



جامعة أكلي محند أولحاج – البويرة -
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون الخاص

إنقضاء الوصية

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون
تخصص: قانون الأسرة

إشراف الأستاذ

يحياوي فاتح

إعداد الطالب

بوتاتة إلياس

لجنة المناقشة

الأستاذ: عثمانى حسين.....رئيسا
الأستاذ: يحياوي فاتح.....مشرفا ومقررا
الأستاذة: بلحارث ليندة.....مناقشا

السنة الجامعية

2015/2014

الإهداء

أتشرف به إهداء هذا البحث و العمل العلمي إلى:

والدي الكريم الذي بذل الغالي و النفيس لأجل إلى هذا المقام و لم يدخر
أي جهد في مساندتي في مشواري الدراسي، و والدتي العزيزة التي دائماً
ما كانت تتمنى أن ترى ابنها في القمة و كانت تدعمني لي بالدعاء، أطال الله
في عمركما

إلى كل العائلة عامة و أخواتي و أخي خاصة

إلى جميع موظفين كلية الحقوق و خاصة الأساتذة بجامعة البويرة.

و إلى جميع زملائي في الدفعة، و جميع أصدقائي بصفة عامة،

و إلى عبد الفتاح و علي و محمد بوقاش بصفة خاصة.

كلمة شكر

الحمد و الشكر لله عز و جل على إعانتة لي لإنجاز هذه المذكرة.

أقدم شكري الجزيل إلى أستاذي الفاضل الذي شرفني بالإشراف على إنجاز مذكرة
تخرجي، و الذي كان له الفضل الكبير في إرشادي و توجيهي من أجل إعداد هذه
المذكرة، كما اتقدم بالشكر الجزيل إلى جميع أساتذتي الكرام على مدار جميع
السنوات التي درستها بجامعة البويرة.

كما لا أنسى جميع موظفي المكتبات الجامعية الذين ساعدوني على إنجاز هذه المذكرة
و كل من ساعدني من بعيد أو من قريب لكم جزيل الشكر و العرفان

مقدمة

لم تكن عند العرب قبل الإسلام قيد على حرية الشخص في التصرف في تركته بعد موته، فكان له أن يختار من يوصي له مراعاة لتحقيق هدف نبيل أو تحقيق غاية كريمة، فكانوا يوصون للأجانب تفاخرا أو مباهاة و يتركون الأقارب في أشد حالات الفقر و العوز، و قد يكون بعض هؤلاء الأقارب ممن ساعدوه في جمع ثروته و تحصيل تركته كأخيه أو أمه أو أبيه أو ابنه.

و قد كانت تحكمهم قواعد غريبة و شاذة في الإرث و الوصية، نتج عنها في كثير من الأحيان أن بعض الأقارب المحتاجين كانوا يحرمون من الوصية، فهم كانوا لا يرجعون في إرثهم إلى شريعة عادلة و لا إلى قانون منظم، بل ساروا فيه على نسق حياتهم القاسية التي ألفوها، و عاداتهم الفاسدة التي أحبوها، و من ذلك أنهم أعطوا الإرث إلى من يركب الخيل و يقاتل الأعداء من الرجال، أما المرأة و الصغار في نظرهم فكانوا ضعافا لا ميراث لهم و لا وصية.

أما بعد ظهور الإسلام كان حكمتا سامية في التشريع، و إبطال ما لا يرضاه من عادات العرب، فكان يهدي الناس لأحكامه و يستدرجهم لقبولها و الانقياد لها، فالعادات الراسخة في المجتمع تحتاج إلى الرفق في استئصالها أو تهذيبها، و لودعا الناس مرة إلى ترك ما ألفوا لما استجابوا لداعيهم بل ما سهل عليهم أن يقلعوا عنه مهما أقنعهم و ألح عليهم في العدول عما عليه، و لهذا كان أول خطوة قام بها الإسلام في شأن الوصية و الميراث هي أنه أوجب الوصية للوالدين و الأقربين بقوله تعالى: " كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ " ، فهذه الآية أوجب بها على من ترك ما لا أن يوصي للوالدين و الأقربين دون تحديد للمقادير التي يرغب في إعطائها لمن يجب فله أن يوصي بالمقدار الذي يراه محققا لرغبة من غيرت تقييد شيء إلا أن يكون ذلك في حدود المعروف الذي تألفه الطبع السليمة، و بذلك ألزم الإسلام الموصي

بمعمل وصية للوالدين و الأقربين دون الأجانب و الأبعدين، و لم يكن الشخص قبل ذلك ملزماً بعمل وصية و ليس ملزماً بأن تكون وصية للوالدين و الأقربين إذا أوصى.

بعد أن استقرت مفاهيم الإسلام في النفوس و اعتاد الناس أن يأخذ الوالدان و الأقربون من أموالهم لهم شيئاً خطأ الإسلام خطوته التالية فأعطى الشخص حق التصرف في ثلث التركة و جعل الباقي منها حق لورثة يوزع على حسب قواعد بين أشخاص الورثة و حدد لكل وارث نصبه ذكر الله في آيات المواريث و بدأ ما يقوله تعالى: "يُصِصُّكُمْ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ"¹.

و كان ذلك نسخاً لوجوب الوصية للوالدين و الأقربين على ما ذهب إليه أكثر العلماء، و بقية الوصية عطية منسوبة إليها عددها لرسول صلى الله عليه و سلم يقول: "إن الله تعالى تصدق عليكم بثلث أموالكم ، زيادة في أعمالكم ، فضعوها حيث شئتم ، أو قال حيث أحببتم"

حيث أن فقهاء الإسلام عرفوا الوصية بأنها إيصاء و تطلق لغة بمعنى العهد إلى الغير في القيام بفعل أمر حال حياته أو بعد وفاته، يقال: أوصيت ، جعله وصي يقوم على من بعده، و من المعنى اشتهر فيه لفظ: الوصاية.

و تطلق أيضاً على جعل المال للغير، يقال: وصية بكذا أوصيت أي جعلته له، و الوصايا جمع وصية تعم الوصية بالمال، و الإيصاء أو الوصاية و الوصية في تعريف الحنفية لها هي : تملك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع، سواء أكان تملك منجز لعين كالبيع و الهبة.

اختلف أقوال الفقهاء في تعريف الوصية شرعاً اختلافاً يرجع إلى العبارة و الأسلوب أكثر منه إلى تحديد المعنى و تعريفه، فعرفها جمهور الفقهاء الحنفية بأنها: تملك مضاف

1. سورة البقرة الآية 170.

إلى ما بعد الموت على سبيل التبرع و عرفها المالكية و الشافعية و الحنابلة بما هو قريب من المعنى أو بما يستفاد منه من المعنى أما بالتأمل في تعريف المختلف نجد أن تعريف القانون للوصية تعتبر أجمع التعاريف و أشمله مسائل الوصية و جزئيا بدون تأويل أو تكلف أما بالنسبة لدليل مشروعية الوصية نجد من الكتاب و السنة و الإجماع، بالنسبة للكتاب فمنه قوله تعالى: " مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ ¹، و منه قوله تعالى: " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا شَهَادَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ اثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنْكُمْ أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ إِنْ أَنْتُمْ ضَرَبْتُمْ فِي الْأَرْضِ فَأَصَابَتْكُمُ مُّصِيبَةُ الْمَوْتِ تَحْسِبُوهُمَا مِنْ بَعْدِ الصَّلَاةِ فَيُقْسِمَانِ بِاللَّهِ إِنْ ارْتَبْتُمْ لَا نَشْتَرِي بِهِ ثَمَنًا وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَى وَلَا نَكْتُمُ شَهَادَةَ اللَّهِ إِنَّا إِذَا لَمِنَ الْآثِمِينَ ² المائدة 106.

و أما بالنسبة للسنة فمنها قول رسول الله صلى الله عليه و سلم " إن الله تصدق عليكم بثلاث أموالكم عند وفاتكم زيادة في حسناتكم " رواه أحمد و غيره، و قد دل الحديث على شرعية الوصية بالثلاث، و منها أيضا قوله صلى الله عليه و سلم " ما حق امرئ مسلم له شيء يريد أن يوصي فيه يبيت ليلتين إلا و وصية مكتوبة عنده " متفق عليه، أي ما الحزم و المعروف أن يمضي على المرء زمان و إن كان قليلا إلا أن تكون وصيته مكتوبة عنده، فقد يفاجئه الموت و هو على غير الوصية و عندئذ لا ينفعه ما ترك من مال و ولد، و ذكر ليبين في الحديث لرفع الحرج لتراحم أشغال الناس التي يحتاج إلى ذكرها، ففسح له الشارع هذا القدر ليتذكر ما يحتاج له.

و أما بالنسبة للإجماع فإن الأمة من لدن رسول الله صلى الله عليه و سلم إلى يومنا هذا يوصون من غير إنكار من أجاز، فيكون إجماع من الأمة على مشروعية الوصية.

1. النساء: الآية 11

2. المائدة: الآية 106

و يعود سبب اختيار موضوع انقضاء الوصية إلى كون هذه الأخيرة تثير إشكالات كبيرة من الناحية الفقهية و الشرعية نتيجة تعدد الأسباب و الأمور الكثيرة التي تبطل الوصية فبعضها بسبب الموصي و بعضها بسبب الموصى له و بعضها بسبب الوصية نفسها، هذا إلى جانب نقص البحوث في حالات انقضاء الوصية، إلى جانب التفسيرات الفقهية المختلفة و غير متفق عليها.

و تكمن أهمية البحث في موضوع انقضاء الوصية في التعرف على مختلف الأحكام الشرعية المتعلقة بأحكام انقضاء الوصية، و هذا عن طريق تفسير هذه الأحكام من الناحية الشرعية و الفقهية، و هذا بالاعتماد على الاجتهادات الفقهية و الآيات القرآنية و الأحاديث النبوية التي تناولت هذا الموضوع.

إن الهدف من دراسة موضوع انقضاء أحكام الوصية هو التعرف على موقف القانون و الفقه و الشرع من هذه الأحكام، و المقارنة بينهما إلى جانب البحث عن مختلف التفسيرات و الحجج و البراهين الشرعية و الفقهية المقدمة من طرف مختلف المذاهب، و محاولة معالجة الإشكالات الفقهية و الشرعية التي تشوب هذه لأحكام عن طريق استنباط البراهين الشرعية التي نظمها الآيات القرآنية و الأحاديث النبوية.

منهج البحث:

نظرا لطبيعة موضوع الدراسة، اخترنا توظيف منهجين أساسيين و هما:

المنهج الوصفي:

استخدمنا هذا المنهج من خلال تناولنا مواد قانون الأسرة الجزائري المتعلقة بموضوع الدراسة، وكذلك وصف انقضاء الوصية التي جاءت بها الشريعة الإسلامية، و عند تناولنا للأدلة.

المنهج التحليلي:

كما قمنا بالاستعانة بهذا المنهج من خلال تحليلنا للمواد القانونية التي شملها قانون الأسرة في بعض مواضع بحثنا و التي تحتاج إلى التحليل، وكل هذا باعتمادنا على:

- الكتب القانونية في مجال الأحوال الشخصية و التي تطرقت للموضوع.
- الاستعانة بلمهات الكتب الفقهية التي أفاضت في الموضوع.
- ذكر أسماء الشرور التي أخذت منها الآيات الكريمة مع ذكر رقم الآية.

الإشكالية:

- ما هي أسباب انقضاء الوصية وفقا لقانون الأسرة الجزائري و الشريعة الإسلامية كمصدر أصلي له؟

الفصل الأول

أسباب انقضاء الوصية
المتعلقة بالموصي

إن الحكمة من تشريع الوصية هو أن يتدارك بها الإنسان ما فاتته من العمل الصالح، لذلك تعتبر الوصية من التصرفات المضافة إلى ما بعد الموت ، تترتب عنها انتقال الملكية من الموصي إلى الموصى له عندما تتحقق الواقعة المادية المتمثلة في وفاة الموصي، و حتى يكون هذا التصرف صحيح لا بد أن تتوفر في الموصي جملة من الشروط، بحيث يجب أن يكون الموصي بالغاً فلا تصح الوصية من الصبي غير المميز لأن الوصية تبرع و هذا باتفاق الفقهاء، كما أنه يشترط أن يتمتع الموصي بكل قواه العقلية فلا تصح وصية المجنون، و لا من زال عقله بسبب العته أو السكر، و هذين الشرطين متعلقين بركن الأهلية، إلى جانب ركن المحل المتعلق بالشئ الموصى به، فغياب ركني الأهلية و المحل يؤدي إلى انقضاء الوصية (المبحث الأول)، و يعتبر الوصية من التصرفات الاختيارية بالنسبة للموصي ذلك يجوز له الرجوع عن وصيته، بحيث أنها عقد غير ملزم في حياة الموصي مما يؤدي إلى انقضاء الوصية (المبحث الثاني).

المبحث الأول: الأسباب المتعلقة بأركان الوصية.

تصبح الوصية إذا تحققت الضوابط و هي شروط انعقاد الوصية ما يشترطه القانون في الشخص الموصي و الشيء الموصى به فإن لم تتحقق هذه الشروط أو بعضها فإن الوصية تبطل.

و سنتطرق في المطلب الأول إلى زوال أهلية الموصي، أما في المطلب الثاني سنتطرق إلى هلاك العين الموصى بها.

المطلب الأول: زوال أهلية الموصي.

يشترط لصحة الوصية أن يكون الموصي عاقل و لا تصح وصية الصغير غير مميز أما الصبي المميز فاختلف فيه الفقهاء أي قبل إنشاء الوصية اشترط العقل أما بعد إنشاء الوصية هناك اختلاف بين الفقهاء في هذا المجال و هذا ما سنتطرق إليه في فروع هذا المطلب، سنتطرق في الفرع الأول إلى وصية الصبي المميز و الصبي غير المميز أما في الفرع الثاني فسننتطرق إلى وصية المجنون، و في الفرع الثالث سنتطرق إلى وصية السكران و في الفرع الرابع سندرس وصية السفیه.

الفرع الأول: اشتراط البلوغ في الوصية.

قد اتفق الفقهاء على اشتراط البلوغ في الوصية و أيضا اشتراط الحرية، فلا تصح وصية العبد لأنها تبرع، و لأنه لا يملك شيئا حتى يملكه لغيره¹. و اتفق الحنفية و الشافعية على أرجح القولين عندهم على اشتراط البلوغ، فلا تصح وصية الصبي المميز و غير المميز لو كان مميزا مأذونا له في التجارة لأن الوصية من التصرفات الضارة ضررا محضا إذ هي تبرع، كما أنها ليست من أعمال التجارة. و أجاز المالكية و الحنابلة وصية الصبي المميز و هو ابن عشر سنين فأقل ما يقاربها دون غير المميز إذا وصية الصبي المميز صحيح لأنها تصرف لأفعاله فتصح له كالإسلام و الصلاة كما أن الحنفية أجازوا وصية المميز لأن عمر رضي الله عنه أجاز وصية صبي كان له عشرة سنين، و هي لأخواله و لأنه لا ضرر على الصبي في جواز لأن المال يبقى على ملكه مدى حياته و له الرجوع في وصية².

1. د وهبة الزحيلي، موسوعة الفقه الإسلامي و القضايا المعاصرة، الجزء التاسع، الطبعة الثانية، دار الفقه الإسلامي، 1985، ص 34.

2. د وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص 35.

الفرع الثاني: وصية المجنون.

إذا طرأ جنون على الموصي بعد إنشاء الوصية هل تبطل الوصية أو لا تبطل و هنا وجود اختلاف بين الفقهاء في هذه المسألة و أيضا ما هي نسبة الجنون التي تبطل الوصية.

1 - القول الأول:

إذا طرأ الجنون على الموصي بطلت وصيته لأن الوصية تصرف غير لازم في حياة الموصي، يجوز له الرجوع في أي وقت شاء، و التصرف غير اللازم يكون بقاءه حكم إنشائه و طرؤ الجنون على الموصي، فقد حال بينه و بين إرادة بقاء الوصية مستمرة لأنه كان يمكنه أن يرجع عن وصيته لولا الجنون فمراعاة لحقه بطلت الوصية. و الجنون الذي تبطل به الوصية هو الجنون المطبق لأن غير المطبق بمنزلة الإغماء أو النوم، لأن الشخص في فترة الإفاقة يكون كامل أهلية الأداء إذا أراد الرجوع أن يفعل لأن تصرفاته نافذة و هذا ما ذهب إليه فقهاء الحنفية و حد الجنون المطبق على حسب الحنفية هو شهرا كاملا، اعتبار بما يسقط الصوم لأن مادون شهر في حكم العاجل فكان قصيرا و الشهر فصاعدا في حكم الآجل فكان طولا¹.

و إذا كان الشهر هو الحد الفاصل بين المطبق و غير المطبق فإن ما تبطل به الوصية، شرط أن يتصل بالموت فإذا لم يكن مطبقا أو كان مطبقا و لم يتصل بالموت لا تبطل الوصية، و المراد بالجنون ما يشتمل العته و بالمطبق و ما يمكث شهرا².

2 - القول الثاني:

يبتطلوا الوصية بالجنون سواء كان مطبقا أم لا، و سواء اتصل بالموت أو لم يتصل متى كان كامل الأهلية وقت إنشائها لأن العقود و التصرفات تعتمد في صحتها

1. احمد فرج حسين، أحكام الوصاية و الأوقاف في الشريعة الإسلامية ، دار الجمعة للنشر و التوزيع، مصر 2005، ص 238.

2. د وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص 113.

على تحقيق الأهلية وقت إنشاء العقد فقط ، و لا يؤثر زوالها بعد ذلك في حجة العقد او التصرف، بدليل أن البيع أو الإجازة أو الوقف و غيرها لا تبطل بالجنون الطارئ و هذا هو الراجح لأن كامل الأهلية يطلب عند الانعقاد أما احتمال رجوع عن الوصية بغير الجنون فهو احتمال ضعيف و هذا ما ذهب إليه الشافعية¹.

3 - موقف المشرع الجزائري:

هو قول الغير الحنفية و الشافعية لأن كامل الأهلية يطلب وقت انعقاد الوصية اما احتمال الرجوع عن الوصية لولا الجنون فهو احتمال ضعيف أما قانون الأسرة الجزائري فاشتراط في المادة 186 " يشترط في الموصي ان يكون سليم العقل بالغ من العمر تسعة عشر سنة (19) على الأقل"²

أي اشترط البلوغ و الأهلية أي سلامة العقل غي إنشاء الوصية .

الفرع الثالث: وصية السفیه و ذي الغفلة.

أجاز أغلب الفقهاء وصية السفیه و ذي الغفلة، و عندهم أن الوصية و إن كانت من باب التبرعات و هما ممنوعان منها، إلا أن المعنى الذي من اجله تم الحجر عليهما و هو المحافظة على أموالهما غير موجود في الوصية، لأن الوصية تصرف مضاف إلى ما بعد الموت فآثرها لا يظهر إلا في الوقت الذي يستغني فيه كل منهما عن المال، أما ورثته فليس في الوصية أضرار بهم لأنها لا تنفذ إلا في ثلث التركة و يبقى الثلثان للورثة. هذا من ناحية و من ناحية أخرى فإن كلا منهما مكلف بأداء الطاعات و الواجبات الدينية لكمال أهليتهما، فمن حقهما أن يوصيا لتدارك ما قد عسى أن يكون قد فاتهما من حقوق.

غير أن الراجح من مذهب الحنفية أن وصية المحجور عليه للسفه أو الغفلة لا تجوز إلا بشرط أن تكون الوصية فيما هو من القربات، كالوصية للفقراء و المساكين و

1. وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص 113.

2. قانون رقم 58-75، المؤرخ في 20 رمضان 1395 هـ الموافق ل 26 سبتمبر 1975، و المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية عدد 78 المؤرخة في 30 سبتمبر 1975، المعدل و المتمم.

عمارة المساجد و الإنفاق على الملاجئ و غير ذلك، أما الوصية في وجه غير وجوه الخير فإنها لا تنفذ.

وواضح ان غير الحنفية لم يقيدوا جواز وصية السفه و ذي الغفلة بشيء سووا بينها و بين وصية الرشيد.

و من الواضح بعد ذلك أن الحجر للسفه أو الغفلة لا يبطل الوصية، فلو أوصى و هو رشيد ثم طراً عليه السفه، و الغفلة فحجر عليه لم يبطل هذا الحجر الوصية السابقة بل تظل قائمة ما لم يعدل عنها في حياته¹.

الفرع الرابع: وصية السكران

لا تصح وصية السكران عن جمهور الفقهاء لعدم العقل فهو كالجنون و أجاز الشافعية السكران المهتدي بسكره و هو من وصى بسكره و لا تصح وصية غير المعتدي بسكره².

المطلب الثاني: هلاك الموصى به المعين أو استحقاقه.

يشترط في الموصى به أن يكون مما يعرف في الإرث أو يصح أن يكون محلاً للتعاقد حال حياة الموصين و أن يكون متقوماً إذا كان مالا و أن يكون موجوداً عند الوصية في ملك الموصي و أن يكون معيناً بالذات. سنتطرق في الفرع الأول إلى هلاك الموصى به أما الفرع الثاني فسننتقل إلى استحقاق الموصى به.

1. أحمد محمود الشافعي، أحكام الموارث والوصاية و الوقف في الشريعة الإسلامية، بدون طبعة، مؤسسة الثقافة الجامعية، الاسكندرية مصر، 2009، ص ص 42-43.

2. د وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص 35.

الفرع الأول: هلاك الموصى به المعين.

تبطل الوصية إذا كان الموصى به معيناً بالذات و هلك قبل قبول الموصى له، لفوات محل حكم الوصية و يستحيل ثبوت حكم التصرف أو بقاءه بدون وجود محله أو بقاءه.

كما لو أوصى بهذه الشاة فهلك فتبطل الوصية لأن الوصية تعلقت بعين قائمة وقت الإيصاء و قد غابت بعد ذلك ففات محل الوصية، و كذلك تبطل الوصية إذا كانت بجزء شاسع في شيء معين بذاته أو نوع معين من أمواله، كأن يوصي بنص الدال أو يوصي بفرس من أفراسه العشرة المعلومة فهلك، أو بنصف داره فهدمت فلا شيء للموصى له لفوات محل الوصية¹.

فيما يتعلق بالهلاك أما الاستهلاك فإنما يكون قبل وفاة أو بعد وفاة الموصي فإن المستهلك هو الموصي نفسه يبطل الوصية لأن استهلاكه غير موجب للضمان حيث وقع في ملكه و أن الموصي له حق الرجوع في وصيته و استهلاكه لمحل الوصية يعتبر رجوعاً.

إذا حدث الاستهلاك بعد وفاة الموصي فإنه لا يبطل الوصية سواء كان ذلك بفعل الورثة أم بفعل الغير أما الاستهلاك بفعل الغير فواضح أنه لا يبطل الوصية في حياة الموصي فإن السبب الأول لا يبطلها بعد وفاته.

أما الاستهلاك بفعل الورثة فإنه يكون ضماناً عليهم سواء قبل الوصية قبل استهلاكه أم بعده ، و كذا لو امتنعوا عن تسليمه مع القدرة على ذلك ثم هلك بعد ذلك عندهم من الغير فإنه له أن يضمن منهم بدله و يعتبر كالأستهلاك لأن حين امتنعوا عن

1. محمد علي محمود يحيى، أحكام الوصية في الفقه الإسلامي، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية ، جامعة النجاح، قسنطينة - الجزائر، 2010 ، ص 162.

التسليم بدون حق كانوا متعددين بهذا المنع و كان عليهم الضمان و في حكم الهلاك استحقاق العين الموصى بها¹.

الفرع الثاني: هلاك الموصي به أو استحقاقه.

أولاً: هلاك الموصى به أو استحقاقه إذا كان عينا

إذا كانت الوصية بعين ذاتها كما لو أوصى بهذه السيارة فهلكت بان احترقت مثلاً أو استحققت بطلت الوصية لزوال محلها بالهلاك أو الاستحقاق و لا فرق في الهلاك بين أن يكون قبل الوفاة أو بعدها قبل تمام الوصية، و كذلك لا فرق في الاستحقاق بين أن يكون قبل أو بعدها قبل تمام الوصية أو بعد تمامها، لأنه تبين بهذا الاستحقاق أن الموصي أوصى بما لا يملك، و الوصية بما لا يملك الإنسان باطلة².

و إن اقتصر الهلاك أو الاستحقاق على بعض العين بطلت بما هلك أو استحق، و كان للموصى له باقيها أن خرج من ثلث التركة و إن لم يخرج من الثلث استحق بقدره. إذا كان هلاك الموصى به نتيجة اعتداء يستوجب الضمان كأن يعتدي عليه أحد الورثة أو غيره بعد وفاة الموصي فأتلفه أو أتلف بعضه، فإن قيمة ما أتلف يتعلق بها حق الموصى له كما كان متعلقاً من قبل بعينه لأن الاعتداء قد وقع على ما يملك فيستحق بذلك ضمانه، بخلاف ما إذا هلك الموصى به بغير اعتداء عليه سواء قبل وفاة الموصي أو بعد وفاته، أما قبل وفاته فظاهر أنه لا يحق للموصى له أصلاً، و أما بعد وفاة الموصي فلأن الهلاك وقع بدون اعتداء على الموصى به بعدم محل الوصية كلا أو بعضاً على حسب الأحوال، و يترتب على ذلك ضرورة بطلان الوصية فيما فات من محلها، و بخلاف ما إذا استهلك قبل وفاة الموصي سواء كانت بسبب موجب للضمان أولاً، أو استهلك بسبب غير موجب للضمان بعد وفاته³.

1. أحمد محمود الشافعي، المرجع السابق، ص ص 73-74.

2. د احمد فرج حسين، المرجع السابق، ص 240.

3. أحمد محمود الشافعي، المرجع السابق، ص 74.

ثانياً: هلاك الموصى به أو استحقاقه إذا كان سهماً شائعاً في معين

إذا كانت الوصية بحصة شائعة في معنى كالوصية بنصف سيارة معينة ثم هلكت السيارة أو استحققت فإن الوصية تبطل لفوات محلها¹.

و إذا هلك بعضها أو استحق أخذ الموصى له وصيته جميعها من باقي العين الذي هو باقي السيارة، في المثال المذكور إن كان يفي به، و إلا أخذ كل الباقي إذا كان لا يزيد عن ثلث التركة بعد الهلاك أو الاستحقاق، و ذلك لأن الموصى به جزءاً شائعاً غير معين في شيء معين، فإذا هلك بعضه و لم يتعين أن يكون هو ما فيه الوصية حيث لم يتعين لها جزء خاص، فما بقي من العين يكون مصروفاً للوصية لأنها مقدمة على الميراث و لا ضرر يلحق الورثة حيث يسلم لهم الثلثان².

ثالثاً: هلاك الموصى به أو استحقاقه إذا كان نوعاً من المال.

إذا كانت الوصية بنوع من المال كما لو أوصى بإبله أو سيارته فإن كان يوجد عنده من هذا النوع حيث إنشاء الوصية تعلقت بالموجود ، لو هلك ما عنده بطلت الوصية لفوات محلها، إذا اكتسب شيئاً من ذلك قبل وفاته لا تعد الوصية صحيحة لأن الباطل لا ينقلب صحيحاً.

إذا هلك البعض أو استحق، أخذ الموصى له الباقي من النوع إن كان يخرج من الثلث و إلا أخذ بقدره.

و إن لم يكن عنده من هذا النوع فإن الوصية تتعلق بما يكون في ملكه حين وفاته³.

1. د احمد فرج حسين، المرجع السابق، ص 240.

2. أحمد محمود الشافعي، المرجع السابق، ص 70.

3. د احمد فرج حسين، المرجع السابق، ص 240،

رابعاً: هلاك الموصى به أو استحقاقه إذا كان سهماً شائعاً في نوع معين.

إذا كانت الوصية سهم شائعاً في نوع معين كالوصية بثلاث سيارته فإن كان للموصى سيارات حين الوصية بها، حين لو هلك أو استحق بطلت الوصية، وإن ملك غيرها بعد الهلاك و إن هلك بعضها و استحق كان للموصى له ثلث الباقي بعد الهلاك مادام يخرج عن الثلث و إذا لم يكن الموصي شيء من هذا النوع حين الوصية استحق الموصى له الموجود في ملك الموصي حين الوفاة¹.

و مثل الوصية بالسهم إذا كان شائعاً من نوع معين في الحكم، الوصية بعدد شائع من نوع الأموال فمن أوصى بثلاث المساحة الزراعية و كان له من الوصية أكثر من ثلث أي النصف كان للموصي الثلث فلو استحق منها النصف.

أما إذا كانت الوصية بسهم شائع كل المال كالربع أو الثلث فإن الموصى له يستحق قدر سهمه مما يكون للموصي من مال وقت وفاته².

المطلب الثالث: أسباب إبطال الوصية المختلف فيها.

الفرع الأول: الردة.

إذا ارتد الموصي عن الإسلام و وصى و هو على رده فإن وصيته تبطل عند الحنفية، لأن الردة توجب زوال ملته من ماله، فإن مات على ردة أو قتل أو لحق بدار الحرب، و حكم بلحاق ملته من حيث الردة فتبطل تصرفاته التي صدرت من بعد الردة و تبطل وصيته السابقة عليها لعدم بقاء الموصى به على ملكه لحين الموت، و ذهب الصحابان أبو يوسف و محمد بن الحسن إلى أن الردة لا تزيل ملك المرتد عن ماله بل سيبقى ملكه إلى أن يموت أو يقتل أن سيلحق بدار الحرب و يحكم بحاجة فلا تبطل الوصية لأنها تصرف فيها بملك.

1. احمد فرج حسين ، المرجع السابق، ص 241.

2. المرجع نفسه ، ص 241.

الفرع الثاني: تعليق الوصية على شرط.

لا تكون الوصية منجزة حال الحياة، لأنها بطبيعتها عقد مضاف إلى ما بعد الموت، فكل العقود تقبل التنجيز إلا الوصية و الإيصاء لكون مفهومها مضاف إلى المستقبل.

أما إضافة الوصية إلى المستقبل فهذا صحيح، كأن يوصي بسكن لفلان اعتباراً من بدأ السنة الثانية لوفاته، أو بدأ من الشهر الفلاني بعد الوفاة، و الوصية و الإيصاء لا يكونان إلا مضافين إلى المستقبل.

أما تقييد الوصية بشرط صحيح فهو جائز أيضاً على أن يقيد بتنفيذ الوصية بهذا الشرط المقترن بها، و الشرط الصحيح وفق رأي ابن تيمية و ابن القيم الذي أخذ به قانون الوصية المصري¹، هو كل ما كان فيه مصلحة مشروعة للموصي و للموصى له، أو لغيرهما، و لم يكن منهياً عنه و لا مخالفاً لمقاصد الشريعة، و هو متفق مع مذهب الحنفية مع تقييد الشرط الصحيح بشرطين، أولها أن يكون الشرط متمثلاً على مصلحة، و الثاني أن لا يكون منافياً لمقاصد الشريعة الإسلامية، و كان قانون الوصية جعل من مجموع رأي الحنفية و هذين الإمامين رأي ثالث مقبول في ذاته.

مثال مصلحة الموصي أن يوصي لفلان بكذا على أن يدفع ضرائب الدولة المستحقة، أو على أن يقوم بالإشراف على أولاده الصغار، أو على أن يبدأ في تنفيذ الوصايا بحقوق الله من صيام و صلاة و نحوها.

و مثال مصلحة الموصى له أن يوصي لفلان بأرضه أو داره على أن تكون نفقات إصلاحها، أو ترميمها في تركة الموصي، أو على أن تكون نفقات التسجيل في السجل العقاري من تركة الموصي².

1. المادة 4 من قانون الوصية المصري.

2. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي و أدلته، الطبعة الثانية، دار الفكر لطباعة و التوزيع و النشر، دمشق - سوريا، 1985، ص 24.

و مثال مصلحة الغير أن يوصي لفلان بداره على أن يسقي من ماءه حديقة جاره، أو أن يوصي بمنفعة دار لجهة خيرية على أن يكون حق السكن لمن لم يجد مأوى من ذريته فإن كان الشرط غير صحيح شرعا لغا الشرط و صحت الوصية، كأن يوصي لفلان بمبلغ من المال على أن لا يتزوج، تصح الوصية و له أن يتزوج، فهذا الشرط مصادم لمقاصد الشريعة، و كذلك يلغى الشرط من باب أن يكون ممنوع شرعا، كأن يوصي لفلان مبلغ كذا على أن ينفق بعضه في حفلة مشروب مسكر أو لذة حرام. أما تعليق الوصية على شرط فيجوز تعليقها بشرط في الحياة، كالطلاق و نحوه، و بشرط بعد الموت لأن ما بعد الموت في الوصية كحال الحياة، فإذا جاز تعليقها على شرط في الحياة، جاز تعليقها على شرط بعد الموت، و به عرف أن الوصية من العقود التي تقبل التعليق على شرط بالاتفاق¹.

الفرع الثالث: وصية المريض مرض الموت.

أما وصية المريض مرض الموت فهي جائزة، بالرغم من أن قانون الأسرة الجزائري لم ينص عليها في أحكام الوصية، و إنما نص عليها في القانون المدني من خلال المادة 776 كما يلي: " كل تصرف قانوني يصدر عن شخص في حال مرض الموت بقصد التبرع، تعتبر تبرعا يضاف إلى ما بعد الموت، و تسري عليه أحكام الوصية أيا كانت التسمية التي تعطى إلى هذا التصرف"².

هذا الحكم نجد له تطبيقا في أحكام الهبة في قانون الأسرة في المادة 204 منه، حيث نصت على أن الهبة في مرض الموت و الأمراض و الحالات المخيفة، تعتبر وصية".

1. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي و أدلته، المرجع السابق، ص 25.

2. أنظر المادة 204 قانون الأسرة الجزائري.

معنى ذلك أن المشرع اخضع الهبة في مرض الموت لأحكام الوصية، و لا تنطبق عليها أحكام الهبة، فلو كان المقدار الموهوب يفوق الثلث فمن حق الورثة الاعتراض على القسط الزائد عن الثلث، و يكون على الورثة إثبات أن التصرف وقع في مرض الموت باعتبار مرض الموت واقعة مادية يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات، و إذا كانت الهبة لأحد الورثة في مرض الموت فمن حقهم الاعتراض أيضا على مجرد الهبة لو ارث مادامت تنطبق عليها أحكام الوصية -كما سيأتي لا حقا-، و الغريب أن القانون الجزائري لم ينص على وصية المريض مرض الموت ضمن أحكام الوصية.

مرض الموت هو المرض الذي يكون فيه الشخص غير قادر على القيام بشؤونه و يتصل به الموت فعلا.

الوصية جاءت ليتدارك من خلالها ما فاتته من بر و إحسان بها للفقراء و المساكين وذوي القربى، و بالتالي كان من الأولى أن ينص قانون الأسرة الجزائري على الوصية في مرض الموت لأهميتها¹.

تجعل المادة 776 من القانون المدني كل تصرف قانوني في مرض الموت وصية، و على الورثة أن يثبتوا أن التصرف القانوني الصادر عن مورثهم قد حدث في مرض الموت، و لهم إثبات ذلك بجميع طرق الإثبات، و لا يحتج على الورثة بتاريخ العقد إذا لم يكن هذا التاريخ ثابتا.

إذا أثبت أن التصرف عن مورثهم قد صدر في مرض الموت اعتبر التصرف صادرا على سبيل التبرع ما لم يثبت من صدر له التصرف خلاف ذلك، إذا لم توجد أحكام خاصة تخالفه².

1. الرشيد بن شويخ، الوصية و الميراث في قانون الأسرة الجزائري، الطبعة الاولى، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، الجزائر، 2008، ص ص 22-23.

2. هاجر خلفوني، شهر التصرفات العقارية في القانون المدني مدعم بقرارات قضائية، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، بدون سنة نشر، ص ص 135-136.

و في هذا المجال تنص المادة 777 من نفس القانون بأن التصرف يعتبر وصية تسري عليه أحكامها إذا تصرف لأحد ورثته و استثنى لنفسه بطريقة ما حيازة الشيء المتصرف فيه و الانتفاع به مدة حياته ما لم يكن دليل يخالف ذلك.

إذا تجاوزت الوصية ثلث التركة، تكون صحيحة لكنها لا تنفذ في حق الورثة، و للورثة وحدهم لهم الحق المطالبة بعدم سريانها عليهم فيما يتجاوز الثلث، و إذا أظهروا معارضتهم لها قصرت الوصية على ثلثها فقط دون الباقي، أما ما يزيد عنها، فتبقى معلقة على شرط إقرار بقبولها.

إذا كان الثابت قانونا مما سبق، بأن كل تصرف قانوني حالة مرض لموت، يعتبر وصية كما تشير إليه المادة 776 من القانون المدني، فإنه في نفس المعنى معنى هذه المادة، فإن التصرف القانوني المتضمن حبس المال، في حالة مرض الموت "المرض الخطير الذي يجر إلى الموت"، و يعتبر بدوره وصية، و تطبق بشأنه نفس الأحكام المقررة في التصرف المتضمن عقد الهبة بحكم المادة 215 من قانون الأسرة التي تنص على أنه: "يشترط في الوقف و الموقوف ما يشترط في الواهب و الموهوب له، طبقا للمادتين 204 و 205 من هذا القانون"¹، و بالرجوع إلى هاتين المادتين، نجد أن المشرع الجزائري اعتبر التصرف المتضمن عقد الهبة حال مرض الموت يعتبر وصية، مآله البطلان المطلق، يتحول التصرف بدوره، من الوقف إلى انتفاع بها طبقا للقانون².

1. أنظر المادة 215 من قانون الأسرة الجزائري.

2. هاجر خلفوني، المرجع السابق، ص 136.

المبحث الثاني: رجوع الموصي عن الوصية.

تبطل الوصية برجع الموصي عنها في حياته لأن الوصية كما ذكرنا عقد غير ملزم في حياة الموصي، من ثم كان له أن يرجع عنه كلا أو بعضا، في أي وقت شاء و ذلك لأن الذي وجد من الموصي حال حياته هو الإيجاب فقط و الأصل في التصرفات الشرعية أنها لا تلزم إلا إذا ارتبط القبول بالإيجاب، و عقد الوصية ل يأت فيه هذا الارتباط في حال الحياة فالقبول لا يكون إلا بعد وفاة الموصى و لأن حكمة شرع الوصية، أن يتدارك الإنسان بها ما فاتته من عمل معروف و إذا طال به العمر و احتاج إلى ماله لدفع حاجته فله شرعا أن يرجع عن وصيته، و ينفق ماله فيما هو بحاجة إليه و الرجوع عن الوصية يكون بالقول تصرّحا و بالفعل وبكل تصرف يدل على الرجوع، وهو أما سنتطرق إليه في مبحثنا بالتفصيل، و سنتطرق في هذا المبحث إلى ما يعد رجوع في الوصية الرجوع الصريح و الرجوع دلالة هذا من خلال المطلب الأول ، أما في المطلب الثاني سنتكلم عن جحود الموصى للوصية، و في المطلب الثالث ما لا يعد رجوع في الوصية.

المطلب الأول: ما يعد رجوعاً عن الوصية.

الرجوع عن الوصية يكون إما بالقول الصريح أو بالفعل، و بكل تصرف يدل على الرجوع أو يثبت عنه¹.

الفرع الأول: الرجوع الصريح.

كأن يقول الموصي رجعت في وصيتي أو قد أبطلتها، أو قد وهبته أو وصية باطلة أو فسخت وصيتي أو ما أوصي به هو لوارثي بعد موتي أو نحو ذلك أي ما كان باللفظ هو نص في الرجوع، و هذا متفق عليه فقها و قانونا، كان صريح في عدول الموصي عن وصيته و هو يملك العدول متى شاء².

كما قد يكون بلفظ غير صريح مثل "تصدقت" في هذا الشيء الموصى به فهذه الألفاظ تدل على رجوع الموصي عن وصيته بطريقة غير مباشرة.

و قد نص المشرع المصري في المادة 18 من قانون الأسرة على أنه: "يجوز للموصي الرجوع عن الوصية كلها أو بعضها صراحة".

فهذه المادة تقر صراحة أن للموصي الحق في الرجوع عن وصيته و إبطالها و لا يشترط الرجوع أن يقع على جميع ما أوصى به بل يمنح له أن يرجع عن بعضها فقط و يبقى البعض في حالته.

أما المشرع الجزائري فإنه لم يتطرق إلى الرجوع الصريح في قانون الأسرة.

1. احمد فرج حسين، المرجع السابق، ص 234.

2. وهبة الزحيلي، موسوعة الفقه الإسلامي و القضايا المعاصرة، الجزء التاسع، الطبعة الثانية، دار الفقه الإسلامي، 1985، ص 153.

و يعد الرجوع الصريح بالقول مسألة متفق عليها لدى الفقهاء على خلاف الأفعال التي يتحقق بها الرجوع.

الفرع الثاني: الرجوع الدلالة.

أولاً: دلالة الفعل.

- هو كل فعل في لعين الموصى بها يدل على الرجوع عن الوصية، و يكون بالاتفاق باستهلاك العين الموصى بها كذبح الشاة الموصى بها أي بفعل الموصي أو بدون فعل الموصي كتحويل العنب إلى زبيب.
- هو أن يفعل في الموصى به فعل يستدل به على الرجوع عن الوصية و هو على أنواع:
- أ - أن يتصرف في الموصى به تصرفاً يخرج عن مسماه كما لو أوصى بقطعة قماش ثم خاطه قميصاً أو يوصي بقطن ثم يغزله.
- ب - أن يخلط الموصى به بغيره بحيث لا يمكن تمييزه ، كأن يخلط طحين ذرة بطحين الحنطة فيعد ذلك رجوع، لتعذر الفصل بينهما و تسليم الموصى به، فهذه الأفعال دلالة على الرجوع عن الوصية و الدلالة إذا كانت قوية تقوم مقام الصريح.
- ج - أن يتصرف في الموصى به تصرفاً يملك العين الموصى بها، كذبح الشاة الموصى بها أو بهدم الدار التي أوصى بمنفعتها.

ثانياً: دلالة القول.

هو كلام يستدل به على الرجوع عن الوصية، كأن يبيع العين الموصى بها أو يهبها أو يتصدق بها فيعد ذلك رجوعاً عن الوصية لأن في ذلك يمتثل الملك و إزالة عن الوصية يكون منافياً لبقاء الوصية¹.

1. محمد علي محمود يحيى، المرجع السابق، ص 154.

ثالثاً: ما يعد رجوعاً.

كقول ندمت على الوصية التي أوصيت بها لفلان أو تعجلت أو أخرت الوصية لأن التأخير لا يستلزم السقوط كتأخير الدين عن المدين، أو تغيير الموصى له من زبير لخالد بل يكون الموصى به مشتركاً¹.

المطلب الثاني: ما اختلف في كونه رجوعاً.

الفرع الأول: من أوصى لشخص بعين ثم أوصى بنفس العين لشخص آخر. لقد اختلف الفقهاء في حكم من ما لوصية على قولين في الرجوع عن الوصية الأولى.

القول الأول: ذهب إليها جمهور الفقهاء بأن الوصية لا تعد رجوعاً و حجتهم أن الموصي يكون قاصدا التشريك بينهما.

القول الثاني: ذهب إليه الشافعية، إن من أوصى لشخص ثم أوصى بنفس العين لشخص آخر فإن ذلك يعد رجوعاً عن الوصية في حق الأول و حجتهم على ذلك هو ما تبادر إلى ذهن من مقصود الوصية إلا أن تعرف من قصده إرادة اشتراكهما لأن مجرد احتمال لا يكفي في إلغاء تلك الدلالة على الرجوع².

موقف المشرع الجزائري: نأخذ ما أخذ به القانون الجزائري في هذا المجال فإن لم يعتبره رجوعاً حيث اعتبره وصية كاملة حيث يقوم الثاني بالمشاركة في الوصية أي أخذا بالقول

1. د وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص 114.

2. محمد علي محمود يحي، المرجع السابق، ص 155.

الأول هو القول الراجح حيث خصص في المادة 194 من قانون الأسرة " إذا أوصى لشخص ثم أوصى لثان يكون الموصى به مشتركاً بينهما"¹.

الفرع الثاني: حكم رجوع الموصي عن الوصية بالإعتاق.

سبق و أن ذكرنا آنفاً أن الفقهاء اتفقوا على جواز رجوع الموصي عما أوصى به إلا أنهم اختلفوا في حكم رجوع من أوصى بالإعتاق. الوصية بالإعتاق هو عتق عبده إن مات.

القول الأول: إن من أوصى بوصية فله الرجوع فهذا سواء أوصى بالإعتاق أو بغيره، و حجتهم على ذلك أن الوصية بالعتق عطية لا تزيل الملك فجاز الرجوع عنها و إليه ذهب جمهور الفقهاء.

القول الثاني: هو القول بأن من أوصى بالإعتاق لا يحق له الرجوع و إلى هذا القول ذهب الظاهرية* و استدلوا² على ذلك بقوله تعالى "يا أيها الذين آمنوا أوصوا بالعقود" صدق الله العظيم.

القول الراجح: هو من القول الثاني إن عقد الموصي هو عتقه عبده إن مات: و هو عقد ما صور بالوفاء فيه فلا يحل الرجوع عنه و أما سائر الوصايا فإنما هي مواعيد و الوعد لا يلزم انعقاده³.

الفرع الثالث: الوصية لجماعة غير محصورين.

يوجد رأيان في هذا النوع من الوصية لذلك فيجب بيان كل مذهب على حدى:

1. القانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 رمضان عام 1404 الموافق لـ 9 جوان سنة 1984 المتضمن قانون الأسرة المعدل و المتمم.

*. الظاهرية : مذهب فقهي و قبل منح فكري و فقهي نشأ المذهب في بغداد في منتصف القرن الثالث هجري و بذلك يعتبر من الثلاث القرون الأولى، و تعد بعض المصادر أن الظاهرية هو المذهب السني الخامس.

2. محمد علي محمود يحي، المرجع السابق، ص ص 151-152.

3. المرجع نفسه، ص 152.

1 - قول الحنفية:.

لا يصح الإيصاء مثلاً بثلاث ماله للمسلمين لأن المسلمين لا يحصون، إلا إذا كان في لفظ الوصية ما ينسب عن حاجة الموصي لهم، كأن يوصي للفقراء و المساكين و اليتامى و المحاربين فموجب الحرب لأن الوصية حينئذ تكون صدقة و قرية إلى الله تعالى و الله سبحانه واحد معلوما فيقع المال لله عز و جل ثم تملك الفقراء بتمليك الله تعالى لهم و إن كانوا لا يحصون.

و من لا يخص أو غير المحصورين في رأي محمد ابن الحنفد المنشأ به و المعمول به في المحاكم الشرعية قم الأكثر من مائة فإن كانوا مائة ناقل فهم يحصون¹.

2 - قول المالكية:

إنه تصح الوصية لقوم غير معينين فالفقراء و يدخل معهم المساكين و بالعكس عملاً بالعرف أي أن الفقير إذا افترق اجتماعاً في الحكم و إذا اجتمعاً اقترباً و هذا أيضاً رأي مذهب الأئمة الآخرين.

و ذهب الشافعية و الحنابلة إلى أن تصح الوصية لغير معين بأن أوصى لجهة عامة كالفقراء أو لمعين غير محصورين و يجوز عند الشافعية الاقتصار على التوزيع على ثلاثة منهم و لا تستحب السوية لينضم أو يجوز عند الحنابلة الاقتصار على واحد و اتفق الكل على أن الوصية لغير معين و تلزم بدون الحاجة إلى القبول الخلاصة أن الحنفية أجازوا الوصية لقوم غير محصورين إن كان في لفظ الوصية ما ينسب من حاجة الموصي لهم و الجمهور أجازوا ذلك مطلقاً².

1. د وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص ص 73-74.

2. د وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص 84.

المطلب الثالث: جحود الموصي.

الجحود لغة:

بالفتح و الضم الجحود نقيض الإثبات كإنكار المعرفة، جحده ، يجدد جحدا أو جحود هو الإنكار مع العلم، و الجدد بالفتح و الضم و التحريك قلة الخير.

الجحود شرعا:

هو إنكار ما سبق له وجود و هو النفي ، الجحود نفي ما في القلب ثباته أو إثبات ما في القلب نفيه.

تعريف جحود الوصية شرعا:

جدد الوصية معناه إنكار حصولها في الماضي كما لو قال أنا لم أوص شيئا. و قد اختلف الفقهاء في اعتباره رجوعا عن الوصية و قد اعتبر قولين في الفرع الأول سنتطرق إلى القول الأول الذي ذهب إليه أبو يوسف من الحنفية أما الفرع الثاني سنتطرق إلى القول الثاني الذي كان من طرف محمد بن الحسين من الحنفية و الحنابلة، اما في الفرع الثالث سنتطرق إلى القول الراجح.

الفرع الأول: القول الأول.

ذهب أبو يوسف من الحنفية و بعض الفقهاء و اعتبروه رجوعا فاستدل على ذلك أن الرجوع يعتبر نفي للوصية في الحال الجحود نفيها في الماضي و الحال فأولى أن يكون رجوعا¹ أي أن من أوصى بوصيته ثم جدها فذلك يعد رجوعا عن الوصية و إن الوصية.

1. محمد علي محمود يحيى، المرجع السابق، ص 156.

تبطل و من أوصى بوصية ثم عرضت عليه فقال: لا أعرف هذه الوصية كان ذلك رجوعاً منه كذلك لو قال لم أوصى بهذه الوصية¹.

الفرع الثاني: القول الثاني.

ذهب إلى ذلك محمد بن الحسن من الحنفية و الحنابلة:

إنه لا يعتبر رجوعاً الرجوع عن الشيء يقتضي سبق وجوده و جحوده الذي يقتضي سبق عدمه إن الجحود نفي لأصل العقد فول كان الجحود رجوعاً اقتضى وجود الوصية و عدمها فيما سبق هو محال².

الفرع الثالث: القول الرابع.

هو القول بأن من جحد الوصية بأن الوصية تبطل، و يعد جحوده رجوعاً عنها، إلا إذا كانت هناك قرائن قولية و دلائل تدل على أنه لم يرد أبطال الوصية كأن يكون في جحوده إرادة منه على إخفاء الوصية عن الورثة ليكتشفوا الوصية و يجبرونه على الرجوع عنها فجحدها ما لا يعد إبطالها و إنما لتبقى مخفية حتى يتوفاه الله، فلا يعد بذلك رجوعاً و الله أعلم³.

1. أحمد حسين فرج، أحكام الوصايا و الأوقاف في الشريعة الإسلامية، الدار الجامعية للنشر و التوزيع، بيروت لبنان، بدون سنة نشر، ص ص 138 - 139.

2. المرجع نفسه، ص 235.

3. محمد علي محمود يحيى، المرجع السابق، ص 158.

الفصل الثاني

أسباب انقضاء الوصية

المتعلقة بالموصى له

إن قبول الوصية أو ثبوت الملك في الموصى له يختلف باختلاف ما إذا كان الموصى له معين أو غير معين فإن كان غير معين كالفقراء فقد اتفق الفقهاء على أنه لا يشترط القبول لدخول الموصى به في ملك الموصى له، قبوله على ما سنفصله بعد ، بل تلزم الوصية بمجرد رضا الموصي و تترتب عليه الآثار الشرعية و القانونية في ثبوت ملك الموصى به للموصى له قبوله و القول يكون باللفظ و بما قام مقامه من الأخذ و الفعل الدال على الرضا، و ستناول في المبحث الأول أقوال الفقهاء في أحكام القبول و الرد، يقتضي الكلام على وقت القبول و الرد موت الموصى له قبل القبول و الرد و يمكن قبول بعض الوصية و رد البعض الآخر ، و من له الحق في القبول و الرد، أما في المبحث الثاني فسننتقل إلى موانع استحقاق الوصية من الموصي له، و بهذا سنكون قد جمعنا عناصر الفصل الثاني كاملا.

المبحث الأول: موانع استحقاق الوصية من جانب الموصى له.

تعتبر مسألة استحقاق الوصية من جانب الموصى له من سنن المسائل الفقهية غير متفق عليها، نتيجة تعدد حالات رد الموصى له للوصية خصوصا حالات رد الوصية أو قبولها (المطلب الأول) أو في حالات قتل الموصى له للموصى (المطلب الثاني)، أو في حالات اختلاف الدين بين الموصي و الموصى له (المطلب الثالث).

المطلب الأول: رد الموصى له للوصية.

سبق و أن أشرنا بأن القبول هو لتأكيد حث الموصى له للوصية، كما أن رده لها يعد من مبطلات الوصية شريطة أن يكون الرد بعد وفاة الموصي¹، و قد نص على ذلك قانون الأسرة الجزائري في المادة 197 " يكون قبول الوصية صراحة أو ضمنا بعد وفاة الموصي" و في المادة 204 " تبطل الوصية بموت الموصى له قبل الموصي ، أو ردها".

الفرع الأول: حالات رد الموصى له للوصية.

أجمع الفقهاء على جواز رد لموصى له للوصية فقد ذكر الفقهاء لرد الموصى له للوصية حالات كثيرة و هي²:

الحالة الأولى:

أن يردها قبل موت الموصي، فلا عبرة بالرد هنا، لأن الوصية لم يقع حكمها بعد، فلا يمكن رد المبيع قبل إيجاب البيع ، و لأن قبل الموت ليس بمحل للقبول فلا يكون محلا للرد، و ذهب إلى ذلك الحنفية و المالكية و الشافعية و الحنابلة.

1. الرشيد بن شويح، المرجع السابق ، ص 33.

2. محمد علي يحيى، المرجع السابق، ص 164.

الحالة الثانية:

أن يرد الموصى له للوصية بعد موت الموصي قبل القبول فيصح الرد و تبطل الوصية، لأنه يسقط حقه في الموصى به بعد ثبوت هذا الحق، و إلى ذلك ذهب بعض الشافعية و الحنابلة.

الحالة الثالثة:

أن يرد الموصى له الوصية بعد القبول و القبض، فلا يصح الرد لأن ملكه قد استقر على الموصى به، فأشبه لرده ساند ملكيته.

الحالة الرابعة:

أن يرد الموصى له الوصية بعد القبول و قبل القبض، و في ذلك قولان أي اختلاف بين الفقهاء:

القول الأول:

لا يصح الرد لأن ملكه قد يستقر عليه ، و أصبح ملكا تاما له فلم يصح رده، كما لو قبض، و إلى ذلك ذهب بعض الشافعية¹.

القول الثاني:

يصح الرد و تبطل الوصية، لأنه تملك من جهة، و لكن من غير قبض و يصح رد قبل القبض، و إلى ذلك ذهب بعض للشافعية و من الحنابلة.

1. محمد علي يحيى، المرجع السابق، ص 164.

و القول الراجح يفضل أن ينقل إليه الموصى به مكيلا و موزونا صح الرد لأنه لا يستقر ملكه عليه قبل قبضه، فإن رده قبل القبول لم يصح الرد لأن ملكه استقر عليه فهو مقبوض¹.

الفرع الثاني: قبول البعض و رد الآخر للوصية.

قد يتجزأ الرد فيقبل الموصى له بعض الموصى به و يرد بعضه الآخر، كما إن أوصى له بدار و أرض زراعية فقبل الدار و رد الأرض الزراعية أو بالعكس، نفذت الوصية فيما قبله، و بطلت فيما رده لأنه أدرى بمصلحته و لا ضرر على غيره في التجزئة فيقبل ما يطيب له و يرد ما لا يرغب فيه، أي أنه لا يلزم مطابقة القبول للإيجاب.

و إذا كانت الوصية لجماعة فقبل بعضهم و رد الآخرون، ألزمت الوصية لمن قبل و بطلت لمن رد، إلا أن بطلانها في نصيب من ردها لا يؤثر في صحتها في نصيب من قبل لكن إذا اشترط الموصي عدم التجزئة ، وجب العمل بالشرط لأن شرط الموصي محترم ما لم يخالف الشريعة و المنصوص عليه في الفقه الحنفي : " أنه إذا أوصى رجل لرجلين ثلث ماله، فرد أحدهما الوصية بعد موته، كان للآخر حصة من الوصية إذا قبل، لأن في حق الرد منهما بطلان الوصية برده، و لو بطلت بسبب آخر كأن يكون وارثا جاز في حصة الآخر².

1. . محمد علي يحيى، المرجع السابق، ص 165.

2. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي و أدلته، المرجع السابق، ص 19.

الفرع الثالث: الرجوع عن الرد أو القبول¹.

إذا حصل الرد أو البول لم يجز بعد ذلك الرجوع من الرد إلى القبول أو من القبول إلى الرد، إلا إذا أجاز الورثة ذلك فإن قبل الورثة جميعاً أو قبل أحدهم الرد، فسخت الوصية به إلى التركة و إذا أبى الورثة الرد، فلا عبرة به و تبقى الوصية نافذة عملاً بالمذهب الحنفي الذي يعبر الرد بعد القبول، و تفسخ الوصية بشرط أن يقبل الورثة منه الرد، كلهم أو بعضهم و لو كان واحداً، و قال الشافعية و الحنابلة: "و الشكر بالقبض، فلا يصح الرد، لأن ملكه قد استقر عليه فأشبه رده لسائر ملكه، إلا أن يرضى الورثة بالرد فيكون منه لهم هبة مبتدأ تقتقر إلى شروط الهبة.

أما إذا حصل الرد بعد القبول و قبل القبض، فعند الشافعية أنه يصح الرد، لأنه تملك من جهة فصح رده قبل القبض كالوقف، و يصح الرد عند الحنابلة إن كان الموصى به مكيلاً أو موزوناً، لأنه يستقر ملكه عليه قبل قبضه، غائبة رده قبل القبول، و إن كان غير ذلك لم يصح الرد، لأن ملكه قد استقر عليه فهو المقبوض.

في كل موضع صح الرد فيه، فإن الوصية تبطل الرد و ترجع إلى التركة فتكون للورثة جميعهم لأن الأصل ثبوت الحكم لهم.

و الراجح رأي الشافعية و الحنابلة بعدم صحة القبول و إن لم يوجد القبض، على انه مبتدأ فيأخذ حكم التبرعات المنشأة لثبوت ملك الموصى له بالتلقي عن الموصي، لا عن الورثة و أخذ القانون برأي الحنفية.

و يحصل الرد بقوله: "رددت الوصية أولاً أقبل" و ما في معناه".

1. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي و أدلته، المرجع السابق، ص 20.

الفرع الرابع: من يملك القبول و الرد.

أ - اتفق الفقهاء على أن الموصى له المعين يملك بنفسه القبول الرد إذا كان كامل الأصلية راشدا لأنه صاحب الولاية على نفسه.

ب - و اتفقوا أيضا على أن الموصى له إذا كان فاقد الأهلية و هو مجنون و المعتوه و الصبي غير المميز ليس له الرد، لأن عبارته ملغاة و إنما يتقبل عنه أو يرد وليه.

ج اتفقوا أيضا على أن الموصى له غير المعين لا يحتاج إلى القبول و لا رد، و إنما تلزم الوصية بمجرد إيجاب الموصي، فجعل حتى القبول و الرد عن المؤسسات و الجهات و المنشآت لمن يمثلها قانونا، فإن لم يكن لها من يمثلها قانونا، لزمتم الوصية غير حاجة إلى القبول.

و قد اختلف الفقهاء في ناقص الأهلية و هو الصبي غير المميز و المحجور عليه بسبب السفه أو الغفلة.

و قال الجمهور : أمر القبول و الرد عن ناقص الأهلية لوليّه، يفعل ما فيه الحظ و المصلحة¹.

الفرع الخامس: الحكم في حالة موت الموصى له قبل القبول أو الرد.

اختلف الفقهاء فيما إذا مات الموصى له قبل القبول أو الرد بعد موت الموصي على ثلاثة أقوال.

أولا: القول الأول.

إذا مات الموصى له بعد موت الموصي قبل أن يقبل أو يرد لزمه الوصية في حق الوارث، ذهب إلى ذلك الحنفية في الاستحسان و دليلهم على ذلك هو:

1. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي و أدلته، المرجع السابق، ص ص 19-20.

أن الوصية من جانب الموصي قد تمت بموته و إلا ستلحقه ببطلان من جانبه و إنما توقفه لحاجة الموصي له، فإذا مات بلا قبول فالمال الموصى به لورثة، كما في البيع المشروط فيه خيار للمشتري، إذا مات قبل الإجازة تم البيع لورثته فمثل ذلك، لأن حق الرد إنما كان ثابتاً لحاجة الموصى له إلى دفع الضرر لنفسه و قد انتهت حاجته بموته.

ثانياً: القول الثاني.

إذا مات الموصى له بعد موت الموصي قبل أن يقبل أو يرد بطلت الوصية، ذهب إلى ذلك الحنابلة و دليلهم على ذلك أن الوصية عقد يفتقر إلى القبول، فإذا مات فله الحق في القبول من قبل أن يقبل أو يرد يبطل العقد كالهبة، كموت المشتري قبل بعد إيجاب البيع.

ثالثاً: القول الثالث.

إذا مات الموصى له بعد موت الموصي قبل أن يقبل و يرد وارثه مقامه في القبول أو الرد ذهب إلى ذلك الشافعية و المالكية و الحنفية من القياس، لأن حق القبول و الرد ثبت في الورثة فيكسبه للوارث لقوله رسول الله صلى الله عليه و سلم من ترك حق الورثة¹.

رابعاً: القول الرابع.

إن الوصية لا تبطل بموت الموصى له بعد موت الموصي و قبل رده و لا تدخل في ملك الورثة يقوم وارثه مقامه في حق القبول و الرد.

أما أنها لا تبطل بموته فلأنها عقد لازم من أحد الطرفين حيث البحث لازم بموت الموصي قبل وفاة الموصي له².

1. د احمد فرج حسين، المرجع السابق، ص 61.

2. المرجع نفسه، ص 62.

المطلب الثاني: قتل الموصى له للموصي.

يعد القتل من مبطلات الوصية فمتى قتل أو تسبب في قتل الموصي فاعلا أصليا أو شريكا، يحرم من الوصية قياسا على أحكام الميراث شريطة أن يكون القتل عمدا، و هذا يعد تطبيقا للقاعدة الفقهية التي تقول: "من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه"¹.

و قد نص على هذا المشرع الجزائري من خلال المادة 188 من قانون الأسرة كما يلي: "لا يستحق الوصية من قتل الموصي عمدا".

قد يحدث القتل بعد الوصية بأن يوصي شخص لآخر ثم يقتل الموصى له الموصي، و قد يحدث قبلها كما إن أحدث شخص لشخص آخر جرحا ثم أوصى المجروح لجارحه و بعد الوصية مات بسبب هذا الجرح، و قد اختلف الفقهاء في هذا، فيمكن للموصى له في الأخذ بالوصية و هو اختلاف مبني على الحديث الشريف "لا وصية لقاتل"، و على تعارض تشبيه الوصية بالهبة و الميراث فمن شبهها بالميراث قال أنها تتأثر بالقتل و من شبهها بالهبة قال أنها لا تتأثر، و منه نرى أن هناك اختلاف بين الفقهاء و سندكرها كما يلي²:

الفرع الأول: عدم جواز الوصية لقاتل الموصي بغير حق.

أن لا يكون الموصى له قاتلا للموصي في رأي الحنفية و الحنابلة فإن قتله فإن أصابه بحرج فأوصى له ثم بعدها مات، كانت الوصية باطلة، و إن أوصى له أولا ثم حدث القتل كان مانع من استحقاق الوصية، فالقتل يمنع صحة الوصية ابتداء و استمرار، لأن القتل يمنع الميراث فيمنع الوصية معاملة له بالنقض مقصوده، و القتل مانع من صحة الوصية لحق الشرع سواء أجازها الورثة أو لا و هو رأي أبي يوسف و به

1. الرشيد بن شويح، المرجع السابق، ص 35.

2. أحمد محمود الشافعي، المرجع السابق، ص 75.

أخذ قانون الأسرة الجزائري¹ ، و قال أبو حنيفة و محمد إذا كان للموصي ورثة، و إذا لم يكن للموصي ورثة كانت الوصية جائزة نافذة لأن المنع لحق الورثة ، و الرأي الأول أرجح.

لكن اختلف الحنفية و الحنابلة في نوع القتل المانع من الوصية و الميراث، فقال الحنابلة في الأصح، القتل بغير حق: "سواء كان عمداً أو خطأ" مباشرة أو نسباً، يمنع الميراث و يبطل الوصية لأن الميراث أعم من الوصية، فتكون الوصية أولى. و قال الحنفية: القتل المانع من الإرث و الوصية هو الصادر من البالغ العاقل عدوان بغير حق بغير سبب شرعي، إذا كان مباشراً لا نسباً، سوء كان عمداً أو خطأ، فالقتل من المجنون و الصبي و القتل بحق كالقتل قصاصاً أو حداً بسبب النفي أو بعذر كالدفاع عن النفس و العرض و القتل بالنسب، كما لو دل الموصى له القاتل على مكان الموصي و لم يشترك معه في القتل، كل ذلك لا يمنع الإرث و الوصية فالقتل بالنسب عندهم لا يمنع إرثاً و لا وصية².

الفرع الثاني: جواز الوصية لقاتل

ذهب الشافعية إلى أن الوصية تصح للقاتل و لو تعدياً، فلو قتل الموصى له الموصي و لو تعدياً، استحق الموصي له الوصية، لأن الوصية تملك، فاشتبهت الهبة و خالفت الإرث.

و أما المالكية فعندهم تفصيل هو أن الوصية لقاتل سواء أكان القتل عمداً أم خطأ إذا علم الموصي بمن قتله لو لم يغير وصيته أو أوصى بعد الضرب مع علمه بأن الموصى له الضارب، لأن المانع عن صحة الوصية، و هو استعجال الموصى له الشيء

1. المادة 188 من قانون الأسرة.

2. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي و أدلته، المرجع السابق، ص ص 36-37.

قبل أوانه فيعاقب بالحرمان، لا يتحقق إلا إذا كان القتل لاحقا للوصية، وإذا كان الموصي عاما بالضرب، ثم أوصى له دل على أنه عفا عنه و قصد الإحسان عليه. و عليه يتبين أنه لا يشترط عند المالكية أن لا يكون الموصى له قاتلا، بشرط أن تقع الوصية بعد الضرب و أن يعرف المقتول قاتله، فإن ضرب شخص غيره ضربة قاتله عمدا أو خطأ ثم أوصى له بعد الضربة بشيء صحت الوصية، أما إذا أوصى له قبل أن يضربه ثم ضربه فقتله فإن الوصية تبطل سواء عرف القاتل و لم يغير الوصية، أم لم يعرف على الراجح، لأن فيها شبهة استعجال الوصية كالميراث، عقب هذه الحالة الأخيرة يتفق مذهبهم مع الحنفية و الحنابلة، و في الحالة الأولى أي وقوع الوصية بعد الضرب تكون الوصية واجبة كالشافعية، و يكون لدينا رأيان: "رأي الحنفية و الحنابلة أن القتل يبطل الوصية، و رأي الشافعية و المالكية، أن القتل لا يبطل الوصية"¹.

الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري.

أما في النظرة القانونية بالنسبة للقوانين الجزائرية، فتكلم عليها في قانون الأسرة في المادة 188 حيث يرى المشرع الجزائري لا يستحق الوصية من قتل الموصي عمدا بالنظر إلى هذه المادة نلاحظ أن القتل الذي يبطل الوصية هو قتل الموصي عمدا، و المادة 188 تتكلم بصراحة حيث قالت " لا يستحق الوصية من قتل الموصي عمدا"².

المطلب الثالث: اختلاف الدين بين الموصي و الموصى له.

الفرع الأول: الوصية مع اتحاد الدين.

لا يشترط اتحاد الدين بين الموصي و الموصى له لصحة الوصية فتجوز وصية المسلم لغير مسلم و تجوز غير المسلم لأهل ملته و لغير أهل ملته كاليهودي للمسيحي و العكس و المسلم لليهودي أو المسيحي و العكس، لأن غير المسلمين في دار الإسلام لهم

1. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي و أدلته، المرجع السابق، ص ص 37-38.

2. أنظر المادة 188 من قانون الأسرة الجزائري.

ما للمسلمين و عليهم ما على المسلمين أي أن اختلاف الدين لا يمنع صحة الوصية، في حين تطرق إليها المشرع الجزائري في قانون الأسرة على حسب المادة 200: "تصح الوصية مع اختلاف الدين"¹.

الفرع الثاني: وصايا غير المسلمين - أهل الذمة:

عرفنا أنه تصح وصية الذمي لغير للمسلم و بالعكس اتفاقا، لأن غير المسلمين بعقد الذمة متساوون مع المسلمين في المعاملات، في الحياة و بعد الممات، فإذا أوصى ذهب غير مسلم بوصية، فلها ثلاثة حالات ذكرها الحنفية:

1 إذا كان الموصى به أمرا هو قرية في شريعتنا و شريعته، كالصدقة على فقراء المسلمين أو فقراء الذميين أو بعمارة مسجد المسجد الأقصى، أو ببناء مدرسة أو مشفى و نحو ذلك، جازت الوصية اتفاقا لأن هذا مما يقرب به المسلمون وأصل الذمة على حد السواء.

2 إذا كان الموصى به شيئا هو قرية عندنا و ليست بقرية عنده كأن أوصى ببناء مسجد للمسلمين و بان يحج عنه، فهذه وصية باطلة باتفاق الحنفية، لأنه لا يعتقد حقا بكون به قرية لله تعالى².

3 إذا كان الموصى به قرية عنده لا عندنا، كأن أوصى ببناء كنيسة او معبد، أو مذبح، فالوصية صحيحة عند أبي حنيفة، لأن المعتبر في وصية ما هو قرية عنده في عقيدته، لذا و بطلت وصيته لبناء مسجد، لأنها ليست قرية عنده و هذا الراجح.

أما ا لصحيحان فاعتبرا وصية غير لمسلمين باطلة لأنها وصية في شريعتنا بما هو معصية و الوصية بالمعاصي لا تصح.

1. أنظر المادة 200 من قانون الأسرة الجزائري.

2. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي و أدلته، المرجع السابق، ص 39.

و قال الأئمة الآخرون و أخذوا بقول الصحيحين تبطل الوصية بالمعصية، و هي
قربة و لو من ذمي لأنها، فإنه على المعصية.

في هذه القضية تطرق إليها المشرع الجزائري في المادة 200 من قانون الأسرة
:"تصح الوصية مع اختلاف الدين"¹.

1. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي و أدلته، المرجع السابق، ص ص 40-41.

المبحث الثاني: الوصية للوارث.

هناك فريق من العلماء ذهبوا إلى القول ببطلان الوصية مطلقا للوارث، أجازها الورثة أم لم يجيزوها، منهم بعض المالكية كما نقل ذلك الدسوقي في حاشيته، و بعض الحنابلة كما يقول الإمام احمد: (إن الوصية باطلة و إن أجازها الورثة، و المزني من الشافعية، و ابن حزم الظاهري، فذهبوا إلى أنه لا تجوز الوصية للوارث و إذا أجازوها الورثة، يقول ابن حزم الظاهري: " و لا تدخل الوصية لوارث، أصلا و سواء أجاز الورثة ذلك أو لم يجزوه، لأن رسول الله صلى الله عليه و سلم قال { لا وصية لوارث}.

المطلب الأول: القائلون ببطلان الوصية مطلقا للوارث.

الفرع الأول: موقف القائلون ببطلان الوصية مطلقا للوارث.

هناك فريق من العلماء ذهبوا إلى القول ببطلان الوصية مطلقا للوارث أجازها الورثة أو لم يجيزها، منهم بعض المالكية كما نقل ذلك الدوسقي في حاشيته، و بعض الحنابلة كما يقول الإمام أحمد أن الوصية باطلة و إن أجازها الورثة¹. كما ذهب إلى ذلك الظاهرية و بعض الشافعية بعض الزيدية، و استدلوا بقول صلى الله عليه و سلم { **إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث** } و وجه الدلالة في الحديث أن قوله صلى الله عليه و سلم { **لا وصية لوارث** }، صريح في نفي الوصية للوارث، و النفي إنما يتوجه إلى الذات أو إلى ما هو أقرب إلى الذات و هو الصحة شرعا.

فصار المعنى: ليس الوصية للوارث، و إذا أجاز باقي الورثة، فإن ذلك يكون هبة مبتدأة، لأن المال مالهم، لا أنه تنفيذ للوصية إذ لا يجوز للوارث أن يجيز الوصية للوارث، لأنه عقد باطل و الباطل لا ينقلب صحيحا.

و من ثم يشترط في الوارث المجيز أن يكون من أهل الإجازة شرعا، أي ممن تصح منه التبرعات، أن يكون عاقلا بالغا، و يشترط في الموصى له قبول الوصية من المجيز، و حيازته الوصية، قبل حصول مانع للمجيز ليثبت له الملك في الموصى به لأنها هبة، و الهبة لا تتم إلا بالقبض².

و قال ابن قدامة في المغني: (قال بعض أصحابنا الوصية باطلة و إن أجازها سائر الورثة³، إلا أن يعطوه عطية مبتدأة، أخذوا من ظاهر قول أحمد بن حنبل لحديث { **لا**

1. عارف أبو عيد، الوصية للوارث بين الحظر و الإباحة، مجلة كلية الشريعة و الدراسات الإسلامية، العدد 25، سنة 1458هـ/2007، مجلة علمية محكمة، جامعة قطر، ص 339.

2. د احمد فرج حسين، المرجع السابق، ص ص 138-139.

3. د. عارف أبو عيد، المرجع السابق، ص 340.

وصية لوارث}، و قال يحيى سمعت مالكا يقول في هذه الآية ، قوله تعالى : " **إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ**"¹.

الفرع الثاني: أدلة القائلين ببطلان الوصية للوارث مطلقا.

أستدل من ذهب إلى القول ببطلان الوصية للوارث مطلقا، أجازها الورثة أو لم يجيزوها بنصوص الكتاب و السنة و المعقول:

أولا : من الكتاب.

قال الله تعالى: " **لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَفْرُوضًا**"².

و قالوا أن هذه الآية نسخت آية الوصية ، قال الله تعالى " **كُتِبَ عَلَيْكُمُ إِذَا حَضَرَ أَحَدُكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ**"³.

قال القرطبي: [فقد كان للمرء أن يوصي لمن شاء قبل نزول آية المواريث، فالنسخ فيها مطلق على رأي ابن عباس و الآية كلها منسوخة]، و نقل ابن تيمية عن الإمام احمد في المشهور عنه أن النسخ لأية الوصية هو آية المواريث، و قالوا إن آية الفرائض استوعبت لكل وارث حقه من تركة الميت فليس للموصى أن ينقص أحدهم من حقه و لا أن يزيد فيه بوصية⁴.

ثانيا: من السنة.

و استدلو بالسنة و عمدتهم في ذلك حديث أبي أمامة أن رسول الله صلى الله عليه و سلم قال : { **أن الله أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث**}، فالحديث صريح

1. سورة البقرة، الآية: 180.

2. سورة النساء، الآية: 7.

3. سورة البقرة، الآية: 180.

4. د. عارف أبو عيد، المرجع السابق، ص 345.

الدلالة في نفي الوصية للوارث فالحديث صريح في نفي الصحة شرعا، لذلك الوصية لوارث باطلة، و قد علق ابن حزم على ذلك بقوله: [إن الله تعالى قد منع ذلك فليس للورثة أن يجيزوا ما أبطله الله تعالى على لسان رسول الله صلى الله عليه و سلم، إلا أن يبتدئوا هبة لذلك من عند أنفسهم فهو مالهم].

و لأن المال بعد الوفاة أصبح حقا للورثة، فحكم الموصى به فيما استحقوه بالميراث باطل¹، لقوله صلى الله عليه و سلم: { إن دماءكم و أموالكم و أعراضكم عليكم حرام}، يقول الشافعي: [وجدنا أهل الفتيا و من حفظنا عنهم من أهل العلم بالمغازي من قريش و غيرهم لا يختلفون في أن النبي صلى الله عليه و سلم قال عام الفتح: { لا وصية لوارث}، و يؤثرونه ممن يحفظونه ممن لقوه من أهل العلم فكان نقل كافة عن كافة، أقوى من فعل واحد، و الحديث يدل على أنه ليس لأحد أن يأخذ مالا بإجازة ما كان أصلا باطلا.

ثالثا: من المعقول.

أنه لو أجازت الوصية للوارث، لكان للموصي أن يؤثر بعض الورثة على البعض وفي ذلك إيذاء لبعض الورثة، و إجحاف لهم مما يؤدي إلى قطيعة الرحم و قطيعة الرحم حرام و ما أفضى إلى الحرام هو حرام².

يقول الشيخ بدران أبو العينين: إن الوصية للوارث من شأنها أن توقع العداوة و البغضاء بين الأقارب، و هذا لا يتفق بحال من النصوص القاطعة و الصريحة التي تبحث على أواصر القربى و التي تنفر كل التنفير من كل ما يؤدي إلى قطيعة الرحم بين الأقارب.

1. المرجع نفسه، ص ص 346-347.

2. د. عارف أبو عيد، المرجع السابق، ص ص 346-347.

و مما يؤيد ما قاله الشيخ بدران أبو العيينين: ما روي عن النعمان بن البشير أن أباه أتى به رسول الله صلى الله عليه و سلم فقال: { إني نحتل ابني هذا غلاما كان لي، فقال رسول الله صلى الله عليه و سلم: أكل ولدك نحتله مثل هذا؟ فقال لا. فقال: أرجعه }، فإذا كان الإنسان ممنوعا من أن يخصص بعض أولاده بشيء دون باقيهم حال صحته و حياته و قوته، فأولى ألا يوصي لأحد من الورثة، لأن الوصية لا تنفذ إلا بعد موته، و العلة هي العداوة التي تنشأ بين الأقارب بسبب تفضيل بعضهم على بعض. يؤيد ما ذهب إليه هذا الفريق من أن الله تعالى قد أعطى كل ذي حق حقه في الميراث و إن عدالة الإسلام توجب الالتزام بما جاء في نصوص الشريعة الإسلامية، و أن لا يتميز وارث عن وارث، فإن أخذ أحد الورثة نصيبه في الميراث و استحق الوصية، فيكون قد أخذ أكثر مما يستحق، و اكتسب المال على حساب الآخرين، و هذا فيه تعد و ظلم و الله تعالى أوجب العدل على العباد.

يقول الدكتور وهبة الزحيلي: ليس لأحد أن يأخذ مالا بإجازة ما أصله باطلا، ففي الحديث " لا وصية لوارث"، بل يمكن القول أنه لم تنتقل حادثة واحدة من عصر رسول الله صلى الله عليه و سلم كان فيها وصية لوارث مع أن حصول الوفيات بعد نزول آيات الموارث حتمية، ثم أنه لم يثبت على أحد من الصحابة أو التابعين بجواز الوصية للوارث¹.

المطلب الثاني: القائلون بجواز الوصية لوارث إذا أجازها الورثة.

الفرع الأول: موقف القائلون بجواز الوصية لوارث إذا أجازها الورثة.

إن الوصية للوارث صحيحة إن أجازها الورثة، و باطلة إن لم يجيزوها، و إن أجازها بعضهم دون بعض نفذت في حصة من أجازها و بطلت في حصة من لم يجزها.

1. د. عارف أبو عيد، المرجع السابق، ص ص 347-348.

ذهب إلى ذلك الحنفية و الشافعية في أحد قولين، و الحنابلة في المشهور و الزيدية¹، و استدلوا بما رواه البيهقي أن النبي صلى الله عليه و سلم قال: **{ لا وصية لوارث إلا أن يجيز الورثة}**².

وجه الدلالة في الحديث أن قوله صلى الله عليه و سلم : **{ إلا أن يجيز الورثة}**، قد دل على أن المانع من عدم صحة الوصية لوارث، هو حق الورثة حتى لا يتأذى بعضهم بإيثار البعض الآخر، الأمر الذي يؤدي إلى قطيعة الرحم، التي أمر الله بوصلها، فإذا أجازوها و كانوا من أهل الإجازة شرعا، فقد رضوا بإسقاط حقهم فارتفع المانع و من ثم تصح الوصية، و إذا لم يجيزوها يبقى المانع فتبطل لذلك³. و يعتبر كونه وارثا أو غير وارث وقت الموت لا وقت الوصية، لأن الوصية تملك مضاف إلى ما بعد الموت فيعتبر وقت التملك، حتى لو أوصى إلى أخيه و هو وارث ثم ولد له ابن صحت الوصية للأخ، و عكسه إذا أوصى إلى أخيه و له ابن ثم مات الابن قبل موت الموصي بطلت الوصية للأخ، و لو أوصى لأجنبية ثم تزوجها بعد ثم طلقها بعد ذلك و انقضت عدتها، ثم مات صحت الوصية لأنها أجنبية. و على هذا القول: إذا أجاز الورثة الوصية للوارث، تكون تنفيذا لما أوصى به الموصي، و من ثمة يكفي فيها قول الوارث أجزت، و لا تحتاج إلى هبة تجديد قبول و قبض، و إذ أجاز الورثة الوصية حال حياة الموصي كان لهم أن يرجعوا بعد الموصي⁴.

و يشرط لصحة الإجازة شرطان⁵:

1. د احمد فرج حسين، المرجع السابق، ص 139.
2. رواه الغليل - الألباني - في تخريج أحاديث منار السبيل، محمد ناصر الدين الألباني، الطبعة الثانية، المكتب الإسلامي، بيروت - لبنان، 1405 هـ/ 1985 م، الجزء 8.
3. د احمد فرج حسين، المرجع السابق، ص 139.
4. د احمد فرج حسين، المرجع السابق، ص 140.
5. د وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص 42.

- 1 أن يكون المجيز من أهل التبرع عالماً بالموصى به: بأن يكون بالغاً عاقلاً غير محجور عليه لسفه أو عته أو مرض موت، وأن يكون عالماً بالموصى به، فلا تجوز إجازة الصغير و المجنون و المريض مرض الموت، و لا تصح إجازة وارث لم يعلم بما أوصى به الموصي، و قال الحنابلة: لو أجاز مريض فمّن ثلثه.
- 2 أن تكون الإجازة بعد موت الموصي: فلا عبرة بإجازة الورثة حال صح الرد و بطلت الوصية، سواء أكانت الوصية للوارث، أم لأجنبي بما زاد عن ثلث التركة. و هذا رأي الحنفية و الشافعية و الحنابلة، و كذلك قال المالكية، و في الجملة كما ذكر ابن جزي إذا أجاز الورثة الوصية بالثلث، فإن أجازوها في صحته لم تلزمهم، و إن أجازوها في مرضه لزمّت من لم يكن في عياله، جون من كانت تحت نفقته، و هناك قول آخر رجحه الحطاب، أن الإجازة تلزم.

الفرع الثاني: أدلة القائلون بجوازها إذا أجازها الورثة.

استدل من ذهب إلى إجازة الورثة و هم الحنفية و الحنابلة، الراجح عند الشافعية و بعض المالكية، بمعنى أن الوصية عند هذا الفريق موقوفة على إجازة بقية الورثة، فإن أجازوها جازت و إن رفضوها بطلت.

و من أدلتهم:

- 1 ما رواه الدارقطني عن عمر بن شعيب عن أبيه أن النبي صلى الله عليه و سلم قال " لا وصية لوارث إلا أن يجيز الورثة "، و وجه الدلالة أن الحديث علق صحة الوصية للوارث على إجازة الورثة¹.
- 2 و روى الدارقطني عن ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه و سلم قال: " لا تجوز وصية لوارث أن يشاء الورثة"²، في رواية أخرى عن عمر بن خارجة: " لا

1. د. عارف أبو عيد، المرجع السابق، ص 353.

2. الدارقطني، الجزء الرابع، ص 38، و انظر الشوكاني، نيل الأوطار، ج 8، ص 46، سنن الدارقطني علي بن عمر أبو الحسن الدارقطني البغدادي.

وصية إلا أن يجيز الورثة، ففي الحديث علق رسول الله صلى عليه وسلم إجازة الوصية على إجازة بقية الورثة، وفي المبدع: "لا يجوز لمن له وارث بزيادة الثلث لأجنبي و لا لوارثه بشيء إلى بإجازة الورثة.

3 قتلوا أن المنع إنما كان في الأصل لحق الورثة فإذا أجازوها، مضت إجازتهم لإسقاطهم حقهم و عندئذ يزول المانع فحق الوارث في القدر لا في العين فإجازة الورثة ضرورة لصحة الوصية لدفع الضرر عنهم جميعاً.

4 استدل هذا الفريق بالقياس حيث قالوا: أن الأجنبي تصح له الوصية بزيادة على ثلث التركة ، لأن الإيصاء إليه لا يثير حقد في نفوس الورثة في حالة إجازة الورثة لها و الأمر كذلك بالنسبة للوارث، إذ قبل الورثة الوصية و أجازوها¹، و لن الإيصاء بما زاد الثلث نهى عنه، و قد اتفق على أن النهي مخصوص فإذا أجاز الورثة الوصية للأجنبي مما زاد عن الثلث فتجوز لذلك الوصية للوارث².

-**يقول الكاساني:** "إن الامتناع كأن لحق الورثة لما يلحقهم من الأذى و الوحشة بإيثار البعض و لا يوجد ذلك الإجازة" و اشترط هذا الفريق لصحة الإجازة شرطان:

الشرط الأول:

أن يكون المجيز عاقلاً بالغاً غير محجوز عليه لسفه أو عته أو مرض، و أن يكون عالماً بالوصية فلا تجوز إجازة صغيرة أو مجنون.

1. د. عارف أبو عيد، المرجع السابق، ص 353.

2. د. عارف أبو عيد، المرجع السابق، ص ص 353-354.

الشرط الثاني:

أن تكون الإجازة بعد الموصي، فلا عبرة بإجازة بعد وفاته صح الرد و بطلت الوصية و سواء كانت الوصية للوارث أم لأجنبي بما زاد عن ثلث التركة¹.

المطلب الثالث: القائلون بجواز الوصية للوارث مطلقاً.

الفرع الأول: مضمون القول بجواز الوصية للوارث مطلقاً.

إن الوصية للوارث صحيحة، أجاز الوارث أم لم يجز، ذهب إلى ذلك: الإمامية و بعض الزيدية، و إلى صحتها ذهب أبو مسلم الأصفهاني و السلف².

كما قال بذلك الشيعة الزيدية، و الشيعة الإمامية، و الإسماعيلية: أن الوصية للوارث جائزة بدون توقف على إجازة الورثة لظاهر³ قوله تعالى: "كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ" الفرع الثاني: أدلة القائلون بجواز الوصية للوارث مطلقاً.

أولاً: من الكتاب.

قال تعالى: " كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ"⁴

ظاهر الآية يدل على جواز الوصية للوالدين و الأقربين سواء كانوا وارثين أو غيرهم، و هم يقولون إن الآية محكمة غير منسوخة ثم قالوا هذا الحق الثابت، و العدل الذي لا شك فيه، و من أجل ذلك توعده الله تعالى بالإثم و الخسران من يحيد عن ذلك⁵، قال تعالى: "فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ إِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ".

1. علا الدين أبو بكر ابن مسعود بن أحمد الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الجزء السابع، الطبعة الثانية دار الكتب العلمية، لبنان، 1406هـ/1989، ص 75.

2. د احمد فرج حسين، المرجع السابق، ص 141.

3. د وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص 43.

4. سورة البقرة الآية 180

5. د. عارف أبو عيد، المرجع السابق، ص 355.

ثانيا: من السنة.

1 - و استدلو بظاهر حديث النبي صلى الله عليه و سلم الذي رواه البخاري عن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه قال: { كان النبي صلى الله عليه و سلم يعودني و أنا مريض بمكة ، فقلت له بمال أوصي بمالي كله، قال: لا، فقلت فالشطر، قال: لا، قلت: فالثلث، قال: "الثلث ، و الثلث خير، أن تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس في أيديهم".

و دلالة الحديث واضحة على جواز التصرف بالثلث من التركة و الثلثين حق الورثة فقط، و ما بقي للموصي أن يتصرف فيه و يضعه لمن شاء شواء كان من الورثة أو من ذوي الرحم ، أو غيرهم.

ثالثا: من المعقول.

قالوا إن بعض الورثة قد يختلفون عن بعضهم الآخر في اعتبار معين يرجح تخصيصهما يزيد على الميراث الذي يشتكون فيه بالوصية لهم، مثل فقر شديد أو عجز عن الكسب أو صغير أو نحو ذلك، و آية الوصية محكمة فيعمل بها على الإطلاق. ثم إن الثلث محض حق الموصي تصدق الله به عليه فله أن يمنحه لمن أراد سواء كان ذلك لغريب أو بعيد، و إذا جاز له أن يمنحه لبعيد فمن باب أولى أن يوصي له للقريب حتى و لو كان هذا القريب وارثا، فمن المعروف شرعا أن الصدقة للبعيد صدقة، و لكنها للقريب صدقة و صلة رحم، و يمكن أن نضيف دليلا آخر إلى ما سبق في أن الوصية للوارث جائزة من باب السياسة الشرعية في حال كون أن الموصي قد يرى أن أحد أولاده أحوج من سائر الورثة لمشاركته في تنمية المال، أو يراه عاجزا عن الكسب لمرض أو عاهة أو كان صغيرا بحاجة إلى نفقة تعليم، علما أنه قد علم قد بقية إخوته أو أن يكون فقيرا و بقية إخوته أغنياء، فمن باب أولى أن يوصي له بدون إجازة الورثة لو

بقي الأمر تحت إجازة الورثة لأدى ذلك إلى وقوع الوارث في حرج و مشقة و عناء مع بقية الورثة¹.

المطلب الرابع: الرأي الراجح.

الأصل في الوصية أن تكون لغير وارث، لأن المقصود بها القرية و تحصيل الثواب، و استدراك ما فات حال الحياة، و الوارث قد أخذ نصيبه من التركة و تحققت بذلك الأهداف، إلا أن الموصي قد يخالف في ذلك و يوصي لوارث ، فالوصية جائزة عند الشافعية و الحنفية و الحنابلة، و قول غير مشهور عند مالك، لكنها لا تنفذ في حق هذا الوارث إلا إذا أجازها الورثة الآخرون، فتكون إجازتهم تنفيذا لوصية الموصي²، و تكون صحيحة و معتبرة بعد وفاة الموصي، لقوله صلى الله عليه و سلم: **{إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث}**³

بعد عرض مذاهب الفقهاء في حكم الوصية لوارث، و أدلة كل فريق منهم، فإننا نرجح القول بأن الوصية لوارث باطلة و كما كذهب إلى ذلك الظاهرية و جمهور المالكية و بعض الشافعية، و بعض الحنابلة و بعض الزيدية، و استدلوا بقوله صلى الله عليه و سلم: **{إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث}**⁴.

وجه الدلالة في الحديث أن قوله صلى الله عليه و سلم **{لا وصية لوارث}** صريح في نفي الوصية لوارث و النفي هنا يتوجه للذات، أو غلى ما هو أقرب للذات و وجه الدلالة في الحديث أن قوله صلى الله عليه و سلم **{لا وصية لوارث}**، صريح في نفي

1. د. عارف أبو عيد، المرجع السابق، ص 356 - 357.

2. أحمد محمد المومن، أحكام التركات و الموارث، الطبعة الأولى، دار السيرة للنشر و التوزيع، عمان - الأردن، 2009، ص 27.

3. سسن أبي داود، ج2، ص 127، رقم 2870. الكاساني، بدائع الصنائع، ج7، ص 337 ابن قدامة المغني، ج6، ص 43، أحمد الصاوي، حاشية الصاوي على الشرح الصغير، ج4، ص 585.

4. سسن أبي داود، المرجع نفسه.

الوصية للوارث، و النفي إنما يتوجه إلى الذات أو إلى ما هو أقرب إلى الذات و هو الصحة شرعا.

فصار المعنى: ليس الوصية للوارث، و إذا أجاز باقي الورثة، فإن ذلك يكون هبة مبتدأة، لأن المال مالهم، لا أنه تنفيذ للوصية إذ لا يجوز للوارث أن يجيز الوصية للوارث، لأنه عقد باطل و الباطل لا ينقلب صحيحا.

و من ثم يشترط في الوارث المجيز أن يكون من أهل الإجازة شرعا، أي ممن تصح منه التبرعات، أن يكون عاقلا بالغاً، و يشترط في الموصى له قبول الوصية من المجيز، و حيازته الوصية، قبل حصول مانع للمجيز ليثبت له الملك في الموصى به لأنها هبة، و الهبة لا تتم إلا بالقبض¹.

و قد أجيب على هذا الاستدلال، بأنه قد ورد في بعض روايات الحديث زيادة تدل على صحة الوصية، ففي بعض طرقه إلا أن يجزيها الورثة، أو إلا أن يشاء الورثة، فهذا الاستثناء دليل على الصحة ليست منقضية، بل المنتقي شيء وراءه و هو النفاذ، و على هذا فلا يصح هذا الدليل.

1. د احمد فرج حسين، المرجع السابق، ص ص 138-139.

خاتمة

في خلاصة القول و من خلال دراستنا لموضوع انقضاء الوصية، غن ما يمكن استخلاصه منه ما يلي:

أولاً: النتائج.

- 1 غياب النصوص القانونية التي تناولت انقضاء الوصية و هذا ما يظهر من خلال قانون الأسرة الجزائري، و كذلك القانون المدني الجزائري.
- 2 التناول السطحي لموضوع انقضاء الوصية ، و هو الأمر الذي ظهر من خلال النصوص القانونية التي وضعها المشرع الجزائري في قانون الأسرة.
- 3 الإشكالات القانونية التي يطرحها موضوع انقضاء الوصية نتيجة اختلاف قوانين الأحوال الشخصية بين الدول المسلمة بصفة عامة و العربية بصفة خاصة.
- 4 الاختلافات الفقهية الكثير و الغير متفق عليها و يظهر ذلك من خلال التفسيرات الفقهية المختلفة المقدمة من طرف المذاهب الفقهية.
- 5 نقص الاجتهادات الفقهية و القضائية في موضوع انقضاء الوصية الذي يطرح صعوبات تواجه القاضي عند النظر في حالات انقضاء الوصية.

ثانياً: التوصيات.

- 1 إعادة النظر في النصوص القانونية التي تناولت موضوع انقضاء الوصية عن طريق مراجعة المشرع الجزائري لقانون الأسرة و كذلك القانون المدني.
- 2 وضع مواد قانونية واضحة من أجل سد الثغرات القانونية الموجودة في المواد التي وضعها المشرع الجزائري في قانون الأسرة.
- 3 الابتعاد عن التناول السطحي لموضوع انقضاء الوصية و هذا عن طريق الاعتماد على أسلوب مبني على التعمق و التفحص في مختلف النصوص القرآنية و كذا الأحاديث النبوية الشريفة.

4 محاولة إيجاد تفسيرات فقهية و قانونية متفق عليها لإزالة الاختلافات الموجودة في النصوص القانونية للبلدان العربية و هذا عن طريق تشجيع الاجتهادات الفقهية و تبادل الآراء الفقهية من مختلف فقهاء الدول العربية في موضوع انقضاء الوصية.

قائمة المراجع

قائمة المصادر و المراجع

أولاً- المصادر:

- القرآن الكريم رواية حفص عن عاصم.

ثانياً- المراجع:

أولاً: الكتب الفقهية:

- 1 علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الجزء السابع ، الطبعة :الثانية، دار الكتب العلمية، لبنان ، 1989، 1406 هـ
- 2 علي بن عمر أبو الحسن الدارقطني البغدادي. سنن الدارقطني.
- 3 محمد ناصر الدين الألباني، الطبعة الثانية، المكتب الإسلامي، بيروت - لبنان، 1405 هـ/1985 م.
- 4 محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير .
- 5 وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي و أدلته الجزء التاسع، الطبعة الثانية، دار الفكر للطباعة و التوزيع و النشر، سوريا 1405 هـ - 1980.
- 6 وهبة الزحيلي، موسوعة الفقه الإسلامي و القضايا المعاصرة، الجزء الثامن، الجزء التاسع، الطبعة الثانية، دار الفقه الإسلامي، 1985،

ثانيا: الكتب القانونية:

- 1 - أحمد فرج حسين، أحكام الوصاية و الأوقاف في الشريعة الإسلامية ، دار الجمعة لنشر و التوزيع، مصر 2005.
- 2 - أحمد محمد المومن، أحكام التركات و المواريث، الطبعة الأولى، دار السيرة للنشر و التوزيع، عمان - الأردن 2009.
- 3 - أحمد محمود الشافعي، أحكام المواريث والوصاية و الوقف في الشريعة الإسلامية، بدون طبعة، مؤسسة الثقافة الجامعية، الاسكندرية مصر، 2009
- 4 - أحمد محمود الشافعي، الوصية و الوقف في الفقه الإسلامي، الطبعة الرابعة، الدار الجامعية للطباعة و النشر، 2000.
- 5 - رشيد بن شويخ، الوصية و الميراث في قانون الأسرة الجزائري، الطبعة الأولى، دار الخلدونية للنشر و التوزيع الجزائر، 2008.
- 6 - عارف خليل ، الوجيز في الوصايا و المواريث، الطبعة السادسة، دار النفائس للنشر و التوزيع، الأردن، 2003.
- 7 - هاجر خلفوني، شهر التصرفات العقارية في القانون المدني مدعم بقرارات قضائية، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، بدون سنة نشر.

ثالثا: مذكرات الماجستير:

- محمد علي يحيى، أحكام الوصية في الفقه الإسلامي، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجيستير في العلوم القانونية ، جامعة النجاح، قسنطينة - الجزائر، 2010.

رابعاً:المجلات القانونية.

-عارف أبو عيد، الوصية للوارث بين الحظر و الإباحة ،مجلة كلية الشريعة و الدراسات الإسلامية، العدد 25 ، سنة 1458هـ/2007، مجلة علمية محكمة، جامعة قطر

خامساً: النصوص القانونية

1- قانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 يونيو 1984 و المتضمن قانون الأسرة الجريدة الرسمية العدد 24 المؤرخة في 12 جوان 1984،المعدل و المتمم.

2- قانون رقم 75-58، المؤرخ في 20 رمضان 1395هـ الموافق ل 26 سبتمبر 1975، و المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية عدد 78 المؤرخة في 30 سبتمبر 1975، المعدل و المتمم.

3- قانون رقم 08-09 المؤرخة في 18 صفر 1429 الموافق ل 25 فبراير 2008 و المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجريدة الرسمية العدد 21 المؤرخة في 23 أبريل 2008.

الفهرس

الفهرس

الصفحة	العنوان	
1		مقدمة
8	أسباب انقضاء الوصية المتعلقة بالموصي	الفصل الأول
9	الأسباب المتعلقة بأركان الوصية.	المبحث الأول
10	زوال أهلية الموصي.	المطلب الأول
10	اشتراط البلوغ في الوصية	الفرع الأول
11	وصية المجنون.	الفرع الثاني
12	وصية السفیه و ذي الغفلة	الفرع الثالث
13	وصية السكران	الفرع الرابع
13	هلاك الموصى به المعين أو استحقاقه	المطلب الثاني
14	هلاك الموصى به المعين	الفرع الأول
15	هلاك الموصي به أو استحقاقه	الفرع الثاني
17	أسباب الإبطال الوصية المختلف فيها	المطلب الثالث
17	الردة.	الفرع الأول
18	تعليق الوصية على شرط.	الفرع الثاني
19	وصية المريض مرض الموت	الفرع الثالث
22	رجوع الموصي عن الوصية.	المبحث الثاني
23	ما يعد رجوعا عن الوصية	المطلب الأول
23	الرجوع الصريح.	الفرع الأول
24	الرجوع الدلالة	الفرع الثاني
25	ما اختلف في كونه رجوعا أو لا يعد رجوعا.	المطلب الثاني
25	من أوصى لشخص بعين ثم أوصى بنفس العين لشخص آخر	الفرع الأول
26	حكم رجوع الموصي عن الوصية بالإعتاق	الفرع الثاني

26	الوصية لجماعة غير محصورين	الفرع الثالث
27	جحد الموصى	المطلب الثالث
28	القول الأول	الفرع الأول
28	القول الثاني	الفرع الثاني
29	القول الرابع	الفرع الثالث
31	أسباب انقضاء الوصية المتعلقة بالموصى له	الفصل الثاني
32	موانع استحقاق الوصية من جانب الموصى له.	المبحث الأول
32	رد الموصى له للوصية.	المطلب الأول
32	حالات رد الموصى له للوصية.	الفرع الأول
34	قبول البعض و رد الآخر للوصية.	الفرع الثاني
35	الرجوع عن الرد أو القبول.	الفرع الثالث
36	من يملك القبول و الرد.	الفرع الرابع
36	الحكم في حالة موت الموصى له قبل القبول أو الرد	الفرع الخامس
38	قتل الموصى له للموصى.	المطلب الثاني
38	عدم جواز الوصية لقاتل الموصى بغير حق.	الفرع الأول
39	جواز الوصية لقاتل	الفرع الثاني
40	موقف المشرع الجزائري	الفرع الثالث
40	اختلاف الدين بين الموصى و الموصى له	المطلب الثالث
40	الوصية مع اتحاد الدين	الفرع الأول
41	وصايا غير المسلمين - أهل الذمة	الفرع الثاني
43	الوصية للوارث	المبحث الثاني
44	القائلون ببطلان الوصية مطلقا للوارث	المطلب الأول
44	موقف القائلون ببطلان الوصية مطلقا للوارث.	الفرع الأول
45	أدلة القائلين ببطلان الوصية للوارث مطلقا.	الفرع الثاني
47	القائلون بجواز الوصية لوارث إذا أجازها الورثة.	المطلب الثاني

47	موقف القائلون بجواز الوصية لوأرث إذا أجازها الورثة	الفرع الأول
49	أدلة القائلون بجوازها إذا أجازها الورثة.	الفرع الثاني
50	القائلون بجواز الوصية الوارث مطلقا	المطلب الثالث
50	مضمون القول بجواز الوصية لوأرث مطلقا	الفرع الأول
50	أدلة القائلون بجواز الوصية لوأرث مطلقا.	الفرع الثاني
53	الرأي الراجح.	المطلب الرابع
56		خاتمة
59		قائمة المراجع
62		الفهرس