

บทที่ 2

ทฤษฎี และวรรณกรรมที่เกี่ยวข้อง

ในบทนี้เป็นการวิจัยเอกสารที่เกี่ยวกับความหมาย ทฤษฎีของการจัดการมรดกตามหลักกฎหมายอิสลาม และยังวิจัย วิเคราะห์วรรณกรรมที่เกี่ยวข้องกับงานวิจัยของผู้วิจัย โดยผู้วิจัยพยายามนำเอกสารและงานวิจัยที่มีสาระหรือรายละเอียดที่เกี่ยวกับประเด็นของผู้วิจัยทั้งโดยตรงและโดยอ้อม ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

2.1 การจัดการ

2.1.1 ความหมายของการจัดการ

การจัดการ (Management) หรือการบริหาร (Administration) เป็นคำที่คนส่วนใหญ่คุ้นเคยและใช้กันอยู่เสมอและใช้กันในความหมายกว้างๆ ซึ่งเป็นคำที่มีความหมายใกล้เคียงกันและใช้ทดแทนกันอยู่เสมอ แต่นักวิชาการบางท่านก็ให้ความเห็นว่าคำทั้งสองคำมีความหมายที่แตกต่างกันจะใช้แทนกันไม่ได้ โดยให้ความเห็นว่า การบริหาร (Administration) เป็นกระบวนการที่เกี่ยวข้องกับการกำหนดนโยบายและแผนงาน ตลอดจนการกำกับดูแลเพื่อให้แน่ใจว่าความสำเร็จที่เกิดขึ้นสอดคล้องกับนโยบายและแผนที่วางไว้

ส่วนการจัดการ (Management) เป็นกระบวนการของการนำเอา นโยบายและแผนงาน ไปปฏิบัติให้บรรลุตามเป้าหมายที่กำหนดในขั้นของการบริหาร (การจัดการ, 2549:1)

อ้างอิงใน“หลักการจัดการ”(อนิวัช แก้วจันทน์: 2552) กล่าวว่า นักวิชาการสำคัญๆได้ให้ความหมาย “การจัดการ”ดังตัวอย่างต่อไปนี้

วิลเลียม(William, 2000:4) ให้แนวคิดว่าการจัดการ คือการทำงานให้สำเร็จโดยผู้อื่นในขณะที่รอบบิ้นส์และเคาท์เทอร์ (Robbins and Coulter2002:6) ให้ความหมายการจัดการว่าเป็นกระบวนการของความร่วมมือเพื่อให้เกิดการร่วมกันดำเนินกิจกรรม การทำงานให้ประสบผลสำเร็จอย่างมีประสิทธิภาพและประสิทธิผลต่อตนเองและผู้อื่น

สเนล(Snell, 2002:14) มีแนวคิดว่าการจัดการคือกระบวนการของการทำงานกับคน และทรัพยากรอื่นๆเพื่อให้องค์กรสามารถบรรลุผลสำเร็จ

จากความหมายของการจัดการที่บรรดานักวิชาการได้ให้ความหมายไว้จะเห็นได้ว่ามีความหมายที่ใกล้เคียงกัน โดยส่วนใหญ่มองว่าเป็นกระบวนการที่ควบคุม จัดการ ดำเนินงานในงานหนึ่งงานใดให้บรรลุตามวัตถุประสงค์ที่ได้วางไว้

2.1.2 การจัดการในอิสลาม

การบริหารจัดการในอิสลาม (Ahmed Ibrahim Abu zin,2553:41-42)หมายถึงการบริหารจัดการที่เป็นผลจากการศึกษาทางด้านวิชาการและเป็นศิลปะที่ขึ้นอยู่กับพรสวรรค์และความสามารถของผู้บริหารจัดการ แนวคิดการบริหารจัดการในอิสลามเป็นแนวคิดที่ยึดหลักคำสอนของอัลกุรอานและอัลหะดีษ ดังตัวอย่างที่ท่านเราะฮ์ลุสได้กำหนดตัวบุคคลที่จะรับผิดชอบงานในด้านต่างๆได้อย่างลงตัว ตลอดจน การเลือกเฟ้นคนดีและมีความสามารถเข้ามา รับผิดชอบงานได้อย่างเหมาะสม วิธีการดังกล่าวนำไปสู่การเปลี่ยนแปลงครั้งยิ่งใหญ่ ในหน้าประวัติศาสตร์อิสลาม และเป็นจุดเริ่มต้นของรูปแบบการปกครองแบบอิสลาม จนถูกเรียกว่า กิยาม อัคเดาะฮ์ (การสถาปนารัฐอิสลาม) อันเป็นผลมาจากการบริหารจัดการของท่าน เช่นเดียวกับความเจริญรุ่งเรืองและการขยายตัวในงานด้านต่างๆของยุค 4 เคาละลีฟะฮ์ ราชวงศ์อุมัยยะฮ์ และราชวงศ์อับบาซียะฮ์ล้วนได้รับอิทธิพลมาจากรูปแบบการบริหารและจัดการของท่านเราะฮ์ลุส ﷺ ซึ่งเป็นกลไกสำคัญในการขับเคลื่อนสังคมและโลกอิสลามให้ไปในทิศทางที่ถูกต้อง ก้าวหน้า และยั่งยืนอยู่มาจนถึงปัจจุบัน ซึ่งสอดคล้องกับ อัลกุรอานที่พระองค์อัลลอฮ์ ﷻตรัสว่า

﴿إِنَّ اللَّهَ لَا يُغَيِّرُ مَا بِقَوْمٍ حَتَّى يُغَيِّرُوا مَا بِأَنْفُسِهِمْ ۗ وَإِذَا أَرَادَ اللَّهُ بِقَوْمٍ سُوءًا فَلَا

مَرَدَّ لَهُ ۗ﴾

ความว่า “แท้จริงอัลลอฮ์จะมิทรงเปลี่ยนแปลงสภาพของชนกลุ่มใด จนกว่าพวกเขาจะเปลี่ยนแปลงสภาพของพวกเขา และเมื่ออัลลอฮ์ทรงปรารถนาความทุกข์แก่ชนกลุ่มใดแล้ว ก็จะไม่ให้มีผู้ตอบโต้พระองค์” (อิรเราะฮ์: 11)

อะหมัด อิบรอฮีม อาบูซัน(2553:41)ได้ให้ความเห็นว่าทฤษฎีของการจัดการในอิสลามมีความหมายที่สอดคล้องกับทฤษฎีทั่วไปกล่าวคือ เป็นศิลปะในการใช้ความชำนาญและความสามารถของบุคคลในการบริหารจัดการสิ่งต่างๆไม่ว่าจะเป็นวัตถุหรือ ตัวบุคคลและยังมีแนวคิดอื่นที่มองว่าการจัดการเป็นการศึกษาค้นคว้าทางวิชาการที่ยึดหลักการต่างๆที่ได้มีการวางแผนไว้จากบุคคลหนึ่งไปสู่อีกบุคคลหนึ่งอีกทั้งยังเป็นศิลปะ พรสวรรค์และความสามารถของผู้บริหารหรือบุคคลในการนำไปปฏิบัติตามสิ่งที่ได้วางแผนไว้ สิ่งเหล่านี้ชี้ให้เห็นว่าในสมัยตอนต้นของอิสลามมีระบบการจัดการตามความหมายข้างต้น แม้แต่ก่อนที่พระองค์อัลลอฮ์จะประทานอิสลามมายังโลกนี้ ระบบดังกล่าวก็เคยถูกนำมาใช้ในการบริหารจัดการรัฐแล้ว และได้แพร่ขยายขึ้นตั้งแต่สมัยของท่านเราะสูล ดังคำดำรัสของพระองค์อัลลอฮ์

﴿يَأْتِيهَا الرُّسُولُ بِمَنْ أُنزِلَ إِلَيْكَ مِنْ رَبِّكَ وَإِنْ لَمْ تَفْعَلْ فَمَا بَلَغَتْ رِسَالَتَهُ﴾

ความว่า“โอ้เราะสูล จงประกาศสิ่งที่ถูกประทานลงมาแก่เจ้าจากพระเจ้าของท่าน และหากเจ้าไม่ได้ ปฏิบัติ เจ้าก็ไม่ได้ประกาศสารของพระองค์”(อัลมาอิดะฮ์: 67)

การบริหารจัดการในอิสลามมีลักษณะพิเศษหลายประการในทฤษฎี ซึ่งการบริหารจัดการในอิสลามได้ให้ความสนใจที่ส่งผลต่อการบริหารจัดการทุกๆด้าน ไม่ว่าจะเป็นอยู่ในรูปของปัจจัยภายในขององค์กรหรือปัจจัยภายนอกองค์กร ตลอดจนตัวแปรทางด้านจริยธรรมของคนงานและวิถีชีวิตของตนเองและสังคม

ในอีกแง่หนึ่งคือ ทฤษฎีการบริหารจัดการในอิสลามได้บรรจุคุณค่าของสังคมดังกล่าวถือเป็นความจำเป็นอย่างยิ่ง และมีอิทธิพลต่อจริยธรรมการบริหารจัดการและการปกครองในอิสลามมีจริยธรรมนั้นก็หมายความว่าสังคมอิสลามมีจริยธรรมจาก เรื่องที่ได้กล่าวมาข้างต้นนั้น ย่อมแสดงว่าทฤษฎีการบริหารจัดการในอิสลามประกอบด้วยคุณลักษณะเฉพาะได้แก่

1. ทฤษฎีการบริหารจัดการในอิสลามเป็นทฤษฎีที่มีความผูกพันกับปรัชญาสังคมอย่างแน่นแฟ้น ทฤษฎีนี้ยังมีความสัมพันธ์อย่างใกล้ชิดกับจริยธรรมและคุณค่าต่างๆของสังคม
2. ทฤษฎีการบริหารจัดการในอิสลามจะมองถึงการเปลี่ยนแปลงทางเศรษฐกิจรวมทั้งการให้บริการเพื่อตอบสนองความต้องการทางกายภาพของปัจเจกบุคคลทุกคน

3. ทฤษฎีบังคับให้ความสำคัญต่อการเป็นมนุษย์และจิตใจและให้เกียรติมนุษย์ ในฐานะเป็นผู้ที่มีส่วนร่วมในการบริหารจัดการ ความสามารถที่ตนมีอยู่ ไม่ว่าจะความสามารถทางด้านสติปัญญา ร่างกายและจิตใจ (การเปลี่ยนแปลงของตัวบุคคล)

4. นอกจากนั้นแล้วทฤษฎีการบริหารจัดการในอิสลาม ยังให้ความสำคัญต่อระเบียบวินัยพร้อมทั้งได้กำหนดภาระหน้าที่และความรับผิดชอบของโครงสร้างการบริหารองค์การ ขณะที่เรียกร้องเพื่อให้การดำเนินงานที่ ดีทุกอย่างได้รับการปฏิบัติตาม (การเปลี่ยนแปลงทางด้านจริยธรรมและกฎระเบียบ)

คุณลักษณะเฉพาะทั้งสิ้นที่ได้กล่าวมาสามารถกล่าว สรุปให้ละเอียดได้ดังนี้

1. การบริหารจัดการในอิสลามเป็นส่วนหนึ่งของระบบทางสังคม กล่าวคือ ศาสนาอิสลามกำหนดเป้าหมายชีวิตของทุกคน และได้เสนอรูปแบบดุลยสัมพันธ์ระหว่างมนุษย์กับจักรวาล และมนุษย์กับสังคมโดยคำนึงว่าองค์กรที่ระบุถึงความสัมพันธ์ระหว่างมนุษย์กับจักรวาล พระองค์ได้ตรัสว่า

﴿ وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنْسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ ﴿٥٦﴾ مَا أُرِيدُ مِنْهُمْ مِنْ رِزْقٍ وَمَا أُرِيدُ أَنْ يُطْعَمُوا ﴾

ความว่า“และข้ามิได้สร้างญิน และมนุษย์เพื่ออื่นใด เว้นแต่เพื่อเคารพภักดีต่อข้า ข้าไม่ต้องการปัจจัยยังชีพจากพวกเขา และข้าก็ไม่ต้องการให้พวกเขาให้อาหารแก่ข้า”
(อัลซารียาต: 56-57)

และพระองค์ยังตรัสอีกว่า

﴿ قُلْ إِنَّ صَلَاتِي وَنُسُكِي وَمَحْيَايَ وَمَمَاتِي لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ ﴿٥٧﴾ لَا شَرِيكَ لَهُ ۚ وَبِذَلِكَ أُمِرْتُ وَأَنَا أَوَّلُ الْمَسْلُومِينَ ﴾

ความว่า“จงกล่าวเถิดแท้จริงการละหมาดของฉัน การอิบาดะฮ์ของฉัน การมีชีวิตของฉัน และการตายของฉันทั้งปวงนั้นเพื่ออัลลอฮ์ พระเจ้าแห่งสากลจักรวาลไม่มีสำหรับพระองค์ การตั้งภาคีดังกล่าวนั้นถูกฉันใช้ และฉันเป็นคนแรกที่เป็นอิสลาม ” (อัล-อันอาม : 162-163)

อัลลอฮ์ได้กล่าวถึงกฎเกณฑ์และระเบียบการดำรงชีวิตในลักษณะที่เป็นสังคมส่วนรวม ทั้งนี้ก็เพื่อกำหนดเป็นวิถีชีวิตของมนุษย์ในด้านการบริหารจัดการ การเมือง สังคมและเศรษฐกิจซึ่งเป็นการบริหารจัดการที่มีความเหมาะสมที่สุดในฐานะที่เป็นบ่าวของพระองค์การประกอบอิบาดะฮ์ไม่ใช่เป็นการตัดขาดความสัมพันธ์กับโลกแห่งการทำงาน การประกอบอิบาดะฮ์ก็ไม่ใช่ว่า จะต้องให้ความสำคัญต่อภารกิจโลก ช่วงเวลาเดียวกันทำให้สถานภาพของตนเองในฐานะเป็นมนุษย์ที่พระองค์ทรงส่งมายังโลกนี้เพื่อเป็นผู้พัฒนาและทำให้โลกนี้มี ความอุดมสมบูรณ์และเป็นผู้ เผยแพร่กฎเกณฑ์ของพระองค์ต้องหมดไป

2. การจัดการในอิสลามมีความรับผิดชอบในการดำเนินงานเพื่อตอบสนองความต้องการตามวัตถุประสงค์ของคณงานตราบใดที่เขาทำงานเต็มตามที่ตามความรับผิดชอบอะมานะฮ์และหน้าที่ความรับผิดชอบจะต้องได้รับการดำรงตำแหน่งโดยผู้ที่ มีความสามารถและความเหมาะสมที่สามารถเชื่อถือได้ ดังคำดำรัสของ พระองค์อัลลอฮ์

﴿ إِنَّ خَيْرَ مَنْ اسْتَجَرْتَ الْقَوِيَّ الْأَمِينُ ﴾

ความว่า“แท้จริงคนดีที่ท่านควรจะจ้างเขาไว้คือผู้ที่แข็งแรง ผู้ที่ซื่อสัตย์”
(อัลเกาะศ็อด: 26)

ทฤษฎีการบริหารจัดการในอิสลามยังได้เสนอผู้บริหารทุ กคนดำเนินการบริหารอย่างมีมโนล โดยปราศจากการบังคับขู่เข็ญให้คนงานทำงานนอกเหนือความสามารของเขาศาสนาอิสลามไม่อนุญาติให้ผู้ปกครองหรือผู้จัดการหรือผู้ใช้แรงงานใช้อำนาจอิสระตามอำเภอใจ เช่นการออกคำสั่งให้คนงานทำงานนอกเหนือความสามารถที่ตนมีอยู่ และจ่ายค่าตอบแทนให้แก่เขาอย่างไม่เป็นธรรม อาศัยความ เข้าใจเช่นนี้จึงเกิดความขัดแย้งระหว่างฝ่ายบริหารกับคนงานผู้ปกครองอิสลามมี

หน้าที่ในการปกครองสิทธิต่างๆของปัจเจกคนให้พ้นจากการล่วงละเมิดหรือถูกระทำอาชกรรม เรื่องนี้เป็นหน้าที่ของรัฐอิสลามที่ จะต้องมีความรับผิดชอบในการจัดเตรียมศาลสถิตยุติธรรมที่ทำหน้าที่ในการพิจารณาให้เป็นธรรมในกรณีแรงงานและคนงาน

3. หลักการชুরอและการร่วมมือในการบริหารจัดการ รวมทั้งการให้เกียรติต่อคุณค่าการเป็นมนุษย์ (คนทำงาน) ชูรอถือเป็นกระบวนการที่มั่นใจได้ว่าสามารถสร้างความมั่นคงแข็งแรงและเกิดความสอดคล้องในการบริหารจัดการอิสลาม ขณะที่มีความร่วมมือถือว่าเป็นสิ่งจำเป็นในการยึดถือปฏิบัติโดยตลอด สิ่งนี้เราเห็นได้จากคำดำรัสของอัลลอฮ์ ﷻ ที่ได้ตรัสว่า

﴿وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ﴾

ความว่า“และจงปรึกษารหัสกับพวกเขาในกิจการทั้งหลาย” (อัลอิมรอน: 159)

และอัลลอฮ์ ﷻ ได้ตรัสอีกว่า

﴿وَأْمُرْهُمْ شُورَىٰ بَيْنَهُمْ﴾

ความว่า“และกิจการของพวกเขามีการปรึกษารหัสระหว่างพวกเขา” (อัลอาชुरอ : 38)

ความเป็นผู้นำในการบริหารจัดการ ในอิสลาม นับว่าเป็นปัจจัยสำคัญพื้นฐาน และจะต้องมีทักษะด้านมนุษยสัมพันธ์ในการบริหาร ซึ่งไม่ใช่เป็นผู้นำแบบเผด็จการ แต่ความเป็นผู้นำจะต้องให้ควมสำคัญกับกลุ่มคนในทุกระดับชั้น และพร้อมที่จะปรับปรุงแก้ไขความบกพร่องหากปรากฏอยู่ในองค์การเรื่องความเป็นผู้นำในอิสลามมีความใกล้ชิดกับการบริหารตามสถานการณ์ ซัยดีนาอุมร์ ได้อธิบายรูปแบบการบริหารรูปแบบดังกล่าวว่า “เรื่องนี้ไม่สามารถดำเนินการได้ เว้นแต่ต้องอาศัยความอ่อนโยนกับผู้ที่แข็งแกร่งและต้องอาศัยความแข็งแกร่งกับผู้ที่ยอ่อนโยน ”ความเป็นผู้นำในอิสลามไม่ได้อยู่ที่ผลผลิตเพียงอย่างเดียวเท่านั้นและไม่ใช่วางประโยชน์ส่วนตัวเพียงอย่างเดียวเท่านั้น แต่จะเป็นการสร้างความสะดวกระหว่างทั้งสองอย่างยุติธรรมต่างหาก (Ahmad Ibrahim Abu zin, 2553:

2.2 การจัดการมรดก

2.2.1 ความหมายของมรดก

มรดก(الميراث)หมายถึง ทุกสิ่งทุกอย่างที่ผู้ตายทิ้งไว้ (Al-Munjid fi al- Lughah wa al- Ehlam, 1992: 61) ไม่ว่าจะเป็นทรัพย์สินหรือสิทธิต่างที่ตกเป็นของทายาทผู้มีสิทธิได้รับ และประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1600 บัญญัติว่า “ภายใต้บังคับของบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ กองมรดกของผู้ตายได้แก่ทรัพย์สินทุกชนิดของผู้ตายตลอดทั้งสิทธิหน้าที่และความ รับผิดชอบต่างๆ เว้นแต่ตามกฎหมาย หรือโดยสภาพแล้วเป็นการเฉพาะตัวผู้ตายโดยแท้”

ดังนั้นสามารถเข้าใจได้ว่า สิ่งที่อยู่ในฐานะมรดกได้แก่ ทุกสิ่งที่ผู้ตายทิ้งไว้ที่ สหกรณ์ทรัพย์สินและอสังหาริมทรัพย์ที่เป็นกรรมสิทธิ์ของผู้ตาย เช่นที่ดินตึก อาคารบ้าน สวน ไร่ นา รถยนต์ ปลูกสัตว์ เครื่องมือเครื่องใช้ต่างๆ เงินสดในมือ และเงินสดในธนาคาร ทรัพย์สินที่ผู้ตายมีสิทธิโดยชอบธรรมแม้ยังมิได้มีการส่งมอบ เช่นหนี้สินที่ผู้ตายติดค้างอยู่ เงินค่าทำขวัญ เงินค่าทดแทน และเงินค่าตอบแทน และสิทธิทางวัตถุซึ่งมิได้เกิดจากตัว ทรัพย์สินโดยตรง แต่ทว่าเกิดจากการกระทำโดยอาศัยทรัพย์สินนั้น เช่นสิทธิในน้ำดื่ม สิทธิในการใช้ทางเดิน สิทธิในการอาศัย สิทธิบนที่ดินในการเพาะปลูก และสิทธิในการเช่าช่วง ฯลฯ (อิสมาแอ อาลี : 2534)

2.2.2 ความหมายของการจัดการมรดก

การจัดการมรดก หมายถึง ผู้จัดการมรดก หรือผู้ที่มีหน้าที่เกี่ยวข้อง จัดการรวบรวมทรัพย์สินมรดกของผู้ตาย ทำบัญชีทรัพย์สินมรดก และจัดการกับกองมรดกเหล่านั้นให้เป็นไปตามขั้นตอนและหลักการของกฎหมาย เพื่อให้ทรัพย์สินมรดกที่ผู้ตายทิ้งไว้กระจายไปสู่ผู้ที่มีสิทธิได้รับทุกคนทุกประเภทอย่างทั่วถึงเป็นธรรม ไม่ว่าจะเป็นเรื่องการชำระชะภาค (ทานบังคับ) ชำระค่าสินไหมทดแทน ไถ่ถอนทรัพย์สินที่ผู้ตายเอาประกันไว้ ค่าใช้จ่ายในการจัดการศพของบริวารของเจ้ามรดก ค่าใช้จ่ายในการจัดการศพของเจ้ามรดกเอง ชำระหนี้อื่นๆ หรือ ปฏิบัติตามพันธกรรมและแบ่งกัน ในระหว่างทายาทซึ่งรายละเอียด ขั้นตอน และวิธีการของการจัดการนั้นจะได้กล่าวต่อไป

เพราะฉะนั้นการจัดการมรดกของผู้ตายจะเริ่มต้นตั้งแต่ผู้ตายถึงแก่ความตายเป็นต้นไปจนเสร็จสิ้นกระบวนการต่างๆที่ได้กล่าวมาข้างต้น จะเร็วหรือช้า จะยากหรือง่ายขึ้นอยู่กับ

องค์ประกอบต่างๆของผู้ตายแต่ละราย เพราะจะมีขั้นตอนที่แตกต่างกัน เช่นบางรายไม่มีหนี้สิน ไม่มีพันธบัตร ไม่ต้องจ่ายชะภาค หรืออื่นๆเป็นต้น การจัดการแบ่งมรดกของผู้ตายรายนี้ก็จะสามารถจัดการได้สะดวกรวดเร็ว

2.2.3 ประวัติการจัดการมรดกในคาบสมุทรอาหรับยุคก่อนอิสลาม

ชาวอาหรับยุคก่อนอิสลามมีกฎเกณฑ์ในการแบ่งทรัพย์สินมรดกของผู้ตายเฉพาะเครือญาติที่เป็นชายและมีความสามารถที่จะปกป้องครอบครัว เผ่าพันธุ์และบ้านเมืองเท่านั้น ผู้เยาว์และสตรีจะไม่มีสิทธิรับมรดกเลยในสังคมชาวอาหรับยุคนั้น กฎเกณฑ์ดังกล่าวนี้ได้ถูกนำมาใช้ใน ช่วงแรกของอิสลาม เพียงช่วงระยะสั้นๆด้วยเช่นกัน ทั้งนี้เพื่อให้สอดคล้องกับหลักค่อย เป็นค่อยไปในการเปลี่ยนแปลงบทบาทญุติต่างๆที่เป็นกฎหมาย(Al-Wayiz fi al-Meroz, 1992: 18-19)

การรับมรดกจากผู้ตายเป็นสาเหตุหนึ่งของการถ่ายโอนทรัพย์สินของผู้ตายแก่ทายาทรุ่นหลัง ซึ่งเป็นเรื่องที่รับรู้กันในหมู่ชาวอาหรับก่อนรับอิสลาม แต่ลักษณะและวิธีการต่างกับการแบ่งมรดกในอิสลาม จึงสรุปได้ว่าการแบ่งมรดกของชาวอาหรับในสมัยก่อนอิสลาม จะมีสาเหตุในการถ่ายโอนมรดกได้นั้นมี 3 ประการ กล่าวคือ

1. การเป็นญาติโดยสืบสายโลหิตเดียวกัน
2. การรับบุตรบุญธรรม
3. การเปล่งวาจาสาบานซึ่งกันและกัน

1. การเป็นญาติโดยสืบสายโลหิตเดียวกันเป็นสาเหตุในการรับมรดกจากผู้เสียชีวิต โดยเรียงเป็นลำดับชั้นคือ ผู้สืบสันดาน บุพการี พี่น้อง และลุง แต่กฎเกณฑ์ทั่วไปในการรับมรดกของชาวอาหรับในสมัยนั้นคือ บุคคลที่สามารถออกทำสงครามกับศัตรูได้ ถ้าหากบุคคลใดที่ไม่สามารถออกทำสงครามได้หรือไม่สามารถชิงทรัพย์จากศัตรูได้จะไม่ได้รับมรดก เช่น เด็ก สุภาพสตรี และผู้สูงอายุ ดังตัวอย่างที่บุคคลหนึ่งได้เสียชีวิตไปและทิ้งภริยา บุตรหญิง และลุง ในกรณีนี้ภริยากับบุตรหญิง จะไม่ได้รับอะไรจากกองมรดก ซึ่งมรดกทั้งหมดจะตกอยู่กับลุงเพียงผู้เดียว เนื่องจากภริยากับบุตรหญิงนั้นไม่สามารถออกทำสงครามได้ ดังหลักฐานที่ปรากฏมีบันทึกระบุว่า

((ما روي عن ابن عباس قال : لَمَّا نَزَلَتْ الْفَرَائِضُ الَّتِي فَرَضَ اللَّهُ فِيهَا مَا فَرَضَ لِلْوَلَدِ الذَّكَرِ وَالْأُنثَى وَالْأَبْوَابِ كَرِهَهَا النَّاسُ أَوْ بَعْضُهُمْ وَقَالُوا : تُعْطَى الْمَرْأَةُ الرُّبْعَ أَوْ الثَّمَنُ وَتُعْطَى الْإِبْنَةُ النِّصْفَ وَيُعْطَى الْغُلَامُ الصَّغِيرَ وَلَيْسَ مِنْ

هؤلاءِ أَحَدٌ يُقَاتِلُ الْقَوْمَ وَلَا يَحُوزُ الْغَنِيمَةَ أَسْكُتُوا عَنْ هَذَا الْحَدِيثِ لَعَلَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَنْسَاهُ أَوْ
نَقُولُ لَهُ فَيُغَيِّرُ فَقَالُوا : يَا رَسُولَ اللَّهِ تُعْطَى الْجَارِيَةَ نِصْفَ مَا تَرَكَ أَبُوهَا وَلَيْسَتْ تَرْكَبُ الْفَرَسَ وَلَا تُقَاتِلُ الْقَوْمَ
وَيُعْطَى الصَّبِيِّ الْمِيرَاثَ وَلَيْسَ يُغْنِي شَيْئًا وَكَانُوا يَفْعَلُونَ ذَلِكَ فِي الْجَاهِلِيَّةِ لَا يُعْطُونَ الْمِيرَاثَ إِلَّا لِمَنْ قَاتَلَ الْقَوْمَ
وَيُعْطُونَهُ الْأَكْبَرَ فَأَلَّاكِبَرُ))

ความว่า “มีรายงานจากอิบนุ อับบาส رضي الله عنه ตักล่าวว่า “เมื่อกฎหมายเกี่ยวกับมรดก ได้
ถูกประทานลงมา ซึ่งพระองค์อัล ลอฮุ ﷺ ได้กำหนดเกี่ยวกับบุตรชาย บุตรหญิง และ
บิดา มารดา ทำให้ผู้คนโกรธหรือบางคน โกรธ โดยพวกเขาได้กล่าวว่า มีการให้มรดก
แก่ภริยาเศษ หนึ่งส่วนสี่หรือเศษหนึ่งส่วนแปด มีการให้มรดกแก่บุตรหญิง เศษหนึ่ง
ส่วนสอง และมีการให้มรดกแก่เด็กด้วย ทั้งๆที่พวก เขาทั้งหลาย ไม่ได้เข้าร่วมทำ
สงคราม ไม่สามารถรวบรวมทรัพย์สินในสงคราม จงหยุดคำพูดดังกล่าวนี้เสีย ท่าน
เราะฮูล ﷺ อาจจะลืมเรื่องดังกล่าวแล้วก็ได้ หรือพวกเราเตือนท่านท่านก็อาจเปลี่ยน
คำพูดของท่าน จึงมีบางคนในกลุ่มพวกเขาได้กล่าวว่า โอ้ ท่านเราะฮูล “พวกเราจะให้
มรดกแก่บุตรหญิง เศษหนึ่งส่วนสองจากมรดกที่พอนางได้ทั้งไว้หรือไม่ ทั้งๆที่นางไม่
สามารถขี่ม้าได้ และ ไม่สามารถเข้าร่วมทำสงครามได้ พวกเราจะให้มรดกแก่เด็ก
หรือไม่ ทั้งๆที่เขาไม่ทำประโยชน์อะไรพวกเขาได้ปฏิบัติเช่นนี้ในสมัยญาฮิลียะฮฺ พวก
เขาจะไม่ให้มรดกแก่ผู้ใด ยกเว้นผู้้นั้นต้องสามารถออกทำสงครามได้ และจะให้
ตามลำดับความอาวุโส” (Ibn Jarer Al-tabary,: 32)

2. การรับมรดกโดยรับบุตรบุญธรรม ก็เป็นสาเหตุหนึ่งในการรับมรดกในสมัยนั้นด้วย
เช่นกัน เพราะการรับบุตรบุญธรรมนั้นเป็นประเพณีอย่างหนึ่งที่แพร่หลายในชาวอาหรับยุคญาฮิลียะฮฺ ⁽¹⁾
ซึ่งผลของการรับบุตรบุญธรรมนั้น มี 2 ประการ คือ ห้ามแต่งงานกันเสมือนกับบุตรบุญธรรมนั้นเป็น
บุตรแท้ๆ ของพวกเขา ถ้าวบุตรบุญธรรมได้หย่ากับภริยาเขา พ่อบุญธรรมก็ไม่สามารถ แต่งงานกับหญิง
นั้นได้อีก แต่เมื่อศาสนาอิสลามได้กำเนิดขึ้น กฎหมายดังกล่าวก็ได้ถูกยกเลิกไป โดยท่านเราะฮูล ได้
ปฏิบัติเป็นแบบอย่างด้วยตนเอง คือเมื่อท่านซัยดุ บิน หาริษะฮฺได้หย่าภริยาของเขาชื่อ นางไซนั บินดู
ญะฮฺฮิ หลังจากนั้นท่านเราะฮูลก็ได้แต่งงานกับนางต่อ ทั้งๆ ที่ท่านซัยดุ นั้นเป็นบุตรบุญธรรมของท่าน

¹ ยุคญาฮิลียะฮฺ หมายถึง ยุคที่ชนชาติอาหรับมีสภาพความงมงายก่อนยุคอิสลาม หรือยุคก่อนที่ท่านนบีมุฮัมมัด ﷺ ถูกแต่งตั้งให้เป็นศาสนทูต

เรื่องนี้ชี้ให้เห็นว่าการแต่งงานกับอดีตภริยาของบุตรบุญธรรมไม่ได้เป็นสิ่งต้องห้ามในอิสลาม และประการที่สองคือ การเป็นบุตรบุญธรรมสามารถรับมรดกซึ่งกันและกันได้ ในสมัยนั้น เช่น พ่อบุญธรรมได้เสียชีวิต บุตรบุญธรรมจะได้รับมรดกเหมือนกับบุตรแท้ๆ และถ้าหากว่าบุตรบุญธรรมได้เสียชีวิตพ่อบุญธรรมก็จะได้รับมรดกเช่นเดียวกัน แต่อิสลามได้มายกเลิกประเพณีปฏิบัตินี้เช่นเดียวกัน

3. การเปล่งวาจาสาบานซึ่งกันและกันก็เป็นสาเหตุหนึ่งในการรับมรดกของกันและกัน การเปล่งวาจาทำสาบาน คือ การกล่าวคำสาบานของคนสองคน โดยกล่าวว่า

((دمي دمك وهدمي هدمك وتنصري وأنصرك وترثني وأرثك))

ความว่า “เลือดของฉันคือเลือดของท่าน การตายของฉัน คือการตายของท่าน ท่านช่วยเหลือฉัน ฉันก็ช่วยเหลือท่าน และท่านรับมรดกจากฉัน ฉันก็รับมรดกจากท่าน”

เมื่อบุคคลทั้งสองคนได้กล่าวกันเสร็จแล้ว ก็ถือว่าทั้งสองคนนั้นได้ทำการสาบานร่วมกันแล้ว เมื่อคนหนึ่งคนใดได้เสียชีวิตพวกเขาจะถือว่าได้รับมรดกซึ่งกันและกันได้ เนื่องจากการเปล่งวาจาทำสาบานดังกล่าว (Muhammad Yusuf Musa, 1960:23-24)

2.2.4 ประวัติและพัฒนาการของการจัดการมรดกในอิสลาม

สังคมมุสลิมเป็นสังคมที่มีธรรมเนียมแห่งชีวิตเรียกว่า “ซารีอะฮ์” ซึ่งมีที่มาจากอัลกุรอานและคำสอนของท่านเราะสูล ﷺ ซึ่งมุสลิมทุกคนมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตาม เพราะซารีอะฮ์เป็นทั้งกฎหมายที่เป็นบรรทัดฐานของสังคม ธรรมเนียมปฏิบัติ และเป็นวิถีประชาสำหรับชาวมุสลิมที่ใช้เป็นหลักในการดำเนินชีวิตตั้งแต่เกิดจนตาย ดังนั้นซารีอะฮ์หรือกฎหมายอิสลามจึงเป็นกฎหมายที่สมบูรณ์ที่ต้องยึดถือปฏิบัติไม่ว่าจะได้รับการรับรองจากภาครัฐหรือไม่ก็ตาม ยิ่งไปกว่านั้นเมื่อใดก็ตามที่มีความขัดแย้งต่างๆเกิดขึ้นในสังคมหรือชุมชนของมุสลิมการตัดสินชี้ขาดข้อขัดแย้งเหล่านั้นยังต้องคำนึงถึงหลักซารีอะฮ์เป็นสำคัญ

หลักซารีอะฮ์ดังกล่าวได้ถูกประมวลไว้ในคัมภีร์อัลกุรอานซึ่งเป็นศูนย์รวมของศาสตร์ต่างๆที่เชื่อมโยงกับการดำเนินชีวิตของมนุษย์ในทุกบริบท เริ่มตั้งแต่หลักการศรัทธาหรือหลักการยึดมั่นที่เป็นจุดเริ่มต้นที่สำคัญของทุกศาสนกิจ ซึ่ง สามารถกล่าวได้ว่าอิสลามเป็นศาสนาที่ครอบคลุมทุกบริบทของการดำเนินชีวิตของมนุษย์ในทุกยุคทุกสมัย ถือเป็นความเมตตาของพระเจ้าผู้เป็นเจ้าของประทานอิสลามมายังมวลมนุษย์ซึ่งในกรณีนี้ ชัยคัมฮัมมัด อะบูชะเราะฮ์ได้กล่าวถึงเป้าหมายของกฎหมายอิสลามว่า “กฎหมายอิสลามเป็นความเมตตาของพระองค์อัลลอฮ์ ﷻ ที่มีต่อมนุษยชาติ” เพราะพระองค์อัลลอฮ์ ﷻ ทรงตรัสว่า

﴿ يَا أَيُّهَا النَّاسُ قَدْ جَاءَكُمْ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَشِفَاءٌ لِمَا فِي أَلْسِدُورُوهْدَىٰ
وَرَحْمَةٌ لِّلْمُؤْمِنِينَ ﴾

ความว่า “โอ้มนุษย์เอ๋ย แท้จริงข้อตักเตือน (อัลกุรอาน) จากพระเจ้าของพวกเขาทำ
ได้มายังพวกท่านแล้ว และ (มัน) เป็นการบำบัดสิ่งที่มีอยู่ในทรวงอก และเป็นการ
ชี้แนะแนวทาง และเป็นความเมตตาแก่บรรดาผู้ศรัทธา” (ยูनुส: 57)

ด้วยเหตุนี้อิสลามจึงได้บัญญัติกฎเกณฑ์ต่างๆเพื่อสร้างสรรค์สังคมให้มีความสุข เต็ม
ไปด้วยความเอื้ออาทร และความเป็นธรรมแผ่กระจายไปทั่วทุกอณูของสังคม ในขณะที่มนุษย์เองก็ได้
ภักดีต่อพระเจ้าผู้เป็นเจ้าในคราวเดียวกันโดยกำหนดกฎหมายไว้สามด้านด้วยกัน โดยทั้งสามด้านนั้นมี
เป้าหมายสูงสุดเหมือนกัน กฎหมายทั้งสามด้านดังกล่าวคือ

1. ด้านการอบรมบ่มนิสัยปัจเจกบุคคลให้เป็นแหล่งที่มาของความดีงามสำหรับ
ชุมชน โดยการบัญญัติศาสนพิธีขึ้นเพื่ออบรมบ่มนิสัยประชากรในสังคมเป็นเป้าหมายแรกและเพื่อ
กระชับความสัมพันธ์ของสมาชิกในสังคมเป็นเป้าหมายที่สองเพื่อเป็นการชำระล้างเชื้อโรคแห่งความ
อาฆาตพยาบาท ความอิจฉาริษยา และเป็นการปลูกฝังวิญญาณแห่งความใกล้ชิดสนิทสนมระหว่าง
ศรัทธาชนกับผู้อื่น โดยไม่มีการเอาัดเอาเปรียบหรือก่อความเดือดร้อนรำคาญให้แก่กัน

2. ด้านการสร้างสรรค์สิ่งที่ดีมีประโยชน์และกำจัดสิ่งที่เป็นโทษเป้าหมายนี้ปรากฏชัด
ในกฎหมายอิสลามทั่วไปโดยไม่มีบทบัญญัติใดๆที่อัลกุรอานและสุนนุสของท่านเราะฮ์ฎูลิบัญญัติ
ขึ้นนอกจากจะเป็นสิ่งที่ดีและมีประโยชน์ อันเป็นผลประโยชน์ที่แท้จริง

3. ด้านการสร้างความยุติธรรมให้เกิดขึ้นในสังคมเพราะความยุติธรรมเป็นเป้าหมายสูงสุดในอิสลาม ไม่ว่าจะเป็ความยุติธรรมในด้านใดพระองค์อัลลอฮ์ ﷻ ตรัสว่า

﴿يَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَاٰنُ قَوْمٍ عَلَىٰ ءَلَّا تَعْدِلُوا ؕ اَعْدِلُوا هُوَ اَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ ۗ وَاتَّقُوا اللّٰهَ ۚ اِنَّ اللّٰهَ خَبِيرٌۢ بِمَا تَعْمَلُونَ﴾

ความว่า “ผู้ศรัทธาทั้งหลาย จงเป็นผู้ปฏิบัติหน้าที่ด้วยดีเพื่ออัลลอฮ์ เป็นพยานด้วยความเที่ยงธรรม และจงอย่าให้การเกลียดชังพวกหนึ่งพวกใด ทำให้พวกเจ้าไม่ยุติธรรม จงยุติธรรมเถิด มันเป็สิ่งที่ใกล้กับความยำเกรงยิ่งกว่า ๑ และพึงยำเกรง อัลลอฮ์เถิด แท้จริงอัลลอฮ์นั้นเป็นผู้ทรงรอบรู้อย่างละเอียดในสิ่งที่พวกเจ้ากระทำกัน” (อัล มาอิอะฮะฮ์: 8)

จากโองการอัลกุรอานข้างต้นสามารถเข้าใจได้ว่ามนุษย์ทุกคนที่เกิดมาจะไม่ประสบความสำเร็จในการดำเนินชีวิตได้เว้นแต่มนุษย์นั้นจะพบกับแนวทางและแบบอย่างที่เป็นต้นแบบให้กับมนุษย์เหล่านั้น ได้นำมาดำเนินชีวิต อัลกุรอานเป็นทั้งแนวทางและแบบอย่างที่ได้กำหนดกรอบให้กับมนุษย์ที่จะใช้ชีวิตบนโลกใบนี้ อีกทั้งยังเป็นความเมตตาความปราณีที่พระองค์ได้มอบให้กับมวลมนุษยผู้ศรัทธา โดยเฉพาะประเด็นที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินซึ่งเป็นปัจจัยสำคัญในการดำรงชีวิตและยังเป็นปัจจัยห้าประการที่อัลกุรอานและสุนนะฮ์ของท่านนบี ﷺ ยอมรับและบัญญัติให้มีการปกป้องรักษาให้ดีที่สุด ปัจจัยห้าดังกล่าวอันได้แก่ ศาสนา ชีวิต ทรัพย์สิน สติปัญญาและทายาทผู้สืบสกุล

อิสลามได้ถูกส่งมายังมนุษย์ชาติพร้อมกับกฎระเบียบที่สมบูรณ์ที่จะมาช่วยเติมเต็มให้กับมวลมนุษย โดยได้วางแนวทางที่เที่ยงตรงไว้เพื่อปรับปรุงตกแต่งหลักปฏิบัติที่ไม่ถูกต้องที่เคยปฏิบัติกันมาในยุคอดีตที่มีแต่การเอารัดเอาเปรียบ ยุคแห่งการกดขี่ข่มเหง แต่จะยังส่งเสริมหลักปฏิบัติที่เห็นแล้วว่าเป็นเรื่องที่ดี จะปฏิเสธในประเด็นที่มันไม่ถูกต้องและไร้เหตุผล และอิสลามได้มาเยียวยาให้กับสังคมมนุษย์ในยุคนี้ในเรื่องของมรดกของพวกเขา เพราะเป็นที่ประจักษ์ว่าสังคมในยุคก่อนอิสลามมีการกดขี่ข่มเหงกันมากในการจัดการทรัพย์สินมรดกดังประวัติศาสตร์ที่ได้กล่าวมาข้างต้น

อิสลามได้เริ่มต้นในการวางกฎระเบียบในเรื่องมรดกแก่สังคมมนุษย์ และค่อยพัฒนาไปที่ละขั้นตอนเช่นเดียวกับพัฒนาการในเรื่องการห้ามดื่มสุราในสังคมมนุษย์ อิสลามเริ่มต้นด้วยการให้มนุษย์รู้จักพระเจ้าผู้สร้างมนุษย์ ป้อนหลักการศรัทธา หลักความเชื่อในพระเจ้าองค์เดียว และสอนให้มนุษย์ยอมรับและศรัทธาในเรื่องโลกหน้า โดยเป็นอยู่อย่างนี้ระยะหนึ่งจนกระทั่งการอพยพของท่านเราะฮูล ﷺ ได้เกิดขึ้นคือการอพยพจากเมืองมักกะฮ์ซึ่งเป็นเมืองที่เต็มไปด้วยปัญหาอันปการที่มีต่อการควาฮุอิสลามไปสู่นครมะดีนะฮ์ การอพยพครั้งนี้ได้สร้างความเปลี่ยนแปลงในหลายๆด้านของอิสลามซึ่งรวมทั้งประเด็นที่เกี่ยวข้องกับเรื่องมรดกด้วย เพราะหลังจากการอพยพแล้วท่านเราะฮูล ﷺ ได้วางแผนและพัฒนานครมะดีนะฮ์ให้เป็นจุดศูนย์กลางของการบริหารกิจการ ศาสนาอิสลาม ท่านได้สร้างสังคมที่ก่อตัวมาจากคนสองกลุ่มให้มีความเป็นปึกแผ่น ให้มีความรักใคร่ซึ่งกันและกัน ท่านได้กำหนดให้กลุ่มบุคคลสองกลุ่มนี้เป็นพี่น้องหรือทายาทที่สามารถสืบมรดกได้ซึ่งกันและกัน แต่ก็ได้จำกัดเฉพาะมุสลิมที่อพยพมาที่เมืองมะดีนะฮ์เท่านั้น โดยไม่ครอบคลุมถึงมุสลิมที่ไม่ได้อพยพมายังเมืองมะดีนะฮ์โดยพระองค์อัลลอฮ์ได้ประทานอัลกุรอานมายืนยันอุดมการณ์และความเป็นพี่น้องของบุคคลทั้งสองกลุ่มนี้โดยได้กล่าวว่

﴿إِنَّ الَّذِينَ ءَامَنُوا وَهَاجَرُوا وَجَاهَدُوا بِأَمْوَالِهِمْ وَأَنْفُسِهِمْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَالَّذِينَ ءَاوَأُوا
وَنَصَرُوا أَوْلِيَّكَ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ وَالَّذِينَ ءَامَنُوا وَلَمْ يُهَاجِرُوا مَا لَكُمْ مِّنْ وَلِيَّتِهِم مِّن
شَيْءٍ حَتَّىٰ يُهَاجِرُوا وَإِنِ اسْتَنْصَرُوكُمْ فِي الدِّينِ فَعَلَيْكُمْ النَّصْرُ إِلَّا عَلَىٰ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ
وَبَيْنَهُمْ مِّيثَاقٌ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ ﴿٧٦﴾﴾

ความว่“แท้จริงบรรดาผู้ศรัทธา และอพยพและต่อสู้ทั้งด้วยทรัพย์สมบัติของพวกเขา และ ชีวิตของพวกเขาในทางของอัลลอฮ์ และบรรดาผู้ที่ให้ที่พักอาศัย และช่วยเหลือกัน ชนเหล่านี้แหละคือบางส่วนของพวกเขา ย่อมเป็นผู้ช่วยเหลืออีก บางส่วน และบรรดาผู้ที่ศรัทธา และ มิได้อพยพนั้นก็ไม่เป็นหน้าที่แก่พวกเขา แต่ อย่่างใดในการช่วยเหลือพวกเขาจนกว่าพวกเขาจะอพยพ และถ้าหากพวกเขาขอให้ เจ้าช่วยเหลือในเรื่องศาสนา ก็จำเป็นแก่พวกเขาในการช่วยเหลือกัน นอกจากนี้ใน

การต่อต้านพวกที่ระหว่างพวกเจ้ากับพวกเขามีสัญญากันอยู่ และพระองค์อัลลอฮ์
นั้นทรงเห็นในสิ่งที่พวกเจ้ากระทำกัน”(อัลอังฟาละ:72)

จากโองการดังกล่าว พระองค์อัลลอฮ์ ﷻ ได้ยกย่องบุคคลสองกลุ่ม(คือกลุ่มบุคคลที่
อพยพมาจากนครมักกะฮ์และกลุ่มบุคคลที่คอยให้การต้อนรับอยู่ที่นครมะดีนะฮ์)ที่พวกเขาได้มีการ
ช่วยเหลือซึ่งกันและกัน พวกเขามีสิทธิและผลประโยชน์ร่วมกัน ด้วยเหตุนี้ที่ท่านเราะสูล ﷺ ได้ย้ำว่าทั้ง
สองกลุ่มนี้เป็นพี่น้องกันในด้านศาสนาจะสู้หรือรับมรดกของกันและกันก่อนทายาทที่มาจากสายเลือด
เดียวกัน(Wahbah al Zuhaily, 1991: 8/82)

ดังนั้นคำว่า “الولاية” ในอายัตนี้หมายถึงการสืบมรดกกันโดยที่มีสาเหตุมาจากการ
เป็นพี่น้องในด้านอิสลามระหว่างกลุ่มผู้อพยพมาจากเมืองมักกะฮ์กับชาวมะดีนะฮ์ผู้ให้การต้อนรับและ
คอยให้การช่วยเหลือ พวกเขาสืบมรดกกันด้วยการเป็นทายาททางด้านศาสนา แทนการสืบมรดกกัน
ทางด้านสายโลหิต

การสืบมรดกด้วยเหตุดังกล่าวนี้ มีผลบังคับใช้เป็นเวลาานพอสมควร จนในที่สุด
พระองค์อัลลอฮ์ได้ยกเลิกหลักการนี้ด้วยสาเหตุมีผู้เข้ารับอิสลามเป็นจำนวนมาก และอิสลามมีความ
เข้มแข็งขึ้น จนสามารถพิชิตนครมักกะฮ์ได้ การอพยพก็ได้ถูกยกเลิกด้วยเหตุนี้ว่า

((لا هجرة بعد الفتح))

ความว่า “ไม่มีการอพยพหลังจากการพิชิตมักกะฮ์” (บันทึกโดยอัลบุคอรีย์
และมุสลิม)

จากประวัติศาสตร์ของชาวอาหรับยุคก่อนอิสลามที่มีกฎเกณฑ์ในการแบ่งทรัพย์สินมรดก
ของผู้ตายเฉพาะเครือญาติที่เป็นผู้ชายและมีความสามารถในการออกรบเพื่อปกป้องครอบครัว เผ่าพันธุ์
และบ้านเมืองเท่านั้น ส่วนผู้เยาว์และสตรีไม่มีสิทธิได้รับมรดกเลย การรับบุตรบุญธรรม และการ
เปล่งวาจาสาบานซึ่งกันและกัน กฎเกณฑ์ดังกล่าวนี้ได้ถูกยกเลิกออกไป โดยพระองค์อัลลอฮ์ ﷻ ได้
ประทานอัลกุรอานลงมา โดยตรัสว่า

﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا الشُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبُوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ الشُّدُسُ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ لِأَبَائِكُمْ وَأَبْنَاؤِكُمْ لَا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفْعًا فَرِيضَةٌ مِّنَ اللَّهِ إِنْ اللَّهُ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا ﴿١١﴾﴾

ความว่า“ อัลลอฮ์ได้ทรงสั่งพวกเจ้าไว้ในลูก ๆ ของพวกเจ้าว่า สำหรับเพศชายนั้นจะได้รับเท่ากับส่วนได้ของเพศหญิงสองคน แต่ถ้าลูกๆ เป็นหญิงเกินกว่าสองคน พวกนางก็จะได้สองในสามของ สิ่งที่เขาได้ทิ้งไว้ และถ้าลูกเป็นหญิงคนเดียวนางก็จะได้ครึ่งหนึ่ง และสำหรับบิดาและมารดาของ เขา นั้น แต่ละคนในทั้งสองนั้นจะได้หนึ่งในหกจากสิ่งที่เขาได้ทิ้งไว้หากเขามีบุตร แต่ถ้าเขาไม่มีบุตรและมีบิดามารดาของเขาเท่านั้นที่รับมรดกของ เขาแล้ว มารดาของเขาก็ได้รับหนึ่งในสาม ถ้าเขามีพี่น้องหลายคน มารดาของเขาก็ได้รับหนึ่งในหก ทั้งนี้หลังจากพินัยกรรมที่เขาได้สั่งเสียมันไว้ หรือหลังจากหนี้สินบรรดาบิดาของพวกเจ้าและลูก ๆ ของพวกเจ้านั้น พวกเจ้าไม่รู้คอกว่าฝ่ายไหนในพวกเจ้านั้นเป็นผู้ที่มีคุณประโยชน์แก่ พวกเจ้าใกล้กว่ากัน ทั้งนี้เป็นบัญญัติที่มาจากอัลลอฮ์แท้จริงอัลลอฮ์เป็นผู้ทรงรอบรู้ ผู้ทรงปรีชาญาณ” (อันนิสาอ : 11)

จากโองการดังกล่าวสามารถเข้าใจถึงเจตนารมณ์ของอัลกุรอานได้ดังนี้

1. พระองค์อัลลอฮ์ได้กำหนดสิทธิของบุตรในการรับมรดก โดยให้ บุตรชายได้รับสอง ส่วนต่อบุตรสาวหนึ่งส่วน หากผู้ตายมีบุตรสาวมากกว่าสองคนให้พวก นางได้รับสองในสามส่วน แต่หากมีบุตรสาวเพียงคนเดียวให้นางได้รับครึ่งหนึ่งของกองมรดก
2. กำหนดสิทธิการรับมรดกของบิดามารดา โดยบิดามารดาของผู้ตายจะได้รับเศษหนึ่ง ส่วนหกจากกองมรดกหากผู้ตายมีบุตร แต่หากผู้ตายไม่มีบุตร มารดาของผู้ตายจะได้รับเศษหนึ่งส่วน สาม หากผู้ตายมีพี่น้องหลายคนมารดาจะได้รับเศษหนึ่งส่วนหก ทั้งนี้หลังจากพินัยกรรมและหนี้สินที่ผู้ตายได้ทำไว้

กำหนดให้มีการชำระหนี้สินก่อนจากการปฏิบัติตามพินัยกรรมและการแบ่งมรดก

ให้แก่ทายาท เพราะหนี้สินเป็นภาระที่ติดพันกับตัวของผู้ตายต่อบุคคลอื่น ซึ่งจำเป็นที่จะต้องชำระหรือปฏิบัติก่อนที่จะทำความดีประเภทอื่น (Wahabbah al-Zuhayly : 273-276)

พระองค์ตรัสอีกว่า

﴿وَالَّذِينَ عَقَدَتْ أَيْمَانُكُمْ فَآتَوْهُمْ نَصِيْبَهُمْ^٤﴾

ความว่า “และบรรดาผู้มีสัตย์ผูกพันกับพวกเจ้า พวกเจ้าก็จงให้ส่วนแบ่งแก่พวกเขา”(อันนิสาอู : 33)

พระองค์ตรัสอีกว่า

﴿وَالَّذِينَ ءَامَنُوا مِنۢ بَعْدِ وَهَاجَرُوا وَجَاهَدُوا مَعَكُمْ فَأُولَٰئِكَ مِنكُمْ وَأُولَٰئِىَ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِى كِتَٰبِ ٱللَّهِ إِنَّ ٱللَّهَ بِكُلِّ شَىْءٍ عَلِيمٌۭ ﴿٧٥﴾﴾

ความว่า “และบรรดาผู้ที่ได้ศรัทธาที่หลัง และได้อพยพ และต่อสู้ร่วมกับพวกเจ้านั้น คนเหล่านี้แหละเป็นส่วนหนึ่งของพวกเจ้า และบรรดาญาติที่นั้นบางส่วนของพวกเขา เป็นส่วนที่สมควรต่ออีกบางส่วน ในคัมภีร์ของอัลลอฮ์ แท้จริงอัลลอฮ์นั้นทรงรอบรู้ในทุกสิ่งทุกอย่าง” (อัลอันฟาล: 75)

พระองค์ตรัสว่า

﴿وَمَا جَعَلَ أَدْعِيَاءَكُمْ أَبْنَاءَكُمْ ذَٰلِكُمْ قَوْلُكُمْ بِأَفْوَاهِكُمْ^٥ ۖ وَٱللَّهُ يَقُولُ ٱلْحَقَّ وَهُوَ يَهْدِى ٱلسَّبِيلَ﴾

ความว่า “และพระองค์มิได้ทรงทำให้การเรียก (ลูกบุญธรรม) ของพวกเจ้าว่าเป็นลูก (ที่แท้จริง) ของพวกเจ้า นั่นคือการกล่าวของพวกเจ้าด้วยปากของพวกเจ้า และอัลลอฮ์นั้นทรงตรัสอย่างสัจจะและพระองค์ทรงชี้แนะแนวทางที่ถูกต้อง” (อัลอะซอบ : 4)

พระองค์ตรัสว่า

﴿ مَا كَانَ مُحَمَّدٌ أَبَا أَحَدٍ مِّن رِّجَالِكُمْ وَلَكِن رَّسُولَ اللَّهِ وَخَاتَمَ النَّبِيِّينَ ﴾

ความว่า “มุฮัมมัดมิได้เป็นบิดาผู้ใดในหมู่บุรุษของพวกเขา แต่เป็นเราะสุลของอัลลอฮ์ และเป็นท่านสุดท้ายแห่งบรรดานบี” (อัลอะฮาบ: 40)

การบริหารจัดการมรดกในอิสลามที่ท่านเราะสุล ﷺ ได้สร้างแบบอย่างและแนวปฏิบัติ ให้แก่ประชาชาติมุสลิมไว้เป็นอย่างดี ดังเช่นหะดิษต่อไปนี้

((أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم، فمن مات وعليه دين ولم يترك وفاء فعلينا قضاؤه، ومن ترك مالا فلورثته))

ความว่า “ฉันมีความรับผิดชอบต่อมุมนมากกว่าตัวของพวกเขาเสียอีกบุคคลใด เสียชีวิตไปโดยที่ทิ้งหนี้สินไว้ แต่ไม่ได้ทิ้งทรัพย์สินไว้ฉันจะรับผิดชอบชำระมัน และบุคคลใดเสียชีวิตโดยได้ทิ้งทรัพย์สินไว้ทรัพย์สินเหล่านั้นก็จะตกเป็นของ ทายาทของเขา” (บันทึกโดยบุคคอรีย์)

มีหะดิษอีกบทหนึ่ง

((جاءت امرأة سعد بن الربيع إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت: يا رسول الله هاتان ابنتا سعد بن الربيع قُتِلَ أبوهما معك في يوم أُحد شهيداً وإنَّ عَمَّهُمَا أَحَدٌ مَّا لِهَمَّا فَلَمْ يَدَعْ لَهُمَا مَالًا وَلَا يُنْكَحَانِ إِلَّا وَلَهُمَا مَالٌ قَالَ: فَقَالَ " يَقْضِي اللَّهُ فِي ذَلِكَ " فَتَزَلَّتْ آيَةُ الْمِيرَاثِ فَأَرْسَلَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِلَى عَمَّهُمَا فَقَالَ: " أَعْطِ ابْنَتَيْ سَعْدِ الثُّلُثَيْنِ وَأُمَّهُمَا الثُّمْنَ وَمَا بَقِيَ فَهُوَ لَكَ))

ความว่า รายงานจากท่านญาบิร บุตรอับดุลลอฮ์กล่าวว่า “ภรรยาของท่านสะอัด บุตรของรอเบียะพร้อมบุตรสาวของนางสองคนได้มาหาท่านเราะสุล ﷺ และนางได้ กล่าวว่า โอ้เราะสุล ﷺ เด็กผู้หญิงสองคนนี้เป็นบุตรของสะอัด อิบนุร- รอเบียะซึ่ง บิดาของพวกเธอได้ร่วมรบกับท่านในสมรภูมิมูฮุด และได้ตายฉาดที่นั่น และอา ของพวกเธอได้อาทรัพย์มรดกของพวกเธอทั้งหมดโดยไม่ได้ทิ้งให้พวก เธอ

เลยและพวกหล่อนไม่สามารถจะแต่งงานได้เว้นแต่จะต้องมีทรัพย์สิน ท่านเราะฮูล
 ฎ็กล่าวว่แท้จริงพระองค์อัลลอฮ์ได้บัญญัติในเรื่องนี้ ดังนั้นโองการเรื่องมรดก ก็
 ถูกประทานลงมา และท่านเราะฮูล ฎ็ ก็ได้ไปหาอาของเด็ททั้งสองพร้อมกับพูดว่
 จงมอบทรัพย์สินมรดกให้บุตรสาวสองคนของสะอัดจำนวนสองส่วนสามของกอง
 มรดกของสะอัดและมอบให้มารดาของพวกเธอทั้งสอง (ภรรยาของสะอัด)หนึ่งส่วน
 แปร และส่วนที่เหลือเป็นของท่าน ” (บันทึกโดย ตร์มีซีย์)

อิสลามได้บิงระบบการแบ่งมรดกของผู้ที่เสียชีวิตไว้ อย่างดีเลิศทั้งในด้านเหตุผลและ
 ความยุติธรรมอิสลามได้บิงหนดให้ถือกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินได้ทั้งชายและหญิงภายใต้ ข้อกำหนดและ
 กฎเกณฑ์ของอิสลาม เช่นเดียวกับอิสลามได้บิงหนดให้มีการ โอนกรรมสิทธิ์การปกครองทรัพย์สินจากผู้
 ที่เสียชีวิตไปยังผู้ที่เป็นทายาทที่ยังมีชีวิตอยู่ ด้วยการตกทอด โดยมีได้แยกระหว่างผู้ใหญ่หรือผู้เยาว์ใน
 การมีสิทธิ์รับมรดก พระมหาคัมภีร์อัลกุรอานได้อธิบายถึงกฎเกณฑ์ต่างๆของการ แบ่งมรดกสถาน ภาพ
 ของผู้รับมรดกอย่างครบถ้วนสมบูรณ์ โดยมีได้ปล่อยช่องว่างไว้ให้ผู้หนึ่งผู้ใดทำการกำหนดการแบ่ง
 มรดกได้ด้วยตนเองหากแต่อัลกุรอานคือแม่บทของบัญญัติต่างๆของกฎหมายมรดกมีส่วนน้อยเท่านั้นที่
 บทบัญญัติของกฎหมายลักษณะนี้ได้มาจากสุนนะฮ์หรืออัลอิจญ์ มิวะ นะนั้นจึงไม่ พบบทบัญญัติใดๆ ที่
 เกี่ยวข้องกับการจัดการเรื่องทาง ด้านสังคมที่อัลกุรอานจะอธิบาย อย่างละเอียดครบถ้วนสมบูรณ์ □
 เหมือนกับบทบัญญัติในเรื่องการแบ่งมรดก เนื่องด้วยการให้ความสำคัญของอิสลามกับเรื่องการแบ่ง
 มรดกอย่างแท้จริง เพราะการรับมรดกนั้นถือเป็นสาเหตุสำคัญที่สุดของการได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ใน
 ทรัพย์สินของบรรดาทายาทของผู้ตาย ซึ่งทรัพย์สินเหล่านั้นเปรียบเสมือนรางวัลปลอบใจหรือเป็น
 ต้นทุนในการสร้างฐานะของทายาทต่อไปหลังจากที่พวกเขาได้สูญเสียบุคคลที่ตนรักไป

ส่วนทรัพย์สินมรดกจะตกทอดถึงใคร บ้างนั้นตรงนี้มีข้อแตกต่างระหว่างระบบการ แบ่ง
 มรดกของยุคก่อนอิสลามกับระบบการ แบ่งมรดกในยุคอิสลาม ซึ่งในยุค ก่อนอิสลามนั้นทรัพย์สินสมบัติ
 ของผู้ตายจะตกทอดไปยังบุตรชายคนโต หากไม่มีบุตรชายคนโต ทรัพย์สินมรดก ก็จะตกทอดไปยังพี่ น้อง
 หรืออาสาส่วน บรรดาสตรีและผู้เยาว์ทั้งหลายจะไม่ มีสิทธิ์รับมรดกเลย ด้วยเหตุผลที่ว่าเขาเหล่านั้นไม่ □
 สามารถปกป้องอันตรายที่คุกคามครอบครัวได้ไม่สามารถทำ สงครามและยึดทรัพย์ ผลิตินที่ได้จากการทำ
 สงครามมาได้ (Abdul Kharem al-Zaidan, 1982: 32)

สิ่งที่บอกเรื่องนี้ได้ชัดเจนก็คือการรายงานของท่านอิบนุอับบาส ว่าเมื่ออาเยซุ อัลกุร อานต่างๆของการแบ่งมรดกที่พระองค์อัลลอฮ์ได้ทรงกำหนดให้บิดาที่เป็นบุตรชายทายาทที่เป็นบุตร หญิง และบิดามารดาให้มีสิทธิในการรับมรดกมีประชาชนจำนวนมากไม่พอใจโดยเขาเหล่านั้นได้กล่าวว่าเราจะต้องแบ่งทรัพย์มรดกให้กับภรรยา $\frac{1}{4}$, $\frac{1}{8}$ ให้บุตรสาว $\frac{1}{2}$ และยังคงแบ่งทรัพย์มรดกให้กับบรรดา เด็กๆ ด้วยซึ่งพวกเขาเหล่านั้นก็ไม่ได้มีการสู้รบทำสงครามกับพวกศัตรูไม่สามารถหาทรัพย์สินจากการ ทำสงครามได้ฉะนั้นพวกท่านทั้งหลายจงนั่งเฉยต่อคำพูดนี้เสียหวังว่าท่านเราะสูลจะลืมในเรื่องดังกล่าว หรือเราจะพูดกับ ท่านเราะสูลเพื่อว่าท่านเราะสูลจะเปลี่ยนแปลงคำ พูดดังกล่าวจึงได้มีผู้กล่าวกับท่าน เราะสูลว่าโอ้ท่านเราะสูลเราจะต้องแบ่งทรัพย์ให้ผู้หญิงครึ่งหนึ่งของทรัพย์ที่บิดาเธอทิ้งไว้ ทั่วๆที่เธอไม่ สามารถมี มาทำสงครามได้ และเราก็จะตั้ง แบ่งทรัพย์ให้กับเด็กที่ไม่ สามารถทำ อะไรได้ เลยซึ่งเขา เหล่านั้นได้ ปรึกษา กันแบบนี้ในสมัยก่อนอิสลาม โดย ไม่แบ่งทรัพย์ มรดกให้ ใครนอกจากผู้ ที่มี ความสามารถทำสงครามได้และสามารถปกป้อง อกษัตริย์ให้ กับพวกเขาได้ พวกเขาเหล่านั้นได้แบ่ง ทรัพย์มรดกให้กับผู้มีอายุมาก่อน แล้วค่อยไล่เรียงตามลำดับลงมาดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น

ต่อมาอิสลามได้ยกเลิกการแบ่งมรดกในยุคก่อนอิสลาม โดยการสรุปด้วยคำตรัส ของพระองค์อัลลอฮ์ว่า

﴿لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا﴾

ความว่า “สำหรับบรรดาชายนั้น มี ส่วน ได้รับจากสิ่งที่ ผู้บ่งเกิดเกล้า ทั้งสอง และบรรดา หญิง ที่ใกล้ชิดได้ทิ้งไว้ และสำหรับบรรดาหญิงนั้นก็มี ส่วน ได้รับจากสิ่งที่ ผู้บ่งเกิดเกล้า ทั้งสอง และบรรดาญาติที่ใกล้ชิดได้ทิ้งไว้ ซึ่งสิ่งนั้นจะ น้อย หรือมากก็ตาม เป็น ส่วนได้ รับที่ถูกกำหนดอัตราส่วนไว้”(อันนิสาอ: 7)

พระองค์อัลลอฮ์ ﷻ ยังได้กล่าวถึงรายละเอียดโดยตรัสว่า

﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ فَإِن كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ

تُلْتَا مَا تَرَكَ^ط وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ^ج وَلَا بَوَيْهَ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ^ط
 إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبُوَاهُ فَلِأُمِّهِ التُّلْتُ^ج فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ
 السُّدُسُ^ج مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ^ط وَأَبْنَاؤُكُمْ^ط وَأَبْنَاؤُكُمْ لَا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ
 نَفْعًا فَرِيضَةٌ مِّنَ اللَّهِ^ط إِنْ أَلَّهِ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا ﴿١١﴾

ความว่า“อัลลอฮ์ได้ทรงสั่งพวกเจ้าไว้ในทุก ๆ ของพวกเจ้าว่า สำหรับเพศชายนั้นจะได้รับเท่ากับส่วนได้ของเพศหญิงสองคน แต่ถ้าลูกๆ เป็นหญิงเกินกว่าสองคน พวกนางก็จะได้สองในสามของสิ่งที่เขาได้ทิ้งไว้ และถ้าลูกเป็นหญิงคนเดียวนางก็จะได้ครึ่งหนึ่ง และสำหรับบิดาและมารดาของเขานั้น แต่ละคนในทั้งสองนั้นจะได้หนึ่งในหกจากสิ่งที่เขาได้ทิ้งไว้หาก เขามีบุตร แต่ถ้าเขาไม่มีบุตรและมีบิดามารดาของเขานั้นที่รับมรดกของเขาแล้ว มารดาของเขาก็ได้รับหนึ่งในสาม ถ้าเขามีพี่น้องหลายคน มารดาของเขาก็ ได้รับหนึ่งในหก ทั้งนี้หลังจากพันธกรรมที่เขาได้สั่งเสียมันไว้หรือหลังจากหนี้สินบรรดาบิดาของพวกเจ้า และลูก ๆ ของพวกเจ้านั้น พวกเจ้าไม่รู้คอกว่าฝ่ายไหนในพวกเจ้านั้นเป็นผู้ที่มีคุณประโยชน์แก่พวกเจ้าใกล้กว่ากัน ทั้งนี้เป็นบัญญัติที่มาจากอัลลอฮ์ แท้จริงอัลลอฮ์ เป็นผู้ทรงรอบรู้ ผู้ทรงปรีชาญาณ” (อันนิสาอ : 11)

พระองค์อัลลอฮ์ ﷻ ยังตรัสในโองการต่อไปอีกว่า

﴿ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمْ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَنَّ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِيْنَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ^ج وَلَهُنَّ الرُّبْعُ^ج مِمَّا تَرَكَتُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمْنُ مِمَّا تَرَكَتُمْ^ج مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ^ط وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَلَةً أَوْ امْرَأَةً وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ^ج فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي التُّلْتِ^ج مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرِ مُضَارٍّ وَصِيَّةً مِّنَ اللَّهِ^ط وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٌ ﴿١٢﴾

ความว่า “และสำหรับพวกเจ้านั้น จะได้รับครึ่งหนึ่งของสิ่งที่บรรดาภรรยาของพวกเจ้าได้ทิ้งไว้หากมิได้ปรากฏว่าพวกนางมีบุตร แต่ถ้าพวกนางมีบุตร พวกเจ้าก็จะได้รับหนึ่งในสี่จากสิ่งที่พวกนางได้ตั้งเสียมันไว้ หรือหลังจากหนีสิน และสำหรับพวกนางนั้นจะได้รับหนึ่งในสี่จากสิ่งที่พวกเจ้าได้ทิ้งไว้ หากมิปรากฏว่าพวกเจ้ามีบุตร พวกนางก็จะได้รับหนึ่งในแปดจากสิ่งที่พวกเจ้าทิ้งไว้ ทั้งนี้หลังจากพันธกรรมที่พวกเจ้าตั้งเสียมันไว้ หรือหลังจากหนีสิน และถ้ามีชายคนหนึ่งหรือหญิงคนหนึ่งถูกรับมรดก ในฐานะเป็นผู้ที่ไม่มีบิดาและบุตร แต่เขามีพี่ชายหรือน้องชายคนหนึ่ง หรือมีพี่สาวหรือน้องสาวคนหนึ่งแล้ว แต่ละคนจากสองคนนั้นจะได้รับหนึ่งในหก แต่ถ้าพี่น้องของเขามีมากกว่านั้น พวกเขาก็เป็นผู้รับร่วมกันในหนึ่งในสาม ทั้งนี้หลังจากพันธกรรมที่ถูกตั้งเสียไว้ หรือหลังจากหนีสิน โดยมีสิ่งที่น่าสนใจซึ่งผลร้ายใด ๆ เป็นคำสั่งที่มาจากอัลลอฮ์และอัลลอฮ์เป็นผู้ทรงรอบรู้ ผู้ทรงหนักแน่น” (อันนิสาอ :12)

﴿يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وُلْدٌ وَلَا هِيَ وَارْتُحَتِ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِن لَّمْ يَكُنْ لَهَا وُلْدٌ فَإِن كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ وَإِن كَانُوا إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَاءً فَلِلَّذَكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ أَن تَضْلُوا وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ ﴿١٧٦﴾﴾

ความว่า “เขาเหล่านั้นจะขอให้เจ้าชี้ขาดปัญหา จงกล่าวเถิดว่า อัลลอฮ์ จะทรงชี้ขาดให้แก่พวกเจ้าในเรื่องของผู้เสียชีวิตที่ไม่มีบิดาและบุตร คือถ้าชายคนหนึ่งตาย โดยที่เขาไม่มีบุตร แต่มีพี่สาว หรือน้องสาวคนหนึ่ง แล้ว นางจะได้รับครึ่งหนึ่งของมรดกที่เขาได้ทิ้งไว้ และขณะเดียวกันเขาก็จะได้รับมรดกของนาง หากนางไม่มีบุตร แต่ถ้าปรากฏว่าพี่สาวหรือน้องสาวของเขามีด้วยกันสองคน ทั้งสองนั้นจะได้รับสองในสามจากมรดกที่เขาได้ทิ้งไว้ แต่ถ้าพวกเขาเป็นพี่น้องหลายคน ทั้งชายและหญิง สำหรับชายจะได้รับเท่ากับส่วนได้ของหญิงสองคนที่อัลลอฮ์ทรงแจกแจงแก่พวกเจ้านั้น เนื่องจากการที่พวกเจ้าหลงผิดและอัลลอฮ์นั้นทรงรอบรู้ในทุกสิ่งทุกอย่าง” (อันนิสาอ : 176)

อัลกุรอานโองการข้างต้นได้บ่งบอกถึงหลักประกันที่อิสลามได้ให้การคุ้มครองสิทธิสตรี ผู้เยาว์ และทุกคนที่อยู่ในกลุ่มทายาทของผู้ตาย เป็นระบบที่มีความยุติธรรมมากที่สุดซึ่งสอดคล้องกับธรรมชาติการใช้ชีวิตของมนุษย์ นี่คือนิยามแห่งการสร้าง พื้นฐานครอบครัวของมนุษย์ โดยไม่มีการกีดกันสตรีและเด็กหรือผู้เยาว์เหมือนกับสังคมอาหรับและสังคมอื่นๆในอดีต

2.3 ผู้จัดการมรดก

2.3.1 ความหมายของผู้จัดการมรดก

ผู้จัดการมรดก คือ บุคคลที่ได้รับการแต่งตั้งจากเจ้ามรดก (ขณะที่เจ้ามรดกมีชีวิตอยู่) ให้เป็นผู้ที่เข้ามาดูแล รวบรวม และจัดการกับกองมรดกของเขาให้เป็นไปตามขั้นตอน หลักการของศาสนา หรือเป็นไปตามความประสงค์ของเจ้ามรดกหลังจากที่เจ้ามรดกเสียชีวิตไปแล้ว ดังนั้นบุคคลที่ได้รับการแต่งตั้งให้เป็นผู้จัดการมรดกจะมีหน้าที่เฉพาะการจัดการกับกองมรดกของผู้ตายและภารกิจที่เกี่ยวข้องกับการจัดการมรดกให้เป็นไปตามขั้นตอนที่ศาสนากำหนดไว้ หรือเป็นไปตามความประสงค์ของผู้ตายที่ได้มีความตั้งใจไว้ในช่วงที่เขายังมีชีวิตอยู่ หรือหมายถึงผู้ที่ถูกตั้งขึ้นโดยพินัยกรรม หรือศาลเพื่อจัดการทรัพย์สินมรดก หรือปฏิบัติภารกิจที่ได้รับมอบหมายจากผู้ตั้งในเรื่องที่เกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ของเจ้ามรดก(สำนักงานศาลยุติธรรม, 2554:94)

หม่อมหลวงสุพรรณ อิศรเสนา (2548: 4) กล่าวไว้ว่า “คำว่าผู้จัดการมรดก ซึ่งตามพจนานุกรมฉบับบัณฑิตยสถานให้ความหมายของคำว่า ผู้ ว่าเป็นคำนาม หมายถึง คนหรือสิ่งที่เสมือนคน เช่น ผู้นั้น ผู้นี้ เป็นคำใช้ประกอบคำกริยาหรือประกอบคำวิเศษณ์ ให้เป็นนามขึ้น เช่นผู้กิน ผู้ดี ฯลฯ ส่วนคำว่า ผู้จัดการ เป็นคำนามหมายถึง บุคคลที่มีหน้าที่บริหาร และควบคุมดูแลกิจการ ดังนั้นจึงเห็นได้ว่า ผู้จัดการมรดกหมายถึง บุคคลที่มีหน้าที่บริหารจัดการเกี่ยวกับทรัพย์สินหรือสิทธิทุกชนิดตลอดทั้งหน้าที่และความรับผิดชอบต่างๆของผู้ตายที่เรียกว่า เจ้ามรดก”

2.3.2 การตั้งผู้จัดการมรดก

หลักการเดิมในเรื่องการแต่งตั้งผู้จัดการมรดกและอื่นๆนั้น ถือว่าเป็นสุนัต (พึงกระทำ) แต่อาจกลายเป็นวาฮิบ (จำเป็นต้องกระทำ) ได้ (Musthafa Khin, Musthafa Bukha, Ali Charbaji, 1992:5/59)

มูศฎอฟา คิน มูศฎอฟา บุษอ และอลี อัศฮ์บาญี (1992:5/74) ได้อ้างถึงคำพูดของท่านอหฺรออียฺ ที่ได้กล่าวว่า “ตามที่ปรากฏนั้นพอจะต้องแต่งตั้งผู้จัดการขึ้น เพื่อทำหน้าที่ดูแลบุตรของตน ซึ่งต้องเป็นผู้มีคุณสมบัติที่วางใจได้ มีความรู้ดี ถ้าหากสามารถหาได้ และเขาค่อนข้างแน่ใจว่า ถ้าหากเขาไม่แต่งตั้งผู้ใดไว้ดูแลแล้ว จะมีผู้ละเมิด ทั้งจากผู้ปกครอง (กอดี) หรือ ผู้อื่นเข้าครอบครองทรัพย์สินสมบัติของตนอย่างไม่เป็นธรรม เพราะบางทีเขาอาจจำเป็นต้องปกป้องทรัพย์สินของบุตรไม่ให้เกิดความเสียหาย” และเช่นเดียวกันได้อ้างถึงคำพูดของท่านบาญูรียฺ ที่ได้กล่าวว่า “การแต่งตั้งผู้จัดการขึ้นดูแลผู้เยาว์และอื่นๆ เป็นสุนัต (พึงกระทำ) ยกเว้นในกรณีการชดใช้สิทธิที่ไม่สามารถจะเอาสิทธินั้นคืนได้ทันที และไม่มีพยานยืนยันสิทธิในขณะนั้น เพราะถ้าหากไม่แต่งตั้งผู้จัดการขึ้นมาดูแล จะทำให้เสียสิทธิไปได้”

ผู้จัดการมรดกของผู้ตายอาจจะได้รับการแต่งตั้งจากเจ้ามรดกโดยช่องทางพินัยกรรม หรือ โดยคำสั่งศาล ให้เข้ามารวบรวม รักษาดูแล และจัดการกับกองมรดกของเขาให้เป็นไปตามขั้นตอนที่ศาสนากำหนดไว้ ไม่ว่าจะเป็นการจ่ายซากาต (ทานบังคับ หากครบเงื่อนไขที่ศาสนากำหนด) ชำระหนี้สิน ใถ่ถอนจำนอง ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ปฏิบัติตามพินัยกรรม แบ่งมรดกให้แก่ทายาท และอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง

ภาษาอาหรับใช้คำว่า “إيصاء” อ่านว่า “อิซออุ” ซึ่งหมายถึง การสั่งเสีย หรือ การที่ชายคนหนึ่งได้แต่งตั้งคนที่เขาไว้ใจได้ ก่อนที่ตนจะเสียชีวิตไปเพื่อให้ทำหน้าที่ดูแลบุตรของเขา จัดการเรื่องพินัยกรรม ชดใช้หนี้สิน และส่งคืนของที่มีผู้นำมาฝากเขาไว้ เป็นต้น (บินมุสลิม ม.ป.ป.584)

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1711 บัญญัติว่า “ผู้จัดการมรดกนั้นรวมตลอดทั้งบุคคลที่ตั้งขึ้นโดยพินัยกรรมหรือโดยคำสั่งศาล” และมาตรา 1712 บัญญัติว่า “ผู้จัดการมรดกโดยพินัยกรรมอาจตั้งขึ้นได้

- (1) โดยผู้ทำพินัยกรรม
- (2) โดยบุคคลซึ่งระบุไว้ในพินัยกรรม ให้เป็นผู้ตั้ง”

สรุปว่าตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์การตั้งผู้จัดการมรดกมีได้ 2 กรณี คือ การตั้งผู้จัดการมรดกโดยพินัยกรรมและการตั้งผู้จัดการมรดกโดยคำสั่งศาล (ธีระพล อรุณะภิกขร ปฏิพนันท์ สันติเมทนีดล สถาพร ลิ้มมณี ไพฑูรย์ นาคจำ สุริยกานต์ ชัยเนตร และนิมล เรื่องคือ 2544:558-559)

จากที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่าการแต่งตั้งผู้จัดการขึ้นดูแลถือเป็นวาฮิบ (จำเป็น) ในกรณีที่ผู้ตายมีสิทธิที่จะได้รับจากผู้อื่น หรือมีสิทธิของผู้อื่นที่ตนจะต้องจ่ายคืน ซึ่งเขาค่อนข้างจะแน่ใจว่าสิทธิ

เหล่านั้นจะสูญเสียไปถ้าหากเขาไม่แต่งตั้งผู้จัดการขึ้นมาเปิดเผยเรื่องราวให้เป็นที่ไปอย่างถูกต้อง เช่นเดียวกับเมื่อกล่าวว่าคุณย่าจะเสียผลประโยชน์หรือได้รับอันตราย ผู้เป็นพ่อ ก็จำเป็นต้องแต่งตั้งผู้ที่ไว้วางใจได้ขึ้นเป็นผู้จัดการเพื่อดูแลกิจการและผลประโยชน์ต่างๆของบุตรของตน ในกรณีที่ไม่มีความเสียหายใดๆอย่างที่กล่าวมาการแต่งตั้งผู้จัดการขึ้นดูแลก็ตกเป็นสุนัต (พึงกระทำ) (Musthafa Khin, Musthafa Bukha, Ali Charbaji, 1992:5/60)

2.3.3 เงื่อนไขของผู้จัดการมรดก

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่า ผู้จัดการดูแลนั้นคือผู้ที่ได้รับการแต่งตั้งให้ดำเนินการต่างๆ ภายหลังจากผู้แต่งตั้งเสียชีวิตลง และเพื่อให้ผู้จัดการดูแลทำหน้าที่ของตนได้อย่างสมบูรณ์นั้น จำเป็นต้องมีเงื่อนไขดังต่อไปนี้

1. เป็นผู้ที่อยู่ในบังคับของศาสนา เป็นผู้บรรลุนิติภาวะ มีสติปัญญาสมบูรณ์
2. ต้องเป็นเสรีชน
3. ต้องเป็นมุสลิม
4. ต้องเป็นคนที่มีความซื่อสัตย์
5. ต้องมีคุณสมบัติเป็นผู้ที่มีความสามารถดำเนินการกับสิ่งที่ตนได้รับมอบหมายให้จัดการดูแลได้ (Musthafa Khin, Musthafa Bukha, Ali Charbaji, 1992:5/60-61)

2.3.4 หน้าที่ของผู้จัดการมรดก

ผู้จัดการมรดกมีสิทธิและหน้าที่ทั่วไปคือ การรวบรวมทรัพย์สินมรดกทั้งหมดไม่ว่าจะมีเท่าใด และดูแลทรัพย์สินมรดกเหล่านั้นให้อยู่ในสภาพที่สมบูรณ์จนกว่าจะจัดการแบ่งหรือจัดการตามขั้นตอนที่อิสลามกำหนดไว้ครบถ้วนสมบูรณ์ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1719 บัญญัติไว้ว่า “ผู้จัดการมรดกมีสิทธิและหน้าที่อันจำเป็นเพื่อให้การเป็นไปตามคำสั่งแจ้งชัดหรือโดยปริยายแห่งพินัยกรรม และเพื่อจัดการมรดก โดยทั่วไปหรือแบ่งปันทรัพย์สินมรดก ” (ธีระพล อรุณะภักดิ์กร ปฎินันท์ สันติเมทนีดล สถาพร ถิมมณี ไพฑูรย์ นาคกล้า สุริยกานต์ ชัยเนตร และนิมล เรื่องคือ 2544:560-561)

ส่วนกฎหมายอิสลามได้กำหนดบัญญัติเกี่ยวกับผู้มีสิทธิจัดการมรดกของผู้ตายว่า เมื่ออิสลามิกผู้ใดตายและมีทรัพย์สินเป็นมรดก วาถิของเจ้ามรดก ผู้จัดการมรดกตามพินัยกรรมหรือทายาท ซึ่งได้รับมอบหมายจากทายาทอื่นมีสิทธิรวบรวมและ ะจำหน่ายมรดก ถ้าไม่มีวาถิหรือผู้จัดการมรดก หรือบุคคลเช่นว่านั้น ไร้ความสามารถ และไม่มีทายาทที่ได้รับมอบหมายแล้ว ทายาทคนใดคนหนึ่งจะร้องขอให้ศาลตั้งผู้จัดการมรดกก็ได้

อิสมาแอ อาลี กล่าวว่า (2546:90, 93) “ เมื่อเจ้ามรดกตาย ทรัพย์สินและสิทธิต่างๆ ของเจ้ามรดกก็เปลี่ยนสภาพเป็นกองมรดกจะตกทอดแก่ทายาททันที ด้วยเหตุผลที่บุคคลซึ่งจะเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ต่างๆและมีสิทธิได้นั้นจะต้องมีสภาพเป็นบุคคล เมื่อสภาพบุคคลสิ้นสุดลง กรรมสิทธิ์และสิทธิต่างๆที่ตนมีอยู่ก็จะตกเป็นของทายาทโดยผลของกฎหมายทันที ดังนั้นเมื่อเจ้ามรดกตายก็จะต้องมีการจัดการมรดกโดยไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้ ทั้งนี้เพราะกว่าจะแบ่งปันทรัพย์สินมรดกให้แก่ทายาทได้นั้นจะต้องรวบรวมทรัพย์สินมรดกทั้งหลายตลอดจนจะต้องจำหน่ายทรัพย์สินมรดกตามภาระความรับผิดชอบของกองมรดกก่อน ..และถึงแม้ในตำรากฎหมายอิสลาม จะไม่มีการกล่าวถึงหน้าที่ของ ผู้จัดการมรดกตามความหมายของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งมีหน้าที่ครอบคลุมการจัดการมรดกที่ครบสมบูรณ์ทุกขั้นตอน ตั้งแต่การจัดการศพของผู้ตาย การทำบัญชีทรัพย์สินมรดก การสืบหาตัวผู้มีส่วนได้เสียในพินัยกรรม การเรียกทวงหนี้ที่กองมรดกเป็นเจ้าหนี้ ส่งเงินและทรัพย์สินที่ได้มาจากการจัดการเข้ากองมรดก หาประกันการจัดการ การแถลงความเป็นไปในการจัดการมรดก และการทำหน้าที่อื่นๆที่กฎหมายกำหนด”

2.4 กฎหมายอิสลาม(ฟิกฮฺ)

2.4.1 ความหมายของกฎหมายอิสลาม (ฟิกฮฺ)

ฟิกฮฺ มีความหมายในทางภาษาว่า ความรู้ในสิ่งๆหนึ่ง และมีความเข้าใจกับมัน ดังเช่น เราารู้เป้าประสงค์ของผู้ที่พูดจากคำพูดของเขา ดังที่พระองค์อัลลอฮฺได้ตรัสไว้ว่า

﴿فَمَا لَهَؤُلَاءِ الْقَوْمِ لَا يَكَادُونَ يَفْقَهُونَ حَدِيثًا﴾

ความว่า“มีเหตุใดเกิดขึ้นแก่กลุ่มชนเหล่านี้ กระนั้นหรือ ที่พวกเขาห่างไกลที่จะเข้าใจคำพูด”
(อันนิสาอฺ:78)

﴿قَالُوا يَشْعِبُ مَا نَفَقَهُ كَثِيرًا مِّمَّا تَقُولُ﴾

ความว่า“พวกเขากล่าวว่า โอ้ ชูอัยบ ! เราไม่เข้าใจส่วนมากที่ท่านกล่าว”(ฮุด: 91)

ส่วนความหมายของฟิกฮฺในทางวิชาการ มีนักวิชาการหลายท่านได้ให้ความหมายหรือนิยามของคำว่าฟิกฮฺ(กฎหมายอิสลาม)ไว้ใกล้เคียงกัน นัศร ฟาริด วาซิล และ ดุลอาซิซ อัจซาม (1994: 204) เห็นว่า นักกฎหมายอิสลามส่วนใหญ่ให้ความหมายของกฎหมายอิสลาม (ฟิกฮฺ)ว่า คือ ศาสตร์ที่เกี่ยวกับบทบัญญัติทางศาสนาภาคปฏิบัติ โดยได้มาจากหลักฐานที่เป็นรายละเอียด นิยามของกฎหมายอิสลามข้างต้น เป็นนิยามที่ให้ไว้โดยนักกฎหมายอิสลามคนสำคัญๆหลายคน ท่านอิหม่ามอัลฮัสนาวี (1990: 7) เห็นว่า คำนิยามดังกล่าว เป็นคำนิยามที่ให้ไว้โดย ท่านอิหม่ามอัลบัยฎอวีย (ฮ.ศ.685) ได้มาจากหนังสืออัลฮาศิล ของท่านอิหม่ามอัลฮัสนาวี ซึ่งได้มาจากหนังสือ อัลมะหุศูล ของท่านอิหม่ามอรรอซีย โดยหนังสืออัลมะหุศูลนี้ได้ประมวลเนื้อหาต่างๆ ไปของหนังสืออัลมุศตศฟา ของท่านอิหม่ามเกาะซาลีย และหนังสืออัลมูตะมัด ของท่านอิหม่ามอบูฮุเซน อัลบศรีย

ท่านอิหม่ามอาบูหะนีฟะฮฺให้ความ เห็นในด้าน ความหมายของฟิกฮฺว่า ครอบคลุมทุกแขนงของหลักการศาสนา ไม่ว่าในด้านที่เกี่ยวข้องกับหลักอะกิดะฮฺ (การศรัทธา) เช่นการศรัทธาต่อพระองค์อัลลอฮฺ, หรือที่เกี่ยวข้องกับอัคราค(หลักจริยธรรม) เช่นการบริจาคนาน , หรือที่เกี่ยวข้องกับอิบาดะฮฺ(ศาสนพิธี) เช่นการถือศีลอด, หรือที่เกี่ยวข้องกับมุอามาละต (นิติกรรม) เช่นการซื้อขาย (Abdul Kharem al Zaidan, 1989:54)

มุศฏอฟา คิน มุศฏอฟา อัลฆุฆอ และอาลี อัซซัรบาญีย (1992:5/7) กล่าวว่าความหมายของฟิกฮฺทางวิชาการครอบคลุมในสองด้านด้วยกันคือ

1. การรู้จักและการเข้าใจในบทบัญญัติของศาสนาที่เกี่ยวข้องกับพฤติกรรมของมุกัลลฟ(ผู้บรรลุศาสนภาวะและมีสติแข็งวิญญาณ)ในด้านการกระทำ ด้านคำพูด และด้านภารกิจการงานอื่นๆ โดยอาศัยหลักฐานจากอัลกุรอาน อัศสุนนะฮฺ และอื่นๆที่มาสันนุนอย่างครบถ้วนสมบูรณ์ เช่น

การที่มุสลิมรู้และเข้าใจว่า การชำระล้างใบหน้าเป็นสิ่งจำเป็นในการอาบน้ำละหมาด ซึ่งอาศัยหลักฐานจากอัลกุรอานที่พระองค์อัลลอฮ์ ﷻ ตรัสว่า

﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ ﴾

ความว่า“โอ้ผู้ศรัทธาทั้งหลาย เมื่อพวกท่านประสงค์จะดำรงละหมาด พวกท่านจงชำระล้างใบหน้าของพวกท่าน”(อัลมาอิดะฮ์:6)

พระองค์อัลลอฮ์ ﷻ ได้ตรัสไว้อีกว่า

﴿ الَّذِينَ يُقِيمُونَ الصَّلَاةَ وَيُؤْتُونَ الزَّكَاةَ وَهُمْ بِالْآخِرَةِ هُمْ يُوقِنُونَ ﴾

ความว่า“ผู้ที่ดำรงละหมาด และบริจาคซะกาต(ทานบังกบ) พวกเขาเชื่อมั่นในวันปรโลก” (อันนัมล:3)

﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ ﴾

ความว่า“โอ้บรรดาผู้ศรัทธาทั้งหลาย ได้มีการบัญญัติการถือศีลอดแก่พวกท่าน” (อัลบะกอเราะฮ์:183)

และเช่นการที่มุสลิมทราบว่แท้จริงการเหนียต(เจตนา)เป็นสิ่งจำเป็นในการอาบน้ำละหมาด ซึ่งอาศัยหลักฐานจากฮัสสุนนะฮ์ของท่านเราะสูล ﷺ ที่กล่าวว่า

((انما الأعمال بالنيات)) (رواه البخاري والمسلم)

ความว่า“แท้จริงทุกกิจการงานนั้นต้องอาศัยการเหนียต(เจตนา)” (บันทึกโดย บุคคอรีย์และมุสลิม)

2. ฟิกฮุหมายถึงตัวของข้อกำหนด(ฮุกุม)โดยตรง ซึ่งได้มาจากอัลกุรอาน อัสสุนนะฮุของท่านเราะฮะลุล ﷺ มติของปวงปราชญ์มุสลิม และการอิญญติฮาด (พิสูจน์)ของปวงปราชญ์ เช่น กฎระเบียบเรื่องการละหมาด กฎระเบียบเรื่องการสมรส กฎระเบียบเรื่องการทำร้าย กฎระเบียบเรื่องจ่ายชะกาต(ทานบังกับ) กฎระเบียบเรื่องการค้าขาย หรือข้อกำหนดอื่นๆ

ข้อแตกต่างระหว่างทั้งสองความหมายคือ ความหมายของฟิกฮุในรูปแบบที่หนึ่งจะมีเป้าหมายอยู่ที่การรู้จักและเข้าใจกับข้อกำหนด(ฮุกุม)ต่างๆ ในขณะที่ความหมายที่สองจะมีเป้าหมายอยู่ที่ตัวของข้อกำหนด(ฮุกุม)โดยตรง (Musthafa Bukha, Musthafa Khin, Ali al Sharbaji, 1992:7-8)

และหะดิษของท่านเราะฮะลุล ﷺ ที่ได้กล่าวไว้ว่า

((من يرد الله به خيرا يفقهه في الدين)) رواه البخاري

ความว่า“บุคคลใดที่พระองค์อัลลอฮ ﷻ ทรงประสงค์ให้เขาเป็นคนดี พระองค์ก็จะให้เขาเข้าใจในเรื่องราวศาสนา” (บันทึกโดยบุคอรีย์)

จากความหมายของฟิกฮุ (กฎหมายอิสลาม) จะเห็นว่าฟิกฮุจะมีความสัมพันธ์กับหลักอะกีดะฮุ (หลักการศรัทธา) เนื่องจากฟิกฮุนั้นได้ถูกบัญญัติมาเพื่อควบคุมการกระทำ หรือพฤติกรรมของมุสลิมในด้านต่างๆ เช่นการละหมาด, การจ่ายชะกาต(ทานบังกับ), การถือศีลอด, และการประกอบพิธีฮัจญ์และอื่นๆ ซึ่งทั้งหมดจะอิงอยู่กับการศรัทธาต่อพระองค์อัลลอฮุ ศรัทธาต่อวันกิยามัต ศรัทธาต่อเรื่องเร้นลับต่างๆอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ เพราะมุสลิมผู้ปฏิบัติศาสนกิจต่างดั่งกล่าว หากไม่มีความศรัทธาต่อพระองค์อัลลอฮุ ﷻ ศรัทธาต่อท่านเราะฮะลุล ﷺ และศรัทธาในเรื่องเร้นลับแล้ว พวกเขาจะไม่มีคามหนักแน่น ไม่มีคว ามจริงจังในการประกอบศาสนกิจดั่งกล่าวได้อย่างเต็มรูปแบบ และเช่นเดียวกันผู้ที่ไม่มีความศรัทธาต่อพระองค์อัลลอฮุ และท่านเราะฮะลุล พวกเขาจะไม่เข้าข่ายที่จะต้องปฏิบัติศาสนกิจในเรื่องต่างๆ

ดังนั้นวิชาฟิกฮุ(กฎหมายอิสลาม)และการศึกษาวิชาฟิกฮุมีความจำเป็นต่อมนุษย์ทุกคน เปรียบเสมือนวิชาที่ให้ชีวิตมนุษย์ มนุษย์มีความจำเป็นต่อวิชานี้เสมือนมนุษย์มีความจำเป็นที่จะต้องมีชีวิตเพื่อตัวของเขาเอง(Musthafa Bukha, Musthafa Khin, Ali al Sharbaji, 1992:1/14)

2.4.2 แหล่งที่มาของกฎหมายอิสลาม(ฟิกฮฺ)

นักวิชาการอิสลามส่วนใหญ่มองว่า กฎหมายอิสลามมีแหล่งที่มาจาก 4 แหล่งหลัก ดังนี้คือ

1. พระมหาคัมภีร์อัลกุรอาน
2. อัสสุนนะฮฺ
3. อัลอิจญฺมาอฺ และ
4. อัลกียาส

1. พระมหาคัมภีร์อัลกุรอาน (Abdul kharem al Zaidan,1990:152) คือคำดำรัสของ พระองค์อัลลอฮฺที่พระองค์ทรงประทานลงมาให้แก่ท่านนบีมุฮัมมัด ﷺ เป็นคัมภีร์แห่งศาสนาที่พระองค์ทรงให้เป็น ศาสนาของชาวโลก คือศาสนาอิสลาม พระมหาคัมภีร์ อัลกุรอานครอบคลุมถึงระบบที่สมบูรณ์ ในทุกด้าน ทั้งใน ด้านศาสนา และทางโลก เพราะพระมหาคัมภีร์ อัลกุรอานครอบคลุมถึง บทบัญญัติที่เกี่ยวกับบุคคล สังคมและสิ่งที่จะเกิดขึ้นในโลกนี้ทั้งหมดตั้งแต่ อดีต ปัจจุบันและอนาคต นอกจากนี้พระมหาคัมภีร์อัลกุรอานยังมีลักษณะพิเศษที่สำคัญยิ่งอีกประการหนึ่งคือ พระมหาคัมภีร์อัลกุรอานได้ ถูกถ่ายทอดมายัง ชนรุ่นหลัง หลายยุคหลายสมัย โดยมิได้ มีการ ตัดต่อเปลี่ยนแปลง อย่างใด เพราะ พระมหาคัมภีร์ อัลกุรอานได้ รับการ ปกป้องและ รักษาจากพระองค์อัลลอฮฺไว้ เป็นอย่างดี ดังคำดำรัสของพระองค์อัลลอฮฺﷻ ที่กล่าวว่า

﴿إِنَّا نَحْنُ نَزَّلْنَا الذِّكْرَ وَإِنَّا لَهُ لَحَافِظُونَ﴾ □

ความว่า “แท้จริงเราได้ประทานข้อตักเตือน (อัลกุรอาน) ลงมา และแท้จริงเราเป็นผู้รักษามันอย่างแน่นอน” (อัลหิจร: 9)

บรรดานักกฎหมายอิสลามทั้งหลายมีความเห็นที่สอดคล้องกันว่า ตัวบทของพระมหาคัมภีร์อัลกุรอานเป็นแหล่งที่มาอันดับแรกของกฎหมายอิสลาม ถัดไปได้แก่ตัวบทของสุนนะฮฺ อิจญฺมาอฺ และกียาสตามลำดับ (Abdulkharem al- Zaidan,1989:49)

พระมหาคัมภีร์ อัลกุรอานจึง เป็นแหล่งแรกที่นักกฎหมายอิสลาม ต้องย้อนกลับไปหา เมื่อต้องการคำตอบ หรือทางออกในการตัดสิน ต้องการชี้ขาดในกรณีที่มีปัญหาเกิดขึ้น ส่วนหนึ่งจาก หลักฐานที่ชี้ว่า อัลกุรอานคือที่อ้างอิงอันดับแรก คือหะดีษของท่านมูอาซ บินยะบัล رضي الله عنه เมื่อท่านเราะ สูด رضي الله عنه ได้แต่งตั้งเขาไปยังประเทศเยเมน เพื่อสอนอัลกุรอาน และตัดสินชี้ขาดเมื่อมีปัญหาเกิดขึ้น ว่า “เจ้า จะตัดสินอย่างไรเมื่อมี ปัญหาเกิดขึ้น” เขาตอบว่า “ข้าพเจ้าจะตัดสิน ด้วยพระมหาคัมภีร์ ของอัลลอฮ์” ท่านเราะสูด رضي الله عنه ถามต่อไปว่า “หากไม่พบข้อชี้ขาดในคัมภีร์ ของอัลลอฮ์ ละ จะทำอย่างไร ” เขาตอบ ว่า “ข้าพเจ้าจะตัดสินด้วยข้อชี้ขาดจากสุนนะฮ์ของท่านเราะสูด ” ท่านเราะสูด ก็ ถามต่อไปว่า “หาก ไม่พบ ในสุนนะฮ์ของ ท่านเราะสูดละ ” เขาตอบ ว่า “ข้าพเจ้า จะวิเคราะห์ ด้วยความเห็นของ ข้าพเจ้าเอง โดย ข้าพเจ้า จะไม่ละเลยต่อการวินิจฉัยและการ ค้นคว้าเลย” ท่านเคาะลีฟะฮ์ ออบู บักร์ และ ท่านอุมร์ก็ได้ ปฏิบัติเช่นเดียวกันนี้ เมื่อมีปัญหาเกิดขึ้น ท่านทั้งสองจะแสวงหาข้อตัดสินจากพระมหาคัมภีร์อัลกุรอาน เป็นอันดับแรก (Jad al-Haqq, 1995 :132-133)

2. **อัสสุนนะฮ์ อัสสุนนะฮ์** หมายถึง สิ่งที่มาจากท่านเราะสูด رضي الله عنه นอกจากอัลกุ รอราน ไม่ว่าจะ เป็นในด้านคำพูด การกระทำหรือการยอมรับ (Abdul kharem al Zaidan, 1990:161)

สุนนะฮ์เป็นแหล่งที่มาของกฎหมายอิสลามรองลงมาจากพระมหาคัมภีร์อัลกุรอาน โดยมีหลักฐานมากมายยืนยันสนับสนุน ซึ่งจากพระมหาอัลกุรอาน ดังที่พระองค์อัลลอฮ์ ﷻ ได้ทรง ใช้ให้ปฏิบัติตามที่ท่านเราะสูด رضي الله عنه ว่า

﴿ قُلْ أَطِيعُوا اللَّهَ وَالرَّسُولَ فَإِنْ تَوَلَّوْا فَإِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْكَافِرِينَ ﴾

ความว่า “จงกล่าวเถิด (มุฮัมมัด) ว่าท่านทั้งหลายจงเชื่อฟังอัลลอฮ์และเราะสูด رضي الله عنهเถิด แต่ถ้าวพวกเขา ผันหลังให้ แท้จริงพระองค์อัลลอฮ์นั้น ไม่ทรงชอบผู้ปฏิเสธศรัทธาทั้งหลาย” (อาละอิมรอน: 32)

พระองค์อัลลอฮ์ ﷻ ยังดำรัสไว้อีกว่า

﴿ وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَانْتَهُوا ﴾

ความว่า “และสิ่งใดที่เราะสูด رضي الله عنهได้นำมายังพวกเจ้า พวกเจ้าก็จงยึดเอาไว้ และ

สิ่งใดที่ท่านได้ ห้ามพวกเจ้าไว้ พวกเจ้าก็จงละเว้นมันเสีย” (อัลฮัซร: 7)

อัลกุรอานที่พระองค์อัลลอฮ์ ﷻ ได้ตรัสไว้ทั้งสองอายะฮ์นี้ได้ชี้ให้เห็นว่า สุนนะฮ์ นั้นเป็น หลักฐานที่ จำเป็นต้อง ปฏิบัติตาม เป็น สิ่งที่มาอธิบายพระมหาคัมภีร์ อัลกุรอาน และเป็น แหล่งที่มาของกฎหมายอิสลามรองลงมาจากพระมหาคัมภีร์อัลกุรอาน ฉะนั้นจึง ไม่มีที่สนะที่ขัดแย้ง กันในเรื่องสุนนะฮ์ ว่าเป็น ที่มาของกฎหมายอิสลามถัดจาก พระมหาคัมภีร์ อัลกุรอาน บรรดานักวิเคราะห์ ทั้งหลายจึง ได้ค้น หาข้อชี้ขาด ในเรื่องศาสนา ของปัญหาต่างๆที่เกิดขึ้น จากพระมหาคัมภีร์อัลกุรอานเป็นลำดับแรกก่อน หากไม่พบก็จะค้นหาจากสุนนะฮ์ของท่านเราะสูล ﷺ เพื่อให้ได้ มาซึ่งข้อชี้ขาดในปัญหานั้นๆ

หากพิจารณาจะพบว่าในตัวของสุนนะฮ์นั้นนอกเหนือจากเป็นสิ่งที่มาอธิบายพระมหาคัมภีร์อัลกุรอานแล้ว ในอีกด้านหนึ่งสุนนะฮ์ของท่านเราะสูล ﷺ ยังเป็นแหล่งที่มาของกฎหมายอิสลามที่เป็นเอกเทศต่างหาก เพราะสุนนะฮ์ ได้กำหนดคบทบัญญัติที่ อาจจะ ไม่พบในพระมหาคัมภีร์ อัลกุรอาน เช่น การรับมรดกของผู้เป็นยาย ซึ่งไม่ได้ระบุไว้อย่างชัดเจนในพระมหาคัมภีร์อัลกุรอาน แต่ท่านเราะสูล ﷺ ได้ตัดสินให้ผู้เป็นยายได้รับ $\frac{1}{6}$ (เศษหนึ่งส่วนหก)ของกองมรดก (Arif Khalil Abu eid, 1992:74)

3. อัลอิจญ์มาอฺ อัลอิจญ์มาอฺ คือ มติ หรือความเห็นที่สอดคล้องกันของบรรดานักวิชาการด้าน กฎหมายอิสลามที่มีฐาน ะถึงระดับชั้น มุจญตะฮิด มีความสามารถในการวิเคราะห์ กฎหมายได้ ในช่วงเวลาใดเวลาหนึ่ง ในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง อิจญ์มาอฺเป็นหลักฐานที่มี น้ำหนักในการ กำหนดคบทบัญญัติของกฎหมายอิสลาม และเป็นแหล่งที่มาของกฎหมายอิสลามถัดจากสุนนะฮ์ของท่านเราะสูล ﷺ ซึ่งเกิดขึ้นได้ในสมัยของยุคเศาะฮาบะฮ์และยุคหลังจากนั้น

การอิจญ์มาอฺของบรรดานักกฎหมายอิสลามจำเป็นจะต้องมีที่มา มีหลักฐานอ้างอิง หากไม่มีที่มาหรือไม่มีหลักฐานอ้างอิง ก็เป็นเรื่องยากที่ บรรดานักกฎหมายอิสลาม ดังกล่าว จะมีความเห็น สอดคล้องกัน ซึ่งมีตัวอย่างในการกำหนดคบทบัญญัติด้วยการอิจญ์มาอฺ คือการรับมรดก ของปู่พร้อมกับ บุตรชายของผู้ตายในปัญหาที่ชายคนหนึ่งเสียชีวิต โดยมีทายาทที่รับมรดกเป็นบุตรชายและปู่ ซึ่งพ่อของผู้ตายได้เสียชีวิต ไป ก่อนแล้ว ปู่ก็จะอยู่ในตำแหน่ง ของพ่อในการรับมรดกในอัตราส่วน 1 ใน 6 ของทรัพย์มรดก ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่เกิดขึ้นจากความเห็น ที่สอดคล้องกันของบรรดาเศาะฮาบะฮ์ ของท่านเราะสูล ﷺ (Abdul kharem al Zaidan, 1990:179)

4. อัลกียาส อัลกียาส คือ การผนวกสิ่งหนึ่งที่ไม่มีตัวบทกำหนดบัญญัติกับอีกสิ่งหนึ่งที่มีตัวบทกำหนดบัญญัติ เพราะ ด้วยเหตุผลที่ ทั้งสอง นั้น มีสาเหตุของการกำหนดบัญญัติเหมือนกัน การกียานั้นเป็นแหล่งที่มาของกฎหมายอิสลามอันดับที่สี่หลังจากอัลกุรอาน ฮัสนนะฮุ และอัลอิจญ์ มิว แต่การกียาสมีความสำคัญและมีผลในการกำหนดบัญญัติมากกว่า อิจญ์ มิว เนื่องจากปัญหาต่างๆที่ได้บัญญัติมานั้นถูกจำกัดอยู่ภายในขอบเขตที่แน่นอน จะมีเพิ่มขึ้นมาภายหลังอีกไม่ได้ เพราะนักกฎหมายอิสลามทั้งหลายได้ กระจายไปทั่ว ซึ่งเป็นเรื่องที่ยากมาก ที่จะสามารถรวมตัวและลงมติกันได้ แต่การกียานั้นมิได้มีเงื่อนไขว่าจะต้องเกิดจากการลงมติของบรรดามุญตะฮิดทุกคน บรรดามุญตะฮิดทุกคนสามารถทำการกียาสได้ในทุกปัญหาที่เกิดขึ้นในขณะที่ไม่พบหลักฐานจากอัลกุรอาน ฮัสนนะฮุ และอิจญ์ มิว (Abdel kharem al Zaidan, 1990:194)

เป็นที่ทราบกันดีว่าตัวบทของอัลกุรอานและฮัสนนะฮุ นั้นมี อยู่อย่างจำกัดแน่นอนและสิ้นสุด ส่วนปัญหาต่างๆนั้นเกิดขึ้นอย่างไม่จำกัด ซึ่งไม่สามารถกำหนดบัญญัติของ ปัญหาต่างๆ เหล่านี้ได้ นอกเสียจากการใช้วิธีการวินิจฉัยด้วยความคิด ซึ่งถือได้ว่า การกียานั้นเป็นสิ่งสำคัญในเรื่องนี้ การกียาสจึง เป็นแหล่งที่มาของกฎหมายอิสลามที่มีความสำคัญมากในการกำหนดบัญญัติของ ปัญหาต่างๆ ที่เกิดขึ้นมาใหม่ นักกฎหมายอิสลามส่วนใหญ่จึงมีความเห็นว่าแท้จริงบัญญัติที่ใช้ ตัวบทของอัลกุรอานและฮัสนนะฮุ นั้น มิใช่เพียงพอกับปัญหาต่างๆที่เกิดขึ้นมาใหม่ และเราก็ทราบกันดีว่า อิจญ์ มิว นั้นจะมีโอกาสเกิดขึ้นได้ยากมาก จึงจำเป็นที่จะต้องใช้แหล่งที่มาอีกประเภทหนึ่งนั่นก็คือการกียานั่นเอง (อิสมาแอ อาลี, 2545: 165)

ตัวอย่างของการกียาส เช่น การนำเอาน้ำองุ่นคั้นเทียบเคียงกับเหล้าหรือสุราด้วยการห้ามดื่มและการลงโทษผู้ฝ่าฝืน เพราะน้ำองุ่นคั้นมีลักษณะทำให้เกิดความมึนเมาเหมือนกับเหล้าหรือสุรา และเช่นเดียวกับการห้ามการทำนิติกรรมทุกประเภทขณะที่มีเสียงอาซานเรียกร้องเพื่อการละหมาด ยุมอัต (ละหมาดวันศุกร์) โดยการเทียบเคียงนิติกรรมเหล่านี้กับการซื้อขายที่มีตัวบทปรากฏห้ามไว้อย่างชัดเจน เพราะทั้งหมดจะเป็นการรบกวนในการสนองตอบต่อการเรียกร้องเชิญชวนเพื่อการประกอบพิธีละหมาด

4.1 องค์ประกอบของกียาสมี 4 อย่างคือ

1. ตัวหลัก (صلی) ที่มีตัวบทกำหนดบัญญัติชัดเจน

2. ตั๋วรอง (الغرض) ที่ต้องการกำหนดบทบัญญัติโดยการเทียบเคียงกับตัวหลัก
3. บทบัญญัติของตัวหลัก (الأصل الحكم) ที่ต้องการบัญญัติใช้กับตั๋วรอง
4. สาเหตุ (العلل) ซึ่งเป็นลักษณะร่วมระหว่างตัวหลักกับตั๋วรอง และโดยอาศัยสาเหตุนี้เองบทบัญญัติของตั๋วรองจะเหมือนกับบทบัญญัติของตัวหลัก (Abdul Kharem al Zaidan, 1995:195)

4.2 เงื่อนไขของการกียาส (การอนุมาน)

เงื่อนไขของตัวหลักมีหลายอย่างด้วยกันเช่น

1. ต้องเป็นบทบัญญัติทางด้านศาสนามีใช้ในทางด้านภาษา เพราะจะไม่มีกรกียาสในด้านภาษา
2. จะต้องไม่เป็นบทบัญญัติที่มีการยกเลิกไปแล้ว
3. จะต้องเป็นบทบัญญัติที่ถูกกำหนดขึ้น โดยตัวบทที่เป็นอัลกุรอาน สุนนะฮ์ หรืออิจญ์มาอ์ ไม่ใช่เป็นบทบัญญัติที่ถูกกำหนดโดยการกียาส
4. จะต้องมิสาเหตุที่ปรากฏอยู่ในตั๋วรองด้วย (Abdul Kharem al Zaidan, 1995:197)

4.3 เงื่อนไขของตั๋วรอง

สำหรับเงื่อนไขของตั๋วรองนั้นที่สำคัญที่สุดคือ เรื่องของสาเหตุหรือลักษณะที่เป็นเหตุผลในการบัญญัติกฎหมายของตัวหลักจะต้องมีในตั๋วรองโดยไม่มีความแตกต่างระหว่างทั้งสอง อีกทั้งไม่มีสิ่งกีดขวางหรืออุปสรรคในการให้บทบัญญัติของตัวหลักมีผลต่อตั๋วรองด้วย (Abdul Kharem al Zaidan, 1995:199)

แหล่งที่มาของกฎหมายอิสลามที่เพิ่มจากแหล่งที่มาพื้นฐานทั้งสี่

นอกจาก แหล่งที่มาของกฎหมายอิสลามที่เป็นพื้นฐานดัง กล่าวข้างต้นแล้ว ยังมีแหล่งที่มาของกฎหมายอิสลามอื่นอีกที่ตัวบทอัลกุรอานและสุนนะฮ์ให้ ักรับรองว่าเป็น สิ่งที่สามารถ

กำหนดบทบัญญัติกฎหมายอิสลามได้ ๒๒ แห่งที่มาต่างๆ เหล่านี้ นักวิชาการด้านกฎหมายอิสลามมีความคิดเห็นแตกต่างกันโดยบางกลุ่มมองว่าเป็นส่วนหนึ่งที่แยกมาจากแหล่งที่มาของกฎหมายอิสลามข้างต้นทั้งสิ้นเอง ดังนั้นนักวิชาการด้านกฎหมายอิสลามกลุ่มนี้จึงไม่นับสิ่งเหล่านี้ว่าเป็นแหล่งที่มาที่เพิ่มจากแหล่งที่มาพื้นฐานทั้งสิ้น ซึ่งแหล่งที่มาของกฎหมายอิสลามที่เพิ่ม มาจากแหล่งที่มาพื้นฐานทั้งสิ้นนั้นที่สำคัญๆมีอยู่ 3 แหล่งด้วยกัน คือ

1. อัลอิสติหฺसान
2. อัลอิสติศลาฮฺ
3. อัลอูรฟฺ

1. อัลอิสติหฺसान หมายถึง การเปลี่ยนจากบทบัญญัติของสิ่งที่คล้ายคลึงกับปัญหาไปใช้บทบัญญัติอื่น เพราะด้วยเหตุผลที่มีความหนักแน่นกว่า อิสติหฺसान เป็นหลักฐานที่รู้ ัณดีในมัซฮับชะนะฟีและเป็นที่ยอมรับสำหรับนักกฎหมายคนอื่นนอก เหนือจากมัซฮับชาฟี อี้ฮฺ ถึงแม้นักกฎหมายอิสลามบางท่านจะให้ความหมายของอิสติหฺसानไม่เหมือนกันก็ตาม เช่น บางคนให้ความหมายของอิสติหฺसानว่า หมายถึง สิ่งที่นักวิเคราะห์เห็นว่าดีโดยปราศจากหลักฐาน ซึ่งด้วยสาเหตุที่ความหมายนี้เองที่น่าจะทำให้ท่านอิหม่าม ชาฟีอีย์ไม่ยอมรับอิสติหฺसान เป็นแหล่ง ที่มาของบทบัญญัติกฎหมายอิสลาม ตัวอย่างของอิสติหฺसान เช่น สิทธิในการดื่มน้ำ และสิทธิในการเดินผ่านพื้นที่การเกษตร (ที่ได้ทำสัญญาซื้อขายกัน) ไม่เข้าในสัญญาซื้อขาย เว้นแต่จะต้องมีข้อตกลงกันไว้ในสัญญา (Abdul Kharem al-Zaidan, 1989 :131)

2. อัลอิสติศลาฮฺ คือ การกำหนดบทบัญญัติโดยการมุ่งไปที่ผลประโยชน์เป็นหลัก โดยไม่มีตัวบทยอมรับว่าใช้ได้หรือไม่ได้เพียงแต่สาเหตุและเหตุผลคาบเกี่ยวกัน (Musa, n.d.: 200)

นักกฎหมายอิสลาม ส่วนใหญ่ถือว่า อัลมะสอลิฮฺ อัลมุรสะละฮฺ เป็น แหล่งที่มาของกฎหมายอิสลามเช่นเดียวกับแหล่งที่มาข้างต้น ตัวอย่าง เช่น การรวบรวมพระมหาคัมภีร์ อัลกุรอานเป็นเล่มเดียวของท่านคอลีฟะฮฺอุมัยรฺ เพื่อรักษาผลประโยชน์ของประชาชาติอิสลาม และการกำหนดภาษีที่เป็นธรรมในขณะที่มีความจำเป็นเพื่อใช้เป็นค่าใช้จ่ายในการบริการทั่วไป และใช้ ในโครงการต่างๆที่ก่อให้เกิดประโยชน์แก่สังคมโดยรวม (Musa, n.d.: 201-202)

นักวิชาการด้านกฎหมายอิสลามที่ใช้หลักการอัลมะสอลิฮฺ อัลมุรสะละฮฺมาก ท่านหนึ่งคือท่านอิหม่ามมาลิก ซึ่งท่านถือว่าการนำหลักการนี้มาใช้เป็นการกระทำที่ดีมาก ทั้งนี้เพราะหากจะยึด

เอาเฉพาะผลประโยชน์ที่มีตัวบทยอมรับเท่านั้น ก็จะทำให้ผลประโยชน์ของมนุษยชาติในภาพรวมถูกละเลย ทั้งนี้ผลประโยชน์อาจจะแตกต่างกันตามสถานการณ์และเวลา

3. อัลอูรฟุ คือ การกำหนดบทบัญญัติโดยการใช้ประเพณีที่เป็นที่ยอมรับโดยทั่วไปจากคำพูดหรือการกระทำ โดยไม่ขัดกับตัวบท จาริตประเพณีหรือ อูรฟุ เป็นข้อชี้ขาดในการตัดสินปัญหาในการดำรงชีวิตของบรรดากลุ่มชนทั้งหลาย ที่ไม่มีตัวบทกฎหมายสำหรับพวกเขา จาริตประเพณีหรืออูรฟุ จึงเป็นกฎหมายที่ใช้ตัดสินปัญหาระหว่างมนุษย์มาตั้งแต่สมัยโบราณ ประเพณีต่าง ๆ บางอย่างก็เป็นสิ่งที่ดีงาม บางอย่างก็เป็นสิ่งที่น่ารังเกียจ ในมุมมองของอิสลาม ซึ่งกฎหมายอิสลาม ได้ให้ยอมรับกับจาริตประเพณีที่ดีงามเท่านั้นและปฏิเสธกับประเพณีที่น่ารังเกียจและเลวทรามทั้งหลาย

บรรดานักวิชาการในด้านกฎหมายอิสลาม ได้อ้างอิงหลักฐานที่ชี้ถึงสถานภาพของ จาริตประเพณีที่เป็นกฎหมายในการกำหนดบทบัญญัติทางศาสนา คือสิ่งที่ได้รายงานไว้โดย ท่านอับดุลลอฮ์ บิน มัสอูด ซึ่งเป็นนักกฎหมายอาวุโสแห่งบรรดาศาเสาะฮะฮะของ ท่านเราะฮ์ สุลฏัน^๕ ว่า“สิ่งใดที่บรรดามุสลิมเห็นว่าเป็นความดีงามแล้ว สิ่งนั้นย่อมเป็น ความดี ณ ที่พระองค์ อัลลอฮ์” (บันทึก โดย อะหมัด 1/379)

ตัวอย่าง ของการใช้ จาริตประเพณีหรือ อูรฟุในการตัดสินชี้ขาด เช่น การกำหนดสินสอดของหญิงที่แบ่งเป็นสองส่วน ส่วนหนึ่งจ่ายในขณะที่ทำการสมรส อีกส่วนหนึ่งจ่ายภายหลังการสมรส แต่ทั้งสองส่วนนั้นถ้ามิได้ถูกกำหนดจำนวนไว้ ก็ให้ใช้จาริตประเพณีหรือ อูรฟุ เป็นตัวกำหนดจำนวนของสินสอดทั้งสองส่วนนั้น (Abdul Kharem al Zaidan, 1995:252)

2.4.3 ประเภทและความครอบคลุมของของกฎหมายอิสลาม(ฟิกฮ์)

นักวิชาการด้านกฎหมายอิสลามได้แบ่งประเภทของกฎหมายอิสลามในลักษณะที่แตกต่างกันออกไป ซึ่งผู้วิจัยจะยึดหลักที่นักวิชาการส่วนใหญ่ที่ได้แบ่งประเภทของกฎหมายอิสลามไว้พร้อมกับแสดงถึงความครอบคลุมในด้านต่างๆดังนี้

1. อัลอิบาดาต (العبادات) คือศาสนพิธีต่างๆ ซึ่งเป็นการกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างมนุษย์กับพระเจ้า เช่น การละหมาด การถือศีลอด การจ่ายทานบังกับ(ซากาต) การประกอบพิธีฮัจญ์ และอื่นๆ
2. อัลอะฮฺวาลุชชัคซียะฮฺ(الأحوال الشخصية) คือกฎหมายทางแพ่งในเรื่องที่เกี่ยวข้อง

กับครอบครัว จากเรื่องการสมรส การหย่าร้าง การสืบสกุล การเลี้ยงดูบุตรการจ่ายปัจจัยยังชีพ การแบ่งมรดกและอื่นๆ

3. อัลมุอามาลาต (المعاملات) คือข้อกำหนดหรือกฎหมายที่บัญญัติขึ้นมาเพื่อที่จะกำหนดกรอบความสัมพันธ์ระหว่างเพื่อนมนุษย์ด้วยกัน ในทางแพ่งและพาณิชย์ เช่น การซื้อขาย การเช่า การหยิบยืม ตลอดถึงการทำนิติกรรมประเภทต่างๆ

4. อัลอะฮ์กามุสสุลฎอนียะฮ์ วัตติยาสะฮ์ (الأحكام السلطانية والسياسة) คือกฎหมายที่ว่าด้วยการเมือง การปกครอง และกฎหมายด้านการตุลาการ

5. อัลอุฎบาต (العقوبات) คือกฎหมายทางด้านอาญา การรักษาความสงบเรียบร้อยในบ้านเมือง การลงโทษผู้กระทำความผิดทางอาญา เช่น การประหารชีวิตฆาตกร การลงโทษหักขโมย การลงโทษผู้ดื่มเหล้าเมายา เป็นต้น

6. อัชชียาร (الشيار) คือกฎหมายที่ว่าด้วยความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ

7. อัลอาดาบ วัลอัคลาก (الأداب والأخلاق) คือกฎหมายที่ว่าด้วยด้านคุณธรรม

จริยธรรมของประชาชน (Musthafa Bukha, Musthafa Khin, Ali al Sharbaji, 1992:12-13)

2.4.4 ลักษณะสำคัญของกฎหมายอิสลาม(ฟิกฮ์)

ยูสุฟ กอรฎอวีย์ (1993:45) เห็นว่าลักษณะสำคัญของกฎหมายอิสลามมีหลายอย่างด้วยกันดังต่อไปนี้

1. เป็นกฎหมายของพระเจ้า หมายถึง กฎหมายอิสลามทั้งหลักการ และกฎพื้นฐานต่างๆเป็นกฎหมายที่อัลลอฮ์ ﷻ กำหนดมาให้มนุษย์ชาติใช้จัดระบบในการดำเนินชีวิตบนโลกนี้ในทุกๆด้าน ดังนั้นจึงสามารถถือได้ว่า ในอิสลามผู้บัญญัติกฎหมายมีเพียงอัลลอฮ์ ﷻ เท่านั้น พระองค์เป็นผู้ใช้ให้ปฏิบัติในบางสิ่ง และพระองค์เป็นผู้ห้ามในบางอย่าง เป็นผู้อนุมัติ และไม่อนุมัติ พระองค์เป็นผู้อภิบาล และเป็นราชันย์แห่งสรรพสิ่งที่ถูกสร้าง นอกเหนือจากพระองค์อัลลอฮ์ ﷻ แล้ว ไม่มีผู้ใดที่มีสิทธิในการบัญญัติกฎหมายได้ นอกจากในกรณีที่พระองค์อนุญาตเท่านั้น แต่ก้หาใช่เป็นผู้บัญญัติไม่แม้กระทั่งท่านศาสนทูตก็ตาม ซึ่งข้อชี้ขาดต่างๆในอิสลามอันประกอบด้วย วาญิบ สุนนะฮ์ มุบาห์ มักรูห์ และหะรอม ล้วนมาจากพระองค์อัลลอฮ์ ﷻ องค์เดียวเท่านั้น

2. เป็นกฎหมายที่มีความครอบคลุมในทุกด้าน โดยกฎหมายอิสลามมีความ

ครอบคลุมถึงประเด็นดังต่อไปนี้

ก. อีบาดาด เป็นกฎหมายที่ประมวลถึงกฎหมายส่วนบุคคลในด้านความสัมพันธ์ระหว่างมนุษย์กับพระผู้เป็นเจ้า เช่นการละหมาด การถือศีลอด การประกอบพิธีฮัจญ์ และอื่นๆ

ข. มุนากะฮาด เป็นกฎหมายที่ประมวลถึงเรื่องครอบครัว ได้แก่ เรื่องการแต่งงาน การหย่า การจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดู และอื่นๆ

ค. มูอามาลาต ประมวลถึงกฎหมายทางแพ่งและพาณิชย์ในด้านอื่นๆเช่นการทำนิติกรรมในด้านต่างๆเช่นการซื้อขาย การเช่า การยืม เป็นต้น

ง. ฎินาฎาต ประมวลถึงกฎหมายในทางอาญา เช่น อาชญากรรมต่างๆ และบทลงโทษในคดีดังกล่าวที่ศาสนาได้กำหนดไว้แน่นอนตายตัว และที่เปิดโอกาสผู้พิพากษากำหนดโทษตามความเหมาะสมในหลายๆกรณี

จ. ฎิฮาดหรือฮิยัร เป็นกฎหมายที่ประมวลไว้ในด้านความสัมพันธ์ระหว่างประเทศระหว่างรัฐต่อรัฐ

3. เป็นกฎหมายที่ผู้ปฏิบัติสามารถปฏิบัติได้จริง ในการบัญญัติกฎหมายอิสลาม ผู้บัญญัติรอบรู้ถึงสภาพต่างๆของผู้ปฏิบัติ จึงได้บัญญัติกฎระเบียบต่างๆออกมาไม่ขัดกับหลักธรรมชาติของผู้ปฏิบัติ ดังนั้น ในการใช้ให้ปฏิบัติหรือในการห้ามปฏิบัติในสิ่งหนึ่งสิ่งใด ปรากฏว่าอิสลามจะไม่ใช้ให้ปฏิบัติในสิ่งที่เป็นอันตรายต่อผู้ปฏิบัติและไม่ห้ามในสิ่งที่เป็นปัจจัยในการดำรงชีวิตของมนุษย์ผู้ปฏิบัติเช่นกัน ด้วยเหตุนี้อัลกุรอานได้ตำหนิการห้ามในสิ่งดีๆมีประโยชน์ทั้งหลาย และก็ประกาศชัดว่าสิ่งดีๆที่มีประโยชน์เหล่านี้เป็นที่อนุมัติสำหรับมนุษย์ทั้งหลาย แต่จะต้องอยู่บนความพอดี ไม่ฟุ่มเฟือยเกินความจำเป็น ดังที่พระองค์อัลลอฮ์ ﷻ ได้ตรัสไว้ว่า

﴿يَبْنَیْ ءَادَمَ خُذُوا زِينَتَكُمْ عِنْدَ كُلِّ مَسْجِدٍ وَكُلُوا وَاشْرَبُوا وَلَا تُسْرِفُوا
إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الْمُسْرِفِينَ﴾

ความว่า“ลูกหลานของอาดัมเอ๋ยจงเอาอุปโภค(ใช้)เครื่องประดับกายของพวกเจ้าทุก
(ครั้งที่ทำการภักดีต่ออัลลอฮ์ที่)มัสยิดและจงกิน(บริ โภค)จงดื่มและจงอย่าฟุ่มเฟือย แท้

จริงพระองค์ไม่ชอบบรรดาผู้ที่ฟุ่มเฟือย” (อัลอะรอฟ : 31)

﴿ قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ اللَّهِ الَّتِي أَخْرَجَ لِعِبَادِهِ وَالطَّيِّبَاتِ مِنَ الرِّزْقِ قُلْ هِيَ لِلَّذِينَ ءَامَنُوا فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا خَالِصَةً يَوْمَ الْقِيَامَةِ كَذَلِكَ نُفَصِّلُ الْآيَاتِ لِقَوْمٍ يَعْلَمُونَ ﴾

ความว่า “จงกล่าวเถิด (มุฮัมมัด) ว่าสิ่งเหล่านั้นสำหรับบรรดาผู้ที่ศรัทธา ในชีวิตความเป็นอยู่แห่งโลกนี้ (และสำหรับพวกเขา) โดยเฉพาะในวันกิยามะฮฺ ในทำนองนั้นแหละเราจะแจกแจงโองการทั้งหลายแก่ผู้ที่รู้” (อัลอะรอฟ : 32)

4. เป็นกฎหมายที่ทำให้ความสมดุลระหว่างความแน่นอนตายตัว และมีความยืดหยุ่น กฎหมายอิสลามได้ให้มุสลิมมีอิสระในการจัดการกับชีวิต แต่ก็ได้กำหนดกรอบไว้อย่างแน่นอนตายตัวในทุกๆเรื่อง ด้วยเหตุนี้ นักกฎหมายอิสลามจึงพบว่า กฎหมายอิสลามประกอบด้วยส่วนต่างๆต่อไปนี้
1. ส่วนที่แน่นอนตายตัว ไม่สามารถเปลี่ยนแปลงได้ เช่นการละหมาด การจ่ายซะกาต(ทานบังคับ) การถือศีลอด การทำฮัจญ์ การแต่งงาน เป็นต้น สิ่งเหล่านี้เป็นสิ่งที่แน่นอนตายตัวไม่สามารถเปลี่ยนแปลงได้ ไม่ว่าจะกรณีใดๆ ส่วนนี้มีปริมาณน้อยมากเมื่อเทียบกับส่วนอื่นๆ
 2. อัลอัฟว (ส่วนว่าง) เป็นส่วนที่พระองค์อัลลอฮฺ ﷻ และเราะสูล ﷺ เจตนาไม่กล่าวถึง ซึ่งนักกฎหมายได้เติมเต็มในส่วนนี้ด้วยวิธีการที่เห็นสมควร เช่นการศึกษา อิสติหฺซาน มะศอลิหฺ จาริดประเพณี หรืออื่นๆที่เห็นว่าก่อให้เกิดความสะดวกในการดำเนินชีวิตและไม่ผิดหลักศาสนา

ส่วนที่เป็นตัวบทที่มีความยืดหยุ่น ส่วนนี้เป็นส่วนที่เปิดกว้างสำหรับการตีความและการให้น้ำหนัก ซึ่งอาจแตกต่างกันไปตามสภาพแวดล้อมและความเหมาะสม (Al-Qardhawi, 1993: 45 - 47,121-122,170-186,240-250)

2.5 กฎหมายอิสลามเกี่ยวกับการจัดการมรดก

ศาสนาอิสลาม เป็นศาสนาที่ได้วางกฎระเบียบให้แก่มนุษยชาติในการดำเนินชีวิตในทุกมิติ เพื่อให้มนุษย์ใช้เป็นครรลองช่องทางในการใช้ชีวิตบนโลกนี้ อิสลามได้บัญญัติกฎหมายในเรื่องต่างๆ เพื่อต้องการให้มนุษย์อยู่กันอย่างสันติ มีความสงบ ไม่ว่าจะในระดับสังคมเล็กๆ หรือสังคมใหญ่ นอกจากนี้อิสลามยังได้บัญญัติกฎระเบียบที่ต้องการคุ้มครองสิทธิของทายาทเกี่ยวกับทรัพย์สินของผู้ตายที่กลายเป็นมรดก กำหนดขั้นตอนการจัดการทรัพย์สินมรดกของผู้ตาย เพื่อต้องการกระจายความเป็นธรรมไปสู่ผู้ที่มีสิทธิทุกรายในกองมรดกของผู้ตาย กำหนดสิทธิของทายาทแต่ละคน ซึ่งทั้งหมดเรียกรวมได้ว่าเป็นหลักการจัดการมรดก

อิสลามได้มาปฏิรูประบบและประเพณีปฏิบัติของชาวอาหรับในยุคมีด ยุคแห่งความอธรรม โดยเฉพาะในเรื่องการจัดการแบ่งมรดกของผู้ตาย อาหรับในยุคนั้น ไม่ได้มองตัวผู้มีสิทธิรับมรดกจากพื้นฐานของความเป็นทายาท ไม่ได้คำนึงถึงศักดิ์ศรีของผู้หญิงและเด็ก ไม่ได้เหลียวแลผู้ที่อ่อนแอ และชรา ถ้าหากพวกเขาเหล่านั้นไม่มีส่วนร่วมในสมรภูมิตรบ พวกเขาจะแบ่งมรดกให้มีส่วนร่วมในการสู้รบตามลำดับความอาวุโส ต่อมาเมื่ออิสลามได้เข้ามาสู่สังคมอาหรับ ก็ได้เปลี่ยนแปลงประเพณีปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมเหล่านั้นโดยสิ้นเชิง อิสลามได้หยิบยื่นความเป็นธรรมให้แก่ผู้หญิง เด็กเล็ก คนชรา และผู้ที่อ่อนแอทุกคนที่มีสิทธิในกองมรดกของผู้ตายแต่ละราย

2.5.1 ขั้นตอนการจัดการมรดก หรือสิทธิของผู้ตายที่เกี่ยวข้องกับกองมรดก

ผู้มีอำนาจ จัดการทรัพย์สินมรดกต้องจัดการหรือจำหน่ายทรัพย์สินมรดกในเรื่องต่างๆ ตามลำดับดังต่อไปนี้

1. ชำระหนี้หรือใช้จ่ายอื่นที่เกี่ยวข้องกับตัวทรัพย์สินหรือเจ้ามรดกที่เกิดขึ้นก่อนเจ้ามรดกตายตามลำดับการเกิดหนี้หรือค่าใช้จ่ายเช่นนั้น แต่ต้องให้หนี้ของอัลลอฮ์อยู่ ในลำดับ ก่อนหนี้ของมนุษย์ และหนี้หรือค่าใช้จ่ายที่เกี่ยวข้องกับตัวทรัพย์สินอยู่ลำดับก่อนหนี้หรือค่าใช้จ่ายที่เกี่ยวข้องกับตัวเจ้ามรดก
- ให้ถือว่าการชำระหนี้ที่เกิดจากการซื้อทรัพย์สินหรือจ่ายค่าซื้อทรัพย์สิน ชำระหนี้หรือจ่ายค่าที่ฝังศพของผู้ที่อยู่ในความรับผิดชอบของเจ้ามรดกในเรื่องการจัดการศพ และค่าสินไหมทดแทนอัน

เกิดจากการที่เจ้ามรดกทำให้บุคคลอื่นถึงแก่ความตายหรือได้รับบาดเจ็บเป็นการชำระหนี้ หรือเป็นการใช้จ่ายอื่นที่เกี่ยวข้องกับตัวทรัพย์หรือเจ้ามรดก

2. จ่ายค่าจัดการศพของเจ้ามรดก
3. ชำระหนี้สินและการใช้จ่ายในค่าใช้จ่ายอื่นจากหนี้สินหรือค่าใช้จ่ายตามความใน

ข้อ(1)

4. กระทำตามพินัยกรรมและสิ่งที่ถือเสมือนเป็นพินัยกรรม
5. แบ่งปันทรัพย์มรดกให้แก่ทายาท(สำนักงานศาลยุติธรรม,2554:95-96)

ส่วนมรดกอุปาทาน มรดกอุปาทาน บุฆอม และ อาลี อัจชะรบาญีย (1992:5/72) กล่าวว่า “สิทธิต่างๆที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์มรดกของผู้ตายมี 5 อย่าง โดยเรียงลำดับการจัดการดังต่อไปนี้

1. หนี้สินที่เกี่ยวข้องกับตัวทรัพย์มรดกก่อนที่เจ้ามรดกจะเสียชีวิต เช่นการทำสัญญาจ้างงานที่เจ้ามรดกได้ทำไว้กับบุคคลอื่น เมื่อเจ้าทรัพย์เสียชีวิตจำเป็นต้องได้ถอนจ้างงานดังกล่าวก่อนที่จะจัดการศพของเจ้าทรัพย์ เพราะถือว่าเป็นภาระที่จำเป็นเร่งด่วนที่จะได้รับการจัดการก่อน เช่นเดียวกับซากศพ (ทานบังคับ) หาก ครบเงื่อนไข หรือหนี้สินที่ผู้ตายได้สร้างไว้ก่อนที่เขาจะเสียชีวิต

2. การจัดการศพของผู้ตาย(เจ้ามรดก) และการจัดการศพของบุคคลที่อยู่ภายใต้ความรับผิดชอบของเจ้ามรดก ค่าใช้จ่ายในการจัดการศพที่จำเป็นก่อนการชำระหนี้สินอื่นๆ นอกเหนือจากหนี้สินที่กล่าวมาในลำดับแรก และก่อนที่ที่จะนำไปจัดการตามพินัยกรรม และก่อนที่จะนำมาแบ่งให้แก่ทายาท เพราะถือเป็นภารกิจเร่งด่วน ที่เกี่ยวข้องกับสิทธิของผู้ตายในฐานะที่เป็นมนุษย์ที่มีเกียรติที่ต้องได้รับการจัดการศพเท่าที่จำเป็นอย่างเหมาะสม

การจัดการศพที่จำเป็นและเหมาะสมคือ ทุกสิ่งทุกอย่างที่จำเป็นจะต้องใช้จ่ายในการจัดการกับศพของผู้ตายเริ่มตั้งแต่ผู้ตายเสียชีวิต จนกระทั่งเสร็จสิ้นการฝังอย่างเรียบร้อย โดยจะต้องเป็นการใช้จ่ายอย่างไม่ฟุ่มเฟือย และก็ไม่ต้องประหยัดจนเกินไป คือให้อยู่ในความพอดีเหมาะสมกับฐานะของผู้ตาย และอยู่ในขอบเขตที่ศาสนบัญญัติ

ค่าใช้จ่ายในการจัดการศพของบุคคลที่อยู่ภายใต้ความรับผิดชอบของผู้ตายก็เช่นเดียวกัน จะต้องนำค่าใช้จ่ายทั้งหมดมาจากกองมรดกของผู้ตายเท่าที่จำเป็น และจะต้องไม่ฟุ่มเฟือย และประหยัดจนเกินไป คือให้อยู่ในความพอประมาณและเหมาะสมกับฐานะของพวกเขา

แต่ถ้าหากว่าผู้ตายเป็นคนยากจน ไม่มีทรัพย์สินที่จะนำมาใช้ในการจัดการศพตัวเองได้ ก็ให้เอาค่าใช้จ่ายในการจัดการศพจากบุคคลผู้ที่เป็นผู้เลี้ยงดูเขาในขณะที่เขามีชีวิตอยู่ แต่ถ้าหาก

บุคคลเหล่านั้นก็ไม่มีทรัพย์สินที่จะมาเป็นค่าใช้จ่ายในการจัดการศพ ก็ให้เอาค่าใช้จ่ายจากบิณฑุกม (คลังของรัฐ) ถ้าหากบิณฑุกมไม่มีก็ให้เอาจากมุสลิมที่มีความร่ำรวย

3. ชำระหนี้สินอื่นที่เกี่ยวข้องกับผู้ตายหรือที่อยู่ภายใต้ความรับผิดชอบของผู้ตายซึ่งหนี้สินประเภทนี้ไม่ว่าจะเป็นหนี้สินที่ติดค้างกับพระผู้เป็นเจ้า เช่นการชำระชะกาต(ทานบังคับ), การบนบาน, การจ่ายกัฟฟาราละฮฺ(จ่ายค่าปรับ)ต่างๆ หรือหนี้สินระหว่างเพื่อนมนุษย์ด้วยกัน เช่นหนี้กู้ยืม เป็นต้น แต่ถ้าหากผู้ตายติดค้างหนี้ทั้งสองประเภทระให้ชดใช้หนี้สินที่ผู้ตายติดค้างกับพระองค์ อัดลอสุก่อนหนี้สินระหว่างเพื่อนมนุษย์ด้วยกัน

4. พันธกรรมที่ผู้ตายหรือเจ้ามรดกทำไว้ คือให้ปฏิบัติตามพันธกรรมที่ผู้ตายได้กำหนดไว้ก่อนการนำมรดกมาแบ่งกันระหว่างทายาทซึ่งที่พระองค์อัดลอสู่ได้กล่าวไว้ว่า

﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دِينَ ﴾

ความว่า“หลังจากพันธกรรมที่ผู้ตายได้ทำไว้หรือหลังจากหนี้สินที่ผู้ตายติดค้างไว้”
(อันนิสาอ : 11)

ทั้งนี้ไม่ได้หมายความว่าต้องจัดการกับพันธกรรมก่อนจัดการเรื่องหนี้สินแต่เป็นการให้ความสำคัญกับเรื่องพันธกรรมและเป็นการกระตุ้นทายาทให้จัดการเรื่องพันธกรรมให้เสร็จเรียบร้อยไปก่อน เพราะเป็นสิ่งที่อาจจะลืมได้ง่าย

5. จัดการแบ่งทรัพย์สินมรดกให้แก่ทายาทของผู้ตาย หากมีทรัพย์สินมรดกเหลือหลังจากที่ได้จัดการไปตามขั้นตอนต่างๆที่ได้กล่าวมาแล้ว” (Musthafa Khin, Musthafa Bukha, Ali Charbaji, 1992: 5/72-74)

2.5.2 พันธกรรม (الوصية)

2.5.2.1 ความหมายของพันธกรรม

(الوصية) ตามหลักภาษา หมายถึง (الأصل) แปลว่าไปส่งให้ถึง คำว่า(الوصية)กับ คำว่า(الأصل)มีความหมายอย่างเดียวกันทางด้านภาษา เช่นกล่าวคำว่า (أوصيت لفلان بكذا) หรือ

(أوصيت الى فلان بكدا) หมายความว่า “ฉันได้คำมั่นสัญญากับเขา ” คำว่า(الوصية)บางครั้งหมายถึง
 พิณยกรรมที่ทำได้ดังคำดำรัสของพระองค์อัลลอฮ์ ﷻ ที่ว่า

﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِيَنَّ بِهَا أَوْ دِينَ ﴾

ความว่า“ทั้งนี้หลังจากพิณยกรรมที่พวกเจ้าสั่งเสียมันไว้” (อันนิสาอู : 12)

﴿ سَهْلَةً بَيْنَكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدُكُمْ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ ﴾

ความว่า“พยานในการอ้างสิทธิระหว่างพวกเจ้า ขณะเมื่อความตายจะมา
 ประสบกับคนใดคนหนึ่งในหมู่พวกเจ้าในกรณีที่มีการแต่งตั้งผู้จัดการเรื่อง
 ใดๆไว้”(อัลมาอิดะฮฺ 106)

ส่วนในด้านศาสนาคำว่า(الوصية) หมายถึงการสละกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน ซึ่งจะมีผล
 บังคับภายหลังเสียชีวิตไปแล้ว เรียกการสละนี้ว่า(التبرع)เพราะความดีที่ผู้กระทำ(التبرع)ไว้ในโลกคุณนยา
 จะส่งผลไปถึงเขาในวันอาคีเราะฮฺ(Musthafa Khin, Musthafa Bukha, Ali Charbaji, 1992: 5/41)

อิสมาแอ อาลี (2537: 14-16) กล่าวว่า “พิณยกรรม เป็นนิติกรรมอย่างหนึ่งซึ่ง
 กฎหมายอิสลามให้การยอมรับแม้ว่าจะมีลักษณะขัดกับหลักกฎหมายก็ตาม กล่าวคือตามหลักกฎหมาย
 นั้นการทำนิติกรรมจะทำได้ในขณะที่บุคคลยังมีชีวิตอยู่เท่านั้นหากบุคคลได้ตายไปแล้วจะไม่ สามารถ
 ทำนิติกรรมใดๆที่เกี่ยวกับทรัพย์สินของตนได้อีกต่อไป เพราะทรัพย์สินทั้งหมดของเขาได้ตกทอดเป็น
 ของทายาทไปแล้ว แต่กฎหมายอิสลามได้เปิดช่องให้เจ้าของทรัพย์สินมีโอกาสกำหนดการเพื่อตายด้วย
 การให้เขาสามารถกระทำบางอย่างโดยหวังผลบุญ หรือเพื่อตอบแทนบุคคลซึ่งเคยมีบุญคุณต่อเขา หรือ
 แม้แต่เพื่อหวังให้ความช่วยเหลือเพื่อนพ้องหรือญาติ มิตรบางคนที่ไม่ใช่ทายาทโดยธรรมของเขา
 กฎหมายอิสลามเปิดโอกาสให้เขาทำนิติกรรมโดยให้มีผลเมื่อเขาเสียชีวิตไปแล้ว ” ท่านเราะฮูต ﷺ
 ได้กล่าวไว้ว่า

((إِنَّ اللَّهَ تَصَدَّقَ عَلَيْكُمْ عِنْدَ وَفَاتِكُمْ بِثُلْثِ أَمْوَالِكُمْ زِيَادَةً لَكُمْ فِي أَعْمَالِكُمْ))

ความว่า “แท้จริงอัลลอฮ์ได้ทรงมอบให้แก่พวกเจ้าหนึ่งในสามจากทรัพย์สินของเจ้าตอนที่พวกเจ้าเสียชีวิต เพื่อเพิ่มผลงานของพวกเจ้า” (บันทึกโดย อาบูดาวูด อิบน์มาญะฮ์ และอัตติรมิซีย์)

2.5.2.2 การทำพินัยกรรมในกฎหมายอิสลาม

อิสลามได้กำหนดช่องทางให้มุสลิมได้ใกล้ชิด (التقرب) กับพระองค์อัลลอฮ์ไว้หลายช่องทางด้วยกัน เช่นการละหมาด การซอคาเกาะฮ์ (ทำทาน) หรือการทำอิบาดีตในรูปแบบต่างๆ สำหรับผู้ที่มีความพร้อมหรือมีฐานะร่ำรวย มีทรัพย์สินมากมาย อิสลามยังเปิดโอกาสให้แก่คนกลุ่มนี้อีกช่องทางหนึ่งคือ การทำพินัยกรรมทรัพย์สินของคนที่มีอยู่ให้แก่บุคคลอื่น เพื่อการช่วยเหลือกับบุคคลเหล่านั้นให้มีโอกาสในการใช้ชีวิตในสังคมอย่างสะดวกมากขึ้น เป็นการหยิบยื่นความต้องการให้แก่พวกเขา เพิ่มความเข้มแข็งทางฐานะครอบครัว และเป็นการแก้ปัญหาสังคมและเศรษฐกิจในเวลาเดียวกัน

การทำพินัยกรรมถือว่าเป็นอิบาดะตประเภทหนึ่งที่ควรส่งเสริมให้มีการปฏิบัติอย่างแพร่หลายในสังคมมุสลิม โดยเฉพาะในกลุ่มบุคคลที่มีฐานะค่อนข้างจะร่ำรวย มีความศรัทธาและเสียสละสูง เพราะนอกจากจะได้ประกอบอิบาดีตต่อพระองค์อัลลอฮ์ แล้วผู้ทำพินัยกรรมยังได้รับความสัมพันธ์ที่ดีจากผู้รับพินัยกรรมและ เจริญอายุของบุคคลเหล่านั้นเป็นการตอบแทนในโลกคุณาด้วย

อิสลามยอมรับการทำพินัยกรรม ถึงแม้จะขัดกับหลักการก็ตาม กล่าวคือการทำนิติกรรมใดๆ นั้นจะทำให้บุคคลยังมีชีวิตอยู่เท่านั้น เมื่อเขาเสียชีวิตไปแล้ว ก็ไม่สามารถที่จะทำนิติกรรมใดๆ ได้ โดยเฉพาะที่เกี่ยวกับทรัพย์สิน เพราะทรัพย์สินเหล่านั้นจะกลายเป็นกองมรดกและตกเป็นของทายาทและผู้ที่มีสิทธิทุกคน ยกเว้นการทำพินัยกรรม แต่อย่างไรก็ตามการทำพินัยกรรมนั้นผู้ทำพินัยกรรมจะต้องทำในขณะที่ตนยังมีชีวิตอยู่ แต่จะมีผลหลังจากที่ผู้ทำพินัยกรรมนั้นได้เสียชีวิตไปแล้วเท่านั้นเรียกว่าเป็นการกำหนดเผื่อตายดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น

2.5.2.3 องค์ประกอบของการทำพินัยกรรม

องค์ประกอบของการทำพินัยกรรมมี 4 ประการ

1. คำเสนอ / คำสนอง
2. ผู้ทำพินัยกรรม

3. ผู้รับพินัยกรรม
4. ทรัพย์สินหรือสิ่งนำมาทำพินัยกรรม (Imam al-Nawawi, 1991:6/97)

1. คำเสนอ และคำสนอง หมายถึง ส่วนวนที่ใช้ในการทำพินัยกรรมหรือแบบแห่งการทำพินัยกรรม พินัยกรรมตามหลักกฎหมายอิสลามเป็นนิติกรรมสองฝ่ายซึ่งต้องมีการเสนอและการสนอง การเสนอหมายถึง การเสนอทำพินัยกรรมของผู้ทำพินัยกรรมโดยใช้คำเช่นว่า ” ฉันได้ทำพินัยกรรมบ้านหลังนี้ให้แก่เขา (ผู้รับพินัยกรรม) หรือฉันให้บ้านหลังนี้แก่เขาหลังจาก กที่ฉันเสียชีวิต หรือจงให้เงินของฉันจำนวนหนึ่งหมื่นบาทแก่เขา (ผู้รับพินัยกรรม) หลังจากที่ฉันเสียชีวิต ” ส่วนการสนองคือการตอบรับการเสนอการทำพินัยกรรม ซึ่งจะกระทำได้ต่อเมื่อผู้ทำพินัยกรรมได้เสียชีวิตไปแล้ว การสนองรับในขณะที่ผู้ทำพินัยกรรมยังมีชีวิตอยู่จะไม่มีผลใดๆทั้งสิ้น ทั้งนี้เพราะผู้ทำพินัยกรรมอาจยกเลิกหรือเพิกถอนพินัยกรรมเมื่อไหร่ก็ได้ขณะที่เขายังมีชีวิตอยู่ ดังนั้นผู้รับพินัยกรรมไม่มีสิทธิในพินัยกรรมเลยตราบใดที่ผู้ทำพินัยกรรมยังมีชีวิตอยู่

การสนองรับพินัยกรรมนั้นไม่จำเป็นต้องกระทำทันทีทันใดที่ผู้ทำพินัยกรรมเสียชีวิต แต่หากผู้รับพินัยกรรมไม่ยอมรับหรือปฏิเสธหลังจากผู้ทำพินัยกรรมเสียชีวิตแล้ว ทายาทโดยธรรมของผู้ทำพินัยกรรมอาจร้องขอให้เขารับหรือปฏิเสธ และหากเขายังไม่ยอมรับหรือปฏิเสธก็ให้ถือว่าเป็นการปฏิเสธพินัยกรรม จึงถือว่าพินัยกรรมนั้นเป็นโมฆะ

2. ผู้ทำพินัยกรรม จะต้องเป็นผู้ที่มีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ทำพินัยกรรมโดย สมบูรณ์ชอบธรรม ผู้ทำพินัยกรรมจะต้องบรรลุนิติภาวะ มีสติสัมปชัญญะ ทำพินัยกรรมโดยเต็มใจมิได้ถูกบังคับ ถ้าหากว่าผู้ทำพินัยกรรมเป็นผู้ เยาว์ วิกฤจริตหรือปัญญาอ่อน หรือถูกบังคับ หรือระบบประสาทไม่อยู่ในสภาพปกติ การทำพินัยกรรมของเขาก็ใช้ไม่ได้

3. ผู้รับพินัยกรรม จะต้องระบุชัดเจนแน่นอนว่าจะทำพินัยกรรมให้แก่ผู้ใด หรือผู้ใดเป็นผู้รับประโยชน์ในพินัยกรรม ผู้รับพินัยกรรมจะต้องมีชีวิตอยู่หลังจากที่เจ้ามรดกหรือผู้ทำพินัยกรรมเสียชีวิตไป หากผู้รับพินัยกรรมเสียชีวิตไปก่อนเจ้ามรดกหรือผู้ทำพินัยกรรม พินัยกรรมนั้นจะเป็นโมฆะ และผู้รับพินัยกรรมจะต้องไม่ใช่ฆาตกร หรือผู้จ้างวาน วางแผนหรือร่วมมือฆ่าเจ้ามรดก หรือ ผู้รับพินัยกรรมอาจจะเป็นนิติบุคคล ซึ่งหมายถึงการทำพินัยกรรมเพื่อสาธารณประโยชน์ เช่น มัสยิด โรงเรียน และโรงพยาบาล ฯลฯ (อิสมาแอ อาลี, 2537: 102-103)

ดังนั้นสามารถกล่าวได้ว่า ผู้รับพินัยกรรมนั้นจำแนกได้ 3 ประเภทดังนี้

1. ผู้รับพินัยกรรมเป็นบุคคลคนเดียว หรือหลายคนที่แน่นอน
2. ผู้รับพินัยกรรมเป็นบุคคลหลายคนที่มิจำนวนไม่แน่นอน
3. สาธารณะประโยชน์

4. **ทรัพย์สินหรือสิ่งให้นำมาทำพินัยกรรม** ซึ่งสิ่งที่สามารถมอบให้ตามพินัยกรรมได้จะต้องมีลักษณะดังนี้

ก. ทุกสิ่งที่เป็นมรดกสามารถมอบหรือทำพินัยกรรมได้ ดังนั้นสิ่งที่ไม่ถือว่าเป็นมรดกจึงไม่สามารถมอบตามพินัยกรรมได้ เช่น ซากสัตว์ เลือด สุรา สุกร ฯลฯ

ข. สิ่งที่ยอมมอบตามพินัยกรรมจะต้องเป็นกรรมสิทธิ์โดยสมบูรณ์และชอบธรรมของเจ้าของทรัพย์หรือผู้ทำพินัยกรรม

ค. สิ่งที่ย้ำมรดกหรือผู้ทำพินัยกรรมระบุในพินัยกรรมนั้นจะต้องไม่เกินอัตราเศษ 1 ส่วน 3 ของทรัพย์สินที่ผู้ตายทิ้งไว้ หลังจากที่หักค่าใช้จ่ายในการจัดการศพ และชำระหนี้สินของผู้ตายเรียบร้อยแล้ว

อิสมาแอ อาลี (2537: 29-31) กล่าวว่า “พินัยกรรมเป็นนิติกรรมที่ไม่มีผลบังคับตราบใดที่ผู้ทำพินัยกรรมยังมีชีวิตอยู่เพราะผู้ทำพินัยกรรมจะเพิกถอนเมื่อไรก็ได้ หรือไม่ก็ทำนิติกรรมอย่างอื่นที่มีผลทำให้พินัยกรรมที่ทำไปเป็นอันยกเลิกไป ทั้งนี้เพราะพินัยกรรมมิได้เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินของผู้ทำพินัยกรรมแต่ อย่างไรก็ดีตลอดเวลาที่ผู้ทำพินัยกรรมยังมีชีวิตอยู่ แม้ในช่วงที่ผู้ทำพินัยกรรมกำลังป่วยที่นำไปสู่การเสียชีวิตก็ตาม ผู้รับพินัยกรรมไม่มีสิทธิที่จะหักท้วงการกระทำต่างๆของผู้ทำพินัยกรรมได้ แต่เมื่อผู้ทำพินัยกรรมเสียชีวิตไปแล้ว พินัยกรรมของเขาจะมีผลบังคับตามกฎหมายทันที และไม่มีผู้ใดสามารถจะเพิกถอนพินัยกรรมได้อีกแม้จะเป็นทายาทโดยธรรมของผู้ทำพินัยกรรมก็ตาม

พินัยกรรมจะเกี่ยวข้องกับกองมรดกที่เหลือจากค่าใช้จ่ายในการจัดการศพของเจ้ามรดกและการจ่ายหนี้สินต่างๆที่เจ้ามรดกได้กระทำไว้ โดยที่จะเกี่ยวข้องเพียงหนึ่ง ในสามของกองมรดกที่เหลือหลังหักค่าใช้จ่ายจัดการศพและหนี้ของเจ้ามรดก หากทำพินัยกรรมมากกว่าหนึ่งในสามและทายาทโดยธรรมไม่ยินยอมก็จะมีผลแค่หนึ่งในสามและเป็นโมฆะในส่วนที่เกิน”

2.5.2.4 การทำพินัยกรรมให้แก่ทายาท

บรรดานักวิชาการมีความเห็นที่แตกต่างกันเกี่ยวกับการทำพินัยกรรมให้แก่ทายาทนักวิชาการส่วนใหญ่มีความเห็นว่า การทำพินัยกรรมให้แก่ทายาทตกเป็นโมฆะโดยสิ้นเชิง เพราะท่านเราะสูต رضي الله عنه กล่าวว่า

((إِنَّ اللَّهَ قَدْ أَعْطَى كُلَّ ذِي حَقٍّ حَقَّهُ فَلَا وَصِيَّةَ لَوَارِثٍ)) (رواه الخمسة الا النسائي)

ความว่า“แท้จริงพระองค์อัลลอฮ์ได้ประทานให้ผู้มีสิทธิทุกคนซึ่ง สิทธิของเขา ดังนั้นจึง
ไม่มีการทำพินัยกรรมให้แก่ทายาทผู้มีสิทธิในมรดก” (บันทึกโดยนักบันทึกหะดีษทั้งห้า⁽¹⁾
นอกจากอันนะสาอีย์)

นักวิชาการบางท่านมีความเห็นว่า อนุญาตให้ทำพินัยกรรมให้แก่ทายาทได้หากบรรดา
ทายาทอื่น ๆยินยอมให้ทำเช่นนั้นได้ ท่านอิบนุอับบาสกล่าวว่า ท่านเราะฮ์ลุล رضي الله عنه กล่าวว่า

((لا تجوز وصية لوارث الا أن يشاء الورثة)) (رواه دار القطبي)

ความว่า “ไม่อนุญาตให้ทำพินัยกรรมให้แก่ทายาทผู้มีสิทธิในมรดก เว้นแต่ทายาท
จะมีความประสงค์เช่นนั้น” (บันทึกโดยคารุฎฎินีย์)

2.5.2.5 พินัยกรรมในกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้บัญญัติไว้ว่า การทำพินัยกรรมนั้นจะต้องทำตาม
แบบ ซึ่งมีอยู่ 5 แบบดังนี้

1. พินัยกรรมแบบธรรมดา ตามมาตรา 1656 บัญญัติไว้ว่า “พินัยกรรม
นั้น จะทำ ตามแบบดังนี้ก็ได้ กล่าวคือต้องทำเป็นหนังสือลงวัน เดือน ปี ในขณะที่ทำขึ้น และผู้ทำ
พินัยกรรมจะต้องลงลายมือชื่อไว้ต่อหน้าพยานอย่างน้อยสองคนพร้อมกัน ซึ่งพยานสองคนนั้นต้องลง
ลายมือชื่อรับรองลายมือชื่อของผู้ทำพินัยกรรมไว้ ในขณะที่ การชูด ลบ ตก เต็ม หรือการแก้ไข
เปลี่ยนแปลงอย่างอื่นซึ่งพินัยกรรมนั้นยอมไม่สมบูรณ์ เว้นแต่จะ ได้ปฏิบัติตามแบบอย่างเดียวกับการทำ
พินัยกรรมตามมาตรานี้”

2. พินัยกรรมทำเป็นเอกสารเขียนด้วยลายมือตนเองทั้งฉบับ ตามมาตรา
1657 บัญญัติไว้ว่า “พินัยกรรมนั้น จะทำเป็นเอกสารเขียนเองทั้งฉบับก็ได้ กล่าวคือ ผู้ทำพินัยกรรม
ต้องเขียนด้วยมือตนเองซึ่งข้อความทั้งหมด วัน เดือน ปี และลายมือชื่อของตน”

(1) นักบันทึกหะดีษทั้งห้า หมายถึง บุคอรี มุสลิม ตริมีซีย์ อิบน์มาญะฮ์ และนาสาอีย์

3. พินัยกรรมแบบเอกสารฝ่ายเมือง ตามมาตรา 1658 บัญญัติไว้ว่า

“พินัยกรรมนั้น จะทำเป็นเอกสารฝ่ายเมืองก็ได้ กล่าวคือ

- (1) ผู้ทำพินัยกรรมต้องไปแจ้งข้อความที่ตนประสงค์จะให้ใส่ไว้ในพินัยกรรมของตนแก่กรรมการอำเภอต่อหน้าพยานอีกอย่างน้อยสองคนพร้อมกัน
- (2) กรรมการอำเภอต้องจดข้อความที่ผู้ทำพินัยกรรมแจ้ง ให้ทราบนั้นลงไว้ และอ่านข้อความนั้นให้ผู้ทำพินัยกรรมและพยานฟัง
- (3) เมื่อผู้ทำพินัยกรรมและพยานทราบแน่ชัดว่า ข้อความที่กรรมการอำเภอจดนั้นเป็นการถูกต้องตรงกันกับที่ผู้ทำพินัยกรรมแจ้งไว้แล้ว ให้ผู้ทำพินัยกรรมและพยานลงลายมือชื่อไว้เป็นสำคัญ
- (4) ข้อความที่กรรมการอำเภอจดไว้วันนั้น ให้กรรมการอำเภอลงลายมือชื่อ และลงวัน เดือน ปี ทั้งจดลงไว้ด้วยตนเอง เป็นสำคัญว่า พินัยกรรมนั้น ได้ทำขึ้นถูกต้องตามบทบัญญัติอนุมาตรา 1 ถึง 3 ข้างต้น แล้วประทับตราตำแหน่งไว้เป็นสำคัญ”

4. พินัยกรรมแบบเอกสารลับ ตามมาตรา 1660 บัญญัติไว้ว่า “พินัยกรรมนั้น จะทำเป็นเอกสารลับก็ได้ กล่าวคือ

- (1) ผู้ทำพินัยกรรมต้องลงลายมือชื่อในพินัยกรรม
- (2) ผู้ทำพินัยกรรมต้องพินึกพินัยกรรมนั้น แล้วลงลายมือชื่อคาบรอยพินึกนั้น
- (3) ผู้ทำพินัยกรรมต้องนำพินัยกรรมที่พินึกนั้น ไปแสดงต่อกรรมการอำเภอ และพยานอีกอย่างน้อยสองคน และให้ถ้อยคำต่อบุคคลทั้งหมดเหล่านั้นว่าเป็นพินัยกรรมของตน ถ้าพินัยกรรมนั้นผู้ทำพินัยกรรมมิได้เป็นผู้เขียนเองโดยตลอด ผู้ทำพินัยกรรมจะต้องแจ้งนามและภูมิลำเนาของผู้เขียนให้ทราบด้วย
- (4) เมื่อกรรมการอำเภอจดถ้อยคำของผู้ทำพินัยกรรม และวัน เดือน ปี ที่นำพินัยกรรมมาแสดงไว้บนซองนั้นและประทับตราตำแหน่งแล้ว ให้กรรมการอำเภอผู้ทำพินัยกรรมและพยานลงลายมือชื่อบนซองนั้นการชุลบ ตก เติม หรือการแก้ไขเปลี่ยนแปลงอย่างอื่นซึ่งพินัยกรรมนั้นย่อมไม่สมบูรณ์ เว้นแต่ผู้ทำพินัยกรรมจะได้ลงลายมือชื่อกำกับไว้”

5. พินัยกรรมแบบทำด้วยวาจา ตามมาตรา 1663 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “เมื่อมีพฤติการณ์พิเศษ ซึ่งบุคคลใดไม่สามารถจะทำพินัยกรรมตามแบบอื่นที่กำหนดไว้ได้ เช่น ตกอยู่ในอันตรายใกล้ความตาย หรือเวลามีโรคระบาด หรือสงคราม บุคคลนั้นจะทำพินัยกรรมด้วยวาจาก็ได้เพื่อการนี้ ผู้ทำพินัยกรรมต้องแสดงเจตนากำหนดข้อพินัยกรรมต่อหน้าพยานอย่างน้อยสองคนซึ่งอยู่พร้อมกัน ณ ที่นั้น

พยานสองคนนั้นต้องไปแสดงตนต่อกรรมการอำเภอ โดยมีชักช้าและแจ้งข้อความที่ผู้ทำพินัยกรรมได้สั่งไว้ด้วยวาจา นั้น ทั้งต้องแจ้งวัน เดือน ปี สถานที่ที่ผู้ทำพินัยกรรมและพฤติการณ์พิเศษนั้นไว้ด้วย ให้กรรมการอำเภอจดข้อความที่พยานแจ้งนั้นไว้ และพยานสองคนนั้นต้องลงลายมือชื่อไว้ หรือมิฉะนั้น จะให้เสมอกับการลงลายมือชื่อได้ก็แต่ด้วยลงลายพิมพ์นิ้วมือ โดยมีพยานลงลายมือชื่อรับรองสองคน ” (ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, 2544: 541-544)

2.6 วรรณกรรมที่เกี่ยวข้อง

ผู้วิจัยได้ศึกษาวรรณกรรมที่เกี่ยวข้องกับเนื้อหาของผู้วิจัยจากหนังสือ ตำรา วิทยานิพนธ์ และอื่น ๆ ทั้งที่เป็นภาษาอาหรับและภาษาไทย ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

2.6.1 หนังสือ

1. “ฟิกฮฺ อัลมันฮะญีย” ของมุศฏอฟา อัลคิน มุศฏอฟา อัลบุนอ และอาลี อัซซัร บานูญี หนังสือเล่มนี้ผู้แต่งได้เขียนเรื่องเกี่ยวกับมรดกโดยเริ่มจากการให้ความหมายของมรดกทั้งในด้านหลักภาษาและด้านวิชาการ อัญหัตฐานจากอัลกุรอาน หะดีษ ต่อมาได้กล่าวถึงสิทธิต่างๆที่ผูกพันกับกองมรดกของผู้ตาย เงื่อนไขการแบ่ง มรดก ข้อห้าม การกั้นสิทธิในการรับมรดก และยังได้กล่าวถึงวิธีการคำนวณในการแบ่งมรดกพร้อมยกตัวอย่างและมีตารางประกอบอย่างละเอียดทำให้ผู้อ่านสามารถเข้าใจปัญหาต่างๆ ได้ดีมาก และนี่คือจุดเด่นของหนังสือเล่มนี้ที่ผู้วิจัยคิดว่าทุกคนที่อยากจะทำความเข้าใจกับวิชาการจัดการมรดกควรที่จะอ่านตำราเล่มนี้ประกอบด้วยเพื่อจะช่วยให้การทำความเข้าใจดีขึ้น

2. “ฟิก อัลวาเดอะฮฺ” ของ มุฮัมหมัด บักกิร อิสมาแอล หนังสือเล่มนี้ผู้แต่งได้เขียนเกี่ยวกับมรดกโดยเริ่มจากนิยามของมรดกเช่นกัน และได้กล่าวถึงอิกมะฮฺที่พระองค์อัลลอฮฺได้บัญญัติเรื่องมรดก เงื่อนไขของการรับมรดก สาเหตุของการรับมรดก ข้อห้ามในการรับมรดก ต่อมาได้กล่าวถึงทายาทประเภทต่างๆ โดยแยกฝ่ายผู้ชาย ฝ่ายผู้หญิง ทายาทประเภทฟิรฎู อะศอบะฮฺ และต่อมาผู้แต่งได้อธิบายการแบ่งมรดกในกรณียกเว้นหรือในกรณีพิเศษในรูปแบบต่างๆ จุดเด่นของหนังสือเล่มนี้คือมีความละเอียดในสาระของวิชานี้อย่างครบถ้วน แต่ผู้แต่งไม่ได้ยกตัวอย่างประกอบและไม่มีตารางอธิบายเหมือนกับ “ฟิกฮฺ อัลมันฮะญีย” ของมุศฏอฟา อัลคิน มุศฏอฟา อัลบุนอ และอาลี อัซซัร บานูญี ข้างต้น

3. “**ฟัตฮุสวะฮาบ บิซริฮฺ มันอะญิยฺฮ์ อัฎฎอลาบ**” ของซัยคุ อัลอิสลาม อาบียะหุยา ซะกาเรีย อัลอังกศอรียฺฮ์ หนังสือเล่มนี้ผู้แต่งได้เริ่มในประเด็นสิทธิที่เกี่ยวข้องกับกองมรดกของผู้ตาย และสิทธิของทายาทกลุ่มอัสฮาบุลฟุฎุ (ทายาทผู้รับส่วนกำหนด) และได้กล่าวถึงการกัณสิทธิ วิธีการแบ่งมรดกให้แก่ทายาท วิธีการปรับส่วน และผู้แต่งยังกล่าวถึงการทำพินัยกรรม ผู้วิจัยเห็นว่าจุดเด่นของหนังสือเล่มนี้คือเป็นตำราที่เก่าแก่มาก สามารถนำมาอ้างอิงได้เป็นอย่างดี แต่จุดด้อยคือหนังสือเล่มนี้ไม่มีตัวอย่างประกอบเหมือนกับหนังสือในยุคสมัยใหม่

4. “**กิฟายะตุลอัคยาร ฟิ ฮัลลิล ฆอเยติล อิกติศอร** ” ของอิหม่ามตักยุดดีน อาบีบักการ บินมุฮัมหมัด หนังสือเล่มนี้ผู้แต่งได้เริ่มบรรยายที่ประเด็นของทายาททั้งฝ่ายผู้ชายและฝ่ายผู้หญิง ผู้ที่มีสิทธิและผู้ที่มีโคณกัณสิทธิในการรับมรดก และได้กล่าวถึงทายาทประเภทอะศอบะฮฺ และสุดท้ายได้กล่าวถึงเรื่องการทำพินัยกรรม จุดเด่น ของหนังสือเล่มนี้คือผู้แต่งได้เขียนในลักษณะที่สั้นมากไม่ได้อธิบายอย่างละเอียดถี่ถ้วนเหมาะแก่การทบทวนประเด็นของเรื่อง แต่ผู้แต่งไม่ได้ยกตัวอย่างประกอบ

5. “**อะฮกาม อัตตะริกาท วาอัลมะวาริษ**” ของมุฮัมหมัด อาบูชะเราะฮฺ ผู้แต่งได้อธิบายสิทธิในการรับมรดก สิทธิที่เกี่ยวข้องกับกองมรดกของผู้ตาย ทายาทภาคฟิฎุ ภาคอะศอบะฮฺ อธิบายวิธีการแบ่งมรดก และผู้แต่งได้นำเสนอความคิดเห็นของอุละมาอฺที่แตกต่างกัน และยังเปรียบเทียบระหว่างความคิดเห็นเหล่านั้นอีกด้วย และนี่ถือว่าเป็นจุดเด่นของหนังสือเล่มนี้

6. “**อัตตะริกะฮฺ วาอัล มিরอษ ฟิ อัลอิสลาม**” ของมุฮัมหมัด ยูสุฟ มูซา หนังสือเล่มนี้ผู้แต่งได้กล่าวถึงประวัติในการจัดการมรดกของชาวอาหรับในยุคก่อนอิสลาม การจัดการแบ่งมรดกของชาวยิว ชาวโรมัน และได้กล่าวถึงการแบ่ง มรดกในอิสลาม โดยเริ่มจากให้ความหมายของมรดก หลักการ เงื่อนไข สาเหตุ และกฎเกณฑ์ต่างๆในการแบ่งมรดก ต่อมาได้กล่าวถึงทายาทในภาคฟิฎุ ภาคอะศอบะฮฺ การกัณสิทธิ วิธีการแบ่งมรดก จุดเด่นของหนังสือเล่มนี้คือมีความละเอียดในด้านต่างๆของเนื้อหา

7. “**เราะฎาะฮฺ อัฎฎอลิบีน** ” ของอิหม่ามอันนะวาวิยฺฮ์ โดยผู้แต่งได้อธิบายความหมายของมรดก หลักการ เงื่อนไขในการแบ่งมรดก ทายาททั้งฝ่ายผู้ชาย ฝ่ายผู้หญิง ทายาทในภาคฟิฎุ ทายาทในภาคอะศอบะฮฺ และได้อธิบายวิธีการแบ่งมรดกอย่างละเอียด จุดเด่นของหนังสือเล่มนี้คือสำนวนที่ผู้แต่งใช้เป็นสำนวนที่สามารถอ่านได้ง่าย และเป็นหนังสือที่เหมาะสมแก่การอ้างอิง โดยเฉพาะในมัซฮับอัชชาฟีอี

8. “**อัลวะญิษ ฟิ อัลมিরอษ**” ของอาริฟ คอลิล อาบูอิด หนังสือเล่มนี้ก็คล้ายๆกับหนังสือเล่มอื่นๆ โดยได้เริ่มกล่าวถึงตั้งแต่การให้ความหมายของคำว่ามรดก ประวัติการแบ่งมรดก ของ

ชาวยิว ชาวโรมัน ประวัติการแบ่งมรดกของชาวอาหรับในยุคก่อนอิสลาม และต่อมาได้กล่าวถึงการแบ่งมรดกในหลักกฎหมายอิสลาม หลักการ เงื่อนไข และสาเหตุในการรับมรดก ประเภทของทายาททั้งภาคอศฮาบลฟูรฎู(ผู้รับส่วนกำหนด) ภาคอะศอบะฮฺ ฐาน โจรภัยและการปรับฐาน โจรภัย และผู้แต่งยังได้กล่าวถึงการแบ่งมรดกในกรณีพิเศษ การทำพินัยกรรม และผู้แต่งยังยกตัวอย่างประกอบพร้อมอธิบายรายละเอียดอีกด้วย และนี่คือจุดเด่นของหนังสือเล่มนี้

9. “อัล ฟิกฮฺ อัล อิส ลามีย์ ว่าจะอะคิลละตุฮฺ ” ของวะฮะฮฺ อะชชูฮัยลีย์ หนังสือเล่มนี้ผู้แต่งได้กล่าวตั้งแต่ความหมายของมรดก สิทธิที่เกี่ยวข้องกับกองมรดกของผู้ตาย หลักการ เงื่อนไข ต่างๆในการรับมรดก ประเภทของทายาท การกั้นสิทธิ ตลอดจนถึงเรื่องพินัยกรรมและประเด็นที่เกี่ยวข้องกับการแบ่งมรดกอย่างละเอียด และผู้แต่งยังได้นำเสนอความคิดเห็นของนักวิชาการที่มีความคิดเห็นที่ต่างกันในบางประเด็นของปัญหา และผู้แต่งยังได้ตรึงอะฮฺ (ชี้แนะ) ในประเด็นดังกล่าวอีกด้วย และนี่ถือว่าเป็นจุดเด่นของหนังสือเล่มนี้ และอีกหลายอย่างที่เป็นจุดเด่นของหนังสือเล่มนี้ เช่น ผู้แต่งได้ใช้สำนวนที่อ่านง่าย ได้ละเอียดประเด็น หัวข้ออย่างชัดเจนสะดวกในการศึกษาค้นคว้า เหมาะแก่การอ้างอิงเป็นอย่างมาก

2.6.2 วิทยานิพนธ์

1. “การแบ่งทรัพย์มรดกตามกฎหมายอิสลาม ศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายมรดกไทย” ของมะดารี โตะและ วิทยานิพนธ์เล่มนี้ผู้เขียนได้กล่าวถึงแนวคิดในการแบ่งมรดกของชาวยิวในอดีต แนวคิดในการแบ่งมรดกในศาสนาอิสลาม และแนวคิดในการแบ่งมรดกตามหลักกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย ต่อมาผู้เขียนได้ลงในรายละเอียดของหลักการ ขั้นตอน และเงื่อนไขการแบ่งมรดกทั้งในกฎหมายอิสลามและกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย สุดท้ายผู้เขียนได้เปรียบเทียบระหว่างทั้งสองกฎหมาย จุดเด่นของวิทยานิพนธ์เล่มนี้อยู่ที่ผู้อ่านสามารถเห็นความเหมือนและความแตกต่างในหลักการ เงื่อนไข และวิธีการแบ่งมรดกระหว่างกฎหมายอิสลามและกฎหมายแพ่งพาณิชย์ของไทยได้

2. “ผลกระทบของการใช้กฎหมายอิสลามว่าด้วยครอบครัวและมรดกในจังหวัดชายแดนภาคใต้” ของอิสมาแอ เจ๊ะ วิทยานิพนธ์เล่มนี้ผู้เขียนได้กล่าวถึงสิทธิในการรับมรดกตามหลักกฎหมายอิสลามตามมัซฮับอิมามอะฮฺลุลบัยอ์ และอธิบายถึงผู้มีสิทธิรับมรดกทั้งฝ่ายที่เป็ยผู้ชายและเป็นผู้หญิง และได้แยกทายาทฝ่ายที่เป็นผู้รับส่วนกำหนด (ฟิรฎู) และผู้รับส่วนเหลือหรืออะศอบะฮฺ และได้แสดงตารางผู้มีสิทธิและผู้ถูกกั้นสิทธิ และรายละเอียดอื่นๆที่เกี่ยวข้องกับการแบ่งมรดก

3. “อัลหุกุก อัลมุตะอัลลิกะฮะฮฺ บิตตะริกะฮฺ” ของอิสมาแอ อาลี โดยผู้เขียนได้อธิบายความหมายของมรดก ขั้นตอนการจัดการมรดก หรือการจัดลำดับก่อนหลัง ในการจัดการมรดกของผู้ตาย เช่น การจัดการศพ การชำระหนี้สิน การปฏิบัติตามพินัยกรรม การแบ่งมรดกให้แก่ทายาท โดยกล่าวถึงหลักการ เงื่อนไข สาเหตุในการรับมรดกการได้สิทธิ การเสียสิทธิ การตัดสิทธิในการรับมรดก และผู้เขียนยังได้บอกแนวคิดของอุละมาอ์ที่มีความคิดเห็นที่แตกต่างกันในบางประเด็นของเรื่องดังกล่าวอีกด้วย

จากหนังสือ ตำรา วิทยานิพนธ์ และเอกสารที่เกี่ยวข้องทั้งหมดที่ผู้วิจัยได้กล่าวถึงข้างต้น สรุปได้ว่า ส่วนใหญ่ผู้เขียนได้อธิบายหัวข้อการจัดการมรดกในรูปแบบที่คล้ายๆกัน กล่าวคือ เริ่มจากการให้ความหมายของคำว่ามรดกและอ้างหลักฐานจากอัลกุรอาน หะดีษ ต่อมาก็กล่าวถึงหลักการ เงื่อนไข ขั้นตอน และวิธีการจัดการมรดกตามหลักกฎหมายอิสลาม และกล่าวถึงประเภทของทายาทในรูปแบบต่างๆ ผู้ที่ถูกกั้นสิทธิ ตลอดจนถึงการแบ่งมรดกในกรณีพิเศษหรือในกรณียกเว้น แต่ก็มีบางเล่มที่ได้กล่าวถึงประวัติการจัดการแบ่งมรดกในยุคก่อนอิสลาม ประวัติการจัดการแบ่งมรดกของชาวยิว ชาวโรมัน และได้กล่าวถึงพัฒนาการของการจัดการมรดกในอิสลาม ซึ่งส่วนใหญ่ก็จะสอดคล้องกับงานวิจัยที่ของผู้วิจัยที่ได้กล่าวถึงตั้งแต่ความหมายของมรดก หลักการ เงื่อนไข ขั้นตอนการจัดการมรดกตามหลักกฎหมายอิสลาม และผู้วิจัยพยายามยกตัวอย่างพร้อมทั้งทำตารางประกอบเพื่อให้ผู้อ่านได้ทำความเข้าใจในเนื้อหาได้สะดวกยิ่งขึ้น เพื่อเป็นประโยชน์ต่อการศึกษาและสังคมต่อไป ینگอาอัลลอฮ์