

ميراث الخنثى المشكل

الأستاذ عبد الجبار الطيب
كلية الحقوق والعلوم السياسية – جامعة قلمة-

المحاضرة الحادية عشر: ميراث الخنثى المشكل

أولاً: تعريف الخنثى:

الخنثى لغة: من له ما للرجال والنساء جميعاً، جمعه خنثى وخنث، والخنث ككتف من فيه الخنث، أي تكسر وتثن، أو من خنث الطعام إذا اشتبه أمره، ولم يخلص طعمه. وأما اصطلاحاً: فقد عرفه الفقهاء بأنه: من له آلة الرجال وآلة النساء معاً، أو ليس له شيء منهما أصلاً.

وبعبارة أخرى: هو من اجتمع فيه العضوان التناسليان، عضو الذكورة وعضو الأنوثة، أو من لم يوجد فيه شيء منهما أصلاً، وهو نوعان مشكل وغير مشكل.

فأما الخنثى غير المشكل: وهو الذي اتضح أمره بظهور ما يميز نوعه أهو ذكر أو أنثى، كأن تزوج فولد له فهو ذكر، أو تزوج فحملت فهي أنثى، فيطبق عليه حكم كل منهما.

وإن بال من الذكر فقط، أو بال من الذكر والفرج وكان سبق للبول النازل من الذكر، أو بال منهما معاً في وقت واحد وكان البول النازل من الذكر أكثر من البول النازل من الفرج فهو في هذه الأحوال كلها ذكر والفرج عضو زائد.

أما إن بال من فرجه فقط، أو بال منهما معاً وكان السابق للبول النازل من الفرج، أو بال منهما في وقت واحد، وكان الأكثر للبول النازل من الفرج فهو أنثى في هذه الأحوال كلها، والذكر عضو زائد، وهو حينئذ غير مشكل، بل هو خنثى واضح، وغير مشكل، وحكمه واضح في الميراث وغيره.

وأما الخنثى المشكل فهو من أشكل أمره، فلم تعرف ذكورته من أنوثته، بأن لم تظهر فيه علامات مميزة وواضحة أو ظهرت وتعارضت، كأن يبول مما يبول منه الرجال والنساء معاً في وقت واحد وبكمية واحدة، أو لم يوجد فيه عضو منهما، أو يظهر له لحية وثنديان في آن واحد.

ويمكن الاستعانة بالطب لتحديد جنسه إن أمكن ذلك، وإلا فإنه يبقى مشكلاً، كأن يكون

لديه رحم امرأة وعضو رجل.

ثانيا: حكم ميراث الخنثى المشكل:

نشير بداية إلى أنه لا يتصور كون الخنثى المشكل زوجا ولا زوجة، بل إنه لا يصح زواجه ما دام مشكلا، ومن ثم لا يتصور أن يكون أبا ولا أما، ولا جدا ولا جدة، لأنه يزول عنه الإشكال عندئذ.

وعليه فإن الخنثى المشكل يكون من فرع البنوة أو الأخوة أو العمومة.

كما أن العلماء متفقون على أن الخنثى غير المشكل حكمه في إرثه، وسائر أحكامه، حكم ما ظهرت علاماته فيه، ويعتبر بالعضو الذي بال منه، قال ابن المنذر: أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن الخنثى يورث من حيث يبول، فإن بال من حيث يبول الرجل فهو رجل، وإن بال من حيث تبول المرأة فهو امرأة، وممن روي عنه ذلك: علي ومعاوية وسعيد بن المسيب وجابر بن زيد وأهل الكوفة وسائر أهل العلم، وروي عن ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن مولود له قبل (أي فرج) وذكر من أين يورث؟ قال: من حيث يبول، وروي أنه عليه السلام أتى بخنثى من الأنصار فقال: ورثوه من أول ما يبول منه.

ولأن خروج البول أعم العلامات، لوجودها من الصغير والكبير، وسائر العلامات إنما توجد بعد الكبر مثل نبات اللحية، وتفلك الثدي (استدارته)، وخروج المني، والحيض، والحبل، وإن بال منهما جميعا اعتبر أسبقهما عند جمهور الفقهاء، فإن خرجا معا ولم يسبق أحدهما، فقال الإمام أحمد في رواية: يرث من المكان الذي ينزل منه أكثر، وحكي ذلك عن الأوزاعي وأبي يوسف ومحمد، وتوقف في ذلك الإمام أبو حنيفة، وأنكر على من قال ذلك، وقال متهكما: أيكال البول أو يوزن؟، ولم يعتبر الإمام الشافعي بكثرة البول في أحد الوجهين عنه، وإن استوى المقدار الخارج من الحلين فقال أبو يوسف ومحمد: لا علم لنا بذلك، وقال الحنابلة: في هذه الحالة يكون مشكلا .

ويرى المالكية أن العبرة بمكان البول، فإن كان يبول من الموضعين فالعبرة بالأول، وأما ما عدا ذلك ففيه خلاف كبير بين فقهاء المذاهب، جاء في كتاب المدونة في الفقه المالكي: (يحكم في الخنثى بمخرج بوله في نكاحه وميراثه وشهادته وغيرها)، وإن لم يتضح أمره فهو خنثى مشكل.

وأما حكم ميراث الخنثى المشكل فقد ذهب الحنفية إلى أن الخنثى المشكل يعامل بالأسوأ، أي إن ورث بالوصفين متفاوتا، فله الأقل، ويعطى الورثة أحسن النصيبين، أي على عكس الحمل تماما. وذهب المالكية إلى أنه إن ورث بالوصفين متفاوتا، فله المتوسط من نصيب الذكر والأنثى، أي نصف ما يرثه لو كان ذكرا، ونصف ما يرثه لو كان أنثى، وإن ورث بأحد الوصفين فله نصف نصيب الوصف الذي ورث به، وهذا الرأي الذي رجحه أغلب العلماء المعاصرين.

ويرى الشافعية أنه يعامل كل من الخنثى والورثة بالأسوأ، ويوقف الباقي إلى أن يتبين أمره، أو يتصالح الورثة معه، إلى أن تتضح حقيقته.

وذهب الحنابلة إلى أنه إن لم يرج ظهور أمره ورث كما يقول المالكية، وإن رجي ظهور أمره ورث كما يقول الشافعية.

فإن مات له من يرثه، فقال جمهور الفقهاء يوقف الأمر حتى يبلغ، فيتبين فيه علامات الرجال من نبات اللحية، وخروج المني من ذكره، وكونه مني رجل، أو علامات النساء من الحيض، والحبل، وتفلك الثديين، وقد نص على ذلك الإمام أحمد في رواية الميموني.

فإن احتيج إلى قسمة الميراث أعطي هو وبقيه الورثة اليقين، ووقف الباقي إلى حين بلوغه، فتعمل المسألة على أنه ذكر ثم على أنه أنثى، ويدفع إلى كل وارث أقل النصيبين، ويوقف الباقي حتى يبلغ.

وإن مات قبل بلوغه، أو بلغ مشكلا فلم تظهر فيه علامة، ورث نصف ميراث ذكر، ونصف ميراث أنثى عند المالكية في المشهور عندهم، وهو قول الحنابلة، وهو قول ابن عباس والشعبي وابن أبي ليلى وأهل المدينة ومكة والثوري واللؤلؤي وشريك والحسن بن صالح وأبي يوسف ويحيى بن آدم وضرار بن صرد ونعيم بن حماد، وورثه أبو حنيفة بأسوأ حالاته، وأعطى الباقي لسائر الورثة، وأعطاه الإمام الشافعي ومن معه اليقين، ووقف الباقي حتى يتبين الأمر أو يصطلح الورثة، وبه قال أبو ثور وداود وابن جرير.

وأما موقف القانون الجزائري من ميراث الخنثى فإنه لم يتعرض له، مما يتعين الرجوع لأحكام الشريعة بحسب المادة 222.

ثالثا- طريقة ميراث الخنثى:

ذكرت قبل قليل بأن الرأي الراجح عند فقهاء الشريعة بأن الخنثى المشكل يأخذ نصف نصيب الذكر ونصف نصيب الأنثى، إذا كان يرث على فرضين، أما إذا كان يرث على فرض أحدهما ولا يرث على الفرض الآخر فيعطى نصف نصيبه على فرض إرثه. ومن ثم فإننا نقوم بحل المسألة مرتين، بحيث نفرض في المرة الأولى أن الخنثى المشكل ذكرا، ونحدد نصيبه، ثم نحل المسألة مرة ثانية ونفرض الخنثى المشكل أنثى ونحدد نصيبه، ثم نجمع النصيبين معا ونقسمه على اثنين والنتيجة هو نصيب الخنثى المشكل.
مثال:

توفي عن / زوج، أم، أب، ولد خنثى، والتركة 312 دينار.

زوج ... أم ... أب ... ابن ... أصل المسألة 12 " على فرض ذكوره "
4/1 ... 6/1 ... 6/1 ... عصبه ...

3 ... 2 ... 2 ... 5 ... قيمة السهم = $312 \div 12 = 26$ دينار
78 ... 52 ... 52 ... 130 ...

زوج ... أم ... أب ... بنت ... أصل المسألة 12 " على فرض أنوثته "
4/1 ... 6/1 ... 6/1 ... 2/1 ...

3 ... 2 ... 2 ... 6 ... الأصل العائل 13

72 ... 48 ... 48 ... 144 ... قيمة السهم = $312 \div 13 = 24$ دينار

- على مذهب الحنفية يكون للخنثى الأسوأ فيأخذ 130 دينار، بينما يعامل باقي الورثة بالأحسن، ويأخذ الزوج 78 دينار، والأم 52 دينار، والأب 52 دينار.

- على مذهب المالكية، يأخذ نصف ما يرثه على فرضه ذكراً أي ، 75 دينار، ويأخذ نصف ما يرثه على فرض أنها أنثى أي 72 دينار.
- على مذهب الشافعية يكون للخنثى الأسوأ فيأخذ 130 دينار، ويعامل باقي الورثة بالأسوأ أيضاً، فيأخذ الزوج 72 دينار، والأم 48 دينار، والأب 48 دينار، ويوقف الباقي حين ظهور أمر الخنثى.