جامعة الشهيد حمه لخضر – الوادي
معهد العلوم الإسلامية
قسم شريعة

أحكام الإرث المتعلقة بالمفقود والغائب في الفقه الإسلامي

مذكرة تخرّج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الليسانس
في العلوم الإسلامية – تخصص: فقه وأصوله

الطالبتان
ـ مريم كيرد
ـ نسرين حامدي

المشرف:
أ. خالد ضو

الموسم الجامعي: 1438 – 1439هـ / 2017– 2018م

جامعة الشهيد حمه لخضر – الوادي
معهد العلوم الإسلامية
قسم شريعة

أحكام الإرث المتعلقة بالمفقود والغائب في الفقه الإسلامي

مذكرة تخرّج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الليسانس
في العلوم الإسلامية – تخصص: فقه وأصوله

الطالبتان:
ـ مريم كيرد
ـ نسرين حامدي

المشرف:
أ. خالد ضو

الموسم الجامعي: 1438 – 1439هـ / 2017– 2018م

بسم الله الرحمن الرحيم

مقولة

إني رأيت أنه لا يكتب إنسان كتابا في يومه إلا قال في غده لو

زيد هذا لكان أحسن

ولو قدم هذا لكان أفضل ولو ترك هذا لكان أجمل

وهذا من أعظم العبر وهو دليل على استيلاء النقص على

جملة البشر

ابن خلدون

إهداء

الحمد لله الذي وفقنا لإتمام هذا العمل ولم نكن لنصل إليه لولا فضل الله علينا أما بعد :

إلى من بلغ الرسالة وأدى الأمانة . . . إلى نبي الرحمة ونور العالمين سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم

إلى من لا يمكن للكلمات أن توفي حقهما . . . إلى من لا يمكن للأرقام أن تحصي فضائلهما

إلى والدينا الأعزاء أطال الله في أعمارهم

إلى أفراد أسرتينا سندنا في الدنيا . . . الإخوة والأخوات الأعزاء

إلى من كان سندا وعونا لنا في هذا العمل . . .مشرفنا الأستاذ الفاضل "خالد ضو"

إلى كل الأساتذة الكرام الذين عرفناهم عبر مختلف أطوار الدراسة

إلى الأخوات اللواتي لم تلدهن أمنا . . . إلى من تحلو بالإخاء وتميزوا بالوفاء والعطاء، إلى من عرفنا

كيف نجدهم وعلمونا أن لا نضيعهم . . . صديقاتنا المخلصات

إلى كل طلبة سنة ثالثة ليسانس تخصص فقه وأصوله دفعة 2018

إلى كل من سقط من قلمنا سهوا

نهدي هذا العمل

مريم

نسرين

شكر وعرفان

نشكر الله سبحانه وتعالى الذي وفقنا لإنجاز هذا العمل، فهو القائل

(**لئن شكرتم لأزيدنكم**) [إبراهيم:7]

الفضل والمنة لك ربنا إذ وفقتنا لإتمام هذا العمل فنحمدك حمدا لا يحصى ونثني على كمال ذاتك وعظيم صفاتك بما يليق بمقام سلطانك فلك الحمد حتى ترضى ولك الحمد إذا رضيت ولك الحمد بعد الرضا، ولك الحمد على كل حال.

وإن كان الشكر ترجمان النية ولسان الطوية وحبل الإخلاص وعنوان الاختصاص، فشكرا إلى كل من مد لنا يد العون وذلل لنا الصعاب التي واجهت سير البحث؛ إلى الأستاذ الفاضل" خالد ضو" نتقدم له بالشكر الجزيل على صبره معنا ووقوفه جانبنا وعلى تحفيزه لنا لمواصلة دروب العمل ودعمه لنا في كل خطوة كنا نخطوها صوب تحقيق النجاح آملين أننا كنا عند حسن الظن.

كما نتقدم بالشكر المسبق إلى مصحح هذه المذكرة، على مجهوداته وتصحيحاته للأخطاء والنقائص في سبيل تحصيل أكبر استفادة من الدراسة.

وفي هذا المقام لا يمكن أن ننسى أساتذة كلية العلوم الإسلامية، نتقدم لهم بتشكراتنا الخالصة على كل ما بذلوه من جهود خلال مشوارنا الجامعي.

ونتقدم بالشكر الدائم إلى كل من ساعدنا من قريب أو من بعيد .

مريم

نسرين

قائمة الرموز

الرقم	الرمز	مدلوله
01	﴿ ﴾	الأقواس الخاصة بالآيات القرآنية
02	« »	الأقواس الخاصة بالأحاديث النبوية
03	" .... "	تحديد أقوال العلماء المقتبسة
04	...	كلام محذوف تابع للكلام الذي قبله أو بعده
05	[البقرة:30]	اسم السورة: رقم الآية
06	120/3	الجزء3/الصفحة120
07	ص (10-13)	الإحالة إلى صفحات متتالية
08	م	ميلادي
09	هـ	هجري
10	ص	صفحة
11	ج	جزء

ملخص البحث:

درس هذا الموضوع "**أحكام الإرث المتعلقة بالمفقود والغائب في الفقه الإسلامي**"، ولقد قسمناه إلى جزأين أما الأول فقد كان متعلق بمفهوم الغائب والمفقود وحالات الحكم بموتهما، وخصص الثاني في بعض الأحكام المتعلقة بالغائب والمفقود.

Abstract:

This topic has studied "**The provisions of inheritance relating to the absent and missing in Islamic jurisprudence**", and we divided it into two parts:
The first was related to the concept of the absent and missing and cases of governance by his death, and the second was devoted to some provisions relating to the absent and missing.

ملخص البحث

مقدمة

الحمد لله الذي ارتضى الإسلام لعباده شريعة ومنهج حياة، وأكمل لهم الدين وأتم عليهم النعمة، والسلام على من أمن بدعوته ونهج نهجه واتبع سنته، والصلاة على من لا نبي بعده سيد الأولين والآخرين والرحمة المرسلة إلى العالمين وعلى آله وصحبه ومن تبعه وسار على هده إلى يوم الدين وبعد:

كرم الله عز وجل الإنسان وفضله على كثير من خلقه بأن خلقه وأوجده في هذه الدنيا ثم استخلفه في الأرض، فقال سبحانه ﴿**وَإِذْ قَالَ رَبُّكَ لِلْمَلَائِكَةِ إِنِّي جَاعِلٌ فِي الْأَرْضِ خَلِيفَةً قَالُوا أَتَجْعَلُ فِيهَا مَنْ يُفْسِدُ فِيهَا وَيَسْفِكُ الدِّمَاءَ وَنَحْنُ نُسَبِّحُ بِحَمْدِكَ وَنُقَدِّسُ لَكَ قَالَ إِنِّي أَعْلَمُ مَا لَا تَعْلَمُونَ.**﴾ [البقرة:30]، وبما أن الإنسان جعله الله تعالى خليفة في الأرض فإنه يتمتع بمجموعة من الحقوق التي تعتبر حقا خالصا له حفظته له الشرائع السماوية لكونها من الضروريات التي لا تستقيم الحياة بدونها وهذه الحقوق إما تكتسب عن طريق التوارث أو بجهده الخاص وغيرها من طرق الاكتساب.

فمن المعلوم أن مال الإنسان وأملاكه من حقه الخالص له، ولما كان هذا المال لا ينتقل عن ملكه إلا بإذنه وإرادته أو بتصرف منه أو من وكيله أو بالإرث بعد وفاته، وظهرت قضية المفقود كشخص لا يملك الحق بالتصرف في ماله لانقطاعه عنه ولا يعلم حقيقة حاله حتى يتسنى قسم أملاكه، وبالرغم من التطور الهائل الذي حصل في مجال الاتصالات والموصلات إلا أن ظاهرة الفقد لم تنته، فلا نكاد نسمع نشرة أخبار إلا وتتحدث عن الكوارث الطبيعية والحالات العسكرية التي ينتج عنها عدد من المفقودين.

والناظر في أحكام الشريعة الإسلامية يجد حرصها على تحقيق المصالح ودرء المفاسد والمحافظة على الأنفس والحقوق و الأموال في توازن دقيق ينظم أمور الناس وكل ما يواجههم في حياتهم اليومية ومعاملاتهم من مشاكل وقضايا.

وتعد الأحكام المتعلقة بالغائب والمفقود واحدة من تلك الجوانب الحياتية التي عالجها الإسلام وفصل فيها لتكون لبنة من لبنات الصرح الفقهي الإسلامي الشامخ، إذ تتناول تنظيم الشرع لهذه الحالة التي تمس شريحة كبيرة من الناس الذين يغادرون أوطانهم طوعا بقصد السياحة أو العلم أو العمل أو الأسر من محتل غاشم أو هروبا بالعقيدة والفكر من سطوة ظالم وغير

ذلك، وقد تبعد غيبة هؤلاء أو تقرب ويحدث أن تصل أخبارهم أو تنقطع أو تعلم حياتهم أو تجهل مما يؤثر في الكثير من الأحكام المتعلقة بالقضاء والمال.

وتأتي هذه الدراسة بعون المولى عز وجل لبيان تلك الأحكام في محاولة تهدف من خلالها إلى تشكيل وحدة مستقلة جامعة لأحكام الغائب والمفقود مستعينين بالله عز و جل على ذلك سائلين إياه العون والتوفيق للحق والهدي إلى الصواب إنه ولي التوفيق والسداد.

أهمية الدراسة وأهدافها:

وتتجلي أهمية هذه الدراسة في الأمور التالية:

– أن مسألة بقاء المفقود للأبد بدون حكم يقضي وفاته قد يلحق ضررا لأقاربه خاصة أولاده والأشخاص الذين تربطهم بالمفقود علاقات، لذا لابد من معرفة الإجراءات الخاصة بتحديد وضعيته حتى يتسنى معرفة حقوق وواجبات كل منهم.

– الحفاظ على أموال المفقود، إذ لابد من معرفة من يديرها وإلى من تؤول وهذا لا يكون إلا بعد صدور حكم وفق إجراءات معينة تحدد بشكل نهائي وضعه.

– بيان شمول الفقه الإسلامي الذي ينظم حياة الإنسان في مختلف حالاته سواء كان حاضرا أم غائبا، والمحافظة على حقوقه وأمواله وعدك الاعتداء عليها وأن كان غائبا.

أما أهداف الدراسة فإنها تهدف إلى:

– تحديد المفهوم الدقيق للمفقود والغائب.

– بيان أحكام الغائب بشكل عام والتي قد يدخل المفقود في بعضها من جهة كونه غائبا وإظهار أثر الغياب على أحكام القضاء والأحكام المالية والأحوال الشخصية المتعلقة بالغائب.

– بيان الأحكام الخاصة بالمفقود سواء منها ما كان متعلقا من جهة حياته وموته والمحافظة على حقوقه، أم تلك التي تتعلق بتصرفاته المختلفة وما يترتب على عودته بعد الحكم بموته.

– تخريج الأحكام التي لم تتعرض لها بعض المذاهب الفقهية بناء على ما تقتضيه تلك المذاهب من خلال مسائلها الفقهية أو قواعد المذهب بشكل عام.

الإشكالية:

لدراسة هذا الموضوع والإلمام بجوانبه نطرح الإشكالية الآتية:

ما الآثار المترتبة على الحكم الصادر في حق المفقود والغائب في إرثه وماله؟

كما تتفرع عن هذه الإشكالية الأسئلة الفرعية الآتية:

1- ما مفهوم المفقود والغائب في الفقه الإسلامي؟

2- متى يحكم بموت المفقود والغائب أو حياتهما؟

3- ما الأحكام المترتبة على مال المفقود إذا ظهر حيا بعد الحكم بموته؟

أسباب اختيار الموضوع:

يتوجه الباحثون كل نحو مجال أو وجهة ويبحر فيها للغوص في لججها واقتناص لآلئها واصطياد النفيس من دررها، ولكل أسباب دعته لذلك التوجه، أما عن أسباب اختيارنا لهذا الموضوع فهي كالآتي:

أ- **الأسباب الموضوعية:**

- أهمية هذا الموضوع لأنه متعلق بمسائل فقهية.
- كون هذا الموضوع لا يوجد كتاب يجمع جزئياته ويفصلها بشكل يسهل الرجوع إليه.
- عدم منح موضوع المفقود الأهمية اللازمة وذلك لقلة الدراسات الأكاديمية التي تتناوله.

ب- **الأسباب الذاتية:**

- رأينا بأن ظاهرة الفقدان من الصعب التحكم فيها، لأنها غالبا ما تنتج عن ظروف لا يمكن الإحاطة بها أو منع وقوعها كالحروب والنزاعات والكوارث الطبيعية... وغيرها من الأسباب التي تؤدي إلى تجدد هذه الظاهرة باستمرار، لذا فمن الضروري الإلمام بجميع جوانبها بغية التصدي لانعكاساتها السلبية.
- رغبتنا في إبراز أهمية هذا الموضوع من خلال تحديد وضعية المفقود ومعالجة أحكامه من قبل الشارع.
- حاجتنا المستقبلية لهذه الأحكام المتعلقة بميراث المفقود والغائب.
- كثرة القضايا من هذا النوع في مجتمعاتنا، مما ولد فضولا في الاطلاع على تفاصيله وإدراك محترزاته.

منهج البحث:

اعتمدنا في بحثنا هذا على المنهج التحليلي، حيث نحلل الأحكام تبعا للآراء الفقهية ونأتي على أقوال العلماء فيه وما استنبطوه من خلال القرآن الكريم والسنة النبوية والاجتهادات في عصر الصحابة والتابعين.

منهجية البحث:

- كتبنا الآيات القرآنية التي استشهدنا بها في المتن برواية ورش عن نافع، وكان اسم السورة ورقم الآية أيضا في المتن.
- جعلنا أرقام الحاشية في المتن بعد علامة الوقف إذا كانت في آخر الفقرة أو أوسطها.
- لم نترجم للأعلام الواردة أسماؤهم في المتن نظرا لضيق الوقت وتحديد الصفحات.
- تجنبنا ذكر الألقاب كالإمام أو الدكتور في المتن وفي الحاشية، إلا الأئمة الأربعة.
- التزمنا بذكر كل معلومات الكتاب (إن وجدت) في قائمة المصادر وفي أو ذكر له في الحاشية، واكتفينا باسم المؤلف وكتابه ملحقا بـ "المرجع السابق" إذا تكررت الإحالة عليه.
- ذكرنا قائمة الرموز المعتمدة قبل المقدمة.
- جعلنا في آخر البحث فهرسا للآيات القرآنية حسب ترتيبها في المصحف، وفهرسا للمصادر والمراجع، وقسمناه حسب النوع و رتبناها ترتيبا ألفبائيًّا، وختمنا بفهرس الموضوعات.

خطة البحث:

وللإجابة عن التساؤلات قسمنا موضوعنا هذا إلى مبحثين اثنين، وتحت كل مبحث مطلبين ويندرج تحت كل مطلب فروع وكانت الخطة كالآتي:

درسنا في المبحث الأول مفهوم المفقود والغائب وحالات الحكم بموتهما وقسمنا هذا المبحث إلى مطلبين، ويندرج تحت كل مطلب فرعين.

- تناولنا في المطلب الأول تعريف المفقود والغائب، وتطرقنا إلى تعريف المفقود في الفرع الأول وتعريف الغائب في الفرع الذي يليه.
- ثم انتقلنا إلى المطلب الثاني ودرسنا فيه حالات الحكم بموت المفقود والغائب بفرعيه الذي بينا فيه الحكم باعتبار أرض الحرب والسلم، والحكم باعتبار السن.

– ثم انتقلنا إلى المبحث الثاني وتطرقنا فيه إلى الأحكام المتعلقة بالغائب والمفقود في مطلبين لكل مطلب منهما فرعين.

– بينا في المطلب الأول أحكام توريث المفقود والغائب، وتناولنا في الفرع الأول حالات توريث المفقود والغائب، أما بالنسبة للفرع الثاني فقمنا بدراسة شروط توريث المفقود والغائب.

– أما في المطلب الثاني فقد تناولنا فيه أحكام تقسيم تركة المفقود والغائب وتطرقنا في الفروع التي تندرج تحت هذا المطلب إلى حالات تقسيم تركة المفقود والغائب، أما الفرع الذي يليه فقمنا بدراسة شروط تقسيم تركة المفقود والغائب.

ثم تأتي خاتمة البحث وهي عبارة عن جملة من النتائج التي تم التوصل إليها، إضافة إلى التوصيات، كما تم إدراج ملحق خاص بمجموعة من الآيات والفهارس وغيرها.

الدراسات السابقة:

– عبد المنعم فارس السقا، أحكام الغائب والمفقود في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة مع القانون، أطروحة معدة لنيل درجة الدكتوراه، جامعة دمشق، الموسم الجامعي 2004/2005.

– حميش فاطمة، حميش صحرة، ميراث المفقود بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة بجاية، الموسم الجامعي 2016/2017.

– عبد الله محمد ربابعة، الآثار المترتبة على عودة المفقود بعد الحكم باعتباره ميتا في الفقه الإسلامي والقانون الأردني، مقالة من مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية، المجلد 12، العدد الأول، سنة 2015.

– يوسف عطا الله محمد حلو، أحكام المفقود في الشريعة الإسلامية، رسالة ماجستير، جامعة قسنطينة، الموسم الجامعي 2003/2004.

– شرابن ابتسام، المفقود في القانون الجزائري، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي والقانون الجزائري سنة 2010.

صعوبات البحث:

واجهتنا في إعداد بحثنا صعوبات منها:

- الكثير من المكتبات تكون غير مجهزة لاستقبال الباحثين، وتفتقر إلى وجود التكنولوجيا اللازمة لمساعدتهم.
- تزامن إعداد هذه المذكرة مع دراسة السداسي الأخير.
- ندرة المراجع المتخصصة في هذا الموضوع فمن خلال البحث فيه لاحظنا أنه لا توجد مراجع كثيرة تلم بجزئياته.
- على الرغم من تطرق فقهاء الشريعة لهذه المسألة "أحكام إرث المفقود"، في ثنايا كتبهم لكن بشكل متناثر في مختلف أبواب الفقه هذا مما يؤدي إلى صعوبة جمع معلومات دقيقة ومضبوطة.

خـطة البـحث

مقـدمــة

المبحث الأول: مفهوم المفقود والغائب وحالات الحكم بموتهما

المطلب الأول: تعريف المفقود والغائب

الفرع الأول: تعريف المفقود

الفرع الثاني: تعريف الغائب

المطلب الثاني: حالات الحكم بموت المفقود والغائب

الفرع الأول: الحكم باعتبار أرض السلم والحرب

الفرع الثاني: الحكم باعتبار السن

المبحث الثاني: الأحكام المتعلقة بمال المفقود والغائب

المطلب الأول: أحكام توريث المفقود والغائب

الفرع الأول: حالات توريث المفقود والغائب

الفرع الثاني: شروط توريث المفقود والغائب

المطلب الثاني: أحكام تقسيم تركة المفقود والغائب

الفرع الأول: حالات تقسيم تركة المفقود والغائب

الفرع الثاني: شروط تقسيم تركة المفقود والغائب

خـاتمة

المبحث الأول

مفهوم المفقود والغائب وحالات الحكم بموتهما

المبحث الأول: مفهوم المفقود والغائب وحالات الحُكم بموتهما

تعتبر مسألة الفقدان من المسائل الهامة التي طرحت منذ الأزل ولا تزال تطرح إلى يومنا هذا لذا اهتم فقهاء الشريعة الإسلامية بها، وحاولوا التعريف بالمفقود والغائب والإلمام بكل جوانبهما وأحكامهما بغية الوصول إلى حلول للمشاكل التي يطرحها فقدان الشخص، ولمعالجة أحكامهما لابد من دراسة مفهومهما وذلك من خلال التعريف بهما لغة وشرعا، بالإضافة إلى تبيين الحالات العامة الواردة، وسنحاول تسليط الضوء في هذا المبحث على التعريف بالمفقود والغائب والوقوف على الحالات التي من خلالها نستطيع الحكم عليهما.

وقد قسم هذا المبحث كالآتي:

المطلب الأول: تعريف المفقود والغائب

الفرع الأول: تعريف المفقود

الفرع الثاني: تعريف الغائب

المطلب الثاني: حالات الحكم بموت المفقود والغائب

الفرع الأول: الحكم باعتبار أرض السلم والحرب

الفرع الثاني: الحكم باعتبار السن

المطلب الأول: تعريف المفقود والغائب

الفرع الأول: تعريف المفقود

أولا: لغة:

– اسم مفعول من فقد الشيء إذا عدمه، والفقد أن تطلب الشيء فلا تجده، والمراد بالمفقود هنا من انقطع خبره وجهل حاله، فلا يدرى أحي كان أو ميت سواء كان ذلك بسفره أو حضوره قتالا أو انكسار سفينة أو أسره في أيدي أهل الحرب أو غير ذلك.

– أو بمعنى أخر يقال فقدت الشيء إذا عدمته أو أضعته[1]، في قوله تعالى: ﴿**قَالُوا نَفْقِدُ صُوَاعَ الْمَلِكِ وَلِمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ**﴾ [يوسف:72].

ثانيا: اصطلاحا:

هو الغائب الذي انقطع خبره وخفي أثره، فلا يدرى أحي هو أو ميت[2].

ثالثا: وقد عرفه الحنفية والحنابلة والشافعية بعدة تعاريف نذكر منها:

– هو الذي غاب عن بلده بحيث لا يعرف أثره ومضى على ذلك زمان ولم يظهر أثره[3].

– عرفه فتح القدير بأنه هو الغائب الذي لا يدري حياته من موته[4].

– عرفه ابن العابدين في حاشية رد المختار على الدر المختار هو غائب لا يدري مكانه ولا حياته ولا موته أو هو غائب لم يدري أحي هو، فيتوقع قدومه أم ميت أودع اللحد البلقع[5].

رابعا: وقد عرفه المالكية اصطلاحا بأنه من انقطع خبره ومن الممكن الكشف عنه فيخرج من الأسر لأنه لم ينقطع خبره، أو يخرج المحبوس الذي لا يستطاع الكشف عنه[6].

1- مجدي فتحي السيد، الفقه الميسر من القرآن والسنة، جمع وترتيب: نخبة من العلماء، مكتبة الصفا، 2013م ص 354.

2- محمد علي الصابوني، المواريث في الشريعة الإسلامية في ضوء الكتاب والسنة، دار الكتب العلمية، لبنان، ص 191.

3- محمد بن أحمد السمرقندي، تحفة الفقهاء، دار الكتب العلمية، لبنان، الجزء 03، ص349.

4- كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، شرح فتح القدير، دار الكتب العلمية، لبنان، الجزء 06، ص133.

5- ابن عابدين، حاشية رد المختار المعروفة بحاشية ابن عابدين، الرياض، الجزء 06، ص456.

6- شمس الدين محمد بن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي، دار إحياء الكتب العربية، الجزء 04، ص155.

وبعد استعراض أقوال الفقهاء في المذاهب الفقهية ترجح لدينا أن التعريف الذي ذهب إليه صاحب كتاب الاختيار لتعليل المختار هو التعريف الفقهي للمفقود، وهو التعريف الراجح لأنه التعريف الجامع المانع له، فإنه اشترط في تعريفه للمفقود[1]:

- الجهل بمكانه.
- الجهل بحياته أو موته.
- مضي الزمان على هذا الحال.

الفرع الثاني: تعريف الغائب

أولا: لغة:

- أي غاب الشيء، يغيب غيبا بالكسر فهو غائب، والجمع غيب وغياب، وهو التواري والخفاء والبعد[2].

- والغيب كل ما غاب عنك، وما غاب عن العيون وإن كان محصلا في القلوب، نقول غاب الرجل غيبا ومغيبا وتغيب سافر، أو بان وقوم غيب وغياب، غائبون[3].

وفي التنزيل قال الله تعالى: ﴿**وَتَفَقَّدَ الطَّيْرَ فَقَالَ مَا لِيَ لَا أَرَى الْهُدْهُدَ أَمْ كَانَ مِنَ الْغَائِبِينَ**﴾ [النمل:20].

وهذا الاسم من الأضداد، يقول الرجل فقدت الشيء أي أضللته، فقدته أي طلبته وكلا المعنيين يتحقق في المفقود[4].

1- يوسف عطا الله محمد حلو، أحكام المفقود في الشريعة الإسلامية، رسالة ماجستير، فلسطين، 2003م، ص19.

2- ابن منظور، لسان العرب، دار المعارف، دون سنة نشر، الجزء 03، ص332.

3- ابن منظور، مرجع سابق، ص655.

4- ابن منظور، المرجع نفسه، ص337.

ثانيا: شرعا:

وقد عرفه الفقهاء بأنه: "هو من ترك وطنه راضيا أو مرغما، واستحال عليه إدارة شؤونه بنفسه أو الإشراف على من يديرها نيابة عنه، مما يترتب عليه تعطيل مصالحه أو مصالح غيره ويستوي في ذلك أن تكون حياته محققة أو غير محققة"[1].

وقد قسم الفقهاء الغيبة إلى نوعين:

أ- غيبة الارتجاع: هي الغيبة القريبة التي لم تنقطع فيها أخبار هذا الغائب، كمن خرج لتجارة أو لحاجة ولم ينوي الإقامة والاستيطان في تلك البلاد التي سافر إليها.

فقد ذهب فقهاء الشافعية والحنابلة إلى أن مسافة القصر[2] في الصلاة هي الحد الفاصل بين الغيبة البعيدة والقريبة[3].

ب- غيبة الانقطاع: فهي الغيبة التي سافر فيها صاحبها مسافة بعيدة مثل الذين يخرجون للمغازي فيقيمون في البلاد التي خرجوا إليها مثل الأندلس أو إفريقية أو طنجة[4].

1- علي السيد حسن، الأحكام الخاصة بالمفقود (دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانونين الفرنسي والمصري)، دار النهضة العربية، مصر، 1984م، ص17.

2- مسافة القصر: وهي ستة عشر فرسخا وهي ثلاثة أميال هاشمية، وبأميال بني أمية ميلان ونصف، والميل اثنا عشرة ألف قدم، ستة ألاف ذراع والذراع 24 إصبعا معترضة معتدلة كل إصبع 06حبات شعير، أنظر كتاب المبدع، الجزء الثاني، ص 107، وهي تعادل 81 كلم، أنظر أحكام الصلاة، علي راغب، ص84.

3- علي السيد حسن، مرجع سابق، ص75.

4- الحطاب، مواهب الجليل، دار الرضوان،2010م، الطبعة 01، 435/3، مالك بن أنس، المدونة الكبرى، وزارة الأوقاف السعودية، مطبعة السعادة، 1324م، الجزء 02، ص113.

المطلب الثاني: حالات الحكم بموت المفقود والغائب

الفرع الأول: الحكم باعتبار أرض السلم والحرب

من هذه الناحية نتطرق إلى أنواعه.

أولا: أنواع المفقود عند الحنابلة:

- مفقود في غيبة ظاهرها السلامة: كمن سافر للتجارة أو طلب العلم، أو السياحة، ويلحق به الأسير لأنه معلوم من حاله أنه غير قادر على المجيء.
- مفقود في ظاهرها الهلاك: وهو كم فقد من أهله ليلا أو نهارا، أو يفقد في القتال، أو ينكسر بهم مركب فينجوا بعضهم ويغرق الآخرون، أو في مهلكة كدرب الحجاز مثلا[1].

ثانيا: أنواع المفقود عند المالكية: قسم فقهاء المالكية المفقود إلى خمسة أقسام:

- مفقود في بلاد المسلمين: وهو من خرج من بيته أو سافر سفرا قريبا من مكان إلى آخر في بلاد المسلمين وانقطعت أخباره وآثاره.
- مفقود في بلاد الحرب: ويلحق به الأسير، كما يلحق به من شك هل فقد في بلاد الحرب أو بلاد المسلمين.
- مفقود في حروب المسلمين بعضهم مع بعض.
- مفقود في بلاد المسلمين في زمن الوباء: كمن رحل إلى بلد فيه طاعون، حمل حاله على الموت أي يحكم بموته بعد ذهاب الوباء دون إهمال.
- مفقود في حروب المسلمين والكفار[2].

1- إبراهيم بن محمد بن سالم، منار السبيل في شرح الدليل، الطبعة السابعة، 1989م، الجزء 02، ص (87-88).

2- أبو العباس أحمد بن محمد الخلوقي، حاشية الصاوي على الشرح الصغير، دار المعارف، بدون طبعة، الجزء 02 ص 693.

وقسم أيضا المالكية المفقودين إلى أربعة:

– مفقود في أرض الإسلام وقع الخلاف فيه ومفقود في أرض الحرب ومفقود في حروب الإسلام، أعني في بينهم ومفقود في حروب الكفار، والخلاف عند مالك وأصحابه في الثلاثة الأصناف من المفقودين كثير، فأما المفقود في بلاد الحرب فحكمه عندهم حكم الأسير لا تتزوج امرأته ولا يقسم ماله حتى يصبح موته جليا خلال أشهر فإنه حكم له بحكم المفقود في أرض المسلمين.

– أما المفقود في حروب المسلمين فقال أن حكمه حكم المقتول دون تلوم وقيل يتلوم له بحسب بعد الموضع الذي كانت فيه المعركة وقربه وأقصى الأجل في ذلك سنة، وأما المفقود في حروب الكفار، ففيه في المذاهب أربعة أقوال قيل حكمه حكم الأسير، وقيل حكمه حكم المقتول، وحكم المفقود في أرض المسلمين في ماله أعني يعمر وحينئذ يورث، وهذه الأقاويل كلها مبنية على تجويز النظر بحسب الأصلح في الشرع وهو الذي يعرف بالقياس المرسل وفيه اختلاف بينهم[1].

وذهب جمهور الشافعية والحنفية والظاهرية إلى عدم تقسيم المفقود إلى أنواع، ولم يفرقوا بين أحوال فقده، خلاف غيرهم من فقهاء المالكية والحنابلة، بل قالوا إن كل من غاب عن أهله وبلده أو أسره العدو ولم يدري أحي هو أو ميت، ولا يعلم مكانه ومضى على ذلك زمان فهو مفقود سواء في دار الحرب أو في دار الإسلام أو في صف القتال في المعركة أو انكسرت سفينته ولم يعلم حاله فالحكم في الكل سواء وتنطبق عليهم الأحكام[2].

وقد ذهب إلى هذا الرأي جماعة من الصحابة والتابعين منهم: عمر بن الخطاب، عثمان بن عفان، ابن مسعود، ابن عباس، ابن عمر، عطاء والزهري، عمر بن عبد العزيز وغيرهم كثير[3].

1– ابن رشد القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مكتبة الخانجي، الطبعة الثالثة، القاهرة، 1994م، الجزء02، ص44.

2– محمد عبد الكريم الرافعي القزويني الشافعي، العزيز: شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير، دار الكتب العلمية، لبنان الجزء 06، ص525.

3– ابن حزم الاندلسي القرطبي الظاهري، المحلي بالآثار، دار الفكر، بدون طبعة، بيروت، الجزء09، ص324.

الفرع الثاني: الحكم باعتبار السن.

بيَّنَّا في الفرع السابق حالات المفقود باعتبار أرض السلم والحرب، في هذا الفرع سنتناول الحكم بوفاة المفقود من حيث السن ونوع الموت (حكمي، حقيقي):

تنتهي شخصية الإنسان بالموت الحقيقي، إلا أنه في حالات استثنائية كحالة المفقود أقر كل من الفقه الإسلامي والقانون أنها تنتهي بموت حكمي وفق إجراءات معينة، ولن يتم الحكم بوفاة الشخص المفقود إلا بمرور مدة معينة، بحيث اختلف الفقهاء في تحديد العمر الذي يحكم بمروره على المفقود بالوفاة وتعددت الآراء، فكان للمذهب الحنفي توجه في ذلك، وللمذهب المالكي توجه آخر، كما كان للمذهب الشافعي رأي في المسألة، ونفس الأمر بالنسبة للمذهب الحنبلي.

أولا: المذهب الحنفي:

تعددت الروايات في تحديد المدة التي يحكم فيها بموت المفقود، ففي ظاهر الرواية أنه إذا لم يبق أحد من أقران المفقود وهم من كانوا في سنه من أبناء بلده أو حارته، فيقدر أبو حنيفة بتسعين سنة من مولد المفقود وقاله الزيلعي: "وعليه الفتوى"، وهناك من قدرها بمائة وعشرين سنة من يوم ما ولد، وهذه المدة محل اتفاق في أقصى أمد التعمير[1].

وذهب بعض فقهاء الحنفية إلى أنه يحكم بموت المفقود إذا بلغ مئة سنة وبل تسعين سنة فقد اعتبرها هؤلاء الفقهاء أنها المدة الغالبة التي يمتد إليها عمر الإنسان ومن النادر بقاءه على قيد الحياة بعد بلوغه هذه المدة[2].

1- عبد الله بن محمود بن مردود الموصلي الحنفي، الاختيار لتعليل المختار، المجلد الأول، ص42.

2- أحمد محي الدين العجوز، الميراث العادل في الإسلام بين المواريث القديمة والحديثة، مؤسسة المعارف للطباعة والنشر بيروت، لبنان، 1994م، ص154.

ثانيا: المذهب المالكي:

يعتبر المالكية أن المدة التي يحكم فيها بموت المفقود هي سبعون سنة استنادا إلى الحديث المشهور لقوله صلى الله عليه وسلم «**أَعْمَارُ أُمَّتِي مَا بَيْنَ السِّتِّين وَالسَّبْعِين**».

وذهبوا إلى أنه إذا كان الشخص في بلاد المسلمين أو في بلاد الشرط في غير معركة أي حرب فإنه يحكم بوفاته إذا مر على فقدانه سبعون عاما، وقيل أيضا ثمانون عاما، بالنسبة للمفقود بسبب القتال لأجل الفتن بين المسلمين بعضهم بعضا، فإذا شهدت البنية العادلة أنه حضر المعترك فيحمل أمره في ذلك القتال على الموت، فيحكم بموته بعد انفصال الصفين مباشرة، أما بالنسبة لمن فقد بين المسلمين والكفار يحكم بوفاته بعد مرور سنة بعد النظر في أمره من الحاكم[1].

ووفق هذا المذهب من بلغ سن السبعين سنة وهو حاضر ثم غاب يضرب له القاضي أجلا باجتهاده من خمسة أعوام إلى خمسين سنة[2].

ثالثا: المذهب الشافعي:

ذهب الشافعية إلى أنه يحكم بموت المفقود إذا مات أقرانه المولودين معه، بحيث لم يبق منهم أحد على قيد الحياة وذلك أخذا بالأحوط، فتقدر المدة بتسعين سنة وهي موت أقرانه الذين هم في بلده، وقال الشافعي في الصحيح عندهم إن المدة لا تقدر بزمن معين، ويترك ذلك للقاضي فإنه يجتهد ويحكم بموته بعد انقضاء المدة التي لا يعيش فوقها غالبا، لأن الناس يختلفون في طول العمر وقصره، وهذا الأمر يصار إليه بتوقيف وما لم يرد توقيف في ذلك فيترك للقاضي[3].

1- مالك بن أنس، المرجع نفسه، ص(129-130).

2- محمد العليوي العابد، الأحوال الشخصية والميراث في الفقه المالكي، مطبعة إفريقيا الشرق، دون بلد نشر، الطبعة الأولى، 1996م، ص167.

3- محمد الزحيلي، الفرائض والمواريث والوصايا، دار الكلم الطيب، دمشق، سوريا، الطبعة الأولى، 2001م، ص303.

رابعا: المذهب الحنبلي:

فرق الحنابلة بين حالتين هما:

الحالة الأولى:

المفقود إن فقد في حالة يغلب فيها هلاكه كحال القتال، أو الغرق أو الفتنة أو الحرب فتقدر المدة بأربع سنوات فإن لم يعثر عليه، ولم يظهر له أثر حكم بموته[1].

الحالة الثانية:

المفقود في حالة يغلب عليه فيها السلامة كالتجارة والسياحة وطلب العلم وغيرها، فالمدة التي يحكم فيها بوفاته رأيان عند الحنابلة هما كما يلي:

الرأي الأول: يرى أصحاب هذا الرأي أن ينتظر إلى مضي تسعين سنة من مولد الشخص المفقود، لأن الغالب أن لا يعيش أكثر من ذلك[2].

الرأي الثاني: يرى أصحاب هذا الرأي تفويض الأمر إلى اجتهاد القاضي الذي ينظر في الأمر ويقدر الظروف والأحوال ويجتهد في الحكم بوفاته[3].

إن الأقوال في تحديد مدة الحكم بموت المفقود ترجع إلى قولين اثنين، إما بالتقدير بالسن مع الاختلاف فيه وإما بترك الأمر إلى اجتهاد القاضي وحكمه.

1- منصور البهتوني، كشاف القناع على متن الإقناع، دار الكتب العلمية، لبنان، الطبعة الأولى، 1997م، الجزء 04 ص 560.

2- محمد بن مفلح شمس الدين، الفروع وبذيله تصحيح الفروع، دار الكتب العلمية، لبنان، الطبعة الأولى، 1997 الجزء 05، ص25.

3- علاء الدين أبو الحسن المرداوي الحنبلي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف عن مذهب الإمام احمد بن حنبل دار إحياء التراث العربي، لبنان، الطبعة الأولى، 1998م، الجزء 07، ص250.

لعل رأي الحنابلة في هذه المسألة هو الأرجح وهو الذي اختاره "الزيلعي"، وهو من فقهاء الحنفية و وافقه الكثيرون[1]، وهو أن يفوض تحديد المدة إلى رأي القاضي لأنه يختلف باختلاف البلاد والأشخاص، إذ أن من فقد في مهلكة أو وقت ملاقاة العدو أو مع قطاع الطريق يخالف وضعه مع من فقد في غير هذه الأحوال، فلا معنى للتقدير بمدة معينة فيترك لاجتهاد الحاكم ليحكم بالقرائن الظاهرة الدالة على موته أو عدمه، وهذا هو الأليق بالفقه والأجدى للمصلحة[2].

1- محمد علي الصابوني، مرجع سابق، ص207.

2- شرابن ابتسام، المفقود في القانون الجزائري دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، رسالة ماجستير، جامعة بومرداس، السنة الجامعية 2010/2009م، ص72.

المبحث الثاني

الأحكام المتعلقة بمال المفقود والغائب

المبحث الثاني: الأحكام المتعلقة بمال المفقود والغائب

بعد أن تطرقنا إلى تعريف المفقود والغائب وتبيين حالاتهما، ينبغي بعدها الإحاطة بكافة الجوانب اللازمة لحالاتهما وشروط التوريث فيما تمثلت، وسنعالج في مطلبنا هذا حالات وشروط توريث المفقود والغائب، وكذا حالات وشروط تقسيم التركة لكل من المفقود والغائب.

وقد قسم هذا المبحث كالآتي:

المطلب الأول: أحكام توريث المفقود والغائب

الفرع الأول: حالات توريث المفقود والغائب

الفرع الثاني: شروط توريث المفقود والغائب

المطلب الثاني: أحكام تقسيم تركة المفقود والغائب

الفرع الأول: حالات تقسيم تركة المفقود والغائب

الفرع الثاني: شروط تقسيم تركة المفقود والغائب

المطلب الأول: أحكام توريث المفقود والغائب

الفرع الأول: حالات توريث المفقود والغائب

أولا: حكم إرث المفقود والغائب من غيره:

توريث المفقود من غيره إن مات له مورث في مدة الانتظار فإن انتظر الورثة حتى يتبين أمره فلا إشكال، وهكذا إن كان المفقود هو الوارث الوحيد أما إذا كان مع غيره من الورثة استعجلوا قسمة التركة قبل انتهاء المدة المفروضة فقد اختلف العلماء في كيفية القسمة على ثلاث أقوال[1]:

القول الأول: أنه يعامل الورثة الحاضرون بالأضر في حقهم من تقدير حياته وموته، فمن كان يرث على فرض أنه حي وعلى فرض أنه ميت ولا يختلف إرثه على الفرضين جميعا يعطى إرثه ومن كان يرث على الفرضين جميعا ولكن إرثه يختلف يعطى أقل النصيبين، ومن كان يرث على فرض ولا يرث على الفرض الآخر لا يعطى شيئا، ويوقف المال أو الباقي حتى يتبين الحال إما بظهور موته أو بظهور حياته أو حتى يحكم قاض بموته وهذا قول أحمد بن حنبل، وقول القاضي أبي يوسف والحسن بن زياد من الحنفية ورواية القاسم عن مالك وهو الصحيح من مذهب الشافعية وهو الذي عليه الفتوى والعمل في المذاهب الأربعة.

القول الثاني: أنه يقدر موته وتقسم التركة على الورثة الحاضرين حتى لو كان الأضر في حقهم جميعا أو حق بعضهم تقدير أنه حي، ثم لو ظهرت حياته غيرنا الحكم وهذا قول غير معتمد وفي مذهب الشافعية وينتسب إلى محمد بن الحسن الشيباني ووجهه فيما زعم أن استحقاق الورثة الحاضرين معلوم بيقين، واستحقاق المفقود مشكوك فيه ولا يترك اليقين للشك.

1- محمد محي الدين عبد الحميد، أحكام المواريث في الشريعة الإسلامية على المذاهب الأربعة، الطبعة الأولى، مصر 1943م، ص (182-183).

القول الثالث: أن تقدر حياته وتقسم التركة عليه وعلى الورثة الحاضرين، فيعطى كل واحد من الحاضرين نصيبه ويوقف نصيب المفقود حتى يتبين الحال أو يحكم القاضي بموته قبل موت مورثه، حتى لو كان الأضر في حق الموجودين جميعا أو في حق بعضهم تقدير كونه ميتا، فإن ظهرت وفاته أو قضي بها قاض غيرنا الحكم، وهذا قول غير معتمد أيضا في مذهب الشافعية ووجهه فيما زعموا أن الأصل الحياة فلا ينبغي أن ترتفع أو يرتفع حكمها إلا بيقين...

فيما يلي مثال يبين الفرق بين الأقوال الثلاثة التي ذكرت سابقا:

مات رجل وترك زوجة، أما، أخ لأب موجود، أخ لشقيق مفقود، فعلى القول الأول وهو المعمول به في المذاهب الأربعة تعطى الزوجة الربع لأن نصيبها لا يعتبر على تقدير حياة المفقود ولا على موته وتعطى الأم السدس لأنه على تقدير حياة المفقود يكون للميت أخوان ونصيب الأم مع الاثنين من الإخوة السدس، ولا يعطى للأخ لأب شيئا لأنه على تقدير حياة المفقود يكون محجوبا به؛ وعلى القول الثاني تعطى الزوجة الربع وتعطى الأم الثلث ويعطى الأخ لأب الباقي بالعصوبة؛ وعلى القول الثالث تعطى الزوجة الربع، وتعطى الأم السدس لأن للميت أخوين ولا يعطى الأخ لأب شيئا لأنه محجوب بالشقيق.

الترجيح: إذا نظرنا في هذه الأقوال وجدنا أن القول الأول يعتبر في القسمة حالتي حياة المفقود وموته بينما الثاني يعتبر حالة الموت فقط أما الثالث يعتبر حالة الحياة فقط، فيكون القول الأول هو الراجح لأنه أحوط وأضمن لحق المفقود وحق غيره، أما الثاني والثالث فهما عرضة للنقص وضياع حق المفقود وحق غيره والله أعلم[1].

1- نعمان بن عبد الكريم الوتر، المغني في علم الفرائض (دراسة حديثة فقهية موسعة)،دار سبيل المؤمنين، ص502.

فأما إرثه: فإنه متى مات مورثه قبل الحكم بموته ورثه المفقود فيوقف له نصيبه كاملا ويعامل بقية الورثة باليقين فمن كان محجوبا به لم يعط شيئا ومن كان ينقصه أعطى الأقل ومن كان لا ينقصه أعطى إرثه كاملا، فلو هلك عن زوجته وجدة وعم وابن مفقود أعطينا الزوجة الثمن لأنه اليقين والجدة السدس لأن المفقود لا ينقصها ولم يعط العم شيئا لأن المفقود يحجبه فنقف الباقي ثم لا يخلو من أربعة أحوال[1]:

- أن نعلم أنه مات قبل مورثه فرد الموقوف إلى من يستحقه من ورثه الأول.
- أن نعلم أنه مات بعده فيكون الموقوف تركه للمفقود ويصرف لوريثه.
- أن نعلم أنه مات ولا ندري أقبل مورثه أم بعده فجزم في الإقناع بأن الموقوف يكون لمن يستحقه من ورثه الأول كما في الحال الأول، وجزم في المنتهى بأن الموقوف تركه للمفقود يصرف لورثته وهذا هو المذهب وهو الصواب لأن الأصل بقاء حياته ولا يحكم بموته إلا بعد انقضاء مدة التربص.
- أن لا نعلم له حياة ولا موت حتى تنقضي المدة وحكمها كالثالثة خلافا ومذهبا.

وأما المفقود إن مات أحد الورثة وأراد الباقون قسمة التركة قبل تحقق موت المفقود أو الحكم بموته، فإنهم يعاملون معاملة الورثة بحيث يعطون الأقل المتبقيين ويوقف الباقي إلى تحقق موت المفقود من حياته.

مثال:

هالك عن ابنين أحدهما مفقود فإن الابن الموجود يعطى النصف لأنه المتبقي ويوقف الباقي إلى تحقق موت المفقود أو حياته[2].

1- محمد بن صالح عثيمين، تسهيل الفرائض، دار طيبة، الطبعة الأولى، المملكة العربية السعودية، 1983م، ص (105-106).

2- أبو بكر جابر الجزائري، منهاج المسلم، دار نور الكتاب، الطبعة الأولى، 2011م، ص402.

فإذا مات مورث المفقود في مدة الانتظار المذكورة فإن لم يكن له وارث غير المفقود وقف جميع ماله إلى أن يتضح الأمر أو تمضي المدة، وإن كل له ورثة غير المفقود فقد اختلف العلماء في كيفية مسألتهم على أقوال أرجحها قول أكثر العلماء أنه يعامل الورثة الذين مع المفقود بالأضر، فيعطى كل منهم إرثه المتبقيين ويوقف الباقي وذلك بأن تقسم المسألة على اعتبار المفقود حيا، ثم تقسم على اعتباره ميتا فإن كان يرث في المسألتين متفاضلا يعطى الأنقص ومن يرث فيهما متساوية يعطى نصيبه كاملا، ومن يرث في إحدى المسألتين فقط لا يعطى شيئا ويوقف الباقي إلى تبيين أمر المفقود، هذا في توريث المفقود من غيره[1].

وهو إذا كان من جملة الورثة يتعامل كل من الورثة بالأضر في حقه من موت المفقود أو حياته فمن يرث بكل تقدير واتحد إرثه على كلا التقديرين يعطى كاملا، كزوجة مع ابن حاضر وابن مفقود فتعطى الزوجة الثمن لأنه نصيبها من كلا التقديرين ومن يختلف نصيبه فيعطى الأقل من النصيب وذلك كأم مع أخ حاضر وأخ مفقود فتعطى الأم حينئذ الأقل من النصيب وهو السدس لأنه فرض بتقدير حياة المفقود وهو أقل من الثلث الذي هو فرض بتقدير موته.

ومن لا يرث في أحد التقديرين لا يعطى شيئا كعم مع ابن مفقود فلا يعطى العم شيئا لأنه لا يرث بتقدير حياة الابن المفقود، وكبنت ابن مع ابن صلبي وابن ابن مفقود فلا تعطى بنت الابن شيئا لأنها لا ترث بتقدير موت المفقود مع أنها ترث بتقدير حياته، ويوثق المال كله أو الباقي حتى يظهر الحال بموته أو حياته أو يحكم القاضي بموته اجتهادا[2].

1- مجدي فتحي السيد، مرجع سابق، ص354.

2- أبي بكر بن سالم العلوي الحسني الشريمي، تكملة زبدة الحديث في فقه المواريث، ص (78-79).

موقفه من الميراث:

يوقف المفقود حصته من مال موروثه الذي مات في مدة الانتظار فإن مضت المدة ولم يعلم خبره رد الموقوف إلى ورثة موروث المفقود[1].

ثانيا: صور إرث المفقود والغائب من غيره:

قد يكون المفقود هو الوارث الوحيد فهنا توقف له التركة كلها، أما إذا كان معه ورثة آخرون فالأصل هنا أن يفرض للمسألة فرضان، فرض على أنه حي وفرض على أنه ميت، ثم ينظر إلى نصوص الورثة الذين يرثون معه فيعطى كل وارث أقل مقدار من الفرضين ويوقف للمفقود أكثر النصيبين فإن ظهر حيا أخذه كاملا وإن حكم بموته رد نصيبه إلى من يستحقه من الورثة وقت موت المورث[2].

ولا تخرج أحوال المورث عن إحدى الصور الثلاثة:

الصورة الأولى: أن يكون المفقود لا يرث لأنه محجوب حجب حرمان من أحد الورثة الموجودين، وفي هذه الحالة تقسم التركة بين الورثة الموجودين عند وفاة المورث دون أي اعتبار للمفقود[3]. مثال ذلك كما لو كان ابن ابن مع وجود الابن.

الصورة الثانية: أن يكون المفقود هو الوارث الوحيد ويحجب من معه حجب حرمان فتوقف بأكملها للمفقود حتى يظهر حاله إذا كان حيا أخذ كل شيء، وإن ثبت أنه مات قبل حدوث الموت للمورث وحكم القاضي بموت المفقود أخذ الورثة التركة كل بحسب نصيبه. ومثال ذلك كما لو مات شخص عن أخ شقيق وابن مفقود فالابن يحجب الأخ الشقيق على تقدير أن المفقود حي وعلى تقدير وفاته تكون التركة للأخ الشقيق فوقف المال حتى يتبين الأمر أو يصدر الحكم[4].

1- أدي حسين صبر الدين، حكم ميراث المفقود في الشريعة الإسلامية، رسالة ماجستير، جاكرتا، 2011م، ص48.

2- شرابن ابتسام، مرجع سابق، ص51.

3- محمد الزحيلي، مرجع سابق، ص306.

4-بدران أبو العينين بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية بين المذاهب الأربعة السنية والمذهب الجعفري والقانون، دار النهضة العربية، لبنان، دون سنة نشر، ص291.

- فتحي حسن مصطفى، الملكية بالميراث في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، مصر، 1991م، ص53.

الصورة الثالثة: أن يشارك المفقود الورثة الموجودين في الميراث، فتكون طريقة الحمل في هذه أن تقود فريضة على أساس حياته ثم فريضة على أساس موته، ثم يوفق بين الفريضتين بعد المقارنة بأخذ كل واحد من الورثة الأحياء الحاضرين أصغر العددين بالنظر للفريضتين ويوف الفرض[1].

الفرع الثاني: شروط توريث المفقود والغائب

من المقرر في الشريعة الإسلامية أن الشك في الوجود من مبررات التوقف عن صرف المال، وقد قال الإمام مالك في ذلك لا ينبغي أن يرث أحد أحدا بالشك ولا يرث أحد أحدا إلا بيقين[2]، لأن من شروط الإرث تحقق حياة الوارث وقت موت مورثه، وماله يبقى مدفونا إلى أن تعلم حياته أو موته لأن الأصل حياة المفقود فلا يتصرف بماله قبل معرفة خبره أو الحكم بموته.

فإذا مضت مدة الانتظار ولم يعلم خبر المفقود من حياة أو موت حكم بموته وقسم ماله على ورثته الأحياء حين الحكم بموته دون من مات منهم قبل ذلك، وشرط الإرث تحقق حياة الوارث حين موت المورث، غير متحقق فيمن مات من ورثة المفقود قبل الحكم بموته لأن الأصل حياته، وإن تبين بعد الحكم بموته أنه قد مات في مدة الانتظار فماله لورثته الموجودين حين موته دون من مات منهم قبل ذلك أو وجد بعد موته وقبل الحكم بذلك[3].

1- محمد العمراني، الميراث في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، المؤسسة الوطنية للنشر والإشهار، الجزائر 2000م، ص(183-188).

2- مالك ابن أنس، موطأ الإمام مالك، دار إحياء التراث العربي، بيروت-لبنان،1406هـ-1985م، الجزء الثاني، ص521.

3- يوسف عطا محمد حلو، مرجع سابق، ص150.

وتتمثل شروط الميراث عند الفقهاء في ثلاثة شروط وهي:

- موت المورث والذي يكون إما حقيقي أو حكمي: والدليل على وجوب تحقق الشرط قوله تعالى ﴿**يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْس لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْف مَا تَرَكَ**﴾.[النساء:176].
- التحقق من حياة الوارث بعد موت المورث: تتحقق حياة الوارث بعد موت مورثه إما بالمعاينة أو بالشهادة ولو بدقيقة واحدة، وهذا فما يخص التحقق من حياة الوارث الحقيقية أما فيما يخص التحقق من حياة الوارث حكما نخير دليل هو الحمل فيرث من مورثه إذا تحقق وجوده وقت موت مورثه[1].
- العلم بالدرجة المقتضية للإرث: من زوجته أو أولاده أو قرابته، وتعين جهة القرابة من بنوة أبوة، أمومة، أخوة وعمومة وكذلك العلم بالدرجة التي اجتمع فيها الميت والوارث[2].

كما أنه يترتب على شرط التوريث "تحقق حياة الوارث بعد المورث" أمران هما:

أولهما: أن المفقود لا يرث من يموت ممن تقوم بسببه أسباب الوراثة إذا مات بعد فقده وقبل الحكم بموته إذا حكم، لأن حياة المفقود في ذلك الوقت غير محققة لأنها مفروضة بمقتضى الأصل ولأنه ترك أهله حيا، فتكون الحياة هي الأصل ولكنها حياة غير محققة وإن كانت مفروضة.

ثانيهما: أن من يموتون في وقت واحد أولا يعلم السابق بالموت منهم ولم يقع دليل على ذلك لا توارث بينهم، وذلك كالغرقى والهدمى والحرقى أي الذين يموتون غرقا أو بانهيار بناء عليهم... فإذا مات أب أو ابنه في حريق فلا توارث بينهما وميراثهما معه لورثتهما كل لورثته، وإذا غرق زوجان ولا يعلم أيهما سبق إليه المورث فلا توارث بينهما وميراث كل واحد منهما لورثته[3].

1- محمد بن صالح بن عثيمين، مرجع سابق، ص13.

2- حميش فاطمة، حميش صحوة، ميراث المفقود بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة بجاية، ص42.

3- محمد أبو زهرة، أحكام التركات والمواريث، دار الفكر العربي، القاهرة، ص(48-49).

أما بالنسبة للمفقود من حيث ميراثه فله في هذه الحالة أمران:

- من حيث ماله: يعتبر حيا فلا يورث حتى يتبين حاله أحي هو أم ميت؟
- أما من حيث مال غيره: يعتبر ميتا فلا يرث حتى تتيقن وفاته.

فإن ظهر حيا أخذ ماله الذي له واستحق ميراثه من غيره، وإن لم يظهر حيا فإن رفع أمره إلى القضاء فحكم القاضي بموته ورثه أقرباؤه الموجودون ساعة الحكم بوفاته دون من مات منهم قبل ذلك لو بلحظة واحدة ولا يرث هو مال غيره الذي وقف من أجله[1].

وإن حكم بموته بناء على بينة شرعية أثبتت موته في تاريخ معين، فبالنسبة لماله هو يرثه من كان موجودا أو من ورثته في هذا التاريخ المعين، حتى لو كان ميتا هذا الوارث يوم الحكم وبالنسبة لمال غيره يرث هو من كان موجودا من أقربائه قبل هذا التاريخ، فإن ظهر حيا بعد الحكم بموته أخذ ما بقي بيد الورثة من نصيبه[2].

أما من جهة علماء الشريعة الإسلامية في حكم الوارث المفقود ثلاثة أقوال:

القول الأول: أنه يعامل الورثة الحاضرين بالأضر في حقهم من تقدير حياته وموته، فمن كان يرث على فرض أنه حي وعلى فرض أنه ميت ولا يختلف إرثه على الفرضين جميعا يعطى إرثه ومن يرث على الفرضين جميعا ولكن إرثه يختلف يعطى أقل النصيبين، ومن كان يرث على فرض ولا يرث على الفرض الآخر لا يعطى شيئا ويوقف المال أو الباقي حتى يتبين الحال إما بظهور حياته أو حتى يحكم قاض بموته، وهذا قول أحمد بن حنبل وقول القاضي أبي يوسف والحسن بن زياد من الحنفية، ورواية ابن القاسم عن مالك وهو الصحيح من مذهب الشافعية وهو الذي عليه الفتوى والعمل في المذاهب الأربعة.

1- أدي حسني صبر الدين، مرجع سابق، ص45.

2- محمد طه العلا خليفة، أحكام المواريث، دراسة تطبيقية، دار السلام، القاهرة، ص542.

القول الثاني: أنه يقدر موته وتقسم التركة على الورثة الحاضرين حتى ولو كان الأضر في حقهم جميعا أو في حق بعضهم تقدير أنه حي، ثم لو ظهرت حياته غيرنا الحكم وهذا قول غير معتمد في مذهب الشافعية وينسب إلى محمد بن الحسن الشيباني ووجهه فيما زعموا أن استحقاق الورثة الحاضرين معلوم بيقين واستحقاق المفقود مشكوك فيه ولا يترك اليقين للشك[1].

القول الثالث: أنه تقدر حياته وتقسم التركة عليه وعلى الورثة الحاضرين فيعطى كل واحد من الحاضرين نصيبه، ويوقف نصيب المفقود حتى يتبين الحال أو يحكم قاض بموته قبل موت مورثه حتى لو كان الأضر في حق الموجودين جميعا أو في حق بعضهم تقدير كونه ميتا، فإن ظهرت وفاته أو قضى به قاض غيرنا الحكم وهذا قول غير معتمد أيضا في مذهب الشافعية ووجهه فيما زعموا أن الأصل الحياة، فلا ينبغي أن ترتفع أو يرتفع حكمها إلا بيقين.

والقاعدة الفقهية تقول "ما ثبت بيقين لا يرتفع إلا بيقين" والحياة ثابتة بيقين فلا يقسم مال المفقود حتى يتيقن موته بمضي مدة يغلب على الظن أنه لا يعيش فوقها أو يحكم القاضي بموته[2].

وحتى تكتمل الصورة نعرض بعض أقوال الفقهاء في المذاهب الفقهية:

الحنفية: الأصل في المفقود أنه يجعل حيا في ماله ميتا في مال غيره حتى لا يورث عنه ماله، ولا يقسم بين ورثته ما لم يعلم موته[3].

المالكية: قال الإمام مالك في المدونة:

لا يقسم ميراث المفقود حتى يأتي موته أو يبلغ من الزمان ما لا يحي إلى مثله، فيقسم ميراثه من يوم يموت[4].

1- محمد محي الدين عبد الحميد، مرجع سابق، ص(182-183).

2- شمس الدين السرخسي، المبسوط، دار المعرفة، لبنان، الجزء11، ص34.

3- محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي، المنثور في القواعد الفقهية، وزارة الأوقاف الكويتية، الطبعة الثانية، 1985م، الجزء 03، ص137.

4- مالك بن أنس، مرجع سابق، الجزء 05، ص452.

الشافعية: قال الإمام الشافعي في كتابه الأم:

كان معقولا عند الله عز وجل ثم عند رسول صل الله عليه وسلم ثم لسان العرب ثم قول عوام أهل العلم ببلدنا أن أمريء لا يكون مورثا أبدا حتى يموت، وقد قلنا بهذا القول في المفقود فلا يقسم ماله حتى يعلم يقين وفاته[1].

الحنابلة: لا يرث المفقود إلا الأحياء من ورثته وقت قسمة ماله ولا يرث من المفقود من مات من ورثته قبل ذلك أي الوقت الذي يقسم فيه لأنه بمنزلة من مات في حياته[2].

1- الإمام الشافعي، الأم، دار المعرفة، لبنان، بدون طبعة، الجزء 04، ص78.

2- منصور البيهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، دار الكتب العلمية، الجزء 04، ص464.

المطلب الثاني: أحكام تقسيم تركة المفقود والغائب

الفرع الأول: حالات تقسيم تركة المفقود والغائب

أولا: حكم إرث المفقود والغائب:

أجمع علماء الشريعة الإسلامية أنه لا يقسم ماله من فور فقده سواء كان فقده في حالة يغلب فيها السلامة أم كان في حالة يغلب فيها الهلاك، وقد اختلفوا في تحديد الوقت الذي يعتبر فيه ميتا وتقسم أمواله بين ورثته، ففي **مذهب الحنفية** ثلاث روايات إحداها ظاهر الرواية أنه يعتبر ميتا إذا مات جميع أقرانه ولم يبق على وجه الأرض أحد منهم، وثانيها رواية الحسن عن أبي حنيفة أنه يعتبر ميتا إذا مضى مائة وعشرون سنة من يوم ميلاده، وثالثها أنه يعتبر ميتا إذا مضت مائة سنة من يوم ميلاده، والمفتي به عند **المالكية** أنه يعتبر ميتا متى بلغ سن التعمير، والراجح عندهم أن سن التعمير سبعون سنة وقيل ثمانون وقيل خمسة وثمانون، والمشهور في **مذهب الشافعية** أنه يعتبر ميتا إذا مضت عليه مدة يغلب على الظن أن مثله لا يعيش إليهما وأنها غير مقدرة بزمان معين، وفرق **الحنابلة** بين من يغلب على سفره السلامة ومن يغلب على سفره التهلكة، فقالوا إذا كان يرجى رجوعه بأن كان يغلب على سفره السلامة كمن سافر لتجارة أو نزهة أو نحوها فإنه لا يعتبر ميتا إلا إذا مضى عليه تسعون سنة من يوم مولده، وإن كان لا يرجى رجوعه بأن كان الغالب على سفره التهلكة كمن ركب موكب سفينة فانكسرت أو جرح في محاربة العدو قاتلوا ولم يعلم من هلك ممن نجى وأنه يعتبر ميتا متى مضى عليه أربع سنين من يوم فقده، ومهما يكن من شيء فإنه من انقضى المدة عند كل واحد ممن ذكرنا من العلماء يرفع الأمر إلى القاضي ومتى ثبت أمامه ذلك حكم بموته، وحينئذ يقسم ماله بين ورثته، ولا يعتبر من ورثته إلا من يكون حيا في وقت الحكم أو في الوقت الذي سند القاضي موته إليه، ولا يرثه أحد ممن مات قبل ذلك لأنه اعتبر إثما مبينا في هذا الوقت[1].

1- محمد محي الدين عبد الحميد، مرجع سابق، ص(184-185).

وعليه فلا يكون إلا بعد ثبوت موته بتبيينه أو حكم القاضي بموته اجتهادا، وذلك عند مضي مدة يغلب على الظن أنه لا يعيش فوقها لكونه لا يعيش مثله إليها، ولا تتقدر بشيء على الصحيح وعليه فتوقف جميع أمواله إلى ثبوت موته بتبيينه أو يحكم القاضي بموته، ثم بعد الحكم بموته يعطى ماله من يرثه وقت الحكم بموته هذا إن أطلق الحاكم، فإن قيدت السنة أو قيد الحاكم حكمه بزمن سابق اعتبر ذلك الزمن وأعطى ماله لمن كان وارثه حينئذ، ولو قدم المفقود بعد قسم ماله بطلب القسمة وترد إليه جميع أمواله ببيعها إذا كانت باقية وإلا فيجب على من أخذ شيئا منها رد المثل في المثلى والقيمة في المتقوم والله أعلم[1].

فإذا ظهر المفقود حيا بعد الحكم بموته وقسمة تركته بين ورثته أخذ ما بقي في أيديهم من ماله فقط ولا يرجع عليهم بعوض عما هلك أو استهلك منه لأنهم ملكوه بحكم قضائي فتصرفهم فيه بناء على أنهم ملاك له، فلا يبطل الحكم لما هلك منه وإنما يقتصر بطلاقة على ما بقي في أيديهم ولم يتصرفوا فيه بعد[2].

ثانيا: الوارثون من المفقود والغائب:

اتفق الفقهاء على أنه لا يرث المفقود إلا الأحياء من ورثته يوم تقسيم ماله لا من مات قبل ذلك ولو بيوم، قال محمد طه في أحكام الوراثة أنه إذا حكم بموته قسم ميراثه ومن يرثه حينئذ؟ من يكون باقيا من ورثته في هذه الحال ومن مات منهم قبل ذلك لا يرثه وإن حكم بموته بناء على نية شرعية أثبت موته في تاريخ معين، ورث هو من كان موجودا من أقربائه قبل هذا التاريخ، وورثه من كان موجودا من ورثته في هذا التاريخ المعين حتى لو كان هذا الوارث يوم الحكم بموت المفقود بناء على هذه البينة ميتا[3].

1- محمد بن حفيظ بن عبد الله بن الشيخ أبي بكر، مرجع سابق، ص(83-84).

2- محمد معتمد براج، أحكام الميراث في الشريعة الاسلامية، الطبعة الثانية، 1948م، ص663.

3- أدي حسني صبر الدين، مرجع سابق، ص50.

إذا حكم القاضي بموته اعتبر من ورثته من يكون باقيا حيا يوم حكم بموته، ولا يرث أحد مات قبل يوم الحكم، لأن الشرط في استحقاق الإرث بقاء الوارث حيا بعد موت المورث فإن الوراثة خلافة والميت لا يخلف الميت والحي هو الذي يخلف ميت، لهذا لا يرث المفقود إلا من كان باقيا حيا من ورثته حتى يحكم بموته، والموقوف من تركة غيره يرد على الورثة ويقسم بينهم، وهذا ما كان العمل عليه في المحاكم الشرعية وجاء في الجزء 30 صحيفة 54 مبسوط السرخسي في فصل ميراث المفقود أنه إذا مضت مدة يعلم أنه لا يعيش إلى تلك المدة فإنه يحكم بموته ويقسم ميراثه بين ورثته وإنما يعتبر من ورثته من يكون باقيا في هذه الحالة ولا يرثه أحد ممن مات قبل هذا شيئا، لأنه يحكم بموته في هذه الحالة[1].

الفرع الثاني: شروط تقسيم تركة المفقود والغائب

قبل صدور الحكم بموت المفقود إذا ما أقر الورثة أن مورثهم قد فقد وطلبوا من القاضي أن يقسم عليهم تركته، فلا يجب القاضي عليهم لأن المفقود يعتبر حيا ومال الحي لا يقسم[2].

إذ تقضي القاعدة الفقهية أن المفقود بالنسبة لأمواله يعتبر حيا مدة فقده باستصحاب الحال[3]، حتى تقوم البينة على موته أو يحكم القاضي بموته وبالتالي فإن أمواله لا تقسم بين ورثته بل تبقى على ملكه وتحفظ له حتى تبيين أمره، فإن بقي حياته من مماته مجهولا واستمر الحال على ذلك فإن أمواله تبقى ملكا له إلى أن يصدر القاضي حكما بوفاته، والسبب في ذلك هو أن شروط الميراث موت المورث حقيقة أو موته حكما وطالما لم يصدر الحكم بموت المفقود فهو يعتبر حيا وبالتالي لا يورث[4].

1- محمد خيري المقني، علم الفرائض والمواريث في الشريعة الإسلامية والقانون السوري، بدون طبعة، ص285.

2- أحمد نصر الجندي، موسوعة الأحوال الشخصية عند النساء، النسب والمواريث، دار الكتب القانونية، مصر 2006م، الجزء02، ص1215.

3- الاستصحاب لغة: هو طلب المصاحبة واستمرارها وشرعا هو الحكم ببقاء ما كان حتى يقوم الدليل على خلافه، فإذا اتيت حكم في الماضي ولم يطرأ من ينفيه فيحكم ببقائه في الحال بناءًا على ذلك الثبوت السابق، ويُنظر محمد أبو زهرة، أصول الفقه، دار الفكر العربي، القاهرة، 2006، ص266.

4- محمد صبحي نجم، محاضرات في المواريث والتركات والوصايا، ديوان المطبوعات الجامعية الثالثة، 1987م، ص67.

كما أن في تقسيم مال المفقود بمجرد فقده مع احتمال أن يكون حيا إلحاق الضرر به والضرر مدفوع مطلقا فيدفع عنه باعتباره حيا في حق نفسه استصحابا للحال، فإن ظهر المفقود أخذ ماله، أما إذا تحقق موته أو صدر حكم بموته فيرثه من كان وارثا له وقت تحقق الموت أو صدور الحكم بالموت[1].

أجمع الجمهور على أن المفقود يرث من غيره بخلاف الفقه الحنفي الذي ينفي حق المفقود في أن يرث من غيره[2].

إذ يعتبر المفقود وارثا لغيره طوال فترة فقده لاحتمال أن يكون حيا وقت وفاة مورثه وطالما لم يصدر حكم باعتباره ميتا فهو يعتبر حيا وبالتالي يدخل ضمن ورثة مورثه الذي مات بعد الحكم بفقده وقبل الحكم بموته، وعلى هذا فحياة المفقود هي الأصل الثابت فيرث من غيره ولا يورث عنه ماله[3].

وبالتالي يوقف له نصيبه من تركة مورثه حتى يتبين حقيقة أمره سواء بظهوره حيا أو صدور حكم بوفاته، فإن ظهر حيا أخذ نصيبه وإن حكم بموته رد نصيبه إلى من يستحقه من الورثة وقت موت مورثه، وإن حكم بموته وظهر حيا أخذ ما بقي من نصيبه في أيدي الورثة[4].

1- أحمد محمد علي داوود، الأحوال الشخصية، دار الثقافة، 2009م، الجزء 03 و04، ص540.

2- بلحاج العربي، أحكام التركات والمواريث، دار الثقافة للنشر والتوزيع،2012م، الطبعة01، ص349، ويُنظر وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص421.

3- فشار عطا الله، أحكام الميراث في قانون الأسرة الجزائري، دار الخلد، 2006م، ص207.

- وهبة الزحلي، المرجع السابق، ص422.

4- العربي بلحاج، المرجع السابق، ص349، ويُنظر فشار عطا الله، المرجع السابق، ص422.

أما بالنسبة إلى مصير تركة المفقود بعد عودته حيا تتمثل في:

أن أموال المفقود التي تركها وحكم بموته فيها فإن عاد المفقود قبل توزيعها رجعت إلى ملكه ولا يحق لأحد من ورثته استهلاك أي جزء منها بعد علمه بحياة المفقود لبطلان استحقاقهم لهذ المال، إن كان قد رجع بعد تقسيم المال عليهم فإن جمهور العلماء يرون أن لا ضمان على الورثة فيما استهلكوه من أموال مورثهم للمفقود[1].

ذهب الحنابلة في هذه المسألة إلى أنه إذا رجع المفقود حيا بعد قسمة ماله بين ورثته فإنه يأخذ من الورثة ما يجده بعينه من أموال في أيديهم لأنه قد تبين برجوعه حيا عدم انتقال هذا المال على ملكه، وبطل ملك الوارث له بظهور المفقود على قيد الحياة ثم يرجع على الورثة بباقي المال بمثل المثلى وقيمة المتقوم لتعذر رده بعينه[2].

1- جمال عبد الوهاب عبد الغفار، أحكام المفقود في الشريعة الإسلامية (دراسة فقهية مقارنة)، دار الجامعة الجديدة مصر، 2002م، ص135.

2- محمد بن مفلح شمس الدين، مرجع سابق، ص27.

الخاتمة

بحمد الله ومنه وصلنا لختام هذه الدراسة المتواضعة التي نسأل الله التوفيق والسداد آملين منه عز وجل أن ننال بها القبول والرضا، هذا وإن أصبنا فبتوفيق من الله سبحانه وإن أخطانا فمن أنفسنا ومن الشيطان، وقد توصلنا إلى جملة من النتائج والتوصيات أهمها:

أولا: النتائج:

– أن الفقهاء جعلوا للمفقود أحكاما فلا تزوج امرأته ولا يورث ماله ولا يرث مالا ولا يتصرف في استحقاقه إلى أن يعلم حاله ويظهر أمره من موت أو حياة أو تمضي مدة يغلب على الظن أنه مات فيها.

– إجماع الفقهاء على أن أموال المفقود لا تقسم على ورثته قبل ذلك فلا يتصرف بمال المفقود قبل معرفة خبره، أو الحكم بموته إلى أن ينكشف حاله وفي حالة رجوعه أو ظهوره حيا يسترجع ما بقي عينا من أمواله أو قيمة ما بيع منها.

– إذا ظهر المفقود بعد قسمة أمواله أخذ ما وجده بعينه من هذه الأموال ولا يرجع على ما أنفق من هذه الأموال بشيء إذا كان هذا التصرف بناءً على حكم الحاكم.

– يوقف نصيب المفقود من الميراث إذا مات من يرثه هذا المفقود أثناء فقده، فإن بان حيا أخذ نصيبه وإذا لم يظهر ولم يأت عنه خبر فإن هذه الأموال ترد إلى ورثة الميت الأول.

– يبدأ حساب المدة للمفقود من تاريخ رفع أمر هذا المفقود للقضاء وليس قبل ذلك.

– ينفق من مال المفقود "إذا كان له مال" على زوجته وأولاده الصغار ووالديه، ولا يستحق أحد غير هؤلاء النفقة من أموال المفقود.

– يحكم بموت المفقود بعد مضي سنة من فقده، إذا فقد في أحداث ظاهرها الهلاك كحدوث زلزال أو غارة جوية ... وبعد أربع سنوات من فقده إذا فقد في غيبة ظاهرها السلامة.

– إذا كان للمفقود وكيل، كان هذا المفقود قد وكله بإدارة أمواله قبل فقده بقيت هذه الوكالة على حالها ولا تنفسخ بسبب الفقد، وإن لم يكن له وكيل فإن على الحاكم أن ينصب من يحافظ على أموال هذا المفقود ويحفظها له حتى يتبين أمره.

ثانيا: التوصيات:

- أهمية الاطلاع على أحكام المفقود والغائب، لأنه موضوع عملي متجدد باستمرار؛ وذلك لإدراك جميع أحواله والأحكام المتعلقة به سواء من ناحية ماله أو حياته وأولاده وزوجته.
- توجيه دراسات متخصصة في أحكام المفقود والغائب، في كل المجالات وخاصة ماله وزوجته لما يترتب عليهما من أحكام فقهية، والإقبال عليها من قبل الباحثين والدارسين.

قائمة الفهارس

- فهرس الآيات القرآنية والأحاديث النبوية
- قائمة المصادر والمراجع
- فهرس الموضوعات

فهرس الآيات القرآنية

الآيــة	السورة	رقم الآية	الـصفحة
﴿ وَإِذْ قَالَ رَبُّكَ لِلْمَلَائِكَةِ إِنِّي جَاعِلٌ فِي الْأَرْضِ.... مَا لَا تَعْلَمُونَ﴾	البقرة	30	أ
﴿ يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ﴾	النساء	176	27
﴿ قَالُوا نَفْقِدُ صُوَاعَ الْمَلِكِ وَلِمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ ﴾	يوسف	72	10
﴿ وَتَفَقَّدَ الطَّيْرَ فَقَالَ مَا لِيَ لَا أَرَى الْهُدْهُدَ أَمْ كَانَ مِنَ الْغَائِبِينَ﴾	النمل	20	11

فهرس الأحاديث النبوية

الحديث	الـصفحة
"أَعْمَارُ أُمَّتِي مَا بَيْنَ السِّتِّين وَالسَّبْعِين"	16

قائمة المصادر والمراجع

أولا: القرآن الكريم

ثانيا: كتب اللغة:

1. ابن منظور جمال الدين محمد بن مكرم، لسان العرب، القاهرة، دار المعارف، دون سنة نشر.

ثالثا: كتب الفقه:

2. إبراهيم بن محمد بن سالم، منار السبيل في شرح الدليل، الطبعة السابعة، 1989م.
3. ابن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري، المحلي بالآثار، دار الفكر، بيروت، بدون طبعة.
4. ابن رشد القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مكتبة الخانجي، الطبعة الثالثة، القاهرة 1994م.
5. ابن عابدين، حاشية رد المختار المعروفة بحاشية ابن عابدين، الرياض.
6. أبو العباس أحمد بن محمد الخلوقي، حاشية الصاوي على الشرح الصغير، دار المعارف بدون طبعة.
7. أبو بكر بن سالم العلوي الحسني الشريمي، تكملة زبدة الحديث في فقه المواريث.
8. أبو بكر جابر الجزائري، منهاج المسلم، دار نور الكتاب، الطبعة الأولى، 2011م.
9. أحمد محي الدين العجوز، الميراث العادل في الإسلام بين المواريث القديمة والحديثة، مؤسسة المعارف للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، 1994م.
10. الإمام الشافعي، الأم، دار المعرفة، لبنان، بدون طبعة.
11. بلحاج العربي، أحكام التركات والمواريث، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2012م، الطبعة الأولى.
12. جمال عبد الوهاب عبد الغفار، أحكام المفقود في الشريعة الإسلامية (دراسة فقهية مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2002م.

13. شمس الدين السرخسي، المبسوط، دار المعرفة، لبنان.

14. شمس الدين محمد بن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي، دار إحياء الكتب العربية.

15. عبد الله بن محمود بن مردود الموصلي الحنفي، الاختيار لتعليل المختار، المجلد الأول.

16. علاء الدين أبو الحسن المرداوي الحنبلي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف عن مذهب الإمام احمد بن حنبل، دار إحياء التراث العربي، لبنان، الطبعة الأولى، 1998م.

17. كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، شرح فتح القدير، دار الكتب العلمية لبنان.

18. مالك بن أنس، المدونة الكبرى، وزارة الأوقاف السعودية، مطبعة السعادة، 1324م.

19. مجدي فتحي السيد، الفقه الميسر من القرآن والسنة، جمع وترتيب: نخبة من العلماء مكتبة الصفا، 2013م.

20. محمد أبو زهرة، أحكام التركات والمواريث، دار الفكر العربي، القاهرة.

21. محمد الزحيلي، الفرائض والمواريث والوصايا، دار الكلم الطيب، سوريا، الطبعة الأولى 2001م.

22. محمد بن احمد السمرقندي، تحفة الفقهاء، دار الكتب العلمية، لبنان.

23. محمد بن صالح عثيمين، تسهيل الفرائض، دار طيبة، الطبعة الأولى، المملكة العربية السعودية، 1983م.

24. محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي، المنثور في القواعد الفقهية، وزارة الأوقاف الكويتية الطبعة الثانية، 1985م.

25. محمد بن مفلح شمس الدين، الفروع وبذيله تصحيح الفروع، دار الكتب العلمية، لبنان الطبعة الأولى، 1997م.

26. محمد خيري المفتي، علم الفرائض والمواريث في الشريعة الإسلامية والقانون السوري بدون طبعة.

27. محمد طه العلا خليفة، أحكام المواريث، دراسة تطبيقية، دار السلام، القاهرة.

28. محمد عبد الكريم الرافعي القزويني الشافعي، العزيز: شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير دار الكتب العلمية، لبنان.

29. محمد علي الصابوني، المواريث في الشريعة الإسلامية في ضوء الكتاب والسنة، دار الكتب العلمية، لبنان، 1999م.

30. محمد محي الدين عبد الحميد، أحكام المواريث في الشريعة الإسلامية على مذاهب الأئمة الأربعة، دار عيسى وشركائه، الطبعة الأولى، مصر، 1943م.

31. محمد معتمد براج، أحكام الميراث في الشريعة الإسلامية، ، الطبعة الثانية، 1948م.

32. منصور البهتوني، كشاف القناع على متن الإقناع، دار الكتب العلمية، لبنان، الطبعة الأولى، 1997م.

33. الحطاب، مواهب الجليل، دار الرضوان، 1431هـ-2010م، الطبعة الأولى.

34. مالك ابن أنس، موطأ الإمام مالك، دار إحياء التراث العربي، بيروت-لبنان،1406هـ-1985م.

35. نعمان بن عبد الكريم الوتر، المغني في علم الفرائض (دراسة حديثة فقهية موسعة)، دار سبيل المؤمنين.

رابعا: كتب القانون:

36. أحمد محمد علي داوود، الأحوال الشخصية، دار الثقافة، 2009م.

37. أحمد نصر الجندي، موسوعة الأحوال الشخصية عند النساء، النسب والمواريث، دار الكتب القانونية، مصر، 2006م.

38. بدران أبو العينين بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية بين المذاهب الأربعة السنية والمذهب الجعفري والقانون، دار النهضة العربة، لبنان، دون سنة نشر.

39. علي السيد حسن، الأحكام الخاصة بالمفقود (دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانونين الفرنسي والمصري)، دار النهضة العربية، مصر.

40. فتحي حسن مصطفي، الملكية بالميراث في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، مصر، 1991م.

41. فشار عطا الله، أحكام الميراث في قانون الأسرة الجزائري، دار الخلد، 2006م.
42. محمد العليوي العابد، الأحوال الشخصية والميراث في الفقه المالكي، مطبعة إفريقيا الشرق، دون بلد نشر، الطبعة الأولى، 1996م.
43. محمد العمراني، الميراث في الفقه الاسلامي وقانون الآسرة الجزائري، المؤسسة الوطنية للنشر والإشهار، الجزائر، 2000م.

سادسا: الرسائل والأطروحات والمحاضرات:

44. أدي حسين صبر الدين، حكم ميراث المفقود في الشريعة الإسلامية، رسالة ماجستير جاكرتا، 2011م.
45. حميش فاطمة، حميش صحوة، ميراث المفقود بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة بجاية.
46. شرابن ابتسام، المفقود في القانون الجزائري دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، رسالة ماجستير، جامعة بومرداس، السنة الجامعية 2010/2009م.
47. محمد صبحي نجم، محاضرات في المواريث والتركات والوصايا، ديوان المطبوعات الجامعية الثالثة، 1987م.
48. يوسف عطاالله محمد حلو أحكام المفقود في الشريعة الإسلامية، رسالة ماجستير فلسطين، 2003م.

فهرس الموضوعات

فهرس الموضوعات

العنـــــوان	الصفحة
بسملة.....	/
مقولة ابن خلدون.....	/
إهداء.....	/
شكر وعرفان.....	/
قائمة الرموز.....	/
ملخص البحث.....	/
مقدمة.....	أ - ز
المبحث الأول: مفهوم المفقود والغائب وحالات الحكم بموتهما	9
المطلب الأول: تعريف المفقود والغائب.....	10
الفرع الأول: تعريف المفقود	10
أولا: لغة.....	10
ثانيا: اصطلاحا.....	10
ثالثا: تعريف الجمهور.....	10
الفرع الثاني: تعريف الغائب.....	11
أولا: لغة.....	11
ثانيا: شرعا.....	12
المطلب الثاني: حالات الحكم بموت المفقود والغائب.....	13
الفرع الأول: الحكم باعتبار أرض السلم والحرب.....	13
أولا: أنواع المفقود عند الحنابلة.....	13
ثانيا: أنواع المفقود عند المالكية.....	13
الفرع الثاني: الحكم باعتبار السن.....	15
أولا: المذهب الحنفي.....	15
ثانيا: المذهب المالكي.....	16

ثالثا: المذهب الشافعي.....	16
رابعا: المذهب الحنبلي.....	17
المبحث الثاني: الأحكام المتعلقة بمال المفقود والغائب	20
المطلب الأول: أحكام توريث المفقود والغائب.....	21
الفرع الأول: حالات توريث المفقود والغائب.....	21
أولا: حكم إرث المفقود والغائب من غيره.....	21
ثانيا: صور إرث المفقود والغائب من غيره.....	25
الفرع الثاني: شروط توريث المفقود والغائب.....	26
المطلب الثاني: أحكام تقسيم تركة المفقود والغائب.....	31
الفرع الأول: حالات تقسيم تركة المفقود والغائب.....	31
أولا: حكم إرث المفقود والغائب.....	31
ثانيا: الوارثون من المفقود والغائب.....	32
الفرع الثاني: شروط تقسيم تركة المفقود والغائب.....	33
خاتمة.....	37
فهرس الآيات القرآنية والأحاديث النبوية.....	40
قائمة المصادر والمراجع.....	41
فهرس الموضوعات.....	46

تم بحمد الله