

بداية المجتهد

- وأجمع العلماء على أن الأخ الشقيق يحجب الأخ للأب وأن الأخ للأب يحجب بني الأخ الشقيق وأن بني الأخ الشقيق يحجبون أبناء الأخ للأب وبني الأخ للأب أولى من بني ابن الأخ للأب والأم وبني الأخ للأب أولى من العم أخي الأب وابن العم أخي الأب الشقيق أولى من ابن العم أخي الأب للأب وكل واحد من هؤلاء يحجبون بنيتهم ومن حجب منهم صنفا فهو يحجب من يحجبه ذلك الصنف . وبالجمله أما الإخوة فالأقرب منهم يحجب الأبعد فإذا استووا حجب منهم من أدلى بسببين أم وأب من أدلى بسبب واحد وهو الأب فقط وكذلك الأعمام الأقرب منه يحجب الأبعد فإن استووا حجب منهم من يدلي منهم إلى الميت بسببين من يدلي بسبب واحد أعني أنه يحجب العم أخو الأب لأب وابن العم الذي هو أخو الأب لأب فقط . وأجمعوا على أن الإخوة الشقائق والإخوة للأب يحجبون الأعمام لأن الإخوة بنو أب المتوفي والأعمام بنو جده والأبناء يحجبون بنيتهم والآباء أجدادهم والبنون وبنوهم يحجبون الإخوة والجد يحجب من فوقه من الأجداد بإجماع والأب يحجب الإخوة ويحجب من تحجبه الإخوة والجد يحجب الأعمام بإجماع والإخوة للأب ويحجب بنو الإخوة الشقائق وبني الإخوة للأب والبنات وبنات البنين يحجبن الإخوة للأب . واختلف العلماء فيمن ترك ابني عم أحدهما أخ للأب فقال مالك والشافعي وأبو حنيفة والثوري : للأخ للأب السدس من جهة ما هو أخ لأب وهو في باقي المال مع ابن العم الآخر عصبة يقتسمونه بينهم على السواء وهو قول علي بالأخوة سدسه يأخذ لأب أخ هو الذي العم لابن كله المال : قوم وقال عباس وابن وزيد Bo وبقيته بالتعصيب لأنه قد أدلى بسببين . وممن قال بهذا القول من الصحابة ابن مسعود وممن الفقهاء داود وأبو ثور والطبري وهو قول الحسن وعطاء . واختلف العلماء في رد ما بقي من مال الورثة على ذوي الفرائض إذا بقيت من المال فضلة لم تستوفها الفرائض ولم يكن هناك من يعصب فكان زيد لا يقول بالرد ويجعل الفاضل في بيت المال وبه قال مالك والشافعي وقال جل الصحابة بالرد على ذوي الفرائض ما عدا الزوج والزوجة وإن كانوا اختلفوا في كيفية ذلك وبه قال فقهاء العراق من الكوفيين والبصريين . وأجمع هؤلاء الفقهاء على أن الرد يكون لهم بقدر سهامهم فمن كان له نصف أخذ النصف مما بقي وهكذا في جزء جزء . وعمدتهم أن قرابة الدين والنسب أولى من قرابة الدين فقط : أي أن هؤلاء اجتمع لهم سببان وللمسلمين سبب واحد . وهناك مسائل مشهورة الخلاف بين أهل العلم فيها تعلق بأسباب الموارث يجب أن نذكرها هنا فمنها أنه أجمع المسلمون على أن الكافر لا يرث المسلم لقوله تعالى { ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا } ولما ثبت من قوله E " لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم " واختلفوا في ميراث المسلم الكافر وفي

ميراث المسلم المرتد فذهب جمهور العلماء من الصحابة والتابعين وفقهاء الأمصار إلى أنه لا يرث المسلم الكافر بهذا الأثر الثابت وذهب معاذ بن جبل ومعاوية من الصحابة وسعيد ابن المسيب ومسروق من التابعين وجماعة إلى أن المسلم يرث الكافر وشبهوا ذلك بنسائهم فقالوا : كما يجوز لنا أن ننكح نساءهم ولا يجوز لنا أن ننكحهم نساءنا كذلك الإرث ورووا في ذلك حديثا مسندا قال أبو عمر : وليس بالقوى عند الجمهور وشبهوه أيضا بالقصاص في الدماء التي لا تتكافأ . وأما مال المرتد إذا قتل أو مات فقال جمهور فقهاء الحجاز هو لجماعة المسلمين ولا يرثه قرابته وبه قال مالك والشافعي وهو قول زيد من الصحابة . وقال أبو حنيفة والثوري وجمهور الكوفيين وكثير من البصريين يرثه ورثته من المسلمين وهو قول ابن مسعود من الصحابة وعلي Bهما . وعمدة الفريق الأول عموم الحديث وعمدة الحنفية تخصيص العموم بالقياس وقياسهم في ذلك هو أن قرابته أولى من المسلمين لأنهم يدلون بسببين : بالإسلام والقراية والمسلمون بسبب واحد وهو الإسلام وربما أكدوا بما يبقى لما له من حكم الإسلام بدليل أنه لا يؤخذ في الحال حتى يموت فكانت حياته معتبرة في بقاء ماله على ملكه وذلك لا يكون إلا بأن يكون لماله حرمة إسلامية ولذلك لم يجر أن يقر على الارتداد بخلاف الكافر وقال الشافعي وغيره يؤخذ بقضاء الصلاة إذا تاب من الردة في أيام الردة والطائفة الأخرى تقول : يوقف ماله لأن له حرمة إسلامية وإنما وقف رجاء أن يعود إلى الإسلام وأن استيجاب المسلمين لماله ليس على طريق الإرث وشذت طائفة فقالت : ماله للمسلمين عندما يرتد وأظن أن أشهب ممن يقول بذلك . وأجمعوا على توريث أهل الملة الواحدة بعضهم بعضا . واختلفوا في توريث الملل المختلفة فذهب مالك وجماعة إلى أن أهل الملل المختلفة لا يتوارثون كاليهود والنصارى وبه قال أحمد وجماعة . وقال الشافعي وأبو حنيفة وأبو ثور والثوري وداود وغيرهم : الكفار كلهم يتوارثون وكان شريح وابن أبي ليلى وجماعة يجعلون الملل التي لا تتوارث ثلاثا : النصارى واليهود والصابئين ملة والمجوس ومن لا كتاب له ملة والإسلام ملة . وقد روي عن ابن أبي ليلى مثل قول مالك . وعمدة مالك ومن قال بقوله ما روى الثقات عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي A قال " لا يتوارث أهل ملتين " . وعمدة الشافعية والحنفية قوله E " لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم " وذلك أن المفهوم من هذا بدليل الخطاب أن المسلم يرث المسلم والكافر يرث الكافر . والقول بدليل الخطاب فيه ضعف وخاصة هنا . واختلفوا في توريث الحملاء والحملاء هم الذين يتحملون بأولادهم من بلاد الشرك إلى بلاد الإسلام أعني أنهم يولدون في بلاد الشرك ثم يخرجون إلى بلاد الإسلام وهم يدعون تلك الولادة الموجبة للنسب وذلك على ثلاثة أقوال : قول إنهم يتوارثون بما يدعون من النسب وهو قول جماعة من التابعين وإليه ذهب إسحاق . وقول إنهم لا يتوارثون إلا ببينة تشهد على أنسابهم وبه قال شريح والحسن

وجماعة . وقول إنهم لا يتوارثون أصلا وروي عن عمر الثلاثة الأقوال إلا أن الأشهر عنه أنه كان لا يورث إلا من ولد في بلاد العرب وهو قول عثمان وعمر بن عبد العزيز . وأما مالك وأصحابه فاختلف في ذلك قولهم فمنهم من رأى أن لا يورثون إلا بينة وهو قول ابن القاسم : ومنهم من رأى أن لا يورثون أصلا ولا بالبينه العادلة وممن قال بهذا القول من أصحاب مالك عبد الملك بن الماجشون وروى ابن القاسم عن مالك في أهل حصن نزلوا على حكم الإسلام فشهد بعضهم لبعض أنهم يتوارثون وهذا يتخرج منه أنهم يتوارثون بلا بينة لأن مالكا لا يجوز شهادة الكفار بعضهم على بعض قال : فأما إن سبوا فلا يقبل قولهم في ذلك ونحن هذا التفصيل قال الكوفيون والشافعي وأحمد وأبو ثور وذلك أنهم قالوا : إن خرجوا إلى بلاد الإسلام وليس لأحد عليهم يد قبلت دعواهم في أنسابهم وأما إن أدركهم السبي والرق فلا يقبل قولهم إلا بينة . ففي المسألة أربعة أقوال : اثنان طرفان واثنان مفرقان .

وجمهور العلماء من فقهاء الأمصار ومن الصحابة علي وزيد وعمر أن من لا يرث لا يحجب مثل الكافر والمملوك والقاتل عمدا وكان ابن مسعود يحجب بهؤلاء الثلاثة دون أن يورثهم أعني بأهل الكتاب وبالعبيد وبالقاتلين عمدا وبه قال داود وأبو ثور . وعمدة الجمهور أن الحجب في معنى الإرث وأنهما متلازمان . وحجة الطائفة الثانية أن الحجب لا يرتفع إلا بالموت . واختلف العلماء في الذين يفقدون في حرب أو غرق أو هدم ولا يدري من مات منهم قبل صاحبه كيف يتوارثون إذا كانوا أهل ميراث ؟ فذهب مالك وأهل المدينة إلى أنهم لا يورث بعضهم من بعض وأن ميراثهم جميعا لمن بقي من قرابتهم الوارثين أو لبيت المال إن لم تكن لهم قرابة ترث وبه قال الشافعي وأبو حنيفة وأصحابه فيما حكى عنه الطحاوي . وذهب علي وعمر Bهما وأهل الكوفة وأبو حنيفة فيما ذكر غير الطحاوي عنه وجمهور البصريين إلى أنهم يتوارثون وصفة توارثهم عندهم أنهم يورثون كل واحد من صاحبه في أصل ماله دون ما ورث بعضهم من بعض أعني أنه لا يضم إلى مال المورث ما ورث من غيره فيتوارثون الكل على أنه مال واحد كالحال في الذين يعلم من تقدم بعضهم على بعض مثال ذلك زوج وزوجة توفيا في حرب أو غرق أو هدم ولكل واحد منهما ألف درهم فيورث الزوج من المرأة خمسمائة درهم وتورث المرأة من الألف التي كانت بيد الزوج دون الخمسمائة التي ورث منها ربعها وذلك مائتان وخمسون . ومن مسائل هذا الباب اختلاف العلماء في ميراث ولد الملاعنة وولد الزنى . فذهب أهل المدينة وزيد بن ثابت إلى أن ولد الملاعنة كما يورث غير ولد الملاعنة وأنه ليس لأمه إلا الثلث والباقي لبيت المال إلا أن يكون له إخوة لأم فيكون لهم الثلث أو تكون أمه مولاة فيكون باقي ماله لمواليها وإلا فالباقي لبيت مال المسلمين وبه قال مالك والشافعي وأبو حنيفة وأصحابه إلا أن أبا حنيفة على مذهبه يجعل ذوي الأرحام أولى من جماعة المسلمين . وأيضا على قياس من يقول بالرد يرد على الأم بقية المال وذهب علي وعمر وابن مسعود إلى أن عصبة

عصبة أمه أعني الذي يرثونها . وروي عن علي وابن مسعود أنهم لا يجعلونه عصبة أمه إلا مع فقد الأم وكانوا ينزلون الأم بمنزلة الأب وبه قال الحسن وابن سيرين والثوري وابن حنبل وجماعة .

وعمدة الفريق الأول عموم قوله تعالى { فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث } فقالوا : هذه أم وكل أم لها الثلث فهذه لها الثلث . وعمدة الفريق الثاني ما روي من حديث ابن عمر عن النبي A " أنه ألحق ولد الملائنة بأمه " وحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال " جعل النبي A ميراث ابن الملائنة لأمه ولورثته " وحديث واثلة بن الأسقع عن النبي مكحول وحديث " عليه لاعتن الذي وولدها ولقيطها عتيقها : أموال ثلاثة تحوز المرأة " قال A عن النبي A يمثل ذلك خرج جميع ذلك أبو داود وغيره . قال القاضي : هذه الآثار المصير إليها واجب لأنها قد خصت عموم الكتاب . والجمهور على أن السنة يخص بها الكتاب ولعل الفريق الأول لم تبلغهم هذه الأحاديث أو لم تصح عندهم وهذا القول مروي عن ابن عباس وعثمان وهو مشهور في الصدر الأول واشتهاره في الصحابة دليل على صحة هذه الآثار فإن هذا ليس يستنبط بالقياس وإنما أعلم .

ومن مسائل ثبوت النسب الموجب للميراث اختلافهم فيمن ترك ابنين وأقر أحدهم بأخ ثالث وأنكر الثاني فقال مالك وأبو حنيفة : يجب عليه أن يعطيه حقه من الميراث يعنون المقر ولا يثبت بقوله نسبه وقال الشافعي : لا يثبت النسب ولا يجب على المقر أن يعطيه من الميراث شيئاً . واختلف مالك وأبو حنيفة في القدر الذي يجب على الأخ المقر فقال مالك يجب عليه ما كان يجب عليه لو أقر الأخ الثاني وثبت النسب وقال أبو حنيفة : يجب عليه أن يعطيه نصف ما بيده وكذلك الحكم عند مالك وأبي حنيفة فيمن ترك ابناً واحداً فأقر بأخ له آخر أعني أنه لا يثبت النسب ويجب الميراث وأما الشافعي فعنه في هذه المسألة قولان : أحدهما أنه لا يثبت النسب ولا يجب الميراث . والثاني يثبت النسب ويجب الميراث وهو الذي عليه تناظر الشافعية في المسائل الطبلولية ويجعلها مسألة عامة وهو أن كل من يحوز المال يثبت النسب بإقراره وإن كان واحداً أو غير ذلك . وعمدة الشافعية في المسألة الأولى وفي أحد قوليه في هذه المسألة أعني القول الغير المشهور أن النسب لا يثبت إلا بشاهدي عدل وحيث لا يثبت فلا ميراث لأن النسب أصل والميراث فرع وإذا لم يوجد الأصل لم يوجد الفرع . وعمدة مالك وأبي حنيفة أن ثبوت النسب حق متعد إلى الأخ المنكر فلا يثبت عليه إلا بشاهدين عدلين وأما حظه من الميراث الذي بيد المقر بإقراره فيه عامل لأنه حق أقر به على نفسه . والحق أن القضاء عليه لا يصح من الحاكم إلا بعد ثبوت النسب وأنه لا يجوز له بين الله تعالى وبين نفسه أن يمنع من يعرف أنه شريكه في الميراث حظه منه . وأما عمدة الشافعية في إثباتهم النسب بإقرار الواحد الذي يحوز له الميراث فالسمع والقياس .

