السبب الثاني : الزوجية أو النكاح الصحيح

النكاح لغة : الضم والتداخل ، ويستعمل في الوطء وفي العقد ، وهو يطلق شرعاً على عقد بين رجل وامرأة , مشتمل على الاركان والشروط يحل بموجبه لكل منهما التمتع بالاخر ، فالزواج شرعا يقصد به عقد الزوجية الصحيح ، وإن لم يحصل فيه خلوة ، أو وطء , وغايته الرئيسية انشاء رابطة مشتركة للحياة السعيدة والنسل. أي ان الزوجية : هي علاقة بين الرجل والمرأة نشأت نتيجة عقد زواج صحيح قائم بينهما حقيقة ، أو حكماً (كما في المعتدة) . فقـولـنـا : "عقد" ، يخرج به وطء الشبهة , لأن الولد لا يرث ، وإن لحق بأبيه .وقـولـنـا : "زواج صحيح" للاحتراز عن النكاح الفاسد (وهو النكاح الذي اختلّ شرطه) , مثل نكاح زوجة الأب ، نكاح الشغار ، نكاح التحليل ، نكاح أكثر من أربعة . فهذه متفق على فسادها .أما الأنكحة المختلف في فسادها : فهي متوقفة على تصحيح الحاكم .

اما النكـاح الباطل : هو النكاح الذي اختل ركنه ؛ كأن يكون بدون إذن الولي ، أو بدون شهود .

وعرف الزواج في قانون الاحوال الشخصية العراقي في المادة الثانية منه بانه عقد رجل وامرأة تحل له شرعاً غايته انشاء رابطة للحياة المشتركة والنسل. وبذلك هو يفيد حل استمتاع احد الزوجين بالاخر وغايته انشاء الاسرة ، لذا فانه رباط مقدس يشد المرأة الى الرجل من اجل العيش المشترك في السراء والضراء لضمان استمرار الحياة ضمن مجتمع قائم على المشروعية والانصاف .

فالزوجان يتوارثان ولو كانا في عدة طلاق رجعيّ (أي بعد الطلقة الأولى أو الثانية) , أي مـا لم تخرج من العدّة . أما إذا وقع الطلاق البائن : فلا توارث بينهما ، إلا إذا اتُّهِم أحدهما أنَّه تسبب بالطلاق لحرمان الآخر من الإرث ، فالمتسبب يحرم من الإرث ، دون الآخر .

واستناداً الى هذا الاساس فان كلاً من الزوجين يرث الاخر ، اذا توفى احدهما في أثناء قيام الحياة الزوجية ، ويأخذ فرضه المسمى بقوله تعالى : " وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّكُمْ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُم مِّن بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ " .

والزواج المثبت للحق في الميراث هو الزواج الذي يكون نتيجة عقد صحيح شرعاً ، وعليه فان عقد النكاح الفاسد او الباطل لا يوجبان الميراث كما ذكرنا اعلاه ، حيث يرى الفقهاء اجمالاً ان لا ميراث من جراء عقد فاسد او حكم بفساده ، باستثناء المذهب المالكي الذي يقول بوجوب الميراث اذا مات احد الزوجين قبل فسخ العقد، سواءً دخل الرجل بالمرأة ام لم يدخل ، اما اذا حصل فسخ العقد قبل الوفاة فلا ميراث بينهما.

فمن عقد على امرأة عقدا فاسدا كأن عقد عليها بغير شهود، أو عقد عليها وفي عصمته أربع نساء غيرها، ومن دخل بامرأة بسبب شبهة، أيا كان نوع هذه الشبهة, ومن زنى بامرأة، كل أولئك لا يرثون المرأة إذا ماتت قبلهم، ولا ترثهم المرأة إذا ماتوا قبلها.

أما المزني بها والمدخول بها بسبب شبهة, فقد انعقد إجماع الأئمة الأربعة: أبي حنيفة ومالك والشافعي وأحمد على أن كل واحدة منهما لا ترث ولا تورث.

فإن كان سبب فساد العقد متفقا عليه بين الأئمة الأربعة فلا توارث بينهما, سواء أمات أحدهما قبل أن يفسخا العقد أم بعد أن فسخاه، فمن عقد على خامسة أو على من تبين أنها أخته من الرضاعة، أو على أخت زوجته أو خالتها أو عمتها لم يرثها إن ماتت قبله, ولم ترثه إن مات قبلها.  
وإن كان سبب فساد العقد مختلفا فيه بين الأئمة الأربعة, فإن مات أحدهما قبل أن يفسخا العقد ورثه الآخر, وإن مات أحدهما بعد أن فسخا العقد لم يرثه الآخر, سواء أكان دخل بها قبل فسخ العقد أم لم يكن قد دخل بها، وسواء أمات الذي مات منهما قبل انقضاء العدة أم بعد انقضائها، فمن عقد على امرأة بالغة عاقلة بغير ولي بل بمباشرتها هي، ومن عقد زواجه بغير شهود، ثم مات أحد الزوجين قبل أن يفسخا العقد ورثه الآخر, لأن العقد بمباشرة المرأة البالغة العاقلة صحيح عند أبي حنيفة، والعقد بغير شهود صحيح عند مالك، وإن مات من مات منهما بعد أن فسخا العقد لم يرثه الآخر.  
وقد أجمع الأئمة الأربعة على أنه يلحق بالزوجة، المطلقة رجعيا، إذا ماتت أو مات عنها زوجها قبل أن تنقضي عدتها منه، سواء أكان قد طلقها وهو صحيح أم كان قد طلقها وهو مريض مرض الموت، لأن المطلقة رجعيا زوجة من جميع الوجوه, إلا أنه لا يحل لزوجها أن يباشرها قبل أن يراجعها.  
أما المطلقة طلاقا بائنا, فإما أن يكون زوجها قد طلقها وهو صحيح, وإما أن يكون قد طلقها وهو مريض مرض الموت، وإذا كان قد طلقها وهو مريض مرض الموت, فإما أن يكون وقوع الطلاق برضى منها، وإما أن يكون وقوع الطلاق بغير رضاها. وعلى كل حال إما أن تموت هي قبله وإما أن يموت هو قبلها، فإن كان قد طلقها وهو صحيح أو كان قد طلقها وهو مريض مرض الموت, ولكن وقوع الطلاق حصل برضاها كأن طلبت منه الطلاق فطلقها، أو كأن يُعلِّق طلاقها على شيء تستطيع أن تتركه فتفعله وهي عالمة مختارة؛ فلا توارث بينهما في هاتين الحالتين إجماعا، سواء أماتت هي قبله أم مات هو قبلها، وإن كان قد طلقها وهو مريض مرض الموت وكان وقوع الطلاق بغير رضاها، وذلك كأن يبت طلاقها في مرض الموت بغير طلب منها، فإن ماتت هي قبله فإنه لا يرثها إجماعا؛ لأنه هو الذي فوت على نفسه الميراث، وإن مات هو قبلها فمذهب أبي حنيفة أنه إذا مات وهي في العدة ورثته, وإن مات بعد انقضاء العدة لم ترثه.

وثبوت حق التوارث هذا بين الزوجين نتيجة عقد الزواج الصحيح لا يشترط حصول الدخول او الخلوة ، وانما يشترط فقط ان يكون العقد قائماً حقيقةً او حكماً عند وفاة احد الزوجين ، ويعتبر العقد قائماً حكماً كما وضحنا اعلاه متى حدثت الوفاة في اثناء العدة من طلاق رجعي مطلقاً ، او من طلاق بائن اذا كان هذا الطلاق في مرض الموت وليس استناداً الى طلب الزوجة ، وهو ما يعرف بطلاق الفار عند جمهور الفقهاء لانه يقصد من ذلك الفرار من ارثها . لذا فهي ترث عند الحنفية ان مات وهي في العدة ولا ترث ان مات بعد انتهاء عدتها ، وترث عند الحنابلة ما لم تتزوج ، وترث عند المالكية حتى ولو تزوجت ، اما عند الجعفرية فقولان احدهما يتفق مع قول الحنابلة ، واخر يقضي بعدم وقوع طلاق المريض مرض الموت أصلاً ، وبهذا الرأي الاخير اخذ المشرع العراقي في قانون الاحوال الشخصية حيث اعتبر طلاق المريض مرض الموت لامرأته غير واقع أصلاً وورثها منه.

ومن الملاحظ على هذا الاتجاه للمشرع العراقي ، انه قد يؤخذ عليه بعض المآخذ والتي تتمثل في كونه اعتبر طلاق المريض مرض الموت لامرأته غير واقع أصلاً ، وهو بذلك سلب الزوج حقاً من حقوقه الشرعية الا وهو حقه في إيقاع الطلاق . وهو كذلك تجاهل إرادة الزوج بإيقاعه الطلاق واعتبرها معدومة . أي انه جعل الحياة الزوجية قائمة ومستمرة حتى بعد إيقاع الطلاق ، وتترتب عليها كل الاثار الزوجية من استمتاع وسكن ونفقة وغيرها ، وهذه تثير بدورها الكثير من المشاكل غير متيسرة الحل . لذلك كان الاجدر بالمشرع العراقي ان يعتبر الطلاق واقعاً وان كان في مرض الموت للاسباب المذكورة انفاً ، ولغرض تطبيق مبدأ (سوء النية يجزى بمثلها) او مبدأ (المكر السيئ يحيق بأهله) ، فأنه يكفي من المشرع العراقي توريث الزوجة من زوجها المريض مرض الموت اذا طلقها فيه بهدف حرمانها من الميراث ، حتى وان انقضت عدتها من هذا الطلاق ما لم تتزوج بزوجٍ اخر . وهذا هو رأي الحنابلة في الموضوع وهو رأي جدير بالتأييد في التشريع العراقي .

ويتعلق بكون النكاح سبباً للميراث مسائل ، أهمها ما يلي :   
أ -. إذا طلق الرجل الصحيح ( أي الذي ليس مريضاً مرض الموت) امرأته طلاقا بائنا ، أو طلقها طلاقاً رجعيا ثم لم يراجعها حتى انقضت عدتها فبانت بانقضاء عدتها ، لم يتوارثا إجماعا .   
ب - إذا طلق الرجل المريض مرض الموت امرأته طلاقا بائنا [ أي الطلقة الثالثة ] ، ومات قبل انقضاء عدتها ورثته المرأة معاملةً له بنقيض مقصوده لأنه قصد حرمانها من الميراث فلم يمكنه الشرع من ذلك ، لكن إن ماتت المرأة لم يرثها لأنه طلقها فزال سبب الإرث الذي بينه وبينها وهو النكاح ، وقيل لا ترثه كما أنه لا يرثها.

ج- إذا طلق الرجل المريض مرض الموت امرأته طلاقا بائنا [ أي الطلقة الثالثة ] ، ومات بعد انقضاء عدتها ورثته المرأة مالم تتزوج بآخر ، فإذا تزوجت بآخر لم ترث من زوجها الأول ، سواءٌ أكانت باقية في عصمة الزوج الثاني أم فارقته ، وهو المشهور عن أحمد ، وقال مالك ترثه حتى لو تزوجت بآخر ، وأما أبو حنيفة والشافعي فقالا إذا انقضت عدتها لم ترث .

شروط الميراث بين الزوجين: تعد الزوجية من أقوى الروابط الانسانية وامتن الصلات الاجتماعية ويشترط لثبوت الميراث بسبب الزوجية شرطان ,وكالاتي :

الشرط الأول : وجود عقد زواج صحيح

يشترط ان يكون عقد الزواج صحيحاً باستيفائه الشروط الشرعية، فلا توارث بعقد زواج غير صحيح سواء كان عقدا باطلا أم فاسدا ويستوي الامر بالدخول من عدمه وان جهل العاقدان ببطلان أو فساد العقد حتى وان لم يفترقا إلى حين وفاة أحدهما.

ويثار في هذا الشرط سؤال مفاده هل يشترط لثبوت التوارث بين الزوجين بعقد صحيح ان يتم الدخول؟

اجمع الفقهاء المسلمون على ان مجرد العقد الصحيح ما بين الزوجين يكون كافيا لثبوت التوارث بينهما واستدلوا بما يأتي :

1- قول الله تعالى: "وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمْ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَا أو دَيْنٍ وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُمْ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أو دَيْنٍ " فالآية الكريمة لم تخصص أو تشترط التوارث بالدخول.

2- توريث الرسول عليه الصلاة و السلام بروع بنت أو شق وكان زوجها قد مات عنها قبل ان يدخل بها.

واستثنى الجعفرية الرجل المريض مرض الموت، فاذا مات أحدهما لا يتوارثان، إلا ان يتم الدخول أو يبرأ من مرضه فيتوارثان، وان مات أحدهما قبل الدخول، أما إذا كانت الزوجة مريضة بمرض الموت فيتوارثان وان لم يتم الدخول عملا بالأصل.

هذا وان المشرع العراقي نص على هذا الشرط صراحة بنص المادة (86/ب) فجاء فيها ما يأتي: (أسباب الإرث اثنان هما القرابة والنكاح الصحيح).

الشرط الثاني : قيام الحياة الزوجية

يشترط لتحقق هذا الشرط استمرار الحياة الزوجية بين الزوجين إلى حين وفاة أحدهما، وبقاء الحياة الزوجية قد يكون حقيقة، وذلك بوفاة أحد الزوجين والرابطة الزوجية مستمرة، ولم تنقطع بالطلاق، أو التفريق، أو حكما بطلاق الزوج زوجته طلاقاً رجعياً ووفاته أثناء مدة العدة، لان الطلاق الرجعي، لا ينهي الرابطة الزوجية إلا بعد انقضاء العدة، أما إذا انقضت العدة في الطلاق الرجعي فلا توارث ما بين الزوجين. أما إذا طلقت الزوجة طلاقا بائناً، فلا توارث ما بين الزوجين وان مات أحدهما أثناء مدة العدة، لان الطلاق البائن ينهي الحياة الزوجية في الحال.