6/ شمس الدين محمد أحمد، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ج6، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، د.ت، ص61.
- 7/ منصور بن ادريس البهوتي، كشاف القناع على متن الاقناع، ج4، عالم الكتب، بيروت، لبنان، 1046 هـ، ص323.
- 8/ أحمد بن عبد الحليم بن تيمية، الاختبارات الفقهية من فتاوى ابن تيمية، مكتبة ابن تيمية، د.ت، ص191.
- 9/ أحمد دواس محمود، دودين، عقد البيع في مجلة الأحكام العدلية (دراسة مقارنة)، 2013، ص231.
- 10/ المجلة القضائية الجزائرية، قرار صادر عن غرفة الأحوال الشخصية تحت رقم 33719 بتاريخ 1984/07/09، سنة 1989، العدد3، ص51.
- 11/ عبد الرزاق أحمد السنهاوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج4، المجلد01، دار احياء التراث العربي، لبنان، ص315.
- 12/ عبد الرزاق أحمد السنهاوري، المرجع السابق، ص318.
- 13/ زين الدين ابن نجيم، الحنفية، الأشباه والنظائر، مؤسسة الباب الحلي وشركائه للطباعة والنشر والتوزيع، مصر 1986، ص208.
- 14/ علاء الدين علي بن سليمان المرادوي الحنبلي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ج7، المطبعة الاميرية بالأزهر، مصر، د.ت، ص310.
- 15/ الفتاوى الهندية، ج1، ص464.
- 16/ شمس الدين محمد بن أحمد الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ج5، ص414.
- 17/ شمس الدين محمد بن أحمد الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ج6، ص55.

- 18/الأمر 85/75، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975م، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم بالقانون 05/07 المؤرخ في 13 ماي 2007م، ج ر العدد 78 لسنة 1975م.
- 19/عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص322.
- 20/نبيل صقر، تصرفات المريض مرض الموت، دار الهدى، الجزائر، 2008م، ص19.
- 21/السيد سابق، فقه السنة، الفتح للإعلام العربي، القاهرة، د ت، ص 336؛ محمد بن صالح العثيمين، الشرح الممتع على زاد المستنقع، دار ابن جوزي، الرياض، ص117.
- 22/القانون رقم 11/84 المؤرخ في 09 يونيو 1984م، والمتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم بالأمر رقم 02/05 المؤرخ في 27 فبراير 2005م، ج ر، رقم 15.
- 23/جمال سايس، الاجتهاد القضائي في مادة الأحوال الشخصية، منشورات كليك، الجزائر، 2013، ص1138.
- 24/السيد سابق، المصدر سابق، ص336.
- 25/ابن عابدين، المصدر السابق، ص؛ نبيل صقر، المرجع السابق، ص61.
- 26/ارشاد السيد ابراهيم عامر، تصرفات المريض مرض الموت في القانون المدني الجزائري مقارنا بالشرعية الاسلامية والقوانين الأخرى، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم الادارية، الجزائر، 1989م، ص81.
- 27/المرغيناني، شرح فتح القدير، ج4، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 2003م، ص129.
- 28/القرافي، الذخيرة، ج4، ط1، دار الغرب الايلامي، بيروت، 1994م، ص211.
- 29/الخشني، أصول الفتيا في الفقه، الدار العربية للكتاب، تونس، ط1985م، ص176.
- 30/الشافعي، الأم، ج7، مكتبات الكليات الأزهرية، ط1، 1961م، ص172.
- 31/ابن قدامة المقدسي، المغني، ج8، دار عالم الكتاب، ط3، الرياض، 1997م، ص410.
- 32/قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 8885 بتاريخ 1993م، المجلة القضائية، العدد الثاني 1996م، ص69؛ قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 251656 بتاريخ 2001م، المجلة القضائية، العدد الأول 2002م، ص307.
- 33/ابن حزم، المحلى بالآثار، ج9، دار الكتب العلمية، ط3، بيروت، 2003، ص240.
- 34/ابن حزم، نفسه، ص318.
- 35/الماوردي، الحاوي الكبير، ج10، دار الكتب العلمية، ط1، بيروت، 1994م، ص264.
- 36/منقول عن جمال سايس، المرجع السابق، ص95.