

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة أحمد دراية أدرار



قسم العلوم الإسلامية

كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية

إمتداد الذمة وتعلق الحقوق بالتركة دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون الوضعي

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر في شريعة وقانون

تحت إشراف الدكتور:

د. أحمد رقاوي

إعداد الطالبة:

سارة رزوقي

اللجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الجامعة	الصفة
المصري مبروك	أستاذ	جامعة أدرار	رئيساً
رقاوي أحمد	محاضر .أ.	جامعة أدرار	مشرفاً ومقرراً
بكرأوي عبد الله	محاضر .ب.	جامعة أدرار	مناقشاً

الموسم الجامعي
1438 - 1439 هـ
2017 - 2018 م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿ يَرْفَعِ اللَّهُ الَّذِينَ ءَامَنُوا مِنْكُمْ وَالَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ دَرَجَاتٍ ۗ ﴾

سورة المجادلة الآية 11 .

الإهداء

- إلهي لا يطيب الليل إلا بشكرك، ولا يطيب النهار إلا بطاعتك، ولا تطيب اللحظات إلا بذكرك، ولا تطيب الآخرة إلا بعفوك، ولا تطيب الجنة إلا برويتك، إلا من بلغ الرسالة وأدى أمانة ونصح الأمة إلى نبي الرحمة ونور العالمين سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم.

- إلى من كلله الله بالهيبة والوقار، إلى من علمني العطاء بدون انتظار، إلى من أحمل اسمه بكل اقتخار، أرجو من الله أن يمد في عمرك، لترى ثمارا قد حان قطافها بعد طول انتظار. وستبقى كلماتك نجوم أهتدي بها اليوم وفي الغد وإلى الأبد، والدي العزيز.

- إلى ملاكي في الحياة، إلى معنى الحب وإلى معنى الحنان والتفاني، وإلى بسملة الحياة

- وسر الوجود، إلى من كان دعائها سر نجاحي، وحنانها بلسم جراحي، إلا أعلى الجباب أُمي الحبيبة .

- إلى أختي الوحيدة والغالية، منبع الإرشاد والتوجيه كريمة.

- إلى أعز وأغلى ما وهبني الله إلى من قاسموني حلوة الحياة ومرها دفعوني دائما لكل ما فيه خير إخواني أهدي هذا العمل .

- إلى نساء إخواني وأبنائهم- محمد منير، لعيد، إياد، فضيلة، غفران، إيناس هبة الرحمان، أسيل

- إلى أرق وأعز صديقة سرت معها نشق طريق العلم وعرفتها في حياتي الجامعية مريم مزوزي.

- إلى من سرنا سويا نحن نشق طريق معا نحو نجاح إلى من تكاتفنا يدا بيد ونحن نقطف زهرة تعلمنا إلى كل

معاني الحب والوفاء إلى صدقاتي وزملائي .

- إلى من وسعتهم ذاكرتي ولم تسعهم مذكرتي .

سارة

شكر وتقدير

الحمد لله تعالى الذي أعانني على تمام هذه المذكرة، وأعانني عليها حتى خرجت على هذه الصورة،

فله الحمد كله، كما ينبغي لجلال وجهه وعظيم سلطانه.

اعترافا بالفضل لأهل الفضل، ومن منطلق من لا يشكر الناس لا يشكر الله تعالى، فإنني أتوجه بجزيل

الشكر والعرفان لفضيلة الدكتور أحمد رقادى، لما تفضل به من إشراف على هذه المذكرة .

وأقدم شكري واحترامي ومحبتى لأصحاب الفضل للأساتذة المناقشين هذه المذكرة هم الدكتور

المصري مبروك، ودكتور عبدالله بكرأوى.

إلى من علمنا حروفا من ذهب وكلماته من درر إلى من صاغوا لنا فكرهم أساتذتي ومشايخي

الكرام فجزاهم عنا ألف خير.

ولا يفوتني أن أتقدم كل من قدم لي المساعدة والنصح والتقدير وأخص بالذكر الدكتور طيب شريف

موفق ودكتور عبد المجيد بن موسى.

كذلك أتوجه بالشكر إلى موظفي وجامعة أدرار أحمد دراية، خاصة قسم علوم إسلامية .

مقدمة

مقدمة :

إن الحمد لله، نحمده ونستعينه ونستغفره ونستهديه، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا، وسيئات أعمالنا، من يهديه الله فهو المهتد، ومن يضلل فلن تجد له وليا مرشدا، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك، وأشهد أن محمد عبده ورسوله المبعوث رحمة للعالمين، وصلى الله عليه وسلم وعلى آله وأصحابه أجمعين .

جاءت الشريعة الإسلامية شاملة كاملة مانعة، في كل أحكامها، لم تتواتر لنا أخبار منذ بزوغ فجر العدل والقانون الذي سطره الله سبحانه وتعالى اعتذار قاض من قضاة المسلمين عن عدم الفصل في نزاع ما، وهذا ما نجد في الآية الكريمة: ﴿الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتَمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ﴾ [المائدة 03]، وقوله تعالى: ﴿مَا فَرَّطْنَا فِي الْكِتَابِ مِنْ شَيْءٍ﴾ [الأنعام 37]، أي أن كل ما تتطلبه حياة الفرض من حاجات لربط علاقاته مع غيره وتنظيم سلوكه موجودة في كتاب الله وسنة نبيه صلى الله عليه وسلم: « تركت فيكم ما إن استمسكتم به لن تظلوا بعدي أبدا كتاب الله وسنة رسول الله »، وقامت هذه القواعد الشرعية على تحقيق مصالح الناس وتسهيل قضاء حاجاتهم، ورفع الضرر واحترام حقوق الناس، وصيانة أعراضهم والحفاظ على أموالهم وأنفسهم.

كما أن موضوع الميراث من المواضيع الصعبة في كل الديانات والشرائع لما فيها من تشابكات وتفصيل وخلافات بين المذاهب الأئمة الأربعة رضي الله عنهم، وهذا العلم بين كيفية انتقال ملكية المورث إلى الوارث للانتقال حقوقه والتزاماته، والقول بامتداد الذمة المورث إلى الوارث وهو القول بانتقال الأموال والديون مورثه حتى ولو زادت هذه الديون عن الحقوق التي آلت إليه من مورثه، وهذا القول يتعارض مع ما تقتضي به جميع المذاهب الإسلامية والقوانين العربية (القانون الجزائري القانون المصري)، ألا تركة بعد سداد الديون، بل ويتعارض مع ما يقضي به القانون الفرنسي عندما يسمح للوارث برفض الإرث أو قبوله بشرط فصل التركة عن ذمته الأصلية، فيصبح بذلك غير مسؤول عن ديون التركة إلا في حدود ما تشتمل عليه من حقوق، والميراث هو الذي ينظم حياة الفرد بعد وفاته، فقد حرصت الشريعة الإسلامية والقانون كل الحرص على ضبط هذه الأحكام وتحديداتها.

وحتى يكون للبحث معنى فلا بد له من إشكالية توضح معالمه ليحوي إجابة عنها في ثناياه، وصياغة إشكالية بحثنا هي: ما معنى الذمة؟ وما معنى امتداد الذمة؟ ابتداء وانتهاء؟ وما معنى التركة؟ وما هي الحقوق المتعلقة بها؟

وللإجابة عن هذه الإشكالية والتساؤلات انتهجت في بحثي هذا المنهج المقارن، وهو ملائم لمثل هذه البحوث والدراسات، التي تطرح الفكرة أو القضية الواحدة بين وجهتين مختلفتين، مع بيان حظ كل واحدة منها، ومدى صلاحيتها للإجابة عن إشكالاتها.

أسباب اختيار الموضوع :

إن موضوع بحثي كانت وجهتي إليه لعدة أسباب منها:

- 1- الرغبة الشديدة في اطلاع على هذا الموضوع .
- 2- من خلال اطلاعي على هذا الموضوع، لم أعر على أي كتاب مستقل أو مذكرة تجمع بين الذمة والحقوق المتعلقة بالتركة .
- 3- ميولي إلى إثراء هذا الموضوع الهام بإضافة جديدة.
- 4- زيادة التعرف على الذمة ومدى تعلق الحقوق بتركة المتوفى.

أهمية الموضوع :

بيان الذمة والحقوق المتعلقة بالتركة على شكل بحث مستقل يسهل على القارئ الإلمام بهذا الموضوع من جميع جوانبه.

صعوبات البحث:

- واجهت أثناء كتابتي لهذا البحث بعض الصعوبات التي يمكن تلخيصها فيما يلي:
- قلة المادة العلمية المرتبطة بهذا الموضوع.
 - قلة الكتب التي تناولت موضوع الذمة بشكل مباشر، مما اضطرني إلى جمع شتات هذا الموضوع.
 - إن الكتب الفقه والقانون لم تربط الذمة وحقوق المتعلقة بالتركة مع إعطاء مفهوم الذمة والتركة، إذ هناك خلط بين الذمة وبعض المفاهيم كالأهلية الوجوب بدا واضحا في الكتب الفقهية.

الدراسات السابقة :

حسب اطلاعي لم أعر على من تطرق لهذا الموضوع بهذا العنوان، ولكن وجدت مقالة واحدة بعنوان: "نظرية الذمة بين الشريعة والقانون" د صليحة بن عاشور.

منهجية البحث:

- اعتماد على المعاجم اللغوية، لتوضيح المفردات والمفاهيم والمصطلحات.

- ذكر الآيات القرآنية بذكر اسم السورة ورقم آية، تخرج الأحاديث النبوية كما يلي: إذا كان الحديث في الصحيحين يكفي بذكر تخريجه كما ورد دون حاجة للحكم عليه أما إذا كان الحديث في كتب السنة الأخرى فإنه يخرج بذكر درجة الحديث والحكم عليه.

- ذكر اسم المرجع كاملاً، واسم مؤلفه ودار النشر وسنتها ثم الطبعة والجزء والصفحة، مع أنني اختصرت حرف الجيم في الهامش على الجزء وحرف الطاء على الطبعة وحرف الصاد على الصفحة كما أن حرف القاف يشير إلى كلمة قانون وحرف الألف يشير إلى الأسرة وحرف الميم يشير إلى كلمة مدني وحرف الجيم يشير إلى لفظ الجزائري.

وقد قمت برسم خطة للبحث قوامها ثلاثة مباحث، المبحث الأول التعريف بالمصطلحات البحث (امتداد والذمة والفرق بينها وبين الأهلية الوجوب وتعريف التركة)، والمبحث الثاني: بدء الذمة وانتهاءها في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، والمبحث الثالث: تعلق الحقوق بالتركة

خطة البحث:

المبحث الأول: التعريف بالمصطلحات البحث.

المطلب الأول: تعريف امتداد الذمة.

المطلب الثاني: الفرق بين الذمة وأهلية الوجوب.

المطلب الثالث: تعريف التركة.

المبحث الثاني: بدء الذمة وانتهاءها.

المطلب الأول: ابتداء انتهاءها الذمة في الفقه الإسلامي.

الفرع الأول: بدء الذمة في الفقه الإسلامي.

الفرع الثاني: انتهاء الذمة في الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني: بدء الذمة وانتهاءها في القانون الوضعي.

المبحث الثالث: الحقوق المتعلقة بالتركة.

المطلب الأول: التجهيز.

المطلب الثاني: الدين.

المطلب الثالث: الوصية وإرث.

المبحث الأول

التعريف بمصطلحات البحث

- المطلب الأول: تعريف امتداد الذمة

- المطلب الثاني: الفرق بين الذمة وأهلية الوجوب

- المطلب الثالث: تعريف التركة

المطلب الأول: تعريف امتداد الذمة

عرف أهل اللغة العربية لفظ الامتداد بمعان أهمها :امتد: ثبت رجع استقر¹، ومنه امد: لأمد، الغاية ومنتهى الأجل، و الامد: الغضب، و امد: بلد معروف في الثغور.²

الفرع الأول: تعريف الذمة لغة:

الذم: ضد المدح وقد ذمه من باب رد فهو ذميم، الذمام حرمة، أهل الذمة: أهل العقد، قال رسول صلى الله عليه وسلم: «ويسعى بذمتهم أدناهم»³

وجاء في تاج العروس: "والذمام والمذمة: الحق والحرمة، جمع أذمه، ويقال الذمام، كل حرمة تلزمك إذ ضيعتها المذمة، من ذلك الذمة -بالكسر - العهد، ورجل ذمي أي له عهد. الذمة: الكفالة والضمآن"⁴

وقال الزمخشري: "ولفلان ذمة وذمام ومذمة، عهد يلزم الذم مضیعة". ويوصف به المكان فيقال: هذا المكان مذمم: محرم له ذمة وحرمة"⁵.

الذام: العيب، الذمام: العهد والذمام: العهد والامان والكفالة والحق والحرمة

الذمة: العهد والامان والكفالة في الحديث: «فإن من ترك صلاة مكتوبة متعمدا فقد برئت منه ذمة الله»⁶

ومنه يتبين أن الذمة تطلق على معاني عدة منها: العهد والأمان والكفالة والحق.

الفرع الثاني: تعريف الذمة اصطلاحاً:

أشكل تعريف الذمة على كثير من الفقهاء، خاصة المتقدمين منهم، وذلك لالتباسها مع ما يسميه الفقهاء والاصوليون بأهلية الوجوب، أو أهلية المعاملة.

¹ د محمود اسماعيل صيني كتاب معجم السياق للتعبيرات الاصطلاحية مكتبة لبنان ط1 1996 ص18

² للامام ابي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور لسان العرب دار كتب العلمية بيروت لبنان ط 1141هـ 1993م ص43

³ محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي مختار الصحاح دار الحديث ص223

⁴ محمد مرتضي الزبيدي، تاج العروس، شرح القاموس، دار الصادر، بيروت لبنان، ج8 ص301

⁵ الزمخشري، أساس البلاغة، تحقيق عبدالرحيم محمود، دار المعرفة بيروت لبنان، ص144

⁶ معجم الوسيط: دار الدعوة جمهورية مصر العربية ص315

بحيث عرف القرافي الذمة فقال: " العبارة الكاشفة عن الذمة أنها معنى شرعي مقدر في المكلف قابل للالتزام وللزوم"، وأشار إلى شروطها فقال: " وهذا المعنى جعله الشرع مسببا على أشياء خاصة منها البلوغ ومنها الرشد، فمن بلغ سفيها لا ذمة له"¹

وإلى هذا ذهب تاج الدين السبكي حين قال: «قال علماءنا الذمة معنى مقدار في المكلف قابل للالتزام وللزوم ومعنى هذا جعله الشرع مبنيا على أمور منها البلوغ فلا ذمة للصغير ومنها الرشد فمن بلغ سفيها فلا ذمة له»²

ومن الفقهاء المعاصرين عرفها مصطفى زرقا: " هي محل اعتباري في شخص تشغله حقوق التي تتحقق عليه"³

وعرفها ابو زهرة: "أمر فرضي اعتباري، يفرض ليكون محلا للالتزام والزام"⁴

وعرفها عبد الوهاب خلاف: "الذمة هي الفطرة الإنسانية التي بها ثبت للإنسان حقوق قبل غيره ووجبت عليه واجبات لغيره"⁵

¹ القرافي ، الفروق ، مؤسسة الرسالة، ج3، ط1، 1424م، 2003م، ص365

² تاج الدين بن عبد الكافي السبكي ، الأشباه والنظائر، دار كتب العلمية بيروت لبنان ط 1 1411هـ، 1991م ج 1 ص 363، 364

³ مصطفى الزرقاء، نظرية الالتزام العامة، دار القلم ،دمشق ط 1 1420هـ، 1999م ص201

⁴ د ابو زهرة ، أحكام التركات والموارث ، دار الفكر العربي، القاهرة مصر 1383هـ، 1964م، ص16

⁵ د عبد الوهاب خلاف ، علم اصول الفقه ، الزهراء الجزائر ، ط2 1996 ص 136

المطلب الثاني: الفرق بين الذمة وأهلية الوجوب

هناك علاقة وطيدة بين الذمة وأهلية الوجوب إلى درجة توهم أنهما مترادفان.

وهذه الصلة الوثيقة يشير السنهوري حين يقول: "ولما كانت هذه الصلاحية التي ترتبت على ثبوت الذمة يسميها الفقهاء بأهلية الوجوب. إذ يعرفون هذه الاهلية بأنها صلاحية الإنسان للحقوق والواجبات المشروعة، فإن الصلة ما بين الذمة وأهلية الوجوب صلة وثيقة، فالذمة هي كون الإنسان صالحا، لأن تكون له حقوق وعليه واجبات وأهلية الوجوب، وهي هذه الصلاحية ذاتها، والذمة تلازم الإنسان إذ يولد الإنسان وله ذمة يحكم أنه إنسان، ومن ثمة تثبت له أهلية وجوب التي ترتب على وجود الذمة.¹

يقول عبد الوهاب الخلاف معرفا أهلية الوجوب: "هي صلاحية الإنسان لأن تثبت له حقوق وتجب عليه واجبات وأساسها الخاصة التي خلق الله عليها الإنسان وأختصه بها من بين أنواع الحيوان صلح لأن تثبت له حقوق وتجب عليه واجبات وهذه الخاصة سماها الفقهاء بالذمة ثم يورد الفكرة نفسها فيقول: "هذه الأهلية - أي أهلية الوجوب - ثابتة لكل إنسان يوصف أنه إنسان سواء أكان ذكرا أم أنثى، سواء أكان جنينا أم طفلا أم مميزا أم بالغاً أم راشداً أم سفيها عاقلا أو مجنوناً صحيحاً أم مريضا، لأنها مبنية على خاصة الفطرية في الإنسان"²

إلا أن القرافي من المتقدمين قرر تباين وتغاير الحقيقتين - بين الذمة وأهلية الوجوب - فقال "فإذا قلنا زيد له ذمة، معناه أنه أهل لأن يعامل وهما حقيقتان متباينتان بمعنى متغايرتان، وتحقيق التباين بينهما أن كل واحد من هاتين الحقيقتين أعم من الأخرى من وجه وأخص من وجه، فإن التصرف يوجد بدون الذمة والذمة توجد بدون أهلية التصرف ويجمعان معاً كالحيون الأبيض"، ومثل لذلك بالصبي المميز له أهلية وليس له ذمة باتفاق الجميع - على حد قول القرافي - وتوجد الذمة بدون أهلية التصرف كالعبد المحجور عليه سيده، وتوجد الذمة وأهلية التصرف معا فيحق الحر البالغ الرشيد"³

¹ عبد الرزاق السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي، دار إحياء التراث العربي ج 1 ط 1 ص 20

² د عبد الوهاب خلاف، المرجع السابق، ص 136

³ القرافي، مرجع سابق، ص 227، 229.

المطلب الثالث: تعريف التركة

الفرع الأول: تعريف التركة لغة:

الترك التخليّة عن الشيء.

تركة الميت: ما يتركه من تراث¹.

التركة: ما يتركه الشخص ويبقيه.

الفرع الثاني: تعريف التركة اصطلاحاً:

ما تركه إنسان صافياً خالياً من حق الغير².

¹ ابن الحسين أحمد بن فارس بن زكريا دار الفكر 1399 هـ 1979 م ج 1 ص 246

² علي بن محمد السيد الشريف الجرجاني، معجم التعريفات دار الفضيلة 716 هـ 1413 م ص 51

المبحث الثاني

بدء الذمة وانتهائها

- المطلب الأول: ابتداء الذمة وانتهائها في الفقه الإسلامي.

- المطلب الثاني: ابتداء الذمة وانتهائها في القانون الوضعي.

المطلب الأول: ابتداء الذمة وانتهائها في الفقه الإسلامي

الفرع الأول: ابتداء الذمة في الفقه الإسلامي:

قد يتبادر إلى الذهن من ظاهر عبارة السنهوري: "أهلية الوجوب تترتب إذن على وجود الذمة"¹ أن الذمة سابقة في الوجود لأهلية الوجوب، وكذا المعنى نفسه قد يتبادر من ظاهر هذه العبارة حول أهلية الوجوب، "وأساسها الخاصة التي خلق الله عليها الإنسان واختصه بها"².

وحول ثبوت أهلية الوجوب للجنين، قال عبد الوهاب خلاف: "إن أهلية الوجوب ثابتة للجنين ولكنه ناقصة، فثبت له حقوق مثل الإرث والوصية، ولكن لا تجب عليه لغيره واجبات"³

بينما أشار وهبة الزحيلي: "ابتداء الذمة وأهلية الوجوب معاً، فقال: "تبدأ الذمة ناقصة منذ بدء تكوين الجنين وتكتمل أهلية الوجوب بالولادة، وبالولادة تبدأ الذمة مع بدء تصور وجود عنصر الثاني من تلك أهلية وهو عنصر المديونية أو التزام"⁴

وقال محمد زكي عبد البر: "تبدأ الذمة ببدء حياة وهو جنين فتكون له ذمة قاصرة إذ يجوز أن يرث ويوصى له وأن يوقف، ثم يولد حياً فتتكمّل ذمته شيئاً فشيئاً في المعاملات والعبادات والحدود حتى تصير كاملة وتبقى ذمة الإنسان ما بقي حياً"⁵.

وربما تناقضا ما قد يلاحظ من خلال هذه العبارات المختلفة المعاني، لكنه يزول حين يعرف أنه مبني على مسألة موضوعية أخرى مفادها: "هل الجنين جزءاً من أمه يقر بقرارها وينتقل بانتقالها فيحكم بعدم استقلاله فتنتفي عنه الذمة فلا تجب له ولا عليه، فلا يرث ولا يوصى له أو ينظر إليهم جهة كونه نفساً بالحياة فيحكم بثبوت الذمة له فهو أهل لأن يجب له وعليه فيرث وتصح له"

واختلف الفقهاء حول ترجيح إحدى الجهتين على أخرى، فرجح الخضري أنه لا ذمة ولا أهلية وجوب، واشترط الانفصال حياً فقال: "وعندي لا إرث له وهو جنين، لأن سبب الإرث الولد وشرطه الانفصال حياً فلا يثبت له المال المورث إلا بالانفصال حياً، ولذلك لو انفصل ميتاً لا يوزع

¹ عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص20

² المرجع نفسه: ص20

³ عبد الوهاب خلاف، أصول الفقه، مكتبة الدعوة الإسلامية، ص136

⁴ وهبة الزحيلي، الفقه المالكي وأدلته، دار الفكر، ج8، ط2، 1405هـ-1985م ص52.

⁵ محمد زكي عبد البر، المعاملات المالية في المذهب الحنبلي، الدوحة، قطر، ط1، 1406هـ، 1986م، ص20.

المال لورثته، وإنما يوزع على ورثة المورث كأن لم يكن كذلك الوصية فإن الموصي به يرجع إلى الموصي لا إلى ورثة الجنين..."

فعنده تتم الذمة بالولادة حيا، ومعها تثبت أهلية الوجوب فيجب له وعليه: متى انفصل الجنين حيا ثبت استقلاله فتمت ذمته فصار أهلا لأن يجب له وعليه¹

أما السنهوري فذهب إلى القول بإرث الجنين وجواز الوصية له حيث قال: تبدأ الذمة ببداية الحياة الإنسان وهو جنين، فتكون له ذمة قاصرة، إذ يجوز أن يرث وأن يوصى له وأن يوقف عليه، ثم يولد حيا فتتكامل ذمته شيئا فشيئا، في المعاملات والعبادات والحدود حتى تصير كاملة، وتبقى ذمة الإنسان ما بقي حيا².

ومنه صنف آراء الفقهاء المتأخرين حول هذه المسألة في مجموعتين³:

المجموعة الأولى: الذين يذهبون إلى أن الجنين جزء من أمه يقر بقرارها، وينتقل بانتقالها، فيحكم بعدم استقلاله فتنتفي عنه الذمة فلا يجب له ولا عليه منهم الحضري بك.

المجموعة الثانية: الجنين نفس مستقلة بالحياة فله ذمة وهو أهل لأن يجب له وعليه منهم: عبد الوهاب خلاف، السنهوري، وهبة زحيلي، محمد زكي عبد البر.

والراجح: ما ذهب إليه كثير من الفقهاء إلى هذا الرأي وهو أن الجنين ليس جزءا من أمه يقر بقرارها، وينتقل بانتقالها بل هو نفس بحياة مستقل عن أمه في كثير من أمور، ومنه تثبت له ذمة عن ذمة أمه، ومنه فهو أهل للحقوق فيرث، تصح الوصية له، ويوقف.

¹ الحضري بك، أصول الفقه، المكتبة التجارية الكبرى، ط6، 1389هـ، 1969م ص20

² عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص17

³ صليحة بن عاشور، ملخص المقالة نظرية الذمة بين الشريعة والقانون، جامعة الحاج لخضر، باتنة الجزائر، ص32.

المطلب الثاني: انتهاء الذمة في الفقه الإسلامي

للفقهاء حول انتهاء الذمة آراء ثلاثة هي¹:

الرأي الأول: هو رأي الحنفية أن الموت لا يهدم الذمة ولكن يضعفها، ومنه يترتب على هذا أن الديون عند أصحاب هذا تتعلق بالذمة والتركة معا، لأن الذمة صارت ضعيفة بالموت.

قال أبو زهرة: "إن الميت له ذمة مادامت له تركة ومن تسدد ديونه، أو لم تنفذ وصاياه، حتى إذ سددت الديون ونفذت الوصايا، لم تبقى له ذمة قط. وإذا انقطعت الذمة كل الالتزامات والحقوق، وصارت من الغابرين، وقبل أن تسدد الديون تكون متعلقة بالذمة والتركة معا، لأن الذمة وحدها لا تتحمل الديون، إذ قد صارت ضعيفة بالموت وإن لم يزلها، فلا تقوى على احتمال الديون وحدها فضمت إليها التركة لكي يمكن أن تكون أن تستوفي الدين، بتتبع الأموال، لأنه إن كانت الذمة الميت باقية لا يمكن تتبعه ليؤدي فأقيم تتبع المال مقام تتبعه، ليستوفي من المال، بدل أن يلزم بالأداء من لا يمكن إلزامه"²

الرأي الثاني: وهو رأي المالكية والشافعية وبعض الحنابلة

بقاء الذمة بعد الموت حتى إيفاء الديون وتصفية التركة.

واستدل هذا الفريق بقول الرسول صلى الله عليه وسلم: «نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه»³، بل وقد ثبتت للشخص بعد الوفاة حقوق جديدة لم تكن ثابتة إذ باشر أسبابها في حياته وتكون عليه واجبات جديدة أسبابها في حياته فقط.

وضرب الفقهاء لذلك مثلاً: كمن تصب شبكة الاصطياد، فوقع فيها حيوان فإنه يملكه ويدخل إلى تركته كسائر أملاكه، وكثمن الذي رده المشتري على البائع بعد الموت بسبب عيب ظهر فيه، كالتزامه بضمان قيمته ما وقع في حفرة حفرها الشخص قبل موته في الطريق العام.

¹ صليحة بن عاشور، مرجع سابق، ص 34.

² أبو زهرة المرجع السابق، ص 17

³ الرواه الإمام أحمد في المسند، والترمذي في الجامع (وقال: حديث حسن)، ورواه ابن ماجه في السنن، وابن حبان في صحيحه، والحاكم في المستدرک (وقال: صحيح على شرط شيخين)، وصححه الألباني في الترغيب والترهيب.

الرأي الثالث: وهو رأي الحنابلة في رواية عندهم.¹

انعدام الذمة بمجرد الموت ودليلهم على ذلك أن الذمة من خصائص الشخصية، والموت يعصف الشخص وبذمته ويترتب على هذا أن الديون تتعلق عند أصحاب هذا الرأي بالتركة، فمن مات ولا تركة له سقطت ديونه.

الرأي الرابع: ببقاء الذمة بعد الموت حتى إيفاء الديون، وتصفية التركة الاستناد إلى نص والله أعلم.

المطلب الثالث: بدء الذمة وانتهائها في القانون الوضعي

الفرع الأول: بداية الشخصية

تتفق أغلب الشرائع على أن شخصية الإنسان تبدأ عادة بتمام الولادة، أي في الوقت الذي ينفصل فيه عن أمه، وبذلك حسب نص المادة 25 ق م المعدلة، فإن شخصية تبدأ بتمام ولادته حيا، وتنتهي بوفاته.

وقد نصت المادة 29 من القانون المصري في هذا الصدد على أنه: "تبدأ شخصية الإنسان بتمام الولادة.."

ويتبين من هذا النص أن المشرع يستلزم لثبوت الشخصية القانونية للإنسان توافر شرطين: أولهما أن تتم ولادته، وثانيهما أن يولد حيا.

وتمام الولادة يعني انفصال الجنين عن بطن أمه انفصالا تاما، وهذا هو ما يتفق مع مذهب الأئمة الثلاثة مالك والشافعي وأحمد بن حنبل، وهذا حسب نص المادة 1/25 ق م الجزائري والمادة 29 من ق م المصري، فلا يكفي لثبوت الشخصية القانونية للإنسان خروج جزء منه ولو كان ما خرج هو الجزء الأكبر من الجنين². وعلى ذلك فلا تثبت الشخصية للجنين الذي يموت أثناء عملية الولادة ولو تمت الوفاة بعد انفصال الجزء الأكبر عن أمه³

وتحقق الحياة عند تمام الولادة: فلا يكفي تمام انفصاله عن أمه وخروجه كاملا حتى تثبت له الشخصية وإنما يلزم تحقق حياته فعلا عند تمام الانفصال، وهذا حسب نص المادة 1/25 ق م الجزائري: "بتمام ولادته حيا".

¹ ابن رجب الحنبلي، القواعد، دار المعرفة بيروت لبنان ص 88

² محمد حسين، الوجيز في نظرية الحق بوجه عام، المؤسسة الوطنية للكتاب الجزائر، 1985 ص 50

كما أن القانون الجزائري لا يشترط أن تستمر هذه الحياة لمدة زمنية معينة، بل العبرة في بدء الشخصية بتوافر الحياة في المولود ولو للحظة واحدة هي لحظة تمام انفصاله عن أمه، ويتم التثبت من حياة المولود في هذه اللحظة الأعراض الظاهرة لثبوت حياة اليقينية وتحققها كالبكاء والصراخ والتنفس¹، وعند الاختلاف للقاضي الاستعانة بأهل الطب للتأكد من مدى تحقق حياة عند تمام ولادته²

أن المشرع الجزائري اشترط تحقق الحياة ولو للحظة واحدة يكون بذلك قد خالف المشرع الفرنسي الذي يشترط قابلية المولود للحياة، أي يجب في المولود، إلى جانب أهلا لأن يعيش، بمعنى أن يكون مستكملا لجميع الأعضاء الأساسية للبقاء على قيد الحياة³

المركز القانوني للجنين:

بيان الحقوق الجنين المقررة قانونا:⁴

1- الحق في الميراث : تنص المادة 128 قانون الأسرة الجزائري على أنه : "يشترط لاستحقاق الإرث أن يكون: الوارث حيا أو حملا وقت افتتاح التركة مع ثبوت سبب الإرث. وعدم وجود مانع من الإرث. ونصت المادة 134 قانون الأسرة الجزائري على أنه : "لا يرث الحمل إلا ولد حيا، ويعتبر حيا إذا استهل صارخا أو بدت منه علامة ظاهرة بالحياة".

اما طريقة توريث الحمل فقد حددتها المادة قانون الأسرة الجزائري حيث نصت على أنه: "يوقف من التركة للحمل الأكثر من حظ ابن واحد أو بنت واحدة إذا كان الحمل يشارك الورثة أو يحجبهم حجب نقصان، فإن كان يحجبهم حجب حرمان يوقف الكل ولا تقسم التركة إلى أن تضع الحامل حملها".

2- الحق في الوصية : وهو ما نصت عليه المادة 187 قانون الأسرة الجزائري بأنه : "تصح الوصية للحمل بشرط أن يولد حيا، وإذا ولد توئم يسحقونها بالتساوي ولو اختلف الجنس".

¹ توفيق حسن فرج المدخل للعلوم القانونية الدار الجامعية بيروت لبنان ط3 1988 ص 598

² محمد حسين منصور نظرية الحق منشأ المعارف الإسكندرية. 1998، ص 292

³ د عبد الحي حجازي المدخل لدراسة العلوم القانونية الحق ج2 مطبوعات الجامعة الكويت. 1970 ص 386-387

⁴ انظر: أشوقي بناسي نظرية الحق في القانون الوضعي، دار الخلدونية ط1 1431 هـ 2010 م ص 229

الفرع الثاني: نهاية الشخصية

تنتهي شخصية الإنسان القانونية بالموت، غير أن ثمة أحوالا قد يجبط الشك فيها وجود الإنسان بحيث لا تعلم حياته من مماته كما هو الشأن في المفقود في هذه الحالة إذا غلب احتمال موته على حياته احتمال حياته جاز رغم تخلف اليقين والدليل على الموت الحقيقي الحكم باعتباره ميتا وإنهاء شخصيته. وهذا ما يسمى الموت الحكمي أو التقديري ولهذا ينبغي أن أدرس نهاية الشخصية بالموت الحقيقي ونهايتها بالموت الحكمي في حالة المفقود.

أولاً: نهاية الشخصية بالموت الحقيقي

إذا كانت شخصية الإنسان تبدأ من وقت تمام ولادته حيا، فإنها تنتهي بالموت، وهذا ما نصت عليه المادة 1/25 من قانون المدني الجزائري: "تبدأ شخصية الإنسان بتمام ولادته حيا وتنتهي بموته"، وكذا وفقا للمادة 29 من القانون المدني المصري بموته، فشخصية الإنسان تزول بوفاة. ولكن ما مصير تركته بعد موته، فهل تبقى ذمته إلى أن يتم تصفية ديون المتوفى أما أنها تنتقل إلى الورثة محملة بديون المورث؟

وقد اختلف الفقه حول هذه المسألة، كصدى لاختلاف فقهاء الشريعة الإسلامية. فذهب إلى ثلاثة آراء هي¹:

القول الأول: ذهب بعض الفقهاء إلى القول بأن التركة إذا كانت محملة بالديون والوصايا، فإنها لا تنتقل إلى ذمة الورثة، بل تبقى على ذمة المتوفى (المورث)، وهذا إلى غاية تصفيتها عن طريق سداد ديون وتنفيذ الوصايا. فالمقصود بقاعدة لا تركة إلا بعد سداد الديون، فإذا تم سداد الديون، فإن الباقي من التركة إن وجد، يؤول إلى ملكية الورثة.

وهذا القول مشهور عن الأحناف والمالكية، وقد نادى به في عصرنا الحاضر، الأستاذ الكبير سليمان مرقس، حيث قال: "وتمتد شخصية المتوفى امتدادا اعتباريا طوال المدة التي تستغرقها تصفية تركته أو سداد ديونه، لأن التركة في الشريعة الإسلامية لا تكون إلا بعد سداد الديون، ففي أثناء هذه المدة تعتبر أموال المتوفى المستغرقة بالدين أنها باقية على حكم ملكه، بحيث لو تصرف الورثة في تلك الأموال اعتبر تصرفهم واردا على ملك الغير وكان غير في حق الدائنين."²

¹ انظر: أ شوقي بناسي، المرجع السابق، ص 234-235

² سليمان مرقس، الوابي في شرح القانون المدني لدخل للعلوم القانونية دار الكتب، مصر ط6، ج1، ص662.

القول الثاني: يرى أصحاب هذا القول أنه من غير الممكن القول ببقاء التركة على ذمة المتوفى إلى غاية تصفيتها، لأن شخصيته قد انتهت، وذمته قد زالت، واقترحوا في مقابل ذلك اعتبار التركة في حد ذاتها شخصا معنويا يمتلك أموال المتوفى، فيلتزم بتسديد ديونه وتنفيذ وصاياه، وهم يرون أن مرجع الحيلة القانونية التي اعتمدها أصحاب هذا القول هو أن علماء الشريعة الإسلامية قديما لم يكونوا على علم باصطلاح الشخصية المعنوية، لذلك افترضوا أن التركة ملك للميت. فأصحاب هذا القول يقرون بانتهاء شخصية الإنسان بموته، لكنهم يقولون بوجود شخص معنوي بعد موته وهو التركة.

ويعد الدكتور الكبير عبد الفتاح عبد الباقي رحمه الله من أبرز أنصار هذا القول، حيث كتب يقول: "إن مؤدى قاعدة ألا تركة بعد سداد الديون هو ألا توزع أموال المتوفى على ورثته إلا بعد وفاة ديونه. وإذا كان الأمر هكذا، فإن القانون يفترض بالضرورة وجود شخص تنسب له هذه الأموال، إلى حين توزيعها على الورثة، ولايجاد هذا الشخص، علينا أن نختار بين أمرين: فإما أن نأخذ بما قاله الشرعيون من اعتبار الشخص، بعد موته، حيا حكما حتى تسدد ديونه، وإما أن نقرر أن شخصية الإنسان تنتهي بموته، ولكن بعد موته يوجد شخص معنوي جديد هو التركة.¹

الرأي الراجح: يذهب إلى أن القانون ينص صراحة "شخصية الإنسان تنتهي بموته"، وعلى أنه: "يستحق الإرث بموت المورث". وبناء عليه فإنه بانتهاء الشخصية تؤول تركة المتوفى إلى ورثته محملة بديون المورث كل يقدر نصيبه في التركة إذ لا تركة إلا بعد سداد الديون. فيجب أن نفهم هذه القاعدة على أنه لا ملكية خالصة للمورث إلا بعد سداد الديون"²

¹ عبد الفتاح عبد الباقي، نظرية الحق ط2، 1965، ص 67-68

² د محمد حسن قاسم، المدخل لدراسة القانون - نظرية الحق - ج2، منشورات الحلبي الحقوقية ط1، 2006، ص 135

ثانياً: انتهاء الشخصية بالموت الحكمي (المفقود):

1. تعريف الموت الحكمي:

عرف المشرع الجزائري في القانون الأسرة المفقود في المادة 109: "المفقود هو الشخص الغائب الذي لا يعرف مكانه ولا يعرف حياته أو موته ولا تعبير مفقود إلا بحكم"¹ بحيث تختلف شروط اعتبار المفقود ميتا باختلاف الحالات التي فقد فيها، حيث لم يترك المشرع امر المفقود معلقا إلى أجل غير معلوم، انما حدد فترة زمنية معينة يحكم بعدها بموته، وهنا فرق المشرع بين نوعين²:

أ. في الحالة الفقد في الظروف يغلب فيها الهلاك:

إذا كان الشخص قد فقد في ظروف يغلب فيها الهلاك، كمن يفقد في حالة الحرب أو كارثة كزلزال أو الفيضانات، أو من يفقد في الغزو أو الحرب أهلية .

ففي هذه الحالة يحكم القاضي باعتبار المفقود ميتا بعد أربع سنوات من تاريخ فقد، وذلك بعد التحري بجميع الطرق الممكنة، باعتبار المفقود ميتا، وذلك حسب نص المادة، 114ق أ الجزائري: "يصدر الحكم بالفقدان أو موت المفقود بناء على طلب أحد الورثة أو من له مصلحة أو النيابة العامة".

ب. في الحالة الحرب التي لا يغلب فيها الهلاك:

إذا كان الشخص قد فقد في ظروف لا يغلب فيها الهلاك، كما لو انقطعت اخبار مسافر لطلب العلم أو التجارة، ففي هذه الحالة تكون للقاضي السلطة التقديرية لكي يستخلص من قرائن الأحوال المدة التي يترجح بانقضائها احتمال موت المفقود على احتمال حياته على ألا تقل هذه عن أربع سنوات، وهو ما نصت عليه صراحة المادة 113 ق أ: "في الحالات التي يغلب فيها السلامة، يفوض الأمر إلى القاضي في تقدير المدة المناسبة بعد مضي أربع سنوات"³

¹ أ فشار عطاء الله، أحكام الميراث في قانون الأسرة الجزائري دار الخلدونية، ط2- 1429هـ -2008م ص205

² محمد أحمد المعداوي، المدخل للعلوم القانونية نظرية الحق، ص52

³ عبد الحميد بن شنيقي، مدخل لدراسة العلوم القانونية ج2 نظرية الحق، 2008 ص96

2. أثر الحكم باعتبار المفقود ميتا:

بالنسبة للآثار المترتبة على الحكم باعتباره ميتا، أو القرار الصادر من وزير باعتباره ميتا هناك ثلاثة حالات¹:

الحالة الأولى: مركز المفقود قبل موته:

يعتبر المفقود حيا بالنسبة للأحكام التي تضره، ويعتبر ميتا بالنسبة للأحكام التي تنفعه وتضر غيره.²

- النتائج المترتبة على اعتبار المفقود حيا بشأن الأحكام التي تضره وتنفع غيره:

فلا تورث أموال المفقود، وتظل زوجته على ذمته، ولا تستطيع الزواج بغيره، إلا أنه يجوز لها بمقتضى المادة 112 ق أ الجزائري أن تطلب طلاقها من القاضي.³

- النتائج المترتبة على اعتبار المفقود ميتا بالنسبة للأحكام التي تنفعه وتضر بغيره:

ان المفقود لا يورث غيره أثناء مدة فقده أي في المدة من تاريخ فقده حتى تاريخ الحكم بموته، وهذا حسب نص المادة 115 ق أ الجزائري: "لا يورث المفقود ولا تقسم أمواله إلا بعد صدور الحكم بموته" ويقابل نص المادة من قانون المصري: "بأن يوقف للمفقود من تركته مورثه نصيبه إن كان حيا" وبالتالي، لا يرث المفقود طالما أن حياته غير مؤكدة، ولا يستحق ورثة المفقود هذا نصيب، لأن مناط الميراث هو تحقق الوارث وقت وفاة المورث⁴.

الحالة الثانية: مركز المفقود بعد الحكم بموته:

فإن حكم القاضي بموت المفقود، هنا تنتهي حياة المفقود، ويرتب هذا الحكم آثاره من تاريخ صدوره .

- اعتبار المفقود ميتا منذ صدور الحكم بالنسبة للرابطة الزوجية :

حيث تعتد زوجته عدة الوفاة وهي أربعة أشهر وعشرة أيام من وقت صدور الحكم بموته وتبدأ من يوم صدور الحكم بموت زوجها المفقود، وفي هذا المعنى نصت المادة 59 ق أ الجزائري أنه: "تعتد

¹ محمد أحمد المعدى ، المرجع السابق ص 53

² احمد شوقي عبد الرحمان ، النظرية العامة للحق، ص65

³ فريدة محمدي ، المدخل للعلوم القانونية ، نظرية الحق طبع المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية ، الجزائر 2002 ص61

⁴ أحمد عبد الله عشوش ، د سعد فهمي الصادق ، مبادئ القانون، 2001، ص32

المتوفى عنها زوجها بمضي أربعة أشهر وعشرة أيام ، وكذا زوجة المفقود من تاريخ صدور الحكم بفقده¹

- اعتبار المفقود ميتا منذ صدور الحكم بالنسبة لماله:

حيث توزع تركته على ورثته الموجودين وقت صدور الحكم بموته، ولا يرث من مات منهم في الفترة الفقد وتاريخ الحكم، لأن الوارث يجب أن يكون على قيد الحياة وقت وفاة المورث².

الحالة الثالثة: مركز المفقود الذي تتضح حياته بعد الحكم بموته

إذا ظهر المفقود بعد صدور الحكم القضائي بموته، سقط هذا الحكم، ومن ثم تعود له الشخصية القانونية .

- بالنسبة للأموال المفقود :

إذا تحققت حياة المفقود بعد الحكم بموته، فيحق له أن يسترد ما بقي من أمواله تحت أيدي هؤلاء الورثة، وهذا حسب نص المادة 115 ق أ الجزائري على أنه: " في حالة رجوع المفقود أو ظهوره حيا يسترجع ما بقي عينا من أمواله أو قيمة ما بيع منها".

ويستفاد من أن المشرع ميز بين فرضين : ما بقي في يد الورثة أو بعضهم عينا ولم يستهلك، فهذا حكمه أن المفقود يسترجعه، وب أي يسترده من الورثة . أما ما استهلكه الورثة قانونيا عن طريق البيع، فهذا حكمه أن المفقود يسترجع قيمته³.

- بالنسبة لزوجته :

إذا كانت الزوجة لم تتزوج فإنه لا مشكلة، حيث تعود لزوجها بمجرد ظهوره حيا، أما إذا كانت قد تزوجت بغيره، فإن المشرع يفرق بين ما إذا كان دخل بالزوجة أو لم يدخل بها.

فإذا كان لم يدخل بها، فإن الزوجة تعود لزوجها الأول، ويعتبر عقد الزواج الثاني مفسوخا، أما إذا كان دخل بها، فإنها تبقى لزوج الثاني، ما لم يكن هذا الأخير سيء النية أي كان على علم بحياة

¹ فريدة محمدي المرجع السابق ص62

² د نعمان محمد خليل جمعة، المدخل للعلوم القانونية، ص409

³ محمد حسين، الوجيز في النظرية الحق بوجه عام المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر ص107

الزوج الأول عند زواجه منها، هنا يعتبر الزواج باطلا، وتعود الزوجة إلى زوجها الأول، كما يعتبر الزوج الثاني سيء النية أيضا، إذا عقد عليها في عدة الوفاة الزوج الأول.¹

¹ حسام الأهواني، مقدمة القانون المدني نظرية الحق دار النهضة العربية القاهرة 1973 ص 87

المبحث الثالث

الحقوق المتعلقة بالتركة

- المطلب الأول: التجهيز

- المطلب الثاني: الدين

- المطلب الثالث: الوصية والميراث.

الحقوق المتعلقة بالتركة أربعة هي: التجهيز، الدين، الوصية، الميراث.

المطلب الأول: التجهيز.

ويبدأ هذا العمل منذ وفاة الميت إلى حين وضعه في القبر من غسل وتكفين وحفر ودفن وشراء الأرض ونحوها، وترك الميت بدون تجهيز أو دفن أمر نهى الله تعالى عنه والعقل أيضا لأنه فساد قال تعالى: ﴿وَلَا تُفْسِدُوا فِي الْأَرْضِ بَعْدَ إِصْلَاحِهَا﴾ {سورة الأعراف آية 85} فهو يقدم على جميع الحقوق لأن إكرام الميت دفنه من غير إسراف.

والتجهيز المطلوب هو ما يليق بأمثاله، ويناسب حاله، من غير إسراف ولا تقصير، في حدود الاعتدال والشرع وهو ما أشار إليه المشرع الجزائري في نص المادة 1/180 ق أ: "مصاريف التجهيز والدفن بالقدر المشروع"¹

الواجب في الكفن عدم التبذير، وفي جميع الأحوال ستر جميع الجسد، واتفق الجمهور على أن الميت يغطي رأسه، ويطيب إلا المحرم إذا مات في إحرامه، لقول الرسول الله صلى عليه وسلم: «إذا كفن أحدكم أخاه فليحسن كفنه»²، وقوله عليه الصلاة والسلام في الذي سقط من راحلته فمات وهو محرم: «اغسلوه بماء وسدر وكفنوه في ثوبين»³ وقال الشافعية والحنابلة بأن كفن السنة لا يزيد عن ثلاثة أثواب للرجل وخمسة للنساء، وقال الحنفية أقل ما تكفن فيه المرأة ثلاثة أثواب والسنة خمسة، وأثقل ما يكفن فيه الرجل ثوبان والسنة ثلاثة أثواب، وقال المالكية لا حد في ذلك إلا أنه يستحب الوتر الثلاثة والخمسة"⁴

واختلف الفقهاء في كون صاحب هذا الحق أي الميت كونه المرأة أو رجل، فمذهب أبي يوسف عليه الفتوى في الحنفية يرى إذا كانت المرأة متزوجة فإن مصاريف الدفن والتجهيز هم على زوجها من ماله الخاص، وهو ما ساندته الشافعية وحجتهم في ذلك أن رابطة زوجية هي التي كانت سببا في الحقوق ما بين الزوج وزوجته أثناء الحياة وتبقى لها نفس الآثار بعد الوفاة، هذا الرأي الأول.

¹ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، بيروت ج 4 ص 458

² صحيح مسلم، كتاب الجنائز، باب في تحسين كفن الميت رقم الحديث. 943

³ صحيح البخاري، كتاب الجنائز، حنوط الميت 1207

⁴ ابن رشد بداية المجتهد، ونهاية المقتصد، مطبعة الحلبي 1960 ج 1 ص 196 و197

اما الرأي الثاني فهو للمالكية والحنابلة يرى أن تجهيز الزوجة من مالها الخاص لأن الزوجية هي أساس الإنفاق وبالتالي عندما تنقطع الرابطة يزول السبب وفاتها مستنديين إلى أنهم ممنوع على زوج النظر إلى زوجته عند وفاتها وتغسيلها. إلا أن المشرع الجزائري في المادة 1/180 قانون الأسرة عندما نص "مصارييف التجهيز والدفن بالقدر المشروع، فالتجهيز المطلوب هنا يتناسب مع أقرانه في الدرجة أي المال في حدود الشرع والعرف الذي يخالفه ويخرج من هذا التجهيز قابلية المأثم والمأكل بإسراف والأربعينية إضرار بالورثة واليتامى القصر وهذا الأمر منهي عنه ولا دليل له في الكتاب ولا في السنة ويقابل نص هذه المادة في 1/04 من قانون مصري يؤدي من التركة حسب الترتيب التالي:
أولاً: ما يكفي التجهيز الميت وما تلزمه نفقته من الموت إلى الدفن¹.

¹ فشار عطاء الله، أحكام الميراث في القانون الأسرة الجزائري، دار الخلدونية، ط2 1429هـ، 2008م. ص49

المطلب الثاني: الدين

الحق الثاني من الحقوق المتعلقة بالتركة بعد التجهيز هو قضاء الديون التي على الميت . بحيث لا تقسم التركة بين الورثة الشرعيين حتى تقضى الديون عن الميت ، لأنه لا تركة إلا بعد سداد الديون الثابتة في ذمة المتوفى (م 2/180 ق أ الجزائري). و الأصل في إخراج الدين عامة ، قوله تعالى في آية الموارث: ﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ ذَيْنِ ﴾ ، {سورة النساء ، آية 12} ، وقوله رسول الله صلى الله عليه وسلم: « نفس المؤمن معلقة بدينه حتى تقضى عنه»¹ .

والدين مقدم على الوصية، بإجماع الفقهاء، عن علي رضي الله عنه، أن الرسول صلى الله عليه وسلم قال: « الدين قبل الوصية ، وليس لوارث وصية»² .

فإنه بالوفاة تصبح جميع ديون الميت ، الحالية والمؤجلة ، مستحقة الأداء من أموال التركة، لأنه لا تركة إلا بعد سداد الديون،³ وهذا ما قال به الجمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية ،⁴ وهو مذهب إليه القانون الجزائري (م 2/180 ق أ) وديون قسمان :

1 . ديون الله: وهي الديون التي وجبت حقا على الله تعالى ولا يطالب بها أحد من العباد وذلك مثل دين الزكاة والكفارات والندور التي مات الشخص قبل وفائها ، وهذه الديون لا تؤدي من التركة إلا إذا أوصى بها الميت فإنها تنفذ مع الوصايا في حدود الثلث بعد أداء ديون، وإن زادت على ثلث التركة لإجازة الورثة أما إذا لم يوص بها الميت فإن هذه الديون تسقط بالوفاة على ما ذهب إليه الأحناف.

بهذا الرأي أخذ قانون الميراث المصري وإذا كانت عبارة "ديون الميت" الواردة في المادة الرابعة الفقرة الثانية قد أوضحت بأن "المراد بالديون في المادة التي لها مطالب من العباد، أما ديون الله فلا تطلب بها التركة أخذ بمذهب الحنفية "

¹ . رواه الإمام أحمد في المسند والترمذي في الجامع (حديث حسن) ورواه ابن ماجه في السنن وابن حبان في صحيحه والحاكم في المستدرک (قال صحيح على شرط الشيخين)، صححه الألباني في الترغيب والترهيب.

² أخرجه البخاري في الصحيح، كتاب الوصايا ،باب الوصية بالثلث، رقم 258

³ . بلحاج العربي، الأحكام الشرعية والطبية للمتوفى في الفقه الإسلامي، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، الرياض العدد 42، ماي، 1999 ص 60.

⁴ . ابن قدامة ، المغني ، دار الكتاب العربي بيروت ج 4 1972، ص 435.

2. **ديون العباد** : وهى الديون التي لها مطالب من جهة العباد او بمعنى آخر هي الديون التي للناس على المتوفى ، كدين القرض وثن الشراء والأجرة المستحقة والمهر المؤجل وما إلى ذلك، وهذه الديون هي المقصودة في قانون الميراث وهي التي يجب أدائها من التركة

أقسام ديون العباد: الديون التي للعباد على المتوفى إما أن تكون عينية وإما أن تكون مطلقة.

أ. الديون العينية : وهي الديون التي تتعلق بأعيان الأموال قبل وفاة المدين كدين البائع الذي باع عيناً لشخص ومات هذا الشخص قبل أن يدفع الثمن، فإن البائع في هذه الحالة أحق بالمبيع من سائر المدينين حتى يستوفي ثمنه، وكدين المرتهن فإنه أحق بالعين المرهونة وكذلك العين التي جعلها الزوج مهراً لزوجته ومات قبل أن يقبضها فإنها تكون أولى بها من غيرها، فهذه الديون تتعلق بالأعيان فيكون أصحابها أولى بها في الوفاء بديونهم على غيرها ممن تتعلق ديونهم بأعيان بذاتها .

ب. الديون المطلقة: وهي التي تتعلق بذمة المدين ولم تتعلق بعين معينة وتسمى الديون الشخصية أو المرسلة.¹

ولقد ذهب الحنفية إلى أن ديون الله تعالى تسقط بالموت فلا يلزم الورثة أدائها من التركة إلا إذا أوصى بها الميت أو تبرع الورثة بها، وإذا أوصى بأدائها فتكون حينئذ وصية تأخذ حكم الوصايا، فيتأخر ترتيبها عن الديون التي لها مطالب من جهة العباد، وتنفذ في ثلث التركة ولا يؤدي منها ما زاد على الثلث إلا إذا أجازته الورثة، فإن لم يكن قد أوصى المتوفى بأدائها فلا يجب على الورثة ذلك، بل يكون ساقطاً بالنظر إلى أحكام الدنيا ويؤخذ به العبد في الآخرة وذلك لأن الركن في العبادات نية المكلف، وفي هذا يقول الزيلعي رحمه الله: "إن المراد بالدين الذي يجيء في مرتبة الدين بعد التجهيز الميت الذي له مطالب من جهة العباد لا دين الزكاة والكفارات ونحوها، لأن هذه الديون تسقط بالموت فلا يلزم الورثة أدائها إلا إذا أوصى بها الميت أو تبرع الورثة بها، وذلك لأن الركن في العبادات نية المكلف وفعله، وقد فات كل هذين بموت المتوفى، فلا يتصور بقاء الواجب بخلاف دين العباد"²

¹ رمضان علي السيد الشرنباصي، محمد كمال الدين إمام، جابر عبد الهادي سالم الشافعي، أحكام الميراث والوصية والوقف في الفقه الإسلامي والقانون والقضاء، دار المطبوعات الجامعية، 1430 هـ 2009 م، ص 56-60.

² الزيلعي، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق - إدار الكتب العلمية بيروت ط 1، ج 4، ص 230

ولكن الشافعية قدموها في الأداء على ديون العباد حيث يقول محمد الشريبي: "ويقدم في الأداء دين الله تعالى كالزكاة والكفارات والحج على دين الآدمي في الأصح"¹.
 وعند المالكية: يقول ابو البركات أحمد الدرير: (بعد تجهيز الميت يجب قضاء ديونه التي لأدمي من تركته كلها، ثم زكاة فطر فرط فيها، وكفارات أشهد في صحته أنها في ذمته، فإن أوصى بها ولم يشهد فمن الثلث، ومن كفارات أشهد في عين حلت وأوصى بها)².
 ويقول الخطاب في مواهب الجليل: (بعد التجهيز الميت تقضى حقوق الآدميين من الديون الثابتة على المتوفى بالبينة العادلة، أو بإقراره بها في صحته، أو في مرضه لمن لايتهم عليه، ثم حقوق الله المفروضات من الزكاة والكفارات على مراتبها، والندور إذا أشهد على نفسه في صحته بوجوب ذلك عليه في ذمته)³.

وعند الحنابلة: يقول منصور بن إدريس: (بعد مؤونة التجهيز الميت من تركته تقضى ديونه سواء أوصى بها أو لا، وسواء كانت لله تعالى كزكاة المال وصدقة الفطر والكفارات والحج الواجب والندور أم كانت لأدمي كالقرض وثمن ما شتره ونحو ذلك)⁴.
 الرأي الراجح هو مذهب الأحناف، وقد أخذ قانون الموارث المصري وقانون الأحوال الشخصية السوري والأردني، وجاء في المادة للمادة الرابعة: إن المراد بديون في الديون المادة: الديون التي لها مطالب على العباد، أما ديون الله فلا تطالب بها التركة)⁵.

ج. الديون المؤجلة:

إذا كان الدين مؤجلاً إلى أجل معين بمقتضى الشرط بين الدائن والمدين فهل يسقط ذلك الأجل ويحل الدين بموت الدائن أو المدين؟

¹ الشريبي، معني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج-المطبعة الميمنية بالقاهرة، ج3 ص3
² الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدرير - مطبعة السعادة - ط1 1911 - ج 4 ص471-472
³ الخطاب، مواهب الجليل على شرح مختصر خليل - مطبع السعادة - بالقاهرة 1329 هـ ج6 ص407-408
⁴ البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، المطبعة الشرقية - ط1-1320 هـ ج6 ص541
⁵ أحمد محمد علي داوود، الحقوق المتعلقة بالتركة بين الفقه والقانون، دار الثقافة، ط1، 1430 هـ 2009 م، ص70.

واختلف الفقهاء في هذا الموضوع :

1. ذهب الشافعية والحنفية والظاهرية إلى أن الأجل في الدين لا يورث، وأن المدين إذا توفي وكانت عليه ديون المؤجلة، فإنها تحل بوفاته ويطالب ورثة المدين بأداء الديون قبل حلول آجالها.¹
- فعند الحنفية: لأبن نجيم: "الأجل لا يحل قبل وقته إلا بموت المدين، ولو حكما باللحاق مرتدا بدار الحرب ولا يحل بموت الدائن".²
- وقال الكاساني: (إن موت من عليه الدين يبطل الأجل، وموت من له الدين لا يبطل).³
- وقال السيوطي: "إن الأجل لا يحل قبل وقته إلا بموت المدين".⁴
- وقال ابن حزم: "كل من مات وله ديون على الناس مؤجلة أو للناس عليه ديون مؤجلة فكل سواء، وقد بطلت الآجال كلها وصار ما عليه من دين حالا وكل ماله من دين حالا".⁵
2. ويرى المالكية أن الأجل في الدين لا يورث، وتسقط الآجال وتحل الديون بوفاة المدين، وذلك بشرطين: ألا يكون المدين قد توفي بعدوان من المدين، وألا يكون المدين قد اشترط على الدائن عدم حلول الدين بوفاته.⁶
3. ذهب الحنابلة إلى أن آجال الديون لا تسقط بموت أحدهما، بل ينتقل الحق إلى الورثة، واستدلوا على ذلك بقوله صلى الله عليه وسلم: «من ترك مالا أو حقا فلورثته»⁷، وتأجيل الدين حق الدين للمدين فيورث عنه هذا الحق، كما يورث عنه ماله.⁸
- والرأي الراجح:** ما ذهب إليه جمهور الفقهاء بأن الأجل يسقط بوفاة المدين، لأن الأجل أساسه الثقة بين الدائن والمدين، وإذا توفي المدين، وخلفه الورثة في ماله، فقد لا يثق بهم الدائن، وفي إلزامه بالأجل حين عدم الوثوق فيه ضرر، والضرر يجب رفعه، ورفعته إنما يكون بسقوط الأجل⁹ عملا

¹ ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقصد، مطبعة الحلبي، بالقاهرة، ص 21.

² ابن نجيم، الأشباه والنظائر - دار الطباعة العامة 1390 هـ ج 6 ص 612.

³ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، مطبعة الجامعية بمصر، ط1-1328 هـ-1910 م ج 5 ص 158.

⁴ السيوطي، الأشباه والنظائر، مطبعة مصطفى حلي 1959 م ص 356-357.

⁵ المحلى، ابن حزم، طبعة دار الفكر ص 1206.

⁶ محمد ابو زهرة، مرجع السابق ص 39.

⁷ صحيح المسلم، كتاب الفرائض، باب من ترك مالا فلورثته، رقم الحديث 1619.

⁸ ابن القيم، إعلام الموقعين، دار الفكر، ج 4 ص 118.

⁹ بلحاج العربي، أحكام التركات والمواريث على ضوء قانون الأسرة الجديد، دار الثقافة، ط1، 1430 هـ 2009 م، ص 83.

بقوله عليه الصلاة والسلام: «لا ضرر ولا ضرار»¹، وقوله أيضا: «نفس المؤمن مرتحنة في قبره بدينه إلى إلى أن يقضى عنه»².

وهو ما ذهب إليه الأستاذ الدكتور المرحوم عبد الرزاق السنهوري بقوله: «وحق الأجل في الدين حق متصل بشخص المدين في الفقه الإسلامي، فقد نظر الدائن فيه إلى شخص المدين لأمانته أو لملاءمته أو للشفقة عليه، أو للرغبة في إسداء الجميل إليه، وهذه كلها اعتبارات شخصية لا تورث، فإذا مات الدائن قبل أن يحل أجل دينه، لم ينتفع الوارث بالأجل، بل يحل الدين بموت المدين»³. ولم يذكر قانون الأسرة الجزائري شيئا عن هذا الموضوع، إلا أن المادة 2/180 منه توضح أنه لا تركة إلا بعد سداد الديون الثابتة في ذمة المتوفى"، كما أن المادة 180 ق م، أشارت إلى أن الخلف العام (كالوارث أو الموصى له) لا يخلف سلفه إلا في الحقوق دون الالتزامات، خلافا للقانون الفرنسي الذي يقضي كقاعدة عامة بانتقال الحقوق والالتزامات إلى الورثة⁴.

كما أن المادة 237 ق م ج، تقضي بأنه إذا تعددت المدينون في التزام مشترك وكان الإلتزام غير قابل للانقسام، أمكن للدائن إلزام أي واحد منهم بالوفاء بكل الدين، ويكون للمدين الذي وفي الرجوع على المدينين الآخرين كل بقدر حصته.

وعليه، فإنه في مواد الموارث إذا كان الدين غير قابل للانقسام، فإنه يجوز للدائن مطالبة أي وارث بكل الدين في حدود ما استفادة من التركة، ولهذا الوارث الرجوع بعد ذلك على سائر الورثة كل بحسب حصته من الميراث، إذ لا تركة إلا بعد سداد الدين (م 180 ق أ).

¹ وأخرجه الحاكم في المستدرک، کتاب المخاطلة، رقم 577/2، (وقال: صحيح الإسناد على شرط مسلم).

² أخرجه الترمذي في الجامع، كتاب الجنائز عن رسول، باب ما جاء عن النبي انه قال {نفس المؤمن معلقة بدينه}

³ السنهوري، مصادر الحق، ج 5 ص 67.

⁴ بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني الجزائري، ج 1، ص 206.

المطلب الثالث: الوصية و الميراث

الفرع الأول: الوصية

بعد إخراج الحقوق السابقة المتعلقة بالتجهيز الميت ،وسداد الديون الثابتة في ذمة المتوفى ،لابد من تنفيذ الوصية، وهي مقدمة قانونا على التركة وهي مشروعة في الكتاب والسنة.

أما الكتاب : ففي قوله تعالى ﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ ذَيْنِ ﴾ سورة النساء الآية 11 .

وقوله تعالى : ﴿الْوَصِيَّةُ لِلْأَقْرَبِينَ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ ﴾ سورة البقرة الآية 180 .

وقوله عز وجل : ﴿ شَهَادَةٌ بَيْنَكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ ﴾ { سورة المائدة، الآية 106 }
أما السنة النبوية المطهرة، ففي قوله صلى الله عليه وسلم: «إن الله تصدق عليكم بثلاث أموالكم عند وفاتكم زيادة في حسناتكم ليجعلها لكم زيادة في أعمالكم»¹، وقوله صلى الله عليه وسلم: «ما حق امرئ مسلم يبيت ليلتين له شيء يريد أن يوصي به إلا ووصيته عند رأسه»²

والمقدار الوصية هو ثلث التركة، ويستوي أن تكون الوصية لوارث أو غير وارث إذا كان المبلغ الموصي به أكثر من الثلث، وتنفذ بمقدار الثلث بدون توقف على إجازة أحد ولا تنفذ فيما زاد على الثلث إلا بإجازة الورثة بعد وفاة الموصي إن كانوا من أهل التبرع إلا بطل على أنه إذا لم يوجد للمتوفي وارث ولا من في حكمه (المقر له بنسب على الغير) فالوصية بالقدر الزائد على الثلث ولو بكل التركة نافذة بدون توقف على إجازة أحد³ لقوله صلى الله عليه وسلم: « لسعد بن أبي وقاص: الثلث الكبير، إنك إن تركت ولدك أغنياء، خير من أن تتركهم عالة يتكففون الناس»⁴ وعملا بأحكام المادة 185 ق أ، أن تكون الوصية في حدود الثلث وإذا زادت عليه توقفت الزيادة على إجازة الورثة⁵ كما أنه لا وصية لوارث، إلا إذا أجازها الورثة بعد الوفاة الموصي عملا بأحكام المادة 189 ق أ، لقوله صلى الله عليه وسلم: «إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه، فلا وصية لوارث»⁶، وقوله صلى

¹ رواه دار القطني، والإمام أحمد في المسند من طريق أبي درراء، وأخرجه ابن ماجه في السنن من طريق أبي هريرة (وكل طرقه فيها ضعف، ويقوى بعضها بعضا فيرتقي بمجموعها إلى درجة الحسن فيها).

² الراوي عبد الله بن عمر، مسلم، صحيح مسلم، كتاب الوصية، باب ما يلحق الإنسان من الثواب بعد وفاته ص 1627 .

³ عبد الفتاح التقي، الوجيز في الموارث والتركات، دار الكتاب الحديث، ط1، 1433هـ 2012م، ص 25.

⁴ صحيح البخاري، كتاب الفرائض، باب ميراث البنات، رقم الحديث 2733.

⁵ قانون الأسرة الجزائرية، 2007، ص 21.

⁶ أخرجه البخاري في الصحيح، كتاب الوصايا باب مالا وصية لوارث، رقم الحديث 2596.

صلى الله عليه وسلم: «لا وصية لوارث إلا أن يشاء الورثة»¹، وفي رواية أخرى: «لا وصية لوارث إلا أن يجيز الورثة»²

الفرع الثاني: الميراث:

بعد استيفاء الحقوق السابقة، يوزع الباقي من التركة على الورثة الشرعيين، شريطة أن يحصل السبب، وأن تتحقق شروط الميراث، وأن ينتفي المانع.

ويوزع عليهم بحسب درجاتهم في الإرث، من فرض أو تعصيب، فإن لم يوجد وارث آلت التركة إلى ذوي الأرحام، فإن لم يوجدوا آل الإرث إلى الخزينة العامة (بيت المال) فيأخذ كل وارث نصيبه المقدر له شرعاً وقانوناً³ بحسب الترتيب المبين في قانون الأسرة الجزائري وفقاً لنص المادة 180 ق أ. الذي حصر الورثة في أصناف أربعة وهي:

1- أصحاب الفروض

2- العصبات

3- ذوو الأرحام

4- الخزينة العامة

وجاء في نص المادة المذكورة سابقاً:

فإذا لم يوجد ذوو فروض أو عصباء آلت التركة إلى ذوي الأرحام فإن لم يوجدوا آلت إلى الخزينة العامة.⁴

¹ أخرجه البخاري موقوفاً على ابن عباس وذهب ابن حجر إلى أنه موقوف في حكم المرفوع.

² أخرجه البخاري في الصحيح، كتاب الوصايا باب لا وصية لوارث، رقم 2596.

³ الحاج العربي، مرجع سابق، ص 78.

⁴ قانون الأسرة الجزائري، 2007، ص 21.

خاتمة

وفي الأخير اختتم بأهم النتائج المتوصل إليها :

- يفرق بين الذمة وأهلية الوجوب كون الذمة حيز افتراضي قدره العلماء، بينما أهلية الوجوب هي جملة الحقوق مفترضة في ذلك الحيز.
- الذمة لها امتداد قبلي يفترض للجنين، وامتداد بعدي يفترض للميت
- للجنين ذمة مستقلة عن ذمة أمه فهو أهلا للحقوق فيرث وتصح الوصية له.
- لا يفرق شراح القانون بين الذمة والأهلية إذ كثيرا ما يطابقون بينهما في كثير من الأحيان، ولعل مرجع ذلك عدم تناول القانون الجزائي الذمة واكتفائه بالأهلية .
- تبدأ الشخصية منذ تمام الولادة ، ولا يعتبر الجنين حيا إلا إذا استهل صارخا أو بدت منه علامة ظاهرة بالحياة.
- اختلاف الفقهاء بخصوص امتداد الذمة بعد الموت هو اختلاف قضائي، أما ديانة فيكتفون على أن ديون يجب أن تقضى، وحقوق يجب أن تؤدى.
- تنتهي الشخصية بالوفاة ان كان حقيقيا ،فلا تبرأ ذمته من ديونه إلا بعد سدادها.
- إذا كان الموت حكما كالمفقود ،لا تورث أمواله قبل صدور الحكم بالموت ،أما اذا صدر الحكم تنتهي شخصيته من تاريخ صدور الحكم .
- الحقوق المتعلقة بالتركة هي الأربعة: التجهيز، والدين، والوصية، والميراث.
- يكفي للتجهيز الميت ما تلزمه من نفقة من الموت إلى الدفن .
- تقسم الديون إلى ديون الله ،وديون العباد ،والراجع ان تقدم ديون العباد على ديون الله.

من خلال البحث ونتائجه يمكن أن أسجل جملة من التوصيات:

- ضرورة إدراج أحكام الذمة ضمن قانون المدني الجزائري والفرقة بينها وبين أهلية .
- فتح آفاق البحث المتعلقة بجانب الذمة والاستفادة منها في كل تعديل متروك.

فهرس

الآیات والأحاديث

فهرس الآيات:

الآية	رقمها	السورة	الصفحة
{ الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتَمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيْتُ لَكُمْ الْإِسْلَامَ دِينًا }	03	البقرة	أ
{ مَا فَرَطْنَا فِي الْكِتَابِ مِنْ شَيْءٍ }	38	أنعام	ب
{ وَلَا تُفْسِدُوا فِي الْأَرْضِ بَعْدَ إِصْلَاحِهَا }	157	الأعراف	22
{ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دِينٍ }	11	النساء	29-24
{ الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ }	18	البقرة	29
{ شَهَادَةٌ بَيْنَكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدُكُمْ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ }	106	المائدة	29

فهرس الأحاديث:

الصفحة	طرف الحديث
12 - 24	«نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه»
22	«إذا كفن أحدكم أخاه فليحسن كفنه»
22	« اغسلوه بماء وسدر وكفونوه في ثوبين»
27	«من ترك مالا أو حقا فلورثته»
28	«لا ضرر ولا ضرار»
28	«نفس المؤمن مرتحنة في قبره بدينه إلى أن يقضى عنه»
29	«إن الله تصدق عليكم بثلاث أموالكم عند وفاتكم زيادة في حسناتكم ليجعلها لكم زيادة في أعمالكم»
29	«ما حق امرئ مسلم يبني ليلتين له شيء يريد أن يوصي به إلا ووصيته عند رأسه»
29	« لسعد بن أبي وقاص: الثلث الكثير، إنك إن تذر ورثتك أغنياء، خير من أن تذرهم عالة يتكففون الناس»
30	«إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه، فلا وصية لوارث»
30	«لا وصية لوارث إلا أن يشاء الورثة»
30	«لا وصية لوارث إلا أن يجيز الورثة»

قائمة

المصادر والمراجع

فهرس المصادر والمراجع

1 القرآن الكريم: برواية ورش عن نافع

كتب الحديث:

1. الإمام أحمد، المسند، دار الفكر، بيروت، 1978.

2. الحاكم، المستدرک على الصحيحين، دار الفكر العربي، بيروت.

3. صحيح البخاري، دار الحديث، القاهرة.

4. صحيح مسلم بشرح النووي، دار الفكر، بيروت.

كتب اللغة:

1. ابن منظور، لسان العرب- دار الكتب العلمية بيروت لبنان الطبعة الأولى.

2. الجرجاني، معجم التعريفات، دار الفضيلة 716هـ-1413م

3. الزمخشري، أساس البلاغة، دار المعرفة بيروت

4. محمد بن ابي بكر الرازي، مختار الصحاح، دار الحديث، القاهرة 2008

5. محمد مرتضي الزبيدي، تاج العروس، دار الصادر، بيروت لبنان.

6. محمود إسماعيل صيني، معجم السياق للتعبيرات الاصطلاحية، مكتبة لبنان الطبعة الأولى 1996.

7. معجم الوسيط، دار الدعوة جمهورية مصر العربية.

كتب الفقه:

1. ابن القيم، إعلام الموقعين عن رب العالمين، طبعة منير الدمشقي بالقاهرة.

2. ابن حزم، المحلى دار الفكر.

3. ابن رجب، القواعد، دار المعرفة، بيروت لبنان.
4. ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مطبعة الحلبي 1960
5. ابن قدامة، المغني، دار الكتاب العربي، 1972
6. ابن نجيم، الأشباه والنظائر، دار الطباعة، 1390هـ
7. البهوتي، كشف القناع على متن الإقناع، المطبعة الشرقية، الطبعة 1 1320هـ
8. تاج الدين السبكي، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1383هـ، 1964م
9. الخطاب، مواهب الجليل على شرح مختصر خليل، مطبعة السعادة، بالقاهرة 1329هـ.
10. الحضري بك، أصول الفقه، المكتبة التجارية الكبرى، الطبعة 6 1389هـ، 1969م.
11. الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر بيروت الجزء 1.
12. الدسوقي، حاشية الدسوقي على شرح الكبير للدريز مطبعة السعادة، بالقاهرة.
13. رمضان علي السيد الشرنباصي، محمد كمال الدين إمام، جابر عبد الهادي سالم الشافعي، أحكام الميراث والوصية والوقف في الفقه الإسلامي والقانون والقضاء، دار المطبوعات الجامعية، 1430هـ 2009م.
14. الزيعلي، تبين الحقائق على شرح كنز الحقائق، دار الكتب العلمية بيروت الطبعة 1.
15. السيوطي، الأشباه والنظائر، مطبعة مصطفى الحلبي 1959م.
16. الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج-المطبعة الميمنية بالقاهرة، ج3
17. صليحة بن عاشور، ملخص المقالة نظرية الذمة بين الشريعة والقانون، جامعة الحاج لخضر، باتنة الجزائر.
18. عبد الرزاق السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي، دار إحياء التراث العربي، الطبعة 1

19. عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه، الجزائر الطبعة 2 1996م.
 20. عبد الوهاب خلاف، أحكام التركات والموارث، دار الفكر العربي، القاهرة مصر 1383هـ، 1964م.
 21. القراني، الفروق، مؤسسة الرسالة الطبعة 1 1424هـ، 2003م.
 22. الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، مطبعة الجامعة بمصر الطبعة 1328هـ، 1918م.
 23. محمد زكي عبد البر، المعاملات المالية في الفقه الإسلامي، الدوحة قطر الطبعة 1، 1406هـ، 1986م.
 24. وهبة الزحيلي، الفقه المالكي وأدلته، الطبعة 21405هـ، 1985م.
- الكتب القانونية:
1. أحمد محمد علي داوود، الحقوق المتعلقة بالتركة بين الفقه والقانون، دار الثقافة، ط 1، 1430هـ 2009م.
 2. بلحاج العربي، أحكام التركات والموارث على ضوء قانون الأسرة الجديد، دار الثقافة، ط 1، 1430هـ 2009م.
 3. بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني الجزائري، ج 1.
 4. توفيق حسن فرج، المدخل للعلوم القانونية، دار الجامعية بيروت لبنان، الطبعة 3 1988م.
 5. حسام الأهواني، مقدمة القانون المدني نظرية الحق، دار النهضة العربية، القاهرة 1973م.
 6. حسن كيرة، المدخل إلى القانون، منشأ الإسكندرية، الطبعة 6 1993م.
 7. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني المدخل للعلوم القانونية، دار الكتب صر الطبعة 6.
 8. عبد الحميد بن شينيتي، مدخل لدراسة العلوم القانونية نظرية الحق، الجزء 2 2008م.

9. عبد الحي حجازي، المدخل لدراسة العلوم القانونية نظرية الحق، مطبوعات الجامعة، الكويت، 1970م.
10. عبد الفتاح عبد الباقي، نظرية الحق، الطبعة 1965، 2م.
11. فريدة محمدي، المدخل للعلوم القانونية نظرية الحق، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 2002م.
12. قانون الأسرة الجزائري، 2007م.
13. محمد حسن منصور، نظرية الحق، منشأ المعارف الإسكندرية 1998م.
14. محمد حسين، الوجيز في نظرية الحق بوجه عام، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر 1985م.
15. مصطفى الزرقاء، نظرية الالتزام العامة، دار القلم، دمشق ط 1 1420هـ، 1999م.

فهرس

الموضوعات

فهرس الموضوعات:

الصفحة	المحتوى
/	إهداء
/	شكر وتقدير
أ-ج	مقدمة
5	المبحث الأول: التعريف بمصطلحات البحث
5	المطلب الأول: التعريف بالامتداد الذمة.
5	الفرع الأول: تعريف الذمة لغة.
6	الفرع الثاني: تعريف الذمة اصطلاحا.
7	المطلب الثاني: الفرق بين الذمة وأهلية والوجوب.
8	المطلب الثالث: تعريف التركة.
8	الفرع الأول: تعريف التركة لغة.
8	الفرع الثاني: تعريف التركة اصطلاحا.
9	المبحث الثاني: بدء الذمة وانتهائها.
10	المطلب الأول: بدء الذمة وانتهائها في الفقه الإسلامي
11	الفرع الأول: بدء الذمة في الفقه الإسلامي.
12	الفرع الثاني: انتهاء الذمة في الفقه الإسلامي.
13	المطلب الثاني: بدء الذمة وانتهائها في القانون الوضعي.
14	الفرع الأول: بداية الشخصية.
15	الفرع الثاني: نهاية الشخصية.
21	المبحث الثالث: الحقوق المتعلقة بالتركة.
22	المطلب الأول: التجهيز.
24	المطلب الثاني: الدين.
29	المطلب الثالث: الوصية والميراث.
	الفرع الأول: الوصية.

فهرس الموضوعات

	الفرع الثاني: الميراث
30	خاتمة
35	فهرس الآيات والأحاديث
38	قائمة المصادر والمراجع
43	فهرس الموضوعات