ميراث المرأة بين استقرار القواعد القانونية وتأويل القواعد العرفية

Women'Sinheritance Between the Stability of Legal Norms and the Interpretation of Customary norms

مريم عثماني

جامعة عباس لغرور خنشلة (الجزائر)، athmani.meriem@univ-khenchela.dz

تاريخ الاستلام: 2023/07/06 تاريخ القبول: 2023/12/29 تاريخ النشر: 2023/12/31

ملخص:

عندما يمنح القانون حقا معين لشخص ما ،فإن ذلك يحدث نوعا من الطمأنينة ،لكن عندما يمنح ذات الحق بمقتضى أحكام الشريعة الإسلامية ،فإن لذلك الحق نوعا من القدسية لا يمكن الاختلاف في تأويله ،ومادام حق المرأة في الميراث من بين الحقوق التي جاءت النصوص القانونية المستمدة من الأحكام الشرعية ثابتة في تحديده فإن القول بوجود أعراف تحكم ميراث المرأة عن طريق حرمانها منه تارة ،والدعوى إلى المساواة بينها وبين الرجل تارة أخرى ، يفرض التسليم بأنه أمر لا يستقيم مع المنطق في ظل الانتهاكات الصارخة لحقوق المرأة في الميراث والتي تفرض التساؤل حول مدى تمتع المرأة بحقها في الميراث في ظل التأكيد القانوني على هذا الحق ونفي الحق له؟

كلمات مفتاحية: الميراث.،القواعد القانونية .،العرف.،المرأة.،المساواة.

Abstract: When the law grants a certain right to a person, that is a kind of comfort that happens, but when it is granted the same right under the provisions of Islamic law, So this right is a kind of holiness that can not be different in its interpretation, As long as the right of women to in heritis part of the rights that the legal texts derived from the provisions of the Shariah are established by determining the customs say the existence of the inheritance of women by depriving them some times and by seeking equality is not consistent between them and men At other times Imposes The recognition that espite Especially in light of the flagrant violations of women'srights to with logicd inheritance, which imposes the question of the extent of women 'senjoyment of theright to inheritanceunder the legal emphasis on that right and denyit custom.

Keywords Inheritance; Legal Rules; Convention; Women; Equality.

مقدمة : بعد قراءة قول الرسول صلى الله عليه وسلم " تعلّموا العلم وعلّموه الناس ،تعلّموا الفرائض وعلّموها الناس، تعلّموا القرآن وعلّموه الناس ،فإني امرؤ مقبوض،والعلم سينقص وتظهر الفتن ،حتى يختلف اثنان في فريضة لا يجدان أحدا يفصل بينهما " [1]،كان الاعتقاد الراسخ أن سبب هذه الدّقة في ضرورة تعلّم علم الفرائض هو صعوبة العلم وسهولة نسيانه ،لكن بعد الوضعية التي أصبحت تعيشها المرأة في ظل انتهاك حقوقها الميراثية من جهة ،والدعوة إلى المساواة بينها وبين الرجل من جهة أخرى ،تجاوزا للنصوص الشرعية والقانونية للمواريث ،أصبح الاعتقاد بأن الإصرار على تعلّم الفرائض هو دعوة للتمسك بتلك النصوص التي قد تتزامن وتتراكم جملة من الأعراف،لتعمل على اضمحلالها وزوالها ،إما بالحرمان الكلّي للمرأة من الميراث ،وإما بترسيخ فكرة أن حقوق المرأة مهضومة ،وهو ما يشّكل أكبر اعتداء على حقوقها ،لأن ترسيخ الفكرة لديها يجعلها تشعر بالظلم وتحاول التملّص من كل القيود بما فيها القيود الشرعية ،لتنفصل بذلك عن بيئتها بحثا عن بيئة أخرى وفق معايير أكثر حرية ،حسب المفهوم الجديد لديها ،وعندها لا تكون للمرأة قوة وقدرة على مواجهة هذا التغيرّ في ظل صعوبة التكيّف ،وفي ظل الاعتقاد الراسخ بأن النصوص القانونية هي السبب في وضعيتها ،لذا تنبع أهمية هذا البحث من الحملة المعاصرة ضد النصوص القانونية المستمدة من أحكام الشريعة الإسلامية ،ومحاولات استبدالها بأعراف فاسدة منها ما يعود للجاهلية ومنها ما يفرضه فكر ا غربيا باسم المساواة والإدعاء بأن المرأة مسلوبة الحقوق الميراثية في ظل قاعدة" للذكر مثل حظ الأنثيين " ،ومن هذا المنطلق فإن الهدف من هذه الدراسة هو توضيح الحقوق الميراثية التي تتمتع بها المرأة في ظل النصوص القانونية المستنبطة من الشريعة الإسلامية وفي ظل الأعراف العشائرية والغربية الدخيلة ،وعلى هذا الأساس تقدم هذه الورقة البحثية الموسومة ب: **ميراث المرأة بين الاستقرار القانوني والتأويل العرفي** ،وذلك لمناقشة الإشكالية التالية :ما مدى تمتع المرأة بحقها في الميراث في ظل التأكيد القانوني على مقدار هذا الحق ونفي العرف له؟

وتحقيقا للأهداف المسطرة اتبعنا **المنهج الوصفي** في عملية الوصف الدقيق والموضوعي لكل من الميراث بصورة عامة ولوضعية ميراث المرأة بصورة خاصة ،وكذا المنهج التحليلي لتحليل قواعد الميراث بناءا على النصوص التي يتضمنها قانون الأسرة الجزائري ،وكذا ما تتضمنه نصوص اتفاقية سيداو ،وذلك بالتعرض إلى الاستقرار القانوني لحق المرأة في الميراث في المبحث الأول ،وكذا التطرق إلى التأويل العرفي لميراث المرأة في المبحث الثاني،لنخلص في الأخير إلى تقديم جملة من المقترحات التي من شأنها رفع الشبهات حول النصوص القانونية.المتعلقة بالميراث ،وضمان حصول المرأة على حقها في الميراث.

[1] رقية مالك علاوي ،حقوق المرأة في الميراث بين الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية العراقي ،مذكرة ماجستير تخصص فقه مقارن كلية الشريعة ،الجامعة العراقية ،2013 ،ص31.

المبحث الأول: الاستقرار القانوني لحق المرأة في الميراث

حاولت النصوص القانونية باعتبارها نصوص مستمدة من شريعة إسلامية ،سد المنافذ على أي تغيير قد يقع في تحديد الأنصبة المقدّرة لكل وارث ومنها أنصبة المرأة،وبالرغم من ذلك بقي التأويل والحكم على مدى عدلها وإنصافها ،لذا لابد من توضيح مفهوم ميراث المرأة وكيفية تحديد النصوص القانونية لطريقة ميراثها .

المطلب الأول: مفهوم ميراث المرأة

قبل الوقوف على معنى حق المرأة في الميراث وما استقرت عليه النصوص القانونية، لابد من العودة إلى الأصول التاريخية لإقرار هذا الحق وما شهده من تعسف ،حتى تتضح الفجوة الفاصلة بين ما تم هضمه من حقوق المرأة وبين ما منح لها في ظل النصوص الحالية .

الفرع الأول :التطور التاريخي لحق المرأة في الميراث بما أن الإسلام هو نقطة التحول في وضعية ميراث المرأة ،فإنه لابد من التعرض لمدى تمتع المرأة بحقها في الميراث قبل الإسلام وبعده .

أولا: حق المرأة في الميراث قبل الإسلام : تأرجح حق المرأة في الميراث حسب الطريقة التي ترث بها والتي تختلف باختلاف الأمم والديانات المنظمة لها .

1- ميراث المرأة عند اليهود والأمم الشرقية القديمة :يتميز نظام الإرث عند اليهود بحرمان المرأة من الميراث سواء كانت أما أو أختا أو ابنة أم غير ذلك ،إلا في حالة فقد الذكور ،وقد تكلم أحد أنبياء بني إسرائيل في الميراث قائلا :" أيّما رجل مات وليس له ابن تنقلون ملكه إلى ابنته "[1]وهو ما يؤكد ارتباط ميراث المرأة عند اليهود بانعدام الرجل الوارث ،أما الأمم الشرقية [2] فقد كانت أحكام الميراث لديهم تتمثل في حلول بكر الأولاد محل أبيه بلا وصية مع حرمان الأطفال والنساء من الميراث ،حتى يكون فيها لكل أسرة رئيس له مطلق التصرف [3]،ومادام قدماء المصريين جزء لا يتجزأ من الأمم الشرقية فقد أكدت الآثار المصرية أن نظام الميراث عندهم يجمع بين كل قرابة للميت من آباء وأمهات و أبناء وبنات وإخوة وأخوات وأعمام وعمات وأخوال وخالات وزوجة كلهم يتقاسمون التركة بالتساوي ،فالمرأة الفرعونية تتمتع بالمساواة الكاملة مثل الرجل في الإرث ،حيث كانت البنت ترث نصف التركة مع أخيها ، أما الزوجة فتؤول لها التركة مباشرة بعد وفاة زوجها ولا ميراث للأولاد غير الشرعيين عندهم. [4]

---

[1] منى خالد محمد علي مكي ،ميراث المرأة في الإسلام والشبهات المثارة حوله والرد عليها *dspace.iua.edu.sd/bitstream*

[2] الأمم الشرقية نعني بها الكلدانيون والسريان والأرام والفنيقيون وغيرهم ممن سكن الشرق بعد الطوفان الذي كانت أحداثه جارية قبل ميلاد المسيح عليه السلام .

[3] منصور كافي ،المواريث في الشريعة والقانون ،دار العلوم للنشر والتوزيع ،الجزائر ،2008 ، ص9.

[4] رقية مالك علاوي ،مرجع سبق ذكره ،ص18.

2- ميراث المرأة عند الرومان واليونان : كانت المرأة عند الرومان تساوي الرجل فيما تأخذه مهما كانت درجتها ،أما الزوجة فلم تكن ترث من زوجها المتوفى لأن الزوجية لم تكن سببا من أسباب الإرث ،فقد كان الميراث عندهم يقوم على استبقاء الثروة في العائلات وحفظها من التفتت ،ولو ماتت الأم فميراثها الذي ورثته من أبيها يعود إلى إخوتها ولا يرثها أبنائها سواء كانوا ذكورا أو إناثا ،وقد نقلت معظم القوانين الأوروبية الحديثة عن القوانين الرومانية وأشهرها القانون الفرنسي ،أما عند قدماء اليونان فإن ميراث المرأة يرتبط بأصل الميراث لدى اليونان وهو الوصية ،حيث يوصي صاحب المال بتوزيع [1] ماله كما يريد ،وإذا ظهر ضررا بمصلحة الأسرة عندئذ يبطلها القضاء ،وإذا لم يعترض أحد على الوصية انتقلت الأموال إلى الموصي له ،بما فيها الأفراد وكذلك النساء ،وهو ما يدل على أنه لم تكن للمرأة عند اليونان أي حق في الإرث.[2]

3- ميراث المرأة عند النصارى : يعتبر النصارى المرأة مدخل الشيطان إلى نفس الإنسان وأنها خلقت لخدمة الرجل فقط ،وبذلك لم يكن لها نصيب في الميراث عندهم لأن الإنجيل لم يأت بتشريعات تنظم شؤون الناس وعلاقاتهم ،وإنّما هو أمثال ومواعظ اعتنت أكثر بالجانب الروحي والأخلاقي ،أما نظام الميراث المطبق لديهم فقد كان خليطا من الشرائع الأخرى كاليهودية والرومانية ولا ميراث للمرأة عندهم وهو ما يتناقض مع الشعارات الحالية لقوانين أوروبا المعاصرة والمطالبة بالمساواة بين المرأة والرجل [3]

4- ميراث المرأة عند عرب الجاهلية : انتهج العرب في الجاهلية درب الأمم السابقة في الميراث ،فلم يكن عندهم حق للمرأة في الميراث كالزوجات والأمهات وغيرهم من النساء ،وإنّما كان يرث الميت أخوه الأكبر أو ابن عمه أو ابنه الأكبر ،فكانت قاعدة الميراث عندهم هي القدرة على تدبير شؤون الأسرة والدفاع عن القبيلة ،[4] وحيث أن المرأة والطفل غير قادرين على عملية الدفاع فلا ميراث لهما .

ثانيا:حق المرأة في الميراث بعد الإسلام: تميزت هذه المرحلة بنظام التدرج التشريعي في المواريث ،حيث ترك العرب على ما كانوا يتوارثون عليه في الجاهلية فترة من الزمن ،وتم الإبقاء على أسباب الإرث الثلاثة في الجاهلية وهي النسب ،التبني والحلف[5] ،لترسخ الشريعة الإسلامية بعد ذلك نظاما لميراث المرأة أساسه أن ملكية الإنسان للمال ذكرا كان أو أنثى تكون بالطرق الشرعية ،دون أن تترك لأحد من البشر قسمة أو تحديد شيء من المواريث ،وفي هذا الإطار يمكن القول بأن الفرد يعيش ضمن دائرة من العلاقات الأسرية التي قد تقوى مع البعض وتضعف مع البعض الآخر بناءا على جملة من العواطف وكذلك المصالح بين الحين والآخر ،ينتج عنها وقوف الفرد عاجزا عن تحديد من الأقرب الذي يستحق ميراثه ومن الأبعد

[1] منى خالد محمد علي مكي ،ميراث المرأة في الإسلام والشبهات المثارة حوله والرد عليها *dspace.iua.edu.sd/bit stream*

[2] رقية مالك علاوي ،مرجع سبق ذكره ،ص 20.

[3] نفس المرجع ،ص19.

[4] منصور كافي ،مرجع سبق ذكره ،ص 9

[5] نبيل كمال الدين طاحون ،أحكام المواريث في الشريعة الإسلامية ،سلسلة الكتاب الجامعي ،1984 ،ص19

الذي يكون أهلا للحرمان من الميراث ،في ظل مراحل متغيرة ترتبط بقرارات ظرفية وغير ثابتة،لذا جاءت الشريعة الإسلامية لتحدد هذه الدرجات وتقسم الميراث بدقة محكمة ووفق نظرة مغايرة للمرأة بعيدا عن تذبذب العقل البشري ،تجّسدت في قوله تعالى :" يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً ۚ وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ ۚ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا "[1]،وتحصيلا للمصالح الإنسانية نجد أن الشريعة الإسلامية قد أسست نظام الإرث بما فيه إرث المرأة على مبدأين هما :

– **عدم الاختيار أو الإلزام** :جعل الإسلام توزيع الإرث إلزاميا لا اختيار فيه للمورث أو الوارث ،بمعنى ليس للمورث أن يحرم أحدا من ميراثه مادام مستحقا ،وليس للوارث أن يرد إرثه لأنه خليفة المتوفى ،كما أن مقدار الإرث قلّ أو كثر لا يترك لإرادة المتوفى كما تفعل بعض التشريعات .

– **ملاحظة الحاجة** : إن التفاضل في الميراث أساسه الحاجة ،فكلما كانت الحاجة أشد كان مقدار الإرث أكبر ،والحاجة في الإرث هي التي جعلت نصيب الذكر ضعف نصيب الأنثى في بعض الحالات .[2]

الفرع الثاني: تعريف ميراث المرأة :إذا كان لفظ المرأة في اللغة العربية مشتق من فعل "مرأ" ومصدرها المروءة وتعني كمال الإنسانية ،وكان المرء هو الإنسان والمرأة هي مؤنث الإنسان[3]،فإن تعريف ميراث المرأة هو جزء لا يتجزأ عن تعريف ميراث الإنسان ككل والذي لا يتضح إلا عن طريق تحديد مايلي :

أولا :**الميراث**: الميراث لغة هو انتقال الشيء من شخص إلى آخر أو من قوم إلى آخرين وقد يكون بالمال أو العلم أو المجد أو الشرف [4] ،وتطلق كلمتا الميراث والإرث على الشيء الموروث وهو المعنى المتبادر إليه في العرف عند إطلاق هذين اللفظين[5]،أما اصطلاحا فقد عرّفه المالكية بأنه "حق قابل للتجزيء ،ثبت لمستحقه بعد موت من كان له ذلك لقرابة بينهما" [6]،كما عرّف بأنه "العلم بالقواعد والضوابط الفقهية والحسابية التي يعرف بها نصيب كل وارث ممّن يخلفون الميت في تركته ويسمى أيضا بعلم الفرائض"[7]

---

[1] الآية 1 من سورة النساء

[2] مسعود الهلالي ،أحكام التركات والمواريث في قانون الأسرة الجزائري ،جسور للنشر والتوزيع ،الجزائر ،ص18 ،ص19 .

[3] *عبد الرحمان تيشوري ،حق المرأة في الميراث الشرعي ،www.ahewar.org/debat/show.art.asp?aid=51649*

[4] منصور كافي ،مرجع سبق ذكره،ص28.

[5] أحمد محمود الشافعي ،أحكام المواريث ،الدار الجامعية ،مصر ،ص20.

[6] رقية مالك علاوي ،مرجع سبق ذكره ،ص 21

[7] نبيل كمال الدين طاحون ، مرجع سبق ذكره ،ص19.

ثانيا: أركان ميراث المرأة : يعتبر الركن ما يلزم من عدمه العدم ومن وجوده الوجود ،فلا يقوم الشيء إلا به وهو داخل في الميراث خلافا للشرط الذي هو خارج عنه [1]،ولا يستحق إرث المرأة إلا بتحقق الأركان التالية:

1 المورث :وهو الميت الذي يستحق غيره أن يرث منه سواء كان موته حقيقة أو حكما أو تقديرا .

2– المرأة الوارثة: وهي المرأة المنتمية إلى الوارث بسبب من أسباب الميراث المتمثلة في :

* **الزواج الصحيح** القائم بينها وبين المورث طبقا لما نصت عليه المادة 130 من القانون 84 /11 المتضمن قانون الأسرة الجزائري[2] التي أكدت أنه يوجب النكاح التوارث بين الزوجين ولو لم يقع البناء ،أما حالة الزواج في مرض الموت فلا تستحق الزوجة على إثره الميراث ،وهو ما ذهبت له المحكمة العليا في قرار لها رقم 251656 مؤرخ في 2001/05/23 جاء فيه "إن النكاح الواقع في مرض الموت سواء للزوجة أو الزوج لا إرث فيه ،وإن القضاء برفض دعوى الطاعنة للزواج الواقع في مرض الموت بحجة انعدام النص في الشريعة هو مخالفة الشرع .[3]

***القرابة أو النسب الحقيقي** وهي صلة نسبية تربط المرأة بمورثها وتشمل البنوة والأبوة والأخوة والعمومة وذوي الأرحام وهي أقوى أسباب التوريث .[4]

3– الموروث : وهو ما يتركه الميت بعد عملية تجهيزه وسداد ديونه من أموال وحقوق قابلة للإرث .

ثالثا: شروط ميراث المرأة : إذا كان الشرط هو أمر خارج عن حقيقة المشروط يلزم من عدمه عدم المشروط ولا يلزم من وجوده وجوده ،[5]فإنه بالرجوع إلى المادة 127 والمادة 128 من القانون 1/84 المتضمن قانون الأسرة يتضح أن شروط ميراث المرأة تتمثل في :

1– موت المورث: ويكون إما حقيقة بانعدام الحياة بعد وجودها أو حكما بعد صدور حكم القاضي بموت المفقود مع احتمال حياته أي وفاة غير يقينية ،[6] أو موتا تقديريا مثاله وجوب التعويض للجنين الذي ينزل ميتا من بطن أمه بسبب الاعتداء عليها بتقدير أن موت الجنين كان بسبب هذا الاعتداء ،وذلك يفترض موت الجنين قبل الضرب وتقدير موته بسبب الضرب .[7]

---

[1] رقية مالك علاوي ، مرجع سبق ذكره ،ص 43.

[2] القانون 84/ 11المؤرخ في09 جوان 1984 ،يتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم ،الجريدة الرسمية رقم 24 المؤرخة في 12جوان 1984 ص917 .

[3] قرار غرفة الأحوال الشخصية بالمحكمة العليا رقم 251656 مؤرخ في 2001/05/23 ،المجلة القضائية لسنة 2002 ،العدد01 ص305 .

[4] مسعود الهلالي ، مرجع سبق ذكره ،ص63

[5] مسعود الهلالي ،نفس المرجع ،ص68

[6] محمد الصغير بعلي ،المدخل للعلوم القانونية ،دار العلوم للنشر والتوزيع ،2006 ،الجزائر ،ص136

[7] نبيل كمال الدين طاحون ، مرجع سبق ذكره ،ص31 .

2- **تحقق حياة المرأة الوارثة** : وتكون إما حقيقة أو حكما والحياة الحقيقية تثبت بالمشاهدة أو البيّنة ،أما الحكمية كانفصال الحمل عن أمه حيا في المدة المقررّة شرع.[1]

رابعا: موانع ميراث المرأة : المانع هو ما يلزم من وجوده العدم ومن عدمه الوجود ولذلك لا تمنع المرأة من الميراث إلا إذا وجد أحد الموانع التالية:

1- قتل الوارثة عمدا لمورثها : انطلاقا من المادة135 والمادة 137 من القانون رقم 11/84 المتضمن قانون الأسرة ،يتضح أن المشرع قد وافق ما أجمع عليه الفقهاء المسلمون في كون القتل مانعا من موانع الميراث ،وإن كانوا قد اختلفوا في نوع القتل المانع من الميراث ،حيث اتبع المشرع في ذلك الفقه المالكي الذي يرى أن القتل المانع من الميراث هو القتل الذي يجتمع فيه القصد والعدوان سواء كان مباشرا أو بطريق التسبب كشهادة الزور التي تؤدي إلى الحكم بالإعدام ،وسواء كان القاتل فاعلا أو شريكا ،أما القتل الذي لا يمنع الميراث فهو القتل بحق والقتل بعذر والقتل الخطأ[2]الذي ورد النص عليه في المادة 137 من القانون 11/84 بقولها :"يرث القاتل خطأ من المال دون الدية أو التعويض "[3] .

2- الشك في أسبقية الوفاة : إذا كان من شروط الميراث تحقق حياة الوارث قبل موت المورث ،فإن الشك في تحقق هذا الشرط يجعله مانعا من موانع الميراث كالغرقى و الحرقى ،وقد نص المشرع الجزائري على هذا الشرط في المادة129 من القانون 11/84 مؤكدا أنه إذا توفي اثنان أو أكثر ولم يعلم أيهم هلك أولا فلا استحقاق لأحدهم في تركة الآخر سواء كان موتهم في حادث واحد أم لا .[4]

3- عدم الاستهلال : إن عدم نزول الجنين من بطن أمه حيا كصياحه أو بكائه أو تحركه يعتبر مانعا من الميراث لعدم التحقق من حياته وقت وفاة مورثه.

4- اللّعان : وهو رمي الزوجة بالزنا ونفي نسب ولدها ،ومن آثاره أن لا توارث بين المتلاعنين فلا يحق بذلك للزوجة أن ترث الزوج الذي نفى نسب ولدها إليه ،كما لا يحق للمرأة إذا كانت بنت اللّعان أن ترث أبيها ولا يحق لأبيها أن يرثها ،كما لا يجري التوارث بين بنت اللّعان وبين قرابة أبيها ،بل فقط ترث أمها وأقارب أمها ،والعلّة في ذلك أن انتفاء النسب يترتب عليه انعدام الإرث .[5]

---

[1] منصور كافي ، مرجع سبق ذكره ،ص37

[2] مسعود الهلالي ، مرجع سبق ذكره ،ص84،ص85

[3] المادة 137 من القانون 11/84سابق الذكر .

[4] المادة 129 من نفس القانون.

[5] رقية مالك علاوي ، مرجع سبق ذكره ،ص64

5- اختلاف الدين : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:"لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم "وعليه لا ترث الكتابية زوجها المسلم ولا العكس[1] ،وتكون العبرة باختلاف الدين حسب التشريع الجزائري في يوم موت المورث لا بعد موته ،حيث قضت المحكمة العليا في قرار لها رقم 244899 مؤرخ في 2001/06/20 جاء فيه :"يجب الميراث لمن كان مسلما يوم موت المورث ومن أسلم بعد موته فلا حق له في الميراث حسب قول الإمام مالك ،وأن القضاء بمنح صفة الوارثة للزوجة الأجنبية التي لم تعتنق الإسلام في حياة زوجها إلا بعد وفاته هو مخالفة للقانون"[2] ولكن ما حكم المرأة المرتدة عن إسلامها؟

يمكن التمييز بين أمرين أولهما ميراث المرتدة من غيرها وحكمه أن لا ترث أحدا من أقاربها لأنها ميّتة حكما ،أما الأمر الثاني ميراث غير المرتدة من المرتدة أين ذهب جمهور الفقهاء إلى أن مال المرتدة لا يرثه غيرها ،بل يوضع في بيت مال المسلمين –الخزينة العامة –فإن تابت عاد إليها مالها [3]،وفي هذا الإطار أكّد المشرع ذلك بقوله :"يمنع من الإرث اللّعان والردة "[4].

المطلب الثاني: تقدير ميراث المرأة بعد بيان النطاق القانوني الذي يمكن ضمنه للمرأة أن تتمتع بحقها في الميراث وذلك متى توافرت شروط وأركان ميراثها وانتفت أحد موانعه ،كان لابد من تحديد مقدار هذا الإرث ،ثم مقارنته بما يرث الرجل ،لاسيما وأن الصراع بين القانون والعرف غالبا ما يكون حول تحديد هذا المقدار .

الفرع الأول: أنصبة ميراث المرأة يمكن للمرأة أن تأخذ نصيبها من الميراث إما على أساس ميراثها بالفرض ،وإما بناءا على ميراثها بالتعصيب .

أولا: ميراث المرأة بالفرض: يقصد به نصيب المرأة في الميراث الذي بيّنه الشارع الحكيم وجعل له مقدار لا يزيد عليها ولا ينقص منها وأصحاب الفروض من النساء هم :الزوجة والبنت وبنت الابن والأخت الشقيقة والأخت لأب والأخت لأم والأم والجدة الصحيحة .[5]

1- **الزوجة** : يقدر نصيبها بالثمن إذا كان إذا كان للزوج ولد ذكر أو أنثى ،أما إذا لم يكن له ولد،قدّر نصيبها بالربع عملا بالمادة 145 من القانون 11/84 المتضمن قانون الأسرة التي أكدت على أن أصحاب الربع اثنتان من بينهما الزوجة أو الزوجات بشرط عدم وجود الفرع الوارث للزوج.

---

[1] نبيل كمال الدين طاحون ، مرجع سبق ذكره ،ص 34

[2] قرار غرفة الأحوال الشخصية بالمحكمة العليا رقم 244899 مؤرخ في 2001/06/20 ،المجلة القضائية لسنة 2003 ،العدد 01 ص345 .

[3] مسعود الهلالي ، مرجع سبق ذكره ،ص82

[4] المادة 138 من القانون 11/84 سابق الذكر .

[5] أحمد محمود الشافعي ، مرجع سبق ذكره ،ص60

2- **البنت** :يقدّر نصيبها بالنصف إذا لم يكن معها ولد الصلب لقوله تعالى :"وإن كانت واحدة فلها النصف "،وتطبيقا للمادة 144 من القانون 11/84 المتضمن قانون الأسرة الجزائري التي أكدت أن أصحاب النصف خمسة وهم :".....البنت بشرط إنفرادها عن ولد الصلب ذكرا كان أو أنثى "[1]،أما إذا كانت هناك بنتين فأكثر فلهن الثلثين .

3- **بنت الابن** :يكون نصيبها السدس إذا كانت للميت ابنة واحدة للصلب، فلبنت الصلب النصف ولبنات الابن السدس تكملة للثلثين [2]،أما إذا لم يكن للميت عاصب أي ذكر أو أنثى أعلى درجة من بنات الابن فإنهن يرثن الثلثين .

4- الأخت الشقيقة :وهي الأخت التي شاركت الميت في الأب والأم ويقدّر نصيبها بالنصف عند إنفرادها وانعدام المعصب لها ،وهو أخوها المساوي لها في الدرجة و انعدام الفرع الوارث مطلقا ذكرا كان أو أنثى ،أما عند تعدد الأخوات الشقيقات و انعدام المعصب لهن و انعدام الفرع الوارث مطلقا فيرثن الثلثين .

5- الأخت لأب : وهي من اشتركت مع المورث في الأب دون الأم ويقدر نصيبها بالنصف عند إنفرادها وعدم وجود المعصب لها و هو أخوها لأب ،شرط انعدام البنت أو بنت الابن والأخت الشقيقة ،أما عند زيادة الأخت لأب عن الواحدة و انعدام معصب لها ولم يوجد إخوة أشقاء،أو أخوات شقيقات فإنها ترث الثلثين .[3]

6- **الأخت لأم** : وهي من اشتركت مع المورث في الأم دون الأب ،ويقدر نصيبها بالسدس عند إنفرادها عن الأخ لأم ذكرا كان أو أنثى ،أما إذا كانت أخت لأم فأكثر من الإخوة والأخوات لأم سواء كانوا ذكورا أو إناثا ،فإن نصيبهم هو الثلث ويقسم بينهم بالتساوي لا فرق بين ذكر وأنثى .[4]

7- **الأم**: ترث الأم الثلث إذا انعدم الفرع الوارث ذكر أو أنثى واحدا أو متعددا،مع عدم وجود الجمع من الإخوة اثنان فأكثر ،سواء كانوا أشقاء أو لأب أو لأم أو مختلفين ،أما إذا وجد الجمع من الإخوة فإنها ترث السدس .[5]

8- **الجدة الصحيحة** : هي التي لم يتخلل نسبتها إلى المتوفى ذكر بين أنثيين ،وهي أم أحد الأبوين مثل أم الأم وأم الأب ،وترث بالفرض فقط وفرضها السدس واحدة كانت أو أكثر عند عدم وجود الأم .[6]

ثانيا: ميراث المرأة بالتعصيب : العاصب في الميراث هو من ليس له فرض محدّد ،وميراث المرأة تعصيبا إي إرث الباقي من التركة بعد أصحاب الفروض [1]،وهذا النوع من الميراث يختص به البنات والأخوات الشقيقات أو الأخوات لأب.

---

[1] المادة 146 من القانون 11/84 ،سابق الذكر .

[2] محمد لبيب ،جدول المواريث ،الطبعة الأولى ،دار الصحابة للتراث ،مصر ،1995 ،ص18 ،ص19 .

[3] منصور كافي ، مرجع سبق ذكره ،ص73،ص76

[4] نبيل كمال الدين طاحون ، مرجع سبق ذكره ،ص78

[5] عبد الكريم بن محمد اللاحم ،الفرائض ،الطبعة الأولى ،دار المعارف ،السعودية ،1986،ص43 ،ص44

[6] مسعود الهلالي ، مرجع سبق ذكره ،ص93

1- **البنات** :تكون البنت الواحدة فأكثر عصبة بأخيها وهو الابن فأكثر لترث وفق قاعدة للذكر مثل حظ الأنثيين .

2- بنات الابن :وتكون بنت الابن الواحدة فأكثر عصبة بأخيها أو ابن عمها الواحد فأكثر ،ويكون إرثها كما بينت الشريعة للذكر مثل حظ الأنثيين .[2]

3- الأخت الشقيقة :ترث الأخت الشقيقة بالتعصيب لتكون إما عصبة بالغير أو عصبة مع الغير .

-العصبة بالغير :لا تكون إلا بأنثى مشاركة للذكر الذي هو من درجتها ،فإذا كان مع الأخت الشقيقة فأكثر أخ شقيق فأكثر ،للذكر مثل حظ الأنثيين .

-العصبة مع الغير :و لا تكون إلا بأنثى مصاحبة لأنثى أخرى عند عدم وجود المعصب ،فالأخت الشقيقة تكون عصبة مع الغير بشروط :

*عند وجود الفرع الوارث للمتوفى وهي البنت

*عند عدم وجود المعصب الأخ الشقيق فأكثر .[3]

4- الأخت لأب : ترث الأخت لأب وفق طريقتين :

- العصبة بالغير : إذا كان مع الأخت لأب فأكثر أخ لأب فأكثر ،فإنها ترث وفق قاعدة للذكر مثل حظ الأنثيين .

- العصبة مع الغير :ترث الأخت لأب مع البنت أو بنت الابن بالتعصيب من التركة ما يتبقى بعد أصحاب الفروض .[4]

الفرع الثاني: مقارنة نصيب ميراث المرأة بنصيب ميراث الرجل :بعد الخطأ الشائع والقول بأن المرأة تأخذ نصف نصيب الرجل، يمكن توضيح مقدار ميراث المرأة مقارنة بالرجل حسب الحالات الآتية :

أولا: ميراث المرأة نصف ميراث الرجل: هناك حالات عديدة ترث فيها المرأة نصف نصيب ميراث الرجل منها :

- حالة اجتماع البنت مع الابن ،فإذا توفى شخص عن بنت وابن ،ترث البنت نصف نصيب الابن تعصيبا بالغير وفق قاعدة للذكر مثل حظ الأنثيين

---

[1] أحمد محمود الشافعي ، مرجع سبق ذكره ،ص64

[22] منى خالد محمد علي مكي ،ميراث المرأة في الإسلام والشبهات المثارة حوله والرد عليها*dspace.iua.edu.sd/bitstream*

[3] رقية مالك علاوي ، مرجع سبق ذكره ،ص225 ،ص226

[4] محمد لبيب ، مرجع سبق ذكره ،ص 23 .

– إذا ورثت المرأة المتوفى بصفتها ابنة ابنه مع وجود ابن ابنه سواء كان أخ لها أو ابن عمّها .

–إذا ورثت المرأة المتوفى بصفتها أخته الشقيقة مع وجود أخيه الشقيق .

–إذا ورثت المرأة المتوفى بصفتها أخت لأب مع وجود أخ لأب .

–إذا انفرد الأبوين بالتركة ،فإن الأم تأخذ الثلث والأب يأخذ الباقي بالتعصيب وهو ثلثي التركة .[1]

ثانيا:ميراث المرأة يساوي ميراث الرجل : تتحقق المساواة بين أنصبة الرجل والمرأة في حالات محدّدة منها :

–إذا توفي شخص وترك بنتا و أبا ،فإن نصيب البنت هو النصف ،بينما نصيب الأب هو السدس مع الباقي تعصيبا ،وهو في هذه الحالة السدسين ،أي تأخذ بنت المتوفى مثل نصيب والد المتوفى [2]

–إذا توفي شخص وترك زوج وأخت شقيقة ترث الأخت الشقيقة النصف ،ويرث الزوج النصف .[3]

–إذا توفي شخص وترك بنتا وابن ابن ،فإن نصيب البنت هو النصف و ابن الابن في هذه الحالة يرث بالتعصيب فيأخذ ما بقي من التركة ،وباقي التركة يقدر بالنصف .

–إذا توفي شخص وترك بنتا وأخا واحدا ،فإن نصيب البنت هو نصف الميراث ،والأخ يأخذ الباقي تعصيبا ،ويقدّر الباقي في هذه الحالة بالنصف [4]

– إذا توفي شخص وترك أخت شقيقة وعم ،فإن الأخت الشقيقة تأخذ النصف والعم الباقي تعصيبا ،ويقدّر الباقي في هذه الحالة بنصف التركة [5]

ثالثا: ميراث المرأة أكثر من ميراث الرجل : هناك حالات ترث فيها المرأة أكثر من الرجل ،لكونها ترث بالفرض والرجل يرث بالتعصيب منها :

– اجتماع أختان لأم مع أخوان شقيقان ووجود الأم والزوجة ،فإن الزوجة تأخذ الربع والأم تأخذ السدس والأختين لأم يأخذن الثلث ،أ ما الأخوين الشقيقين فيرثن الباقي تعصيبا ،وعند تأصيل هذه المسألة التي أصلها 12 ثم تصحيحها إلى أصل 24 يكون عدد أسهم الزوجة هو 06 وأسهم الأم 04 ،أما عدد أسهم الأختين لأم فهو 08 ،في حين يأخذ

[1] قيس عبد الوهاب الحيالي ،ميراث المرأة في الشريعة الإسلامية والقوانين المقارنة ،الطبعة الاولى ،داار الحامد ،الأردن ،2008 ،ص263 ،ص264

[2] منصور كافي ، مرجع سبق ذكره ،ص57

[3] مسعود الهلالي ، مرجع سبق ذكره ،ص98

[4] *أسامة نمر عبد القادر ، أنصبة-المرأه-في-الميراث ...?www.lawjo.net/.../showthread.php*

[5] عبد الكريم بن محمد اللاحم ، مرجع سبق ذكره ،ص78

الأخوان الشقيقان 08 أسهم ،وهو ما يجعل لكل أخ شقيق 04 أسهم فقط ،وإذا قارنا أسهم الزوجة يتضح أنها تأخذ أكثر من الأخ الشقيق.

-إذا توفي شخص وترك بنتا وأما وأبا ،فإن الأم تأخذ سدس الميراث ،وهو ما يؤثر على انخفاض نصيب الأب الذي سيأخذ السدس مع الباقي تعصيبا ،أما البنت فتأخذ النصف ،ويقدّر الباقي في هذه الحالة بالسدس ،فيكون نصيب الأب هو الثلث وهو أقل من نصيب البنت .[1]

-إذا توفي شخص عن أبوين وزوجة وبنت و بنت ابن ، ،فإن الزوجة تأخذ الثمن والأب يأخذ السدس والأم تأخذ السدس والبنت النصف ،أما بنت الابن فتأخذ السدس تكملة للثلثين ،وعند تأصيل هذه المسألة التي أصلها هو 24 وعالت إلى 27 يتضح أن عدد سهام الزوجة هو 03 ،وعدد سهام الأب هو 04 ،أما عدد سهام الأم فهو 04 أيضا وعدد سهام البنت هو12 ،في حين أن عدد سهام بنت الابن هو 04 ،وهو ما يوضح أن البنت في هذه الحالة ترث أكثر من الأب .[2]

رابعا:ميراث المرأة وانعدام ميراث الرجل : تتحقق هذه الصورة في حالات منها :

- الحالة التي يتوفى فيها شخص ويترك بنتا وأختا شقيقة وأخ لأب، فإن البنت ستأخذ النصف والأخت الشقيقة هنا عصبة مع البنت فستأخذ الباقي ،وكل من البنت والأخت الشقيقة معا سيحجبان الأخ لأب ولا يرث شيئا .[3]

-الحالة التي يتوفى فيها الشخص ويترك زوج وأخت شقيقة وأخ لأب فإن الزوج يأخذ النصف والأخت الشقيقة تأخذ النصف ونصيب الأخ لأب هو الباقي بالتعصيب ،ولكنه لم يبقى له شيئا .

المبحث الثاني: التأويل العرفي لميراث المرأة إذا كان العرف هو ما تعوّد الناس عليه و استقامت به أمورهم فقد يكون هذا العرف ،إما صحيحا لا يخالف أصحابه أحكام الشريعة الإسلامية ولا نصا قانونيا كتأجيل جزء من المهر وتأجيل جزء منه ،وإما فاسدا يخالف دليلا شرعيا ،فلا يعتبر حجة كإبطال واجبا أو أحل حراما مثل ما تعارف عليه الناس بعدم توريث المرأة في بعض المناطق والمطالبة بالمساواة بينها وبين الرجل في مناطق أخرى مخالفة لنصوص شرعية وقانونية ثابتة .[4]

المطلب الأول: عرف الحرمان الكلّي للمرأة من الميراث عندما يتطور حب المصلحة ليتجاوز بذلك نصا قانونيا ويستبدله بعرف فاسد هدفه حرمان المرأة من الميراث ،فإننا نكون أمام تعسفا في استعمال الحق، ومخالفة ترتكب في حق المرأة تعود جذورها إلى بقايا الجاهلية والعصور التي قبلها ،فقد قال عمر ابن الخطاب :"والله ان كنا في الجاهلية لا نعد للنساء أمرا

[1] *أسامة نمر عبد القادر ، أنصبة-المرأه-في-الميراث ...?www.lawjo.net/.../showthread.php*

[2] قيس عبد الوهاب الحيالي، مرجع سبق ذكره ، ص268 ،ص269

[3] *أسامة نمر عبد القادر ، أنصبة-المرأه-في-الميراث ...?www.lawjo.net/.../showthread.php*

[4] محمد بوطرفاس ،الأسرة الجزائرية بين القانون والعرف ،مجلة العلوم الإنسانية ،العدد33 جوان 2010 ،ص258

،حتى أنزل الله فيهن ما أنزل وقسم لهن ما قسم " ،فتجاهل الأحكام الشرعية وما تفرضه من وجوب استفادة كل امرأة من نصيبها المحدّد مخالفة شرعية تستنبط عدم مشروعيتها من قوله صلى الله عليه وسلم :"من قطع ميراثا فرضه الله، قطع الله ميراثه" [1]،ليتجسد وجودها من خلال ما تعانيه المرأة من الإشكاليات والعقبات عند محاولة حصولها على حقها في الميراث ،نظرا لارتباط هذه العقبات بالثقافة المجتمعية والنظرة النمطية السائدة للمرأة ،على أساس أن العادات والتقاليد تحمل نظرة دونية لها ،واعتبار مطالبتها بالميراث عيبا اجتماعيا ،لاسيما المرأة المتزوجة بناءا على تشتيت ملكية العائلة إلى ملكية الأصهار ،فضلا على الوضعية الاقتصادية والمادية للمرأة التي تشكل سببا رئيسيا في عدم الوصول إلى حقها ،حيث تتراجع المرأة أمام التكلفة العالية التي تتطلبها متابعة مثل هذه القضايا أمام المحاكم، وما يتبعه من رسوم ونفقات حصر الإرث وأتعاب المحامي ،فضلا على الفترة الزمنية التي تتطلبها مثل هذه القضايا من عملية فرز الممتلكات وتوزيع الحصص بين الورثة [2] ،كما قد تضّيع المرأة حقها بنفسها نتيجة جهلها بما لها من حقوق أو من خلال عمل وكالة شرعية لأحد الذكور من الورثة لتمنحه بذلك كافة الصلاحيات والاستئثار بحقها بدلا عنها،هذا الحق الذي غالبا ما يرتبط بوجود عرف ولكن هل أن وجود عرف مخالف لنص قانوني مستنبط من نص شرعي يمكن العمل به أصلا؟وهل له حجية في ذلك ؟

إذا كان من الممكن القول بأن عرف حرمان المرأة من الميراث أمرا يمكن تقبلّه في الدول التي لا يعد الإسلام دينا رسميا لها باعتباره الدين الأكثر دقة في موضوع المواريث ،كما هو الحال في زيمبابوي أين أصدرت المحكمة العليا حكما تاريخيا في أفريل 1999 ،في قضية تتعلق بحقوق الميراث ،إذ جعلت للقانون العرفي الأسبقية على الدستور ،وكانت **فينيا ماغايا** وهي حائكة ثياب في الثانية والخمسين من عمرها قد رفعت قضية على أخ غير شقيق لها تطالب فيها بميراثها وهو الأرض التي خلّفها والدها المتوفى ،وذلك بعد أن تم طردها ،فيما يقضي دستور زيمبابوي بأحقية **ماغايا** في الأرض،حكمت هيئة المحكمة بالإجماع بأنه لا يجوز توريث المرأة للأراضي"بسبب أحد الاعتبارات العرفية القائمة في المجتمع الإفريقي ،والذي يقضي إلى جانب عوامل أخرى بأن المرأة لا تستطيع رعاية أسرتها الأصلية (التي أنجبتها) بسبب التزاماتها الجديدة بعد الزواج ، ودعّمت المحكمة حكمها بالإشارة إلى القسم 23 من دستور زيمبابوي الذي ينص على جواز وجود استثناءات للقاعدة العامة التي تحظر التمييز عندما يتعلق الأمر ببعض الحالات منها انتقال الملكية عند الموت،وبهذا الحكم رفعت المحكمة القانون العرفي لمنزلة يتخطى فيها الدستور"[3]،فإنه لا يمكن القول بقبول عرف كهذا في الدول الإسلامية ،لاسيّما بعد الوقوف على معنى العرف الذي يقصد به في اللّغة الشيء المعروف والمألوف والمستحسن لدى الناس ،ويقصد به اصطلاحا عادة جمهور قوم

[1] رقية مالك علاوي ، مرجع سبق ذكره ،ص340

[2] *نائلة* الرازم ،ميراث المرأة بين الشرع والعادات *https://pulpit.alwatanvoice.com/articles/2014/04/29/328022.html* والقانون

[3] *الحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية للمرأة ،hrlibrary.umn.edu/arab/M4.pdf*

في كل قول أو فعل أو ما تعوّد عليه الناس وينقسم إلى عرف صحيح لا يخالف أصحابه أحكام الشريعة الإسلامية ولم يخالف حتى نصا قانونيا ،وعرفا فاسدا يخالف دليلا شرعيا [1]كعرف عدم توريث المرأة الذي يسود بعض المناطق بالجزائر التي تحكم على أساس الأعراف ،فتذهب بعض الأعراش إلى أنه لاحقّ للمرأة في الميراث ،لاسيما إذا كان الميراث قطعة أرض [2] وقد أكد في هذا الإطار أحد الأستاذة عن دراسة تاريخية قام بها حول واقع حرمان المرأة من الميراث أن الذهنية العروشية التي طغت في بعض المناطق تعود جذورها إلى وثيقة ظهرت سنة 1749 بقرية "**تحمامات**" في قلب الولايات الشمالية، أين كانت الأراضي الفلاحية هي المورد الوحيد للمال ،وبالرغم من افتراض وجود هذه الوثيقة إلا أنه لا يمكن الأخذ بعرف فاسد وتوظيف وثائق قديمة وأعراف تتعارض مع الشريعة الإسلامية ،لأن العرف المعتمد هو العرف الصحيح فقط الذي تكون له حجية[3] إذا توافرت فيه الشروط التالية :

– الاستمرارية وهي أن يتم الالتزام بالعرف بصورة منتظمة ومستمرة ودائمة وبدون انقطاع.[4]

– أن يكون العرف موجودا وقت حدوث التصرف المراد تحكيم العرف فيه .

– أن لا يتعارض مع نص شرعي[5]،لذلك فإن الإدعاء بوجود عرف لارتكاب مخالفات في حق الوارثات في مجتمعنا لا أساس له ،وبالرغم من ذلك تنتشر هذه المخالفات التي يمكن إيجازها فيمايلي :

– قسمة الشخص للتركة قبل وفاته على الذكور من أولاده دون الإناث بقصد حرمانهن من الميراث بعد وفاته وذلك عن طريق الهبة أو التمليك.

– قيام أحد الورثة بالحجر على صاحب الملكية بهدف حرمان بعض النساء من حقهم الشرعي ،ليتم على إثره تعيين قيّم على ممتلكاتهم وتسييرها بحيث يتسنى للمسيّر أن يحوّل كل الممتلكات لصالحه بمجرد تعيينه ،وبما أن قرارات الحجر لا تقبلها المحكمة إلا من أطباء محلفين ،فإنه لا يمكن الطعن فيها حتى وإن اعتمد أولئك الأطباء على خبرات مزوّرة ،وبالتالي لا يمكن نقضها إلا بنقض الورثة ،مع عدم إمكانية استرجاع أي شيء مما تم استغلاله من طرف أحد الورثة لأن المحكمة لا تملك سلطة إلا بعد رفع دعوى قضائية .[6]

---

[1] محمد بوطرفاس ، مرجع سبق ذكره ،ص258

[2] *العروشية تكسر أحكام الشريعة وتحرم المرأة من الميراث* ،https://www.djazairess.com

[3] https//jawahir.echoroukonline.com/articles/1737.htm1749 وثيقة تمنع المرأة الجزائرية من الميراث منذ سنة

[4] محمد الصغير بعلي ، مرجع سبق ذكره ،ص54

[5] محمد بوطرفاس ، مرجع سبق ذكره ،ص259

[6] [6] *العروشية تكسر أحكام الشريعة وتحرم المرأة من الميراث* ، https://www.djazairess.com

– التزوير في الوثائق خاصة المتعلقة بحصر الورثة واستبعاد بعض الورثة منهم الإناث بقصد حرمانهم من الميراث عن إصدار أسماء معينة لبعض الورثة دون البعض الآخر ،[1]كحالة الورثة الذين تقدّموا للمطالبة بميراث أبيهم لدى المحكمة وقدموا فريضة تضمنت أسماء أفراد العائلة إلى أن تبين أن المتوفى متزوج من امرأتين وأن الورثة قدموا فريضة تقتصر على أولاد الزوجة الثانية فقط .

– استغلال وتزوير الوكالة التي يمنحها الورثة لمن ينوب عنهم من أجل القيام بالإجراءات اللازمة لقسمة التركة ،أين يقوم الموّكل مثلا ببيع جزء كبير من الميراث وقبض ثمنه خفية ،وعند رفع دعوى قضائية ضده بتهمة خيانة الأمانة والاستيلاء على التركة بموجب المادتين 376 و363 من قانون العقوبات ،تم فرض عقوبة غرامة عليه بمبلغ لا يعادل حتى ثلث التركة التي باعها ،[2]كما ينتشر باسم العادات والتقاليد أن تأخذ المرأة من إخوتها مبلغا بسيطا ،لتكتفي بفتات النقود التي يلقيها لها أخوتها الذكور وتترك كامل الميراث لهم ،أو تعطى مقابل تنازلها هدية لا تتوازى مع ما اخذ منها من ميراث[3]،وعليه فإن حرمان المرأة من الميراث ليسا عرفا أصلا يؤخذ به ،وإنّما هو عودة لنقطة سوداء في عصر الجاهلية وما قبلها ،وتجاوزا صارخا لما قدّمته الشريعة الإسلامية ونصوص قانون الأسرة الجزائري المستمد منها ،لاسيّما في الميراث من حقوق لم تحظى بها المرأة في أي عصر وضمن أي قانون وضعي آخر .

المطلب الثاني: عرف المساواة بين المرأة والرجل :في الوقت الذي لا تزال فيه أعراف لا تمنح للمرأة ميراثها في بعض المناطق ،تظهر هناك أعراف أخرى تنادي بالمساواة مع الرجل ،وكأن المرور عبر سبيل حقوق المرأة ينطلق من مرحلة ألاّ حق في الميراث إلى مرحلة ما يفوق الحق ،وذلك دون التريّث والوقوف بمرحلة في منتصف الطريق يتجسد فيها الحق الأكثر عدلا وهي ما جاء به دين الوسطية وأخذت بأحكامه نصوص قانون الأسرة الجزائرية ،فانطلاقا من المعايير العالمية التي أخذت شيئا فشيئا تفرض نفسها لتحل محّل الشريعة الإسلامية القائمة منذ قرون ،وذلك عبر ثغرات وإدعاءات يمنح من خلالها جزء ضئيل من حقوق المرأة ،لتفقد الجزء الأكبر على إثر ذلك ،حيث اعتبر مبدأ عدم التمييز هو حجر الأساس الذي تقوم عليه مبادئ حقوق الإنسان ،لاسيما التمييز القائم على الجنس والذي كان المنفذ الأساسي للتشكيك في النصوص الشرعية التي يتضمنها ميراث المرأة ،فأكدت على هذا المبدأ المادة الثانية من العهد الدولي الخاص بالحقوق السياسية والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية ،ليرتكز ضمن اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بالقضاء على أشكال التمييز ضد المرأة لسنة 1979 اتفاقية سيداو ،التي اعتبرت أن التمييز هو كل تفرقة أو استبعاد أو تقييد يتم على أساس الجنس ويكون من آثاره أو أغراضه إحباط الاعتراف للمرأة بحقوقها،وعليه إذا كان من الغرابة سيطرة عرف عدم توريث المرأة ،فإنه من الأغر ب هو المناداة بالمساواة بين الرجل

[1] رقية مالك علاوي ، مرجع سبق ذكره ،ص342

[2] [2] *العروشية تكسر أحكام الشريعة وتحرم المرأة من الميراث* ،https://www.djazairess.com

[3] سلمان بن شبابين مسعود الزهراني ،حرمان الأنثى من الميراث جاهلية تحتاج إلى اجتثاث ،دار الكتب العلمية ،لبنان ،1971 ،ص76

والمرأة في الميراث ،لاسيما إذا كان هذا المطلب ليس عرفا عشائريا وإنّما هو عرف غربي ارتقى إلى نص في المواثيق الدولية التي يفترض بعد انضمام الدولة إليها أن تبادر إلى تغيير قوانينها الوطنية ،ولهذا انضمت الجزائر لاتفاقية سيداو [1]،مع التحفظ على بعض موادها التي قدّرت الحكومة الجزائرية أنها تتعارض مع المنظومة القيمية والدينية والاجتماعية والثقافية ،لاسيما المادة 02 من الاتفاقية التي تلزم الدول الأطراف باستعمال كل الوسائل المناسبة للقضاء على التمييز ضد المرأة ،خاصة تجسيد مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة في دساتيرها الوطنية والقضاء بجزاءات تعاقب على الأعمال المجسّدة للتمييز ،وهو ما اعتبرته الجزائر تجاوزا لخصوصيات المجتمع الجزائري لأن قانون الأسرة يستمد أحكامه من الشريعة الإسلامية التي تعد المصدر الثاني لمصادر التشريع بالجزائر [2]،ولعل التخوف من هذا العرف كان بسبب اتجاه بعض الدول العربية إلى رفع التحفظات التي كانت قد أبدتها على اتفاقية سيداو ،وفي مقدمتها تونس التي أقرت الأمم المتحدة في 2014/04/23 أن تونس أعلمتها بشكل رسمي برفع تحفظاتها على الاتفاقية ،وبالرغم من ذلك أبقت تونس على البيان العام الذي ينص على أن الحكومة "لن تتخذ أي قرار تنظيمي أو تشريعي طبقا لمقتضيات هذه الاتفاقية والذي من شأنه مخالفة أحكام الفصل الأول من الدستور التونسي الذي يؤكد أن تونس دولة دينها الإسلام .[3]

وعليه فإن مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة هو عرف غربي لا يزال قيد التجربة ،فلم تصدر الحياة حكمها النهائي عليه هل هو خير للمرأة أم شر لها ؟وهل هو خير للمجتمع والأسرة ،بحيث يكون صالحا للبقاء وأساسا في تقنين القوانين أم هو شيء عارض لا يلبث أن يزول ،[4]لاسيما بالنسبة لميراثها الذي لم يبنى أصلا على أساس التفضيل في الجنس بين الرجل والمرأة ،وإنّما قد بني على أساس التفريق بين نصيب كل منهما ،وذلك أخذا للاعتبارات التالية :

-أن الأصل في التفريق بين الرجل والمرأة مبني على أساسا مبدأ الإنفاق ،فحين قرّر المشرع إعطاءها نصف ما أعطى للذكر في بعض الحالات ،فإنه قد رفع عنها عبئ الإنفاق ومشقة العمل ،ولم يكلّفها شيئا ولو كانت تملك المال في الوقت الذي حمّل الرجل كثيرا من الأعباء والالتزامات ،والعدل يقتضي أنه من كانت أعباؤه المادية أكثر ،يعطى أكثر ،فالأمر هو أمر توازن بين أعباء الذكر وأعباء الأنثى لا أمر محاباة لحساب جنس على جنس آخر ،وما يؤكد القول هو أن التفريق ليس مطردا في جميع الحالات ،فقد تتساوى المرأة مع الرجل وقد ترث أكثر منه ،كما قد ترث المرأة ولا يرث الرجل في بعض الأحيان ،هذا من جهة [5] ومن جهة أخرى فإن هناك تفريق أيضا في ميراث المرأة ذاتها على

---

[1] أنظمت الجزائر إلى إتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96/51 المؤرخ في 22 يناير 1996 .

[2] *aljazairalyoum.com* ، *حمزة خضري ،تحفظات الجزائر على إتفاقية سيداو*

[3] *https://www.hrw.org/ar/news/2014/04/30/253557* ، *تونس خطوة هامة في مجال حقوق المرأة*

[4] قيس عبد الوهاب الحيالي، مرجع سبق ذكره ،ص283

[5] *dspace.iua.edu.sd/bitstream* منى خالد محمد علي مكي ،ميراث المرأة في الإسلام والشبهات المثارة حوله والرد عليها

أساس درجة القرابة ،ولم يتم إثارة أي شبهة حوله ،أو ظهور عرف للمطالبة بالمساواة بين النساء في الميراث ،لا سيّما عند من يدّعوا تبني عدم التمييز .

– أن أساس التفرقة بين الرجل والمرأة في الميراث هو المميّزات والقدرات التي لا توجد في الآخر ،فللرجل قوة أكثر للحصول على مصادر المعيشة له ولأسرته ،كونه أقدر على استثمار الأموال من المرأة المتفرغة لشؤون أسرتها ،مما يجعل تحقيق المساواة ظلما للمرأة ،لا حقا لها فينتج عنه تحميلها أكثر من طاقتها ،[1]وما يؤكد هذا القول أن أخذ الرجل لضعف نصيب المرأة لا يكون في كل الحالات ،وإنّما يتطلب شروطا لذلك منها :

* أن يكونا في درجة واحدة .

*أن يكونا من جهة واحدة .

*أن يستويا في القوة ،فالأخ لأب لا يساوي نصيبه ضعف نصيب الأخت الشقيقة لأنها أقوى صلة منه بالشقيق،وعليه فإنه لا يمكن مقابلة جاهلية حرمان المرأة من الميراث بجاهلية أخرى للمساواة بينها وبين الرجل .

خاتمة:من خلال دراسة موضوع ميراث المرأة بين الاستقرار القانوني والتأويل العرفي ،وفي إطار الهدف المسّطر، فقد أنهينا البحث بخاتمة تتضمن النتائج التالية :

–أن حق المرأة في الميراث لا يمكن أن يضمنه أي عرف بطريقة عادلة أكثر من النصوص القانونية المستمدة من أحكام الشريعة الإسلامية ،فلا يرث الذكور إلا وتبعه ذلك ميراثا للإناث .

–أن هناك حالات ترث فيها المرأة بالفرض والرجل بالتعصيب ،مما يجعل نصيب المرأة ثابتا لا جدال فيه ونصيب الرجل هو الباقي من التركة ،الذي قد يبقى منه وقد لا يبقى منه شيئا .

–أن هناك حالات ترث فيها المرأة أكثر من الرجل إذا كانت درجة قرابتها للميت أكثر منه كحالة الأخت الشقيقة والأخ لأب .

–أن عرف حرمان المرأة من الميراث و مساواتها مع الرجل عرفا فاسدا لا حجية له ،ولا يمكن بأي حال أن يكون بديلا للنص القانوني لأنه لا تتوافر فيه شروط العرف الصحيح.

[1] قيس عبد الوهاب الحيالي، مرجع سبق ذكره ،ص285،ص286

-أن الإدعاء بالتمييز و عدم المساواة بناءا على قاعدة "**للذكر مثل حظ الأنثيين** "لا أساس له لأن القاعدة لا تطّبق دائما وإنّما تطّبق فقط عند توافر شروط منها إتحاد الدرجة والجهة والتساوي في القوة بالنسبة للمتوفى بين الرجل والمرأة ،وبناءا عليه يمكن تقديم المقترحات التالية :

– ضرورة التمسك بالنص القانوني المتعلق بميراث المرأة وفق أحكام الشريعة الإسلامية ،واستبعاد مختلف المؤثرات التي تفرضها الأعراف العشائرية السابقة والأعراف الغربية في إطار اتفاقية سيداو .

-ضرورة إدراج عقوبات جزائية في حالة الحرمان الكلّي للمرأة من الميراث مع تعديل العقوبات الخاصة بجريمة الإستيلاء على التركة وجريمة خيانة الأمانة بالنسبة لعقد الوكالة الذي يمنحه الورثة لمن ينوب عنهم ،وكذا ربط هذه العقوبات المالية بقيمة التركة التي تم الاستيلاء عليها أو التصرف فيها بناءا على عقد الوكالة .

-وضع شروط مقيّدة عند تقديم الفريضة ،يمكن من خلالها منع استبعاد أي أحد من الورثة ولاسيما النساء.

قائمة المصادر والمراجع:

1. **الكتب** :

– أحمد محمود الشافعي ،**أحكام المواريث** ،الدار الجامعية ،مصر .

– منصور كافي ،**المواريث في الشريعة والقانون** ،دار العلوم للنشر والتوزيع ،الجزائر ،2008 .

– محمد الصغير بعلي ،**المدخل للعلوم القانونية** ،دار العلوم للنشر والتوزيع ،2006 ،الجزائر .

– محمد لبيب ،**جدول المواريث** ،الطبعة الأولى ،دار الصحابة للتراث ،مصر ،1995.

– مسعود الهلالي ،**أحكام التركات** والمواريث في قانون الأسرة الجزائري ،جسور للنشر والتوزيع ،الجزائر.

– نبيل كمال الدين طاحون ،**أحكام المواريث في الشريعة الإسلامية** ،سلسلة الكتاب الجامعي ،1984 .

– عبد الكريم بن محمد اللاحم ،**الفرائض** ،الطبعة الأولى ،دار المعارف ،السعودية ،1986.

– سلمان بن شبابين مسعود الزهراني ،**حرمان الأنثى من الميراث جاهلية تحتاج إلى إجتثاث** ،دار الكتب العلمية، لبنان،1971 .

– قيس عبد الوهاب الحيالي ،**ميراث المرأة في الشريعة الإسلامية والقوانين المقارنة** ،الطبعة الأولى ،دار الحامد ،الأردن، 2008 .

2– البحوث الجامعية :

- رقية مالك علاوي ،**حقوق المرأة في الميراث بين الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية العراقي** ،مذكرة ماجستير تخصص فقه مقارن كلية الشريعة ،الجامعة العراقية ،2013 .

3– . المقال المنشور:

– محمد بوطرفاس ،**الأسرة الجزائرية بين القانون والعرف** ،مجلة العلوم الإنسانية ،العدد33 جوان 2010 .

4–القرارات والقوانين

– قرار غرفة الأحوال الشخصية بالمحكمة العليا رقم 251656 مؤرخ في 2001/05/23 ،المجلة القضائية لسنة 2002 ،العدد01 ..

– قرار غرفة الأحوال الشخصية بالمحكمة العليا رقم 244899 مؤرخ في 2001/06/20 ،المجلة القضائية لسنة 2003 ،العدد 01 .

– القانون 84/ 11 الصادر بتاريخ 09 جوان 1984 ،يتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم ،الجريدة الرسمية رقم 24 المؤرخة في 12جوان 1984.

5–الأنترنت :

منى خالد محمد علي مكي ،ميراث المرأة في الإسلام والشبهات المثارة حوله والرد عليها. *-dspace.iua.edu.sd/bitstream*

عبد الرحمان تيشوري ،حق المرأة في الميراث الشرعي ،www.ahewar.org/debat/show.art.asp?aid=51649-

أسامة نمر عبد القادر ، أنصبة-المرأه-في-الميراث ...?www.lawjo.net/.../showthread.php-

نائلة الرازم ،ميراث المرأة بين الشرع والعادات والقانون *-https://pulpit.alwatanvoice.com/articles/2014/04/29/328022.html*

الحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية للمرأة ،hrlibrary.umn.edu/arab/M4.pdf-

- *العروشية تكسر أحكام الشريعة وتحرم المرأة من الميراث ،https://www.djazairess.com*

- وثيقة تمنع المرأة الجزائرية من الميراث منذ سنة 1749 https//jawahir.echoroukonline.com/articles/1737.htm

- *حمزة خضري ،تحفظات الجزائر على إتفاقية سيداو ‹ aljazairalyoum.com*

تونس خطوة هامة في مجال حقوق المرأة ،https://www.hrw.org/ar/news/2014/04/30/253557-