جامعة محمد الصديق بن يحيى – جيجل
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

# ميراث المفقود في ضوء وسائل الاتصال الحديثة

## – دراسة فقهية قانونية –

**مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص**

**تخصص: قانون الأسرة**

**إشراف:**

**د/ بوشكيوه عبد الحليم**

**إعداد:**

**الطالب: بوحبيلة زهير**

**الطالب: بوالزرايب رياض**

**لجنة المناقشة:**

| اللقب والاسم | الرتبة العلمية | الجامعة | الصفة |
|---|---|---|---|
| راشد كمال | أستاذ محاضر – أ– | جيجل | رئيسا |
| بوشكيوه عبد الحليم | أستاذ محاضر – أ – | جيجل | مشرفا ومقررا |
| لعمارة عبد الرزاق | أستاذ مساعد – أ– | جيجل | مناقشا |

**السنة الجامعية: 2019/2018**

بسم الله الرحمن الرحيم

# شكر وتقدير

الحمد لله عزّ وجل ـ الذي منحنا القدرة والعزيمة

لإتمام هذه المذكرة

نتقدم بالشكر الجزيل للأستاذ :

## بوشكيوه عبد الحليم

الذي لم يبخل علينا بنصائحه وتوجيهاته ومساعدته لنا

في إتمام هذا البحث من بدايته إلى نهايته وإخراجه في أحسن صورة .

كما نتقدم بالشكر إلى لجنة المناقشة لقبولها مناقشة هذا العمل

وأخيرا نتقدم بأسمى عبارات الاحترام والتقدير

لكل من ساعدنا في إنجاز هذا العمل من قريب أو من بعيد.

# مقدمة

**مقدمة**

إن من محاسن الشريعة الإسلامية حفظ حقوق الضعفاء ومن بين هؤلاء المفقود، هذا الشخص بهذه الكيفية فهو ضعيف، وجعلته من أحد الورثة وعلى هذا الأساس حفظت حقه وكفلت له الضمانات التي كفلت حقه وحتى في هذا المركز الضعيف، ولم تتح لأحد أن يأكل هذه الحقوق .

و أصل قصة المفقود تعود إلى عهد عمر بن الخطاب ، أين خرج رجل في المدينة لأداء صلاة العشاء ففقد ولم يعود إلى أهله ، وتم انتظاره مدة ، فلما مرت مدة ولم يرجع ، ذهبت زوجته إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، وسردت له القصة ، فضرب لها مدة انتظار وتربص ، مقدرة بأربع سنوات وعشرة أيام ، ولما انتهت هذه المدة ، رجعت المرأة إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، فحكم بموت زوجها المفقود ، واعتدت عدة وفاة ، ثم تزوجت بعد ذلك ، وقسم مال هذا المفقود ، لكن بعد مدة عاد ذلك المفقود .

و طالما أن قصة عمر بن الخطاب واقعة عين فيحتمل أنه لوقعت قصة أخرى ربما حكم بغير المدة المضروبة لانتظار المرأة عودة زوجها المفقود، واعتبار الأمر كذلك فهي واقعة عين لا يحتج بها .

وفي ذلك العصر كانت وسائل المواصلات والاتصالات تقليدية بدائية، فالذي يسافر من أجل التجارة أو طلب علم شرعي يستغرق مدة طويلة للوصول إلى البلد المقصود، هذا ذهابا قد تصل المدة إلى أكثر من ستة أشهر، والمكوث فيه قد تطول لعدة سنوات قد تفوق السبع سنوات، والاتصال بالأهل عادة كان يتم عن طريق الرسائل وغيرها من الوسائل المعروفة قديما ، لكن في غالب الأحيان لا تصل إلى الأهل ، ويكون قد ترك من ورائه أب أو جد أم أو جدة أو أخ أو ابن أو عم .....الخ .

وأمام هذه الوضعية لهذا الشخص اجتهد الفقهاء في ضرب مدة ينتظر فيه هذا الشخص باعتباره لم تظهر أخباره ولا يدرى قيد حياته من مماته.

أما في عصرنا الحالي الذي يتميز بتطور وسائل الاتصال والمواصلات ، أين يتم بواسطتها الكشف عن الشخص المفقود في أقصر مدة ممكنة ، إما في أسبوع أو ثلاث أسابيع أو شهر أو سنة ، مما يصبح له تأثيرا في المسائل الفقهية المتعلقة بأحكام المفقود وما يترتب عليها من آثار، مما يستوجب النظر في تحديد المدة، والاجتهاد في تقديرها ، وفق حالات والظروف المحيطة بعملية الفقدان .

وفضلا عن ذلك فإن الشخص المفقود في أحوال كثيرة ربما يكون له زوجة وله أولاد وله تركة ، وربما يموت مورثه ، وانتظار مدة أربع سنوات قد يكون فيه ضرر لهؤلاء، وبتفعيل وسائل الاتصال الحديثة، يمكنها التأثير على الاجتهادات الفقهية وحتى القضائية منها المتعلقة بالمدة المضروبة لانتظار المفقود .

وهذا ما يدفع بالباحثين إلى بذل الجهد في إعطاء الحلول لبعض المسائل الفقهية والقانونية ، طرحت في زمن ماضي، وقابلة للاجتهاد مرة أخرى في ظل أو ضوء وسائل اتصال ومواصلات حديثة.

وبظهور وسائل الاتصال الحديثة في جميع المجالات يقتضي تغير بعض الأحكام الاجتهادية كما هو الحال بالنسبة للمدة المضروبة لانتظار المفقود وما يترتب على ذلك من أحكام ، لتتفق مع مستجدات العصر.

**أهمية الموضوع :**

لا شك أن الباحث بحاجة إلى معرفة الحلول المعاصرة لبعض المسائل التي كانت تحل محل اجتهاد الفقهاء قديما، مع حاجة المجتهدين والقضاة وطلبة العلم إلى العلم بهذه الحلول المعاصرة، لاسيما منها المتعلقة بالمفقود.

وتبرز أهمية البحث أيضا في كون مسألة ميراث المفقود مرتبطة بصدور حكم باعتباره ميتا ، وأن الحاكم أو القاضي يستأنس في إصدار الحكم على ظروف وملابسات الفقدان لاسيما في ظل استخدام وسائل الاتصال الحديثة وما لها من أهمية في الكشف عن المفقود .

- الإلمام بالأحكام الفقهية المتعلقة بميراث المفقود .

- الإلمام بالأحكام القانونية المتعلقة بميراث المفقود .

- تحليل بعض مواد قانون الأسرة قصد معرفة من أي مذهب أخذ المشرع الجزائري في مسالة معينة تتعلق بأحكام المفقود .

**أسباب اختيار الموضوع :**

هناك أسباب ذاتية وأخرى موضوعية دعتنا إلى اختيار هذا الموضوع نبينها فيما يلي:

**الأسباب الذاتية:**

تكمن الأسباب الذاتية في:

1-الرغبة في المساهمة في معرفة أحكام المفقود.

**الأسباب الموضوعية:**

1- الحاجة الملحة لمعرفة بعض أحكام المفقودين، و خصوصا في الجزائر التي مرت بأحداث المأساة الوطنية وكذا الكوارث الطبيعية التي ألمت بها جراء فيضانات باب الوادي وزلزال بومرداس، سببت في فقدان بعض الناس لذويهم.
4- مواساة ذوي المفقودين وأهليهم، فإن لهم من الشوق ما يهم لمعرفة أحوال ومصائر مفقوديهم وهم إما أب ، أخ ، أو ابنه.

**إشكالية البحث :**

مما لا شك فيه أن انتظار المفقود مدة أربعة سنوات دون القيام بالتحري والبحث عنه، لاسيما وأننا في عصر تتوفر فيه وسائل الاتصال والمواصلات الحديثة ، أمر يؤدي إلى ضياع حقوقه وتعطيل حقوق ورثته ومصير زوجته في حال بيان حاله بأنه ميت مما يجعلنا نثير إشكالية سعيا منا لإيجاد حلولا لها .

والإشكالية التي يعالجها موضوع البحث هي مدى تأثير وسائل الاتصال الحديثة في الاجتهاد الفقهي وفي القانون الوضعي المتعلق بميراث المفقود؟

وهذه الإشكالية تندرج تحتها عدة تساؤلات جزئية أهمها:

– ما هي حالات الكشف عن المفقود التي يمكن فيها استخدام تطبيقات وسائل الاتصال الحديثة ؟

– ما مدى استفادة أصحاب الحقوق من الكشف عن المفقود بهذه التقنيات الحديثة؟ .

– ما هو تأثير هذه التطبيقات في الكشف عن المفقود حيا أم ميتا في ظل مواريث معطلة أبناء وأزواج يبحثون عن مفقوديهم؟ وهل يتغير الأمر عند عودة المفقود؟

كلها إشكالات حري الباحث يف الفقه والقانون أن يجد لها حلا ينير طريق وسبيل الطالب والموثق والقاضي والباحث من اجل توحيد الأحكام القضائية ومن ثمة إيصال الحقوق لذوي المفقودين .

**أهداف البحث :**

ترمي هذه الدراسة للوسائل التكنولوجية الحديثة وأثرها على الخلاف الفقهي المتعلق بميراث المفقود إلى تحقيق عدة أهداف، وهي:

–جمع الجزئيات الفقهية المختلف فيها، والتي كان لوسائل الاتصال الحديثة أثر في ذلك الاختلاف.

– استيعاب أغلب أحكام المفقود، الأمر الذي يتطلب دراسة هذه الأحكام دراسة دقيقة متأنية مبنية على التتبع والاستقراء.

– حصر مسائل المفقود التي تتضمن خلافا فقهيا أو قانونيا نظريا أو عمليا التي تضمنها قانون الأسرة .

– إبراز دور التأصيل الفقهي في حسم الخلاف في مدة انتظار المفقود .

– التعريف ببعض الأحكام التي كان لوسائل الاتصال الحديثة أثر عليها .

الكشف عن أثر المستجدات في إجلاء بعض الحقائق التي تعين الفقه الشرعي والقانوني في إصابة الحكم في بعض القضايا كتوريث المفقود بعض ضرب مدة لانتظاره وصدور حكم بشأن ذلك .

**الدراسات السابقة :**

هناك رسالة أكاديمية واحدة فقط تناولت موضوع أثر وسائل الاتصال الحديثة على ميراث المفقود في الفقه الإسلامي، تتمثل في:

– بحث للطالب مؤمن أحمد دياب شويدح للحصول على درجة الماجستير بعنوان أثر وسائل الاتصال الحديثة في ميراث المفقود في الفقه الإسلامي بجامعة غزة، كلية الشريعة والقانون، فلسطين

هذا البحث غطى كل أبواب الفقه فهو غير محدد بباب منها ولا بأحكام الأحوال الشخصية ولا بغيرها .

ويلاحظ أنه في أثناء بحثنا لم نقف على كتاب مستقل للعلماء السابقين أو اللاحقين يتكلم عن اثر تقنيات وسائل الاتصال الحديثة في الخلاف الفقهي، فقد بحثنا في المكتبات الجامعية، وبحثنا في قوائم الموضوعات المقدمة إلى كليات الشريعة، وكليات الحقوق، فلم نجد بحثا قد سجل في هذا الموضوع، مما زادنا رغبة في تسجيله لمذكرة الماستر والبحث في مسائله وإثرائه بإضافات تعود بالفائدة لكل باحث، ويكون انطلاقة حقيقية للبحث في الموضوع بطريقة أحسن وأكثر إبداعا وإفادة .

الجديد بالنسبة لهذا البحث أنه تم بطريقة تختلف تماما عن رسالة الماجستير باعتمادنا على تبيان أثر وسائل الاتصال الحديثة على ميراث المفقود بصفة دقيقة بعد كل عنصر من العناصر التي تضمنها البحث، إضافة إلى المقارنة بين الفقه القانون في حين أن موضوع رسالة الماجستير اقتصرت على الجوانب الفقهية فقط .

**المنهج المتبع :**

اتبعنا في هذا البحث المنهج الوصفي التحليلي ، وذلك بتحليل الأحكام التي تترتب على استخدام وسائل الاتصال الحديثة في ميراث المفقود ثم تحليل الآراء الفقهية للوصول للرأي الراجح والمناسب للتطبيق قضاء، وكذلك تحليل مواد قانون الأسرة الجزائري المتعلقة بأحكام ميراث المفقود، ثم المقارنة بين رأي الفقهاء وموقف المشرع الجزائري وبعض القوانين العربية ثم استنتاج أوجه الاتفاق بين موقف القانون وآراء الفقهاء ثم الوصول إلى أفضل الآراء التي يحسن تطبيقها قانونا وبيان ما سكت عنه القانون ويحتاج إلى تقنين ، وهو على النحو التالي:

– صورنا المسألة المراد بحثها تصويرا دقيقا قبل بيان حكمها، ليتضح المقصود من دراستها.

– إذا كان في المسألة موضع من مواضع الاتفاق ذكرنا حكمه بدليله مع توثيق الاتفاق من مصادره.

– إذا كانت المسألة من مسائل الخلاف اتبعنا ما يلي :

– بينا محل الخلاف، إذ كانت بعض صور المسألة محل خلاف، وبعضها محل اتفاق.

– ذكرنا الأقوال في المسألة وبينا من قال بها من أهل العلم، وكان عرضنا للخلاف حسب الاتجاهات الفقهية .

– اقتصرنا على المذاهب الفقهية المعتبرة، واعتنينا بذكر ما تيسر الوقوف عليه من أقوال السلف الصالح .

– استقصينا أدلة الأقوال مع بيان وجه الدلالة، وذكرنا ما يرد عليها من مناقشات وما يجاب به عنها، وجعلنا ذلك بعد الدليل مباشرة.

– رجحنا بين الأقوال مع بيان سبب الخلاف، وذكرنا ثمرته إن وجدنا.

- ذكرنا الأثر المترتب على المسألة، إن وجد بعد كل مسألة.
- اعتمدنا على أمهات المصادر والمراجع الأصلية في التحرير، والتوثيق.
- ركزنا على موضوع البحث وتجنب الاستطراد.
- اعتنينا بضرب الأمثلة، وبخاصة الواقعية منها المتعلقة بحالات الفقدان.

**خطة البحث:**

اشتمل هذا البحث على مقدمة ، وفصلين وخاتمة وفهارس وهي على النحو التالي :

الفصل الأول: الإطار ألمفاهيمي لميراث المفقود ووسائل الاتصال الحديثة.

المبحث الأول: مفهوم ميراث المفقود.

المبحث الثاني: وسائل الاتصال الحديثة وأهميتها في الكشف عن المفقود.

الفصل الثاني: أثر وسائل الاتصال الحديثة على أحكام ميراث المفقود.

المبحث الأول: أثر وسائل الاتصال الحديثة على ميراث المفقود قبل صدور الحكم بالفقدان.

المبحث الثاني: أثر وسائل الاتصال الحديثة على ميراث المفقود بعد صدور الحكم بالفقدان.

وختمنا هذا البحث بخاتمة، لا ندعي أن هذا البحث كامل متكامل، إنما هو عمل بشري يعتريه النقص والقصور، حسبنا أننا بذلنا كل ما في وسعنا وحسب الوقت الممنوح لنا فإن أصبنا فمن الله وإن أخطأنا فمن أنفسنا.

# الفصل الأول

# الإطار المفاهيمي لميراث المفقود ووسائل الاتصال الحديثة

# الفصل الأول

## الإطار المفاهيمي لميراث المفقود و وسائل الاتصال الحديثة

عرفت ظاهرة الفقدان منذ القدم ولا تزال إلى حد الساعة تطرح مشاكل عدة لذلك أعطت القوانين الوضعية للشخص المفقود أهمية بالغة، كما كان عليه الأمر بالنسبة لفقهاء الشريعة الإسلامية، رغم أن وسائل الاتصال المستخدمة عند البحث والتحري محدودة مقارنة بما نحن عليه اليوم نتيجة التطور الحاصل في وسائل الاتصال نظرا للحداثة التي تتميز بها، وطريقة تفعيلها قبل الحكم بموت المفقود عن طريق استصدار حكم.

وعلى هذا الأساس سيتم تقسيم هذا الفصل إلى المبحثين التاليين:

المبحث الأول: مفهوم ميراث المفقود.

المبحث الثاني: وسائل الاتصال الحديثة وأهميتها في الكشف عن المفقود.

## المبحث الأول

## مفهوم ميراث المفقود

قبل الخوض في تفاصيل غمار البحث عن كل ما يخص مفهوم المفقود من ناحية التعريف، وكذا تمييزه عن من في حكمه، لابد لنا من تعريف الميراث وتسليط الضوء على أهميته وذلك من خلال المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: مفهوم الميراث.

المطلب الثاني: مفهوم المفقود.

### المطلب الأول

### مفهوم الميراث

علم المواريث علم دقيق وعلم جليل إذا ضاع من المرء ضاع منه العلم، لأن النبي(صلى الله عليه و سلم) بين في الآثار الصحيحة أن أول العلوم اندراسا واندثارا هو علم المواريث أو علم الفرائض، عن أبي هريرة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « **يَا أَبَا هُرَيْرَةَ تَعَلَّمُوا الْفَرَائِضَ وَعَلِّمُوهَا فَإِنَّهُ نِصْفُ الْعِلْمِ وَهُوَ يُنْسَى وَهُوَ أَوَّلُ شَيْءٍ يُنْزَعُ مِنْ أُمَّتِي**»[1] والعلماء دائما عندما يرتبون العلوم يقولوا: أولا حفظ القرآن، ثم علم المواريث، ويقال لعلم الفرائض علم المواريث، لذلك فإننا في هذا المطلب سنبين تعريف الميراث، ثم نحدد أهميته وذلك في فرعين:

الفرع الأول: تعريف الميراث.

الفرع الثاني: أهمية الإرث.

[1]– ابن ماجة، سنن ابن ماجة، كتاب الفرائض، باب الحث على تعليم الفرائض،ح 2719، المكتبة العلمية، بيروت، لبنان، ص908، حديث ضعيف.

## الفرع الأول

## تعريف الميراث

لابد قبل الدخول في التعريف من بيان أن مجال بحثنا أو دراستنا يمكن أن يسمى علم المواريث، أو علم الفرائض، أو علم التركات والفرائض هي أسماء لمسمى واحد ونظرا لأن الموضوع محدد فإننا سنعرف الميراث في اللغة وفي الاصطلاح الفقهي وفي اصطلاح القانون كما يلي:

أولا– تعريف الميراث لغة

ثانيا– تعريف الميراث اصطلاحا

**أولا– تعريف الميراث لغة :**

لفظ الإرث يعني المواريث وهي لغة جمع ميراث وأصل الهمز فيه واحد ولفظ ميراث في اللغة مصدر من الفعل ورث، يقال ورث أباه، وورث الشيء من أبيه، والمضارع منه يرثه، والميراث لغة يطلق بإطلاقين، الأول بمعنى المصدر أي الوارث، والثاني باسم المفعول أي الموروث، والميراث بالمعنى المصدري له معنيان أولهما البقاء، ومنه اسم الله تعالى "الوارث" فإن معناه الباقي بعد فناء خلقه[1]، ومن دعاء النبي عليه الصلاة والسلام «**اللَّهُمَّ مَتِّعْنِي بِسَمْعِي، وَبَصَرِي، وَاجْعَلْهُمَا الْوَارِثَ مِنِّي**»[2] أي أبقهما معي صحيحين سالمين إلى أن أموت، ومن هنا سمي من يستحق تركة الميت الوارث لبقائه وانتقال بقية مال الميت إليه.

أما المعنى الثاني: انتقال الشيء من شخص إلى شخص آخر، أو من قوم إلى قوم آخرين سواء كان الانتقال حسيا كانتقال المال إلى وارث موجود حقيقة أو حكميا كانتقال المال لحكم الحمل قبل ولادته أو معنويا كانتقال العلم والخلق وغير ذلك من الصفات يقال: ورث محمد من أبيه العلم والخلق، ومن ذلك قوله صلى الله عليه وسلم: «**العُلَماءُ وَرَثَةُ**

[1]– ابن منظور، لسان العرب، ج1، دار احياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ط3، دت، ص113.

[2]– الترمذي، سنن الترمذي، كتاب الدعوات عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، دار ابن حزم، بيروت، ط1، 2002، ص 97.

**الأَنبِياءِ، يُحِبُّهُم أهلُ السَّماءِ، ويَستَغفِرُ لَهُمُ الحيتانُ فِي البَحرِ إذا ماتو إلى يوم القيامة»**[1]. فالميراث لفظ عام يشمل انتقال المال أو العلم، أو المجد والشرف.[2]

وأما الميراث بمعنى اسم المفعول فهو مرادف للإرث، ومعناه في اللغة: الأصل أو البقية، سمي به ما يتركه الميت من مال إرثا لأنه بقية تركها للوارث.[3]

**ثانيا- تعريف الميراث اصطلاحا:**

يأتي هذا الفرع ليبين مفهوم الميراث في الاصطلاح الفقهي أي في الفقه الإسلامي ثم تعريفه في القانون الوضعي.

**أ- تعريف الميراث في الفقه الإسلامي:**

عني العلماء بتعريف الميراث وجمعوا فصوله وسموه علم الميراث، ولكننا لم نجد تعريفا واحدا للميراث يجمع عليه الفقهاء.

فقد عرف الميراث بأنه: اسم لما يستحق الوارث من مورثه بسبب من أسباب الإرث، أو هو انتقال مال الشخص إلى الغير على سبيل الخلافة.[4]

بينما عرفه آخرون باعتباره: كل حق قابل للتجزئة يثبت لمستحقه بعد موت من كان له، وذلك لقرابة أو زوجية أو ولاء، فكلمة (حق) لفظ يشمل الأموال وغيرها كحق الشفعة والقصاص، أما كلمة (قابل للتجزئة) فتعني أنه يصلح لأن يتبث للبعض النصف، والبعض السدس، وهكذا.

---

[1]- أبي شجاع شيرويه شهرالدين، الفردوس بمأثور الخطاب، ج3، ح 4209، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1971، ص74، المشهور بحديثه الضعيف.

[2]- محمد علي الصابوني، المواريث في الشريعة الإسلامية على ضوء الكتاب والسنة، مكتبة الغزالي، دمشق، ط2، 1979، ص29.

[3]- الفيروز آبادي، القاموس المحيط، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ط2، 2003، ص176.

[4]- الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند الاعلام، الفتاوى الهندية في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان، ج6، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، دط، دت، ص477.

و قد عرفه البقري من الشافعية: فقال: «هو حق قابل للتجزئة يثبت لمستحقه بعد موت من كان له قرابة بينهما ونحوه».[1]

كما يعرف الميراث أيضا، على أنه استحقاق الإنسان لشيء بعد موت مالكه بسبب مخصوص وشروط مخصوصة.[2]

وعرف الميراث كذلك بأنه: « فقه المواريث و علم الحساب الموصل لمعرفة ما يخص كل ذي حق من التركة».[3]

فالميت هو المورث، والغير الذي سيأخذ المال هو الوارث، أما التركة فتتمثل في المال الموروث.

خلاصة الأمر، يمكن القول أن علم المواريث هو علم يتكلم عن الحقوق المتعلقة بالتركة وترتيبها، وأسباب الميراث، وشروطه، وموانعه، وأنواع الورثة، وبيان نصيب كل واحد من الورثة، وحجب بعض الورثة كليا أو جزئيا والعول وتصحيح المسائل والرد والمخارجة وغيرها من الأحكام و القضايا المتصلة بتوزيع التركة و تقسيمها بين أصحابها.

**ب- تعريف الميراث في القانون الوضعي:**

إن معظم القوانين العربية لم ترد في نصوصها تعريفات لعلم الميراث وإنما ترك الأمر للفقه الإسلامي نذكر منها قانون الأسرة الجزائري، حيث أن المشرع الجزائري لم يورد تعريفا للميراث، تاركا ذلك للفقه والقضاء حيث ورد في المادة 182 من قانون الاحوال الشخصية الاردني رقم 82 لعام 2010 بأن الميراث هو: ما يتركه الميت بعد موته من أموال وحقوق مالية أو عينية، سواء تعلقت بحق التركة كالرهن، أو بذمة الميت كالقروض الخاصة.[4]

---

[1]- البقري، حاشية البقري على شرح متن الرحبية في علم الفرائض، الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية، القاهرة، دط، 1918، ص 50.

[2]- محمد علي الصابوني، المرجع السابق، ص.29

[3]- أمنان، الإقتصاد الإسلامي بين النظرية والتطبيق، ترجمة منصور التركي، المكتب المصري الحديث للطباعة والنشر المتخصص في الفقه الإسلامي، القاهرة، 1976، ص157.

[4]- محمد ابداح، تعريف الميراث وبيان أركانه و شروطه، مجلة الحوار المتمدن، 2014/07/17، العدد 4515 /http://www.ahewar.org

في حين عرفته المحكمة العليا بأنه: «ما يخلفه المورث من أموال وحقوق مالية جمعها وتملكها أثناء حياته لمن استحقها بعد موته».[1]

## الفرع الثاني

## أهمية الإرث

قضية الإرث قضية إسلامية بامتياز أولته الشريعة الإسلامية اهتماما بالغا لما له من أهمية عظيمة وجليلة، كونه علما قائما بذاته، لذلك يمكن إبراز هذه الأهمية فيما يأتي:

أولا– أهمية الإرث في القرآن الكريم.

ثانيا– أهمية الإرث في السنة النبوية.

ثالثا– أهمية الإرث عند السلف وعلماء المسلمين.

**أولا– أهمية الإرث في القرآن الكريم :**

تولى الله عز وجل بنفسه قسمة الإرث في محكم التنزيل، ولم يترك الأمر إلى نبي مرسل، أو ملك مقرب، ولم يفوضه إلى أحد من خلقه من بني البشر، لعلمه سبحانه وتعالى ما للمال في نفوس خلقه من مطامع، وكم هي نفوسهم مريضة عند قسمة الأموال، فتولى سبحانه بنفسه ذلك وبين ما لكل وارث من نصيب مقدر في القرآن الكريم .

وبالتمعن في آيات القرآن الكريم، لا نجد من بين تلك الأحكام تفصيلا كتفصيل القرآن الكريم لأحكام الميراث، بخلاف سائر الأحكام كالصلاة والصيام والزكاة وغيرها، فقد أجملها القرآن الكريم وهذا ما يذل على أهمية هذا العلم.

وقد أنزل الله تعالى في بيان فرائض الميراث آيات من أول سورة النساء ومن آخرها وسمى هذه الفرائض، وتوعد من تعدى هذه الحدود ولم يعمل بها بالنار والعذاب المهين، وفي ذلك يقول تعالى :﴿**وَمَنْ يَعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَتَعَدَّ حُدُودَهُ يُدْخِلْهُ نَارًا خَالِدًا فِيهَا وَلَهُ عَذَابٌ مُهِينٌ**﴾[2]

---

[1]– المحكمة العليا غ م 1982/04/14، ملف رقم 24770، المجلة القضائية، عدد 4، 1989، ص55.

[2]– سورة النساء، الآية { 14}.

وقال ابن عباس رضي الله عنه في تفسير قوله تعالى: ﴿**إِلَّا تَفْعَلُوهُ تَكُن فِتْنَةٌ فِي الْأَرْضِ وَفَسَادٌ كَبِير**﴾[1] ما معناه إن لم تأخذوا الميراث بما أمركم الله سبحانه وتعالى تكون فتنة في الأرض وفساد كبير، وجاء في تفسير القرطبي في قوله تعالى: ﴿ **إِلَّا تَفْعَلُوهُ** ﴾ إن الضمير هنا عائد على الورثة والمعنى: إلا تتركوهم يتوارثون كما كانوا يتوارثون.[2]

**ثانيا – أهمية الإرث في السنة النبوية :**

حث النبي صلى الله عليه وسلم على تعلم هذا العلم وتعليمه فهو نصف العلم، وقد ورد ذلك في أحاديث كثيرة نذكر منها:

ما جاء عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «**يا أبا هريرة تعلموا الفرائض وعلموها الناس، فإنها نصف العلم، وهو أول شيء ينزع من أمتي**».[3]

وعن ابن مسعود رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «**تعلمُوا الْقُرْآن وعلِّموه، وتعلموا الْفَرَائِض وعلمِّوُها الناسَ؛ فَإِن الْعلم مَقْبُوض، والعِلْم مَرْفُوع، ويوشك أَن يخْتَلف اثْنَان فِي الْفَرِيضَة وَالْمَسْأَلَة فَلَا يجدان أحدا يخبرهما**».[4]

وأخرج الإمام الترمذي في سننه من حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: « **تعلَّموا الْفَرَائِض وعلِّموها الناسَ، فَإِنِّي مَقْبُوض**».[5]

بل و حصر النبي صلى الله عليه وسلم العلم في ثلاث: الكتاب والسنة والفرائض، وذلك في قوله صلى الله عليه وسلم: « **الْعِلْمُ ثَلَاثَةٌ، وَمَا سِوَى ذَلِكَ فَهُوَ فَضْلٌ: آيَةٌ مُحْكَمَةٌ، أَوْ سُنَّةٌ قَائِمَةٌ، أَوْ فَرِيضَةٌ عَادِلَةٌ**».[6]

---

[1]– سورة الأنفال، الآية 73.

[2]– القرطبي، الجامع لأحكام القرآن الكريم،ج 4، دار الشعب، دط، ص2896.

[3]– ابن ماجة، سنن ابن ماجة، د ط، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، دط، 2001م ، ص409.

[4]– سنن ابن ماجة، سبق تخريجه.

[5]– الترمذي، سبق تخريجه.

[6]– ابن ماجة، سبق تخريجه، ص 14.

**ثالثا – أهمية الإرث عند الفقهاء المسلمين:**

حرص الصحابة رضي الله عنهم والتابعون والعلماء، على تعلم وتعليم هذا العلم وذلك من خلال كثرة وصاياهم نذكر منها:

قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه: «تعلموا الفرائض فإنها من دينكم»[1] وقال أيضا: « تعلموا الفرائض والنحو والسنة كما تتعلمون القرآن»[2] وقال: «إذا لهوتم فألهوا بالرمي وإذا تحدثتم فتحدثوا بالفرائض»[3]

وعن ابن مسعود قال:« من قرأ القرآن فليتعلم الفرائض».[4]

وقال عبد الله بن مسعود رضي الله عنه: «تعلموا القرآن و الفرائض فإنه يوشك أن يفتقر الناس إلى علم من يعلمها».[5]

وقال أبو موسى الأشعري رضي الله عنه «من علم القرآن ولم يعلم الفرائض، فإنه مثله مثل البرنس لا وجه له، أو ليس له وجه».[6]

وعن مسلم قال: سألنا مسروقا: كانت عائشة تحسن الفرائض قال: والذي لا إله غيره لقد رأيت الأكابر من أصحاب محمد يسألونها عن الفرائض.[7]

---

[1]– محمد عليش، شرح منح الجليل، ج4، دار صادر ، بيروت، لبنان، دط، د ت، ص381.

[3]– الفرضي، العذب الفائض، ج 1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان،دط، دت، ص13 .

[3]– محمد عليش، المرجع السابق ص 381.

[4]– احمد بن علي ابن حجر العسقلاني، فتح الباري، ج 12، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان،دط، دت، ص 5.

[6]– الدارمي، سنن الدارمي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، دط، دت، ص 269.

[6]– المصدر نفسه، ص269 .

[7]– نفسه، ص 270.

## المطلب الثاني

## مفهوم المفقود

في هذا المطلب سنبحث في تعريف المفقود تعريفا دقيقا في اللغة والاصطلاح في فرع أول، وحالات المفقود وتمييزه عمن في حكمه في فرع ثاني.

الفرع الأول: تعريف المفقود.

الفرع الثاني: حالات المفقود وتمييزه عن من في حكمه.

### الفرع الأول

### تعريف المفقود

يأتي هذا الفرع لتعريف المفقود في اللغة أولا وفي الاصطلاح الفقهي والقانوني ثانيا وهذا على النحو الأتي:

أولا– تعريف المفقود لغة.

ثانيا– تعريف المفقود اصطلاحا.

**أولا – تعريف المفقود لغة:**

المفقود اسم مفعول، من فقد الشيء إذا أضاعه، وفقد الشيء أن تطلبه فلا تجده، الآن أنت فاقد للماء فأنت تبحث عنه فلا تجده،[1] إذا لم تجده تعتبر فاقد له، بمعنى لابد أن تطلبه و لا تجده حتى توصف بأنك فاقد له، مثل من أراد الوضوء لابد أن يتوضأ بالماء، إذا فقد الماء، لا نقول له أنت فاقد الماء إلا إذا طلب الماء و لم يجده فيسمى الماء مفقودا في هذه الحالة.

فالمفقود لغة من فقد الشيء يفقده فقدا و فقدانا و فقودا فهو مفقود وفقيد أي عدمه أو فقده الله إياه.[2]

[1]– مصطفى سليم، مباحث في علم المواريث، المنارة جدة، السعودية، ط1، 2004، ص 145.

[2]– ابن منظور، المصدر السابق، ص337.

والفقدان في اللغة على وزن فعلان، وأصل الكلمة من الفعل فقد، فيقال فقد الشيء أي أظله وأضاعه أو عدمه، كقوله تعالى في سورة يوسف: ﴿**قَالُوا نَفْقِدُ صُوَاعَ الْمَلِكِ..**﴾[1]

ويقال فقدت الشيء إذا ضللته وأضعته، وفقد له أي طلبه، وكلا المعنيين متحقق في المفقود فقد ظل غير أهله وهم في طلبه[2] ومنه قوله تعالى: ﴿ **وَتَفَقَّدَ الطَّيْرَ فَقَالَ مَا لِيَ لَا أَرَى الْهُدْهُدَ أَمْ كَانَ مِنَ الْغَائِبِينَ**﴾[3]

وقول أبي فراس وفي الليلة الظلماء يفتقد البدر

والفاقد من النساء التي مات زوجها، أو ولدها، لذا يقال الثكول المرأة الفاقد.[4]

مما سبق يتضح أن الفقد في اللغة من الأضداد، وهو الضياع، وهو أن تطلب الشيء فلا تجده.

**ثانيا- تعريف المفقود اصطلاحا:**

**أ- تعريف المفقود في اصطلاح الفقه الإسلامي**

عرف المفقود بتعريفات متقاربة عند مذاهب الفقه الإسلامي وأهمها:

**1- تعريف المفقود عند الحنفية:**

المفقود هو الذي غاب عن أهله، وبلده، وأسره العدو ولم يدر أحي هو أم ميت، وقد يعلم له مكان، ومضى على ذلك زمان، فهو معدوم لهذا الاعتبار.[5]

وقال السرخسي بأن المفقود اسم لموجود، هو حي باعتبار أول حاله، ولكنه خفي الأثر كالميت باعتبار ماله، وأهله في طلبه يجدون، ولخفاء أثر مستمرة لا يجدون، قد انقطع

---

[1]- سورة يوسف الآية 72.

[2]- مؤمن أحمد ذياب شويدح، أثر وسائل الاتصال الحديثة على ميراث المفقود في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير، كلية الشريعة والقانون، غزة، 2006، ص 27 .

[3]- سورة النمل الآية 20.

[4]- ابن منظور، المصدر السابق، ص 337.

[5]- الشيخ زين الدين الشهر ابن النجيم، شرح كنز الدقائق، ج 5، علاء الدين للطباعة والتجليد، بيروت، لبنان، ص 176.

عليهم خبره و استتر عليهم أثره، وبالجد ربما يصلون إلى المراد و ربما يتأخر اللقاء إلى يوم التناد ."[1]

**2- تعريف المفقود عند المالكية:**

هو من إنقطع خبره ممكن الكشف عنه ، فيخرج الأسير لأنه لم ينقطع خبره ،ويخرج المحبوس الذي لا يستطاع الكشف عنه.[2]

**3- تعريف المفقود عند الشافعية:**

«المفقود هو من انقطع خبره وجهل حاله في السفر، أو حضر في قتال أو عند انكسار سفينة أو غيرها، وفي معناه الأسير الذي انقطع خبره»[3]

**4- تعريف المفقود عند الحنابلة:**

عرف صاحب كشاف القناع: «أن المفقود من أنقطع خبره لغيبة ظاهرها السلامة كالخروج للتجارة والسياحة وطلب العلم، أو من أنقطع خبره لغيبة ظاهرها هلاك كغرق مركبة فنجى منها قوم وغرق قوم آخرون أو كمن يخرج إلى الصلاة أو إلى حاجة قريبة فلا يعود أو في مغارة كمغارة الحجاز أو بين الصفين حالة التحام القتال».[4]

مما سبق يتضح بأن تعريف المفقود عند الشافعية والحنابلة لا يختلف عن تعريف المالكية، فالمفقود عندهم من انقطع خبره و جهل حاله سواء كان فقد في سفر، أم حضر في قتال، أم نحوه.[5]

---

[1]- شمس الدين السرخسي، المبسوط، الجزء 11، دار المعرفة، بيروت، لبنان، دس، ص34.

[2]- محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي ، حاشية الدسوقي ، الجزء الثالث ، دار الكتب العلمية ، لبنان، ط1، 1417ه-1996م، ص429.

[3]- الإمام أبي القاسم عبد الكريم بن محمد الرافعي، العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير، ج6، دار الكتب العلمية، لبنان، 1997، ص525.

[4]- منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، كشف الإقناع عن متن الإقناع، ج4، دار الفكر، بيروت، دط، ص464.

[5]- إسحاق ابن منصور المروزي، مسائل الإمام أحمد ابن حنبل، تحقيق عمادة البحث العلمي، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، المملكة العربية السعودية، ط1، 2000 ،ص 4212.

ويمكن من التعريفات السابقة أن نخلص إلى الضوابط التي تحدد الشخص الذي يمكن اعتباره مفقودا،[1]حيث اتفق الفقهاء على تحديد وصف مشترك للمفقود، وهو من جهلت حياته من موته وانقطعت أخباره (عدا الأسير والسجين).

كما أن هذه التعاريف لا تختلف عن تعريف المفقود في اصطلاح الفرضيين الذين لهم تعاريف كثيرة، من أخصرها وأوضحها: هو من انقطع خبره فلا يعلم أحي هو أو ميت وبعض أهل العلم يضيف زيادة على هذا التعريف فيقول: هو من انقطع خبره وجهل حاله، فلا يعلم أحي هو أو ميت.[2]

**ب- تعريف المفقود في القانون الجزائري**

سنتطرق إلى تعريف المفقود في قانون الأسرة الجزائري ثم في بعض القوانين الاستثنائية.

**1- تعريف المفقود في قانون الأسرة الجزائري:**

نصت المادة 109 من قانون الأسرة الجزائري على أن: «المفقود هو الشخص الغائب الذي لا يعرف مكانه ولا يعرف حياته أو موته و لا يعتبر مفقودا إلا بحكم».[3]

و يتضح من هذا النص وجوب توافر شروط لاعتبار شخص ما مفقودا وهي:[4]

**-غياب الشخص:**

والغياب حسب ما جاء في نص المادة 110 من قانون الأسرة الجزائري هو أن لا يوجد للشخص محل إقامة ولا موطن معلوم، أو كان له محل أو موطن معلوم خارج بلاده

---

[1]- الكساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتاب العربي، بيروت، 1982، ص 196، ابن الهمام، كمال الدين بن عبد الواحد، شرح فتح القدير، دار الفكر، بيروت، (5/368)، النووي، محي الدين، روضة الطالبين و عدة المفتين، تحقيق، عادل أحمد عبد الموجود-علي محمد معوض -دار الكتب العلمية(8/400)، ابن قدامة، عبد الله بن أحمد المغني، دار الفكر، بيروت، ط1، 1405هـ،8/30.

[2]- الفرضي، المصدر السابق، ص196.

[3]- قانون رقم 84-11، المؤرخ في 09 يونيو 1984، المتضمن قانون الأسرة، ج،ر،ع24، الصادرة بتاريخ 12جوان 1984، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02، المؤرخ في 27 فبراير2005، ج.ر.ع.15، الصادرة بتاريخ 27 فيفري 2005.

[4]- محمد سعيد جعفور، مدخل إلى العلوم القانونية، نظرية الحق، ج2، دار هومة، الجزائر، ط1، 2011، ص 327.

واستحال عليه مباشرة شؤونه بنفسه مما يترتب على هذا الوضع تعطيل مصالحه وإلحاق أضرار بالغير.

**- عدم معرفة مكان الشخص:**

يعني الجهل بمكان وجوده.

**- الجهل بأمر حياة أو موت الشخص:**

يجب أن تكون أخبار الغائب قد انقطعت بحيث لم يعد يعرف أحي هو أم ميت فينعى، فإذا لم تنقطع أخباره، ولم يعرف له مكان إقامة محدد أو غير معروف، فهو غير مفقود.

**- صدور حكم قضائي:**

وهو الشرط الذي أضافته المادة 109 من قانون الأسرة الجزائري، إذ تقضي هذه المادة بأن هذا الغائب لا يعتبر مفقودا إلا بحكم، وهذا معناه أن غياب الشخص وانقطاع أخباره لا يجعله مفقودا ما دام لم يصدر حكم قضائي يعتبره كذلك، وعليه فإن وصف المفقود لا يصدق على الغائب إلا بحكم، وهذا معناه أن الغائب لا يعتبر مفقودا إبتداءا من تاريخ انقطاع أخباره بل ابتداء من وقت صدور الحكم بفقده.

بعبارة أدق وأوضح، يعتبر الحكم بإثبات الفقد حكما منشئا لحالة جديدة، خلافا للقاعدة التي تقضي بأن الأحكام كاشفة أو مقررة لحالة موجودة من قبل، إضافة إلى هذه الشروط يوجد شرط آخر لم تنص عليه المادة 109 من قانون الأسرة وهو أن تمضي مدة سنة على الأقل على انقطاع أخبار الغائب.

**- مرور سنة على الأقل على انقطاع أخبار الغائب:**

فعلى الرغم من أن قانون الأسرة لم يحدد المدة الواجب مرورها على انقطاع أخبار الغائب لإصدار حكم بفقده، إلا أنه لا يمكن إصدار حكم إلا إذا مضت مدة سنة واحدة على انقطاع آخر خبر عنه، وقد أشارت المادة 110 إلى هذه المدة في شأن الغائب وذلك على اعتبار أن مضي هذه المدة يكفي لغلبة الظن على أن الغائب أصبح مفقودا أو يترتب على

ذلك أنه يجب على كل من يطالب بإصدار حكم بفقد شخص ما أن يثبت انقطاع أخباره وذلك بكافة طرق الإثبات.[1]

ويمكن أن يثبت موت المفقود إما بالبينة بأن يشهد رجلان عادلان بموت المفقود في تاريخ معين ومكان معين وأن يشهد رفقته في السفر بأنه مات معهم ودفنوه، فهنا يجوز للقاضي أو الحاكم أن يحكم بموت المفقود، ويترتب على هذا الحكم أثره من تقسيم تركته وحل زوجته للزواج بغيره.[2]

**2- تعريف المفقود في بعض القوانين الاستثنائية :**

جاء في المادة 02 من الأمر 02-03 المتضمن الأحكام المطبقة على مفقودي فيضانات 10نوفمبر 2001 ما يلي: « بغض النظر عن أحكام قانون الأسرة، تسري الأحكام الواردة أدناه على مفقودي فيضانات 10 نوفمبر 2001:

يصرح متوفى بموجب حكم كل شخص تبث وجوده في أماكن وقوع فيضانات 10 نوفمبر سنة 2001 ولم يظهر له أثر و لم يعثر على جثته بعد التحري بجميع الطرق القانونية، تعد الضبطية القضائية محضر معاينة بفقدان الشخص المعني عند انتهاء الأبحاث».[3]

كما جاء في المادة 02 من القانون 03-06 المؤرخ في 14 يونيو 2003 المتضمن الأحكام المطبقة على مفقودي زلزال 21 مايو2003 ما يلي: «بغض النظر عن أحكام قانون الأسرة تسري الأحكام الواردة أدناه على مفقودي الزلزال المذكور في المادة الأولى أعلاه.

---

[1]- شبايكي نزهة، أحكام المفقود في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014 ،2015، ص11.

[2]- السرخسي، المصدر سابق، ج11، ص45.

الدسوقي، الشرح الكبير، ج3، المرجع السابق، ص479.

[3]- الأمر رقم02-03، المؤرخ في 25 فيفري سنة 2002، يتضمن الأحكام المطبقة على مفقودي فيضانات 10 نوفمبر 2001، ج.ر.ع15، 2002، ص26.

يصرح متوفى بموجب حكم كل شخص ثبت وجوده في أماكن وقوع هذا الزلزال ولم يظهر له أثر و لم يعثر على جثته بعد التحري بجميع الطرق القانونية، تعد الضبطية القضائية محضر معاينة بفقدان الشخص المعني عند انتهاء الأبحاث».[1]

ما نستشفه من خلال هاتين المادتين أن المشرع قد جاء بشروط إضافية عما جاء بها قانون الأسرة وهي[2]:

– أن يثبت وجود الشخص بمكان وقوع الفيضانات أو الزلازل، وهذا معناه إذا فقد أي شخص في نفس فترة وقوع هاتين الكارثتين، ولكن لم يثبت وجوده في مكان الكارثة فلا تنطبق عليه الأحكام الخاصة بالفيضان والزلزال.

– عدم العثور على جثته بعد التحري بجميع الطرق القانونية لأنه في حالة العثور على جثته نكون بصدد موت حقيقي لا حكمي.

– إعداد الضبطية القضائية محضر معاينة بفقدان الشخص عند انتهاء الأبحاث.

ونخلص إلى أن تعريف المفقود الوارد بالمادتين السالفتين هو بمثابة استثناء على التعريف العام الوارد بقانون الأسرة، وضعه المشرع لمواجهة الظرف الخاص ولفترة معينة بسبب ما خلفته هاتين الكارثتين من مفقودين.

إضافة إلى ما سبق فقد جاء الأمر 06-01 المتعلق بتنفيذ ميثاق السلم والمصالحة الوطنية بتعريف المفقود بموجب المادة 30 منه[3] بأنه كل شخص انقطعت أخباره ولم يعثر على جثته بعد التحريات بكل الوسائل القانونية التي بقيت بدون جدوى، ويكتسب كل شخص فقد في الظرف الخاص الناجم عن المأساة الوطنية صفة ضحية لهذه الواقعة، ويثبت ذلك بموجب معاينة فقدان تعدها الشرطة القضائية، على اثر تحريات بقيت بدون جدوى، وهذا ما نصت عليه المادة 27 من هذا الأمر.

---

[1]– القانون رقم 03-06 المؤرخ في 14 يونيو سنة 2003، يتضمن الأحكام المطبقة على مفقودي زلزال21 مايو2003، ج.ر.ع37، 2003.

[2]– محمد سعيد جعفور، المرجع السابق، ص338.

[3]– الأمر رقم 06-01 المؤرخ في 27فبراير سنة 2006، يتضمن تنفيذ ميثاق السلم والمصالحة الوطنية، ج.ر.ع11، 2006.

كما نصت المادة 12 من المرسوم الرئاسي 06-93 المتضمن تعويض ضحايا المأساة الوطنية على أنه: «يعتبر ضحية المأساة الوطنية كل شخص مفقود في إطار الأحداث المذكورة في الميثاق وكان موضوع معاينة فقدان تعدها الشرطة القضائية على إثر عمليات البحث التي قامت بها».[1]

من خلال ما سبق ذكره نصل إلى أنه لاعتبار شخص ما مفقودا حسب نص المادة المادة 30 من المرسوم 06-01 المتعلق بتنفيذ ميثاق السلم والمصالحة،[2] يجب توفر الشروط التالية:

- انقطاع أخبار الشخص وعدم العثور على جثته بعد التحري عنه بكافة الوسائل التي بقيت بدون جدوى.

- إثبات الفقدان بموجب محضر معاينة فقدان محرر من قبل مصالح الدرك الوطني إثر عمليات البحث.

- أن يكون الفقدان قد تم في الظرف الخاص الناجم عن المأساة الوطنية.

إن الشروط الواردة في قانون الأسرة تبقى متوفرة أيضا في القوانين الاستثنائية ويتمثل في عدم العلم بحياة أو موت الشخص، غيابه، فقط هذه القوانين اشترطت تواجد الشخص في مكان وقوع الكارثة أو في الظرف الخاص الناجم عن المأساة الوطنية وذلك لإضفاء صفة ضحية الزلزال أو الفيضان، أو المأساة الوطنية عليه، كما اشترطت إثبات الفقدان بموجب معاينة فقدان بدلا من صدور حكم بالفقدان، وهنا يكمن الفرق بين هذه القوانين[3] وقانون الأسرة.

---

[1]- المرسوم الرئاسي رقم 06-93 المؤرخ في 28 فبراير سنة 2006، يتعلق بتعويض ضحايا المأساة الوطنية،ج.ر.ع11، 2006.

[2]- المادة 30 من المرسوم 06-01 المتعلق بتنفيذ ميثاق السلم والمصالحة الوطنية" :" يصرح بموجب حكم قضائي بوفاة كل شخص انقطعت أخباره، ولم يعثر على جثته بعد التحريات بكل الوسائل القانونية التي بقيت دون جدوى"

[3]- المادة 13 ق،أ،ج " يجوز الحكم بموت المفقود في الحروب والحالات الإستثنائية بمضي أربع سنوات بعد التحري، وفي الحالات التي تغلب فيها السلامة يفوض الأمر إلى القاضي في تقدير المدة المناسبة بعد مضي أربع سنوات".

## الفرع الثاني

## حالات المفقود وتمييزه عن من في حكمه

اختلفت حالات الفقدان في الشريعة الإسلامية فمن الفقهاء من جعل الفقد واحدا ومنهم من قسمه إلى عدة حالات، أما القانون الوضعي فأدرجه في نوعين كأصل عام.

كما أن هناك حالتان متشابهتان للمفقود تتمثلان في الغائب والأسير الذي ينبغي تمييزه عنهما، و هذا ما سأتطرق إليه في نقاط تفصيلية على النحو التالي:

أولا – حالات المفقود.

ثانيا– تمييز المفقود عمن في حكمه.

**أولا – حالات المفقود:**

وفيه نتعرض إلى حالات المفقود في الشريعة الإسلامية، ثم نتطرق إلى حالات الفقدان المدرجة في القانون الجزائري.

**أ– حالات الفقدان في الشريعة الإسلامية**

اختلفت الآراء بين الفقهاء حول حالات الفقدان، لذلك نتعرف إليها عند المذاهب الأربعة المشهورة (المالكية، الحنفية والشافعية، وأيضا عند الحنابلة):

**1– حالات الفقدان عند المالكية :**

ذهب بعض المالكية إلى تقسيم المفقود إلى ثلاثة أقسام:[1]

- مفقود لا يدرى موضعه.
- مفقود في صف المسلمين في قتال العدو.
- مفقود في قتال المسلمين بينهم.

أما ابن جزي فقد جعل المفقود على أربعة أقسام:[2]

[1]– أبو الحسن بن عبد السلام التسولي، البهجة في شرح التحفة، مطبعة مصطفى الحلبي، القاهرة، ط2، 1951، ص400.

[2]– محمد بن أحمد بن جزي الغرناطي، القوانين الفقهية، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ص144.

- مفقود في بلاد المسلمين.
- مفقود في بلاد العدو.
- مفقود في قتال المسلمين مع الكفار.
- مفقود في قتال المسلمين.

**2-حالات الفقدان عند الحنفية والشافعية:**

ذهب الحنفية والشافعية إلى عدم تقسيم المفقود إلى أنواع ولم يفرقوا بين أحوال الفقد كما فعل غيرهم، كمن فقد في مهلكة، أو فقد في قتال مع العدو أو سافر في البحر، ولم تظهر عنهم أخبار وطال غيابهم، فعندهم كل من غاب عن أهله وبلده أو أسره العدو ولم يدر أحي هو أم ميت ولم يعلم مكانه ومضى على ذلك زمان فهو مفقود بهذا الاعتبار سواء كان ذلك في أرض حرب أو في أرض سلم أو في صف القتال في المعركة أو انكسرت سفينة ولم يعلم حاله فالحكم عند الكل سواء وتنطبق عليهم نفس الأحكام.[1]

**3- حالات الفقدان عند الحنابلة:**

المفقود عند الحنابلة قسمان وقد فرقوا بين غيبة ظاهرها سلامة وغيبة ظاهرها هلاك.

**3-1-غيبة ظاهرها سلامة:**

كأسر فالأسير معلوم من حاله أنه غير متمكن من العودة لأهله، أو تجارة كون التاجر قد يشتغل بتجارته عن العودة لأهله، أو لسياحة ولم يعد، أو الخروج لطلب العلم، فيغلب في مثل هذه الحالات ونحوها السلامة.

**3-2-غيبة ظاهرها هلاك:**

وأمثلتها المفقود بين أهله أو في مفازة مهلكة أو غرقت سفينة فسلم قوم دون قوم أو فقد بين الصفين حال الحرب.[2]

**ب-حالات المفقود في القانون الجزائري**

[1]- الإمام أبي القاسم عبد الكريم بن محمد الرافعي، المصدر السابق، ص525.

[2]- إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح، المبدع في شرح المقنع، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ص127.

توجد حالات عامة للمفقود منصوص عليها في قانون الأسرة الجزائري، وحالات خاصة منصوص عليها في قوانين خاصة.

**1-الحالات العامة للمفقود في القانون الجزائري:**

نص قانون الأسرة في المادة 113 منه، على حالتين عامتين للمفقود وتتمثل فيما يلي:

**1-1-حالة المفقود في ظروف يغلب فيها الهلاك:**

في هذه الحالة يرجح فيها موت المفقود على حياته تبعا للظروف التي أحيطت باختفاء الشخص،[1] ويصعب وضع معيار مجرد لتحديد ما إذا كان الظرف يغلب فيه الهلاك، لذا يستعان في ذلك بالاحتمال الغالب فقط، مع ترك التقدير النهائي للقاضي على أساس أن الأمر يتعلق بتقدير الوقائع.[2]

ومن الأمثلة المتعلقة بالظروف التي يغلب عليها الهلاك نجد الكوارث الطبيعية كالزلازل والفيضانات والبراكين، أما غير الطبيعية كالحريق، انفجار، غرق سفينة، تحطم طائرة، وغيرها من الظروف التي يغلب فيها الهلاك.[3]

وقد عبرت عنها المادة 113 من قانون الأسرة بحالة الحرب أو الحالات الاستثنائية.

**1-2- حالات المفقود في ظروف تغلب فيها السلامة:**

تتمثل في اختفاء شخص في ظروف طبيعية[4] لا يغلب فيها هلاكه بل تغلب فيها السلامة، بعد طول غياب وانقطاع أخباره، فلا يمكن الجزم إن كان حيا أو ميتا[5]، كمن خرج للتجارة أو السياحة، أو لطلب العلم، ثم انقطعت أخباره ولم يعد معروف المكان، أو أنه حي

---

[1]- علي فيلالي، نظرية الحق، موفم للنشر، الجزائر، 2011، ص197.

[2]- محمد سعيد جعفور، المرجع السابق، ص334.

[3] - Hanifi louisa, l'absence et la disparation en droit privé algerien, mémoire de magister,université d'alger,1981,p35.

[4]- محمد حسين منصور، نظرية الحق، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، 2009، ص298.

[5]- محمد سعيد جعفور، المرجع السابق، ص335.

أو ميت[1]، فمثل هذه الظروف التي اختفى فيها الشخص لا تحمل في طياته أي خطر على حياته ولهذا ترجع حياته على وفاته نظرا للظروف العادية التي فقد فيها.[2]

**2- الحالات الخاصة للمفقود في القانون الجزائري:**

الحالات الخاصة للفقدان تتمثل نتيجة فيضانات باب الواد، وزلزال بومرداس وأيضا المأساة الوطنية، وتعتبر حالات فقدان خاصة لأنها جاءت لفترة زمنية محددة وغير مستقرة.

**2-1- بالنسبة لمفقودي فيضانات باب الواد لسنة 2001:**

حيث تنص المادة 1/02 من الأمر رقم 02-03 المتعلق بالأحكام المطبقة على مفقودي فيضانات 10 نوفمبر 2001 على أنه: «يصرح متوفى، بموجب حكم، كل شخص ثبت وجوده في أماكن وقوع فيضانات 10 نوفمبر سنة 2001 ولم يظهر له أي أثر ولم يعثر على جثته بعد التحري بجميع الطرق القانونية،...»[3]

**2-2- بالنسبة لمفقودي زلزال بومرداس لسنة 2003:**

حيث تنص المادة 1/02 من القانون رقم 03-06 المتعلق بالأحكام المطبقة على مفقودي من زلزال 21 مايو 2003 على أنه: «....يصرح متوفى، بموجب حكم، كل شخص ثبت وجوده في أماكن وقوع هذا الزلزال، ولم يظهر له أي أثر ولم يعثر على جثته بعد التحري بجميع الطرق القانونية.....»[4]

---

[1]- حسن كيرة، مدخل إلى القانون، منشأة المعارف بالأسكندرية، دار الكتب، 1973، ص532.

[2]- علي فيلالي، المرجع السابق، ص198.

[3]- أمر رقم 02- 03 مؤرخ في 25 فيفري سنة 2002 ، يتضمن الأحكام المطبقة على مفقودي 10 نوفمبر سنة 2001، ج.ر.عدد15، 2001.

[4]- القانون رقم 03-06 المؤرخ في 13 ربيع الثاني عام 1424 الموافق ل14 يونيو سنة 2003، يتضمن الأحكام المطبقة على مفقودي زلزال 21مايو2003، ج.ر.ع37، 2003.

**2-3- بالنسبة لمفقودي المأساة الوطنية:**

حيث تنص المادة 30 من المرسوم 06-01 المتعلق بتنفيذ ميثاق السلم والمصالحة الوطنية على أنه «...يصرح بموجب حكم قضائي بوفاة كل شخص انقطعت أخباره، ولم يعثر على جثته بعد التحريات بكل الوسائل القانونية التي بقيت دون جدوى»[1]

يتضح من خلال هذه المواد الثلاثة أن المفقود هو ذلك الشخص الذي فقد في ظروف غير عادية، وهي الكوارث الطبيعية، الزلازل، والفيضانات، أو في المأساة الوطنية، ولم يعثر على جثته أو على أي أثر يوحي بأنه على قيد الحياة.

**ثانيا- تمييز المفقود عمن في حكمه:**

توجد حالتان تشابهان حالة الفقد لكن تختلفين في أمور جوهرية لذلك يجب علينا التفرقة بينهما، وهذا ما سيتبين من خلال تمييز المفقود عن الغائب (أولا) وتمييزه عن الأسير (ثانيا).

**أ-التمييز بين المفقود والغائب:[2]**

الغائب هو الشخص الذي تكون حياته معلومة ولكن لا يوجد له محل إقامة ولا موطن معلوم، أو كان له محل إقامة معلوم، أو كان له محل إقامة أو موطن خارج البلاد واستحال عليه أن يباشر شؤونه بنفسه، أو بوكيل عنه، مدة سنة على الغياب وترتب على ذلك أن تعطلت مصالحه أو مصالح غيره.[3]

ولقد تطرق المشرع الجزائري للغائب في المادة 110 من قانون الأسرة، والتي تنص على أن: «للغائب الذي منعته ظروف قاهرة من الرجوع إلى محل إقامته أو إدارة شؤونه بنفسه أو بواسطة مدة سنة وتسبب غيابه في ضرر للغير يعتبر كالمفقود».

---

[1]- الأمر رقم 06-01 المؤرخ في 27 فبراير سنة 2006، يتضمن تنفيذ ميثاق السلم و المصالحة الوطنية، ج.ر.ع11، 2006.

[2] - الغائب في اللغة من غاب، يغيب، غيابا، وغيبة، وغيبوبة، وغيوبا، ومغابا، ومغيبا. ضد حضر ونقول غابت الشمس غربت واستترت عن العين وغاب الشيء عن فلان: استتر وتوارى عنه، ويطلق الغيب في اللغة عدة معان ومنها كما في قوله تعالى: ﴿**الذين يؤمنون بالغيب**﴾. أي يؤمنون بما غاب عنهم بما أخبرهم به النبي صلى الله عليه وسلم من الإيمان بيوم البعث والجنة والنار. انظر ابن منظور، المرجع السابق، ص564.

[3]- محمد سعيد جعفور، المرجع السابق، ص324.

من خلال نص هذه المادة يتضح جليا أنه لتحقق الغياب أو لاعتبار شخص ما غائبا لابد من توافر شروط هي:[1]

1-عدم وجود الشخص في محل إقامته مع عدم إمكانية الرجوع إليه بسبب ظروف قاهرة.

2-استمرار غيابه لمدة سنة أو أكثر إذ لا يمكن اعتبار شخص غائبا إلا بعد غيابه مدة تساوي أو تتجاوز السنة.

3-عدم قدرته على تسيير شؤونه بنفسه أو بواسطة وكيل، أي بواسطة نائب ينوب عنه في إدارة شؤونه التي لا يستطيع إدارتها بنفسه بسبب غيابه.

4-أن يتسبب هذا الغياب في ضرر للغير.

ما يمكن ملاحظته سقوط كلمة وكيل من الصياغة العربية لنص المادة 110، إذ من الأجدر أن يكون نصها: «إدارة شؤونه بنفسه أو بواسطة وكيل»، وهذا على عكس صياغتها بالفرنسية إذ جاء فيها:

« est assimilé ou dispatu l'absent èmpéché durant une année par des raisons de force majeure de rentrer à son domicile ou de reprendre de la gestion de ses affaires par lui-meme ou par intermédiaire d'un mandataire et dont l'absence causes des dommages à autrui »

وإذا كان المشرع الجزائري قد عرف المفقود في المادة 109 من قانون أسرة، وعرف الغائب في المادة 110 من القانون نفسه، فإنه من خلال التمعن والتدقيق في المادتين نستنتج أنه جاء بصورتين:

**الأولى:** الغائب الذي لا يعرف مكانه ولا يعرف حياته أو موته فهو مفقود.

**الصورة الثانية:** الغائب الذي منعته ظروف من العودة إلى محل إقامته يعتبر مفقودا.

- كما أنه يوجد خلط بين مصطلح المفقود والغائب في صياغة المواد، منها المادة 110 من ق.أ.ج نصت على «أموال المفقود» والتي يقابلها بالنص الفرنسي les biens de

[1]- عبد المجيد زعلاني، المدخل لدراسة القانون، النظرية العامة للحق، الجزائر، ط2، 2009، ص94.

l'absent، وأيضا المادة 115 التي جاء فيها «لا يورث المفقود» التي قابلها lasuccession de l «'absent.

– سوى المشرع الجزائري بين المفقود والغائب في الحكم.

وهذا موقف غير سليم، لأن المفقود حسب نص المادة 109 هو من لا تعرف حياته من مماته، أما الغائب فهو طبقا للمادة 110 حي يرزق لكن ظروف معينة منعته من الرجوع إلى محل إقامته وإدارة شؤونه بنفسه أو بواسطة وكيل[1]، ولا يقصد بالغياب هنا الغياب المادي للشخص فحسب، بل غياب من يقوم مقامه، إضافة إلى ذلك فحياة الغائب ترجح على وفاته، بينما يرجح موت المفقود على حياته[2]، لأن كل الظروف المحيطة باختفائه تفيد حتما هلاكه غير أنه لم يتم العثور عليه، فهو الشخص الذي تعذر إثبات موته، إلا أنه لم يظهر منذ وقوع حادث من شأنه أن يجعل حياته في خطر.[3]

كما أن المساواة بين المفقود والغائب في الحكم معناه جواز إصدار حكم باعتبار الغائب مفقودا، ثم إصدار حكم ثان باعتباره ميتا، وبالتالي إنهاء شخصيته القانونية وما يترتب عنها من توزيع أمواله على ورثته وهو على قيد الحياة.

وعليه كان بالأجدر على المشرع الجزائري ورعاية لمصالح الغائب وعدم الإضرار بالغير، أن يكتفي بتعيين وكيل له يدير شؤونه، دون الحاجة إلى القول بجواز الحكم باعتباره ميتا كالمفقود.[4]

من خلال ما سبق نرى ضرورة إجراء مقارنة موجزة بين المفقود والغائب في ضوء قانون الأسرة، بعرض أوجه التشابه ثم أوجه الاختلاف بينهما على النحو التالي:

**1– أوجه التشابه بين المفقود والغائب:[5]**

– المفقود والغائب يشتركان في غيبتهما عن موطنهما.

[1]– محمد سعيد جعفور، المرجع السابق، ص325.

[2]– علي فيلالي، المرجع السابق، ص196،197.

[3]– Hanifi louisa,op.cit,p16,17.

[4]– محمد سعيد جعفور، المرجع نفسه، ص326.

[5]- شبايكي نزهة، المرجع السابق، ص22.

– بالرجوع لأحكام المادة 110 من قانون الأسرة الجزائري يعتبر الغائب كالمفقود لأن كليهما لا يكونان كذلك إلا بحكم قضائي.

– من نفس المنطلق الذي جاءت به في المادة 110 من قانون الأسرة الجزائري الغائب كالمفقود، وعليه على القاضي عندما يحكم بالفقد أو الغياب أن يعين لكل منهما مقدما لتسيير أموالهما.

– لزوجة كل من المفقود والغائب أن تطلب الطلاق بناءا على الفقرة الخامسة من المادة 53 من ق.أ.ج.

**2– أوجه الاختلاف بين المفقود والغائب:[1]**

– يختلف المفقود عن الغائب من حيث كون المفقود لا تعرف حياته من مماته ولا مكان تواجده، عكس الغائب فهو معلوم المكان والحال إلا أن هناك ظروف قاهرة منعته من العودة إلى مقر إقامته وتسيير شؤونه.

– الغائب لا يؤثر الغياب في شخصيته القانونية، على عكس المفقود الذي تنتهي شخصيته إذا حكم بوفاته.

– حددت مدة الغياب بسنة في نص المادة 110 من قانون الأسرة، في حين أنه لم تحدد مدة معينة لاعتبار الشخص مفقودا، غير أنه يجوز الحكم بموت المفقود في ظروف معينة بمرور أربع سنوات بعد التحري وفي حالات أخرى يفوض إلى القاضي في تقدير المدة المناسبة بعد مضيها.

– الغياب الذي يحدث ضرر للغير هو الذي يعتد به حسب نص المادة 110 ق.أ.ج، في حين لم يقرن حال المفقود بإحداث ضرر للغير.

من خلال هذا العرض يتضح أن قانون الأسرة الجزائري فرق بين المفقود والغائب من حيث التعريف فقط، لكنه وحد بينهما من حيث إجراءات الحكم بالفقدان والغياب وأثار هذه الأحكام عليهما.

[1]- شبايكي نزهة، المرجع السابق، ص20.

ومن أجل الإبقاء على الفرق الجوهري بين المفقود والغائب يرى الأستاذ محمد سعيد جعفور ضرورة تعديل المادة 110 ق.أ.ج، وذلك بحذف العبارة الأخيرة التي تقضي باعتبار الغائب كالمفقود، وإضافة فقرة جديدة تخول للقاضي تثبيت الوكيل الذي تركه الغائب أو تعيين وكيل عنه يتولى شؤونه في حالة ما إذا لم يترك وكيلا.

**ب- التمييز بين المفقود والأسر:**

الأسير في اللغة من أسره، يأسره أسرا و أساره معناه: شد بالإسار، والإسار: ما شد به، و الجمع أسر، أو ما يقيد به الأسير، استأسره: يعني أخده أسيره، الأسير: المأخوذ في الحرب . يقال أسرت الرجل أسر و أسارا فهو أسير و مأسور[1]، وكقوله تعالى: « **و يطعمون الطعام على حبه مسكينا و يتيما و أسيرا**».[2]

و الأسير هو المقاتل المنتمي لأحد طرفي النزاع الذي يقع في قبضه الطرف الآخر، وهو معلوم الحياة، ومن الممكن أن يصبح الأسير مفقودا إذا انقطعت أخباره، و جهل مصيره من الحياة أو الممات.

وبذلك نصل إلى أن الأسير لا يخلو من إحدى الحالتين:

-أن تنقطع أخباره و يجهل مصيره فلا تعلم حياته من مماته، ولا مكانه إقامته ، فهنا يأخذ حكم المفقود.

- أن يكون معلوم الحياة و هو في هذه الحالة لا يأخذ حكم المفقود.[3]

[1]- محمد سعيد جعفور، المرجع السابق، ص325.

[2]- سورة الإنسان، الآية 08.

[3]- أحمد محمد علي داود، الحقوق المتعلقة بالتركة بين الفقه والقانون، التجهيز والديون والوصايا والمواريث وتقسيمها، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، 2009، ص543.

## المبحث الثاني

## وسائل الاتصال الحديثة وأهميتها في الكشف عن المفقود

تعتبر وسائل الاتصال من الوسائل الحديثة التي لا يمكن الاستغناء عنها و العيش بدونها، حيث أنها سهلت الحياة على الإنسان، بسبب قدرتها على ربط الأشخاص ببعضهم البعض بالرغم من بعد المسافات، كما كشفت عن المفقودين في حالة الحرب والسلم، لذلك سنبحث في مفهوم وسائل الاتصال، ثم نبين أهميتها في الكشف عن المفقود وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول: مفهوم وسائل الاتصال الحديثة.

المطلب الثاني: أهمية وسائل الاتصال الحديثة في الكشف عن المفقود.

### المطلب الأول

### مفهوم وسائل الاتصال الحديثة

وسائل الاتصال هي عبارة عن وسائل وأساليب تعمل على نقل الإشارات والمعلومات بين الناس، وتتمثل في التبادلات الفكرية والوجدانية فيما بينهم وتتم من خلال نقل مجموعة من الرسائل من شخص مرسل إلى شخص مستقبل، وعلى هذا الأساس يمكن الوصول إلى معرفة تعريف الاتصال في فرع أول،ثم نعرج على أهم وسائل الاتصال في فرع ثاني وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: تعريف الاتصال.

الفرع الثاني: أهم وسائل الاتصال الحديثة.

#### الفرع الأول

#### تعريف الاتصال

الاتصال عبارة عن النمط الذي يتم بين شخصين أو أكثر من أجل الوصول إلى أهداف معينة مفادها إيصال رسائل واضحة لجميع الأطراف.[1]

[1]– محمد عبد الحميد، نظرية الإعلام واتجاهاته التأثير، عالم الكتب، القاهرة، مصر، 2004، ص21.

كما يمكن تعريف الاتصال بالعديد من الأشكال والعبارات التي توضحه مثل:[1]

– تفاعل طرف أو أكثر معا في حدث أو موضوع معين بهدف تبادل المعلومات للوصول إلى تحقيق التأثير المطلوب لدى طرف واحد من الأطراف أو كليهما معا.

– تبادل رسائل معينة بين أكثر من طرف، باستخدام وسائل معينة للتواصل.

–عملية هادفة تعمل على نقل المعلومات من إنسان إلى آخر بهدف إنجاز نوع من التفاهم والانسجام المتبادل بينهما.

– عملية إرسال المعلومات ذات المعنى المحدد من شخص لآخر تهدف إلى التأثير على سلوك الشخص الثاني.

– وسيلة يحدث فيها نقل الأفكار والمعلومات ووجهات النظر عند الأشخاص والقيم والاتجاهات.

كما يمكن تعريفه بأنه عملية يتم فيها توصيل فكرة معينة أو نقل معرفة محددة أو مفهوم، أو خبرة، أو نقل مهارة من فرد لأخر، أو لمجموعة من الأفراد أو بالعكس، وقد يحدث النقل من مجتمع لآخر وتكون النتيجة مشاركة الأفكار والخبرات والمعلومات والمهارات بين جميع الأفراد و الذي ينتج عنه تغير في سلوك الفرد والجماعات، وهذا التغير قد يكون مرغوبا فيه، كل ذلك يحدث من خلال الاتصال المباشر وغير المباشر بين الأفراد.

وقد يكون الاتصال باستعمال أجهزة الاتصالات العديدة والمتنوعة كالتلفاز وجهاز الإعلام الآلي وغير ذلك.

وهناك من عرف الاتصال بأنه عملية إنتاج ونقل المعلومات وتبادل الأفكار والآراء والمشاعر من إنسان إلى آخر، بهدف التأثير فيه وبأفكاره وإحداث استجابة.[2]

عملية تواصل تحدث بين طرفين للوصول إلى أمور مشتركة في الفهم والأفكار حول موضوع معين.[3]

[1]– محمود فتوح محمد سعدات، مهارات الاتصال الفعالة، ج1، مكتبة الألوكة، ط1، 2016، ص7–9.

[2]– عادل صالح، مهارات الإتصال، جزء1، مؤسسة البصائر، ط1، ص4.

[3]– عمادة السنة التحضيرية، مهارات الإتصال، ج1، الجامعة الإلكترونية، المملكة العربية السعودية، 2012ط1، ص7.

هو أساس نقل الخبرات الإنسانية من جيل إلى آخر، حيث يتم من خلاله تبادل بين الأفراد في الأفكار والآراء والمشاعر والأحاسيس، والاتصال لا يعني تبادل الكلمات والألفاظ بين الأشخاص، بل يتعدى ذلك ليشمل تبادل الصوت والصورة والرسومات والأشكال.[1]

وتتكون عملية الاتصال من أربع عناصر:[2]

المرسل، المستقبل، الرسالة، وسيلة الاتصال.

**1- المرسل:** يمثل الطرف الأول وهو الشخص الذي يقوم بالتحكم في عملية الاتصال من خلال إرسال الرسالة بطريقة ما.

**2- المستقبل:** يمثل الطرف الثاني وهو الشخص الذي يقوم باستقبال الرسائل المرسلة من الطرف الأول ولا تكون متحكمة في عملية الاتصال كالطرف الأول.

**3- الرسالة:** تمثل الطرف الثالث وهي عبارة عن كلمات أو إشارات يتم نقلها من المرسل إلى المستقبل خلال عملية الاتصال ويتبع ذلك ردة فعل.

**4- وسيلة الاتصال:** وهي عبارة عن الإدارة التي تتم من خلالها نقل الرسائل والابتكارات من المرسل إلى المستقبل من أجل الوصول إلى الهدف المطلوب من عملية التواصل.

## الفرع الثاني

## أهم وسائل الاتصال الحديثة

بدأت وسائل الاتصال الحديثة باختراع كالهاتف والبث الإذاعي، ثم تطويره إلى البث التلفزيوني، فالهاتف يستخدم عندما يريد شخصان التحدث مع بعضهما وهما في مكانين منفصلين دون الحاجة إلى الالتقاء، أما البث الإذاعي والتلفزيوني فيستخدمان لإرسال

[1]- محمود فتوح محمد سعدات، المرجع السابق، ص11.

[2]- جماعة العدل والإحسان، العناصر الأساسية في فن التواصل، منشور في الموقع الإلكتروني، https//www.icrc.org: تم التصفح بتاريخ: 2008/02/04.

المعلومات فقط وليس استقبالهما، فيبثان المعلومات والأخبار المحلية والعالمية والبرامج المتنوعة للتسلية والفائدة معا.[1]

لم تقف وسائل الاتصال على هذا الحد، فقد تطور مفهوم البريد من البريد التقليدي البطيء إلى البريد الإلكتروني الذي يعتمد على شبكة الإنترنت، وهو وسيلة إرسال رسائل إلكترونية سريعة و مجانية، كما تطور مفهوم الهاتف والمكالمات إلى مكالمات الفيديو التي زادت فعاليتها بعد الجيلين الثالث والرابع من الإنترنت اللذان وفرا خدمات هائلة من مزودي هذه الخدمات وشركات الاتصالات.[2]

وأخيرا تم تطوير ما يعرف بالهواتف الذكية ووسائل التواصل الاجتماعي، التي كانت الشعرة التي قسمت ظهر عهد الاتصالات القديم ليبدأ عصر جديد مختلف كليا، ومن أبرز سماته إلغاء الحدود بين البشر على اختلاف ثقافاتهم وأديانهم وأعراقهم.

**أولا- الأقمار الصناعية:**

تشير كلمة الأقمار الصناعية إلى الجهاز الذي تم إطلاقه في الفضاء ويتحرك حول الأرض، هناك الآلاف من الأقمار الصناعية التي صنعها الإنسان، كما أنها تدور حول الأرض، فبعضها يقوم بالتقاط الصور الفضائية لكوكب الأرض لتساعد العلماء على فهم أفضل للنظام الشمسي والكون بشكل عام، كما أنها تساعد أيضا على رؤية مساحة واسعة من الأرض في وقت واحد، هذه القدرة تعني أن الأقمار الصناعية قادرة على جمع الكثير من البيانات وبسرعة أكبر من مختلف الوسائل المتبعة لجمع المعلومات على سطح الأرض.[3]

يتم عن طريقها استلام الموجات الصاعدة من المحطات الأرضية وتغير ترددها وتضخيمها وإرجاعها مرة أخرى إلى الأرض كالتلفزيون والراديو والخدمات البريدية والإلكترونية.[4]

---

[1]- أبو عياش، الإتصال الإنساني بين النظرية والتطبيق، كلية فلسطين التقنية، ط1، 2005، ص45-46.

[2]- المبيضين عبد الرحمان محمد، وسائل الإتصال، دار الفجر للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ط1، 2001، ص67.

[3]- فضيل دليو، الإتصال، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 2004، ط1 ، ص154.

[4] - What is a satellite ? »nasa ،fed, edited، 12،2114،edited. 25/25/2019

**ثانيا– الشبكة اللاسلكية:**

هي ربط مجموعة من الأجهزة الإلكترونية من غير استخدام الأسلاك عن طريق الموجات اللاسلكية المختلفة الأهداف، كما تستخدم معظم الشركات الشبكة اللاسلكية عوضا عن الشبكات السلكية، وخاصة في المناطق المتباعدة كي تقلل من تكلفة توصيل الكبلات، حيث أن الشبكات اللاسلكية تستخدم موجات الراديو لتوصيل الأجهزة مثل:أجهزة الكمبيوتر المحمولة إلى شبكة الإنترنت والتطبيقات المختلفة داخل الشركة عندما يتم توصيل أجهزة الكمبيوتر المحمولة لنقاط اتصال لا سلكي في الأماكن العامة يتم تأسيس الاتصال بالشبكة اللاسلكية و تبدأ عملية نقل البيانات.

هناك أربعة أنواع من الشبكات اللاسلكية:[1]

**أ– شبكة المنطقة المحلية اللاسلكية:** تتكون من جهاز رنين أو أكثر باستخدام أسلوب التوزيع اللاسلكية وتوفر اتصالات من خلال نقطة الوصول إلى الانترنت.

**ب– الشبكات الإقليمية:** تربط عدة شبكات محلية لا سلكية.

**ج – الشبكة الإقليمية اللاسلكية واسعة النطاق:** وتغطي مناطق واسعة،مثل البلديات و المدن المجاورة.

**د– الشبكة الشخصية اللاسلكية:** تصل بين أجهزة ضمن مساحات صغيرة نسبيا.

**ثالثا –الإنترنت:**

يعد الانترنت من نتائج الثورة المعلوماتية والتكنولوجية، وهو من أهم الإنجازات التقنية التي شهدتها البشرية في العقد الأخير من القرن العشرين،حيث أصبحت شبكة الانترنت بمثابة دائرة معارف ومعلومات عالمية الانتشار، تقدم الكثير من الخدمات كنقل الأخبار، الدردشة، والبريد الإلكتروني، وخدمة الويب المستخدم في البحث عن المعلومات بسرعة فائقة

[1]– مؤمن احمد ذياب شويدح، المرجع السابق، ص64.

جدا، كما أن هذه الآلية تنقل مستخدمها من مشاهدة الحدث مثلما عليه الحال بالنسبة للتلفزيون إلى المشاركة في الحدث والتفاعل معه.[1]

إذن شبكة الإنترنت عبارة عن الملايين من الحسابات حول العالم مرتبطة مع بعضها البعض، ومع ترابط هذا العدد الهائل من الحسابات أصبح بالإمكان إرسال الرسائل الإلكترونية بسرعة عالية جدا، بالإضافة إلى تبادل الملفات والصور الثابتة أو المتحركة والأصوات،حيث يمكن لأي جهاز متصل بالشبكة أن يتبادل البيانات وحتى التحدث مباشرة إلى المستخدم في أجهزة الكمبيوتر الأخيرة دون الاهتمام إلى المواقع الجغرافية للأجهزة، وقد صممت من قبل وكالة مشاريع البحوث المتقدمة للمكومة الأمريكية عام 1963، وكانت تعرف أولا باسمARPANET، وكان الهدف الأصلي لإنشاء شبكة من شأنها أن تسمح لمستخدمي كمبيوتر الأبحاث في جامعة إلى التحدث مع كمبيوتر للأبحاث في جامعة أخرى.[2]

هناك مجموعة من السمات تتميز بها الانترنت كوسيلة اتصالية حديثة،حددها علماء الاتصال وهي:[3]

- تعدد الوسائط المتعددة، النصية الفائقة التدفق الشخصي والتزامنية.

وهناك مجموعة من الخدمات التي يمكن أن تقدمها الانترنت بشكل عام يمكن تلخيصها كالآتي:

**أ- خدمات البريد الإلكتروني Email:**

وهو نوع من تبادل المعلومات يمكن من خلالها إرسال الرسائل من حاسب شخصي إلى آخر وذلك بواسطة أجهزة المودم و نظم الاتصالات عن بعد،[1] فهي الخدمة التي تقوم

---

[1]- رحيمة عيساني، الآثار الاجتماعية والثقافية للعولمة الإعلامية على جمهور الفضائيات الأجنبية، الشباب الجامعي نموذجا، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه العلوم في علوم الإعلام والاتصال، كلية العلوم السياسية والعلاقات الدولية وعلوم الإعلام والاتصال، جامعة الجزائر، 2005-2006، ص159.

[2] -internet،seatchwindevelopment،edited.

[3]- حسن محمد مصر، الأنترنت والإعلام والصحافة الإلكترونية، مكتبة الفلاح للنشر والتوزيع، الإمارات العربية المتحدة، ط1، ص55،57.

بالتأكد من وصول البريد إلى العنوان السليم،كما أنها تسمح بنقل جميع الوثائق و المستندات وبرامج الحاسب وغيرها، والشرط الوحيد في هذه البيانات المنقولة أن تكون على شكل نص فضلا عن بعض البيانات غير النصية مثل الصور والأصوات.[2]

ويمكن تلخيص استخدامات البريد الإلكتروني فيما يلي:[3]

– نقل الرسائل.

– السماح للأشخاص الذين تفصلهم مسافات بعيدة أن يشتركوا في مشروع واحد ومثال ذلك اشتراك شخصين في بحث.

**ب– خدمة الوايز WaZe:**

تمثل هذه الكلمة الحروف الأولى من .waid area information service وهي أداة تسمح لك بالبحث خلال كميات ضخمة من المعلومات بطريقة سريعة.

**ج– خدمة الويب WEB:**

يؤدي عمل الوايز ولكن بطريقة أكثر مرونة،حيث يعتمد على مايسمى HYPERTEXT في الوصول إلى المعلومات، بمعنى أن وضع الفأرة فوق كلمات معينة يؤدي إلى الإنتقال إلى شاشات جديدة محتواة.

**رابعا– وسائل التواصل الاجتماعي:**

تعمل وسائل التواصل الاجتماعي مثل فيسبوك وتوتير ويتوب وواتس آب، أدوار عديدة في حياة الشعوب عبر كافة أنحاء العالم، وباتت تأثيراتها على حقوق الإنسان تتصدر الأحداث نظرا لارتباط قطاع كبير من الأفراد بتلك الشبكات، حيث تقوم هذه الوسائط بتنظيم البيانات ونقلها والوصول إليها بسرعة، وأنماط متعددة كالصور والصوت.

---

[1]– طارق سيد أحمد الخليفي، معجم مصطلحات الإعلام إنجليزي عربي، ط1، دار المعرفة الجامعية، الإسكندرية،2008 ، ص81.

[2]– غالب عوض النواسية، مصادر المعلومات في المكتبات ومراجع المعلومات مع إشارة خاصة إلى الكتب المرجعية، ط1، دار صفاء للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص208–209.

[3]– غالب عوض النواسية، مصادر المعلومات في المكتبات ومراجع المعلومات مع إشارة خاصة إلى الكتب المرجعية، ط1، دار صفاء للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص208–209.

**خامسا- الهاتف النقال:**

يمثل الهاتف النقال (المتحرك) بأنواعه المختلفة وبمستحدثاته التي تشمل الهاتف الخلوي واحد من أكثر التكنولوجيات التي غيرت الطريقة التي يعيش بها الإنسان من مناحي الحياة كافة ليس فقط كوسيلة اتصال هاتفي ولكن كأداة للتجارة والترويج والتسلية وكوسيلة إعلامية جديدة كليا.

فاستخدام الهاتف سريع وقليل التكاليف في تغطية ما يسمى الأخبار النمطية مثل تغطية أخبار دوريات الشرطة والمطافئ ومعرفة درجات الحرارة وتحديد مواعيد الاجتماعات الهامة فهو يسمح للصحفي بتسجيل نقاط الحوار بلا أدنى إرباك لمصدر الأخبار.

وقد مر الهاتف المتحرك بثلاثة أجيال جعلت منه وسيلة معلوماتية متميزة، فالجيل الأول قدم خدمة اتصال صوتي بسيطة عبر إشارة تماثلية غير رقمية.

في حين أن الجيل الثاني وبفضل اعتماده نظاما رقميا للإشارة تمكن من إضافة بعض الخدمات المعلوماتية إلى الخدمة الصوتية كخدمات الفاكس والبريد الإلكتروني والرسائل القصيرة و الواب وغيرها.[1]

**سادسا- وسائل اتصال تحت التطوير:**

**lifi:** هي اختصار لمصطلح light fidelity، وهي تقنية اتصال ضوئي تعتمد على الضوء المرئي كوسيلة لنقل البيانات، وهي مصنفة من أفضل الابتكارات، هذه التقنية تستخدم الضوء المرئي من الطيف الكهرومغناطيسي لنقل المعلومات بسرعة عالية جدا، على النقيض من الأشكال المعهودة من الاتصالات اللاسلكية من الواي فاي الذي يستخدم ترددات الراديو (RF) لنقل البيانات، كما أنه باستخدام LIFI في جميع المصابيح حول المبنى ستكون قادرة على تغطية أكبر من جهاز التوجيه المستخدم في نقطة اتصال واي فاي واحدة.[2]

[1]- مصطفى عباس صادق، الإعلام الجديد المفاهيم والوسائل والتطبيقات، دار الشروق للنشر والتوزيع، الإردن،2008 ص287.

[2] )Bruce hopkins، " advantages of social media " www.academiapps.com. 14:25 27/05/2019.

نتيجة للتطور الباهر في الطرق الجديدة والأكثر دقة لرسم صور الوجه مع التقدم في السن، حيث اختبرت برامج حديثة باستخدام صور أطفال فقدوا عام 1991 في جزيرة كوس اليونانية، وكانت الصور الناتجة مختلفة بشكل أكبر عن الصور التي أنشئت بواسطة الكمبيوتر، ومن خلال البرامج الحالية، تهدف إلى تحقيق بعض الاختراعات الجديدة في حالات الكشف عن الأشخاص المفقودين.[1]

تستخدم التكنولوجيا الجديدة لإنشاء صور أكثر دقة لما يبدو عليه الأطفال الذين فقدوا قبل 10 سنوات في البرتغال، وصمم النظام الحديث من قبل الباحثين في جامعة براد فورد، وقال البروفيسور حسان أوجيل الذي قاد البحث: «نرى أن برامجنا تستخدم للعثور على الأطفال المفقودين، من قبل الوكالات والسلطات المعينة،بما في ذلك قوات الشرطة في جميع أنحاء العالم».[2]

## المطلب الثاني

## أهمية وسائل الاتصال الحديثة في الكشف عن المفقود

لا شك أن للتقدم التقني في هذا العصر الأثر الكبير في وسائل الاتصالات، إذ توسع العالم في صناعة واستخدام الأقمار الصناعية الخاصة بالاتصالات، وفي مجال التخاطب عن بعد، مما جعل العالم كله كالقرية الواحدة، وما يحصل في أقصى العالم يصل خبره إلى كل مكان.

وقد سخر الله تعالى للإنسان هذه الوسائل لتعينه في أمور كثيرة، منها الاستعانة بها في البحث عن المفقودين، فكثيرا ما يظهر في الصحف اليومية الإعلان عن رجل أو طفل مفقود يطلب أهله البحث عنه.

ولا شك أن الصحف اليومية تنتشر في البلد الذي تصدر فيه، ويقرؤها الكثير من الناس، إلا أنها لا تعد كافية في عملية البحث عن المفقودين.

---

[1]– أنظر الرابط.

[2]– نفسه.

ومع انتشار نظام الحساب الآلي في منافذ كل بلد في العالم، وارتباط هذا النظام بالوحدة المركزية في كل بلد(مركز المعلومات) فإنه يمكن تحديد الجهة التي غادر إليها المفقود، وبالتالي معرفة ما يغلب على حاله من ناحية السلامة وعدمها فالذي غادر على سبيل المثال إلى بلد فيه حرب، وفقد ولم يصل عنه خبر، فالظاهر من حاله الهلاك، والذي سافر لبلد سياحي، فالظاهر على حاله السلامة وعلى هذا الأساس سيتم البحث في أهمية وسائل الاتصال الحديثة في الكشف عن المفقود في فرعين اثنين كما يلي:

الفرع الأول: أهمية وسائل الاتصال الحديثة في الكشف عن المفقود الغالب عليه السلامة.

الفرع الثاني: أهمية وسائل الاتصال الحديثة في الكشف عن المفقود الغالب عليه الهلاك.

## الفرع الأول

## أهمية وسائل الاتصال الحديثة في الكشف عن المفقود الغالب عليه السلامة.

الشخص الذي يسافر لطلب تحصيل العلم، الغالب أنه سافر لذات الغرض وبعد تحقيق المراد يرجع، لكن انقطعت أخباره فيعتبر مفقودا، غير أنه ليس بالضرورة أن يكون قد مات.

أو كمن ذهب إلى سياحة أو إلى أداء الحج أو إلى زيارة صاحب له، أو سافر من أجل التجارة أو غيرها من الحالات المماثلة، هذه تغلب عليه السلامة، الغالب أنه حتى لو فقد وانقطعت أخباره في الغالب أنه يظهر، لذا يتم تفعيل وسائل الاتصال الحديثة المشار إليها في المطلب الأول للكشف عن المفقود لما لها من أهمية في ذلك، وتكون فرصة للبحث عنه، ومضيها بدون معرفة شيء عنه دليل على عدم وجوده، وفي هذه الحالة تنسب له الحياة.

حيث أنه باستصحاب الحال الذي هو بقاء الأصل حتى يظهر خلافه، بالرغم أن الحالة الغالب عليها السلامة تختلف باختلاف الأوقات والبلدات والأشخاص، وتوفرت وسائل

المواصلات ووسائل الإعلام حتى صار العالم بمثابة العالم الواحد، مما يختلف الحال به عن الزمان السابق اختلافا كبيرا.[1]

من أمثلة وسائل الاتصال الحديثة المناسبة والتي تتلاءم مع حالة الفقدان الغالب عليها السلامة ما يلي:

**أولا- أهمية نظام الوايز WaZe في الكشف عن المفقود الغالب عليه السلامة:**

يسمح نظام الوايز بالبحث عن كميات ضخمة من المعلومات بطريقة سهلة وسريعة، أين أستخدم كوسيلة في الكشف عن المفقود، ولعل هذه الوسيلة هي أهم الوسائل وأكبرها دورا نظرا لسرعتها الفائقة وانتشارها الواسع.

**ثانيا- أهمية شبكة الصليب الأحمر للأخبار السرية في الكشف عن المفقود الغالب عليه السلامة:**

ونجد أن اللجنة الدولية للهلال الأحمر والصليب الأحمر تلجأ إلى تحديد مصير المفقودين من خلال شبكة الهلال للأخبار الأسرية وزيارات الأشخاص المحتجزين والاستفسارات من خلال البحث عن المفقود عبر هذه الشبكة.[2]

هذا الموقع يقدم الخدمات التالية:

- يمكن للمستفسرين أن يسجلوا أسم الشخص المفقود موضوع البحث، وأسمائهم وعناوينهم، بهدف تمكين الشخص المفقود بدوره من مراجعة الموقع

- يمكن لأي مستخدم مراجعة قوائم الأسماء المنشورة.

- يمكن إرسال رسالة إلكترونية من رسائل الصليب الأحمر إلى أحد أقاربه شريطة أن يكون له عنوان، ومن تم يوجه الرسالة إلى أقرب مكتب تابع للجنة الدولية أو لإحدى جمعيات الصليب الأحمر أو الهلال الأحمر من أجل توصيلها.

تخصيص موقع على شبكة الإنترنت بعنوان مفقود .www.MEFGUD من بين أهدافه:

[1]- عبد الرحمان محمد، وسائل الإتصال، دار البركة للنشر، عمان، الأردن، ط1 2001، ص86.

[2] - http://www.icrc.org 15/06/2019

– إدماج جميع القوائم الخاصة بالمفقودين التي بحوزة المنظمات المختلفة وتدقيقها وترتيبها استنادا لوثيقة المفقودين المعدة من قبل المفوضية العليا اللاجئين.

– إتاحة تلك القوائم ونشرها للمهتمين في الأمم على شبكة الانترنت على الموقع.

– إذا أراد المستخدم أن يبحث عن اسم مفقود وأن يستطلع الأسماء الموجودة في آلة البحث فعلية إتباع التعليمات الموجودة في صفحة بحث عن مفقود.

– إن التقدم الملموس الإيجابي في سرعة الكشف عن المفقود من شأنه أن يجعل الحكم على هذا المفقود بالموت أو الحياة أو تحديد مصيره في أقل الأوقات الممكنة وبأيسر الجهود.

من بين الإجراءات التي تتخذها اللجنة الدولية لمساعدة الأشخاص الذين لهم أقرباء مفقودون[1]:

– تسجل وتتبع الأشخاص(بمن في ذلك المحتجزون) لمنع اختفائهم وإبلاغ عائلاتهم بأماكن تواجدهم.

– لم شمل العائلات.

– مساعدة أفراد العائلة على التواصل عن طريق الهاتف أو الرسائل المكتوبة.

– جمع وإدارة المعلومات عن المتوفين.

**ثالثا– وسائل أخرى و أهميتها في الكشف عن المفقود:**

إن استخدام محرك بحث مصمم خصيصا لإيجاد الناس، يسمح لأي أحد بالبحث عن المفقودين مثل pipl.com وموقع lost trekkets الذي هو أحد خيارات إيجاد المفقودين، عن طريق اختيار الدولة ونمط النقل أو خيارات، ووضع إعلان، يمكننا البحث عن المنشورات الحالية لرؤية من يبحث عنك أو الشخص المفقود.

البحث عن طريق معرفة آخر رقم هاتف محمول تابع للشخص المفقود، حيث إن قام الشخص بوضع رقمه أو الإعلان عنه في أي مكان على الانترنت فمن المرجح أن يظهر

[1]– مؤمن أحمد ذياب شويدح، مرجع سابق، ص73.

تتصيص عن طريق تجريب استخدام النقاط والحاصرات للفصل بين الأرقام[1]، فمثلا في الولايات المتحدة الأمريكية تعقب كود المنطقة المكون من ثلاثة أرقام إلى مكان إصدار الهاتف للشخص المفقود باستعمال الأرقام الثلاثة التالية ترمز لمنطقة التبادل، ومعظم مناطق التبادل تغطى ما يقارب 10X10 مبان مثلا، يمكننا التواصل مع شركات الهواتف النقالة في المنطقة أو الحصول على دليل التبادلات في الدليل إن حصلت على رقم الهاتف أو الكود البريدي يمكن من تصغير منطقة معينة.

كما أن البحث في أدلة الهاتف الإلكترونية،عن طريق كتابة اسم الشخص المفقود وأي تفاصيل أخرى ذات صلة بعملية الفقدان،وهذا مقيد إن كان الشخص قد انتقل.

## الفرع الثاني

## أهمية وسائل الاتصال الحديثة في الكشف عن المفقود الغالب عليه الهلاك

سبق البيان أنه في حالة الفقدان الغالب عليها الهلاك تطلق على سبيل المثال كمن فقد بين الصفين في المعارك، يقولون: هناك قتلى وهناك جرحى و مفقودين لماذا؟ لأن القتلى و الجرحى محصورون بوجود جثتهم، أما المفقودون لم توجد لهم جثة فيكونوا في عداد المفقودين مدة معينة، ثم إذا لم يعثر عليهم أضيفوا إلى القتلى، كذلك إذا غرقت سفينة كان هو على ظهرها ولم توجد له جثة، هذا أيضا الغالب عليه الهلاك، أيضا لو انفجرت طائرة في السماء، وهو ضمن ركابها، فهذا الغالب عليه الهلاك، ونادر أن يعثر عليه بعد مدة، لأن هذا الحادث الذي وقع محصور مكانه، فقد يبحث عنه في مدة يومين وتبين أمره، كذلك من أنفجر به مكان معين فهذا يعد من غلب على فقده الهلاك، ومن أنهدم عليه البيت، حريق مدمر، قنابل وقواذف نارية إذا وقعت حرقت، طائرة سقطت في البحر أو في اليابسة، فيها عائلات وأقارب وارث ومورث، هناك حرب أو معركة أو كوارث طبيعية كالزلازل والبراكين، والنتيجة هناك أشخاص بينهم أسباب بالميراث متحققة ولكن جهلنا مورث الوارث والمورث.

[1] –https://ar.wikihow.com.13/05/2019

**أولا- أهمية الأنترنت في الكشف عن المفقود الغالب عليه الهلاك:**

يمكن البحث باسم العائلة لإيجاد فرد يعرف من العائلة، إن أظهر الدليل قائمة بالأشخاص المفقودين في حال قيام الشخص الذي تبحث عنه بتغيير أسمه الأخير قبل الزواج مثلا.

كما يمكن في الكود البريدي للشخص إن كان معروفا،إن كان لدينا كود بريدي من تسعة أرقام فيمكن البحث في أدلة المنطقة عن هذا الشخص المفقود،إن لم يكن موجودا به فتصل بأحد مسئولي الدليل، تمليك الدليل، إلا أنها تكون متاحة لدى المسئولين.

كما يلجأ بعض الأشخاص لرفض ظهور حساباتهم في نتائج محرك البحث للمصدر مباشرة، وعندئذ يمكن تجريب البحث في حسابات مايسيس و فيسبوك وليكندان وجوجل مع الحرص على الخيارات المتوفرة.

بالرغم من أن الوسائل المذكورة سلفا لها أهمية في الكشف عن المفقود، إلا أنه قد لا يمنحنا الفيسبوك وجوجل المعلومات المطلوبة أحيانا، إن كان بدلا من المعلومات العامة المتاحة بكل المواقع،لذا يجب التفكير في البحث غير التقليدي.

لذا تكمن أهمية استخدام وسائل الاتصال الحديثة وتفعيلها في الكشف عن المفقود الغالب عليه الهلاك عن طريق شبكة الروابط العائلية التي تساعد الأشخاص في البحث عن أفراد العائلة عندما يفقدون الاتصال بسبب النزاع المسلح أو حالات العنف الأخرى أو الكوارث الطبيعية أو الكوارث من صنع الإنسان تولي اهتمامها خالصا للبحث عن أفراد عائلات لا يعرف مكان وجودهم ويظل مصيرهم مجهولا «مفقودين».

**ثانيا- أهمية الإذاعة في الكشف عن المفقود الغالب عليه الهلاك:**

عندما تقع الأزمات بمختلف أنواعها وعلى رأسها الكوارث الطبيعية كما سبق ذكره نجد الجمهور كل في حالة متابعة وترقب، وهو في حاجة ماسة للتوجيه، وفي تلك الظروف تكون الإذاعة هي الأنسب والأسهل لنقل المعلومات، فمن خلالها تنقل الأخبار والتي تتصف

بالآنية والمتابعة المستقرة للأحداث كما يمكن توجيه رسائل التوعية للمتضررين لمعرفة الأوضاع والمواقف والإرشاد والتوجيه الصحيح لما يمكن فعله.[1]

وتعد إذاعة الأسماء في الراديو ذات أهمية خاصة وفعالة للعائلات الموجودة في المناطق المنعزلة.

كذلك تستخدم إذاعة الأسماء عن طريق الإذاعة في حالات خاصة مثل حالات الأطفال غير المصحوبين بذويهم، وحالات كبار السن حيث تتم إذاعة أسمائهم للبحث عن آبائهم وأقاربهم.[2]

فالإذاعة وسيلة إعلامية تمتاز بالحيوية التي تنبض في الصوت الإنساني[3] ولا تتطلب من المستمع أي قدر من التعليم كالقراءة والكتابة مثلا، وهي مستلزمات الإعلام الصحفي، لا يتطلبها الاستماع الإذاعي، وتتميز الكلمة المسموعة بالأثر القومي في الإيحاء، كما أنه تمتاز بالسرعة والإثارة والتخيل، وقربها لمتناول أيدي جميع الفئات والطبقات الاجتماعية داخل المجتمع.[4]

**ثالثا- دور الوكالة المركزية للبحث عن المفقودين في الكشف عن المفقود الغالب عليه الهلاك:**

تلعب الوكالة المركزية للبحث عن المفقودين دور كبير في الكشف عن المفقودين، وهي شعبة من اللجنة الدولية للصليب الأحمر ،مقرها جنيف، وتعمل كوسيط بين الأشخاص المفقودين لنساعدهم على إعادة التواصل فيما بينهم والتواصل مع أسرهم والمحافظة عليه عندما يفقدون القدرة على الاتصال المباشر بسبب حالات تمثل النزاعات، والاضطرابات والتوترات الداخلية أو الكوارث الطبيعية.[5]""ن المفقودين كجهة اتصال،حيث تعمل بالتنسيق مع مكاتب الاستعلامات الوطنية التي تكون أطراف النزاع ملزمة بإنشائها(اتفاقية جنيف1، المادة16 من اتفاقية جنيف2، المادة19 من اتفاقية جنيف3، المادتان 122 ،123، اتفاقية

[1]-إسماعيل أبو جلال، الإذاعة ودورها في الوعي الأمني، دار أسامة للنشر والتوزيع، الأردن، 2012، ص109.

[2]- مؤمن أحمد ذياب شويدح، مرجع سابق، ص77.

[3]- إبراهيم أمام، الإعلام والإتصال الجماهيري، مكتبة الأنجلومصرية، القاهرة، 1975، ص 310.

[4]- زكريا عبد الحميد، التلفزيون والجريمة، مجلة الأمن العام، القاهرة، ع 179، 2002، ص75.

[5]-شويدح، المرجع السابق، ص75.

جنيف4،المواد136-140)، وفي حالة عدم وجود مكاتب استعلامات وطنية، أو وكالة رسمية مساعدة، يجب على الجمعيات الوطنية للصليب الأحمر والهلال الأحمر أن تتولى القيام بهذا الدور الهام.

# الفصل الثاني

# أثر وسائل الاتصال الحديثة على ميراث المفقود قبل صدور الحكم

# الفصل الثاني

## أثر وسائل الاتصال الحديثة على ميراث المفقود

في هذا الفصل سنتناول ونسلط الضوء على أثر وسائل الاتصال الحديثة التي تم التعرف عليها وعلى أهميتها في الكشف عن المفقود في الفصل الأول، على الأحكام المتعلقة بميراثه وذلك من خلال المبحثين التاليين:

المبحث الأول: أثر وسائل الاتصال الحديثة على ميراث المفقود قبل صدور الحكم بالفقدان.

المبحث الثاني: أثر وسائل الاتصال الحديثة على ميراث المفقود بعد صدور الحكم بالفقدان.

## المبحث الأول

## أثر وسائل الاتصال الحديثة على ميراث المفقود قبل صدور الحكم بالفقدان

قبل الخوض في تفاصيل غمار البحث عن كل ما يخص أثر وسائل الاتصال الحديثة على ميراث المفقود قبل صدور الحكم بالفقدان سنبين تقدير مدة انتظار المفقود ثم الأدوات المستخدمة في تقديرها، ثم سنحدد أثرها وهذا في مطلبين:

-المطلب الأول: تقدير مدة انتظار المفقود.

-المطلب الثاني: الأدوات المستخدمة في تقدير مدة انتظار المفقود.

## المطلب الأول

## تقدير مدة انتظار المفقود

أخذت جل التشريعات المقارنة أحكام المفقود من آراء واجتهاد فقهاء الشريعة الإسلامية،وعلى هذا الأساس نبحث أولا في أراء الفقهاء في شأن المدة التي يحكم فيها القاضي بموت المفقود، مع بيان أوجه اختلافهم وسندهم في ذلك، ومن ناحية أخرى نوضح المذهب الذي أخذت به التشريعات العربية ولاسيما قانون الأسرة الجزائري في معالجة المدة اللازمة لصدور الحكم بموت المفقود ودور القاضي وسلطته التقديرية في تقدير ذلك، بعد ذلك أثر وسائل الاتصال الحديثة على الاجتهاد في تقدير المدة وهذا في الفرعين الآتيين كما يلي:

الفرع الأول: تقدير مدة انتظار المفقود في الفقه الإسلامي.

الفرع الثاني: تقدير مدة انتظار المفقود في القوانين الوضعية.

### الفرع الأول

### تقدير مدة انتظار المفقود في الفقه الإسلامي

اتفق الفقهاء المسلمون على أنه لابد أن تضرب مدة ينتظر فيها حتى يتضح أمر المفقود لكنهم اختلفوا في تحديد هذه المدة كما يلي:

**أولا– القول الأول: تقدير مدة انتظار المفقود يرجع إلى اجتهاد الحاكم أو القاضي:**

إن تقدير المدة يرجع إلى اجتهاد الحاكم أو القاضي الذي يحكم بملابسات المفقود والأحوال التي فقد فيها، بالنظر إلى حاله من حيث الصحة وعدمها، والكبير والصغير، وينظر كذلك إلى أحواله قبل أن يفقد، وينظر أيضا إلى مدى إمكانية اتضاح حاله من عدمها[1]، فمثلا لو أن شخصا فقد في دولة مجاورة للجزائر ولتكن تونس، وهي الآن محصورة المناطق مكشوفة واضحة، فقد يكون البحث عنه لمدة أسبوعين إلى ثلاثة أسابيع كافية جدا لبيانه وإيضاح حاله،وقد يكون الفقد في دول كبيرة كالصين أو روسيا مثلا، وقد يكون

[1]– الكاساني، المصدر السابق، ج6، ص289.

الشخص في منطقة ثانية،نحتاج للبحث عنه أن نذهب بالطائرة مثلا، أو يذهب أشخاص للبحث عنه، فهذا قد يحتاج إلى وقت وتقص، فيزيد القاضي في المدة بحسب أحوالها.

**ثانيا– القول الثاني: لابد من ضرب مدة معينة ينتظر فيها المفقود:**

اختلف الفقهاء في تحديد المدة الزمنية التي يشترط مضيها للحكم بالفقدان وفيما يلي هذه الأقوال الفقهية حسب المدة الزمنية.[1]

**أ– مدة انتظار المفقود في مذهب الحنفية:**

قال المتقدمون من الأحناف ينتظر المفقود إلى موت جميع أقرانه الذين في سنه، أما المتأخرون من الحنفية فقالوا ستين سنة من يوم ولادة المفقود، ومنهم من قال سبعون سنة وهو اختيار ابن الهمام من الحنفية.[2]

**ب– مدة انتظار المفقود في مذهب المالكية:**

قال المالكية ينتظر سبعين سنة منذ ولادته لقوله صلى الله عليه وسلم «**أعمار أمتي بين الستين والسبعين، وقليل من تجاوز ذلك**»[3] وهو المعتمد عندهم، وعلى هذا قال البعض منهم ستون سنة من يوم ولادة المفقود[4]، ومنهم من قال خمسة وسبعون سنة من يوم ولادة المفقود، ومنهم من قال ثمانون سنة من يوم ولادة المفقود[5]، كما نجد أحد أقوال المالكية هي تسعون سنة من يوم ولادة المفقود.[6]

كما قسم المالكية المفقود عند كلامهم عن حالات المفقود إلى أربعة أقسام ولكل قسم حكم خاص:

---

[1]– ابن عابدين، رد المختار على الدر المختار، ج6، دار الفكر بيروت، 1992، ص 496.

[2]– عبد الغني الصباغ شحاتة، دروس في الفرائض، منشورات وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر،1990، ص148.

[3]– الإمام مالك بن أنس، المدونة الكبرى، مطبعة السعادة، مصر، ط1، 1332هـ، ص451.

[4]– التسولي ، المصدر السابق، ص400.

[5]– محمد عبد الله بخيث ومحمد عقلة، العلي، الوسيط في فقه المواريث، دار الثقافة للنشر والتوزيع ،2005، ص147.

[6]– الموفق الدين بن حمد بن عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، المقنع والشرح الكبير ومعه الإنصاف للمرداوي، ج18، هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلام، 1995، ص228.

**1-مدة انتظار المفقود في بلاد المسلمين:**

حيث يضرب له أربع سنين بإجماع الصحابة، فإذا رفع أولياؤه أمره إلى الحاكم، فإنه يسأل عن معارف هذا الرجل وصفته ومهنته، فإن عاد الخبر بعدم معرفة مكانه ضرب له الأجل وهو أربعة أعوام.

ويبدأ حساب هذه المدة من حين العجز عن خبره بعد البحث عنه، فإن انتهى الكشف عن حياته وموته فجهل ذلك ضرب له الحاكم الأجل، فإن انتهت مدة الأربع سنوات اعتدت زوجته عدة الوفاة أربعة أشهر وعشرا وحلت للزواج، وذلك دون أمر القاضي بالعدة حتى ولو لم يبين بها.[1]

واستندوا في ذلك أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه ضرب للمفقود من يوم جاءته امرأته أربع سنين، ثم أمرها أن تعتد عدة وفاة ثم تصنع بنفسها ماشاءت إذا انقضت العدة، هذا إذا دامت نفقتها في هذه المدة، وإلا طلقها عليه لإعساره بالنفقة دون تأجيل.[2]

وقيل أن هذه المدة وضعت لأنها أقصى مدة الحمل، وقيل لأنها أقصى ما ترجع فيه المكاتبات في بلاد الإسلام ذهابا وإيابا.[3]

**2- مدة انتظار المفقود في بلاد الحرب:**

فحكم زوجة المفقود حكم زوجة الأسير، فتبقى للتعمير إن وجدت النفقة وإلا فلها التطليق، كما يجوز لهما طلب الفرقة لو خشيتا على أنفسهما الزنا والفاحشة حتى لو وجدت النفقة، ومعنى بقائه للتعمير، أي تبقى امرأته وأمواله على ذمته حتى تثبت موته، أو تمضي سبعون سنة من يوم ولد.[4]

---

[1]- علال ياسين، السلطة التقديرية للقاضي في الحكم بموت المفقود، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، أم البواقي، العدد 08، 2017، ص 103.

[2]- الإمام مالك بن أنس، المدونة الكبرى، ج5، وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد، السعودية، ص132.

[3]- الدسوقي، المرجع السابق ، ص479.

[4]- علال ياسين، المرجع السابق، ص104.

**3- مدة انتظار المفقود في حروب المسلمين بعضهم مع بعض:**

تعتد زوجة المفقود بعد انفصال الصفين، وحكمه حكم المقتول دون انتظار وهو قول الإمام سحنون، حيث ينتظر بحسب بعد الموضع الذي كانت فيه المعركة، قربه وبعده، وأقصى الأجل في ذلك هو سنة من آخر يوم التقاء الصفين، وهو يوم الانفصال، وقال مالك: ليس في ذلك أجل و تعتد زوجته من يوم التقاء الصفين.[1]

ويشترط أن تشهد البينة العادلة بحضوره الصف، فإن شهدت أنه خرج مع الجيش ثم فقد، فحكمه كالمفقود في بلاد الإسلام فيجري عليه ما مر من أحكام.

ومثل المفقود في حروب المسلمين المرتحل لبلاد الطاعون[2] أو في زمانه، فإذا فقد تعتد زوجته بعد ذهاب الطاعون بعد أن يكون قد استقصى أمره وبحث عن خبره.

فالمفقود في قتال بين المسلمين، يؤجله القاضي مدة مناسبة تكفي لانفصاله وخروجه من المعركة ورجوعه إلى بلده، فإن كان مكان القتال بعيدا ضرب له أجلا مدته سنة[3].

**4- مدة انتظار المفقود في حروب المسلمين والكفار:**

للقاضي أن يؤجله سنة بعد النظر والتحري والكشف، فإذا لم يظهر حكم القاضي بموته.

والقول الراجح في المذهب أن تعتد زوجته بعد مضي سنة من فقده، وذلك بعد النظر من القاضي في أمره والتفتيش عنه، ويبدأ ميعاد السنة من يوم رفع أمرها إلى المحاكم وليس بعد انتهاء التفتيش عنه.

**ج- مدة انتظار المفقود في مذهب الشافعية:**

لهم في تحديد المدة قولان:

[1]- بهرام الدميري المالكي، الدرر في شرح المختصر، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، 2014، ص1221.

[2]- وهو من الأمراض المعدية القاتلة.

[3]- مالك بن انس، المصدر السابق، ج2، ص93.

**1- القول الأول:** قال الإمام الشافعي في القديم أنه يحكم بموت المفقود بعد مضي أربع سنوات من تاريخ فقده، فلزوجته أن تتربص نفس المدة أي أربع سنين ثم تعتد عدة وفاة ثم تنكح، وقال بأن هذه المدة تحتسب من فرض القاضي لها[1]، ودليلهم في ذلك:

ما روي عن عمر بن دينار عن يحيى بن جعدة أن رجلا استهوته الجن فغاب عن امرأته فأتت عمر بن الخطاب رضي الله عنه فأمرها أن تمكث أربع سنين ثم أمرها أن تعتد ثم تتزوج.[2]

ومما رواه الإمام الشافعي في كتابه الأم، حيث قال أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب قال:أيما امرأة فقدت زوجها فلم تدر أين هو فإنها تنتظر أربع سنين ثم تنتظر أربعة أشهر وعشرا[3]، كما روى ذلك أيضا عن عثمان بن عفان.

**2- القول الثاني:** قول الشافعي الجديد وهو الصحيح في المذهب، أنه ليس لها فسخ ولا يحق لها الزواج حتى يتحقق موته أو طلاقه ثم تعتد، واستدلوا لذلك بأن قول عمر السابق يعارضه قول علي كرم الله وجهه حيث قال(امرأة المفقود ابتليت فلتصبر ولا تنكح حتى يأتيها)[4]، أي موته أو طلاقه، لأن الأصل بقاء الحياة.

وقد حددوا مدة انتظاره بمضي مدة يغلب على ظن الحاكم أن مثله لا يعيش فوقها[5].

---

[1]- محمد بن إدريس الشافعي، الأم، ج7، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ط2، 1393هـ، ص87.

[2]- أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي ( البيهقي)، السنن الكبرى، دار الفكر، بيروت، لبنان، ص589.

[3]- الإمام مالك، الموطأ، ج3، مجموعة الفرقان التجارية، مصر،2003 ، ص280.

[4]- البيهقي، المصدر السابق، ج15، ص 255.

[5] - علال ياسين ، المرجع السابق، ص 1005

**د- مدة انتظار المفقود في مذهب الحنابلة:**

إن خرج في سفر غالبه السلامة أنتظر إلى تمام تسعين سنة من ولادته،[1] لأن الغالب أن لا يعيش أكثر من ذلك، وبعد ذلك تعتد زوجته عدة وفاة ثم تحل للزواج.[2]

إن خرج في سفر يغلب عليه الهلاك، فإنه ينتظر أربع سنين منذ فقده، لأن الصحابة رضي الله عنهم قضوا بذلك في امرأة المفقود أنها تتربص بفقده أربع سنين.[3]

وقد ذهب رأي ثاني، إلى أنه ما أجمع عليه الصحابة يقاس عليه ما كان في معناه وتأخير القسمة.[4]

وسبب اختيارهم مدة أربعة سنين، أنها أكثر مدة للحمل عندهم ولأنها مدة يكثر فيها ترد المسافرين والتجار، فانقطاع خبره يغلب على الظن هلاكه،فلو كان حيا لما انقطع خبره لهذه المدة.

واستدلوا في ذلك بحديث عبيد بن عمر أنه قال: فقد رجل في عهد عمر بن الخطاب رضي الله عنه فجاءت امرأته إلى عمر فذكرت له فقال: انطلقي فتربصي أربع سنوات ففعلت ثم أتته فقال:أين ولي هذا الرجل؟ فقال: طلقها ففعل فقال لها عمر انطلقي فتزوجي من شئت، فتزوجت ثم جاء زوجها الأول فقال عمر:أين كنت؟قال: «يا أمير المؤمنين استهوتني الشياطين فوا لله ما أدري في أي أرض الله،كنت عند قوم يستعبدونني حتى غزاهم قوم مسلمون فكنت فيما غنموه، فقالوا لي:أنت رجل من الإنس وهؤلاء من الجن فمالك ومالهم؟

---

[1]- حدد الفقهاء القدامى مدد طويلة للحكم بموت المفقود، وتباينت آرائهم حول مدة الانتظار، غير أن هذه الآجال الطويلة لا يمكن الأخذ بها في الوقت الحالي نظرا لتغير الظروف، وتطور وسائل الاتصال والتقنيات الحديثة التي تساهم في تطور الحياة وسرعة الكشف عن المفقودين.انظر، محمد علي بن سلوم النجدي الزبيري، الفواكه الشهية شرح المنظومة البرهانية (في الفرائض الحنبلية)، ط1، دار النوادر للطباعة والنشر والتوزيع، لبنان، 2007، ص331.

[2]-علاء الدين ابو الحسن بن سليمان( المرداوي)، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ج7، دار إحياء التراث العربي، ط2، ص335.

[3] - شمس الدين محمد بن محمد بن الخطيب الشربيني، المغني المحتاج، ج3، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط2، ص465.ا

[4]- ابن قدامة ، المغني، ص144.

فأخبرتهم خبري فقالوا بأي أرض الله تحب أن تصبح؟ قلت: المدينة هي أرضي فأخبره عمر إن شاء امرأته وإن شاء الصداق وقال قد حبلت لا حاجة لي فيها».[1]

بعد معرفة مختلف أراء وأقوال الفقهاء المتعلقة بمدة انتظار المفقود، يتضح قوة أحاديث التربص لأربع سنين.

ولهذا كان الصحيح أن تقدير المدة مرجعه إلى الحاكم، ومما يؤيد هذا الترجيح:[2]

– أن الأصل حياة المفقود، ولا ننتقل من هذا الأصل إلا بيقين واليقين لا يكون إلا بعد تقدير الأحوال والنظر فيها.

– إن تحديد مدة معينة، هذا لم يرد عليه دليل لا في الكتاب ولا في السنة على التحديد، كما قال بعض أهل العلم الستين، التسعين.....الخ، أو تقدير إذا كان الغالب عليه السلامة تسعين سنة منذ ولد، والغالب عليه الهلاك أربع سنين منذ فقد، لم يأت عليه دليل.

فإن قال قائل قصة عمر رضي الله عنه كانت بمحضر الصحابة، نقول نعم، أن مرد ذلك إلى اجتهاد الحاكم، فهو اجتهد في قضية عين ولم يقرر هذا الأمر في كل القضايا المتعلقة بالمفقود، فنظر في الأحوال والملابسات، فأقر عمر أنه أربع سنين.

لأنه رأى رضي الله عنه أن هذا الرجل قد يكون خرج للجهاد، أو للتجارة،فيحتاج إلى مدة طويلة لبلوغه مقصده بما أن سبل المواصلات بدائية في ذلك الوقت قد يحتاج مدة شهر حتى يصل الشام، وقد يجلس مدة، وقد ينتقل إلى ماهو أبعد من الشام،فهذه المدة أربع سنين مدة كافية في نظر عمر رضي الله عنه المتيقن أن هذا المفقود لو كان حيا لرجع لأهله، ففعل عمر دليل لنا لا دليل علينا، فالقولباجتهاد الحاكم يقدر المدة كما فعل عمررضي الله عنه.

– كذلك بعض التقادير غير معقولة، كوننا ننتظر المفقود مائة وعشرين سنة أو تسعين سنة.

[1]– البيهقي، المصدر السابق ص445.

[2]– عبد الرحمان السعدي، المختارات الجلية من المسائل الفقهية، دار المناهج، بيروت ، لبنان، 1376هـ، ص137.

مثال: لو أن شخصا ذهب للعلاج في دولة أوروبية، أو أمريكا، أو كندا وكان عمره تسع وثمانون سنة (89) وعشرة أشهر، على قول الحنابلة منذ ولد فالغالب عليه هو السلامة، فيضرب له شهران فقط، الحالة نفسها رجل عمره عشرون سنة سيذهب للعلاج في الدولة نفسها ثم فقد، سنضرب له سبعون سنة، فهنا تناقض، كيف أضرب له في الحالة الأولى شهرين فقط، وفي الحالة الثانية أضرب له سبعين سنة؟ بل ان بعضهم يكون قد تجاوز التسعين فكم سنضرب له؟ هل لا نضرب له؟

ففي هذه الحالة القول بأن التحديد مرده إلى الحاكم هذا هو القول الذي نرتضيه ونرى أنه موافق لتغير الأزمان والأحوال، وهو الذي يتوافق مع أن الشريعة صالحة لكل زمان ومكان.

## الفرع الثاني

## تقدير مدة انتظار المفقود في القوانين الوضعية

إن الاختلاف بين الفقهاء في الرأي حول تحديد المدة التي يحكم القاضي بعد انقضائها بموت المفقود كما أسلف بيانه، أدى إلى اختلاف في القوانين الوضعية في مسألة تحديد المدة، يمكن التعرض إلى بعض منها كما يلي:

### أولا- تقدير مدة انتظار المفقود في القانون الجزائري:

تعرض القانون الجزائري إلى مسألة تحديد المدة التي يحكم بها القاضي بعد انقضائها بموت المفقود سواء تعلق الأمر بالظروف العادية أوفي ظروف استثنائية، بوضعه أحكاما لذلك في قانون الأسرة.

والملاحظ أن قانون الأسرة الجزائري قد اخذ في هذه المسألة بحكم مقارب لرأي الحنابلة، حيث نص في المادة 113 منه على ما يلي: «يجوز الحكم بموت المفقود في الحروب والحالات الاستثنائية بمضي أربع سنوات بعد التحري، وفي الحالات التي يغلب فيها السلامة يفوض الأمر إلى القاضي في تقدير المدة المناسبة بعد مضي أربع سنوات».[1]

[1]- قانون رقم 84-11.

من خلال نص المادة المذكورة أعلاه، يتضح أن المدة اللازمة للحكم بوفاة الشخص المفقود تختلف باختلاف ظروف الفقد سواء كانت في ظروف يغلب فيها السلامة، أو في ظروف يغلب عليها الهلاك.

**أ- مدة انتظار المفقود في ظروف تغلب فيها السلامة في القانون الجزائري:**

من خلال نص المادة 113 من قانون الأسرة الجزائري، نجدها تترك المدة اللازمة للحكم بموت المفقود في الظروف التي تغلب فيها السلامة لقاضي الموضوع وهو مسلك مقارب لما اخذ به المذهب الحنبلي كما سبق وأن أشرنا إلى رأيه في هذه المسألة.

حسب نص المادة 113 لابد من التقيد بهذه المدة لمن غاب في ظروف يكون الغالب فيها الهلاك، فالتقيد بها بالنسبة لمن غاب في ظروف لا يغلب فيها الهلاك أولى.[1]

وعملا بنص قانون الأسرة يجب لاعتبار المفقود ميتا تحقق شرطين:

- مرور أربع سنوات عن صدور الحكم بالفقد كحد أدنى.

- مرور المدة المناسبة بعد هذه السنوات الأربع، والتي ترك أمر تقديرها للقاضي لإجراء ما يلزم من التحريات بكل الطرق الممكنة للتأكد من حياة المفقود أو موته.[2]

وفي هذا المعنى نجد أن المادة 1/19من قانون الحالة المدنية قد نصت: «..وإذا ارتأت المحكمة أن الوفاة غير ثابتة على الوجه الكافي فيجوز لها أن تقرر كل تدبير للتحقيق التكميلي ولاسيما التحقيق الإداري حول ظروف الفقدان».

**ب: مدة انتظار المفقود في ظروف يغلب فيها الهلاك في القانون الجزائري:**

أخذ المشرع الجزائري في المادة 113من قانون الأسرة بمدة أربع سنوات، فبعد البحث والتحري يمكن للقاضي أن يحكم بموت المفقود بعد مضي أربع سنوات.[3]

---

[1]- شرابن ابتسام، المفقود في القانون الجزائري، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، رسالة ماجستير، تخصص عقود ومسؤولية، جامعة بومرداس، 2009-2010، ص50.

[2]- محمد سعيد جعفور، المرجع السابق، ص336.

[3]- أنظر المادة 113 من ق،أ،ج.

ونجد أن المحكمة العليا قد ذهبت في أحد قراراتها إلى أن هذه المدة تبدأ في السريان من تاريخ الفقد المبين في الحكم وليس من تاريخ الحكم بالفقد[1]، مع أنه يؤخذ على قرارها هذا أن المادة 109 من قانون الأسرة لا تعتبر الشخص مفقودا إلا بحكم ويصدر القاضي حكمه بموت المفقود بسعي من الورثة أو ممن لهم مصلحة في ذلك أو من النيابة العامة.[2]

فإذا ثبت فقدان الشخص في ظروف يغلب عليها الهلاك، فلا يهم بعد ذلك بالنسبة إلى المواطن الجزائري أن يكون فقده قد تم في الجزائر أوفي الخارج، أما بالنسبة إلى الأجنبي أو عديم الجنسية، فلا يجوز الحكم بموته إلا إذا تم فقده في الجزائر أو على متن باخرة أو طائرة جزائرية ولو كان غرق الباخرة أو سقوط الطائرة قد وقع خارج الجزائر، متى كانت إقامته العادية في الجزائر، وهو ما نصت عليه المادة 89 من قانون الحالة المدنية.[3]

من خلال ما سبق نخلص إلى أنه في كل الحالات السابقة وما يماثلها، يجوز للقاضي الحكم باعتبار المفقود ميتا حكما، إذا توافرت الشروط الآتية:[4]

– أن يكون الفقدان في ظروف يغلب عليها الهلاك.

– أن يكون قد مضى على انقطاع أخبار الشخص مدة أربع سنوات على الأقل من تاريخ صدور الحكم بفقده، مادام الشخص لا يعتبر مفقودا طبقا لنص المادة 109 من قانون الأسرة إلا منذ هذا التاريخ، وذلك بعد التحري، أي البحث عنه بكل الطرق الممكنة دون التوصل إلى نتيجة.

– أن يقدم الطلب بذلك كما تقضي به المادة 114 من قانون الأسرة.

ولكن الملاحظ على المادة 113 من قانون الأسرة الجزائري، أنها أوردت عبارة

«يجوز الحكم بموت المفقود..» مما يجعلنا نتساءل عن حقيقة أخذ المشرع الجزائري في هذه المسألة بما قال به الحنابلة ومدى تفرقته بين حالة الفقد في ظروف تغلب عليها السلامة والفقد في ظروف يغلب فيها الهلاك.

---

[1]– قرار المحكمة العليا، بتاريخ 2002/04/10، ملف رقم 290809، مجلة المحكمة العليا، ع1، 2006 ص103.

[2]– أنظر المادة 109 من ق،أ،ج.

[3]– حيث نظم قانون الحالة المدنية الجزائري بعض الإجراءات المتعلقة بالمفقودين في المواد 89إلى 94 منه.

[4]– محمد سعيد جعفور، المرجع السابق، ص335.

فبالنظر إلى عبارة المادة 113«يجوز الحكم بموت المفقود...» فهي تحمل على الاعتقاد بأن القاضي غير ملزم بالحكم بموت المفقود حتى بعد مضي مدة الأربع سنوات(04)، وبالتالي فقد منح السلطة التقديرية للحكم بموت المفقود من عدمه حتى في حالة الفقد في ظروف يغلب فيها السلامة، فتكون النتيجة أن المشرع الجزائري من خلال المادة 113 لم يفرق بين الظروف التي يغلب فيها الهلاك والتي تغلب فيها السلامة، وهو ما يؤدي بنا إلى القول بأن المشرع الجزائري لم يأخذ بالمذهب الحنبلي والذي فرق بين الحالتين، فقال بضرورة الحكم بالموت في الحالة التي يغلب فيها الهلاك بمضي أربع سنوات، ولم يقل بجواز ذلك فقط، وأن المتمعن في المادة 113، يتضح له أن نية المشرع كانت الأخذ بالحالتين اللتان قال بهما الحنابلة، ولكنه أستعمل عبارة لا تدل على ذلك، وعليه فمن الأحسن لو كان نص المادة 113 من قانون الأسرة الجزائري: « يحكم بموت المفقود في الحروب والحالات الاستثنائية بمضي أربع سنوات».

ولابد في الأخير من الإشارة إلى أنه ورغم عدم جواز الحكم بموت المفقود إلا بمضي أربع سنوات المحددة بالمادة 113من قانون الأسرة في كلا الفرضين السابقين، إلا أن ذلك لا يمنع كل ذي شأن كالورثة والدائنين أن يدعي وفاة المفقود حقيقة وعلى من يدعي ذلك أن يقدم الدليل على وفاة المفقود وفقا للقواعد العامة للإثبات، فهي واقعة مادية يجوز إثباتها بكل الطرق، ووجود دليل على ذلك يؤدي إلى ترتيب آثار الموت الحقيقي على الواقعة فتنتهي شخصية المفقود بموته حقيقة لا حكما.[1]

**ج- مدة انتظار المفقود في ظروف خاصة في القانون الجزائري:**

سبق القول أن تقدير مدة انتظار المفقود تعود إلى السلطة التقديرية للقاضي،على أن لا تقل عن أربع سنوات حسب المادة 113 من ق.أ.ج.

غير أنه وبسبب حدوث العديد من الكوارث الطبيعية والظروف الخاصة،أصدر المشرع الجزائري قوانين خاصة تطبق على تلك الحالات الخاصة فقط، أين مكنت القاضي من الحكم بموت المفقود في آجال أقصر مما حدده قانون الأسرة.

[1]- إبراهيم أبو النجا، وجود الشخصية القانونية للشخص الطبيعي في القانون الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، ع4، ديسمبر 1987، الجزائر، ص937.

وعليه نتناول في نقطتين سلطة القاضي في الحكم بموت المفقود في الكوارث والأزمات الخاصة ومدى إمكانية حكمه بالوفاة قبل مضي المدة المحددة في القانون.

**1- مدة انتظار المفقود في القوانين الجزائرية الخاصة بالكوارث والأزمات:**

فصلت القوانين الجزائرية الخاصة بالكوارث الطبيعية من آجال إعداد محاضر المعاينة بفقدان الأشخاص في أماكن وقوع الفيضانات والزلازل، وهو نفس الأمر بالنسبة لمدة الحكم بالوفاة وفقا لبعض هذه القوانين الصادرة في ظروف استثنائية، وهو ما سنوضحه مبرزين دور القاضي:

1-1-حدد الأمر رقم02-03 لسنة 2002المتضمن الأحكام المطبقة على مفقودي فيضانات 10نوفمبر2001 مدة الفصل في الدعوى بأجل لا يتعدى شهرا واحدا من تاريخ رفع الدعوى.[1]

غير أن هذا الأجل القصير يخالف حتى ما جاء في عرض الأسباب من أمر يستهدف منح القاضي أجلا كافيا لدراسة القضية من جميع جوانبها بحرية.

1-2-حدد القانون رقم 03-06 المتعلق بمفقودي 21 ماي أيضا نفس المدة المقررة بالنسبة للأمر رقم 02-03 وهي شهر من تاريخ رفع الدعوى[2].

1-3- حدد الأمر رقم06-01 المتضمن تنفيذ ميثاق السلم والمصالحة الوطنية، المدة اللازمة لرفع الدعوى بستة أشهر، إبتداءا من تاريخ تسليم محاضر معاينة الفقدان في المادة 31 منه، وهي مدة قصيرة، ولم يتبع هذا القانون فيها أي مذهب من المذاهب الفقهية.

**2-سلطة القاضي في الحكم بموت المفقود قبل مضي المدة المحددة في القانون:**

رغم عدم جواز حكم القاضي بوفاة المفقود إلا بمضي المدة المحددة بالمادة 113 من قانون الأسرة وهي أربع سنوات، فيما عدا الحالات المنظمة بنصوص خاصة، أين يمكن

[1]- المادة 3/2 أمر رقم 02-03 مؤرخ في 25 فيفري، يتضمن الأحكام المطبقة على مفقودي فيضانات 10 نوفمبر 2001،ج.ر.عدد 25، بتاريخ 28 فيفري 2002.

[2]- المادة 3/2 قانون، رقم 03-06 مؤرخ في 14 جوان 2003 يتضمن الاحكام المطبقة على مفقودي زلزال 21 ماي 2003، الجريدة الرسمية عدد 37 ،2002.

للقاضي الحكم بموت المفقود دون التقيد بالآجال المنصوص عليها سواء في قانون الأسرة أو الحالات الاستثنائية، إذا ثبت له وفاة المفقود.[1]

هذا بالنسبة لموقف المشرع الجزائري من ضرب المدة لانتظار المفقود،والآن نبين موقف بعض القوانين العربية:

**ثانيا– تحديد مدة انتظار المفقود في بعض القوانين العربية:**

**أ– مدة انتظار المفقود في القانون المصري:**

نصت المادة 21 من القانون رقم 25 لعام 1929 على ما يلي: «يحكم بموت المفقود الذي يغلب عليه الهلاك بعد أربع سنين من تاريخ فقده».

وأما في جميع الأحوال الأخرى فيفوض أمر المدة التي يحكم بموت المفقود بعدها إلى القاضي، وذلك كله بعد التحري عنه بجميع الطرق الممكنة الموصلة إلى معرفة إن كان المفقود حيا أو ميتا.[2]

وهو بذلك يكون قد أحد بمذهب الحنابلة في هذا الجانب.

**ب– مدة انتظار المفقود في القانون الكويتي:**

نصت المادة 146 من قانون الأحوال الشخصية الكويتي على:« يحكم بموت المفقود الذي يغلب عليه الهلاك بعد أربع سنين من تاريخ فقده، وفي جميع الأحوال الأخرى يفوض أمر المدة إلى القاضي، وذلك بعد التحري عنه لمعرفة خبره إن كان حيا أو ميتا».[3]

---

[1]– «يجب على الأشخاص المذكورين في المادة 30 منه أعلاه رفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة في أجل لا تتجاوز ستة أشهر إبتداءا من تاريخ تسليم محضر معاينة فقدان».

[2]– و بصدور التعديل رقم 33/السنة 1992 م إستحدثت فقرة جديدة تنص على أنه يعتبر المفقود ميتا بعد مضي سنة من تاريخ فقده في حالة ما إذا أثبت أنه كان على ظهر سفينة غرقت أو كان في طائرة سقطت، أو كان من أفراد القوات المسلحة و فقد أثناء العمليات الحربية، ويصدر رئيس مجلس الوزراء أو وزير الدفاع بحسب الأحوال و بعد التحري و إستظهار القرائن التي يغلب فيها الهلاك قرارا بأسماء المفقودين الذين أعتبروا أمواتا في حكم الفقرة السابقة، و يقوم هذا القرار مقام الحكم بموت المفقود).

[3]– أحمد غريب الصليلي، قانون الأحوال الشخصية الكويتي ومذكرته الإيضاحية ، 2018/10/27 /https://aalawyer.co /portfolio

**ج-مدة انتظار المفقود في قانون الأحوال الشخصية اليمني:**

يحدد القانون اليمني للأحوال الشخصية مدة سنتين للمفقود الذي يحكم بموته في ظروف تهدد بهلاكه، خلافا لمذهب المالكية الذي يحدد مدة سنة.

**د- مدة انتظار المفقود في القانون العراقي:**

نص القانون العراقي في قانون رعايا القاصرين، على أنه إذا مرت أربع سنوات على إعلان فقده أو إذا فقد في ظروف يغلب معها افتراض هلاكه ومرت سنتان (02) على إعلان فقده، وعليها خلال سنوات الفقد أن تتحرى عن المفقود بكافة الطرق الممكنة للوصول إلى معرفة ما إذا كان حيا أو ميتا تحكم بموته.

هذا ويعد يوم صدور الحكم من المحكمة بموت المفقود تاريخا لوفاته.[1]

**هـ- مدة انتظار المفقود في القانون المغربي:**

أخذت مدونة الأسرة المغربية بمدة سنة، وهذا ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 327 منها على أنه: «يحكم بموت المفقود في حالة استثنائية يغلب عليه فيها الهلاك بعد مضي سنة من تاريخ اليأس من الوقوف على خبر حياته أو مماته».[2]

ولهذا يكون قانون مدونة الأسرة المغربي قد أخذ بمذهب المالكية.

**و- مدة انتظار المفقود في القانون الأردني:**

نصت المادة 177من قانون الأحوال الشخصية الأردني على: «المفقود الذي فقد في جهة معلومة ويغلب الظن على موته يحكم بموته بعد مرور أربع سنين من تاريخ فقده، ما لم يكن فقده إثر كارثة كزلزال أو غارة جوية أوفي حالة اضطراب وحدوث الفوضى وما يشبه ذلك، فيحكم بموته بعد سنة من فقده...»

بعد معرفة رأي الفقهاء حول مدة انتظار المفقود، وكذا موقف التشريعات العربية ومنها موقف المشرع الجزائري، فإنه يترجح لنا والله أعلم قول جمهور أهل العلم، وأن يكون المرجع في تحديد مدة المفقود هو اجتهاد الحاكم، وذلك لقوة أدلتهم، وضعف أدلة المخالفين، وورود

[1]- المادة 36 الفقرة 1 من القانون المدني العراقي رقم 40، 1951.

[2]- مدونة الاسرة المغربية ، محينة بتاريخ 25 يناير 2016 ، ص74.

المناقشة عليها، ثم إن التحديد كما أنه غير منقول، فإنه غير معقول إذ لوفقد من ظاهر غيبته السلامة، وكان له عشرون سنة أنتظر سبعين سنة، وإن كان له تسع وثمانون سنة أنتظر سنة واحدة، وهذا ظاهر الفساد، ولكن يجتهد الحاكم وأهل الخبرة في تقدير مدة الانتظار، ويختلف ذلك باختلاف الأوقات والبلدان والأشخاص.[1]

قال صالح بن فوزان الفوزان:«لاسيما وأنه في زماننا هذا قد توفرت وسائل الإعلام والمواصلات حتى صار العالم كله بمثابة القرية الواحدة، فيمكن البحث عن المفقود في أسرع وقت، وفي أي مكان، وهذا يختلف اختلافا كبيرا عن الزمان السابق والاجتهاد يكون في كل وقت حسبه».[2]

## الفرع الثالث

## أثر وسائل الاتصال الحديثة على الاجتهاد الفقهي في تقدير مدة انتظار المفقود

لا يخفى ما لوسائل الاتصال الحديثة من آثار في سرعة الكشف عن المفقود، مما يجعلنا نحدد مصير هذا الشخص المفقود في أقل الأوقات، و من ثم الحكم عليه بالموت أو ببقائه حيا والتي قد لا تستغرق إلا أياما قلائل أو أسابيع أو أشهر معدودة، الأمر الذي يدفعنا للبحث في وسائل الاتصال الحديثة ومدى تأثيرها على الاجتهاد الفقهي في ضرب مدة الانتظار أو في تحديد سن معينة طبقا لمعيار موت الأقران، وحينئذ يحكم بموته، وكذامدى تأثيرها على تعديل النصوص القانونية المتعلقة بتحديد المدة المضروبة لانتظار المفقود والحكم بموته في القانون الوضعي.

إن الحكم على المفقود بالموت من المسائل القابلة والسائغة للاجتهاد فيها ولو أن الفقهاء القدامى أتيح لهم من المعارف والكشوف العلمية ووسائل الاتصال الحديثة مثل ما أتيح للفقهاء المعاصرين لاتخذوها أساسا يبنى عليه النظر عند تقرير الأحكام الفقهية، ومنها مسألة مدة انتظار المفقود، واعتمد على الملابسات والظروف المحيطة بالفقدان ومن ثم فلا خلاف في وجوب تغير الحكم الفقهي الذي بني على معارف سابقة إذا أثبت الكشوف والنتائج المبنية على وسائل الاتصال الحديثة عدم صحتها أوعدم ملاءمتها لما وصلت إليه

[1]– عبد الله بن أحمد (إبن قدامة)، المغني، ج8، دار الفكر، بيروت، ط1، 1405هـ، ص187.

[2]– صالح الفوزان بن الفوزان، تيسير زاد المستنقع في الفقه الحنبلي، ج1، دار الكتب العلمية، ط1، 2012، ص 137.

الأوضاع المعاصرة من تطور، فاختلاف الفقهاء في تحديد المدة التي يحكم بعدها بموت المفقود قد وقع بين الصحابة في عهد الخلفاء الراشدين ثم وقع الخلاف بين أئمة المذاهب ولعل السبب في ذلك هو عدم ورود نص صحيح يحدد هذه المدة، فكان كل واحد منهم يجتهد حسب زمانه وحاله التي يعيشها.[1]

وبناء على ما تقدم فإن تحديد مدة انتظار المفقود بالسنين كأربع سنوات وسنتين أو غيرهما لا دليل عليه، كما أنه غير معقول كما أسلف ذكر عند حديثنا عن تقدير المدة،كما أن هذه الاجتهادات لا دليل عليها من الكتاب والسنة فلا إلزام لها بالنسبة للمتأخرين تنقص ولا تحدد بصفة مطلقة بمدة زمنية تبعا لظروف الفقد، جراء ما تلعبه وسائل الاتصال الحديثة في زماننا هذا نتيجة تطورها وتحقيقها في الكشف عن المفقود في وقت قصير في بعض الحالات لا يتعدى الأسبوع، وعليه لا يلزمنا هنا الأخذ بآراء الاجتهادات الفقهية في الحكم على المفقود بالموت بعد انتظار أربع سنوات أو موت الأقران كون ذلك لا يتناسب مع التطور الحاصل في الوسائل الحديثة.[2]

هناك من يرى أيضا أن تباين الآراء حول مدة الانتظار المحددة بأربع سنوات استنادا إلى اجتهاد عمر بن الخطاب والذي تأخذ به غالبية القوانين الآن، فيه ظلم للمرأة لأن عمر بن الخطاب اجتهد في ضوء ظروف عصره وبيئته، أما الآن فإن وسائل الاتصال والتقنية الحديثة ساهمت في تطور الحياة، ما يستوجب تقليص هذه المدة وتطوير رؤية القاضي الشرعي لهذا لأننا في عصر مختلف من حيث الإمكانيات والبيئة، ويمكن التحقق من فقد الزوج أو الطفل أو المسن خلال أسابيع أو أشهر أو حتى سنة على الأكثر، فلم الانتظار أربع سنين أو أكثر وقد تفتن فيه الزوجة في عصر كثرت فيه وسائل الفتنة، فعلى من ترك تحديد المدة للقاضي على أن لا تزيد عن أربع سنوات.[3]

---

[1]– ابن قدامة المغني ج8، ص132.

[2]– انظر عبد الرحمان السعدي، المرجع السابق، ص137

[3]– أحمد جمال، استغاثة زوجات المفقودين مقال منشور في الموقع الإلكتروني www.lah8@az.com بتاريخ 2015/08/30 .

## المطلب الثاني

## الأدوات المستخدمة في تقدير مدة انتظار المفقود وأثر وسائل الإتصال الحديثة عليها

إذا كان الراجح في تحديد المدة المتعلقة بانتظار المفقود مرده إلى الحاكم وهو الرأي الموافق لتغير الأزمان والأحوال، وهو الذي يتوافق مع أن الشريعة صالحة لكل زمان ومكان، ونحبذ أن يأخذ به القانون الوضعي، فما هي الأدوات التي يستخدمها في تقدير مدة انتظار المفقود؟ وما هي آثار وسائل الاتصال الحديثة عليها؟.

للإجابة عن هذه التساؤلات نقسم هذا المطلب إلى فرعين:

الفرع الأول: الأدوات المستخدمة في تقدير مدة انتظار المفقود.

الفرع الثاني: أثر وسائل الاتصال الحديثة على الأدوات المستخدمة في تقدير مدة انتظار المفقود.

### الفـرع الأول

### الأدوات المستخدمة في تقدير مدة انتظار المفقود

سبق القول أن يرجع في تقدير مدة انتظار المفقود إلى اجتهاد الحاكم ذلك انه لم يرد في الشرع تقدير لهذه المدة، والأصل عدم التحديد، ومن حدد بمدة معينة فهو مطالب بالدليل.

ثم أيضا الأصل حياة المفقود ولا يحكم بوفاته من غير تحر ولا اجتهاد، ثم أيضا المدة يغلب على الظن أن يعيشها المفقود تختلف اختلافا كثيرا باختلاف الأشخاص واختلاف الأحوال وباختلاف الأمكنة.

مثال: شخص معروف أنه من أعقل الناس ومن أشدهم رأيا فقد، ليس كفقد إنسان معروف بالطيش والحمق والسفه، فمدة هذا تختلف عن مدة الآخر.

أيضا باختلاف الزمان فقد إنسان في وقتنا الحاضر مع تيسر وسائل الاتصالات والمواصلات، يختلف عن فقد إنسان قبل مائة سنة مثلا، لم تكن هذه الوسائل موجودة.

هذه كلها من اجتهاد القاضي، ويدرس قضية هذا المفقود دراسة مستوفية لجميع هذه الجوانب وبالنظر إلى كل هذه الأحوال التي فقد فيها هذا المفقود، ثم بعد ذلك يجتهد في تقدير المدة، وهذا القول هو الأقرب للأصول والقواعد الشرعية.

و على هذا الأساس يمكن القول بأن الأدوات التي يمكن استخدامها في تقدير المدة هي:[1]

1- النظر في حال المفقود من حيث الصحة.

2- النظر في حال المفقود من حيث السن.

3- النظر إلى حال المفقود قبل أن يفقد.

4-النظر إلى المدة التي يحتاج فيها لانتظار المفقود، وهل هي كافية في اتضاح حاله أو لا؟

لكن السؤال الذي يتبادر إلى الذهن ومع تيسر وسائل الاتصالات والمواصلات هل الأقرب أن يقال بأن القاضي يضرب مدة أكثر من المدة التي كانت تضرب للمفقود قبل ذلك؟ وهذا ما سنبحثه في الفرع الموالي.

## الفـرع الثاني

## أثر وسائل الاتصال الحديثة على الأدوات المستخدمة في تقدير مدة انتظار المفقود

لا شك أن للتقدم التقني في هذا العصر الأثر الكبير في وسائل الاتصالات، إذ توسع العالم في صناعة واستخدام الأقمار الصناعية الخاصة بالاتصالات، وفي مجال التخاطب عن بعد، مما جعل العالم كله كالقرية الواحدة، وما يحصل في أقصى العالم يصل خبره إلى كل مكان، وباستخدام هذه الوسائل لاسيما منها الصحف اليومية ونظام الحاسب الآلي المرتبط بالوحدة المركزية في كل بلد (مركز المعلومات)، وغيرها.

[1]- محمد حسان عوض، دورة المواريث، ميراث المفقود، المحاضرة رقم:11، مسجد الإمام الرازي، دمشق سوريا، المنشور في الموقع الإلكتروني:www.youtub.com 2019/05/05.

تساهم بطريقة غير مباشرة في تقدير المدة، الراجعة لاجتهاد الحاكم أو القاضي بحسب ما تيسر له من سبل الاجتهاد بتطبيق أو استخدام الأدوات التي تعرفنا عليها سابقا وهي بالنظر إلى حاله من حيث الصحة، وعدمها،بمعنى هل عندما فقد كان سليما معافى في بدنه وعقله؟وإذا كان مريضا ما نوع المرض؟ وإذا كان مزمنا وجب وصفه هل هو كبير في السن أم صغير مع التوقيف، الجنس، وهذا كله يساعد بإدراج هذه المعلومات عبر وسائل الاتصال.

وكذا النظر إلى أحواله قبل الفقد، وينظر إلى المدة التي يحتاج إلى انتظاره فيها لاتضاح حاله أولا.[1]

فبتحديد هذه الأدوات نفعل وسائل الاتصال الحديثة الملائمة حسب طبيعة الحالة (حالة الفقدان).

وعلى أساس النتائج تحدد المدة وتكون أقل من أربع سنوات أو انتظار موت الأقران بتسعين سنة أو مائة أو غير ذلك، تبعا لدور وسائل التطور العلمية الحديثة في زماننا من توفر اتصالات فائقة السرعة ووسائل الإعلام والمواصلات وتقدم علمي يتمثل في تأمين التبادل الفعال للمعلومات على المستوى الدولي، ومن ذلك تبادل المعلومات عن المفقودين بناء على طلب ذويهم.

كما أن المدة المحددة بأربعة أشهر لما روى عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قال:«أيما امرأة فقدت زوجها فلم تدر أين هو فإنها تنتظر أربع سنين ثم تعتد أربعة أشهر وعشرا، ثم تحل».[2]

كما أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه حكم بذلك فيما يتعلق بالنكاح، والإبضاع يحتاط لها، فمن باب أولى ما يتعلق بالمال، لأنه أهون شأنا من الإبضاع.[3]

وأن هذه المدة يتردد فيها التجار والمسافرين، فإذا لم يتضح حاله في هذه المدة فيغلب حينئذ على الظن أنه مات، غير أن وصول الأخبار يختلف باختلاف الأزمنة والأمكنة فقد

[1]– عبد الرحمان السعدي، المرجع السابق، ص137.

[2]– مالك بن أنس، الموطأ، كتاب الطلاق، باب عدة التي تفقد زوجها، دار إحياء الثراث العربي، مصر، ط2، ص575.

[3]– بن قدامة، المغني،ج8، ص187.

يتم في أقل من هذه المدة كما هو الواقع في عصرنا الحاضر عن طريق استخدام وسائل الاتصال الحديثة التي تؤثر على الأحوال التي فقد فيها هذا المفقود ومن ثم عن طريق التحري أو الاجتهاد يقدر المدة التي من خلالها يحكم بوفاته.[1]

## المبحث الثاني

## أثر وسائل الاتصال الحديثة على ميراث المفقود بعد صدور الحكم بالفقدان

في وقت هذا التطور التكنولوجي الهائل لا يخفى على أحد ما لأثر وسائل الاتصال الحديثة من آثار إيجابية جدا في سرعة الكشف عن المفقود، ومن المعلوم أن السرعة المستخدمة في الكشف عن المفقود اليوم تجعلنا نحدد مصير هذا الشخص في أقل الأوقات ومن تم يحكم عليه إما بالموت وإما ببقائه حيا بفضل هذه السرعة والتي قد لا تستغرق إلا أياما قلائل أو أسابيع أو أشهر معدودة وبالتالي هذا ما يجعلنا نفكر مليا في أثر هذه الوسائل الحديثة على ميراث المفقود بعد صدور الحكم بالفقدان وللإجابة على هذا السؤال قمنا بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين على النحو التالي:

المطلب الأول: شروط تحقق إرث المفقود

المطلب الثاني: حكم عودة المفقود

### المطلب الأول

### شروط تحقق إرث المفقود

يعتبر المفقود حيا من يوم الحكم بالفقدان إلى غاية الحكم بوفاته، وتبقى أمواله محفوظة له إلى غاية ظهوره حيا أو ميتا، أو الحكم بموته، ولا تقسم على ورثته، وخلال هذه الفترة يستحق الإرث من غيره أي مورثه الذي مات أثناء فقده، ويوقف نصيبه من تركة مورثه إلى حين ظهوره حيا، فإذا تحققت حياته أخذ نصيبه الموقوف، واذا ظهر ميتا أو حكم بموته قسمت أمواله على الورثة.

[1]– ابن قدامة، المغني، ج8، ص195.

لذا سنتناول في هذا المطلب أهم الآراء الفقهية حول مسألة المفقود سواء بالنسبة لمال غيره أو لماله، وموقف المشرع الجزائري حول ذلك، كما سنتطرق إلى الطرق التي يجب اتباعها لحساب ميراث المفقود.

ويشمل هذا المطلب ثلاثة فروع على النحو التالي:

الفرع الأول : الإرث من المفقود.

الفرع الثاني: إرث المفقود من غيره.

الفرع الثالث: أثر وسائل الاتصال الحديثة على تحقق شروط إرث المفقود.

## الفـرع الأول

## الإرث من المفقود

المفقود يعتبر حيا في حق أمواله حتى يثبت موته حقيقة أو حكما فلا يقسم ميراثه حتى يأتي موته أو يمضي عليه من الزمان ما يحكم فيه بموته أو مالا يحيا من أقرانه إلى مثل هذا العمر، فيقسم ميراثه حينئذ.[1]

ولقد اتفق الفقهاء على أنه لا يرث المفقود إلا الأحياء من ورثته يوم قسمة ماله لا من مات قبل ذلك ولو بلحظة لأن من شروط التوريث بقاء الوارث حيا بعد موت مورثه.

وأما اعتبار المفقود حيا في حق ماله فهو باستصحاب الحال، لأن الأصل بقاء الحياة فلا يورث إلا بيقين أو ما نزل منزلته وهو الحكم.

والثابت باستصحاب الحال يصلح لإبقاء ما كان ولا يصلح لإثبات ما لم يكن،وملكه في أحكام أمواله ونسائه قد كان، واستصحينا حال الحياة لإبقائه، و أما ملكه في مال غيره، فأمر لم يكن فتقع الحاجة إلى الإثبات، واستصحاب الحال لا يصلح حجة لإثبات ما لم يكن.[2]

[1]– ابن قدامة، المغني، ج8، ص264.

[2]– الكساني، المصدر السابق، ج6، ص196.

وفي الامتناع من قسمة ماله بين ورثته إبقاء ما كان على ما كان، وفي توريثه من الغير إثبات أمر لم يكن ثابتا له، ولأن حياته باعتباره الظاهر، والظاهر حجة لدفع الاستحقاق فلا يستحق به ميراث غيره و يندفع به استحقاق ورثته لماله بهذا الظاهر.[1]

والقاعدة الفقهية تقول«ما يثبت بيقين لا يرفع إلا بيقين»والحياة ثابتة بيقين فلا يقسم مال المفقود حتى نتيقن موته بمضي مدة يغلب على الظن أن لا يعيش فوقها، أو بحكم القاضي بموته.[2]

وحتى تكتمل الصورة نعرض بعض المذاهب الفقهية:

**أولا- مذهب الحنفية:** الأصل في المفقود أنه يجعل حيا في ماله ميتا في مال غيره حتى لا يورث عنه ماله و لا يقسم بين ورثته ما لم يعلم موته.[3]

**ثانيا- مذهب المالكية:** لا يقسم ميراث المفقود حتى يأتي موته أو يبلغ من الزمان مالا يحي إلى مثله، فيقسم ميراثه من يوم يموت.[4]

**ثالثا - مذهب الشافعية:** قال الإمام الشافعي في كتابه الأم: " كان معقولا عند الله عز وجل ثم عند رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم لسان العرب وقول عوام أهل العلم ببلدنا أن امرؤ لا يكون موروثا أبدا حتى بموت"، و قد قلنا بهذا القول في المفقود، فلا يقسم ماله حتى يعلم يقين وفاته.[5]

**رابعا- مذهب 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 ماله فيه، لأنه بمنزلة من مات في حياته.[6]

---

[1]- ياسين أحمد ابراهيم درادكة، الميراث في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة، دار الأرقم، عمان، الأردن، ط2، 1983، ص272.

[2]- بدر الدين الزركشي، المنثور في القواعد الفقهية، ج3، بيروت، لبنان، ط1، 1986، ص137.

[3]- السرخسي، المصدر السابق، ص54.

[4]- مالك بن انس، المصدر السابق، ص452. .

[5]- الشافعي ، المصدر السابق، ج5، ص78.

[6]- البهوتي، المصدر السابق، ص466.

وإذا كانت المذاهب الفقهية على ما سبق بيانه يثور التساؤل حول موعد تقسيم اموال المفقود؟

معلوم أنه من شروط التوريث موت المورث حقيقة أو حكما، و كذلك المفقود لا يجوز قسمة ماله بين ورثته ما لم تقم بينة على موته أو يحكم بذلك حاكم، لأن قسمة ماله مع احتمال حياته فيه ضرر بالغ بهذا المفقود فيجب أن لا يتم ذلك إلا بعد قرار من القاضي بذلك.

## الفرع الثاني

## إرث المفقود من غيره

إذا مات من يرثه المفقود في مدة التربص وقبل الحكم بموت المفقود أو ظهور البينة على ذلك، وقفنا كل التركة إن لم يكن له وارث غير المفقود، وإن كان له وارث آخر غير المفقود، وإن كان له وارث آخر غير المفقود توقفنا في نصيب المفقود وأخذنا في كل واحد من الحاضرين بالأسوأ من تقدير حياة المفقود أو موته، فمن نقص حقه بحياته قدر في حقه حياته، ومن نقص حقه بموته قدر في حقه موته (لأن ما زاد عليه مشكوك في استحقاقه له) ومن لم يختلف نصيبه بحياته وموته أعطى نصيبه، ومن سقط منهم بالمفقود لم يعط شيئا حتى يتبين حاله.[1] وهذا القول هو الراجح في المذاهب الفقهية الأربعة.

والسبب في توقفنا عن إعطاء المال للمفقود هو أنه مال لا يعلم مستحقه في هذه الأثناء، فأشبه المال الذي يوقف للحمل، فإن أنفصل حيا أخذ نصيبه وإن أنفصل ميتا لم يأخذ شيئا.

وهو كذلك كالمجهول وقت موته، فإن من جهل وقت موته منع من الإرث للشك في تأخر موت مورثه، وإنما وقف له هذا النصيب رجاء تحقق حياته بعد موت مورثه.[2] فإن أتى هذا المفقود كان أحق بما وقف له، وإن لم يأت ويبلغ عنه السنين مالا يحيا إلى مثله، رد

[1] –السرخسي، المصدر السابق، ص54.

[2] – محمد عليش، المرجع السابق، ص 700 .

المال الموقوف إلى الذين ورثوا مورثه يوم مات هذا المورث لأنه لم تتحقق حياته التي هي شرط الإرث، ولا يجوز أن يرث أحد بالشك.[1]

أما عن طريقة عمل الفقهاء في ميراث المفقود فهي على النحو التالي:

**أولا**– أن لا يكون هناك وارثا إلا المفقود، فيوقف المال إلى أن يتبين حاله، لأن المال يتعلق به وحده، ولا يتضرر غيره.

**ثانيا**– أن يكون معه غيره، وقد اختلف الفقهاء المسلمون في ميراثه وميراث من معه على أقوال ثلاثة هي:

**أ– القول الأول:**

ما ذهب إليه جمهور أهل العلم من الحنفية[2]،المالكية،[3]الشافعية،[4] والحنابلة على الصحيح من المذهب، من أن الورثة يعاملون مع المفقود بالأضر، فلا يعطون إلا ما تيقن لهم، فيعمل مسألتين:

– المسألة الأولى على احتمال بأنه حي.

المسألة الثانية على احتمال أنه ميت.

ثم تقسم المسألة على التقديرين،فمن أختلف نصيبه أعطي الأقل،ومن ورث في حال دون حال لم يعط شيئا، ومن ورث متساويا، ولم يختلف إرثه أعطي نصيبه كاملا.

**ب– القول الثاني:**

ما ذهب إليه بعض الشافعية في أحد الوجهين[5]، من أن المسألة تقسم على تقدير موت المفقود فقط، لأن هذا هو الظاهر منشئ حاله، إذ لو كان حيا لتوصل خبره غالبا.

[1]– مالك بن انس، المدونة الكبرى، ص425.

[2]– الكساني، المصدر السابق، ص196.

[3]– السرخسي، المصدر السابق، ص487.

[4]– ابن قدامة، المغني المحتاج، ص49.

[5]– المصدر نفسه، ص49.

**ج- القول الثالث:**

ما ذهب إليه بعض الشافعية في وجه، والحنابلة على قول، من أن المسألة تقسم على تقدير موت المفقود فقط، لأن الأصل حياته.

**الترجيح**

الراجح – والله أعلم – وهو القول الأول: لأنه وسط بين القولين، والأحوط للمفقود وباقي الورثة.[1]

وفي هذا المقام نبين صفة العمل في ميراث المفقود ثم نوضح ذلك بأمثلة مع شرح طريقة الفقهاء في ميراث المفقود:

في البداية يعمل مسألتين: مسألة حياة، ومسألة موت، وتقسم المسألة على حسب كل حالة من الحالتين، وتصحح المسألة عند الحاجة، ثم ننظر بيم المسألتين بالنسب الأربع، والحاصل هو الجامعة.

ثم تقسم الجامعة على كل واحدة من المسألتين، والناتج هو جزء السهم لهذه المسألة، ثم نضرب نصيب كل وارث في جزء السهم عدا المفقود، ونأخذ الأضر، والباقي موقوف.

[1]– ابن قدامة، المغني، ص45.

## 1-الأمثلة :

### 2-1-المثال الأول:[1]

هلكت امرأة عن:زوج،وأختين شقيقتين، إحداهما مفقودة، فتكون قسمة الميراث على النحو التالي:

| | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | | | | الجامعة 14 |
| زوج | | 3 | 6 | 2 | 1 | 6 |
| أخت ش | | 2 | 4 | 2 | 1 | 4 |
| أخت شقيقة مفقودة | | 2 | 4 | X | X | X |
| تقديره | حية | | | ميتة | | الموقوف 4 |

### 2-2- المثال الثاني [2]:

هلك رجل عن: أم، أخوين لأب، أحدهما مفقود، فتكون قسمة الميراث على النحو التالي:

| | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | | | | الجامعة 12 |
| أم | | 2 | 2 | | 1 | 2 |
| أخ لأب | الباقي | 5 | 5 | | 2 | 5 |
| أخ لأب مفقود | | X | X | X | X | X |
| | حي | | | ميت | | الموقوف 5 |

[1]- عبد الله بن ابراهيم الخبري الفرضي، تلخيص في علم الفرائض، ج1، مكتبة العلوم والحكم، العربية السعودية، ص430.

[2]-أحمد أبو زهرة، أحكام التركات والمواريث، المرجع السابق ص220.

هذه طريقة عمل الفقهاء – رحمهم الله– في ميراث المفقود مع وجود تفصيلات في حال كون للمفقود أكثر من وارث.

## 2-3- شرح طريقة عمل الفقهاء في ميراث المفقود:

إن قال قائل: لماذا لا تقسم التركة على الورثة وهل إذا أتى المفقود نستعيد منهم المال؟ نقول لا، هذا لا يمكن لأن المال إذا ذهب للناس من الصعب استعادته مرة ثانية منهم، أنتم ترون الآن الإنسان قد يكون له حق ثابت بالبينة الشرعية ويتعب حتى يصل لحقه، ما بالك إذا أخد إنسان وهو يرى أنه حق له وإرث فيبقى هذا المفقود المسكين يطالب هؤلاء، فلذلك نقول نحتاط لنصيبه ونوقف المشكوك فيه حتى يتبين أمره ويحكم بموته.[1]

كما نطرح أيضا تساؤلا آخر نتوقع أن يكون موجودا في أذهان البعض، إن قال قائل:لماذا لا نفترض أن هذا المفقود حي؟ لماذا نجعل مسألتين، مسألة الوفاة ومسألة الحياة؟ نفترض هذا المفقود حي وإذا افترضنا أنه حي فقد احتطنا لنصيبه، هذه المسألتين الآن هنا ضروريتان؟ نقدر هدا المفقود حيا وقد احتطنا لنصيبه.[2]

إن بعض الورثة قد يستفيد من حياته وبعضهم قد يستفيد من وفاته،فليس بالضرورة أن الورثة يستفيدون منه في حال الحياة أو حال الوفاة، يعني أضرب لكم مثالا: هالك عن بنتين وبنت ابن وابن ابن مفقود وعم، لاحظ هنا أن ابن الابن إذا قدرنا أنه حي فتستفيد منه بنت الابن، بنت الابن تستفيد من حياته فتعصبه ما يسمى بالقريب المبارك، لكن لو قدرنا أنه ميت فإنها لا تأخذ شيئا، ويكون الباقي للعم،وأكثر الورثة يستفيدون من كونه ميتا، هذا أكثر الورثة لكن بعض الورثة قد يستفيد من كونه حيا كما في هذا المثال، وكما في مثال آخر

[1]– تقي الدين أبو العباس أحمد بن تيمية، الجامع في شرح المنظومة الرحبية، ط1، دار عالم الفوائد، مكة المكرمة.

[2]– ابن تيمية ، المرجع السابق ، ص231.

مثلا: هالك مثلا عن أختين شقيقتين وأخت لأب سترث معه الباقي بعد الأختين الشقيقتين، لكن لو قدرنا أنه ميت فالأخت لأب لن تأخذ شيئا سيذهب الباقي للعم.[1]

فإذن ليس بالضرورة أن الورثة سيستفيدون فقط من تقدير كونه ميتا بل قد يستفيد بعضهم من تقدير كونه حيا، إذن ما دام أن بعض الورثة سيستفيدون من كونه ميتا وبعضهم سيستفيدون من كونه حيا فلا بد من هذين التقديرين جميعا،ولا يصح القول بأن نقدر كونه حيا فقط، فإن هذا التقدير لا يستقيم في جميع المسائل، إذن هاتان الحالتان هما غاية في الاختصار.[2]

وهذه خلاصة الكلام في باب المفقود، ووضع الناظم القاعدة في هذا ولذلك قال:[3]

وأحكم على المفقود حكم الخنثى إن ذكرا كان أو هو أنثى

وهكذا أحكم ذوات الحمل فابن على اليقين والأقل

## الفرع الثالث

## أثر وسائل الاتصال الحديثة على تحقق شروط إرث المفقود

من خلال ما سبق عرضه في بيان شروط تحقق إرث المفقود طبقا للأحكام العامة أن من بينها موت المورث، إما موت حقيقة مات واستراح أو جاءت البينة بشاهدين مسلمين بأنه قد مات، كما هو الحال إذا ما تبين أن المفقود مات في مدة الانتظار، أو وصلتنا الجثة أنه مات، أو جاءتنا ورقة مكتوب عليها وقت وتاريخ وساعة الوفاة من ذو ثقة، ما عهدناه يكذب وما عهدنا أن هذه الورقة لا قيمة لها، لذلك نقول حقيقة، لما تأتينا ورقة لشهادة وفاة من

[1]– ابن تيمية، المصدر السابق، ص231.

[2]– أحمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص222.

[3]– ابن تيمية، المصدر السابق، ص 208.

البلدية بأن فلان توفي لا نطلب منه بيان، لما وصلتنا من البلدية شهادة الوفاة فهو حتما متوفى، وحكم القاضي بوفاته مات حقيقة بتحقق الشرط.[1]

وبتطبيق وسائل الاتصال الحديثة على الكشف على المفقود كما رأينا ذلك في فرع سابق، لأنها تساهم بطريقة مباشرة في معرفة وقت وزمن الوفاة من عدمه بين المفقود وأقاربه الذين تربطهم به قرابة سببية أو نسبية ولذلك فإنها أيضا قد تعمل على الوصول إلى الحل للإشكال الذي ذكره ابن الرفعة الشافعي في كتابه المطلب العالي شرح وسيط الغزالي[2]، لا يزال مخطوطا عند كلامه عن ميراث المفقود، ونقله ابن أبي الدم، وذلك أن ميراث المفقود يتكلمون عنه في مسألتين:

الأولى: ميراثه من غيره بعد فقده وقبل الحكم بوفاته.

الثانية: ميراثه بتقسيم أمواله على ورثته عند الحكم بوفاته.

فيذكر ابن الرفعة أن هذا الإشكال المخطوط ليس بين أيدينا الأن، ولكن بتذكر معنى كلامه أن جمهور العلماء لا يورثون المفقود من أموال من مات بعد فقده وقبل الحكم بوفاته، وذلك بأنهم يقولون أن حياته في تلك الفترة محققة عند موت من يرث منه.

وقالوا أن إستصحاب حال حياته إنما يصلح سببا لبقاء الحقوق الثابثة ولا يصلح لإكتساب حقوق جديدة.

## المطلب الثاني

## حكم عودة المفقود

تظهر لنا إشكالية أخرى متعلقة بمال المفقود، ولكن كما سيظهر الخلاف فيها ليس بقوته كما هو الحال بالنسبة لزوجته، ولعل ذلك راجع إلى أنه في الأولى متعلقة بالزوجة (أي الإنسان) والتي ليست موضوع بحثنا،في حين مسألتنا هنا متعلقة بالمال، ولأن بقاء المال سهل إعادة تملكه، وليس كذلك الزوجة التي لها إرادة، وكذلك وجود زوج آخر.

---

[1]– محمد حسان عوض، دورة المواريث، المحاضرة الحادية عشر، ميراث المفقود، جامع الإمام فخر الدين الرازي، دمشق، سوريا، منشور في الموقع الإلكتروني: https//www.youtube.com/watch.v= abrif 3nhwt4. 2019/05/25.

[2]– ابن الرفعة، المطلب العالي شرح وسيط الغزالي، الجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، السعودية، ط1، 2010، ص372.

هذا ويقسم مال المفقود بين ورثته الموجودين في اليوم الذي أعتبر فيه ميتا.

ويراد بماله هنا ما ثبت له حال حياته قبل فقده، وما ثبت له أثناء فقده من أقاربه الذين هو مستحق لأخذ نصيبه من تركتهم، وكذا أثر وسائل الاتصال الحديثة على ذلك.

ويأتي هذا المطلب في فرعين اثنين على النحو التالي:

الفرع الأول: أثر عودة المفقود على حقه في استعادة ماله الثابت له قبل فقده.

الفرع الثاني: أثر عودة المفقود على حقه في استعادة ماله المستحق له خلال فقده.

## الفرع الأول

## أثر عودة المفقود على حقه في استعادة ماله الثابت له قبل فقده

إن عودة المفقود بعد توزيع التركة إثر الحكم باعتباره ميتا، يترتب على ذلك أحكام فيما يتعلق في حقه لاستعادة أمواله الثابتة قبل فقده في الفقه الإسلامي وفي القانون الوضعي، وهذا ما سنبينه فيما يلي:

**أولا- أثر عودة المفقود على حقه استعادة ماله الثابت له قبل فقده في الفقه الإسلامي:**

قبل الحديث عن أثر عودة المفقود في حق استعادة ماله الثابت له قبل فقده في الفقه الإسلامي، يذكر أن مال المفقود الثابت له قبل فقده ما بقي دون قسمته على الورثة، أو الذي قسم عليهم، كما يشمل ماله الذي قد أوصى به لغيره، لذا يشمل هذا الفرع مسألتين:

**أ- أثر عودة المفقود على حقه في استعادة ماله الثابت له قبل فقده سواء قسم على الورثة أم لم يقسم:**

ولابد من تحرير محل النزاع في هذه المسألة:

اتفق الفقهاء على أنه إذا تحققت حياة المفقود وكان ماله غير مقسوم على الورثة، فهو أحق بماله، ولا يحتاج إلى قضاء قاض أو حكم حاكم، لأنه ماله.

كما اتفقوا على أنه ماله الذي قسم على الورثة إن كان موجودا ولم يستهلك أو يتلف، فهو أحق به.[1]

واختلف الفقهاء في ما إذا تم تقسيم المال على الورثة وتم استهلاكه، فهل يضمنه له الورثة، أو يعود على الورثة بما هو موجود دون ما أستهلك، وجاء اختلافهم على قولين، على النحو الأتي:

**القول الأول:**

ذهب الحنفية والحنابلة في رواية إلى أن المفقود إن عاد حيا، فإنه لا يرجع على الورثة بما أنفقوه أو تصرفوا فيه من تلك الأموال التي انتقلت إليهم ميراثا بعد الحكم بموت المفقود.[2]

ويمكن الاستدلال لهذا القول، بأن ما أنفقوه بناء على إذن القاضي الذي أصدر حكما بوفاة مورثهم، فهم مستحقون لذلك المال، فلا عودة لمورثهم عليهم به، وإما ما باعوه وبقي ثمنه فيرد لمورثهم كبقية ماله الموجود.

**القول الثاني:**

ذهب المالكية والشافعية والحنابلة في رواية إلى أن المفقود يرجع على الورثة بجميع تركته، ولو بعد تقسيمها على الورثة، سواء ما تم استهلاكه أم ما بقي دون استهلاك.[3]

ويمكن الاستدلال بهذا القول بأن الورثة أنفقوا مالا، وتصرفوا فيه بوجه مشروع، ثم تبين لهم ثبوت حياة مورثهم، فساد تصرفهم، وعدم أهليتهم له، فيضمنوا ما أتلفوا وأنفقوا.

ولاشك أنه يستثنى ما أنفقوه من مال كنفقة واجبة لهم فترة غياب المفقود، إن كانوا مستحقي النفقة على مورثهم وهذا لا خلاف فيه بين الفقهاء.

والراجح هو القول الأول: حيث يرجع المفقود على الورثة بما بقي من تركته، وأما ما أستهلك منها، فلا يعود على الورثة بضمانه، لأن الورثة تصرفوا في التركة بناءا على حكم القاضي بوفاة مورثهم، وكما هو معلوم من شروط الميراث موت المورث فثبت لهم

[1]– السرخسي، المصدر السابق، ص42.

[2]–محمد عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي، على الكبير، دار إحياء الكتب العربية، ص482.

[3]– إبن عابدين، المصدر السابق، ص597.

الاستحقاق في التركة، فإذا تبينت حياة مورثهم، عاد عليهم بما بقي، لأن تكليفهم بإرجاع ما أنفقوا فيه حرج عليهم، وكذلك الحال في ماله الذي هو مستحق له من مورثيه من أقاربه الذين ماتوا خلال فقده.[1]

**ب- أثر عودة المفقود على حقه في استعادة ماله الثابت قبل فقده والذي كان قد أوصى به لغيره:**

فيما يخص وصية المفقود والتي هي تمليك في التركة مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع، فلو تحققت حياة المفقود وكان ماله غير مقسوم على الموصى لهم، فهو أحق بماله، ولا يحتاج إلى قضاء قاضي أو حكم حاكم لاستعاذة ماله، لأن ماله، ولا يثبت ولا يلزم الإيصاء إلا بثبوت موت الموصي، وهذا تخريج على اتفاق الفقهاء على أن ثبوت حياة الشخص ثبت له حق الرجوع في ماله قبل تقسيمه على الورثة.[2]

ويجري خلافهم في حال إخراج الوصية للموصى لهم، على نحو ما تقدم في رجوع المورث على الورثة.

وعليه يرجع إلى المفقود من الموصى لهم ما بقي من المال الموصى به، وأما ما أستهلك منه، فلا يعود عليهم بضمانه، لأن الموصى لهم تصرفوا في المال بناء على حكم القاضي بوفاة الموصي، وكما هو معلوم من شروط تنفيذ الوصية بعد موت الموصي، كما تبين من تعريفها، فثبت لهم الاستحقاق في الوصية، فثبوت حكم الوصية بعد موت الوصي، لتعلقها به، ولأنها عطية أو تبرع لم يتم.[3]

[1]- الشافعي، المصدر السابق، ص256.

[2]- رشيد بن شويخ، الوصية و الميراث في قانون الأسرة الجزائريّ، دراسة مقارنة ببعض التشريعات العربية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، دون بلد النشر،2008، ص177.

[3]- نفسه،ص177.

**ثانيا- أثر عودة المفقود في حق استعادة ماله الثابت له قبل فقده في قانون الأسرة الجزائري:**

وفيما يخص مال المفقود فقد نص قانون الأسرة الجزائري على أنه في حال صدور حكم باعتبار المفقود ميتا تقسم تركته بين ورثته الموجودين وقت الحكم، وذلك ما نصت عليه المادة 115:«لا يورث المفقود ولا تقسم أمواله إلا بعد صدور الحكم بموته».

وأما فيما يتعلق بالمسألة التي اختلف فيها الفقهاء وهي إذا تم تقسيم المال على الورثة وتم استهلاكه فهل يضمنه له الورثة، أو يعود على الورثة بما هو موجود دون ما أستهلك.

## الفرع الثاني

## أثر عودة المفقود على حقه في استعادة ماله المستحق خلال فقده

يأتي هذا الفرع ليسلط الضوء على حق المفقود الذي حكم بموته في استعادة ما كان مستحقا له من غيره ميراثا، خلال مدة فقده، فالفرع الأول تم فيه بيان حقه في استعادة ماله بصفته مورثا، وهنا سيتم بيان حقه في استعادة ماله بصفته وارثا من غيره.

فإذا كان المفقود وارثا لغيره فإنه يحجز له نصيبه من تركة المورث وبعد الحكم بموته يرد ذلك المال المحجوز إلى ورثة مورثه، حسب نصيبهم فيما لو كان المفقود ميتا وقت موت مورثهم، فإن ظهر المفقود حيا بعد الحكم بموته قد أختلف الفقهاء في مدى حقه في استعادته لماله الذي ثبت له خلال فقده.

وتفسر هذه الحالة على أقوال الفقهاء على أن ثبوت حياة الشخص يتبث له حق الرجوع في ماله الثابت له قبل فقده، وفق ما يأتي:

اتفق الفقهاء على أنه إذا تحققت حياة المفقود الذي حكم بموته، وكان له نصيب من مورثه غير مقسوم على الورثة، فهو أحق به، لأنه ماله، كما اتفق الفقهاء على أن نصيبه في ذلك إن قسم على ورثة مورثه وكان موجودا ولم يستهلك أو يتلف فهو أحق به[1].

[1]- عيسى معيزة، الإرث بالتقدير والإحتياط في قانون الأسرة الجزائري، أطروحة الدكتوراه في الحقوق قسم القانون الخاص، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة، 2011.2012، ص 177.

كما أن لأهل العلم بالنسبة للمال الموقوف من مال المورث في حال موته خلال مدة انتظار المفقود قولين، الراجح هو وقف مال حتى يتبين أمر المفقود، ففي هذه الحالة: هذا المال الموقوف، ماذا سنفعل به؟

هناك عدة حالات:

**أ- أن يعلم أن المفقود كان حيا حين موت مورثه:**

وفي هذه الحالة هذا المال الموقوف يقسم على الأحياء من ورثته حين الحكم بموته.[1]

صورة هذا المثال: ضربنا مدة انتظار للمفقود، مدتها سنة، ثم مات مورثه في الشهر الثاني من مدة الانتظار، (بقي عشرة أشهر مع الشهر الذي مات فيه مورثه)، قسمنا التركة وأوقفنا مالا حتى تنتهي مدة الانتظار فيتبين أمر المفقود، في هذه المدة جاءنا خبر بأن هذا الشخص المفقود قد رؤى في مكان كذا، ففي هذه الحالة علمنا أنه حين موت مورثه كان موجودا، فالمال الذي وقف له،(إن كان فيه كامل النصيب أو جزء منه)، يعطى لورثته الأحياء حيث الحكم بموته.

**ب- أن يعلم أن المفقود قد مات قبل موت مورثه:**

ففي هذه الحالة، هذا المال لا يكون له فيه نصيب ويرجع فيه إلى ورثة مورثه الموجودين.

فمثلا:رجل مات عن ابن وابن مفقود، وفي مدة انتظار الإبن المفقود مات والدهما، ثم قسمنا المال، فأوقفنا نصف المال حتى يتبين أمر المفقود، (النصف أخذه الابن وبقي نصف)، إن كان المفقود حيا بعد مدة الانتظار قسمنا التركة، وجعلنا نصفها موقوفا، وفي مدة الانتظار، أو بعد مدة الانتظار، جاءنا الخبر بأننا وجدنا جثة هذا المفقود متحللة، ولها أكثر من ستة أشهر، بمعنى نحن نعلم أن المفقود كان ميتا قبل أن يموت مورثه الذي هو الأب ففي هذه الحالة هذا المال الذي وقف للمفقود، لا يكون لورثة المفقود، بل يرجع إلى ورثة الأب الذين لم يبق منهم إلا الابن.

[1]- عيسى معيزة، المرجع السابق،ص 177.

**ج- أن لا يعلم عن حياته ولا موته خلال مدة الانتظار:**

وأخباره منقطعة، إذا لم يصلنا خبر لا عن حياته ولا عن موته خلال مدة الانتظار، ففي هذه الحالة العلماء مختلفون على قولين، هل يلحق بالحالة الأولى، أو يلحق بالحالة الثانية؟

**1- أن المال الذي وقف له يقسم على الأحياء من ورثته حين الحكم بموته:**

أي أنه يلحق بالحالة الأولى لأن الأصل حياة المفقود، ولا ننتقل من هذا الأصل إلا بيقين، فخلال مدة الانتظار اتفق العلماء على أنه كان حيا، وماله الذي ورثه خلال مدة الانتظار سيقسم على الأحياء من ورثته حين الحكم بموته.

وهذا القول هو الصحيح من مذهب الحنابلة، ويرجحه أكثر أهل المذهب.

**2- أن المال الذي وقف له لا يقسم على الأحياء من ورثته حين الحكم بموته، بل يقسم على ورثة المورث الأول:**

لأن هناك شكا في كونه حيا خلال مدة الانتظار، لأنه لا يعلم هل كان حيا أو ميتا؟ وهذا فيه شك، ولا توريث مع الشك. وكأنهم يلحقون هذه الصورة بالغرقى والهدمى ومن في حكمهم، بأنه إذا مات شخصان، لا يعلم المتقدم من المتأخر منهما، فإننا لا نورث أحدهما من الآخر فكأنهما يلحقانه هناك، للتعليل نفسه، وهو أنه شك ولا توريث مع الشك.

وهذا القول وجدعند الحنابلة، واختاره ابن قدامة صاحب "المغني"، وهو أيضا قول المالكية، والشافعية، والحنفية، فالجمهور على أن المال يعاد إلى ورثة الميت الأول، لأنه لا توريث مع الشك.

واختلف الفقهاء فيما إذا تم استهلاك نصيب المفقود، فهل يضمنه له الورثة الذين أخذوا هذا المال، أو يعود على الورثة بما هو موجود دون ما أستهلك؟ وجاء اختلافهم على قولين، كما سبق في اختلافهم في حال كان المفقود مورثا[1] على النحو الآتي:

[1]- عبد الله بن حجازي بن ابراهين الشافعي،حاشية الشرقاوي، ج3، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ص328.

**القول الأول:** ذهب الحنفية والحنابلة في رواية إلى أن المفقود إن عاد حيا، فإنه لا يرجع على ورثة مورثه بما أنفقوه أو تصرفوا فيه من تلك الأموال التي انتقلت إليهم ميراثا بعد الحكم بموت المفقود.[1]

**القول الثاني:** ذهب المالكية والشافعية والحنابلة في رواية إلى أن المفقود يرجع على الورثة، ورثة مورثه بجميع حصته التي أخذوها، ولم يعد تقسيمها عليهم، سواء ما تم استهلاكه أم ما بقي دون استهلاك.[2]

والراجح هو القول الأول، حيث يرجع المفقود على ورثة مورثه، الذين أخذوا حصتهم من مورثه بما بقي من حصته، وأما ما استهلك منها، فلا يعود عليهم بضمانه، لأنهم تصرفوا فيه بناء على حكم القاضي بوفاة من شاركهم في ميراث مورثهم.

**ثانيا- أثر عودة المفقود على حقه في استعادة ماله المستحق خلال فقده في القانون الجزائري:**

كما يفهم من نص 115 من قانون الأسرة الجزائري[3] أن للمفقود الذي ظهرت حياته بعد صدور الحكم بموته استعاذة ماله الذي ثبت له أثناء فقده، والذي هو مستحق له من مورثه من أقاربه الذين ماتوا خلال فقده، فيعود على الذين أخذوا نصيبه بما بقي لا بما تم استهلاكه.

## الفرع الثالث

## أثر وسائل الاتصال الحديثة على الحكم بعودة المفقود

سبق في المبحث الأول من هذا الفصل بيان الأثر الكبير لوسائل الاتصال الحديثة في البحث عن المفقودين، منها ما يظهر في الصحف اليومية الإعلان عن رجل، امرأة، أو طفل أو شخص طاعن في السن مفقود يطلب أهله البحث عنه، أو عن طريق شبكة الانترنت،

[1]- السرخسي، المصدر السابق، ج11، ص42.

[2]- محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف (العبدري)، التاج والإكليل لمختصر خليل، ج8، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1416هـ، 1994م.

[3]- أنظر المادة 115 قانون الأسرة الجزائري.

لارتباطها بالوحدة المركزية في كل بلد، أين يمكن تحديد الجهة التي غادر إليها المفقود، وبالتالي معرفة ما يغلب على حاله من ناحية السلامة وعدمها.

فمثلا الشخص الذي غادر إلى بلاد فيها حرب وفقد ولم يصل خبره فالظاهر من حاله الهلاك، ثم إن مغادرة أي شخص إلى بلد في العالم، يتطلب منه تسجيل اسمه بالحاسب الآلي وكونه قد غادر البلد في اليوم ذاته، وتسجيل البلد الذي غادر إليه، وكذا في حال مغادرته لذلك البلد الذي سافر إليه، يتخذ في حقه نفس الإجراء.

في هذا المثال القاضي ضرب أقصر مدة مراعاة للظروف والأحوال التي فقد فيها هذا المفقود، حيث أنه بعد البحث والتحري، وبعد هذه المدة صدر حكم بموته، وبعد سنة من ذلك ظهر هذا المفقود، نتيجة المتابعة للمطلوبين أمنيا خارج البلاد الخاضعة لإجراءات أمنية مشددة من طرف الشرطة الدولية (الأنتربول) التي من مهامها متابعة قضايا المفقودين، واستردادهم بالتنسيق مع جميع الدول المعنية جراء تبادل المعلومات عنهم بناء على طلب ذويهم قبل صدور الحكم بالفقدان، وأن هذه الجهود لا تؤثر على خلاف الفقهاء السابق في مدة الانتظار. أما بعد صدور الحكم فإنها تؤثر كونه أصبح في عداد الموتى ووزعت تركته على الأحياء من ورثته.

والذي نراه في هذه المسألة هو عدم تأثر قسمة ميراث المفقود بوسائل الاتصال الحديثة، بل تبقى المسائل على ماهي عليه من الاحتياط للمفقود وللورثة، بل الأثر يتعلق بتحديد مدة انتظار المفقود حرصا على عدم الإضرار بالورثة وعلى رأسهم الزوجة.

# الخاتمة

## خاتمـــة

مما سبق نستنتج أن المفقود هو من غاب ولم تعرف حياته من مماته، وهو بذلك يختلف عن كل من الغائب والأسير كونهما معلوما الحياة ولأنه تعذر في مسألة المفقود الوصول إلى اليقين في حياته وجب الإجتهاد في الوصول إلى ذلك فما دام فيه نوع من الأمل فلا يحكم بموته، فإذا انقطع الأمل في حياته ألحق بالأموات وقبل أن نطوي الصفحات الأخيرة من هذا البحث لابد لنا من إجمال النتائج والاقتراحات التي توصلنا إليها، وهي كما يأتي:

**أولا- النتائج:**

1)- المفقود هو الغائب الذي انقطعت أخباره، فلا تعلم حياته من موته، ويخرج منه الأسير والسجين، لأنهما معلوما الحياة.

2)- الغائب أعم من المفقود، فالغائب يشمل كل من غادر موطنه أو مكان إقامته وعمله لأي سبب كان، أما المفقود فإنه يقتصر على الإنسان الغائب الذي انقطعت أخباره لمدة طويلة ويرسل في طلبه ولم يستدل عليه.

3)- يبقى المفقود حيا حتى يصدر حكم قضائي بوفاته بعد البحث والتحري، باستخدام وسائل الاتصال الحديثة، وبعد ا تباع إجراءات قانونية.

4)- الحكم على المفقود باعتباره ميتا مسألة اجتهادية.

5)- المفقود حي في ماله ميت في مال غيره.

6)- يبدأ حساب مدة انتظار المفقود من تاريخ رفع أمر هذا المفقود للقضاء وليس قبل ذلك.

7)- يوقف نصيب المفقود من الميراث إذا مات من يرث هذا المفقود في أثناء فقده، فإن بان حيا أخذ نصيبه، وإذا لم يظهر ولم يأت عنه خبر فإن هذه الأموال ترد إلى ورثه الميت الأول .

8)- إذا ظهر المفقود حيا بعد الحكم بوفاته وزواج زوجته من غيره فإن هذا المفقود يخير بين زوجته والصداق.

9)- إذا ظهر المفقود بعد قسمة أمواله أخذ ما وجده بعينه من هذه الأموال ولا يرجع على من أنفق من هذه الأموال شيء، إذا كان هذا التصرف بناء على حكم حاكم.

10)- لوسائل الاتصال الحديثة أهمية بالغة في سرعة الكشف عن المفقود.

11)- يوجد اختلاف بين الفقهاء في تحديد مدة انتظار المفقود، والتي على أساسها يصدر الحكم بموته اعتبارا، لأنه موت حكمي وليس حقيقي.

12)- تاريخ الحكم على المفقود من تاريخ الفقد.

13)- المشرع الجزائري لم يفرق بين مدة الانتظار التي يغلب عليها السلامة ومدة الانتظار التي يغلب عليها هلاك المفقود في قانون الأسرة.

14)- لوسائل الاتصال الحديثة تأثير على الأدوات المستخدمة في الكشف عن المفقود، التي بدورها تؤثر على تحديد المدة من قبل الحاكم أو القاضي، وهذه الأخيرة توصل إلى إصدار حكم باعتبار المفقود ميتا.

15)- المشرع الجزائري لم يتطرق إلى وضعية زوجة المفقود بل ترك المسالة بالرجوع إلى الشريعة الإسلامية.

16)- المشرع الجزائري لم يتطرق إلى مصير وكالة المفقود.

17)- لم يتطرق قانون الأسرة الجزائري إلى كيفية حساب ميراث المفقود.

**ثانيا - الاقتراحات:**

بناء على النتائج السابقة يمكن تقديم الاقتراحات الآتية:

1)- إنشاء موقع إلكتروني تفاعلي وقناة تلفزيونية عالمية تتخصص في البحث عن المفقودين.

2)- إنشاء موقع إلكتروني تفاعلي، لبيان المسائل الفقهية المتعلقة بأحكام المفقود.

3)- الاستفادة من الوسائل الإلكترونية من وسائل التكنولوجيا الحديثة (الفيس بوك، تويتر، والمواقع الإلكترونية ونحوها) في البحث والتحري على المفقود قبل الحكم باعتباره ميتا.

4)- إنشاء مركز وطني لرعاية المفقودين وأسرهم، ومتابعة أحوالهم، ويقوم هذا المركز بالاتصال بالجهات المعنية، فتكون مهمة هذا المركز هو التنسيق والمتابعة، والإعلان في الصحف وغيرها من الوسائل الأخرى.

5)- إصدار نشرة يومية تعني بشؤون المفقودين، حيث أصبح في نظرنا ضرورة في وقتنا الحاضر، وذلك لأن الإعلانات عن المفقودين في الصحف ليس لها مكان محدد وغالبا ما تكون في الصفحات الأخيرة من الجرائد.

6)- تكثيف التوعية بأهمية دور الدولة في الداخل: كالأمن العام، والمناطق المعزولة، وفي الخارج: كالسفارات والممثليات القنصلية، وفي القوات العسكرية التي يناط بهم البحث عن المفقودين وبيان حالهم.

7)- جعل مدة انتظار المفقود من تقدير القاضي حسب الظروف وحالات الفقدان وتبعا لوسائل الاتصال الحديثة المستخدمة في الكشف عن المفقودين.

8)- إنشاء جمعيات متخصصة تعني بالكشف عن المفقودين وكذا شؤون أهلهم وذويهم طالما أن التقنيات الحديثة لم تقف عن هذا الحد، بل استطاعت شركات تصنيع أجهزة مختلفة تتناسب مع أذواق الناس.

9)- إجراء دراسة مقارنة بين نصوص قوانين الأحوال الشخصية في الدول الإسلامية واتفاقها مع أحكام الشريعة الإسلامية يمكن من خلالها التوفيق بين الآراء الخلافية والوصول إلى أحكام موحدة معاصرة.

10)- إنشاء إدارة للمفقودين، تتبع الأمن العام، وتكون الجهة الأمنية الوحيدة التي مهمتها اقتفاء اثر المفقودين، ويمكن لذويهم مراجعتها واستخدام كافة وسائل الاتصال والتقنيات الحديثة الممكنة، ويكون قرارها المرفوع للقضاء بات ونهائي.

11)- ندعو إدخال تقنيات حديثة أخرى ، تتناسب مع أذواق الناس في عملية الكشف عن المفقودين تتمثل في وحدة مستلم بحجم ظفر الإبهام، والهدف من هذه التقنية أن تحد من ضياع الأطفال أو هروب السجناء، فيوضع هذا السوار أو الساعة على معصم الطفل أو

السجين ولا يمكن أن يفتح من قبل أي شخص، تسعى إلى تفعيل ذلك مستقبلا أمام تفاعل ظاهرة اختطاف الأطفال خلال السنوات الأخير.

12)- نقترح على المشرع الجزائري إضافة مادة في قانون الأسرة تتضمن حالة توكيل وكيل للمفقود إلى جانب إدارة أموال الغائب وأموال المفقود، إضافة إلى النص صراحة على انتهاء وكالة الوكيل المفقود.

13)- نقترح على المشرع الجزائري إلى التطرق إلى وضعية زوجة المفقود، ونقترح إدراج مادة في هذه المسألة.

14)- تقترح على المشرع الجزائري إدراج مادة جديدة في قانون الأسرة تتضمن كيفية حساب ميراث المفقود، مثل ما فعل في ميراث الجد.

15)- نقترح تعديل صياغة المادة 113 من قانون الأسرة بالتفرقة بين الحالة التي يغلب عليها الهلاك والحالة التي يغلب عليها السلامة من حيث المدة.

16)- نقترح بتعديل صياغة المادتين 114 و115 بخصوص عبارة الحكم بموت المفقود، إذ تحذف وعوض بعبارة الحكم باعتباره ميتا، لأن موت المفقود هو موت حكمي وليس حقيقي.

وختاما الله نسأل أن يرزقنا السداد والتقوى إنه على كل شيء قدير.

# قائمة المصادر والمراجع

**قائمة المصادر والمراجع**

**أولا: المصادر**

**-القرآن الكريم**

**أ-كتب التفسير:**

1-أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري (القرطبي)، الجامع لأحكام القرآن الكريم،ج 4، د ط،دار الشعب، د ت.

**ب-كتب الحديث النبوي:**

2-الإمام مالك (بن أنس)، الموطأ، ج3، مجموعة الفرقان التجارية، مصر،2003.

3-أحمد بن علي (ابن حجر)العسقلاني، فتح الباري، ج 12، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، د ط.

4-أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني (ابن ماجة)، سنن ابن ماجة، دار ابن حزم، بيروت -لبنان، د ط 1422هـ -2001م.

5-أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي (البيهقي)، السنن الكبرى، ج 15 دار الفكر، بيروت-لبنان، د ط.

6-أبو عيسى محمد بن عيسى (الترمذي)، سنن الترمذي، ط1، دار ابن حزم، بيروت - لبنان، د ط 1422هـ-2002.

7-ابو محمد عبد الله بن عبد الرحمن بن فضل بن بهرام (الدارمي)، سنن الدارمي، دار الكتب العلمية، د ط بيروت - لبنان، د ت.

**ج-كتب الفقه وأصوله:**

1. ابراهيم بن عبد الله بن ابراهيم (الفرضي)، العذب الفائض، ج ،1د ط، دار الكتب العلمية، بيروت-لبناندت.

2. إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح الحنبلي، المبدع في شرح المقنع ج5، دار الكتب العلمية، بيروت –لبنان، ط1، 1418هـ–1997م
3. ابن الرفعة، المطلب العالي شرح وسيط الغزالي، الجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، السعودية، ط1، 2010.
4. ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، ج6، دار الفكر بيروت، د ط ،1992.
5. ابو الحسن بن عبد السلام (التسولي)، البهجة في شرح التحفة، مطبعة مصطفى الحلي،القاهرة، دط، 1951.
6. أبو القاسم محمد بن محمد (بن جزي)، القوانين الفقهية، دار الكتب العلمية، بيروت– لبنان، دط.
7. أبي شجاع شيرويه شهرالدين، الفردوس بمأثور الخطاب، ج3، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1971.
8. الإمام أبي القاسم عبد الكريم بن محمد (الرافعي)، العزيز: شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير، ج6، دار الكتب العلمية، لبنان، 1997.
**9**. الإمام مالك (بن أنس)، المدونة الكبرى، مطبعة السعادة، مصر، ط1، 1332هـ

10.بن بهرام إسحاق ابن منصور (المروزي)، مسائل الإمام أحمد ابن حنبل،ج 8، ط1، تحقيق عمادة البحث العلمي، ، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، المملكة العربية السعودية، 2000 م

11.بن حمد بن عبد الله بن أحمد (بن قدامة) المقدسي، المقنع ومعه الشرح الكبير والإنصاف، ج18، هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلام، 1995.

12.بن سليمان علاء الدين أبو الحسن علي (المرداوي)، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ج7، دار احياء التراث العربي، ط 2، د ت.

13.بن شرف ابو زكريا محي الدين(النووي)، روضة الطالبين و عدة المفتين،ج 8 تحقيق، عادل أحمد عبد الموجود–علي محمد معوض –دار الكتب العلمية ، بيروت –لبنان ، د ط .

14.بن يوسف محمد بن يوسف بن أبي القاسم (العبدري )،التاج و الاكليل لمختصر خليل ،ج 8دار الكتب العلمية ،بيروت لبنان ، ط 1، 1416هـ – 1994م .

15.بهرام الدميري المالكي، الدرر في شرح المختصر، د ط، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، 2014.

16.تقي الدين أو العباس أحمد ابن تيمية، الجامع في شرح المنظومة الرحبية،دارعالم الفوائد، مكة المكرمة، ط1.

17.زين الدين بن ابراهيم بن محمد (ابن النجيم)، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ط 1، دار الكتب العلمية،بيروت – لبنان، 1418 هـ –1997 م.

18.شمس الدين (السرخسي)، المبسوط، ج11،دار المعرفة،بيروت، لبنان ط 2،دت

19.شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب (الشربيني)، مغني المحتاج الى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط 1، 1415هـ –1994م.

20.عرفة محمد (الدسوقي)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج3،

21.علاء الدين ابو بكر مسعود (الكاساني)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع،ج6، دارالكتاب العربي،1982، بيروت–لبنان ،ط1.

22.عليش محمد، شرح منح الجليل، ج4، دار صادر، بيروت، لبنان، د ت.

23.كمال الدين محمد بن عبد الواحد (ابن الهمام)، شرح فتح القدير، ج5،دار الفكر، بيروت، ط 2.

24.محمد بن إدريس (الشافعي)، الأم، ج7، ط2، دار المعرفة، بيروت، لبنان، 1393هـ.

25.محمد بن عمر (البقري)، حاشية البقري على شرح متن الرحبية في علم الفرائض، الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية، القاهرة، د ط ،1388 هـ – 1918 م.

26.محمد علي بن سلوم النجدي (الزبيري)،الفواكه الشهية شرح المنظومة البرهانية (في الفرائض الحنبلية)، ط1، دار النوادر للطباعة والنشر والتوزيع، لبنان، 2007.

27.منصور بن يونس بن إدريس (البهوتي)، كشاف القناع عن متن الإقناع، ج4، دار الفكر، بيروت، دط.

28.موفق الدين عبد الله بن أحمد (ابن قدامة)، المقنع؛ ومعه الشرح الكبير ومعه الإنصاف للمرداوي، ج18، هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلام، 1995.

**د-كتب القواعد والأصول:**

1. أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، ج3، دار الكتب العلمية بيروت-لبنان،دط.
2. الزركشي بدر الدين، المنثور في القواعد الفقهية، **ج**3، دار الكتب العلمية،بيروت-لبنان، ط1.

**هـ-المعاجم والقواميس:**

1. بن مكرم أبو الفضل جمال الدين محمد(ابن منظور)، لسان العرب، ج1، دار احياء التراث العربي، بيروت-لبنان، ط 3،دت.
2. بن يعقوب مجد الدين محمد(الفيروز آبادي)، القاموس المحيط، ط 2، دار إحياء التراث العربي، بيروت -لبنان 1424هـ-2003 م.
3. الخليفي طارق سيد أحمد ، معجم مصطلحات الإعلام إنجليزي عربي، ط1، دار المعرفة الجامعية، الإسكندرية،2008.
4. قلعجي محمد رواس، معجم لغة الفقهاء، ج2، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت لبنان، ط 1 ،1988.

**ثانيا:المراجع:**

**أ-الكتب:**


1. أبو جلال إسماعيل، الإذاعة ودورها في الوعي الأمني، دار أسامة للنشر والتوزيع، الأردن، 2012.
2. أبو عياش، الاتصال الإنساني بين النظرية والتطبيق، كلية فلسطين التقنية، ط1، 2005.
3. أمام إبراهيم ، الإعلام والاتصال الجماهيري، مكتبة الأنجلو مصرية، القاهرة، 1975.
4. بخيث محمد عبد الله و عقلة محمد ، العلي، الوسيط في فقه المواريث، دار الثقافة للنشر والتوزيع ،2005.
5. بن الفوزان صالح الفوزان ، تيسير زاد المستنقع في الفقه الحنبلي، ج1، دار الكتب العلمية، ط1، .2012
6. بن شويخ رشيد، الوصية والميراث في قانون الأسرة الجزائريّ، دراسة مقارنة ببعض التشريعات العربية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، دون بلد النشر،2008.
7. جعفور محمد سعيد ، مدخل إلى العلوم القانونية، نظرية الحق، ج2، دار هومة، الجزائر، ط1، 2011.
8. داود أحمد محمد علي، الحقوق المتعلقة بالتركة بين الفقه والقانون، التجهيز والديون والوصايا والمواريث وتقسيمها، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، 2009.
9. دليو فضيل ، الاتصال، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 2004، ط1.
10. زعلاني عبد المجيد ، المدخل لدراسة القانون، النظرية العامة للحق، الجزائر، ط2، 2009.
11. سعدات محمود فتوح محمد ، مهارات الاتصال الفعالة، ج1، مكتبة الألوكة، ط1، 2016
12. سليم مصطفى ، مباحث في علم المواريث، المنارة جدة، السعودية، ط1، 2004

13.شحاتة عبد الغني الصباغ ، دروس في الفرائض، منشورات وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر،1990.

14.الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند الاعلام، الفتاوى الهندية في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان، ج6، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت.

15.الصابوني محمد علي، المواريث في الشريعة الإسلامية على ضوء الكتاب والسنة، مكتبة الغزالي، دمشق، ط2، 1979

16.صادق مصطفى عباس، الإعلام الجديد المفاهيم والوسائل والتطبيقات، دار الشروق للنشر والتوزيع، الإردن،2008

17.صالح عادل ، مهارات الاتصال، جزء1، مؤسسة البصائر، ط1.

18.عبد الحميد محمد ، نظرية الإعلام واتجاهاته التأثير، عالم الكتب، القاهرة، مصر، 2004

19.عمادة السنة التحضيرية، مهارات الاتصال، ج1، الجامعة الإلكترونية، المملكة العربية السعودية، 2012.

20.فيلالي على ، نظرية الحق، موفم للنشر، الجزائر، 2011

21.كيرة حسن، مدخل إلى القانون، منشأة المعارف بالإسكندرية، دار الكتب، 1973.

22.المبيضين عبد الرحمان محمد، وسائل الاتصال، دار الفجر للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ط1، 2001.

23.محمد عبد الرحمان ، وسائل الاتصال، دار البركة للنشر، عمان، الأردن، ط1 2001.

24.مصر حسن محمد، الأنترنت والإعلام والصحافة الإلكترونية، مكتبة الفلاح للنشر والتوزيع، الإمارات العربية المتحدة، ط1.

25.معيزة عيسى، الإرث بالتقدير والاحتياط في قانون الأسرة الجزائري، أطروحة الدكتوراه في الحقوق قسم القانون الخاص، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة، 2011.2012.

26.منان محمد، الاقتصاد الإسلامي بين النظرية والتطبيق، ترجمة منصور التركي، المكتب المصري الحديث للطباعة والنشر، القاهرة، 1976.

27.النواسية غالب عوض ، مصادر المعلومات في المكتبات ومراجع المعلومات مع إشارة خاصة إلى الكتب المرجعية، ط1، دار صفاء للنشر والتوزيع، عمان، 2009.

28.ياسين أحمد ابراهيم دراردكة، الميراث في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة، دار الأرقم، عمان، الأردن، ط2،1983.

**ب-النصوص القانونية:**

**1**-الأمر رقم02-03، المؤرخ في 13 ذي الحجة عام 1422 الموافق ل 25فبراير سنة 2002، يتضمن الأحكام المطبقة على مفقودي فيضانات 10 نوفمبر 2001، ج.ر.ع15، 2002.

**2**-الأمر رقم 06-01 المؤرخ في 27فبراير سنة 2006، يتضمن تنفيذ ميثاق السلم والمصالحة الوطنية، ج.ر.ع11، 2006.

**3**-القانون رقم 03-06 المؤرخ في 14 يونيو سنة 2003، يتضمن الأحكام المطبقة على مفقودي زلزال21 مايو2003، ج.ر.ع37، 2003.

**4**-قانون رقم 84-11، المؤرخ في 09 يونيو 1984، المتضمن قانون الأسرة، ج، ر، ع24، الصادرة بتاريخ 12جوان 1984، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02، المؤرخ في 27 فبراير2005، ج.ر.ع.15، الصادرة بتاريخ 27فيفري 2005.

**5**-المرسوم الرئاسي رقم 06-93 المؤرخ في 28 فبراير سنة 2006، يتعلق بتعويض ضحايا المأساة الوطنية ج.ر.ع11، 2006.

6-مدونةالأسرة المغربية،محينه بتاريخ 25 يناير 2016.

7-المادة 36 الفقرة 1 من القانون المدني العراقي رقم 40، 1951

**ج-المجلات القضائية القضائية:**

1-قرار المحكمة العليا، بتاريخ 2002/04/10، ملف رقم 290809، مجلة المحكمة العليا، ع1، 2006 ص103.

**2-المحكمة** العليا غ م 1982/04/14، ملف رقم 24770 م ق :1989، المجلة القضائية، عدد 4

**د-المجلات العلمية**

محمد ابداح، تعريف الميراث وبيان أركانه وشروطه، مجلة الحوار المتمدن، 2014/07/17، العدد 4515 http://www.ahewar.org

أحمد جمال، استغاثة زوجات المفقودين مقال منشور في الموقع الإلكتروني www.lah8@az.com بتاريخ 2015/08/30

أحمد غريب الصليلي، قانون الأحوال الشخصية الكويتي ومذكرته الإيضاحية، https://aalawyer.co /portfolio 2018/10/27

جماعة العدل والإحسان، العناصرالأساسية في فن التواصل، منشور في الموقعالإلكتروني، https//www.icrc.org تم التصفح بتاريخ: 2008/02/04

1-إبراهيم أبو النجا، وجود الشخصية القانونية للشخص الطبيعي في القانون الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، ع4، ديسمبر 1987، الجزائر

2-زكريا عبد الحميد، التلفزيون والجريمة، مجلة الأمن العام، القاهرة، ع 179، 2002

3-علال ياسين، السلطة التقديرية للقاضي في الحكم بموت المفقود، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، أم البواقي، العدد 08، 2017

**و-الرسائل والمذكرات:**

1. دشيشة عثمان، أحكام المفقود في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه تخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، يوسف بن خدة، 2015-2016
2. شبايكي نزهة، أحكام المفقود في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 2014 ،2015
3. شرابن ابتسام، المفقود في القانون الجزائري، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، رسالة ماجستير، تخصص عقود ومسؤولية، جامعة بومرداس، 2009-2010
4. شويدح مؤمن أحمد ذياب ، أثر وسائل الاتصال الحديثة على ميراث المفقود في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير، كلية الشريعة والقانون، غزة، 2006
5. عيساني رحيمة، الآثار الاجتماعية والثقافية للعولمة الإعلامية على جمهور الفضائيات الأجنبية، الشباب الجامعي نموذجا، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه العلوم في علوم الإعلام والاتصال، كلية العلوم السياسية والعلاقات الدولية وعلوم الإعلام والاتصال، جامعة الجزائر، 2005-2006
6. معيزة عيسى، الإرث بالتقدير والاحتياط في قانون الأسرة الجزائري، أطروحة الدكتوراه في الحقوق قسم القانون الخاص، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة، 2011.2012

**و-المراجع باللغة الأجنبية:**

1-Hanifi Louisa، l'absence et la disparation en droit privé algérien، mémoire demagister، université d'alger,1981

**هـ-المواقع الإلكترونية:**

**1**-محمد حسان عوض، دورة المواريث، ميراث المفقود، المحاضرة رقم:11، مسجد الإمام الرازي، دمشق سوريا، المنشور في الموقع الإلكتروني: www.youtub.com .05/05/2019

**2**-د/ سعد بن تركي الخثلان، شرح المنظومة الرحبية

taimizh.org/index.aspx:https//؟ fonction=item8،

**3.** –محمد حسان عوض، دورة المواريث، المحاضرة الحادية عشر، ميراث المفقود، جامع الإمام فخر الدين الرازي، دمشق، سوريا، منشور في الموقع الإلكتروني: http//www.youtube.com/watch.v= abrif 3nhwt4. 25/05/2019

4-What Is a satellite ? »Nasa،Fed, edited ،12،2114،edited. 25/25/2019

5-internet، seatchwindevelopment، edited.

6-BruceHopkins ،" avantages of social media» www.academiapps.com. 14:25 27/05/2019

7-http://www.icrc.org 15/06/2019

8-https://ar.wikihow.com.13/05/2019

# فهرس المحتويات

# فهرس المحتويات


| الموضوع | الصفحة |
|---|---|
| شكر وتقدير | |
| مقدمة | أ |
| **الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لميراث المفقود و وسائل الاتصال الحديثة** | 10 |
| المبحث الأول: مفهوم ميراث المفقود | 11 |
| المطلب الأول: مفهوم الميراث | 11 |
| الفرع الأول: تعريف الميراث | 12 |
| الفرع الثاني: أهمية الإرث | 15 |
| المطلب الثاني: مفهوم المفقود | 18 |
| الفرع الأول: تعريف المفقود | 18 |
| الفرع الثاني: حالات المفقود وتمييزه عن من في حكمه | 25 |
| المبحث الثاني: وسائل الاتصال الحديثة وأهميتها في الكشف عن المفقود | 34 |
| المطلب الأول: مفهوم وسائل الاتصال الحديثة | 35 |
| الفرع الأول: تعريف الاتصال | 35 |
| الفرع الثاني: أهم وسائل الاتصال الحديثة | 37 |
| المطلب الثاني: أهمية وسائل الاتصال الحديثة في الكشف عن المفقود | 43 |

| | |
|---|---|
| الفرع الأول: أهمية وسائل الاتصال الحديثة في الكشف عن المفقود الغالب عليه السلامة. | 44 |
| الفرع الثاني: أهمية وسائل الاتصال الحديثة في الكشف عن المفقود الغالب عليه الهلاك | 47 |
| الفصل الثاني: أثر وسائل الاتصال الحديثة على ميراث المفقود | 51 |
| المبحث الأول: أثر وسائل الاتصال الحديثة على ميراث المفقود قبل صدور الحكم بالفقدان | 52 |
| المطلب الأول: تقدير مدة انتظار المفقود | 53 |
| الفرع الأول: تقدير مدة انتظار المفقود في الفقه الإسلامي | 53 |
| الفرع الثاني: تقدير مدة انتظار المفقود في القوانين الوضعية | 60 |
| الفرع الثالث: أثر وسائل الاتصال الحديثة على الاجتهاد الفقهي في تقدير مدة انتظار المفقود | 67 |
| المطلب الثاني: الأدوات المستخدمة في تقدير مدة انتظار المفقود وأثر وسائل الاتصال الحديثة عليها | 69 |
| الفرع الأول: الأدوات المستخدمة في تقدير مدة انتظار المفقود | 69 |
| الفرع الثاني: أثر وسائل الاتصال الحديثة على الأدوات المستخدمة في تقدير مدة انتظار المفقود | 70 |
| المبحث الثاني: أثر وسائل الاتصال الحديثة على ميراث المفقود بعد صدور الحكم بالفقدان | 72 |
| المطلب الأول: شروط تحقق إرث المفقود | 72 |

| | |
|---|---|
| الفرع الأول: الإرث من المفقود | 73 |
| الفرع الثاني: إرث المفقود من غيره | 75 |
| الفرع الثالث: أثر وسائل الاتصال الحديثة على تحقق شروط إرث المفقود | 80 |
| المطلب الثاني: حكم عودة المفقود | 81 |
| الفرع الأول: أثر عودة المفقود على حقه في استعادة ماله الثابت له قبل فقده | 82 |
| الفرع الثاني: أثر عودة المفقود على حقه في استعادة ماله المستحق خلال فقده | 85 |
| الفرع الثالث: أثر وسائل الاتصال الحديثة على الحكم بعودة المفقود | 88 |
| الخاتمة | 91 |
| قائمة المصادر والمراجع | 96 |
| فهرس المحتويات | 107 |

**ملخص:**

يترتب على فقدان الشخص باعتباره طرف ضعيف أضرار بأهله وماله فإذا لم يعثر عليه رغم البحث والتحري، عن طريق استخدام وسائل الاتصال الحديثة، حكم باعتباره ميتا، لكن تحديد المدة التي يحكم بعدها بموت المفقود كانت محل خلاف بين الفقهاء، أما قانون الأسرة فقد اجتهد في تحديد هذه المدة، مانحا للقاضي السلطة التقديرية.

من خلال مراعاته لملابسات وظروف الفقدان، وضرورة البحث والتحري بكل الوسائل الممكنة قبل الحكم بموته، بعد مضي مدة لا تقل عن أربع سنوات، مما يدعو إلى البحث في مدى تأثير وسائل الاتصال الحديثة في ميراث المفقود؟

**الكلمات المفتاحية:** ميراث، مفقود، وسائل الاتصال الحديثة، تقدير، مدة، انتظار.

**Abstract:**

The disappearance of a person causes damages to his family and his funds , if he doesn t appear after looking for him , then his death must be ruled. But , determining the the period before ruling death was a subject of disagreement among scholars. Oteherwise , Algerrien family legislatore attempted to identify this period by giving the judge discretionary power.

That is through the considerateness of disappearances, beside researching and investigating by all possible means befor ruling death, after a period of not less than fouryers.This, calls to search over the discretionary power of the judge in pronouncing death ruling missing person.

**Keywords**: legacy، Missing، Modern communication channels، Appreciation، Period، waiting .