# تقصي الاستحداث في أحكام المواريث
## -من تـأويل النص الشرعي إلى مآل النص الفقهي-

**شكشـاك خديجة : طـالبة دكتوراه**
**كلية الحقـوق- جامعة الجزائر** 1

**ملخـص**

تُعنى هذه الدراسة بالبحث في حقيقة أحكام المواريث بين اتفاق واختلاف الفقهاء فيها وتأويل النص الشرعي المتعارف عليه، وبين محاولات دعاة الاستحداث إلى إعطاء تأويلات جديدة وسن قوانين مغايرة للإرث، تكفي في نظرهم لاستيعاب وحل المشاكل العملية التي يعاني منها فقه المواريث ولقد تطرقت هذه الدراسة إلى بعض أوجه اختلاف و اتفاق الفقهاء في أحكام المواريث و بيان أهم أسباب هذا الاختلاف كما تضمنت بيان أهم المسائل المستحدثة وأسباب القراءة المعاصرة والتجديد في أحكام المواريث انطلاقا من إعادة تأويل النص الشرعي .

**الكلمات المفتاحية :** استحداث، تجديد، مواريث، نص شرعي، نص فقهي، تأويل، اختلاف، اتفاق .

**Abstract**

The means the study in the face the provisions of inheritance among agreement and difference of the Scholars and the interpretation of the text legitimate of the customary and between the attempts to advocates of development aimed at giving new interpretation and enactment of difference laws of inheritance enough in their view to accommodate and solving the practical problems suffered by the jurisprudence of the inheritance, has touched on this study to some difference and the agreement of the Scholars in the provisions of inheritance and the statement of the most important reasons for this difference also included a statement of the most important issues developed and the causes of contemporary reading and renovation in the provisions of inheritance from the interpretation of the legitimate text .

**Key words :** The development , novelty , inheritance , legitimate text , jurisprudential text , interpretation , difference ,an agreement .



المنارة للاستشارات

**مقدمة**

أودع الله سبحانه وتعالى في هذا الدين مفاتيح لفهمه، وزرع في عباده عقولاً يُهتدى بها، لذلك فإن البشر من ذوي الفطرة السليمة يظل البحث عن الحقيقة أمراً يؤرقهم؛وحيث أن التنزيل الحكيم جاء للناس كافة عدلاً وكمالاً فإن أي خلل في الأحكام التي نطبقها إنما هو قصور في فهمها وجنوحاً منا عن التأويل الحقيقي للنص الشرعي الذي ارتضاه الله لنا شرعة ومنهاجاً ونحن إذ نَشُد الرحال في بحثنا هذا إلى آيات المواريث، فإننا نبتغي التقصي عن حقيقة التشريع فيها في ظل ما آل إليه النص الفقهي، ومن المعلوم أن الفقه الإسلامي في مسيرته الطويلة قد وفق إلى صياغة مبادئ وقواعد، ومن المعلوم أيضاً أن التجديد ضرورة حتمية بل هو من صميم هذا الدين بما يواكب روح العصر والحوادث الممتدة، لكن ماذا لو كان هذا التجديد ينطلق من إعادة تأويل النص الشرعي إلى إلغاء النص الفقهي، وهذا ما شدّ انتباهنا حيث وجدنا أن أحكام المواريث تتنازعها ثلاث تيارات، الأول يحافظ على التراث الفقهي ويُقدس ما آل إليه النص الفقهي من حلول يرى فيها عين الحق وجادة الصواب، والثاني على نقيضه يعلن ثورة فكرية على ذلك النص ويرى فيه قصوراً وانحرافاً عن حقيقة النص الشرعي ويدعو إلى استحداث أحكام جديدة للمواريث واقتراح حلول تأتي من خارج التراث الفقهي، أما التيار الثالث فهو أقرب للأول ويرى بأن التجديد يأتي من داخل التراث الفقهي وفق منهج التخيير والانتقاء.

وأمام هذه الاتجاهات يجب طرح العديد من الأسئلة التي تصب في بوتقة واحدة «البحث عن حقيقة أحكام المواريث التي أراد الله سبحانه وتعالى إرساءها كتشريع صالح لكل زمان ومكان ».

- ماهي الأحكام المتفق عليها والمختلف فيها في المواريث؟
- كيف تطور الاختلاف الفقهي في المواريث إلى أن وصل إلى حد الاستحداث ؟
- هل تأويل النص الشرعي في المواريث المعمول به اليوم هو تأويل صحيح ؟
- ماهي أهم الإشكالات العملية التي يطرحها تطبيق النص الفقهي في المواريث ؟
- ماهي بواعث الاختلاف ودواعي الاستحداث في المواريث ؟ ثم هل يُعقل أن يأتي الأواخر بما لم يأتي به الأوائل؟
- ولقد عمدنا إلى تقسيم هذا البحث كالآتي:

**أولاً:** التراث الفقهي في المواريث « التدوين والاستقرار»

1- أحكام المواريث المتفق عليها.

2- أحكام المواريث المختلف فيها.



المنارة للاستشارات

**ثانياً:** النظرة المعاصرة في المواريث « من الاختلاف إلى الاستحداث»

1- الاستحداث في الفكر الإسلامي.

2- الاستحداثفي فقه المواريث « محاولة التطوير والتجديد ».

**ثالثاً:** أسباب الاختلاف والاستحداث في المواريث

1- أسباب الاختلاف في المواريث.

2- أسباب الاستحداث في المواريث.

**أولاً: التراث الفقهي في المواريث: « التدوين والاستقرار»**

حِينَ دُونَ الفقه الإسلامي كان باب المواريث من أهم أبوابه وأدق مباحثه وقد أفرده كثير من الفقهاء بالتأليف لمزيد من العناية به ويقول العلامة ابن خلدون: «أفردوا هذا الباب من أبواب الفقه - أي المواريث- لما اجتمع فيه إلى الفقه من الحُسْبان ... وجعلوه فناً مفرداً وللناس فيه تآليف كثيرة أشهرها عند المالكية كتاب ابن ثابت ومختصر القاضي ... وأما الشافعية والحنفية والحنابلة فلهم فيه تآليف كثيرة وأعمال عظيمة صعبة شاهدة لهم باتساع الباع في الفقه والحساب »،[1] وفقه المواريث كغيره من أبواب الفقه فيه المتفق عليه وفيه المختلف فيه.

1. **أحكام المواريث المتفق عليها**

من المسائل المتفق عليها إجماع فقهاء الحنفية والمالكية والشافعية على أنه يتعلق بما يخلفه الميت من الميراث خمسه حقوق بعضها مقدم على بعض.[2] وكذلك الوصية لغير الوارث والوارثات من النساء بالفرض والوارثون من الرجال بالفرض أو التعصيب وأن الولد الكافر لا يرث من والده المسلم وأن أربعة من الذكور يعصبون أخواتهم وحجب الزوجة من ميراث زوجها المتوفى من الربع إلى الثمن بولد زوجها منها أو من غيرها وكذلك الأمر بالنسبة للزوج واشتراك الزوجات في ميراثهن من الزوج في الربع أو الثمن.[3]

وإلى جانب هذه الأحكام المتفق عليها وغيرها الكثير نجد العديد من القواعد الارثية التي استقر عليها اجماع الفقهاء وأصبحت قانوناً يحتكم إليه في تقسيم التركات، ومن ذلك:

قاعدة ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فهو لأولى رجل ذكر،[4] وقاعدة اجعلوا الأخوات مع البنات عصبة، وقاعدة الأقرب يحجب الأبعد وقاعدة للذكر مثل حظ الأُنثَيَيْن، والملاحظ على هذه القواعد أنها جاءت اجتهاداً وقياساً واستنباطاً من أجل بيان واستيعاب النص القرآني فمن المعروف أن السنة تكفلت ببيان الجوانب العملية اللازمة لوضع أحكام القرآن مَوْضع التطبيق.



المنارة للاستشارات

وهنا لابد من الإشارة إلى أن الأحاديث النبوية كانت محل أخذ ورد تبعاً لصحتها وإسنادها مما نتج معه أن أصبح الأمر يتجاوز حد الاختلاف إلى الاستحداث وهذا ما سنراه في نقطة أخرى.

**2. أحكام المواريث المختلف فيها**

قد يبدو لأول وهلة بأن الاختلاف في فقه المواريث يكاد يكون منعدم إن لم نقل غير موجود، غير أن المتأمل في تفاصيل هذا الفقه ومسائله يرى معالم الاختلاف تضرب بجذورها في باطن وظاهر مسائله لتنفي مقولة قطعية أحكام المواريث، ويمكن ذكر أهم المسائل المختلف فيها فالنسبة لموانع الإرث ظهر الاختلاف في خمسه وصف القتل المانع من الميراث واختلاف الدين واختلاف الدار واللعان والزنى وبالنسبة للحجب ورد الخلاف في ثلاثة مسائل هي: حجب الأم من الثلث إلى السدس من حيث عدد الإخوة وكذا الأخوات المنفردات وحجب الجد للإخوة وكذلك حجب الزوجين والأم حجب نقصان بالولد الكافر أو القاتل وكذلك ورد الاختلاف في استحقاق ذوي الأرحام والمقر له بالنسب المحمول على الغير والموصى له بما زاد عن الثلث وظهر أيضاً الاختلاف في حكم العول والرد وفي من يرد عليهم من الورثة والاختلاف في مكونات التركة ووقت تملك الورثة للتركة ونماء التركة ونفقاتها وكذلك في طريقة توريث الجد مع الإخوة ومسائل المعادّة وأخيراً مما شاع الاختلاف فيه مسألة التنزيل أو الوصية الواجبة وغيرها من المناظرات والآراء المنفردة في علم المواريث.

**ثانياً: النظرة المعاصرة في المواريث: « من الاختلاف إلى الاستحداث».**

قبل الولوج في مفهوم هذه النظرة المعاصرة وجب أن نشير إلى وجود فرق بين الاجتهاد والفتوى والاستحداث أو التطوير. فإذا كانت الفتوى تستند على الأدلة الفقهية والتي من بينها الاجتهاد فإن الاجتهاد يعتبر من باب الاجماع إن كان جماعياً ومن باب القياس ونحوه إن كان فردياً. وإذا كان الاجتهاد على هذا النحو فإن الاستحداث والتطوير يتجاوز كل من الفتوى والاجتهاد المتعارف عليه بل قد يأتي حتى من خارج النسق الإسلامي. وفقه المواريث كغيره من أبواب الفقه طاله ما طال الفقه الإسلامي من موجات للتطوير والاستحداث.[5] وفيما يلي قصد القول.

**1. الاستحداث في الفكر الإسلامي**

الاستحداث لغة من الحَدِّيثْ أي نقيض القَديم وحَدَثَ الشيء يَحْدُثُ حُدُوثاً وحَدَاثة وكذلك إِسْتَحْدَثَهُ واستحدثت خبراً أي وجَدْتُ خَبَراً جديداً.[6] وعلى هذا فإن الاستحداث في الفكر الإسلامي هو تطويره وتجديده وقد فرق الفقهاء بين التجديد



المنارة للاستشارات

بمفهومه الصحيح أو المستحب وبين التجديد بمفهومه المنحرف المذموم وبين الاستحداث "التجديد" والابتداع "البدعة " وبين التجديد من داخل النسق الإسلامي والتجديد من خارج النسق الإسلامي.

- **التجديد الصحيح " المُستَحَب ":** تنوعت عبارات العلماء في تعريف التجديد وتعددت صيغهم لكنها لم تخرج عن محاور ثلاثة: المحور الأول هو إحياء ما انطمس واندرس من معالم السنن ونشرها بين الناس وحمل الناس على العمل بها، المحور الثاني هو قمع البدع والمحدثات وتعرية أهلها وإعلان الحرب عليهم وتنقية الإسلام مما علق عليه من أوضار الجاهلية والعودة به إلى ما كان عليه زمن الرسول عليه أفضل الصلاة والسلام وصحابته الكرام ويذكر السيوطي في جامعه الصغير أن المراد بتجديد الدين، تجديد هدايته وبيان حقيقة وأحقيته ونفي ما يعرض لأهله من البدع والغلو فيه، أو الفتور في إقامته ومراعاة مصالح الخلق وسنن الاجتماع والعمران في شريعته، والمحور الثالث هو تنزيل الأحكام الشرعية على ما يجد من وقائع وأحداث ومعالجتها معالجة نابعة من هدي الوحي.[7]

- **التجديد المنحرف " المذموم ":** وهو التجديد الذي يتنكر لأصول السلف وقواعدهم في الفهم ويخترع أصولاً ما أنزل الله بها من سلطان هذا ولقد حفل التاريخ بالعديد من الفرق التي زاغت عن سبيل الحق وانحرفت عن منهج الفرقة الناجية والطائفة المنصورة أمثال الخوارج والمرجئة والجهمية والصوفية والباطنية وأبرز تلك الفرق فرقة المعتزلة وقد قامت على أنقاضها المدرسة الإصلاحية الحديثة وتبنت معظم أفكارها تحت شعارات تحديث الفكر الإسلامي وعصرنة الإسلام وتنويره وقد بدأت معالم هذه المدرسة بالظهور على يد السيد أحمد خان الهندي 1817-1897م ثم على يد جمال الدين الأسد آبادي الإيراني 1838-1897م وأخذت تترسخ على يد تلميذه وصاحبه محمد عبده المصري 1849-1905م ويطلق بعض الباحثين على هذه المدرسة اسم " مدرسة الإحياء والتجديد " ويدرج فيها أسماء مجموعة من المشاهير مثل خير الدين التونسي وعبد الله النديم وعبد الرحمن الكواكبي وسعد زغلول ومصطفى عبد الرزاق ومحمد مصطفى المراغي وعبد الجليل عيسى وعبد الوهاب خلاف وعباس العقاد ويضيف باحثون آخرون إلى رجال تلك المدرسة محمود شلتوت ومحمد فريد وجدي وحسن الترابي ومحمد الغزالي ويوسف القرضاوي ويرون أن الشيخ حسن البنا قد تأثر ببعض أفكار هذه المدرسة في بعض الجوانب السياسية.[8]

وقد يكون هذا التجديد غير قائم على منهج وذلك كما نرى في كثير من الكتابات الفقهية التي تدعي التجديد دون أن تشير إلى منهج اتبعته في هذا التجديد



المنارة للاستشارات

وقد يكون التجديد من خارج النسق الإسلامي ومن أمثلته ما نقرؤه لبعض الكتاب الذين يحاولون إسقاط نظريات غريبة حديثة على الإسلام.[9]

### 2. الاستحداث في فقه المواريث: "محاولة التطوير والتجديد"

يمكن القول بأن النظرة المعاصرة للمواريث تقوم على فكرتين جوهريتين الأولى إعادة تأويل النص الشرعي والثانية هي التشكيك في ما آل إليه النص الفقهي من حلول ترسخت وعلقت في بطون الكتب الفقهية ويضاف إلى ذلك وجود تيار ثالث يرى بأن التجديد لابد أن يأتي من داخل التراث الفقهي للمواريث وذلك باعتماد آلية التخيير والانتقاء وعادة ما يكون هدف هذا التيار تطوير قانون المواريث الوضعي.

- **الاستحداث من خارج التراث الفقهي:** ينطلق هذا النوع من الاستحداث من النص القرآني وحده لأنه يكفي لاستيعاب تقسيم الإرث دون الحاجة لتلك الروايات والاجتهادات المغلوطة التي شوهت الحقائق وأحدثت مشاكل عملية لا حلولاً جذرية، ولعل أبرز رواد هذا الاستحداث الدكتور محمد شحرور في كتابه نحو أصول جديدة للفقه الإسلامي «... فنحن نجد الفقه المطبق اليوم يعطي الأولوية المطلقة للإرث وأحكامه وليس للوصية. يُصر على نسخ آيات الوصية بحديث آحاد منقطع رواه أهل المغازي هو -لا وصية لوارث- يخلط بين مفهومي الحظ والنصيب فيعتبر أن هذا هو ذاك ويقود ذلك إلى الخلط بين آيات الإرث وآيات الوصية فيعتبر قوله تعالى " للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون " قولاً في الإرث بينما هو قول في الوصية لأن النصيب هو حصة الإنسان في الوصية اما الحظ فهو ما يصيبه من الإرث ... يعتبر قوله تعالى " فإن كن مساء فوق اثنتين " كما لو أنه قال فإن كن نساء اثنتين فما فوق وهذا غير ذاك ... يعاني من ظاهرة العول والرد ... ».[10]

إذن وفي ظل هذه الإشكالات التي يُصر فقه المواريث على تجاهلها فهو يدعو إلى إعادة قراءة آيات الوصية والإرث ونحن نتساءل بدورنا لماذا لم يتفطن إلى كل ذلك الفقهاء خلال قرون خلت من عصر النظر الفقهي إلى عصر التدوين الفقهي أيعقل أن يكون فهمهم قاصراً إلى هذا الحد؟! ومن المسائل التي ساقها هذا التيار الاستحداثي مايلي:

- **مسألة الإرث والوصية:** ومفادها أن الوصية هي الأساس إذ يستطيع الموصي أن يحدد مقادير أنصبة الأشخاص الذين يريد أن تؤول تركته إليهم للوالدين والأقربين أو لغيرهم وأن رواية " لاوصية لوارث " التي ظهرت في موطأ الإمام مالك لم يكن لها وجود حتى منتصف القرن الثالث في صحيح البخاري ولا في صحيح مسلم، وخطبة الوداع نفسها التي زعموا أن هذه الرواية وردت فيها قد تعددت رواياتها وصيغها، ولم ترد هذه الرواية إلّا في واحدة منها هي تلك التي انفرد ابن إسحاق بروايتها في مغازيه.[11]



المنارة للاستشارات

إذن خلاصة هذا التأويل المستحدث أنه إما أنّ المتوفى يضع وصيته قبل وفاته ويتحتم إتباعها بحذافيرها وإما أن يهمل وضع الوصية فينوب الله عنه في وضع وصية عامة تتمثل في أحكام الإرث.

- **مسألةاستحداث قوانين جديدة للمواريث باستعمال النظريات الرياضية الحديثة:** ومفاد ذلك أن لعلم الرياضيات علاقة مباشرة بفهم وتطبيق آيات الإرث لذلك وجب الخروج في تطبيق أحكام الإرث عن العمليات الحسابية الأربع التقليدية، وأن نتجه نحو الهندسة التحليلية والتحليل الرياضي ونظرية المجموعات والكم المتصل والكم المنفصل، وانطلاقاً دائماً من إعادة تأويل النص الشرعي **(لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنثَيَيْنِ)** نكون أمام قوانين جديدة للإرث ولابد من فهم التابع والمتحول في علم الرياضيات الذي تمثله المعادلة التالية: ع = تا (س)، التي تعني أن (س) تأخذ قيمة متحولة وأن (ع) تابعة ل (س) وأن قيمة (ع) تتغير وتتحول تبعاً لتحول قيمة (س) وفي قانون الإرث نجد أن الذكر هو التابع (ع) وأن الأنثى هي المتحول (س)، أي أن حصة الذكر تتحدد بعد تحديد حصة الأنثى كتابعة لها؛[12] لذلك فإن الله تعالى في قوله (لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنثَيَيْنِ) يُشير إلى أن حصة الذكر تكون ضعف حصة الأنثى في حالة واحدة فقط هي وجود أنثيين مقابل ذكر واحد، والجدول الآتي للتوضيح:

| القانون الأول: (للذكر مثل حظ الأنثيّين) | القانون الثاني: (فإن كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك) | القانون الثالث: (وإن كانت واحدة فلها النصف) |
|---|---|---|
| يطبق في الحالات التي يكون فيها عدد الإناث ضعف عدد الذكور **المعادلة**: F/M=2 | يطبق في الحالات التي يكون فيها عدد الإناث أكبر من ضعف عدد الذكور**المعادلة**: F/M>2 | يطبق في الحالات التي يكون فيها عدد أفراد مجموعة الذكور يساوي عدد أفراد مجموعة الإناث **المعادلة**: F/M=1 |
| ✓ ذكر واحد+أنثيان= له النصف ولهما النصف.<br>✓ ذكران+4إناث= للذكرين النصف والإناث الأربعة لهن النصف.<br>✓3 ذكور+6إناث= للذكور الثلاثة النصف وللإناث الست النصف. | ✓ ذكران+5نساء= للذكران الثلث وللنساء الثلثان.<br>✓ 3ذكور+7نساء= للذكور الثلث وللنساء الثلثان. | ✓ ذكر واحد+أنثى= لكل منهما النصف.<br>✓ ذكران+أنثيان= لكل منهم الربع. |



المنارة للاستشارات

- **مسألة إقحام من لاحق لهم في الإرث:** والمقصود بهم الفئة التي لم يذكرها النص القرآني كالأعمام أولادهم الذين يرثون بالتعصيب وذلك بمقتضى الحديث المشهور لعبد الله بن عباس " ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فهو لأولى رجل ذكر"، وقد نسخ هذا الحديث جملة من الآيات والقواعد العامة وحل محلها أحكاماً مضطربة ومعقدة،[13] بحيث صار يحق للأخوة أن يرثوا ما بقي من فرض البنات بعد أن كان المال كله للبنات أو البنت الواحدة ومؤدى هذا الزعم أن وراء كل ذلك أهداف سياسية خاصة وأن الحديث يُنسب لابن عباس، ونتيجة للصراع الذي كان على الحكم لجأ العباسيون لفكرة وراثة العم من أجل تبرير وراثة الحكم عبر العباس عن النبي عليه أفضل الصلاة والسلام الذي ترك وارث واحد هو ابنته فاطمة رضي الله عنها.

وبهذه المسائل الثلاثة نكون قد سُقنا بعض من ملامح الاستحداث في أحكام المواريث من خارج التراث الفقهي وأما من داخله فهو مدار النقطة الموالية.

- **الاستحداث من داخل التراث الفقهي:** لعل ما يُميز هذا الاستحداث عن سابقه هو أنه يقوم على منهج التخيير والانتقاء كما أسلفنا، أي أنه يُسلم بوجود ثراء وتنوع فقهي كافٍ لاستيعاب المشاكل العملية وخلق حلول مناسبة وما علينا إلّا الاستنجاد به والركون إليه فهماً واستنباطاً، ونسوق هنا أيضاً بعض المسائل للتوضيح.

- **مسألة حرمان الأحفاد اليتامى وبعض من ذوي الأرحام:** من المشاكل العملية في تقسيم الإرث والتي أثارت جدلاً مسألة اليتامى فظهرت أصوات تنادي بوضع حل لها ولعل أبرزها "الوصية الواجبة"، وفي وقت مضى كان القول بالوصية الواجبة رأياً شاذاً في التراث الفقهي وهو منسوب "لابن حزم"، ويمكن القول بأن هذا الحل يعتبر في حد ذاته استحداثاً وتجديداً للفقه الموروث، بل إن المتأمل في الكتابات الحديثة لفقه المواريث يجد فيها محاولات لتجديد وتطوير الوصية الواجبة في حد ذاتها من عدة أوجه، كعدم تحديد وحصر مقدارها وعدم اقتصارها على الأحفاد بل أصبح لها مفهوم مغاير يقتضي شموليتها وتعميمها كحل عملي لبعض من مشاكل الميراث كحرمان الزوجة الغير المسلمة خاصة وأن ابن حزم لم يقصد الوصية الواجبة على الأحفاد بل جعلها لكل قريب لم يرث، أما عن توريث ذوي الأرحام فقد يحرم بعض منهم وذلك تبعاً لطرائق أهل الفقه في توريثهم فنجد طريقة الرحم وطريقة التنزيل وطريقة القرابة، وبتطبيق منهج التخيير يمكن الاهتداء الى الطريقة الأقرب للعدل والمساواة في توزيع الإرث.

- **مسألة تطوير الأساليب الحسابية في المواريث:** تكلمنا سابقاً عن مسألة تطبيق الرياضيات الحديثة في علم المواريث وأدى ذلك إلى خلق قواعد جديدة لعلم المواريث، وفي مقابل



المنارة للاستشارات

ذلك نجد محاولات لتطوير الأساليب الحسابية من داخل التراث الفقهي مع المحافظة على القوانين المتعارف عليها في علم المواريث، ومؤدى ذلك هو البحث عن أساليب حسابية تسهل تطبيق الجانب النظري للمواريث غير تلك الأساليب التي شاع استخدامها ودائماً من داخل التراث الفقهي، فبالرجوع للمؤلفات التي تناولت علم الميراث وعلم الحساب نجد ثراء وتنوع في الأساليب الحسابية وجهوداً لأسلافنا في تطوير علم الحساب، فقد تناول الإمام الخوارزمي بيان حل المسائل الإرثية باستخدام الجبر والمقابلة وذلك فيما يتعلق بالوصايا والديون وقسمة التركات،[14] وفي القرن الماضي حقق الكتاب عالمان مصريان عام 1937م وهما الدكتور علي مصطفى مشرفة والدكتور محمد مرسي وعلقا عليه تعليقات مفيدة وصاغا أغلب ما جاء فيه من مسائل بصياغة حديثة.[15]

كما وضع الإمام إبراهيم بن عبد الله الفرضي في كتابه العذب الفائض، كيفية تناول المسألة وتخريجها على إحدى المسائل الجبرية،[16] وقام الفرضي مولود مخلص الراوي بصياغتها صياغة حديثة في رسالته.

ويمكن إجمال الأساليب المستحدثة فيما يلي:

- ✓ حل المسائل الارثية بالنسب الأربعة بين الأعداد.
- ✓ حل المسائل الارثية بالمعادلات الجبرية من الدرجة الأولى والثانية التي تعتمد على وجود مجهولين أساسيين في المسألة يتم إيجاد أحدهما بدلالة الآخر.
- ✓ حل المسائل الارثية باستخدام الكسور العشرية والنسب المئوية.
- ✓ حل المسائل الارثية باستخدام برمجة الحاسبات الإلكترونية.

- **مسألة نصيب الأم عند انحصار التركة في الأبوين وأحد الزوجين:** وتسمى المسألة العمرية وقد اختلف الفقهاء فيها، والرأي المشهور يقضي بإعطاء الأم "الثلث الباقي" غير أنه قد يبدوا لدى البعض إجحافاً في حق الأم فكيف للأم وهي صاحبة فرض أن تأخذ أقل من فرضها الذي ورد في النص القرآني وبالرجوع لمنهج التخيير من التراث الفقهي نجد رأي عبد الله بن عباس الذي يذهب إلى أن للأم ثلث التركة بالفرض وكذلك نجد رأي وسطاً وهو مذهب ابن سيرين حيث يكون للأم ثلث التركة إذا كان معها زوجة ويكون لها الثلث الباقي إذا كان معها زوج.[17]

إن هذه المسائل السالفة للذكر وغيرها الكثير تعكس بلا شك ملامح التجديد والاستحداث في أحكام المواريث وبقي أن نتساءل عن بواعثها وكيف لها أن تشق طريقها في هذا الزخم الفقهي والمعرفي المتراكم.



المنارة للاستشارات

## ثالثاً: أسباب الاختلاف والاستحداث في المواريث

### 1- أسباب الاختلاف في المواريث

فقه المواريث كغيره من أبواب الفقه غني وثري بالآراء الفقهية واجتهادات السلف وتأويلات الخلف. لذلك فإن أسباب الاختلاف فيه تعود لنفس أسباب الاختلاف في الفقه عموماً والتي يمكن أن تكون في وجود النص وفي عدم النص فإذا كان النص الشرعي موجود قد يحدث الاختلاف في روايته كالاعتلال في الإسناد بأن يرد الحديث مرسلاً أو منقطعاً أو معضلاً أو مدلساً أو الاعتلال في الشيوخ أي جهة الإسناد وقد يحدث بسبب دراية النص لأنه لما كانت النصوص الشرعية بلسان عربي كان لابد أن يجري عليها ما يجري على اللغة العربية من قواعد وظواهر لغوية ومن ذلك أيضاً الاختلاف في وجوه القراءات والإعراب والاختلاف بسبب ملابسات النص ويدخل في ذلك أسباب النزول ووجه علة الحكم.[18] وإذا اختلف الفقهاء في حالة وجود النص الشرعي فمن باب أولى اختلافهم فيها لاننص فيه ومن ذلك الاختلاف بسبب حجية القياس وحجية الاستصحاب وحجية الاستصلاح.[19]

### 2- أسباب الاستحداث في المواريث

إنه وباستقراء ملامح الاستحداث والمسائل التي طالها ذلك الاستحداث نقول أن الاختلاف الذي عُرف في بعض مسائل الإرث أخذ منحى آخر وتبلور فيما يعرف حديثاً بالاستحداث والتطوير مع اختلاف الزاوية التي ينظر بها للاختلاف الفقهي، لذلك فإن الاستحداث الذي يأتي من داخل التراث الفقهي يرى في الاختلاف الفقهي اختيارا للتطوير والتجديد بينما الاستحداث الذي يأتي من خارج التراث الفقهي يرى في الاختلاف الفقهي ضرورة للخروج من النص الفقهي إلى إعادة تأويل النص الشرعي، وبين الاختيار والضرورة اختلف المنهج، وللتوضيح نعدد الأسباب التالية للاستحداث:

*المقارنة بين الآيات والروايات ونتج عن ذلك التشكيك في مصداقية بعض الأحاديث والروايات المنسوبة للنبي عليه أفضل الصلاة والسلام ومن ذلك الحديث الذي رواه عبد الله بن عباس «الحقو الفرائض بأهلها فما بقي فهو لأولى رجل وذكر» والحديث الثاني الذي رواه الترمذي وابن ماجة «اجعلوا الأخوات مع البنات عصبة».

* البحث عن الناسخ والمنسوخ من القرآن والسنة وكيفية رواية وتصنيف الأحاديث في كتب السنة «... كيف تسربت هذه الأحاديث إلى الصحاح وغيرها وكيف وسع الأئمة قبولها والسكوت عليها والرد أن المناخ الذي هيمن على المجتمع الإسلامي منذ أن بدأ معاوية الملك حتى آخر خلافة كان يقتضي وجود هذه الأحاديث



المنارة للاستشارات

ويحقق حاجة من الحاجات التي فرضها على المجتمع...».[20] ومن ذلك نسخ قوله تعالى: (... **الوصية للوالدين والأقربين** ...) البقرة 180 بحديث آحاد منقطع «لا وصية لوارث».

* الأحاديث المتناقضة والغامضة التي أسندت للنبي عليه أفضل الصلاة والسلام «... هذه الأحاديث جميعها هي من أحاديث الأحاد رُويت عن صحابي واحد ولم تروى عن غيره وليس هناك ما يؤكد صحتها بدليل الخلافات التي قامت بين الصحابة على توريث النساء وذوي الأرحام ممن لم ينص القرآن على ميراثهم ...».[21]

*إعادة النظر في تفسيرات وقراءات الأوائل من الفقهاء لأن فهم النص القرآني يأتي من داخله لا بكلام الناس ومروياتهم كما أن الاجتهاد والتأويل ليس حِكراً على رجال الدين.

*عدم فاعلية قواعد الإرث المعروفة في حل المشاكل العملية لقسمة التركات بل إن تطبيقها يثبت في كل مرة قصورها وتناقضها ومن ذلك مشكلة الرد والعول فكيف لقسمة الله أن تكون غير مضبوطة وغير دقيقة وكذلك مشكلة ذكورية الولد وأن البنت لا تحجب ومشكلة فوق اثنتين ومشكلة الثلث الباقي والنصف الباقي ولمن يعطى وأين يذهب وهي مشكلة وهمية نشأت من الفهم الخاطئ الذي افترض أن أحكام الإرث نزلت في الأولاد بحالة الانفراد ومن تطبيق حكم على آخر غيره علماً بأن المواريث جاءت في حالة وجود الجنسين الذكر والأنثى.[22]

*عدم الاكتفاء بالعمليات الحسابية الأربعة في حل المسائل الإرثية بل لابد لفهم أحكام الإرث وقوانينه من فهم الهندسة التحليلية والتحليل الرياضي والمجموعات « إننا مع قوانين الإرث التي وضعها لنا الفقهاء، زاعمين أنها تمثل القوانين الإلهية، أمام عدة إشكالات، لم يتجشم أحد خلال قرون طويلة مشقة أن يسأل نفسه أو يسأل غيره عن سبب هذه الإشكالات إذ لا يعقل مطلقاً أن يضع سبحانه لعباده في طول الكون وعرضه قانوناً دائماً خالداً إلى قيام الساعة لتوزيع التركات على الوارثين تعوزه الدقة والوضوح إلى حد نحتاج معه إلى ترقيع عملية التقسيم بالرد والعول ».[23]

*التعابير اللغوية الواردة في آيات المواريث ودلالتها التشريعية: ومن ذلك الخلط بين النصيب والحظ، ومثل حظ الأنثيين وفوق اثنتّين والأولاد والأبناء والكلالة، ومن هنا تأتي أهمية دراسة علوم البلاغة واستيعابها حتى يتمكن الباحث من التعامل مع اختلاف المفسرين.[24]

*عدم تحقق العدل والمساواة في كثير من القضايا الإرثية وانزعاج المواثيق الدولية بخصوص حقوق المرأة والمساواة بين الجنسين في الفقه الإسلامي.



المنارة للاستشارات

## خاتمة

إذا كان الاستحداث والتجديد في الأحكام الفقهية أمراً لابد منه في ظل متغيرات العصر، فإن هذا يقتضي أن يقوم على ركائز يستند إليها عمل المجددين، وفي الحقيقة أننا في هذا البحث أردنا أن نتقصى عن واقع هذا الاستحداث غير أننا وقعنا في حيرة أكبر وكما يقال البحث عن الحقيقة أصعب من تصديقها، إذ كيف يمكن للمرء أن يشكك في قواعد تم إرساءها منذ قرون خلت؟ وهل يُعقل أن تتغير المنظومة التشريعية للمواريث بأكملها؟ خاصة وأن دعاة الاستحداث يرتكزون على النص القرآني ويتحررون من الفهم الفقهي السائد أي أن مشكلتهم في التأويل الذي ترسخ في الأذهان مع البحث الدائم عن مدى مصداقية الروايات والأحاديث التي تراكمت حول النص القرآني، لذلك فضلنا في هذا البحث أن نتخذ موقف محايد، فنقول أنه لابد من ضوابط وأطر شرعية يقوم عليها الاستحداث، ومن ذلك الإلمام بعلم الإسناد وقبول الأخبار والإحاطة بما قد جرى في التاريخ من نزاع فكري بين الإسلام والجاهلية ونزاعات سياسية في الحكم والخلافة وكذا العلم بأصول التفسير والاستنباط ... وإذا كانت أحكام المواريث المطبقة حالياً حقاً قاصرة أو مغلوطة ولا تقدم حلولاً عملية وتُناقض النص الشرعي، فإنه من الضرورة على فقهاء هذه الأمة وعلماءها أن يبحثوا في حقيقة هذه الادعاءات، خاصة وأن التاريخ شهد عبر حقبة المتعاقبة من قام بمحاولة تشويه الدين وتحريف نصوصه ومعانيه، ونقترح إقامة مناظرة علمية تجمع علماء الدين من مفسرين وأصوليين وكذا علماء مهتمين بتاريخ وأطوار التشريع الإسلامي وأيضاً علماء مختصين في الرياضيات وذلك من أجل التقصي عن حقيقة أحكام المواريث، ونخلص من كل ما سبق أن الاستحداث في المواريث بمفهومه الصحيح له معنيين هما: الأول « الاستحداث هو البحث عن إيجاد أحكام تضبط المستجدات والنوازل في المواريث في إطار شمولية وصلاحية الشريعة لكل زمان ومكان » والثاني « الاستحداث هو تنقية أو تصفية النص الشرعي في المواريث من كل ما علق به من تأويلات مغلوطة ونصوص فقهية ثم العمل على إحيائه خالصاً محضاً ».

أما الاستحداث بمفهومه الخاطئ: « الاستحداث هو الخروج بالنص الشرعي في المواريث عن معناه الأصلي والتنكر لأصول السلف واعتماد معايير جديدة لقبول السنة وإعادة تأويل آيات المواريث بما يتوافق والنظريات الاجتماعية والسياسية والرياضية المعاصرة» وهذا ما يجب الحذر منه والله الموفق والهادي إلى سواء السبيل.



المنارة للاستشارات

## الهوامش

1. عبد الرحمن بن خلدون: مقدمة ابن خلدون، بيروت، لبنان، دار الكتب العلمية، الكتاب الأول في العلوم وأصنافها، الفصل الثامن، علم الفرائض، ص 358.

2. محمد محي الدين عبد الحميد: أحكام المواريث في الشريعة على مذاهب الأئمة الأربعة، بيروت، لبنان، دار الكتاب العربي، ط1/1984م، ص (8/1).

3. ابي عبد الله زايد بن حسن بن صالح الوصابي العمري: الإجماعات الواردة في الفرائض، القاهرة، مصر، دار الآثار، ط1/2007م، ص 29 وما يليها.

4. وأصل هذه القاعدة حديث - مسلم: صحيح مسلم، كتاب الفرائض، ح/1615، ص 658.

- البخاري: صحيح البخاري، كتاب الفرائض، ح/6732، ص 1286.

5. ويجب التنويه إلى أن الحركة التجديدية تمتد بجذورها عبر تاريخ الفقه وأول مجدد في الإسلام هو الخليفة عمر بن عبد العزيز ومن المجددين أيضاً الإمام الشافعي والشيخ ابن تيمية، انظر: أبو الأعلى المودودي، موجز تاريخ تجديد الدين واحيائه وواقع المسلمين وسبيل النهوض بهم، لبنان، دار الفكر الحديث، ط3/1967م، ص 63 وما يليها.

6. ابن منظور: لسان العرب، تح/عبد الله علي ومحمد أحمد حسب الله وهاشم محمد، القاهرة، مصر، دار المعارف، ط1/1981م، مادة حدث، ص 796.

7. عدنان محمد أسامة: التجديد في الفكر الإسلامي، الدمام، السعودية، دار ابن الجوزي، ط1/1424هـ، ص 16، 17، 18.

8. عدنان محمد أسامة: نفسه، ص 357 وما يليها.

9. جمال عطية ووهبة الزحيلي: تجديد الفقه الإسلامي، دمشق، سوريا، دار الفكر المعاصر، ط1/ 2000م، ص 15، 16.

10. محمد شحرور: نحو أصول جديدة للفقه الإسلامي، فقه المرأة ( الوصية-الإرث-القوامة-التعددية-اللباس)، دمشق، سوريا، الأهالي للطباعة، ط1/2000م، ص 222، 223.

11. جورج طرابيشي، من إسلام القرآن إلى إسلام الحديث، بيروت، لبنان، دار الساقي، ط1/2010م، ص 146، 147، 148.

12. محمد شحرور، مرجع سابق، ص 235، 236.

13. جمال البنا: نحو فقه جديد " السنة ودورها في الفقه الجديد "، القاهرة، مصر، دار الفكر الإسلامي، 1997م، ص (257/2).

14. محمد بن موسى الخوارزمي: الجبر والمقابلة، تع/علي مصطفى مشرفة ومحمد مرسي أحمد، مصر، الجامعة المصرية، مطبعة بول باربيه، 1937م، ص 81 وما يليها.



المنارة للاستشارات

15. مولود مخلص حماد الراوي: الأساليب الحسابية في حل المسائل الإرثية قديماً وحديثاً، (ماجستير تخصص الفقه وأصوله، العراق، كلية الإمام الأعظم، إشراف الشيخ أحمد حسن الطه، 2014م)، ص 189.

16. إبراهيم بن عبد الله بن إبراهيم: العذب الفائض شرح عمدة الفارض، ط/1339ه، ص (151/1، 152).

17. محمود عيسى يونس أحمد: خلاف الأئمة الأربعة في مسائل الميراث مقارناً بقانون الأحوال الشخصية، (ماجستير تخصص القضاء الشرعي، فلسطين، جامعة الخليل، إشراف الدكتور هارون كامل الشرباتي، 2007م)، ص 247.

18. محمد الرّوكي: نظرية التقعيد الفقهي وأثرها في اختلاف الفقهاء، تق/ فاروق حمادة، الجزائر، دار الصفاء، بيروت، دار ابن حزم، ط2000/1م، ص 304 وما يليها.

19. علي خفيف: أسباب اختلاف الفقهاء، القاهرة، مصر، دار الفكر العربي، ط1996/2م، ص (173/1 وما يليها).

20. جمال البنا: مرجع سابق، ص ( 261/2 ).

21. إبراهيم فوزي: أحكام الأسرة في الجاهلية والإسلام، بيروت، لبنان، ط1983/2م، ص227.

22. محمد شحرور: مرجع سابق، ص 250.

23. محمد شحرور :نفسه، ص 239.

24. أحمد محمد الشرقاوي:اختلاف المفسرين أسبابه وضوابطه، مصر، كلية أصول الدين والدعوة، جامعة الأزهر، الحولية، العدد 2004/17م، ص 33.



المنارة للاستشارات