



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة الوادي

شعبة العلوم الإسلامية

كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية

تخصص شريعة وقانون

قسم العلوم الإنسانية

مذكرة مكملة لنيل شهادة الليسانس في العلوم الإسلامية

## أحكام الوصية بين الشرع وقانون الأسرة الجزائري

- دراسة مقارنة -

إشراف الأستاذ:

بوخزنة حسن

إعداد الطالبات:

سارة فردية

زينب ميلودي

نوال بولنوار

السنة الجامعية: 2013/2012

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

## شكر والتقدير

نحمد الله ونشكره على جزيل فضله ونعمه قبل كل شيء

هو الذي قدرنا على اتمام هذا العمل المتواضع

نتقدم نحن الطالبات " فردية سارة " و " ميلودي زينب " و " بولنوار نوال " بأخلص عبارات

الشكر و التقدير و الامتتان و الاعتراف بالجميل إلى كل الأشخاص الذين ساعدونا في

تخطي الصعوبات التي واجهتنا في إنجاز هذه المذكرة وعلى الجهود المبذولة و التوجهات

البناءة ونخص بالذكر المشرف الأستاذ " بوخزنة حسن "

كما نتقدم بالشكر إلى كل من لم يبخل علينا بإثراء هذه المذكرة

إلى كل هؤلاء نتقدم بأسمى عبارات الشكر والتقدير

وجزاهم الله خير الجزاء والثواب

## المخلص

وجدت الوصية منذ القدم بصيغة غير عادلة حيث كان صاحب المال يعطي من ماله لمن يشاء و يحرم من يشاء, إلى أن جاء الإسلام الذي أوجب أن لا تنفذ إلا بعد وفاة الموصى, وضبطها بشروط و أحكام عدة من بينها:

- ألا تكون لوارث كي لا يأخذ من المال مرتين.
  - ألا تزيد عن الثلث إلا إذا أجازها الورثة حفاظا على حقهم.
  - و الأهم من ذلك أن تسد ثغرة الفقراء و المساكين.
- و قد بدأنا مشوار مذكرتنا بمقدمة تحدثنا فيها عن أهمية الوصية و أسباب اختيارنا لهذا الموضوع و قد قسمنا هذا الأخير إلى فصلين تناولنا في الأول ماهية الوصية مع أركانها و شروط انعقادها و يحوي الفصل الثاني الأحكام العامة للوصية بما في ذلك تنفيذها و بطلانها لنصل في الخاتمة لمجموعة من النتائج.

## RESUME

Depuis long temps , l'adaptateur était injuste et irraisonnable , mais , la religion islamique il revient et change tons les choses qui sont fauts , la que donne chaqu'un leur droits et oblige tant le monde de n'applique pas l'adaptateur en attendant le mort du testateur et avec des conditions et des règles sont :

- Il ne contient à successeur.
- Il n'est contient pas plus que tiers .
- le plus important que sa leur conduite vert les misirables .
- Et ses causes à causes de l'importance du adaptateure et ses causes on à choisi cette sujet et on commence notre mémoire par une introduction qui contient deux parties , on prendre dans la premier la difintion du l'adaptateur avec leur bases et les conditions de leur convontion , et la deuxième partie contient le jugement général du adaptateur et leur application et mon application pour qu-on gagner plusieurs résultats ,

# المقدمة

## مقدمة

الحمد لله الذي هدانا للإسلام وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له, وأشهد أن محمد عبده ورسوله وصفيه وخليفة الذي أخلص الله في طاعته وإلى من بلغ الرسالة وأدى الأمانة مصدقا لقوله تعالى ﴿ وَالزُّبُرِ وَأَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ وَلَعَلَّهُمْ يَتَفَكَّرُونَ ﴾ النحل- 44, وصلوات الله وسلامه عليه وعلى آله

الطاهرين وصحابته الراشدين ومن تتبعهم بإحسان إلى يوم الدين وبعد :

بين الانسان والمال صلة قديمة نشأت معه منذ وجوده, وقد تطورت هذه الصلة مع الزمن حتى عرفت بالملكية, حاولت الشرائع تنظيمها وتبيان أسبابها إلى أن جاء الإسلام فوضع لها نظاما, فلم يترك الناس مهملين ينظمون حياتهم بأنفسهم تباعاً لميولهم ورغبتهم, بل شرع لهم دستوراً شاملاً وأمرهم أن يسيروا عليه في معاملتهم وجميع شؤون حياتهم وحتى بعد مماتهم .

وقد جعل للملكية أسبابا منشئة وأخرى ناقله في حياة الشخص وبعد وفاته, ومن هذه الأسباب ماهو إختياري الذي يصدر عن إرادة ورغبة, وغير إختياري الذي يثبت بأمر الشارع من غير أن يكون للشخص دخل فيه .

والوصية من أسباب نقل الملكية في الإسلام جاء نظامها مرتباً بنظام المواريت حيث إن كلا منها يرد على مال الشخص بعد وفاته, وإن كانت أولها إجبارية بحكم الشارع ولا دخل للمورث ولا للوارث فيها, فثبتت جبرا عنهما, والثانية إختيارية تثبت بإرادة الموصي ومشيتته إذا قبلها الموصي له.

### أهمية الموضوع :

1- شرعت الوصية لأهميتها في حياة الناس وحاجتهم إليها, لسد ثغرة الفقراء والمساكين

2- ارتباط الموضوع بمقصد أساسي من مقاصد الشريعة الاسلامية ألا وهو المحافظة

على المال .

3- الإطلاع على آراء المذاهب الأخرى في هذا الموضوع ومدى اعتماد قانون الأسرة الجزائري على ما نص عليه الحكم الشرعي .

#### أسباب اختيار الموضوع :

- 1- ما بيناه من أهمية الموضوع يعد سببا رئيسا في اختيارنا له .
- 2- جهل أغلب الناس بالأحكام الشرعية المتعلقة بموضوع البحث .
- 3- أن موضوع المذكرة من المسائل المستجدة التي تحتاج إلى البحث والاجتهاد أكثر.
- 4- التهاون الشديد في تعطيل الأحكام الشرعية والحاجة إلى معرفتها .

#### أهداف الدراسة:

نهدف من خلال دراسة موضوع الوصية إلى حث الناس على التعامل بها وعدم الإقلاع عنها وتركها وإهمالها بالإلمام بجميع جوانبها وفصلها عن الميراث وتمييزها عن ما يشابهها من المعاملات الأخرى كالوقف والهبة .

#### إشكالية البحث :

المشكلة التي سنعالجها في هذا الموضوع هي أحكام الوصية بين الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري وكذا الاختلافات بين المذاهب الفقهية التي خلفت تضاربا في الأحكام .

إذا فما هي الوصية وماهي الأحكام المتعلقة بها؟

#### استعراض الجهود السابقة :

بعد تعمقنا في هذا الموضوع من خلال التتبع والبحث في كتب الفقهاء القدامى والمعاصرين في الشريعة وقانون الأسرة الجزائري, فلا يخلو كتاب من كتب الفقه من موضوع الوصية ومن هؤلاء الفقهاء :الفقيه عبد الرحمان الجزيري في كتابه الفقه على المذاهب الأربعة, وكتاب الدكتور بلحاج العربي الوجيز في قانون الأسرة الجزائري.

#### منهجية الدراسة :

لقد إختارنا المنهجية الوصفية النظرية, حيث تتبعنا أقوال الأئمة وآراء الفقهاء في الشرع وقانون الأسرة الجزائري ثم استخدمنا المنهج المقارن وقمنا بتقسيم البحث إلى فصول ومباحث ومطالب وفروع .

#### خطة البحث

قسمنا مذكرتنا إلى فصلين و يتكون كل فصل من مبحثين و مطالب و فروع والخاتمة.

الفصل الأول: ماهية الوصية

المبحث الأول: مفهوم الوصية دليلها وحكمها

المطلب الأول: مفهوم الوصية

المطلب الثاني: دليل مشروعية الوصية والحكمة منها

المطلب الثالث: حكم الوصية

المبحث الثاني: إنشاء الوصية

المطلب الأول: أركان الوصية

المطلب الثاني: شروط انعقاد الوصية

الفصل الثاني: الأحكام العامة للوصية

المبحث الأول: أحكام الوصية

المطلب الأول: أحكام الموصى له

المطلب الثاني: أحكام الموصى به

المبحث الثاني: تنفيذ الوصية وبطلانها

المطلب الأول: تنفيذ الوصية

المطلب الثاني: بطلان الوصية.

## الفصل الأول : ماهية الوصية

جاء المشرع الجزائري وضع نظاما آخر خاصا بموضوع الوصية, حيث خصص لها فصلا في قانون الأسرة الجزائري, واعتبرها من عقود التبرعات, وقد ارتبط نظامها بنظام الإرث, ونص المشرع على توافر جملة من الأركان والشروط لا تصح إلا بتوافرها, وحتى تصبح نافذة فعليا من الناحية القانونية. لهذا خصصنا هذا الفصل لدراستها من خلال مبحثين نتناول في الأول مفهومها و دليلها و حكمها, و في الثاني إنشاء الوصية من أركان و شروط لانعقادها.

## المبحث الأول : مفهوم الوصية دليلها وحكمها

المطلب الأول : مفهوم الوصية

الفرع الأول : التعريف اللغوي

الوصية مصدر من وصى ووصى، أوصى له بشيء، وأوصى إليه جعله وصيه<sup>1</sup>، وأوصيته ووصيته أيضا، و توصية بمعنى توأصى القوم أي أوصى بعضهم بعضا<sup>2</sup>. وقد وردت كلمة الوصية بمعانٍ عدة نذكر منها:

أولا : الفرض منه قوله تعالى ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ﴾<sup>3</sup>، أي يفرض عليكم.

ثانيا : العهد إلى الغير، أوصى الرجل ووصاه أي عهد إليه<sup>4</sup>.

ثالثا : الوصل ومنه قولهم توأصى النبت إذا اتصل، وأرض وصاية متصلة النبات، وقد وصت الأرض إذا اتصل نباتها<sup>5</sup>.

رابعا : التقدم إلى الغير بما يعمل مقترنا بوعظ، توأصى القوم إذا أوصى بعضهم بعضا<sup>6</sup>،

قال تعالى ﴿وَتَوَاصَوْا بِالْحَقِّ وَتَوَاصَوْا بِالصَّبْرِ﴾<sup>7</sup>

كما تطلق الوصية على اسم المصدر ويراد بها فعل الموصي، ومنه قوله تعالى

﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ آمَنُوا شَهْدَةٌ بَيْنَكُمُ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ﴾<sup>8</sup>، ويطلق عليها أيضا اسم المفعول

ويراد به الموصى به، ومنه قوله تعالى ﴿مِنْ بَعْدِ وَصِيَّتِهِ يُوصِي بِهَا أَوْ دِينَ﴾<sup>9</sup>.

## الفرع الثاني : التعريف الشرعي

عرف الفقهاء الوصية بتعاريف متعددة تبعا لاختلاف الأحكام المقررة في كل مذهب

نذكر منها:

## أولا : تعريف المذهب الحنفي

<sup>1</sup> محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، مكتبة لبنان، 1986، ص302.  
<sup>2</sup> ابن منظور جمال الدين محمد بن أكرم الأنصاري، لسان العرب، ج2، دار المعارف، القاهرة، ص4853.  
<sup>3</sup> سورة النساء، الآية: 11.  
<sup>4</sup> ابن منظور، مرجع سابق، ص4853.  
<sup>5</sup> اسماعيل بن جماد الجوهري، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، دار العلم للملايين، 1990، ص2525.  
<sup>6</sup> ابن القاسم الحسن بن محمد الراغب الأصفهاني، المفردات في غريب القرآن، ج1، مكتبة نزار مصطفى الباز، ص781.  
<sup>7</sup> سورة العصر، الآية: 3.  
<sup>8</sup> سورة المائدة، الآية: 106.  
<sup>9</sup> سورة النساء، الآية: 11.

الوصية " تملك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع "1.

### شرح التعريف:

قوله " تملك " يشمل العقود التي تنتقل ملكيتها كالبيع والهبة وغيرها.

وقوله " مضاف " إلى ما بعد الموت يخرج ماعدا الوصية.

أما قوله " بطريق التبرع " يخرج الإقرار بالدين لأجنبي فلو أقر في حياته بدين

لآخر ثم مات كان ذلك الإقرار تملكا للدين بعد الموت<sup>2</sup>.

### ثانيا : تعريف المذهب المالكي

عرف المالكية الوصية بأنها " عقد يوجب حقا في ثلث مال عاقده يلزم بموته أو نيابة

عنه بعده"<sup>3</sup>

### شرح التعريف:

بمعنى يترتب عن عقد الوصية أحد الأمرين:

1- ملكية الموصى له ثلث مال عاقده بعد موته بحيث لا يكون العقد لازما إلا بعد

الموت أما قبل الموت فلا يكون العقد لازما<sup>4</sup>.

2- نيابة عنه بعده وهي أن يعهد الموصي إلى أحد للقيام له بأمر كأن ينظر في ماله

أو في مصالح ولده، بما يعود عليهم بالنفع في دينهم ودنياهم<sup>5</sup>.

### ثالثا : تعريف المذهب الشافعي

الوصية "تبرع بحق مضاف ولو تقديرا لما بعد الموت"<sup>6</sup>.

### شرح التعريف:

المقصود بـ " تبرع " تملك بغير عوض ولا وجوب.

والمقصود بـ " حق " نصيب واجب.

أما المقصود بـ " مضاف لما بعد الموت " يلزم هذا الحق بالموت.

### رابعا : تعريف المذهب الحنبلي

<sup>1</sup> أبو بكر بن مسعود الكسائي الحنفي علاء الدين، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج10، ط2، دار الكتب العلمية، 1424هـ، ص468.

<sup>2</sup> عبد الرحمان الجزيري، الفقه على المذاهب الأربعة، ج3، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1424هـ-2003م، ص277.

<sup>3</sup> ابن عبد الله محمد الأنصاري الرصاع، شرح حدود بن عرفة، ط2، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، 1993، ص681.

<sup>4</sup> عبد الرحمان الجزيري، مرجع سابق، ص277.

<sup>5</sup> الصادق عبد الرحمان الغرياني، مدونة الفقه المالكي، ج4، مؤسسة الريان، ص270.

<sup>6</sup> ابن القاسم، حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع، ج6، ط1، 1399هـ، ص40.

عرف الحنابلة الوصية بأنها "الأمر بالتصرف بعد الموت أو التبرع بالمال بعده"

### شرح التعريف :

الأمر بالتصرف: كأن يوصى إلى إنسان بتزويج بناته، أو غسله أو الصلاة عليه أو تفرقة ثلثه أو غير ذلك.

التبرع بالمال بعده: ذلك بخلاف الهبة، الوصية بالجملة هي هبة الرجل ماله لشخص أو أشخاص آخرين بعد موته<sup>1</sup>.

### التعريف المختار:

هو ما ذهب إليه فقهاء المالكية وهي عقد يوجب حقا في ثلث مال عاقده يلزم بموته أو نيابة عنه بعده.

### الفرع الثالث : التعريف القانوني

نظم قانون الأسرة الجزائري الوصية في المواد من 184 إلى 201 حيث عرفت المادة 184 الوصية كما يلي:

"الوصية تملك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع"<sup>2</sup>.

### شرح التعريف:

المقصود بـ " تملك " الوصية بالأعيان من منقول أو عقار وكذا الوصية بالمنافع من سكنى دار أو مزرعة، وجميع أنواع الوصايا سواء كانت بالمال أو غيره.

أما المراد من جملة "مضاف إلى ما بعد الموت": فهو ضرورة إخراج تصرف الهبة، لأنها تملك في الحال لأن الوصية لا تنفذ إلا بعد موت الموصي.

أما المقصود " تبرع " إخراج الوصايا التي تنبني على البيع أو الإيجار لشخص ما لأن مثل هذه التصرفات هي تملك بعوض في حين الوصية هي تصرف في التركة مضاف إلى ما بعد الموت<sup>3</sup>.

### المطلب الثاني : دليل مشروعية الوصية والحكمة منها

<sup>1</sup> ابن القاسم، حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع، المرجع السابق، ص40.

<sup>2</sup> قانون رقم: 84 – 11 المؤرخ في 09 رمضان 1404 هـ الموافق 1984 /6/9 م المتضمن قانون الأسرة المعدل و المتمم بالأمر رقم 05- 02 المؤرخ في 27 فيفري 2005 م.

<sup>3</sup> بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ج2، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1999، ص231.

## الفرع الأول : دليل مشروعية الوصية

### أولا : من الكتاب

1. قوله تعالى: ﴿مَنْ بَعَدَ وَصِيَّتِي يُوصِي بِهَا أَوْ دِينَ﴾<sup>1</sup>.
2. قوله عز وجل: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةَ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾<sup>2</sup>.
3. قوله تعالى أيضا ﴿: يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا شَهَدَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ﴾<sup>3</sup>.

### ثانيا: من السنة

1. روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال " وَصِيَّةُ الرَّجُلِ مَكْتُوبَةٌ عِنْدَهُ "<sup>4</sup>
2. ما رواه عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال " مَا حَقَّ أَمْرِي مُسْلِمٍ لَهُ شَيْءٌ يُوصِي فِيهِ بِيَبْتُ لَيْلَتَيْنِ إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ مَكْتُوبَةٌ عِنْدَهُ "<sup>5</sup>
3. ورد عن أنس رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم "الْمَحْرُومُ مَنْ حُرِمَ وَصِيَّتُهُ "<sup>6</sup>.
4. روي عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال " إِنَّ اللَّهَ تَصَدَّقَ عَلَيْكُمْ عِنْدَ وَفَاتِكُمْ بِثُلُثِ أَمْوَالِكُمْ زِيَادَةً لَكُمْ فِي أَعْمَالِكُمْ "<sup>7</sup>.

### ثالثا : الإجماع

إن الأمة من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى يومنا هذا يوصون من غير إنكار من أحد، فتكون إجماعا من الأمة على ذلك<sup>8</sup>.

الفرع الثاني : الحكمة من مشروعية الوصية

<sup>1</sup> سورة النساء، الآية: 12.

<sup>2</sup> سورة البقرة، الآية: 180.

<sup>3</sup> سورة المائدة، الآية: 106.

<sup>4</sup> أخرجه البخاري في صحيحه 676/1، كتاب الوصايا، باب الوصايا، (دمشق، دار ابن كثير، ط1، 1423هـ-2002).

<sup>5</sup> أخرجه البخاري في صحيحه 676/2738، المرجع نفسه.

<sup>6</sup> أخرجه ابن ماجه في سنته 901/2700، كتاب الوصايا، باب الحث على الوصية، (محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية، 207هـ-

275م، ج1).

<sup>7</sup> أخرجه ابن ماجه في سنته 904/2709، كتاب الوصايا، باب الوصية بالثلث، المرجع نفسه.

<sup>8</sup> أبو بكر بن مسعود الكساني الحنفي علاء الدين، مرجع سابق، ص471.

تأتي أحكام الشريعة الإسلامية لحكمة يريدها الشارع سبحانه تعالى لجلب مصلحة ومنفعة للعباد في الدارين الدنيا والآخرة.

والحكمة من مشروعية الوصية أنها تعد قرابة يتقرب بها العبد إلى الله سبحانه وتعالى لفتح باب الأجر والثواب حتى بعد الموت، ولما فيها أيضا من صلة للأرحام والأقارب غير الوارثين وسد خلة المحتاجين وتخفيف الكوب على الضعفاء والمساكين.

قال محمد أبو زهرة "إن الوصية شرعت للتوسعة على الموصي ليتدارك ما يكون قد فاته من واجبات، أو ليكافئ من يكون قد أسدى إليه معروفا ولسد حاجة من يكون في حاجة إلى العون من أقاربه غير الوارثين"<sup>1</sup>.

### المطلب الثالث : حكم الوصية

هو وصفها الشرعي من حيث كونها مطلوبة الفعل أو الترك فقد اختلف العلماء فيها إلى عدة آراء نجلها فيما يلي:

#### الفرع الأول: الوصية الواجبة والمندوبة

##### أولاً: الوصية الواجبة

1. الحنفية: إن الوصية بحقوق الله المفروضة واجبة، فيجب على الموصي أن يوصي بالزكاة والكفارات ونحو ذلك.<sup>2</sup>

2. الشافعية: هي الوصية بما عنده من ودائع وديون غير معلومة فيجب عليه أن يوصي بها ولو لم يكن مريضا حتى لا تضيع حقوق الناس بموته فجأة.

3. المالكية: تجب على كل من كان عليه دين أو عنده وديعة كي لا تضيع حقوق الناس أو كانت بقربة واجبة.

4. الحنابلة: هي ما يترتب على عدمها ضياع حق الله أو العباد فتفرض الوصية على من كانت عنده ودائع أو عليه دين بدون بينة<sup>3</sup>.

##### ثانياً : الوصية المندوبة

<sup>1</sup> محمد أبو زهرة، شرح قانون الوصية، ط2، مكتبة أنجلو المصرية، القاهرة، ص134.

<sup>2</sup> أبو بكر مسعود الكساني الحنفي علاء الدين، مرجع سابق، ص477.

<sup>3</sup> عبد الرحمان الجزيري، مرجع سابق، ص ص 288-289.

1. الحنفية: الوصية المندوبة هي ما كانت للأغنياء من أهله وأقاربه أو من غيرهم فليست الوصية للأهل والأقربين مفروضة.
2. المالكية: الوصية المندوبة هي ما كانت بقربة وواجبة.
3. الشافعية: الوصية المندوبة كالوصية للأغنياء<sup>1</sup>.
4. الحنابلة: هي التي تكون خارجة عن الواجبة والمكروهة والمحرمة والمباحة.

### الفرع الثاني : الوصية المباحة والمكروهة

#### أولا : الوصية المباحة

1. الحنفية: كالوصية للأقارب غير الوارثين ولجهات البر والخير والمحتاجين وتسن لمن ترك خيرا بأن يجعل خمسه لفقير قريب، وإلا لمسكين أو عالم دين<sup>2</sup>.
2. المالكية: الوصية المباحة هي ما كانت بمباح<sup>3</sup>.
3. الشافعية: الوصية المباحة هي ما استوفت الشروط ولم تكن واجبة أو محرمة أو مكروهة كالوصية لغير الوارث المستقيم العقل والوصية للفقراء والمسكين ونحو ذلك.
4. الحنابلة: الوصية المباحة هي الوصية للقريب الفقير الذي لا يرث بشرط أن يكون الموصي ترك مالا كثيرا عرفا، و أن لا تزيد عن خمس المال كي لا يؤدي الورثة<sup>4</sup>.

#### ثانيا : المكروهة

1. الحنفية: كالوصية لأهل الفسوق والمعصية وتكره بالاتفاق لفقير له ورثة إلا مع غناهم فتباح<sup>5</sup>.
2. المالكية: وهي التي يكون الثواب في الترك أكثر<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> المرجع نفسه، ص ص 288-289.

<sup>2</sup> وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج8، ط3، دار الفكر، دمشق، سوريا، 1409هـ-1989م، ص ص 13-14.

<sup>3</sup> عبد الرحمن الجزيري، مرجع سابق، ص289.

<sup>4</sup> المرجع نفسه، ص289.

<sup>5</sup> وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ص14.

<sup>6</sup> شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، الذخيرة، ج7، ط1، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 1994، ص9.

3. الشافعية: هي ما كانت بأكثر من ثلث المال أو كانت لوarith.

4. الحنابلة: هي الوصية الصادرة لمن لم يترك مالا كثيرا إذا كان له وارث محتاج والاحتياج يختلف باختلاف الناس<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث : الوصية المحرمة

1. الحنفية: الوصية المحرمة هي الوصية بمعصية كبناء كنيسة أو ترميمها وكتابة التوراة والإنجيل و قراءتهما، والوصية بالخمير أو الإنفاق على المشروعات الضارة بالأخلاق العامة<sup>2</sup>.

2. المالكية: الوصية المحرمة هي التي تتعلق بها معصية<sup>3</sup>.

3. الشافعية: الوصية المحرمة هي إذا أوصى لشخص مشاغب مفسد بحيث إذا جعل له حق في التركة أفسدها.

4. الحنابلة: الوصية المحرمة هي ما كانت بأكثر من الثلث فيحرم على من كان له وارث غير أحد الزوجين أو يوصي بأكثر من الثلث<sup>4</sup>.

وقد ذهب بعض الفقهاء إلى أن الوصية واجبة على كل من ترك مالا سواء أكان المال قليلا أم كثيرا: قاله الزهري وأبو مجلز.

وهذا رأي ابن حزم وروى الوجوب عن ابن عمر وطلحة والزبير وعبد الله بن ابي أوفى وطلحة بن مطرف و طاموس و الشعبي: وهو قول أبي سليمان وجميع أصحابنا واستدلوا

بقوله تعالى ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمُ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةَ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا

عَلَى الْمُتَّقِينَ <sup>5</sup>﴾

ويرى البعض الآخر أن الوصية تجب للوالدين والأقربين الذين لا يرثون الميت وهذا مذهب مسروق وإياس وقتادة وابن جرير والزهري<sup>6</sup>.

### المبحث الثاني : إنشاء الوصية

<sup>1</sup> عبد الرحمان الجزيري، مرجع سابق، ص289.

<sup>2</sup> وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، مرجع سابق، ص14.

<sup>3</sup> شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، مرجع سابق، ص9.

<sup>4</sup> عبد الرحمان الجزيري، مرجع سابق، ص289.

<sup>5</sup> سورة البقرة، الآية: 180.

<sup>6</sup> السيد سابق، فقه السنة، ج3، ط1، دار الفكر، بيروت، 1397هـ-1977م، ص ص 416-417.

**المطلب الأول : أركان الوصية**

اختلف الفقهاء في بيان ما يعد ركنا في الوصية وما يعتبر من شروطها تبعا لاختلافهم في مدى إمكان قيام الوصية بالصيغة وحدها من عدمها. فذهب فقهاء الحنفية إلى أن الصيغة وحدها ركن في الوصية لا تنعقد إلا به وانقسموا حول ما إذا كان الإيجاب وحده هو الممثل لركن الصيغة أو ان الصيغة تتمثل في الإيجاب من الموصي والقبول من الموصى له. وذهب جمهور الفقهاء إلى أن للوصية أركان أربعة وهي الصيغة والموصي والموصى له والموصى به.

وبالرجوع إلى القانون الجزائري نجده يعتبر الوصية تصرفا صادرا بالإرادة المنفردة يتوقف انعقادها على توافر ركن الرضا المتمثل في الإيجاب الصادر من الموصي فقط وتوافر شروط صحتها المتمثل في الموصي والموصى له والموصى به<sup>1</sup> وبيان ذلك في التالي:

**الفرع الأول : الموصي**

هو الشخص المالك الذي يريد إخراج جزء مما يملك ويدخل ضمن تركته بعد وفاته عينا كان أو منفعة على سبيل التبرع أو الأداء أو الإبراء ويجب توافر جملة من الشروط والتي نصت عليها المادة 186 من قانون الأسرة على أنه " يشترط في الموصي أن يكون سليم العقل، بالغا من العمر تسع عشر سنة على الأقل " وهو سن الرشد المدني القانوني<sup>2</sup>.

و هذه الشروط هي:

**أولا : سلامة العقل**

يجب أن يكون الموصي عاقلا أي مدركا نتائج تصرفاته وما يقوم به من أعمال وبالتالي لا تصح وصية المجنون ولا وصية القاصر غير المميز ولا وصية المعتوه لا بذاته ولا بواسطة وليه<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> شيخ نسيم، أحكام الرجوع في التصرفات الشرعية في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2012، ص ص 189-190.

<sup>2</sup> محمد زهدور، الوصية في القانون المدني والشريعة الإسلامية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1991، ص 171.

<sup>3</sup> إلياس ناصيف، الوصية، ج1، 2003، ص 117.

لكن أجاز المالكية والحنابلة وصية المميز الذي بلغ عشر سنوات فأقل مما يقاربها دون غير المميز.

واتفقت المذاهب الأربعة على صحة وصية المحجور عليه لسفه في نواحي الخير لفائدتها له، ولتأجيل أثرها إلى ما بعد الموت من ثلث التركة. ولم يجز الجمهور وصية السكران، لعدم العقل فهو كالمجنون، وأجاز الشافعية وصية السكران المتعدي بسكره وهو من عصى بسكره<sup>1</sup>.

### ثانياً: الرضا

الوصية باعتبارها تصرفاً قانونياً صادراً بالإرادة المنفردة من جانب الموصي يجب أن يتوافر فيها عنصر الاختيار الحقيقي مثلها مثل عقود المعاوضة وعليه حتى تكون الوصية صحيحة يجب أن تكون إرادة الموصي أثناء صدور الإيجاب منه خالية من عيوب الرضا المتمثلة في الغلط والتدليس أو الإكراه وإلا وقعت الوصية باطلة لانعدام عنصر الاختيار والحرية<sup>2</sup>.

ذهب جمهور الفقهاء إلى عدم صحة وصية المكره ولو أجازها بعد زوال الإكراه

### ثالثاً : البلوغ

لا تصح الوصية من طفل صغير لم يبلغ بعد ولا من إنسان فاقد للعقل لأن الوصية من عقود التبرعات وهما ليس مكلفين بالطاعات، إذ تتم بوجود الإرادة والتمييز<sup>3</sup>، كما جاء في نص المادة 186 من قانون الأسرة "يشترط في الموصي أن يكون سليم العقل بالغاً من العمر تسع عشرة سنة على الأقل"

اتفق الفقهاء على عدم صحة وصية الصبي غير المميز وهو من كان دون السابعة من عمره، لأن الوصية تبرع وهو ليس أهلاً للتبرع فعبارة ملغاة لا ينعقد بها عقد ولا ينشأ بها تصرف.

وأما الصبي المميز اختلف فيه الفقهاء:

<sup>1</sup> وهبة الزحيلي، الوجيز في الفقه الإسلامي، ج3، ط1، دار الفكر، دمشق، 2005م، ص268.

<sup>2</sup> شيخ نسيم، مرجع سابق، ص201.

<sup>3</sup> رمضان علي السيد الشرباصي، محمد محمد عبد اللطيف جمال الدين، الوجيز في أحكام الميراث والوصية، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، ص177.

الحنفية يذهبون إلى أن وصية الصبي المميز لا تجوز لأن الوصية تبرع والتبرعات منه باطلة.

أما المالكية والحنابلة فيقولون بصحة وصية الصبي المميز. هذا وإنه لا يشترط في الموصي أن يكون مسلماً لأن الوصية كما تكون قرابة يتقرب بها الإنسان إلى ربه، تكون صلة يصل بها الشخص قريباً له أو صديقاً عزيزاً عليه، ومن هنا صحت الوصية من المسلم وغير المسلم لمن اتحد معه في دينه ومن خالفه في دينه متى توفرت له الشروط السابقة<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني : الموصى له

هو من صدر الإيجاب له بالوصية من الموصي وقد يكون شخصاً معيناً أو قد يكون شخصاً اعتبارياً كجمعية أو مدرسة أو مسجد أو قد يكون جهة معينة كالفقراء والمساكين وطلاب العلم.

وحتى تنعقد الوصية صحيحة يشترط أن يتوافر في الموصى له عدة شروط هي:

### أولاً : أن يكون الموصى له معلوماً

يشترط لصحة الوصية أن يكون الموصى له معلوماً ومعيناً وقت وفاة الموصي وذلك حتى تنفذ الوصية ويسلم الشيء الموصى به إلى الموصى له بعد قبول هذا الأخير للوصية<sup>2</sup>.

يجب أن يكون الموصى له معلوماً لا مجهولاً ومعيناً بشخصه وبنوعه كأن يقول الموصي أوصيت لفلان بكذا أو للمدرسة الفلانية بكذا<sup>3</sup>.

والعلم بالموصى له يكون بذكر اسمه كفلان ابن فلان أو بالإشارة إليه كأن يقول أوصيت بمستشفى كذا أو لطلبة كلية الحقوق بجامعة كذا...، ففي كل هذه الحالات يكون الموصى له معلوماً ومتعيناً ومن ثم تكون الوصية صحيحة<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> حمدي باشا عمر، عقود التبرعات، دار هومة، بوزريعة، الجزائر، 2004م، ص48.

<sup>2</sup> شيخ نسيمية، مرجع سابق، ص202.

<sup>3</sup> مصطفى الرفاعي، نظام الأسرة عند المسلمين والمسيحيين فقهاً وقضاء، ط1، الشركة العالمية للكتاب، بيروت، لبنان، 1990م، ص166.

<sup>4</sup> شيخ نسيمية، مرجع سابق، ص203.

وقد اتفق الفقهاء لصحة الوصية أن لا يكون الموصى له مجهولا جهالة لا يمكن ازالته<sup>1</sup>, لأن الوصية تمليك مضاف إلى ما بعد الموت، فلا بد من معرفة الموصى له حتى يتمكن الموصى له من تمليك الموصى به، ويتحقق العلم بتعيين الموصى له ولا يشترط أن يكون معيناً بذاته فتصح الوصية، لو كان الموصى لهم غير ممكن حصرهم واستيعابهم كالوصية للفقراء والمساكين.

### ثانيا : أن يكون الموصى له موجودا

حتى تتعد الوصية صحيحة ونافاذة يجب أن يكون الموصى له موجودا وقت صدور الوصية سواء كان وجوده حقيقة أو حكما كالحمل في بطن أمه.

ويكون تعيين الموصى له - مثلما سبق بيانه - بالاسم أو بالإشارة أو بالوصف، فإن تعذر ذلك وجب وجوده وقت وفاة الموصي لأنه وقت ثبوت الوصية، فإذا لم يكن الموصى له موجودا عند إنشاء الوصية ولا وقت وفاة الموصي كانت الوصية باطلة قانونا وشرعا باتفاق جمهور الفقهاء عدا المالكية وذلك كمن يوصي لمن سيولد لفلان ثم مات قبل أن يولد له.

ويعتبر الموصى له في حكم الموجود إذا كان حملا معيناً في بطن أمه وقت إنشاء الموصي للوصية حتى لو لم يكن موجودا حقيقة أثناء صدور الوصية، وتعتبر حينئذ الوصية للحمل جائزة صحيحة وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري في المادة 187 من قانون الأسرة والتي جاء فيها : " تصح الوصية للحمل ونفاذها بشرط ولادة الجنين الموصى له حيا إذا استهل صارخا أو بدت منه علامة ظاهرة بالحياة"<sup>2</sup>.

### ثالثا : أن يكون الموصى له أهلا للتمليك

لم يتعرض المشرع الجزائري لهذا الشرط في قانون الأسرة، غير أن إغفال ذكره لا يفهم منه إجازة الوصية لمن ليس أهلا للتمليك والاستحقاق، إذ لا تصح الوصية لمن ليس أهلا للتملك، فمن أوصى لحيوان مثلا بطلت وصيته على أساس أن الموصى له غير قابل للتملك<sup>3</sup> وهذا باتفاق الفقهاء.

<sup>1</sup> أبو بكر مسعود الكساني الحنفي علاء الدين، مرجع سابق، ص502.

<sup>2</sup> شيخ نسيم، مرجع سابق، ص204.

<sup>3</sup> حمدي باشا عمر، مرجع سابق، ص53.

**رابعاً : ألا يكون الموصى له جهة معصية**

والمعروف أن الوصية شرعت لتحقيق قرابة في التبرع لهذه الجهات، وإذا فرضنا أن الجهة الموصى لها تعتبر قرابة عند بعض الأديان ولا تعتبر كذلك عند البعض الآخر فالمدار كله على الموصي فإن كان مسلماً وأوصى لأحد المساجد فإن الوصية تقع صحيحة، أما إذا أوصى شخص لبيت من بيوت الدعارة فإن الوصية تقع باطلة سواء كان الموصي مسلماً أو غير مسلماً لأن هذه الدور جهات محرمة في جميع الشرائع والأديان<sup>1</sup>.

فإن كانت الوصية في ذاتها مباحة شرعاً لكن الباعث عليها محرم، كالوصية لأهل الفسق ليستعينوا بها على فسقهم، ففيها رأيان: بحسب الخلاف في مبدأ سد الذرائع. فيرى الحنفية والشافعية: أن الوصية صحيحة، عملاً بظاهر العقد، فلم يشمل لفظ الوصية على محرم، ويترك أمر النية والقصد لله تعالى، ويرى المالكية والحنابلة ومنهم ابن تيمية وابن القيم: أن مثل هذه الوصايا تكون باطلة لأن العبرة في العقود بالقصد والنية، و الباعث حينئذ مناف لمقاصد الشريعة فتكون باطلة<sup>2</sup>.

**خامساً : ألا يكون الموصى له قاتلاً**

قد يقتل الموصى له الموصي بعد الوصية أو قبلها كأن يضرب شخص آخر ضربة جارحة ثم يوصي هذا الأخير للضارب لأي سبب وبعد إنشاء الوصية يموت الموصي بسبب الجرح السابق<sup>3</sup>.

بالرجوع إلى القانون الأسرة الجزائري نجد نص على هذا الشرط في المادة 188 والتي جاء فيها : " لا يستحق الوصية من قتل الموصي عمداً " .

ولقد اختلف فقهاء الشريعة الإسلامية حول اعتبار قتل الموصى له للموصي شرطاً لصحة الوصية من عدمه بحسب اختلافهم في تحديد طبيعة القتل المانع من الوصية. فقال الحنفية أن لا يباشر الموصى له قتل الموصي عمداً أو خطأً، فإذا أوصى شخص لآخر ثم قتله الموصى له بعد الوصية بطلت، وكذا إذا ضربه ضربة قاتلة ثم أوصى له بعد الضربة ومات فإن وصيته تبطل<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> رمضان علي السيد الشرباصي، محمد محمد عبد اللطيف جمال الدين، مرجع سابق، ص ص 180-181.

<sup>2</sup> وهبة الزحلي، الفقه الإسلامي وأدلته، مرجع سابق، ص ص 29-30.

<sup>3</sup> محمد زهدور، مرجع سابق، ص 73.

<sup>4</sup> عبد الرحمان الجزيري، مرجع سابق، ص 281.

أما الشافعية فقالوا : الأظهر أن الوصية تصح لقاتل ولو تعديا، فلو قتل الموصى له الموصي ولو تعديا، استحق الموصى به، لأن الوصية تملك بعقد ، فأشبهت الهبة وخالفت الإرث.

في حين يرى المالكية والحنابلة أن الوصية للقاتل صحيحة بشرط أن يعلم الموصي أن الموصى له هو الذي قتله ورغم ذلك لم يغير وصيته سواء وقع القتل مباشرة أو بالتسبيب<sup>1</sup>.

#### سادسا : ألا يكون الموصى له وارثا

الوارث هو من استحق الارث بالفعل وقت وفاة الموصي ولو انتفى عنه بسبب الإرث وقت إبرام الوصية باتفاق الفقهاء، تكون الوصية له صحيحة موقوفة على إجازة باقي الورثة حتى لو كانت في حدود الثلث مصداقا لقوله صلى الله عليه وسلم: " إِنَّ اللَّهَ أَعْطَى لِكُلِّ ذِي حَقٍّ حَقَّهُ , فَلَا وَصِيَّةَ لَوَارِثٍ "2، وقوله أيضا : " لَا وَصِيَّةَ لَوَارِثٍ إِلَّا أَنْ يُجِيزَهَا الْوَرَثَةُ "3.

هذا وقد خالف مشرعنا موقف معظم القوانين الوضعية العربية التي عممت الحكم وأجازت الوصية للوارث إذا كانت في حدود الثلث دون إجازة باقي الورثة فنص في المادة 189 من قانون الأسرة على ما يلي : " لا وصية لوارث إلا إذا أجازها الورثة بعد وفاة الموصي "4.

#### الفرع الثالث : الموصى به

إضافة للشروط المذكورة والمتعلقة بشخص الموصي والموصى له، فإن هناك جملة من الشروط الأخرى ينبغي توافرها في الموصى به نص عليها في المادة 190 من قانون الأسرة الجزائري: "للموصي أن يوصي بالأموال التي يملكها والتي تدخل في ملكه قبل موته عينا أو منفعة"، وعليه وحسب هذه المادة فإن جميع ما يصح تملكه من الأموال المباحة عينا كانت أو منفعة يصح أن تكون محلا للوصية<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> شيخ نسيمة، مرجع سابق، ص208.

<sup>2</sup> أخرجه الترمذي في جامعه 479/1212، كتاب الوصايا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، باب ما جاء لا وصية لوارث، (الرياض، مكتبة المعارف ط1).

<sup>3</sup> أخرجه الدارقطني في سنته 384/4219 كتاب الوصايا (الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، بيروت، لبنان، دار المعرفة، ط1، ج3).

<sup>4</sup> شيخ نسيمة، مرجع سابق، ص210.

<sup>5</sup> حمدي باشا عمر، مرجع سابق، ص ص54-55.

بناء على شروط الموصى به نوعان: شروط صحة وشروط نفاذ.

### أولاً : شروط الصحة

هي أن يكون الموصى به مالا متقوما قابلا للتملك، مملوكا للموصي إذا كان معيناً، وألا يكون بمعصية.

ولقد نص المشرع الجزائري عليها في المادة 190 من قانون الأسرة التي جرى نصها كالاتي : " للموصي أن يوصي بالأموال التي يملكها والتي تدخل في ملكه قبل موته عينا أو منفعة ".

فتصح الوصية بالنقود والعقارات والديون في ذمة الغير والحقوق المقدرة بمال، وهي حقوق الارتفاق كحق المرور والمسيل، والمنافع كسكنى الدار و زراعة الأرض، وتصح الوصية بالمنافع بالاتفاق.

ولا تصح الوصية بغير المال كالدّم والميتة، وجلدها قبل الدباغ في رأي الجمهور، وأجاز الشافعية الوصية بجلد الميتة قبل الدباغ<sup>1</sup>.

ولا تصح بغير المتقوم أي الذي لا يباح الانتفاع به شرعا كالخمر والخنزير والكلب والسباع التي لا تصلح للإنسان، ولا تصح الوصية بالنيابة أو بلهو أو بقتل نفس أو بالصلاة أو بالصوم عنه، وأجاز الجمهور الوصية بالطيور والجوارح والكلاب المعلمة الصالحة للصيد والحراسة.

ولا تصح الوصية بغير المملوك للموصي عند إنشاء الوصية إذا كان الموصى به معيناً بالذات، أي لا تصح الوصية بملك الغير ، أما غير المعين فيشترط وجوده في ملك الموصي عند الوفاة، وإلا بطلت الوصية.

ولا تصح الوصية بما هو معصية شرعا كالمحرمات أو المنكرات المعروفة كما تقدم، ومنها في رأي الحنفية الوصية بقراءة القرآن على القبور في المنازل أو القصور لعدم جواز الاستئجار عليها.

ومنها عند المالكية : الوصية ببناء مسجد أو مدرسة في أرض موقوفة كمقبرة.

وعند الشافعية : الوصية بالسلاح لأهل الحرب أو بناء موضع للمعصية كالخمارة.

<sup>1</sup> وهبة الزحيلي، الوجيز في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص271.

وعند الحنابلة : الوصية بآلات اللهو وكتب السحر والتنجيم وكتب البدع لأنها أعانته على المعصية ، والبناء غير المأذون فيه على المقابر<sup>1</sup>.

### ثانيا : شروط نفاذ الموصى به

يشترط لنفاذ الوصية في الموصى به شرطان هما:

1. ألا يكون الموصى به زائدا على الثلث:

وفقا لمقتضيات المادة 185 من قانون الأسرة الجزائري والتي جاء نصها كالاتي : " تكون الوصية في حدود ثلث التركة وما زاد عن الثلث تتوقف على إجازة الورثة "

فلا تجوز الوصية بالزائد على الثلث وتكون الوصية موقوفة على إجازة الورثة، فإن أجازوها نفذت وإلا بطلت، وقرر المالكية أن الوصية بالزائد على الثلث باطلة<sup>2</sup>.

استنادا للحديث الشريف المشهور الذي روى عن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال " التُّلْثُ وَالتُّلْثُ كَثِيرٌ " <sup>3</sup>.

وعليه يتضح جليا من هذه الأدلة القانونية والشرعية أن الوصية لا تجوز إلا إذا كانت في حدود ثلث التركة والأولى أن ينقص الموصى به عنه ولا يزيد عليه<sup>4</sup>.

2. ألا يكون الموصى به مستغرقا بالدين:

يشترط لنفاذ الوصية أن لا يكون الموصى به مستغرقا بالدين، أي ألا يكون الموصى به مدينا بدين مستغرق لجميع ماله، ذلك أن الديون الثابتة في ذمة الموصي مقدمة في التعلق بمال الميت على كل حق بعد مصاريف التجهيز والدفن بالقدر المشروع، لأن أداء الديون واجب على كل مسلم، و الوصية في غير الواجبات مندوبة أو مباحة، و الواجب في أحكام الفقه مقدم على المندوب والمباح، و بالتالي تبقى الوصية في هذا الشأن موقوفة على إجازة الورثة وأصحاب الحق الشرعيين فإذا أجازوها نفذت وإلا كان العكس صحيحا.

إن ديون العباد مقدمة على الوصية والإرث لتعلق حق الدائنين بأموال المدين ولا مجال لإعطاء الموصى له شيء قبل الوفاء بالدين.

وقد تصح الوصية بمال مستغرق بالدين إلا في حالتين قانونيتين وهما:

<sup>1</sup> المرجع نفسه، ص 272.

<sup>2</sup> المرجع نفسه، ص 273.

<sup>3</sup> أخرجه مسلم في صحيحه 1250/1627، كتاب الوصايا، باب الوصية بالثلث (بيروت، لبنان، دار الكتب العلمية، ط1، ج1، 1412هـ-1991م).

<sup>4</sup> شيخ نسيمه، مرجع سابق، ص 217.

- إذا أبرأه الغرماء واسقطوا ديونهم جازت الوصية حينئذ.
- إذا أجاز الغرماء نفاذ الوصية قبل الدين جازت الوصية أيضا<sup>1</sup>.

### الفرع الرابع : الصيغة

تكون بلفظ يدل على الإيضاء صراحة، كأوصيت أو بأي لفظ تفهم منه إرادة الوصية، كأعطوا الشيء الفلاني لفلان بعد موتي، ويكون الإيجاب بالكتابة أو بالإشارة المفهومة ولو لقادر على النطق.

والقبول أن يقبل الموصى له الوصية باللفظ كأن يقول قبلت، أو يمتلك الموصى به ويتصرف فيه<sup>2</sup>، والقبول هو شرط لتنفيذ الوصية بعد الموت ولا بد أن يكون القبول بعد الموت فإذا حصل القبول قبل الموت فإنه لا يفيد.

وبمراجعة أحكام قانون الأسرة الجزائري نجده قد أخذ برأي جمهور فقهاء الشريعة الإسلامية واعتبر الإيجاب وحده محققا للوصية، أما القبول الذي يصدر عنه الموصى له بعد وفاة الموصي فما هو إلا شرط للزوم الوصية وثبوت ملكية الموصى به، وإن هذا الشرط لازم في بعض صور الوصية، كما إذا كانت الوصية لجهة عامة وليس لها من يمثلها قانونا<sup>3</sup>، فنص صراحة في المادة 184 من قانون الأسرة أن " الوصية تمليك مضاف إلى بعد الموت بطريق التبرع " ونص في المادة 197 على ما يلي: " يكون قبول الوصية صراحة أو ضمنا بعد وفاة الموصي ".

### المطلب الثاني : شروط انعقاد الوصية

تتطلب الوصية لانعقادها توافر شروط خاصة تكون شكلية أو موضوعية، و لا تكون أمام وصية إلا بوجودها، و هي كما يلي

### الفرع الأول : الشروط الشكلية

لا بد في إنشاء العقود من توافر الشروط الشكلية المقررة، ومنها التعبير عن الإرادة تعبيرا واضحا لا لبس فيه ولا إبهام. ويتم الأمر عادة بالألفاظ المتعارف عليها بين الناس أو بالكتابة، أو بالإشارة ممن لا يحسن النطق ولا الكتابة<sup>4</sup>، و الإرادة تتضمن الإيجاب والقبول.

<sup>1</sup> بلحاج العربي، مرجع سابق، ص ص 269-270.

<sup>2</sup> الصادق عبد الرحمان الغرباني، مرجع سابق، ص 278.

<sup>3</sup> شيخ نسيم، مرجع سابق، ص 191.

<sup>4</sup> هشام قبيلان، الوصية الواجبة في الإسلام، ط2، منشورات بحر المتوسط ومنشورات عويدات، بيروت، باريس، 1985، ص 95.

## أولاً : التعبير عن الإيجاب

يعرف الإيجاب في العقود بوجه عام بأنه التعبير الذات النهائي الذي يقصد به صاحبه أثراً قانونياً طالما صادفه قبول<sup>1</sup>.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد أنه تطبق القواعد العامة المقررة في الالتزام بالإرادة المنفردة بوجه عام على ركن الإيجاب في الوصية لعدم معالجته بنص خاص في قانون الأسرة الجزائري، فيجب إذن أن يصدر الإيجاب من الموصي بنية تبرع واضحة لا لبس فيها وأن يفيد انتقال الملك إلى الموصى له بعد وفاته.

ويتحقق الإيجاب في الوصية بكل لفظ أو كتابة أو إشارة تنطوي على قصد التملك بعد الموت<sup>2</sup>.

فينعقد الإيجاب بكل لفظ يدل على قصد الموصي إذ لا يشترط فيه ألفاظ معينة، فيتم إما باللفظ الصريح الذي يدل عليه كقول الشخص : " أوصيت لفلان بكذا "، أو يتم بكل لفظ غير صريح في الدلالة لكن يفهم منه إرادة الوصية ضمناً كقول الشخص أعطوا أو هبوا أو إمنحوا كذا لفلان بعد موتي<sup>3</sup>.

وينعقد الإيجاب أيضاً بالكتابة حتى لو كان الموصي قادراً على التعبير عن إرادته بالكلام كما يجوز أن ينعقد الإيجاب بالإشارة المفهومة الدالة على قصد الموصي إذا ما كان هذا الأخير عاجزاً عن النطق وغير قادر على الكتابة<sup>4</sup>.

قد يشترط الإيجاب بشرط (م 199 من قانون الأسرة) كما لو أوصى الشخص بثلاث ماله للفقراء، بشرط أن يصرف هذا المال في كسوتهم أو أن يوصي شخص بداره لآخر على أن يقوم هذا الأخير بإسكان قريب الموصي معه في الدار.

وإذا كان الأصل في صيغ التصرفات عموماً أن تكون منجزة، إلا أن الوصية تخرج عن هذه القاعدة لأن طبيعتها تأبى التجيز، فالوصية لا تكون إلا مضافة إلى أجل لأنها تصرف مضاف إلى ما بعد الموت، بيد أنه لا يوجد مانع يحظر تعليقها على الشرط ما دامت لا تفيد التملك إلا بعد الموت، فإذا تحقق الشرط عُدَّت الوصية قائمة لكنها تبقى

<sup>1</sup> أنور سلطان، الموجز في مصادر الالتزام، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1970، ص 69.

<sup>2</sup> زهدور محمد، مرجع سابق، ص 65.

<sup>3</sup> شيخ نسيم، مرجع سابق، ص ص 193-194.

<sup>4</sup> زهدور محمد، مرجع سابق، ص 65.

مضافة إلى أجل تحقق وفاة الموصي، ومثال ذلك أن يقول الشخص : " إذا نجحت في الامتحان ووهب لي والدي البيت الذي اشترطه على نفسه فإنني أوصي به لفقراء مدينتي ليكون مأوى لهم"، فالوصية هنا معلقة على شرط واقف هو تحقق النجاح فإن نجح الولد وأعطى الوالد ابنه المنزل الذي وعده به فإن الابن يصبح مالكا له بأثر رجعي، فتكون الوصية عندئذ صحيحة كونها صدرت على شيء يملكه الموصي ولكنها تبقى رغم ذلك مضافة إلى أجل وهو موت الموصي لأن الوصية تملك مضاف إلى ما بعد الموت<sup>1</sup>.

### ثانيا : التعبير عن القبول

يتم القبول في الوصية إما باللفظ الصريح كأن يقول الموصي له: " قبلت الوصية أو رضيت بها"، أو يتم بالفعل الذي يدل عليه كأن يتصرف الموصي له في الشيء الموصى به تصرفا يدل على الرضا وقبول الوصية كما لو كان الموصي به سيارة يركبها الموصي له أو يؤجرها، ولا يشترط أن يصدر القبول من شخص كامل الأهلية، بل يجوز لمن كان ناقص الأهلية أن يقبل الوصية بنفسه لأنه إنما يقوم بتصرف نافع له نفعاً محضاً يعود عليه بالمصلحة<sup>2</sup>، أما إذا كان الموصي له عديم الأهلية بأن كان صبياً غير مميز أو محجوراً عليه لعدة أو جنون وجب أن يصدر القبول أو الرد ممن له الولاية على ماله وليا كان أو وصيا أو قيماً.

هذا ويجب أن يقع القبول من الموصي له بعد وفاة الموصي مصراً على وصيته<sup>3</sup>، فلا عبرة بالقبول الصادر أثناء حياة الموصي لأن آثار الوصية لا تظهر إلا بعد الوفاة، ولأن الوصية تصرف غير لازم يجوز للموصي الرجوع فيه متى شاء، على أنه لا يشترط قبول الموصي له لكامل الشيء الموصى به فله أن يقبل بعضاً منه ويرفض البعض الآخر فيردّه ما لم يشترط الموصي في وصيته عدم تجزئة الموصى به أو ما لم يكن الموصى به غير قابل للتجزئة، كما لو كان الموصى به حصاناً مثلاً فلا بد أن يكون الموصى به كاملاً وإلا بطلت الوصية<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> شيخ نسيمه، لمرجع سابق، ص ص 195-196.

<sup>2</sup> بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 280.

<sup>3</sup> كمال حمدي، المواريث والهبة والوصية، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1998، ص 194.

<sup>4</sup> محمد مصطفى شلبي، أحكام الوصايا والأوقاف، ط4، دار الجامعية للنشر والطباعة، بيروت، 1982، ص 24.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد أنه إذا مات الموصى له بعد وفاة الموصي وقبل أن يصدر منه قبول أو رد للوصية فإن هذا الحق ينتقل إلى ورثته باعتبارهم خلفاء عما يرث جميع الحقوق التي كان يملكها مورثهم مثلما تنص على ذلك المادة 198 من قانون الأسرة الجزائري.

أما إذا مات الموصى له قبل القبول أو الرد وقبل موت الموصي فإن الوصية تعد باطلة طبقا للمادة 201 من قانون الأسرة الجزائري.

هذا وإذا تعدد الموصى لهم في الوصية فيقبل البعض دون البعض الآخر فمن المفروض أن الوصية تنفذ في حق من قبل فقط<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني : الشروط الموضوعية

يشترط لانعقاد الوصية بصورة عامة ألا تكون منافية لمقاصد الشرع الإسلامي، وأن يكون الباعث عليها غير محرم، وألا يشترط فيها ما هو غير مباح.

**أولاً: ألا تكون منافية لمقاصد الشرع الإسلامي.**

المقصود بعدم تنافيتها مع مقاصد الشرع الإسلامي، هو أن تكون الوصية حسب الأصول الشرعية من التنظيم وعدم الإهمال، وأن تكون لما فيه خير للموصي والموصى له والجماعة الإسلامية بصرف النظر عن ديانة طرفي العقد.

إن الوصية في الإسلام باب من أبواب الإنفاق على الأقرباء الذين لا يرثون وعلى أصحاب الخير ووجوه الخير العامة كالوصية للفقراء ولدور العلم والمستشفيات، وهي بهذا تكون من قوانين التكافل الاجتماعي في الإسلام، فإذا جاءت منافية لمقاصد الشرع كالألياء لدور البغاء أو لجمعيات هدفها القتل والسلب أو الدعوة إلى الإلحاد... وقعت تحت طائلة البطلان مهما كان دين الموصي<sup>2</sup>.

**ثانياً : أن يكون الباعث عليها غير محرم**

المراد بالباعث غير المحرم، هو ألا يكون القصد غاية غير مشروعة مخالفة لظاهر الوصية ولحقيقتها القانونية، كأن يوصي رجل لامرأة بقصد استمرار علاقته غير المشروعة

<sup>1</sup> بن شويخ الرشيد، الوصية والميراث في قانون الأسرة الجزائري، ط1، دار الخلدونية القديمة، الجزائر، 1429هـ-2008م، ص29.

<sup>2</sup> بلحاج العربي، مرجع سابق، ص247.

بها. فظاهر الوصية هنا مشروع، ولكن القصد والباعث غير المعلن عليه أو الدافع الحقيقي منافي للقانون.

ولم يتعرض القانون الوضعي الجزائري المتعلق بالأسرة لهذه المسألة تاركاً هذا الأمر لمبادئ الفقه المالكي الذي يشترط التحري عن الباعث الحقيقي للوصية فإذا كان الباعث غير مشروع أو مخالفاً للنظام العام أو للآداب بطلت الوصية.

### ثالثاً : ألا يشترط فيها ما هو غير مباح

أما إذا كانت الوصية لغاية غير منافية للشرع والقانون ولكنها كانت تحتوي على شرط فاسد، فإنه لا يؤثر في صحتها القانونية، فيبطل الشرط الفاسد وتصح الوصية. فالشرط الباطل الذي يتنافى مع حكم الوصية ونظامها يقع باطلاً ويصح العقد أما الشرط المباح فإنه ينبغي العمل به احتراماً لإرادة الموصي مادامت لا تخالف مقاصد القانون الإسلامي<sup>1</sup>.

في إطار البحث في الشروط الموضوعية لانعقاد الوصية يفرض علينا دراسة المسائل التالية:

### 1. الوصية بقصد الإضرار بالورثة:

تكون الوصية باطلة في الشرع والقانون إذا كان القصد منها هو الإضرار بالورثة وحقوقهم، ولقد نهت الشريعة الإسلامية عن إنشاء وصية الضرار، كما نهى عليه السلام عن عقد الوصية بقصد الإضرار بالورثة بقوله "الإضرار في الوصية من الكبائر". ويتحقق عنصر الإضرار والضرر إذا قصد الموصي حرمان ورثته من بعض ماله، أو أوصى بأكثر الثلث (3/1)، أو أوصى لأحد ورثته دون باقي الورثة، ولم يشترط الفقهاء توفر نية القصد، بل يكفي تحقق الضرر الأكيد بالنسبة لحقوق الورثة، لقوله: "إِنَّ اللَّهَ أَعْطَى لِكُلِّ ذِي حَقٍّ حَقَّهُ ، فَلَا وَصِيَّةَ لِرَآثٍ"<sup>2</sup>.

<sup>3</sup>بينما يرى الإمام مالك وابن القاسم المالكي على أنه إذا كانت الوصية مشروعة وفي حدود الثلث (3/1) وكانت لغير الوارث فيقتضي العمل بها احتراماً لإرادة الموصي، وهذا

<sup>1</sup> بلحاج العربي، المرجع السابق، ص249.

<sup>2</sup> حديث سبق تخريجه في الصفحة رقم: 15-16.

<sup>3</sup> بلحاج العربي، مرجع سابق، ص248-249.

ما جاء في المادتين 185 و 189 من قانون الأسرة الجزائري، حيث نص المشرع على أن الوصية تكون في حدود ثلث التركة، وأنه لا وصية لو ارث إلا إذا أجازها الورثة بعد وفاة الموصي.

## 2. اختلاف الدين لا يمنع الوصية:

إن اختلاف الدين لا يمنع الوصية المادة 200 من قانون الأسرة الجزائري، بعكس ما هو متبع في نظام الميراث المادة 138 من قانون الأسرة الجزائري فالإسلام ليس شرط لصحة الوصية، فالوصية من المسلم لغير المسلم أو من غير المسلم للمسلم صحيحة شرعا وقانونا.

إن إجازة المشرع الجزائري في المادة 200 من قانون الأسرة الجزائري لانعقاد الوصية مع اختلاق الدين والملة يجب أن يحاط بسياج من الاعتبارات القانونية خاصة إذا كان الموصى له أجنبيا، ذلك أن القانون والعرف الجزائريين يقيدان انتقال الأموال غير المنقولة إلى الأجنبي بشروط قانونية ومنها شرط المعاملة بالمثل، وهذا لما للملكية العقارية من أهمية تتعلق بكيان الدولة.

ولهذا فإن بعض علماء المالكية ذهبوا إلى أنها مكروهة (ولو أنها صحيحة شرعا) إلا إذا كانت لسبب موجب من قربي أو نسب أو خدمة أداها الموصى له للموصي وعندها تكون مستحبة)<sup>1</sup>.

## 3. وصية المرتد

المرتد في الفقه الإسلامي هو من كان على دين الإسلام وارتد عنه إلى دين آخر أو إلى الكفر. ويرى المالكية أن مال المرتد يصبح ملكا لبيت مال المسلمين أو الخزينة العامة، ولا وصية ولا ميراث.

ولم يورد القانون الجزائري أي نص في هذا المضمار، مما يوجب الأخذ بالمذهب المالكي الذي يقول بأن مال المرتد يوضع في بيت مال المسلمين أي الخزينة العامة، فلا وصية ولا

<sup>1</sup> بلحاج العربي، المرجع السابق ص ص248-249.

ميراث<sup>1</sup>، وتنص المادة 138 من قانون الأسرة الجزائري على أنه "يمنع من الإرث اللعان والردة".

### الفرع الثالث : مقدار الوصية

تنص المادة 185 من قانون الأسرة الجزائري على أن الوصية تكون في حدود ثلث التركة وما زاد على الثلث تتوقف على إجازة الورثة.

وعنه فإن الوصية محددة ومقيدة لما يزيد على الثلث من التركة عينا كانت أو منفعة.

كما جاء في قوله تعالى ﴿مَنْ بَعْدَ وَصِيَّةٍ يُوصَوْنَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ﴾<sup>2</sup>، والآية هنا مطلقة وتقييدها بالثلث جاء أخذا بالسنة النبوية الشريفة حيث روي عن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه قال " عَادَنِي رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي حَجَّةِ الْوَدَاعِ مِنْ وَجَعِ أَشْفَيْتُ مِنْهُ عَلَى الْمَوْتِ، فَقُلْتُ يَا رَسُولَ اللَّهِ بَلِّغْنِي مَا تَرَى مِنْ الْوَجَعِ وَأَنَا ذُو مَالٍ وَلَا يَرِثُنِي إِلَّا ابْنَةٌ لِي وَاحِدَةٌ أَفَأَتَصَدَّقُ بِثُلُثِي مَالِي؟ قَالَ: "لَا"، قُلْتُ أَفَأَتَصَدَّقُ بِشَطْرِهِ؟ قَالَ: "لَا التُّلُثُ وَالتُّلُثُ كَثِيرٌ إِنَّكَ أَنْ تَذَرَ وَرَثَتَكَ أَغْنِيَاءَ خَيْرٌ مِنْ أَنْ تَذَرَهُمْ عَالَةً يَنْكَفُؤْنَ النَّاسَ... "3.

كما حددت بحديث آخر ، حدثني قتيبة بن سعيد حدثنا سفيان عن هاشم بن عروة عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: " لَوَعَضَّ النَّاسُ إِلَى الرَّبْعِ لِأَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: التُّلُثُ وَالتُّلُثُ كَثِيرٌ "4

وعلى هذا نقول إن السنة النبوية قيدت مطلق القرآن الكريم فمن أوصى بما زاد عن الثلث خرج عما أقره الشرع ووقف بذلك تصرفه على إقرار غيره فيما زاد عن الثلث وهو ما نص عليه قانون الأسرة الجزائري في المادة 185.

<sup>1</sup> المرجع نفسه، ص 251-252.

<sup>2</sup> سورة النساء، الآية 12.

<sup>3</sup> أخرجه مسلم في صحيحه 1250/1628، مرجع سابق.

<sup>4</sup> أخرجه بخاري في صحيحه: 677/2743، كتاب الوصايا، باب الوصية بالثلث، مرجع سابق.

## خلاصة الفصل الأول

بعد دراستنا لهذا الفصل و إطلاعنا من خلاله على ما تحويه الوصية من أركان وشروط علمنا أن الوصية هي تملك مضاف إلى ما بعد الموت على سبيل التبرع أما فيما يتعلق بأركانها فهي الموصي و الموصي له و الموصى به و الصيغة.

## الفصل الثاني: الأحكام العامة للوصية

إن الأحكام العامة للوصية هي تمثل الأثر المترتب على التصرف القانوني فتمتى استوفت الوصية أركانها و شروطها ترتبت عليها عدة آثار بعضها يتعلق بالموصى له و البعض الآخر يتعلق بالموصى به, و إذا أنشأت الوصية مستوفية لمقوماتها و شرائطها كانت صحيحة قابلة لتنفيذها, ما لم يوجد مبطل لها لذلك نتعرض في هذا الفصل لدراسة أحكام الوصية العامة المتعلقة بالموصى له و الموصى به, وتطرقنا لكيفية تنفيذ الوصية و بطلانها و سنتناولها بالتفصيل فيما يلي:

## المبحث الأول : أحكام الوصية

**المطلب الأول : أحكام الموصى له.**

**الفرع الأول: الوصية للجهات العامة.**

يصح أن يكون الموصى له جهة من الجهات، فتصح الوصية لأماكن العبادات، والمنشآت الخيرية، كالمصالح والملاجئ وجهات البر بشكل عام، كما تصح الوصية لمعاهد العلم والجامعات والمكاتب العامة، وغيرها مما يكون خيرا عائدا على كافة الناس، بل تصح الوصية لله تعالى أو لأعمال البر والنفع العام ببيان جهة خاصة من وجوهه، وتصرف في أي وجه من وجوه البر والنفع العام والمصالح العامة، كمصلحة الكيمياء أو إدارة المرور ونحو ذلك<sup>1</sup>.

ولا خلاف بين الفقهاء في ذلك كله إلا ما نقل من اختلافهم فيما إذا أوصى بعين لجهة من تلك الجهات ولم يصرح في وصيته بالسبب الذي من أجله أوصى كالصرف على مصالح الجهة، أو الإنفاق منها على عمارتها.

فإن أبا حنيفة يرى عدم صحة هذه الوصية لأن ظاهرها التملك، والمساجد وأشباهاها ليست أهلا له<sup>2</sup>. أما باقي الفقهاء فيقولون بصحة هذه الوصية باعتبار أن هذه الجهات أهلا للتمليك.

وكما تصح الوصية للجهات العامة إذا عين الموصى نوعها كالمدارس والمستشفيات، فإنها تصح أيضا من غير تعيين لنوعها، كما لو أوصى رجل بـ (3/1) ماله لله تعالى أو لأعمال البر العامة من غير تقييد وبصفة مطلقة لجهة خاصة، فيصرف الموصى به في وجوه البر والخير والنفع من غير تقييد بجهة خاصة من الجهات.

أما إذا كانت الوصية لجهة لم توجد بعد، فإنها لا تجوز عند الجمهور لعدم وجود هذه الجهة عند وفاة الموصي، ولكن الفقه المالكي يجيزها ما دام أنه يجوز أن توجد في المستقبل، فإذا مات الموصي ولم توجد الجهة بقيت الوصية صحيحة حتى توجد تلك الجهة

<sup>1</sup> محمد أبو زهرة، مرجع سابق، ص76.

<sup>2</sup> محمد مصطفى شلبي، مرجع سابق، ص110.

الموصى لها، وإن لم توجد وتحقق اليأس من عدم وجودها في المستقبل بطلت الوصية وعادت الملكية لورثه الموصي<sup>1</sup>.

والملاحظ أن المشرع الجزائري لم ينص على الوصية للجهات العامة.

### الفرع الثاني : الوصية للمعدوم والحمل

#### أولا : الوصية للمعدوم

يراد بالمعدوم هنا من لم يكن موجودا وقت إنشاء الوصية وكان ممكن الوجود في المستقبل، سواء وجد عند وفاة الموصي أو لم يوجد ولا يراد به من كان موجودا ثم انعدم، لأن الوصية لشخص كذلك لا تصح في نظر القانون وفقا للمادة 201 ق أ ج « تبطل الوصية بموت الموصى له قبل الموصي أو بردها ».

والمشرع الجزائري لم يتناول حكم الوصية للمعدوم لكن اذا رجعنا إلى أحكام الشريعة الإسلامية نجد خلافا بين الفقهاء في مسألة إذا لم يكن الموصى له موجودا وقت الوفاة.

فالجمهور يرى أن الوصية تبطل ولا تتقلب صحيحة بوجوده فيما بعد، فلو أوصى لمن سيولد لفلان ثم مات الموصي قبل أن يولد له بطلت الوصية ولا تعود بوجود مولود له بعد ذلك، لأن الوصية تملك مضاف إلى بعد الموت، و التملك لا يكون للمعدوم كما في الميراث، فإن شرطه وجود الوارث وقت موت المورث<sup>2</sup>.

أما الفقه المالكي يجيز الوصية للمعدوم بل وحتى للميت في بعض الآراء المشهورة في هذا المذهب، إن علم الموصى بموته وقت الوصية فيصرف الموصى به في أداء ديونه أو يعطي لورثته.

وعلى هذا لو أوصى شخص لمن سيولد لفلان، ثم مات الموصي قبل أن يولد له، فإن الوصية تكون باطلة عند الجمهور، ولو ولد بعد ذلك فإنها لا تعود صحيحة، أما عند المالكية فإن الوصية تكون صحيحة إلى أن يتحقق اليأس من وجود الموصى له، وذلك بأن يموت الشخص الموصى لأولاده عقيما فحينئذ تبطل الوصية لعدم وجود الموصى له، ويكون الموصى به لورثت الموصي. أما إن لم يترك وريثا بطلت الوصية.

<sup>1</sup> بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 290.

<sup>2</sup> محمد مصطفى شلبي، مرجع سابق، ص ص 95-96.

إن القانون الجزائري لم يورد نصا بهذا المعنى، وعليه تطبق أحكام المذهب المالكي<sup>1</sup>.

### ثانيا : الوصية للحمل

الحمل هو ما في بطن الأم من ولد ذكر كان أم أنثى<sup>2</sup>، ولقد نص المشرع الجزائري في المادة 187 من قانون الأسرة على أنه "تصح الوصية للحمل بشرط أن يولد حيا، وإذا ولد توأم يستحقونها بالتساوي ولو اختلف الجنس". من خلال المادة يتضح لنا أن الوصية للحمل جائزة فقها وقانونا، لكن نفاذها موقوف على توافر ثلاث شروط هي:

1/ أن يكون الحمل موجودا وقت إنشاء الوصية، وبأن يولد حيا في أقل مدة الحمل، و في بعضها تكون المدة المعتبرة أقصى مدة الحمل (سنتين كاملتين). وهي في القانون الجزائري من 6 إلى 10 أشهر في المادة 42 من قانون الأسرة الجزائري التي تنص على ان " أقل مدة الحمل ستة أشهر وأقصاها عشر (10) أشهر".

وروي عن مالك أن أقصى مدة الحمل 5 أشهر وهي المشهورة و بها عمل القضاء<sup>3</sup>.

2/ أن يولد الجنين حيا حياة مستقرة : فإذا ولد ميتا بطلت الوصية، و يرى الجمهور ضرورة انفصاله كله حيا، لأن أهلية التملك لا تتحقق إلا بالوجود الكامل بانفصاله كله حيا، إذ نصت المادة 134 ق إ ج على أنه " لا يرث الحمل إلا إذا ولد حيا، و يعتبر حيا إذا استهل صارخا أو بدت منه علامة ظاهرة بالحياة".

وتثبت الحياة المستقرة بوجود الأعراض الظاهرة كالبكاء، و العطاس وتحرك الأعضاء، فإن لم توجد هذه الأعراض يرجع إلى رأي أهل الخبرة من الأطباء الشرعيين للتحقق من أن الجنين ولد حيا حياة مستقرة<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 290-291.

<sup>2</sup> الصابوني محمد علي، المواريث في الشريعة الإسلامية على ضوء الكتاب والسنة، ط3، عالم الكتاب، بيروت، لبنان، 1405 هـ -1985م، ص 184.

<sup>3</sup> بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 291.

<sup>4</sup> محمد مصطفى شلبي، مرجع سابق، ص 108-109.

3/ أن يوجد على الصفة التي أَرادها الموصي : فإذا كانت الوصية لحمل من شخص معين اشترط لصحة الوصية أن يثبت نسب الحمل شرعا من ذلك المعين هذا ولقد نص القانون الجزائري في كتاب الميراث في المادة 134 المذكورة سابقا ولقد أكد المشرع على المعطيات المذكورة في المادتين 134 و 187 من كتاب التبرعات، والتي جاء فيها : " تصح الوصية للحمل بشرط أن يولد حيا، وإذا ولد توائم يستحقونها بالتساوي ولو اختلف الجنس "1.

ملاحظة : ولقد قرر القانون احتمال ولادة أكثر من ولد في حمل واحد في وقت واحد أو في وقتين مختلفين بينهما من يدل على أنهما توأمان : و هو أقل من ستة أشهر. فرض القانون ذلك، فقرر أنه إن ولد أحدهما حيا، و الآخر ميتا كان الموصى به كله للحى، وإن ولدوا أحياء كان الموصى به بينهم بالتساوي، و إذا ولد أحدهما حيا ثم مات فإنه ينتقل

ما يستحق لورثته وهذا كله إذا كانت الوصية بالأعيان<sup>2</sup>، أما إذا كانت بالمنفعة عادت إلى ورثة الموصي (لأن الوصية بالمنافع تنتهي بموته ما لم يكن هناك شرطا آخر يعمل به)<sup>3</sup>.

### الفرع الثالث : الوصية لمن لا يحصون و المشتركة.

#### أولا: الوصية لمن لا يحصون

نقصد بقولنا لمن لا يحصون أن يكون الموصى له غير محصور العدد، أي من كان عددهم يزيد على مائة على حسب المعمول به في المحاكم الشرعية<sup>4</sup>.

ولقد درسنا سابقا بأنه من شروط الموصى له أن يكون معلوما، فإذا كانت الوصية لمجهول وقعت باطلة عند جمهور الفقهاء، أما رأي المالكية فإنه يجيز الوصية لمن لا يحصون ولو لم يكن في اللفظ ما ينبئ عن الحاجة، وأن الوصي ينفذها بقدر حرите واجتهاده وما يرى فيه مصلحة، و تلغى معه المساواة في العطاء والتقييد بالتعميم<sup>5</sup>. فمن أوصى بثلاث ماله لناس غير محصورين، كالمجاهدين أو الفقراء، أو القبيلة الفلانية، فلا يلزمه تعميم

<sup>1</sup> بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 292.

<sup>2</sup> محمد أبو زهرة، مرجع سابق، ص 88.

<sup>3</sup> بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 292.

<sup>4</sup> محمد أبو زهرة، مرجع السابق، ص 91.

<sup>5</sup> بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 292-293.

جميع الفقراء ولا المجاهدين، و لا جميع أهل القبيلة، لتعذر ذلك بل يلزم من يقوم بتنفيذ الوصية الاجتهاد في إعطاء من حضر القسمة، و لا شيء لمن مات قبل القسمة.<sup>1</sup>

ولو أدخل الموصي مع غير المحصورين واحدا غيرهم، كأن يقول أوصيت لزيد وللفقراء بثلاث مالي، فإنه يجتهد في قدر ما يعطي منه لزيد بحسب ما دلت عليه القرائن، و لا يجعل زيد شريكا بالنصف للفقراء، لأن القرائن دلت هنا على أن الموصي أعطى للمعلوم وهو زيد حكم المجهول، فيكون كواحد منهم، و لا شيء لو ارث زيد إن مات قبل القسمة<sup>1</sup>.

وللاشارة هنا أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى حكم الوصية لمن لا يحصون.

### ثانيا: المشتركة

الوصية المشتركة هي التي يشرك فيها أكثر من نوع من الموصى لهم، كأن يوصي شخص بـ (3/1) ماله لمعينين ولجماعة محصورة وجماعة غير محصورة وجهة من جهات البر. والحكم هنا أن يقسم الموصى به بحسب نص الموصي. فإن لم يبين نصيب كل نوع على حدا كان لكل معين، و لكل فرد من أفراد الجماعة المحصورة سهم، ولجهة البر كان سهم كذلك، فعند القسمة يعتبر كل أحد من المعينين أو المحصورين موصى له على سبيل الانفراد. أما غير المحصورين وجهة البر فكل منهما يعتبر موصى له واحد<sup>2</sup>.

نص المشرع الجزائري في المادة 194 على أنه " إذا أوصى لشخص ثم أوصى لثان يكون الموصى به مشتركا بينهما ". كما أن المادة 195 تحدد على أنه "إذا كانت الوصية لشخصين معينين دون أن يحدد ما يستحقه كل منهما ومات أحدهما وقت الوصية أو بعدها قبل وفاة الموصي، فالوصية كلها للحي ، أما إذا حدد ما يستحقه كل منهما فالحي لا يستحق إلا ما حدد له ".<sup>3</sup>

### المطلب الثاني : أحكام الموصى به

#### الفرع الأول : الوصية بأكثر من الثلث

اتفق الفقهاء على أن الحدود الشرعية للوصية هي الثلث، فإن أوصى الشخص بأكثر من ذلك دون إجازة من الورثة كانت وصيته باطلة<sup>3</sup>. لا تجوز الوصية بأكثر من الثلث،

<sup>1</sup> الصادق عبد الرحمان الغرياني، مرجع سابق، ص288.

<sup>2</sup> بالحاج العربي، مرجع سابق، ص ص293-294.

<sup>3</sup> بالحاج العربي، المرجع السابق، ص296.

لحديث سعد بن أبي وقاص قال: " عَادَنِي رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي حَجَّةِ الْوُدَاعِ مِنْ وَجَعِ أَشَقِيَّتٍ مِنْهُ عَلَى الْمَوْتِ، فَقُلْتُ يَا رَسُولَ اللَّهِ بَلِّغْنِي مَا تَرَى مِنَ الْوَجَعِ وَأَنَا ذُو مَالٍ وَلَا يَرِثُنِي إِلَّا ابْنَةٌ لِي وَاحِدَةٌ أَفَأَتَصَدَّقُ بِثُلُثِي مَالِي؟ قَالَ: "لَا"، قُلْتُ أَفَأَتَصَدَّقُ بِشَطْرِهِ؟ قَالَ: "لَا التُّلُثُ وَالتُّلُثُ كَثِيرٌ إِنَّكَ أَنْ تَذَرَ وَرَثَتَكَ أَغْنِيَاءَ خَيْرٌ مِنْ أَنْ تَذَرَهُمْ عَالَةً يَتَكَفَّفُونَ النَّاسَ... "1.

ويدل على رد ما زاد على الثلث حديث عمران بن حصين " أَنْ رَجُلًا أَعْتَقَ سِتَّةَ مَمْلُوكِينَ لَهُ عِنْدَ مَوْتِهِ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ غَيْرَهُمْ فَدَعَا بِهِمْ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَجَزَّاهُمْ أَثْلَاثًا ثُمَّ أَفْرَعَ بَيْنَهُمْ فَأَعْتَقَ اثْنَيْنِ وَأَرَقَّ أَرْبَعَةً وَقَالَ لَهُ قَوْلًا شَدِيدًا "2. فأمضى له من ماله ثلثه ورد الباقي ميراثاً<sup>3</sup>.

### أولاً : إذا كان للموصي وارث

يرى جمهور الفقهاء غير الظاهرية و المالكية أن الوصية لا تنفذ في الزائد عن الثلث إلا بإجازة الورثة، فإن أجازوها نفذت، و إلا بطلت، لأن الله أعطى الموصي حق التصرف في الثلث فقط، حماية لحق الورثة، فإذا أسقطوا حقهم زال المانع من نفاذ الوصية، بدليل: «إنك إن تذر ورتك أغنياء»

وإذا أجازها البعض دون البعض نفذت في حق المجيز، وبطلت في حق غيره وتقسّم التركة حينئذ على فرض الإجازة وعلى فرض عدم الإجازة، فمن أجاز أخذ نصيبه على التقسيم الأول ومن لم يجز أخذ نصيبه على التقسيم الثاني<sup>4</sup>.

ويرى المالكية و الظاهرية أن الوصية لا تنفذ في الزائد من الثلث، و إن أجازها الورثة ، عملاً بظاهر حديث سعد « الثلث و الثلث كثير ».

### ثانياً : إذا لم يكن للموصي وارث

تنفذت الوصية في رأي الحنفية بالزائد، و لو كان الموصي به جميع المال، لأن المنع كان لحق الورثة، و حيث انه لا وارث للموصي لم يتعلق بالزائد حق لأحد، فتنفذ الوصية فيه<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> حديث سبق تخريجه في الصفحة رقم: 24.

<sup>2</sup> أخرجه مسلم في صحيحه: 1286/1668، كتاب الايمان، باب من اعتق شركاء في عبد، مرجع سابق.

<sup>3</sup> الصادق عبد الرحمان الغرياني، مرجع سابق، ص 282.

<sup>4</sup> وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، مرجع سابق، ص 101.

<sup>5</sup> المرجع نفسه، ص 101.

وقال الجمهور (المالكية والحنابلة والشافعية)، إذا أوصى بما زاد عن الثلث فإن لم يكن له وارث، بطلت الوصية فيما زاد على الثلث لأن ما له ميراث للمسلمين ولا مجيز له منهم.<sup>1</sup>

أخذ المشرع الجزائري من صريح المادة 185 من قانون الأسرة، فإن المشرع الجزائري قد اعتمد الثلث كحد أعلى للوصية، وما زاد عن الثلث يتوقف على إجازة الورثة.<sup>2</sup>

### استحباب الوصية بما دون الثلث<sup>3</sup>:

استحب أهل العلم ألا يبلغ بالوصية قدر الثلث وإن كان الثلث جائزا لقول النبي ﷺ «إنك إن تذر ورتك أغنياء خير من أن تذرهم عالة يتكفون الناس»  
ورضي أبو بكر رضي الله عنه بالخمس، وقال : أرضى في وصيتي بما رضي الله عز وجل بالخمس، يعني خمس الفيء، قوله تعالى : ﴿ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ ﴾<sup>4</sup> وأوصى عمر بالربع.

### الفرع الثاني : تزام الوصايا

تزام الوصايا هو حالة فعلية وقانونية تقوم عند تعدد الوصايا مع عدم كفاية المال المخصص للوفاء بها جميعا<sup>5</sup>. وعلى ذلك يجب لتوافر التزام أمور منها:

- تعدد الوصايا : ومثال ذلك أن يوصى لشخص بربع تركته وللآخر بثلاثها مثلا. فهنا أكثر من وصية.
- أن يضيق ثلث المال عن الوفاء بالوصايا كما في المثال المتقدم، أو أن يضيق كل المال عن تنفيذ الوصايا.

### أولا : التزام مع وجود وصية واجبة

و هاته الأخيرة هي:

<sup>1</sup> المرجع نفسه، ص53.

<sup>2</sup> بلحاج العربي، مرجع سابق، ص297.

<sup>3</sup> الصادق عبد الرحمان العرياني، مرجع سابق، ص283.

<sup>4</sup> سورة الأنفال، الآية 41.

<sup>5</sup> محمد زهدور، مرجع سابق، ص167.

نصيب معين من التركة لصنف من الأقربين الذين حرّموا من الميراث لوجود من يحجبهم عنه وهي لا تحتاج إلى إنشاء، لأنها تستمد قوتها من القانون. وحقيقة هذه الوصية أنها تقف موقفا وسطا بين نظامي الميراث والوصية فليست اختيارية تخضع لإرادة الموصي وكذلك لا تنفذ كالميراث تماما بل ينحصر مقدارها بثالث التركة، والقول بوجوب الوصية للأقربين مروى عن بعض فقهاء السلف منهم: سعيد بن المسيب والحسن والبصري الزهري و الإمام أحمد بن حنبل وابن حزم، واستدلوا على ذلك بأدلة، منها قوله تعالى ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمُ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةَ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ ﴾<sup>1</sup>

وذهبوا إلى أن هذه الآية منسوخة فحكمها ثابت باق لا يزال قائما بالنسبة للأقارب غير الوارثين فتجب لهم الوصية، أما الأقارب الوارثون فيترك العمل بها في حقهم بآيات المواريث أو بالحديث الشريف " إِنَّ اللَّهَ أَعْطَى لِكُلِّ ذِي حَقٍّ حَقَّهُ ، فَلَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ " <sup>2</sup> نص المشرع الجزائري على الوصية الواجبة في المواد من 169 إلى المادة 172 من قانون الأسرة الجزائري، فنص في المادة 169 على أنه "من توفي وله أحفاد وقد مات مورثهم قبله أو معه وجب تنزيلهم منزلة أصلهم في التركة بالشروط التالية: أن الحكم عند وجود التزام أن يقوم أصحاب الوصية الواجبة سواء كان المتوفي قد أوصى لهم بحقهم أو لم يوصي لأنهم يستحقونها بمقتضى القانون. فإذا كانت تساوي ثلث التركة أخذوه، وإن كان نصيبهم أقل من الثلث استحقوه والباقي من ثلث التركة يكون لأصحاب الوصايا الاختيارية<sup>3</sup>. ولا يخلو الأمر في هذه الحالة من فرضين:

1. أن تستغرق الوصية الواجبة كل الثلث وهنا يكون الحكم في الوصايا الاختيارية الباقية هو البطلان.

<sup>1</sup> سورة البقره، الآية: 180.

<sup>2</sup> حديث سبق تخريجه في الصفحة رقم: 22.

<sup>3</sup> بلحاج العربي، مرجع سابق، ص320.

2. ألا تستغرق الوصية الواجبة كل الثلث وإنما يتبقى منه شيء، فإن الوصايا الاختيارية تتزاحم فيما بينها بصدد هذا الجزء المتبقي<sup>1</sup>.

### ثانياً : تزاحم الوصايا مع عدم وجود وصية واجبة

إذا كنا بصدد تزاحم الوصايا وكانت كلها اختيارية فسننتظر إلى ثلاثة أحوال:

#### 01: التزاحم في الوصايا بين الناس:

إذا أوصى شخص بعدة وصايا لأشخاص معينين، وزادت الوصايا في مجموعها عن الثلث، ولم تجز الورثة الزائد، أو أجازوا ولم تنتسج التركة لتنفيذ الوصايا، قسمت التركة أو الثلث على حسب الأحوال بين الوصايا بالمقاصة.

#### 02: التزاحم بين الوصايا في حقوق الله تعالى:

إذا أوصى بوصايا تزيد عن الثلث وكلها من حقوق الله تعالى، فهي على أربعة أحوال:

أ. أن تكون الوصايا كلها فرائض كالزكاة والحج.

ب. أن تكون كلها واجبات كالكفارات والندور وصدقة الفطر.

ت. أن تكون كلها مندوبات كحج التطوع والصدقة للفقراء.

ث. أن تكون خليطاً من الأنواع السابقة أو بعضها<sup>2</sup>.

فإذا كانت متحدة الرتبة، بأن كانت كلها فرائض، أو كلها واجبات أو كلها مندوبات فإنه يقدم فيها ما بدأ من المتوفي أولاً، فإذا أوصى بحج أو زكاة مثلاً، قدم الحج وإذا كانت متفاوتة الرتبة، كما لو اختلطت الوصايا وتعلقت ببعضها بالفرائض وبعضها الآخر بالواجبات أو المندوبات، قدم الفرض ثم الواجب ثم المندوب.

#### 03: التزاحم بين وصايا حق الله وحق العباد

إذا تزاحمت الوصايا بين حق الله وحق العباد، فمثلاً إذا أوصى بالحج والزكاة لشخص ما، والكفارات فإنه يقسم ثلث التركة عن جميعها، وتجعل كل جهة من حقوق الله

<sup>1</sup> محمد زهدور، مرجع سابق، ص169.

<sup>2</sup> بلحاج العربي، مرجع سابق، ص320.

مفردة بسهم ولا تجعل كلها سهمًا واحدًا، فللحج ربع الثلث وللزكاة ربع الثلث، وللشخص ربع الثلث و للكفارات ربع الثلث<sup>1</sup>.

ونلاحظ أخيرًا، أنه إذا تزاومت الوصايا بالمرتببات ومات بعض الموصى لهم أو انقطعت جهة من الجهات الموصى لها بالمرتبة فنصيبها لورثة الموصي.

### الفرع الثالث : الوصية بمثل نصيب أحد الورثة

إذا أوصى شخص بمثل نصيب أحد ورثته فإما أن يكون هذا الوارث معينًا أو لا يكون، ونأخذ في تفصيل ذلك:

#### أولاً: الوصية بمثل نصيب وارث معين

إن أوصى الموصي بمعين يثبت الموصى به عند الموت إذا كان بقدر الثلث فأقل، وإن زاد المعين على ثلث المال فلا يثبت للموصى له إلا قدر الثلث، هذا إذا كان الموصى به معين بعينة<sup>2</sup>. ويرى الحنفية ما عدا زفر والشافعية، أن الوصية باطلة، لأنها وصية بمال الغير<sup>3</sup>.

ويرى المالكية والحنفية، أن الوصية صحيحة كالوصية بمثل نصيبه لأن المراد بها هو الوصية بمثل نصيب هذا الوارث لا بنفس نصيبه، فهو التقدير لا الإيحاء بنفس النصيب<sup>4</sup>.

أما إذا كان الموصى به جزءًا من المال فإنه إذا استفاد زيادة مال فله ذلك، الجزء الموصى به منسوبًا إلى كل ماله وقت وفاته.

#### ثانياً : الوصية بمثل نصيب وارث غير معين

وفي الحالة التي يكون فيها الوارث الموصى بمثل نصيبه غير معين فلا يخلو الأمر من أحد شيئين:

1. إن كان الورثة جميعًا متساوين في الاستحقاق فيكون الحكم أن يعطي الموصى له مثل سهم حدهم زائد على مجموع السهام، فإذا كان الورثة ثلاثة أبناء للموصى له ربع التركة<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> المرجع نفسه، ص321.

<sup>2</sup> صالح بن عبد الرحمان الأطرم، الوصية بيانها وأبرز أحكامها، ط1، 1408هـ، ص170.

<sup>3</sup> وهبة الزحيلي، الوجيز في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص287.

<sup>4</sup> محمد محمود الشافعي، الوصية والوقف في الفقه الإسلامي، دار الهدى للطبوعات، الإسكندرية، 1414هـ-1994م، ص120.

2. إن كان الورثة متفاضلين فله في رأي الجمهور مثل نصيب أقلهم ميراثا، لأنه المتيقن، وما زاد مشكوك فيه ويعطي في رأي المالكية مثل نصيب أحدهم إذا تساوا : من أصل المال، ويقسم الباقي بين الورثة<sup>2</sup>.

### الوصية بنصيب احد الورثة:

إذا أوصى شخص لآخر بنصيب أحد الورثة، كما لو قال : أوصيت بنصيب ابني فلان، فإن كان الموصي بنصيبه غير موجود عند الوصية فالوصية صحيحة، وإن كان موجودا فقد اختلف الفقهاء:

فأبو حنيفة وصاحبه يرون عدم جواز هذه الوصية لأنها لم تقع في ملك الموصي وإنما أضيفت إلى ملك الغير<sup>3</sup>.

وذهب " زفر " ومالك إلى صحة الوصية لأن المراد من ذكر نصيب الابن هو التقدير به، و ليس الغرض منه الوصية بما سيكون للابن بعد الموت، حتى يكون موصيا بمال الغير<sup>4</sup>

### الفرع الرابع : هلاك الموصى به

بعد إنشاء الوصية مستوفية الأركان والشروط قد يحدث أن يهلك المال الموصى به كله أو بعضه، أو يتبين أنه لم يكن مملوكا للموصي حين إنشائها فيؤثر ذلك في الوصية، لكن هذا التأثير يختلف باختلاف صور الوصية.

وقانون الأسرة الجزائري لم يبين حكم هلاك الموصى به وبالرجوع إلى الآراء الفقهية نجد أن هلاك الموصى به يختلف باختلاف المال المتعلق بالوصية، لأنها قد تكون بعين ذاتها، أو بجزء شائع فيها كما تكون بنوع من المال أو بجزء شائع في هذا النوع، أو بعدد محدد منه، وقد تكون بجزء شائع في كل المال.

### أولاً: إذا كانت الوصية بعين ذاتها

لو أوصى شخص بهذه الدار أو بهذه السيارة مثلا، تعلقت الوصية بهذه العين، ولا يمكن صرفها إلى غيرها فتبقى الوصية ما بقي الموصى به، فإذا هلكت العين كلها بطلت

<sup>1</sup> المرجع نفسه، ص121.

<sup>2</sup> وهبة الزحيلي، الوجيز في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص287.

<sup>3</sup> محمد محمود الشافعي، مرجع سابق، ص119.

<sup>4</sup> وهبة الزحيلي، الوجيز في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص288.

الوصية لفوات محلها، ولو هلك بعضها بطلت فيما هلك، وكان للموصى له باقيها إن خرج من ثلث التركة، وكذلك لو ظهر استحقاقها حيث يتبين أنه أوصى بما لا يملكه فتعود العين إلى ملك صاحبها، وحقه مقدم على حق الموصى له، ولا فرق بينهما إلا في إن الهلاك مبطل لها إذا حدث قبل القبول والقبض، والاستحقاق مبطل لها مطلقاً، قبل القبول والقبض وبعدهما على السواء.

### ثانياً : إذا أوصى بسهم شائع في معين

و الإيصاء بسهم شائع في معين كما لو أوصى شخص مثلاً بنصف دار معينة تعلقت الوصية بنصف غير معين. فإذا هلكت الدار كلها أو استحققت بطلت الوصية، وإذا هلك جزءها واستحق استوفى الموصى له حقه من باقيها إن وفى به، وإن لم يف به أخذ كل الباقي إذا كان ما يأخذه يخرج من الثلث في كل الحالات<sup>1</sup>.

### ثالثاً : الوصية بنوع من المال

وفيها إن أوصى شخص بغنمه أو بإبله، أو بخيله مثلاً، فإن كان يوجد عنده هذا النوع حين إنشاء الوصية تعلقت بالموجود منه حتى لو هلك ما عنده أو استحققت بطلت الوصية لفوات المحل، فإذا اكتسب منه شيئاً قبل وفاته لا تعود الوصية صحيحة، لأن الباطل لا ينقلب صحيحاً.

وإذا هلك البعض أو استحق أخذ الباقي إذا كان يخرج من الثلث، وإلا أخذ بقدره. وإذا لم يكن عنده من هذا النوع شيء فإن الوصية تتعلق بما يكون في ملكه حين الوفاة.

### رابعاً إذا أوصى بسهم شائع في نوع معين

كوصية شخص بثلاث سياراته فإن كان عنده سيارات تعلقت الوصية بالموجود منها، فلو هلكت جميعها بطلت الوصية حتى ولو ملك غيرها من السيارات، وإن هلك بعضها كان للموصى له ثلث الباقي مادام يخرج من ثلث التركة، وإلا أخذ منه مقدار ما يخرج من الثلث، وإذا لم يكن عند الموصي شيء من هذا النوع حين الوصية كان للموصى له ثلث الموجود في ملك الموصي حين الوفاة.

<sup>1</sup> محمد مصطفى شلبي، مرجع سابق، ص ص 159-160.

**خامسا : إذا كانت الوصية بعدد محدود من نوع معين**

اعتبرها القانون كالوصية بسهم شائع في النوع على معنى أنه لو هلك النوع كله بطلت الوصية، وإذا هلك بعضه فقط كان له سهمه من الباقي<sup>1</sup>.

فلو أوصى بعشر من غنمه، وكان له عند الوصية مائة منها اعتبرت الوصية في هذه الحالة بعشر الغنم، فلو هلك منها خمسون كان للموصى له عشر الباقي وهو خمسة وهناك من الفقهاء من يلحقها بالوصية بسهم شائع من النوع بقدر هذا العدد بسهم وهذا رأي ابن الماجشون في المالكية، ويرى الحنفية بأن للموصى له العدد المحدد الموصى به أو ما بقي بعد الهلاك.

**سادسا : الوصية بسهم شائع في كل المال**

كما لو أوصى بربع ماله، تعلقت الوصية بما يكون له عند الوفاة، ولا أثر للهلاك الذي يصيب المال أو الاستحقاق الذي يتعلق ببعضه قبلها في الوصية، فلو كان ماله وقت الوصية بالربع أربعة آلاف، ثم صار عند الوفاة ستة آلاف، كان للموصى له ألف خمسمائة ولو صار ألفا كان له منها مائتان وخمسون<sup>2</sup>.

ولو هلك كل ماله الموجود وقت الوصية، ثم استفاد غيره قبل الموت تعلقت به الوصية ولو لم يكن له مال حين الوصية ثم استفاد مالا بعدها كان للموصى له سهمه في الوجود وقت الوفاة.

**المبحث الثاني : تنفيذ وبطلان الوصية.****المطلب الأول : تنفيذ الوصية****الفرع الأول : طريق تنفيذ وإثبات الوصية**

فيما يخص الانعقاد والإثبات فقد نصت المادة 191 من قانون الأسرة على أنه تثبت الوصية:

**أولا : بتصريح الموصي أمام الموثق وتحرير عقد بذلك.**

<sup>1</sup> المرجع نفسه ، ص ص 160,162.

<sup>2</sup> محمد مصطفى شلبي، المرجع السابق ، ص 164.

**ثانياً :** في حالة وجود مانع قاهر تثبت الوصية بحكم، ويؤشر به على هامش أصل الملكية.

ويفهم من خلال النص أن التصريح أمام الموثق بالوصية من طرف الموصي يتم بالإرادة المنفردة للموصي.

وفي حالة المانع القاهر - نعتقد أن هذه الحالة تعني مرض الموت التي من خلاله قد يصرح أمام الشهود بالوصية- يتم إثباتها بحكم قضائي.

ومن خلال النص يتضح أن إثبات الوصية يكون بالورقة الرسمية الصادرة عن الموثق المكلف بإفراغ الوصية في قالب رسمي.

وفي حالة عدم إفراغها في شكل رسمي، يمكن استصدار حكم قضائي بثبوتها عن طريق وسائل أخرى<sup>1</sup>.

والقاضي لا يثبت الوصية إلا إذا أقام دليل على وجودها إما بورقة عرفية موقعة من قبل الموصي قبل وفاته، أو بتصريح الشهود بوجود وصية.

وطبقاً لأحكام المادة 171 من قانون التسجيل فإن الورثة والموصى لهم يلتزمون بتقديم تصريح مفصل عن التركة التي بقيت بعد موت الهالك، كما أنه يجب تحرير فريضة لدى الموثق يقوم بتحريرها بعد تقديم كل الإثباتات التي تؤكد صفة الورثة بما فيهم الموصى لهم لمعرفة أنصبة الورثة ونصيب الموصى له.

بعدما تحرره وثيقة رسمية أخرى تسمى الشهادة التوثيقية تحصر فيها ممتلكات المورث على الشيوخ وتحدد فيها أنصبة الورثة بما فيهم الموصى لهم، ولتحرير هذه الوثيقة تقدم كل الإثباتات الضرورية لهذه الممتلكات كأصل الملكية للعقارات ووثائق السيارات مثلاً أو غيرها من الممتلكات<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني : استحقاق الموصى له

تصبح الوصية نافذة بقبول الموصى له أو الموصى لهم، وإن كانت كلها أو بعضها موقوفة على إجازة الورثة فإنها تنفذ بهذه الإجازة، ويكون تملك الموصى له معتبراً حينئذ من قبل الموصي ، لا قبل الورثة المجيزين ، ويكون التملك من وقت وفاة الموصي ولو قبل

<sup>1</sup> بن شويخ الرشيد، مرجع سابق، ص ص 70-71.

<sup>2</sup> المرجع نفسه ، ص71.

القبض والتسليم ولا فرق في الفقه الإسلامي بين الأموال المنقولة أو غير المنقولة من حيث استحقاق الموصى لهم ملكية الموصى به من وقت وفاة الموصي، وإذا كان الموصى به قدرا مجهولا ولا يتفاوت بين القليل والكثير، كالجزء أو السهم أو النصيب غير المحدد، فإن للورثة وحدهم أن يعينوا مقدار الموصى به أو يعطوا الموصى له ما يشاؤون<sup>1</sup>.

### المطلب الثاني : بطلان الوصية

#### الفرع الأول : من جهة الموصي

##### أولا: زوال أهلية الموصي

نص المشرع الجزائري في المادة 186 من قانون الأسرة على " يشترط في الموصي أن يكون سليم العقل بالغا من العمر 19 سنة على الأقل".

من خلال هذه المادة يتضح لنا أنه يشترط في الموصي سلامة العقل عند إنشاء الوصية وهو رأي فقهاء المالكية الذين يقولون بأن يكون الموصي مميزا فلا تصح وصية المجنون والصغير والسكران إن فقدوا التمييز وقت الإيصاء<sup>2</sup>.

##### ثانيا : ردة الموصي عن الإسلام

ذهب فقهاء المالكية إلى أن الردة تبطل الأعمال، قال تعالى « لِيَنْشُرَكَ لِيَجْطَنَ عَمَّاكَ »<sup>3</sup>

وردة الموصى لهم لم يشر إليها المقنن الجزائري<sup>4</sup>.

##### ثالثا : رجوع الموصي عن الوصية

يجوز الرجوع في الوصية، لأنها عطية لم تزل الملك ، فجاز الرجوع فيها كهبة ما يعتبر قبضه قبل قبضه، ويجوز الرجوع فيها بالقول والتصرف، لأنه فسخ عقد قبل تمامه<sup>5</sup>. والرجوع عن الوصية نوعان : رجوع صريح ورجوع ضمني. وهذا ما نصت عليه المادة 192 من قانون الأسرة الجزائري على أنه "يجوز الرجوع في الوصية صراحة أو

<sup>1</sup> بلحاج العربي، مرجع سابق، ص315.

<sup>2</sup> عبد الرحمان الجزيري، مرجع سابق، ص282.

<sup>3</sup> سورة الزمر، الآية: 65

<sup>4</sup> عبد القادر بن عزوز، سليمان ولد خسال، أحكام الهبة و الوقف والوصية والميراث، ط1، دار ابن طفيل، الجزائر، 1432هـ-2011م، ص139.

<sup>5</sup> موفق الدين ابي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الكافي، ج4، ط1، هجر للطباعة والنشر، 1417هـ-1997م، ص57.

ضمنا، فالرجوع الصريح يكون بوسائل إثباتها والضمني يكون بكل تصرف يستخلص منه الرجوع فيها"

هذا النص صريح في إجازته للموصي الرجوع في الوصية، و لم يحدده بأي قيد، فإذا كانت الوصية مكتوبة وتم التصريح بها على يد موثق فيكون الرجوع بالتصريح أمامه أيضا بالرجوع بنفس الكيفية، وإذا تمت بشهادة الشهود ولم تكن مكتوبة كان الرجوع بالإشهاد على ذلك أيضا.

وقد يكون الرجوع بشكل ضمني، كما إذا تصرف الموصي في الوصية بأحد الأشكال الناقلة للملكية لفائدة الغير، كالبيع والهبة. فهذا التصرف يعد قرينة على الرجوع في الوصية<sup>1</sup>.

**الفرع الثاني : من جهة الموصى له**

**أولا : موت الموصى له قبل الموصي**

تعد وفاة الموصى له من مبطلات الوصية من حيث المبدأ، وقد نص على هذا الحكم في المادة 201 من قانون الأسرة الجزائري على أنه " تبطل الوصية بموت الموصى له قبل الموصي أو بردها ".

**ثانيا : تعذر وجود الموصى له**

إذا تعذر وجود الجهة الموصى لها فيما إذا كانت الوصية لجهة غير موجودة وستوجد في المستقبل.

**ثالثا : قتل الموصى له الموصي قتلا عمدا**

سواء كان هذا القتل قبل الوصية أو بعدها<sup>2</sup>، ويعد القتل من مبطلات الوصية، فمن تسبب في قتل الموصي فاعلا أصليا أم شريكا يحرم من الوصية قياسا على أحكام الميراث، شريطة أن يكون القتل عمدا.

وقد نص على هذا الحكم في المادة 188 من قانون الأسرة " لا يستحق الوصية من قتل الموصي عمدا "<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> بن شويخ الرشيد، مرجع سابق، ص 32-33.

<sup>2</sup> مصطفى شلبي، مرجع سابق، ص 262.

<sup>3</sup> بن شويخ الرشيد، مرجع سابق، ص 35.

**رابعاً : رد الموصى له الوصية**

سبق أن أشرنا بأن القبول هو لتأكيد حق الموصى له في الوصية، كما أن رده لها يعد من مبطلات الوصية، شريطة أن يكون الرد بعد وفاة الموصي<sup>1</sup>.  
وقد نص على هذا الحكم في قانون الأسرة الجزائري في المادة 201 على أنه "تبطل الوصية بموت الموصى له قبل الموصي أو بردها".

**خامساً: الوصية للوارث**

تبطل الوصية للوارث وقد قيده المقتن الجزائري بقبول الورثة<sup>2</sup> في المادة 189 من قانون الأسرة الجزائري على " لا وصية لوارث إلا إذا أجازها الورثة بعد وفاة الموصي".

**الفرع الثالث : من جهة الموصى به**

**أولاً :** ثبوت استحقاقه لغير الموصي سواء كان ذلك قبل موت الموصي أو بعده قبل قبول الموصى له أو بعده، لأنه تبين بهذا الاستحقاق أن الموصي أوصى بما ليس مملوكا له<sup>3</sup>.

**ثانياً :** هلاك الموصى به يبطل الوصية ولا يمكن تنفيذها لأن محلها صار غير موجود، وهو أمر طبيعي<sup>4</sup>.

والبطلان في هذين قد يكون كلياً إذا هلك الموصى به كله، أو استحقه كله، وقد يكون جزئياً إذا كان الهلاك أو الاستحقاق لبعضه فقط<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> بالمرجع نفسه، ص33.

<sup>2</sup> عبد القادر بن عزوز سليمان ولد خسال، مرجع سابق، ص139.

<sup>3</sup> محمد مصطفى شلبي، مرجع سابق، ص264.

<sup>4</sup> بن شويخ الرشيد، مرجع سابق، ص34.

<sup>5</sup> محمد مصطفى شلبي، مرجع سابق، ص264.

## خلاصة الفصل الثاني

بعد إطلاعنا في هذا الفصل عن الأحكام العامة للوصية و بدراستها بشيء من التفصيل فوجدنا العديد من الاختلافات الفقهية بين المذاهب الذي خلف تضارب في الأحكام و الآراء فالتنفيذ الوصية لابد من ضوابط نصت عليها الشريعة الإسلامية و المشرع في قانون الأسرة الجزائرية و ختمناها بدراسة المبطلات التي تحول دون هذا التنفيذ.

## الخاتمة

من خلال دراستنا لموضوع أحكام الوصية بين الشريعة و قانون الأسرة الجزائري خرجنا بحقائق عدة و نتائج هامة منها :

1. إن الوصية تمليك مضاف لما بعد الموت على سبيل التبرع و هي ثابتة بالكتاب و السنة و الإجماع و تتصف الوصية بالأحكام التكليفية باختلاف الأحوال , فقد تكون واجبة أو مستحبة أو مكروهة أو محرمة .

2. شرع الله سبحانه و تعالى الوصية تمكينا من العمل و زيادة في الأجر و الثواب حتى بعد الموت .

3. إن الدين مقدم على الوصية , و الوصية لا تنفذ إلا بعد أداء الديون .

4. إن أركان الوصية عند الفقهاء أربعة : موصي , موصى له , موصى به , و الصيغة .

5. لا تصح الوصية للوارث باتفاق الشرع و قانون الأسرة الجزائري إلا إذا أجازها الورثة .

6. تجوز الوصية للحمل , و يشترط لتحقيق الحمل أن يؤتى به في أقل من ستة أشهر , و لا تصح الوصية بما ستحمله المرأة , لأنها وصية لمعدوم .

7. لا تجوز الوصية بأكثر من الثلث , سوى أجازها الورثة أو لم يجيزوها .

8. تصح الوصية بالمنافع كالأعيان .

9. تبطل الوصية من جهة الموصي بزوال أهليته أو بردته عن الإسلام و تبطل أيضا برجوعه عن الوصية , أما من جهة الموصى له تبطل بموته قبل الموصي أو قتل الموصى له الموصي عمدا قبل الوصية أو بعدها أو رد الموصى له الوصية , أما من جهة الموصى به تبطل إذا ثبت إستحقاقه لغير الموصي سواء كان ذلك قبل موت الموصي أو بعده أو بهلاك الموصى به .

## قائمة المصادر والمراجع

### قائمة المصادر

1. القرآن الكريم
2. السنة النبوية الشريفة
3. قانون رقم: 84-11 المؤرخ في 9 رمضان 1404هـ الموافق لـ 1984/06/09 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم بالأمر رقم 02-05 المؤرخ في 27 فيفري 2005.
4. ابن القاسم الحسن بن محمد الراغب الأصفهاني, المفردات في غريب القرآن, ج1, مكتبة نزار مصطفى الباز.
5. ابن عبد الله محمد بن اسماعيل البخاري, صحيح البخاري, ط1, دار بن كثير, دمشق, بيروت, 1423هـ - 2002م.
6. ابن منظور جمال الدين محمد بن أكرم الأنصاري, لسان العرب, ج2, دار المعارف, القاهرة.
7. ابي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري, صحيح مسلم, تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي, ج1, ط1, دار الكتب العلمية, بيروت, لبنان, 1412هـ - 1991م.
8. اسماعيل بن جماد الجوهري, الصحاح, تاج اللغة وصحاح العربية, دار العلم للملايين, 1990.
9. الحافظ ابي عبد الله محمد بن يزيد القزويني, سنن ابن ماجة, تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي, ج1, دار احياء الكتب العربية, 207 - 275هـ.
10. الحافظ علي بن عمر الدارقطني, سنن الدراقطني, حققه عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض, ج3, ط1, دار المعرفة, بيروت, لبنان, 1422هـ - 2001م.
11. الحافظ محمد بن عيسى بن سورة الترمذي, سنن الترمذي, ط1, مكتبة المعارف للنشر والتوزيع, الرياض.
12. محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي, مختار الصحاح, مكتبة لبنان, 1986.

## قائمة المراجع

1. ابن القاسم, حاشية الروض المربع شرح زادالمستفيع, ج6, ط1, 1399.
2. ابن عبد الله محمد الأنصاري الرصاع, شرح حدود بن عرفة, ط2, دار الغرب الإسلامي, بيروت, لبنان, 1993.
3. ابو بكر بن مسعود الكساني الحنفي, علاء الدين, بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع, ج10, ط2, دار الكتب العلمية, 1424هـ.
4. انور سلطان, الموجز في مصادر الإلتزام, منشأة المعارف, الإسكندرية, 1970.
5. بلحاج العربي, الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري, ج2, ديوان المطبوعات الجامعية, بن عكنون, الجزائر, 1999.
6. بن شويخ الرشيد, الوصية والميراث في قانون الأسرة الجزائري, ط1, دار الخلدونية القديمة, الجزائر, 1429هـ - 2008.
7. حمدي باشا عمر, عقود التبرعات, دار هومة, بوزريعة, الجزائر, 2004.
8. رمضان علي السيد الشرباصي, محمد محمد عبد اللطيف جمال الدين, الوجيز في احكام الميراث والوصية, مؤسسة الثقافة الجامعية, الاسكندرية.
9. السيد سابق, فقه السنة, ج3, ط1, دار الفكر, بيروت, 1397هـ - 1977م.
10. شهاب الدين أحمد بن ادريس القرافي, الذخيرة, ج7, ط1, دار الغرب الإسلامي, بيروت, 1994.
11. شيخ نسيمية, أحكام الرجوع في التصرفات التبرعية في القانون الجزائري, دار هومة, الجزائر, 2012.
12. الصابوني محمد علي, المواريث في الشريعة الإسلامية على ضوء الكتاب والسنة, ط3, عالم الكتاب, بيروت, لبنان, 1405هـ - 1985م.
13. الصادق عبد الرحمان الغرياني, مدونة الفقه المالكي, ج4, مؤسسة الريان.
14. صالح بن عبد الرحمان الأطرم, الوصية بيانها وابرز أحكامها, ط1, 1408هـ.

15. عبد الرحمان الجزيري, الفقه على المذاهب الأربعة, ج3, ط2, دار الكتب العلمية, بيروت, لبنان, 1424هـ - 2003م.
16. عبد القادر بن عزوز, سليمان ولد خسال, أحكام الهبة والوقف والوصية والميراث, ط1, دار بن طفيل, الجزائر, 1432هـ - 2011م.
17. كمال حمدي, الموارد والهبة والوصية, منشأة المعارف, الإسكندرية, 1998.
18. محمد ابو زهرة, شرح قانون الوصية, ط2, مكتبة أنجلو, القاهرة.
19. محمد زهدور, الوصية في القانون المدني والشريعة الإسلامية, المؤسسة الوطنية للكتاب, الجزائر, 1991.
20. محمد محمود الشافعي, الوصية والوقف في الفقه الإسلامي, دار الهدى للطبوعات, الإسكندرية, 1414هـ - 1994م.
21. محمد مصطفى شلبي, أحكام الوصايا والاقواف, ط4, دار الجامعة للنشر والطباعة, بيروت, 1982.
22. مصطفى الرفاعي, نظام الاسرة عند المسلمين والمسيحيين فقها وقضاء, ط1, الشركة العامة للكتاب, بيروت, لبنان, 1990.
23. موفق الدين ابي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي, الكافي, ج4, ط1, هجر للطباعة والنشر, 1417هـ - 1997م.
24. هشام قبلان, الوصية الواجبة في الاسلام, ط2, منشورات البحر المتوسط ومنشورات عويدات, بيروت, باريس, 1985.
25. وهبة الزحيلي, الفقه الإسلامي وأدلته, ج8, ط3, دار الفكر, دمشق, سوريا, 1409هـ - 1989م.
26. وهبة الزحيلي, الوجيز في الفقه الاسلامي, ج1, ط1, دار الفكر, دمشق, 2005.
27. الياس نصيف, الوصية, ج1, 2003.

# الفهارس

- 1 فهرس الآيات القرآنية.
- 2 فهرس الأحاديث النبوية.
- 3 فهرس الموضوعات.

## فهرس الآيات القرآنية

الآية أو شطرها	رقم الآية	الصفحة
<b>البقرة</b>		
﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمُ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةَ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ ۗ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ ﴾	180	-10-6 36
<b>النساء</b>		
﴿ يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ ﴾	11	3
﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دِينٍ ﴾	11	3
﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ دِينٍ ۗ ﴾	12	25-6-3
<b>المائدة</b>		
﴿ يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا شَهَادَةٌ بَيْنَكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ ﴾	106	6-3
<b>الأنفال</b>		
﴿ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ ﴾	41	35
<b>الزمر</b>		
﴿ لَئِنْ أَشْرَكَتَ لِيَجْطَنَنَّ عَمَلُكَ ﴾	65	44
<b>العصر</b>		
﴿ وَتَوَاصَوْا بِالْحَقِّ وَتَوَاصَوْا بِالصَّبْرِ ﴾	03	3

## فهرس الأحاديث النبوية

الصفحة	طرف الحديث
6	مَا حَقَّ أَمْرِي مُسْلِمًا لَهُ شَيْءٌ يُوصِي فِيهِ بَيْتٌ لِنَيْتَيْنِ إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ مَكْتُوبَةٌ عِنْدَهُ
17-16	إِنَّ اللَّهَ أَعْطَى لِكُلِّ ذِي حَقٍّ حَقَّهُ , فَلَا وَصِيَّةَ لَوَارِثٍ
6	إِنَّ اللَّهَ تَصَدَّقَ عَلَيْكُمْ عِنْدَ وَفَاتِكُمْ بِثَلَاثِ أَمْوَالِكُمْ زِيَادَةً لَكُمْ فِي أَعْمَالِكُمْ
34	أَنَّ رَجُلًا أَعْتَقَ سِتَّةَ مَمْلُوكِينَ لَهُ عِنْدَ مَوْتِهِ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ غَيْرَهُمْ فَدَعَا...
18	الثَلَاثُ وَالثَلَاثُ كَثِيرٌ
34-25	عَادَنِي رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي حَجَّةِ الْوَدَاعِ مِنْ وَجَعٍ أَشْفَيْتُ...
16	لَا وَصِيَّةَ لَوَارِثٍ إِلَّا أَنْ يُجِيزَهَا الْوَرِثَةُ
6	الْمَحْرُومُ مِنْ حُرْمِ وَصِيَّتِهِ
6	وَصِيَّةَ الرَّجُلِ مَكْتُوبَةٌ عِنْدَهُ
25	لَوْ غَضَّ النَّاسُ إِلَى الرَّبِيعِ لِأَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ...

## فهرس الموضوعات

الصفحة	العنوان
	شكر و عرفان
	مقدمة
26-1	الفصل الأول: ماهية الوصية
10-3	المبحث الأول: مفهوم ودليل وحكم الوصية
6-3	المطلب الأول: مفهوم الوصية
3	الفرع الأول: التعريف اللغوي
4-3	الفرع الثاني: التعريف الشرعي
6-5	الفرع الثالث: التعريف القانوني
7-6	المطلب الثاني: دليل مشروعية الوصية والحكمة منها
6	الفرع الأول: دليل مشروعية الوصية
7	الفرع الثاني: الحكمة من مشروعية الوصية
10-7	المطلب الثالث: حكم الوصية
8-7	الفرع الأول: الوصية الواجبة والمندوبة
9-8	الفرع الثاني: الوصية المباحة والمكروهة
10-9	الفرع الثالث: الوصية المحرمة
25-10	المبحث الثاني: إنشاء الوصية
19-10	المطلب الأول: أركان الوصية
12-10	الفرع الأول: الموصي
16-12	الفرع الثاني: الموصى له
18-16	الفرع الثالث: الموصى به
19-18	الفرع الرابع: الصيغة

25-19	المطلب الثاني: شروط انعقاد الوصية ومقدارها
22-19	الفرع الأول: الشروط الشكلية
24-22	الفرع الثاني: الشروط الموضوعية
25	الفرع الثالث: مقدار الوصية
26	خلاصة الفصل الأول
47-28	الفصل الثاني: الأحكام العامة للوصية
42-29	المبحث الأول: أحكام الوصية
34-29	المطلب الأول: أحكام الموصى له
30-29	الفرع الأول: الوصية للجهات العامة
32-30	الفرع الثاني: الوصية للمعدوم والحمل
34-32	الفرع الثالث: الوصية لمن لا يحصون و المشتركة
42-34	المطلب الثاني: أحكام الموصى به
36-34	الفرع الأول: الوصية بأكثر من الثلث
38-36	الفرع الثاني: تزاحم الوصايا
40-38	الفرع الثالث: الوصية بمثل نصيب أحد الورثة
42-40	الفرع الرابع: هلاك الموصى به
47-42	المبحث الثاني: تنفيذ وبطلان الوصية
44-42	المطلب الأول: تنفيذ الوصية
43-42	الفرع الأول: طريق تنفيذ وإثبات الوصية
44-43	الفرع الثاني: استحقاق الموصى له
46-44	المطلب الثاني: بطلان الوصية
45-44	الفرع الأول: من جهة الموصي
46-45	الفرع الثاني: من جهة الموصى له
46	الفرع الثالث: من جهة الموصى به
47	خلاصة الفصل الثاني

48	خاتمة
51-49	قائمة المصادر والمراجع
52	فهرس الآيات
53	فهرس الأحاديث
56-54	فهرس الموضوعات