الوصية الواجبة في القانون المصري

دراسة مقارنة

بالقوانين العربية والفقه الإسلامي

دكتور/محمد عبد الهادي عبد الستار

مدرس بقسم الشريعة الإسلامية

كلية الحقوق – جامعة القاهرة

بِسْـــــمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

{كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ}

صَدَقَ اللَّهُ الْعَظِيمُ

[البقرة:١٨٠]

مقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين والمرسلين، أرسله ربه بالهدى ودين الحق ليظهره على الدين كله ولو كره الكافرون، وجعل شريعته شِرْعَةً ومنهاجًا إذا ما استمسك بها الإنسان انتظمت حياته، وانصلح حاله في الدنيا والآخرة.

أما بعد ...،،

فإن أهم ما تميزت به الشريعة الإسلامية عن غيرها من كافة الشرائع – سماوية أو وضعية – أنها جاءت من حيث موضوعها عامة وشاملة لجميع الأحكام اللازمة لتنظيم حياة البشر – عبادات ومعاملات – على نحو يحقق لهم صلاح الحال في الدارين.

فشرع الله ﷻ لعباده المعاملات؛ لتنظيم علاقة الإنسان بأخيه الإنسان في المجتمع، وشرع له العبادات لتنظيم العلاقة بين الإنسان وربه.

ومن تمام فضل الله ﷻ على عباده أنه قد اعتنى بشأن الإنسان في مرحلة انتقاله من حياته الدنيا إلى حياته الآخرة، فشرع له من أحكام المواريث والوصايا على نحو يجعل الإنسان يرجع إلى ربه بنفس آمنه ومطمئنة، فبأحكام الإرث يحرر الإنسان نفسه ورقبته من حقوق الغير، وينعم بإرثه على أرحامه الذين اعتز بهم ونصروه في دنياه، وبأحكام الوصية والوقف يستطيع الإنسان أن يصل خير دنياه بخير آخرته، وأن يتدارك ما قصر فيه، وما فاته من أعمال الخير حيث إن الإنسان مغرور بأمله ومقصر في عمله، وقد يفاجئه أجله، فتصدق عليه المولى بثلث ماله عند مماته زيادة لحسناته في آخرته.

ولما كان لعلم الميراث وما يلحق به من فضل عظيم وشأن جليل بين صنوف العلوم والمعرفة وكفى به شرفًا أن وصفه الرسول الكريم ﷺ بأنه نصف العلم، فإذا كانت سائر العلوم والمعرفة تهتم بتنظيم شئون حياة الإنسان في الدنيا فها هو علم الميراث والوصية بالجانب الثاني من حياة الإنسان وهو الحياة الأخروية.

ولما لهذا العلم من شأن وشرف بين العلوم والمعارف فإنني أقدم في هذا البحث المتواضع بعض الأحكام المتعلقة بأحكام الوصية الواجبة في الفقه الإسلامي، وما أخذت به قوانين الأحوال الشخصية في الدول العربية.

أهمية الموضوع وسبب اختياره:

تظهر أهمية دراسة موضوع الوصية الواجبة من حيث مواساة فرع من مات أبوه في حياة أصله، إذ قد يموت الولد في حياة ابيه او أمه ، ولو عاش ذلك الولد إلى موتهما لورثهما، ولكن عاجلته المنية قبلهما أو قبل أحدهما، فاستقل أخوه من مات بالميراث حاجبين فرع من مات لكونهم أعلى منهم في الدرجة ، فيجتمع عليهم الفقر واليتم، إذ غالب حالهم أنهم ذرية صغارًا ضعافًا لا يملكون من حطام الدنيا إلا نتاج ما كان يبذله أبوهم أو أمهم من جهد لكسب القوت لهم، وقد يكون هذا الابن الذي مات في حياة أصله – غالبًا – ما كرس وقته وجهده في تكوين ثروة أصله؛ على نحو يكونون هم أحق بالأخذ من تركة جدتهم؛ لكون ثروته تجمعت من عرق وجهد أبيهم في الوقت الذي كان فيه أعمامهم صغارًا يعولهم الابن المتوفى متكفلًا لهم مع أبيه.

وكثيرا ما ثار النزاع والتداعي أمام القضاء بين الحفدة وأعماهم بشأن استحقاق تركه الجد أو الجدة، بل أحيانا ما ثار بينهم الاقتتال فسفقت الدماء ودارت دائرة الثأر بلا توقف، فتفرقت الأسر والعائلات وارتفعت من بينهم المحبة والمعزة والنصرة ، وحلت مكانها الحسد والحقد والبغضاء على نحو يهدد أمن المجتمع وسلامته

لذا فإن الحاجة والضرورة وقواعد العدل والإنصاف تدعوا بأن يفرض لهم بموجب القانون في تركة الجد أو الجدة بالوصية الواجبة نصيبا محددا تفاوتت التشريعات العربية في تحديد المستحقين ومقدار.

منهج البحث:

اتبعت في إعداد وكتابة البحث المنهج الاستقرائي للمذاهب الفقهية للوقوف على أقوال الفقهاء في كل مسألة من مسائل البحث، وكذلك استقراء التقنينات العربية التي قننت أحكام الوصية الواجبة.

ثم اتبعت المنهج المقارن للمقارنة بين ما جاء القانون المصري للوصية الواجبة وما أخذت به التقنينات العربية التي نقلت عن القانون المصر تقنين الوصية الوجبة ، ثم المقارنة بين المذاهب الفقهية في عموم البحث مع بيان الراجح منها، ثم بيان أوجه الاتفاق والاختلاف بين ما أخذت به التقنينات العربية وما يأخذ به الفقه الإسلامي.

الدراسات السابقة:

(١) فرحات صحراوي، الوصية بين الفقه والقانون، جامعة محمد خيضر سكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، طبعة ٢٠١٤هـ – ٢٠١٥م.

(٢) الوصية الواجبة في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري، تأليف: شفيقة حابت، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية العلوم الإسلامية، قسم الشريعة الإسلامية، سنة ١٤٣١هـ – ٢٠١٠م.

(٣) الوصية الواجبة دراسة فقهية مقارنة، ريم عادل الأزعر، رسالة ماجستير بكلية الشريعة والقانون، قسم الفقه المقارن، الجامعة الإسلامية، ١٤٢٩هـ – ٢٠٠٨م.

(٤) شرح الوصية الواجبة في القانون السوري، مصطفى السباعي، المكتبة الإسلامية – دمشق، الطبعة: الخامسة، ١٤١٧هـ – ١٩٩٧م.

(٥) شرح قانون الوصية، الشيخ محمد أبو زهرة، ط دار الفكر العربي، سنة ١٤٠٩هـ – ١٩٨٨م.

(٦) الوصية الواجبة في القانون المغربي، هشام قيلان، دار النشر: عويدات للنشر والطباعة المغرب.

(٧) الوصية الواجبة مقارنة بالقوانين العربية، محمد بن عبد الرحمن رأفت الجامعة الأردنية، كلية الشريعة والقانون.

خطة البحث:

ويتكون هذا البحث من مبحث تمهيدي، وخمسة مباحث، وخاتمة، وثبت للمراجع والفهارس.

فأما المبحث التمهيدي: فإنه يتكون من حقيقة الوصية، ومشروعيتها، وحكمها الشرعي.

وأما المباحث الخمسة:

المبحث الأول: التقنين التشريعي لأحكام الوصية الواجبة.

المبحث الثاني: المستحقون للوصية الواجبة.

المبحث الثالث: مقدار الوصية الواجبة.

المبحث الرابع: كيفية استخراج الوصية الواجبة.

المبحث الخامس: الانتقادات التي وجهت إلى تقنين الوصية الواجبة في القانون المصري.

وأما الخاتمة: وتشتمل على أهم النتائج التي توصل إليها الباحث، ثم قائمة المراجع، وفهرس الموضوعات.

وإني لأدعو الله ﷻ أن يجعل هذا العمل خالصًا لوجهه الكريم نافعًا به كل من التمس فيه هديًا من هدي شريعتنا الغراء، وصدق المولى ﷻ بقوله: **{فَلاَ وَرَبِّكَ لاَ يُؤْمِنُونَ حَتَّىَ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمّ لاَ يَجِدُواْ فِيَ أَنْفُسِهِمْ حَرَجًا مّمّا قَضَيْتَ وَيُسَلّمُواْ تَسْلِيمًا}** وصدق رسوله الكريم بقوله: "**مَنْ يُرِدِ اللَّهُ بِهِ خَيْرًا يُفَقِّهُ فِي الدِّينِ**".

والصلاة والسلام على سيدنا محمد أشرف النبيين المرسلين.

الدكتور

محمد عبد الهادي عبد الستار

مبحث تمهيدي

حقيقة الوصية ومشروعيتها

وسوف أتناول أحكام هذا المبحث في مطلبين:

المطلب الأول: حقيقة الوصية.

المطلب الثاني: مشروعية الوصية.

المطلب الأول

حقيقة الوصية

أولًا: الوصية في اللغة:

تأتى كلمة الوصية في اللغة ويراد بها عدة معان منها:

١- "**الوصل**" فالوصية أصل، يدل على وصل شيء بشيء، فيقال: وصيت الشيء بالشيء إذ وصلته به، وأوصيت إليه: إذا جعلته وصيًا[١].

وسميت وصية: لأن الميت بالوصية وصل ما كان فيه من أمر حياته بما بعده من أمر مماته[٢].

قال ابن فارس: " ... (الواو والصاد والياء) يدل على وصل شيء بشيء، ووصيت الشيء وصلته"[٣].

٢- "**الاتصال**"، فيقال: أرض وصية، أي متصلة النبات[٤].

٣- "**الأمر**"، ومنه قوله تعالى: **{وَوَصَّى بِهَا إِبْرَاهِيمُ بَنِيهِ وَيَعْقُوبُ}**[٥]، أي أمرهم بكلمة التوحيد، وقوله تعالى: **{ذَلِكُمْ وَصَّاكُمْ بِهِ لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ}**[٦]، **{وَصَّاكُمْ بِهِ}** أي: أمركم به، وقوله

---

(١) ابن منظور – لسان العرب – ٣٢/١٥، الفيروز آبادى – القاموس المحيط – ١٧٥٩/٢.

(٢) البهوتي – كشاف القناع – ٤٠٥/٤، وله شرح منتهى الإرادات – ٤٥٣/٢.

(٣) ابن فارس – مقاييس اللغة – ١١٦/٦، الفيروز آبادى – القاموس المحيط – ١٧٥٩/٢.

(٤) الجوهري – الصحاح – ٥٥٤/٦، ٥٥٥، "[وصى] أوصيت له بشيء وأوصيت إليه، إذا جعلته وَصِيَّكَ. والاسم الوصاية والوصاية، بالكسر والفتح. وأوصيته ووصيته أيضا تَوْصِيَةً بمعنًى. والاسمُ الوَصاةُ. وتَواصى القوم، أي أوْصى بعضُهم بعضًا، وفي الحديث: **"اسْتَوْصُوا بِالنِّسَاءِ خَيْرًا، فَإِنَّهُنَّ عِنْدَكُمْ عَوَانٌ"**.

(*) ووصيت الشيء بكذا، إذا وصَلْتَهُ.

قال ذو الرمَّة: نصبي الليلَ بالأيام حتَّى صَلاتُنا مُقاسَمةٌ يشتقُّ أنْصافَها السَفْرُ وأرضٌ واصِيَةٌ: متَّصلة النبات، وقد وَصَتِ الأرضُ، إذا اتَّصل نبتها، وربَّما قالوا: تَواصى النبتُ، إذا اتصل. وهو نبت واص".

الزَّبِيدِي – تاج العروس – ٣٩٢/١٠، الأزهري – تهذيب اللغة – ٩٩/٩، "أرض فرقة: في نبتها فرق: إذا لم تكن واصية متصلة النبات".

(٥) سورة: البقرة، الآية : {١٣٢}.

(٦) سورة: الأنعام، الآية: {١٥١}.

تعالى: **{وَأَوْصَانِي بِالصَّلَاةِ وَالزَّكَاةِ مَا دُمْتُ حَيًّا}**[٧]، أي: أمرني بالصلاة.

والوصية والإيصاء: كلمتان في اللغة بمعنى واحد حيث يراد بهما طلب الفعل من الغير، سواء تضمن الطلب تصرفًا في بعض المال مضافًا لما بعد الموت، أو تعهدًا منه للغير بالتربية والرعاية لمن في عهدة الموصي.

والاسم: الوصية، والوصاية بفتح الواو وكسرها.

ثانيًا: الوصية في الشرع:

تطلق الوصية في الشرع ويراد بها أحد معنيين:

المعنى الأول: تصرف الإنسان في بعض ماله تصرفًا موقوفًا على مماته.

المعنى الثاني: إقامة الإنسان غيره مقامه في التربية والرعاية لمن هو مشمول بولايته، وكذا النظر في أمر تركته من بعد مماته[٨].

وأكثر الفقهاء يقصرون استعمال اصطلاح "**الوصية**" عند الإطلاق في المعنى الأول – أي – تمليك المال تمليكًا مضافًا إلى ما بعد الموت، كما أن العرف خص الوصية بما يعهد بفعله وتنفيذه بعد الموت[٩].

ويقصرون استعمال "**الإيصاء**" على إقامة الإنسان غيره مقامه لرعاية وتربية الصغار بعد وفاته.

أما طلب الإنسان من غيره القيام بعمل حال الحياة، فلا يسمى وصية ولا إيصاء بل يقال له: "**وكالة**" أو "**توكيل**".

وللفقهاء في تعريف الوصية شرعًا – بالمعنى الأول – ثلاثة اتجاهات:

الاتجاه الأول: تعرف الوصية بأنها "تمليك".

ومن بين هذه التعريفات ما ذكره **الكاساني** من الحنفية، إذ عرفها بأنها: "تمليك مضاف إلى ما بعد الموت"[١٠].

وعرفها الطوري الحنفي بأنها: "تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع،

---

(٧) سورة: مريم، الآية: {٣١}.

(٨) الحطاب – مواهب الجليل – ٥١٣/٨، "ورسمها ابن عرفه برسم شمل الإيصاء لشخص وإسناد الوصية إليه، فقال: الوصية في عرف الفقهاء لا الفراض: "عقد يوجب حقا في ثلث عاقده يلزمه بموته، أو نيابة عنه بعده انتهى".
النفروي - الفواكه الدواني - ٢٤٤/٢، "وأما الوصية عند الفرضيين فهي خاصة بوصية المال، كأوصيت لزيد أو الفقراء بثلث مالي أو بشيء منه وحكمها الندب، وقد يعرض لها الوجوب وهي على قسمين: مالية كأوصيت للفقراء بثلث مالي، ونظرية كأقمت فلانا وصيا على أولادي وهي المرادة هنا".

(٩) الشيخ محمد أحمد فرج السنهوري – أحكام الوصية الواجبة – ص٤.

(١٠) الكاساني – البدائع – ٤٦٨/١٠، الزيلعي – تبيين الحقائق – ٣٧٣/٧.

سواء كان ذلك في الأعيان أو المنافع"[١١].

والقاضي بهرام المالكي عرفها في (الشامل) بأنها: "تمليك مضاف لما بعد الموت بطريق التبرع"[١٢].

تقدير هذا الاتجاه: اعترض علي تعريف الوصية بأنها "**تمليك**" بأنه "**غير جامع**"[١٣].

ووجه ذلك: أنه لا يشمل بعض صور الوصية التي لا تمليك فيها، كالوصية بقسمة التركة على الورثة، والوصية بتأجيل الدين، والوصية بإبراء الكفيل من كفالة الدين، والتقيد بكونها في "الأعيان أو المنافع، – كما في تعريف الطوري الحنفي – يخرج الوصية بالحقوق المتعلقة بالأعيان كحقوق الارتفاق.

الاتجاه الثاني: تعرف الوصية بأنها: "تبرع".

ومن هذه التعريفات: **تعريف الخطيب الشربيني** من الشافعية إذ عرفها بأنها: "تبرع بحق مضاف لما بعد الموت"[١٤].

وتعريف ابن قدامة عند الحنابلة بأنها: "الوصية بالمال هي التبرع به بعد الموت"[١٥].

وعرفها ابن قدامة المقدسي بأنها: "التبرع بعد الموت"[١٦].

تقدير هذا الاتجاه: اعترض على تعريف الوصية بأنها: "**تبرع**" بأنه غير جامع.

ووجه ذلك: أنه أخرج الوصية التي لا تبرع فيها، كالوصية بالوفاء بحقوق الله ﷻ والدين الذي في ذمته، والوصية بقسمة التركة، والوصية بقضاء الدين على نحو معين، والوصية بتأجيل الدين إذ لا تبرع فيما من وصايا[١٧].

الاتجاه الثالث: تعريف الوصية بأنها "تصرف".

عرف البعض من الفقهاء الوصية بأنها "**تصرف**"، و"**ليس تمليكًا ولا تبرعًا**" كما ذهب

---

(١١) الطوري – تكملة البحر الرائق – ٢١١/٧.
(١٢) الحطاب – مواهب الجليل – ٥١٣/٨.
(١٣) الحطاب – مواهب الجليل – ٥١٣/٨، "ش: الوصايا جمع وصية، ورسمها عند الفقهاء قال في الشامل: والوصية تمليك مضاف لما بعد الموت بطريق التبرع انتهى، ونقله في التوضيح وابن عبد السلام عن بعض الحنفية، قال ابن عبد السلام: على أنه لا يخلو عن مناقشات لا تخفى عليك".
(١٤) الخطيب الشربيني – مغنى المحتاج – ٦٦/٤، الرملي – نهاية المحتاج – ٤٠/٦.
(١٥) ابن قدامة – المغني – ١٢٨/٨.
(١٦) ابن قدامة المقدسي – الكافي – ٣٤٣/٢.
(١٧) الطوري – تكملة البحر الرائق – ٢١١/٧.

من سبق ذكرهم من الفقهاء.

ومن هؤلاء الفقهاء:

١- **تعريف الكاساني الحنفي في "البدائع"** بقوله: "والوصية تصرف في ثلث المال في آخر العمر، زيادة في العمل"(١٨).

٢- **تعريف الحجاوي الحنبلي في "الإقناع"، بقوله:** "الوصية الأمر بالتصرف بعد الموت"(١٩).

٣- **تعريف صاحب اللباب في الفقه المالكي** حيث نقله عنه الحطاب في مواهب الجليل بقوله: وقال في اللباب: الوصايا حقيقتها: "تصرف المالك في جزء من حقوقه، موقوف على موته، على وجه يكن الرجوع فيه"(٢٠).

وهذا التعريف جامع مانع للمعرف لا اعتراض عليه، إذ لا يرد عليه ما ورد على التعريفات السابقة من أوجه اعتراض.

بل إن هذا التعريف يكاد يقترب من تعريف المادة الأولى من قانون الوصية(٢١)، والذي سيأتي بيانه بعد.

ثانيًا: تعريف الوصية في قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦م:

عرفت المادة الأولى من القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦م الوصية بأنها: "**تصرف في التركة مضاف إلى ما بعد الموت**"(٢٢).

ويتضح من التعريف السابق: أن المقنن راعى عند وضع تعريفه للوصية تلافي ما وجه من اعتراض إلى تعريفات الفقهاء للوصية بأنها تمليك أو تبرع، فجاء تعريفه جامعًا مانعًا ومساويًا للمعرف.

فأما كونه جامعًا:

أولًا: فلأنه عرف الوصية بأنها "**تصرف**"، وهو لفظ عام يشمل جميع التصرفات التي تفيد التمليك سواء:

كان التصرف عقدًا: كما لو كان الموصي به عينًا أو منفعة أو حقًا.

---

(١٨) الكاساني – البدائع – ٤٧١/١٠.
(١٩) الحجاوي – متن الإقناع مع كشاف القناع – ٤٠٥/٤.
(٢٠) الحطاب – مواهب الجليل – ٥١١/٨.
(٢١) محمد المهدي – الوجيز في التركة والحقوق المتعلقة بها – ٢٥/٢.
(٢٢) وعرفها قانون الأسرة الجزائري في المادة ١٨٤ منه بأنها: **"الوصية تصرف في التركة مضاف إلى ما بعد الموت".**

أو إسقاطا للحقوق: سواء أكان إسقاطًا متضمنًا معنى التمليك، كالوصية بالإبراء من الدين، أو كان الموصي به "**إسقاطًا محضًا**" كالوصية بإبراء الكفيل من الكفالة، فهو إسقاط محض؛ لأن إسقاط الضمان عن الكفيل لا يقابله أمر آخر.

ثانيًا: كما أن هذا التعريف شامل للموصي له إذا كان من أهل التملك كالوصية لشخص معين، أو لم يكن من أهل التملك كالوصية لجهة من جهات البر والخير.

ثالثًا: كما أن لفظ "**تصرف**" بعمومه يتناول الموصي به إذا كان حقًا ماليًا، أو حقًا غير مالي لكنه له تعلق بالمال كالوصية بقسمة التركة على نحو معين، والوصية بقضاء الديون على نحو معين.

رابعًا: كما أن لفظ "**التركة**" الوارد في التعريف عام شامل لجميع العناصر المالية التي يخلفها الميت لورثته – وتتكون منها التركة – كالأعيان والمنافع والحقوق المتعلقة بالأموال، فدخل في التعريف جميع أنواع الوصية بالنظر إلى الموصي به وهي الوصية بالعين، وبالمنفعة، وبالحق[٢٣].

وأما كونه مانعًا: لأن عبارة "**مضاف إلى ما بعد الموت**" قيد خرج به جميع التصرفات المنجزة التي يجريها الشخص في حال حياته – كالبيع والهبة – فإن هذه التصرفات لا تعتبر من قبيل الوصية؛ لأنها تصرفات منجزة وليست مضافة لما بعد الموت"[٢٤].

غير أن القانون المدني المصري قد اعتبر بعض التصرفات المنجزة والتي تصدر من الشخص حال صحته من قبيل الوصية وطبق عليها أحكام الوصية إذا كانت الظروف والملابسات المحيطة بإبرامها توحي بأنها وصية وليست عقدًا آخر، وتسمى في هذه الفرضية "بالوصية الحكمية"[٢٥].

([٢٣]) يوسف محمود قاسم – الحقوق المتعلقة بالتركة – ص٣٤٤، ٣٤٥، محمد المهدي – الوجيز في الحقوق المتعلقة بالتركة – ١٨/٢- ٢١.

([٢٤]) الشيخ محمد أبو زهرة – شرح قانون الوصية – ص٩، "ويمكن القول بأن تعريف القانون – للوصية – أشمل وأضبط وأدق"، يوسف محمود قاسم – الحقوق المتعلقة بالتركة – ص٣٤٤، ٣٤٥، محمد المهدي – الوجيز في الحقوق المتعلقة بالتركة – ٢٠/٢، ٢١.

([٢٥]) الشيخ محمد أحمد فرج السنهوري – أحكام الوصية الواجبة – ص٤، "... **الوصية الحكمية:** وهي عبارة عن التصرف الناجز الذى يصدر عن المتصرف في مرض موته، فهذا ليس وصية حقيقة؛ لأنه تصرف ناجز، ولكنه أعطي حكم الوصية الحقيقية المضافة إلى ما بعد الموت، وكان ذلك حماية للورثة من تصرفات المورث في الوقت الذى انعقد فيه سبب استحقاقهم للإرث وهو المرض المتصل بالموت الذى يتحقق فيه بسببه استحقاقهم للميراث.
والوصية الحكمية من خصائص الشريعة الإسلامية فلا وجود لها في الشرائع السماوية السابقة ولا في الشرائع الوضعية قديمها وحديثها، وما جاء منها في القانون المدني المصري ليس إلا أخذا بحكم من أحكام الشريعة الإسلامية.

وعلى ذلك تنص المادة (٩١٧) مدني على أنه: "إذا تصرف شخص لأحد ورثته، واحتفظ بأي طريقة كانت بحيازة العين التي تصرف فيها، وبحقه في الانتفاع بها مدى حياته، اعتبر هذا التصرف مضافًا إلى ما بعد الموت وتسري عليه أحكام الوصية ما لم يقم دليل يخالف ذلك".

وكذلك اعتبر القانون المدني تبرعات المريض مرض الموت المنجزة في حال حياته من قبيل الوصية تسري عليه أحكام الوصية **وعلى ذلك تنص المادة (٩١٦) على أن:** "كل عمل قانوني يصدر من شخص في مرض الموت، ويكون مقصودًا به التبرع يعتبر تصرفًا مضافًا إلى ما بعد الموت، وتسري عليه أحكام الوصية أيًا كانت التسمية التي تعطى له ..."[٢٦].

([٢٦]) يوسف محمود قاسم – الحقوق المتعلقة بالتركة – ص٣٤٥، ٣٤٦، محمد المهدي – الوجيز في الحقوق المتعلقة بالتركة – ٢٠/٢، ٢١.

المطلب الثاني

مشروعية الوصية

ويتكون هذا المطلب من فرعين:

الفرع الأول: أدلة مشروعية الوصية.

الفرع الثاني: الحكم الشرعي التكليفي للوصية.

الفرع الأول

أدلة مشروعية الوصية

الأصل في مشروعية الوصية: الكتاب، والسنة، والإجماع، والأثر، والمعقول:

أولًا: الاستدلال من الكتاب:

١- بقوله تعالى: **{كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ}**[٢٧].

وجه الدلالة من الآية الكريمة: أنها أرشدت بصيغة الوجوب إلى الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف وجعلتها حقًا ثابتًا على المتقين.

٢- أوضح الله تعالى في أربعة مواضع أحكام المواريث أن الوارث لا يستحق لنصيبه في التركة إلا بعد قضاء دين المورث وتنفيذ وصاياه:

الموضع الأول: بعد بيان ميراث الأولاد والوالدين، قوله تعالى: **{مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَآ أَوْ دَيْنٍ}**[٢٨].

الموضع الثاني: بعد بيان ميراث الزوج، قوله تعالى: **{مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِين بِهَآ أَوْ دَيْنٍ}**[٢٩].

الموضع الثالث: بعد بيان ميراث الزوجة، قوله تعالى: **{مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصِون بِهَآ أَوْ دَيْنٍ}**[٣٠].

الموضع الرابع: بعد بيان ميراث الأخوة والأخوات لأم، قوله تعالى: **{مِن بَعْدِ**

---

(٢٧) سورة: البقرة، الآية: {١٨٠}.
(٢٨) سورة: النساء، الآية: {١١}.
(٢٩) سورة: النساء، الآية: {١٢}.
(٣٠) سورة: النساء، الآية: {١٢}.

وَصِيّةٍ يُوصِى بِهَآ أَوْ دَيْنٍ}[٣١].

فقد شرع الله ﷻ الميراث في المواضع الأربعة مرتبًا على الوصية، فدل على أن الوصية جائزة[٣٢].

٣- بقوله تعالى: **{شَهَادَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيّةِ اثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مّنْكُمْ أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ إِنْ أَنتُمْ ضَرَبْتُمْ فِي الأَرْضِ}**[٣٣].

وجه الدلالة من الآية: ندبنا ﷻ إلى الإشهاد على حال الوصية، فدل على أنها مشروعة[٣٤].

ثانيًا: الاستدلال من السنة:

١- بما جاء في الموطأ: حدثني مالك عن نافع عن عبدالله بن عمر أن رسول الله ﷺ قال: "**مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ لَهُ شَيْءٌ يُوصِي فِيهِ يَبِيتُ لَيْلَتَيْنِ إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ عِنْدَهُ مَكْتُوبَةٌ**"[٣٥].

وفى رواية مسلم لفظ : "**ثَلَاثَ لَيَالٍ**"[٣٦].

٢- بما رواه البخاري – حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ يُوسُفَ، أَخْبَرَنَا مَالِكٌ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ عَامِرِ بْنِ سَعْدِ بْنِ أَبِي وَقَّاصٍ، عَنْ أَبِيهِ ﷺ، قَالَ: "**كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَعُودُنِي عَامَ حَجَّةِ الوَدَاعِ مِنْ وَجَعٍ اشْتَدَّ بِي، فَقُلْتُ: إِنِّي قَدْ بَلَغَ بِي مِنَ الوَجَعِ وَأَنَا ذُو مَالٍ، وَلاَ يَرِثُنِي إِلَّا ابْنَةٌ، أَفَأَتَصَدَّقُ بِثُلُثَيْ مَالِي؟ قَالَ: "لاَ" فَقُلْتُ: بِالشَّطْرِ؟ فَقَالَ: "لاَ" ثُمَّ قَالَ: "الثُّلُثُ وَالثُّلُثُ كَبِيرٌ – أَوْ كَثِيرٌ – إِنَّكَ أَنْ تَذَرَ وَرَثَتَكَ أَغْنِيَاءَ، خَيْرٌ مِنْ أَنْ تَذَرَهُمْ عَالَةً يَتَكَفَّفُونَ النَّاسَ**"[٣٧].

---

(٣١) سورة: النساء، الآية: {١٢}.
(٣٢) الكاساني – البدائع – ٤٦٩/١٠.
(٣٣) سورة: المائدة، الآية: {١٠٦}.
(٣٤) الكاساني – البدائع – ٤٦٩/١٠.
(٣٥) مالك بن أنس – الموطأ – ص٥٨٣، (٣٧) كتاب الوصية (١) باب الأمر بالوصية، وفى مسلم الإمام مسلم – الصحيح : **"لَهُ شَيء يُرِيدُ أَنْ يُوصى فِيهِ"**، حديث رقم: (١٦٢٧).
(٣٦) البخاري – الصحيح – ٨١/٢، باب رثاء النبي ﷺ سعد ابن خزلة، حديث رقم: (١٢٩٥)، مسلم – مسلم - الصحيح – ١٢٥٠/٣، باب الوصية بالثلث، حديث رقم: (١٦٢٨).
(٣٧) البخاري - الصحيح - حديث رقم : (١٢٩٥)، ابن حجر العسقلاني – فتح الباري – ٢٠٣/٣، كتاب الجنائز باب ٣٦ باب رثاء النبي ﷺ سعد بن خوله حديث رقم: (١٢٩٥)، مالك بن أنس – الموطأ – ص٥٨٤، ٥٨٦ كتاب الوصية (٣٧) باب الوصية في الثلث لا تتعدى مالك بن أنس – الموطأ – ص٥٨٤، ٥٨٦ كتاب الوصية (٣٧) باب الوصية في الثلث لا تتعدى، مسلم ١٢٥٠/٣ حديث رقم: (١٦٢٨/٥)، أبو داود – السنن - ٢٤٨/٣ حديث رقم: (٢٨٦٤)، النسائي – الصحيح - ٢٤١/٦، ٢٤٢، عبد الرازق – المصنف - حديث رقم : (١٦٣٥٧).

٣- بما رواه أبو أمامة قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: "**إِنَّ اللَّـهَ قَدْ أَعْطَى كُلَّ ذِي حَقٍّ حَقَّهُ، فَلَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ**"(٣٨).

وجه الدلالة من الأحاديث: أن هذه الأحاديث تدل على مشروعية الوصية من وجوه.

فالحديث الأول: ندب وأرشد إلى الوصية مطلقًا، مع الحزم والاحتياط؛ لأن الإنسان مغرور بأمله وقد يفاجئه الموت.

وروى الإمام مسلم عن ابن عمر ﷺ أنه قال: "**مَا مَرَّتْ عَلَيّ لَيْلَةً مُنْذُ سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ ذَلِكَ إِلَّا وَعِنْدِي وَصِيَّتِي**"(٣٩).

قال الشافعي: معنى الحديث "ما الحزم والاحتياط للمسلم إلا أن تكون وصيته مكتوبة عنده إذا كان له شيء يريد أن يوصى فيه؛ لأنه لا يدري متى تأتيه منيته فتحول بينه وبين ما يريد من ذلك"(٤٠).

والثاني: أرشد الموصي لمقدار ما يوصى به، بأن تكون الوصية في حدود ثلث التركة، وذلك بقول ﷺ: "**الثُّلُثُ وَالثُّلُثُ كَثِيرٌ**".

والثالث: أرشد إلى عدم صحة الوصية للوارث(٤١).

٤- بما رواه ابن ماجة والبيهقي من طريق طلحة بن عمرو المكي عن عطاء بن أبي رباح عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: "**إِنَّ اللَّـهُ تَصَدقَ عَلَيْكُمْ عِنْدَ وَفَاتِكُمْ بِثُلُثِ أَمْوَالِكُمْ زِيَادَة لكُمْ في أعْمَالِكُمْ**"(٤٢).

وجه الدلالة من الحديث: قال الكاساني في بدائعه: "أخبر رسول الله ﷺأن الله ﷻ جعلنا أخص بثلث أموالنا في آخر أعمارنا؛ لنكتسب به زيادة في أعمالنا"(٤٣).

ثالثًا: الاستدلال من الأثر:

---

(٣٨) البيهقي – السنن الكبرى – ٤٣٢/٦.

(٣٩) مسلم - السنن – رقم: (١٦٢٧) حَدَّثَنَا هَارُونُ بْنُ مَعْرُوفٍ، حَدَّثَنَا عَبْدُ اللهِ بْنُ وَهْبٍ، أَخْبَرَنِي عَمْرٌو وَهُوَ ابْنُ الْحَارِثِ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ سَالِمٍ، عَنْ أَبِيهِ، أَنَّهُ سَمِعَ رَسُولَ اللهِ ﷺ قَالَ: "مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ، لَهُ شَيْءٌ يُوصِي فِيهِ، يَبِيتُ ثَلَاثَ لَيَالٍ، إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ عِنْدَهُ مَكْتُوبَةٌ"، قَالَ عَبْدُ اللهِ بْنُ عُمَرَ: "مَا مَرَّتْ عَلَيَّ لَيْلَةٌ مُنْذُ سَمِعْتُ رَسُولَ اللهِ ﷺ قَالَ ذَلِكَ إِلَّا وَعِنْدِي وَصِيَّتِي".

(٤٠) النووي – المجموع شرح المهذب – ٤٠٨/١٥، الجويني – نهاية المطلب – ٦/٨.

(٤١) الكاساني – البدائع – ٤٦٩/١٠.

(٤٢) البيهقي – السنن الكبرى – ٤٤١/٦ رقم: (١٢٥٧١)، ورواه أحمد و الأربعة إلا النسائي، وقواه ابن خزيمة، وابن الجارود، ورواه من حديث ابن عباس ﷺ، وزاد في آخره **"إِلَّا أَنْ يَشَاءَ الْوَرَثَةُ"**، وإسناده حسن.

(٤٣) الكاساني – البدائع – ٤٧٠/١٠، ٤٧١.

١- بما روى عن على ﷺ أنه قال: "**إنكم تقرؤون هذه الآية {مِن بَعْدِ وَصِيّةٍ يُوصَىَ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ}، وأن النبي ﷺ قضى أن الدين قبل الوصية**"(٤٤).

٢- وروى عن الحسن بن علي ﷺ أنه قال: "**الْمُؤْمِنُ لَا يَأْكُلُ فِي كُلِّ بَطْنِهِ، وَلَا تَزَالُ وَصِيَّتُهُ تَحْتَ جَنْبِهِ**"(٤٥).

رابعًا: الاستدلال بالإجماع: أجمع العلماء في جميع الأمصار والعصور على جواز الوصية.

قال ابن قدامة: "وأجمع العلماء في جميع الأمصار والأعصار على جواز الوصية"(٤٦).

قال الكاساني: "فإن الأمة من لدن رسول الله ﷺ إلى يومنا هذا يوصون من غير إنكار من أحد، فيكون إجماعًا من الأمة على ذلك"(٤٧).

خامسًا: الاستدلال من المعقول: قال الكاساني: "إن ضربًا من القياس يقتضي الجواز، وهو أن الإنسان يحتاج إلى أن يكون ختم عمله بالقربة، زيادة على القرب السابقة على ما نطق به الحديث، أو تداركًا لما فرط في حياته، وذلك بالوصية، وهذه العقود ما شرعت إلا لحوائج العباد، فإذا مست حاجتهم إلى الوصية، وجب القول بجوازها"(٤٨).

الحكمة من مشروعية الوصية:

أولًا: لقد شرع الله ﷻ الوصية لعباده؛ لكي يختموا أعمالهم في الحياة الدنيا بالقربة الصالحة وذلك زيادة على القرب السابقة التي يكون قد قدمها الإنسان في مستقبل حياته، فبالوصية يكون الإنسان قد وصل خير دنياه الذي حصل له قبل الموت بأعمال الطاعة بخير عقباه وهو الخير الذي يحصل له بعد موته بسبب حصول الموصي به للموصى له، فهو بإيصائه حصل له بعد موته خير وقد صدر منه في حياته خير فقد وصل أحدهما بالآخر(٤٩).

(٤٤) ابن قدامة – المغني – ١٢٨/٨، ١٢٩.
(٤٥) الدارمي – السنن – كتاب الوصايا – حديث رقم: (٣٢٢٠).
(٤٦) ابن قدامة – المغني – ١٢٩/٨.
(٤٧) الكاساني – البدائع – ٤٧١/١٠، الخطيب الشربيني – مغني المحتاج – ٦٦/٤.
(٤٨) الكاساني – البدائع – ٤٧٢/١٠.
(٤٩) الشبراملسي – حاشية الشبراملسي مع نهاية المحتاج – ٤٠/٦، الكاساني – البدائع – ٤٦٩/١٠.

ثانيًا: بل إن الإنسان قد يكون قد قصر في إقدامه على عمل الخير فشرع الله ﷻ الوصية له تداركًا لما فرط فيه في حياته، ودفعًا لحاجته، إذ أن العقود – ومنها الوصية – ما شرعت إلا لدفع حوائج الناس، فإذا مست حاجتهم إلى الوصية وجب القول بجوازها(٥٠).

ثالثًا: إن الإنسان قد يرغب في أن يكافئ من أسدى إليه معروفًا أو أحسن إليه من أقاربه غير الوارثين، فيريد أن يرد إليه التحية بأحسن منها أو مثلها، فأتاح الشارع الحكيم له الوصية لكي يصل بها إلى تحقيق مقصوده برد التحية أو المكافأة على ما أسدى إليه من معروف، وهذا شأنه أن يؤدى إلى تقوية الصلات بين أفراد المجتمع(٥١)، وحث عليه الشارع الحكيم بقوله: **{وَإِذَا حُيِّيتُم بِتَحِيَّةٍ فَحَيّواْ بِأَحْسَنَ مِنْهَآ أَوْ رُدّوهَآ إِنّ اللّهَ كَانَ عَلَىَ كُلّ شَيْءٍ حَسِيبًا}**(٥٢).

الوصية مشروعة على خلاف الأصل:

والوصية إنما شرعت على خلاف القياس؛ لأن القياس يأبى جوازها حيث إنها تمليك مضاف إلى حال زوال الملك، ولو أضافه إلى حال قيامه بأن قال: ملكتك غدًا، كان باطلًا، فهذا أولى إلا أن الشارع أجازها لحاجة الناس إليها.

ووجه الحاجة: لأن الإنسان مغرور بأمله مقصر في عمله، فإذا عرض له عارض، وخاف الهلاك يحتاج إلى تلافي ما فاته من التقصير بماله على وجه لو تحقق ما كان مخالفة يجعل مقصوده.

ومثل الوصية: الإجارة، فإنها لا تجوز قياسًا لما فيها من إضافة تمليك المنافع إلى ما يستقبل من الزمان، وأجازها الشارع للضرورة، وقد يبقى الملك بعد الموت باعتبار الحاجة، كما يبقى في قدر التجهيز والدين(٥٣).

---

(٥٠) الكاساني – البدائع – ٤٦٩/١٠.

(٥١) أنور محمود دبور – أحكام الوصية – ص١٥، يوسف محمود قاسم – الحقوق المتعلقة بالتركة – ص٣٤٦، محمود بلال مهران – أحكام الوصية – ص١٤، ٧٥.

(٥٢) سورة: النساء، الآية: {٨٦}.

(٥٣) الكاساني – البدائع – ٤٦٨/١٠، "فالقياس يأبى جواز الوصية؛ لأنها تمليك مضاف (إلى ما بعد الموت، والموت مزيل للملك، فتقع الإضافة إلى زمان زوال الملك، فلا يتصور وقوعه تمليكًا، فلا يصح، إلا أنهم استحسنوا جوازها بالكتاب، والسنة الكريمة، والإجماع"، الطوري – تكملة البحر الرائق – ٢١٣/٩، الزيلعي – تبيين الحقائق – ٣٧٥/٧.

المبحث الأول

التقنين التشريعي للوصية الواجبة

الوصية الواجبـة

إن الأصـل فـي الوصـية أنهـا **مندوبــة**، ولا تكـون **واجبــة** إلا إذا كانـت ذمـة الإنسـان مشغولة بحق من الحقوق المالية لله ﷻ – كالزكاة والكفارات – أو للعباد كدين أو مال مودع لديه على سبيل الأمانـة، وإذا لم تكن ذمـة الإنسان مشـغولة بحـق لله ولا للعبـاد فإن الوصـية تكون مندوبة ومستحبة حيث حث عليها الشارع.

والوصية في حال وجوبها أو استحبابها إنما هي اختيارية فلا يجبر عليها قضاء، وإن كانت واجبة ديانة إذا كانت الذمة مشغولة بحق على نحو ما سلف بيانه.

وهذا هو مذهب الجمهور من الفقهاء وكان عليه عمل القضاء قبل صدور قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦م، حيث خالف قانون الوصية ما كان عليه العمل به أمام القضاء، وأوجب الوصية قانوناً على الجد والجدة للأحفاد الذين يموت أباءوهم أو أمهاتهم في حياة أبيهم أو أمهم ولا يرثون شيئاً من تركة جدهم أو جدتهم لوجود من يحجبهم كالابن أو ابن الابن الأعلى، فإذا قام الجد أو الجدة بالوصية للحفدة بمقدار ما كان يستحقه الفرع المتوفى – لو كان حياً – بشرط أن لا يتجاوز الثلث نفذت الوصية، وإن لم يقم بها الجد أو الجدة نفذت بحكم القانون.

وقد نظم قانون الوصية الأحكام المتعلقة **بالوصية الواجبة** في المواد (٧٦، ٧٧، ٧٨، ٧٩).

ويُعد قانون الوصية الواجبة في مصر هو أول القوانين العربية التي أخذت بأحكام الوصية الواجبة، ثم تواترت من بعده العديد من التشريعات العربية على الاخذ بها وتقنينها على غرار القانون المصري مع المغايرة في بعض الأحكام، ومن الدول العربية من لم يأخذ بالوصية الواجبة كدولة قطر والمملكة العربية السعودية.

وسوف أتناول بالبيان لتقنين الوصية الواجبة المصري، ثم التشريعات العربية، والمقابلة بينهما في أربعة مطالب:

المطلب الأول: التقنين التشريعي للوصية الواجبة في القانون المصري.

المطلب الثاني: التقنين التشريعي للوصية الواجبة في القوانين العربية.

المطلب الثالث: مقارنة بين القوانين العربية في تقنينها لأحكام الوصية الواجبة.

المطلب الرابع: حقيقة الوصية الواجبة.

المطلب الأول

ماهية الوصية الواجبة والتقنين التشريعي لها في القانون المصري

وأتناول في هذا المطلب ماهية الوصية الواجبة، التقنين التشريعي للوصية الواجبة في القانون المصري، الأصل التشريعي للوصية الواجبة، وذلك في ثلاثة فروع على النحو التالي:

الفرع الأول: ماهية الوصية الواجبة.

الفرع الثاني: التقنين التشريعي للوصية الواجبة في القانون المصري.

الفرع الثالث: الأصل التشريعي للوصية الواجبة.

الفرع الأول

ماهيـة الوصيـة الواجبـة

١- **عرفها بدران أبو العينين بأنها:** "وصية واجبة للأحفاد الذين يموتون أباؤهم في حياة أبيهم أو أمهم؛ ولا يرثون شيئا بعد جدهم لوجود من يحجبهم عن الميراث، فإن لم يفعل ذلك كان تاركا لواجب يقوم القاضي مكانه فيعطيه نصيب والده لو بقى حيا بشرط أن لا يزيد عن الثلث"(٥٤).

٢- **وعرفها أحمد العجوز بأنها:** "إثبات ميراث من مات من الأبناء قبل وفاة أبيه المورث؛ ونقل ميراثه إلى أولاده بعده"(٥٥).

٣- **وعرفها أنور دبور بأنها:** "الوصية المقررة قانونا على الجد والجدة للحفدة الذين حرموا من الميراث لوجود من يحجبهم، وفقا لشروط خاصة، فإذا قام بها الجد أو الجدة على النحو الذي أراده القانون نفذت على هذا النحو، وإلا نفذت بحكم القانون"(٥٦).

(٥٤) بدران أبو العينين - المواريث والوصية والهبة في الشريعة الإسلامية والقانون - ص٤٦.
(٥٥) أحمد محي الدين العجوز - الميراث العادل في الإسلام - ص٢٣٤.
(٥٦) أنور محمود دبور - أحكام الوصية والوقف - ص٢٤٧.

٤- **وعرفها الشيخ عمر سليمان الأشقر بأنها:** "تمليك نصيب معلوم من الركة، جبرا لفرع الولد الذي مات في حياة مورثة، بشروط مخصوصة"[٥٧].

٥- **وقيل:** هي "عبارة عن وصية أوجبها القانون لصنف معين من الأقارب حرموا من الميراث لوجود حاجب لهم، بمقدار معين وشروط معينة وتنفذ بحكم القانون سواء أنشأها المورث أم لم ينشئها".

٦- **وعرَّف بالحاج العربي الوصية الواجبة أو التنزيل بأنها:** "جعل أحفاد الشخص منزلة أصلهم في تركة الجد أو الجدة"[٥٨].

التعريف المختار: ويمكن تعرفها بأنها: "الوصية المقررة قانوناً على الجد والجدة للأحفاد الذين يموت أباءهم أو أمهاتهم في حياة أبيهم أو أمهم ولا يرثون شيئاً من تركة جدهم أو جدتهم لوجود من يحجبهم ، فإذا قام الجد أو الجدة بالوصية للحفدة بمقدار ما كان يستحقه الفرع المتوفى – لو كان حياً – بشرط أن لا يتجاوز الثلث نفذت الوصية، وإن لم يقم بها الجد أو الجدة نفذت بحكم القانون".

الفرع الثاني

قانون الوصية الواجبة المصري

أولًا: التنظيم التشريعي للوصية الواجبة:

في مصر نظم القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٦م أحكام الوصية الواجبة في المواد (٧٦، ٧٧، ٨٧، ٧٩).

المادة (٧٦): إذ لم يوص الميت لفرع ولده الذي مات في حياته أو مات معه ولو حكما بمثل ما كان يستحقه هذا الولد ميراثًا في تركته لو كان حيًا عند موته، وجبت للفرع في التركة وصية بقدر هذا النصب في حدود الثلث، بشرط أن يكون غير وارث وألا يكون الميت قد أعطاه بغير عوض من طريق تصرف آخر قدر ما يجب له، وإن كان ما أعطاه أقل منه وجبت له وصية بقدر ما يكمله.

وتكون هذه الوصية لأهل الطبقة الأولى من أولاد البنات ولأولاد الأبناء من أولاد

---

(٥٧) الشيخ عمر سليمان الأشقر - شرح قانون الشخصية الأردني - ص١٨٥.
(٥٨) بالحاج العربي – أحكام المواريث في التشريع الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري – ص٢١٨، ٢١٩.

الظهور وإن نزلوا على أن يحجب كل أصل فرعه دون فرع غيره، وأن يقسم نصيب كل أصل على فرعه وإن نزل قسمة الميراث كما لو كان أصله أو أصوله الذين يدلي بهم إلى الميت ماتوا بعده، وكان موتهم مرتبا كترتيب الطبقات.

المادة (٧٧): "إذا أوصي الميت لمن وجبت له الوصية بأكثر من نصيبه كانت الزيادة وصيه اختيارية، وإن أوصي له بأقل من نصيبه وجب له ما يملكه، وإن أوصى لبعض من وجبت له الوصية دون البعض الآخر وجب لمن لم يوص له قدر نصيبه من باقي ثلث التركة، وأخذ نصيب من لم يوصى له، ويوف نصيب من أوصى له بأقل مما وجب من باقي الثلث، فإن ضاق عن ذلك فمنه ومما هو مشغول بالوصية الاختيارية".

المادة (٧٨): الوصية الواجبة مقدمة على غيرها من الوصايا، فإذا لم يوص الميت لمن وجبت لهم الوصية، ووجبت لغيرهم استحق كل من وجبت له الوصية قدر نصيبه من باقي ثلث التركة.

المادة (٧٩): "في جميع الأحوال المبينة في المادتين السابقتين يقسم ما يبقى من الوصية الاختيارية بين مستحقها بالمحاصة مع مراعاة احكام الوصية الاختيارية".

ثانيًا: الحكمة من تشريع الوصية الواجبة:

تظهر الحكمة من تشريع الوصية الواجبة جليًا في مواساة أبناء الفرع الذي مات أبوه في حياة جده، إذ أنه في الكثير من الأحيان ما يموت الابن أو البنت في حياة أصله ويترك ذرية صغارًا ضعافًا لا يملكون من حطام الدنيا إلا نتاج ما كان يبذله أبوهم أو أمهم من جهد لكسب القوت لهم.

وقد يكون هذا الابن الذي مات في حياة أصله – غالبًا – ما كرس وقته وجهده في تكوين ثروة أصله[٥٩]؛ إذ أن غالب حال الكثير أن يستمر الأبناء في العيش المشترك مع أبيهم يجدون ويعملون معه في تجارته أو حرفته أو زراعة أرضه، بل قد لا يملك الأبناء من أصول الأموال إلا جهدهم أو نتاج فكرهم وذهنهم ومع ذلك يقدمون ما يكتسبونه من أموال إلى أبيهم.

فإذا ما عاجلت المنية حياة هذا الابن أو البنت في حياة أصله، فإن فروعه ذكورًا وإناثًا قد يحرمون من نعمة الإرث من جدهم لوجود من هو أعلى منهم درجة في الإرث، على الرغم من أنهم قد يكونوا أكثر احتياجًا للنفقة من أعمامهم وعماتهم؛ إذ اجتمع اليتم مع الفقر، بل يكونون هم أحق بالأخذ من تركة جدتهم؛ لكون ثروته تجمعت من عرق وجهد أبيهم في الوقت الذي كان فيه أعمامهم صغارًا يعولهم الابن المتوفى متكفلًا لهم مع أبيه[٦٠].

لذا فإن الحاجة والضرورة وقواعد العدل والإنصاف تقضي بأن لا يترك هؤلاء الحفدة – الذين مات أبوهم في حياة أصله – عالة يتكففون الناس تارة، أو ينزوون في بيتهم لا يسألون الناس إلحافًا من التعفف بينما ينعم أعمامهم وأبناء عمومتهم بتركة جدهم الذي قد يكون أبوهم سببًا في وجودها أو محافظًا عليها دون نقص.

لذا رأى من استحسن تشريع أحكام الوصية الواجبة أنه من الواجب أن يوصي الأصل لفرع ابنه أو بنته المتوفاة حال حياته، فإن لم يفعل وعاجلته المنية قبل أن يوصي بما هو واجب عليه لأبناء فرعه، فإن القانون يقوم مقام الموصي بتقرير الوصية وجوبًا لمن يستحقها

---

(٥٩) وهبة الزحيلي - الفقه لإسلامي وأدلته - ٧٥٩٦/١٠، "أوجب القانون المصري (م٧٦، ٧٩) والسوري (م ٢٥٧)، بالوصية لبعض المحرومين من الإرث وهم الأحفاد الذين يموت آباؤهم في حياة أبيهم أو أمهم، أو يموتون معهم ولو حكماً كالغرقى والحرقى".

ففي نظام الإرث الإسلامي لا يستحق هؤلاء الحفدة شيئاً من ميراث الجد أو الجدة، لوجود أعمامهم أو عماتهم على قيد الحياة، لكن قد يكون هؤلاء الحفدة في فقر وحاجة، ويكون أعمامهم أو عماتهم في غنى وثروة.

فاستحدث القانون نظام الوصية الواجبة لمعالجة هذه المشكلة تمشياً مع روح التشريع الإسلامي في توزيع الثروة على أساس من العدل والمنطق، إذ ما ذنب ولد المتوفى (ابن المحروم) في الحرمان من نصيب والده الذي توفي مبكراً قبل والده، ويكون قد ساهم في تكوين ثروة الجد بنصيب ملحوظ، فيجتمع عليهم الحاجة وفقد الوالد. وبما أن الأحفاد غير ورثة في حال موت أبيهم، فلولي الأمر قصر صفة غير الوارث عليهم للمصلحة، ولأنهم أولى الناس بمال الجد.

فإذا لم يوص الجد أو الجدة لهؤلاء الحفدة بمثل نصيب أصلهم، تجب لهم الوصية بإيجاب الله تعالى بمثل هذا النصيب على ألا يزيد على الثلث، لقوله تعالى: **{كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ}** [البقرة:٢/١٨٠].

وبما أن هذه الوصية لا تتوافر لها مقومات الوصية الاختيارية لعدم الإيجاب من الموصي والقبول من الموصى له، فهي أشبه بالميراث، فيسلك فيها مسلك الميراث، فيجعل للذكر مثل حظ الأنثيين، ويحجب الأصل فرعه، ويأخذ كل فرع نصيب أصله فقط.

(٦٠) فرج زهران الدمرداش - فقه الفرائض دراسة وتطبيق - ص١٣٦.

من فرع من مات أبوه في حياة أصله، وتكون هذه الوصية نافذة من غير إنشاء للتصرف بل تنتقل إلى الفروع بحكم القانون كما ينتقل الميراث(٦١).

وقد أخذ هذا القانون من مجموع آراء فقهية كرأي ابن حزم الظاهري وأقوال بعض فقهاء التابعين ورواية في مذهب أحمد ومذهب الإباضية، ولم يستند ذلك إلى رأي فقهي معين(٦٢).

وجاء في المذكرة التفسيرية للقانون رقم (٧١) لسنة ١٩٤٦، أن مواد القانون إنما جاءت لعلاج حالة كثرة منها الشكوى، وهي حالة الأحفاد الذي يموت آباؤهم في حياة أبيهم أو أمهم، أو يموتون معهم ولو حكمًا، كالغرقى، والهدمى، والحرقى، فإن هؤلاء قلما يرثون بعد موت جدهم، أو جدتهم، لوجود من يحبهم من الميراث، مع أن آباءهم قد يكونوا ممن شاركوا في بناء الثروة التي تركها الميت.

الفرع الثالث

الأصل التشريعي في تقنين الوصية الواجبة

للفقهاء في الحكم الشرعي للوصية بصورة مجملة ثلاثة أقوال:

أولها: الجمهور بأنها مندوبة.

وثانيها: بأنها واجبة مطلقا للقريب وغيره.

وثالثها: بأنها واجبة للأقارب غير الوارثين.

وقد اعتمد قانون الوصية الواجبة في الاهتداء في سنها على ما ذهب إليه أصحاب القول الثالث القائل بوجوب الوصية للأقارب غير الوارثين، وفي ذلك **قالت المذكرة التفسيرية لقانون الوصية الواجبة في الأصل التشريعي لهذه الوصية:** "القول بوجوب الوصية للأقربين غير الوارثين مروي عن جمع عظيم من فقهاء التابعين، ومن بعدهم من أئمة الفقه والحديث، ومن هؤلاء سعيد بن المسيب، والحسن البصري، وطاووس، والإمام احمد، وداود، والطبري، وإسحاق بن راهوية، وابن حزم، والأصل في هذا قوله تعالى: **{كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالأقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ}**، والقول بإعطاء جزء من مال المتوفي للأقربين غير الوارثين، على أنه وصية وجبت في ماله إذا لم يوص له مذهب ابن حزم، ويؤخذ من أقوال بعض التابعين، ورواية في مذهب الإمام أحمد".

(٦١) محمد عبد الهادي عبد الستار - أحكام الوصية وموجز الوقف - ص٢٢٢.
(٦٢) وهبة الزحيلي - الفقه لإسلامي وأدلته - ١١٨/١.

وقال الإمام محمد أبو زهرة تعليقًا على ما ورد في المذكرة التفسيرية: "هذا ما ذكرته المذكرة في الأصل الشرعي لما اقترح واضعوا هذا القانون، وقد قسمت فيه القانون بالنسبة لوصية الواجبة قسمين:

أحدهما: الوجوب في ذاته.

وثانيهما: أنه إذا لم ينفذ الموصي ما وجب عليه، نفذ بغير إراده بحكم القانون، وجعلت أصل القسم الأول قول بعض التابعين، والظاهرية، وأحمد.

وجعلت أصل القسم الثاني قول ابن حزم، ورواية في مذهب أحمد"(٦٣).

ولإيضاح الأصل التشريعي للوصية الواجبة أوضح أدلة الأقوال الثلاثة حتى لا يتوهم أحد بأن هذا القول الثالث الذي اعتمدت عليه اللجنة التشريعية عند التقنين هو القول الوحيد فلا يوجد غيره في هذه المسألة، أو هو القول الراجح وغيره مرجوح.

القول الأول: الوصية مندوبة.

ذهب جمهور الفقهاء إلى القول بأن وصية الإنسان بجزء من ماله مندوبة شرعًا، فليست بواجبة على أحد للأقربين ولا غيرهم، إلا إذا كانت الذمة مشغولة بحق لله أو لعبد من العباد، فتجب الوصية على من عليه دين أو عنده وديعة.

وبه قال: الحنفية(٦٤)، والمالكية(٦٥)، والشافعية في الجديد(٦٦)، وإحدى الروايتين عند

---

(٦٣) الإمام محمد أبو زهرة - شرح قانون الوصية - ص١٩٥.

(٦٤) الزيلعي – تبيين الحقائق – ٣٧٥/٧، "قال رحمه الله: (وهي مستحبة) أي الوصية مستحبة، هذا إذا لم يكن عليه حق مستحق لله تعالى، فإن عليه حق مستحق لله كالزكاة أو الصيام وأو الحج أو الصلاة التي فرط فيها فهي واجبة"، السرخسي – المبسوط – ١٤٤/٢٦، "... اعلم ان الوصية عقد مندوب مرغوب فيه، ليس بفرض ولا واجب".

(٦٥) العدوي - حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني - ٢٢٤٤/٢، "الوصية الواجبة كما أفاده أبو محمد صالح كأن يكون عليه حق ويخش إن لم يوص ضياعه"، القرافي – الذخيرة – ٦/٧، الحطاب – مواهب الجليل – ٥١٣/٨، "... وحكم الوصية:

قال ابن رشد في كتاب الوصايا: حكمها الندب على الجملة.

وقال منذر بن سعيد: هو فرض ...

وقال في الشامل: هي مستحبة إلا لمن عليه تعلق له بال فتجب".

ابن العربي – أحكام القرآن – ١٠٠/١، "[مسألة حكم الوصية] المسألة الخامسة في حكمها وقد اختلف الناس في ذلك على قولين:

قال بعضهم: إنها واجبة لما رواه مسلم وغيره، عن ابن عمر عن النبي ﷺ أنه قال: **"مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ لَهُ شَيْءٌ يُوصِي فِيهِ، يَبِيتُ لَيْلَتَيْنِ وفي رواية: (ثَلَاثَ لَيَالٍ) إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ مَكْتُوبَةٌ عِنْدَهُ".**

وقال آخرون: هي منسوخة؛ واختلفوا في نسخها: **فمنهم من قال:** نسخ جميعها، **ومنهم من قال:** نسخ بعضها، وهي الوصية للوالدين؛ والصحيح نسخها، وأنها مستحبة إلا فيما يجب على المكلف بيانه أو الخروج بأداء عنه، وعليه يدل اللفظ بظاهره، وذكر حديث ابن عمر بلفظ الحق الذي يقتضي الحث، ويشمل الواجب والندب.

(٦٦) النووي – المجموع شرح المهذب – ٤٠١/١٥، "إذا كان عليه دين دنيوي من حقوق الادميين أو دين أخروي من حقوق الله تعالى فانه يجوز له أن يوصى إلى من يتولى الاداء عنه لأنه إذا كان يجوز له ان يوصى في أداء حقوق غيره فلان يوصى لمن يؤدى ما يتعلق بخاصة نفسه أولى.

وقال بعض الاصحاب: بوجوب الوصية في مثل من عليه دين أو عنده وديعه أو عليه واجب يوصى بالخروج منه، فان الله تعالى فرض أداء الامانات، وطريقه في هذا الباب الوصية، فتكون فرضًا عليه.

وأما الوصية بجزء من ماله فليست بواجبه على أحد في قول الجمهور، وبذلك قال: الشعبي، والنخعي، والثوري، ومالك، والشافعي، وأصحاب الرأي وغيرهم.

وقال ابن عبد البر: أجمعوا على أن الوصية غير واجبة الا على من عليه حقوق بغير بينة، وأمانه بغير اشهاد الا طائفة شذت فأوجبتها والله تعالى أعلم"، الرافعي – العزيز شرح الوجيز ٤/٧، الرملي – نهاية المحتاج – ٤٠/٦.

الحنابلة[٦٧].

وهو قول: الشعبي، والنخعي، والثوري، وسالم بن عبد الله بن عمر، وسليمان بن يسار، وعمرو بن دينار، ومحمد بن سيرين[٦٨].

حجة هذا القول: من الكتاب، والسنة، والإجماع، والأثر، والمعقول.

أولا: الاستدلال من الكتاب:

١- بقوله تعالى: **{كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتّقِينَ}**[٦٩].

وجه الدلالة من الآية الكريمة من ثلاثة أوجه:

الوجه الأول: كانت الوصية أول الإسلام واجبة بكل المال للوالدين والأقربين وأن الوجوب الثابت للوصية بموجب الآية نسخ، وبقي الاستحباب في حق من لا يرث قريب أو غير قريب[٧٠].

الوجه الثاني: إن فحوى قوله تعالى: **{بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتّقِينَ}** فيه دلالة على نفى وجوب الوصية من ثلاثة أوجه"[٧١].

أولهما: قوله تعالى: **{بِالْمَعْرُوفِ}** لا يقتضي الإيجاب بل يدل على عدم الوجوب؛ لأن المعروف يختص بالمندوب.

---

(٦٧) البهوتي – كشاف القناع ٤٠٥/٤، ٤٠٦، ابن قدامة – المغنى – ١٢٩/٨، "ولا تجب الوصية إلا على من عليه دين أو عنده وديعة، أو عليه واجب يوصي بالخروج منه، فإن الله ﷻ فرض أداء الأمانات، وطريقه في هذا الباب الوصية فتكون مفروضة عليه"، فأما الوصية بجزء من ماله فليست بواجبة على أحد في قول الجمهور، **وبذلك قال:** الشعبي، والنخعي، والثوري، ومالك، والشافعي، وأصحاب الرأي وغيرهم.

وقال ابن عبد البر: أجمعوا على أن الوصية غير واجبة إلا من عليه حقوق بغير بينة وأمانة بغير إشهاد، إلا طائفة شذت فأوجبتها"، ابن ضويان – منار السبيل – ٤٣/٢، "الأصل فيها: الكتاب والسنة والإجماع. قال الله تعالى: **{كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ}** ، وقال تعالى: **{مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ}** ، وأما السنة فحديث ابن عمر وسعد وغيرهما، وأجمعوا على جوازها.

قال ابن عبد البر: أجمعوا على أنها غير واجبة، إلا على من عليه حق بغير بينة، إلا طائفة شذت فأوجبتها، روي عن الزهري وأبي مجلز، وهو قول داود.

ولنا: أن أكثر الصحابة لم يوصوا، ولم ينقل بذلك نكير، وأما الآية: قال ابن عباس وابن عمر: نسختها آية الميراث وحديث ابن عمر: محمول على من عليه واجب".

(٦٨) ابن قدامة – المغنى – ١٢٩/٨.

(٦٩) سورة: البقرة، الآية: {١٨٠}.

(٧٠) الرافعي – العزيز شرح الوجيز – ٤/٧.

(٧١) الإمام أبو بكر الجصاص – أحكام القرآن – ٢٠٠/١.

قال القرافي: "... ويدل على عدم الوجوب قوله تعالى في آية الوصية: **{بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ}**، والمعروف يختص بالمندوب، والواجب لا يختص بالمتقين..."[٧٢].

مناقشة: نوقش الاستدلال من هذا الوجه: بما قاله الجصاص: " ... لأن إيجابها بالمعروف لا ينفى وجوبها؛ لأن المعروف معناه العدل الذى لا شطط فيه ولا تقصير، كقوله تعالى: **{وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ}**[٧٣]، ولا خلاف في وجوب هذا الرزق والكسوة، .... بل المعروف هو الواجب، قال تعالى: **{وَأْمُرْ بِالْمَعْرُوفِ وَانْهَ عَنِ الْمُنْكَرِ}**[٧٤]، وقال تعالى: **{يَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ}**[٧٥] فذكر المعروف فيما أوجب الله ﷻ من الوصية لا ينفى وجوبها بل هو يؤكد وجوبها، إذ جميع أوامر الله معروفًا غير منكر، ومعلوم – أيضًا – أن ضد المعروف هو المنكر، وأن ما ليس بمعروف هو منكر، والمنكر مذموم مزجور عنه، فإذا المعروف واجب"[٧٦]،[٧٧].

ثانيهما: قوله تعالى: **{عَلَى الْمُتَّقِينَ}** ولا سبيل للحكم عل كل واحد أن يكون من المتقين؛ لأن المتقي يطلق على من يقوم بالواجبات والمندوبات كلها، وليس جميع المسلمين كذلك، إذ تتخلف التقوى عن من لا يقوم بما هو واجب أو مندوب[٧٨].

مناقشة: قال الجصاص: "وأما قوله تعالى: **{حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ}** ففيه تأكيد لإيجابها؛ لأن على الناس أن يكونوا متقين، قال تعالى: **{يا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ}**، ولا خلاف بين المسلمين أن تقوى الله فرض، فلما جعل تنفيذ هذه الوصية من شرائط التقوى فقد أبا عن وجوبها".

ثالثهما: تخصيصه للمتقين بها، والواجبات لا يختلف فيها المتقون وغيرهم والواجب لا يختص بالمتقين[٧٩].

مناقشة: قال الجصاص: "وأما تخصيصه المتقين بالذكر فلا دلالة فيه على نفى

---

(٧٢) القرافي – الذخيرة – ٦/٧.
(٧٣) سورة: البقرة، الآية: {٢٣٣}.
(٧٤) سورة: لقمان، الآية: {١٧}.
(٧٥) سورة: التوبة، الآية: {٧١}.
(٧٦) الجصاص – أحكام القرآن – ٢٠٠/١.
(٧٧) سورة: التوبة، الآية: {٧١}.
(٧٨) القرافي - الذخيرة - ٦/٧.
(٧٩) القرافي – الذخيرة – ٧/٦.

وجوبها؛ وذلك لأن أقل ما فيه اقتضاء الآية وجوبها على المتقين وليس فيها نفيها عن غير المتقين، كما أنه ليس في قوله: **{هُدًى لِلْمُتَّقِينَ}** نفى أن يكون هدى لغيرهم، وإذا وجبت على المتقين وجبت على غيرهم، وفائدة تخصيصه المتقين بالذكر أن فعل ذلك من تقوى الله، وغلى الناس أن يكونوا كلهم متقين، فإذا عليهم فعل ذلك(٨٠).

٢- قوله تعالى: **{مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ}**(٨١).

وجه الدلالة من الآية: أن الله نكر الوصية في الآية، كما نكر الدين، ولو وجبت الوصية لأشبه أن يقول: **{مِنْ بَعْدِ الوَصِيَّةِ}**(٨٢).

ثانيًا: الاستدلال من السنة:

١- بما رواة سعيد بن يحي القطان عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر عن النبي ﷺ: "**مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ لَهُ شَيْءٌ يُوصِي فِيهِ يَبِيتُ لَيْلَتَيْنِ إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ عِنْدَهُ مَكْتُوبَةٌ**"(٨٣).

وجه الدلالة من الحديث: أن رسول الله ﷺ علق الوصية على إرادة الموصي بقوله: "**لَهُ شَيْءٌ يُرِيدُ أَنْ يُوصِيَ فِيهِ**"، وذلك يدل على نفى الوجوب، لأن فيه تحريم ترك الوصية عند إرادة الإيصاء، والواجب لا يقف وجوبه على إرادة من وجب عليه، كسائر الواجبات(٨٤).

مناقشة: وجه الدلالة السابق بمناقشتين:

المناقشة الأولى: بأن حديث نافع عن ابن عمر روى من عدة طرق كلها صحيحة من غير زيادة "**لَهُ شَيْءٌ يُرِيدُ أَنْ يُوصِيَ فِيهِ**" حيث جاءت كما في رواية مالك بن أنس بغير هذه الزيادة وبلفظ الإيجاب فقط(٨٥).

---

(٨٠) الجصاص – أحكام القرآن – ص٢٠٠.

(٨١) سورة: النساء، الآية: {١٢}.

(٨٢) الرافعي – العزيز شرح الوجيز – ٥/٧.

(٨٣) ابن حزم الظاهري – المحلى – ٣١٢/٩، مسلم - السنن - ١٦٢٧ حَدَّثَنَا هَارُونُ بْنُ مَعْرُوفٍ، حَدَّثَنَا عَبْدُ اللهِ بْنُ وَهْبٍ، أَخْبَرَنِي عَمْرٌو وَهُوَ ابْنُ الْحَارِثِ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ سَالِمٍ، عَنْ أَبِيهِ، أَنَّهُ سَمِعَ رَسُولَ اللهِ ﷺ قَالَ: "مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ، لَهُ شَيْءٌ يُوصِي فِيهِ، يَبِيتُ ثَلَاثَ لَيَالٍ، إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ عِنْدَهُ مَكْتُوبَةٌ"، قَالَ عَبْدُ اللهِ بْنُ عُمَرَ: "مَا مَرَّتْ عَلَيَّ لَيْلَةٌ مُنْذُ سَمِعْتُ رَسُولَ اللهِ ﷺ قَالَ ذَلِكَ إِلَّا وَعِنْدِي وَصِيَّتِي".

(٨٤) الكاساني – البدائع – ٤٧٢/١٠، ٤٧٣، أبو حيان – البحر المحيط –١٥٩/٢، "بقول النخعي: مات رسول الله ﷺ ولم يوص، وبقوله في الحديث يريد أن يوصي، فعلق بإرادة الوصية، ولو كانت واجبة لما علقها بإرادته".

(٨٥) ابن حزم الظاهري – المحلى – ٣١٢/٩، القَاضِي عِيَاض - المُسَمَّى إِكمَالُ المُعْلِمِ بفَوَائِدِ مُسْلِم - رقم ١٦٢٧ وحدّثنا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ، حَدَّثَنَا عَبْدَةُ بْنُ سُلَيْمَانَ وَعَبْدُ اللهِ بْنُ نُمَيْرٍ. ح وَحَدَّثَنَا ابْنُ نُمَيْرٍ، حَدَّثَنِي أَبِي، كِلَاهُمَا عَنْ عُبَيْدِ اللهِ، بِهَذَا الإِسْنَادِ، غَيْرَ أَنَّهُمَا قَالَا: "وَلَهُ شَيءٌ يُوصِي فِيهِ"، وَلَمْ يَقُولَا: "يُرِيدُ أَنْ يوصِيَ فِيهِ".

المناقشة الثانية: كما صحت الرواية بلا زيادة من طريق العدل جابر بن زيد، فكانت أولى في التقديم والعمل علي غيرها[٨٦].

الجواب: أجاب الرافعي عن المناقشتين بقوله:

والذى روي من غير تعليق أنه ﷺ قال: "**مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ لَهُ شَيْءٌ يُوصِي فِيهِ يَبِيتُ لَيْلَتَيْنِ إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ عِنْدَهُ مَكْتُوبَةٌ**".

فقد قال الشافعي: يحتمل أن يكون المراد ما الحزم والاحتياط إلا هذا؛ وذلك لأنه قد يفاجئه الموت، وما ينبغي أن يغفل المؤمن عن الموت، والاستعداد له، والإنابة إلى الدار الأخرة.

ويحتمل: أن يكون المراد ما المعروف في مكارم الأخلاق إلا هذا، وهو مثل ما روى أنه ﷺ قال: "**حَقُ عَلَى كُلِ مُسْلِمٍ أَنْ يَغْتَسِلَ فِي الأسْبُوعِ مَرَّةً**"[٨٧]، فظهر بالوجوه المذكورة ان الوصية ليست واجبة[٨٨].

المناقشة الثالثة: ولأن خبر ابن عمر من قبيل خبر الآحاد، تعم به البلوى، وأنه دليل على عدم الثبوت، فلا يقبل[٨٩].

٢- ولأن النبي ﷺ لم يوص[٩٠]، فلو كانت واجبة ما خالف ولما تركها[٩١].

قال القرطبي: "وقال النخعي: مات رسول الله ﷺ ولم يوص، وقد أوصى أبو بكر، فإن أوصى فحسن، وإن لم يوص فلا شيء عليه"[٩٢].

---

(٨٦) ابن يوسف أطفيش – شرح كتاب النيل – ٢٦٣/١٢.

(٨٧) البخاري – الصحيح – ٥/٢ – باب (هل على من لم يشهد الجمعة غسل من النساء) – حديث رقم: (٨٩٧)، مسلم – الصحيح – ٥٨٢/٢، باب (الطيب والسواك يوم الجمعة) – حديث رقم:(٨٤٩).

(٨٨) الرافعي – العزيز شرح الوجيز – ٥/٧، "والذي روي من غير تعليق أنه ﷺ قال: "ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه، يبيت ليلتين، إلا ووصيته مكتوبة عنده". فقد قال الشافعي ﷺ: يحتمل أن يكون المراد ما الحزم والاحتياط إلا هذا، وذلك؛ لأنه قد يفاجئه الموت، وما ينبغي أن يغفل المؤمن عن الموت، والاستعداد له، والإنابة إلى الدار الآخرة، ويحتمل أن يكون المراد: ما المعروف في مكارم الأخلاق إلا هذا، وهو مثل ما روي أنه ﷺ قال: "حق [على] كل مسلم أن يغتسل في الأسبوع مرة"، فظهر بالوجوه المذكورة أن الوصية ليست واجبة.

(٨٩) الزيلعي – تبيين الحقائق – ٤٧٣/٧.

(٩٠) ابن أبي شيبة – المصنف –٢٠٧/١١ رقم: (١٠٩)، وقد صححه الحافظ ابن حجر - فتح الباري - ٣٦١/٥، القرافي - الذخيرة - ٦/٧، الماوردي - الحاوي الكبير - ١٨٨/٨، "والدليل على أنها غير واجبة للأقارب والأجانب، ما روى ابن عباس وعائشة، وابن أبي ليلى ﷺ أن النبي ﷺ لم يوص".

(٩١) القرافي – الذخيرة – ٦/٧، "... ويدل على عدم الوجوب قوله تعالى في آية الوصية: **{بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ}**، والمعروف يختص بالمندوب، والواجب لا يختص بالمتقين؛ ولكونه ﷺ لم يوص، ويرد عليه أن جميع تركته ﷺ صدقة؟، فهو يكفي في الوصية".

(٩٢) القرطبي – أحكام القرآن – ٢٦٤/١.

بما وروي أن أبا جحيفة سأل علي بن أبي طالب ﷺ: "هل عهد إليكم النبي ﷺ بشيء؟ فقال: لا، والذي فلق الحبة، وبرأ النسمة؛ إلا فهما يؤتيه الله ﷻ رجلا في القرآن، وما في هذه الصحيفة[٩٣].

مناقشة: نوقش وجه الدلالة السابق بمناقشتين:

المناقشة الأولى: لم يوص رسول الله ﷺ لأنه كانت تقدمت وصيته بجعل جميع ما يتركه صدقة، بقوله ﷺ الثابت شرعًا: "**نَحْنُ مَعْشَرَ الْأَنْبِيَاءِ لَا نُورَثُ مَا تَرَكْنَا صَدَقَةٌ**"[٩٤]، وهذه وصية صحيحة[٩٥] بلا شك؛ لأنه أوصى بصدقة كل ما يترك إذا مات، وإنما صح الأثر بنفي الوصية التي تدعيها الرافضة إلى علي فقط[٩٦].

المناقشة الثانية: ولأن في صدقة النبي ﷺ بكل ما يترك كفاية وغنى عن الوصية[٩٧].

قال أبو بكر ﷺ لفاطمة وعلى والعباس: إن رسول الله ﷺ قال: "**لَا نُورَثُ مَا تَرَكْنَا صَدَقَةٌ**"[٩٨].

---

(٩٣) العيني - عمدة القاري شرح صحيح البخاري - رقم : (٦٩١٥)، بَابِ "كِتَابَةِ الْعِلْمِ"، وَفِي بَابِ "لَا يُقْتَلُ الْمُسْلِمُ بِالْكَافِرِ"، أَنَّ أَبَا جُحَيْفَةَ سَأَلَ عَلِيًّا ﷺ: "هَلْ عِنْدَكُمْ شَيْءٌ مِمَّا لَيْسَ فِي الْقُرْآنِ؟ فَقَالَ: لَا، وَالَّذِي فَلَقَ الْحَبَّةَ، وَبَرَأَ النَّسَمَةَ، إِلَّا فَهْمًا يُعْطِيهِ اللَّهُ رَجُلًا فِي كِتَابِهِ، وَمَا فِي هَذِهِ الصَّحِيفَةِ، قُلْتُ: وَمَا فِي الصَّحِيفَةِ؟ ، قَالَ: الْعَقْلُ، وَفِكَاكُ الْأَسِيرِ، وَأَلَّا يُقْتَلَ مُسْلِمٌ بِكَافِرٍ".

(٩٤) النسائي – السنن الكرى –٩٨/٦ رقم: (٦٢٧٥).

(٩٥) القرافي – الذخيرة – ٦/٧.

ابن حزم الظاهري – المحلى – ٣٥١/٨، "وأما قولهم: إن رسول الله ﷺ لم يوص فقد كانت تقدمت وصيته بجميع ما ترك بقوله الثابت يقينا **"إنا معشر الأنبياء لا نورث، ما تركنا صدقة"** وهذه وصية صحيحة بلا شك؛ لأنه أوصى بصدقة كل ما يترك إذا مات، وإنما صح الأثر بنفي الوصية التي تدعيها الرافضة إلى علي فقط".

البخاري – الصحيح – حديث رقم: (٢٧٧٦)، حديث أبي الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: "لَا يَقْتَسِمُ وَرَثَتِي دِينَارًا مَا تَرَكْتُ بَعْدَ نَفَقَةِ نِسَائِي وَمَؤُونَةِ عَامِلِي فَهُوَ صَدَقَةٌ".

البيهقي – السنن الكبرى – رقم: (١٢٧٣٣)، الزُّهْرِيِّ قَالَ: حَدَّثَنِي عُرْوَةُ بْنُ الزُّبَيْرِ، أَنَّ عَائِشَةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهَا أَخْبَرَتْهُ، أَنَّ فَاطِمَةَ بِنْتَ رَسُولِ اللهِ ﷺ أَرْسَلَتْ إِلَى أَبِي بَكْرٍ ﷺ تَسْأَلُهُ مِيرَاثَهَا مِنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ مِمَّا أَفَاءَ اللهُ عَلَى رَسُولِهِ ﷺ، وَفَاطِمَةُ حِينَئِذٍ تَطْلُبُ صَدَقَةَ النَّبِيِّ ﷺ الَّتِي بِالْمَدِينَةِ وَفَدَكٍ وَمَا بَقِيَ مِنْ خُمُسِ خَيْبَرَ.

قَالَتْ عَائِشَةُ – رَضِيَ اللهُ عَنْهَا: فَقَالَ أَبُو بَكْرٍ ﷺ: إِنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ قَالَ: **"لَا نُورَثُ، مَا تَرَكْنَا صَدَقَةٌ؛ إِنَّمَا يَأْكُلُ آلُ مُحَمَّدٍ مِنْ هَذَا الْمَالِ، يَعْنِي مَالَ اللهِ ، لَيْسَ لَهُمْ أَنْ يَزِيدُوا عَلَى الْمَأْكَلِ"**، وَإِنِّي وَاللهِ لَا أُغَيِّرُ صَدَقَاتِ النَّبِيِّ ﷺ عَنْ حَالِهَا الَّتِي كَانَتْ عَلَيْهِ فِي عَهْدِ النَّبِيِّ ﷺ، وَلَأَعْمَلَنَّ فِيهَا بِمَا عَمِلَ رَسُولُ اللهِ ﷺ فِيهَا فَأَبَى أَبُو بَكْرٍ أَنْ يَدْفَعَ إِلَى فَاطِمَةَ مِنْهَا شَيْئًا، فَوَجَدَتْ فَاطِمَةُ عَلَى أَبِي بَكْرٍ ﷺ مِنْ ذَلِكَ ، فَقَالَ أَبُو بَكْرٍ لِعَلِيٍّ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا: وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ، لَقَرَابَةُ رَسُولِ اللهِ ﷺ أَحَبُّ إِلَيَّ أَنْ أَصِلَ مِنْ قَرَابَتِي، فَأَمَّا الَّذِي شَجَرَ بَيْنِي وَبَيْنَكُمْ مِنْ هَذِهِ الصَّدَقَاتِ فَإِنِّي لَا أَلُو فِيهَا عَنِ الْخَيْرِ، وَإِنِّي لَمْ أَكُنْ لِأَتْرُكَ فِيهَا أَمْرًا رَأَيْتُ رَسُولَ اللهِ ﷺ يَصْنَعُهُ فِيهَا إِلَّا صَنَعْتُهُ".

الطبراني – المعجم الكبير – رقم: (١٢٧٣٣).

(٩٦) ابن حزم الظاهري – المحلى – ٣٥١/٨.

(٩٧) القرافي – الذخيرة – ٦/٧، (ص) لم يوص، يرد عليه أن جميع تركته عليه السلام صدقة، فهو يكفي في الوصية".

(٩٨) ابن العربي – العواصم من القواصم – ٦٥/١.

٣- بما رواه ابن ماجة عن عمران بن الحصين - حَدَّثَنَا نَصْرُ بْنُ عَلِيٍّ الْجَهْضَمِيُّ، وَمُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى، قَالَا: حَدَّثَنَا عَبْدُ الْأَعْلَى قَالَ: حَدَّثَنَا خَالِدٌ الْحَذَّاءُ، عَنْ أَبِي قِلَابَةَ، عَنْ أَبِي الْمُهَلَّبِ، عَنْ عِمْرَانَ بْنِ حُصَيْنٍ، "**أَنَّ رَجُلًا كَانَ لَهُ سِتَّةُ مَمْلُوكِينَ، لَيْسَ لَهُ مَالٌ غَيْرُهُمْ، فَأَعْتَقَهُمْ عِنْدَ مَوْتِهِ، فَجَزَّأَهُمْ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ، فَأَعْتَقَ اثْنَيْنِ، وَأَرَقَّ أَرْبَعَةً**"(٩٩).

وجه الدلالة من الحديث: أن رسول ﷺ أبطل الوصية وردها فيما زاد عن الثلث، ولم ينقل عنه أنه أبطل الوصية لغير الأقربين لكونها واجبة لهم دون غيرهم، ولو فعل لنقل إلينا نقلًا ظاهرًا فدل على عدم وجوب الوصية للقريب وارث أو غير وارث.

٤- بما رواه ابن ماجة عن ابن عمر ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: "**أن الله ﷻ يقول: اثنتان لم تك لك واحدة منهما: يا بن أدم جعلت لك نصيبا من مالك حين أخذت بكظمك على ظهرك، وأزكيك، وصلاة عبادي عليك بعد انقضاء أجلك**"(١٠٠).

وجه الدلالة من الحديث:

٥- بما رواه ابن ماجة عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ : "**إِنَّ اللَّهُ تَصَدقَ عَلَيْكُمْ عِنْدَ وَفَاتِكُمْ بِثُلُثِ أَمْوَالِكُمْ زِيَادَة لكُمْ فِي أَعْمَالِكُمْ**"(١٠١).

وجه الدلالة من الحديث: الحديث يدل على أن الوصية في حدود الثلث مشروعة لنا لا علينا، والمشروع لنا لا يكون فرضًا ولا واجبا علينا، بل يكون مندوبًا إليه، بمنزلة النوافل من العبادات(١٠٢).

٦- مَا رَوَى ابْنُ عَبَّاسٍ وعائشة، وابن أبي ليلى ﷺ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ لَمْ يُوصِ.

وَرَوَى الشَّافِعِيُّ عَنْ سُفْيَانَ عَنِ الزُّهْرِيِّ عَنِ عَامِرِ بْنِ سَعْدٍ عَنْ أَبِيهِ سَعْدِ بْنِ أَبِي وَقَّاصٍ قَالَ: "مَرِضْتُ عَامَ الْفَتْحِ مَرَضًا أَشْرَفْتُ مِنْهُ عَلَى الْمَوْتِ، فَأَتَانِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَعُودُنِي، فَقُلْتُ يَا رَسُولَ اللَّهِ: إِنَّ لِي مالا كثيرا، وليس يرثني إلا ابني، أَفَأَتَصَدَّقُ بِثُلُثَيْ مَالِي؟ قَالَ: لَا، قُلْتُ: فَبِالشَّطْرِ. قَالَ: لَا، قُلْتُ: فَالثُّلُثُ؟ قَالَ: الثُّلُثُ. وَالثُّلُثُ كثير؛ إنك إن تدع

(٩٩) ابن ماجة – السنن – باب القضاء بالقرعة – حديث رقم: (٢٣٤٥)، أبو داوود – السنن – حديث رقم : (٣٩٥٨).
(١٠٠) ابن ماجة – السنن – كتاب الوصايا – باب الوصية بالثلث حديث رقم:(٢٧١٠)، الدار قطني – السنن – حديث رقم: (٤٢٨٧).
(١٠١) البيهقي – السنن الكبرى – ٤٤١/٦ رقم: (١٢٥٧١).
(١٠٢) السرخسي – المبسوط – ٢٦/ ١٤٦،١٤٤.

ورثتك أغنياء خيرا مِنْ أَنْ تَدَعَهُمْ عَالَةً يَتَكَفَّفُونَ النَّاسَ".

وجه الدلالة من الحديث: فاقتصر به النبي ﷺ في الوصية على ما جعله خارجا مخرج الجواز، لا مخرج الإيجاب. ثم بين أن غنى الورثة بعده أولى من فقرهم(١٠٣).

٧- وَرَوَى أَبُو زُرْعَةَ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ: قَالَ رَجُلٌ لِلنَّبِيِّ ﷺ يَا رَسُولَ اللَّهِ أَيُّ الصَّدَقَةِ أَفْضَلُ؟ قَالَ: أن تتصدق وأنت صحيح حريص، تأمل الغنى وَتَخْشَى الْفَقْرَ، وَلَا تُمْهِلَ حَتَّى إِذَا بَلَغَتِ الْحُلْقُومَ، قُلْتَ لِفُلَانٍ كَذَا، وَلِفُلَانٍ كَذَا، وَقَدْ كَانَ لِفُلَانٍ".

وجه الدلالة من الحديث: فلما جعل الصدقة في حال الصحة أفضل منها عند الموت ثم لم تكن في حال الصحة واجبة، فأولى أن لا تكون عند الموت واجبة(١٠٤)

ثالثًا: الاستدلال من الإجماع: الإجماع قائم على استحباب الوصية ولا تجب إلا على من انشغلت ذمته بحق لله كزكاة وحج وكفارة ونذر، أودين لآدمي أو كان عنده وديعة إذ يجب عليه ان يوصى به إذا لم يعلم من يوثق به(١٠٥).

قال ابن عبد البر: "أجمعوا على أن الوصية غير واجبة إلا على من عليه حقوق بغير بينة وأمانة بغير إشهاد إلا طائفة شذت فأوجبتها"(١٠٦).

مناقشة: نوقش وجه الاستدلال بالإجماع: بأن دعوى الإجماع على استحباب الوصية لم تصح، حيث نقل القول بالمخالفة عن سعيد بن المسيب، وابن حزم الظاهري، وداوود الظاهري، إذ قالوا: بأنها واجبة لا مندوبة(١٠٧).

الجواب: إن مخالفة من قال بوجوب الوصية لا يقدح في دعوى حصول الإجماع على كونها مندوبة أو مستحبة من وجهين:

الوجه الأول: لشذوذ قول من عدل عن الندب للوجوب(١٠٨).

---

(١٠٣) الماوردي - الحاوي الكبير - ١٨٨/٨.
(١٠٤) الماوردي - الحاوي الكبير - ١٨٨/٨.
(١٠٥) النووي – روضة الطالبين – ٥/ ٦٢، ٦٣، ابن قدامة – المغني – ١٢٩/٨.
(١٠٦) ابن عبد البر – التمهيد – ٢٩٢/١٤، ابن قدامة – المغني – ١٢٩/٨
(١٠٧) ابن قدامة – المغني – ١٢٩/٨، ١٣٠، "... روى عن الزهري انه قال: جعل الله الوصية حقًا مما قل أو كثر، **وقيل لأبي مجلز:** "على كل ميت وصية؟، قال: إن ترك خيرًا"، ابن حزم الظاهري – المحلى – ٣١٢/٩.
فرحات صحراوي - الوصية الواجبة بين الفقه والقانون - ص٦٤، "القول بأن الإجماع قائم على استحباب الوصية غير دقيق، فهناك من خالف هذا الإجماع كسعيد بن المسيب، وابن حزم الأندلسي، وداود الظاهري".
ولقد وردت أحاديث تدل على وجوب الوصية، ومن ضمنها: حديث ابن عمر ﷺ (ماحق امرىء مسلم).
رأفت محمود عبد الرحمن حمبوظ - الوصية الواجبة - ص٥.
(١٠٨) ابن قدامة – المغني – ١٢٩/٨.

الوجه الثاني: ولأن القول "**بوجوب الوصية**" قد وقع بعد حصول الإجماع في زمن الصحابة على كونها "**مندوبة**"، ومن ثم فإن مخالفة القائلين بالوجوب لا ترفع الإجماع على كونها مندوبة لوقوع المخالفة بعد حصول الإجماع وانعقاده.

رابعًا: الاستدلال من الأثر: استدل القائلون بأن الوصية مندوبة من الأثر المروى عن عبد الله بن عمر، وحاتم بن أبى بلتعة عن عمر وغيره من الصحابة، وبيانه كالآتي:

١- أن ابن عمر وهو راوي الخبر لم يوص[١٠٩].

مناقشة: نوقش وجه الاستدلال من الأثر بمناقشتين:

المناقشة الأولى: ما روي عن ابن عمر بأنه لم يوص فباطل؛ لأنه روى من طريق أشهل بن حاتم وهو ضعيف، ومن طريق ابن لهيعة وهو لا شيء.

والثابت عن ابن عمر هو ما رواه مالك عن نافع من إيجابه الوصية، وأنه لم يبت ليلته مذ سمع هذا الخبر من النبي ﷺ "**إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ عِنْدَهُ مَكْتُوبَةٌ**"[١١٠].

المناقشة الثانية: أن ابن عمر كان يكتب وصيته ثم ترك ذلك ليس لكونه يرى عدم وجوبها، بل تركها في آخر حياته؛ لكونه لا يجد ما يحدث فيه وصيه، حيث أوقف رباعه وتصدق بحائطه، وما كان عنده من مال فقد أنفقه في سبيل الله.

قال نافع: "فكان ابن عمر يكتب وصيته ثم ترك ذلك وقال: ما كان عندي ما أحدث فيه وصية، رباعي حبس، وحائطي صدقة، وما كان من شيء فقد أنفقته".

فلما احتضر قال: كنت أصنع في الحياة ما الله أعلم به، وأما الأن فلا أرى أحدًا أحق به من هؤلاء[١١١].

٢- وبما روي أن حاطب ابن أبى بلتعة كان بحضرة عمر ولم يوص، وكذلك غيره

---

(١٠٩) الماوردي - الحاوي الكبير - ١٨٨/٨، "وأما قوله ﷺ: "ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده"، فهذا خارج منه مخرج الاحتياط، ومعناه: ما الحزم لامرئ. على أن نافعا قال لابن عمر بعد أن روى هذا الحديث حين حضره الموت: هلا أوصيت؟ قال: أما مالي، فالله أعلم ما كنت أفعل فيه في حياتي، وأما رباعي وذوري، فما أحب أن يشارك ولدي فيها أحد. فلو علم وجوب الوصية لما رواه ولما تركها".

(١١٠) ابن حزم الظاهري – المحلى – ٣٥١/٨، "وأما ما رووا من أن ابن عمر لم يوص، فباطل؛ لأن هذا إنما روي من طريق أشهل بن حاتم – وهو ضعيف، ومن طريق ابن لهيعة – وهو لا شيء – والثابت عنه ما رواه مالك عن نافع من إيجابه الوصية، وأنه لم يبت ليلته مذ سمع هذا الخبر من النبي ﷺ إلا ووصيته عنده مكتوبة".

(١١١) ابن أبى زيد القيرواني – النوادر والزيادات – ٢٥٦/١١.

من صحابة رسول الله ﷺ فإنهم قد توفوا ولم ينقل عنهم القول بالوصية الواجبة[١١٢].

مناقشة: نوقش ما روى عن حاطب وعمر فهو من رواية ابن لهيعة، فهي رواية ساقطة فلا يشتغل بها[١١٣].

٣- روي عن ابن عباس قال فيمن ترك ثمانمائة درهم: قليل، ليس فيها وصية[١١٤]

مناقشة: قال ابن حزم الظاهري: "وأما خبر ابن عباس: ففيه ليث بن أبي سليم – وهو ضعيف"[١١٥].

٤- بما روي عن علي، قال فيمن ترك ثمانمائة درهم: قليل، ليس فيها وصية[١١٦]

مناقشة: قال ابن حزم الظاهري: "وأما حديث علي فإنه حد القليل بما بين السبعمائة إلى التسعمائة وهم لا يقولون بهذا"[١١٧].

ثم قال ابن حزم: "ولو صح كل ذلك لما كانت فيه حجة؛ لأنه قد عارضهم صحابة، كما أوردنا، وإذا وقع التنازع لم يكن قول طائفة أولى من قول أخرى، والفرض حينئذ هو الرجوع إلى القرآن والسنة، وكلاهما يوجب فرض الوصية"[١١٨].

خامسًا: الاستدلال من المعقول: وهو ثابت من أربعة أوجه:

الوجه الأول: أن الكثير من صحابة النبي ﷺ لم ينقل عنهم وصية عند موتهم، ولو كانت واجبة لم يخلوا بذلك ولنقل عنهم العمل بها نقلا ظاهرًا[١١٩].

الوجه الثاني: ولأن الوصية عطية وعمل من أعمال البر والخير لم تجب في الحياة، فلا تجب – كذلك – بعد الموت كعطية الأجانب[١٢٠].

الوجه الثالث: ولأن الوصية لو وجبت، لا جبر عليها، ولأخذت من ماله إن امتنع

---

(١١٢) ابن قدامة – المغنى – ٨/ ١٢٩.
(١١٣) ابن حزم الظاهري – المحلى – ٣٥١/٨، "وأما حديث حاطب وعمر: فمن رواية ابن لهيعة، وهي أسقط من أن يشتغل بها.
(١١٤) ابن حزم الظاهري – المحلى – ٣٥١/٨.
(١١٥) ابن حزم الظاهري – المحلى – ٣٥١/٨
(١١٦) ابن حزم الظاهري – المحلى – ٣٥١/٨
(١١٧) ابن حزم الظاهري – المحلى – ٣٥١/٨.
(١١٨) ابن حزم الظاهري – المحلى – ٣٥١/٨
(١١٩) ابن قدامة – المغنى – ١٣٠/٨، السرخسي – المبسوط – ١٤٥/٢٦، "ثم التبرع بعد الوفاة معتبر بالتبرع في حال الحياة، وذلك إحسان مندوب إليه، وكذلك التبرع بالوصية بالموت".
(١٢٠) الماوردي - الحاوي الكبير - ١٨٨/٨، ولأن الوصية لو وجبت، لا جبر عليها، ولأخذت من ماله إن امتنع منها، كالديون والزكوات؛ ولأن الوصايا عطايا فأشبهت الهبات.
ابن قدامة – المغنى – ١٣٠/٨.

منها، كالديون والزكوات[١٢١].

الوجه الرابع: ودل على عدم الوجوب أنه لو لم يوص بما وجب من الوصية لقسم الورثة ماله، ولم يجب عليهم إخراج ما ينوب الوصية من التركة[١٢٢].

ويجاب عن هذا الوجه: بأن الحقوق – كذلك – لا يجب إخراجها عليهم إن لم يوص بها، وأكثر الموجبين أوجبوا في الجملة[١٢٣].

القول الثاني: الوصية واجبة للقريب وغير القريب.

ذهب بعض الفقهاء إلى القول بأن الوصية واجبة على كل من ترك مالا، إذ هي حق يجب على كل إنسان إخراجه من ماله مما قل أو كثر، ولا فرق في إيجابها بين القريب وغير القريب، وأكثر الموجبين للوصية قالوا بوجوبها في الجملة.

وبه قال: الشافعية في القديم[١٢٤]، والإمام أحمد بن حنبل في الرواية الثانية[١٢٥]، وابن حزم الظاهري[١٢٦]، والزهري[١٢٧]، وعبد الله بن عمر، والمروي عن طلحة والزبير، وهو قول عبد الله ابن أبى أوفى، وطاووس، والشعبي[١٢٨].

حجة ذلك القول: من الكتاب، والسنة، والأثر.

أولًا: الاستدلال من الكتاب: بقوله تعالى: **{كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ}**[١٢٩].

وجه الدلالة من الآية: دلالة الآية ظاهرة في إيجاب الوصية وتأكيد فرضها من ثلاثة أوجه:

---

(١٢١) الماوردي - الحاوي الكبير - ١٨٨/٨.

(١٢٢) الرافعي – العزيز شرح الوجيز – ٥/٧، "... واحتجوا على نفي الوجوب ... وبأنه لو لم يوص، يقسم ماله بين ورثته بالإجماع، ولو كانت واجبة لخرج شيء من المال عن قسمة الورثة، كالدين، وبأنها عطية فلا تجب، كالهبة في الحياة".

(١٢٣) ابن يوسف أطفيش – شرح كتاب النيل – ٢٦٤/١٢.

(١٢٤) الرافعي – العزيز شرح الوجيز – ٥/٧.

(١٢٥) المرداوي – الإنصاف – ١٧٨/٧.

(١٢٦) ابن حزم الظاهري – المحلى – ٣١٢/٩.

(١٢٧) ابن قدامة – المغنى – ١٢٩/٨– ١٣٠، "... روى عن الزهري أنه قال: جعل الله الوصية حقًا مما قل أو كثر، **وقيل لأبى مجلز:** "على كل ميت وصية؟، قال: إن ترك خيرًا".

(١٢٨) ابن حزم الظاهري – المحلى – ٣١٢/٩.

(١٢٩) سورة: البقرة، الآية: {١٨٣}.

(٢) سورة: البقرة، الآية: {١٧٨}.

الوجه الأول: لأن قوله تعالى: **{كُتِبَ عَلَيْكُمْ}**، معناه: فرض عليكم، كما في قوله تعالى: **{كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ}**[١٣٠] **وقوله تعالى: {كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى}، والمكتوب علينا يكون واجبًا.**

الوجه الثاني: قوله تعالى: **{بِالْمَعْرُوفِ}** حيث يطلق لفظ "**المعروف**" على لسان الشارع ويراد به الوجوب والإلزام، كما في قوله تعالى: "**وَأْمُرْ بِالْمَعْرُوفِ وَانْهَ عَنِ الْمُنْكَرِ**"[١٣١].

و"**المعروف**" هو العدل الذي لا شطط فيه ولا تقصير، ومنه قوله تعالى: **{وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ}**[١٣٢]،[١٣٣].

الوجه الثالث: قوله تعالى: {حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ} يفيد تأكيد الوجوب؛ لأن الحق هو الثابت، وصرح النبي ﷺ: "**بأن المسلم لا يثبت له إلا الوصية**"[١٣٤].

مناقشة: نوقش وجه الدلالة من الآية الكريمة: بأن الصحيح نسخ جميع الآية في الوالدين والأقربين، وأن الوصية مستحبة إلا فيما يجب على المكلف بيانه أو إخراجه لتعلق حق الله أو الأدمي به[١٣٥].

ثانيًا: الاستدلال من السنة: استدل القائلون بوجوب الوصية مطلقًا في حق كل من ترك مالًا من السنة بما يلى:

١- بما جاء في الموطأ: حدثني مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: "**مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ لَهُ شَيْءٌ يُوصِي فِيهِ يَبِيتُ لَيْلَتَيْنِ إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ عِنْدَهُ مَكْتُوبَةٌ**"[١٣٦].

وفى رواية بلفظ: "**لاَ يَحِلُّ لامْرِىءٍ مُسْلِمٍ**"[١٣٧].

---

(١٣١) سورة: لقمان، الآية: {١٧}.
(١٣٢) سورة: البقرة، الآية: {٢٣٢}.
(١٣٣) الجصاص – أحكام القرآن – ٢٠٠/١.
(١٣٤) الجصاص - أحكام القرآن - ٢٠٠/١.
(١٣٥) الجصاص – أحكام القرآن – ٢٠٠/١، الماوردي - الحاوي الكبير - ١٨٨/٨، "فأما الآية: فمنع الوالدين من الوصية مع تقديم ذكرها فيها، دليل على نسخها".
(١٣٦) مالك بن أنس – الموطأ – ص٥٨٣ (٣٧) كتاب الوصية (١) باب الأمر بالوصية، وفى مسلم – صحيح مسلم: "**لَهُ شَيْءٌ يريد أن يُوصِيَ فيه**"، حديث رقم: (١٦٢٧).
(١٣٧) الإمام البخاري – الصحيح – حديث رقم: (٢٧٣٨).

وفى رواية بلفظ: "**مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ. لَهُ شَيْءٌ يُوصَى فِيهِ. يَبِيتُ لَيْلَتَيْنِ إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ عِنْدَهُ مَكْتُوبَةٌ**"(١٣٨).

وجه الدلالة من الحديث: من وجهين:

الوجه الأول: إن هذه الروايات تفيد أن الوصية واجبة في الجملة على كل من ترك مالا بدليل قوله ﷺ : "**ما حق**" و "**لا يحل**"، حيث إن النفي في الحديث كالنهى، وهما يفيدان أن ترك الوصية منهى عنه، والنهى يقتضي التحريم، وإذا حرم الترك وجب الفعل، وأولى الناس بذلك أقاربه غير الوارثين.

مناقشة: نوقش الاستدلال من هذا الوجه بثلاثة مناقشات:

المناقشة الأولى: هذا الحديث من أخبار الآحاد، ورد فيما تعم به البلوى، فكان دليلا على عدم الثبوت فلا يقبل(١٣٩).

المناقشة الثانية: يحمل الحديث على من انشغلت ذمته بحق لغيره، ويخشى أن يفوت الحق على صاحبة إن لم يوص به، فتجب عليه الوصية؛ لأنها مقدمة لأداء ما هو واجب(١٤٠).

المناقشة الثالثة: إن لفظ "**الحق**" المذكور في حديث ابن عمر يقتضي مطلق الحث، ويشمل الواجب والندب(١٤١)، إذ منه ما جاء بمعنى المندوب كما في قول رسول الله ﷺ :

---

(١٣٨) الدار قطني – السنن– حديث رقم: (٤٢٩١).

(١٣٩) الكاساني – بدائع الصنائع – ٣٧٤/١٠.

(١٤٠) الكاساني – بدائع الصنائع – ٣٧٤/١٠، الماوردي - الحاوي الكبير - ١٨٨/٨ وأما قوله ﷺ : "ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده " فهذا خارج منه مخرج الاحتياط، ومعناه: ما الحزم لامرئ. على أن نافعا قال لابن عمر بعد أن روى هذا الحديث حين حضره الموت: هلا أوصيت؟ قال: أما مالي، فالله أعلم ما كنت أفعل فيه في حياتي، وأما رباعي ودوري، فما أحب أن يشارك ولدي فيها أحد. فلو علم وجوب الوصية لما رواه ولما تركها، الرافعي – العزيز شرح الوجيز – ٥/٧.

(١٤١) ابن العربي – أحكام القرآن – ١٠٢/١.
السرخسي – المبسوط – ١٤٥/٢٦، "... وأما الآية فقد اتفق أكثر اهل التفسير على أن ذلك كان في الابتداء قبل أن ينزل آية المواريث، انتسخ، وتكلموا في ناسخة.
وكان أبو بكر الرازي – رحمه الله – يقول: إنما انتسخ بقوله: **{مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ}** فإنه نص على الميراث بعد الوصية نكرة، فلو كانت الوصية للوالدين والأقربين ثابتة بعد نزول هذه الآية لذكر الإرث بعد الوصية المعرفة؛ لأن تلك وصية معهودة، وهذا قول الشافعي أيضًا.
بناء على مذهبه: أنه لا يجوز نسخ الكتاب بالسنة، والرازي كان لا يجوز نسخ الكتاب إلا بالخبر المتواتر.
وأكثر مشايخنا رحمهم الله يقولون: إنما انتسخ هذا الحكم بقوله ﷺ: **"إِنَّ اللَّهَ أَعْطَى كُلَّ ذِي حَقٍّ حَقَّهُ، أَلَا لَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ"**، وهذا حديث مشهور، تلقته العلماء بالقبول والعمل به، ونسخ الكتاب جائز بمثله عندنا....".
الكاساني – بدائع الصنائع – ٤٧٣/١٠.

"**حَقٌّ عَلَى كُلِّ مُسْلِمٍ، أَنْ يَغْتَسِلَ فِي كُلِّ سَبْعَةِ أَيَّامٍ يَوْمًا يَغْسِلُ فِيهِ رَأْسَهُ وَجَسَدَهُ**"(١٤٢)، والغسل يوم الجمعة مندوبً لا واجبً(١٤٣).

الوجه الثاني: أن الحديث عام يشمل وصية الأقرب وغيره، فلا يجوز تخصيصه ببعض ما يتناوله اللفظ العام، وإلا كان تخصيصًا بلا مخصص وهو غير جائز(١٤٤).

٢- بما رواة ابن حزم عن عائشة – رضى الله عنها – أن رجلًا قال للنبي ﷺ : أن أمي افتلتت نفسها. أي ماتت فجأة وأخذت نفسها فلته – وأنها لو تكلمت تصدقت، أفأتصدق عنها يا رسول الله؟، فقال رسول الله ﷺ: "**نَعَمْ تَصَدَّق عَنْهَا**"(١٤٥).

وجه الدلالة من الحديث: يفيد دلالة على إخراج الصدقة من تركة الميت – وإن لم يوص بها – من التركة مما يفيد كونها واجبة الإخراج من التركة في نص الميت عليها من باب أولى(١٤٦).

٣- ١٦٣٤٧ – عَنْ مَعْمَرٍ، عَنْ يَحْيَى بْنِ أَبِي كَثِيرٍ، عَنِ أَبِي بَكْرِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ قَالَ: "**ذُكِرَ لَنَا أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَعْتَقَ عَنِ امْرَأَةٍ مَاتَتْ وَلَمْ تُوصِ وَلِيدَةً وَتَصَدَّقَ عَنْهَا بِمَتَاعٍ**"(١٤٧).

وجه الدلالة من الحديث: أن الرسول الله ﷺ أخرج الصدقة من تركة من لم يوص بها، فدل على أن الوصية بإخراجها واجب، وإن لم يوص بها الميت أخرجها عنه وارثه أو ولى الأمر على سبيل الوجوب(١٤٨).

٤- بما رواه مسلم عن أبى هريرة ﷺ أن رجلًا قال للنبي ﷺ: "**إِنَّ أَبِي مَاتَ وَتَرَكَ مَالًا وَلَمْ يُوصِ، فَهَلْ يُكَفِّرُ عَنْهُ إِنْ تَصَدَّقْتُ عَنْهُ؟ فَقَالَ: (نَعَمْ)**"(١٤٩).

---

(١٤٢) البخاري - الصحيح – رقم: (٨٩٧)، مسلم - الصحيح - رقم: (٨٤٩) ، ونصه: " وحَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ حَاتِمٍ، حَدَّثَنَا بَهْزٌ، حَدَّثَنَا وُهَيْبٌ، حَدَّثَنَا عَبْدُ اللهِ بْنُ طَاوُسٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، قَالَ: "حَقٌّ لِلَّهِ عَلَى كُلِّ مُسْلِمٍ أَنْ يَغْتَسِلَ فِي كُلِّ سَبْعَةِ أَيَّامٍ، يَغْسِلُ رَأْسَهُ وَجَسَدَهُ"، البيهقي - السنن الكبرى - رقم ١٤٢٠، ونصه عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، قَالَ: قَالَ النَّبِيُّ ﷺ "عَلَى كُلِّ مُسْلِمٍ حَقٌّ أَنْ يَغْتَسِلَ فِي كُلِّ سَبْعَةِ أَيَّامٍ يَوْمًا".

(١٤٣) الرافعي – العزيز شرح الوجيز – ٥/٧.

(١٤٤) ابن حزم الظاهري – المحلى – ٣١٤/٩.

(١٤٥) ابن حزم الظاهري – المحلى – ٣١٤/٩.

(١٤٦) ابن حزم الظاهري – المحلى – ٣١٤/٩.

(١٤٧) عبد الرازق – المصنف – حديث رقم: (١٦٣٤٧).

(١٤٨) ابن حزم الظاهري – المحلى – ٣١٤/٩.

(١٤٩) ابن حزم الظاهري – المحلى – ٣١٤/٩.

وجه الدلالة من الحديث: الحديث يدل على أن الوصية عمن لم يوص مكفرة عنه، وهذا يفيد وجوب الوصية؛ لأن التكفير لا يكون إلا في ترك ما هو واجب[١٥٠].

مناقشة: نوقش وجه الدلالة السابق: بأن الحديث خارج عن محل النزاع وهو وجوب الوصية واستحبابها، حيث إن السائل لم يسأل عن الوصية، بل سأل عن تكفير ذنب أبيه إذا تصدق عنه قياسًا على تكفيرها بوصيته حال حياته.

فالحديث لا يخرج عن كونه إخبار بتكفير الذنب بالتصدق عن الوالدين حال التفريط في جانب الصدقة والزكاة، وليس فيه امر لا بالوصية ولا بالصدقة[١٥١].

ثالثًا: الاستدلال من الأثر: نقل القول بالوجوب عن صحابة رسول الله ﷺ منهم: ابن عمر، وطلحة، والزبير، وعبد الله ابن أبي أوفى، ومن التابعين: طلحة، وطاووس، والشعبي[١٥٢]، وذلك علي النحو التالي:

١- بما روى من طريق عبد الرازق، عن سفيان بن عيينة، عن يحي بن سعيد الأنصاري، عن القاسم بن محمد بن أبى بكر الصديق أنه قال: مات عبد الرحمن بن أبى بكر في منام له، أي مات فجأة من نومة نامها، فأعتقت عنه عائشة – رضي الله عنها – تلادًا من تلاده[١٥٣].

وجه الدلالة من الأثر: قال ابن حزم الظاهري: "فهذا واضح أن الوصية عندها رضي الله عنها فرض، وأن البر عمن لم يوص فرض، إذ لولا ذلك ما أخرجت من ماله ما لم يأمر بإخراجه"[١٥٤].

٢- بما رواة عبد الرازق أخبرنا ابن جريج، عن ابن عيينة، عن إبراهيم بن ميسرة، أنه سمع طاووسًا يقول: "**ما من مسلم يموت ولم يوص إلا أهله محقون أن يوصوا عنه**"[١٥٥].

---

(١٥٠) ابن حزم الظاهري – المحلى – ٣١٣/٩.
(١٥١) عائشة ابن بلعاقب – الوصية في القانون الجزائري – ص ٤٨، " ... والحديث يحتمل أمرين:
١- أن يكون هذا الحديث قد ورد قبل نزول آيات المواريث، ونسخ وجوب الوصية.
٢- أو أن تكون كلمه "يكفر" بمعنى الزيادة في الحسنات".
ريم عادل الأزعر – الوصية الواجبة دراسة مقارنة – ص ٤٦، ٤٧ رسالة ماجستير سنة ٢٠٠٨م.
(١٥٢) ابن حزم الظاهري – المحلى – ٣١٤/٩.
(١٥٣) عبد الرازق – المصنف – كتاب الوصايا باب الصدقة، حديث رقم: (١٦٣٤٥).
(١٥٤) ابن حزم الظاهري – المحلى – ٣١٤/٩.
(١٥٥) ابن حزم الظاهري – المحلى – ٣١٤/٩.

قال ابن جريج: "فعرضت على طاووس ما أخبرني به إبراهيم عن الوصية، فقلت: أكذلك؟ قال: نعم"(١٥٦).

٣- قال ابن عمر: "**مَا مَرَّتْ عَلَيَّ لَيْلَةٌ مُنْذُ سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ ذَلِكَ إِلَّا وَعِنْدِي وَصِيَّتِي**"(١٥٧).

القول الثالث: الوصية واجبة للأقارب غير الوارثين.

ذهب بعض الفقهاء إلى القول بوجوب الوصية للأقارب الذين لا يرثون.

وبه قال: الحنابلة في رواية(١٥٨)، وداوود الظاهري(١٥٩)، والإباضية(١٦٠)، وحكى ذلك عن: مسروق، وطاووس، وقتادة، وابن جرير، وإياس بن معاوية(١٦١)، وجابر بن زيد(١٦٢)، وسعيد بن المسيب، والحسن البصري(١٦٣).

حجة هذا القول: من الكتاب، والسنة، والأثر، والمعقول، والقواعد العامة، والمصالح المرسلة.

أولًا: الاستدلال من الكتاب:

١- بقوله تعالى: **{كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالأقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ}**(١٦٤).

وجه الدلالة من الآية الكريمة: الآية تفيد وجوب الوصية للولدين والأقربين، وحديث ابن عمر: "**لَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ**" نسخ الوصية للوالدين والأقربين، وبقيت على وجوبها فيمن لا

---

(١٥٦) ابن حزم الظاهري – المحلى – ٣١٤/٩.

(١٥٧) القَاضِي عِيَاض - المُسَمَّى إِكمَالُ المُعْلِمِ بفَوَائِدِ مُسْلِمٍ - ٣٦١/٥، كتاب الوصية ، رقم: (١٦٢٧) حدّثنا هَارُونُ بْنُ مَعْرُوفٍ، حَدَّثَنَا عَبْدُ اللهِ بْنُ وَهْبٍ، أَخْبَرَنِي عَمْرٌو - وَهُوَ ابْنُ الْحَارِثِ - عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ سَالِمٍ، عَنْ أَبِيهِ؛ أَنَّهُ سَمِعَ رَسُولَ اللهِ ﷺ قَالَ: "مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ لَهُ شَيءٌ يُوصِي فِيهِ، يَبِيتُ ثَلَاثَ لَيَالٍ، إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ عِنْدَهُ مَكْتُوبَةٌ ". قَالَ عَبْدُ اللهِ بْنُ عُمَرَ: مَا مَرَّتْ عَلَيَّ لَيْلَةٌ مُنْذُ سَمِعْتُ رَسُولَ اللهِ ﷺ قَالَ ذَلِكَ، إِلَّا وَعِنْدِي وَصِيَّتِي".

(١٥٨) ابن قدامة المقدسي – الكافي – ٣٤٣/٢، "... وحكى عن أبى بكر أنها واجبة للأقارب غير الوارثين، لظاهر قوله تعالى: **{كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالأقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ}.**

(١٥٩) ابن قدامة – المغنى – ١٣٠/٨، "**وقال أبو بكر عبد العزيز:** هي واجبة للأقربين الذين لا يرثون، وهو قول داود".

(١٦٠) ابن يوسف أطفيش – شرح كتاب النيل – ٢٦٤/١٢.

(١٦١) ابن قدامة – المغنى – ١٣٠/٨.

(١٦٢) ابن يوسف أطفيش – شرح كتاب النيل – ٢٦٤/١٢.

(١٦٣) الرازي – التفسير الكبير – ٦/ ٧، الماوردي – الحاوي الكبير – ١٨٥/٨.

(١٦٤) سورة: البقرة، الآية: {١٨٠}.

يرث من الأقربين[١٦٥]، أو هذه الآية تخص إما بآيات المواريث، أو بحديث لا وصية لوارث[١٦٦].

مناقشة: نوقش وجه الاستدلال من الآية: قال ابن قدامة: "فأما الآية، فقال ابن عباس: نسخها قوله ﷻ: **{لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ}**، وقال ابن عمر: نسختها آية الميراث.

وبه قال: عكرمة، ومجاهد، ومالك، والشافعي.

وذهبت طائفة ممن يرى نسخ القرآن بالسنة، إلى أنها نسخت بقول النبي ﷺ: "**إِنَّ اللَّهَ قَدْ أَعْطَى كُلَّ ذِي حَقٍّ حَقَّهُ، فَلَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ**"[١٦٧].

ثانيًا: الاستدلال من السنة: بما جاء في الموطأ: حدثني مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: "**مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ لَهُ شَيْءٌ يُوصِي فِيهِ، يَبِيتُ لَيْلَتَيْنِ إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ مَكْتُوبَةٌ عِنْدَهُ**"[١٦٨].

([١٦٥]) ابن قدامة – المغنى – ١٣٠/٨، الزيلعي – تبيين الحقائق –٤٧٣/٧، وقيل: إنها واجبة في البت للوالدين والأقربين المسلمين، لقوله تعالى: **{كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالأقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ}**، ثم نسخت، واختلف في الناسخ: قال بعضهم نسخها الحديث، وهو ما روى عب أبى قلابة ﷺ أنه ﷺ قال: "لا وصية لوارث، والكتاب العزيز قد ينسخ بالسنة". ابن حزم الظاهري –المحلى –٣١٥/٩.

([١٦٦]) ابن قدامة – المغنى – ١٣٠/٨، الرازي – التفسير الكبير – ٧/٦، "القائلون بأن هذه الآية صارت منسوخة اختلفوا على قولين:

منهم من قال: إنها صارت منسوخة في حق من يرث وفي حق من لا يرث وهو قول أكثر المفسرين والمعتبرين من الفقهاء.

ومنهم من قال: إنها منسوخة فيمن يرث ثابتة فيمن لا يرث، وهو مذهب ابن عباس، والحسن البصري، ومسروق وطاووس والضحاك ومسلم بن يسار والعلاء بن زياد حتى قال الضحاك: من مات من غير أن يوصي لأقربائه فقد ختم عمله بمعصية، **وقال طاووس:** إن أوصى للأجانب وترك الأقارب نزع منهم ورد إلى الأقارب، فعند هؤلاء أن هذه الآية بقيت دالة على وجوب الوصية للقريب الذي لا يكون وارثا، وحجة هؤلاء من وجهين:

الحجة الأولى: أن هذه الآية دالة على وجوب الوصية للقريب ترك العمل به في حق الوارث القريب، إما بآية المواريث.

وإما الحجة الثانية: قوله ﷺ: **"مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ لَهُ شَيْءٌ يُوصِي فِيهِ، يَبِيتُ لَيْلَتَيْنِ إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ مَكْتُوبَةٌ عِنْدَهُ"**.

وأجمعنا على أن الوصية لغير الأقارب غير واجبة، فوجب أن تكون هذه الوصية الواجبة مختصة بالأقارب، وصارت السنة مؤكدة للقرآن في وجوب هذه الوصية".

([١٦٧]) ابن قدامة – المغني – ١٣٠/٨، ابن العربي – أحكام القرآن – ١٠٠/١، [مسألة حكم الوصية] المسألة الخامسة في حكمها وقد اختلف الناس في ذلك على قولين:

قال بعضهم: إنها واجبة لما رواه مسلم وغيره، عن ابن عمر عن النبي ﷺ أنه قال: **"مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ لَهُ شَيْءٌ يُوصِي فِيهِ، يَبِيتُ لَيْلَتَيْنِ إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ مَكْتُوبَةٌ عِنْدَهُ"**.

وقال آخرون: هي منسوخة؛ واختلفوا في نسخها؛ فمنهم من قال: نسخ جميعها، ومنهم من قال: نسخ بعضها، وهي الوصية للوالدين؛ والصحيح نسخها، وأنها مستحبة إلا فيما يجب على المكلف بيانه أو الخروج بأداء عنه، وعليه يدل اللفظ بظاهره، وذكر حديث ابن عمر بلفظ الحق الذي يقتضي الحث، ويشمل الواجب والندب".

([١٦٨]) مالك بن أنس – الموطأ – ص٥٨٣ (٣٧) كتاب الوصية (١) باب الأمر بالوصية، وفى مسلم – صحيح - **"لَهُ شَيْءٌ يريد أن يُوصِيَ فيه"**، حديث رقم ١٦٢٧.

وجه الدلالة من الحديث: الحديث عام في وجوب الوصية على كل من له مال يصح أن يكون محلا للوصية، كما أن الحديث لم يفرق بين القريب وغير القريب، ولكنه خص بحديث "**لَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ**" فبقى وجوب الوصية للقريب غير الوارث[١٦٩].

مناقشة: نوقش وجه الاستدلال السبق: بأن حديث ابن عمر محمول على من عليه واجب، أو عنده وديعة[١٧٠].

ثالثًا: الاستدلال من الأثر:

١- بما أخرجه ابن جرير عن طاووس، وقتادة، والحسن بن على وجابر بن زيد "**أنها تجب للقربة الذين لا يرثون**"[١٧١].

٢- بما رواه ابن حبان والبيهقي عن ابن عباس موقوفا: "**مَنْ مَاتَ وَلَمْ يُوصِ لِذِي قَرَابَتِهِ فَقَدْ خَتَمَ عَمَلَهُ بِمَعْصِيَةٍ**"[١٧٢].

٣- نقل عن ابن عباس في إحدى الروايتين عنه أن آية الوصية ليست منسوخة، بل خص منها الوصية للأقارب الوارثين، وبقي الوجوب في حق غير الوارثين[١٧٣].

قال ابن يوسف أطفيش: "وفى الأثر ولا يقال: ختم عمله بمعصية إلا فيمن مات

([١٦٩]) الرازي – التفسير الكبير – ٧/٦.

([١٧٠]) ابن قدامة – المغني – ١٣٠/٨، "وحديث ابن عمر محمول على من عليه واجب، أو عنده وديعة".

([١٧١]) ابن يوسف أطفيش – شرح كتاب النيل – ٢٦٤/١٢.

([١٧٢]) سعيد بن منصور- السنن - ١٣٥/١، رقم ٣٥٦ - سَعِيدٌ قَالَ: حدثنا هُشَيْمٌ، عَنْ جُوَيْبِرٍ، عَنِ الضَّحَّاكِ، قَالَ: "مَنْ مَاتَ وَلَمْ يُوصِ لِذِي قَرَابَتِهِ فَقَدْ خَتَمَ عَمَلَهُ بِمَعْصِيَةٍ".

سعيد بن منصور – السنن – ١٣٥/١، ٣٥٦، "سَعِيدٌ قَالَ: حدثنا هُشَيْمٌ، عَنْ جُوَيْبِرٍ، عَنِ الضَّحَّاكِ، قَالَ: **"مَنْ مَاتَ وَلَمْ يُوصِ لِذِي قَرَابَتِهِ فَقَدْ خَتَمَ عَمَلَهُ بِمَعْصِيَةٍ".**

القرافي – الذخيرة – ٧/٩، **"وقال الطحاوي:** من أوصى لغير قرابته ختم عمله بمعصية".

وقال سعيد بن المسيب: إن أوصى لغير قرابته دفع لقرابته ثلث الثلث، ويمضى، لأنه ماله يفعل فيه ما شاء لقوله ﷺ: "عن الله تصدق عليكم بثلث أموالكم عند وفاتكم زيادة في أعمالكم".

ابن رسلان – شرح سنن أبي داود – ٣٥٤/١٢، **{لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ}** جمع أقرب، قال قوم: الوصية للأقربين أولى من الأجانب لنص الله تعالى عليهم حتى قال الضحاك من أوصى لغير قرابته: فقد ختم عمله بمعصية".

ابن عبد البر – التمهيد – ٣٠٠/١٤، "واختلفوا فيمن أوصى لغير قرابته وترك قرابته الذين لا يرثون فروي عن عمر أنه أوصى لأمهات أولاده لكل واحدة بأربعة آلاف وروي عن عائشة أنها أوصت لمولاة لها بأثاث البيت وروي عن سالم مثل ذلك قال الضحاك إن أوصى لغير قرابته فقد ختم عمله بمعصية، وقال طاوس: من أوصى فسمى غير قرابته وترك قرابته محتاجين ردت وصيته على قرابته ذكره عبد الرزاق عن معمر عن ابن طاوس عن أبيه وهو مشهور عن طاوس وروي عن الحسن البصري مثله.

وقال الحسن - أيضا - وجابر بن زيد وسعيد بن المسيب إذا أوصى لغير قرابته (وترك قرابته) (ج) فإنه يرد إلى قرابته ثلثي الثلث ويمضي ثلثه لمن أوصى له".

([١٧٣]) الرازي - التفسير الكبير - ٧/٦، ابن قدامة - المغني - ١٣٠/٨.

علـى كبيـرة؛ لأنـه دخـل الآخـرة بمعصـية غيـر تائـب منهـا، والإصـرار كبيـرة ولـو علـى صغيره"[١٧٤].

رابعًا: الاستدلال من المعقول: وهو ثابت من وجهين:

الوجه الأول: أن الولد الذي مات في حياة أبيه قد يكون سبب وجود المال المورث وحافظا لبقائه.

الوجـه الثـاني: ولأن الابـن المتـوفى قـد يخلـف أولادًا صـغارًا ضـعافًا لا مـال لهـم ولا يجـدون مـن يعـولهم بعـد مـوت أبـيهم وجـدهم، فاقتضـت قواعـد العدالـة والإنصـاف والحاجـة والضرورة بأن يفرض لهؤلاء الأبناء نصيبا في تركة الجد أو الجدة[١٧٥].

خامسًا: الاستدلال من القواعد العامة:

إن تشريع الوصية الواجبة يتفق مع مقصود الشريعة وما تقضـى بـه القواعد العامـة فـي الشريعة الإسلامية وهي "**تحقيق العدالة**"، و"**رفع الحرج**"، و"**الضرر**" عن العباد.

هذا فضـلًا عن أن "**التصـرف علـى الرعيـة منـوط بالمصـلحة**"[١٧٦]، وفـى تقنين ولـى الأمر لأحكام الوصية الواجبة تحقيق لمصلحة الأحفاد، إذ يتدخل القاضـي عند تقسيم التركة بإعطاء وصية الأحفاد على سبيل الوصية إذا لم يوص الجد[١٧٧].

كما أن لولى الأمر أن يحدد الأقربين بأولاد الأولاد وإعطائهم نصيب أبيهم من الميراث كما لو كان حيا[١٧٨].

---

(١٧٤) ابن يوسف أطفيش – شرح النيل – ٢٦٥/٦.

(١٧٥) محمد عبد الهادي عبد الستار – أحكام الوصية والوقف وموجز أحكام الوقف – ص٢٢٢.

(١٧٦) الشيخ أحمد بن الشيخ محمد الزرقا - شرح القواعد الفقهية - ص٣٠٩، القاعدة السابعة والخمسون "التصرف على الرعية منوط بالمصلحة"

(١٧٧) سيف رجب قزامل - أن المقنن استحدث ما يعرف بالوصية الواجبة في القانون الحالي، وهو مأخوذ من بعض أقوال الفقهاء التي تستند إلى أدلة من القرآن الكريم، السنة النبوية الشريفة، وبناءً على قاعدة حق ولي الأمر في تقييد المباح، فالمالك مثلاً له الحق في أن يبني في ملكه ما يشاء، ولعدة طوابق يراها مناسبة ، فيأتي ولي الأمر يقيده بترك فضاءات بنسبة معينة من الأرض، وألا يزيد في الارتفاع في المباني، أو الطوابق عن كذا، وهذا مستنده حق ولي الأمر في تقييد المباح.
وفي عقد الزواج مثلاً، إذا تم بإيجاب وقبول ولي أمر الفتاة، فإن العقد ينعقد مع وجود الشهود، فإذا ما اشترط ولي الأمر إثباته في وثيقة رسمية عن طريق المأذون لترتب آثار معينة، فإن هذا من حق ولي الأمر في تقييد المباح، مراعاة لتحقيق مقاصد معينة رعاها الشارع ، كالحفاظ على المال، أو العرض، أو نحو ذلك.
عائشة بلعاقب – الوصية الواجبة في قانون الأسرة الجزائري – دراسة مقارنة – ص٤٦.

(١٧٨) السرطاوي - الوجيز في الميراث والوصايا - ص٤٢، ريم عادل الأزعر - الوصية الواجبة دراسة مقارنة في الفقه والقانون - ص٤٧.

مناقشة: نوقش وجه الاستدلال السابق: بأن لولي الأمر أن يأمر وينظم الأمور المباحة على نحو يحقق مصالح العباد أمر مسلم به ، لكن ليس محله الميراث وما يتعلق به من أحكام حيث جاءت أحكامه ضمن نصوص مفصلة ؛ إذ بينها الله ﷻ بنفسه وجعلها فريضة وحدا من حدوده وتوعد بالعذاب الشديد لمن يتعداها، وشأن النصوص المفصلة أنها لا تقبل الزيادة ولا النقصان على ما ورد مفصلًا[١٧٩].

سادسًا: الاستدلال بالمصالح المرسلة:

يعمل بالوصية الواجبة استنادا إلى المصلحة المرسلة المتمثلة في جلب المنفعة لأولاد الفرع الذين لا يرثون، وفيه دفع مفسدة عنهم بأن لا يجمع عليهم مصيبة اليتم ومصيبة الحرمان من الميراث.

كما يتفق مع مقاصد الشريعة في رعاية مصالح العباد في الوقائع التي لم يرد بشأنها نص حتى تظل الشريعة صالحة لكل زمان ومكان[١٨٠].

سند القانون في سن الوصية الواجبة:

استند الفقهاء إلى المذهب الثاني في سن قانون الوصية الواجبة، حيث إن ولد الابن المتوفي في حياة أحد أبويه يكون من الأقارب غير الوارثين، وقصر القانون الوصية على هؤلاء لرفع الضرر عنهم بسبب حرمانهم من ميراث الجد والجدة لوفاة والدهم في حياة أصله[١٨١].

([١٧٩]) عائشة بلعاقب – الوصية الواجبة في قانون الأسرة الجزائري – دراسة مقارنة – ص٤٨.
يوسف محمود قاسم - الحقوق المتعلقة بالتركة - ص٤٢٧، "وأسندوا وجوبها حتى في حالة صدورها من المتوفي إلى مذهب ابن حزم، وقالوا أن قصرها على أولاد الأبناء والطبقة الأولى من أولاد البنات مأخوذ من القاعدة لشرعية التي تعطي ولى الأمر حق تقييد المباح إذا كان في هذا القيد ما يحقق المصلحة العامة، أي أن له أن يجعل من المباح واجبا إذا اقتضت ذلك مصلحة الجماعة".

([١٨٠]) محمد عبد الهادي عبد الستار – المصالح المرسلة وتطبيقاتها المعاصرة – ص٢٢٢، شفيقة حاتب - الوصية الواجبة في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري - ص١٧٥.

([١٨١]) فرج زهران الدمرداش - فقه الفرائض - ص٩٣٩.

المطلب الثاني

التقنين التشريعي للوصية الواجبة في القوانين العربية

بالاستقراء تبين أن معظم التشريعات العربية أخذت بتقنين الوصية الواجبة على غرار القانون المصري؛ وذلك على نحو توافقت معه الكثير من أحكامها؛ مع التباين والاختلاف في البعض الآخر كتعين مقدارها؛ والمستحقين لها.

وإتماما للفائدة، وتيسيرا للباحثين سأفرد فرعا لبيان موقف كل تشريع من التشريعات العربية التي أخذت بنظام الوصية، أو ما يقوم مقامها وهو نظام التنزيل:

الفرع الأول: الوصية الواجبة في القانون السوري.

الفرع الثاني: الوصية الواجبة في القانون التونسي.

الفرع الثالث: الوصية الواجبة في قانون المملكة المغربية.

الفرع الرابع: الوصية الواجبة في القانون الأردني.

الفرع الخامس: الوصية الواجبة في القانون السوداني.

الفرع السادس: الوصية الواجبة في القانون اليمني.

الفرع السابع: الوصية الواجبة في قانون دولة الإمارات العربية المتحدة.

الفرع الثامن: الوصية الواجبة في القانون الجزائري.

الفرع التاسع: الوصية الواجبة في قانون الأحوال الشخصية الكويتي.

الفرع العاشر: قانون سلطنة عمان.

الفرع الحادي عشر: قانون الاحوال الشخصية الموريتاني.

الفرع الثاني عشر: الوصية الواجبة في قانون الأحوال الشخصية الفلسطيني.

الفرع الثالث عشر: الوصية الواجبة في القانون العراقي.

الفرع الرابع عشر: الوصية الواجبة في القانون الليبي.

الفرع الأول

الوصية الواجبة في القانون السوري [182]

وردت أحكام الوصية الواجبة في القانون السوري رقم ٤ لعام ٢٠١٩ في المادة: (٢٥٧)، حيث نصت على أن:

(١) من توفى وله أولاد ابن أو أولاد بنت، وقد مات ذلك الابن أو البنت قبله أو معه وجب لأحفاده هؤلاء في ثلث تركته وصية بالمقدار والشرائط التالية:

أ – الوصية الواجبة لهؤلاء الأحفاد تكون بمقدار حصتهم ممن يرثه أبوهم أو أمهم عن أصله المتوفي على فرض موت أبيهم أو أمهم إثر وفاة أصله، على ألا يتجاوز ذلك ثلث التركة.

ب – لا يستحق هؤلاء الأحفاد وصية إن كانوا وارثين لأصل أبيهم أو أمهم جدًا كان أو جدة، أو كان قد أوصى لهم أو أعطاهم في حياته بلا عوض مقدار ما يستحقون بهذه الوصية الواجبة، فإن أوصى لهم بأقل من ذلك وجبت تكملته، وإن أوصى بأكثر كان الزائد وصية اختيارية، وإن أوصي لبعضهم وجبت الوصية للآخر بقدر نصيبه.

ج – تكون هذه الوصية للطبقة الأولي من أولاد الابن وأولاد البنت فقط للذكر مثل حظ الأنثى.

(٢) هذه الوصية الواجبة مقدمة على الوصايا الاختيارية في الاستفادة من ثلث التركة.

([182]) القانون السوري الوصية الواجبة، معدل بمرسوم ٥٩، بتاريخ ١٩٥٣/٩/١٩م، وأجري عليه آخر تعديل بموجب القانون رقم ٤ الصادر في ٢/٧/ ٢٠١٩م، الخاص بتعديل بعض مواد قانون الأحوال الشخصية الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ٢٩ لعام ١٩٥٣م وتعديلاته.

ويلاحظ أن قانون الوصية الواجبة رقم (٧١) في المواد (٧٦، ٧٩) من قانون الأحوال الشخصية المصري الصادر عام (١٩٤٦)، لمعالجة مشكلة (أولاد المحروم) أي أولاد الابن المتوفى في حال حياة أبيه، وتابعه القانون السوري الصادر عام (١٩٥٣م) مع وجود فارق بينهما، وهو أن القانون المصري لم يميز بين أولاد الابن وأولاد البنت.

وأما القانون السوري فقد اقتصر على أولاد الابن دون أولاد البنت؛ لأن هؤلاء لا يحرمون من الميراث في هذه الحالة لوجود أخوالهم أو خالاتهم، وإنما هم من ذوي الأرحام الذين يرثون في رأي الحنفية عند عدم ذوي الفروض والعصبات.

ويقول دكتور وهبة الزحيلي: والأولى الأخذ بما ذهب إليه القانون المصري تسوية بين فئتين من جنس واحد، سواء لطبقة واحدة أم لأكثر، وهوما تداركه المشرع السوري في تعديل ٢٠١٩.

وعندما صدر القانون رقم ٤ الصادر في ٧/ ٢/ ٢٠١٩م، الخاص بتعديل بعض مواد قانون الأحوال الشخصية الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ٢٩ لعام ١٩٥٣م وتعديلاته، جعل الوصية الواجبة لأولاد من توفي في حال حياة أبيه ولم يميز بين أولاد الابن وأولاد البنت كالقانون المصري إلا أن لقانون السوري المعدل قصرها على الطبقة الأولى فقط من أواد الأبناء و البنات بخلاف القانون المصري إذ جعلها لأولاد الأبناء مهما نزلوا ؛ وقصرها على الطبقة الأولى فقط من أولاد البنات،

الفرع الثاني

الوصية الواجبة في القانون التونسي ١٩٥٩م

حسب آخر تعديل وهو الفصل الأول[١٨٣] ١٩١ / ١٩٢.

الفصل ١٩١: من توفى وله أحفاد ابن ذكر أو أنثى مات والدهم أو والدتهم قبله أو معه وجبت لهؤلاء الأولاد وصية على نسبة حصة ما يرثه أبوهم أو والدتهم عن أصله الهالك باعتبار موته أثر وفاة أصله المذكور بدون أن يتجاوز ذلك ثلث التركة، ولا يستحق هؤلاء الأحفاد الوصية المذكورة:

(١) إذا ورثوا أصل أبيهم جدًا أو جدة.

(٢) إذا أوصى لهم الجد أو الجدة في حياته أو أعطاهم بلا عوض مقدار الوصية الواجبة فإن أوصى لهم الجد بأقل وجب تكملة الناقص، وإن أوصى بأكثر فتطبق على الزائد القواعد العامة للوصية.

(٣) الوصية الواجبة مقدمة على الوصية الاختيارية، والوصايا الاختيارية متساوية وإن تزاحمت تقسم على التناسب.

الفصل ١٩٢: لا تنصرف هذه الوصية إلا للطبقة الأولى من أولاد الأبناء ذكورًا أو إناثًا، وتقسم بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين.

الفرع الثالث

الوصية الواجبة في قانون المملكة المغربية

جاء في عام ١٩٥٨أربعة مواد من المادة ٣٦٩ إلى المادة ٣٧٢ ما يلي:

المادة ٣٦٩: من توفى وله أولاد ابن أو أولاد لبنت قبله أو بعده، وجب لأحفاد هؤلاء في ثلث تركته وصية بالمقدار والشروط الأتية[١٨٤].

المادة ٣٧٠: "الوصية الواجبة لهؤلاء الأحفاد تكون بمقدار حصتهم مما يرثه أبوهم أو أمهم عن أصل المتوفى على فرض موت مورثهم إثر وفاة أصله المذكور على أن لا يتجاوز ذلك في ثلث التركة".

([١٨٣]) الوصية الواجبة التونسي – موجب قانون – عدد: ٧٧ لسنة ١٩٥٩ – بتاريخ ١٩ / ٦ / ١٩٥٦.

([١٨٤]) هشام قيلان – الوصية الواجبة في القانون المغربي – ص٦٣.

المادة ٣٧١: لا يستحق هؤلاء الأحفاد وصية إذ كانوا وارثين لأصل مورثهم جدًا كان أو جدة أو كان قد أوصى لهم أو أعطاهم في حياته بلا عوض مقدار ما يستحقونه بهذه الوصية الواجبة، فإن أوصى لهم بأقل من ذلك، وجبت تكملته، وإن أوصى بأكثر كان الزائد متوقفًا على إجازة الورثة، وإن أوصى لبعضهم فقط وجبت الوصية للآخر بمقدار نصيبه على نهج ما ذكر.

المادة ٣٧٢: تكون هذه الوصية لأولاد الابن، وأولاد البنت، ولأولاد ابن الابن وإن نزل، واحدًا كانوا أو أكثر للذكر مثل حظ الأنثيين، يجب فيه كل أصل فرعه دون فرع غيره ويأخذ كل فرع نصيب أصله فقط.

الفرع الرابع

الوصية الواجبة في القانون الأردني

قانون الأحوال الشخصية رقم (٣٦) لسنة ٢٠١٠م.

الباب الثامن، الفصل الخامس الوصية الواجبة.

المادة:٢٧٩: إذا توفى شخص وله أولاد ابن وقد مات ذلك الابن قبله أو معه وجب لأحفاده هؤلاء في ثلث التركة وصية بالمقدار والشروط التالية:

أ – تكون الوصية الواجبة بمقدار حصتهم مما يرثه أبوهم عن أصله المتوفى على فرض موت أبيهم إثر وفاة أصله المذكور على أن لا يتجاوز ذلك ثلث التركة.

ب – لا يستحق الأحفاد وصية إن كانوا وارثين لأصل أبيهم جدا كان أو جدة إلا إذا كان استغرق أصحاب الفروض التركة.

جـ – لا يستحق الأحفاد وصية إن كان جدهم قد أوصى او أعطاهم في حياته بلا عوض مقدار ما يستحقونه بهذه الوصية، فإذا أوصى لهم أو أعطاهم أقل من ذلك وجبت تكملته، وإن أوصى لهم بأكثر كان الزائد وصية اختيارية، وإن أوصى لبعضهم فقد وجب للأخر بقدر نصيبه.

د – تكون الوصية لأولاد الابن، ولأولاد ابن الابن وإن نزل واحدًا أو أكثر للذكر مثل حظ الأنثيين، يحجب كل أصل فرعه دون فرع غيره، ويأخذ كل فرع نصيب أصله فقط.

هـ – الوصية الواجبة مقدمة على الوصايا الاختيارية في الاستيفاء من الثلث.

الفرع الخامس

الوصية الواجبة في القانون السوداني

تناول قانون التنزيل لعام ١٩٩١م [١٨٥]، أحكام الوصية الواجبة في مادتين: ٣١٥/ ٣١٦ وجاءت التسمية مثل ما جاء في قانون الأحوال الشخصية الجزائري.

الفصل الخامس: الوصية بالتنزيل.

المادة ٣١٥: التنزيل هو وصية بإلحاق شخص غير وارث بميراث الموصي وبنصيب معين في الميراث.

استحقاق المنزل:

المادة ٣١٦: يستحق المنزل مثل نصيب المنزل منزلته ذكرًا كان أو أنثى في حدود ثلث التركة.

الفرع السادس

الوصية الواجبة في القانون اليمني

لسنة ١٩٩٦م

نظم قانون الأحوال الشخصية اليمنى لسنة **١٩٩٦م**[١٨٦]، أحكام الوصية الواجبة بمادة واحدة وهي:

المادة ٢٥٩: إذا توفي شخص ذكرا كان أو أنثى عن ولده أو أولاده الوارثين وعن أولاد ابن أو أبناء الأبناء مهما نزلوا وكانوا فقراء وغير وارثين لوفاة آبائهم في حياته وقد خلَّف خيرًا من المال ولم يقعدهم فيرضخ لهم مما خلفه بعد الدين كالتالي:

– بنات الابن الواحدة أو أكثر مثل نصيب بنات الابن لإرث مع بنت الصلب وهو السدس (١/٦).

– للذكور من أولاد الابن إذا انفرد ولو مع أخواتهم، بمثل نصيب أبيهم لو كان حيًا بما لا يزيد على الخمس (١/٥).

جاء في الفصل الخامس من الباب الأول: الوصية الواجبة.

([١٨٥]) قانون التنزيل للوصية الواجبة في القانون السوداني، لسنة: ١٩٩١م.

([١٨٦]) قانون الوصية الواجبة، اليمني لسنة: ١٩٩٦م.

المادة:٢٦٠: من القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٨م بشأن أحوال شخصية معدل[١].

المادة:٢٦٠: تجب التسوية بين الأولاد في الزواج والتعليم فإذا كان قد صرف أموالا في تزويج وتعليم البعض فعليه تسوية الأخرين بهم فإن لم يفعل حتى مات ولم يوصى بها سوى القاضي بينهم بإخراج القدر المساوي لهم مع وجوب التسوية – أيضًا – بين الأولاد وبقية الورثة إن كانوا طبق طريقة المواريث.

الفرع السابع

الوصية الواجبة في قانون دولة الإمارات العربية المتحدة

جاء في الفصل السادس من الباب الأول من الكتاب الرابع: قانون الأحوال الشخصية رقم (٢٠٠٥).

المادة: ٢٧٢.

(١) من توفى – ولو حكمًا – وله أولاد ابن أو بنت وقد مات ذلك الابن أو تلك البنت قبله أو معه وجب لأحفاده هؤلاء في ثلث تركته وصية بالمقدار والشرائط الآتية:

(أ) الوصية الواجبة لهؤلاء الأحفاد تكون بمقدار حصتهم مما يرثه أبوهم عن أصله المتوفي على فرض موت أبيهم إثر وفاة أصله المذكور على أن لا يتجاوز ذلك ثلث التركة.

(ب) لا يستحق هؤلاء الأحفاد وصية أن كانوا وارثين لأصل أبيهم جدًا كان أو جدة أو قد أوصى لهم أو أعطاهم في حياته بلا عوض مقدار ما يستحقونه بهذه الوصية الواجبة، فإن أوصى لهم بأقل من ذلك وجبت تكملته وإن أوصى بأكثر كان الزائد وصية اختيارية، وإن أوصى لبعضهم فقط وجبت الوصية للآخر بقدر نصيبه.

(ت) تكون هذه الوصية لأولاد الابن وأولاد البنت وإن نزلوا واحدًا كانوا أو أكثر للذكر مثل حظ الأنثيين، يحجب فيها كل أصل فرعه دون فرع غيره ويأخذ كل فرع نصيب أصله فقط.

(٢) الوصية الواجبة مقدمة على الوصايا الاختيارية في الاستفادة من ثلث التركة.

(٣) يحرم القاتل والمرتد من استحقاق الوصية الواجبة وفق أحكام هذا القانون في الوصية.

الفرع الثامن

الوصية الواجبة في القانون الجزائري

وفيه أربع مواد، من المادة ١٦٩ إلى ١٧٢.

التنزيل في القانون الجزائري حسب آخر تعديل[١٨٧].

المادة ١٦٩: من توفى وله أحفاد وقد مات مورثهم قبله أو معه وجب تنزيلهم منزلة أصلهم في التركة بالشرائط الآتية:

المادة ١٧٠: أسهم الأحفاد تكون مقدار حصة أصلهم لو بقي حيًا على أن يتجاوز ذلك ثلث التركة.

المادة ١٧١: لا يستحق هؤلاء الأحفاد التنزيل إن كانوا وارثين للأصل جدًا كان أو جدة أو كان قد أوصى لهم، أو أعطاهم في حياته بلا عوض مقدار ما يستحقه بهذه الوصية، فإن أوصى لهم أو لأحدهم بأقل من ذلك وحسب التنزيل بمقدار ما يتم به نصيبهم أو نصيب أحدهم من التركة.

المادة ١٧٢: أن لا يكون الأحفاد قد ورثوا من أبيهم أو أمهم ما لا يقل عن مناب مورثهم من أبيه أو أمه، ويكون هذا التنزيل للذكر مثل حظ الأنثيين.

(١٨٧) قانون رقم: ١١/٨٤، مؤرخ في ٩ يونيو، يتضمن قانون الأسرة الجزائري، المعدل والمتمم بالأمر ٢/٥ المؤرخ في ٢٠٠٥/٢/٢٧.

الفرع التاسع

الوصية الواجبة في قانون الأحوال الشخصية الكويتي

الباب الثالث بعنوانه ومواده مضاف بالقانون رقم ٦٦ لسنة ٢٠٠٧، بإضافة مواد جديدة إلى القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ في شأن الأحوال الشخصية.

المادة: (٢٨٧ مكررًا):

إذا لم يوص الميت لفرع ولده الذي مات في حياته أو مات معه . ولو حكما . بمقدار حصته مما كان يرثه أصله في تركته لو كان حيا عند موته، وجبت للفرع في التركة وصية بمقدار هذه الحصة في حدود الثلث بشرط أن يكون غير وارث، وألا يكون الميت قد أعطاه بغير عوض عن طريق تصرف آخر قدر ما يجب له، وإن كان ما أعطاه أقل منه، وجبت له وصيه بمقدار ما يملكه.

وتكون هذه الوصية لأهل الطبقة الأولى من أولاد البنات ولأولاده الأبناء من أولاد الظهور وإن نزلوا، على أن يحجب كل أصل فرعه دون فرع غيره، وأن يقسم نصيب كل أصل على فرعه وإن نزل قسمة الميراث كما لو كان أصله أو أصوله الذين يدلى بهم إلى الميت ماتوا وكان موتهم مرتبا كترتيب الطبقات.

المادة ٢٨٧ مكررًا(أ)

إذا أوصى الميت لمن وجبت له الوصية بأكثر من نصيبة، كانت الزيادة وصية اختيارية، وإن أوصى له بأقل من نصيبه وجب له ما يكمله.

ويؤخذ من لم يوص له ويوفى نصيب من أوصى له بأقل مما وجب من باقي الثلث، فإن ضاق على ذلك فمنه ومما هو مشغول بالوصية الاختيارية.

المادة ٢٨٧ مكررًا (ب)

الوصية الواجبة مقدمة على غيرها من الوصايا.

فإذا لم يوص الميت لمن وجبت لهم الوصية وأوصى لغيرهم، استحق كل من وجبت لهم الوصية قدر نصيبه من باقي ثلث التركة أن أوفى، وإلا فمنه ومما أوصى به لغيرهم.

الفرع العاشر

قانون سلطنة عمان الوصية بالتنزيل

المرسوم بقانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٩٦،والصادر في ١٨ من محرم ١٤١٨ هـ الموافق ٤ من يونيه ١٩٩٧م.

الباب الثالث: الوصية بالتنزيل.

مادة: (٢٢٦) التنزيل وصية، بإلحاق شخص غير وارث بميراث الموصي وبنصيب معين من الميراث.

مادة: (٢٢٧) يستحق المنزل، مثل نصيب المنزل منزلته، ذكرا كان أو انثي، وفي حدود الثلث إلا إذا أجازها الباقون من الورثة الراشدين، فتنفذ في حصة من أجازها.

الفرع الحادي عشر

قانون الأسرة الموريتاني التنزيل

قانون الأسرة الموريتاني رقم ٥٢ لسنة ٢٠٠١ بتاريخ ١٩ يونيو ٢٠٠١، وأطلق عليه اسم (مدونة الأحوال الشخصية).

الكتاب الثالث.

الفصل السابع: التنزيل.

المادة ٢٣١ التنزيل وصية بإلحاق شخص غير وارث بميراث الموصي وبنصيب معين في الميراث. يستحق المنزل مثل نصيب المنزل منزلته ذكرا كان أم أنثى في حدود الثلث وتنفذ في حصة من أجازها من الورثة الراشدين إذا جاوزت الثلث"

الفرع الثاني عشر

الوصية الواجبة قانون الأحوال الشخصية الفلسطيني ١٩٧٦

المادة : ١٨٢

إذا توفي جد وله أولاد ابن وقد مات ذلك الابن قبله أو معه وجب لأحفاده هؤلاء في ثلث تركته الشرعية وصية: بالمقدار والشروط التالية:

أ- الوصية الواجبة لهؤلاء الأحفاد تكون بمقدار حصة أبيهم من الميراث فيما لو كان حياً على أن لا يتجاوز ذلك ثلث التركة.

ب- لا يستحق هؤلاء الأحفاد وصية إن كانوا وارثين لأصل أبيهم جداً كان أو جده أو كان قد أوصى أو أعطاهم في حياته بلا عوض مقدار ما يستحقونه بهذه الوصية الواجبة ، فإذا أوصى لهم بأقل من ذلك وجبت تكملته وان أوصى لهم بأقل كان الزائد وصية اختيارية وان أوصى لبعضهم فقد وجب للآخر بقدر نصيبه.

ج- تكون الوصية لأولاد الابن ولأولاد ابن الابن وان نزل واحداً كانوا أو اكثر للذكر مثل حظ الانثيين يحجب كل اصل فرعه دون فرع غيره ويأخذ كل فرع نصيب اصله فقط.

د- هذه الوصية الواجبة مقدمة على الوصايا الاختيارية في الاستيفاء من ثلث التركة.

الفرع الثالث عشر

الوصية الواجبة قانون الأحوال الشخصية العراقي

نصت المادة (٧٤) من قانون الاحوال الشخصية المعدلة بموجب قانونا لتعديل الثاني لقانون الأحوال الشخصية رقم ٧٢ لسنة ١٩٧٩ :

١ – اذا مات الولد، ذكرا كان او انثى قبل وفاة ابيه أو أمه فانه يعتبر بحكم الحي عند وفاة أيا منهما، وينتقل استحقاقه من الارث الى الاولاد ذكورا كانوا أم اناثاً حسب الاحكام الشرعية باعتباره وصية واجبة على ان لا تتجاوز ثلث التركة.

٢- تقدم الوصية الواجبة، بموجب الفقرة ١ (من هذه المادة، على غيرها من الوصايا الأخرى وفي الاستيفاء من ثلث التركة.

إلا أن الأشكال الذي يحصل عند تطبيق احكام المادة المذكورة فيما اذا مات الولد ذكرا كان او انثى مع ابيه وامه وليس قبل أيا منهما ان القانون ظل ساكتا وان القضاء

العراقي لم يجد حلا لمثل هذه المشكلة، مما يضعنا في حيرة من الامر في تقسيم الحصص الأرثية وفقا لأحكام المادة (٧٤) فقدان القيمة الانسانية وتحقيق العدالة من تشريع احكام الوصية الواجبة، والغاية النبيلة للمشرع في انصاف الاحفاد اولاد الولد المتوفي مع ابيه او امه مما يدفعنا الى اللجوء لتطبيق الاحكام الشرعية الخاصة بالغرقى والحرقى والمهدوم عليهم ، في حين ان القانون المصري نجده قد عالج هذه الحالة بحسب قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦، وقد جاء المادة (٧٤) منه (اذا لم يوص الميت لفرع ولده الذي مات في حياته او مات معه ولو حكم بمثل ما كان يستحقه هذا الولد ميراثا في تركته لو كان حيا عند موته وجبت للفرع في التركة وصية بقدر هذا النصيب حدود الثلث .....الخ.

كما وان قانون الاحوال الشخصية السوري رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٥ قد وجد حلا لمثل هذه الحالة عندما نص في المادة ٢٥٧/ ف (في القانون المذكور من توفي وله أولاد أبن وقد مات الابن قبله او معه وجب لأحفاده هؤلاء في ثلث تركته وصية بالمقدار والشروط ..... الخ. وعليه وبغية انصاف الاحفاد وتحقيق هدف الشرع من تشريع احكام الوصية الواجبة، وتسهيل عملية تطبيقها نقترح تعديل المادة ٧٤ من قانون الاحوال الشخصية رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩.

الفرع الرابع عشر

أحكام الوصية الواجبة في القانون الليبي

نظم القانون الليبي رقم ٧ لسنة ١٩٩٤[١٨٨]، أحكام الوصية الواجبة في المواد (٣٦، ٤٠).

المادة (٣٦) : مع مراعاة المواد (السادسة والعشرون، والسابعة والعشرون والثامنة والعشرون) يعتبر في حكم الوصية بالمال تنزيل المورث شخصا غير وارث منزلة وارث، كأن يقول فلان وارث مع ولدي أو ورثوه في مالي فإن المنزل يأخذ ما يأخذه الوارث المنزل منزلته إذا كان أقل من الثلث ولا يستحق ما يزيد عنه إلا بإجازة الورثة.

المادة (٣٧) : من توفي وله أولاد ابن مات أبوهم قبله أو معه وجبت في ماله لأولاد الابن ولأولاد ابن الابن وإن نزل واحد كان أو أكثر وصية بمقدار ما كان يرثه أبوهم عن أصله

(١٨٨) صدر بتاريخ ٣/٢١/ ١٩٩٤.

المتوفى على فرض حياته إذا كان لا يزيد عن ثلث التركة، فإن زاد لا يدفع لهم إلا الثلث وصية واجبة

المادة (٣٨) : تقسم الوصية الواجبة بين المستحقين قسمة الميراث للذكور مثل حظ الأنثيين ويحجب فيها كل أصل فرعه دون غيره ويأخذ كل فرع نصيب أصله فقط.

المادة (٣٩) : لا يستحق هؤلاء الأحفاد وصية واجبة إن كانوا وارثين لأصل أبيهم جدا كان أو جدة أو كان قد أوصى لهم أو أعطاهم في حياته ما يساوي نصيبهم فيما يستحقونه بالوصية الواجبة فإن نقص ما أوصى لهم به أعطاهم أقل من ذلك استوفوا ما نقص

المادة (٤٠) : الوصية الواجبة مقدمة على الوصايا الاختيارية في الاستيفاء من ثلث التركة.

الفرع الخامس عشر

وثيقة مسقط

للنظام (القانون) الموحد للأحوال الشخصية

لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربيـــة

رقم ٢٨ لسنة ٢٠٠٥

الباب الخامس: الوصية الواجبة.

تنص المادة (٢٢٨) على: "**أن الوصية الواجبة من حيث مدلولها ومبدأ الأخذ بها تنظم أحكامها بقانون خاص**".

المطلب الثالث

مقارنة بين القانون المصري والقوانين العربية

في تقنينها لأحكام الوصية الواجبة

باستقراء تنظيم القوانين العربية لأحكام الوصية الواجبة يتبين لنا أن هناك مواضع اتفاق فيها علي الحكم الذي تم تقنينه، و في مواضع جاءت الأحكام متباينة ومختلفة علي النحو التالي:

أولًا: مواضع الاتفاق في القوانين العربية المقننة للوصية الواجبة.

١ – **أن يكون الفرع موجودًا:** – حقيقة أو حكمًا – عند وفاة المورث.

٢- **أن يكون الفرع غير وارث:** بأن لا يستحق بالإرث شيئًا من تركة من وجبت عليه الوصية، فإن كان وارثًا – مهما قل نصيبه – فلا وصية له.

٣- **ألا يكون هذا الفرع ممنوعًا من الإرث من أصله:** فإن كان به مانع من موانع الإرث فإنه لا يستحق شيئًا بالوصية الواجبة، لأن فرع المتوفى يتم تعويضه بالوصية عما فاته من الإرث من جده لوجود من يحجبه، فإذا كان لا يستحق شيئًا بالإرث لما به من مانع، فلا يستحق بالوصية الواجبة شيئًا – وهي عوض عن الميراث – من تركة جده أو جدته.

٤- ألا يكون الميت – الذي وجبت عليه الوصية – قد أعطى هذا الفرع بغير عوض من طريق تصرف آخر – كالهبة أو الوصية أو الوقف – قدر ما يجب له بالوصية الواجبة.

فإذا كان الجد أو الجدة قد أعطت لحفيدها بطريق الهبة أو التبرع مقدار ما كان يستحقه هذا الحفيد بالوصية الواجبة فقد تحقق الغرض المقصود من الوصية ولا يكرر له العطاء مرة أخرى لعدم الحيف بحقوق الورثة.

وإذا كان ما أعطاه الجد لحفيده أقل مما كان يستحقه بالوصية الواجبة، وجبت تكملة هذا العطاء حتى يصل إلى مقدار الوصية حتى لا يفتح باب التحايل على أحكام الوصية الواجبة.

وإن كان ما أعطاه الجد لحفيده أكثر مما هو مستحق بالوصية الواجبة فإن كان الزائد في حدود الثلث كان وصية اختيارية نافذة، وإن كان زائدًا عن الثلث توقف نفاذ الزائد على إجازة الورثة[١٨٩].

٥- إذا أوصى من وجبت عليه الوصية لفرع دون فرع، فإن القانون يعطي من لم يوص له حقه؛ فيشرك الفرع الذي لم يوص له في الوصية الواجبة بمقدار نصيبه.

٦- **من حيث قواعد الحجب:** في الوصية الواجبة كل أصل وجبت له الوصية فإنه يحجب فرعه فقط دون فرع غيره.

هذا بخلاف الميراث فإن الفرع الوارث المذكر يحجب من هو أدنى منه درجة من

(١٨٩) يوسف محمود قاسم – أحكام الوصية – ص٤٣٥، الإمام محمد أبو زهرة – شرح قانون الوصية – ص١٧٨.

أبناء الابن أو بنات الابن سواء كانوا فروعًا له أم فروعًا لغيره[١٩٠].

٧- تقسم الوصية الواجبة بين المستحقين لها "**قسمة ميراث**"، إذ تكون بينهم بالتساوي إذا كانوا ذكرانا فقط، أو إناثا فقط، وإن كانوا ذكرانا وإناثا فللذكر مثل حظ الأنثيين[١٩١].

٨- تقدر الوصية الواجبة للحفدة بمقدار حصة أبيهم من التركة علي فرض حياته، بشرط ألا يزيد عن الثلث، وزاد القانون الجزائري على أن لا يكون للفرع أكثر من نصيب الأصل وإلا ألغيت وجعل التساوي بين الأصل والفرع، وانفرد القانون اليمني بجعل نصيب بنات الابن هو السدس (١/٦)، إذا انفردت أو تعددت.

وابن الابن إذا انفرد أو تعدد فلا يتجاوز نصيبهم الخمس (١/٥)، وهذا إذا كان الميت أصل واحد في حياة مورثه، أما إذا كان أكثر من واحد يأخذون جميعهم في حدود الثلث.

٩ - أن يكون الأصل وارث من مورثه وغير محروم.

١٠- وفقا للمادة (٧٦) من قانون الوصية الواجبة فإن مقدار الوصية الواجبة يتحدد بمثل ما كان يستحقه الولد المتوفى بالإرث لو كان حيًا من تركة والده أو والدته بشرط أن لا يزيد عن ثلث التركة.

ثانيًا: نقاط الاختلاف[١٩٢]، في موضعين:

الموضع الأول: الفروع التي تستحق الوصية الواجبة:

١- فروع الابن، وفروع البنت وإن نزلوا كليهما أخذ بذلك القانون الإماراتي (م ٢٧٢)، والقانون العراقي(م ٧٤)

٢- فروع الابن وإن نزلوا، وفروع البنت من الطبقة الأولى فقط، وأخذ بذلك القانون المصري (م ٧٦٩) والمغربي (م ٣٧٢)، والكويتي (م ٢٨٦ مكررًا).

٣- فروع الابن، وفروع البنت الطبقة الأولى، وبه أخذ بذلك المشرع التونسي (م ١٩٢)، والقانون السوري.

٤- الأحفاد ولم يتم حصرهم، وبه أخذ القانون الجزائري (م ١٦٩)، والسوداني (م

(١٩٠) محمود بلال مهران – أحكام الوصية – ص٢١٨.
(١٩١) محمد بن عبدالرحمن رأفت – الوصية الواجبة مقارنة بالقوانين العربية – ص٢٥.
(١٩٢) محمد بن عبد الرحمن رأفت – الوصية الواجبة مقارنة بالقوانين العربية – ص٢٥، فرحات صحراوي – الوصية بين الفقه والقانون – ص٧٢.

٣١٥)، وسلطنة عمان (م٢٣٢)، والموريتاني(م٢٣١).

٥- فروع الابن، وأولاد ابن الابن وإن نزل واحدا كانوا أو أكثر للذكر مثل حظ الأنثيين، وبه أخذ القانون اليمنى (م ٢٥٩)، والأردني (م ٢٧٩)، والليبي(م ٣٧)، والقانون الفلسطيني عام ١٩٧٦).

٦- اشترط القانون اليمنى (م ٢٥٩) لاستحقاق الفروع للوصية الواجبة أن يكونوا فقراء.

الموضع الثاني: مقدار الوصية الواجبة: حيث اختلفت القوانين المنظمة لأحكام الوصية الواجبة لأربعة اتجاهات تبعا لاختلافها في فيما اتخذته أساسا لتقدير مقدار الوصية، وسنفصل في ذلك القول عند الحديث في مبحث خاص يعنون له بمقدار الوصية الواجبة في القانون وعند القائلين بوجوب لوصية في الفقه الإسلامي.

المطلب الرابع

حقيقة الوصية الواجبة

بعد استقراء نصوص التقنينات التي نصت على الأخذ بالوصية الواجبة يتضح أن تلك الوصية لا تعد وصية خالصة، ولا ميراثًا خالصًا، بل أن قانون الوصية أخذ في تنظيمها ببعض الأحكام الخاصة بكلا من النظامين.

فهي تشبه الوصية: فيما يتعلق بمقدارها، واشتراط أن لا تزيد عن ثلث التركة، وأنها مقدمة في استخراجها على الميراث وسائر الوصايا الاختيارية.

وتشبه الميراث: من حيث كونها مقررة بقوة القانون ولا يتوقف نشوؤها على إرادة المتوفى، كما أنها لا تحتاج في لزومها إلى قبول من الفرع المستحق لها ولا يملك أيضًا ردها.

وفيما يتعلق بتوزيعها على مستحقيها فإنها تقسم عليهم "**قسمة ميراث**" بالتساوي إذا كانوا ذكورًا أو إناثًا فقط وللذكر مثل حظ الأنثيين إذا كانوا ذكورًا وإناثًا معًا، وإذا كان من وجبت عليه الوصية الواجبة قد أوصى بها واشترط لتوزيعها كيفية أخرى غير قسمة الميراث فإن شرطه يكون لغوًا ولا يعمل به.

الفرع الأول: الصلة بين الوصية الواجبة والميراث.

الفرع الثاني: الصلة بين الوصية الواجبة والوصية الاختيارية.

الفرع الأول

الصلة بين الوصية الواجبة والميراث

توجد أوجه اتفاق بين الوصية الواجبة والميراث، ويختلفان في أوجه أخرى.

أولًا: أوجه الاتفاق بين الوصية الواجبة والميراث:

تتفق الوصية الواجبة مع الميراث من ثلاثة أوجه:

الوجـه الأول: تنشأ وتتم الوصية الواجبة بقوة القانون فهي لا تتوقف في إنشائها على إيجاب من الموصي، فإذا لم يوص الجد لأحفاده بما يستحقونه بالوصية الواجبة، فإنهم يأخذونها بقوة القانون، والوصية الواجبة في ذلك تتفق مع الإرث حيث لا يتوقف على إرادة المورث لا في تحديد الوارث ولا في مقدار ما يستحقه كل وارث من التركة. الإرث.

الوجه الثاني: لا يتوقف تمام الوصية الواجبة على "**قبول من الفرع المستحق لها**"، فإنها تتم وتنتقل إليه بقوة القانون دون توقف على صدور قبول منه؛ إذ لا يملك الحفيد ردها وهي في ذلك تتفق مع الميراث حيث لا يتوقف استحقاقه على قبول من الوارث.

الوجه الثالث: يتم تقسيم مقدار الوصية الواجبة على المستحقين لها في حال تعددهم "**قسمة ميراث**"، فلو كان فروع الولد المتوفى في حياة والده ذكورًا أو إناثًا فقط وزعت عليهم بالتساوي.

وأما لو كانوا ذكورًا وإناثًا قسمت بينهم الوصية الواجبة قسمة ميراث للذكر مثل حظ الأنثيين، فلو توفى شخص عن:(**ابن، وبنت بنت، وابن بنت ماتت أمهما في حياة أبيها).**

فإن لابن البنت وبنت البنت المتوفاة ثلث التركة يقسم بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين، لابن البنت ثلثي الثلث ولبنت البنت ثلث الثلث الآخر(٢: ١).

ثانيًا: أوجه الاختلاف بين الوصية الواجبة والميراث:

تختلف الوصية الواجبة عن الميراث من خمسة أوجه:

الوجـه الأول: من حيث شروط الاستحقاق: لا تثبت الوصية الواجبة لمن يستحقها ابتداء، بل تثبت له عوضًا عما فاته من الإرث بموت أصله في حياة أبيه او أمه.، لذا فإن الفرع الوارث لا يستحق شيئًا بالوصية الواجبة إذا كان وارثًا أو كان المورث قد أعطاه بطريق

التبرع مقدار ما كان يستحقه بالوصية الواجبة.

هذا بخلاف الحق في الإرث فإنه يثبت للوارث ابتداء متى توافرت شروطه وانتفت موانعه دون أن يتوقف استحقاق الوارث على أي اعتبار آخر؛ إنما هو "**فريضة من الله**"[١٩٣].

الوجه الثاني: من حيث قواعد الحجب: فإن قواعد الحجب بين المستحقين للوصية الواجبة تختلف عن قواعد الحجب في الميراث.

في الوصية الواجبة كل أصل وجبت له الوصية فإنه يحجب فرعه فقط دون فرع غيره.

هذا بخلاف الميراث: فإن الفرع الوارث المذكر يحجب من هو أدنى منه درجة من أبناء الابن أو بنات الابن سواء كانوا فروعًا له أم فروعًا لغيره[١٩٤].

الوجه الثالث: الوصية الواجبة يغنى عنها ما يعطيه الجد أو الجدة لحفدته بدون عوض إذا كان يعادل ما يستحقونه بالوصية الواجبة، **وأما الميراث:** فإنه لا يغنى عنه شيء[١٩٥].

الوجه الرابع: من حيث المقدار: مقدار الوصية الواجبة لا يجاوز ثلث لتركة، وإن تجاوز عنه رد إليه.

بينما الميراث: فقد يستغرق نصيب الوارث ثلث التركة، أو نصفها، أو التركة كلها[١٩٦]

خامسًا: من حيث مرتبة التنفيذ: الوصية الواجبة مقدمة على الميراث في التنفيذ[١٩٧].

([١٩٣]) محمود بلال – أحكام الوصية – ص ٢١٧، أحمد فراج حسين – أحكام الوصايا والأوقاف في الشريعة الإسلامية – ص١٠٧.

([١٩٤]) محمود بلال مهران – أحكام الوصية – ص٢١٨، أحمد فراج حسين – أحكام الوصايا والأوقاف في الشريعة الإسلامية – نفس الموضع السابق، محمد نجيب عوضين - أحكام التركات - ص٥٣٨.

([١٩٥]) أحمد فراج حسين – أحكام الوصايا والأوقاف في الشريعة الإسلامية – ص٢٥٧.

([١٩٦]) أحمد عطية أبو الحاج - التمرينات العملية في مسائل الميراث والوصية - ص٢٢٢.

([١٩٧]) زكريا البري - الأحكام الأساسية للمواريث والوصية الواجبة - ص٢٩٩.

الفرع الثاني

الصلة بين الوصية الواجبة والوصية الاختيارية

الوصية الواجبة تشبه الوصية الاختيارية من وجهين، وتخالفها من أربعة أوجه:

أولًا: أوجه الشبه بين الوصية الواجبة والوصية الاختيارية من وجهين:

الوجه الأول: كل منهما حق متعلق بالتركة مقدم في الاستخراج من التركة على الميراث.

الوجه الثاني: كما أن مقدار كل منهما ينبغي ألا يزيد عن ثلث التركة.

ثانيًا: أوجه الاختلاف بين الوصية الواجبة والوصية الاختيارية من أربعة أوجه:

الوجه الأول: الوصية الواجبة تنشئ دون توقف على إيجاب ممن وجبت عليه.

بخلاف الوصية الاختيارية: فإنها لا تنشئ إلا بإرادة الموصي.

الوجه الثاني: الوصية الواجبة لا يملك الفرع المستحق لها ردها، فلا يتوقف لزومها على صدور القبول ممن وجبت له.

بخلاف الوصية الاختيارية: فإنها لا تلزم إلا بقبول الموصي له، وإن ردها بطلت[١٩٨].

الوجه الثالث: من حيث مستحقيها: الوصية الواجبة لا تكون إلا للأقارب، بخلاف الوصية الاختيارية، فإنها متروكة لإرادة الموصي ، فله أن يجعلها في القريب أو غيره.

الوجه الرابع: تقسم الوصية الواجبة على مستحقيها حال تعددهم قسمة ميراث ولا عبرة بما يكون قد اشترطه المتوفى لتوزيعها من شروط تخالف قواعد الميراث.

بخلاف الوصية الاختيارية: فإنها تقسم وفقًا لما اشترطه الموصي في وصيته من كيفية لتوزيعها.

الوجه الخامس: الوصية الواجبة مقدمة في الاستخراج من التركة على الوصية الاختيارية.

([١٩٨]) وهبة الزحيلي - الفقه الإسلامي وأدلته - ٧٤٩١/١٠، "الرجوع عن الوصية في القانون: فرق القانون بين الوصية الاختيارية والوصية الواجبة، فاعتبر الوصية الواجبة لازمة بمجرد إنشائها، بل ولو لم ينشئها، أما الوصية الاختيارية فلا تلزم إلا بموت الموصي".

المبحث الثاني

المستحقون للوصية الواجبة

وسوف أتناول أحكام هذا المبحث في مطلبين:

المطلب الأول: المستحقون للوصية الواجبة في قانون الوصية الواجبة و الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني: شروط إيجاب الوصية الواجبة للمستحقين لها.

المطلب الأول

المستحقون للوصية الواجبة في تقنين الوصية الواجبة والفقه الإسلامي

الفرع الأول: المستحقون للوصية الواجبة في قانون الوصية الواجبة المصري والقوانين العربية.

الفرع الثاني: المستحقون للوصية الواجبة في الفقه الإسلامي.

الفرع الثالث: حكم من مات ولم يوص بالوصية الواجب.

الفرع الرابع: حكم جعل الوصية الواجب في غير القرابة.

الفرع الأول

المستحقين للوصية الواجبة في قانون الوصية الواجبة المصري والقوانين العربية

تنص المادة (٧٦) من قانون الوصية المصري على أنه: "**وتكون الوصية لأهل الطبقة الأولى من أولاد البنات، ولأولاد الأبناء من أولاد الظهور وإن نزلوا**".

يتضح من النص السابق أن المستحقين للوصية الواجبة من فروع المتوفى هم:

١- الطبقة الأولى من فروع البنات الصلبيات فقط: وهم "**ابن البنت**" و"**بنت البنت**".

فأما "**ابن البنت**" فيستحق الوصية الواجبة سواء أكان واحدًا أو متعددًا، وتقتصر الوصية الواجبة عليه فقط ولا يمتد الحق فيها إلى ما هو دونه:

كابن ابن البنت، وكذلك البنت سواء أكان واحدًا أو متعددًا.

وأما "**بنت البنت**" فتستحق الوصية الواجبة سواء أكانت واحدة أو متعددة وتقتصر الوصية الواجبة عليها فقط ولا يمتد الحق فيها إلى ما هو دونها من بنات البنت كبنت بنت

البنت أو ابن بنت البنت.

ولا يستحق الوصية الواجبة أولاد الابن والبنت المنحدرون من غير البنت الصلبية "**كابن بنت الابن**" وكذلك "**بنت بنت الابن**" فإنهم لا يستحقان الوصية الواجبة لأن أمهم "**البنت**" ليست بنتًا صلبية.

٢- **أولاد الأبناء ذكورًا وإناثًا:** فإنهم يستحقون الوصية الواجبة مهما نزلوا، "**كابن الابن، وابن ابن الابن مهما نزل، وبنت الابن، وبنت ابن ابن الابن مهما نزلت**".

ولفرع الأبناء الذكور الوصية الواجبة سواء أكان ابن الابن أو بنت الابن واحدًا أو متعددًا.

وتقتصر الوصية الواجبة لبنت الابن مهما نزلت بشرط ألا تدلى إلى الميت بواسطة أنثى كبنت ابن ابن البنت الذى توفيت في حياة أبوها.

٣- وأوجبها - أيضاً - لفروع من مات مع أبيه أو أمه في حادث واحد، ولا يدرى أيهم سبقت إليه المنية، كالغرقى والهدمى والحرقى، ونحوهم؛ لأن من جهل وقت وفاتهم لا يرث فقهاً أحدهم الآخر، فلا يرث الفرع أصله في تلك الحالة، فتجب الوصية لذرية ذلك الفرع قانوناً.

وكما تجب للأحفاد الذين مات أبوهم أو أمهم حقيقة، تجب . أيضاً . لمن حكم بموت أبيه أوأمه، كالمفقود الذي غاب أربع سنين فأكثر في مظنة هلاك، كالحرب ونحوها.

موقف التشريعات العربية:

يتفق مع القانون المصري القانون المغربي في المادة (٣٧٢) في جعله الوصية الواجبة "لأهل الطبقة الأولى من أولاد البنات، ولأولاد الأبناء من أولاد الظهور وإن نزلوا"[١٩٩].

وخالف في ذلك:

١- **قانون دولة الإمارات العربية المتحدة:** حيث أطلق القانون استحقاقها لفروع الابن، وفروع البنت وإن نزلوا واحدا كانوا أكثر للذكر مثل حظ الأنثيين.

([١٩٩]) حيث تنص المادة (٣٧٢) من قانون الوصية المغربي: "تكون هذه الوصية لأولاد الابن، وأولاد البنت، ولأولاد ابن الابن وإن نزل، واحدًا كانوا أو أكثر للذكر مثل حظ الأنثيين، يجب فيه كل أصل فرعه دون فرع غيره ويأخذ كل فرع نصيب أصله فقط

٢- **وفى تونس وسوريا:** قصرها القانون على الطبقة الأولى فقط من فروع الابن والبنت[٢٠٠].

٣- **وفى الجزائر**[٢٠١]، **والسودان**[٢٠٢]، **وموريتانيا**[٢٠٣]، **وسلطنة عمان**[٢٠٤]: جعلها القانون في الأحفاد مطلقا دون حصر أو تحديد.

٤- **وفى سوريا:** جعلها قانون ٢٠١٩م قاصرة على الطبقة الأولى فقط من الأحفاد وهما: أولاد الابن، وأولاد البنت[٢٠٥].

٥- **وفي اليمن:** جعلها لبنات الابن الواحدة أو أكثر على أن تقدر الوصية بمثل نصيب بنات الابن مع بنت الصلب، وهو السدس.

وجعلها للذكور من أولاد الابن إذا انفرد ولو مع أخوتهم، وتقدر الوصية بمثل نصيب أبيهم لو كان حيا بما لا يزيد على الخمس[٢٠٦].

٦- **وفي فلسطين:** منذ العمل بقانون عام ٨٦٢، فإن إقليم غزة تطبق عليه أحكام قانون الوصية المصري، وإقليم الضفة الغربية تطبق عليه أحكام قانون الوصية الأردني.

سبب اختلاف القوانين العربية في تحديد المستحقين للوصية الواجبة:

اختلف القائلون بوجوب الوصية الوجبة فيمن يستحقها لسببين:

الأول: لاختلافهم في الغاية والباعث لتشريع الوصية الواجبة:

---

(٢٠٠) **الفصل (١٩٢):** لا تنصرف هذه الوصية إلا للطبقة الأولى من أولاد الأبناء ذكورًا أو إناثًا، وتقسم بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين.

(٢٠١) تنص المادة (١٦٩) من القانون الجزائري علي أن: "من توفى وله أحفاد وقد مات مورثهم قبله أو معه وجب تنزيلهم منزلة أصلهم في التركة بالشرائط الآتية:

(٢٠٢) **تنص المادة (٣١٥) القانون السوداني:** التنزيل هو وصية بإلحاق شخص غير وارث بميراث الموصي وبنصيب معين في الميراث.

المادة (٣١٦): "يستحق المنزل مثل نصيب المنزل منزلته ذكرًا كان أو أنثى في حدود ثلث التركة."

(٢٠٣) تنص المادة ٢٣١ من القانون الموريتاني على أن : "التنزيل وصية بإلحاق شخص غير وارث بميراث الموصي وبنصيب معين في الميراث".

(٢٠٤) تنض المادة: (٢٢٦) من قانون سلطنة عمان على أن: "التنزيل وصية، بإلحاق شخص غير وارث بميراث الموصي وبنصيب معين من الميراث ".

(٢٠٥) وكانت **المادة (٢٥٧)** من القانون السوري لسنة ١٩٥٣م تجعلها قاصرة على "من توفى وله أولاد ابن وقد مات ذلك الابن قبله أو معه وجب لأحفاد هؤلاء في ثلث تركته وصية بالمقدار والشرائط التالية:

ج – تكون هذه الوصية لأولاد ابن الابن وإن نزل واحدًا كانوا أو أكثر للذكر مثل حظ الانثيين، يحجب فيه كل أصل فرع الوارث دون فرع غيره، ويؤخذ كل فرع نصيب أصله فقط".

(٢٠٦) فرحات صحراوي - الوصية بين الفقه والقانون - ص٧٦.

يري البعض أن الوصية الواجبة نبعت من نبع عاطفي وإنساني، إذ دعت إلى تقنينها قواعد العدل والإحسان والحاجة والضرورة إلى مواساة من اجتمع عليهم اليتم والفقر وهم فرع من مات في حياة أبيه سواء كان ذكرا أو أنثي لاستوائهما في الفقر والعوز والصلة.

ويري آخرون أنه على الرغم من الباعث العاطفي والإنساني لتشريع الوصية الواجبة إلا أن لها ضوابط وقيود اقتضت المصلحة جعلها قاصرة على فرع الابن الذكر دون الأنثى، فلا يستحقها أولاد البنت لأنهن من ذوي الأرحام فلا إرث لهم إلا عند عدم وجود أصحاب الفروض.

الثاني: اختلافهم في تكييف الوصية الواجبة:

البعض نظر إليها بأنها ليست وصية خالصة فهي كالميراث من وجوه، ولذلك قيدوها ببعض المفاهيم التي يقيد بها الميراث ؛ ومنها تأخر ذوي الأرحام في الإرث لبعد أصحاب الفروض والعصبات.

والبعض الآخر لم يعتبر قيود الميراث في الوصية الواجبة، بل نظر إلي كونها في حقيقتها وصية لا ميراث؛ فتجوز لغير الوارث والأرحام[٢٠٧].

([٢٠٧]) ريم عادل الأزعر - الوصية الواجبة - ص٦٨.

الفرع الثاني

المستحقون للوصية الواجبة في الفقه الإسلامي

المسألة الأولى: المستحقون للوصية الواجبة في الفقه الإسلامي.

المسألة الثانية: تعميم الوصية الواجبة.

المسألة الأولى

المستحقون للوصية الواجبة في الفقه الإسلامي

للفقهاء القائلين بوجوب الوصية في تحديد القرابة التي تجب لها الوصية الواجبة خمسة أقوال:[٢٠٨]

القول الأول: كل ذي رحم محرم لا يرثه من قبل الأب ومن قبل الأم (أولاد الأولاد وإن نزلوا).

ذهب بعض الفقهاء إلى القول بوجوب الوصية لكل قريب ذي رحم محرم منه لا يرثه من قبل الأب ومن قبل الأم، فإن من يستحق الوصية الواجبة من الأقارب هم: **(أولاد الأولاد وإن نزلوا)، وبه قال:** قتادة، والحسن بن على[٢٠٩].

حجة هذا القول: لأن قوله تعالى: "**والاقربين**"، على الأولاد الذين لا يسقطون في الميراث، دون غيرهم من الأقارب الذين يسقطون.

القول الثاني: الوصية الواجبة للقريب الذي يجتمع مع الميت في الأب (الأولاد من الطبقة الأولى فقط).

ذهب بعض الفقهاء إلى القول بأن الوصية الواجبة فرض على كل مسلم أن يوصى لقربته الذين لا يرثون إما لكونهم محرومين من الإرث لاختلاف الدين، أو لحجبهم عن الميراث، أو لأنهم لا يرثون.

---

(٢٠٨) الماوردي – الحاوي الكبير– ١٨٥/٨، قال: {**الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ**}، وفى الأقربين في هذا الموضع ثلاثة تأويلات".

أحدها: أنهم الأولاد الذين لا يسقطون في الميراث، دون غيرهم من الأقارب الذين يسقطون.

والثاني: أنهم الورثة من الأقارب كلهم.

الثالث: أنهم كل الأقارب من وارث وغير وارث.

(٢٠٩) النووي – روضة الطالبين – ٩٣/٥، ".... وإذا أراد أن يوصى، فالأفضل أن يقدم من لا يرث من قرابته، ويقدم منهم المحارم، ثم غير المحارم، ثم يقدم بالرضاع، ثم بالمصاهرة، ثم بالولاء، ثم بالجوار كما في الصدقة المنجزة".

والأقربون هم من يجتمعون مع الميت في الأب الذي به يعرف إذا نسب، وأقاربه من جهة أمه كذلك، وهم من يجتمع مع أمه في الأب الذي يعرف بالنسبة إليه

وعليه: فإن القرابة المقصودة في استحقاق الوصية الواجبة هي الأولاد من الطبقة الأولى فقط – سواء أكانوا أشقاء أو لأب – فلا تشمل أولاد الأولاد سواء انحدروا من جهة الأبناء الذكور أو الإناث، **وبه قال:** داود الظاهري[٢١٠]، ابن حزم الظاهري[٢١١].

حجة هذا القول: استدل الوصية الواجبة للقريب الذي يجتمع مع الميت في الأب القول من الكتاب، واللغة:

أولًا: الاستدلال من الكتاب: قوله تعالى: **{الْوَصِيّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالأقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتّقِينَ}**[٢١٢].

وجه الدلالة من الآية: قال ابن حزم: "الوصية فرض فخرج منه الوالدان والأقربون الوارثون، وبقي منهم من لا يرث منهم على هذا الفرض"[٢١٣].

ثانيًا: الاستدلال من اللغة: لأن من ذكر من هؤلاء يعدون في اللغة أقارب ولا يجوز أن يوقع على غير هؤلاء اسم أقارب بلا برهان[٢١٤].

القول الثالث: الوصية الواجبة للعصبة غير الوارثين بسبب الحجب.

ذهب بعض الفقهاء إلى القول بإيجاب الوصية للعصبة الذين كانوا يستحقون إرث الميت في حال عدم وجود من ورثه من الورثة وكان سببا في حجبهم عن الإرث منه.

---

(٢١٠) ابن قدامة – المغنى – ١٣٠/٨، "... وقال أبو بكر عبد العزيز: هي واجبة للأقربين الذين لا يرثون وهو قول داود".

(٢١١) ابن حزم الظاهري – المحلى – ٣١٤/٩، "١٧٥١ – مسألة – وفرض على كل مسلم أن يوصي لقرابته الذين لا يرثون إما لرق وإما لكفر، وإما لأن هنالك من يحجبهم عن الميراث أو لأنهم لا يرثون فيوصي لهم بما طابت به نفسه لا حد في ذلك.

فإن لم يفعل أعطوا ولابد ما رآه الورثة أو الوصي، فإن كان والده أو أحدهما على الكفر أو مملوكا ففرض عليه – أيضًا – أن يوصى لهما أو لاحدهما عن لم يكن الآخر كذلك، فإن أعطى أو أعطيا من المال ولا بد ثم يوصى فيما شاء بعد ذلك ...".

(٢١٢) سورة: البقرة، الآية: {١٨٠}.

(٢١٣) ابن حزم الظاهري – المحلى – ٣١٤/٩.

(٢١٤) ابن حزم الظاهري – المحلى – ٣١٤/٩.

وبه قال: أصحاب القول الأول عند الإباضية[٢١٥].

القول الرابع: إيجاب الوصية الواجبة لجميع القرابات.

ذهب بعض الفقهاء على القول بإيجاب الوصية الواجبة لجميع القرابات مرتبين على درجات، والدرجة الأولى تشمل أولاد البنين وإن نزلوا، وكذلك أولاد البنات وإن نزلوا ويكونوا مع أولاد البنين في المرتبة الأولى، **وبه قال:** أصحاب القول الثاني عند الإباضية[٢١٦].

القول الخامس: صحة الوصية الواجبة لغير ذي القرابة.

ذهب بعض الفقهاء إلى القول بعدم وجوب جعل الوصية الواجبة للقرابة الذين لا يرثون، بل قالوا بجواز الوصية لغير ذي القرابة

وبه قال: الزهري، وسالم بن عبد الله، وسليمان بن يسار، وعمر بن دينار، ومحمد بن سيرين، والأوزاعي، والثوري[٢١٧].

حجة هذا القول: حديث الذى أوصى بعتق الستة الأعبد ولا مال له غيرهم، فأقرع رسول الله ﷺ بينهم، فأعتق أثنين، وأرق أربعة[٢١٨].

وجه الدلالة من الحديث: الوصية الواردة في الحديث وأقرها رسول الله ﷺ كانت وصية لغير الأقارب.

مناقشة: نوقش وجه الدلالة من الحديث: بأنه ليس دلالة على أن العتق كان بعد نزول آية الوصية، إذ لا مخالفة في قبل نزولها إذ كان للمرء أن يوصى لمن شاء، فهذا خبر للحالة المنسوخة المرتفعة بيقين لا شك فيه قطعًا، فحكم هذا الخبر منسوخ، والآية رافعة

---

(٢١٥) ابن يوسف أطفيش – شرح النيل – ٢٦٤/٩، "الأقرب: أسم تفضيل، والمراد من هو أرب من غيره بعد الوارث، وإلا فالوارث أقرب ولا وصية له، فلو قال: لأقرب الناس إلى لجاز، وكان المراد أقربهم بعد الوارث، ولو قال: لقريبي أو لقرابتي لجاز، وحمل على من بعد الوارث.....
وفي **"الديوان"** الأقرب لا يكون إلا من العصبة وهو الذي يرث الميت إذا لم يكن هذا الوارث، ورث المال كله أو بعضه، ولا يرث الأب من النساء إلا الأخت وابنة الابن".

(٢١٦) ابن يوسف أطفيش – شرح النيل – ٢٦٤/٩، ٢٦٥.

(٢١٧) ابن حزم الظاهري – المحلى – ٢١٥/٩.

(٢١٨) ابن عبد البر – الاستذكار٢٠٦/٧، "واحتج الشافعي – رحمه الله – على من لم يجز الوصية لغير القرابة بحديث عمران بن حصين في الذي أعتق ستة أعبد له في مرضه عند موته لا مال له غيرهم فأقرع رسول الله ﷺ بينهم فأعتق اثنين وأرق أربعة.
فهذه وصية لهم في ثلثه؛ لأن أفعال المريض كلها وصية في ثلثه، فقد أجاز لهم رسول الله ﷺ الوصية بعتقهم وهم – لا محالة – من غير قرابته".

لحكمه ناسخة له بلا شك[٢١٩].

قال القرافي في "الذخيرة": "كذلك استحبت للقريب وكرهت للأجنبي وقاله الأئمة لأنها في القريب صلة وصدقة فإن استوت القرابات درجة وإعسارا قدم الأقرب والصغير أولى من الكبير لتوخر حاجة الصغير وعجزه"[٢٢٠].

المسألة الثانية

تعميم الوصية الواجبة

إذا قلنا: بأن الوصية الواجبة تكون للقريب، فهل يلزم تعميم الوصية على كل من وجبت لهم، أم يجوز اختصاص بعضهم بها دون البعض؟ للإجابة على هذا التساؤل نجد الفقهاء القائلون بوجوب الوصية أربعة أقوال[٢٢١]:

القول الأول: لا يجب تعميم الوصية الواجبة على الجميع المستحقين لها.

ذهب بعض الفقهاء إلى القول بأنه لا يحب تعميم الوصية الواجبة على جميع من وجبت لهم إذا كانوا أكثر من ثلاثة، فمن أوصى لثلاثة أقربين فقد أوصى للأقربين وخرج عن العهدة.

وأما لو أوصى لواحد أو أثنين منهم – فقط – وجب على الورثة أو الوصي إكمال هذا العدد الذى يخرجه من العهدة.

وبه قال: ابن حزم الظاهري[٢٢٢].

---

(٢١٩) ابن حزم الظاهري – المحلى – ٢١٤/٩، ٢١٥.

(٢٢٠) القرافي - الذخيرة - ٧/٧.

(٢٢١) الرازي – التفسير الكبير – ٥٢/٦، "المسألة الثانية: اختلفوا في قوله: والأقربين من هم؟:
فقال قائلون: هم الأولاد فعلى هذا أمر الله تعالى بالوصية للوالدين والأولاد وهو قول عبد الرحمن بن زيد عن أبيه.
والقول الثاني: وهو قول ابن عباس، ومجاهد أن المراد من الأقربين من عدا الوالدين.
والقول الثالث: أنهم جميع القرابات من يرث منهم ومن لا يرث وهذا معنى قول من أوجب الوصية للقرابة، ثم رآها منسوخة.
والقول الرابع: هم من لا يرثون من الرجل من أقاربه، فأما الوارثون فهم خارجون عن اللفظ.

(٢٢٢) ابن حزم الظاهري– المحلى – ٣١٤/٩[٢٢٢]، ابن يوسف أطفيش – شرح النيل – ٢٦٤/٩، "الأقرب: اسم تفضيل، والمراد من هو أقرب من غيره بعد الوارث، وإلا فالوارث أقرب ولا وصية له، فلو قال: لأقرب الناس إلى لجاز، وكان المراد أقربهم بعد الوارث، ولو قال: لقريبي أو لقرابتي لجاز، وحمل على من بعد الوارث.....
وفي **"الديوان"** الأقرب لا يكون إلا من العصبة وهو الذي يرث الميت إذا لم يكن هذا الوارث ورث المال كله أو بعضه، ولا يرث الأب من النساء إلا الأخت وابنة الابن".

(٢٢٢) ابن حزم الظاهري – المحلى – ٢١٥/٩.

حجة هذا القول: قال تعالى:**{الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالأَقْرَبِينَ}**، فالآية أوجبت الوصية "**للأقربين**" وهم جمع، وأقل الجمع ثلاثة، فإن أوصى لثلاثة من اقاربه الذين لا يرثون أجزأه(٢٢٣).

القول الثاني: وجوب تعميم الوصية الواجبة على جميع المستحقين.

ذهب بعض الفقهاء إلى القول بوجوب تعميم الوصية على كل من وجبت لهم، ولو أوصى لبعضهم دون البعض أخذ كل واحد من المستحقين كل حقه من هذه الوصية، أو – يأخذه – من باقي الثلثين، **وبه قال:** بعض الإباضية(٢٢٤).

حجة هذا القول: من أوصى لبعض أقاربه دون بعض فلا يجزيه لقوله تعالى: **{وَالأَقْرَبِينَ}**.

القول الثالث: يجب تعميم الوصية الواجبة ولو خالف شرط الموصي.

ذهب بعض الفقهاء إلى القول بأنه إذا أوصى الموصي لبعض من وجبت لهم الوصية الواجبة دون البعض، لم يعمل بشرطه ووجب توزيع الوصية على الجميع.

وبه قال: أصحاب القول الأول من الإباضية(٢٢٥).

حجة هذا القول: إن الوصية الواجبة في حقيقتها إرث من الثلث، وإخراجها من التركة واجب، فوجب توزيعها على جميع من يستحقها، ولا يلتفت لشرطها لبعضهم؛ كما لو عدل بشرطة أنصبة الورثة متعديا حدود الله.

القول الرابع: إنفاذ الوصية لمن أوصى لهم دون غيرهم.

ذهب بعض الفقهاء إلى القول بأنه إذا أوصى لبعض المستحقين للوصية الواجبة دون غيرهم وجب إنفاذ ما صنع والاقتصار في إخراجها على من عينهم الموصي، ويجزيه ذلك مع الإثم.

وبه قال: أصحاب القول الثاني عند الإباضية(٢٢٦).

---

(٢٢٣) ابن حزم الظاهري – المحلى – ٣١٤/٩

(٢٢٤) ابن يوسف أطفيش – شرح كتاب النيل – ٢٦٢/٩،" قال: من أوصى لبعض أقاربه دون بعض فلا يجزيه لقوله ﷻ: **{وَالأَقْرَبِينَ}.**
وقيل فيه: بأنه لا يكون مثل من لم يوص به ...".

(٢٢٥) ابن يوسف أطفيش – شرح كتاب النيل – ٢٦٢/٩.

(٢٢٦) ابن يوسف أطفيش – شرح كتاب النيل – ٢٦٢/٩.

حجة هذا القول: يأن من أوصى لبعض أقاربه دون بعض لا يكون مثل من لم يوص للكل، فتجزيه مع الإثم؛ لأنه ظلم بتركه الوصية لبعض من وجبت لهم.

مناقشة: إن القول بإنفاذ الوصية الواجبة لبعض من وجبت لهم دون بعضهم يتعارض مع اعتبارها إرث من الثلث واجبة الإخراج، وخاصة إذا استغرقت وصيته للبعض كل الثلث[٢٢٧].

إذًا بينما يتفق القول بإنفاذها للبعض دون البعض مع القول بأنه لا يجب الإخراج، فتنفذ للبعض مع الإثم لأنه ختم عمله بمعصية.

قال الرازي في "التفسير الكبير": "القائلون بأن هذه الآية ما صارت منسوخة في حق القريب الذي لا يكون وارثا، اختلفوا في موضعين الأول: نقل عن ابن مسعود أنه جعل هذه الوصية للأفقر فالأفقر من الأقرباء، وقال الحسن البصري: هم الأغنياء سواء"[٢٢٨].

الفرع الثالث

حكم من مات ولم يوص بالوصية الواجبة

المسألة الأولى: حكم من مات ولم يوص بالوصية الواجبة في القانون.

المسألة الثانية: حكم من مات ولم يوص بالوصية الواجبة في الفقه الإسلامي.

المسألة الأولى

حكم من مات ولم يوصي بالوصية الواجبة في القانون

المادة (٧٦): إذ لم يوص الميت لفرع ولده الذي مات في حياته أو مات معه ولو حكما بمثل ما كان يستحقه هذا الولد ميراثًا في تركته لو كان حيًا عند موته، وجبت للفرع في التركة وصية بقدر هذا النصيب في حدود الثلث، بشرط أن يكون غير وارث وألا يكون الميت قد أعطاه بغير عوض من طريق تصرف آخر قدر ما يجب له، وإن كان ما أعطاه أقل منه وجبت له وصية بقدر ما يكمله.

وفقا للنص السابق أنه من الواجب أن يوصي الأصل لفرع ابنه أو بنته المتوفاة حال

---

(٢٢٨) قال الرازي – التفسير الكبير – ٦/ ٥٤، ٥٥.

حياته، فإن لم يفعل وعاجلته المنية قبل أن يوصي بما هو واجب عليه لأبناء فرعه، فإن القانون يقوم مقام الموصي بتقرير الوصية وجوبًا لمن يستحقها من فرع من مات أبوه في حياة أصله، بشرط أن يكون غير وارث وألا يكون الميت قد أعطاه بغير عوض من طريق تصرف آخر قدر ما يجب له، وإن كان ما أعطاه أقل منه وجبت له وصية بقدر ما يكمله وتكون هذه الوصية نافذة من غير إنشاء للتصرف بل تنتقل إلى الفروع بحكم القانون كما ينتقل الميراث(٢٢٩).

المسألة الثانية

حكم من مات ولم يوصي بالوصية الواجبة في الفقه الإسلامي

ذهب القائلون بوجوب الوصية بأن من مات ولم يوص بما وجب عليه وجب على وارثه أو وصيه أن يتصدق عنه بإخراج شيء من ماله.

وقالوا: أنه لا حد لما وجب التصدق به عمن مات ولم يوص وصية الفرض، بل يترك تقدير ذلك لما رآه وارثه أو وصيه، وضابطه: أن يكون التصدق عنه بما يتيسر وعلى وجهٍ لا إجحاف فيه على الورثة.

وبه قال: ابن حزم الظاهري، وقال: "وهو قول طائفة من السلف"(٢٣٠).

حجة ذلك القول: من السنة، والأثر، والمعقول.

أولًا: الاستدلال من السنة:

١- بما رواه ابن حزم من طريق مالك عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة أم المؤمنين: "**أن رجلًا قال للنبي ﷺ** إِنَّ أُمِّي افْتَلَتَتْ نَفْسَهَا، وَأَرَاهَا لَوْ تَكَلَّمَتْ تَصَدَّقَتْ، أَفَأَتَصَدَّقُ عَنْهَا؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: **نَعَمْ، فَتَصَدَّقَ عَنْهَا**"(٢٣١).

وجه الدلالة من الحديث: قال ابن حزم: "فهذا إيجاب الصدقة عمن لم يوص، وأمره

(٢٢٩) محمد عبد الهادي عبد الستار - أحكام الوصية وموجز الوقف - ص٢٢٢.

(٢٣٠) ابن حزم الظاهري – المحلى – ٣١٣/٩.

(٢٣١) ابن حزم الظاهري – المحلى – ٣١٣/٩، محمد بن عبد الهادي التتوي، أبو الحسن، نور الدين السندي - حاشية السندي على سنن ابن ماجه – (١٦٠/٢ رقم ٢٧١٧)، - حدثنا إسحاق بن منصور قال: حدثنا أبو أسامة، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة أن رجلا أتى النبي ﷺ فقال: إن أمي افتلتت نفسها ولم توص، وإني أظنها لو تكلمت لتصدقت، فلها أجر إن تصدقت عنها ولي أجر؟ فقال: "نعم".

ﷺ فرض"[٢٣٢].

٢- وبما رواه ابن حزم من طريق مسلم بن الحجاج حدثنا قتيبة وحدثنا إسماعيل – هو ابن جعفر – عن العلاء بن عبد الرحمن عن أبيه عن أبي هريرة: "**أن رجلًا قال لرسول الله إِنَّ أَبِي مَاتَ وَتَرَكَ مَالًا وَلَمْ يُوصِ، فَهَلْ يُكَفِّرُ عَنْهُ أَنْ أَتَصَدَّقَ عَنْهُ؟ فَقَالَﷺ: نَعَمْ**"[٢٣٣].

وجه الدلالة من الحديث: قال ابن حزم: "فهذا إيجاب للوصية، ولأن يتصدق عمن لم يوص ولا بد؛ لأن التكفير لا يكون إلا في ذنب، فبين ﷺ: أن ترك الوصية يحتاج فاعله إلى أن يكفر عنه ذلك، بأن يتصدق عنه، وهذا ما لا يسع أحدا خلافه"[٢٣٤].

٣ – وبما رواه ابن حزم، وعبد الرازق عَنِ ابْنِ جُرَيْجٍ، وَمَعْمَرٍ، وَالثَّوْرِيِّ، عَنِ ابْنِ طَاوُسٍ، عَنْ أَبِيهِ، أَنَّ رَجُلًا جَاءَ النَّبِيَّ ﷺ فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ أُمِّي تُوُفِّيَتْ وَلَمْ تُوصِ أَفَأُوصِي عَنْهَا؟ قَالَ: "نَعَمْ" قَالَ: وَجَاءَ رَجُلٌ مِنْ خَثْعَمٍ فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ أَبِي شَيْخٌ كَبِيرٌ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يَحُجَّ إِلَّا مُعْتَرِضًا عَلَى بَعِيرِهِ أَفَأَحُجَّ عَنْهُ قَالَ: "نَعَمْ"[٢٣٥].

٤- وبما رواه ابن حزم من طريق معمر عن يحيى بن أبي كثير عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام: "**ذُكِرَ لَنَا أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَعْتَقَ عَنِ امْرَأَةٍ مَاتَتْ وَلَمْ تُوصِ وَلِيدَةً وَتَصَدَّقَ عَنْهَا بِمَتَاعٍ**"[٢٣٦].

ثانيًا: الاستدلال من الأثر:

١- بما رواه ابن حزم الظاهري من طريق عبد الرزاق عن سفيان بن عيينة عن يحيى بن سعيد الأنصاري عن القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق قال: مات عبد الرحمن بن

([٢٣٢]) ابن حزم الظاهري – المحلى – ٣١٣/٩.

([٢٣٣]) ابن حزم الظاهري – المحلى – ٩/ ٣١٣، محمد بن عبد الهادي التتوي، أبو الحسن، نور الدين السندي - حاشية السندي على سنن ابن ماجه – (١٦٠/٢ رقم ٢٧١٦)، - حدثنا أبو مروان محمد بن عثمان العثماني حدثنا عبد العزيز بن أبي حازم عن العلاء بن عبد الرحمن عن أبيه عن أبي هريرة "أن رجلا سأل رسول الله ﷺ قال إن أبي مات وترك مالا ولم يوص فهل يكفر عنه أن تصدقت عنه قال نعم".

([٢٣٤]) ابن حزم الظاهري – المحلى – ٣١٤/٩.

([٢٣٥]) ابن حزم الظاهري – المحلى – ٣١٤/٩، عبد الرازق - المصنف - ١٦٣٤٧ - عَنْ مَعْمَرٍ، عَنْ يَحْيَى بْنِ أَبِي كَثِيرٍ، عَنِ أَبِي بَكْرِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ قَالَ: "ذُكِرَ لَنَا أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَعْتَقَ عَنِ امْرَأَةٍ مَاتَتْ وَلَمْ تُوصِ وَلِيدَةً وَتَصَدَّقَ عَنْهَا بِمَتَاعٍ" سعيد بن منصور - سنن سعيد بن منصور - رقم ٤٢٠، عبد الرازق - المصنف - رقم ١٦٣٤٣.

([٢٣٦]) ابن حزم الظاهري – المحلى – ٣١٤/٩.

أبي بكر في منام له فأعتقت عنه عائشة أم المؤمنين تلادا من تلاده[٢٣٧].

وجه الدلالة من الأثر: فهذا يوضح أن الوصية عندها ﷺ: فرض، وأن البر عمن لم يوص فرض، إذ لولا ذلك ما أخرجت من ماله ما لم يؤمر بإخراجه[٢٣٨].

٢- وبما رواه ابن حزم الظاهري من طريق عبد الرزاق أنا ابن جريج عن إبراهيم بن ميسرة أنه سمع طاووسًا يقول: ما من مسلم يموت لم يوص إلا وأهله أحق، أو محقون أن يوصوا عنه قال ابن جريج: فعرضت على ابن طاووس هذا وقلت: أكذلك؟ فقال: نعم[٢٣٩].

ثالثًا: الاستدلال من المعقول: ولأن فرض الوصية كان واجبًا عليه قبل موته، فوجب أن يخرج شيء من ماله بعد الموت، وإنما قلنا بأن الإخراج واجب على وارثه أو وصيه؛ لأنه بموته قد سقط ملكه عما وجب إخراجه من ماله فنزل وارثه أو وصيه منزلته في وجوب الإخراج[٢٤٠].

الفرع الرابع

حكم جعل الوصية في غير القرابة

المسألة الأولى: حكم جعل الوصية في غير القرابة في قانون الوصية الواجبة.

المسألة الثانية: حكم جعل الوصية في غير القرابة في الفقه الإسلامي.

المسألة الأولى

حكم جعل الوصية في غير القرابة في قانون الوصية الواجبة

وفقًا للقوانين التي أخذت بالوصية الواجبة أن الموصي إذا جعل الوصية في غير القرابة وكانت الوصية الواجبة تستغرق ثلث التركة بطلت الوصية في غير القريب ونفذت الوصية الواجبة في جميع الثلث.

---

(٢٣٧) عبد الرازق - المصنف - رقم ١٦٣٤٥ - عَنِ ابْنِ عُيَيْنَةَ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنِ الْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ قَالَ: مَاتَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ أَبِي بَكْرٍ فِي مَنَامٍ لَهُ "فَأَعْتَقَتْ عَنْهُ عَائِشَةُ تِلَادًا مِنْ تِلَادِهِ"، البيهقي - السنن الكبرى - رقم ١٢٦٤٢ - أَخْبَرَنَا أَبُو عَبْدِ الرَّحْمَنِ السُّلَمِيُّ، أنا أَبُو الْحَسَنِ الْكَارِزِيُّ، ثنا عَلِيُّ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ، أنا أَبُو عُبَيْدٍ ، ثنا سُفْيَانُ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنِ الْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ، عَنْ عَائِشَةَ، أَنَّ أَخَاهَا مَاتَ فِي مَنَامِهِ، وَإِنَّ عَائِشَةَ "أَعْتَقَتْ عَنْهُ تِلَادًا مِنْ تِلَادِهِ " يَعْنِي مَمَالِيكَ قُدَمَاءَ، وَالتِّلَادُ كُلُّ مَالٍ قَدُمَ".
البيهقي - السنن الكبرى - رقم ٢٤٦٢١.

(٢٣٨) ابن حزم الظاهري – المحلى – ٣١٤/٩.

(٢٣٩) ابن حزم الظاهري – المحلى – ٣١٤/٩، سعيد بن منصور - سنن سعيد بن منصور – رقم: (٤٢٠).

(٢٤٠) ابن حزم الظاهري – المحلى – ٣١٤/٩.

وإن كانت الثلث يتسع للوصيتين نفذتا معا، وصار لكل منهما مقدار وصيته دون حيف على الوصية الواجبة.

وإن ضاق الثلث عنهما معا؛ قدمت الوصية الواجبة على الوصية لغير القريب في الاستخراج من الثلث، ثم لغير القريب ما فضل بعد الوصية الواجبة، وسوف نعالج هذه المسألة بالتفصيل عند حديثنا عن حكم تزاحم الوصية الواجبة مع غيرها من الوصايا.

المسألة الثانية

حكم جعل الوصية في غير القرابة في الفقه الإسلامي

والأفضل أن يجعل وصيته لأقاربه الذين لا يرثون، إذا كانوا فقراء، في قول عامة أهل العلم.

قال ابن عبد البر: لا خلاف بين العلماء علمت في ذلك، إذا كانوا ذوي حاجة، وذلك لما يلي:

أولًا: لأن الله تعالى كتب الوصية للوالدين والأقربين، فخرج منه الوارثون بقول النبي ﷺ : "**لا وصية لوارث**"، وبقي سائر الأقارب على الوصية لهم، وأقل ذلك الاستحباب.

ثانيًا: وقد قال الله تعالى: **{وَآتِ ذَا الْقُرْبَى حَقَّهُ}**[٢٤١]، وقال تعالى: **{وَآتَى الْمَالَ عَلَى حُبِّهِ ذَوِي الْقُرْبَى}**[٢٤٢] فبدأ بهم.

ثالثًا: ولأن الصدقة عليهم في الحياة أفضل، فكذلك بعد الموت[٢٤٣].

وأما لو خالف الموصي فترك أقاربه وأوصى لغيرهم، اختلف القائلون بوجوب الوصية للأقارب غير الوارثين على ثلاثة أقوال[٢٤٤]:

القول الأول: أنهم قالوا فيمن يوصي لغير قرابته وله قرابة لا ترثه: يجعل ثلثي الثلث لذوي القرابة وثلث الثلث لمن أوصى له.

([٢٤١]) سورة: الإسراء: الآية: {٢٦}.
([٢٤٢]) سورة: البقرة: الآية: {١٧٧}.
([٢٤٣]) ابن قدامة – المغني – ١٣٤/٨.
([٢٤٤]) ابن عبد البر – التمهيد – ٣٠٠/١٤، "قال الضحاك: إن أوصى لغير قرابته فقد ختم عمله بمعصية".
وقال طاوس: من أوصى فسمى غير قرابته وترك قرابته محتاجين ردت وصيته على قرابته ذكره عبد الرزاق عن معمر عن ابن طاوس عن أبيه وهو مشهور عن طاوس وروي عن الحسن البصري مثله.
وقال الحسن أيضًا وجابر بن زيد وسعيد بن المسيب: إذا أوصى لغير قرابته (وترك قرابته) (ج) فإنه يرد إلى قرابته ثلثي الثلث ويمضي ثلثه لمن أوصى له.

وبه قال: سعيد بن المسيب، والحسن، وجابر بن زيد، وعبد الملك بن يعلى[٢٤٥].

وحجة هذا القول: لأنه لو أوصى بماله كله لجاز منه الثلث، والباقي رد على الورثة، وأقاربه الذين لا يرثونه في استحقاق الوصية كالورثة في استحقاق المال كله[٢٤٦].

القول الثاني: أن الأقارب إن كانوا محتاجين انتزعت الوصية من الأجانب وردت إلى الأقارب.

وبه قال: طاووس والضحاك[٢٤٧]، وجابر، وابن زيد[٢٤٨]، والحسن، وإسحاق بن راهوية[٢٤٩].

حجة هذا القول: من الكتاب، والمعقول:

أولًا: الاستدلال من الكتاب: قوله تعالى: **{وَآتِ ذَا الْقُرْبَى حَقَّهُ}**، وقوله تعالى: **{وَآتَى الْمَالَ عَلَى حُبِّهِ ذَوِي الْقُرْبَى}**.

وجه الدلالة: لأن القريب أحق بالصلة والعطاء من الأجنبي، فلو جعل الموصي وصيته لأجنبي وله أقارب محتاجين غير وارثين انتزعت الوصية من الأجنبي وردت للقريب.

ثانيا: الاستدلال من المعقول: ولأن الصدقة على الأقارب في الحال الحياة أفضل، فكذلك جعلها فيهم بعد الموت بالوصية لأجر الصدقة والصلة.

القول الثالث: إذا أوصى لغير قرابته وترك قرابته جاز ذلك وأمضي، سواء كان الموصي له غنيًا، أو فقيرًا مسلمًا أو كافرًا.

---

(٢٤٥) الجصاص - أحكام القرآن - ٢٠٢/١، "وروي عن الحسن وجابر بن زيد وعبد الملك بن يعلى في الرجل يوصي لغير ذي القرابة وله ذو قرابة ممن لا يرثه أن ثلثي الثلث لذي القرابة وثلث الثلث لمن أوصى له".
وقال طاوس: يرد كله إلى ذوي القرابة.
وقال الضحاك: لا وصية إلا لذي قرابة إلا أن لا يكون له ذو قرابة".
القرافي - الذخيرة - ٧/٧، "فإن أوصى لغير قرابته ردها طأووس على قرابته الذين لا يرثون.
وقال الطحاوي: من أوصى لغير قرابته ختم عمله بمعصية.
وقال ابن المسيب: إن أوصى لغير قرابته دفع لقرابته ثلث الثلث ويمضى لمن أوصى له.
وقال الأئمة: إذا ترك قرابته محتاجين وأوصى لغيرهم بئس ما فعل ويمضي لأنه ماله ويفعل فيه ما شاء لقوله ﷺ إن الله تصدق عليكم بثلث أموالكم عند وفاتكم زيادة في أعمالكم، لحديث الرابع في مسلم".
الرازي – التفسير الكبير – ٥٤/٦، ٥٥، ابن قدامة – المغني – ١٣٤/٨.

(٢٤٦) ابن قدامة – المغني – ١٣٤/٨، الرازي – التفسير الكبير – ٥٤/٦، ٥٥.

(٢٤٧) الرازي – التفسير الكبير – ٥٤/٦، ٥٥، "روي عن الحسن وخالد بن زيد وعبد الملك بن يعلى أنهم قالوا فيمن يوصي لغير قرابته وله قرابة لا ترثه: يجعل ثلثي الثلث لذوي القرابة وثلث الثلث لمن أوصى له.
وعن طاوس: أن الأقارب إن كانوا محتاجين انتزعت الوصية من الأجانب وردت إلى الأقارب والله أعلم".

(٢٤٨) أبو حيان – البحر المحيط – ١٥٨/٢.

(٢٤٩) أبو حيان – البحر المحيط – ١٥٨/٢، ابن قدامة – المغني – ١٣٤/٨.

وبه قال: مالك[٢٥٠]، وأبو حنيفة[٢٥١]، والشافعي[٢٥٢]، وأحمد[٢٥٣]، وسالم، وسليمان بن يسار، وعطاء، والثوري، والأوزاعي،، وإسحاق، وأصحاب الرأي[٢٥٤]، وهو مروي عن عمر، وابن عباس، وعائشة ﷺ[٢٥٥].

حجة هذا القول: من السنة، والمعقول:

أولا: الاستدلال من السنة:

١- روى عمران بن حصين "**أن رجلًا أعتق في مرضه ستة أعبد، لم يكن له مال غيرهم، فبلغ ذلك النبي ﷺ فدعاهم، فجزأهم ثلاثة أجزاء، ثم أقرع بينهم، فأعتق اثنين، وأرق أربعة. فأجاز العتق في ثلثه لغير قرابته**"[٢٥٦].

٢- وبما رواة ابن ماجة، حَدَّثَنَا عَلِيُّ بْنُ مُحَمَّدٍ قَالَ: حَدَّثَنَا وَكِيعٌ، عَنْ طَلْحَةَ بْنِ عَمْرٍو، عَنْ عَطَاءٍ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: "**إِنَّ اللَّهَ تَصَدَّقَ عَلَيْكُمْ، عِنْدَ وَفَاتِكُمْ، بِثُلُثِ أَمْوَالِكُمْ، زِيَادَةً لَكُمْ فِي أَعْمَالِكُمْ**"[٢٥٧].

ثانيًا: الاستدلال من المعقول: من وجهين:

الوجه الأول: ولأن الوصية عطية، فجازت لغير قرابته، كالعطية في الحياة[٢٥٨].

الوجه الثاني: ولأن المال ماله ويفعل فيه ما شاء.

---

(٢٥٠) القرافي - الذخيرة - ٧/٧.
(٢٥١) الموصلي - الاختيار - ٨٠/٥، ابن نجيم - البحر الرائق - ٥٠٨/٨.
(٢٥٢) البغوي - التهذيب في فقه الإمام الشافعي - ٧٨/٥.
(٢٥٣) ابن قدامة – المغني – ١٣٤/٨.
(٢٥٤) ابن قدامة – المغني – ١٣٤/٨.
(٢٥٥) أبو حيان – البحر المحيط – ١٥٨/٢، ١٥٩، ابن قدامة – المغني – ١٣٤/٨ (٤٥٩٤) فصل: والأفضل أن يجعل وصيته لأقاربه الذين لا يرثون، إذا كانوا فقراء، في قول عامة أهل العلم.
قال ابن عبد البر: لا خلاف بين العلماء علمت في ذلك، إذا كانوا ذوي حاجة؛ وذلك لأن الله تعالى كتب الوصية للوالدين والأقربين، فخرج منه الوارثون بقول النبي ﷺ: **"لَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ"**. وبقي سائر الأقارب على الوصية لهم. وأقل ذلك الاستحباب، وقد قال الله تعالى: **{وَآتِ ذَا الْقُرْبَى حَقَّهُ}** [الإسراء: ٢٦] . وقال تعالى: **{وَآتَى الْمَال عَلَى حُبِّهِ ذَوِي الْقُرْبَى}** [البقرة: ١٧٧] فبدأ بهم ولأن الصدقة عليهم في الحياة أفضل، فكذلك بعد الموت.
فإن أوصى لغيرهم وتركهم، صحت وصيته، في قول أكثر أهل العلم، منهم؛ سالم، وسليمان بن يسار، وعطاء، ومالك، والثوري، والأوزاعي، والشافعي، وإسحاق، وأصحاب الرأي".
(٢٥٦) ابن قدامة – المغني – ١٣٤/٨.
(٢٥٧) ابن ماجه - السنن – رقم: (**٢٧٠٩**).
(٢٥٨) ابن قدامة – المغني – ١٣٥/٨.

المطلب الثاني

شروط إيجاب الوصية الواجبة للمستحقين لها في القانون المصري

تنص المادة (٧٦) من قانون الوصية المصري على أنه: "إذا لم يوص الميت لفرع ولده الذي مات في حياته أو مات معه – ولو حكمًا – بمثل ما كان يستحقه هذا الولد ميراثًا في تركته لو كان حيًا عند موته، وجبت للفرع في التركة وصية بقدر هذا النصيب في حدود الثلث، بشرط أن يكون غير وارث، وإلا يكون الميت قد أعطاه بغير عوض من طريق تصرف آخر قدر ما يجب له، وإن كان ما أعطاه أقل منه وجبت له وصية بمقدار ما يكمله".

ويتضح من النص السابق أنه يلزم لاستحقاق الوصية توافر طائفتين من الشروط.

بعضها: يرجع إلى الولد المتوفى في حياة أصله.

وبعضها: يرجع إلى الفرع المستحق للوصية الواجبة[٢٥٩].

أولًا: شروط الولد المتوفى في حياة أصله:

يجب توافر شرطين في الولد المتوفى لكي يستحق فرعه الوصية الواجبة:

١– أن يكون الولد قد توفى في حياة المورث حقيقة أو حكمًا، أو مات الولد مع المورث في وقت واحد كالغرقى والحرقى والهدمى، فإنه وإن كان لا توارث بينهم إلا أنه إذا كان للولد المتوفى مع أبيه أو أمه فرع وارث فإنه يستحق من تركة جدهم أو جدتهم نصيبًا بطريق الوصية الواجبة[٢٦٠].

٢– أن يكون الولد المتوفى في حياة المورث وارثًا على فرض حياته، فإن كان غير وارث لكونه به مانع من موانع الإرث كالقتل أو اختلاف الدين، فإن فروعه لا يستحقون شيئًا بالوصية الواجبة[٢٦١].

([٢٥٩]) يوسف محمود قاسم – أحكام الوصية – ص٤٣٢.

([٢٦٠]) يوسف محمود قاسم – أحكام الوصية – ص٤٣٦، محمود بلال مهران – أحكام الوصية – ص٢١٨، ٢١٩.

([٢٦١]) المرجعان السابقان نفس الموضع.

ثانيًا: شروط الفرع المستحق للوصية الواجبة:

يشترط في الفرع حتى يستحق وصية واجبة خمسة شروط بيانها كالآتي:

الشرط الأول: أن يكون الفرع موجودًا – حقيقة أو حكمًا – عند وفاة المورث.

فأما كون الفرع موجودا حقيقة: أي حياته مشاهدة أو محققة، كما لو توفى عن ثلاثة أبناء، وابن ابن مات أبو في حياة المورث، فهنا يستحق ابن الابن وصية واجبة تقدر بما كان يستحقه أبوه على فرض كونه على قيد الحياة وهو ربع التركة، حيث تقسم التركة على أربعة أبناء يستحقونها بالتعصيب عصبة بالنفس بالسوية، فيستحق كل ابن ربع التركة.

وأما كون الفرع موجودًا حكمًا: كما لو كان حملا لزوجة ابن مات في حياة المورث، أو حملًا لزوجة ابن ابن مات ابوه في حياة المورث.

الشرط الثاني: أن يكون الفرع من أولاد الأبناء الذكور مهما نزلوا ذكورًا أو إناثًا، أو من الطبقة الأولى فقط من أولاد البنات الصلبيات.

مثال ذلك: توفي عن: زوجة، وأم، وأب، وابن، وابن ابن مات ابوه في حياة المورث.

وتوفي عن: زوجة، وبنتين، وعم، وبنت ابن مات أبوها في حياة المورث.

وتوفيت عن: أم، وأب، وابن، وبنت ابن ابن ابن مات أبوها وأصله في حياة المورث.

وتوفي عن: أم، وبنتين، و بنت بنت مات أبوها في حياة المورث.

الحفيد والحفيدة في الأمثلة الأربعة يستحق الوصية الواجبة لأنه يصدق عليه كونه فرعا من أولاد الأبناء الذكور مهما نزلوا، كما أن بنت الابن من الطبقة الأولى أو مهما نزلت فهي – كذلك – تعد فرعًا للابن الذكر فتستحق الوصية الواجبة.

وأما لو توفى عن: أم، وأب، وبنت بنت بنت ماتت أمها وجدتها – كذلك – في حياة المورث، فإن (بنت بنت البنت) من الطبقة الثانية فلا تستحق وصية واجبة لأنها قاصرة على الطبقة الأولى فقط من أولاد البنات.

ومثلها: لو توفي عن: زوجة، وبنتين، وبنت بنت بنت الابن مات أبوها في حياة المورث، فهنا الحفيدة ليست من الطبقة الأولى

الشرط الثالث: ألا يكون هذا الفرع ممنوعًا من الإرث من أصله، فإن كان به مانع من موانع الإرث فإنه لا يستحق شيئًا بالوصية الواجبة؛ لأن فرع المتوفى يتم تعويضه بالوصية عما فاته من الإرث من جده لوجود من يحجبه، فإذا كان لا يستحق شيئًا بالإرث لما به من مانع، فلا يستحق بالوصية الواجبة شيئًا – وهي عوض عن الميراث – من تركة جده أو جدته.

مثال ذلك: توفيت عن:

(زوج ، وأم ، وابن، وابن ابن مخالف في الدين ومات أبوه في حياة المورث).

الحل: فإن ابن الابن على الرغم من أنه محجوب بالابن، فإنه لا يستحق وصية واجبة؛ لكونه لا يستحق الإرث من أبيه على فرض حياته لكونه مخالفا له في الدين.

وعليه: فللزوج: الربع، وللأم: السدس، وللابن: الباقي تعصيبًا.

فأصل المسألة: (١٢)، للزوج: ٣ أسهم، وللأم: ٢ سهمان، وللابن: ٧ أسهم.

الشرط الرابع: ألا يستحق هذا الفرع بالإرث شيئًا من تركة من وجبت عليه الوصية، فإن كان وارثًا – مهما قل نصيبه – فلا وصية له.

مثال ذلك: توفي عن: **(زوجة، وبنت، وبنت ابن توفى أبوها في حياة المورث، وعم شقيق).**

الحل: فهنا لا تستحق بنت الابن وصية واجبة؛ لأنها تستحق السدس بالميراث تكملة للثلثين مع البنت.

ومن ثَمَّ: فإن للزوجة: الثمن، و للبنت: النصف، ولبنت الابن السدس، وللعم الشقيق الباقي.

فالمسألة أصلها: (٢٤)، **للزوجة:** ٣سهم، **وللبنت:** ١٢أسهم، **ولبنت الابن:**٤، **وللعم الشقيق:** ٥ أسهم.

(١) توفي عن: **أب، وأم، وبنت، وزوجة، و٤ أبناء ابن مات أبوهم في حياة المورث:**

الحل: فهنا أبناء الابن وارثون بالتعصيب الباقي، فلا يستحقون للوصية الواجبة.

ومن ثم: فإن **للأب:** السدس، **وللأم:** السدس، **وللبنت:** النصف، **وللزوجة:** الثمن:

ولأبناء الابن: الباقي تعصيبًا.

فأصل المسألة: من (٢٤) للأب: ٤ أسهم، وللأم: ٤ أسهم، وللزوجة: ٣ـ وللبنت ١٢ سهم، ولأبناء الأبن:١ سهم.

(فرع) في الجواهر إذا أوصى لوارث فحجب عن ميراثه أو لغير وارث فصار وارثا فالاعتبار بالمآل إن كان الموصي عالما بتغير حال الوارث لأن الوصايا إنما تعتبر عند الموت فإن لم يعلم صحت عند أشهب دون ابن القاسم(٢٦٢).

وقال الشافعي في "الأم": "ولو أوصى لرجل وله دونه وارث يحجبه فمات الوارث قبل الموصي فصار الموصي له وارثا أو لامرأة، ثم نكحها ومات وهي زوجته بطلت الوصية لهما معا؛ لأنها صارت وصية لوارث"(٢٦٣).

الشرط الخامس: ألا يكون الميت – الذي وجبت عليه الوصية – قد أعطى هذا الفرع بغير عوض من طريق تصرف آخر – كالهبة أو الوقف – قدر ما يجب له بالوصية الواجبة.

فإذا كان الجد أو الجدة قد أعطت لحفيدها بطريق الهبة أو التبرع مقدار ما كان يستحقه هذا الحفيد بالوصية الواجبة فقد تحقق الغرض المقصود من الوصية ولا يكرر له العطاء مرة أخرى لعدم الحيف بحقوق الورثة.

كما لو توفي عن: ابنين، وابن ابن مات أبوه في حياة المورث، وكان المورث أوصي للحفيد بثلث التركة، وترك ٣ أفدنة.

الحل: لابن الابن: الوصية الاختيارية وهي تعادل ثلث التركة = ٣ ÷ ٣ = ١، ولا يستحق شيئا بالوصية الواجبة لأنه أخذ عوضا عنها بالوصية الاختيارية مقدار ما كان يستحقه أبوه علي فرض كونه حيًا.

التركة بعد الوصية = ٣ – ١ = ٢، يقتسمنهما الابنان بالسوية.

وإذا كان ما أعطاه الجد لحفيده أقل مما كان يستحقه بالوصية الواجبة: وجبت تكملة هذا العطاء حتى يصل إلى مقدار الوصية حتى لا يفتح باب التحايل على أحكام

(٢٦٢) القرافي - الذخيرة - ٢٨/٧.
(٢٦٣) الشافعي - الأم - ١١٤/٤.

الوصية الواجبة.

مثال ذلك: لو توفي عن: ابنين، وابن ابن مات أبوه في حياة المورث، وكان المورث أوصى للحفيد بفدان من الأرض الزراعية ، وترك مساحة قدرها ٦ أفدنة.

الحل: حيث إن ابن الابن لا يرث؛ لكونه محجوبًا بالابنين، فإنه يستحق وصية واجبة تقدر بمقدار ما كان يستحقه أبوه علي فرض كونه حيا، ولو كان أبوه علي قيد الحياة لقسمت التركة على ثلاثة أبناء فيكون نصيبه يثلث التركة وهو ٢ فدان.

وحيث إن المورث كان قد أعطي للحفيد المستحق للوصية الواجبة مقدار ١ فدان بطريق الوصية وهو أقل مما يستحقه بالميراث لو كان أبوه على قيد الحياة ، لذا وجب تكملة ما استحقه بالوصية وهو ١ فدان + ١ فدان تكمله للثلث نصيب أبيه.

التركة بعد الوصية الاختيارية وتكملة الوصية الواجبة = ٦ – ٢ = ٤.

لكل ابن = ٤÷ ٢=٢ لكل واحد.

وإن كان ما أعطاه الجد لحفيده أكثر مما هو مستحق بالوصية الواجبة: فإن كان الزائد في حدود الثلث كان وصية اختيارية نافذة، وإن كان زائدًا عن الثلث توقف نفاذ الزائد على إجازة الورثة[٢٦٤].

وإن كان ما أعطاه الجد للحفيد زائدًا عن الثلث: توقف نفاذ الزائد على إجازة الورثة، كما لو توفيت عن: زوج، وأخت شقيقة ، وأخوين لأم، وبنت بنت ماتت أمها في حياة المورث، وكانت الجدة المتوفية قد أوصت لحفيدتها بنصف التركة.

([٢٦٤]) يوسف محمود قاسم – أحكام الوصية – ص٤٣٥، الإمام محمد أبو زهرة – شرح قانون الوصية – ص١٧٨.

المبحث الثالث

المال الذي تجب فيه الوصية

ومقدار الوصية الواجبة

يتكون هذا المبحث من مطلبين:

المطلب الأول: المال الذي تجب فيه الوصية.

المطلب الثاني: مقدار الوصية الواجبة.

المطلب الأول

المال الذي تجب فيه الوصية

الفرع الأول: المال الذي تجب فيه الوصية الواجبة في قانون الوصية الواجبة والقوانين العربية.

الفرع الثاني: المال الذي تجب فيه الوصية الواجبة في الفقه الإسلامي.

الفرع الأول

المال الذي تجب فيه الوصية الواجبة في قانون الوصية الواجبة

والقوانين العربية

لم تطرق القوانين العربية التي أخذت بنظام الوصية الواجبة إلى اشتراط بلوغ مال التركة قدرا معينا لكي تتعلق بها الوصية الواجبة، ومن ثم فإن الوصية الواجبة وفقا للقوانين العربية تتعلق بمال التركة مطلقا لا فرق قليله وكثيره.

الفرع الثاني

المال الذي تجب فيه الوصية الواجبة في الفقه الإسلامي

قال تعالى: **{كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ}**.

المراد "**بالخير**" في قوله تعالى: **{إِنْ تَرَكَ خَيْرًا}**، هو المال بلا خلاف أنه المال[٢٦٥]، فالخير لفظ مشترك لفظي يحتمل أكثر من معنى، ومن معانيه أنه يطلق ويراد به "**المال**" في كثير من القرآن، ومنه قوله تعالى: **{وَمَا تُنْفِقُوا مِنْ خَيْرٍ فَإِنَّ اللَّهَ بِهِ عَلِيمٌ}**[٢٦٦]، وقوله تعالى: **{وَإِنَّهُ لِحُبِّ الْخَيْرِ لَشَدِيدٌ}**[٢٦٧]، وقوله تعالى: **{قَالَ رَبِّ إِنِّي لِمَا أَنْزَلْتَ إِلَيَّ مِنْ خَيْرٍ فَقِيرٌ}**[٢٦٨].

وللقائلين بوجوب الوصية في المال الذي تجب فيه الوصية قولان:

القول الأول: وجوب الوصية في قليل المال وكثيرة.

ذهب بعض الفقهاء إلى القول بأنها واجبة في كل ما وقع عليه اسم مال، لا فرق بين القليل والكثير، فالوصية واجبة في الكل.

وبه قال: وهو قول الزهري[٢٦٩]، وأبو مجلز وغيرهما[٢٧٠].

حجة هذا القول: من وجهين:

الوجه الأول: أن الله ﷻ أوجب الوصية فيما إذا ترك خيرًا، والمال القليل خير، يدل عليه ظاهر القرآن والمعقول:

فأما ظاهر القرآن فقوله تعالى: **{فَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُ وَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ شَرًّا يَرَهُ}**[٢٧١]، وأيضًا قوله تعالى: **{لِمَا أَنْزَلْتَ إِلَيَّ مِنْ خَيْرٍ فَقِيرٌ}**[٢٧٢] وأما المعقول فهو أن الخير ما ينتفع به، والمال القليل كذلك فيكون خيرًا[٢٧٣].

---

(٢٦٥) الرازي – التفسير الكبير – ٥١/٦، أبو حيان – البحر المحيط – ١٥٧/٢.
(٢٦٦) سورة: البقرة، الآية: {٢٧٢}.
(٢٦٧) سورة: العاديات، الآية: {٨}.
(٢٦٨) سورة: القصص، الآية: {٢٤}.
(٢٦٩) الجصاص - أحكام القرآن - ١٩٩/١، "وقال الزهري: هي في كل ما وقع عليه اسم المال من قليل أو كثير"، الرازي – التفسير الكبير – ٥١/٦.
(٢٧٠) أبو حيان – البحر المحيط – ١٥٧/٢.
(٢٧١) سورة: الزلزلة، الآية: {٧}.
(٢٧٢) سورة: القصص، الآية: {٢٤}.
(٢٧٣) الرازي – التفسير الكبير – ٥١/٦.

الوجه الثاني: أن الله تعالى اعتبر أحكام المواريث فيما يبقى من المال قل أم كثر، بدليل قوله تعالى: **{لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَفْرُوضًا}**[٢٧٤] فوجب أن يكون الأمر كذلك في الوصية[٢٧٥].

والقول الثاني: وجوب الوصية في كثير المال دون قليله.

ذهب بعض لفقهاء إلى القول بأن لفظ الخير في هذه الآية مختص بالمال الكثير.

وبه قال: عيسى ابن أبان، وعائشة، وعلى، وابن عباس، وإبراهيم النخعي، وقتادة[٢٧٦].

حجة هذا القول: من ثلاثة وجوه[٢٧٧]:

الوجه الأول: أن من ترك درهما لا يقال: إنه ترك خيرًا[٢٧٨].

الوجه الثاني: كما يقال: فلان ذو مال، فإنما يراد تعظيم ماله ومجاوزته حد أهل الحاجة، وإن كان اسم المال قد يقع في الحقيقة على كل ما يتموله الإنسان من قليل أو كثير، وكذلك إذا قيل: فلان في نعمة، وفي رفاهية من العيش. فإنما يراد به تكثير النعمة، وإن كان أحد لا ينفك عن نعمة الله، وهذا باب من المجاز مشهور وهو نفي الاسم عن الشيء لنقصه، كما قد روي من قوله:"**لَا صَلَاةَ لِجَارِ الْمَسْجِدِ إِلَّا فِي الْمَسْجِدِ**"[٢٧٩]، وقوله: "**لَيْسَ بِمُؤْمِنٍ من بات شَبْعَانًا وَجَارُهُ جَائِعٌ**"[٢٨٠]، ونحو هذا[٢٨١].

---

(٢٧٤) سورة: النساء، الآية: {٧٢}.

(٢٧٥) الرازي – التفسير الكبير – ٥١/٦.

(٢٧٦) الرازي – التفسير الكبير – ٥١/٦، ٥٢، أبو حيان – البحر المحيط – ١٥٧/٢، ابن بدران - تفسير ابن بدران - ٤٨١/١.

(٢٧٧) الرازي – التفسير الكبير – ٥١/٦.

(٢٧٨) الرازي – التفسير الكبير – ٥١/٦.

(٢٧٩) البيهقي - السنن الكبرى – رقم: (٤٩٤٢ - أَخْبَرَنَا مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللهِ الْحَافِظُ، ثنا أَبُو بَكْرِ بْنُ إِسْحَاقَ، أنبأ مُحَمَّدُ بْنُ أَحْمَدَ بْنِ النَّضْرِ، ثنا مُعَاوِيَةُ بْنُ عَمْرٍو، ثنا أَبُو حَيَّانَ التَّيْمِيُّ، حَدَّثَنِي أَبِي قَالَ: قَالَ عَلِيٌّ ﷺ: **"لَا صَلَاةَ لِجَارِ الْمَسْجِدِ إِلَّا فِي الْمَسْجِدِ"**.

الدارقطني - السنن - رقم ١٥٥٣ - وَحَدَّثَنَا أَبُو يُوسُفَ يَعْقُوبُ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ الْمُذَكِّرُ، ثنا أَبُو يَحْيَى [ص:٢٩٣] الْعَطَّارُ مُحَمَّدُ بْنُ سَعِيدِ بْنِ غَالِبٍ، ثنا يَحْيَى بْنُ إِسْحَاقَ، عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ دَاوُدَ الْيَمَامِيِّ، عَنْ يَحْيَى بْنِ أَبِي كَثِيرٍ، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: "لَا صَلَاةَ لِجَارِ الْمَسْجِدِ إِلَّا فِي الْمَسْجِدِ".

(٢٨٠) الموصلي - أبو يعلى - ٢٦٩٩ - حَدَّثَنَا مُوسَى، حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّحْمَنِ، عَنْ سُفْيَانَ، عَنْ عَبْدِ الْمَلِكِ بْنِ أَبِي بَشِيرٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْمُسَاوِرِ، قَالَ: سَمِعْتُ ابْنَ عَبَّاسٍ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: "لَيْسَ الْمُؤْمِنُ الَّذِي يَشْبَعُ وَجَارُهُ جَائِعٌ إِلَى جَنْبِهِ".

(٢٨١) الرازي – التفسير الكبير – ٥١/٦، ٥٢.

الوجه الثالث: لو كانت الوصية واجبة في كل ما ترك، سواء أكان قليلًا، أو كثيرًا، لما كان التقييد بقوله: إن ترك خيرًا كلامًا مفيدًا؛ لأن كل أحد لا بد وأن يترك شيئًا ما، قليلًا كان أو كثيرًا، أما الذي يموت عريانًا ولا يبقى معه كسرة خبز، ولا قدر من الكرباس[٢٨٢] الذي يستر به عورته، فذاك في غاية الندرة[٢٨٣].

فإذا ثبت أن المراد هاهنا من الخير المال الكثير، فذاك المال هل هو مقدر بمقدار معين محدود أم لا فيه قولان[٢٨٤]:

القول الأول: أنه مقدر بمقدار معين، ثم القائلون بهذا القول اختلفوا:

١- فروي عن علي ﷺ أنه دخل على مولى لهم في الموت، وله سبعمائة درهم، فقال اوصي أولا أوصي، قال: لا إنما قال الله تعالى: **{إِنْ تَرَكَ خَيْرًا}** وليس لك كثير مال[٢٨٥].

٢- وعن علي ﷺ أنه قال : أربعة ألاف درهم، وما دونها نافلة[٢٨٦]

٢- وعن علي، وقتادة: ألف درهم فصاعدًا[٢٨٧].

٣- وروي عن عائشة – رضي الله عنها – أن رجلًا قال لها: إني أريد أن أوصي، قالت: كم مالك؟ قال ثلاثة آلاف، قالت: كم عيالك؟ قال أربعة قالت: قال الله تعالى: **{إِنْ تَرَكَ خَيْرًا}** وإن هذا لشيء يسير فاتركه لعيالك فهو أفضل[٢٨٨].

٤- وروي عن ابن عباس إذا ترك سبعمائة درهم فلا يوصي فإن بلغ ثمانمائة درهم أوصى، وعن قتادة ألف درهم[٢٨٩].

٥- **وقال عيسى بن أبان:** مائتا درهم فضة[٢٩٠].

وقال النخعي: من ألف درهم إلى خمسمائة درهم، وقال الجصاص: أربعة آلاف درهم.

---

(٢٨٢) معجم تيمور الكبير في الألفاظ العامية - ١٩٩/٢، "الكرباس: نوع من القماش، واستعمل الكرباس بمعنى: البعثة، ويفتا : اسم لنوع من المنسوجات القطنية، ومنها: نوع يقال له: بفتة سمرة، أي سمراء، لسمرة لونه، واسمه - أيضًا - غزل الطور. بتصرف.

(٢٨٣) الرازي – التفسير الكبير – ٥١/٦، ٥٢.

(٢٨٤) الرازي – التفسير الكبير – ٥١/٦، ٥٢.

(٢٨٥) الرازي – التفسير الكبير – ٥١/٦، ٥٢، أبو حيان – البحر المحيط – ١٥٧/٢.

(٢٨٦) الجصاص - احكام القرآن – ١٩٩/١.

(٢٨٧) أبو حيان – البحر المحيط – ١٥٧/٢، الجصاص - أحكام القرآن - ١٩٩/١.

(٢٨٨) الرازي – التفسير الكبير – ٥١/٦، ٥٢، أبو حيان – البحر المحيط – ١٥/٢، الجصاص - أحكام القرآن - ١٩٩/١.

(٢٨٩) الرازي – التفسير الكبير – ٥١/٦، ٥٢، أبو حيان – البحر المحيط – ١٥٧/٢.

(٢٩٠) أبو حيان – البحر المحيط – ١٥٧/٢، الجصاص - أحكام القرآن - ١٩٩/١.

هذا قول من قدر الخير بالمال[٢٩١].

والقول الثاني: أنه غير مقدر بمقدار معين، بل يقدر بمطلق الكثرة ، وقالوا يختلف دلك باختلاف حال الرجال، وكثرة عياله، وقلتهم؛ لأن بمقدار من المال يوصف المرء بأنه غني، وبذلك القدر لا يوصف غيره بالغنى لأجل كثرة العيال وكثرة النفقة، ولا يمتنع في الإيجاب أن يكون متعلقًا بمقدار مقدر بحسب الاجتهاد، فليس لأحد أن يجعل فقد البيان في مقدار المال دلالة على أن هذه الوصية لم تجب فيها قط بأن يقول لو وجبت لوجب أن يقدر المال الواجب فيها[٢٩٢].

قال أبو حيان في "البحر المحيط": "ولا يدل عدم تقدير المال على أن الوصية لم تجب، إذ الظاهر التعليق بوجود مطلق الخير، وإن كان المراد غير الظاهر، فيمكن تعليق الإيجاب بحسب الاجتهاد في الخير؛ وفي تسميته هنا وجعله خيرًا إشارة لطيفة إلى أنه مال طيب لا خبيث، فإن الخبيث يجب رده إلى أربابه، ويأثم بالوصية فيه"[٢٩٣].

قال الجصاص في "أحكام القرآن": "وكل هؤلاء القائلين فإنما تأولوا تقدير المال على وجه الاستحباب لا على وجه الإيجاب للمقادير المذكورة وكان ذلك منهم على طريق الاجتهاد فيما تلحقه هذه الصفة من المال ومعلوم في العادة أن من ترك درهما لا يقال ترك خيرا فلما كانت هذه التسمية موقوفة على العادة وكان طريق التقدير فيها على الاجتهاد وغالب الرأي مع العلم بأن القدر اليسير لا تلحقه هذه التسمية وأن الكثير تلحقه فكان طريق الفصل فيها الاجتهاد وغالب الرأي مع ما كانوا عرفوا من سنة النبي ﷺ وقوله الثلث والثلث كثير وأن تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس"[٢٩٤].

قال ابن العربي في "أحكام القرآن" "لمسألة السادسة قوله تعالى: **{إِن تَرَكَ خَيْرًا}**[٢٩٥] يعني مالا، وقد اختلف الصحابة ﷺ في تقديره، وذكر المفسرون والأحكاميون أقوالا كلها دعاوى لا برهان عليها، والصحيح أن الحكم لم يختلف ولا يختلف بقلة المال وكثرته، بل يوصي من

([٢٩١]) أبو حيان – البحر المحيط – ١٥٧/٢، الجصاص - أحكام القرآن - ١٩٩/١.
([٢٩٢]) الرازي – التفسير الكبير – ٥١/٦، ٥٢، أبو حيان – البحر المحيط – ١٥٧/٢.
([٢٩٣]) أبو حيان – البحر المحيط – ١٥٧/٢.
([٢٩٤]) الجصاص - أحكام القرآن - ١٩٩/١ - ٢٠٠.
([٢٩٥]) سورة: البقرة، الآية: {١٨٠}:

القليل قليلا، ومن الكثير كثيرا، وحيث ورد ذكر المال في القرآن فهو يسمى بالخير، وكذلك في الحديث.

روى أبو سعيد الخدري أن النبي ﷺ قال: "إن أخوف ما أخاف عليكم ما يفتح الله تعالى عليكم من بركة الدنيا فقال الرجل: يا رسول الله أو يأتي الخير بالشر؟ قال النبي ﷺ: لا يأتي الخير إلا بالخير، وإن مما ينبت الربيع ما يقتل حبطا أو يلم إلا آكلة الخضر أكلت حتى إذا امتلأت خاصرتاها استقبلت الشمس فثلطت وبالت ثم عادت فأكلت"[٢٩٦].

المطلب الثاني

مقدار الوصية الواجبة

تباين القوانين العربية في تقديرها للوصية الواجبة؛ وإن كان أغلبها سلك مسلك القانون المصري في تقديرها بمثل نصيب ما كان يستحقه الولد الذي مات في حياة اصله بشرط أن لا يزيد عن ثلث التركة، وبالاستقراء نجد ها سلكت في أساس تقديرها عدة اتجاهات.

الفرع الأول: مقدار الوصية الواجبة في القانون.

الفرع الثاني: مقدار الوصية الواجبة في الفقه الإسلامي.

الفرع الأول

مقدار الوصية الواجبة في القانون.

باستقراء القوانين العربية المنظمة لأحكام الوصية الواجبة قانون؛ يتبين وجود أن أربع اتجاهات لتقدير مقدار الوصية الواجبة للأحفاد على النحو التالي:

الاتجاه الأول: تقدير الوصية الواجبة بمثل ما كان يستحقه الولد المتوفى بالإرث لو كان حيًا عند موته من تركة أبيه أو أمه بشرط أن لا يزيد عن ثلث التركة.

ويه أخذ: قانون الوصية الواجبة المصري، وتبعه القانون السوداني، والجزائري.

إذ نص قانون الوصية الواجبة المصري ٧١ لسنة ١٩٤٦، في **المادة (٧٦):** إذ لم يوص الميت لفرع ولده الذي مات في حياته أو مات معه ولو حكما "**.... بمثل ما كان يستحقه هذا الولد ميراثًا في تركته لو كان حيًا عند موته، وجبت للفرع في التركة وصية بقدر هذا النصب في حدود الثلث**...".

([٢٩٦]) ابن العربي - أحكام القرآن - ١٠٢/١.

وفي القانون الجزائري تنص المادة ١٧٠:"**أسهم الأحفاد تكون مقدار حصة أصلهم لو بقي حيًا على أن يتجاوز ذلك ثلث التركة**".

وفي القانون السوداني: **المادة ٣١٦: "يستحق المنزل مثل نصيب المنزل منزلته ذكرًا كان أو أنثى في حدود ثلث التركة**".

وفي القانون الموريتاني: تنص المادة ٢٣١ على أنه: "التنزيل وصية بإلحاق شخص غير وارث بميراث الموصي وبنصيب معين في الميراث. يستحق المنزل مثل نصيب المنزل منزلته ذكرًا كان أم أنثى في حدود الثلث وتنفذ في حصة من أجازها من الورثة الراشدين إذا جاوزت الثلث".

وفي قانون سلطنة عمان تنص مادة: (٢٢٧) على أنه: "يستحق المنزل، مثل نصيب المنزل منزلته، ذكرا كان أو انثي، وفي حدود الثلث إلا إذا أجازها الباقون من الورثة الراشدين، فتنفذ في حصة من أجازها".

والقانون الفلسطيني: المعمول به عام ١٩٦٢ في غزة ، وهو القانون المصري

أوجب القانون الوصية الواجبة بمقدار معلوم حتى لا تكون مثار نزاع بين مستحقيها وبين الورثة الآخرين، فقدرها بما كان يستحقه أصلهم ميراثا لا يزيد عن الثلث، فإذا زاد مقدارها يكون موقوفا على إجازة الورثة.

ويتضح مما سبق: إن كان ما يستحقه الولد المتوفى أكثر من الثلث أعطى لفرعه الثلث فقط.

كما لو توفى عن: **(ابن، وابن ابن توفى أبوه في حياة المورث).**

الحل: لو فرض أن الابن المتوفى على قيد الحياة لاستحق نصف التركة تعصيبًا مع الابن الآخر وهو أكثر من الثلث، فهنا نعطى للفرع الثلث فقط لا النصف، وللابن الآخر الباقي تعصيبًا وهو الثلثان.

وإذا كان يستحق الإرث بمقدار الثلث أخذه فقط ولا شيء آخر: كما لو توفى عن ابن، وبنتين، وأولاد ابن توفى في حياة أبيه، فإنه لو كان الابن المتوفى حيًا لاستحق ثلث التركة فيأخذه فروعه بالوصية الواجبة.

وإذا كان ما يستحقه أقل من الثلث أخذه فرعه دون زيادة أخرى:

كما لو توفى عن: ابنين، وبنتين، وأولاد ابن توفى في حياة أبيه، فإنه لو كان الابن المتوفى في حياة أبيه حيًا لاستحق ربع التركة وهو أقل من الثلث فيأخذه أولاده بالوصية الواجبة دون زيادة[٢٩٧].

الاتجاه الثاني: تقدير الوصية الواجبة بمثل ما كان يستحقه الولد المتوفى بالإرث لو كان حيًا عند موته من تركة أبيه أو أمه بشرط أن لا يكون للفرع أكثر من نصيب الأصل وإلا ألغيت وجعل التساوي بين الأصل والفرع.

وبه أخذ: القانون السوري الملغي، والجزائري.

كما لو توفي عن : بنتين، وبنت ابن توفى أبوها في حياة المورث، ١٠٠٠ جنيه.

الحل: بنت الابن لا ترث لحجبها بالبنتين، ومن ثم فإنها تستحق الاخذ بالوصية الواجبة لما كان يستحقه أبوها على فرض حياته وهو يقدر بنصف التركة فيساوي ١٠٠٠ ÷ ٢ = ٥٠٠.

والباقي=١٠٠٠ – ٥٠٠ = ٥٠٠، يقسم على بالبنتين فرضا وردا؛ فتستحق كل بنت ٢٥٠.

وحيث إن بت الابن استحقت بالوصية الواجبة ٥٠٠، وهو أكثر من نصيب الأصل أي البنت.

وحيث اشترط القانون أن لا يكون للفرع أكثر من نصيب الأصل وإلا ألغيت وجعل التساوي بين الأصل والفرع، فإن نصيب البنتين وبنت الابن يقسم بينهما بالتساوي فتقسم التركة على ثلاثة.

١٠٠٠ ÷ ٣ = ٣٣٣٬٣٣.

الاتجاه الثالث: تقدير الوصية للأحفاد بمقدار حصتهم ممن يرثه أبوهم أو أمهم عن أصله المتوفي على فرض موت أبيهم أو أمهم إثر وفاة أصله، على ألا يتجاوز ذلك ثلث التركة، فبذلك يعطي النسبة الإرثية من الأب أو الأم[٢٩٨].

([٢٩٧]) الإمام محمد أبو زهرة – شرح قانون الوصية – ص١٧٩، يوسف محمود قاسم – الحقوق المتعلقة بالتركة – ص٤٣٧، ٤٣٨، أنور محمود دبور – أحكام الوصية – ص٢٥٠، محمود بلال مهران – أحكام الوصية – ص٢٢٠.

([٢٩٨]) وهبة الزحيلي - الفقه الإسلامي وأدلته - ٧٥٦٩/١٠، ريم عادل الأزعر - الوصية الواجبة - ص٦٥.

وبه أخذ القانون السوري، والتونسي، والمغربي، والأردني، والإماراتي، والكويتي.

ونص قانون الوصية الواجبة السوري رقم ٤ لسنة ٢٠١٩، في المادة: (٢٧٥) على أن: "الوصية الواجبة لهؤلاء الأحفاد تكون بمقدار حصتهم ممن يرثه أبوهم أو أمهم عن أصله المتوفي على فرض موت أبيهم أو أمهم إثر وفاة أصله، على ألا يتجاوز ذلك ثلث التركة".

ونص قانون الوصية الواجبة التونسي رقم ٧٧ لسنة ١٩٥٩ في الفصل ١٩١ على أن: "من توفى وله أحفاد ابن ذكر أو أنثى مات والدهم أو والدتهم قبله أو معه وجبت لهؤلاء الأولاد وصية على نسبة حصة ما يرثه أبوهم أو والدتهم عن أصله الهالك باعتبار موته أثر وفاة أصله المذكور بدون أن يتجاوز ذلك ثلث التركة".

ونص قانون المملكة المغربية لسنة ١٩٥٨ في المادة على أن ٣٧٠: "الوصية الواجبة لهؤلاء الأحفاد تكون بمقدار حصتهم مما يرثه أبوهم أو أمهم عن أصل المتوفى على فرض موت مورثهم إثر وفاة أصله المذكور على أن لا يتجاوز ذلك في ثلث التركة".

ونص القانون الأردني رقم (٣٦) لسنة ٢٠١٠، في المادة (٢٧٩) على أن:

أ- تكون الوصية الواجبة بمقدار حصتهم مما يرثه أبوهم عن أصله المتوفى على فرض موت أبيهم إثر وفاة أصله المذكور على أن لا يتجاوز ذلك ثلث التركة".

ونص قانون دولة الإمارات العربية المتحدة رقم ( ) لسنة ٢٠٠٥ في المادة (٢٧٢) على أن: "الوصية الواجبة لهؤلاء الأحفاد تكون بمقدار الوصية حصتهم مما يرثه أبوهم عن أصله المتوفي على فرض موت أبيهم إثر وفاة أصله المذكور على أن لا يتجاوز ذلك ثلث التركة".

ونص القانون الكويتي رقم ٦٦ لسنة ٢٠٠٧ في المادة: (٢٨٧ مكررًا) على أنه: "إذا لم يوص الميت لفرع ولده الذي مات في حياته أو مات معه – ولو حكما – بمقدار حصته مما كان يرثه أصله في تركته لو كان حيا عند موته، وجبت للفرع في التركة وصية بمقدار هذه الحصة في حدود الثلث".

ومثال ذلك: لو توفي عن: بنتين، وبنت ابن مات أبوها في حياة المورث.

الحل: وحيث إن بنت البنت لا ترث لكونها محجوبة بالبنتين فإنها تستحق الأخذ بالوصية الواجبة ، وعلى افتراض حياة أبيها فإن التركة تقسم بين البنتين ، والابن للذكر مثل حظ الأنثيين، فيكون للابن: النصف، وللبنتين: لكل واحدة منهن الربع.

ثم يفرض أن الابن مات بعد وفاة أبيه عن: بنت ابن، واختين شقيقتين.

فتأخذ بنت الابن: نصف النصف، = الربع.

والأختان الشقيقات يأخذن: النص: أي: ثلاثة أرباع التركة.

الفرق بين القانون المصري والقانون السوري في مقدار الوصية الواجبة:

وفقا لنص المادة (٧٦) من قانون الوصية المصري المأخوذ منه أحكام المادة (٢٥٧) من قانون الأحوال الشخصية السوري، فيقتضى إعطاء الحفيد كامل حصة أبيه المتوفى من ثلث التركة، مقدماً حق الوصية الواجبة على بقية الوصايا الاختيارية، وليس هو ما يأخذه من حصة أبيه.

وأما القانون السوري فتنص المادة (٢٥٧)، الفقرة (أ) من قانون الأحوال على ما يلي: "الوصية الواجبة لهؤلاء الأحفاد تكون بمقدار حصتهم مما يرثه أبوهم عن أصله المتوفى على فرض موت أبيهم إثر وفاة أصله المذكور، على أن لا يتجاوز ذلك ثلث التركة".

وهذا النص واضح في أن حصة الحفيد: هي ما يأخذه من أبيه المتوفى فيما لو فرض وظل على قيد الحياة[٢٩٩].

الاتجاه الرابع: وانفرد القانون اليمني بجعل نصيب بنات الابن هو السدس (١/٦)، إذا انفردت أو تعددت.

وابن الابن إذا انفرد أو تعدد فلا يتجاوز نصيبهم الخمس (١/٥)، وهذا إذا كان الميت أصل واحد في حياة مورثه، أما إذا كان أكثر من واحد يأخذون جميعهم في حدود الثلث.

(٢٩٩) وهبة الزحيلي ـ الفقه الإسلامي وأدلته ـ ٧٥٦٩/١٠، ريم عادل الأزعر ـ الوصية الواجبة ـ ص٦٥.

سند القانون في جعل الوصية في حدود ثلث التركة:

استند القائلون بوجوب الوصية في ثلث التركة لأن الآية نصت على أن تكون الوصية للأقربين بالمعروف، و"**المعروف**" هو العدل الذي لا وكس فيه ولا شطط، ومن العدل أن يعطي الفرع نصيب أصله في حدود الثلث(٣٠٠).

"ولأن مجال تنفيذ الوصية الوصايا شرعا وجبرا على الورثة هو ثلث التركة؛ فلا تنفذ الوصية فيما زاد عليه إلا بإجازتهم، وحتى لا يأخذ صاحب الوصية الواجبة أكثر مما يرثه من هو أقرب منه للمورث كما يحدث أحيانا، فيقع في الميراث ما يعد شاذا وغير ملائم لروح التشريع الإسلامي من شرعيته الميراث؛ وتحديد الأنصباء"(٣٠١).

الفرع الثاني

مقدار الوصية الواجبة في الفقه الإسلامي

لم يحدد الفقهاء القائلون بوجوب الوصية للوالدين والأقربين غير الوارثين لمستحقيها قدرًا محددًا منفردين؛ او مجتمعين، واكتفوا بالقول بأنها تجب في ثلث التركة لا أكثر منه، وإلا توقف نفاذ الوصية فيما زاد على إجازتهم.

بخلاف القوانين المنظمة أحكام لوصية الواجبة:

إذ منها: من قدرها للأحفاد بحصة أبيهم المتوفى لو أن أصله مات في حياته، على ألا يزيد النصيب عن الثلث، فإن زاد عنه كان الزائد موقوفاً على إجازة الورثة، وبه أخذ القانون المصري.

ومنها: وزاد القانون الجزائري على أن لا يكون للفرع أكثر من نصيب الأصل وإلا ألغيت وجعل التساوي بين الأصل والفرع.

---

(٣٠٠) ابن العربي - أحكام القرآن - ١٠٣/١، "قوله تعالى: **{بِالْمَعْرُوفِ}** [البقرة: ١٨٠]: يعني: بالعدل الذي لا وكس فيه ولا شطط، وقد كان ذلك موكولًا إلى اجتهاد الميت ونظر الموصي، ثم تولى الله ﷻ تقدير ذلك على لسان رسول الله ﷺ فقال لسعد بن مالك: "الثلث والثلث كثير"؛ فصار ذلك مقدارا شرعيا مبينا حكمه بقوله ﷺ: **"إن الله أعطاكم ثلث أموالكم عند وفاتكم زيادة في أعمالكم".**

وقد أخبرنا ابن يوسف من كتابه عن أبي ذر، أخبرنا أحمد بن الحسن بن أحمد بن محمد بن حفص القاضي الحيري بشاغور قراءة عليه: أنبأنا أبو العباس محمد بن يعقوب بن يوسف، حدثنا محمد بن عبد الملك، أخبرنا عبد الله بن يوسف، سمعت طلحة بن عمر المكي، سمعت عطاء بن أبي رباح، سمعت أبا هريرة يقول: "إن الله أعطاكم ثلث أموالكم عند وفاتكم زيادة في أعمالكم".

عائشة حاتب - الوصية الواجبة في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري - ص١٧٥.

(٣٠١) فرج زهران الدمرداش - فقه الفرائض - ص٩٤٧.

ومنها: القانون السوري: قدرها بمقدار حصتهم ممن يرثه أبوهم أو أمهم عن أصله المتوفي على فرض موت أبيهم أو أمهم إثر وفاة أصله، على ألا يتجاوز ذلك ثلث التركة".

ومنها: وانفرد القانون اليمني بجعل نصيب بنات الابن هو السدس (١/٦)، إذا انفردت أو تعددت.

وابن الابن إذا انفرد أو تعدد فلا يتجاوز نصيبهم الخمس (١/٥)، وهذا إذا كان الميت أصل واحد في حياة مورثه، أما إذا كان أكثر من واحد يأخذون جميعهم في حدود الثلث.

يستحق الأحفاد حصة أبيهم المتوفى في القانون المصري، هذا هو مقدار الوصية الواجبة في القانون.

الفرق بين القانون السوري والقانون المصري في مقدار الوصية الواجبة:

نصت المادة (٢٥٧) الفقرة (أ) من قانون الأحوال الشخصية السوري على ما يلي:

أ- الوصية الواجبة لهؤلاء الأحفاد تكون بمقدار حصتهم مما يرثه أبوهم عن أصله المتوفى على فرض موت أبيهم إثر وفاة أصله المذكور، على أن لا يتجاوز ذلك ثلث التركة.

وهذا النص واضح في أن حصة الحفيد: هي ما يأخذه من أبيه المتوفى فيما لو فرض وظل على قيد الحياة.

أما نص المادة (٧٦) من قانون الوصية المصري المأخوذ منه أحكام المادة (٢٥٧) من قانون الأحوال الشخصية السوري، فيقتضى إعطاء الحفيد كامل حصة أبيه المتوفى، من ثلث التركة، مقدماً حق الوصية الواجبة على بقية الوصايا الاختيارية، وليس هو ما يأخذه من حصة أبيه.

المبحث الرابع

استخراج الوصية من التركة

وضع الفقهاء طريقة معينة لاستخراج الوصية الواجبة من التركة قبل قسمة التركة على الورثة باعتبارها حق متعلق بالتركة، وقد تتزاحم الوصية الواجبة مع وصية أخرى قد تكون واجبة – كذلك – أو اختيارية؛ ولما كان معظم القوانين التي أخذت بالوصية الواجبة تجعلها في حدود ثلث التركة وإلا توقف ما زاد على الثلث على إجازة الورثة؛ فإن إتماما للفائدة سو ف نبين الوقت الذي يعتد فيه بتقدير ثلث التركة' وكيفية إجازة الورثة للقدر الزائد عن الثلث.

ويتكون هذا المبحث من أربعة مطالب على النحو التالي:

المطلب الأول: طريقة استخراج الوصية الواجبة من التركة.

المطلب الثاني: تزاحم الوصية الواجبة مع غيرها من الوصايا.

المطلب الثالث: الوقت لذي يعتد فيه بتقدير ثلث التركة.

المطلب الرابع: إجازة الورثة للقدر الزائد عن الثلث.

المطلب الأول

طريقة استخراج الوصية الواجبة

وفقا لقانون الوصية الواجبة المصري

لم ينص القانون على طريقة استخراج الوصية الواجبة، ولكنه أرشد إلى ضرورة مراعاة ثلاثة أمور التالية:

١ – ألا يزيد المقدار المستخرج عن ثلث التركة.

٢ – أن يكون بمقدار نصيب الأب المتوفى في حياة أبيه.

٣ – أن يكون التنفيذ على اعتبار أن الخارج وصية، لا ميراث، فيخرج من جميع التركة، لا من الثلث فقط.

ولكي نستخرج مقدار الوصية الواجبة من التركة فإنه يجب اتباع الخطوات الثلاث الآتية:

أولًا: نفرض أن الولد المتوفى في حياة أصله على قيد الحياة لمعرفة نصيبه من الإرث لو كان حيًا، فلو توفى عن ابنين وبنت، وبنت بنت ماتت أمها في حياة أبيها.

فلو فرض أن البنت المتوفاة على قيد الحياة لكان الإرث منحصرًا بين الابنين والبنتين يرثون التركة بالتعصيب معًا للذكر مثل حظ الأنثيين لكل ابن ثلث = (الثلثان) + لكل بنت (سدس) = الثلث.

ثانيًا: بعد معرفة مقدار ما كان يستحقه الولد المتوفى لو كان على قيد الحياة يتم استخراجه من التركة وإعطائه لفرعه إذا كان في حدود ثلث التركة كما مر، والباقي يعد تركة جديدة يتعلق بها حقوق ما بقي من سائر الورثة.

ثالثًا: الباقي من التركة بعد استخراج مقدار الوصية منها يعد كتركة جديدة يوزع بين سائر الورثة – بعد استيفاء الفرع الذي أخذ بالوصية – كلٌ بقدر نصيبه في الإرث فرضًا أو تعصيبًا.

من ثم فإن تنفيذ الوصية الواجبة يكون على أساس أن الخارج وصية لا ميراث بمعنى أنها تنفذ على جميع الورثة حتى لا يتأثر بها البعض دون الأخر، أي أنه يعاد تقسيم الباقي من التركة بعد اخراج مقدار الوصية الواجبة على الورثة الموجودين – أي الأحياء بالفعل –

تقسيمًا عاديًا.

أمثلة تطبيقية لبيان كيفية استخراج الوصية الواجبة.

مثال(١): توفى عن أب، وأم، وابن، وابن ابن وبنتي ابن مات أبوهما في حياة المورث وترك ٧٢ فدانًا.

الحل: حيث إن أولاد الابن المتوفى لا يستحقون شيئًا من التركة بموجب الإرث لكونهم محجوبين بالابن.

وحيث إن أباه قد توفى في حياة المورث فإنهم يستحقون وصية واجبة تقدر بمقدار ما كان يستحقه أبوهم لو كان على قيد الحياة بشرط أن لا يزيد عن ثلث التركة.

ولمعرفة ما كان يستحقه الابن المتوفى توزع التركة على فرض كونه على قيد الحياة ثم يستخرج نصيبه إذا كان في حدود الثلث ثم نقوم بتوزيع الباقي على الورثة بعد استبعاد فرع المتوفى وما استحقوه من التركة، فيكون توزيع التركة على الورثة كالآتي:

أولًا: توزيع التركة على فرض أن الابن المتوفى على قيد الحياة فيكون الورثة كالآتي:

الورثة	أب	أم	ابنين
الأنصبة	$\frac{١}{٦}$ لوجود الفرع الوارث	$\frac{١}{٦}$ لوجود الفرع الوارث	ق . ع
أصل المسألة = ١٢ الأسهم	**١**	**١**	**٤** (لكل ابن سهمان)

ويلاحظ: أن ما يستحقه الابن المتوفى في حدود ثلث التركة بنسبة (٢: ٦) فيستخرج نصيبه، ثم يعطى لفرعه قسمة ميراث للذكر مثل حظ الأنثيين كالآتي:

قيمة السهم= ٧٢ ÷ ٦ = ١٢.

قيمة السهم= ١٢ فدانًا.

نصيب أولاد المتوفى = ٢ × ١٢= ٢٤ فدانًا.

يوزع عليهم قسمة ميراث للذكر مثل حظ الأنثيين:

لابني الابن = ١٢ فدانًا.

ولبنتي الابن = ١٢فدانًا، لكل واحدة منهن = ٦ أفدنه.

ثانيًا: توزيع التركة بعد استخراج الوصية:

التركة بعد استخراج الوصية = ٧٢ – ٢٤ = ٤٨ فدانًا.

الورثة	أب	أم	ابن
الأنصبة	$\frac{١}{٦}$ لوجود الفرع الوارث	$\frac{١}{٦}$ لوجود الفرع الوارث	ق . ع
أصل المسألة = ٦ الأسهم	١	١	٤ = ٦

قيمة السهم = ٤٨ ÷ ٦ = ٨.

قيمة السهم الواحد = ٨ أفدنه.

نصيب الأب = ١ × ٨ = ٨ أفدنه.

نصيب الأم = ١ × ٨ = ٨ أفدنه.

نصيب الابن = ٤ × ٨ = ٣٢ فدانًا.

٤٨

مثال (٢): توفى عن ٤ بنات، وبنتي بنت توفيت أمهما في حياة المتوفى وتركت ٥٠٠٠ جنيهًا.

الحل: حيث إن ابنتي البنت من ذوي الأرحام فإنهن لا تستحقان شيئًا بموجب الإرث.

وحيث إن أمهما توفيت في حياة المورث فتستحقان وصية واجبة بمقدار ما كانت تستحقه البنت المتوفاة لو كانت على قيد الحياة.

أولًا: توزيع التركة على فرض حياة البنت المتوفاة:

الورثة: ٥ بنات لهن التركة كلها، الثلثان فرضًا + الباقي ردًا

أصل المسألة = ٥

أسهم الورثة = ٥ ÷ ٥ = ١ لكل بنت = سهم.

قيمة السهم = ٥٠٠٠ ÷ ٥ = ١٠٠٠ج

قيمة السهم = ١٠٠٠ج

نصيب كل بنت = ٥٠٠٠ ÷ ٥ = ١٠٠٠ج لكل بنت

وحيث إن البنت المتوفاة لو كانت على قيد الحياة لاستحقت ١٠٠٠ وهو أقل من ثلث

التركة، فإنه يعطى لبنتي البنت بالسوية بينهما لكل واحدة منهن ٥٠٠ ثم يتم استنزاله من التركة ثم نقوم بتوزيع الباقي من التركة على الورثة الباقيين وهن البنات الأربع.

ثانيًا: توزيع الباقي من التركة على البنات الأربع على النحو التالي:

التركة بعد استخراج الوصية = ٥٠٠٠ – ١٠٠٠ = ٤٠٠٠ج

الورثة: ٤ بنات

الثلثان فرضًا

+ الباقي ردًا

أصل المسألة: ٤ لكل بنت (سهم)

قيمة السهم = ٤٠٠٠ ÷ ٤ = ١٠٠٠ج

لكل بنت من البنات الأربع = ١٠٠٠ج

المجموع = ٤٠٠٠ج

مثال(٣) توفى عن أب، وابن، وبنت ابن ابن مات أبوها وجدها في حياة المورث وترك ١٨٠ فدانًا.

الحل: حيث إن بنت الابن محجوبة بالابن فإنها تستحق وصية واجبة تقدر بمقدار ما كان يستحقه أبوها لو كان حيًا.

أولًا: توزيع التركة على أساس أن الابن المتوفى على قيد الحياة:

الورثة	أب	ابنان
الأنصبة	$\frac{١}{٦}$ لوجود الفرع الوارث	ق .ع عصبة بالنفس
أصل المسألة = ٦ الأسهم	١	٥

أصل المسألة : ٦

الأسهم = ١ ، ٥ تقسم مناصفة.

وحيث إن العدد (٥) لا يقبل القسمة عليهما بدون كسر فوجب تصحيح المسألة بضرب أصلها × أقل عدد يقبل القسمة على الاثنين بدون كسر **وهو(٢) فيكون ٢ × ٦ = ١٢**

الأصل الجديد بعد التصحيح = ١٢

الأب الابنان

الأسهم = ٢ ١٠ (لكل ابن خمسة أسهم)

قيمة السهم = ١٨٠ ÷ ١٢ = ١٥ فدانًا

قيمة السهم = ١٥ فدانًا

نصيب الاب = ٢ × ١٥ = ٣٠ فدانًا

نصيب الابن المتوفى= ٥ × ١٥ = ٧٥ فدانًا

وحيث إن المقدار (٧٥) يزيد عن ثلث التركة، فوجب إنقاصه لمقدار الثلث فقط ويعطى لبنت الابن كالآتي:

١٨٠ ÷ ٣ = ٦٠ فدانًا

مقدار الوصية الواجبة = ٦٠ فدانًا

ثانيا: توزيع باقي التركة على سائر الورثة كالآتي:

التركة = ١٢٠ فدانًا

الورثة	أب	ابن
الأنصبة	١/٦ لوجود الفرع الوارث المذكر	ق . ع عصبة بالنفس
أصل المسألة = ٦ الأسهم	١	٥ = ٦

قيمة السهم = ١٢٠ ÷ ٦= ٢٠ أفدنة

نصيب الأب = ١ × ٢٠= ٢٠ أفدنة

نصيب الابن = ٥ × ٢٠ = ١٠٠

مثال (٤) توفى عن: زوجة، وبنت ابن ابن توفي أبوها في حياة المورث، وبنت بنت توفيت أمها في حياة المورث وعم شقيق وترك ٤٨ فدان.

الحل: حيث إن بنت ابن الابن هنا تستحق النصف لانفرادها، ومن ثم فإنها لا تستحق وصية واجبة، لأن من شرط استحقاقها ألا يكون الفرع وارثًا مهما قل نصيبه.

وحيث إن بنت البنت لا تستحق شيئًا من التركة بموجب الإرث لأنها من ذوي الأرحام، وحيث أن أمها قد ماتت في حياة اصلها فإنها تستحق وصية واجبة بمقدار ما كانت تستحقه أمها لو كانت على قيد الحياة.

ومن ثَمَّ فإنه يلزم لمعرفة نصيب البنت المتوفاة من التركة نقوم بتوزيع التركة على فرض حياة البنت فإن كان نصيبها يساوي ثلث التركة فأقل استخرجناه وأعطيناه لبنت البنت، وإن زاد فإن الزائد يتوقف نفاذه على إجازة الورثة.

أولًا: توزيع التركة على أساس أن البنت المتوفاة على قيد الحياة. ﷺ

الورثة	زوجة	بنت ابن	البنت	العم الشقيق
الأنصبة	$\frac{١}{٨}$ لوجود الفرع الوارث	$\frac{١}{٦}$ تكملة الثلثين	$\frac{١}{٢}$ لانفرادها	الباقي تعصيبًا عصبة بالنفس
أصل المسألة = ٢٤ الأسهم	٣	٤	١٢	٥ = ٢٤

مقدار السهم = ٤٨ ÷ ٢٤ =٢

مقدار السهم الواحد = ٢ فدان

نصيب الزوجة = ٣ × ٢ = ٦ أفدنه

نصيب بنت الابن = ٤ × ٢ = ٨ أفدنه

نصيب البنت المتوفاة = ١٢ × ٢ = ٢٤ فدانًا

نصيب العم الشقيق = ٥ × ٢ = ١٠ أفدنه

٤٨ فدانًا

وحيث إن نصيب البنت المتوفاة = ٢٤ فدانًا وهو = نصف التركة.

فإن بنت البنت تأخذ ثلث التركة فقط وهو كالآتي:

٤٨ ÷ ٣ = ١٦ فدانًا يعطى لبنت البنت.

الباقي من التركة بعد استخراج الوصية = ٤٨ – ١٦ = ٣٢ فدانًا.

ثانيا: توزيع باقي التركة على الورثة بعد استخراج الوصية الواجبة.

التركة = ٣٢ فدانًا

الورثة	زوجة	بنت ابن	عم شقيق
الأنصبة	$\frac{١}{٨}$ لوجود الفرع	$\frac{١}{٢}$ لانفرادها وعدم العاصب	ق .ع عصبة بالنفس
أصل المسألة = ٨ الأسهم	١	٤	٣ = ٨

قيمة السهم = ٣٢ ÷ ٨ = ٤أفدنه

قيمة السهم الواحد = ٤ أفدنه

نصيب الزوجة = ١ × ٤ = ٤ أفدنه

نصيب بنت الابن = ٤ × ٤ = ١٦ فدانًا

العم الشقيق = ٣ × ٤= ١٢ فدان

مثال(٥): كما لو كان حملا لزوجة ابن مات في حياة المورث، أو حملا لزوجة ابن ابن مات ابوه في حياة المورث.

كما توفى عن: ابنين، وبنتين، وزوجة ابن حامل حيث توفى الابن في حياة المورث، وترك ١٦٠ فدانًا.

الحل: حيث إن الحمل لا يرث مطلقًا من المورث لا على فرض الذكورة ولا الأنوثة، إذ لو انفصل الحمل ذكرا لكان ابن ابن، أو أنثى فبنت ابن وكلاهما محجوب بالأبناء.

ولما كان الحمل الذى مات أبوه في أصله لا يرث لحجبه من الميراث بمن هو أعلى منه ، فإنه يستحق بالوصية واجبة مقدار ما كان يستحقه أبوه بالميراث على فرض حياته.

أولًا: توزيع التركة على فرض حياة الابن المتوفى:

الورثة	٣ أبناء + بنتين
الأنصبة	التركة بالتعصيب للذكر مثل حظ الانثيين
أصل المسألة = ٨ الأسهم	لكل ابن سهمان، ولكل بنت سهم

قيمة السهم = ١٦٠ ÷ ٨ = ٢٠

قيمة السهم الواحد = ٢٠

نصيب الابن المتوفى= ٢ × ٢٠ = ٤٠ فدانا وهو مقدار الوصية الواجبة ويحجز للحمل بعد استخراج الوصية = ١٦٠ – ٤٠ = ١٢٠، فإن انفصل حيا ذكرا أو أنثى استقل بالوصية، وإن انفصل متعددًا ؛ قسمه الورثة على المتعدد قسمة ميراث؛ فيقسم على الرؤوس إذا كانوا ذكرنا أو إناثا، وإلا للذكر مثل حظ الأنثيين.

ثانيًا: توزيع التركة على المستحقين لها بعد استخرج الوصية الواجبة

الورثة	ابنان + بنتان
الأنصبة	عصبة بالغير للذكر مثل حظ الانثيين
أصل المسألة = ٦ الأسهم	لكل ابن سهمان، ولكل بنت سهم

أسهم الورثة: ٢ + ٢ ١ + ١ = ٦

قيمة السهم = ١٢٠ ÷ ٦ = ٢٠

قيمة السعهم الواحد = ٢٠

نصيب الابن الأول = ٢ × ٢٠ = ٢٠

نصيب الابن الثاني = ٢ × ٢٠ = ٢٠

نصيب البنت الأولى = ١× ٢٠ = ٢٠

نصيب البنت الثانية = ١× ٢٠ = ٢٠

١٢٠

مثال(٦): توفى عن: زوجة، وأب، وأم وبنت، و ٤ بنات ابن مات أبوهن في حياة المورث

الحل: فهنا بنت الابن لا تستحق وصية واجبة لكونها تستحق بالإرث السدس مع البنت تكملة للثلثين، وتوزع التركة على النحو التالي:

الورثة	زوجة	أب	أم	بنت	٤ بنات ابن
الأنصبة	$\frac{١}{٨}$ لوجود الفرع الوارث	$\frac{١}{٦}$ فردًا والباقي تعصيبًا لوجود الفرع المؤنث	$\frac{١}{٦}$ لوجود الفرع الوارث	$\frac{١}{٢}$ لانفرادها وعدم العاصب	$\frac{١}{٦}$ تكملة الثلثين
أصل المسألة= ٢٤ الأسهم	٣	٤	٤	١٢	٤ = ٢٧

أصل المسألة = ٢٤، وعالت إلى ٢٧ ، فيعتد بمجموع الأسهم كأصل جديد لاستخراج قيمة السهم.

قيمة السهم = ٢٧٠ ÷ ٢٧ = ١٠

قيمة السهم الواحد = ١٠

نصيب الزوجة = ٣× ١٠ = ٣٠

نصيب الأب = ٤× ١٠ = ٤٠

نصيب الأم = ٤× ١٠ = ٤٠

نصيب البنت = ١٢ × ١٠ = ١٢٠

نصيب بنات الابن= ٤× ١٠ = ٤٠

٢٧٠

مثال (٧): توفى عن: زوجة ، و٧ أبناء، وابن ابن مات أبوه في حياة المورث وكان الجد قد أعطاه ١٠ أفدنة بطريق الهبة، وترك ٨٠ فدانًا.

الحل: حيث إن أبن الابن لا يرث شيئا لحجبه بالأبناء، وحيث إن اباه مات في حياة المورث فإنه يستحق وصية واجبة تقدر بقدر ما كان يستحقه أبوه لو كان على قيد الحياة.

وحيث إن الجد قد اعطي لحفيده بطريق الهبة ١٠ أفدنة وهو يعادل ما كان يستحقه أبوه على فرض حياته فإنه يكتفي للحفيد بما اخذه بطريق الهبة ولا يستحق من تركة المورث شيئا لا بالميراث ولا بالوصية الواجبة.

الورثة	زوجة	٧ أبناء
الأنصبة	$\frac{١}{٨}$ لوجود الفرع الوارث	ق . ع عصبة بالنفس
أصل المسألة= ٨ الأسهم	١	٨ = ٧

قيمة السهم ٨٠ ÷ ٨ = ١٠

نصيب الزوجة = ١ × ١٠= ١٠

نصيب الأبناء = ٧ × ١٠ =٧٠ ÷ ٧ = ١٠ لكل ابن من الأبناء.

وإذا كان ما أعطاه الجد لحفيده أقل مما كان يستحقه بالوصية الواجبة، وجبت تكملة هذا العطاء حتى يصل إلى مقدار الوصية حتى لا يفتح باب التحايل على أحكام الوصية الواجبة.

مثال(٨): توفى عن: أب ،وأم، وابن، وابن ابن مات أبوه في حياة المورث وكان الجد قد أوصى لهذا الفرع وصية اختيارية بمساحة٢٠ فدانا، وترك المتوفى ٩٠ فدانًا.

الحل: لا يستحق ابن الابن شيئا من التركة بموجب الإرث لكونه محجوبا بالابن.

وحيث إن أبا ابن الابن مات أبوه في حياة المورث فإنه يستحق وصية واجبة تقدر بمقدار ما كان يستحقه أبوه على فرض كونه على قيد الحياة.

الورثة	أب	أم	ابنان
الأنصبة	$\frac{١}{٦}$ لوجود الفرع الوارث المذكر	$\frac{١}{٦}$ لوجود الفرع الوارث	ق .ع عصبة بالنفس
أصل المسألة = ٦ الأسهم	١	١	٤ = ٦

قيمة السهم: ٩٠ ÷ ٦ = ١٥

قيمة السهم الواحد = ١٥

نصيب الابن المتوفى = ٢ × ١٥ = ٣٠

وحيث إن نصيب الابن المتوفى ٣٠، والذى أعطاه الجد لفرعه بطريق الوصية الاختيارية ٢٠ وهو أقل مما كان يستحقه ابوه فوجب تكملة العطاء للحفيد حتى يصل إلى مقدار الوصية الواجبة

فيضاف له من التركة بالوصية الواجبة ١٠ + ٢٠ مقدار الوصية الاختيارية = ٣٠

التركة بعد استخراج الوصية = ٩٠ – ٣٠ = ٦٠

ثانيًا: توزيع التركة بعد استخراج الوصية:

الورثة	أب	أم	ابن
الأنصبة	$\frac{١}{٦}$ لوجود الفرع الوارث المذكر	$\frac{١}{٦}$ لوجود الفرع الوارث	ق .ع لانفراده
أصل المسألة = ٦ الأسهم	١	١	٤ = ٦

قيمة السهم = ٦٠ ÷ ٦ = ١٠

نصيب الأب = ١ × ١٠ = ١٠

نصيب الام = ١ × ١٠ = ١٠

نصيب الابنين = ٤ × ١٠ = ٤٠ ÷٢ = ٢٠ لكل ابن.

مثال(٩): توفى عن: أم ،و٣ بنات، وأخت شقيقة، وبنت بنت ماتت أمها في حياة المورث وكان الجد قد أوصى لهذه الحفيدة بمسحة ٢٤ فدان، وترك تركة قدرها٧٢ فدانًا.

الحل: حيث إن بنت الابن لا تستحق شيء بالميراث لكونها من ذوى الأرحام.

وحيث إن بنت البنت توفيت أمها في حياة المورث فإنها تستحق وصية واجبة تقدر بمقدار ما كانت تستحقه أمها على فرض كونها على قيد الحياة وبشرط أن لا يزيد عن ثلث التركة.

أولًا: توزيع التركة على فرض كون البنت المتوفاة على قيد الحياة:

الورثة	أم	٤ بنات	أخت شقيقة
الأنصبة	$\frac{١}{٦}$ لوجود الفرع الوارث	الثلثان لتعددهن وعدم العاصب	ق .ع عصبة مع الغير
أصل المسألة = ٦ الأسهم	١	٤	١ = ٦

قيمة السهم = ٧٢ ÷ ٦ = ١٢

قيمة السهم الواحد + ١٢

نصيب البنت المتوفاة على فرض كونها على قيد الحياة ١ × ١٢ = ١٢

وحيث إن الجد أعطى لحفيدته بطريق التبرع (٢٤) فدانًا وهو أكثر مما هو مستحق لها بالوصية الواجبة وهو(١٢) فدانًا، ولما كان مقدار الوصية الواجبة وما زاد عنها بالتبرع في حدود الثلث فإن التبرع ينفذ كاملًا، فتأخذ الحفيدة مساحة ٢٤ فدانًا فقط ، منها مساحة (١٢) كوصية واجبة، وما زاد على الوصية الواجبة وهو (١٢) فدانًا ينفذ كوصية اختيارية

نافذة دون توقف على إجازة الورثة.

وإن كان ما أعطاه الجد للحفيد زائدًا عن الثلث توقف نفاذ الزائد على إجازة الورثة.

(١٠) كما لو توفيت عن: زوج، وأخت شقيقة ، وأخوين لأم ، وبنت بنت ماتت أمها في حياة المورث، وكانت الجدة المتوفاة قد أوصت لحفيدتها بنصف التركة وتركت ١٢٠ فدانا.

الحل: حيث إن بنت الابن لا تستحق شيء بالميراث لكونها من ذوى الأرحام.

وحيث إن بنت البنت توفيت أمها في حياة المورث فإنها تستحق وصية واجبة تقدر بمقدار ما كانت تستحقه أمها على فرض كونها على قيد الحياة وبشرط أن لا يزيد عن ثلث التركة.

أولًا: توزيع التركة على فرض كون البنت المتوفاة على قيد الحياة:

الورثة	زوج	أخت شقيقة	أخوين لأم	بنت
الأنصبة	الربع لوجود الفرع الوارث	ق . ع عصبة مع الغير	محجوبان بالفرع الوارث	$\frac{١}{٢}$ لانفرادها
أصل المسألة = ٤ الأسهم	١	١	٠	٢ = ٤

قيمة السهم = ١٢٠ ÷ ٤ = ٣٠

قيمة السهم الواحد = ٣٠

نصيب البنت المتوفاة = ١ × ٣٠ = ٣٠

تستحقها بنت البنت بالوصية الواجبة.

وحيث إن الجدة قد أوصت للحفيدة بنصف التركة الذي يعادل ١٢٠ ÷٢ = ٦٠

وحيث إن ثلث التركة + ١٢٠ ÷ ٣ = ٤٠

فإن الزائد عن مقدار الثلث وهو ٢٠ يتوقف نفاذة على الورثة، فإن أجازوا نفذت الوصية في النصف كوصية واجبة ووصية اختيارية بما زاد عنها وعن الثلث.

وإن لم يجيزوا أخذت البنت المتوفاة مقدار ما كنت تستحقه أمها فقط بالوصية الواجبة وهو (٣٠) ثم أخذت بموجب الوصية الاختيارية ما يكمل ثلث التركة ومقداره ١٠.

فيصير المجموع في حالة رفض الزائد = ٣٠ +١٠ = ٤٠

المطلب الثاني

تزاحم الوصية الواجبة مع غيرها من الوصايا

عالج قانون الوصية الواجبة المصري تزاحم الوصية الواجبة مع غيرها من الوصايا في المادتين (٧٨، ٧٩) منه على النحو التالي:

المادة (٧٨): "الوصية الواجبة مقدمة على غيرها من الوصايا، فإذا لم يوص الميت لمن وجبت لهم الوصية، وجبت لغيرهم استحق كل من وجبت له الوصية قدر نصيبه من باقي ثلث التركة".

المادة (٧٩): "في جميع الأحوال المبينة في المادتين السابقتين يقسم ما يبقي من الوصية الاختيارية بين مستحقها بالمحاصة مع مراعاة احكام الوصية الاختيارية".

إذا تعددت الوصايا وتزاحمت الوصية الواجبة مع غيرها على نحو لا يتسع ثلث التركة لجميعها، ولم يجز الورثة ما زاد عن الثلث فالحال لا يخرج عن فرضين:

الفرض الأول: التزاحم بين الوصايا الواجبة.

الفرض الثاني: تزاحم الوصية الواجبة مع الوصية الاختيارية.

وسوف أتناول أحكام هذين الفرضين في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: التزاحم بين الوصايا الواجبة.

الفرع الثاني: تزاحم الوصية الواجبة مع الوصية الاختيارية.

الفرع الأول

التزاحم بين الوصايا الواجبة

يحدث التزاحم بين الوصايا الواجبة إذا تعددت الوصية الواجبة بتعدد من مات من الأولاد في حياة أصله على نحو يزيد مجموعها على ثلث التركة.

وتزاحم الوصايا الواجبة يتحقق في فرضين:

الفرض الأول: التزاحم بين الوصايا الواجبة في حدود ثلث التركة.

الفرض الثاني: التزاحم بين الوصايا الواجبة في أكثر من ثلث التركة ورفض الورثة إجازة القدر الزائد عن الثلث في حال تزاحم الوصايا الواجبة.

الفرض الأول: التزاحم بين الوصايا الواجبة في حدود ثلث التركة.

كما لو توفى عن:

ابن، وابن ابن مات أبوه في حياة المورث، وابن ابن مات أبوه – كذلك – في حياة المورث، وترك ٩٠ فدانًا.

الحل: فهنا تعدد الفرع المستحق للوصية الواجبة وهما: ابن ابن، ابن ابن.

وحيث لو فرضنا أن الابنين الذين توفيا على قيد الحياة لكانت التركة للثلاثة أبناء يرثونها بالتعصيب لكل واحد منهم ثلث التركة.

ومن ثم فإن مجموع الوصايا الواجبة = ⅓ + ⅓ = الثلثين التركة.

فإذا أجاز الورثة القدر الزائد عن الثلث فلأمر واضح، حيث يستخرج ثلثي التركة ومقداره (٦٠) فدانا كوصية واجبة بالثلث وتبرع بالثلث الأخر، فيستحق ابن الابن الأول ⅓، وابن الابن الثاني ⅓ الآخر، فيصير مجموعهما=٣٠+٣٠=٦٠

والباقي بعد استخراج الوصيتين الواجبتين = ٩٠ – ٦٠ =٣٠ يستحقه الابن الذى هو على قيد الحياة.

الفرض الثاني: رفض الورثة إجازة القدر الزائد عن الثلث في حال تزاحم الوصايا الواجبة.

إذا رفض الورثة إجازة ما زاد عن ثلث التركة في حال زيادة مجموع الوصايا الواجبة

عن ثلث التركة، فإن الثلث يقسم على المستحقين للوصية الواجبة كل بمقدار حصته.

وعليه: فإن الوصايا الواجبة حال تعددها إما أن تكون متساوية في المقدار أو مختلفة.

١- فإن كانت متساوية المقدار كما في المثال السابق حيث استحق كل فرع ⅓ ، ومن ثم فإن ثلث التركة يقسم عليهما بالسوية، لكل واحد منهما السدس.

وعليه: فإن ⅓ يساوى = ٣٠ ÷ ٢ = ١٥ لكل فرع.

٢- وأما إذا تزاحمت الوصايا الواجبة وكانت مختلفة المقدار، ولم يتسع لها ثلث التركة، ولم يجز الورثة ما زاد عن الثلث، فإن ثلث التركة يتم تقسيمه على المستحقين للوصية الواجبة "**قسمة محاصة**" كل بحسب مقدار وصيته.

مثال ذلك: كما لو توفي عن: ابن، وابن ابن مات أبوه في حياة المورث، وبنت بنت ماتت أمها في حياة المورث.

الحل: لو فرض أن الابن والبنت اللذان توفيا في حياة المورث على قيد الحياة فإنهم يرثون التركة بالتعصيب عصبة بالغير وتقسم عليهم للذكر مثل حظ الأنثيين.

فيكون أصل المسألة من (٥) للابن الأول (سهمان)، وللابن الثاني (سهمان)، وللبنت (سهم)، فيكون مجموع أسهم الوصايا الواجبة = ٢+١= ٣ أسهم، وهو أكثر من نصف التركة.

وحيث إن الورثة جميعًا رفضوا إجازة القدر الزائد من الوصايا الواجبة عن الثلث، فإن الوصايا تتزاحم في ثلث التركة فقط يوزع عليها بالمحاصة كل بمقدار حصته.

وحيث إن ثلث التركة = ٩٠ ÷ ٠٣ = ٦٠

وثلث التركة (٣٠) يقسم على (٣) أسهم، لابن الابن (٢)، ولبنت البنت(١).

قيمة السهم = ٣٠ ÷ ٣ = ١٠

قيمة السهم الواحد = ١٠

نصيب ابن الابن = ٢× ١٠ = ٢٠

نصيب بنت الابن = ١× ١٠ = ١٠

ثانيًا: توزيع التركة بعد استخراج الوصية:

التركة بعد استخراج الوصية = ٩٠ – ٣٠ = ٦٠

التركة بعد الوصية = ٦٠ يستحقه الابن الذى هو على قيد الحياة.

الفرع الثاني

تزاحم الوصية الواجبة مع الوصية الاختيارية

الفرض الثاني: تزاحم الوصية الواجبة مع الوصية الاختيارية على نحو تستغرق معه الوصية الواجبة لثلث التركة.

إذا تزاحمت الوصية الواجبة مع الوصية الاختيارية قدمت الوصية الواجبة على غيرها، فإذا كانت الوصية الواجبة تستغرق ⅓ التركة، ولم يجز الورثة ما زاد عن ⅓ من الوصايا الاختيارية وجب تقديم الوصية الواجبة في التنفيذ وتبطل الوصية الاختيارية لاستغراق الوصية الواجبة لثلث التركة.

مثال ذلك: توفى عن: بنتين، وبنت بنت ماتت أمها في حياة المورث، وكان قد أوصى لأحدى الجهات الخيرية بثلث التركة.

الحل: حيث إن بنت البنت تستحق وصية واجبة، وعلى فرض حياة أمها فإن الإرث ينحصر في ثلاثة بنات، يرثون جميع التركة بالتساوي الثلثين فرضًا والباقي ردًا، فتأخذ كل بنت ثلث، فيكون أصل المسألة من (٣)، لكل بنت سهم .

مقدار الوصية الواجبة = ٩٠ ÷ ٣ =٣٠

وحيث إن الوصية الواجبة تزاحمها وصية اختيارية تقدر بثلث التركة، وحيث إن مجموع الوصايا يقدر بثلثي التركة ورفض الورثة تنفيذ القدر الزائد عن الثلث فهنا تبطل الوصية الاختيارية.

وعليه: فإن بنت البنت تستحق الوصية الواجبة كاملة وهو = ٣٠

التركة بعد الوصية = ٩٠ . ٣٠ = ٦٠

المستحقون للتركة بعد استخراج الوصية الواجبة: البنتان.

يأخذن التركة كلها بالتساوي الثلثين فرضًا، والباقي ردًا.

أصل المسألة = ٢ لكل بنت (١) سهم

قيمة السهم = ٦٠ ÷ ٢ =٣٠

قيمة السهم الواحد = ٣٠

نصيب البنت الأولى = ١× ٣٠ = ٣٠

نصيب البنت الثانية = ١ × ٣٠ = ٣٠

الفرض الثاني: تزاحم الوصية الواجبة مع الوصية الاختيارية على نحو لا تستغرق معه الوصية الواجبة لثلث التركة.

إذا تزاحم الوصية الواجبة مع الوصية الاختيارية على نحو لا تستغرق معه الوصية الواجبة لثلث التركة فإن الوصية الواجبة تتقدم في التنفيذ على الوصية الواجبة فتستخرج كاملة، وتنفذ الوصية الاختيارية في حدود ما بقي من ثلث التركة، كما لو توفى عن: ثلاث بنات، وبنت بنت ماتت أمها في حياة المورث، وكان قد أوصى لإحدى الجهات الخيرية بثلث ماله.

الحل: حيث إن بنت البنت لا تستحق شيئًا من التركة بالإرث لكونها من ذوى الأرحام، وحيث عن أمها ماتت في حياة المورث فإن بنت البنت تستحق وصية واجبة تقدر بمقدار ما كانت تستحقه أمها على فرض كونها على قيد الحياة.

المطلب الثالث

الوقت الذي يعتد فيه بتقدير ثلث التركة وما في حكمه

لما كانت الوصية الواجبة عند أكثر القائلين بها تقدر بنصيب الولد الذي مات في حياة أصله أو بمثل حصتهم من ميراث أبيهم أو أمهم عند فرض موته؛ وبشرط أن لا تزيد على ثلث التركة، ووفقا للقانون اليمني فإنها تقدر لبنات الأبن الواحدة أو أكثر بمثل نصيب بنات الابن من بنت الصلب وهو **السدس**، وللذكور من أبناء الابن ولو مع أخواتهم بمثل نصيب أبيهم لوكان حيا بما لا يزيد على الخمس، فإنه يثور التساؤل عن الوقت الذي يعتد فيه بتقدير ثلث التركة، أو سدسها عند القائلين بتقديرها بالسدس، وللفقهاء في تحديد الوقت الذي يعتد فيه بثلث التركة ثلاثة أقوال:

القول الأول: الاعتبار بثلث التركة وقت الوصية.

ذهب بعض الفقهاء إلى القول بأن النظر إلى كون الموصي به في حدود ثلث التركة أو أكثر هو وقت صدور الإيجاب من الموصي.

وعليه: فلو كان الموصي به في حدود ثلث التركة وقت إنشاء الوصية نفذ ولو استغرق التركة كلها عند وفاة الموصي.

فلو كان الموصي يمتلك تسعة أفدنة عند إنشاء الوصية وأوصى منها بثلاثة، وعند وفاته كان قد ذهب ستة أفدنة بالتصرف ونحوه ولم يبق إلا ثلاثة أفدنة نفذت فيها الوصية بأكملها.

ولو زادت أموال الموصي عند وفاته من تسعة أفدنه إلى تسعين فدانًا، فلا تنفذ الوصية إلا في الثلاثة أفدنه فقط.

ولو أوصى ولا مال له – عند الإنشاء – لم تنعقد له وصية، ولو تمول بعد ذلك.

وبه قال: الشافعية في احد الوجهين[٣٠٢].

وحجة هذا القول: يعتد بوقت إنشاء الوصية لتقدير ثلث التركة **قياسًا على النذر والبيع،** فلو قال **الناذر نذرت ثلث مالي،** فإنه يتحدد الثلث من ماله في يوم نذره، فكذلك الوصية فإنه يعتد بتقدير ثلث التركة بوقت إنشاء الوصية[٣٠٣]، وكذلك البيع، فإن الثمن والمثمن يعتد بمقدارهما وقت البيع.

([٣٠٢]) الماوردي - الحاوي الكبير - ١٩٦/٨، "فصل: وتجوز الوصية بثلث ماله وإن لم يعلم قدره.
واختلف أصحابنا: هل يراعى ثلث ماله وقت الوصية أو عند الوفاة؟ على وجهين:
أحدهما: وهو قول مالك، وأكثر البغداديين، أنه يراعى ثلثه وقت الوصية، ولا يدخل فيه ما حدث بعده من زيادة. لأنها عقد والعقود لا يعتبر بها ما بعد.
والوجه الثاني: وهو قول أبي حنيفة وأكثر البصريين أنه يراعى ثلث ماله وقت الموت، ويدخل فيه ما حدث قبله من زيادة؛ لأن الوصايا تملك بالموت فاعتبر بها وقت ملكها.
فعلى هذين الوجهين: إن وصى بثلث ماله، ولا مال له، ثم أفاد مالا قبل الموت، فعلى الوجه الأول تكون الوصية باطلة اعتبارا بحال الوصية.
وعلى الوجه الثاني تكون الوصية صحيحة اعتبارًا بحال الموت.
وعلى هذين الوجهين:
لو وصى بعبد من عبيده، وهو لا يملك عبدا، ثم ملك قبل الموت عبدا صحت الوصية إن اعتبر بها حال الموت، وبطلت: إن اعتبر بها حال القول.
وعلى هذين الوجهين:
لو وصى بثلث ماله، وله مال، فهلك ماله، وأفاد غيره، صحت الوصية في المال المستفاد إن اعتبر بها حال الموت، وبطلت إن اعتبر بها حال الوصية.
العمراني - البيان في مذهب الإمام الشافعي - ١٥٩/٨، "وفي الوقت الذي يعتبر به المال لإخراج الثلث وجهان:
أحدهما: أن الاعتبار به وقت الوصية؛ لأن الوصية عقد على المال، فكان الاعتبار بقدر المال وقت العقد، كالبيع والنذر.
فعلى هذا: إذا أوصى له بثلث ماله، ولا مال له وقت الوصية. لم تصح له الوصية، وإن استفاد مالا بعد ذلك. لم تتعلق به الوصية الأولى.
وإن كان ثلثه عند الوصية ألفا، فصار عند الوفاة ألفين.. لم تصح الوصية إلا بالثلث، وهو عند الوصية ألف.
وإن كان له مال عند الوصية، فهلك ذلك المال واستفاد مالا آخر.. لم تتعلق به الوصية الأولى.
والوجه الثاني : - وهو المذهب، وهو قول أهل العراق، قال الشيخ أبو حامد: وأظنه إجماعًا -: أن الاعتبار بالمال وقت موت الموصي؛ لأن الوصية وعد في حياة الموصي لا حكم لها، وإنما تجب ويصير لها حكم بوفاته، فاعتبر المال وقت وجوبها، ولأنه لا خلاف أنه لو وصى بثلث ماله، وله مال فباعه، فإن الوصية تتعلق بالثمن، فلو كان الاعتبار بالمال وقت الوصية.. لبطلت هاهنا.
فعلى هذا: إذا وصى بثلث ماله وكان له ألف، فصار عند الوفاة ألفين، أو كان له مال وقت الوصية فهلك واستفاد غيره. تعلقت الوصية بجميع ماله الموجود عند موته.
وإن وصى لرجل بثلث ماله، ولا مال له. ففيه وجهان:
أحدهما: تصح الوصية، فإن استفاد مالا بعد ذلك.. تعلقت به الوصية الأولى؛ لما ذكرناه.
والثاني: - حكاه ابن اللبان -: لا تصح الوصية حتى يكون له مال وإن قل؛ لتتوجه إليه الوصية. وهذا ليس بشيء. الخطيب الشربيني – مغني المحتاج – ٨٠/٤.

([٣٠٣]) الخطيب الشربيني – مغني المحتاج – ٨٠/٤، ابن المرتضى – البحر الزخار – ٣٠٩/٦.

مناقشة: نوقش الاستدلال من هذا الوجه بمناقشتين:

المناقشة الأولى: قياس وقت تقدير "**الثلث**" في الوصية بوقت الإنشاء قياسًا على النذر، قياس مع الفارق.

ووجه المفارقة: أن النذر ملزم منذ وقت إنشائه، بخلاف الوصية، فلا لزوم لها إلا عند الموت[٣٠٤].

المناقشة الثانية: كما أن الوصية قبل الموت **مجرد وعد لا عقد**، ويدل على صحة ذلك تصرف الموصي في الموصي به بعد الوصية[٣٠٥].

المناقشة الثالثة: ولأن البيع ناجز؛ فما يحدث من زيادة ونماء في المبيع بعد البيع يقع على ملك المشتري لا البائع، بخلاف الوصية فإنها مضافة لما بعد الموت، وقد يحدث لتركة الموصي من نماء في المدة المتراخية بين إنشاء الوصية ووفاة الموصي فتحدث علي ملكه لا ملك غيره[٣٠٦].

القول الثاني: الاعتبار بثلث التركة وقت موت الموصي.

ذهب بعض الفقهاء إلى القول بأن النظر إلى كون الموصى به في حدود ثلث التركة أو أكثر يوم موت الموصي لا وقت العقد ولا وقت التنفيذ.

وبه قال: أبو حنيفة، وأكثر البصريين[٣٠٧]، وابن الحاجب من المالكية[٣٠٨]، والشافعية

---

(٣٠٤) الخطيب الشربيني – مغني المحتاج – ٨٠/٤.

(٣٠٥) ابن المرتضى – البحر الزخار – ٣٠٩/٦، العاملي – الدروس – ٣١٢/٢.

(٣٠٦) الخطيب الشربيني – مغني المحتاج – ٨٠/٤.

(٣٠٧) الكاساني – البدائع – ٥٥١/١٠، "لأن الوصية إيجاب مضاف إلى زمان الموت، فيعتبر وقت الموت لا وقت وجود الكلام، واعتبارها وقت الموت يوجب اعتبارها من الثلث، لما ذكرنا أنه وقت تعلق حق الورثة بالتركة، إذ الموت لا يخلو عن مقدمة مرض، وحقهم يتعلق بماله في مرض موته إلا في القدر المستثنى وهو الثلث".

(٣٠٨) المواق - التاج والإكليل لمختصر خليل - ٥٢٠/٨، "ابن عرفة: نصوص المدونة وغيرها واضحة بأن المعتبر في ثلث الميت ثلث ماله يوم تنفيذ الوصية لا يوم موته، فقول ابن الحاجب " المعتبر ثلث المال الموجود يوم الموت " المنصوص خلافه".

في الوجه الثاني[٣٠٩]، والحنابلة[٣١٠]، والزيدية[٣١١]، والأمامية[٣١٢].

وحجة هذا القول: أن الوصية عقد يفيد التمليك بعد الموت، ومادام كذلك فإنه لا تركة ولا وصية لازمة إلا بموت الموصي، فوجب الاعتداد بوقته لتقدير تركته؛ لأنه هو وقت تعلق حق الورثة بالتركة، فلو أوصى بثلث ماله ولا مال له عند الوصية، ثم ملك مالًا عند الموت تعلقت الوصية بثلثه، ولو زاد ماله بعد الإنشاء تعلقت الوصية بالزائد أيضًا عند الموت؛ لأنه وقت ثبوت الحق ولزومه[٣١٣].

القول الثالث: الاعتبار بثلث التركة وقت تنفيذ الوصية.

ذهب بعض الفقهاء إلى القول باعتبار ثلث التركة وقت تنفيذ الوصية وفرز الأنصبة لا وقت عقد الوصية ولا وقت موت الموصي.

وبه قال: أكثر الحنفية[٣١٤]، والمالكية[٣١٥].

---

(٣٠٩) الماوردي - الحاوي الكبير - ١٩٦/٨، العمراني - البيان في مذهب الإمام الشافعي - ١٥٩/٨، الخطيب الشربيني – مغني المحتاج – ٨٠/٤.

(٣١٠) البهوتي - كشاف القناع - ٣٧٨/٤، "(وإن لم يأخذه) أي: يأخذ الموصي له الموصي به (زمانا قوم وقت الموت)؛ لأنه حال لزوم الوصية فيعتبر قيمة المال فيه قال في المبدع: بغير خلاف نعلمه (لا وقت الأخذ) هو تأكيد فينظر كم كان الموصي به وقت الموت. فإن كان ثلث التركة أو دونه استحق الموصي له وإن زادت قيمته حتى صارت مثل المال أو أكثر أو هلك المال سواه اختص به ولا شيء للورثة، وتقدم وإن كان حين الموت زائدا على الثلث فللموصي له قدر الثلث وإن كان نصف المال فله ثلثاه، وإن كان ثلثيه فله نصفه، وإن كان نصف المال وثلثه فله خمساه ولا عبرة بالزيادة أو النقصان بعد ذلك.

ابن قدامة – المغني – ١٤٩/٨، "مسألة؛ قال: (ومن أوصى له بشيء فلم يأخذه زمانا، قوم وقت الموت، لا وقت الأخذ) وجملته أن الاعتبار في قيمة الموصي به وخروجها من الثلث، أو عدم خروجها، بحالة الموت؛ لأنها حال لزوم الوصية، فتعتبر قيمة المال فيها. وهو قول الشافعي، وأصحاب الرأي. ولا أعلم فيه خلافا. فينظر؛ فإن كان الموصى به وقت الموت ثلث التركة، أو دونه، نفذت الوصية، واستحقه الموصي له كله. فإن زادت قيمته حتى صار معادلا لسائر المال، أو أكثر منه، أو هلك المال كله سواه، فهو للموصي له، لا شيء للورثة فيه. فإن كان حين الموت زائدا عن الثلث، فللموصي له منه قدر ثلث المال. فإن كان نصف المال، فلموصي له ثلثاه. وإن كان ثلثيه، فللموصي له نصفه. وإن كان نصف المال وثلثه، فللموصي له خمساه. فإن نقص بعد ذلك أو زاد، أو نقص سائر المال أو زاد، فليس للموصي له سوى ما كان له حين الموت. فلو وصى بعبد قيمته مائة، وله مائتان، فزادت قيمته بعد الموت حتى صار يساوي مائتين، فهو للموصي له كله. وإن كانت قيمته حين الموت مائتين، للموصي له ثلثاه؛ لأنهما ثلث المال. فإن نقصت قيمته بعد الموت حتى صار يساوي مائة لم يزد حق الموصي له عن ثلثه شيئا، إلا أن يجيز الورثة. وإن كانت قيمته أربعمائة، فللموصي له نصفه، لا يزاد حقه عن ذلك، سواء نقص العبد أو زاد. أو نقص المال أو زاد".

أبو محمد بهاء الدين المقدسي - العدة شرح العمدة - ٣١٨/١، مسألة ٢٠: (ولو وصى له بشيء فلم يأخذه الموصي له زمانًا قوم وقت الموت لا وقت الأخذ) لأن الاعتبار بقيمة الموصي به وخروجه من الثلث وعدم خروجه منه بحالة موت الموصي؛ لأنها حال لزوم الوصية فتعتبر قيمة المال فيها، لا نعلم في ذلك خلافًا.

(٣١١) ابن المرتضى – البحر الزخار – ٣٠٥/٦، ""مسألة" والمعتبر بالثلث وقت الموت لا وقت العقد، إذ عقدها وعد بدليل صحة تصرفه بعدها".

(٣١٢) والمعتبر بالثلث حين الوفاة لا حين الوصية، ولا ما بينهما، ولا ما بعد الوفاة ...".

(٣١٣) الخطيب الشربيني – مغنى المحتاج – ٨٠/٨، ابن المرتضي - البحر الزخار - ٣٠٩/٦.

(٣١٤) الكاساني – البدائع – ٥٥١/١٠.

(٣١٥) الدردير – الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي – ٤٢٧/٤، "(و) بطل الإيصاء (الوارث كغيره) أي كغير وارث (بزائد الثلث) ويعتبر الزائد (يوم التنفيذ) لا يوم الموت، فإذا أوصى له بمائة وهي ثلث ماله يوم الموت، وكان له يوم التنفيذ مائة وخمسين أعطى خمسين، وكذا إذا قال: أوصيت له بثلث مالي فالعبرة بماله يوم التنفيذ".

وحجة هذا القول:

العبرة بتقدير ثلث التركة باليوم الذي يتم فيه تنفيذ الوصية لأنه هو اليوم الذي يتم فيه فرز الأنصبة وقسمتها، وإذا وجد ثمة نقص أو زيادة في مال الموصي عن يوم العقد أو الوفاة فإن الزيادة نماء والنقص هلاك فيقع للجميع وعلى الجميع[٣١٦].

الترجيح:

الراجح هو القول الثاني القائل باعتبار وقت وفاة الموصي لتقدير ثلث التركة لا وقت العقد ولا وقت التنفيذ، لقوة دليله، ولأن الوصية لا تفيد التمليك إلا بعد الموت فوجب الاعتبار به عند تقديرها.

قال الخطيب الشربيني في "**مغني المحتاج**": "**تنبيه:** لا يخفى أن الثلث الذي تنفذ فيه الوصية هو الثلث الفاضل بعد الدين، فلو كان عليه دين مستغرق لم تنفذ الوصية في شيء، لكنها تنعقد حتى ننفذها لو أبرأ الغريم أو قضى عنه كما جزم به الرافعي وغيره"[٣١٧].

موقف القانون:

أخذ قانون الوصية بما ذهب إليه أصحاب القول الثاني القائل باعتبار وقت وفاة الموصي لتقدير ثلث التركة وعلى ذلك نصت المادة الخامسة والعشرين بقولها: "إذا كان الموصي له موجودًا عند موت الموصي استحق الموصي به من وقت الموت ما لم يفد نص الوصية ثبوت الاستحقاق في وقت معين بعد الموت، وتكون زوائد الموصي به من حين الموت إلى القبول للموصي له، ولا تعتبر وصية، وعلى الموصي له نفقة الموصي به في تلك المدة".

([٣١٦]) القاضي عبدالوهاب – المعونة – ٥٠٩/٢ - ٥١٠.
([٣١٧]) الخطيب الشربيني - مغني المحتاج - ٨٠/٤.

المطلب الرابع

إجازة الورثة للقدر الزائد عن الثلث

تتحقق الإجازة من الوارث للقدر الزائد عن الثلث بكل ما يدل على رضائه بالوصية، كما لو قال: أجزت الوصية بأكملها، أو أجزت، أو نفذت، أو قبلت تنفيذ الزائد منها، بل تصح الإجازة "**بالمعاطاة**" كما لو كانت الوصية بالنصف والمال بحيازة الوارث فقسم التركة ووضع للموصي له النصف والحال أنه عالم بحقه في رد الزائد عن الثلث ولم يرد أو يحجب ما زاد عنه.

شروط صحة الإجـازة للزائد عن ثلث التركة:

يشترط لصحة الإجازة الشروط الثلاثة الآتية:

أولًا: أن تصدر الإجازة ممن هو أهل للتبرع:

يلزم لصحة الإجازة أن تتوافر لدى الوارث المجيز أهلية التبرع، بأن يكون **(عاقلًا بالغًا رشيدًا)**، فلا تصح الإجازة من الصبي أو المجنون أو المعتوه؛ وذلك لانعدام الإرادة عند هؤلاء فلا يعتد بالعبارة الصادرة منهم ولا يترتب عليها أي أثر شرعي أو قانوني.

وكذلك لا تصح من البالغ المحجور عليه لسفه أو غفله؛ وذلك لأن الإجازة تعد من التصرفات الضارة ضررًا محضًا فلا يملكها المحجور عليه، إذ حقيقة الإجازة أنها **إسقاط للحق**، والإسقاط يعد نوعًا من **أنواع التبرعات**، فلم تصح منهم كالهبة.

وإذا كان عديم الأهلية والمحجور عليه لا يملكان الإجازة لعدم أهلية التبرع، فكذلك من له ولاية على مالهما – كالولي والوصي – فإنه لا يملك الإجازة عنهم؛ إذ لا حظ لهما فيه[٣١٨].

وإذا صدرت الإجازة من الوارث حال مرضه مرض الموت، فإن الإجازة تأخذ حكم التصرفات الصادرة من المريض مرض الموت، فلا تنفذ إلا في حدود ثلث التركة، وما زاد عن الثلث فلا ينفذ إلا بإجازة ورثة المجيز نفسه لتعلق حقهم بالزائد[٣١٩].

ثانيًا: أن تصدر الإجازة في وقت يعتد به شرعًا.

للفقهاء في تحديد الوقت الذي يجب أن تصدر فيه إجازة الورثة للقدر الزائد عن

([٣١٨]) ابن عرفه الدسوقي – حاشية الدسوقي على الشرح الكبير – ٤٢٧/٤.
ابن قدامة – المغني – ١٤٨/٨، "فصل" ولا تصح الإجازة إلا من جائز التصرف، فالصبي والمجنون والمحجور عليه لسفه فلا تصح الإجازة منهم؛ لأنها تبرع بالمال فلم تصح منهم كالهبة.
أما المحجور عليه لفلس فإن قلنا: الإجازة هبة لم تصح منه؛ لأنه ليس له هبه ماله، وإن قلنا: هي تنفيذ صحت".

([٣١٩]) يوسف محمود قاسم – الحقوق المتعلقة بالتركة – ص٣٨٦، أنور محمود دبور – أحكام الوصية – ص١١٧ ف ١٤٠.

الثلث ثلاثة أقوال:

القول الأول: أن تصدر الإجازة بعد وفاة الموصي:

ذهب جمهور الفقهاء إلى القول بأنه يشترط لصحة الإجازة أن تصدر بعد وفاة الموصي، وإن صدرت قبل ذلك فإنه لا يعتد بها شرعًا، ويثبت لمن أجازها قبل الوفاة الحق في ردها عند ذلك.

وبه قال: الحنفية [٣٢٠]، والشافعية[٣٢١]، وإحدى الروايتين عند الحنابلة[٣٢٢]، وهو المروي عن ابن مسعود، وهو قول شريح، وطاووس، والحكم، والثوري، والحسن بن صالح، وأبو ثور، وابن المنذر[٣٢٣].

وحجة هذا القول: أن الحق لا يثبت للورثة إلا عند وفاة الموصي، فإذا صدرت الإجازة قبل الوفاة فلا يعتد بها؛ لأنها صدرت قبل ثبوت الحق فتكون غير صحيحة[٣٢٤].

وإذا ما أجازوها قبل الوفاة كان لهم الحق في الرد بعد موت الموصي؛ لأنها وقعت ساقطة لعدم مصادفتها المحل، وكل ساقط في نفسه متلاش ولا وجود له، فكان لهم أن يردوا بعد موت المورث[٣٢٥].

القول الثاني: يجوز أن تصدر الإجازة حال حياة الموصي وعند وفاته:

ذهب البعض من الفقهاء إلى صحة إجازة المقدار الزائد عن الثلث ولو كانت الإجازة صادرة حال حياة الموصي، فإذا ما أجازوها حال حياته فإنهم لا يملكون ردها بعد ذلك عند مماته.

وبه قال: الحسن، وعطاء، وحماد بن أبي سليمان، وعبد الملك بن يعلى، والزهري، وربيعة الرأي، والأوزاعي، وابن أبي ليلى[٣٢٦].

وحجة هذا القول: أن الحق في الإجازة حق ثابت للورثة، فإذا رضوا تركه سقط حقهم ولو كان ذلك حال حياة الموصي، فأشبه ما لو علم المشتري بالعيب قبل العقد

([٣٢٠]) الزيلعي – تبيين الحقائق – ٣٧٨/٧ ، "... ولا يعتبر بإجازتهم في حال حياته؛ لأنه قبل ثبوت الحق، إذ الحق يثبت لهم بالموت، فكان لهم أن يرجعوا عن الإجازة بعد موت الموصي، ويردوا تلك الإجازة؛ لأنها وقعت ساقطة لعدم مصادفتها المحل، وكل ساقط في نفسه مضمحل متلاش فكان لهم أن يردوه بعد موت المورث...".

([٣٢١]) وذلك قياسًا على إجازة الوصية للوارث أو ردها إذ لا عبرة بردهم وإجازتهم في حياة الموصي.؛ الخطيب الشربيني – مغني المحتاج – ٧٣/٤، ٧٤.

([٣٢٢]) ابن قدامة – المغني – ١٤٦/٨، ١٤٧.

([٣٢٣]) ابن قدامة – المغني – ٤١٤/٤، الزيلعي – تبيين الحقائق – ٣٧٨/٧.

([٣٢٤]) البهوتي – كشاف القناع – ٤١٤/٤، الزيلعي – تبيين الحقائق – ٣٧٨/٧.

([٣٢٥]) الزيلعي – تبيين الحقائق – ٣٧٨/٧.

([٣٢٦]) ابن قدامة – المغني – ١٤٧/٨، الكاساني – البدائع – ٥٥٣/١٠.

ورضي به [٣٢٧].

مناقشة: نوقش ما استدل به أصحاب هذا القول بمناقشتين:

المناقشة الأولى: الإجازة قبل وفاة الموصي إسقاط للحق قبل ثبوته للورثة فلم يملكوه فلا يلزمهم إسقاطه، فأشبه ما لو أسقطت المرأة صداقها قبل النكاح، أو أسقط الشفيع حقه من الشفعة قبل البيع[٣٢٨].

المناقشة الثانية: ولأن الورثة لا يصح منهم "**رد**" حال حياة الموصي، فكذلك لا يصح منهم "**إجازة**" قبل موته[٣٢٩].

القول الثالث: التفرقة بين حالتي الصحة والمرض للموصي:

فرق فقهاء المالكية في حكم الإجازة الصادرة قبل وفاة الموصي بين ما إذا كانت صادرة حال صحة الموصي أو مرضه.

فقالوا بعدم صحتها وعدم لزومها: إذا صدرت حال الصحة، وبصحتها ولزومها إذا صدرت حال المرض، **وبه قال:** المالكية[٣٣٠].

وحجة هذا القول: أن الموصي إذا استأذن الورثة في الوصية بأكثر من الثلث فأذنوا له فلا يخلوا من ثلاثة أحوال:

فإما أن يجيزوا في حال صحة الموصي: فلا يلزمهم ذلك، ولهم الرجوع فيه؛ لأنه لا حق لهم في الحجر عليه حال الصحة فأشبه: "**إذن الأجنبي لأنه لا يلزمه إذا صار وارثًا من بعد الموت**".

وإما أن يجيزوا في حال مرض الموصي الذي يحجر عليه فيه: صحت الإجازة ولزمت لهم ولم يكن لهم الرجوع فيها؛ لأنها صدرت منهم في حالة يملكون فيه الحجر على الموصي فإذا أذنوا له فيما لهم منه صح ولزمهم.

وإما أن يجيزوا بعد الموت: فإذا أجاز الورثة القدر الزائد بعد موت الموصي، فذلك صحيح ولازم من غير خلاف؛ لأن الإرث قد وجب لهم فإذا تركوه بعد وجوبه جاز، فأشبه ما

([٣٢٧]) الكاسني – بدائع الصنائع - ١٠ / ٥٣٣، " وجه قول ابن أبي ليلى: "إن إجازتهم في حال الحياة صادفت محلها؛ لأن حقهم يتعلق بماله في مرض موته، إلا أنه لا يظهر كون هذا المرض مرض موت إلا بالموت، فإذا اتصل به الموت تبين أنه كان مرض موت، وتبين أن حقهم كان متعلقًا بماله، وبان أنهم أسقطوا حقهم بالإجازة، فصحت إجازتهم".

([٣٢٨]) المرجع السابق، نفس الموضع.

([٣٢٩]) ابن قدامة – المغني – ١٤٧/٨.

([٣٣٠]) القاضي عبدالوهاب – المعونة – ٥٠٩/٢، ٥١٠.

لو وهبوه ابتداء[٣٣١].

موقف القانـون: أخذ قانون الوصية بما ذهب إليه أصحاب القول الأول إذ استلزم أن تصدر الإجازة بعد موت الموصي، وإذا ما وقعت الإجازة حال حياة الموصي فإنها تكون باطلة حيث تنص المادة (٣٧) على أنه: ".... تصح الوصية بالثلث للوارث وغيره، وتنفذ من غير إجازة الورثة، وتصح بما زاد على الثلث ولا تنفذ في الزيادة إلا إذا أجازها الورثة بعد وفاة الموصي وكانوا من أهل التبرع عالمين بما يجيزونه، وتنفذ ممن لا دين عليه ولا وارث له بكل ماله أو بعضه من غير توقف على إجازة الخزانة العامة".

ثالثًا: أن تصدر الإجازة عن شخص عالم بما يجيزه: يلزم لصحة الإجازة أن يكون المجيز عالمًا بما يجيزه، فلو أخبر الوارث بأن الوصية بقدر معين كالنصف فأجاز الزائد؛ ثم تبين له بعد ذلك أنها الثلثان، لم ينفذ الزائد عن النصف، فيملك الرجوع؛ لأنه قد لحقه الغرر في الإجازة.

وإما إذا كانت الوصية بقدر معين أكثر من الثلث فأجازها، وقال: إنما أجزتها ظنًا أن المال قليل فبان كثيرًا:

فعلى القول بأن "**الإجازة تنفيذ**" فلا يقبل قوله إن كانت للموصي له بينة تشهد باعترافه بمعرفة قدر المال، أو كان المال ظاهرًا لا يخفى عليه.

وعلى القول بأن الإجازة "**هبة مبتدئة**": فلمن أجاز الحق في الرجوع فيما يجوز الرجوع في الهبة في ملكه وإن لم تشهد بينه باعترافه بذلك، فالقول قوله مع يمينه.

ووجه ذلك: لأن الإجازة تنزله منزلة الإبراء، والإبراء لا يصح في المجهول والقول قوله في الجهل مع يمينه؛ لأن الأصل عدم العلم.

ويحتمل: ألا يقبل قوله، لأنه أجاز عقدًا له الخيار في فسخه، فبطل خياره، كما لو أجاز البيع من له الخيار في فسخه بعيب أو خيار[٣٣٢].

موقف قانون الوصية: وفقًا للمادة السابعة والثلاثين من قانون الوصية "**يلزم لصحة الإجازة أن يكون المجيز عالمًا وقت الإجازة بما يجيزه**".

([٣٣١]) القاضي عبد الوهاب – المعونة – ٥٠٩/٢ - ٥١٠.

([٣٣٢]) ابن قدامه – المغني – ١٤٧/٨، ١٤٨، البهوتي – كشاف القناع – ٤١٥/٤، ابن المرتضى – البحر الزخار – ٣٠٩/٦.

المبحث الخامس

الانتقادات التي وجهت لتقنين الوصية الواجبة المصري

وجه كثير من الباحثين المعاصرين عدة انتقادات لتقنين الوصية الواجبة، **منها:** ما وجه إلى سنها وتقنينها من أصله، **ومنها:** ما وجه إلى تعيين المستحقين لهان ومنها: ما وجه إلى الكيفية والأساس التي تقدر به الوصية الواجبة.

وجه العديد من الانتقادات للتقنين المنظم لأحكام الوصية الواجبة علي النحو التالي:

أولًا: تطبيق القانون بعض الحالات يؤدي إلى التميز بين المتساوين في الدرجة، أو إعطاء المستحق بالوصية أكثر ممن يأخذ بالإرث، ويتضح ذلك من خلال المثالين التطبيقيين التاليين:

١- فأما التمييز بين المتساويين في الدرجة: حيث إن بنت البنت قد تأخذ بالوصية الواجبة أكثر مما ترثه بنت الابن: **كما لو مات شخص عن: بنت، وبنت ابن مات أبوها في حياة المورث، وبنت بنت ماتت أمها . كذلك . في حياة المورث ، وترك ٩٠ فدانًا.**

الحل: تأخذ بنت البنت ما تستحقه أمها على فرض حياتها وهو ثلث التركة ويعادل ٣٠ فدانًا.

الباقي من التركة بعد الوصية = ٩٠ – ٣٠ = ٦٠ تستحقه البنت، وبنت الابن فرضًا وردًا ويوزع عليهما كالآتي:

الوارث	البنت	بنت الابن
الأنصبة	$\frac{١}{٢}$ لانفرادها	$\frac{١}{٦}$ تكملة الثلثين
أصل المسألة = ٦ الأسهم	٣	١ = ٤ المسألة قاصرة

وحيث إن أصل المسألة = ٦ ومجموع الأسهم = ٤ فإن المسألة قاصرة وبها رد، وحيث إن الورثة لا يوجد بينهم أحد الزوجين، فإنه يرد عليهم كل بقدر نصيبه فتستخرج قيمة السهم بقسمة التركة على مجموع الأسهم ٤ وليس الأصل ٦ كالآتي:

قيمة السهم =٦٠ ÷ ٤ = ١٥

نصيب البنت = ٣ ×١٥ = ٤٥

نصيب بنت الابن = ١ × ١٥ = ١٥

وبالملاحظة: يتبين أن بنت البنت أخذت ضعف ما أخذته بنت الابن، مع أن بنت الابن أحق منها، لذلك انعقد الإجماع على أن بنت الابن ترث وأن بنت البنت لا ترث، فكيف يعطي من لا يرث أكثر من الوارث مع كونهما على درجة قرابة واحدة؟[٣٣٣]

٢- وأما إعطاء بنت الابن بالوصية الوجبة أكثر ممن تأخذه البنت بالإرث:

إن بنت الابن قد تأخذ بالوصية الواجبة . في بعض الأحوال . أكثر مما تأخذه البنت بالميراث، كما لو مات شخص عن:

بنتين، وبنت ابن توفى أبوها في حياة المورث، وأخت لأب، وترك ٧٢ فدانا.

الحل: فعلى فرض حياة الابن المتوفى لاستحق نصف التركة عصبة بالغير وهو أكثر من ثلث التركة، فتعطى بنت الابن ثلث التركة فقط وهو يعادل: **٧٢ ÷ ٣ = ٢٤ .**

التركة بعد استخراج الوصية الواجبة = **٧٢ – ٢٤ = ٤٨**، يوزع على البنتين، والأخت لأب على النحو التالي:

الوارث	البنتان	الأخت لأب
الأنصبة	الثلثان لعدم العاصب	ق . ع عبة مع الغير
أصل المسألة = ٣ الأسهم	٢	١ = ٣

قيمة السهم: ٤٨ ÷ ٣ = ١٦

نصيب البنت الأولى: ١ × ١٦ = ١٦

نصيب البنت الثانية: ١ × ١٦ = ١٦

نصيب الأخت لأب: ١ × ١٦ = ١٦

ويلاحظ: أن بنت الابن أخذت بالوصية: **٢٤**، وأن كل بنت أخذت بالميراث **١٦.**

الجواب: لا وجه لاستنكار أخذ الموصي له بالوصية الواجبة نصيبًا أكثر مما يأخذه الوارث، إذ يحدث ذلك في كثير من الأحوال التي تتعلق فيها الوصية بالتركة، إذ لما كانت الوصية – واجبة أو اختيارية – مقدرة بالثلث، جاز للجد ان يوصى للحفيدة بكامل **الثلث** فتأخذه **بنت الابن أو بنت البنت** مع كونه أكثر من نصيب من يعلوها من صاحبات الفروض.

(٣٣٣) الشيخ علي الخفيف - أحكام الوصية - ص٢٨.

ثانيًا: مخالفة تقنين إيجاب الوصية للأحفاد لما كان عليه السلف:

إذ لم ينقل عن أحد من السلف القول أو العمل بالوصية الواجبة للأحفاد مما يدل على أنهم لم يعرفوها ولم يعملوا بها في زمنهم مع وجود نوازل مماثلة لتلك التي عالجها تقنين الوصية الواجبة، ولو كان إيجاب الوصية للأحفاد مفروضا شرعًا ما خالفوا بتركه، وقد أمرنا الشرع بالاقتداء والاهتداء باتباع سنتهم.

الجواب: أنه لما كان دأب السلف الصالح هو اتباع السنة والحرص على كتابة الوصية والإشهاد عليها، لم تكن هناك في زمن السلف ثمة حاجة تدعوا ولى الأمر إلى التدخل بتشريع ما يوجب الوصية الواجبة، ألم يوص رسول الله ﷺ وقال: "**نَحْنُ مَعَاشِرَ الْأَنْبِيَاءِ لَا نُورَثُ، مَا تَرَكْنَا فَهُوَ صَدَقَةٌ**"(٣٣٤).

ثالثًا: مخالفة تقنين الوصية الواجبة للقائلين بأن الوصية مفروضة في الجملة من وجهين:

الوجه الأول: إن ابن حزم الظاهري ومن معه من القائلين بأن الوصية مفروضة – لا مندوبة – لم يقدروها بمقدار معين للأقارب غير الوارثين، إذا إن فرضها في ثلث التركة لم يقل به من يقول بوجوبها، والله قال: "**بِالمَعْرُوفِ**"، والمعروف هو ما تطمئن إليه النفوس والعقول ويكون العدل الذي لا زيادة فيه ولا نقصان(٣٣٥).

الجواب: إنما قدرت الوصية الواجبة بنصيب من مات في حياة أصله بشرط أن لا تزيد عن الثلث لما فيه من مراعاة لحق الأقارب الوارثين وحق المستحق للوصية الواجبة.

فأما مصلحة الوارثين: لأنها لو قدرت بالثلث دون الأخذ في الاعتبار ما كان يستحقه الأصل على فرض حياته فإن الورثة سوف يضيق صدرهم لما لحق بنصيبهم من حيف ونقص بسبب أخذ الحفيد أكثر مما كان يستحقه أصله.

وأما مصلحة الأحفاد: لأنه يضيق بهم لو قدرت بما هو أقل مما كان يستحقه الأصل على فرض حياته، فيجتمع عليهم اليتم مع الوضيعة في نصيب مورثهم.

وعليه: فإذا ما قارن كل من الوارثين والمستحقين للوصية الوجبة لما صار إليه

(٣٣٤) الحديث سبق تخريجه.
(٣٣٥) محمد نجيب عوضين - أحكام التركات - ص٣٤٣.

لوجدوه يتفق في المقدار مع ما كان سيؤول إليهم في حال قسمة التركة على فرض حياة من مات في حياة أصله، وهذا بخلاف ما لو ترك أمر تقديرها للورثة عند قسمة التركة لأفضى إلى الاختلاف والتشاحن والتشاكس بين الأحفاد وعمومتهم[٣٣٦].

الوجه الثاني: إن التقنين بجعله الوصية الواجبة للأحفاد – دون غيرهم – لم يراع إلا مصلحة طائفة واحدة من الأقارب غير الوارثين، إذ لم يأخذ في الاعتبار – كذلك – مصلحة "**الأجداد والجدات غير الوارثين**" مع أنهم ولسبب ضعفهم وعجزهم عن الكسب لا يقلون في العوز والفقر عن الأحفاد بل أن حاجتهم للمال تكون أشد لبلوغهم الكبر وعجزهم عن الكسب، فلماذا يقرر القانون الوصية لبنت البنت، ولا يقرها لأم الأب مع وحدة درجة القرابة والاشتراك في العوز والحاجة[٣٣٧]، وابن حزم جعلها ابتداء للوالدين ثم للأقارب غير الوارثين مطلقا، ويجزئ عنده إخراجها لثلاثة أشخاص دون التقيد بدرجة معينة من الأقارب[٣٣٨].

رابعًا: إن تقنين الوصية الواجبة لم يتعين طريقا لدفع حاجة الأحفاد:

إذ يمكن دفع حاجة الأحفاد وغيرهم – من الأقارب غير الوارثين – باختيار البديل الأنسب من البدائل الشرعية التالية:

١- استحباب الوصية والترغيب فيها وحث الجد علي أن يوصى قبل أن يموت لأقاربه الفقراء من غير الورثة.

([٣٣٦]) محمد نجيب عوضين - أحكام التركات - ص٥٤٠، "أثبت قانون الوصية قدرا معلوما لهذه الوصية حتى لا يكون هناك نزاع بين الورثة وبين المستحقين لها ....".

([٣٣٧]) محمد نجيب عوضين - أحكام التركات - ص٣٤٣.

القاضي عبد الوهاب - المعونة - ٢ /٥٠٧، "موضع الوصية الثلث، ولا يجوز الزيادة عليه إلا بإذن الورثة، وإنما قلنا إن له أن يوصي بالثلث لحديث سعد قال جاءني ﷺ يعودني من وجع اشتد بي فقلت: يا رسول الله بلغ مني الوجع ما ترى، وأنا رجل ذو مال ولا يرثني إلا ابنة لي أفأتصدق بثلثي مالي فقال "لا"، قلت فشطره، قال "لا" فقلت فالثلث قال: "الثلث والثلث كثير إنك إن تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون النا، وقوله ﷺ: **"إن الله جعل لكم ثلث أموالكم عند موتكم".**

وإنما قلنا: الزيادة جائزة عليه إذا أذن الورثة لأن المنع من ذلك لأجلهم لأن ما زاد عليه حق لهم فإذا أجازوه فقد أسقطوا حقوقهم فجاز، وإن أجازه بعضهم وأباه بعض جاز في حق من أجازه ولم يجز في حق من منع لأن من أجازه فقد ترك حقه ومن منع فقد طالب بحقه فله ذلك".

([٣٣٨]) محمد نجيب عوضين - أحكام التركات - ص٥٤٠، رياض - أحكام المواريث - ص٢٣٤، **"ولو سلمنا**: بأن الوصية واجبة على الرأي القائل بالوجوب بأنهم لا يحصرونها في طائفة معينة أو فريق من الأقارب وإنما يجعلها عامة لهم ، لقول الله تعالى: **"الوصية للوالدين والأقربين"**، وأن لفظ **"الأقربين"** عام فيبقى على عمومه ما لم يرد مخصص، فقصر الوجوب على الأحفاد الذين يموت ابوهم قبل جدهم من باب التخصيص بلا مخصص".

ومن ثم فإن الوصية التي يقدم عليها الجد بإرادته وينشئها ويقدرها بحسب سعة ماله وحاجة قريبه المحتاج من غير الورثة فيها غنى عن إيجاب الوصية للحفدة وبقدر محدد وترك سواهم من الذين قد يكونون أشد فقرًا واحتياجًا ممن اوجب لهم القانون الوصية.

الجواب: إن القول باستحباب الوصية والترغيب فيها لا يغني عن تدخل ولى الأمر بسن تشريع الوصية الواجبة، إذ لو فرض أن الجد لم يوص حتى مات، فكيف تندفع حاجة الأحفاد، وعلى الرغم من أن الشرع ندب إلى الوصية ورغب فيها إلا أن الكثير مقصر في عمله مغرور بأملة فيتركها – جاهلًا أو متجاهلًا – حتى يدركه الموت دون أن يوصي، وإذا ما ذكره الصالحون من حوله بها تشاءم وظن أن الموالي من حوله يستعجلون حياته من أجل ماله.

٢- **الرضخ من التركة:** حيث حث الشارع الورثة بأن يرضخوا للأقارب المحتاجين من غير الوارثين، فينبغي عند قسمة التركة على الأعمام أن يمنحوا أبناء إخوتهم رزقًا من الميراث تطييبًا لخاطرهم، وتعويضًا عما فاتهم من إرث جدهم أو جدتهم بسب وفاة أبيهم في حياة أصله، وذلك امتثالًا لقوله تعالى: **{وَإِذَا حَضَرَ الْقِسْمَةَ أُولُو الْقُرْبَى وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينُ فَارْزُقُوهُمْ مِنْهُ}**[٣٣٩].

الجواب: بأن الأعمام قد يدفعهم الشح والبخل إلى عدم تطيب خاطر أولاد أخيهم من تركة جدهم أوجدتهم متعللين ومستمسكين بظواهر النصوص والأدلة المسقطة لحق الأحفاد في الإرث لوجود من هم أحق منهم وهم الأعمام لقربهم في الدرجة، والدفع بأنه لو كان لهم في تركة جدهم نصيب لفرض مع الفرائض في القرآن أو السنة وما كان ربك نسيا.

٣- **النفقات الواجبة:** وفقًا لأحكام النفقة فيما بين الأقارب التي توجب للقريب المعسر

([٣٣٩]) سورة: النساء، الآية: {٦}.

الرازي - التفسير الكبير - المجلد ٥، ١٦٠/٩، "قال الحسن والنخعي: هذا الرضخ مختص بقسمة الأعيان، فإذا آل الأمر إلى قسمة الأرضين والرقيق وما أشبه ذلك، قال لهم قولا معروفا، مثل أن يقول لهم: ارجعوا بارك الله فيكم، وثالثها: قالوا: مقدار ما يجب فيه الرضخ شيء قليل، ولا تقدير فيه بالإجماع.

ورابعها: أن على تقدير وجوب هذا الحكم تكون هذه الآية منسوخة؛ قال ابن عباس في رواية عطاء: وهذه الآية منسوخة بآية المواريث، وهذا قول سعيد بن المسيب والضحاك وقال في رواية عكرمة: الآية محكمة غير منسوخة وهو مذهب أبي موسى الأشعري وإبراهيم النخعي والشعبي والزهري ومجاهد والحسن وسعيد بن جبير، فهؤلاء كانوا يعطون من حضر شيئا من التركة. روي أن عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي بكر الصديق قسم ميراث أبيه وعائشة حية، فلم يترك في الدار أحدا إلا أعطاه، وتلا هذه الآية، فهذا كله تفصيل قول من قال بأن هذا الحكم ثبت على سبيل الوجوب"؟

النفقة على قريبه الموسر، وبموجب هذه الأحكام يجوز إلزام الأعمام بالإنفاق على أولاد أخيهم المعسرين، وخاصة إذا كان أحدهما يرث الأخر كما قال فقهاء الحنابلة[٣٤٠]، ويجوز فرضها – أيضًا – لكل ذي رحم معسر كبنات الابن، وأولاد الأخت على مذهب الحنفية[٣٤١].

وعليه: فإذا مات الجد ولم يوص لأحفاده، واستقل الأعمام بالتركة دون أولاد أخيهم وأخواتهن جاز للمعسر من الأحفاد أن يلزم العم قضاء بالنفقة اللازمة؛ فتندفع حاجتهم بها على وجه يغني عن سن تشريع الوصية الواجبة.

الجواب: اللجوء للمطالبة بالحقوق أمام القضاء ليس من الأمر الميسور لكل ذي حق لإطالة آمد الفصل في القضايا لكثرة التداعي، ولدد الخصوم، بل قد يلجأ الأعمام إلى الكذب

([٣٤٠]) الحجاوي - الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل - ١٤٨/٤، "باب نفقة الأقارب والمماليك والبهائم "تجب عليه نفقة والديه وإن علوا وولده وإن سفل أو بعضها: حتى ذوي الأرحام منهم ولو حجبه معسر: بالمعروف من حلال إذا كانوا فقراء وله ما ينفق عليهم ..... ويجبر قادر على التكسب ويلزمه نفقة كل من يرثه بفرض أو تعصيب ممن سواه؛ سواء ورثه الآخر أولا: كعمته وعتيقه وبنت أخيه ونحوه: فأما ذوو الأرحام من غير عمودي النسب؛ فلا نفقة لهم ولا عليهم.

ويتلخص لوجوب الإنفاق ثلاثة شروط: **أحدها:** أن يكون المنفق عليهم فقراء لا مال لهم ولا كسب يستغنون به عن إنفاق غيرهم فإن كانوا موسرين بمال أو كسب يكفيهم فلا نفقة لهم.

الثاني: أن يكون لمن تجب عليه النفقة ما ينفق عليهم فاضل عن نفقة نفسه إما من ماله وإما من كسبه فمن لا يفضل عنه شيء لا يجب عليه شيء.

الثالث: أن يكون المنفق وارثا إن كان من غير عمودي النسب وإن كان للفقير ولو حملا وارث غير أب فنفته عليهم على قدر إرثهم منه فأم وجد على الأم الثلث والباقي على الجد وجدة وأخ على الجدة السدس والباقي على الأخ وأم وبنت بينهما أرباعا، وابن وبنت بينها أثلاثا".

المرداوي - الإنصاف - ٣٩٢/٩، "قوله (يجب على الإنسان نفقة والديه وولده بالمعروف، إذا كانوا فقراء، وله ما ينفق عليهم، فاضلا عن نفقة نفسه، وامرأته) ورقيقه أيضا (وكذلك يلزمه نفقة سائر آبائه وإن علوا، وأولاده وإن سفلوا) . اعلم أن الصحيح من المذهب: وجوب نفقة أبويه وإن علوا، وأولاده وإن سفلوا بالمعروف، أو بعضها إن كان المنفق عليه قادرا على البعض. وكذلك يلزمه لهم الكسوة والسكنى، مع فقرهم. إذا فضل عن نفسه وامرأته ..... **وعنه:** لا تلزمه نفقتهم إلا بشرط أن يرثهم بفرض أو تعصيب، كبقية الأقارب؛ وهو ظاهر ما قدمه في الرعايتين. وظاهر ما جزم به الشرح. فإنه قال: يشترط لوجوب الإنفاق ثلاثة شروط.

الثالث: أن يكون المنفق وارثا. فإن لم يكن وارثا لعدم القرابة: لم تجب عليه النفقة. والظاهر: أنه أراد أن يكون وارثا في الجملة. بدليل قوله: **"فإن لم يكن وارثا لعدم القرابة ".** وعنه: تختص العصبة مطلقًا بالوجوب. نقلها جماعة".

عبد الرحمن بن إبراهيم بن أحمد، أبو محمد بهاء الدين المقدسي - العدة شرح العمدة - ٤٨١/١، ابن قدامة المقدسي - الكافي في فقه الإمام أحمد - ٢٣٨/٣.

([٣٤١]) الجصاص - شرح مختصر الطحاوي - ٣٠٥/٥، الكاساني - بدائع الصنائع - ١٦٧/٥، أما سبب وجوب هذه النفقة أما نفقة الولادة فسبب وجوبها هو الولادة؛ لأن به تثبت الجزئية والبعضية والإنفاق على المحتاج إحياء له ويجب على الإنسان إحياء كله وجزئه وإن شئت قلت: سبب نفقة الأقارب في الولادة وغيرها من الرحم المحرم هو القرابة المحرمة للقطع؛ لأنه إذا حرم قطعها يحرم كل سبب مفض إلى القطع.

وترك الإنفاق من ذي الرحم المحرم مع قدرته وحاجة المنفق عليه تفضي إلى قطع الرحم فيحرم الترك وإذا حرم الترك؛ وجب الفعل ضرورة. ابن مَازَةَ البخاري الحنفي - المحيط البرهاني في الفقه النعماني - ٥٧٧/٣.

والتدليس مدعين العسر والتقتير في الرزق وعدم القدرة على الإنفاق على أولاد الإخوة والأخوات، وقد يضيق بهم ذرعًا إذا ما تقرر إلزامهم حقًا ماليًا للأحفاد عوضًا عن ما فاتهم من ميراث الجد أو الجدة، ونظرًا لقرابتهم المباشرة للمورث فقد يسهل لهم – عند ضعف الإيمان وخراب الذمة – إخفاء النفيس من عناصر التركة.

خامسًا: هذه الوصية – وإن كانوا يسمونها وصية – إلا أنها في حقيقة الأمر ميراث:

قال الشيخ محمد أبو زهرة: "هذه هي خلاصة أحكام الوصية الواجبة ... وهذه الأحكام في غايتها ومرماها وفى الغرض منها والسبب الباعث عليها تنحو نحو الميراث، فالقانون جعل بهذه الوصية لأولاد من يموت في حياة أبويه ميراثًا مفروضًا، هو ميراثه الذى كان يستحقه لو بقى بعد وفاة أصله، على ألا يتجاوز الثلث، وإذا كان هذا غاية، فكل الأحكام تتجه إلى جعل هذه الوصية ميراثًا، ولذا تجب من غير إيجاب، وإذا وجبت صارت لازمة، لا تقبل عدم التنفيذ، وبذلك تشابهت مع الميراث".

وإذا كانت ميراثًا فهي باطلة بطلانًا قطعيًا؛ لأن الله ﷻ قد تولى بنفسه تحديد من يرث ومن لا يرث ونصيب كل وارث بالتحديد وتوعد من يخالف ويتعدى حدوده بالخلود في النار والعذاب المهين، حيث قال ﷻ: **{تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ... وَلَهُ عَذابٌ مُهِينٌ}؟**[٣٤٢].

ومن ثم فإن تقنين الوصية الواجبة يعد استدراكا وتعديلا لحكم الله وكفى به **إثمًا وضلالًا مبينًا، فلا حديث أصدق من حديث الله ولا أحد أحسن حكمًا من الله، قال تعالى: {أَفَحُكْمَ الْجَاهِلِيَّةِ يَبْغُونَ وَمَنْ أَحْسَنُ مِنَ اللَّهِ حُكْمًا لِقَوْمٍ يُوقِنُونَ}**[٣٤٣].

الجواب: لا اختلاف في أن الالتزام بأوامر القرآن الكريم، والسنة النبوية الشريفة فيما نص عليه، يجب الانصياع لذلك.

غير أنه قد عرفنا، أن هناك من علماء السلف من قد أوجب الوصية لمن ترك خيرًا، ومعنى ذلك، أن من تركها يأثم بعدم فعلها، ومن ثم فإذا تدخل ولي الأمر وأخذ بوجوب الوصية في حالات معينة، ونص القانون على وجوب الوصية على كل أحد يملك خيرًا،

([٣٤٢]) سورة: النساء، الآيات: {١٣، ١٤}.
([٣٤٣]) سورة: المائدة، الآية: {٥٠}.

فليس في ذلك مخالفة، إذ لا يأخذ ولي الأمر هذا الرأي إلا بعد مشاورة أهل العلم والاختصاص، واختيار ولي الأمر في المسألة محل الاختلاف، يرفع محل النزاع، إذ طالما أخذ ولي الأمر رأي وقننه وفق مراعاة السياقة الشرعية، وما تحققه من مصالح، فلا بأس بذلك، وتدخل المقنن هنا في حدود ثلث التركة، وهو الحق الذي جعله الشرع لمالك المال(٣٤٤).

سادسًا: القول بالوصية الواجبة لم يقل به أحد من أصحاب المذاهب الأربعة، والمنقول عنهم في الوصية هو الندب والاستحباب.

الجواب: لا نسلم بأن عدم أخذ المذاهب الأربعة بالوصية الواجبة يعد دليلا على عدم مشروعيتها، لأن القرآن الكريم سفر مفتوح لجميع الاجيال والأزمان للاجتهاد والاستنباط واستخراج الأحكام الشرعية على نحو يحقق مصالح العباد برفع الظلم والجور ودفع الحرج وتحقيق العدالة مما يجعل للشريعة صالحة لكل زمان زمكان(٣٤٥).

سابعًا: بما رواه الإمام أحمد بن حنبل أن رسول الله ﷺ قال: "**إِنَّ اللَّهَ يُوصِيكُمْ بِالْأَقْرَبِ فَالْأَقْرَبِ**"(٣٤٦).

وجه الدلالة من الحديث: الحديث يحث على تقديم الأقرب فالأقرب في العطاء، فدل على أن الابن مقدم على ابن الابن في الميراث؛ لقربه في الدرجة، فيحجب ابن الابن بالميراث ولو جعل له عطاء بالوصية من الميت أو الورثة فإنه يكون تفضلًا وإحسانًا لا إيجابًا وإلزامًا(٣٤٧).

---

(٣٤٤) سيف رجب قزامل - مقالة له في الوصية الواجبة - الحلقة ٣٥٤.

(٣٤٥) رأفت محمود عبد الرحمن حمبوظ - الوصية الواجبة = ص٦.

(٣٤٦) أحمد بن حنبل – المسند – ٤٢٤/٢٨، كتاب "صلة الرحم"، باب "الأقرب فالأقرب" حديث رقم (١٧١٨٧)، ونصه: حدثنا خلف بن الوليد قال: حدثنا ابن عياش، عن يحيى بن سعد عن خالد بن معدان عن المقدام بن معدى كرب الكندي عن النبي ﷺ: "**إِنَّ اللَّهَ ﷻ يُوصِيكُمْ بِآبَائِكُمْ، إِنَّ اللَّهَ يُوصِيكُمْ بِأُمَّهَاتِكُمْ، إِنَّ اللَّهَ يُوصِيكُمْ بِأُمَّهَاتِكُمْ، إِنَّ اللَّهَ يُوصِيكُمْ بِأُمَّهَاتِكُمْ، إِنَّ اللَّهَ يُوصِيكُمْ بِالْأَقْرَبِ فَالْأَقْرَبِ**".

(٣٤٧) أحمد محيى الدين العجوز – الميراث العادل في الإسلام – ص٢٤، فرحات صحراوي –الوصية الواجبة بين الفقه والقانون – ص٦٢.

الخاتمة:

أولًا: أهم النتائج:

١- تقنين الوصية الواجبة يستند إلى أدلة شرعية لا يجوز تجاهلها والادعاء بأنها مجرد اجتهاد لبعض الفقهاء المعاصرين دعت إليه الحاجة والضرورة لمواساة فرع من مات أبوه أو أمه في حياة أصله.

٢- تقنين ولى الأمر لأحكام الوصية الواجبة في الكثير من الدول العربية من شأنه رفع اختلاف الفقهاءالقدامى والمعاصرين بشأن إيجاب الوصية للقريب غير الوارث.

٣- القائلون بإيجاب الوصية لغير الوارث لم يحصروها في قريب معين من أصل أو فرع طالما أنه فقير وغير وارث، وما أخذت به التقنينات العربية بشأن تحديد المستحقين للأحفاد فقط هو اجتهاد يجوز النظر فيه مرة أخرى، ليشمل الاستحقاق الأحفاد وغيرهم مما تجب لهم النفقة من الأقارب الفقراء.

٤- إن القول بوجوب الوصية في ثلث التركة سنده آية الوصية التي نصت على أن تكون الوصية للأقربين بالمعروف، و"**المعروف**" هو العدل الذي لا وكس فيه ولا شطط، ومن العدل أن يعطي الفرع نصيب أصله في حدود الثلث.

ولأن مجال تنفيذ الوصية شرعا وجبرا على الورثة هو ثلث التركة؛ فلا تنفذ الوصية فيما زاد عليه إلا بإجازتهم، وحتى لا يأخذ صاحب الوصية الواجبة أكثر مما يرثه من هو أقرب منه للمورث كما يحدث أحيانا، فيقع في الميراث ما يعد شاذا وغير ملائم لروح التشريع الإسلامي من شرعيته الميراث؛ وتحديد الأنصباء.

ثانيًا: التوصيات:

بعد الوقوف على التنظيم التشريعي لأحكام لوصية الواجبة وفقا لقانون الوصية الواجبة المصري والتشريعات العربية التي صارت على نهجه، وحيث لم تسلم هذه التشريعات من النقد، فضلا عن الاختلاف البين فيما أخذت به هذه القوانين؛ كاختلافهم في تحديد المسحقين للوصي، للوصية الواجبة؛ وتحديد مقدارها، لأجل ذلك أرى ضرورة الإعادة النظر في القانون ليشمل المقترحات التالية:

١- وجوب الوصية لكل قريب غير وارث، دون تقييدها بالفرع غير الوارث الذي مات والده في حياة أبيه أو أمه، بل جعلها في القريب الذي تجب له النفقة.

٢- مراعاة ألا يزيد ما يستحقه الفرع بالوصية الواجبة عن نصيب أصل أعلى من في الدرجة، فلا يجوز أن تزيد بنت الابن المتوفي عن عمتها مثلاً.

٣- مراعاة إيجاب الوصية للفقير الأقرب، فينبغي مراعاة حال الفروع؛ فإن كانوا في حالة غنى وليسوا بحاجة إلى الوصية جاز جعلها لاعمامهم وعماتهم الأكثر إحتياجا للمال، أو جعلها للفقير المحجوب من الأصول كالأجداد والجدات المحجوبين من الميراث، والأخت الشقيقة التي حجبت من ميرا أخيها الذي لم يكن لها عائل سواه، أو لأخ الشقيق العاجز عن االعمل.

٤- وجوب التسوية بين الأولاد في نفقة الزواج، والتعليم، والهبات، والعطايا، ووجوب التسوية بين الأولاد وبقية الورثة طبق طريقة المواريث، ويمكن الاهتداء في ذلك بما أخذ به القانون اليمني في **المادة:٢٦٠:** من قانون الأحوال شخصية رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٨[٣٤٨].

([٣٤٨]) جاء في الفصل الخامس من الباب الأول: الوصية الواجبة.
المادة:٢٦٠: من القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٨م بشأن أحوال شخصية معدل.
المادة:٢٦٠: "تجب التسوية بين الأولاد في الزواج والتعليم فإذا كان قد صرف أموالا في تزويج وتعليم البعض فعليه تسوية الأخرين بهم فإن لم يفعل حتى مات ولم يوصى بها سوى القاضي بينهم بإخراج القدر المساوي لهم مع وجوب التسوية – أيضًا – بين الأولاد وبقية الورثة إن كانوا طبق طريقة المواريث".

مصادر البحث

أولًا: القرآن الكريــم، وعلومه.

(١) أحكام القرآن، المؤلف: القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الاشبيلي المالكي (المتوفى: ٥٤٣هـ)، راجع أصوله وخرج أحاديثه وعلَّق عليه: محمد عبد القادر عطا، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الثالثة، ١٤٢٤هـ – ٢٠٠٣م.

(٢) أحكام القرآن، المؤلف: أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي (المتوفى: ٣٧٠هـ)، المحقق: محمد صادق القمحاوي – عضو لجنة مراجعة المصاحف بالأزهر الشريف، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت، تاريخ الطبع: ١٤٠٥هـ.

(٣) جامع البيان في تأويل القرآن، المؤلف: محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، أبو جعفر الطبري (المتوفى: ٣١٠هـ)، المحقق: أحمد محمد شاكر، الناشر: مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى، ١٤٢٠هـ – ٢٠٠٠م.

(٤) الفردوس بمأثور الخطاب، المؤلف: شيرويه بن شهردار بن شيرويه بن فناخسرو، أبو شجاع الديلميّ الهمذاني (المتوفى: ٥٠٩هـ)، المحقق: السعيد بن بسيوني زغلول، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٠٦هـ.

(٥) معالم التنزيل في تفسير القرآن = تفسير البغوي، المؤلف: محيي السنة، أبو محمد الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء البغوي الشافعي (المتوفى: ٥١٠هـ)، المحقق: عبد الرزاق المهدي، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٢٠هـ.

(٦) مفاتيح الغيب = التفسير الكبير، المؤلف: أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي الملقب بفخر الدين الرازي خطيب الري (المتوفى: ٦٠٦هـ)، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت، الطبعة: الثالثة، ١٤٢٠هـ.

ثانيًا: مصادر الحديث وعلومه:

(٧) البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير تأليف: ابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري، (المتوفى: ٨٠٤هـ)، تحقيق: مصطفى أبو الغيط، وآخرون، الناشر: دار الهجرة للنشر والتوزيع – الرياض، الطبعة: الأولى، سنة ٢٠٠٤م.

(٨) تعظيم قدر الصلاة، المؤلف: أبو عبد الله محمد بن نصر بن الحجاج المَرْوَزِي (المتوفى: ٢٩٤هـ)، المحقق: د. عبد الرحمن عبد الجبار الفريوائي، الناشر: مكتبة الدار – المدينة المنورة، الطبعة: الأولى، ١٤٠٦هـ.

(٩) تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، تأليف: أبي الفضل أحمد بن علي العسقلاني، (المتوفى: ٨٥٢هـ)، تحقيق/ السيد عبدالله هاشم اليماني المدني، الناشر: شركة الطباعة الفنية المتحدة، الدرَّاسة – مصر، طبعة ١٩٦٤م.

(١٠) التمهيد لما في الموطأ من المعاني والمسانيد، تأليف: يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر القرطبي، (المتوفى: ٤٦٣هـ)، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الثانية، سنة ٢٠٠٣م.

(١١) جامع الأحاديث، تأليف: جلال الدين السيوطي (المتوفى: ٩١١هـ)، تحقيق: أحمد عباس صقر، وأحمد عبد الجواد، الناشر: مطبعة خطاب – مصر، طبعة سنة ١٩٨٤م.

(١٢) جامع الأصول في أحاديث الرسول ﷺ، تأليف: مجد الدين أبي السعادات المبارك بن محمد المعروف بابن الأثير الجزري، (المتوفى: ٦٠٦هـ)، تحقيق/ أبي صالح شعبان، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٩٩٨م.

(١٣) حديث الزهري، تأليف: عبدالله بن عبدالرحمن بن محمد بن عبدالله بن سعد بن إبراهيم بن عبدالرحمن بن عوف العوفي الزهري القرشي، أبو الفضل البغدادي، (المتوفى: ٣٨١هـ)، دراسة وتحقيق/ د. حسن بن محمد بن علي بن شباله البلوط، الناشر: دار أضواء السلف – الرياض، الطبعة: الأولى، ١٩٩٨م.

(١٤) حلية الأولياء وطبقات الأصفياء، تأليف: الحافظ أبي نعيم أحمد بن عبدالله الأصفهاني الشافعي، (المتوفى: ٤٣٠هـ)، تحقيق/ مصطفى عبدالقادر عطا، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الثالثة، سنة ٢٠٠٧م.
(١٥) سنن ابن ماجه، تأليف: الحافظ أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني، (المتوفى: ٢٧٥هـ)، تحقيق/ محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر: دار إحياء الكتب العربية – مصر، بدون تاريخ .
(١٦) سنن أبي داود، تأليف: الحافظ أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي، (المتوفى: ٢٧٥هـ)، تحقيق/ محمد محيي الدين عبد الحميد، الناشر: المكتبة العصرية – بيروت، بدون تاريخ
(١٧) سنن الترمذي، تأليف: أبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي، (المتوفى: ٢٩٧هـ) تحقيق/ محمود محمد محمود حسن نصار، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، ٢٠٠٠م.
(١٨) السنن الكبرى، تأليف: أبي بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، (المتوفى: ٤٥٨هـ) تحقيق/ محمد عبد القادر عطا، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، طبعة سنة ١٩٩٩م.
(١٩) السنن الكبرى، تأليف: أبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب النسائي، (المتوفى: ٣٠٣هـ)، تحقيق/ د. عبد الغفار سليمان، و د. سيد كسروي حسن، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٩٩١م.
(٢٠) سنن سعيد بن منصور، تأليف: سعيد بن منصور بن شعبة الخرساني المكي، (المتوفى: ٢٢٧هـ)، تحقيق/ حبيب الرحمن الأعظمي، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، بدون تاريخ.
(٢١) صحيح البخاري، تأليف: الحافظ أبو عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة بن بَرْدِزبَه البخاري الجُعْفِي، (المتوفى: ٢٥٦هـ)، الناشر: دار المنار للطبع والنشر والتوزيع – مصر، طبعة سنة ٢٠٠١م.

(٢٢) صحيح مسلم، تأليف: أبي الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري (المتوفى: ٢٦١هـ)، اعتنى به/ محمد بن عيادي بن عبد الحليم، الناشر: مكتبة الصفا – مصر.

(٢٣) الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار، تأليف: أبي بكر عبدالله بن محمد بن أبي شيبه العنبسي، (المتوفى: ٢٣٥هـ)، تحقيق/ محمد عبدالسلام شاهين، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، سنة ١٩٩٥م.

(٢٤) كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال، تأليف: علاء الدين علي المتقي بن حسام الدين الهندي، (المتوفى: ٩٧٥هـ)، تحقيق/ محمود عمر الدمياطي، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الثالثة، ٢٠١٠م.

(٢٥) المستدرك على الصحيحين، تأليف: الإمام الحافظ أبي عبد الله الحاكم النيسابوري، (المتوفى: ٤٠٥هـ)، تحقيق/ د. يوسف عبد الرحمن المرعشلي، الناشر: دار المعرفة – بيروت، بدون تاريخ.

(٢٦) المعجم الأوسط، تأليف: الحافظ أبي القاسم سليمان بن أحمد بن أيوب اللخمي الطبراني، (المتوفى: ٣٦٠هـ)، تحقيق/ محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٩٩٩م.

(٢٧) المعجم الكبير، تأليف: الحافظ أبي القاسم سليمان بن أحمد بن أيوب اللخمي الطبراني، المتوفى سنة ٣٦٠هـ، تحقيق/ حمدي عبدالمجيد السلفي، مؤسسة الريان بيروت، ومكتبة الأصالة والتراث – بيروت، الطبعة الأولى ٢٠١٠م.

(٢٨) معرفة السنن والآثار، تأليف: أبي بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، (المتوفى: ٤٥٨هـ)، تحقيق/ سيد كسروي حسن، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، طبعة سنة ٢٠٠١م.

(٢٩) نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار، تأليف: الإمام الحافظ محمد بن علي الشوكاني، (المتوفى: ١٨٣٥م)، تحقيق/ د. عبد الرؤف سعد، د. محمد الهواري، الناشر: مكتبة الكليات الأزهرية – مصر، بدون تاريخ.

ثالثًا: مصادر الفقـه:

أ – الفقه الحنفـي:

(٣٠) البحر الرائق شرح كنز الدقائق في فروع الحنفية، تأليف عبد الله بن أحمد بن محمود المعروف بحافظ الدين النسفي (المتوفي: ٧١٠هـ)، ط دار الكتب العلمية، منشورات محمد علي بيضون، الطبعة: الأولى، ١٤١٨هـ – ١٩٩٧م.

(٣١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، تأليف: علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي، (المتوفى: ٥٨٧هـ)، تحقيق/ الشيخ علي محمد معوض، والشيخ عادل أحمد عبد الموجود، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٩٩٧م.

(٣٢) الدر الملتقي في شرح الملتقي، تأليف: محمد بن علي بن محمد الحصني المعروف بالعلاء الحصكفي (المتوفي: ١٠٨٨هـ)، مطبوع بهامش مجمع الأنهر في شرح ملتقي الأبحر، ط دار الكتب العلمية ، منشورات محمد علي بيضون، الطبعة: الأولى، ١٤١٩هـ – ١٩٩٨م.

(٣٣) رد المحتـار، تأليف: محمد أمين الشهير بابن عابدين، (المتوفى: ١٢٥٢هـ)، تحقيق/ الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، والشيخ علي محمد معوض، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٩٩٤م.

(٣٤) شرح فتح القدير، تأليف: كمال الدين بن محمد بن عبد الواحد السيواس ثم السكندري المعروف بابن الهمام (المتوفي: ٦٨١هـ)، ط دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ – ١٩٩٥م.

(٣٥) العقود الدرية في تنقيح الفتاوي الحامدية في الفقه الحنفي، تأليف: السيد محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز الشهير بابن عابدين (المتوفي: ١٢٥٢هـ)، ط دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، سنة ٢٠٠٨م.

(٣٦) المبسوط تأليف شيخ الإسلام شمس الأئمة أبي بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي الحنفي (المتوفي: ٤٩٠هـ)، ط دار الكتب العلمية، منشورات محمد علي بيضون، الطبعة: الأولى، ١٤٢١هـ – ٢٠٠١م.

(٣٧) مجمع الأنهر في شرح ملتقي الأبحر، تأليف عبد الرحمن بن محمد بن سليمان الكليبولي المدعو بشيخي زاده ويعرف بدا مادا أفندي (المتوفي: ١٠٧٨هـ)، ط دار الكتب العلمية، منشورات محمد علي بيضون الطبعة: الأولى، ١٤١٩هـ – ١٩٩٨م.

(٣٨) المحيط البرهاني في الفقه النعماني، تأليف: محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مازه البخاري، (المتوفى: ٦١٦هـ)، تحقيق/ أحمد عزو عناية، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت، الطبعة: الأولى، سنة ٢٠٠٣م.

(٣٩) الهدية شرح بداية المبتدي، تأليف: شيخ الإسلام برهان الدين أبي الحسن على بن أبي بكر بن عبد الجليل الرشداني المرغيناني، (المتوفي: ٥٩٣هـ)، طبع دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٠هـ – ١٩٩٠م.

ب – الفقه المالكي:

(٤٠) بداية المجتهد ونهاية المقتصد، تأليف: محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، (المتوفى: ٤٦٣هـ)، تحقيق/ طه عبد الرؤوف سعد، الناشر: المكتبة الأزهرية للتراث – مصر، بدون تاريخ.

(٤١) بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك. المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير (الشرح الصغير هو شرح الشيخ الدردير لكتابه المسمى أقرب المسالك لِمَذْهَبِ الْإِمَامِ مَالِكٍ)، المؤلف: أحمد بن محمد الصاوي المالكي، صححه: لجنة برئاسة الشيخ أحمد سعد علي، الناشر: مكتبة مصطفى البابي الحلبي، عام النشر: ١٣٧٢هـ – ١٩٥٢م.

(٤٢) التفريع في فقه الإمام مالك بن أنس – رحمه الله – المؤلف: عبيد الله بن الحسين بن الحسن أبو القاسم ابن الجَلَّاب المالكي (المتوفى: ٣٧٨هـ)، المحقق: سيد كسروي حسن، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٨هـ – ٢٠٠٧م.

(٤٣) التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب، تأليف: خليل بن إسحاق بن موسى، ضياء الدين الجندي المالكي المصري (المتوفى: ٧٧٦هـ)، المحقق: د.

أحمد بن عبد الكريم نجيب، الناشر: مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، الطبعة: الأولى، ١٤٢٩هـ – ٢٠٠٨م.
(٤٤) جامع مسائل الأحكام لما نزل من القضايا بالمفتين والحكام، المسمى بفتاوي البرزلي، تأليف أبي القاسم بن أحمد البلوي التونسي المعروف بالبرزلي (المتوفي: ٨٤١هـ – ١٤٣٨م)، ط دار الغرب الإسلامي الطبعة: الأولي، سنة ٢٠٠٢م.
(٤٥) جواهر الإكليل، تأليف: الشيخ صالح عبد السميع الآبي الأزهري، تحقيق/ الشيخ محمد عبد العزيز الخالدي، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، سنة ١٩٩٧م.
(٤٦) حاشية الخرشي، تأليف: الإمام محمد بن عبد الله بن علي الخرشي المالكي، (المتوفى: ٧٦٧هـ)، تحقيق/ الشيخ زكريا عميرات، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٩٩٧م.
(٤٧) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، تأليف: شمس الدين محمد بن عرفة الدسوقي، (المتوفى: ١٢٣٠هـ)، الناشر: دار إحياء الكتب العربية – مصر، بدون تاريخ.
(٤٨) حاشية العدوي على حاشية الخرشي، تأليف: علي بن أحمد العدوي (المتوفى: ١١١٢هـ)، تحقيق/ الشيخ زكريا عميرات، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٩٩٧م.
(٤٩) الذخيرة، تأليف: شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، (المتوفى: ٦٧٤هـ)، تحقيق/ د. محمد حجي، الناشر: دار الغرب الإسلامي – بيروت، الطبعة: الأولى، سنة ١٩٩٤م.
(٥٠) شرح التلقين – تأليف: أبو عبدالله بن على بن عمر التميمي المازري المالكي(المتوفى: ٥٣٦هـ)، تحقيق: الشيخ محمد المختار السلامي، الطبعة: الأولى، سنة ٢٠٠٨م.

(٥١) شرح الزرقاني على الموطأ، تأليف: محمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني المصري الأزهري، (المتوفى: ١١٢٢هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، بدون تاريخ.

(٥٢) الشرح الكبير على مختصر خليل، تأليف: أبي البركات سيدي أحمد الدردير، (المتوفى: ١٢٠١هـ)، الناشر: دار إحياء الكتب العربية – مصر، بدون تاريخ.

(٥٣) شرح زروق علي متن الرسالة: تأليف العلامة أحمد بن محمد البرنسي الفاسي المعروف بزروق ط دار الفكر، ١٤٠٢هـ – ١٩٨٢م.

(٥٤) شرح علي متن رسالة ابن أبي زيد القيرواني – تأليف: قاسم بن عيس بن ناجي التنوخي، ط دار الفكر، ١٤٠٢هـ – ١٩٨٢م.

(٥٥) شرح منح الجليل علي مختصر العلامة خليل ، تأليف للعلامة المحقق الشيخ محمد عليش، ط دار صادر – بيروت – لبنان.

(٥٦) عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، المؤلف: أبو محمد جلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس بن نزار الجذامي السعدي المالكي (المتوفى: ٦١٦هـ)، دراسة وتحقيق: أ. د. حميد بن محمد، لحمر، الناشر: دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٣هـ – ٢٠٠٣م

(٥٧) الفواكه الدوانى، شرح الشيخ أحمد بن غنيم بن سالم بن مهنا النفراوي المالكي الأزهري (المتوفي: ١١٢٠هـ)، على رسالة أبي محمد بن أبي زيد عبد الرحمن القيرواني المالكي (المتوفي: ٣١٦هـ – ٣٨٦ هـ) الطبعة: الثالثة، سنة ١٣٧٤هـ.

(٥٨) المختصر الفقهي لابن عرفة، المؤلف: محمد بن محمد ابن عرفة الورغمي التونسي المالكي، أبو عبد الله (المتوفى: ٨٠٣هـ)، المحقق/ د. حافظ عبد الرحمن محمد خير، الناشر: مؤسسة خلف أحمد الخبتور للأعمال الخيرية، الطبعة: الأولى، ١٤٣٥هـ – ٢٠١٤م.

(٥٩) المعونة على مذهب عالم المدينة، تأليف: القاضي أبي محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر، (المتوفى: ٤٢٢هـ)، تحقيق/ محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٩٩٩م.

(٦٠) مَنَاهِجُ التَّحصِيلِ ونتائج لطائف التَّأْوِيل في شَرحِ المدَوَّنة وحَلِّ مُشكِلاتها، المؤلف: أبو الحسن علي بن سعيد الرجراجي (المتوفى: بعد ٦٣٣هـ)، اعتنى به: أبو الفضل الدّميَاطي – أحمد بن عليّ الناشر: دار ابن حزم، الطبعة: الأولى، ١٤٢٨هـ – ٢٠٠٧م.

(٦١) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، تأليف: أبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي المعروف بالحطاب الرعيني، (المتوفى: ٩٥٤هـ)، تحقيق/ الشيخ زكريا عميرات، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٩٩٥م.

(٦٢) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، تأليف: محمد عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي زيد القيرواني، (المتوفى: ٣٨٦هـ)، تحقيق/ د. عبد الفتاح محمد الحلو، الناشر: دار الغرب الإسلامي – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٩٩٩م.

ج – الفقه الشافعي:

(٦٣) إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين (هو حاشية على فتح المعين بشرح قرة العين بمهمات الدين)، المؤلف: أبو بكر (المشهور بالبكري) عثمان بن محمد شطا الدمياطي الشافعي (المتوفى: ١٣١٠)، الناشر: دار الفكر للطباعة والنشر والتوريع.

(٦٤) البيان في فقه الإمام الشافعي، تأليف: الإمام يحيى بن أبي الخير بن سالم بن أسعد بن عبد الله بن محمد بن موسى بن عمران العمراني، (المتوفى: ٥٥٨هـ)، تحقيق/ د. أحمد حجازي السقا، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، سنة ٢٠٠٢م.

(٦٥) التهذيب في فقه الإمام الشافعي ، تأليف الإمام أبي محمد الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء البغوي (المتوفي: ٥١٦هـ)، ط دار الكتب العلمية، منشورات محمد علي بيضون، الطبعة: الأولى، ١٤١٨هـ – ١٩٩٧م.

(٦٦) حاشية الشبراملسي مع نهاية المحتاج في شرح المنهاج، تأليف: أبي الضياء نور الدين علي بن علي الشبراملسي (المتوفى: ١٠٧٨هـ)، الناشر: مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي – مصر، سنة ١٩٦٧م.

(٦٧) حاشية اليجرمي علي الخطيب، تأليف: سليمان بن محمد بن عمر البيجرمي الشافعي (المتوفي: ١٢٢١هـ)، دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، سنة ١٤١٧هـ – ١٩٩٦م.

(٦٨) الحاوي الكبير، تأليف: الإمام أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري، (المتوفى: ٤٥٠هـ)، تحقيق/ الشيخ علي محمد معوض، الشيخ/ عادل أحمد عبد الموجود، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، عام النشر: ١٩٩٩م.

(٦٩) حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء، المؤلف: سيف الدين أبو بكر محمد بن أحمد الشاشي القفال، حققه وعلق عليه: الدكتور ياسين أحمد إبراهيم درادكه، الأستاذ المساعد في كلية الشريعة – الجامعة الأردنية، الناشر: مكتبة الرسالة الحديثة – المملكة الأردنية الهاشمية، عمان، الطبعة: الأولى، سنة ١٩٨٨م.

(٧٠) الدلائل والإشارات على أخصر المختصرات لمحمد بن بدر الدين البلباني الحنبلي (المتوفي: ١٠٨٣هـ) المؤلف: د. عبد العزيز بن عدنان العيدان، د. أنس بن عادل اليتامى، الناشر: دار الركائز للنشر والتوزيع – الكويت، دار أطلس الخضراء للنشر والتوزيع، الرياض – المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤٣٩هـ – ٢٠١٨م.

(٧١) روضة الطالبين، تأليف: الإمام أبي زكريا محيي الدين بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ)، تحقيق/ الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، والشيخ/ علي محمد معوض، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، طبعة ٢٠٠٠م.

(٧٢) العزيز شرح الوجيز، تأليف: أبي القاسم عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم الرافعي القزويني الشافعي، المتوفى سنة ٦٢٣هـ، تحقيق/ الشيخ علي محمد معوض، والشيخ/ عادل أحمد عبد الموجود، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، سنة ١٩٩٧م.

(٧٣) فتاوى الرملي في فروع فقه الشافعية، تأليف: شهاب الدين أحمد بن محمد بن حمزة الرملي (المتوفي: ٩٥٧هـ)، جمعها ابنه شمس الدين محمد بن احمد بن حمزة الرملي (المتوفي: ١٠٠٤هـ)، ط دار الكتب العلمية ، منشورات محمد علي بيضون، الطبعة: الأولى، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٤م.

(٧٤) كفاية النبيه شرح التنبيه، تأليف: أبي العباس نجم الدين أحمد بن محمد بن الرفعة، (المتوفى: ٧١٠هـ)، تحقيق/ د. مجدي محمد سرور باسلوم، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، ٢٠٠٩م.

(٧٥) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، المؤلف: مصطفى بن سعد بن عبده السيوطي شهرة، الرحيبانى مولدا ثم الدمشقي الحنبلي (المتوفى: ١٢٤٣هـ)، الناشر: المكتب الإسلامي، الطبعة: الثانية، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م.

(٧٦) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، تأليف: شمس الدين محمد بن محمد الخطيب الشربيني (المتوفى: ٦٧٦هـ)، تحقيق/ عماد زكي البارودي، وطه عبدالرؤوف سعد، الناشر: المكتبة التوفيقية – مصر، بدون تاريخ.

(٧٧) المهمات في شرح الروضة والرافعي، المؤلف: جمال الدين عبد الرحيم الإسنوي (المتوفى: ٧٧٢هـ)، اعتنى به: أبو الفضل الدمياطي، أحمد بن علي، الناشر: (مركز التراث الثقافي المغربي – الدار البيضاء – المملكة المغربية)، (دار ابن حزم – بيروت – لبنان)، الطبعة: الأولى، ١٤٣٠هـ - ٢٠٠٩م.

(٧٨) النجم الوهاج في شرح المنهاج، المؤلف: كمال الدين، محمد بن موسى بن عيسى بن علي الدَّمِيري أبو البقاء الشافعي (المتوفى: ٨٠٨هـ)، الناشر: دار المنهاج (جدة)، المحقق/ لجنة علمية، الطبعة: الأولى، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م.

(٧٩) نهاية المحتاج في شرح المنهاج، تأليف: شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة بن شهاب الدين الرملي، (المتوفى: ١٠٠٤هـ)، الناشر: مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي – مصر، سنة ١٩٦٧م.

(٨٠) نهاية المطلب في دراية المذهب، تأليف: أبي المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني، (المتوفى: ٤٧٨هـ)، تحقيق/ محمد عثمان، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة: الأولى، سنة ٢٠١٠م.

د – الفقه الحنبلي:

(٨١) الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، المؤلف: موسى بن أحمد بن موسى بن سالمبن عيسى بن سالم الحجاوي المقدسي، ثم الصالحي، شرف الدين، أبو النجا، (المتوفى: ٩٦٨هـ)، المحقق: عبد اللطيف محمد موسى السبكي، الناشر: دار المعرفة بيروت – لبنان.

(٨٢) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف علي مذهب الإمام أحمد بن حنبل – لعلاء الدين أبي الحسين علي بن سليمان بن أحمد المرداوي السعدي الحنبلي المتوفي ٨٨٥هـ، ط دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٨هـ – ١٩٩٧م.

(٨٣) الروض المربع شرح زاد المستنقع – مختصر ال المقنع، تأليف: للعلامة شرف الدين أبي النجا الحجاوي، والشرح للعلامة منصور بن يوسف البهوتي، مكتبة الرياض الحديثة، الطبعة: السادسة.

(٨٤) زاد المعاد في هدي خير العباد، المؤلف: محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية (المتوفى: ٧٥١هـ)، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت ، مكتبة المنار الإسلامية، الكويت، الطبعة: السابعة والعشرون، ١٤١٥هـ – ١٩٩٤م

(٨٥) العدة شرح العمدة – تأليف بهاء الدين عبد الرحمن بن إبراهيم المقدسي (المتوفي: ٥٥٩هـ – ٦٢٤هـ) – ط دار الفكر، ١٤٢٠هـ – ١٩٩٩م.

(٨٦) الفتاوى الكبرى لابن تيمية، المؤلف: تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم بن محمد ابن تيمية الحراني الحنبلي الدمشقي (المتوفى: ٧٢٨هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤٠٨هـ – ١٩٨٧م.

(٨٧) الفروع، للإمام شمس الدين أبي عبد الله محمد بن مفلح المقدسي الحنبلي (المتوفي: ٧٦٢هـ)، ط دار الكتب العلمية، منشورات محمد علي بيضون، الطبعة: الأولى، ١٤١١هـ – ١٩٩٧م.
(٨٨) الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل – لشيخ الإسلام موفق الدين عبد الله بن قدامة المقدسي (المتوفي: ٦٢٠هـ)، ط دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤٢١هـ – ٢٠٠١م.
(٨٩) كشاف القناع – منصور بن يونس البهوتي، (المتوفى: ٩٦٠هـ)، تحقيق/ أبي عبد الله محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٩٩٧م
(٩٠) كشاف القناع، تأليف: منصور بن يونس البهوتي، (المتوفى: ٩٦٠هـ)، تحقيق/ أبي عبد الله محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٩٩٧م.
(٩١) المبدع، لأبي إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح الحنبلي (المتوفي: ٨٨٤هـ)، ط دار الكتب العلمية، منشورات محمد علي بيضون، الطبعة: الأولى، ١٤١١هـ – ١٩٩٧م.
(٩٢) المطلع على دقائق زاد المستقنع "المعاملات المالية"، المؤلف: عبد الكريم بن محمد اللاحم، الناشر: دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض – المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤٢٩هـ – ٢٠٠٨م.
(٩٣) المغنـــي، تأليف: موفق الدين ابن قدامه المقدسي، (المتوفى: ٥٤١هـ)، تحقيق/ د. محمد شرف الدين خطاب، د. السيد محمد السيد، د. سيد إبراهيم صادق، الناشر: دار الحديث – مصر، الطبعة: الأولى، ١٩٩٦م.
(٩٤) منار السبيل في شرح الدليل علي مذهب الإمام أحمد بن حنبل، تأليف: الشيخ إبراهيم بن محمد بن سالم بن ضويان (المتوفي: ١٣٥٣هـ)، ط دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٨هـ – ١٩٩٧م.

هـ – الفقه الظاهري:

(٩٥) المُحَلَّــى، تأليف: فخر الأندلس أبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، (المتوفى: ٤٥٦هـ)، تحقيق/ أحمد محمد شاكر، الناشر: دار التراث مصر، بدون تاريخ.

ر – المذهب الزيدي:

(٩٦) البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار – لأحمد بن يحي بن المرتضي (المتوفي: ٨٤٠هـ)، ط مؤسسة آل البيت – بيروت، دار الكتاب الإسلامي – القاهرة.

(٩٧) التاج المذهب شرح متن الأزهار في فقه الأئمة الأطهار – للعلامة أحمد بن قاسم العنسي اليماني الصنعاني – مكتبة اليمن الكبرى.

(٩٨) الروضة الندية شرح الدرر البهية – لصديق حسن خان، ط المكتبة التوفيقية – الباب الأخضر – الحسين.

(٩٩) شرح التجريد في فقه الزيدية، تأليف الإمام النظار المؤيد بالله أحمد بن الحسن الهاروني الحسني، ط مركز التراث والبحوث اليمني، الطبعة: الأولى، ١٤٢٧هـ – ٢٠٠٦م.

ر – الفقه الإباضي:

(١٠٠) كتاب النيل وشفاء العليل – لمحمد بن يوسف أطفيش (المتوفى: ١٢٢٣هـ)، الناشر: مكتبة الإرشاد – جدة، الطبعة: الثالثة، ١٩٨٥م.

ز – فقه الإمامية:

(١٠١) الجامع للشرائع، تأليف: يحي بن سعيد الحلي (المتوفي: ٦٠١هـ – ٦٩٠هـ)، ط دار الأضواء – بيروت – لبنان، الطبعة: الثانية، ١٤٠٦هـ – ١٩٨٦م.

(١٠٢) جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام – للشيخ محمد حسن النجفي، ط دار إحياء التراث العربي – بيروت – لبنان، الطبعة: السابعة، ١٩٨١م.

(١٠٣) رياض المسائل في تحقيق الإحكام بالدلائل – للفقيه الأصولي السيد علي بن السيد بن محمد علي الطباطبائي (المتوفي: ١٢٣١هـ)، تحقيق/ مؤسسة آل البيت لإحياء التراث، الطبعة: الأولى، ١٤٣٢هـ – ٢٠١١م.

خامسًا: مصادر القواعد الفقهية:

(١٠٤) الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة، تأليف: الشيخ زين العابدين بن إبراهيم بن نجيم الحنفي، (المتوفى: ٩٧٠هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، طبعة ١٩٨٥م.

(١٠٥) الأشباه والنظائر في القواعد الفقهية، للإمام الغلامة جلال الدين السيوطي الشافعي (المتوفي: ٩١١هـ) تحقيق محمد على سلامة، المكتب الثقافي للنشر والتوزيع، الطبعة: الأولى، ٢٠٠٧م.

(١٠٦) الأشباه والنظائر في فقه الشافعية، للشيخ الحافظ أبي عبد الله محمد بن مكي بن عبد الصمد بن المرحل المعروف بصدر الدين ابن الوكيل (المتوفي: ٧٦٦هـ)، منشورات محمد على بيضون . دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤٢٣هـ – ٢٠٠٢م.

(١٠٧) شرح القواعد الفقهية، تأليف: الشيخ أحمد بن الشيخ محمد الزرقا (المتوفي: ١٣٥٧هـ – ١٩٣٨م)، الطبعة: الثانية، بقلم مصطفي أحمد الزرقا (ابن المؤلف)، ط دار القلم – دمشق.

(١٠٨) القواعد ،تأليف: أبي الحسن على بن محمد بن على بن عباس البعلي الحنبلي المعروف بابن اللحام (المتوفي: ٩٠٣هـ)، مكتبة الرشد – الرياض.

(١٠٩) القواعد الفقهية، تأليف: علي أحمد الندوي، دار القلم – دمشق، الطبعة: السابعة، ١٤٢٨هـ.

(١١٠) المنثور في القواعد في فقه الشافعية، تأليف: أبي عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله الشافعي المعروف بالزركشي (المتوفي: ٧٩٤هـ)، منشورات محمد على بيضون، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤٢١هـ – ٢٠٠٠م.

سادسًا: مصادر اللغـة:

(١١١) أساس البلاغة، تاليف: أبي القاسم جار الله محمود بن عمر بن أحمد الزمخشري، (المتوفي: ٥٣٨هـ)، تحقيق/ محمد باسل عيون السود، منسشورات محمد علي بيضون، دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١٩هـ – ١٩٩٠م

(١١٢) تاج العروس من جواهر القاموس، المؤلف: محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، أبو الفيض، الملقّب بمرتضى، الزَّبيدي (المتوفى: ١٢٠٥هـ)، المحقق: مجموعة من المحققين، الناشر: دار الهداية.

(١١٣) التعريفات، تأليف: السيد الشريف على بن محمد بن محمد بن علي السيد الزينابي الحسن الحسيني الجرجاني، (المتوفي: ٨١٦هـ)، تحقيق وتعليق دكتور/ عبد الرحمن عميرة، الناشر: عالم الكتب بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١٤هـ – ١٩٨٧م.

(١١٤) تهذيب اللغة، المؤلف: محمد بن أحمد بن الأزهري الهروي، أبو منصور، (المتوفى: ٣٧٠هـ)، المحقق: محمد عوض مرعب، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت، الطبعة: الأولى، ٢٠٠١م.

(١١٥) الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، تأليف: ابي نصر إسماعيل بن حماد الجوهري، المتوفي سنة٣٩٤ هـ ، تحقيق/ د. إميل بديع يعقوب، د. محمد نبيل طريفي، الناشر: دار الكتب العلمية، ١٩٩٩م.

(١١٦) القاموس المحيط، تأليف: مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز ابادي (المتوفي: ٨١٧هـ)، تحقيق/ محمد عبد الرحمن المرعشلي، الناشر: دار ‘حياء التراث العربي، ومؤسسة التاريخ العربي ط بيروت، الطبعة: الثانية، سنة ٢٠٠٠م.

(١١٧) لسان العرب، تأليف: جمال لدين ابي الفضل المعروف بابن منظور، (المتوفي: ٧١١هـ) الناشر: دار إحياء التراث العربي، ومؤسسة التاريخ العربي ت بيروت، الطبعة: الثانية، سنة ٢٠٠٠م.

(١١٨) المحكم والمحيط الأعظم، تأليف: أبي الحسن على بن إسماعيل على بن إسماعيل بن سيده المرسي المعروف بابن سيده، (المتوفي: ٤٥٨هـ)، تحقيق/ عبد الحميد هنداوي، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة: الأولى، ٢٠٠٠ م.
(١١٩) المصباح المنير، تأليف: أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي، (المتوفي: ٧٧٠هـ)، تحقيق/ دار المعارف العمومية – مصر، الطبعة: الرابعة، ١٩٢١م.
(١٢٠) المعجم الوسيط، مطبوعات مجمع اللغة العربية بمصر، الطبعة: الثالثة، سنة ١٩٨٥م.
(١٢١) معجم مقاييس اللغة المعاصرة، تأليف: أحمد مختار عمر، الناشر: عالم الكتب، الطبعة: الأولى، ٢٠٠٨م.
(١٢٢) مقاييس اللغة، تأليف: أبي الحسن أحمد بن فارس زكريا، (المتوفي: ٣٩٥هـ)، تحقيق/ عبدالسلام محمد هارون، الناشر: دار الجيل – بيروت، طبعة سنة ١٩٩٩هـ.

رابعًا: مصادر للكتب الحديثة الوصية والميراث:

(١٢٣) أحكام التركات وفلسفتها في الفقه والقانون، محمد نجيب عوضين، الناشر: دار الثقافة العربية.
(١٢٤) أحكام الوصية الواجبة، الشيخ محمد أحمد فرج السنهوري، مذكرة لطلبة الدراسات العليا، من مقتنيات مكتبة الشريعة الإسلامية، بكلية الحقوق – جامعة القاهرة.
(١٢٥) أحكام الوصية في الفقه الإسلامي، أنور محمود دبور، الناشر: دار الثقافة العربية، طبعة ١٤٢٠هـ – ٢٠٠٠م.
(١٢٦) أحكام الوصية وموجز أحكام الوقف، محمود بلال مهران، الناشر: دار الثقافة العربية، سنة ١٤٢٩ هـ. ٢٠٠٨ م.
(١٢٧) أحمد فراج حسين، أحكام الوصايا والأوقاف في الشريعة الإسلامية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت – لبنان، ٢٠٠٢م.
(١٢٨) الأحكام الأساسية للميراث والوصية الواجبة . تأليف : زكريا البري، بدون تاريخ.
(١٢٩) الحقوق المتعلقة بالتركة، يوسف محمود قاسم، مطبعة جامعة القاهرة، الناشر: دار النهضة العربية، ١٤١٢هـ – ١٩٩٢م.

(١٣٠) الرائد في علم الفرائض، المؤلف: أشرف عبد الرازق ويح، طبعة دار النهضة العربية.

(١٣١) شرح الوصية الواجبة في القانون السوري، مصطفى السباعي، المكتبة الإسلامية – دمشق، الطبعة: الخامسة، ١٤١٧هـ – ١٩٩٧م.

(١٣٢) شرح قانون الشخصية الأردني، الشيخ عمر سليمان الأشقر، دار النفائس الأردنية، سنة ١٩٩٧م.

(١٣٣) شرح قانون الوصية، الشيخ محمد أبو زهرة، ط دار الفكر العربي، سنة ١٤٠٩هـ – ١٩٨٨م.

(١٣٤) فقه الفرائض دراسة وتطبيق ، تأليف: فرج زهران الدمرداش، طبعة ١٤١٤ هـ – ١٩٧٧م، الناشر: مطابع القدس، الأسكندرية.

(١٣٥) فرحات صحراوي، الوصية بين الفقه والقانون، جامعة محمد خيضر سكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، طبعة ٢٠١٤ هـ – ٢٠١٥م.

(١٣٦) الفقه الإسلامي وأدلته، وهبة الزحيلي، ط دار الفكر المعاصر – بيروت، لبنان، الطبعة: الرابعة المعدلة، سنة ١٤٢٢هـ – ٢٠٠٢م.

(١٣٧) المصالح المرسلة وتطبيقاتها المعاصرة، محمد عبد الهادي عبد الستار – معد للنشر.

(١٣٨) المواريث والوصايا والهبة في الشريعة الإسلامية والقانون، د بدران أبو العينين، الناشر: مؤسسة شباب الجامعة.

(١٣٩) الميراث العادل في الإسلام، أحمد محى الدين العجوز،

(١٤٠) الواجبة دراسة فقهية مقارنة، ريم عادل الأزعر، رسالة ماجستير بكلية الشريعة والقانون، قسم الفقة المقارن، الجامعة الإسلامية، ١٤٢٩هـ – ٢٠٠٨م.

(١٤١) الوصية الواجبة في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري، تأليف: شفيقة حابت، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية العلوم الإسلامية، قسم الشريعة الإسلامية، سنة ١٤٣١هـ – ٢٠١٠م.

(١٤٢) الوصية الواجبة في القانون المغربي، هشام قيلان، دار النشر: عويدات للنشر والطباعة المغرب.

(١٤٣) الوصية الواجبة مقارنة بالقوانين العربية، محمد بن عبد الرحمن رأفت الجامعة الأردنية، كلية الشريعة والقانون.

(١٤٤) الوصية في قانون الأسرة الجزائري "دراسة فقهية مقارنة"، عائشة ابن بلعاقب، جامعة أبي بكر بلقايد، كلية العلوم الاجتماعية، قسم العلوم الإسلامية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية، تخصص الفقه المقارن، سنة ١٤٣٦هـ – ٢٠١٥م.

خامسًا: القوانين العربية المنظمة لأحكام الوصية الواجبة:

(١٤٥) قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم ٣١ لسنة ٢٠١٠م.

(١٤٦) قانون الأحوال الشخصية السوري رقم ٤ لسنة ٢٠١٩م.

(١٤٧) قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ٧٢ لسنة ١٩٧٩م.

(١٤٨) قانون الأحوال الشخصية الفلسطيني لسنة ١٩٧٦م.

(١٤٩) قانون الأحوال الشخصية الكويتي رقم ٦٦ لسنة ٢٠٠٧م.

(١٥٠) قانون الأحوال الشخصية اليمني ١٩٩٦م.

(١٥١) قانون الأحوال الشخصية لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم ٢٨ لسنة ٢٠٠٥م.

(١٥٢) قانون الأسرة الجزائري رقم ٨٤ لسنة ١٩٨٤م.

(١٥٣) قانون الأسرة العربي لسنة ١٩٥٨م.

(١٥٤) قانون الأسرة الليبي رقم ٧ لسنة ١٩٩٤م.

(١٥٥) قانون الأسرة الموريتاني رقم ٥٢ لسنة ٢٠٠١م.

(١٥٦) قانون الوصية الواجبة المصري رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٦م.

(١٥٧) قانون الوصية بالشريك لسلطنة عمان رقم ١٠١ لسنة ١٩٩٦م.

(١٥٨) وثيقة مصر للقانون الموحد للأحوال الشخصية دول مجلس التعاون الخليج العربية رقم ٢٨ لسنة ٢٠٠٥.

فهرس الموضوعات

الموضوعات	ص
المقدمة	٤
مبحث تمهيدي: حقيقة الوصية ومشروعيتها	٨
المطلب الأول: حقيقة الوصية.	٨
المطلب الثاني: مشروعية الوصية.	١٤
المبحث الأول: التقنين التشريعي للوصية الواجبة.	١٩
المطلب الأول: التقنين التشريعي للوصية الواجبة في القانون المصري.	١٩
الفرع الأول: ماهية الوصية الواجبة	٢٠
الفرع الثانى: قانون الوصية الواجبة المصري.	٢١
الفرع الثالث: الأصل التشريعي للوصية الواجبة.	٢٤
المطلب الثاني: التقنين التشريعي للوصية الواجبة في التشريعات العربية.	٤٥
الفرع الأول: الوصية الواجبة في القانون السوري.	٤٦
الفرع الثاني: الوصية الواجبة في القانون التونسي ١٩٥٩م.	٤٧
الفرع الثالث: الوصية الواجبة في قانون المملكة المغربية.	٤٧
الفرع الرابع: الوصية الواجبة في القانون الأردني.	٤٨
الفرع الخامس: الوصية الواجبة في القانون السوداني.	٤٩

الموضوعات	ص
الفرع السادس: الوصية الواجبة في القانون اليمني.	٤٩
الفرع السابع: الوصية الواجبة في قانون دولة الإمارات العربية المتحدة.	٥٠
الفرع الثامن: الوصية الواجبة في القانون الجزائري.	٥١
الفرع التاسع: الوصية الواجبة في قانون الأحوال الشخصية الكويتي.	٥٢
المطلب الثالث: مقارنة بين القوانين العربية تقنينها لأحكام الوصية الواجبة.	٥٦
الفرع الأول: الصلة بين الوصية الواجبة والميراث.	٦٠
الفرع الثاني: الصلة بين الوصية الواجبة والوصية الاختيارية.	٦٢
المبحث الثاني: المستحقون للوصية الواجبة.	٦٣
المطلب الأول: المستحقون للوصية الواجبة في قانون الوصية الواجبة في الفقه الإسلامي.	٦٣
الفرع الأول: المستحقون للوصية الواجبة في قانون الوصية الواجبة والتشريعات العربية.	٦٣
الفرع الثاني: المستحقون للوصية الواجبة في الفقه الإسلامي.	٦٧
المسألة الأولى: المستحقون للوصية الواجبة في الفقه الإسلامي.	٦٧
المسألة الثانية: تعميم الوصية الواجبة.	٧٠
الفرع الثالث: حكم من مات ولم يوص بالوصية الواجبة.	٧٢

الموضوعات	ص
المسألة الأولى: حكم من مات ولم يوص بالوصية الواجبة في القانون.	٧٢
المسألة الثانية: حكم من مات ولم يوص بالوصية الواجبة في الفقه الإسلامي.	٧٣
الفرع الرابع: حكم جعل الوصية في غير القرابة.	٧٥
المسألة الأولى: حكم جعل الوصية في غير القرابة في قانون الوصية الواجبة.	٧٥
المسألة الثانية: حكم جعل الوصية في غير القرابة في الفقه الإسلامي.	٧٦
الفرع الخامس: المال الذي تجب فيه الوصية.	٧٧
المطلب الثاني: شروط إيجاب الوصية الواجبة للمستحقين لها في القانون المصري.	٧٩
المبحث الثالث: مقدار الوصية الواجبة في القانون.	٨٤
المطلب الأول: مقدار الوصية الواجبة في القانون.	٨٩
المطلب الثاني: مقدار الوصية الواجبة في الفقه الإسلامي.	٨٩
المبحث الرابع: استخراج الوصية من التركة.	٩٦
المطلب الأول: طريقة استخراج الوصية الواجبة.	٩٧
المطلب الثاني: تزاحم الوصية الواجبة مع غيرها من الوصايا.	١٠٩
الفرع الأول: التزاحم بين الوصايا الواجبة.	١١٠
الفرع الثاني: تزاحم الوصية الواجبة مع الوصية الاختيارية.	١١٢

الموضوعات	ص
المطلب الثالث: الوقت الذي يعتد فيه بتقدير ثلث التركة.	١١٤
المطلب الرابع: إجازة الورثة للقدر الزائد عن الثلث.	١١٩
المبحث الخامس: الانتقادات التي وجهت لتقنين الوصية الواجبة في القانون المصري.	١٢٣
الخاتمة والمقترحات	١٣١
قائمة المصادر والمراجع.	١٣٣
فهرس الموضوعات.	١٥٢