T01-00358

قاعة الرسائل
٤٠/٢
٢٥٢٥٢

دكتور
علي الرجال
المدرس بكلية الحقوق بجامعة فؤاد الاول سابقا
والمحامي أمام محكمة النقض ومجلس الدولة

حقوق الدائنين في التركة

٣٤٦٢٤
ع ل ح
٢٤٧٩
١٩٥٢
المكتبة المركزية
جامعة القاهرة
مصنف التسجيل الرقمي

حقوق الدائنين في التركة

الرسالة المقدمة من

دكتور علي الرجال

الى كلية الحقوق بجامعة فؤاد الاول
سنة ١٩٤٢

وقد ناقشها

حضرة الاستاذ الدكتور عبد المعطى خيال رئيسا
حضرة الاستاذ الدكتور حامد زكى
وحضرة صاحب الفضيلة الاستاذ الشيخ على الخفيف } عضوين

مقدمة

هذه رسالة قدمتها الى كلية الحقوق بجامعة فؤاد الاول سنة ١٩٤٢ للحصول على درجة الدكتوراه فى القانون .

وقد عالجت فيها موضوعات ظلت مثار خلاف بين رجال الفقه والقضاء منذ نشأت المحاكم المدنية وأخذت فى تطبيق القانون المدنى الأهلي والمختلط وظهر مدى تعارض نصوص هذا القانون وبعض قواعد الشريعة الاسلامية .

فالقانون المدنى قام على أساس التشريع الفرنسي ، وبقيت الأحوال الشخصية متروكة لقانون الملة ، وهو فى مصر الشريعة الاسلامية كقانون عام

وبقى نطاق حائر بين الاحوال الشخصية التى تحكمها الشريعة الاسلامية ، وبين الأحوال العينية التى يحكمها القانون المدنى ، ولقد ظل هذا النطاق محلا للتنازع بين هذين القانونين العامين

وأبين ما تجلى ، هو مدى التعارض بين القاعدة التى تحكم التركات فى الشريعة الاسلامية التى تقضى بألا تركة الا بعد سداد الديون ، وبين قواعد القانون المدنى

كان هذا هو موضوع الرسالة ثم جد بعد ذلك أن صدر القانون المدنى الجديد ، فحسم هذا النزاع بنصوص تشريعية وأقام تصفية التركات على القاعدة الشرعية طبقا للرأى الذى أخذنا به فى الرسالة

وقد آثرت نشر رسالتى كما قدمتها وراعيت فى نفس الوقت اضافة ما استحدثه القانون المدنى الجديد من أحكام فى موضوع الرسالة

وأرجو أن يحوز جهدى فى هذا السبيل رضاء زملائى الأفاضل من رجال القانون والقضاء فى مصر .

« المؤلف »

فهرس تحليلى

فقرة — صفحة

تمهيد ... عرض لخطة السير فى الرسالة على اساس ان الميراث يقوم على احد مذهبين : — من ٦ـ١٣

١ ـ مذهب وراثة الشخص وهو مذهب القانون الرومانى والقانون الفرنسى

٢ ـ مذهب وراثة المال وهو مذهب القانون الالمانى والشريعة الاسلامية .

الكتاب الاول

تسوية ديون التركة فى القانون المقارن

تمهيد ... ينقسم هذا الكتاب الى بابين :

الباب الاول ـ الوارث امتداد لشخصية المورث فى فصلين — ١٦

الفصل الاول

تسوية ديون التركة فى القانون الرومانى

١ اساس الميراث فى القانون الرومانى الوارث امتداد لشخصية المورث ١٧

٢ تعليل هذه الفكرة وحكمتها ١٧

٣ انواع الورثة ١٩

٤ اثار عدم القبول ٢١

٥ اثر استحقاق التركة واختلافه باختلاف انواع الورثة ٢٣

٦ عيب المذهب الرومانى واضراره بالوارث والدائن ٢٤

٧ طرق علاج هذه العيوب واختلافها باختلاف نوع الوارث وبالنسبة للدائن ويشمل خيار الجرد وفصل الاموال ٢٥

٨ موقف دائن الوارث ٢٩

٩ تقدير النظام الرومانى ٢٩

الفصل الثانى

تسوية ديون التركة فى القانون الفرنسى

١ اساس التوارث ـ فكرة الوارث امتداد لشخصية المورث وفكرة الحلول ٣٢

٢ عيب هذا الاساس والاضرار التى ترتبت عليه بالنسبة للوارث والدائن ٣٦

فقرة		صفحة
٣	مركز الوارث وما له من خيارات	٣٧
٤	آثار القبول ـ التزام الوارث فى غير أموال التركة ومشـاركة دائنى الوارث لدائنى المورث	٣٨

الفرع الاول ـ حماية الوارث بخيار الجرد

٥	الغرض من خيار الجرد	٣٩
٦	شروط الجرد...	٤١
٧	آثار الجرد	٤٢
٨	نقد خيار الجرد	٤٥

الفرع الثانى ـ حماية دائنى المورث بنظام فصل الاموال

٩	سبب وجوده	٤٨
١٠	وضعه فى القانون	٤٩
١١	لمن	٤٩
١٢	كيفية استعماله	٥٠
١٣	سقوطه	٥١
١٤	آثاره	٥١
١٥	طبيعة فصل الاموال القانونية	٥٢
١٦	نقد نظام فصل الاموال	٥٤
١٧	رفض التركة	٥٦
١٨	حالة تعدد الورثة	٥٧
١٩	تقدير القانون الفرنسى	٥٨

البـاب الثانى

مذهب وراثة المال أو التركة كذمة منفصـلة

تمهيد ـ عرض وتقسيم هذا الباب الى فصـلين احـدهما عـن القانون الالمانى والثانى عن الشريعة الاسلامية ... ... | ٦٣

الفصل الاول

تسـوية ديون التركة فى القانون الالمـانى

١	وضع النصوص التى تنظم هذه التسوية	٦٤
٢	اساس النظام الالمانى ـ التركة ذمة مستقلة أو مجموعة منفصلة من الاموال	٦٤
٣	مركز التركة بعد وفاة المورث وتسوية الديون بحسب حالتين	٦٦

فقرة		صفحة
	أ ـ تسـوية الديون فى حالة انفراد وارث واحد بالتركة	
٤	خيارات هذا الوارث ـ ١ تصفية التركة بنفسه ـ ٢ تركها لغيره ففى حالة تصفية التركة بنفسه يجب ان يقوم بعملين : الجرد ودعوة الغرماء ـ أما فى حالة ادارة الغـير للتركة فيكون الامر باحدى صور ثلاث	٦٨
٥	أ ـ الوصاية على التركة...	٧٠
٦	ب ـ اعلان افلاس التركة	٧٢
٧	جـ ـ التخلى عن التركة	٧٣
	ب ـ تسوية ديون التركة فى حالة تعدد الورثة	
٨	اساس هذه التسوية...	٧٤
٩	حكم القسمة قبل ايفاء الديون	٧٦
١٠	الخلاصة	٧٦
١١	افلاس التركة فى حالة تعدد الورثة	٧٧
١٢	آثار هذا التفليس	٧٨
١٣	انتهاء التفليسة	٧٨
١٤	تقدير القانون الالمانى	٧٩
	الفصل الثانى	
	تسوية ديون التركة فى الشريعة الاسلامية	
	تمهيد	٨٢
	المبحث الاول ـ مركز الشريعة الاسلامية من قانوننا الوضعى	
١	مقدمة • علام تنطبق الشريعة وعلى من تنطبق ؟...	٨٢
٢	القاعدة العامة فى تطبيق الشريعة على الاشخاص • مختصة بجميع المصريين	٨٣
٣	ادلة هذا الاختصاص العام	٨٦
٤	تطور هذه القاعدة فى العصور المختلفة	٨٨
٥	فى الدولة العثمانية...	٨٨
٦	التشريعات العثمانية...	٨٩
٧	التشريعات المصرية	٩١
٨	المادة ٥٤ وتفسيرها بناء على قاعدة الاحالة	٩٢
٩	انتقاد هذا التفسير	٩٤

فقرة | صفحة

١٠ اضراره ٩٥
١١ الرأى الصحيح ٩٨
١٢ الخلاصة ـ الشريعة الاسلامية واجبة التطبيق بالنسبة للمصريين جميعا ١٠٣
١٣ التشريعات الملية... ... ... ١٠٥
١٤ نطاق اختصاص المجالس الملية ١٠٧
١٥ علام تنطبق ـ اختصاص الشريعة من حيث الموضوع . مذهبان ١٠٩
١٦ المذهب الاول ـ احالة جزئية ١١٠
١٧ المذهب الثانى ـ احالة مطلقة ١١١
١٨ عيوب المذهبين ١١٣
١٩ الرأى الصحيح ١١٤
٢٠ الخلاصة ـ الشريعة واجبة التطبيق من حيث الاشخاص على جميع المصريين بناء على نظرية الاسناد الشرعى ومن حيث الموضوعات تنطبق على كافة المنازعات المتعلقة بالتركة بناء على نظرية النسخ الضمنى ١١٨
٢١ عيب النظام الملى... ... ... ١١٨
٢٢ سبب بقاء هذه المجالس... ... ... ١٢١
٢٣ مشروع سنة ١٩٢٣... ... ... ١٢١
٢٤ مشروع سنة ١٩٣٦ لتعديل اختصاص محاكم الاحوال الشخصية للمليين ١٢٢
٢٥ واجب المشرع ـ التدخل للاصلاح ١٢٥
٢٦ احكام الميراث فى الشريعة عادلة ولا ضرر فى تطبيقها على غير المسلمين... ... ... ١٢٦

المبحث الثانى ـ تسوية ديون التركة فى الشريعة الاسلامية

٢٧ مقدمة ١٢٨

الفرع الاول ـ مركز المتوفى

٢٨ أنواع ديونه... ... ... ١٢٩
٢٩ حكم هذه الديون ـ بقاء أموال التركة لسدادها... ... ... ١٣٠
٣٠ سبب هذه القاعدة ـ عدم انتقال الالتزامات... ... ... ١٣٢
٣١ نتيجة القاعدة السابقة ـ عدم انتقال ملكية اموال المتوفى الى الوارث وبقاؤها على حكم ملك الميت ١٣٤
٣٢ أثر هذا فى حق الوارث : للوارث خلافة ناقصة... ... ... ١٣٧

فقرة		صفحة
	الفرع الثانى ـ مركز الوارث	
٣٣	مقدمة ـ أختلاف هـذا المركز بحسب ما اذا كانت التركـة مدينة أم غير مدينة	١٣٨
٣٤	خلافة الوارث للمورث فى التركة غير المدينة	١٣٨
٣٥	موضوع الميراث	١٤٠
٣٦	مذهبان	١٤١
	المذهب الاول ـ أموال مادية وأموال معنوية	
	المذهب الثانى ـ أموال مادية فقط	
٣٧	حق الوارث فى التركة المدينة	١٤٣
٣٨	وراثته للحقوق	١٤٣
٣٩	أدلة هذه الوراثة	١٤٤
٤٠	رأى توفيقى...	١٤٦
٤١	التفرقة بين الاستغراق وعدمه	١٤٦
	الفرع الثالث ـ مصير الديون	
٤٢	طبيعة الالتزام فى الشريعة الاسـلامية ـــ ينفـذ بالاكراه البدنى فلا يورث	١٤٧
٤٣	بقاء الديون بعد الوفاة متعلقة بأموال التركة	١٥١
	الفرع الرابع ـ مركز الدائن	
٤٤	القاعدة العامة • تعلق الديون بأموال المتوفى	١٥٣
٤٥	مشروع قانون الميراث الجـديد	١٥٥
٤٦	مشروع تنقيح القـانون المدنى	١٥٦
٤٧	تكييف حق الدائن • رهن عقارى عام	١٥٩
٤٨	سبب عينية هذا الحق	١٥٩
٤٩	تداخل حقى الوارث والدائن	١٦٠
٥٠	الرأى الواجب ترجيحه ـ حق رهن يخول التتبع والافضلية...	١٦٢
٥١	نتائج هذا الرأى ـ امكان دائنى المورث اسـتيفاء ديونهم من أموال التركة مفضلين على دائنى الورثة وتخـويلهم حـق تتبع الاموال الموروثة فى أى يد كانت	١٦٢
٥٢	دفع خطأ ـ رأى كلافل فى مسئولية الورثة عن الدين بعد القسمة	١٦٣
	الفرع الخامس ـ خاتمة	
٥٣	مقارنة التشريعات المختلفة	١٦٤

فقرة		صفحة
٥٤	تكييف الشريعة الاسلامية	١٦٦
٥٥	مقارنة بين الشريعة الاسلامية والقانون الرومانى	١٦٧
٥٦	عيب المذهب اللاتينى	١٧٠
٥٧	مزايا المذهب الجرمانى	١٧١
٥٨	صاجة الشريعة الاسلامية	١٧١
٥٩	على أى أساس يجب ان يتم هذا التقنين ـ العلانية والتنظيم الجماعى	١٧٢
٦٠	العلانية	١٧٣
٦١	التصفية الجماعية...	١٧٤
٦٢	الخلاصة ـ مشابهة الشريعة الاسلامية بالقانون الالمانى... ...	١٧٨

المبحث الثالث ـ الجهود التشريعية

٦٣	اساس التقنين	١٧٨
٦٤	العلانية	١٧٩
٦٥	التصفية الجماعية	١٨٠
٦٦	الحقوق المتعلقة بالتركة	١٨٠
٦٧	تقدير مشروع تنقيح القانون المدنى	١٨١

الكتاب الثانى

تسـوية ديون التركة فى قانوننا الحـالى

	عرض وتقسيم	١٨٦

البـاب الاول

عـلاقة الدائن بالتركة

١	مقدمة فى تعريف التركة	١٩٠
٢	تعريف الشافعية	١٩٠
٣	تعريف الحنفية	١٩١
٤	تلخيص	١٩٢
٥	خلاف على محتويات التركة	١٩٢
٦	أثر هذا الخلاف فى الفقه ـ اعتبار الموصى له دائنا وهـذا خطأ	١٩٣
٧	مشروع تنقيح القانون المدنى	١٩٣
٨	التصوير الصحيح لمركز الموصى له	١٩٤
٩	التركة فى الباب الاول	١٩٥
١٠	عناصر التركة	١٩٦

فقرة		صفحة
١١	طريقة وفاء الديون	١٩٧
١٢	القاعدة العامة فى هذا الوفاء	١٩٨
١٣	حكم نماء التركة...	١٩٩
١٤	حقوق الدائنين فى القانون الوضعى	٢٠٠

الفصل الاول

ما لا يدخل فى سلطان الدائنين

١٥	تمهيد	٢٠٣

المبحث الاول ـ فى الاموال المدخرة

١٦	تقسيم	٢٠٤

الفرع الاول ـ الاموال المودعة فى صندوق توفير مصلحة البريد

١٧	عدم جواز الحجز على الاموال المودعة بصندوق التوفير	٢٠٤
١٨	تعارض مصلحة ورثة المودع مع مصلحة دائنيه	٢٠٤
١٩	موقف القضاء من هذا التعارض ـ خلاف	٢٠٥
٢٠	وجوب تفضيل الورثة على دائنى المورث مع تقرير هذا بنص	٢٠٧

الفرع الثانى ـ الاموال المودعة فى صناديق ادخار جمعيات تعاونية

٢١	تمهيد	٢٠٧
٢٢	عدم جواز الحجز على هذه الاموال	٢٠٨
٢٣	انتقاد هذه القاعدة	٢٠٨
٢٤	مناقشة حججها	٢٠٩
٢٥	الرأى الواجب للتطبيق	٢٠٩

المبحث الثانى ـ المبالغ المؤمن بها لمصلحة الورثة

٢٦	عقد التأمين	٢١١
٢٧	حق الورثة المباشر فى مبلغ التأمين	٢١٢
٢٨	خروج هذه المبالغ عن ضمان الدائنين العام نتيجة لما تقدم ...	٢١٢
٢٩	الخلاصة ـ لا تمتد يد الدائن الى هذه الاموال	٢١٣
٣٠	قانون سنة ١٩٣٠ فى فرنسا	٢١٣
٣١	أحكام المحاكم فى مصر	٢١٥
٣٢	القضاء المختلط	٢١٥
٣٣	القضاء الاهلى	٢١٧
٣٤	مشروع تنقيح القانون المدنى	٢١٧

فقرة		صفحة
	المبحث الثـالث ـ مبالغ التعويض عن الوفاة	
٣٥	تمهيـد	٢١٨
٣٦	التعويض عن الضرر الأدبى...	٢١٩
٣٧	موقف القضاء المصرى فى هذا الصدد	٢١٩
٣٨	مشروع تنقيح القانون المدنى ووجـوب التعويض عن الضرر الادبى	٢٢١
٣٩	تقدير التعويض...	٢٢١
٤٠	صاحب الحق فى التعويض	٢٢٢
٤١	لطالب التعويض دعويان ـ مباشرة وغـير مباشرة	٢٢٣
٤٢	الدعوى المباشرة...	٢٢٣
٤٣	الدعوى غير المباشرة...	٢٢٤
٤٤	حالات رفع الدعوى غير المباشرة...	٢٢٥
٤٥	النتيجة ـ فى الدعوى غير المباشرة يعتـبر التـعويض تركة توفى منها الديون	٢٢٧
٤٦	حكم الشريعة الاسلامية	٢٢٧
٤٧	التعويض عن الجراح...	٢٢٧
٤٨	التعويض عن القذف...	٢٢٨
٤٩	رأى أول للمحاكم المصرية	٢٢٩
٥٠	الرأى الصحيح وبدء الاستقرار...	٢٣١
٥١	نقد أحد الاحكام...	٢٣٣
٥٢	مبلغ التعويض لا يعتبر تركة ولا توفى منه ديون المتوفى ...	٢٣٤
	الدعوى المباشرة قبل شركة التأمين	
٥٣	تمهيـد	٢٣٤
٥٤	أساس هذه الدعوى	٢٣٥
٥٥	اثرهـا	٢٣٥
٥٦	النصوص القانونية الفرنسية	٢٣٦
٥٧	الحالة فى فرنسا قبل سنة ١٩٣٠	٢٣٧
٥٨	حكم المسألة فى مصر وموقف الفقه والقضـاء	٢٣٨
٥٩	انتقاد القضاء	٢٤٠
٦٠	الخلاصة ـ وجوب وضع تشريع...	٢٤١
٦١	اقتراح الاخذ بمذهب القانون الفرنسى الصادر سنة ١٩٣٠	٢٤٢
٦٢	مشروع تنقيح القانون المدنى	٢٤٢

فقرة | صفحة

حكم الدية

٦٣ تمهيد ٢٤٤
٦٤ حكم الشريعة الاسلامية ٢٤٤
٦٥ بدل القصاص ٢٤٦
٦٦ نتيجة هذا العرض ـ الدية غير التعويض ٢٤٧
٦٧ الفرق بين الدية والتعويض ـ الدية تركة تستوفى منها ديون الميت ـ التعويض لا يعتبر كذلك... ... ... ٢٤٧
٦٨ أحكام القضاء ٢٤٨
٦٩ الخلاصة ٢٤٩

المبحث الرابع ـ عدم جواز أخذ حق اختصاص على تركة

٧٠ تمهيد ٢٤٩

الفرع الاول ـ حكم المسألة فى القانون الفرنسى

٧١ نص المادة ٢١٤٦ فرنسى... ... ... ٢٥٠
٧٢ الرهن القضائى ٢٥٠
٧٣ مركز الوارث ٢٥١
٧٤ اثر القيد المأخوذ بعد الوفاة هو البطلان... ... ... ٢٥٣
٧٥ حكم التركة الشاغرة ٢٥٤
٧٦ حق التتبع ٢٥٤
٧٧ الخلاصة ـ القيد المأخوذ على التركة بعد الوفاة لا يعطى حق الافضلية ٢٥٥

الفرع الثانى ـ وضع المسألة فى مصر

٧٨ حق الاختصاص... ... ... ٢٥٦
٧٩ انتقاده ٢٥٦
٨٠ الفقه وأخذ اختصاص على تركة... ... ... ٢٥٧
٨١ موقف القضاء المختلط ٢٥٧
٨٢ موقف القضاء الاهلى... ... ... ٢٦٢
٨٣ الرأى الصحيح ٢٦٣
٨٤ مشروع تنقيح القانون المدنى ٢٦٥

الفصل الثانى
نطاق سلطان الدائنين

١ عرض وتقسيم ـ مبحثان ٢٦٧

فقرة		صفحة
	المبحث الاول ـ حق الطعن فى تصرفات المدين وهو فى مرض الموت	
٢	تمهيـد	٢٦٨
٣	تعريف مرض الموت	٢٦٩
٤	اثره	٢٧١
٥	أقسـام التصرفات	٢٧٢
٦	علة الحكم ببطـلان تصرفات المريض مرض الموت	٢٧٢
٧	خـلاف	٢٧٣
٨	الخلاصة ـ تصرفات المريض عرضة للبطلان...	٢٧٤
٩	تقنين الشريعة	٢٧٤
١٠	حكم البيع فى مرض الموت	٢٧٥
١١	حكم الهبة فى مرض الموت	٢٧٦
١٢	حكم الوصية فى مرض الموت	٢٧٦
١٣	حكم الابراء فى مرض الموت	٢٧٧
١٤	حكم الوقف فى مرض الموت...	٢٧٧
١٥	تلخيص ـ مرض الموت عـام بالنسبة لكل التصرفات	٢٧٨
١٦	حكم القانون الوضعى ـ البيع فى مرض الموت	٢٧٨
١٧	خلاف حول مسألتين...	٢٧٩
	المسألة الاولى ـ هل أحكام القانون المدنى تخالف أحكام الشريعة المسألة الثانية ـ هل أحكام القانون المدنى مقصورة على البيع أم تمتد الى سواه من التصرفات ؟	٢٧٩
١٨	نقد واقتراح...	٢٨٠
	المبحث الثانى ـ حق استعمال الدعوى غير المباشرة	
١٩	تمهيـد	٢٨١
٢٠	القاعدة	٢٨٢
٢١	الضرر المعنوى	٢٨٢
٢٢	اصابة جسم المدين	٢٨٣
٢٣	اعتراض	٢٨٣
٢٤	اصابة المال ـ رأى أول	٢٨٤
٢٥	رأى آخر...	٢٨٤
٢٦	الخلاصة ـ وجوب التفرقة بين اصابة المال واصابة الجسم ...	٢٨٥
٢٧	تطبيقات...	٢٨٦

فقرة | صفحة

الباب الثانى
علاقة الوارث بالتركة

عرض وتقسيم ـ فصلان عن اثر الوفاة بالنسبة للالتزامات المورث وهل تنتقل الى الوارث أم تنقضى بالوفاة ؟ ٢٩١

الفصل الاول
الاجارة ومدى التزام الورثة بها

الفرع الاول ـ الاجارة فى القانون الوضعى

١ تمهيد ٢٩٥
٢ أسباب انقضاء الاجارة فى القانون المدنى ٢٩٥
٣ اثر الموت ـ لا ينهى الاجارة... ... ... ٢٩٦
٤ أخذ هذه القاعدة عن القانون الفرنسى... ... ... ٢٩٧
٥ نقد هذه القاعدة... ... ... ٢٩٨
٦ تلخيص ـ الموت لا يفسخ الاجارة فى القانون الحالى... ... ... ٢٩٩

الفرع الثانى ـ حكم الشريعة الاسلامية

٧ خلاف ٢٩٩
٨ مذهب الحنفية ـ انفساخ الاجارة بالوفاة... ... ... ٢٩٩
٩ مذهب الشافعية ـ استمرار الاجارة بعد الوفاة... ... ... ٣٠١
١٠ رأى خاص ٣٠٢
١١ تعليل هذا الرأى ٣٠٣
١٢ سبب الخلاف بين المذاهب ـ هو خلاف آخر حول توارث المنافع ٣٠٤
١٣ النتيجة ٣٠٥
١٤ وجوب مراعاة مصلحة الورثة ٣٠٦
١٥ التعارض بين أحكام الشريعة والقانون الوضعى... ... ... ٣٠٦

الفرع الثالث ـ التوفيق بين أحكام الشريعة وأحكام القانون المدنى

١٦ تمهيد ٣٠٧
١٧ موقف القضاء ٣٠٨
١٨ اقتراح للسنهورى ٣٠٩
١٩ نقده ٣٠٩
٢٠ مناقشة الآراء المختلفة ٣١٠
٢١ رأى ابن رشد ٣١١
٢٢ مشروع القانون المدنى ٣١٢

فقرة		صفحة
٢٣	تعليق على أحكام هذا المشروع	٣١٤
٢٤	القانون المقارن	٣١٥
٢٥	رأى خاص	٣١٦

الفصل الثانى
شركة الاشخاص ومدى التزام الورثة بها

٢٦	قوام شركات الاشخاص : انقضاؤها بالوفاة	٣١٩
٢٧	حكم الشريعة الاسلامية	٣٢٠
٢٨	تعارض بين وجوب الفسخ بالوفاة ووجوب استمرار الشركة لتحقيق الغرض المنشود من انشائها	٣٢١
٢٩	مقارنة بين القانون المدنى المصرى والمدنى الفرنسى...	٣٢١
٣٠	اثر الاتفاق على بقاء الشركة	٣٢٢
٣١	حكم نقض فرنسى فى افتراض بقاء الشركة على حكم المتوفى	٣٢٣
٣٢	وضع المسألة فى مصر	٢٢٣
٣٣	موقف القضاء	٣٢٦
٣٤	عرض	٣٢٧
٣٥	أساس التزام الورثة	٣٢٧
٣٦	حكم الشريعة الاسلامية	٣٢٨
٣٧	الرأى الصحيح	٣٢٩
٣٨	حكم القانون الالمانى...	٣٣٠
٣٩	انقلاب الشريك المتضامن الى شريك موص	٣٣٠
	ملحق – اثر عدم انتقال الالتزام فى اكتساب الملك بالتقادم وفى تقدير النية فى وضع اليدومذهب الشريعة الاسلامية فى عدم سماع الدعوى	٣٣١

الباب الثالث
علاقة الدائن بالوارث

عرض وتقسيم – فصلان : احدهما عن حكم تصرف الوارث قبل سداد الديون • والثانى عن حكم الاجل بعد الوفاة ٣٣٧

الفصل الاول
حكم تصرف الوارث قبل سداد الديون

١	مقدمة	٣٣٩

الفرع الاول – حكم الشريعة الاسلامية

٢	اساس الحكم – ملك أو عدم ملك الورثة لاموال التركة قبل سداد الديون...	٣٤٠

فقرة صفحة

أ ـ حكم تصرف الورثة فى التركة بالقسمة

٣ رأى الحنفية ٣٤٠
٤ رأى الشافعية ٣٤٢
٥ رأى الحنابلة... ... ... ٣٤٣
٦ رأى المالكية ٣٤٣
٧ الخلاصة ٣٤٣

ب ـ حكم تصرف الورثة فى التركة بغير القسمة

٨ رأى الحنفية ٣٤٤
٩ رأى الشافعية ٣٤٥
١٠ رأى المالكية ٣٤٦
١١ رأى الحنابلة... ... ... ٣٤٧
١٢ مجمل رأى الفقهاء ٣٤٨
١٣ الرأى الصحيح ـ عدم نفاذ التصرف ٣٤٨

الفرع الثانى ـ آراء الفقهاء

١٤ عموميات ـ ثلاثة مذاهب ٣٥٠
١٥ المذهب الاول ـ صحة تصرف الوارث وحججه... ... ... ٣٥١
١٦ المذهب الثانى ـ عدم صحة تصرف الوارث وحججه ٣٥٦

١٧ تلخيص ٣٦٠
١٨ الرأى الصحيح ـ عدم نفاذ التصرف فى حق دائنى المتوفى ٣٦٠

الفرع الثالث ـ تحليل القضاء

١٩ تمهيد ٣٦٤
٢٠ أحكام القضاء المختلط ٣٦٤
٢١ أحكام القضاء الاهلى ـ مذهبان ٣٧١
٢٢ أ ـ احكام القضاء التى قضت بتفضيل المشترى حسن النية على دائنى التركة... ... ... ٣٧١
٢٣ ب ـ احكام القضاء التى قضت بتفضيل دائنى التركة على المشترى حسن النية ٣٧٣

الفرع الرابع ـ الجهود التشريعية :

٢٤ تمهيد ٣٧٨
٢٥ مشروع سنة ١٩٠٤ ... ... ٣٨٠

فقرة صفحة

٢٦ مشروع سنة ١٩١٧ ... ... ٣٨١
٢٧ مشروع سنة ١٩٢٢ ... ... ٣٨١
٢٨ العلاج الصحيح... ... ... ٣٨٤
٢٩ مشروع تنقيح القانون المدني ٣٨٥
٣٠ اساس المشروع ـ العلانيـة والتصفية الجماعية... ... ... ٣٨٧
٣١ ملاحظتان على أحكام المشروع ٣٩١
٣٢ الخلاصة ٣٩٣

الفصـل الثانى
حكم الاجـل بعـد الوفاة

١ مقدمة ٣٩٥

الفرع الاول ـ فى الشريعة الاسلامية

٢ ثلاثة مذاهب ٣٩٥
٣ المذهب الاول ـ عدم حلول الاجل بالوفاة ٣٩٦
٤ المذهب الثانى ـ حلول الدين بموت من عليه الدين ٣٩٨
٥ المذهب الثالث ـ حلول الدين بموت من عليه الدين ومن له الدين ٤٠١

الفرع الثانى ـ وضع المسئلة فى القانون الحالى

٦ النصوص ٤٠٢

آراء الفقهاء :

٧ مذهب اول سقوط الاجل بالوفاة ٤٠٣
٨ مذهب عدم سقوط الاجل بالوفاة ٤٠٦
٩ مذهب خاص... ... ... ٤٠٧
١٠ أحكام المحاكم ٤٠٨

الفرع الثالث ـ التوفيق بين الشريعة والقانون المدنى

١١ عرض ٤٠٩
١٢ مشروع تنقيح القانون المدنى ٤١١
١٣ تسوية الديون المؤجلة ـ حالتان... ... ... ٤١٢
١٤ أ ـ فى حالة اتفاق الورثة ٤١٢
١٥ نقد الحكم فى هذه الحالة ٤١٣
١٦ ب ـ فى حالة اختلاف الورثة ٤١٤
١٧ نقد الحكم فى هذه الحالة ٤١٤
١٨ اقتراح تعديل نصوص مشروع تنقيح القانون المدنى ٤١٦

فقرة | صفحة

الخاتمة ٤١٩
وما بعدها

تسوية ديون التركة فى الشريعة الاسلامية قائمة على قاعدة « لا تركة الا بعد سداد الديون » وهى قاعدة مبناها ان أموال التركة ذمة منفصلة مستقلة عن شخصية الورثة
وباقية على حكم ملك المتوفى لحين سداد ديونه • فالشريعة الاسلامية تأخذ ـ كما يأخذ القانون الالمانى ـ بمذهب وراثة المال أو الخلافة على الاموال ، وهى بهذا تمتاز ـ كما امتاز التشريع الالمانى ـ على التشريعات التى اخذت بالمذهب اللاتينى

على ان هذه الشريعة فى حاجة الى الصياغة فى نصوص تعطيها الجلاء والاستقرار على ان تؤخذ هذه النصوص من المذاهب المختلفة دفعا لحرج التقيد بمذهب واحد وعلى ان تقوم على اساسين ـ علانية وتصفية جماعية ـ وهو ما فعله مشروع تنقيح القانون المدنى مع ما لنا عليه من ملاحظات •

ملحق ٤٣٣
وما بعدها