جامعة النجاح الوطنية
كلية الدراسات العليا

أحكام الوصية في الفقه الإسلامي

إعداد
محمد علي محمود يحيى

إشراف
د. مروان القدومي

قدمت هذه الرسالة استكمالاً للحصول على درجة الماجستير في الفقه والتشريع بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس ، فلسطين .

2010

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أحكام الوصية في الفقه الإسلامي

إعداد

محمد علي محمود يحيى

نوقشت هذه الرسالة بتاريخ: 15 / 2 / 2010 ، وأجيزت.

أعضاء لجنة المناقشة :	التوقيع
د. مروان القدومي (مشرفاً)	.....
د. جمال حشاش (ممتحناً داخلياً)	.....
د. شفيق عياش (ممتحناً خارجياً)	.....

إهـــــداء

إلى روح المعلّم الأول محمد صلّى الله عليه وسلّم .

إلى من فاض قلبهما بينابيع العطف والحنان، إلى من رعياني وبذلا ما بوسعهما لإضفاء السعادة إليّ... إلى روح أبي الطاهرة، إلى أمّي الحنون.

إلى رمز العطاء والحنان إلى من بذلت كلّ جهد في سبيل توجيهي وتذليل العقبات التي كانت تعترضني أثناء البحث، إلى الإنسانة التي ما عرفتها السماء إلا داعية لي بالتوفيق... إلى زوجتي العزيزة.

إلى فلذة كبدي، إلى من تعلو بها همّتي ويقوى بها عزمي على مواجهة الصعاب... إلى ابنتي الغالية.

إلى كلّ إخواني وأخواتي.

إلى كلّ من له فضل عليّ.

إلى كلّ هؤلاء أهدي هذه الرسالة ...

محمد علي يحيى

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الشكر والتقدير

في نهاية المطاف، بعد أن أينعت الثمار وحان القطاف، لا يسعني إلاّ أن أشكر الله سبحانه وتعالى على ما أولاني به من جليل نعمائه، وعظيم سلطانه، وأحمده سبحانه وتعالى بما هو أهله، وأستزيده من فضله وجوده وإحسانه على نعمه التي لا تحصى، ومن تلك النعم التي منّ الله عليّ إكمال هذه الرسالة.

أسأل الله تبارك وتعالى أن يجعلها في ميزان حسناتي، وأن يكون عملي خالصاً لوجهه الكريم. كما وأقدم شكري وامتناني لكل من ساهم في جهدي هذا ولكل من قدم لي الجهد والرأي والنصيحة . وأخص بالذكر الدكتور مروان القدومي؛ إذ تكرم مشكوراً بقبول الإشراف على هذه الرسالة؛ ولما زوّدني بإرشادات ونصائح ثمينة، وعاش معي مراحل كتابتها، والذي لم يبخل عليّ بوقته الثمين، وأغناها بمعلوماته القيّمة وآرائه السديدة، فجزاه الله عنّي خير الجزاء وبارك الله سبحانه في علمه ووقته.

كما أشكر جامعة النجاح ممثّلة برئيسها الدكتور رامي حمد الله، والدراسات العليا ممثّلة بعميدها الدكتور محمد أبو جعفر، وكلّية الشريعة ممثلة بعميدها الدكتور حسن خضر، وجميع أعضاء هيئة التدريس فيها على ما قدّموه من نصح وتوجيهات.

كما لا أنسى أن أتقدّم بالشكر الجزيل إلى والدتي لما قدّمته لي من عظيم الاهتمام و الدعاء.

والشكر موصول إلى الدكتور جمال حشاش والدكتور شفيق عياش لتكرمهما بمناقشة هذه الرسالة

كما أتقدّم بالشكر إلى زوجتي، لما أعطتني من وقتها وجهدها ونصائحها الثمينة وكانت لي خير سند ومعين.

كما أشكر الأخ جهاد بركات الذي ساعدني في إنجاز هذا العمل.

كما أشكر كل من أسدى إلي بخدمة، أو نصح، أو توجيه، داعياً الله العلي القدير أن يجزيهم خير الجزاء، وأن يدّخر لهم ما عملوا، إنّه سميع قريب مجيب الدعاء.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وأخيراً وليس آخراً هذا ما يسّره الله تعالى لي، فما كان فيه صواباً فمن الله سبحانه، وما كان فيه من خطأ فمن نفسي، وأسأل الله أن يتقبّل عملي ويغفر لي خطيئتي عمّا يكون قد صدر منّي في هذا البحث من تقصير، فالكمال لله وحده.

وصلّى الله على سيّدنا محمد وعلى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

إقرار

أنا الموقع أدناه مقدم الرسالة التي تحمل العنوان :

أحكام الوصية في الفقه الإسلامي

أقر بأن ما اشتملت عليه هذه الرسالة إنما هي نتاج جهدي الخاص ، باستثناء ما تمّ الإشارة إليه حيثما ورد ، وأن هذه الرسالة ككل ، أو أي جزء منها لم يُقدم من قبل لنيل درجة الماجستير في جامعة النجاح الوطنية .

Declaration

The work provided in this thesis, unless referenced, is the researcher's own work, and has not been submitted for the master degree at An-Najah National University.

Student's Name: **اسم الطالب :**

Signature: **التوقيع:**

Date: **التاريخ :**

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

مسرد المحتويات

الموضوع	الصفحة
الإهداء	ت
الشكر والتقدير	ث
الإقرار	ح
مسرد المحتويات	خ
الملخص	س
المقدمة	1
الفصل الأول : تعريف الوصية لغةً وشرعاً، وأدلّة مشروعيتها، والحكمة من مشروعيتها، وأنواعها، وحكمها	17
المبحث الأول: تعريف الوصية	18
المطلب الأول: تعريف الوصية في اللغة	19
المطلب الثاني: تعريف الوصية شرعاً	20
المبحث الثاني: أدلة مشروعية الوصية، والحكمة في مشروعيتها، وأنواعها	22
المطلب الأول: أدلة مشروعيتها	23
المطلب الثاني: الحكمة من مشروعيتها	27
المطلب الثالث: أنواع الوصية	28
المبحث الثالث: حكم الوصية من حيث ورود الأحكام التكليفية فيها.	30
المطلب الأول: حكم الوصية	31
المطلب الثاني: أنواع الوصية بحسب صفة حكمها الشرعي	34
الفصل الثاني : إنشاء الوصية	37
المبحث الأول: أركان الوصية	38
تمهيد:	39
المطلب الأول: أركان الوصية عند الحنفية	41
المطلب الثاني: أركان الوصية عند الجمهور	42
المبحث الثاني: شروط الوصية	49
المطلب الأول: تعريف الشرط لغة وشرعاً	50

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني: شروط الموصي:	51
المطلب الثالث: شروط الموصى له	53
المطلب الرابع: شروط الموصى به	55
الفرع الأول: الشروط المتفق عليها بين الفقهاء	55
الفرع الثاني: الشروط المختلف فيها لدى الفقهاء	55
المطلب الخامس: شروط الصيغة	57
الفصل الثالث : أحكام الوصية	59
المبحث الأول: فيما يتعلق بالموصي	60
المطلب الأول: تعريف المريض مرض الموت ومن في حكمه, وحكم تبرعاته في مرض الموت	61
الفرع الأوّل: تعريف مرض الموت: عُرّف مرض الموت بتعارف عدة منها:	61
الفرع الثاني: حكم تبرعات المريض مرض الموت، ومن في حكمه عند الفقهاء	62
المطلب الثاني: وصية المدين	66
الفرع الأول: تعريف المدين	66
الفرع الثاني: حكم وصية المدين	66
الفرع الثالث: تعريف الديْن وأقسام الديون	67
الفرع الرابع: معنى تقديم الديون على الوصية، وحكم تقديم الديْن على الوصية، والحكمة من تقديم الوصية على الديْن	68
الفرع الخامس: حكم تقديم الديون بعضها على بعض	70
المطلب الثالث: وصية الصبي المميّز	73
المطلب الرابع: وصية السكران	75
المطلب الخامس:وصية المحجور عليه	76
المبحث الثاني: فيما يتعلّق بالموصى له	77
المطلب الأول: الوصية للوارث	78
الفرع الأول: معنى الوصية للوارث وحكم الوصية له	78
الفرع الثاني: وقت اعتبار الموصى له وارثاً	81
الفرع الثالث: شروط صحة الإجازة	82

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني:الوصية للوالدين والأقربين والجيران	82
الفرع الأوّل: الوصية للوالدين والأقربين	82
الفرع الثاني : الوصية الواجبة	90
الفرع الثالث : الوصية للجيران	94
المطلب الثالث : الوصية لغير المسلم	97
تمهيد	97
الفرع الأول: المراد بغير المسلم	98
الفرع الثاني : حكم الوصية لغير المسلم	99
المطلب الرابع : الوصية للحمل	108
الفرع الأول: تعريف الحمل لغة واصطلاحاَ	108
الفرع الثاني : حكم الوصية للحمل	109
الفرع الثالث : شروط صحة الوصية للحمل	110
الفرع الرابع : كيفية التحقق من وجود الحمل وقت إنشاء الوصية	111
الفرع الخامس: حكم الوصية لما سوف تحمله المرأة بعد إنشاء الوصية	112
المطلب الخامس : الوصية للقاتل	113
الفرع الأول: تعريف القتل لغةً وشرعاً	113
الفرع الثاني: أنواع القتل	113
الفرع الثالث : حكم الوصية للقاتل	115
الفرع الرابع : القتل المانع من صحة الوصية	119
المطلب السادس: الوصية للمعدوم	120
المبحث الثالث : فيما يتعلق بالموصى به	122
المطلب الأول : الوصية في حدود الثلث	123
الفرع الأول: حكم الوصية في حدود الثلث	123
الفرع الثاني : حكم الوصية بأكثر من الثلث إذا كان للموصي وارث	123
الفرع الثالث : حكم الوصية بأكثر من الثلث إذا لم يكن للموصي وارث	126
الفرع الرابع : وقت اعتبار الثلث	128
الفرع الخامس :وقت الإجازة	129
الفرع السادس :شروط المجيز	129

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني : تزاحم الوصايا	130
الفرع الأوّل: أن يكون التزاحم بين حقوق الله تعالى	130
الفرع الثاني: أن يكون التزاحم بين حقوق العباد.	131
الفرع الثالث: أن يكون التزاحم بين حقوق الله وحقوق العباد	133
المطلب الثالث : الوصية بالمنافع، وفيه ثمانية فروع	134
الفرع الأول: تعريف المنفعة لغة	134
الفرع الثاني: حكم الوصية بالمنافع	135
الفرع الثالث: أنواع الوصية بالمنافع	136
الفرع الرابع: منفعة العين الموصى بها	140
الفرع الخامس: تقدير المنفعة وكيفية استيفاء المنفعة المشتركة	141
الفرع السادس: ملكية العين الموصى بمنفعتها	143
الفرع السابع: تصرفات الوارث بالعين الموصى بمنفعتها	144
الفرع الثامن: انتهاء الوصية بالمنفعة	146
الفصل الرابع: انقضاء الوصية	147
المبحث الأوّل: رجوع الموصي	148
المطلب الأول: حكم رجوع الموصي عن الوصية	149
المطلب الثاني: حكم رجوع الموصي عن الوصية بالإعتاق	149
المطلب الثالث: ما يعد رجوعاً عن الوصية	150
المطلب الرابع: ما لا يعد رجوعاً عن الوصية	152
المطلب الخامس: ما اختلف في كونه رجوعاً أم لا	152
المطلب السادس: جحود الموصي للوصية	153
المطلب السابع: مبطلات الوصية	155
المبحث الثاني: رد الموصى له الوصية	160
المطلب الأول: حكم رد الموصى له الوصية، وأحوال الرد	161
المطلب الثاني: رد البعض دون البعض	162
المطلب الثالث:ما يقع به الرد	162
المطلب الرابع: صفات الموصى له الذي يملك الرد	163

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الخامس: الحكم إذا لم يقبل ولم يرد	163
المطلب السادس: حكم الوصية بعد رد الموصى له الوصية	163
المبحث الثالث : الحكم في حالة موت الموصى له قبل القبول أو الرد	164
المطلب الأول: وفاة الموصى له قبل موت الموصي	165
المطلب الثاني: وفاة الموصى له بعد موت الموصي وقبل والقبــول أو الرد	166
الخاتمة	168
مسرد الآيات القرآنية	174
مسرد الأحاديث	177
مسرد الأعلام	179
قائمة المصادر والمراجع	180
Abstract	b

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أحكام الوصية في الفقه الإسلامي

إعداد

محمد علي محمود يحيى

إشراف

الدكتور مروان القدّومي

الملخص

الوصية قديمة منذ زمن بعيد لأهميّتها، ولكن الإسلام جاء عليها بشروط لم تكن موجودة عند سابقيه، فقد كان صاحب المال يعطي من ماله وصية لمن يشاء ويحرم من يشاء، لذا لم يكن للوصية قيمتها وقدرها إلى أن جاء الإسلام وأقرّها بشروطها، فهي لا تنفّذ إلاّ بعد موت الموصي، ليتحقق الأجر والثواب.

وما شرعت الوصية إلاّ لأهميّتها، وحاجة الناس إليها، لتسدّ ثغرة الفقراء والمساكين.

ومن حكمة الشارع الحكيم أنّ الوصية لا تكون لوارث لكي لا يأخذ من مال المتوفى مرّتين. ومن حكمة الشارع الحكيم أيضاً ألاّ تزيد الوصية عن الثلث إلا إذا أجازها الورثة حفاظاً على حق الورثة. كما أقرّ الإسلام الوصية الواجبة لأولاد المتوفى الذين فقدوا معيلهم بعد وفاة أبيهم، فكان الإسلام سبّاقاً لرعاية مصالح الأبناء الأيتام ليأخذوا حصّة أبيهم من الميراث لو كان حيّاً بشرط ألاّ تزيد عن الثلث.

وقد بدأت هذه الرسالة بذكر تاريخ الوصية ومقدمة تحدثت فيها عن أهمية الوصية وقد قسمتها إلى أربعة فصول ذكرت في الأول تعريف الوصية وأدلة مشروعيتها والحكمة من مشروعيتها وأنواعها وحكمها ،وفي الفصل الثاني بينت أركان الوصية وشروط كل من هذه الأركان ،أما الفصل الثالث فقد تحدثت فيه عن ما يتعلق بالموصي والموصى له ،وفي الفصل الرابع كان الحديث عن انقضاء الوصية .

وبعد ذلك الخاتمة وما توصلت إليه من نتائج وتوصيات .

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

المقدّمة

الحمد لله الذي هدانا للإسلام وما كنّا لنهتدي لولا أن هدانا الله وأشهد أن لا إله إلاّ الله وحده لا شريك له، وأشهد أنّ محمداً عبده ورسوله، وصفيّه وخليله الذي أخلص لله في طاعته وبيّن لأمته ما يحتاجون إليه في معاملاتهم وجميع شؤون حياتهم؛ مصداقاً لقوله تعالى:{ **وَأَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ وَلَعَلَّهُمْ يَتَفَكَّرُونَ**}[1]. صلوات الله وسلامه عليه وعلى آله الطاهرين وصحابته الراشدين ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين، وبعد:

فإنّ الله سبحانه و تعالى لم يترك عباده مهملين ينظمون حياتهم بأنفسهم على مقتضى أفكارهم ونظريات عقولهم؛ لأنّ تلك الأفكار والنظريات كثيراً ما يلتبس عليها الحق بالباطل. نتيجة لضعفها وجهلها وتأثرها بالميول والرغبات والأهواء والشهوات، بل شرع لهم دستوراً شاملاً وأمرهم أن يسيروا عليه في معاملاتهم وجميع شؤون حياتهم ، لا يعتريه نقص، ولا يطرأ عليه فسخ، فما من مجتمع يتخذه منهجاً في حياته ويطبّقه في معاملاته، إلاّ كانت له العزّة والقوّة والخير والسعادة والنجاح في الدنيا والآخرة.

قال الله تعالى:{ **وَعَدَ اللهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنْكُمْ وَعَمِلُوا الْصَّالِحَاتِ لَيَسْتَخْلِفَنَّهُمْ فِي الأَرْضِ كَمَا اسْتَخْلَفَ الَّذِينَ مِنْ قَبْلِهِمْ وَلَيُمَكِّنَنَّ لَهُمْ دِينَهُمُ الَّذِي ارْتَضَى لَهُمْ وَلَيُبَدِّلَنَّهُمْ مِنْ بَعْدِ خَوْفِهِمْ أَمْنَاً يَعْبُدُونَنِي لا يُشْرِكُونَ بِي شَيْئَاً وَمَنْ كَفَرَ بَعْدَ ذَلِكَ فَأُوْلَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ**}[2].

وما من مجتمع يعرض عن شريعة الله ويستبدل بها غيرها من النظم البشرية، إلاّ سادت فيه الفوضى، وانتشر فيه الفساد، وكثرت فيه الخصومات والمنازعات، وأكل القوي مال الضعيف، وغلب الغني الفقير، وعاش الناس في فساد اقتصادي وفساد خلقي، وحاق بهم الشقاء في الدنيا والآخرة.

---

[1] سورة النحل الآية(44).

[2] سورة النور الآية(55).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قال الله تعالى:{ **وَمَنْ أَعْرَضَ عَنْ ذِكْرِي فَإِنَّ لَهُ مَعِيشَةً ضَنْكاً وَنَحْشُرُهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ أَعْمَى* قَالَ رَبِّ لِمَ حَشَرْتَنِي أَعْمَى وَقَدْ كُنْتُ بَصِيراً* قَالَ كَذَلِكَ أَتَتْكَ آيَاتُنَا فَنَسِيتَهَا وَكَذَلِكَ الْيَوْمَ تُنْسَى**}[1].

وهذا وإن من أعظم القربات إلى الله تعالى: نشر الدعوة الإسلامية، وبيان الأحكام الشرعية.

قال الله تعالى:{ **وَمَا كَانَ الْمُؤْمِنُونَ لِيَنْفِرُوا كَافَّةً فَلَوْلا نَفَرَ مِنْ كُلِّ فِرْقَةٍ مِنْهُمْ طَائِفَةٌ لِيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ وَلِيُنْذِرُوا قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوا إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ**}[2].

وإني لأحمد الله أن وفقني للدراسة في الشريعة الإسلامية، وأن أساهم بالكتابة في موضوع رأيت الحاجة إلى جمعه وتقرير أحكامه والإتيان بجيد إن استطعت، والموضوع هو (أحكام الوصية في الفقه الإسلامي).

ولقد رأيت رحمة الله سبحانه وتعالى تتجلّى في تشريع الوصيّة بأبهى صورها وأجلّ معانيها، وهذه الرحمة تتمثّل في كونه سبحانه قد شرع لنا الوصيّة، حتى في اللحظات الأخيرة من حياتنا؛ وذلك بهدف أن يعوّضنا عمّا يكون قد فاتنا من أعمال الخير في سالف حياتنا، وأن يزودنا عن طريقها بأكبر قدر من الثواب قبل رحيلنا؛ وذلك أنّ الإنسان قد تعتريه لحظات يغفل فيها عن الآخرة، وحين ذاك يشعر وكأنه غريق في بحر من الذنوب، ولم يكن متّسع من الوقت للتخفيف منها بعمل شيء من الطاعات، فمن رحمة الله سبحانه وتعالى أن شرع لنا الوصية؛ لتلافي تلك الغفلة وتكون رصيداً للمسلم في آخرته وذخراً له بعد موته.

---

[1] سورة طــه الآية(124-126).

[2] سورة التوبة الآية(122).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

تاريخ الوصية:

عُرفت الوصية لدى الأمم قبل مجيء الإسلام، لدى الرومانيين، واليونانيين، والفرس والهنود، والصينيين، وقدماء المصريين، وعرب الجاهلية واليهود في التشريع القديم والجديد ولكنها كانت تختلف عند هذه الأمم باختلاف فهمهم للمال والوصية والميراث و الورثة.

لكنهم يتفقون على حرية مالك المال، فلصاحب المال أن يعمل بمقتضى الرغبة، ولم تكن مقيّدة بشروط معيّنة.

فقدماء المصريين يجيزون الوصية بكل المال ولأيّ شخص، إلاّ أنّهم كانوا يشترطون كتابتها، والنص على أنّها صدرت أثناء حياة الموصي حال صحته، ولا بدّ لتمامها عندهم أن تكون أمام شهود، وأن تكون صيغة إنشائها منسوبة إلى الإله الذي يعبدونه لا إلى شخص الموصي.

وكان الرومانيون أوّل الأمر يشترطون عمل الوصية على شكل بيع صوري للميراث ثم اشترطوا بعد ذلك تحريرها في مجلس واحد ويحضره سبعة شهود يحضرون جميعاً المجلس ويمهرونها بأختام.

وقديماً عند اليونان كانت الوصية تتم بأن يصدرها الرجل؛ لينقل بها جميع ما يكون له من أموال وحقوق دون قيد إلى ابنه الأكبر.

وقد تطوّرت أنظمة الوصية في القدم وأدخلت تشريعات جديدة ومبادئ متميزة عمّا سبق فقد دخلت في إفريقيا مثلاً مجموعة قوانين منها: إجازة الوصية للشخص بأن يوصي بماله لمن يشاء، ولكن حريته في ذلك مقصورة على الحالة التي لم يترك فيها أولاداً.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وجاء في قانون آخر عندهم يقضي بعدم الوصية بأكثر من ثلاثة أرباع المال، سواء أكان للموصي أولاد أم لا، ويؤول الربع إلى ورثته الأقرباء[1].

أمّا حال الوصية قبل ظهور الإسلام عند العرب فإنّ المتتبع لتاريخ الجزيرة العربية يجد أنّ فكرة الوصية كانت شائعة فيها قبل مجيء الإسلام؛ وفق قواعد معيّنة وأهداف مختلفة، فالوصية عند اليهود تختلف عمّا كان عليه العرب في جاهليتهم.

فقد كانت عند اليهود لا تصح في أكثر من نصف المال في حالة موت الموصي عن ابن، كما لا تصح وصية أحد الزوجين للآخر، فيما إذا ترك الموصي منهما ولداً بعده، ذكراً كان أو أنثى، وكان الموصى له يضمن الديون المستحقة على الموصي بقدر قيمة الأعيان الموصى بها.

وكان العرب قبل الإسلام ينتهجون في وصاياهم منهجاً أقرب ما يكون إلى العنت والجور، وأبعد ما يكون عن العدالة والرحمة والحقّ، فكان للشخص أن يحرم أقاربه من التركة. رغم عوزهم وحاجتهم وشدّة فقرهم، ويوصي بأمواله كلّها أو بعضها إلى أشخاص لا تربطه بهم رابطة دم، ولا تصله بهم صلة قرابة؛ وذلك بقصد نيل المدح والثناء والإعجاب، باعتبار ذلك من المثل العربية.

ثم جاء الإسلام بمنهجه الرباني ينظر إلى الإنسان أولاً بحسب قيمته الإنسانية، وهي القيمة الأساسية التي لا تفارقه في حال من الأحوال، ثم ينظر بعد ذلك حسب تكاليفه الواقعية في محيط الأسرة وفي محيط الجماعة.

فوضع للوصية قواعد و شروطا مبنية على أسس من العدل وصلة الرحم، فألزم الناس أصحاب الأموال قبل تشريع الميراث بالوصية للوالدين والأقربين، فكانت الوصية في بداية

---

[1] قطب، سيد، **ظلال القرآن** 258/2، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان.– رجب، د حمدي عبد الغني، الوصية والوقف في الفقه الإسلامي، ص(7–12)، ت ط : 1411هـ–1990م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الإسلام واجبة بكل المال للوالدين والأقربين؛ بقوله تعالى:{ **كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرَاً الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقَّاً عَلَى الْمُتَّقِينَ**}[1].

وحينما نزلت سورة النساء بتشريع المواريث تفصيلاً نسخت وجوب الوصية وبقي الاستحباب، فقيّدت الوصية المشروعة في الإسلام بقيدين:

أحدهما: عدم نفاذ الوصية للوارث إلاّ بإجازة الورثة؛ وذلك لما ورد عن ابن عباس – رضي الله عنه– أنّ رسول الله صلّى الله عليه وسلّم قال:" إنّ الله أعطى كل ذي حقّ حقّه فلا وصية لوارث"[2][3].

الثاني: تحديد مقدارها بالثلث؛ لقوله صلّى الله عليه وسلّم لسعد بن أبي وقاص الذي أراد أن يوصي بجميع ماله:" الثلث والثلث كثير"[4]؛ وذلك حفاظاً على حقوق الورثة حتى لا يتعرضون لذل الحاجة.

وبذلك نجد أن نظام الوصية في الإسلام يتسم بالعدالة والرحمة؛ لأنّ الوصية في الإسلام لا إفراط فيها ولا تفريط، فللورثة حقهم في التركة، وهو النصيب الأكبر فيها.

وفي النهاية فإنّ هذا النظام يكفل لكل ذي حقٍّ حقّه دونما حيْف أو شطط.[1]

---

[1] سورة البقرة الآية(180).

[2] أبو داود، سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي، **سنن أبي داود**، كتاب الوصايا، باب ما جاء في الوصية للوارث رقم(2870) 291/3، (دار الكتب العلمية، بيروت، ت ط:1394هـ–1974م)، ابن ماجة، أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، سنن أبن ماجة، كتاب الوصايا،باب لا وصية لوارث رقم(2713) 905/2،(دار الكتب العلمية بيروت، لبنان، بدون)، صححه الألباني، محمد ناصر الدين، إرواء الغليل، كتاب الفرائض 132/6، المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط1، ت ط: 1399هـ –1979م.

[3] العاني، د/ عبد القهار، **أحكام الوصايا والأوقاف في الشريعة والقانون** 9/7، ط1 ت ط: 1415هـ –1994م.

[4] البخاري، أبو عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم ، **صحيح البخاري**، كتاب الوصايا، باب أن يترك ورثته أغنياء خير من أن يتكففوا الناس رقم(2591) 1006/3(دار ابن كثير، دمشق، بيروت،ط3، ت ط: 1407هـ –1987م.– مسلم، أبو الحسين بن الحجاج القشيري النيسابوري، صحيح مسلم، كتاب الوصية، باب الوصية بالثلث رقم(1628) 1250/3، (دار إحياء التراث العربي– بيروت– لبنان).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أسباب اختيار الموضوع

1- صلة هذا الموضوع بحياة الناس؛ وذلك لكثرة احتياج الناس إلى معرفة أحكام الوصية، وهذا مما يتطلّب مزيداً من اهتمام الباحثين.

2- جهل الكثير من الناس بجزئيات الأحكام المتعلّقة بالوصية.

3- التهاون الشديد في تعطيل الأحكام الشرعية، والحاجة إلى معرفتها.

4- كون موضوع الوصية من الأمور الهامّة التي تسود المجتمع، كما لها أثر كبير في تنظيم المجتمع.

5- التأكيد على ضرورة الإحاطة بأنّ الفقه الإسلامي مصدر أساسي للأحكام، وبالتالي إخراجها بصورة يكون لها الأثر البالغ في حياة الناس؛ رعاية للمصلحة ودرء للمفسدة.

6- بعد اطلاعي على بعض الكتب الفقهية، ومشاورتي لبعض الأساتذة حول اختيار موضوع للبحث، أُشير عليّ باختيار موضوع(أحكام الوصية في الفقه الإسلامي).

7- توضيح رحمة الله بنا، وبيان الحكمة التشريعية من تشريع الوصية.

مشكلة البحث:

تكمن مشكلة البحث في إقلاع الناس عن الوصية وتركها وعدم التعامل بها وإهمالها فأردت أن أكتب عن الوصية وأبين أهميتها وأحكامها وأركانها وأنواعها وحكمها ليتسنى للدارس الإلمام بجميع جوانبها .

أهمية البحث تتمثّل بالآتي:

---

(1) علي، د/ جواد، **المفصل في تاريخ العرب قبل الإسلام** 562/5، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان ط1، ت ط 1970م.
عزّة، محمد، تاريخ الجنس العربي في مختلف الأطوار والأدوار والأقطار 345/6-346، ط1، المكتبة العصرية، ت ط: 1381هـ-1962م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

1- أنّه واحد من موضوعات الفقه الإسلامي الهامّة، ذات الصلة بواقع الناس في حياتهم اليومية، وقد تحدّث الفقهاء – رحمهم الله- عن كثير من مسائل وتفصيلات هذا الموضوع، وقدّم كلّ واحد منهم رأيه بما ترجّح لديه من الأدلّة والبراهين؛ لذا كانت دراسة الموضوع دراسة منهجية في شتّى كتب الفقه ذات العلاقة ، لها أهمية كبيرة؛ ليتسنّى لنا معرفة آراء الفقهاء ومن ثمّ معرفة الراجح منها وفق الدليل الذي يقدّمه الفقهاء.

2- إنّ موضوع الوصية يسهم في بيان أهمية وأصالة التشريع الإسلامي وصلاحيّته لكل زمان ومكان؛ من خلال الاعتماد على الأحكام الشرعية من غير خروج عليها إلى القوانين الوضعية.

3- إنّه بالرغم من أهمية الموضوع وسعته، إلاّ أنّ المؤلفات التي تناولته لم تفِ بالغرض، ولم تحط به من جميع جوانبه، فقمت بجمعه بحيث يسهل على كل من يريد الرجوع إلى الموضوع يجده مؤلّفاً يعينه على ما يريد.

الدراسات السابقة:

بعد البحث والدراسة حول الموضوع وجدت أن بعض الفقهاء والعلماء تناولوا هذا الموضوع وخصص بعضهم له كتباً خاصة كالإمام الشافعي والإمام محمد أبو زهرة في كتابه "شرح قانون الوصية" و د/ وهبة الزحيلي والعديد من الفقهاء الذين تناولوا هذا الموضوع لأهميته البالغة في الحياة البشرية.

منهج البحث:

لقد اخترت المنهج الوصفي النظري، حيث تتبعت أقوال الأئمة وآراء الفقهاء من مصادرها الأصلية ثمّ استخدمت المنهج التحليلي وقمت بتقسيمه إلى فصول ومباحث ومطالب وفروع **ويتمثّل عملي في البحث في الآتي:**

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

1- الاطلاع وقراءة ما ورد بشأن الوصية في كتب الفقه دون أن يكون لهواي أثر فيما أتوصّل إليه.

2- اعتمدت على نصوص القرآن الكريم في الاستدلال، ثمّ تتبعت آراء المفسّرين في تفسير الآيات، وكتب أحكام القرآن ، وثبت اسم السورة ورقم الآية في الهامش.

3- اعتمدت بعد كتاب الله عزّوجلّ على السنّة النبوية الشريفة باعتبارها المصدر الثاني للتشريع الإسلامي، فجمعت الأحاديث المتعلّقة بالموضوع وعزوتها إلى مصادرها.

4- فيما يتعلّق بتوثيق النصوص الفقهية، وأقوال العلماء فقد رجعت إلى كتب الفقه في المذاهب الآتية: الحنفية، المالكية، الشافعية، الحنبلية، الظاهرية، والزيدية- معتمداً المصادر الأصلية في كلّ مذهب، وإن وُجِدَ شيء من غير ذلك فهو القليل. فاعتمدت في ذلك بأسلوب المقارنة بين آراء الفقهاء في المذاهب المذكورة ما أمكن ذلك، فلم أقتصر على مذهب دون مذهب، ولكن تناولت دراسة الموضوع في تلك المذاهب معتقداً أنّها تصدر من منبع واحد، فأذكر الأقوال، وأصحاب كلّ قول، ثمّ أذكر الأدلّة والاعتراضات إن وُجدت.

5- وعند اختلاف الفقهاء في بعض مسائل موضوع بحثي، أختار ما يظهر لي رجحانه حسب الدليل الذي يقدّمه، ويترجّح به دون تعصّب لأي مذهب أو فريق؛ إذ المراد الوصول إلى الحق ومعرفة ما تتحقق به مصلحة الأمّة والناس، وما تندفع به المفسدة عنهم، ولا يكون ذلك إلاّ باتباع الحقّ لا غيره، وقد أترك الترجيح؛ لعدم ظهور الأدلّة لدي.

6- وقد رجعت في هذه الدراسة إلى كتب التفسير في توضيح معاني وأحكام بعض الآيات التي تتناول بعض مسائل البحث، كما رجعت إلى كتب الحديث وكتب الأصول.

7- كما استفدت من كتب اللغة والمعاجم والتاريخ استفادة عظيمة فيما يتعلق بالتعريفات اللغوية، وترجمة الأعلام المنقول عنهم غير المشهورين في هامش الصفحة التي ورد فيها كلّ علم أول مرّة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

8- التزمت بعلامات الترقيم ما أمكن؛ حتى تكون القراءة سهلة.

9- ختمت الرسالة بذكر أهم النتائج التي توصلت إليهاو توصيات.

10- وضعت مسارد عامة لجميع ما تحتويه الرسالة من:

أ-آيات قرآنية، مبيّناً أرقام الصفحات الواردة فيها.

ب- الأحاديث النبوية والآثار المرفوعة، مبيّناً كذلك أرقام الصفحات الواردة فيها.

ج- الأعلام، مكتفياً بوضع رقم الصفحة المترجم فيها.

د- المصادر والمراجع التي اعتمدت عليها.

5- استعملت الرموز التالية: (ط) وتعني رقم الطبعة- (ت ط) وتعني تاريخ الطبعة- (هـ) وتعني السنة الهجرية- (م) وتعني السنة الميلادية.

ولقد واجهتني خلال البحث عدّة صعوبات منها:

1- صعوبة الحصول على أمّات الكتب، والمراجع الرئيسة في المكتبات العامّة إن وُجدت.

2- التعامل مع مسؤولي المكتبات وطريقة البحث؛ نظراً لأنظمة بعض المكتبات في الدخول إليها.

3- عدم ذكر الأدلّة لبعض آراء الفقهاء من الكتاب أو السنّة، والاكتفاء بالحجج العقلية مما يؤدي إلى صعوبة الترجيح أحياناً.

4- وقد اقتضت طبيعة هذه الرسالة أن تكون مقسّمة إلى أربعة فصول، وكل فصل ينقسم إلى مباحث، والمبحث مقسّم إلى مطالب، والمطلب مقسّم إلى فروع، وفيما يلي بيان لخطة الرسالة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

خطة البحث :

قمت بتقسيم هذه الرسالة إلى أربعة فصول ويتكون كل فصل من مباحث ومطالب وفروع والخاتمة :

الفصل الأول : تعريف الوصية لغةً واصطلاحاً، وأدلّة مشروعيتها، والحكمة من مشروعيتها، وأنواعها، وحكمها

المبحث الأول: تعريف الوصية

المطلب الأول: تعريف الوصية في اللغة

المطلب الثاني: تعريف الوصية شرعاً

المبحث الثاني: أدلة مشروعية الوصية، والحكمة في مشروعيتها، وأنواعها

المطلب الأول: أدلة مشروعيتها

المطلب الثاني: الحكمة من مشروعيتها

المطلب الثالث: أنواع الوصية

المبحث الثالث: حكم الوصية من حيث ورود الأحكام التكليفية فيها

المطلب الأول: حكم الوصية

المطلب الثاني: أنواع الوصية بحسب صفة حكمها الشرعي

الفصل الثاني : إنشاء الوصية

المبحث الأول: أركان الوصية

تمهيد:

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول: أركان الوصية عند الحنفية

المطلب الثاني: أركان الوصية عند الجمهور

المبحث الثاني: شروط الوصية

المطلب الأول: تعريف الشرط لغة وشرعاً

المطلب الثاني: شروط الموصي:

المطلب الثالث: شروط الموصى له

المطلب الرابع: شروط الموصى به

الفرع الأول: الشروط المتفق عليها بين الفقهاء

الفرع الثاني: الشروط المختلف فيها لدى الفقهاء

المطلب الخامس: شروط الصيغة

الفصل الثالث : أحكام الوصية

المبحث الأول: فيما يتعلق بالموصي

المطلب الأول: تعريف المريض مرض الموت ومن في حكمه, وحكم تبرعاته في مرض الموت

الفرع الأوّل: تعريف مرض الموت

الفرع الثاني: حكم تبرعات المريض مرض الموت، ومن في حكمه عند الفقهاء

المطلب الثاني: وصية المدين

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الأول: تعريف المدين

الفرع الثاني: حكم وصية المدين

الفرع الثالث: تعريف الديْن وأقسام الديون

الفرع الرابع: معنى تقديم الديون على الوصية، وحكم تقديم الديْن على الوصية، والحكمة من تقديم الوصية على الديْن

الفرع الخامس: حكم تقديم الديون بعضها على بعض

المطلب الثالث: وصية الصبي المميّز

المطلب الرابع: وصية السكران

المطلب الخامس:وصية المحجور عليه

المبحث الثاني: فيما يتعلّق بالموصى له

المطلب الأول: الوصية للوارث

الفرع الأول: معنى الوصية للوارث وحكم الوصية له

الفرع الثاني: وقت اعتبار الموصى له وارثاً

الفرع الثالث: شروط صحة الإجازة

المطلب الثاني:الوصية للوالدين والأقربين والجيران

الفرع الأوّل: الوصية للوالدين والأقربين

الفرع الثاني : الوصية للجيران

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثالث : الوصية لغير المسلم

تمهيد :

الفرع الأول: المراد بغير المسلم

الفرع الثاني : حكم الوصية لغير المسلم

المطلب الرابع : الوصية للحمل

الفرع الأول: تعريف الحمل لغة واصطلاحاً

الفرع الثاني : حكم الوصية للحمل

الفرع الثالث : شروط صحة الوصية للحمل

الفرع الرابع : كيفية التحقق من وجود الحمل وقت إنشاء الوصية

الفرع الخامس: حكم الوصية لما سوف تحمله المرأة بعد إنشاء الوصية

المطلب الخامس : الوصية للقاتل

الفرع الأول: تعريف القتل لغةً وشرعاً

الفرع الثاني: أنواع القتل

الفرع الثالث : حكم الوصية للقاتل

الفرع الرابع : القتل المانع من صحة الوصية

المبحث الثالث : فيما يتعلق بالموصى به

المطلب الأول : الوصية بأكثر من الثلث

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الأول: حكم الوصية في حدود الثلث

الفرع الثاني : حكم الوصية بأكثر من الثلث إذا كان للموصي وارث

الفرع الثالث : حكم الوصية بأكثر من الثلث إذا لم يكن للموصي وارث

المطلب الثالث: الوصية للمعدوم

المبحث الثالث : فيما يتعلق بالموصى به

المطلب الأول : الوصية بأكثر من الثلث

الفرع الأول: حكم الوصية في حدود الثلث

الفرع الثاني : حكم الوصية بأكثر من الثلث إذا كان للموصي وارث.

الفرع الثالث : حكم الوصية بأكثر من الثلث إذا لم يكن للموصي وارث

الفرع الرابع: وقت اعتبار الثلث

الفرع الخامس: وقت الإجازة

الفرع السادس : شروط المجيز

المطلب الثاني : تزاحم الوصايا

الفرع الأوّل: أن يكون التزاحم بين حقوق الله تعالى

الفرع الثاني: أن يكون التزاحم بين حقوق العباد.

الفرع الثالث: أن يكون التزاحم بين حقوق الله وحقوق العباد

المطلب الثالث : الوصية بالمنافع، وفيه ثمانية أمور

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الأول: تعريف المنفعة لغة

الفرع الثاني: حكم الوصية بالمنافع

الفرع الثالث: أنواع الوصية بالمنافع

الفرع الرابع: منفعة العين الموصى بها

الفرع الخامس: تقدير المنفعة وكيفية استيفاء المنفعة المشتركة

الفرع السادس: ملكية العين الموصى بمنفعتها

الفرع السابع: تصرفات الوارث بالعين الموصى بمنفعتها

الفرع الثامن: انتهاء الوصية بالمنفعة

الفصل الرابع: انقضاء الوصية

المبحث الأوّل: رجوع الموصي

المطلب الأول: حكم رجوع الموصي عن الوصية

المطلب الثاني: حكم رجوع الموصي عن الوصية بالإعتاق

المطلب الثالث: ما يعد رجوعاً عن الوصية

المطلب الرابع: ما لا يعد رجوعاً عن الوصية

المطلب الخامس: ما اختلف في كونه رجوعاً أم لا

المطلب السادس: جحود الموصي للوصية

المطلب السابع: مبطلات الوصية

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثاني: رد الموصى له الوصية

المطلب الأول: حكم رد الموصى له الوصية، وأحوال الرد

المطلب الثاني: رد البعض دون البعض

المطلب الثالث:ما يقع به الرد

المطلب الرابع: صفات الموصى له الذي يملك الرد

المطلب الخامس: الحكم إذا لم يقبل ولم يرد

المطلب السادس: حكم الوصية بعد رد الموصى له الوصية

المبحث الثالث : الحكم في حالة موت الموصى له قبل القبول أو الرد

المطلب الأول: وفاة الموصى له قبل موت الموصي

المطلب الثاني: وفاة الموصى له بعد موت الموصي وقبل والقبول أو الرد

الخاتمة: وفيها أهم النتائج التي توصلت إليها.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الأول

تعريف الوصية لغةً وشرعاً، وأدلّة مشروعيتها، والحكمة من مشروعيتها، وأنواعها، وحكمها.

ويحتوي على ثلاثة مباحث:

المبحث الأول

تعريف الوصية لغةً وشرعاً.

المبحث الثاني

أدلّة مشروعيتها، والحكمة في مشروعيتها، وأنواعها.

المبحث الثالث

حكمها من حيث ورود الأحكام التكليفية فيها.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الأول

تعريف الوصية

وفيه مطلبان:

المطلب الأول

تعريف الوصية في اللغة

المطلب الثاني

تعريف الوصية في الاصطلاح

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول: تعريف الوصية في اللغة

تطلق الوصية في اللغة على عدّة معاني منها:

أ-العهد إلى الغير: أوصى الرجل ووصّاه: عهد إليه، وأوصيت إليه وأوصيت له بشيء وأوصيت إليه إذا جعلته وصيّك، وأوصيت ووصّيته إيصاء وتوصية[1].

ب- الوصل: وصى الشيء وصيّاً اتصل، وأرض واصية متصلة النبات، وقد وصت الأرض إذا اتصل نباتها[2] .

ج- التقدم إلى الغير بما يعمل مقترناً بوعظ، وتواصى القوم إذا أوصى بعضهم بعضاً[3]. قال الله تعالى:{ وَتَوَاصَوْا بِالْحَقِّ وَتَوَاصَوْا بِالصَّبْرِ}[4].

وقال تعالى: { أَتَوَاصَوْا بِهِ بَلْ هُمْ قَوْمٌ طَاغُونَ}[5].

المطلب الثاني: تعريف الوصية شرعاً

---

[1] ابن منظور، جمال الدين محمد بن مكرم بن الأنصاري، **لسان العرب**، مادة(وَصَى) 394/15، (دارالفكر ، بيروت، ط الأولى، ت ط: 1410هـ - 1990م).،الفيروزأبادي، مجد الدين محمد بن يعقوب، القاموس المحيط، مادة (وَصَى) ص(1731)، الرسالة، بيروت، لبنان، ط الثانية، ت ط: 1407هـ - 1987م).،الزبيدي، محمد مرتضى الحسين، تاج العروس من جواهر القاموس ، مادة (وَصَى) 296/20،(دار الفكر، بيروت، ت ط: 1414هـ - 1994م).

[2] الفيروزأبادي، **القاموس المحيط**، مادة (وَصَى) ص(1731).،الزبيدي، تاج العروس، مادة (وَصَى) 296/20.، الجوبري، تصحيح أبي نصر إسماعيل بن حماد ، برواية أبي محمد بن إسماعيل بن محمد النيسابوري، تاج اللغة وصحاح العربية، مادة (وَصَى) 562/2. بدون.

[3] الأصفهاني، أبو القاسم حسين بن محمد بن المفضل ، **المفردات**، مادة(وَصَى) ص(525)،(ط الأخيرة،ت ط: 1381هـ -1961م).

[4] سورة العصر الآية(3).

[5] سورة الذاريات الآية(53).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

عرّف الفقهاء الوصية بتعاريف متعددة، أذكر منها:

أولاً: تعريفها عند فقهاء الحنفية:

أ-اسم لما أوجبه الموصي في ماله بعد موته، وبه ينفصل عن البيع، والإجارة والهبة؛ لأن شيئاً من ذلك لا يحتمل الإيجاب بعد الموت[1].

ب- تمليك مضاف إلى ما بعد الموت [2].

ثانياً: تعريفها عند فقهاء المالكية:

أ- تمليك مضاف إلى ما بعد الموت على سبيل التبرع عيناً كان أو منفعة[3].

ب- هي هبة الرجل ماله لشخص آخر أو لأشخاص بعد موته أو عتق غلامه، سواء صرح بلفظ الوصية أو لم يصرح به[4].

ج- هي عقد يوجب حقاً في ثلث مال عاقده يلزم بموته[5].

ثالثاً: تعريفها عند فقهاء الشافعية والحنابلة:

---

[1] الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود الحنفي، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع** 332/7- 333، (دارالكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط الثانية، ت ط: 1406هـ ـ 1986م).

[2] الميداني، أبو الحسين أحمد بن حمد القدوري البغدادي عبد الغني الغنيمي الدمشقي ، **اللباب في شرح الكتاب** 168/4،(دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، بدون).

[3] الدسوقي، شمس الدين محمد عرفة الدسوقي،**حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، لأبي البركات سيدي أحمد الدردير بهامشه الشرح المذكور مع تقريرات محمد عليش 422/4، (دار إحياء التراث العربي).

[4] القرطبي، أبو الوليد محمد أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد** 336/2، (دار المعرفة، بيروت، لبنان، ط الثامنة، ت ط: 1406هـ ـ 1986م).

[5] الكشناوي، أبو بكر بن حسن، **أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في فقه الإمام مالك** 271/3، (المكتبة التجارية، بيروت، ط الثانية، بدون).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أ- هي تبرع بحق مضاف لما بعد الموت[1].

ب- هي التبرع بالمال بعد الموت[2].

ج- هي التبرع بمال يقف نفوذه على خروجه من الثلث[3].

د- هي تحول الموصى به إلى الموصى له بعد الموت[4].

التعريف المختار:

هو ما ذهب إليه فقهاء المالكية، وهي تمليك مضاف إلى ما بعد الموت على سبيل التبرع عيناً كان أو منفعة.

---

[1] الشربيني، محمد الخطيب ت(682)هـ، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني المنهاج** 3/ 39مصر، ت ط: 1377هـ،1958م، العمراوي،محمد الزهيري، أنوار المسالك شرح عمدة السالك وعدة الناسك، لشهاب الدين أبي العباس أحمد النقيب المصري الشافعي المطبوع مع عمدة السالك وعدة الناسك، ص(266)،(دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ط الأولى، ت ط: 1416هـ ـ 1996م).،ابن قدامة المقدسي، موفق الدين أبي محمد بن عبد الله بن أحمد، المقنع في فقه السنة لأحمد بن حنبل الشيباني مع حاشية منقولة من خط سليمان بن محمد بن عبد الوهاب 354/2، (المكتبة السلفية بالقاهرة، ط الثانية، بدون).، ابن قدامة، موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن ،المغني 474/4، (دار الكتاب العربي، ت ط: 1408هـ - 1988م).

[2] ابن قدامة المقدسي، موفق الدين أبي محمد بن عبد الله، **الكافي في فقه أحمد بن حنبل**، 474/4، (بيروت، لبنان ، ط الخامسة، ت ط: 1408هـ ـ 1988م).،المرداوي، أبو الحسن علي بن سليمان، **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف** 183/7، (دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ط الأولى، ت ط: 1376هـ ـ 1987م).

[3] ابن قدامة المقدسي، شمس الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن أبي عمر أحمد، **الشرح الكبير على متن المقنع على مذهب أبي عبد الله أحمد بن حنبل الشيباني**. المتوفى (682)هـ514/3، بدون.

[4] البجيرمي، سليمان، **حاشية البجيرمي بتحفة الحبيب على شرح الخطيب المسمى بالإقناع في حل ألفاظ أبي** شجاع 296/3. بدون.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثاني

أدلة مشروعية الوصية، والحكمة في مشروعيتها، وأنواعها

ويحتوي على ثلاثة مطالب:

المطلب الأول

أدلة مشروعية الوصية

المطلب الثاني

الحكمة من مشروعيتها

المطلب الثالث

أنواع الوصية

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول: أدلة مشروعيتها

أولاً: أدلة مشروعية الوصية من القرآن الكريم:

أ- قوله تعالى:﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرَاً الْوَصِيّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالأَقْرَبِيْنَ بِالْمَعْرُوْفِ حَقّاً عَلى الْمُتَّقِيْنَ* فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَمَا سَمِعَهُ فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ إِنَّ اللهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ﴾[1].

وجه الاستدلال:

وجه الاستدلال في قوله تعالى :﴿ **كُتِبَ عَلَيْكُمْ**﴾ يقتضي الوجوب، أما قوله ﴿**إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ**﴾ فليس المراد منه معاينة الموت، لأنه في ذلك الوقت يكون عاجزاً عن الإيصاء[2].

يقول صاحب جامع البيان: (واعلم أنه قد كتبه علينا وفرضه، كما قال :﴿ **كُتِبَ عَلَيْكُمْ الصِّيَامُ**﴾[3] ولا خلاف بين الجميع أن تارك الصيام وهو عليه قادر مضيع بتركه فرضاً لله عليه، فكذلك هو بترك الوصية لوالديه وأقربائه وله ما يوصي لهم فيه، مضيع فرض الله عز وجل[4].

ب- قوله تعالى: ﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ ﴾[5].

---

[1] سورة البقرة الآيتان(180، 181).

[2] الرازي، الإمام محمد الرازي فخر الدين بن العلامة ضياء الدين عمر المشتهر بخطيب الري (544 -604)هـ، **تفسير الفخر الرازي المشتهر بالتفسير الكبير ومفاتيح الغيب** 64/3 ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، لبنان 1415هـ ، 1995م.

[3] سورة البقرة الآية (183).

[4] الطبري، بن جرير (ت:310هـ)، **جامع البيان عن تأويل آي القرآن** 158/2، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، لبنان 1415هـ - 1995م.

[5] سورة النساء الآية(11).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ج- قوله تعالى: ﴿ بَعْدَ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ ﴾[1].

د- قوله تعالى: ﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ ﴾[2].

هـ- قوله تعالى: ﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَى بِهَا أَوْ دَيْنٍ ﴾[3].

وجه الاستدلال:

يعني جل ثناؤه بقوله ﴿ **مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ** ﴾ [4] أن الذي قسمه الله تبارك وتعالى لولد الميت الذكور منهم والإناث ولأبويه من تركته من بعد وفاته، إنما يقسمه لهم على ما قسمه لهم في هذه الآية من بعد قضاء دين الميت الذي مات وهو عليه من تركته ومن بعد تنفيذ وصيته في بابها، بعد قضاء دينه كله. فلم يجعل تعالى ذكره لأحد من ورثة الميت ولا لأحد ممن أوصى له بشيء إلا من بعد قضاء دينه من جميع تركته، وإن أحاط بجميع ذلك، ثم جعل أهل الوصايا بعد قضاء دينه شركاء ورثته فيما بقي لما أوصى لهم به ما لم يجاوز ذلك ثلثه فإن جاوز ذلك ثلثه جعل الخيار في إجازة ما زاد على الثلث في ذلك أو رده إلى ورثته، إن أحبوا أجازوا الزيادة على ثلث ذلك، وإن شاءوا ردوه؛ فأما من كان من ذلك إلى الثلث فهو ماضٍ عليهم[5].

ثانياً: أدلة مشروعية الوصية من السنة النبوية الشريفة:

---

[1] سورة النساء الآية(12).

[2] سورة النساء الآية(12).

[3] سورة النساء الآية(12).

[4] سورة النساء الآية(11).

[5] الطبري، **جامع البيان** 372/3.، الرازي، **تفسير الرازي** 224/5.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أ- ما ورد عن ابن عمر- رضي الله عنهما-: أنّ رسول الله صلّى الله عليه وعلى آله وسلّم قال: " **ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه، يبيت ليلتين إلاّ ووصيته مكتوبة عنده**"[1].

ب-ما ورد عن سعد بن أبي وقّاص- رضي الله عنهما- قال: جاء النبي صلّى الله عليه وعلى آله وسلّم يعودني وأنا بمكة، وهو يكره أن يموت بالأرض التي هاجر منها قال: "**يرحم الله ابن عفراء**[2]"، فقلت: يا رسول الله أوصي بمالي كلّه؟ قال:"لا"، قلت: **الثلث، قال: فالثلث كثير إنك إن تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس ما في أيديهم...**" [3].

ج- ما ورد عن ابن عمر- رضي الله عنهما- أن رسول الله صلى الله عليه وسلّم قال: " " **ما حق امرئ مسلم له شيء يريد أن يوصي فيه أن يبيت ليلتين إلاّ ووصيته مكتوبة عنده**"[4].

د- ما ورد عن أنس- رضي الله عنه- قال: قال: **رسول الله صلّى الله وعلى آله وسلّم:"المحروم من حرم وصيته"**[5].

---

[1] أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الوصايا، باب الوصايا وقول النبي ε:" وصية الرجل مكتوبة عنده"رقم(2587)1005/3،. ومسلم في صحيحه كتاب الوصية رقم(1627)1250/3.

[2] ابن عفراء: قال ابن حجر العسقلاني: غير محفوظ، وقد اختلف فيه: قيل: هو وهم، والمعروف ابن خولة، ولعل الوهم من سعد بن إبراهيم، وقيل: إن المراد بابن عفراء عوف بن الحارث اخو معاذ ومعوذ أولاد عفراء، وهي أمهم، والحكمة في ذكره، ما ذكره ابن إسحاق أنّه قال يوم بدر: ما يضحك الربّ عن عبده؟ قال:(أن يغمس يده في العدو حاسراً، فألقى الدرع التي هي عليه فقاتل حتى قتل). قال: يحتمل أنّه لما يكون لما رأى اشتياق سعد بن أبي وقّاص للموت، وعلم أنّه يبقى حتّى يلي الولايات ذكر ابن عفراء وحبّه للموت ورغبته بالشهادة، كما يذكر الشيء بالشيء، فذكر سعد بن خولة؛ لكونه مات بمكة وهي دار هجرته، وذكر ابن عفراء مستحسناً لميتته.، ابن حجر العسقلاني،أحمد بن علي، فتح الباري بشرح صحيح البخاري لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري 364/5، (دار الفكر). هامش صحيح البخاري 1006/3.

[3] أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الوصايا، باب أن يترك ورثته أغنياء خير من أن يتكففوا الناس، رقم(3591) 1006/3،. ومسلم في صحيحه، كتاب الوصية، باب الوصية بالثلث، رقم (1628) 1250/3.

[4] أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الوصية، رقم(5) 151/4،150 (دار المحاسن، القاهرة، مصر،بدون).

[5] أخرجه ابن ماجة في سننه رقم (2700) 901/2، كتاب الوصايا، باب(الحث على الوصية).، المنذري، زكي الدين عبد العظيم بن عبد القوي، الترغيب والترهيب ، كتاب الجنائز وما يتقدمها، في الترغيب في الوصية والعدل فيها، رقم(3) 327/4، (دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط الأولى، ت ط : 1406هـ - 1986م).،الهيثمي، نور الدين علي بن أبي بكر ت(807)هـ، (دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، بدون). مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، كتاب الوصايا، باب الحث على الوصية 209/4، وقال فيه: رواه أبو يعلى بإسناد حسن، لنور الدين علي بن أبي بكر الهيثمي، (دار الكتاب العربي، لبنان، بدون).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

هـ – ما ورد عن جابر بن عبد الله– رضي الله عنه– قال: قال: رسول الله صلّى الله عليه وسلّم:" **من مات على وصية مات على سبيل وشهادة، ومات على تقى وشهادة، ومات مغفوراً له**"[1].

و– ما ورد عن أبي هريرة– رضي الله عنه– أن رسول الله صلّى الله عليه وعلى آله وسلّم قال:" **إن الله تصدق عليكم عند وفاتكم بثلث أموالكم زيادة في أعمالكم فضعوها حيث شئتم أو أحببتم**"[2].

وجه الاستدلال:

أخبر عليه الصلاة والسلام أن الله تبارك وتعالى جعلنا أخص بثلث أموالنا في آخر أعمارنا؛ لنكسب به زيادة في أعمالنا، والوصية تصرّف من ثلث المال في آخر العمر زيادة في العمل، فكانت مشروعة.

ثالثاً: الإجماع:

فإنّ العلماء أجمعوا على جواز الوصية من زمن رسول الله –صلى الله عليه وسلم إلى يومنا هذا، ولم يؤثر عن واحد منهم منعها[1].

---

[1] أخرجه ابن ماجة في سننه، كتاب(الوصايا)، باب الحث على الوصية، رقم(2701)901/2.، المنذري، **الترغيب والترهيب** ، كتاب الجنائز وما يتقدمها، في الترغيب في الوصية والعدل فيها، رقم(2) 326/4.، ابن عدي في ضعفاء الرجال 26/5 رقم(230)، ترجمة عمر بن صبح بن عمران، وقال: منكر الحديث.، الجرجاني، أبو عبد الله بن عدي،= =**الكامل في ضعفاء الرجال** ، (دار الفكر ، بيروت، لبنان، ط الثالثة، ت ط: 1409هـ – 1988م).، الهندي، علاء الدين المتقي بن حسام الدين، **كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال**، كتاب الوصايا والوديعة والوقف، رقم (46050) 613/16، (مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان،ت ط: 1409هـ – 1989م).

[2] أخرجه **ابن ماجة في سننه**، كتاب(الوصايا)، باب الحث على الوصية، رقم(2701) 901/2.،**سنن الدار قطني**، كتاب الوصايا، رقم(3) 150/4.، الزيلعي،محمد عبد الله بن يوسف الحنفي، **نصب الراية لأحاديث الهداية** ، كتاب الوصايا 400/4،(دار الحديث، القاهرة، بدون)، وقال الزيلعي: رواه **البزار في مسنده**، وقال: لا نعلم عن عطاء إلى طلحة بن عمرو، وهو وإن روى عن جماعة فليس بالقوي.،ابن حجر العسقلاني، أبو الفضل شهاب الدين بن علي، **تلخيص الحبير في أحاديث الرافعي الكبير**، كتاب الوصايا، رقم(1363)91/3، (دار المعرفة، بيروت، لبنان، بدون).، وقال ابن حجر: (وفيه إسماعيل بن عباس، وشيخه عتبة بن حميد، وهما ضعيفان).، وحسنه الألباني، **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل**، كتاب الوصايا، 76/6 –77.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

رابعاً: المعقول:

وأما المعقول فهو حاجة الناس إلى الوصية زيادة في القربات والحسنات، وتداركاً لما فرّط به الإنسان في حياته من أعمال الخير وصلة للأقارب وغيرهم.

المطلب الثاني: الحكمة من مشروعيتها

شرعها الله سبحانه وتعالى؛ تمكيناً من العمل الصالح، ومكافأة لمن أسدى للخير معروفاً وصلة للرحم والأقارب غير الوارثين، وسد خلة المحتاجين، ففيها تتجلّى رحمة الله تعالى بعباده في أبهى صورها وأجل معانيها، وذلك أنّ الإنسان قد يعميه طول الأمل وحبّ الدنيا فينسيه الآخرة، فلا يفيق إلاّ وقد دهمه الموت، حيث يأخذه الندم على ما فرّط، والحسرة على ما لم يقدّم لأخراه خيراً ينفعه.

فتجلّت هذه الرحمة في كونه سبحانه وتعالى شرع لنا الوصية حتى في اللحظات الأخيرة من حياتنا؛ وذلك بشرط المعروف أو العدل؛ لقوله تعالى: ﴿**مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَى بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَارٍّ**﴾[2]، وقوله تعالى: ﴿**إِنْ تَرَكَ خَيْرَاً الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ**﴾[3].

والمعروف المراد هو العدل الذي لا شطط فيه؛ لأنّ الوصية ما شرعت إلاّ لتجمع مصالح العباد في الدنيا، ورجاء الثواب والدرجات العالية في الآخرة[4]؛ ولما ورد عن ابن

---

[1] الكاساني، **البدائع** 330/7.، المرغيناني،أبو الحسن علي برهان الدين، **الهداية شرح بداية المبتدئ** 232/4، في الفقه على مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان، (ط الأخيرة، المكتبة الإسلامية، بدون).، القرطبي، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد** 2/ 336 ، المطيعي،محمد نجيب، تكملة **المجموع شرح مهذب الشيرازي** 303/14،(مكتبة الإرشاد، المملكة العربية السعودية، ت ط: 1976م).

[2] سورة النساء الآية(11).

[3] سورة البقرة الآية(180).

[4] ابن العربي، محمد بن عبد الله، **أحكام القرآن** 72/1،(دار الفكر، بدون).، قطب، **ظلال القرآن** 237/2.، ابن كثير،إسماعيل القرشي الدمشقي، **تفسير القرآن العظيم** 212/1،(مطبعة الاستقامة، مصر،ط الثانية، ت ط: 1373هـ، 1954م).، الزحيلي، وهبة، **الوصايا والوقف في الفقه الإسلامي** ص(14 -15)، (دار الفكر، ط الثانية، ت ط: 1417هـ - 1996م).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

عباس- رضي الله عنهما- أنّ رسول الله صلّى الله عليه وعلى آله وسلّم قال: "**الإضرار في الوصية من أكبر الكبائر**"[1].

والعدل المطلوب قصرها على مقدار الثلث؛ لقوله صلى الله عليه وعلى آله وسلّم:" **إنّ الله تصدق عليكم عند وفاتكم بثلث أموالكم زيادة لكم في أعمالكم**"[2].

المطلب الثالث: أنواع الوصية:

الوصية نوعان: مطلقة، ومقيدة.

أ- تعريف المطلق: المطلق هو الذي يدل على موضوعه من غير نظر إلى الوحدة أو الجمع أو الوصف، بل يدل على الماهية؛ من حيث هي كالرقبة في قوله تعالى:﴿**فَكُّ رَقَبَةٍ**﴾[3][4].

ب-تعريف المقيّد: وهو مايدل على الماهية، مقيدة بوصف أو غاية، أو شرط بعبارة عامة مقيّدة بأي من القيود من غير ملاحظة عدد؛ كقوله تعالى:﴿ **فَتَحْرِيْرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ**﴾[5]، وهذا مثال المقيّد بوصف ومثال المقيّد بشرط قوله تعالى في كفّارة اليمين: ﴿ **فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَاثَةُ أَيَّامٍ**﴾[6]، ومثال المقيّد بالغاية قوله تعالى:

---

[1] الدارقطني، شيخ الإسلام علي بن عمر ت(385)هـ **سنن الدارقطني**، كتاب الوصايا، رقم(7) 151/4 حققه السيد عبد الله هاشم يماني المدني ،علق عليه: أبو الطيب محمد شمس الحق العظيم أبادي،(دار المحاسن للطباعة،ت ط:1365هـ،1996م).،البيهقي،أبو بكر أحمد بن الحسين،ت(458)هـ **سنن البيهقي**، وفي ذيله الجوهر النقي لعلاء الدين بن علي بن عثمان الماردي الشهير بابن التركماني ت(745)هـ، فهرست الأحاديث: د يوسف عبد الرحمن المرعشلي، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ت ط 1413هـ-1992م، كتاب الوصايا، باب ما جاء في قوله تعالى: ﴿وليخش الذين لو تركوا من خلفهم ذريّة ضعافاً خافوا عليهم فليتقوا الله وليقولوا قولوا سديداً﴾[النساء الآية(9)] وما ينهى عنه الإضرار في الوصي 271/6، وقال: هذا الصحيح ورفعه ضعيف،.الهندي، كنز العمال، كتاب الوصايا، رقم(46081)619/16.،الزيلعي ، نصب الراية، كتاب الوصايا، باب الوصية بثلث المال 402/4.

[2] سبق تخريجه ص (25).

[3] سورة البلد الآية(13).

[4] أبو زهرة،**أصول الفقه** ص (151)، (دار الفكر العربي، مطبعة الحدي، ت ط: 1417هـ - 1997م).

[5] سورة النساء الآية(92).

[6] سورة البقرة الآية(196).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

﴿ ثُمَّ أَتِمُّوا الصِّيَامَ إِلَى اللَّيْلِ﴾[1]، فالصوم مقيّد بغاية وهي الليل، فلا يجوز صوم الوصال[2].

والوصية المطلقة: هي التي لم تُعلق على أمر أو شرط، وذلك أن يقول الموصي: إن متُّ فثلث مالي للمساكين، أو لزيد[3].

أمّا الوصية المقيّدة:

فهي ما علّقها الموصي على أمر أو شرط، وذلك أن يقول: إن متُّ من مرضي هذا أو في هذه البلدة أو في هذه السفرة فثلث مالي للمساكين، فإن برئ من مرضه أو قدِم من سفره أو خرج من البلدة ثمّ مات بطُلت الوصية[4].

---

[1] سورة البقرة الآية(187).

[2] أبو زهرة، **أصول الفقه** ص (151).

[3] الدسوقي، **حاشية الدسوقي** 429/4.، ابن قدامة المقدسي، **الشرح الكبير** 530/3.، **البهوتي**، منصور بن يونس بن إدريس، **كشاف القناع على متن الإقناع** 345/4،(دار الفكر، بيروت، لبنان، الانتهاء من تأليفه: 1046).

[4] الدسوقي، **حاشية الدسوقي** 429/4.، ابن قدامة المقدسي، **الشرح الكبير** 530/3.، **البهوتي**، منصور بن يونس بن إدريس، **كشاف القناع على متن الإقناع** 345/4،(دار الفكر، بيروت، لبنان، الانتهاء من تأليفه: 1046)..

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثالث

حكم الوصية من حيث ورود الأحكام التكليفية فيها

ويحتوي على مطلبين:

المطلب الأول

حكم الوصية

المطلب الثاني

أنواع الوصية بحسب صفة حكمها الشرعي

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول: حكم الوصية

اختلف الفقهاء في حكم الوصية إلى قولين:

القول الأول: أنها مندوبة في الأصل وليست واجبة

وهو الذي عليه جمهور الفقهاء[1]، إلا أنه قد يطرأ عليها عدة أحكام باختلاف الأحوال: فتارة تكون واجبة، وتارة تكون مستحبة، وتارة تكون مكروهة، وتارة تكون مباحة، وتارة تكون محرمة، وفي ذلك تفصيل في المذاهب.

القول الثاني: أن الوصية واجبة[2].

وهو قول طائفة من السلف، وهو مذهب الظاهرية ورأي الشوكاني .

---

[1] المرغيناني، **الهداية**4/231.، ابن قدامة،**الكافي**4/474.

[2] ابن حزم، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد الأندلسي، **المحلى بالآثار**8/312،(دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، ط الثامنة، ت ط: 1407هـ - 1987م).، الشوكاني، محمد بن علي بن محمد، **نيل الأوطار**، 6/39 - 40، (مؤسسة التاريخ العربي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ط الأخيرة، بدون).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أدلّة القول الأوّل:

والدليل على عدم وجوب الوصيّة: أنّ أكثر الصحابة لم ينقل عنهم وصيّة؛ ولأنّها تبرّع أو عطيّة لا تجب في حال الحياة، فلا تجب بعد الممات؛ كعطيّة الفقراء غير الأقارب.

أمّا الآية: **{ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرَاً الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقَّاً عَلَىْ الْمُتَّقِينِ}**[1]، فمنسوخة بقوله تعالى:**{ لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ}**[2]، كما قال ابن عبّاس وقال ابن عمر: نسختها آية المواريث، وذكر في صحيح البخاري في معنى قوله تعالى:**{ حَقَّاً عَلَىَ الْمُتَّقِينِ}**[3]، أن **{حَقَّاً}** أي واجباً، وكان ذلك قبل أن تفرض المواريث، و تبين أن بعد نزول آية المواريث نسخ حكم وجوب الوصية، و بقيت مندوبة في حق غير الوارثين من الأقرباء و غيرهم.

وهذا قول أكثر المفسرين و الفقهاء[4].

1- أما الحديث الذي يرويه عبد الله بن عمر- رضي الله عنهما- أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال:" **ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده**" [1].

---

[1] سورة البقرة الآية(180).

[2] سورة النساء الآية(7).

[3] سورة البقرة الآية(180).

[4] الطبري، ابن جرير أبو جعفر محمد بن جرير، **جامع البيان عن تأويل آي القرآن** 366/3،(دار الفكر، بيروت، لبنان، ت ط: 1415هـ- 1995م).، الجصاص، احمد بن علي الرازي، **أحكام القرآن**96/2،(دار الكتاب العربي ،مطبعة الأوقاف، ط الأولى، ت ط :1406هـ - 1986م)، ابن العربي، **أحكام القرآن** 71/1.، الرازي، محمد فخر الدين ضياء الدين عمر، تفسير الرازي المشهور **بالتفسير الكبير**71/3،(بيروت، لبنان، ت ط: 1414هـ -1993م). ، القرطبي، أبو عبد الله محمد بن احمد الأنصاري، **الجامع لأحكام القرآن**260/2،(دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ت ط:1405هـ -1985م).، هامش صحيح البخاري1005/3.، الماوردي، أبو الحسين بن محمد بن حبيب، **الحاوي الكبير**5/10،(دار الفكر، بيروت، لبنان، ت ط: 1414هـ -1994م).، ابن قدامة، **المغني**415/6.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فقد قالت الشافعية فيه: إن معنى الحديث فالحزم والاحتياط للمسلم، إلا أن تكون وصيته مكتوبة عنده، فقد يفاجئه الموت، وعليه أن يستعد له[2].

2- قوله صلى الله عليه وسلم: "**ما حق امرئ مسلم له شيء يريد أن يوصي فيه يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده**"[3].

وجه الاستدلال:

أن قوله: "يريد أن يوصي فيه" يدل على عدم وجوب الوصية؛ لأنها لو كانت واجبة لما علقها بإرادة الموصي؛ لأن الواجب لا يتعلق بإرادة من وجب عليه[4].

أدلة القول الثاني:

وقد استدل من قال بأنها واجبة بالآتي:

1- بظاهر قوله تعالى: **{ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرَاً الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقَّاً عَلَىْ الْمُتَّقِينِ}**[5]

وجه الدلالة:

أن ظاهر الآية يفيد وجوب الوصية للوالدين والأقربين؛ لأنه عبر عن شرعية الوصية لقوله: **{ كُتِبَ}** وهي تدل على الفرض، وذيلت بقوله: **{ حَقَّاً عَلَىْ**

---

(1) سبق تخريجه ص(23) .

(2) الشربيني، **مغني المحتاج** 39/3.

(3) سبق تخريجه ص (24).

(4) الرازي، **تفسير الرازي5**/68 -69./ ابن كثير، **تفسير ابن كثير** 211/1.

(5) سورة البقرة الآية(180).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الْـمُـتَّـقِـيـنِ} وذلك من أبلغ الألفاظ الدالة على الوجوب وتخصيصه المتقين بالذكر على وجه التأكيد[1].

وقال الشوكاني: (وأجاب القائلون بالوجوب بأن الذي نسخ الوصية للوالدين والأقارب الذين يرثــون، وأما من لا يرث فليس في الآية ولا في تفسير ابن عباس ما يقتضي النســخ في حقّه) [2].

2- أن هذه الآية دالة على وجوب الوصية للقريب، فترك العمل به في حق الوارث القريب[3].

4- بحديث ابن عمر – رضي الله عنهما- أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "**ما حق امرئ مسلم له شيء يريد أن يوصي فيه يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده**"[4].

وجه الدلالة:

دل الحدث أنه لا يحل لمسلم يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده؛ لأنه لا يدري متى يأتي الموت فيحول بينه وبين وصيته.

قال ابن حزم الظاهري: الوصية فرض على كل من ترك مالاً؛ لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم: "ما حق امرئ مسلم..." الحديث السابق. فمن مات ولم يوصِ، ففرض أن يتصدق عنه بما يتيسر ولا بد؛ لأن فرض الوصية واجب، ولا حد في ذلك إلا ما رآه الورثة أو الوصي مما لا إجحاف فيه على الورثة[5].

---

[1] ابن حجر العسقلاني، فتح الباري: شرح صحيح البخاري 358/5.

[2] الشوكاني، نيل الأوطار 39/6.

[3] أبو زهرة، شرح قانون الوصية ص (194 – 196).

[4] سبق تخريجه ص (24).

[5] ابن حزم، **المحلى** 349/8.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

القول الراجح:

وهو القول الأول، أن الوصية مندوبة وليست واجبة؛ لأن الوصية تبرع من الموصي للموصى له، ولقوة ما استدل به الجمهور، والله تعالى أعلم.

المطلب الثاني: أنواع الوصية بحسب صفة حكمها الشرعي

أولاً: واجبة:

كالوصية برد الودائع والديون المجهولة التي لا مستند لها، وبالواجبات التي شغلت بها الأمة كالزكاة والحج والكفارات ونحوها، وهذا متفق عليه[1].

قال الحنفية: إن الوصية بحقوق الله المفروضة واجبة، فيجب على الموصي أن يوصي بالزكاة والكفارات ونحو ذلك[2].

وقال بعض المالكية: إن الوصية بالدين واجبة على كل من عليه دين بغير بينة[3].

وقال الشافعية: وهي واجبة على من عليه حق لله تعالى كالزكاة والحج، أو حق للآدميين؛ إذا لم تكن ثمة بينة عليها[4].

وقال الحنابلة: ولا تجب إلا من عليه دين أو عنده وديعة أو عليه واجب يوصي بالخروج منه؛ لأن الله تعالى أوجب أداء الأمانات إلى أهلها، وطريقة الوصية، فتكون واجبة عليه[5].

ثانياً: مستحبة:

---

(1) ابن العربي، **أحكام القرآن** 71/1.، القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن** 259/2.

(2) الكاساني، **البدائع** 331/7.، الجزيري، عبد الرحمن ،**الفقه على المذاهب الأربعة** ، قسم المعاملات 326/3، (دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان ، بدون).

(3) القرطبي، أبو يوسف بن عبد الله، **الكافي في فقه أهل المدينة** 33/2 ، (مطبعة حسان بالقاهرة، ت ط :1399هـ ـ 1979م).، الجزيري، **الفقه على المذاهب الأربعة** 328/3.

(4) الماوردي، **الحاوي الكبير** 10/10.، الشربيني، **مغني المحتاج** 39/3

(5) ابن قدامة المقدسي، **الشرح الكبير** 515/3.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

كالوصية للأقارب غير الوارثين، ولجهات البر والخير والمحتاجين، ويسن لمن ترك خيراً، (وهو المال الكثير عرفاً).

فعند الحنفية: ويستحب أن يوصي الإنسان بدون الثلث، سواء كان الورثة أغنياء أو فقراء؛ لأن في التنقيص صلة القريب بترك ماله عليهم، بخلاف استكمال الثلث؛ لأنه استيفاء تمام حقه فلا صلة ولا منة[1].

وقال الحنابلة: وتستحب الوصية لمن ترك خيراً، وهو المال الكثير، هذا المذهب في الجملة وعليه جماهير الأصحاب، وقطع به كثير منهم، فيستحب للغني الوصية بثلث ماله، والمتوسط بالخمس[2].

ثالثاً: مباحة:

كالوصية للأغنياء من الأجانب والأقارب.

وعند الحنابلة: وتجوز الوصية ممن لا وارث له، فتجوز بجميع ماله على المذهب، وعليه جماهير الأصحاب[3].

رابعاً: مكروهة:

وقيل: تكره الوصية لغير من ترك خيراً، فتكره إذا كان الموصي فقيراً، وقيل: تكره إذا كان الورثة محتاجين وإلا فلا [4].

خامساً: حرام غير صحيحة اتفاقاً:

كالوصية بمعصية، كما لو أوصى ببناء دار لهو محرم، أو أوصى بمال تقام فيه حفلات ماجنة، أو يشترى به خمراً للشرب، أو يدفع لمن يقتل نفساً ظلماً، أو كانت وصيته بقصد

---

(1) المرغيناني، **الهداية** 233/4.، ابن البزاز، الفتاوى البزازية المطبوعة بهامش الفتاوى الهندية 433/6، (دار إحياء التراث العربي،بيروت،لبنان،ط الثالثة،ت ط:1400هـ،1980م).

(2) ابن قدامة، **الكافي** 474/4.،ابن قدامة، المغني 415/6.،ابن قدامة المقدسي، **المقنع** 357/3.، المرداوي، **الإنصاف** 189/7 – 191.

(3) ابن قدامة المقدسي، **الشرح الكبير**521/3.،المرداوي، **الإنصاف**192/7.، الجزيري، **الفقه على المذاهب الأربعة**327/3.

(4) ابن قدامة المقدسي، **المقنع**357/2.، المرداوي، **الإنصاف**191/7 .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الإضرار بالورثة، أو يوصي لفاسق؛ ليستعين به على الفسق، أو نحو ذلك من الأمور المحرمة[1] .

[1] الميداني، **اللباب** 168/4.، الكاساني، **البدائع** 314/7 .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الثاني

إنشاء الوصية

ويحتوي على مبحثين:

المبحث الأول

أركان الوصية

المبحث الثاني

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الأول

أركان الوصية

ويحتوي على تمهيد ومطلبين:

المطلب الأول

أركان الوصية عند الحنفية

المطلب الثاني

أركان الوصية عند الجمهور

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

تمهيد:

وقبل أن أبدأ بالحديث عن أركان الوصية أذكر تعريف الركن في اللغة والاصطلاح، ثم أذكر أقوال الفقهاء في تحديد أركان الوصية.

أولا: تعريف الركن لغة: يطلق الركن على معاني عدة منها:

أ- أجزاء الماهية (أي ماهية الشيء)

ب- جزء من أجزاء حقيقة الشيء.

ج- الجانب الأقوى.

د- أحد الجوانب التي يستند إليها الشيء ويقوم بها.

هـ - الأمر العظيم.

و- العزة والمنفعة، ومنه ركن الإنسان أي قوته وشدته[1].

ثانيا: تعريف الركن اصطلاحاً: عرف علماء الأصول الركن بأنه: ما يتوقف وجود الحكم على وجوده، وهو جزء من حقيقة الشيء[2].

وللفقهاء في تحديد أركان الوصية قولان:

---

[1] الرازي، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي، **مختار الصحاح**، مادة (ركن) ص (255)، (درا النهضة ، مصر، القاهرة، بدون).،ابن منظور، **لسان العرب**، (مادة ركن) 149/3.، الفيومي، أحمد بن علي المقرئ أبي العباس ،**المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**، مادة (ركن) 55/1، (مطبعة مصطفى الباني،مصر، بدون).، الزبيدي، **تاج العروس** مادة (ركن) 242/18.، الزيات، أحمد حسن وعدد من العلماء، **المعجم الوسيط**، مادة (ركن) 370/1، (ط الثانية، تركيا، بدون).

[2] الجرجاني،علي بن محمد بن علي، **التعريفات** ص (149) ،(دار الريان للتراث، بدون).، خلاف، عبد الوهاب، **أصول الفقه** ص (119) ، (دار العلم، ط الثانية عشرة، ت ط: 1398هـ- 1978).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الأول: إنها الإيجاب والقبول فقط، وهو رأي الحنفية[1][2].

الثاني: إنها أربعة أركان: (الموصي، الموصى له، الموصى به، الصيغة). وبه قال الجمهور[3].

وكما يبدو من خلال دراستي للموضوع أن الخلاف لفظي فقط؛ وذلك لأن الحنفية لا ينكرون وجود الموصي والموصى له والموصى به والصيغة، ويرونها قوام العقد. وسوف أقسم هذا المبحث إلى مطلبين.

المطلب الأول: أركان الوصية عند الحنفية.

المطلب الثاني: أركان الوصية عند الجمهور.

وللوصية عند الجمهور أربعة أركان:

الركن الأول: الموصي.

الركن الثاني: الموصى له.

الركن الثالث: الموصى به.

الركن الرابع: الصيغة.

وسأتحدث عن كل ركن، وسأركز على بحث الصيغة التي تتم بها الوصية من حيث تعريف الصيغة لغة وشرعاً، ووسائل التعبير بالصيغة، من حيث الاعتداد بالكتابة والإشارة، وما توصلت إليه من أراء العلماء وترجيح ما أراه راجحاً.

---

[1] السرخسي، شمس الدين، **المبسوط** 47/28، (دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، ط الثانية، ت ط: 1414هـ - 1993م)، الكاساني، **البدائع** 331/7، 332، المرغيناني، **الهداية** 233/3 - 234.

[2] إلا زفر، فإنه لا يرى الوصية عقدا، وسيأتي ذلك قريباً.

[3] الكاساني، البدائع 331/7، المرغيناني، **الهداية** 332/3، القرطبي، **بداية المجتهد** 334/2، الكشناوي، **أسهل المدارك** 271/3،الرحيباني، مصطفى السيوطي، **مطالب أولى النهي في شرح غاية المنتهى** 442/4، (منشورات المكتب الإسلامي، دمشق، ط الأولى، ت ط: 1381هـ- 1961م)، البهوتي، كشاف القناع 382/4.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

www.manaraa.com

المطلب الأول: أركان الوصية عند الحنفية

ورد في كتب الحنفية: وأما ركن الوصية فقد اختلف فيه قال أصحابنا الثلاثة (أبو حنيفة، وأبو يوسف[1]، ومحمد[2])–رحمهم الله تعالى–: هو الإيجاب والقبول، والإيجاب من الموصي والقبول من الموصى له، فما لم يوجدا جميعاً لا يتم الركن، ويقوم مقام القبول عدم الرد مع اليأس منه، كأن يموت الموصى له قبل القبول أو الرد[3].

وقال زفر[4]رحمه الله تعالى: الركن هو الإيجاب من الموصي فقط.

وجه قول زفر: أن الموصى له بمنزلة ملك الوارث؛ لأن كل واحد من الملكين ينتقل بالموت، ثم ملك الوارث لا يفتقر إلى قبوله، وكذلك ملك الموصى له[5].

واستدل جمهور الحنفية بأن القبول مع الإيجاب ركناً في الوصية بالآتي:

1- قوله تعالى: {وَأَنَّ لَيْسَ لِلإِنْسَانِ إِلَّا مَا سَعَىَ}[6].

فظاهره أن لا يكون للإنسان شيء بدون سعيه ،فلو ثبت الملك للموصى له من غير قبوله لثبت من غير سعيه.

---

[1] هو يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن سعد بن حبته الأنصاري الكوفي، المكنى بأبي يوسف القاضي،عالم،حافظ، صاحب أبي حنيفة، ولد سنة 113 هـ ، وتوفي سنة 182هـ.ابن خلكان،أبو العباس أحمد، وفيات الأعيان 2/ 303، (دار إحياء الكتب العربية)،. الذهبي، شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان، سير أعلام النبلاء 535/8، (مؤسسة الرسالة، بيروت، ط الرابعة، ت ط: 1406هـ - 1986م).

[2] هو محمد بن الحسن بن فرقد، من موالي بني شيبان، ولد سنة 131هـ، وتوفي سنة 189هـ، إمام بالفقه والأصول، وله كتب كثيرة في الفقه والأصول منها: الجامع الصغير والكبير، والزيادات، والمبسوط.

الزركلي، خير الدين، الأعلام 80/6، (دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، ط السادسة، ت ط: 1984م)،. البغدادي، أبو بكر أحمد بن علي الخطيب، تاريخ بغداد، 172/2، (دار الفكر، بدون).

[3] السرخسي، **المبسوط** 47/28.،الكاساني، **البدائع** 331/7 -332.،المرغيناني، **الهداية** 233/3 -234.

[4] هو زفر بن الهذيل العنبري، أبو الهذيل بن قيس بن مسلم، الفقيه المجتهد، ولد سنة 110هـ، وتوفي سنة158هـ. ابن قتيبة، أبو محمد بن عبد الله بن مسلم، المعارف ص(496)(بجادون).،الذهبي، سير أعلام النبلاء 38/8.

[5] الكاساني، **البدائع** 331/7 -332.

[6] سورة النجم الآية(39).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

2- لأن القول بثبوت الملك له من غير قبوله يؤدي إلى الإضرار به من ثلاثة وجوه:

أولاً: أنه يلحقه ضرر المنّة، ولهذا توقف ثبوت الملك للموهوب له على قبوله دفعاً لضرر المنّة.

ثانياً: أن الموصى به قد يكون شيئاً يتضرر به الموصى له، كالعبد الأعمى والزمن والمقعد ونحو ذلك.

فلو لزمه الملك من غير قبوله للحقه الضرر من غير التزامه وإلزام من له ولاية الإلزام؛ إذ ليس للموصي ولاية إلزام الضرر فلا يلزمه، بخلاف ملك الوارث؛ لأن اللزوم هناك بإلزام من له ولاية الإلزام، وهو الله تبارك وتعالى، فلم يقف على القبول كسائر الأحكام التي تلزم بإلزام الشارع ابتداء.

ثالثاً: إننا إذا اعتبرنا الإيجاب وحده دون القبول فمعناه أننا جعلنا للموصي إدخال الموصى به في ملك الموصى له من دون رضاه، وذلك يستلزم ثبوت سلطنة الإنسان على غيره، وذلك باطل، وما أوجب الباطل باطل[1].

المطلب الثاني: أركان الوصية عند الجمهور[2]

وفيه أربعة أركان:

الركن الأول: الموصي.

الركن الثاني: الموصى له.

الركن الثالث: الموصى به.

الركن الرابع: الصيغة.

---

[1] الكاساني، **البدائع** 331/7 -332.،الزيلعي،فخر الدين عثمان بن علي الحنفي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق** 184/6، (مصر، المطبعة الأميرية، ط الأولى، ت ط: 1315هـ).

[2] القرطبي، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد** 277/2 .، السيد البكري، أبو بكر بن العراف بالله السيد محمد الدمياطي،**إعانة الطالبين** 203/3، (مكة المكرمة، بدون).، السيوطي،الشطي، **مطالب أولي النهى** 442/4.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الركن الأول: الموصي: وهو الشخص الذي باشر التمليك مضافاً لما بعد الموت، وعرّف بأنه الذي ينشئ الوصية بما يدل على رغبته ورضاه بنقل الملكية إلى من يرغب في نقلها إليه بعد موته[1].

الركن الثاني: الموصى له: وهو الذي جرى له التمليك مضافاً لما بعد الموت، وعرّف: بأنه الشخص أو الجهة التي تنتقل إليه ملكية الموصى به بعد موت الموصي[2].

الركن الثالث: الموصى به: هو الشيء الذي جرى تمليكه مضافاً إلى ما بعد الموت على وجه التبرع.

الركن الرابع: الصيغة: وفيها ثلاث مسائل:

المسألة الأولى: تعريف الصيغة لغة.

المسألة الثانية: تعريف الصيغة اصطلاحاً.

المسألة الثالثة: وسائل التعبير بالصيغة.

المسألة الأولى: تعريف الصيغة لغة: تطلق الصيغة على معاني عدة منها:

1) الخلق: يقال: صاغ الله تعالى فلاناً صيغة حسنة، أي خلقه خلقاً حسناً.

2) الهيئة: يقال: صاغه أي هيأه على مثال مستقيم، ويقال: صيغة الأمر كذا- أي هيئته التي بني عليها، ويقال: صيغة الكلمة كذا أي هيئتها الحاصلة في ترتيب حروفها وحركاتها.

3) السبكة: يقال: سبكه عليه فانصاع.

4) الأصل: يقال: هو من صيغة كريمة- أي من أصل كريم[3].

---

[1] رجب، **الوصية والوقف في الفقه الإسلامي** ص(76).

[2] المرجع السابق ص(91).

[3] الزبيدي، **تاج العروس**، مادة (صوغ) 44/12 -45.،مجموعة من العلماء، **المعجم الوسيط** مادة (صوغ) 529/2. المنجد الأبجدي، مادة (صوغ) ص(640).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المسألة الثانية: تعريف الصيغة في الاصطلاح: ومعنى صيغة الوصية: هي العبارة التي عبر بها الموصي مضافة إلى ما بعد الموت، وعرفت: بأنها ما ينشئ به الموصي وصيته من لفظ أو كتابة أو إشارة، وعرفت أيضاً: بأنها كل لفظ أشعر بالوصية، أو هي مظهر العقد وصورته في الخارج .

أما معنى الصيغة في الوصية عند الفقهاء: فإنهم يريدون بها خصوص الإيجاب من الموصي والقبول من الموصى له، كما في قولهم: وصيغتها كذا- أي الوصية- أوصيت بكذا أو أعطوه كذا بعد موتي، فإن اقتصر على قوله فإقرار[1]؛ لأن قوله: بعد موتي يصرف العبارة إلى الوصية[2].

المسألة الثالثة: وسائل التعبير بالصيغة وفيه:

أولاً: التعبير اللفظي ويندرج تحته الإيجاب والقبول.

ثانياً التعبير الفعلي، ويندرج تحته فيما يتعلق بالبحث الكتابة والإشارة.

أولاً: التعبير اللفظي:

أ- الإيجاب: جاء في تعريف إيجاب الوصية بأنه ما يصدر من الموصي من قول أو ما يقوم مقامه في الدلالة على الرغبة في انتقال ملكية الموصى به إلى الموصى له، سواء كان قولاً صريحاً مثل قوله: (أوصيت) أو غير صريح في الدلالة عليها، لكن يفهم منه إرادة الموصي كـــ"أعطوا هذا المال لفلان بعد موتي"، فلا يشترط لفظ معين أو صيغة مخصوصة، وإنما

---

[1] الإقرار: هو إخبار بحق الآخر عليه. محيي الدين النووي، حاشيتي شهاب الدين قليوبي وعميرة على شرح جلال الدين المحلى على منهاج الطالبين في فقه مذهب الشافعي 2/3.،الجرجاني، التعريفات ص(50).
وعرّف بأنه الاعتراف بما يوجب على قائله.الكشناوي، أسهل المدارك 82/3، الكليني، أبو جعفر محمد بن يعقوب، فروع الكافي 25/3.(دار الأضواء، بيروت، لبنان، ط الأولى، ت ط: 1413هـــ - 1992م.

[2] الشربيني، **مغني المحتاج** 52/3.،البهوتي، **كشاف القناع** 382/4 -383.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المعتبر ما يفيد معنى الوصية كـــقوله: أعطوا فلاناً بعد موتي، أو لفلان كذا بعد موتي، أو عينت له بعد موتي، أو نحو ذلك[1].

ب- القبول: وهو قول الموصى له: قبلت، أو ما يقوم مقامه من الأخذ والفعل الدال على الرضا، كما في البيع والهبة؛ إن كان الموصى له واحداً "كزيد" أو جمعاً محصوراً "كأولاد عمر" وإن كانوا- أي الموصى لهم- غير محصورين كالفقراء والمساكين، كل من لا يمكن حصرهم "كبني تميم[2]" أو كانت الوصية لجهة بر، كمسجد لم يشترط القبول ولزمت الوصية بمجرد الموت؛ لأن اعتبار القبول منهم متعذر، فسقط اعتباره كالوقف[3]عليهم[4].

وعرِّف: بأنه ما صدر ثانياً من أي جانب كان[5].

وتناولت في هذا الموضوع الآتي:

أ- اشترط اللفظ أو ما يقوم مقامه في القبول.

ب- هل يعد القبول ركناً من أركان الوصية أم لا؟

1. اشتراط اللفظ أو ما يقوم مقامه في القبول: الذي يظهر من كلام كثير من الفقهاء عدم اشتراط اللفظ في القبول، وإنما يقع القبول به وبغيره من وسائل التعبير الدالة على القبول

---

(1) الشربيني، **مغني المحتاج** 53/3.،البهوتي، **كشاف القناع** 382/4.

(2) بني تميم: من عشائر العرب، وقد تفرقت أنحاء مختلفة من العراق، ومن هذه العشيرة قسم كبير تفرق في نجد من بلاد المملكة العربية السعودية وقسم منها بتميم في قطر، وقيل من العشائر الكبيرة تسكن في نهر=هاشم شمالي كارون، وأماكن أخرى في إيران.،كحالة، عمر رضا، **معجم قبائل العرب القديمة والحديثة** 43/4 -44، (مؤسسة الرسالة، بيروت، ط الثانية، ت ط: 1399هـ ، 1979م).

(3) الوقف لغة: الحبس، وفي الشرع: بقاء العين على ملك الواقف والتصرف بالمنفعة عند أبي حنيفة، فيجوز رجوعه، وعندهما: حبس العين عن التملك لله، والتصدق بمنفعتها، الجرجاني، التعريفات ص(328). لأن الوقف في جميع الأحوال هو تصرف من جانب واحد لا يفتقر إلى قبول.

(4) الشربيني، **مغني المحتاج** 53/3.، ابن النجار، **منتهى الإرادات في جمع المقنع** 40/2.، البهوتي، **كشاف القناع** 381/4.

(5) (وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية ، **الموسوعة الفقهية**202/7، الكويت، ط الأولى، ت ط: 1406هـ - 1985م).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

إن أمكن القبول، وذلك كأن تكون الوصية لأناس محصورين، أما ما أوصى به لغير المحصورين فلا يشترط القبول[1].

جاء في (كشاف القناع): ويحصل القبول باللفظ–كقبلت– وبما قام مقامه من الأخذ والفعل الدال على الرضا، كما في البيع والهبة؛ إن كان الموصى له واحداً –كزيد– أو جمعاً محصوراً –كأولاد عمر–، وإن كانوا –أي الموصى لهم– غير محصورين كالفقراء والمساكين وكل من لا يمكن حصرهم لم يشترط القبول ولزمت الوصية بمجرد الموت[2].

2. هل يعد القبول ركنا من أركان الوصية أم لا؟

اختلف الفقهاء حول مسألة ما إذا كان القبول ركناً في الوصية أم عقداً على قولين[3]:

القول الأول:

القبول ركن من أركان الوصية ، وهذا ما ذهب إليه جمهور الفقهاء[4].

جاء في البدائع:

"وأما ركن الوصية فقد اختلف فيه، قال أصحابنا الثلاثة –رحمهم الله –:هو الإيجاب والقبول، الإيجاب من الموصي، والقبول من الموصى له، فما لم يوجدا جميعاً لا يتم الركن" [5].

كما ورد ذلك في كتب المالكية حيث يقرون ثبوت الملك للموصي له حين قبوله الوصية – أي بعد الموت[6].

---

[1] السرخسي، **المبسوط** 47/28.، الزيلعي، **تبيين الحقائق** 184/6.،ابن البزاز، **الفتاوى البزازية بهامش الفتاوى الهندية** 433/6.، ابن قدامة ، **الكافي** 483/4.، ابن قدامة المقدسي، **المقنع** 362/2.، ابن النجار، **منتهى الإرادات في جمع المقنع** 40/2.

[2] البهوتي، **كشاف القناع** 381/4.، الشربيني، **مغني المحتاج** 53/3.

[3] أي هل تعد الوصية عقداً من طرفين: (طرف الإيجاب، والقبول) أم تصرفاً من جانب واحد.

[4] الكاساني، **البدائع** 331/7.، الدسوقي، **حاشية الدسوقي** 424/4.، الشربيني، **مغني المحتاج** 53/3.، ابن قدامة ، **المغني** 440/6 ، الجزيري، الفقه على المذاهب الأربعة 324/3.

[5] الكاساني، **البدائع** 331/7.

[6] الدسوقي، **حاشية الدسوقي** 424/4.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ونسب هذا الرأي إلى الشافعية حيث ذكر في كتبهم:(الوصية تمليك يفتقر إلى القبول)[1].

وورد عن فقهاء الحنابلة: يقول ابن قدامة: (ولنا أنه تمليك عين يفتقر إلى القبول)[2].

القول الثاني:

وهو القول بعدم اعتبار القبول ركناً في الوصية، وإنما تتحقق الوصية في الإيجاب فقط، وجاء في "الهداية":

ويملك–أي الموصى له –الوصية دون قبول؛ لأن الوصية خلافه، فلا يحتاج فيها إلى القبول كالميراث، وهو قول زفر[3]من أئمة الحنفية[4].

وجاء في "المبسوط":

عن زفر–رحمه الله– وإن رد الموصى له الوصية لا تبطل؛ لأن الملك بالوصية بمنزلة الملك بالإرث، على معنى أنه عقب الموت، ثم الإرث لا يرتد برد الوارث، فكذلك الوصية؛ وهذا لأن الملك ها هنا يثبت بطريق الخلافة، وهو أن الموصى له صار خلفاً عن الموصي في ملك الموصى به، كالوارث في التركة[5].

القول الراجح:

وبعد ما عرضته من أقوال الفقهاء حول هذه المسألة، أختار القول الأول، وهو اعتبار القبول مع الإيجاب ركناً في الوصية؛ وذلك لقوة ما استدل به القول الأول؛ ولأنه أقرب على تحقيق العدالة التي يتحراها الفقه الإسلامي، وهي أن لا يدخل شيء في ملك آخر جبراً عنه؛ لأنه

---

[1] الشيرازي، **المهذب** 716/3.،الشربيني، **مغني المحتاج** 53/3.

[2] ابن قدامة، **المغني** 440/6 .

[3] سبقت ترجمته ص(45).

[4] انظر 233/4.، السرخسي، **المبسوط** 227/28 .

[5] المرجع السابق 47/28.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قد يكون فيما دخل إحداث الضرر، فيظلم بذلك، ويتفق مع قوله تعالى: **{وَأَنْ لَيْسَ لِلإِنْسَانِ إِلَّا مَا سَعَى}**[1].

والمعنى الذي تدل عليه الآية أنه لا يكون للإنسان شيء بدون سعيه[2]؛ لأن في ذلك دفعاً للضرر الذي قد يحصل للموصى له؛ إذا كان الموصى به شيء يتضرر منه، كالمركبة التالفة، والله تعالى أعلم.

ثانياً: التعبير الفعلي: ويندرج تحته فيما يتعلق بالبحث الكتابة والإشارة المفهمة.

أ – الكتابة: اتفق الفقهاء على انعقاد الوصية بالكتابة عند العجز عن النطق[3].

أما إذا كان قادراً على النطق فإنه لا تكفي الكتابة لانعقاد الوصية، إنما تصح إذا تأيدت بما يدل على الوصية لفظاً، كأن يكتبها كتابة مفهمة أمام الشهود ويقرأها عليهم، وإلى ذلك ذهب جمهور الفقهاء[4].

وقد استدلوا بعدة أدلة منها:

1. لأن الحكم لا يجوز برؤية خط الشاهد بالشهادة، فكذا الوصية، كما أن الحاكم لو رأى حكمه بخط تحت ختمه ولم يذكر أنه حكم به، أو رأى الشاهد شهادته بخطه و لم يذكر الشهادة، لم يجز للحاكم إنفاذ الحكم بما وجده[5]

2. ولأن في ذلك– أي قبول الوصية بالكتابة المفهمة– احتمال رجوعه عنها[6].

---

[1] سورة النجم الآية(39).

[2] سيد قطب، **ظلال القرآن** 628/7.

[3] النووي، **روضة الطالبين** 140/6 –141.،الشربيني، **مغني المحتاج** 53/3.،ابن قدامة المقدسي، **المقنع** 356/2 ، ابن قدامة المقدسي، **الشرح الكبير** 517/3 .

[4] ابن أنس، **المدونة الكبرى** 13/6 الشربيني، **مغني المحتاج** 53/3.، ابن قدامة المقدسي، **المقنع** 356/2، ابن قدامة المقدسي، **الشرح الكبير** 517/3 .

[5] ابن قدامة المقدسي، **المقنع** 356/2.، ابن قدامة المقدسي، **الشرح الكبير** 517/3 .

[6] ابن أنس، **المدونة** 13/6.، الدسوقي، **حاشية الدسوقي** 449/4 –450.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثاني

شروط الوصية

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول

تعريف الشرط لغة وشرعاً

المطلب الثاني

شروط الموصي

المطلب الثالث

شروط الموصى له

المطلب الرابع

شروط الموصى به

المطلب الخامس

شروط الصيغة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول: تعريف الشرط لغة وشرعاً

تعريف الشرط لغة: يطلق الشرط على معاني عدة منها:

1) إلزام الشيء والتزامه.

2) ما يوضع ليلتزم في بيع أو نحوه.

3) ما توقف صحة الأركان عليه.

4) ما لا يتم الشيء إلا به[1].

تعريف الشرط اصطلاحا: عرف علماء الأصول الشرط بمعان عدة منها:

1) الوصف المكمل للمشروط فيما اقتضاه ذلك المشروط أو فيما اقتضاه الحكم فيه[2].

2) ما يتوقف عليه وجود الشيء بلا تأثير في ذلك الشيء ولا اقتضاه إليه: أي أن الشرط ما يتوقف وجود الشيء عليه ,ولا دخل له بوجوب ذلك الشيء[3].

3) وصف خارج عن ماهية المشروط وحقيقته, وليس جزءا منه, يلزم من عدمه عدم الشروط –أي الحكم– , ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم[4].

4) الاسم لما يتعلق به الوجود دون الوجوب[5].

---

[1] ابن منظور، **لسان العرب** ،مادة (شرط) 329/7.، الفيومي، **المصباح المنير**، مادة (شرط) 255/1.، الزبيدي، **تاج العروس**، مادة (شرط) 305/10.، الفيروزأبادي، **المعجم الوسيط**، مادة (شرط) 479/1.

[1] الشاطبي، **الموافقات** 362/1.

[2] الشاطبي، **الموافقات** 362/1.

[3] الهيثمي، عبد الحكيم عبد الرحمن أسعد السعدي، **مباحث العلّة في القياس عند الأصوليين** ص(59)،(دار البشائر، بيروت،لبنان، ط الأولى، ت ط 1406هـ – 1986).

[4] خلاف،عبد الوهاب، **علم أصول الفقه** ص (118)،(دار القلم،ط الثانية عشرة،ت ط:1398هـ – 1978).، الأهدل، **أصول الفقه الإسلامي** ص(455).

[5] السعدي، **مباحث العلّة في القياس عند الأصوليين** ص(159).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

5) ما يتوقف عليه تأثير المؤثر[1].

الفرق بين الركن والشرط:

يتفق الشرط والركن في أن عدم كل منهما يستلزم عدم الشيء الذي جعل ركنا او شرطا له, فالحكم يتوقف وجوده على وجودهما.

ويختلف الركن عن الشرط في أن الركن من ماهية الشيء وحقيقته, والشرط ليس جزء من ماهية الشيء ولا من حقيقته, وإنما هو أمر خارج عن الماهية والحقيقة كما تقدم في تعريف الشرط و الركن[2].

المطلب الثاني: شروط الموصي:

سبق أن عرفت الموصي بأنه الشخص الذي باشر التمليك مضافاً لما بعد الموت.

ومن خلال قراءتي للموضوع رأيت أن أقسمه إلى فرعين:

الفرع الأول: الشروط المتفق عليها لدى الفقهاء.

الفرع الثاني: الشروط المختلف فيها لدى الفقهاء.

الفرع الأول: الشروط المتفق عليها لدى الفقهاء:

1- أن يكون الموصي من أهل التبرع –عاقلا بالغاً- فلا بد من أهلية المتبرع, فلا تصح وصية المجنون[3]في حالة جنونه, وكذا الصبي غير المميز[4]إجماعاً؛ وذلك لأن يكون عبارة هؤلاء ملغاة لا اعتبار ما تدل عليه, فلا ينعقد بكلام أو تصرف سواء أكان نفعا محضاً أو محتملاً

---

(1) أبو منصور،جمال الدين بن يوسف، **مبادئ الوصول إلى علم الأصول** ص(137)، (دار الأضواء، بيروت، لبنان، ط الثانية،ت ط:1406هـ - 1986م).

(2) خلاف، **علم أصول الفقه** ص(119).، الأهدل، **أصول الفقه الإسلامي** ص(158).

(3) المجنون: هو من لم يستقم كلامه وأفعاله.

(4) أما الصبي المميز فقد اختلف الفقهاء في حكم وصيته وسيأتي تفصيل ذلك في أحكام الموصي.راجع ص(67-69).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

للضرر والنفع؛ لأن الوصية من التبرعات، وهي تصرفات لا يقابلها عوض دنيوي فلا يملكها[1].

2- أن يكون الموصي راضياً مختاراً؛ لأن الوصية إيجاب تمليك، فلا بد فيها من الرضا، فلا تصح وصية الهازل والمكره والخاطئ؛ لأن هذه العوارض تفوت الرضا[2].

3- أن يكون مالكاً لما أوصى به، فلا تصح وصية غير المالك لما يوصي به.

4- أن لا يكون الموصي مديناً بدين يستغرق كل ماله[3].

الفرع الثاني: الشروط المختلف فيها لدى الفقهاء:

1- أن يكون حراً، فإن كان عبداً لم تصح وصيته؛ لأن الله سبحانه وتعالى جعل الوصية حيث التوارث، والرقيق[4] لا يورث، فلا يدخل في الأمر بالوصية، وقيل: إن أوصى في حالة رقه ثم عتق ثم مات صحت؛ لأن عبارته صحيحة، وقد أمكن العمل بها، والصحيح المنع؛ لعدم أهليته حينئذ[5].

2- أن يكون قادراً على النطق، إلا الأخرس فإنها تصح وصيته بالإشارة والكتابة إجماعاً[6].

المطلب الثالث: شروط الموصى له

---

[1] الميداني، **اللباب** 178/4.،المرغيناني، **الهداية** 234/3.، ابن الهمام ، **فتح القدير** 342/9.، الباجي الأندلسي، أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث ، **المنتقى شرح موطأ مالك** 146/6، (دار الكتاب العربي، بيروت، ط الرابعة.ت ط: 1404هـ - 1984م)، الماوردي، **الحاوي**10/10 - 11.، النووي ، **روضة الطالبين** 97/6. الشربيني، **مغني المحتاج** 39/3.، ابن قدامة المقدسي، **المقنع** 354/2.، ابن قدامة المقدسي، **الشرح الكبير** 515/3 -516.

[2] الكاساني، **البدائع** 335/7.

[3] الدسوقي، **حاشية الدسوقي** 422/4.، الكشناوي، **أسهل المدارك شرح إرشاد السالك** 82/3.

[4] الرقيق في اللغة: الضعيف، وفيه رقة القلب، وفي عرف الفقهاء: عبارة عن عجز حكمي شرع الأصل جزءاً عن الكفر، أما أنه عجز، فلأنه لا يملك ما يملكه الحر من الشهادة والقضاء وغيرهما، وأما أنه حكمي؛ فلأن العبد قد يكون أقوى من الحر حسّاً. الجرجاني، التعريفات ص(149).

[5] الدسوقي، **حاشية الدسوقي** 422/4. ، الباجي الأندلسي، **المنتقى** 146/6. ، الكشناوي، **أسهل المدارك شرح إرشاد السالك** 82/3. ، الماوردي، **الحاوي** 10/10 - 11.،الشربيني، **مغني المحتاج** 39/3.

[6] ابن قدامة المقدسي، **المقنع** 354/2 - 365.،ابن قدامة المقدسي، **الشرح الكبير** 515/3 - 516.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

سبق وأن عرفت الموصى له بأنه الذي جرى التمليك له مضافاً إلى ما بعد الموت.

ومن خلال دراستي لشروط الموصى له رأيت أن أقسمه إلى فرعين:

الفرع الأول: الشروط المتفق عليها لدى الفقهاء.

الفرع الثاني: الشروط المختلف فيها لدى الفقهاء.

الفرع الأول: الشروط المتفق عليها لدى الفقهاء:

1- أن لا يكون الموصى له جهة معصية؛ لأن الأصل في مشروعية الوصية أن تكون قربة، وعليه فإذا كانت الوصية إلى جهة معصية فإنها تبطل، هذا إذا كان الموصى مسلماً[1]، أما إذا كان غير مسلم وكانت الوصية قربة عنده –أي عند غير المسلمين– فقد اختلف الفقهاء في حكم وصيته، وسيأتي تفصيل ذلك في مبحث آخر[2].

2- أن يكون معلوماً علماً يرفع الجهالة؛ لأن الوصية تمليك مضاف إلى ما بعد الموت، فلا بد من معرفة الموصى له حتى يتمكن الموصى له من تمليك الموصى به، ويتحقق العلم بتعيين الموصى له بهذا الاسم مثلاً: أن يقول: أوصيت بداري هذه لفلان، ولا يشترط أن يكون معيناً بذاته، فتصح الوصية، ولو كان الموصى لهم غير ممكن حصرهم واستيعابهم كالوصية للفقراء والمساكين[3].

3- أن يكون الموصى له ممن يتصور له الملك عند موت الموصي، فلا تصح الوصية لميت، ولا لدابة؛ لأن الميت ليس أهلاً للملك، وكذا الدابة، هذا إذا لم يفصل للدابة، فإن فصّلها

---

[1] الكاساني، **البدائع** 341/7 – 342.، الشربيني، **مغني المحتاج** 40/3. ، البهوتي، **كشّاف القناع** 364/4. ، الجزيري، **الفقه على المذاهب الأربعة** 318/3. – 321. ، زيدان، **المفصّل** 391/10.

[2] راجع ص(109 – 120).

[3] الكاساني، **البدائع** 342/7. ، الشيرازي، **المهذب** 713/3. ، زيدان، **المفصل** 391/1.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بأن أوصى بالصرف على علفها صحت الوصية، وتكون عندئذ لمالكها؛ لأن علفها عليه، ويلزم بصرف الوصية على علف الدابة رعاية لغرض الموصي[1].

الفرع الثاني: الشروط المختلف فيها لدى الفقهاء:

1- أن يكون حراً؛ لأن الوصية للعبد لا تصح، وكذلك المدبر وأم الولد والمكاتب؛ لأن السيد أملك منهم لما في أيديهم[2].

2- أن لا يكون الموصى له قاتلاً للموصي، وقد اختلف الفقهاء في حكم الوصية للقاتل[3].

3- أن يكون الموصى له موجوداً وقت إنشاء الوصية، فإن لم يكن موجوداً لا تصح الوصية؛ لأن الوصية للمعدوم لا تصح، وإلى ذلك ذهب جمهور الفقهاء[4]، وخالفهم في ذلك المالكية[5]، حيث ذهبوا إلى جواز الوصية للموجود ولمن سيوجد، وسيأتي تفصيل أقوال العلماء في الوصية للحمل.

4- أن لا يكون الموصى له وارثاً.

5- أن لا يكون الموصى له حربياً.

---

[1] الشيرازي، المهذب 713/3.، النووي، روضة الطالبين 99/6.، الشربيني، مغني المحتاج 40/3.، ابن قدامة، الكافي 479/4.

[2] الماوردي، الحاوي 11/10.، ابن قدامة ، الكافي 481/4.

[3] الكاساني، البدائع 340/7.، الماوردي، الحاوي 12/10.، النووي، روضة الطالبين 107/6.، البهوتي، كشاف القناع 358/4.

[4] السرخسي، المبسوط 87/28،86.، الكاساني، البدائع 335/7.، الشربيني، مغني المحتاج 40/3 -41.،ابن قدامة المقدسي، المقنع 368/2 - 369.، البهوتي، كشاف القناع 369/4.

[5] الدسوقي، حاشية الدسوقي 433/4 - 434.،الجزيري، الفقه على المذاهب الأربعة321/3.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الرابع: شروط الموصى به

سبق وأن عرَّفت الموصى به بأنه الشيء الذي جرى تمليكه مضافاً إلى ما بعد الموت على وجه التبرع، وسأقسِّم هذا المطلب إلى فرعين:

الفرع الأول: الشروط المتفق عليها بين الفقهاء.

الفرع الثاني: الشروط المختلف فيها بين الفقهاء.

الفرع الأول: الشروط المتفق عليها بين الفقهاء:

ومن خلال اطّلاعي لم أجد إلا شرطاً واحداً متفق عليه لدى جميع الفقهاء هو: أن لا يتصرف في معصية كبناء الكنيسة، أو دور سينما، أو مرقص، أو غير ذلك من الأمور التي تعلي شأن الكفر وتنشر الانحلال والفجور بين أفراد المجتمع[1].

الفرع الثاني: الشروط المختلف فيها لدى الفقهاء:

1- أن لا يكون زائداً عن ثلث التركة، وللفقهاء خلاف حول حكم الوصية بأكثر من الثلث سأتطرق إليه في مبحث آخر.

2- أن يكون الموصى به مالاً أو متعلقاً بالمال؛ لأن الوصية إيجاب الملك أو إيجاب ما يتعلق بالملك من البيع والهبة والصدقة، ومحل الملك هو المال، فلا تصح الوصية بالميتة والدم من أحد لأحد؛ لأنهما ليسا بمال في حق أحد، ولا بجلد الميتة قبل الدباغ، وكل ما ليس بمال، أما إذا كان بمنفعة فسيأتي تفصيل ذلك في مبحث الوصية بالمنافع.

---

[1] الكاساني، **البدائع** 354/7 – 355.، ابن الهمام ، **فتح القدير** 361/9.، الدسوقي، حاشية الدسوقي 427/4.، الدردير، أحمد محمد، **اقرب المسالك لمذهب الإمام مالك**، ص(195)، (المكتبة الثقافية، بدون).،الماوردي، **الحاوي** 16/10.، ابن قدامة ، **الكافي** 482/4.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

3- أن يكون موجوداً عند موت الموصي، وفي ذلك تفريع سيأتي لاحقاً، وهذا الشرط خاص بالأعيان دون المنافع[1]. وأما المنافع فسيأتي الحديث عنها في مبحث الوصية بالمنافع.

والموصى به لا يخلو من الحالات التالية:

الحالة الأولى: أن يكون عيناً معينة بذاتها.

الحالة الثانية: أو يكون شائعاً في بعض التركة.

الحالة الثالثة: أو يكون شائعاً في جميع التركة.

وسأتحدث عن كل حالة من هذه الحالات:

الحالة الأولى: أن يكون عيناً معينة بذاتها، كما إذا قال: أوصيت بمنزلي هذا أو بكتابي هذا لفلان، فإنه يشترط وجوده عند إنشاء الوصية؛ لأنه لا يتصور الوصية بشيء معين وهو غير موجود أصلاً.

الحالة الثانية: أن يكون شائعاً في بعض التركة، كما إذا قال: أوصيت بثلث غنمي أو بربع غنمي، فإنه يشترط وجوده عند إنشاء الوصية.

الحالة الثالثة: أن يكون شائعاً في جميع التركة، كما إذا أوصى لرجل بثلث ماله وله مال، فهلك ذلك المال واكتسب مالاً غيره، فإن ثلث ماله الذي اكتسبه للموصى له؛ لأنه لا يشترط وجود الموصى به عند إنشاء الوصية، وإنما يشترط وجوده عند موت الموصي[2].

4- أن يكون المال متقوماً، فلا تصح الوصية بمال غير متقوم، والمقصود بذلك أن يكون له قيمة في نظر الشريعة الإسلامية، فلا تصح الوصية بالخمر فإنها وإن كانت مالاً، لكنها

---

[1] الكاساني، **البدائع** 452/7 – 454.، ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** 361/9.، الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** 427/4.، الدردير، **أقرب المسالك لمذهب مالك** ص(195).، ابن قدامة المقدسي، **المقنع** 376/2.، ابن قدامة المقدسي، **الشرح الكبير** 552/3.

[2] الكاساني، **البدائع** 355/7.، ابن الهمام، **شرح فتح القدير** 361/9.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

غير متقومة في حق المسلم فلا يضمن ما كان منها لمسلم، كأن يسلم وهي في يده، أو تتحول من عصير إلى خمر، بخلاف ما إذا أتلف المسلم خمر الذمي فإنه يضمن قيمتها، وكذلك الخنزير، وبناء على ما تقدم فإنه لا تجوز الوصية من المسلم أو له بالخمر، وتجوز من الذمي؛ لأنها مال متقوم في حقهم.

وتجوز الوصية بالكلب المُعَلَّم؛ لأنه مال متقوم عند المسلم؛ لأنه مضمون ويجوز أن يكون المال محلاً للتعاقد، ويجوز بيعه وهبته.

5- أن يقبل النقل من شخص إلى آخر، فما لا يقبله لا تصح الوصية به كالقصاص، وحد القذف، فإنهما لا يتمكن مستحقهما من نقلهما.

6- أن يكون مما يباح الانتفاع به، فلا تصح الوصية بما يحرم الانتفاع به من عين أو منفعة؛ كآلات اللهو والقمار أو منافع المغنيات والمومسات ونحو ذلك[1].

المطلب الخامس:شروط الصيغة

الصيغة: ما ينشئ به الموصي وصية من لفظ أو كتابة أو إشارة، وتتكون الصيغة من إيجاب من الموصي، و قبول من الموصى إليه على خلاف بين الفقهاء.

شروط الصيغة:

1- أن تكون بلفظ يدل على الوصية، سواء كان ذلك اللفظ صريحاً كأوصيت، أو غير صريح في الدلالة عليها، ولكنه يفهم من إرادة الوصية كقوله: عيّنت له أو هو له من مالي ونحو ذلك.

---

[1] الميداني، **اللباب** 183/4.، الكاساني، البدائع 352/7.، المرغيناني، **الهداية** 352/3.، الماوردي، **الحاوي** 10 – 16.، النووي، **روضة الطالبين** 98/6 – 116.، ابن قدامة، **الكافي** 482/4.، ابن قدامة المقدسي، **المقنع** 376/2.، ابن قدامة المقدسي، **الشرح الكبير** 551/3.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

2- أن يكون القبول موافقاً للإيجاب، فإن خالف الإيجاب لم يصح القبول؛ لأنه إذا خالفه لم يرتبط به، فبقي الإيجاب بلا قبول، فلا يتم الركن.

3- أن يكون القبول صريحاً أو دلالة، صريحاً كقول الموصى إليه: قبلت، أو دلالة، وذلك بأن يموت الموصي قبل القبول إلاّ إذا كانت الوصية بمعين، أمّا إذا كانت لغير معيّن كالفقراء والمساكين لزمت بالموت، ولم يشترط فيها القبول .

4- أن يكون القبول بعد موت الموصي، أما إذا قبل الموصى له قبل موت الموصي فلا يعتبر قبوله.

5- أن يكون صدورها من مختار لها غير مكره عليها[1].

---

[1] الميداني, **اللباب** 731/4 . ،الكاساني، **البدائع** 994/7.، المرغيناني، **الهداية** 233/3 – 234. ، ابن البزاز، **الفتاوى البزازية بهامش الفتاوى الهندية** 433/6 -434.، الدسوقي، **حاشية الدسوقي** 424/4،423.، النووي، **روضة الطالبين** 142/6،140.، الشربيني، **مغني المحتاج** 52/3 – 54.، ابن قدامة المقدسي، **المقنع** 361/2.، ابن قدامة المقدسي، **الشرح الكبير**526/3- 527.، المرداوي، **الإنصاف** 203/7 – 204.، البهوتي، **كشاف القناع** 345/4.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الثالث

أحكام الوصية

وفيه ثلاثة مباحث :

المبحث الأول

أحكام الموصي وتصرفاته

المبحث الثاني

الأحكام المتعلقة بالموصى له

المبحث الثالث

الأحكام المتعلقة بالموصى به

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الأول

فيما يتعلق بالموصي

ويشتمل على خمسة مطالب :

المطلب الأول

تعريف المريض مرض الموت، ومن في حكمه, وحكم تبرعاته في مرض الموت

المطلب الثاني

وصية المدين

المطلب الثالث

وصية الصبي المميز

المطلب الرابع

وصية السكران

المطلب الخامس

وصيّة المحجور عليه

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول: تعريف المريض مرض الموت ومن في حكمه, وحكم تبرعاته في مرض الموت.

تمهيد :

لمّا كان الموت سبباً لانتقال المال من المورّث إلى الوارث, وكان المرض المخوّف مظنّة للموت اقتضى الشرع حجره عن التبرعات المنجزة؛ وذلك لتعلّق حقّ الورثة به, أما تعلّقاً مستقراً في الثلثين عند نفوذ الوصية بالموت, أو تعلّقاً متوقفاً على الموت في حال مرضه المخوّف. وهذا المطلب يتضمن فرعين:

الفرع الأول: تعريف مرض الموْت .

الفرع الثاني: حكم تبرعات المريض مرض الموت ومن في حكمه عند الفقهاء.

الفرع الأوّل: تعريف مرض الموت: عُرّف مرض الموت بتعاريف عدة منها:

1) هو كل مرض يغلب فيه الهلاك, ويتصل بالموت.

2) كل ما يستعد بسببه للموت بالإقبال على العمل الصالح.

3) المضنى الضعيف عن الحركة الذي يصير به الإنسان صاحب فراش.

4) ما يخشى عادة وغالباً وقوع الموت منه[1].

وقد اشترط الفقهاء لمريض الموت أن يتحقق فيه شرطان:

أحدهما: أن يتصل بمرضه الموت, فلوصح في مرضه الذي تبرع فيه ثم مات بعد ذلك فحكم عطيته الصحيح؛ وذلك لأنه ليس بمرض الموت .

[1] ابن الهمام، **فتح القدير** 348/9.، الماوردي ، **الحاوي** 72/10 .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الثاني : أن يكون مخوفاً و المرض المخوف عندهم: هو ما ألزم صاحبه الفراش[1].

والذي يظهر من خلال دراستي للموضوع أن جمهور الفقهاء ذهبوا إلى اشتراط أن يكون المرض مخوفاً[2].

وقد ذكر الفقهاء في مقام تمثيلهم للمرض المخوّف عدّة أمراض منها: السرطان، والسلّ الرئوي في مراحله الأخيرة، والشلل الكلي، وأمثال ذلك[3].

الفرع الثاني: حكم تبرعات المريض مرض الموت، ومن في حكمه عند الفقهاء:

اختلف الفقهاء في حكم تبرعات المريض مرض الموت على قولين:

القول الأول : إن تبرعات المريض المنجزة مثل المحابات[4]، والهبة[5]،والصدقة[6]،والعتق[7]، والوقف والإبراء من الدَيْن والعفو عن الجناية الموجبة للمال، فهذه جميعها إن صدرت حال الصحة من غير محجور عليه[8]، فإنها تكون من جميع التركة، وإن صدرت في مرض مخوف

---

(1) الكاساني، **البدائع** 371/7.، ابن الهمام، **فتح القدير** 348/9.، الماوردي، **الحاوي** 172/10.، الشربيني، **مغني المحتاج** 50/3.، النووي، **روضة الطالبين** 123/6.، ابن قدامة ، **الكافي** 488/4.، شمس الدين المقدسي، **الفروع** 667/4.

(2) الميداني، **اللباب** 175/4.،الماوردي، **الحاوي** 172/10.،النووي، **روضة الطالبين** 123/6.، ابن قدامة، **الكافي** 488/4.،الشربيني، **مغني المحتاج** 50/3.، شمس الدين المقدسي، **الفروع** 667/4.ابن حزم، **المحلى** 403/8.

(3) المرغيناني، **الهداية شرح بداية المبتدئ** 244/3.، الماوردي، **الحاوي** 174/10.، النووي، **روضة الطالبين** 123/6 – 126.، الشربيني، **مغني المحتاج** 50/3 –52.، ابن قدامة، **الكافي** /488.، شمس الدين المقدسي ، **الفروع** 668/4.

(4) المحاباة: كأن يبيع شخص سيارة، قيمتها مليون دولار، بربع مليون دولار، فالثلاثة أرباع المليون محاباة ينظر في خروجها من ثلث تركة البائع بعد موته.المرغيناني، الهداية شرح بداية المبتدئ 245/3–246.، ابن الهمام ، فتح القدير 389/9 – 390.، النووي، روضة الطالبين 336/6 – 337.

(5) الهبة في اللغة: التبرع، وفي الشرع: تمليك العين بلا عوض. الجرجاني، التعريفات ص(319)، ويشترط في الهبة القبض؛ لتمام الهبة وتمليك الموهوب.

(6) الصدقة: هي العطية التي ينبغي فيها المثوبة من الله تعالى. الجرجاني، التعريفات ص(174).

(7) العتق لغة خلاف الرق، وهو الحرية، ويطلق على القوة. ابن منظور، لسان العرب مادة(عتق) 234/8.،الزبيدي، تاج العروس مادة (عتق) 314/13.وفي الشرع: هي قوة تمليك يصير بها الإنسان أهلاً للتصرفات الشرعية. الجرجاني، التعريفات ص(190).

(8) الحَجر لغة: مطلق المنع.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

اتصل به الموت فهي من ثلث التركة، يتوقف نفاذها على الثلث، وعلى إجازة الورثة إن زادت على الثلث، وإلى ذلك ذهب جمهور الفقهاء[1].

القول الثاني: أنّ تبرعات المريض المنجزة السابق ذكرها تكون من جميع التركة، وإلى ذلك ذهب الظاهرية[2].

جاء في (المحلى):

كل ما نفّذه المريض– مرضاً يموت منه– في أمواله من هبة أو صدقة أو محاباة في بيع أو إقرار كان لوارث أو لغير وارث، أو عتق أو نحو ذلك، فكلها نافذة من جميع المال[3].

أدلة القول الأول:

استدلّ الجمهور على ما ذهبوا إليه بعدّة أدلّة منها:

1– ما ورد عن سعد بن أبي وقاص– رضي الله عنه– قال: جاء النبي صلّى الله عليه وعلى آله وسلّم يعودني وأنا بمكة وهو– أي سعد– يكره أن يموت بالأرض التي هاجر منها، فقال رسول الله صلّى الله عليه وعلى آله وسلّم: **((يرحم الله ابن عفراء))**، قلت: يا رسول الله أوصي بمالي كلّه؟ قال:((لا))، قلت: الثلث؟ قال:((**الثلث والثلث كثير، إنّك إن تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس ما في أيديهم، وإنك مهما أنفقت من نفقة فإنها صدقة، حتّى اللقمة التي ترفعها إلى فيّ امرأتك، وعسى الله أن يرفعك، فينتفع بك ناس ويضر بك آخرون))** [4].

---

[1] الكاساني، **البدائع** 370/7.، ابن الهمام ، **فتح القدير** 389/9.، الميداني، **اللباب** 175/4.، الدسوقي، **حاشية الدسوقي** 428/4.، النووي ، **روضة الطالبين** 134/6 – 135.، الشربيني، **مغني المحتاج** 50/3.،ابن قدامة ، **الكافي** 485/4.، ابن قاسم، عبد الرحمن محمد بمساعدة ابنه، **مجموع فتاوى ابن تيمية**، 304/31 (مكتبة المعارف، الرياض، المغرب، بدون).

[2] ابن حزم ، **المحلى** 403/8.

[3] المرجع السابق 403/8.

[4] سبق تخريجه ص (24).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

2- ولمّا ورد عن مصعب بن سعد عن أبيه، قال: مرضت فأرسلت إلى النبي صلّى الله عليه وعلى آله وسلّم، فقلت: دعني أقسم مالي حيث شئت، فأبي، قلت: فالنصف؟ فأبي، قلت: فالثلث؟ قال: فسكت بعد الثلث، قال: فكان بعد الثلث جائزاً[1].

وجه الاستدلال:

دلّت الأحاديث على أنّ التبرّع لا يكون إلاّ من ثلث التركة، كما يعتبر تبرّعه في التمليك بالوصية من الثلث؛ كما جاء في (البدائع) وإن كان مريضاً لا تجوز إلاّ في الثلث؛ لأنّ الهبة والصدقة كل واحد منهما إيجاب الملك.

وجاء أيضاً: وأمّا إجازته في مرض موته فإنّما اعتبرت من ثلثه وهو متبرّع؛ لأنّ حقّ الورثة متعلّق بماله، فلا يجوز إلاّ في ثلثه[2].

أدلّة القول الثاني:

1) قوله تعالى: ﴿ وَافْعَلُواْ الْخَيْرَ﴾[3].

وجه الاستدلال:

أنّ في الآية حضٌّ على الصدقة وفعل الخير[4].

2) قوله تعالى: ﴿وَلَا تَنْسَوُا الْفَضْلَ بَيْنَكُم﴾[5].

---

[1] مسلم، **صحيح مسلم**، كتاب الوصايا، باب الوصية بالثلث، رقم (1628) 252/3.، الزيلعي، **نصب الراية**، كتاب الوصايا، باب الوصية بثلث المال 401/4.

[2] الكاساني، **البدائع** 370/7.

[3] سورة الحج الآية(77).

[4] ابن حزم ، **المحلى** 403/8.

[5] سورة البقرة الآية (237).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وجه الاستدلال:

أنّ الله سبحانه وتعالى لم يخصّ صحيحاً من مريض، ولا حاملاً من حائل، ولا آمناً من خائف، ولا مقيماً من مسافر[1].

3) قوله تعالى:﴿وَمَا كَانَ رَبُّكَ نَسِيًّا﴾[2].

وجه الاستدلال:

جاء في (المحلى): – لو أراد الله سبحانه وتعالى تخصيص شرع من ذلك– أنّها فقط في ثلث التركة– لبيّنه على لسان رسول الله صلّى الله عليه وعلى آله وسلّم، فإذا لم يفعل فنحن نشهد بشهادة الله عزّوجلّ الصادقة أنّه تعالى ما أراد قط تخصيص أحد[3].

الرأي الراجح:

وبعد ما عرضته من أقوال العلماء ودليل كل قول، أرى أنّ الرأي الراجح هو القول الأول، بأنّ تبرّعات المريض تخرج من ثلث التركة فقط؛ وذلك لتعلّق حقّ الورثة بمال المريض مرض الموت فيما وراء الثلث؛ ولمّا قد يكون في إخراجها من جميع التركة إلحاق الضرر بالورثة، وقد نهى الله عن الإضرار بقوله تعالى: ﴿غَيْرَ مُضَارٍّ﴾[4].

ويعني كما ذكر في كتب التفسير غير مدخل الضرر على الورثة بمجاوزة الثلث[5]. وقياساً على الوصية في حدود الثلث والله تعالى أعلم.

---

[1] ابن حزم ، **المحلى** 403/8.

[2] سورة مريم الآية (64).

[3] ابن حزم، **المحلى** 403/8.

[4] سورة النساء الآية(12).

[5] الرازي ، **تفسير الرازي** 234/5.، البغدادي، علاء الدين علي بن محمد بن إبراهيم ، تفسير الخازن المسمى لباب التأويل في معاني التنزيل المطبوع مع معالم التنزيل لأبي محمد الحسين بن منصور الشافعي، 29/2، (دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط الأولى، ت ط:1415هـ –1995م).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني: وصية المدين، وفيه خمسة فروع:

الفرع الأول: تعريف المدين.

الفرع الثاني:حكم وصية المدين.

الفرع الثالث: تعريف الدين، وأقسام الديون.

الفرع الرابع: معنى تقديم الديون على الوصية، وحكم تقديم الديْن على الوصية، والحكمة من تقديم الوصية على الديْن، ذاكراً مع أنّ الديْن مقدّم عليها حكماً.

الفرع الخامس: حكم تقديم الديون بعضها على بعض.

الفرع الأول: تعريف المدين:

هو من عليه حقّ الله سبحانه وتعالى أو العباد.

الفرع الثاني: حكم وصية المدين:

تجوز وصية المدين مطلقاً؛ بدليل قوله تعالى: ﴿**مِن بَعدِ وَصِيّةٍ يُوصِي بِهَا أَو دَيْنٍ**﴾[1].

وجه الاستدلال:

أنّ ظاهر الآية يدل على جواز الوصية مع وجود ديْن عليه[2].

ولمّا ورد عن ابن عمر– رضي الله عنهما– أنّ رسول الله صلّى الله عليه وعلى آله وسلّم قال:((**ما حقّ امرئ مسلم له شيء يوصي فيه يبيت ليلتين إلاّ ووصيته مكتوبة عنده**))[1].

---

[1] سورة النساء الآية(11).

[2] الرازي، **تفسير الرازي** 233/9.، البيضاوي، أبو سعيد عبد الله الشافعي، **تفسير البيضاوي** المسمى أنوار التنزيل وأسرار التأويل 26/4(مطبعة العامرة، ط الأولى، ت ط: 1317هـ).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وجه الاستدلال:

أنّ ظاهر الحديث يدل على جواز الوصية مع وجود الدين[2]، وقد اشترط الفقهاء لنفاذ الوصية أن لا يكون على الموصي دين مستغرق لتركته؛ لأنّ الدين أهم؛ لكونه فرضاً، والوصية بغير الواجب تبرّع، وتكون بالواجب واجبة[3].

الفرع الثالث: تعريف الدين وأقسام الديون وفيه أمران:

الأمر الأول: تعريف الدين لغة واصطلاحاً.

الأمر الثاني: أقسام الديون.

الأمر الأول: تعريف الدين لغة واصطلاحاً.

أولاً: تعريف الدين لغة: يطلق الدين على معانٍ عدّة منها:

1- ما ليس حاضراً.

2- القرض ذو الأجل[4].

ثانياً: تعريف الدين اصطلاحاً: هو ما يثبت في الذمّة، ولا يسقط إلاّ بالأداء أو الإبراء[5].

الأمر الثاني: أقسام الديون:

تنقسم الديون التي على الميت إلى قسمين:

---

[1] سبق تخريجه ص(23).

[2] البيضاوي، **تفسير البيضاوي** 30/4.

[3] الكاساني، **البدائع** 335/7.، ابن الهمام، **فتح القدير** 342/9.، القرطبي، **الكافي في فقه أهل المدينة** 330/2.، الشربيني، **مغني المحتاج** 47/3.

[4] ابن منظور، **لسان العرب**، مادة(دين) 166/3 -167.، الزبيدي، **تاج العروس**، مادة(دين) 214/18.،**مجموعة من العلماء، المعجم الوسيط**، مادة(دين) 307/1.

[5] الجرجاني ، **التعريفات** ص (141).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أحدهما: ديون الله عزّ وجلّ: وهي التي يكون أداؤها لله عزّ وجلّ، ولا يكون لها طالب معيّن، كالزكاة والحجّ والنذر والكفارات.

الثاني: ديون العباد: وهي التي تختص بواحد من الناس أو أكثر، ولها طالب من العباد، فهذه وإن كانت في حياة المدين تتعلّق بذمته إلاّ أنّها بعد وفاته تتعلّق بالتركة[1].

الفرع الرابع: معنى تقديم الديون على الوصية، وحكم تقديم الديْن على الوصية، والحكمة من تقديم الوصية على الديْن، ذكراً مع أنّ الديْن مقدّم عليها حكماً وفيه:

أولاً: معنى تقديم الديْن على الوصية.

ثانياً: حكم تقديم الديْن على الوصية.

ثالثاً: والحكمة من تقديم الوصية على الديْن، مع أنّ الديْن مقدّم عليها حكماً وفيه:

أولاً: معنى تقديم الديْن على الوصية.

أي أنّه يقضى الديْن أولاً، فإنْ فضل من المال شيء أخرجت الوصية من ثلث الباقي[2].

ثانياً: حكم تقديم الديْن على الوصية.

أجمع الفقهاء على أن الديْن مقدّم على الوصية، وأنّ الوصية لا تنفذ إلاّ بعد أداءالديون، فإنّ فضل شيء نفذت الوصية، وإلاّ فلا[3].

الأدلّة على تقديم الديْن على الوصية ما يلي:

1- قوله تعالى: ﴿ مِن بَعدِ وَصِيَةٍ يُوصِي بِهَا أَو دَيْنٍ﴾[4].

---

[1] الكاساني ، **البدائع** 371/7.

[2] الكاساني ، **البدائع** 335/7.

[3] الرازي ، **تفسير الرازي** 9/ 224 -225.، سيد قطب ، **ظلال القرآن** 594/4.، الكاساني، **البدائع** 335/7.، البهوتي، **كشاف القناع** 351/4.

[4] سورة النساء الآية (11).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وجه الاستدلال:

أنّ الله سبحانه وتعالى بيّن لنا أنّ ما قسّمه في تفصيل المواريث ووصايا الميّت إنّما يكون بعد قضاء ديون الميّت من جميع تركته[1].

وأنّ العطف في الآية بـــ (أو) وهي لا تقتضي الترتيب بل الإباحة[2].

2- ما ورد عن سيّدنا علي - كرّم الله وجهه- قوله: ((قال رسول الله صلّى الله عليه وعلى آله وسلّم بالديْن قبل الوصيّة،ذكراً وأنتم تقرأون الوصية قبل الديْن)) [3].

3- لأنّ الديْن واجب والوصية تبرّع، الواجب مقدّم على التبرّع[4].

ثالثاً: الحكمة من تقديم الوصية على الديْن، ذكراً مع أنّ الديْن مقدّم عليها حكماً:

1- إظهار كمال العناية بتنفيذها؛ لكونها مظنةّ للتفريط في أدائها حيث إنّها تُؤخذ من الميراث بلا عِوَض، فكانت تشقّ عليهم بخلاف الديْن.

2- لئلا يطمع ويتساهل فيها بخلاف الديْن.

3- لأنّ الوصية أنشأها الموصي من قبل نفسه؛ فقدمت حرصاً على العمل، بخلاف الديْن فإنّه مطلوب منه ذكره أو لم يذكره.

4- لأنّ الوصية غالباً تكون لضعاف، فقوّى جانبهم بالتقديم بالذكر.

---

(1) الطبري ، **جامع البيان عن تأويل القرآن** 302/3.،البغدادي، **تفسير الخازن** 26/2.، الطباطبائي، **الميزان في تفسير القرآن** 221/3.،ابن كثير، **تفسير ابن كثير** 363/1.

(2) الجصاص ، **أحكام القرآن** 82/2.، الماوردي، ابن أبي علي بن محمد بن حبيب البصري ، **تفسير الماوردي** 459/1.، (مؤسسة الكتاب الثقافية، بيروت، لبنان، ط 1، ت ط : 1412هـــ - 1992م).

(3) البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب الوصايا، باب تأويل قوله تعالى: ﴿ مِن بَعدِ وَصِيَةٍ يُوصِى بِهَا أَو دَيْنٍ﴾ 1010/3.، الدارقطني، **سنن الدارقطني**، كتاب الفرائض، رقم(91) 97/4.، البيهقي، **سنن البيهقي**، كتاب الوصايا، باب تبدية الديْن على الوصية 267/6.

(4) الكاساني، **البدائع** 335/7.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

5- لكثرة وجودها ووقوعها، فصارت كاللازمة لكل ميّت مع نص الشرع عليها.

6- أخر الديْن؛ لشذوذه فإنّه قد يكون وقد لا يكون، فبدأ بذكر الذي لابدّ منه وعطف بالذي قد يقع أحياناً[1].

الفرع الخامس: حكم تقديم الديون بعضها على بعض.

اختلف الفقهاء في ترتيب الديون على الآتي:

أولاً: اختلافهم في تقديم ديون الله عزّوجلّ على ديون العباد.

ثانياً: اختلافهم في تقديم ديون الصحّة على ديون المرض.

أولاً: اختلافهم في تقديم ديون الله عزّوجلّ على ديون العباد.

اختلف الفقهاء في ديون الله عزّوجلّ على ديون العباد على أربعة أقوال:

القول الأول:

إنّ ديون الله عزّوجلّ تسقط بالموت إذا لم يوص بها، إلاّ أنّ المدين آثم ومؤاخذ في الآخرة، حيث إنّه لم يقم بالواجب الذي عليه قبل موته، ويكون أمره إلى الله عزّوجلّ، إن شاء غفر له وإن شاء حاسبه عليه، وإلى ذلك ذهب الحنفية، وحجّتهم على ذلك: انّ الميّت يعتبر عاجزاً، والتكليف منتفٍ مع العجز؛ إذا لا يمكن التكليف بما لا يُطاق[2].

---

[1] البهوتي ، **كشاف القناع** 352/4.، مخلوف، حسنين ، **المواريث في الشريعة الإسلامية** ص(19 – 20)، (مطبعة لجنة البيان العربي، ط الثالثة، ت ط: 1378هـ -1958م).

[2] الجرجاني ، **شرح السراجية** ص(39 – 40).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

القول الثاني:

إنّ ديون الله عزّوجلّ مقدّمة على ديون العباد، وإلى ذلك ذهب الشافعية[1]، وحجتهم على ذلك قوله تعالى: ﴿ **مِن بَعدِ وَصِيَةٍ يُوصِي بِهَا أَو دَيْنٍ**﴾[2].

وجه الاستدلال:

وذلك أنّ كلمة **(ديْنٍ)** تشمل جميع الديون، سواء كانت لله عزّوجلّ أو كانت للعباد، وقد جاء في السنّة الشريفة ما يبيّن أنّ حقّا لله عزّ وجلّ أولى بالتقديم وذلك:

أ- ما ورد عن ابن عبّاس- رضي الله عنه- أنّ رسول الله صلّى الله عليه وعلى آله وسلّم أنّه قال:((**فديْن الله أحق أن يُقضى**)) [3].

ب- ما ورد أيضاً عن رسول الله صلّى الله عليه وعلى آله وسلّم أنّه قال:((**اقضوا الله فالله أحقّ بالوفاء**)) [4].

القول الثالث:

أنّ ديون العباد مقدّمة على ديون الله عزّوجلّ، وإلى ذلك ذهب المالكية، وحجتهم على ذلك غنى الله سبحانه وتعالى وفقر العبد؛ ولأنّ الله عزّوجلّ يتنازل عن حقّه بينما العباد لا يتنازلون عن حقوقهم[5].

---

[1] الشربيني ، **مغني المحتاج** 3/1.

[2] سورة النساء الآية (11).

[3] البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب الصيام، باب من مات وعليه صيام. رقم (1852) 690/2.، مسلم، **صحيح مسلم**، كتاب الصيام، باب قضاء الصيام عن الميّت، رقم(155) 804/2.، النسائي، **سنن النسائي**، كتاب الحجّ، باب الحجّ عن الميّت إذا نذر، رقم (2632) 116/5.، البيهقي، **سنن البيهقي**، كتاب مناسك الحجّ، باب من قال يصوم عنه وليّه 255/4.

[4] البخاري، **صحيح البخاري** ، كتاب الحجّ، باب الحجّ والنذر عن الميّت والرجل يحجّ عن المرأة رقم (1754) 656/2 – 657.، النسائي، **سنن النسائي**، كتاب مناسك الحجّ، باب الحجّ عن الميّت إذا نذر أن يحج، رقم (2632) 116/5.

[5] الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** 458/4.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

القول الراجح:

هو القول الثالث، وهو ما ذهب إليه المالكية؛ وذلك لأن الله عزّ وجل غني عن العباد، يغفر لهم متى يشاء، بينما حقوق العباد تبقى معلقة إذا لم يتنازلوا عنها. والله تعالى أعلم.

ثانياً: اختلافهم في تقديم ديون الصحّة على ديون المرض.

اختلف الفقهاء في تقديم ديون الصحة على المرض على قولين:

القول الأول:

أنّ ديون الصحة مقدّمة على ديون المرض، وإلى هذا ذهب الحنفية ؛ وحجتهم على ذلك أنّ ديون المرض تثبت بالإقرار فقط، وهو حجة قاصرة على المقر، ويحتمل أن يكون المريض قصد بالإقرار المحاباة، فيكون إقراره بمثابة الوصية، وهي متأخرة عن الديْن [1].

القول الثاني:

إنه لا فرق بين ديون الصحة وديون المرض، وإلى ذلك ذهب جمهور الفقهاء، وحجتهم أنّ ديون المرض إذا عرف سببها للناس فهي ملحقة بديون الصحة، وإن لم يعرف سببها يكفي الإقرار في إثباتها؛ وذلك لأنّ الإقرار حجّة ملزمة لا تلغى إلاّ إذا ثبت أو يكذبه؛ بدليل قوله تعالى: ﴿**يَا أَيّهُا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالقِسْطِ شُهَدَاءَ لله وَلَوْ عَلَى أَنفُسِكُمْ**﴾[2].

ويستفاد من الآية أن الشهادة على النفس تعني الإقرار[3]، وقوله تعالى:﴿**بَلِ الإنسَانُ عَلَى نَفسِهِ بَصِيرَةٌ**﴾[4]. أي أنّ الإنسان على نفسه شاهد[1].

---

[1] الجرجاني ، **شرح السراجية** ص (39 – 40).

[2] سورة النساء الآية (135).

[3] الشوكاني، محمد بن علي بن محمد ، **فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية في علم التفسير** 533/1،(دار الفكر ط الثالثة، ت ط: 1973 –1393هـ).

[4] سورة القيامة الآية(14).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وما ورد عن أبي هريرة–رضي الله عنه– أنّ النبي صلّى الله عليه وعلى آله وسلّم قال: **((يا أنيس[2] اغد إلى امرأة هذا، فإن اعترفت فارجمها))** [3].

وجه الاستدلال:

أنّ رسول الله صلّى الله عليه وسلّم جعل الإقرار موجباً للحد.

المطلب الثالث: وصية الصبي المميّز

سبق وأن ذكرت أنّ الفقهاء أجمعوا على أنها لا تصح وصية الصبي غير المميّز؛ لأنّه ليس من أهل التبرّع والوصية تبرّع[4].

أمّا الصبي المميّز وهو ابن عشر سنين أو ما يقاربها، فقد اختلف الفقهاء في حكم وصيته على قولين:

القول الأول:

تصح وصيته، وإلى هذا القول ذهب المالكية[5]، وبعض الشافعية[6]، والحنابلة[7]، واحتجوا على ذلك بما ورد عن عمرو بن سليم الزرقي[8] أنّه قيل لعمر بن الخطّاب – رضي الله عنه– إنّ هاهنا غلاماً يفاعاً[9] لم يحتلم من غسان[10] ووارثه بالشام[11]، وهو ذو مال وليس

---

(1) ابن العربي ، **أحكام القرآن** 1778/4.، ابن كثير ، **تفسير ابن كثير** 449/4.

(2) أنيس بن مرثد الغنوي، ويقال: أنيس بن زيد، صحب هو وأبوه مرثد، وجده رسول الله صلّى الله عليه وسلّم، وشهد مع النبي صلّى الله عليه وسلّم، وفتح مكة، وتوفي في ربيع الأول سنة(20هـ).

(3) البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب الوكالة في الحدود، باب الوكالة في الحدود رقم(2160) 813/2.، ابن ماجة، **سنن ابن ماجة**، كتاب الحدود، باب حد الزنا، رقم(2549) 852/3.

(4) راجع ص(63).

(5) الإمام مالك ، **المدونة** 32/6 – 33.، الباجي الأندلسي ، **المنتقى شرح موطأ مالك** 146/6.، الدسوقي، **حاشية الدسوقي** 422/4.، الكشناوي ، **أسهل المدارك شرح إرشاد السالك** 82/3.

(6) الماوردي ، **الحاوي** 10/10 –11.، الشيرازي ، **المهذّب** 708/3.، الشربيني ، **مغني المحتاج** 39/3.

(7) ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 356/2،354.،المرداوي ، **الإنصاف** 183/7 – 188.

(8) عمرو بن سليم بن خلدة الأنصاري الزرقي، ثقة من كبار التابعين، مات سنة أربع ومائة، ويقال: له رؤية. ابن حجر العسقلاني ، **تقريب التهذيب** 71/2رقم(600) (دار المعرفة، بيروت، لبنان).، ابن كثير، أسد الغابة 224/4.

(9) يفاع: يقال: غلام يفاع أي مترعرع، وقيل: راهق العشرين، وقيل: شارف الاحتلام، وهو دون المراهق. الزبيدي، **تاج العروس**، مادة(يفع) ص(565 –557).

(10) باليمن بين رفع وزبيد، إليه نسبت القبائل المشهورة، ياقوت الحموي،شهاب الدين أبو عبد الله الرومي البغدادي ، **معجم البلدان** 204/4، (صادر بيروت، ط ، ت ط: 1995م).، كحالة ، **معجم قبائل العرب** 884/3 – 885.

(11) الشام:فتح أوله وسكون همزة وهي ارض بفلسطين ,وكان بها متجر العرب وبها من أمهات المدن كحلب وحمص ودمشق والبيت المقدس,وهي خمسة أجناد جند قنصرين,ودمشق, والأردن, وفلسطين, وحمص. ياقوت الحموي ، **معجم البلدان** 311/3 –314.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

له إلا ابنة عم، فقال عمر بن الخطاب– رضي الله عنه–:(فليوصي لها بمال يقال له:بئرجشم[1][2]).

وجه الاستدلال:

إن في إجازة عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – دلالة على جواز وصية الصبي المميّز.

واستدلوا أيضا بأن في الوصية نفعا له؛ولأنه لو لم يوص لزال ملكه إلى الوارث من غير ثواب؛ولأنه لا ضرر على الصبي في جواز وصيته؛ لأن المال سيبقى على ملكه مدة حياته، وله الرجوع عن وصيته[3].

القول الثاني:

وهو القول باشتراط البلوغ في الموصي، فلا تصح وصية الصبي المميّز وغير المميّز. لأن الوصية من التبرعات، هي تصرفات ضارة ضرراً محضاً فلا يملكها إلا كامل الأهلية وإلى هذا القول ذهب الحنفية[4]، والشافعية[5].

وصحح الحنفية وصية الصغير المميّز إذا كانت متعلقة بتجهيزه ودفنه بشرط مراعاة المصلحة.

وقد رد الحنفية على من أجاز وصية الصبي بالآتي:

---

[1] بئر جشم: جشم من قرى بيهق من أعمال نيسابور بخراسان. ياقوت الحموي ، **معجم البلدان** 641/2.

[2] البيهقي، **سنن البيهقي**، كتاب الوصايا، باب ما جاء في وصية الصغير 282/6، وقال فيه: والخبر منقطع؛ لأنّ عمرو بن سليم لم يدرك عمر.، العسقلاني ، **تلخيص الحبير**، كتاب الوصايا، رقم(379)95/3، وقال: وذكر في **كنز العمال**، كتاب الوصايا، من قسم الأفعال، رقم(46095)621/16.، الألباني ، **إرواء الغليل** 82/6.

[3] الماوردي ، **الحاوي** 10/10–11.، الشربيني ، **مغني المحتاج** 39/3.، ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 354/2 –356. ابن قدامة المقدسي ، **الشرح الكبير** 515/3 – 516.

[4] الميداني ، **اللباب** 178/4.، الكاساني ، **البدائع** 334/7.، المرغيناني ، **الهداية** 234/3.، ابن الهمام ، **فتح القدير** 342/.

[5] الماوردي ، **الحاوي** 10/10 – 11.، الشيرازي ، **المهذب** 708/3.، النووي ، **روضة الطالبين** 97/6.،الشربيني ، **مغني المحتاج** 39/3.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قال صاحب(البدائع):

وأما إجازة سيدنا عمر– رضي الله عنه – فيحتمل أن وصية ذلك الصبي كان في تجهيزه وتكفينه ودفنه، ووصية الصبي في مثله جائزة؛ لأنه يثبت من غير وصية.

وأما القول بأنه يحصل له الثواب فمسلم، لكنه ليس عوضاً دنيوياً، فلا يملكه الصبي كالصدقة، مع أن هذا في حد التعارض؛ لأنه كما يثاب على الوصية يثاب على الترك للوارث، بل هو أولى في بعض الأحوال[1].

القول الراجح:

والراجح هو القول الأول، وهو القول بصحة وصية الصبي؛ وذلك لقوة ما استدلوا به ولأنه لا ضرر على الصبي في جواز وصيته؛ لأن الصبي إنما يمنع من التصرف خوفاً من إضاعة المال، وليس في الوصية إضاعة للمال؛ لأنه إن عاش فهو على ملكه، وإن مات لم يحتج إلى غير الثواب، وقد حصل له ذلك بالوصية. والله أعلم.

المطلب الرابع: وصية السكران

اختلف الفقهاء في حكم وصية السكران على قولين:

القول الأول:

صحة وصيته قياساً على صحة وقوع الطلاق منه، وكسائر إنشاءاته، وإلى ذلك ذهب الشافعية[2]، وبعض الحنابلة[3].

---

[1] الكاساني، **البدائع** 334/7.

[2] الشربيني ، **مغني المحتاج** 39/3.

[3] ابن قدامة المقدسي ، **الشرح الكبير** 516/3.، ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 355/2.، البهوتي ، **كشاف القناع** 336/4.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

القول الثاني:

عدم صحة وصيته؛ لأنه وقت سكره كالمجنون؛ لزوال عقله، وقالوا:إن طلاقه إنما أوقعه من أوقعه تغليظاً عليه؛ لارتكابه المعصية، فلا يتعدى هذا على وصيته فإنه لا ضرر عليه فيها، إنما الضرر على وارثه؛ ولأن السكران لا حكم لكلامه، وإلى ذلك ذهب الحنابلة[1].

القول الثالث:

تصح وصية السكران المميز الذي لا يتناقض قوله ولا يخلط [2].

القول الراجح:

والرأي الراجح والله أعلم هو القول الأول، وهو القول بصحة وصية السكران، وذلك كسائر تصرفاته، وهو ما رجحه جمهور الفقهاء من الشافعية والحنابلة.

المطلب الخامس:وصية المحجور عليه

أجمع الفقهاء على جواز وصية المحجور عليه إذا كانت وصيته في القُرَب وأبواب الخير, من ثلث ماله, لأنه ليس في وصيته إضرار به، وذلك لأن الوصية من باب التبرعات، إلاّ أن أثرها لا يظهر إلاّ بعد الوفاة، وأن ما ثبت الحجر عليه إلاّ للمحافظة على أمواله في حياته للمصلحة له، ولما في الوصية من الثواب الحاصل له[3].

---

(1) ابن قدامة المقدسي ، **الشرح الكبير** 3/.

(2) الصاوي، أحمد بن محمد المالكي ت(1421)هـ ، **حاشية الصاوي على الشرح الصغير** 495/10 ، دار المعارف،القاهرة.

(3) الماوردي ، **الحاوي** 11/10.، النووي ، **روضة الطالبين** 96/6.، الشربيني ، **مغني المحتاج** 39/3.،الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** 422/4.، القرطبي ، **بداية المجتهد** 334/3.، ابن قدامة ، **الكافي** 334/2.،ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 354/2.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثاني

فيما يتعلّق بالموصى له

ويشتمل على ستة مطالب:

المطلب الأول

الوصية للوارث

المطلب الثاني

الوصية للوالدين والأقربين والجيران

المطلب الثالث

الوصية لغير المسلم

المطلب الرابع

الوصية للحمل

المطلب الخامس

الوصية للقاتل

المطلب السادس

الوصية للمعدوم

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول: الوصية للوارث، وفيه ثلاثة فروع:

الفرع الأول: معنى الوصية للوارث، وحكم الوصية له.

الفرع الثاني: وقت اعتبار الموصى له وارثاً.

الفرع الثالث: شروط صحة الإجازة.

الفرع الأول: معنى الوصية للوارث وحكم الوصية له.

أولاً: معنى الوصية للوارث: أي أن يكون الموصى له وارثاً للموصي، ويمكن أن يُعرف بأنه من يجري تمليكه تبرعاً من غير الوارث، وإضافة لما بعد الموت وارثاً للملك[1]

ثانياً: حكم الوصية للوارث: اختلف الفقهاء في حكم صحة الوصية للوارث على قولين:

القول الأول:

إن الوصية للوارث صحيحة وموقوفة على إجازة الورثة، وإن كون الموصى له غير وارث هو شرط نفاذ لا شرط صحة، فإن أجازها الورثة جازت، وإلا بطلت، وإن أجازها البعض دون البعض نفذت في حصّة المجيز، وبهذا القول أخذ الحنفية[2] وبعض المالكية[3] وبعض الشافعية[4] وبعض الحنابلة[5] .

القول الثاني:

عدم صحّة الوصية للوارث مطلقاً، وعليه إذا أوصى الموصي لأحد من ورثته وقعت الوصية باطلة في حقّ من أوصى له، وإلى ذلك ذهب المالكية[6] ، وبعض الشافعية[7] ، وبعض الحنابلة [8] ، والظاهرية[9] .

---

[1] الشربيني ، **مغني المحتاج** 44/3.

[2] الكاساني ، **البدائع** 380/7.، المرغيناني ، **الهداية شرح بداية المبتدئ** 233/4.، ابن الهمام، **فتح القدير** 382/9.

[3] النمري القرطبي ، **الكافي في فقه أهل المدينة** 219،221/2.،الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** 427/4 – 428.

[4] الشيرازي ، **المهذّب** 712/3 – 71.، النووي ، **روضة الطالبين** 108/6–109.، الشربيني ، **مغني المحتاج** 44/3.

[5] ابن قدامة المقدسي ، **الشرح الكبير** 522،523/3.، البهوتي ، **كشّاف القناع** 339،340/4.

[6] الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** 427/4 –428 .

[7] الشيرازي ، **المهذب** 712،713/3.، النووي ، **روضة الطالبين** 108/6 –109.

[8] ابن قدامة المقدسي ، **الشرح الكبير** 522/3 –524

[9] ابن حزم ، **المحلى** 356/8.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أدلة القول الأوّل:

استدل القائلون بصحة الوصية للوارث وتوقّفها على إجازة الورثة بما يلي:

1- قوله تعالى:{ **مِن بَعْدِ وَصِيّةٍ يُوْصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ}**[1] .

وجه الاستدلال:

أن ظاهر الآية يقتضي جواز الوصية، حيث إنها جاءت مطلقة لا تختص ببعض دون البعض[2] .

2- ما ورد عن ابن عباس – رضي الله عنه- أن رسول الله صلّى الله عليه وسلّم قال:" **لا تجوز لوارث وصية إلاّ أن يشاء الورثة**"[3] .

وجه الاستدلال:

دلّ الحديث على أن الوصية لا تنفذ مهما كان قدر الموصى به، إلاّ بإجازة الورثة، فإن أجازوها نفذت، وإن أجازها البعض دون البعض نفذت في حقّ المجيز وبطلت في حقّ من لم يُجز[4] .

3- ولأنّ المنع إنّما كان في الأصل لحقّ الورثة، فإن أجازوها لم يمنع[5] .

---

[1] سورة النساء آية(11).

[2] الجصاص ، **أحكام القرآن** 56/2

[3] الدار قطني، **سنن الدارقطني**، كتاب الفرائض، رقم(89)94/4، وقال : وإسناده واه. الهندي ، **كنز العمال**، كتاب الوصايا، باب الأحكام، رقم(46063)615/16، وقال الألباني عنه ضعيف.

[4] د/ حمدي رجب ، الوصية والوقف ص (99).

[5] الميداني ، **اللباب** 168/4.، رجب ، **الوصية والوقف** ص(99).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أدلّة القول الثاني:

استدل القائلون ببطلان الوصية للوارث وإن أجازها الورثة بأدلة منها:

1- ما روي عن ابن عباس- رضي الله عنه- أن رسول الله صلّى الله عليه وسلّم قال :" **إنّ الله أعطى كل ذي حقّ حقّه فلا وصية لوارث**[1]".

وجه الاستدلال:

باعتبار كونه وارثاً عند الوصية، فمن كان وارثاًعند الوصية وغير وارث عند الموت صحت له الوصية وإن كان العكس لا تصح [2] .

2- أن الوارث ليس بمحل للوصية ؛لأن الوصية للوارث إيذاء لبعض الورثة فيؤدي إلى قطع الرحم، وقطع الرحم حرام، وما أفضى إلى حرام فهو حرام[3] .

3- لأن الله منع من الوصية للوارث، وليس للورثة أن يجيزوا ما أبطل الله على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم، فإذا أجازوها كان هبة مبتدأة منهم لا وصية من الموصي؛ لأن المال حينئذٍ صار للورثة، فحكم الموصى به فيما استحقوه بالميراث باطل؛ لقوله صلى الله عليه وسلم:"إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام"[4] ، فليس لهم إجازة الباطل[5] .

4- ما ورد عن عمرو بن خارجة[6] - رضي الله عنه - أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال:"**إن الله قسم لكل وارث نصيبه من الميراث،فلا يجوز لوارث وصية**"[7] .

---

[1] ابن ماجة، **سنن ابن ماجة** ، كتاب الوصايا، باب لا وصية لوارث، رقم(2713)905/2.، أبو داود، **سنن أبي داود**، كتاب الوصايا، باب ما جاء للوصية للوارث، رقم(2870)291/3.، الترمذي، **سنن الترمذي**، كتاب الوصايا، باب لا وصية لوارث، رقم(2714)906/2، وقال: حديث حسن صحيح.، النسائي، سنن النسائي، كتاب الوصايا، باب إبطال الوصية للوارث رقم(3641)247/6.، وصححه الألباني، إرواء الغليل، كتاب الفرائض 132/6.

[2] الميداني ، **اللباب** 168/4.

[3] الكاساني ، **البدائع** 337،338/7

[4] البخاري، **صحيح البخاري**،كتاب الحج،باب الخطبة في أيام منى،رقم(1652)619/2.، مسلم، **صحيح مسلم** ،كتاب القسامة، باب تغليظ تحريم الدماء والأعراض والأموال، رقم(1679)1305/3 .

[5] الكاساني ، **البدائع** 337/7 -338

[6] هو عمرو بن خارجة بن المنفق الأسدي، حليف أبي سفيان بن حرب،سكن بالشام، وروى عن عبد الرحمن بن غنم وشهر بن حوجب. العسقلاني، شهاب الدين أبو الفضل أحمد بن علي بن حجر ، **تهذيب التهذيب** 22/8، (دار الكتب ، بيروت، لبنان، ط الأولى، ت ط :(1414هـ - 1994م).

[7] ابن ماجة، **سنن ابن ماجة**،كتاب الوصايا،باب لا وصية لوارث، رقم(2712)905/2.،النسائي، سنن النسائي، كتاب الوصايا، باب لا وصية لوارث، رقم(3642)247/6.، البيهقي، سنن البيهقي، كتاب الوصايا، باب نسخ الوصية للوالدين والأقربين الوارثين264/6.، الهندي ، **كنز العمال**،كتاب الوصايا، رقم(46058)،614/16.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

القول الراجح:

هو القول الأول، وهو الراجح من مذهب أبي حنيفة والذي عليه قانون الأحوال الشخصية الأردني وهو قول جمهور الفقهاء بأنه لا تنفذ الوصية إلا إذا أجازها الورثة والله تعالى أعلم.

الفرع الثاني: وقت اعتبار الموصى له وارثاً.

اختلف في ذلك على قولين:

القول الأول:

أنّ العبرة بكون الموصى له وارثاً أو غير وارث هو وقت موت الموصي لا وقت الوصية؛ لأنّ الوصية تمليك مضاف لما بعد الموت؛ولأنّ هذا وقت ثبوت حكم الوصية ، الذي هو ثبوت ملك الموصى به،وإلى ذلك ذهب جمهور الفقهاء[1] .

القول الثاني:

أنّ العبرة بكون الموصى له وارثاً أو غير وارث هو وقت الوصية أو وقت موت الموصي، وإلى ذلك ذهب الظاهرية[2] .جاء في (المحلى):

فإن أوصى لغير وارث فصار وارثاً عند موت الموصي بطلت الوصية له، فإن أوصى لوارث ثمّ صار غير وارث لم تجز الوصية؛ لأنّها إذا عقدها كانت باطلة[3] .

---

[1] الكاساني ، **البدائع** 337/7 – 380.،الشربيني ، **مغني المحتاج** 44/3.، النووي ، **روضة الطالبين** 111/6.،ابن قدامة ، **الكافي** 479/4.

[2] ابن حزم ، **المحلى** 356/8.

[3] المرجع السابق.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

القول الراجح:

يعتبر الموصى له وارثاً وقت موت الموصي لأن الوصية تمليك مضاف لما بعد الموت، وإلى ذلك ذهب الجمهور.

الفرع الثالث: شروط صحة الإجازة:

ويشترط لصحة الإجازة ثلاثة شروط:

أحدها: أن يكون المجيز من أهل التبرع-أي يكون رشيداً وبالغاً-.

الثاني:أن يكون عالماً بالموصى به.

الثالث: أن تكون الإجازة بعد موت الموصي، أمّا إجازة الورثة في حياة الموصي فلا عبرة بها[1]

المطلب الثاني:الوصية للوالدين والأقربين والجيران وفيه ثلاثة فروع :

الفرع الأول: الوصية للوالدين والأقربين .

الفرع الثاني: الوصية الواجبة.

الفرع الثالث: الوصية للجيران.

الفرع الأوّل: الوصية للوالدين والأقربين، وفيه:

أولاً: تعريف القرابة.

ثانياً:حكم الوصية للوالدين والأقربين غير الوارثين.

ثالثاً:وصف الأقارب الذين يوصى لهم .

---

[1] المرغيناني ، **الهداية شرح بداية المبتدئ** 232/3.، الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** 427/4 – 428.،الشربيني ، **مغني المحتاج** 44/3

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الأول: تعريف القرابة .

تطلق القرابة في اللغة على القريب ضد البعيد للواحد والجمع، يقال : هو قريب وهم قريب، وذو القرابة "أقرباء الرجل أي ذوو عشيرته الأدنون منه، ويقال: القرابة القرب في الرحم ، وقرابة الرحم يقصد بها كل صلة قرابة قربت أو بعدت، سواء كانت من جهة الأب أو من جهة الأم[1].

وفي الشرع ذو الرحم: ذو القرابة مطلقاً سواء كان من العصبات أو من أصحاب الفروض، أو لم يكن واحداًمنهم، استدلالاً بما روي عن أبي هريرة– رضي الله عنه– أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال:**(من سرّه أن يُبسط له في رزقه وأن يُنسأ[2] له في أثره فليصل رحمه)**[3] .

فبيّن أن المقصود بالرحم القريب مطلقاً بأنواعه الثلاثة ، وهي :

1 – العصبية وهي في اللغة : قرابة الذكور الذين يدلون بالذكور[4].

في الاصطلاح : هو من يدلي إلى الميت بأنثى ، ويأخذ المال عند انفراده أو يأخذ الباقي بعد أخذ أصحاب الفروض فروضهم[5].

2– أصحاب الفروض، والفروض في اللغة : التقدير، والمراد بأصحاب الفروض أصحاب السهام المقدرة شرعاً، وذوو السهام في اللغة يقصد بهم أصحاب السهام، والسهام جمع سهم، والسهم يطلق على معاني عدّة منها:

أ) النصيب ب) الحكم [6]

---

[1] ابن منظور ، **لسان العرب**، مادة (قرب) 0669/1، الزبيدي ، **تاج العروس**، مادة (قرب) 0307/2

[2] يُنسأ: أي يؤخر له في أجله. الفيومي ، **المصباح المنير** ، مادة (ينسأ)656/1

[3] البخاري، **صحيح البخاري** ، كتاب الآداب، باب من بسط له في الرزق بصلة الرحم ، رقم (5639) 02232/5

[4] ابن منظور ، **لسان العرب** ، مادة (عصب) 0605/1 ، الزبيدي ، **تاج العروس** مادة (عصب) 238/2

[5] المطيعي ، **المجموع** 153/17.، محمد، أحمد قاسم ، **الدلائل الفقهية في المواريث والشريعة** ص (290 – 319)، (دار الحرية ، بغداد ، العراق ، ت ط : 1401 هـ –1981م).

[6] ابن منظور ، **لسان العرب** ، مادة (سهم) 311/12 ، الفيومي ، **المصباح المنير** ، مادة (سهم) 314/1.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وفي الاصطلاح : هو كل من يرث بنفسه من ذوي النسب جزءاً من الميراث، مقدر بالكتاب والسنة والإجماع [1].

3- ذوو الأرحام في اللغة :الأرحام في اللغة جمع رحم ، وإذا أطلق في اللغة فيقصد به إما موضع تكوين الجنين ووعائه في البطن ، أو القرابة والصلة .

جهة الولادة رحماً؛ لأنها مسبّبة عنها، فتكون تسمية القرابة من باب المجاز ، فذوي الأرحام من تربطهم بغيرهم رابطة القرابة [2].

وفي الاصطلاح : من ليسوا بعصبات ولا أصحاب فروض من الأقارب ، والقرابات تطلق على كل قريب، سواء كان من أصحاب الفروض أو لم يكن واحداً منهم[3].

ومنه قوله تعالى :﴿ **وَأُوْلُوا الأَرْحَامِ بَعضُهمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ فِيْ كِتَابِ اللهِ** ﴾[4].

ثانيا : حكم الوصية للوالدين والأقربين غير الوارثين .

اختلف الفقهاء في حكم الوصية للوالدين والأقربين وغير الوارثين على قولين :

القول الأول :

إنّ الوصية للوالدين والأقربين غير الوارثين مستحبّة وليست واجبة، وإلى ذلك ذهب جمهور الفقهاء [5]؛ وذلك استدلالاً بالآتي : -

1- قوله تعالى :﴿ **لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِمَّا تَرَكَ الوَالِدَانِ وَالأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِمَّا تَرَكَ الوَالِدَانِ وَالأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيْباً مَفْرُوْضاً**﴾ [6].

---

[1] الموصلي الحنفي، عبد الله بن مودود ، **الاختيار تعليل المختار** 86/5 ، (دار المعرفة ، بيروت ، لبنان ، ط الثالثة ، ت ط : 1395هـ - 1975) م .

[2] ابن منظور ، **لسان العرب** ، مادة (رحم)323/12 .، الزبيدي ، **تاج العروس** ، مادة (رحم) 276/16 .

[3] الدبب ، **الشعاع الفائض** ص (32).

[4] سورة الأنفال الآية (75) ، وسورة الأحزاب الآية (6) .

[5] القرطبي ، **أحكام القرآن** 263/2، ابن كثير ، **تفسير ابن كثير** 211/1 - 212 .، ابن البزاز ، **الفتاوى البزارية بهامش الفتاوى الهندية** 433/6.، الماوردي ، **الحاوي** 148/10 - 149.، ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 372/2، 373.،ابن قدامة المقدسي ، **الشرح الكبير** 544/3.

[6] سورة النساء الآية (7).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وجه الاستدلال :

أنّ هذه الآية قد نسخت آية الوصية، وقد بيّن سبحانه وتعالى نصيبهم في الميراث[1].

2- بقوله تعالى :﴿ **إِنْ تَرَكَ خَيْراً الوَصِيَّةُ لِلوَالِدَيْنِ وَالأَقْرَبِيْنَ بِالمَعْرُوْفِ حَقّاً عَلَى المُتَّقِين**﴾[2].

وجه الاستدلال :

كان لا يرث مع الوالدين غيرهما إلا بوصية للأقربين، فأنزل الله تعالى آية المواريث، فبيّن ميراث الوالدين وأقر وصية الوالدين والأقربين غير الوارثين في ثلث المال.

وقالوا: قال الله:﴿ **بِالمَعرُوْفِ** ﴾[3] ، والمعروف هو التطوع بالإحسان وقال تعالى: ﴿**حَقّاً عَلَىَ المتُقِين** ﴾[4]. ولو كانت واجبة لكان الوجوب على المتقي وغيره [5].

لما ورد عن ابن عباس – رضي الله عنهما – أن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم.قال: **((إنّ الله أعطى كل ذي حقّ حقّه فلا وصية لوارث))** [6].

وجه الاستدلال :

بيّن الحديث أنّه بقي الوالدان والأقارب غير الوارثين، فيستحب الوصية لهم بالثلث استئناساً بآية الوصية وشمولها [7].

أنّ أكثر الصحابة لم ينقل عنهم وصية للوالدين والأقارب غير الوارثين ، ولم ينقل نكير لذلك ، ولو كانت الوصية واجبة لم يخل بذلك الواجب[1].

---

[1] الزمخشري ، **الكشاف** 249/1.، سيد قطب ، **ظلال القرآن** 588/4.

[2] سورة البقرة الآية (180).

[3] سورة البقرة الآية (180).

[4] سورة البقرة الآية (180).

[5] ابن العربي ، **أحكام القران** 69/1 –70.، ابن كثير ، **تفسير ابن كثير** 212/1.، القرطبي ، **الجامع** .

[6] سبق تخريجه ص(5).

[7] القرطبي ، **الجامع لأحكام القران** 262/2 –263.، ابن كثير ، **تفسير ابن كثير** 113/1 .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

لأنّ الوصية تبرّع وعطية لا تجب حال الحياة ، فلا تجب بعد الممات كعطية الفقراء غير الأقارب[2].

القول الثاني :

وهو القول بوجوب الوصية للوالدين والأقربين غير الوارثين، وهو قول مروي عن جمع عظيم من فقهاء التابعين ومن بعدهم من أئمة الفقهوالحديث، هؤلاء : سعيد بن المسيب [3]، والحسن البصري [4]وطاووس[5]، والضحاك [6] ومسروق [7] ، وابن حزم الظاهري [8]، وذلك استدلالاً بالآتي :

قوله تعالى:﴿**كُتِبَ عَلَيْكُم إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُم المَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْراً الوصِيّة لِلوَالِدَيْنِ وَالأَقْرَبِيْن بِالمَعْرُوْفِ حَقّاً عَلَى المُتَقِين**﴾[9].

وجه الاستدلال :

1- أنّ ظاهر الآية يفيد وجوب الوصية للوالدين والأقربين؛ لأنّه عبر عن شرعية الوصية بقوله :﴿ **كتُبَ** ﴾ هي تدل على الفرض [10]، وقد سبق تفصيل ذلك [11].

---

[1] أبو زهرة ، **شرح قانون الوصية** ص (195).

[2] ابن قدامة ، **المغني** 39/3.

[3] سعيد بن المسيب بن أبي وهب بن عمر بن عمران بن مخزوم القرشي ، من أجلِّ التابعين ، فقيه المدينة ، كان غزير العلم ، توفي سنة (94هـ). والذهبي، أبو عبد الله شمس الدين محمد ، **تذكرة الحفاظ** 54/1، (دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان،) ، الذهبي ، **سير أعلام النبلاء** 271/4.

[4] الحسن بن أبي الحسن يسار البصري ، أبو سعيد بن مولى زيد بن ثابت ، شيخ أهل البصرة ، تابعي جمع كل فن من علم وزهد وعبادة وتقى، توفي (110هـ) . وابن خلكان، **وفيات الأعيان** 1280/1، الذهبي، **سير أعلام النبلاء** 563/4 .

[5] طاووس بن كيسان اليماني _ أبو عبد الرحمن الحميري ، مولى بخير بن ريسان الحميري من أبناء الفرس اسمه كذوان ويلقب بطاووس ، توفي سنة 101 هـ . الذهبي ، **سير أعلام النبلاء** 38/5، .

[6] الضحاك بن سفيان بن كعب بن أبي بكر بن كلاب بن ربيعة الكلابي العامري ، يكنى أبا سعد أسلم وصحب النبي صلى الله عليه وسلم ووالاه الرسول صلى الله عليه وسلم ومن اسلم من قومه ، روى عنه سعيد بن المسيب ، رضي الله عنه ، توفي سنة (632 هـ) .،ابن الأثير ، **أسد الغابة** 47/3 .

[7] مسروق بن الأجذع الهمداني، تابعي ، روى عن الإمام علي ، كرم الله وجهه، وابن مسعود ، رضي الله عنه ، ابن الأثير ، **أسد الغابة** 150/5 .،الذهبي ، **سير أعلام النبلاء** 53/4 .

[8] ابن قدامة المقدسي ، **الشرح الكبير** 515/3، ابن حزم ، **المحلي** 314/8 ، الشوكاني ، **نيل الأوطار** 39/6 .

[9] سورة البقرة (180).

[10] ابن حجر العسقلاني ، **فتح الباري شرح صحيح البخاري** 358/5، أبو زهرة ، شرح قانون الوصية ص (194 – 199).

[11] راجع ص (32–36).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

2- بحديث ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم قال: ((**ما حقّ امرئ مسلم له شيء يوصي فيه يبيت ليلتين إلاّ ووصيته مكتوبة عنده**)) [1].

وجه الاستدلال:

دلّ الحديث على أنّه لا يحل لامرئ مسلم يبيت ليلتين إلاّ ووصيته مكتوبة عنده؛ لأنّه لا يدري متى يأتيه الموت فيحول بينه وبين وصيته.

وجاء في المحلى :

(وفرض على كل مسلم أن يوصى لقرابته الذين لا يرثون إما لكفر؛ لأنّ هنالك من يحجبهم عن الميراث؛ أو لأنّهم لا يرثون فيوصي لهم بما طابت نفسه، لا حدَّ في ذلك فإن لم يفعل أعطوا، ولابدّ ما رآه الورثة أو الوصي) [2].

وقال طاووس [3]:(ما من مسلم يموت ولم يوص إلاّ وأهله محقون أن يوصوا عنه، ومن ومن أوصى وترك ذا قرابته محتاجين انتزعت منهم ورد على ذي قرابته).

وقال الحسن البصري [4]،وابن المسيب [5]:(إذا أوصى بالثلث لغير أقاربه نفذ ثلث الثلث الثلث وأُرجع ثلثاه لأقاربه).

وقال مسروق[6]:(إنّ الله قسم بينكم فأحسن القسمة وأنّه من يرغب برأيه عن رأي الله عز عز وجل يضل،أوصِ لقرابتك ممّن لا يرث، ثم دع المال على ما قسمه الله).

وقال الضحاك [7]:(إن أوصى لغير قرابته فقد ختم عمله بمعصية) [8].

---

[1] سبق تخريجه ص (23).

[2] ابن حزم، المحلى 349/8

[3] سبقت ترجمته ص (86).

[4] سبقت ترجمته ص (86).

[5] سبقت ترجمته ص (86).

[6] سبقت ترجمته ص (86).

[7] سبقت ترجمته ص (86).

[8] ابن قدامة المقدسي، الشرح الكبير 515/3 ،ابن حزم ، المحلي 314/8،الشوكاني ، نيل الأوطار 39/6 .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وأمّا حديث: ((لا وصية لوارث)) [1] فهو مخصص؛ لعموم الكتاب لا ناسخاً، والحمل على التخصيص أولى من الحمل على النسخ [2].

القول الراجح :

وهو القول الثاني؛ وذلك ما تقتضيه رحمة التشريع من وصل حقيقة الرحامة للأقربين في الحياة بما بعد الموت بالوصل لهم، فإذا كان الشرع قد جعل حجبهم عن الإرث مع من هم أقرب منهم لحكمة جعل الإرث للأقرب فالأقرب، فقد جعل لهم الوصية والله أعلم. ولقد كانت عادة الكثير من الأجداد أو الجدات الوصية لأولاد من توفى من أولادهم في حياتهم بإقامتهم مقام أبيهم أو أمّهم المتوفاة .

ثالثا: وصف الأقارب الذين يوصى لهم.

القول الأول:

إنّ القرابة للشخص كل ذي رحم فتشمل الأب والأم، وإلى ذلك ذهب الحنفية، وعند الصاحبين : (أبي يوسف [3]،ومحمد[4]) أنّ القرابة تشمل إلى أقصى أب في الإسلام.

القول الثاني:

أنهم العصبات غير الوارثين ويبدأ بفقرائهم دون غيرهم من الأغنياء، وعند استوائهم في الحاجة يسوى بينهم في العطاء، وإلى ذلك ذهب المالكية[5].

---

[1] سبق تخريجه ص(5).

[2] الكاساني ، البدائع 331/7.

[3] سبقت ترجمته ص (45) .

[4] سبقت ترجمته ص (45) .

[5] الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** 332/4.،الجزيري ، **الفقه على المذاهب الأربعة** 340/3

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

القول الثالث :

أنهم ينتسبون إلى الموصي ولا يرثون؛ لرق أو لا يرثون، سواء من كان منهم غنياً أو فقيراً، ويسوى بين الذكور والإناث، ويدخل فيهم من لم يرث من الآباء والأبناء، وإلى ذلك ذهب الشافعية[1].

القول الرابع:

إنّ قرابة الشخص من ولده من جهة أبيه، فلا يدخل فيها من كانوا من جهة أمه إلاّ إذا كان عرف بلد الموصي تقتضي دخولهم، وإلى ذلك ذهب الحنابلة[2].

القول الخامس:

إنّ الأقربين هم: من يجتمعون من الميت في الأب الذي يعرف به النسب، ومن جهة أمّه أيضاً؛ لأنّ هؤلاء في اللّغة أقارب، وإلى ذلك ذهب الظاهرية[3] .

أدلّة القول الأوّل :

استدل من قال: بأنّ قرابة الشخص كل ذي رحم محرم مشتمل الأب والأم بالآتي:

بما ورد عن أبي هريرة – رضي الله عنه – قال: قام رسول الله صلّى الله عليه وعلى آله وسلّم حين أنزل الله عزّوجلّ: ﴿ **وَأَنْذِرْ عَشِيْرَتَكَ الأَقْرَبِيْنَ**﴾[4]، قال: ((**يا معشر قريش– أو كلمة ونحوها– اشتروا أنفسكم، لا أُغني عنكم من الله شيئاً، ويا صفية عمّة رسول الله لا أُغني عنك من الله شيئاً، ويا فاطمة بنت محمد سليني ما شئت من مالي لا أُغني عنك من الله شيئاً**)) [5] .

---

[1] الماوردي ، **الحاوي** 10/152،150.

[2] ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 2/372–373

[3] ابن حزم ، **المحلى** 8/353

[4] سورة الشعراء الآية(214).

[5] البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب الوصايا ،باب هل يدخل النساء والولد في الأقارب،رقم(2602)3/1012.، النسائي، **سنن النسائي**، كتاب الوصايا،باب إبطال الوصية لوارث، رقم(3644)6/248.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وجه الاستدلال :

انه من المعلوم أنه مع من جمعهم النبي صلى الله عليه وعلى اله وسلم الأقرب والأبعد فدل على أن الاسم يتناول كل قريب، إلا أنّه لا يمكن العمل بعمومه ؛ لتعذر إدخال جميع أولاد سيدنا آدم عليه السلام فيه[1] .

وقد أجاب أبو حنيفة على (أبي يوسف [2] ، ومحمد [3]) أن القول بأنّ القرابة تشمل أقصى أب في الإسلام بأن يستقيم في زمانهما؛ لأنّ أقصى أب كان قريباً يصل إليه ثلاثة آباء، فكان الموصى له معلوماً، وأمّا في هذا الزمان فلا يستقيم ؛ لأنّ عهد الإسلام قد طال، فتقع الوصية لقوم مجهولين ، فلا تصح إلاّ أن يقول: إنّه ينصرف إلى أولاد أبيه أو أولاد جده، وأولاد جد أبيه، وإلى أولاد أمّه وأولاد جدّته وجدّة أمّه؛ لأنّ هذا القدر قد يكون معلوماً فينصرف إليهم[4]، فأمّا الزيادة على ذلك فلا، والله سبحانه وتعالى أعلم .

الفرع الثاني:الوصية الواجبة

تعريف الوصية الواجبة:

هي نصيب معين من التركة لصنف من الأقربين الذين حرموا من الميراث لوجود من يحجبهم عنه . وهي لا تحتاج إلى إنشاء لأنها تستمد قوتها من القانون .

وحقيقة هذه الوصية أنها تقف موقفاً وسطاً بين نظامي الميراث والوصية فليست اختيارية تخضع لإرادة الموصي، وكذلك لا تنفذ كالميراث تماماً بل ينحصر مقدارها بثلث التركة .

والقول بوجوب الوصية للأقربين مروي عن بعض فقهاء السلف منهم: سعيد بن المسيب والحسن البصري والزهري والإمام أحمد بن حنبل وابن حزم ، واستدلوا على ذلك بأدلة منها، قوله تعالى

---

[1] الميداني ، **اللباب** 180/4 –181.،الكاساني ، **البدائع** 349/7.، ابن الهمام ، **فتح القدير** 399/9 –402.

[2] سبقت ترجمته ص(45).

[3] سبقت ترجمته ص(45).

[4] انظر المراجع السابقة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

{ كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيراً الوصيّة للوالدين والأقربين بالمعروف حقّاً على المتقين}[1].

وذهبوا إلى أن هذه الآية منسوخة فحكمها ثابت باق لا يزال قائماً بالنسبة للأقارب غير الوارثين فتجب لهم الوصية، أما الأقارب الوارثون فيترك العمل بها في حقهم بآيات المواريث، أو بالحديث الشريف:"**إن الله أعطى لكل ذي حق حقه، فلا وصية لوارث**".[2]

أصحاب الوصية الواجبة

تدل آية الوصية على وجوب الوصية للوالدين و الأقربين، ثم خصص منها الوارثين منهم بآيات المواريث، وبقي الوجوب في حق من لا يرث منهم على حاله، والمراد من الأقربين هم:الأولاد وقيل إنهم جميع والقرابات الذين لا يرثون[3] .

وقد قصر قانون الأحوال الشخصية وجوبها على طائفة من الفروع، وهم أولاد الظهور[4] جميعاً وإن نزل أبوهم، حيث نصت الفقرة من المادة (182) من القانون المذكور على ما يأتي: " تكون الوصية لأولاد الابن ولأولاد ابن الابن وإن نزل، واحداً كانوا أو أكثر للذكر مثل حظ الأنثيين يحجب كل أصل فرعه دون فرع غيره، ويأخذ كل فرع نصيب أصله فقط.أما أولاد البنات وهم المسمون بأولاد البطون فلا تجب الوصية إلا لأولاد بنات المتوفى

لصلبه فقط، وأما فروع هؤلاء فلا تجب الوصية لهم، وإن كانت جائزة [5] .

وقد ذكر قانون الأحوال الشخصية الأردني الوصية الواجبة في المادة (182):

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

---

[1] سورة البقرة الآية (180).

[2] سبق تخريجه ص(5) .

[3] ابن حزم-**المحلى**-9/314-315.

[4] وهم من ينتسبون إلى الميت بمذكر أي أولاد الأبناء مهما نزلت درجتهم.

[5] أحمد إبراهيم بك، **الوصية** ص(975).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

والشروط الآتية:

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 جدة أو كان قد أوصى أو أعطاهم في حياته بلا عوض مقدار ما يستحقون به الوصية الواجبة فإن أوصى لهم بأقل من ذلك وجبت تكملته وإن أوصى لهم بأكثر كان الزائد وصية اختيارية وإن أوصى لبعضهم فقد وجب للآخر بقدر نصيبه.

ج-تكون الوصية لأولاد الابن ولأولاد ابن الابن وإن نزل واحداً كانوا أو أكثر للذكر مثل حظ الأنثيين يحجب كل أصل فرعه دون فرع غيره ويأخذ كل فرع نصيب أصله فقط.

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

شروط استحقاق الوصية الواجبة:

يشترط لاستحقاق الوصية الواجبة حسب قانون الأحوال الشخصية، ما يأتي:-

1- أن يكون الفرع الذي تجب له الوصية غير وارث، فإن استحق ميراثاً قليلاً كان أو كثيراً لم تجب له الوصية، لأن الوصية إنما تجب عوضاً عما يفوت الفرع من ميراث أصله لو بقي حيّا.

2- ألاّ يكون المتوفى قد أعطى الفرع الذي تجب له الوصية ما يساوي الوصية الواجبة بغير عوض عن طريق تصرف كالهبة ونحوها، فإن كان قد أعطاه أقل منها وجبت لهم وصية بما يكمل المقدار المستحق، وإن كان قد أعطى الفرع بعوض كالبيع فله وصية واجبة[1] .

---

[1] السريتي، **الوصايا والأوقاف** ص(145).- جبران يوسف نجم، **الوصية الواجبة في الإسلام** ص(57)،بيروت،ط2 1406هـ 1985م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

3- أن يكون ولد الميت الذي يدلي بهذا الفرع قد مات في حياة أصله موتاً حقيقياً أو حكمياً، أو يكون قد مات معه كالغرقى والحرقى والهدمى[1] .

4- أن يكون من يدلي به الميت وارثاً منه لو كان حياً، فإذا كان وقت وفاته قام به مانع من موانع الميراث لا تجب لأولاده الوصية، لأنه لم يفتهم شيء حتى يعوضوا عنه[2].

نصاب الوصية الواجبة

لم تحدد آية الوصية، ولا القرآن الكريم نصاباً معيناً للوصية الواجبة، أو الاختيارية .فجاءت السنة تحدد نصاب الوصية الإختيارية بالثلث كحد أقصى،استناداً إلى حديث الرسول صلّى الله عليه وسلّم لسعد بن أبي وقّاص عن الوصية وطبّق النصاب ذاته على الوصية الواجبة عن طريق القياس، أو ظناً بانّ الوصية الواجبة، والوصية الإختيارية ذات مضمون واحد، هو" الوصية".

وباعتقادنا أنّ هذا المنحى خاطئ، لأنّ الفرق كبير بين الوصيتين، إنّ من ناحية الفريضة والوجوب، أو من ناحية الأشخاص، وبالضرورة من جهة النصاب.

والدليل، إنّ حديث الرسول صلّى الله عليه وسلّم لسعد بن أبي وقّاص، كان بموضوع الوصية الطوعية أو الإختيارية، وحدد نصابها بالثلث كحد أقصى، بغاية حماية الورثة وعدم تركهم" عالة يتكففون الناس".

ولكن إذا كان المستحقون للوصية الواجبة من أقرب المقربين إلى الميت،كوالديْه وحفدائه، فلا يجوز أن يبقى النصاب في حدود الثلث، لكي يأتي العطاء" بالمعروف" كما قالت الآية. ولهذا السبب بقي نصاب الوصية الواجبة بدون تحديد لإفساح المجال في إعطاء المستحقين قدراً وافياً من التركة، لا في حدود الثلث، كما يظن، بل في أكثر إن اقتضى الأمر.

---

[1] جبران، **الوصية الواجبة** ص(58).

[2] المرجع السابق ص(58-59).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

سبق وضربنا مثلاً على ذلك، من أنّ رجلاً خمسة أولاد، وهم ورثته. توفي أربعة منهم في حياة والدهم ولهم ذريّة، وبقي الولد الخامس على قيد الحياة. وعند وفاة الرجل يأخذ الولد الخامس 3/2 التركة، وذريّة الأولاد الأربعة مهما بلغ عددهم 3/1، مع أنّه لو بقي أخوته على قيد الحياة لما نال سوى 5/1، وأخذ أخوته 5/4.

نحن أمام حلّين، إمّا أن نطبّق مبدأ الخلفية فيحل كل فرع كل ولد محلّه، ويأخذ قدر نصيبه الإرثي، أو نعدّل نصاب الوصية الواجبة إلى النصف أو أكثر، بالنسبة لأفراد الفئة الأولى.

ولعل ابن حزم قد أراد هذا ضمناً، عندما ترك أمر تحديد ما يعطى للأقربين إلى رأي القاضي[1].

الفرع الثالث : الوصية للجيران

لا خلاف بين الفقهاء في أنّ الوصية للجيران صحيحة، ولكنّهم اختلفوا في المقصود بالجيران على النحو التالي :

القول الأول :

أنّ من أوصى لجيرانه فهم الملاصقون لداره من السكان سواء كانوا رجالاً أو نساءً أو عبيداً أو أحراراً، ذمّة كانوا أو مسلمين، قربت الأبواب أو بعدت؛ لأنّ الجوار عبارة عن القرب، وحقيقة ذلك في الملاصقين وما بعده بالنسبة إليه وإلى ذلك ذهب أبو حنيفة[2].

القول الثاني:

إنّ الجيران هم الملاصقون وغيرهم ممن يسكن محلة الموصي ويجمعهم مسجد المحلة؛ وذلك لأنّ العرف يطلق الجار على ذلك ؛ وإلى ذلك ذهب أبو يوسف[3] ومحمد[4] من الحنفية[5]

---

[1] الزحيلي، د. وهبة ، **الفقه الإسلامي وأدلته** 8/84-85، ط 2، 1405هـ-1980م، سوريا- دمشق.

[2] الميداني ، **اللباب** 4/179 - 180.

[3] سبق ترجمته ص(45).

[4] سبق ترجمته ص(45).

[5] انظر المصدر السابق

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

القول الثالث :

إن أوصى لجيرانه شملت الوصية جيرانه الملاصقين له من الجهات الست: (خلف، وأمام، ويمين ، وشمال ، وعلو ، وتحت) وإلى ذلك ذهب المالكية[1].

القول الرابع:

إنّ من أوصى لجيرانه صرفت الوصية إلى أربعين داراً من كل جوانب داره الأربعة: خلف، وأمام، ويمين، وشمال – وإلى ذلك ذهب الشافعية[2] والحنابلة [3] .

ولا يدخل في الوصية عند الحنابلة إلاّ من كان موجوداً عند الوصية، فمن يتجدد من الجيران بين الوصية والموت لايدخل فيها[4] .

أدلّة القول الأول :

وهو من قول أبي حنيفة: أن الجار هو الملاصق فقط بالآتي:

1- أن الجار مشتق من المجاورة، وهي الملاصقة، وهي الاتصال بين الملكين بلا حائل بينهما، وذلك هو حقيقة المجاورة، فأمّا مع الحائل فلا يكون مجاورة وحقيقة ولهذا وجبت الشفعة[5] للملاصق لا المقابل ؛ لأنّه ليس بمجاور حقيقة[6].

2- لأن الجيران الملاصقين هم الذين يكون لبعضهم على بعض حقوق يلزم الوفاء بها حال حياتهم ،فيكون الظاهر أنه أراد بهذه الوصية قضاء حق عليه ، وإذا كان ذلك فتصرف الوصية إلى الجيران الملاصقين[7].

---

[1] الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** 433/4

[2] الماوردي ، **الحاوي** 110/10 -111.، **مغني المحتاج** 58/3

[3] ابن قدامة ، **الكافي** 491/4.، ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 372/2.

[4] انظر المصادر السابقة.

[5] الشفعة: هي تمليك البقعة جبراً بما قام على المشتري بالشّركة والجوار. الجرجاني ، **التعريفات** ص(68).

[6] الكاساني ، **البدائع** 351/7.، رجب ، **الوصية والوقف** ص(115).

[7] الكاساني ، **البدائع** 351/7.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أدلة القول الثاني :

وهو القول بأن الجار كما يقع على الملاصقين يقع على المقابل وغيره، فقد استدلوا بالآتي:

1- إنّ اسم الجار كما يقع على الملاصقين يقع على المقابل وغيره ممن يجمعهم مسجد واحد ، فان كلا منهم يسمى جاراً[1] .

2- ما ورد عن أبي هريرة- رضي الله عنه – أنّ رسول الله صلى الله عليه وسلم وعلى آله وسلم قال: **((لا صلاة لجار المسجد إلاّ في المسجد))** [2].

وجه الاستدلال :

بيّن رسول الله صلى الله عليه وسلم وعلى آله وسلم أنّ من يجمعهم مسجد واحد يطلق عليهم الجيران .

3- لأنّ قصد الموصي بالوصية للجار البر به والإحسان إليه ، وذلك لا يختصّ بالملاصق[3] .

أدلّة القول الرابع:

وهو القول بأنّ من أوصى بوصية لجيرانه شملت أربعين من كل جوانبه الأربعة. بما ورد عن أبي هريرة –رضي الله عنه–عن النبي صلى الله عليه وسلم أنّه قال: **((الجار أربعون داراً، هكذا ،وهكذا ، وهكذا ، وهكذا))** [4] .

---

[1] انظر المصدر السابق.

[2] الدارقطني، **سنن الدارقطني**،كتاب الصلاة،باب الحث لجار المسجد على الصلاة إلاّ من عذر،رقم(1) 420/1.،البيهقي، **سنن البيهقي**، كتاب الصلاة، باب ما جاء في التشديد في ترك الجماعة من غير عذر، رقم (4721)57/3، وقال الألباني ضعيف، **إرواء الغليل** 99/1.

[3] الكاساني ، **البدائع** 351/7.

[4] البيهقي، **سنن البيهقي**، كتاب الوصايا، باب الرجل يقول: ثلث مالي إلى فلان يضعه حيث أراه الله وما يختار للموصى إليه أن يعطيه أهل الحاجة من قرابة الميت حتى يغنيهم ثمّ رضعائه ثمّ جيرانه 276/6، قال: رواه أبو داود بإسناده عن الزهري في **المراسيل** .، الزيلعي ، **نصب الراية**، كتاب الوصايا، باب الوصية للأقارب414/4 وقال: رواه ابن حبان في **كتاب الضعفاء**.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وجه الاستدلال :

بين الحديث الشريف أنّ كلمة "جار" تطلق على أربعين داراً من كل جوانب الدار[1] .

الرأي الراجح:

وبعد ماعرضته من الأقوال ودليل كل قول ، أرى أنّ الرأي الراجح هو القول الثاني، وهو القول بأن الوصية للجيران تشمل الملاصقين وغيرهم ممن يسكن محلة الموصي ويجمعهم مسجد المحلة، وهو ما ذهب إليه أبو يوسف[2] ومحمد [3] من الحنفية؛ وذلك لأنّ القصد من الموصي بالوصية للجيران هو البر بهم والإحسان إليهم وذلك لا يتحقق بالملاصق فقط . والله تعالى أعلم .

المطلب الثالث : الوصية لغير المسلم

تمهيد :

يرى العلماء عدم اشتراط الإسلام في الموصي، فتجوز وصية الكافر سواء كان ذمّياً أو مستأمناً أو معاهداً أو حربياً، سواء أوصى لمثله أو لمسلم .

هذا إذا كانت الوصية في غير محرم فإنّها جائزة؛ وذلك لأنّ الوصية صلة والصلة تجوز مع اختلاف الدين، وأعمال البر تجوز بين أهل الأديان المختلفة؛ لأنّ الأديان ما حرمت التواصل والتراحم.

---

[1] الماوردي ، **الحاوي** 110/10.، الشربيني ، **مغني المحتاج** 58/3.، ابن قدامة ، **الكافي** 891/4.،ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 372/2.

[2] سبقت ترجمته ص(45) .

[3] سبقت ترجمته ص(45) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أمّا إذا كانت الوصية في محرم في الإسلام كالوصية على أندية القمار، والوصية للمغنيات والنائحات أو وصية لعمارة كنيسة أو كتب التوراة أو قراءتها أو ما أشبهها، فإنّها تكون غير صحيحة؛ لأنّها حرام ، إذ القاعدة إذا كانت الوصية بأمر محرم فهي باطلة[1] .

ويمكن تقسيم هذا المطلب إلى فرعين:

الفرع الأول : المراد بغير المسلم .

الفرع الثاني : حكم الوصية لغير المسلم .

الفرع الأول: المراد بغير المسلم.

هو الكافر برسالة سيدنا محمد صلى الله عليه وعلى آله وسلم .

والكفر في اللغة: ضد الإيمان، وكفر نعمة الله، ومنها كفوراً وكفراناً، ويطلق على:

أ) الستر: كفر أي ستر؛ وذلك لأنّ الكافر ستر نعم الله عليه .

ب)الجحود: يقال: كفر النعمة أي جحدها [2].

وفي الاصطلاح: هو خلاف الإسلام سواء كان بالشرك أم لا، ويكون الكفر بأحد ثلاثة أمور:

1-اعتقاد كفر.

2- قول كفر.

3- فعل كفر[3].

---

[1] الميداني، **اللباب** 169/4.،المرغيناني ، **الهداية شرح بداية المبتدئ** 257/3.،ابن الهمام، **فتح القدير** 418/9.،النووي ، **روضة الطالبين** 98/6.،ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 397/2.،ابن قدامة المقدسي ، **الشرح الكبير** 536/3.

[2] ابن منظور ، **لسان العرب**، مادة(كفر)144/5.،الزبيدي ، **تاج العروس**، مادة(كفر)450/7.،الفيروزبادي ، **القاموس المحيط**، مادة(كفر) ص(650).

[3] الشنشوري،الشيخ عبد الله بن الشيخ بهاء الدين محمد الشيخ عبد الله الصالح نور الدين علي الجمعي، خطيب جامع الأزهر ، **فتح القريب المجيب بشرح كتاب الترتيب** 1/ 12 (مكتبة النهضة العربية، مكة المكرمة، السعودية، بدون ط) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ويتنوع الكفر إلى الفئات التالية :

1- الذمي .

2- المجوسي.

3- الحربي.

4- المرتد.

الفرع الثاني : حكم الوصية لغير المسلم.

أولاً- الذمّي ، وفيه :

أ) تعريف الذمي.

ب) حكم الوصية للذمي.

أ- تعريف الذمي : هو من لم يدخل في الإسلام وأقام بين المسلمين ودفع الجزية لهم[1] أوعرّفوا بأنهم أهل الكتاب إذا كانوا مقيمين على ما عاهدوا عليه[2].

ت-حكم وصية الذمي والوصية له: أجمع الفقهاء على جواز الوصية للذمي، سواء كانت من مسلم أو ذمي مثله[3].

---

[1] ابن الهمام ، **فتح القدير** 355/9.

[2] ابن قدامة ، **المغني** 501/8.

[3] الكاساني ، **البدائع** 341/7.، ابن الهمام ، **فتح القدير** 355/9.، الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** 426/4.، الماوردي ،**الحاوي** 15/10.، النووي ، **روضة الطالبين** 107/6.، ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 366/2 - 367.، البهوتي ، **كشاف القناع** 352/4 - 353.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الأدلة على جواز الوصية للذمي :

1- قوله تعلى :﴿ **لَا يَنْهَاكُمُ اللهُ عَنِ الذِينَ لَمْ يُقاتِلُوْكُم فِي الدِّينِ وَلم يُخْرِجُوْكُم منْ دِيارِكُم أَنْ تَبَرُوهُم وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِم إِنَّ اللهَ يُحِبُّ المُقْسِطِين* إِنَّمَا يَنْهَاكُمُ اللهُ عَنِ الذِيْنَ قَاتَلُوكُم فِي الدِّينِ وَأَخْرَجُوكُم مِنْ دِيارِكُم وَظَاهَرُوا عَلَى إِخْرَاجِكُم أَنْ تَوَلَّوْهُمْ وَمَنْ يَتَوَلَهُمْ فَأُولئِكَ هُمُ الظَالِمُون** ﴾[1].

وجه الاستدلال :

أنّ الله سبحانه وتعالى ما نهانا عن برّ أهل الذمة، والوصية برّ لهم فإذا أجاز الله سبحانه وتعالى برّهم في الحياة جاز برّهم أيضاً لبعد الموت [2].

2- قوله تعالى : ﴿ **كتُبَ عَلَيْكُمُ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ المَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْراً الوَصِيَةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالأقْرَبِينَ** ﴾[3]

وقوله تعالى: ﴿ **مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِها أَوْ دَيْنٍ**﴾[4] .

3- قوله تعالى:﴿**إِلاّ تَفْعَلُوا إِلى أَوْلِيَائِكُمْ مَعْرُوفاً**﴾[5].

أنّ الآية دلّت على جواز الإحسان إليهم– اليهودي ، والنصراني – ، وقيل : نزلت في إجازة الوصية لليهودي والنصراني [6].

جاء في (المقنع) في تفسير الآية :

هي وصية المسلم لليهودي والنصراني، وعلم منه صحتها من الذمي للمسلم من باب أولى[7].

---

[1] سورة الممتحنة الآية(8،9).

[2] القرطبي ، **أحكام القرآن** 6538/8 – 6539.

[3] سورةالبقرةالآية (180).

[4] سورة النساء الآية(11).

[5] سورة الأحزاب الآية (6).

[6] القرطبي ، **أحكام القرآن** 5208/6.، الزمخشري ، **الكشاف** 228/3.، البهوتي ، **كشاف القناع** 352/4 – 353.

[7] انظر 366/2 – 338.، البهوتي ، **كشاف القناع** 352/4 –335.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

4- ولما ورد أنّ صفيّة بنت حيي بن أخطب- رضي الله عنها – أوصت لابن أخ لها يهودي، ولو لم تكن الوصية جائزة لما فعلت[1].

5- ولأن الهبة تصح لهم، فصحت لهم الوصية[2].

ثانياً- المجوس وفيه :

أ- تعريف المجوس .

ب- حكم الوصية للمجوس .

المجوس في اللغة : يقصد به الكاهن، والكاهن تطلق على معان عدة :

أ- الذي يقوم على النار.

ب- الذي يباشر أعمال السحر[3].

المجوس في الاصطلاح: يقصد بهم الذين لا كتاب لهم ولا شبيه، وهذا القول مبني على قول الإمام علي كرّم الله وجهه: (إنهم لا كتاب لهم ولا شبيه، يعبدون النار، فأشبهوا عبدة الأوثان)[4].

حكم الوصية للمجوس:

تجوز الوصية للمجوس؛ للأدلّة السابقة .

ولما ورد عن عبد الرحمن بن عوف – رضي الله عنه – أن رسول ا لله صلى الله عليه

---

[1] البيهقي، **سنن البيهقي**، كتاب الوصايا، باب الوصية للكافر 681/6.، العسقلاني ، **تلخيص الحبير**، كتاب الوصايا، رقم(1379)95/3.

[2] البهوتي ، **كشاف القناع** 352/4 – 353.

[3] الفيومي ، **المصباح المنير** ، مادة(مجس)229/22.، **المعجم الوسيط**، مادة(مجس)856/2.

[4] عابدين ، **حاشية ابن عابدين** 387/3.- الكاساني ، **البدائع** 271/2.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وسلم قال: ((سنوا بهم سنة أهل الكتاب غير آكلي ذبائحهم ولا ناكحي نسائهم)) [1].

وجه الاستدلال :

دل الحديث على جواز معاملتهم– معاملة أهل الكتاب– فلما كانت جائزة لأهل الذمة فتكون جائزة للمجوس .

ثالثاً– الحربي ، وفيه :

أ– تعريف الحربي.

ب–حكم الوصية للحربي .

أ– تعريف الحربي : يعرف الحربي بتعريفات عديدة، منها ما يلي :

1– الشخص الذي لا يدين بالإسلام، ويتبع دولة غير مسلمة، وتكون في حالة حرب مع الدولة الإسلامية[2].

2– من كان معصوما بأمان أو عهد، فانتهى أمانة ونقض عهده[3].

3– هم غير المسلمين الذين لم يدخلوا في عقد الذمة، ويتمتعوا بأمان المسلمين وليس لهمعقد ذمة [4].

4– الذي يدخل دار الإسلام بأمان [5].

---

[1] البيهقي، **سنن البيهقي**، كتاب الجزية ، باب المجوس أهل الكتاب والجزية تؤخذ منهم 189/9.، الطبراني، حافظ أبو القاسم سليمان بن أحمد، **المعجم الكبير**، رقم(59)437/19.،الألباني ، **إرواء الغليل**، باب الجهاد 88/5، وقال عنه ضعيف.

[2] حواء، سعيد ، كتاب الإسلام، **دراسة منهجية حول الأصول الثلاثة:**(الله، الرسول، الإسلام) 591/1، (دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط الثانية، ت ط 1399 – 1979).

[3] انظر المراجع السابقة

[4] وزارة الأوقاف ، **الموسوعة الفقهية** 104/7.

[5] ابن قدامة ، **المغني** 253/8.، وليس له الدخول بغير أمان؛ لأنّه لا يُؤمن أن يدخل جاسوساً فيضر بالمسلمين، فإن دخل بغير أمان سئل، فإن قال: جئت رسولاً أخذ قوله؛ لأنه معتذر إقامة البيّنة. ابن قدامة ، **المغني** 523/8.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

حكم الوصية للحربي :

اختلف الفقهاء في حكم الوصية للحربي على قولين:**القول الأول:**إنّ الوصية للحربي لا تصح، وإلى ذلك ذهب الحنفية،[1]والمالكية[2]، إلاأنّ الحنفية[3] أجازوا الوصية للحربي إذا كان مستأمناً.

القول الثاني: أنّها تصح بما يصح تملكه، وأمّا ما لا يصح تملكه كالمصحف والعبد المسلم، فلا تصح الوصية له، وكذا السيف والرمح، بشرط أن يكون معيناً لا لعامة الحربين، سواء أكان بدارنا أم لا، وإلى ذلك ذهب بعض الحنفية[4]، والشافعية[5]، والحنابلة[6].

أدلّة القول الأول:

استدل القائلون بعدم جواز الوصية للحربي بالآتي:

1- قوله تعالى:﴿**لايَنْهَاكُمُ اللهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُمْ مِنْ دِيَارِكُمْ أَنْ تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ إِنَّ اللهَ يُحِبُّ المُقْسِطِينَ* إِنَّمَا يَنْهَاكُمُ اللهُ عَنِ الَّذِينَ قَاتَلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَأَخْرَجُوكُمْ مِنْ دِيَارِكُمْ وَظَاهَرُوا عَلَى إِخْرَاجِكُمْ أَنْ تَوَلَّوْهُمْ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ**﴾[7].

---

[1] الكاساني، **البدائع** 341/7، ابن الهمام ، **فتح القدير** 355/9.، ابن البزاز، **الفتاوى البزازية بهامش الفتاوى الهندية** 433/6.

[2] الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** 426/4.

[3] الكاساني ، **البدائع** 341/7.،ابن الهمام ، **فتح القدير** 355/9.، ابن البزاز ، **الفتاوى البزازية بهامش الفتاوى الهندية** 433/6

[4] ابن الهمام ، **فتح القدير** 355/9.

[5] الماوردي ، **الحاوي** 15/10.، النووي ، **روضة الطالبين** 107/6.، الشربيني ، **مغني المحتاج** 43/3.

[6] شمس الدين المقدسي ، **الفروع** 678/4.

[7] سورة الممتحنة الآية (8،9).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وجه الاستدلال :

دلّت الآيات على النهي عن موالاة الحربي، وفي الوصية له موالاة، وقد نهى الله عنها[1].

1- وقوله تعالى: ﴿**لاَتَجِدُ قَوْمَاً يُؤْمِنُونَ بِاللهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ يُوَادُّونَ مَنْ حَادَّ اللهَ وَرَسولَهُ وَلَوْ كَانُوا آبَاءَهُمْ أَوْ أَبْنَاءَهُمْ**﴾[2].

وجه الاستدلال :

1- أنّ الوصية للحربي مودة، وقد نهى الله عنها[3].

2- ولما في الوصية للحربي من إعانته على الحرب[4].

أدلّة القول الثاني:

استدل القائلون بجواز الوصية للحربي، بما يصح تملكه بالآتي:

1- بقوله تعالى:﴿**لاَيَنْهَاكُمُ اللهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ**﴾[5].

وجه الاستدلال :

أنّ هذه حجة فيمن لم يقاتل، أمّا المقاتل فإنّما نهى الله سبحانه وتعالى عن توليه لا عن برّه والوصية له[1].

---

[1] القرطبي، **أحكام القرآن**، 6539/8.

[2] سورة المجادلة الآية(22).

[3] الشوكاني ، **فتح القدير** 193/5.، سيد قطب ، **ظلال القرآن** 24/8.

[4] ابن الهمام ، **فتح القدير** 355/9.

[5] سورة الممتحنة الآية (8).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

2- لما ورد عن عبد الله بن عمر- رضي الله عنهما – أن النبي صلّى الله عليه وعلى

آله وسلّم أعطى عمر حلة[2]من حرير، فقال: يا رسول الله كسوتنيها، وقد قلت في حلّة عطارد[3] ما قلت، فقال : ((إنّي لم أعطكها لتلبسها)) فكسا أخاً له مشركاً بمكة[4].

2- ما ورد عن أسماء بنت أبي بكر قالت:أتتني أمّي وهي راغبة عن الإسلام، فسألت رسول الله صلّى الله عليه وعلى آله وسلّم، فقلت: يا رسول الله أتتني أمّي وهي راغبة أفأصلها؟ فقال: ((نعم)) [5].

وجه الاستدلال :

إن في الحديثين ما يدل على جواز صلة أهل الحرب والبرّ لهم، فقد أعطى عمر- رضي الله عنه- حلّة لأخيه في مكة وهو مشرك، ومكة لم تكن دار الإسلام في ذلك الوقت، فأبان أن صلة أهل الحرب وبرّهم جائز[6].

3- ولأنّ الهبة للحربي تصح، والوصية في معناها[7].

---

[1] القرطبي ، **أحكام القرآن** 6538/8.، الزمخشري ، **الكشاف** 88/4.، البهوتي ، **كشاف القناع** 352/4 – 353.

[2] حلّة: هي إزار ورداء، وقد كانت من حرير، قال أهل اللغة لا إلاّ ثوبين. انظر **هامش صحيح البخاري** 302/1.، **هامش صحيح مسلم** 1638/3.

[3]عطارد: هو ابن حاجب بن زرارة بن عدس بن زيد بن عبد الله بن دارم بن مالك بن تميم التميمي، أبو عكرمة، وقد وفد على النبي صلّى الله عليه وسلّم واستعمله على صدقات بني تميم، وارتد بعد وفاة النبي صلّى الله عليه وسلّم، وتبع سجاح ثم عاد إلى الإسلام، فقال في سجاح:(أضحت نبيّتنا أنثى يطاف بها وأصبحنا أنبياء الناس ذكراناً). ابن حجر العسقلاني، شيخ شهاب الدين أحمد بن علي بن محمد بن علي الكناني الشافعي ت(853)هـ **الإصابة** رقم(5570)507/4،(دار الكتاب، بيروت، لبنان، بدون ط).

[4] البخاري، **صحيح البخاري**،كتاب الجمعة، باب يلبس أحسن ما يجد، رقم(846)302/1.، مسلم، **صحيح مسلم** ، كتاب اللباس الزينة، باب تحريم استعمال إناء الذهب والفضة على الرجال والنساء وخاتم الذهب والحرير على الرجل وإباحته للنساء، رقم(2068)1638/3.

[5] البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب الهبة، باب الهدية للمشركين، رقم(2477)924/2.، مسلم، **صحيح مسلم**، كتاب الزكاة، باب فضل النفقة والصدقة على الأقربين والزوج والأولاد ولو كانوا مشركين، رقم(1003)696/2.

[6]ابن قدامة المقدسي ، **الشرح الكبير** 536/3.

[7] المرجع السابق.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

القول الراجح:

وبعد ماعرضته من أقوال العلماء، وحجّة كل قول، أرى أن الرأي الراجح هو القول الثاني، وهو القول بصحّة الوصية للحربي؛ إذا كان مستأمناً، وهو ما ذهب إليه الحنفية؛ وذلك لأنّ اللذين منعوا وصيّةً للحربي خوفاً من أن يكون في الوصيّة إعانة له على الحرب، وكان ذلك في حق الحربي المتصف بالقتال والمظاهرة فقط، ولما سبق في الروايتين السابق ذكرهما، وهي رواية عمر– رضي الله عنه – وصدقته على المشرك، وما ورد عن أسماء بنت أبي بكر– رضي الله عنها– ووصلها أمّها وهي من أهل الحرب، وإقرار النبي صلّى الله عليه وعلى آله وسلّم ذلك ؛ لجواز الهبة له، والوصية في معناها . والله أعلم .

4–المرتد، وفيه:

أ) تعريف الردة.

ب) حكم الوصية للمرتد.

أ) تعريف الردة:

أوّلاً: تعريف الردة في اللغة : الردة في اللغة بمعنى الارتداد، وهو الرجوع والانصراف والتحوّل عن الشيء على غيره، سواء كان رجوعاً عن الإسلام إلى غيره وهو الكفر، أو شيء غير الإسلام إلى آخر غيره[1] .ومنه قوله تعالى :﴿ **وَمَنْ يَرْتَدِدْ مِنْكُمْ عَنْ دِينِهِ**﴾[2].

ثانياً: تعريف المرتد في الاصطلاح: هو الراجع عن دين الإسلام إلى الكفر[3].

ب–حكم الوصية للمرتد:

اختلف الفقهاء في حكم الوصية للمرتد على قولين :

---

[1] ابن منظور ، **لسان العرب**، مادة(رد) 173/3 .،الزبيدي ، **تاج العروس**، مادة(رد)450/4.، **المعجم الوسيط**، مادة(رد)337/1.

[2] سورة البقرة الآية(217).

[3] السرخسي ، **المبسوط** 48،49/5.،ابن قدامة ، **المغني والشرح الكبير** 72/10 .،عابدين ، **حاشية ابن عابدين** 221/4.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

القول الأول :

إنّ الوصية صحيحة، وإلى هذا القول ذهب بعض الشافعية[1] والحنابلة[2]، وجاء عند بعض الشافعية تفصيل للوصية للمرتد بأنّها على ثلاثة أقسام :

أحدها: أن يوصي لمن يرتد عن الإسلام ، فالوصية باطلة لعقدها على معصية .

الثاني : أن يوصي لمسلم فيرتد عن الإسلام بعد الوصية، فالوصية جائزة؛ لأنّ وصيته صادفت حال الإسلام .

الثالث : أن يوصي لمرتد معيّن، ففي الوصية وجهان:

أحدهما: أنها باطلة. والثاني : تصح ، وهو الأصح عندهم[3].

القول الثاني :

أنّها لا تصح، وإلى هذا القول ذهب الحنفية[4]، والمالكية[5] ،وبعض الشافعية[6]، وبعض الحنابلة[7].

القول الراجح:

هو القول الثاني؛ وهو القول بعدم صحة الوصية للمرتد؛ وذلك لأنّ ملكه غير مستقر، فهو كالميت؛ ولأنّ ملكه يزول عن ماله بردّته[1] . والله أعلم .

---

[1]الماوردي ، **الحاوي** 15/10.، النووي ، **روضة الطالبين** 107//6.، الشربيني ، **مغني المحتاج** 42،43/3.

[2]ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 367/2.، ابن قدامة المقدسي ، **الشرح الكبير** 537/3.، البهوتي ، **كشاف القناع** 353/4.

[3]الماوردي ، **الحاوي** 15/10.، النووي ، **روضة الطالبين** 107/6.، الشربيني ، **مغني المحتاج** 42/3-43.

[4]ابن البزاز ، **الفتاوى البزازية بهامش الفتاوى الهندية** 512/6.

[5]الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** 426/4-427.

[6]الماوردي ، **الحاوي** 15/10.

[7]ابن قدامة المقدسي ، **الشرح الكبير** 537/3.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الرابع : الوصية للحمل

سبق وأن ذكرت في شروط الموصى له أنّه يجوز الوصية للحمل عند الفقهاء ؛ وذلك لأن الوصية أجريت مجرى الميراث من حيث انتقال المال من الإنسان بعد موته إلى الموصى له بغير عوض كانتقاله إلى الورثة[2] .

ولما كان هذا الذي في بطن أمه قد يوجد ،وقد لا يوجد، وقد يولد حيّاَ ، وقد يأتي ميّتا، وجدنا أن الفقهاء اهتموا بأحكامه بالتفصيل، وعليه فيدور هذا المطلب في خمسة فروع :

الفرع الأول : تعريف الحمل لغة وشرعاَ.

الفرع الثاني : حكم الوصية للحمل وأدلة مشروعيتها .

الفرع الثالث : شروط صحة الوصية للحمل .

الفرع الرابع : كيفية التحقق من وجود الحمل وقت إنشاء الوصية .

الفرع الخامس :حكم الوصية لما سوف تحمله المرأة بعد إنشاء الوصية .

الفرع الأول: تعريف الحمل لغة واصطلاحاَ:

1- تعريف الحمل لغة : الحمل بفتح الحاء مصدر حملت حملا، والحمل: هو الذي في بطن أمه قبل ظهوره إلى عالم المشاهدة، ويقال للمرأة: حامل، وحاملة إذا كانت حبلى[3]ومنه قوله تعالى: ﴿**حَمَلَتْهُ أُمُّهُ كُرْهَاً وَوَضَعَتْهُ كُرْهَاًوَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلاثُونَ شَهْراً**﴾[4] .

2- تعريف الحمل اصطلاحاَ: ما في بطن الأم من ولد ذكراَ كان أم أنثى[5] .

---

[1] ابن قدامة المقدسي ، الشرح الكبير 537/3.

[2] راجع ص(61-62).

[3] الفيومي ، **المصباح المنير**، مادة(حمل) 64/1.،الرازي ، **مختار الصحاح**، مادة (حمل)ص (155) .،الزبيدي ، **تاج العروس** ، مادة (حمل) 128/2 .

[4] سورة الأحقاف الآية (15) .

[5] الصابوني، محمد علي ، **المواريث في الشريعة الإسلامية على ضوء الكتاب والسنة** ص(184) ، (عالم الكتب ،بيروت ،لبنان ،ط الثالثة ،ت ط:1405هـ -1985م).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الثاني : حكم الوصية للحمل.

أجمع الفقهاء على صحة الوصية للحمل بشرط علمهم بوجوده وقت الوصية؛ سواء كانت الوصية بعين أو منفعة؛ لأن الوصية كالميراث [1] ؛ وذلك للأدلة التالية:

1- جريان الوصية مجرى الميراث من حيث كونها انتقال من الإنسان بعد موته على الموصى له بغير عوض، كانتقاله إلى وارثه[2] .

وقد سمى الله سبحانه وتعالى الميراث وصية بقوله تعالى :﴿ **يُوصِيكُمُ اللهُ فِي أَوْلادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنْثَيَيْنِ**﴾[3] .

وجه الاستدلال :

أنّ الله سبحانه وتعالى سمّى الميراث وصيّة، والحمل يرث فتصح الوصية له [4].

2- لأنّ الحمل ولد بلا شك، وأنّ حياته في بطن أمه تقديرية؛ بدليل إيجاب الغرة تعويضاً للجناية على الجنين؛ إذا ألقت حملها من جراء تلك الجناية؛ وذلك لأنّ المعلوم أنّ التعويض لا يكون إلاّ بجناية على الأحياء، فتكون بذلك الوصية للموجود [5].

---

[1] الميداني ، **اللباب** 182/4.، الكاساني ، **البدائع** 335/7.، ابن الهمام ، **فتح القدير** 360/9.، الماوردي ، **الحاوي** 41/10-42.،الشربيني ، **مغني المحتاج** 40/3 - 41.،الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** 4/ 433.،ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 226/2 -231.

[2] ابن الهمام ، **فتح القدير** 362/9.،السرخسي ، **المبسوط** 86/28.،الماوردي ، **الحاوي** 41/10-42.، ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 368/2.، البهوتي ، **كشاف القناع** 356/4.

[3] سورة النساء الآية (11).

[4] الألوسي، أبو الفضل شهاب الدين البغدادي ، **روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني** 338/4، (دار الفكر،بيروت، لبنان، ت ط:1417هـ -1997م).، السرخسي ، **المبسوط** 26/28.،ابن الهمام ، فتح القدير 362/9 . الماوردي ، **الحاوي** 41/10-42.،ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 368/2-369.

[5] ابن قدامة ، **الكافي** 494/4.،ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 368/2.، البهوتي ، **كشاف القناع** 356/4-357.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الثالث : شروط صحة الوصية للحمل .

1- أن يكون موجوداً في بطن أمه عند إنشاء الوصية، فإذا لم يكن موجوداً لا تصح الوصية؛ لأنّ الوصية لا تصح للمعدوم وإلى هذا القول ذهب جمهور الفقهاء [1].

وخالفهم في ذلك المالكية، فقالوا: إنّ الوصية تصح للموجود، ولمن سيوجد من حمل، فلو قال الموصي: أوصيت لمن سيكون من ولد فلانة، فيكون لمن يولد سواء كان موجوداً أو غير موجود وقت إنشاء الوصية- أي بأن كان حملاً- أو غير موجود من أصله، فينتظر بالوصية إلى أن تبلغ المرأة سن اليأس، ثم يكون الموصى به لورثة الموصي؛ وذلك لأنّ الوصية تصح عندهم للمعدوم [2]. وأرى أنّ هذا الشرط غير مقبول عقلاً، فلو كانت التي أوصى لحملها في سن العشرين لتطلب ذلك انتظار ثلاثين عاماً كي تصل المرأة إلى سن اليأس لنرى ما ستلد، لكي تقسم الوصية عليهم، وفي ذلك إرهاق كبير.

2- أن ينفصل عن أمّه حياً حياة مستقرة بظهور علامات الحياة من صراخ وبكاء وشهيق ونحوها، أمّا إذا ولد أكثره حياً ففي حكم الوصية له قولان:

الأول : تجوز الوصية له إن ولد أكثر أجزائه حياً؛ وذلك لأنّ الأكثر يأخذ حكم الكل، وبهذا القول أخذ الحنفية [3] والظاهرية [4] .

الثاني: لايجوز الوصية له إلاّ أن يولد حياً حياة كاملة، كالتي يحياها سائر الآدميين؛ لأنّ الحياة هي التي تجعل الإنسان أهلا للتملك، وإلى هذا القول ذهب الشافعية [1] والحنابلة [2] .

---

[1] الكاساني ، **البدائع** 335/7.، السرخسي ، **المبسوط** 86/28-87.، ابن الهمام ، **فتح القدير** 360/9-363.،الماوردي ، **الحاوي** 41/10-46.،الشربيني ، **مغني المحتاج** 40/3-41.،ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 368/2-369.، البهوتي ، **كشّاف القناع** 356/4-357.

[2] الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** 433/4-434.،الجزيري ، **الفقه على المذاهب الأربعة** 321/3.،مغنية ، **الفقه على المذاهب الخمسة** ص (466).

[3] الجرجاني ، **شرح السراجية** ص(190).

[4] ابن حزم ، **المحلى** 343/8.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

3- أن يوجد على الصفة التي عيّنها الموصي، فإذا كانت الوصية لحمل من شخص معيّن اشترط لصحة الوصية أن يثبت نسب الحمل شرعاً من الشخص المعيّن [3].

الفرع الرابع : كيفية التحقق من وجود الحمل وقت إنشاء الوصية :

ويشترط لمعرفة وجود الحمل عند الوصية أن تأتي به لأقل من ستة أشهر من وقت الوصية؛ إن كانت المرأة متزوّجة، فإن أتت به لأكثر لم تصح الوصية؛ لاحتمال حدوثه بعد الوصية، وذلك لأنّ أدنى وقت للحمل ستة أشهر، فيحتمل أن يكون الحمل من علوق جاء بعد وفاة الموصي، وإلى هذا القول ذهب جمهور الفقهاء [4].

أمّا إذا كانت المرأة بائناً بطلاق أو متوفّى عنها زوجها وولدت، فقد اختلف الفقهاء في أكثر مدّة لاعتبار وجوده حين الوصية على قولين:

القول الأول:

أن تضعه لأقل من سنتين، فإن وضعته لأكثر لم تصح الوصية له، إلى هذا القول ذهب الحنفيـــة [5].

القول الثاني :

أن تضعه لأقل من أربع سنين، فإن وضعته لأكثر لم تصح الوصية له، وإلى هذا القول ذهب الشافعية [6] والحنابلة [1].

---

[1] الماوردي ، **الحاوي** 44/10.،الشربيني ، **مغني المحتاج** 40/3.

[2] ابن قدامة ، **الكافي** 479/4-480.، ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 368-369.

[3] الماوردي ، **الحاوي** 43/10-44.

[4] الميداني ، **اللباب** 182/4.،الكاساني ، **البدائع** 335/7.،ابن الهمام ، **فتح القدير** 360/9-363.،الماوردي ، **الحاوي** 41/10-46.،النووي ، **روضة الطالبين** 99/6.،ابن قدامة ، **الكافي** 494/4.،ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 368/2-369.،ابن قدامة المقدسي ، **الشرح الكبير** 539/3.

[5] الميداني ، **اللباب** 182/4.،ابن الهمام ، **فتح القدير** 360/9-363.

[6] الماوردي ، **الحاوي** 41/10-46.،النووي ، **روضة الطالبين** 99/6.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الخامس: حكم الوصية لما سوف تحمله المرأة بعد إنشاء الوصية:

اختلف الفقهاء في حكم الوصية لما سوف تحمله المرأة بعد إنشاء الوصية على قولين:

القول الأوّل:

إنّ الوصية لا تصح؛ لأنّها وصية لمعدوم، وإلى هذا القول ذهب الحنفية [2] والشافعية[3] والحنابلة [4] والزيدية [5] .

القول الثاني :

إنّ الوصية لما سوف تحمله المرأة بعد إنشاء الوصية تصح، وإلى هذا القول ذهب المالكية [6] وبعض الشافعية [7].

القول الراجح:

هو القول الأول، وهو القول بأن الوصية لما سوف تحمله المرأة بعد إنشاء الوصية لا يصح؛ لأنّ وصية المعدوم لا تصح عند جمهور الفقهاء كما تقدم؛ وذلك لأنّ المعدوم لا يمكن أن يملك والوصية تمليك . والله أعلم .

---

[1] ابن قدامة ، **الكافي** 494/4.،ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 368/2-369.،ابن قدامة المقدسي ، **الشرح الكبير** 539/3-541.

[2] السرخسي ، **المبسوط** 87/28،86.،الكاساني ، **البدائع** 335/7-336.،ابن الهمام ، **فتح القدير** 360/9-363.

[3] الماوردي ، **الحاوي** 45/10.،النووي ، **روضة الطالبين** 100/6.،الشربيني ، **مغني المحتاج** 40/3.

[4] ابن قدامة المقدسي ، **الشرح الكبير** 540/3-541.،البهوتي ، **كشاف القناع** 357/4.

[5] مغنية ، **الفقه على المذاهب الخمسة** ص(466).

[6] الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** 433/4.

[7] النووي ، **روضة الطالبين** 100/6.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الخامس : الوصية للقاتل، وفيه أربعة فروع:

الفرع الأول: تعريف القاتل لغةً وشرعاً.

الفرع الثاني : أنواع القتل.

الفرع الثالث : حكم الوصية للقاتل.

الفرع الرابع :القتل المانع من صحة الوصية.

الفرع الأول: تعريف القتل لغةً وشرعاً:

أ- تعريف القتل لغة: يطلق القتل في اللغة على ما يكون سبباً لإزهاق النفس ومفارقة الروح[1].

ب-تعريف القتل اصطلاحاً: هو فعل ما يكون سبباً لإزهاق النفس ومفارقة الروح والبدن[2].

الفرع الثاني: أنواع القتل.

ينقسم القتل إلى نوعين :

أ- قتل بحق، وهو إمّا القتل قصاصاً أو القتل حداً، كقتل حد الزاني المحصن وقتل المرتد ونحوهما.

ب- القتل بغير حق وينقسم إلى:

أوّلاً: القتل العمد: وهو أن يقصد الجاني من يعلمه معصوم الدم فيقتله بما يغلب على الظنّ موته به [1].

---

[1] ابن منظور ، **لسان العرب**، مادة (قتل) 547/11.،الفيومي ، **المصباح المنير**، مادة(قتل)147/2.،الزبيدي ، **تاج العروس**، مادة (قتل)606/15.

[2] الجرجاني ، **التعريفات** ص(220).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وهذا النوع من القتل المذكور للقصاص؛ لقوله تعالى :﴿**كُتِبَ عَلَيْكُمُ القِصَاصُ فِي القَتْلَى**﴾[2].

وجه الاستدلال :

أن المراد بالقتل العمد المذكور في قوله تعالى :﴿ **وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِناً مُتَعَمِداً فَجَزَاؤُهُ جَهَنَمُ خَالِداً فِيها وَغَضِبَ اللهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَاباً عَظِيماً**﴾ [3] [4].

ثالثاً: القتل شبه العمد: أن يكون يتعمّد الشخص العدوان على أحد بضربه أو جرحه دون أن يقصد قتله فيموت المجني عليه [5].

وهذا القتل لا يجب فيه القصاص، وإنّما تجب فيه الكفارة والدية المغلّظة على العاقلة. بدليل قوله تعالى :﴿ **وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِناً خَطَئاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مَسَلَمَةٌ إِلى أَهْلِهِ** ﴾ [6].

وجه الاستدلال :

بينت الآية أن القتل الخطأ لا يجب فيه القصاص، وإنّما يجب فيه فقط الكفارة والدية.

وسمّي شبه العمد؛ لأن فيه معنى العمد في قصد الفاعل إلى الضرب وإن لم يقصد القتل[7].

القتل الخطأ وما يجري مجراه:

---

[1] ابن شحنة الحنفي، أبو الوليد إبراهيم بن اليمن محمد بن أبي الفضل ، **لسان الحكام في معرفة الأحكام**، ص(433)، (مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر ، ط الثانية، ت ط: 1393هـ -1973م).

[2] سورة البقرة الآية(178).

[3] سورة النساء الآية(93).

[4] الشوكاني ، **فتح القدير** 176/1.

[5] السرخسي، **المبسوط** 47/29-48.، ابن شحنة الحنفي ، **لسان الحكام** ص(433).، ابن قدامة ، **المغني** 650/7.

[6] سورة النساء الآية(92).

[7] السرخسي ، **المبسوط** 47/29-48.،ابن شحمة الحنفي، **لسان الحكام** ص(433).،ابن قدامة ، **المغني** 650/7.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

والخطأ إمّا أن يكون في القصد أو الفعل، والخطأ في القصد كأن يرمي من يظنّه غير معصوم الدم فيصيب معصوم الدم، والخطأ في الفعل وهو أن يرمي صيداً فيصيب إنساناُ، وهذا النوع من القتل تجب فيه الكفارة، والدية على العاقلة [1] .

ثالثاً: القتل بالتسبب: وهو ما لا يباشر القاتل القتل فيه، ولكن يصدر منه فعل يكون سبباً في قتل غيره، كمن حفر بئراً في ملكه أو غير مكله بغيرعمد، فسقط فيه إنسان فمات.

وهذا النوع لا يجب فيه القصاص، وإنما تجب فيه الدية والكفارة، ويعد من القتل والخطأ وماجرى مجراه [2] .

الفرع الثالث : حكم الوصية للقاتل.

اختلف الفقهاء في حكم الوصية للقاتل على أربعة أقوال:

القول الأول:

إنّ الوصية لاتصح للقاتل مطلقاً، سواء أجازها الورثة أم لم يجيزوها، وسواء أكان القتل عمْداً أم خطأ؛ لأنّ القتل الخطأ قتل، وأنّه جاز المؤاخذة عليه عقلاً– على العاقلة– وسواء أوصى قبل الجناية– القتل– أو بعده؛ لأنّ الوصية إنّما تقع بعد الموت، فتقع وصية القاتل.

وإلى هذا القول ذهب أبو يوسف [3]، وبعض الشافعية [4]، وبعض الحنابلة [5]، ودليلهم ودليلهم على ذلك مايلي:

---

[1] السرخسي ، **المبسوط** 47/29–48.، ابن شحمة الحنفي، **لسان الحكام** ص(433).، ابن قدامة ، **المغني** 650/7–651.

[2] السرخسي ، **المبسوط** 47/29.، القرطبي، **بداية المجتهد** 360/2.، الماوردي ، **الحاوي** 243/10.،الشنشوري ، **فتح القريب** 12/1.

[3] البدائع ، **البدائع** 340/7.،ابن الهمام ، **فتح القدير** 350/9–351.

[4] الشيرازي ، **المهذب** 711/3–712.،النووي ، **روضة الطالبين** 107/6.،الشربيني ، **مغني المحتاج** 43/3.

[5] ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 370/2.،ابن قدامة المقدسي ، **الشرح الكبير** 541/3.،شمس الدين المقدسي ، **الفروع** 679/4.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

1- ما ورد عن سيدنا على أبي طالب- كرم الله وجهه-أن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم قال: ((لاوصية لقاتل)) [1].

2- ولما ورد عن ابن عمر- رضي الله عنه – أن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم قال :((ليس لقاتل شي)) [2].

وجه الاستدلال :

إنّ ذكر كلمة شي نكرة في محل النفي، فتعم الميراث والوصية؛ ولأنّ الحديث لم يفصل بين إجازة الورثة وغيرها [3] .

3- لأنّ القتل يمنع صحة الوصية ابتداء واستمراراً؛ ولأنّ القتل يمنع الميراث فيمنع الوصية معاملة له بنقيض قصده،والقتل مانع من صحة الوصية لحقّ الشرع، سواء أجاز الورثة أم لا.

4- لأنّ الغرض من الوصية هو زيادة الصلة والمعروف بين الموصي والموصى له، وقد ثبت بطلان ذلك بقتل الموصى له الموصي.

5- لأنّ في حرمان القاتل سد للتذرع بالقتل إلى الحصول على الموصى به [1].**القول الثاني :**

---

[1] الدارقطني، **سنن الدارقطني**، كتاب عمر رضي الله عنه، إلى أبي موسى الأشعري، رقم(115) 237/4.،الزيلعي ، **نصب الراية**، كتاب الوصايا 402/4، وقال: أخرجه الدارقطني في الأقضية عن مبشر عن عبيد بن الحجاج بن أرطأة عن الحكم بن عتيبة عن عبد الرحمن بن أبي ليلى عن علي بن أبي طالب ، وقال الدارقطني: فيه مبشر متروك يضع الحديث، وقال: رواه البيهقي في المعرفة، وقال: لا يرويه عن حجاج غير مبشر وهو متروك منسوب إلى الوضع.

[2] البيهقي، **سنن البيهقي**، كتاب الفرائض، باب لا يرث القاتل، 220/6.، الدارقطني، **سنن الدارقطني**، كتاب الفرائض، رقم(84)96/4.،الهندي، **كنز العمال**، في موانع الإرث، رقم(30431)17/11.،الشوكاني ، **نيل الأوطار**، كتاب الفرائض، باب إنّ القاتل لا يرث، وإنّ دية المقتول لجميع ورثته من زوجة وغيرها، رقم(1)84/6-85، وقال: وفي لإسناده كثير بن مسلم وهو ضعيف.،الألباني ، **إرواء الغليل**، كتاب الفرائض 115/6، وقال فيه: ضعيف.

[3] الكاساني ، **البدائع** 340/7.،ابن الهمام ، **فتح القدير** 350/9-351.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

إنّ القتــل يمنــع مــن الوصية للقاتل، إلاّ إذا أجازها الورثة، وإلى ذلك ذهب أبو حنيفة ومحمد [2] وحجتهم لذلك مايلي:

1- لأنّ الامتناع من الجواز كان لحق الورثة؛ لأنّهم يتأذون بوضع الوصية للقاتل، فإذا أجازوا الوصية جازت.

2- لأنّ الوصية للوارث تجوز بإجازة الوارث لها، وقاتل الموصي الموصى له كالوارث، والمنع هو حق للورثة، فإذا أجازوا جاز [3] .

القول الثالث :

وهو القول بصحة الوصية للقاتل مطلقاً، سواء أكان القتل عمداً أم خطأ، وسواء كانت الوصية بعد الجناية أو قبلها، وإلى هذه القول ذهب المالكية[4]، والشافعية [5]، وبعض الحنابلــة[6] وحجتهم على ذلك ما يلي:

1- قوله تعالى :﴿**مَنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ**﴾ [7] .

وجه الاستدلال:

أنّ الآية تشمل القاتل وغيره.

2- لأنّ الوصية تمليك يفتقر إلى القبول، فلم يمنع منه القتل كالبيع.

---

[1] الكاساني ، **البدائع** 340/7.،ابن الهمام ، **فتح القدير** 350/9-351.،الشربيني ، **مغني المحتاج** 43/3.،النووي ، **روضة الطالبين** 107/6.،ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 70/2.،ابن قدامة المقدسي ، **الشرح الكبير** 541/3.،البهوتي ، **كشاف القناع** 358/4.

[2] الكاساني ، **البدائع** 340/7.،ابن الهمام ، **فتح القدير**350/9-351.،ابن البزاز ، **الفتاوى البزازية بهامش الفتاوى الهندية** 433/6.

[3] الكاساني، **البدائع** 340/7،ابن الهمام، **فتح القدير** 350/9،ابن البزاز، الفتاوى البزازية بهامش الفتاوى الهندية 433/6.

[4] الدسوقي ، **حاشية الدسوقي4**/426.،الجزيري ، **الفقه على المذاهب الأربعة** 320/3.

[5] الماوردي ، **الحاوي** 12/10.،الشيرازي ، **المهذب** 711/3-712.،الشربيني ، **مغني المحتاج** 43/3.

[6] ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 70/2.،ابن قدامة المقدسي ، **الشرح الكبير** 541/3.

[7] سورة النساء الآية (11).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

3- لأنّ الوصية تمليك كالهبة تصحّ للقاتل، فصحّت الوصية له.

4- لأنّ الوصية تجوز لغير المسلم، فأولى أن تجوز للقاتل؛ لأنّ القتل أهون من الكفر[1].

القول الرابع:

التفصيل، وإلى هذا القول ذهب بعض المالكية [2] ، والحنابلة [3] .

ما جاء في التفصيل عند المالكية:

وهو أنّ الموصي إذا علم بأنّ فلاناً هو الذي ضربه، ثمّ أوصى له أو كان قد أوصى له ولم يغيّر وصيته مع علمه صحّت الوصية، وأمّا إذا لم يعلم الموصي الضارب له، إمّا لموته بسبب الضربة فوراً، أو إنّه لم لم يعلم بضاربه ثمّ أوصى له، فتبطل الوصية في هذه الحالة؛ لأنّ الموصي لو علم أن الذي أوصى له هو ضاربه قد لا يوص له؛ لأنّ الإنسان من عادته أن لايحسن لمن أساء إليه [4] .

ما جاء من التفصيل عند الحنابلة :

وهو النظر إلى وقت الوصية، فإن كانت قبل الجناية، فإنّها تبطل سواء كان القتل عمداً أم خطأ، وإن كانت الوصية بعد الجناية بأن ضربه ضربة لم يمت منها على الفور فأوصى لضاربه بعد الجناية فإنّ الوصية لا تبطل، سواء كان القتل عمداً أم خطأ؛ لأنّ الوصية صدرت من أهلها في محلّها، ولم يطرأ عليها ما يبطلها، بخلاف إذا تقدمت فإنّ القتل طرأ عليها فأبطلها [5] .

ودليلهم على ذلك ما يلي :

---

[1] الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** 426/4.،الجزيري ، **الفقه على المذاهب الأربعة** 320/3.،الماوردي ، **الحاوي** 12/10.،الشربيني ، **مغني المحتاج** 43/3.،ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 70/2.،ابن قدامة المقدسي ، **الشرح الكبير** 541/3.

[2] الإمام مالك ، **المدوّنة** 34/6-35.،الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** 426/4.

[3] ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 370/2.،ابن قدامة المقدسي ، **الشرح الكبير** 541/3.

[4] الإمام مالك ، **المدوّنة** 35/6،34.،الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** 426/4.

[5] ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 370/2.،ابن قدامة المقدسي ، **الشرح الكبير** 541/3.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

1- أنّ الوصية بعد الجرح صدرت من أهلها في محلّها، ولم يطرأ عليها ما يبطلها، أمّا إذا تقدّمت فإنّ القتل طرأ عليها فأبطلها.

2- أنّ المنع كان لحقّ الموصي أوّلاً، فإذا كان قد أوصى بعد أن نزل بجسمه بسبب الموت من يد ذلك الأثيم- الموصى له- فقد وضحت إرادته للوصية مع هذا الإثم، فكان جواز تنفيذها تحقيقاً لإرادته [1] .

القول الراجح:

وبعد ماعرضته من أقوال العلماء، أرى أن الراجح هو القول الأوّل، وهو القول ببطلان الوصية للقاتل مطلقاً سواء أكان القتل عمداً أم خطئاً، وسواء كانت الجناية قبل الوصية أو بعدها؛ لما فيه من ردع لمن تسول له نفسه بالقتل، ولما فيه من حماية للأرواح . والله أعلم

الفرع الرابع : القتل المانع من صحة الوصية.

لاخلاف بين الفقهاء في أنّ القتل بحقّ كالقصاص وغيره لا يمنع من صحة الوصية؛ لأنّه ليس بقتل حرام [2] وإنّما وقع الخلاف في القتل بغير حقّ هل يمنع صحة الوصية أم لا على قولين:

القول الأوّل :

وهو القول بأنّ القتل يمنع من صحة الوصية مطلقاً سواء كان عمداً أو خطأ، وإلى هذاالقول ذهب أبو حنيفة [3]، وبعض الشافعية [4] ، والحنابلة [5]، إلاّ أنّ الحنفية اشترطوا أن يكون القتل

---

[1] المراجع السابقة.

[2] الكاساني ، **البدائع** 340/7.،ابن الهمام ، **فتح القدير** 350/9.،النووي ، **روضة الطالبين** 107/6.

[3] الكاساني ، **البدائع** 339/7.،ابن الهمام ، **فتح القدير** 350/9-351.

[4] الشيرازي ، **المهذب** 711/3.،الماوردي ، **الحاوي** 12/10.،النووي ، **روضة الطالبين** 107/6.،الشربيني ، **مغني المحتاج** 43/3.

[5] ابن قدامة المقدسي ، **الشرح الكبير** 541/3.،البهوتي ، **كشاف القناع** 358/4.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

على سبيل المباشرة لا التسبّب؛ لأنّ القتل بالتسبّب عندهم ليس قتلاً حقيقة فلا يتعلّق به جزاءاً لقتل، وهو الحرمان من الوصية.

جاء في (البدائع) :

(القتــل بالتسبب لا يمنع جواز الوصية، كما لا يمنع الميراث على ما عُــرف في كــتــب الفرائض)[1].

القول الثاني:

وهوالقول بأنّ القتل المانع هو العمد العدوان، وأمّا القتل الخطأ فلا يمنع من الوصية، وإلى هذا القول ذهب المالكية [2] ، وبعض الشافعية [3].

القول الراجح :

هو القول الأوّل، وهو القول بأنّ القول القتل مطلقاً يمنع من صحّة الوصية لما سبق ذكره من ردع وحماية للأرواح . والله اعلم .

المطلب السادس: الوصية للمعدوم:

يرى الجمهور[4] غير المالكية أنّ الوصية للمعدوم: (وهو لم يكن موجوداً حين الوصية، وسيوجد بعد وفاة الموصي) باطلة؛ لأنّ من شرائط الموصى له كونه موجوداً وقت الوصية إذا كان معيّناً بالإسم أو بالإشارة مثل: أوصيت لخالد، أو لهذا، فلا تصح الوصية لمن سيكون أو

---

[1] انظر 340/7.،ابن الهمام ، **فتح القدير** 350/9-351.

[2] الإمام مالك ، **المدوّنة** 34/6-35.

[3] النووي ، **روضة الطالبين** 107/6.

[4] الشربيني ، **مغني المحتاج** 40/3 ، الشيرازي ، **المهذب**451/1، البهوتي، **كشاف القناع** 387/4.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

لميّت؛ لأنّ الوصية تمليك، فلا تصح للمعدوم، بخلاف الموصى به؛ فإنّه يملك فلا يعتبر وجوده؛ ولأنّ الوصية كالميراث، ولا يرث المتوفى إلاّ من كان موجوداً، فكذلك الوصية.

فإن كان الموصى له معرفاً بالوصف كطلبة العلم، اشترط وجوده وقت وفاة الموصي.

أمّا المالكية [1] : فأجازوا الوصية للمعدوم، وهو أن يوصي لميّت علم الموصي بموته حين الوصية، وتصرّف في وفاء ديونه ووصاياه،فإن لم يكن عليه ديون ووصايا فإنها تصرف في ورثته، فإن لم يكن له وارث بطلت الوصيّة، ولا تعطى لبيت المال.

[1] الإمام مالك، **المدونة** 39/6

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثالث

فيما يتعلق بالموصى به

وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول

الوصية في حدود الثلث

المطلب الثاني

تزاحم الوصايا

المطلب الثالث

الوصية بالمنافع

المطلب الرابع

الوصية للمعدوم

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول : الوصية في حدود الثلث

سبق وأن ذكرت من ضمن شروط الموصى به لدى الفقهاء أن يكون مقداره في حدود الثلث، وسأتحدث في هذا المطلب عن أقوال الفقهاء في مقدار الوصية وحكم الزيادة على الثلث، مبيناً تفصيلهم فيما لو كان للموصي وارث أم لم يكن ، وتأثير ذلك – أي وجود الوارث – على الوصية ، ذاكراً لكل قول دليله، مرجحاً ما يمكن لي ترجيحه مع ذكر السبب .

ويتضمن هذا المطلب ستة فروع:

الفرع الأول: حكم الوصية في حدود الثلث .

الفرع الثاني: حكم الوصية بأكثر من الثلث إذا كان للموصي وارث.

الفرع الثالث: حكم الوصية بأكثر من الثلث إذا لم يكن للموصي وارث .

الفرع الرابع: وقت اعتبار الثلث.

الفرع الخامس : وقت الإجازة .

الفرع السادس: شروط المجيز .

الفرع الأول: حكم الوصية في حدود الثلث .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أجمع الفقهاء على أن القدر الذي تجوز فيه الوصية من غير توقف على إجازة الورثة هو ما كان في حدود الثلث [1].

الفرع الثاني : حكم الوصية بأكثر من الثلث إذا كان للموصي وارث.

اختلف الفقهاء حول جواز الوصية بأكثر من الثلث إذا كان للموصي وارث على قولين:

القول الأوّل:

إنّ الوصيّة بما زاد على الثلث تكون موقوفة على إجازة الورثة، فإن أجازوها جميعاً نفذت، وإن لم يجيزوها جميعاً بطلت في القدر الزائد، وإن أجازها البعض نفذت في حصة المجيز وبطلت في حقّ من لم يجز، وإلى هذا ذهب الحنفية[2] والمالكية[3] والشافعية[4] والحنابلة[5] .

القول الثاني :

إنّ الوصية بما زاد على الثلث باطلة مطلقاً، سواء أجاز الورثة القدر الزائد على الثلث أم لم يجيزوا، وإلى هذا القول ذهب: أبو يوسف [6] ، وبعض المالكية[7] ، وبعض الشافعية[8]، و بعض الحنابلة[9] ، والظاهرية[10] .

أدلّة القول الأول:

---

[1] ابن الهمام، **فتح القدير** 346/9.،الماوردي، **الحاوي** 16/10-17.

[2] الكاساني، البدائع 335/7.،المرغيناني، الهداية شرح بداية المبتدئ 232/3.،ابن الهمام، فتح القدير 345/9.

[3] الدسوقي، حاشية الدسوقي 427/4.

[4] الشافعي، الأم 14/ 115.،الماوردي، الحاوي 16/10-17.،الشربيني، مغني المحتاج 47/3.

[5] ابن قدامة، الكافي 475/4.

[6] الميداني، اللباب 168/4.،المرغيناني، الهداية شرح بداية المبتدئ 232/3.

[7] الدسوقي، حاشية الدسوقي 427/4.

[8] الماوردي، الحاوي 17/10.،النووي، روضة الطالبين 108/6-109.،الشربيني، مغني المحتاج 46/3-47.

[9] المرداوي، الإنصاف 194/7.

[10] ابن حزم، المحلى 365/8.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

استدل جمهور الفقهاء على أنّ الوصية بما زاد على الثلث جائزة إذا كان للموصي وارث، وأجازها بالآتي:

عن سعد بن أبي وقاص– رضي الله عنه– قال: جاء النبي صلّى الله عليه وعلى آله وسلّم يعودني وأنا بمكة، وهو يكره أن يموت بالأرض التي هاجر منها، قال: **((يرحم الله ابن عفراء)) قلت: يارسول الله، أوصي بمالي كلّه؟ قال: ((لا)، قلت: فالشطر؟ قال: ((لا))، قلت: الثلث؟ قال: ((فالثلث والثلث كثير، إنّك إن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكفّفون النّاس))** [1] .

وجه الاستدلال :

أنّ المنع من الزيادة هو لأجل الورثة، فإن أجازوها جازت[2] .

أدلة القول الثاني:

استدل جمهور الفقهاء بأنّ الوصية بالزائد على الثلث باطلة مطلقة، سواء أجازها الورثة أم لم يجيزوها بالتالي :

بما ورد عن سعد بن أبي وقاص– رضي الله عنه – قال: جاء النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلّم يعودني وأنا بمكة، وهو يكره أن يموت بالأرض التي هاجر منها، قال: **((يرحم الله ابن عفراء)) قلت : يارسول الله، أوصي بمالي كلّه؟ قال: ((لا))، قلت: الثلث؟ قال:**

((فالثلث والثلث كثير، إنّك إن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكفّفون النّاس))[3].

النّاس))[3].

---

[1] سبق تخريجه ص(24).

[2] الميداني، **اللباب** 168/7.،الكاساني، **البدائع** 335/7.،ابن الهمام، **فتح القدير** 345/9-346.،الدسوقي، **حاشية الدسوقي الدسوقي** 427/4.،ابن قدامة، **الكافي** 475/4.،ابن قدامة المقدسي، **الشرح الكبير** 521/3.،المرداوي، **الإنصاف** 193/7-194.

[3] سبق تخريجه ص(24).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وجه الاستدلال :

أنّ النّبي صلّى الله عليه وآله وسلّم نهى سعداً أن يتصدّق بالزيادة على الثلث، وفي ذلك دلالة على أنّ الوصية بما زاد على الثلث باطلة؛ وذلك عملاً بظاهر الحديث[1] .

القول الراجح :

وبعد ما عرضته من أقوال العلماء، أرى أن الراجح منها هو القول الثاني، وهو القول بأنّ الوصية بما زاد عن الثلث باطلة مطلقا سواء أجاز الورثة القدر الزائد عــن الثلث أم لم يجيزوها ؛ ولقوة ما استدلوا به، وحتى لا يتحيّل بعض الورثة في طلب الإجازة فيتحيّلوا على أخواتهم عن طريق طلب الإجازة بموافقتهن تحت ضغط غلبة الحياء، والله تعالى أعلم .

الفرع الثالث : حكم الوصية بأكثر من الثلث إذا لم يكن للموصي وارث :

اختلف الفقهاء في الوصية بالزائد على الثلث مع عدم وجود الوارث للموصي على قولين:

القول الأوّل :

إنّ الوصية بما زاد على الثلث إذا لم يكن للموصي وارث جائزة، وإلى هذا القول ذهب الحنفية[2]، وبعض المالكية[3] ، وبعض الحنابلة[4] .

القول الثاني :

---

[1] الزحيلي، **الوصايا والوقف في الفقه الإسلامي** ص(88-89).

[2] الكاساني، **البدائع** 335/7.،ابن البزاز، **الفتاوى البزازية بهامش الفتاوى الهندية** 433/6.

[3] الدسوقي، **حاشية الدسوقي** 427/4.

[4] ابن قدامة المقدسي، **الشرح الكبير** 521/3.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

إنّ الوصية بما زاد على الثلث باطلة وإن لم يكن للموصي وارث، وإلى هذا القول ذهب بعض المالكية[1] ، والشافعية[2] ، وبعض الحنابلة[3]، والظاهرية[4] .

أدلّة القول الأوّل:

استدل من قال بأنّ الوصية بما زاد على الثلث جائزة بما ورد عن سعد بن أبي وقاص أنّ النّبي صلّى الله عليه وآله وسلّم قال له: ((**إنّك إن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكفّفون النّاس**)) [5] .

وجه الاستدلال:

أنّ المنع من الزيادة لتعلّق حقّ الورثة، أمّا من لا وارث له فتجوز وصيته بجميع ماله[6] .

أدلّة القول الثاني:

1- ما ورد عن أبي هريرة- رضي الله عنه- أنّ رسول الله صلّى الله عليه وعلى آله وسلّم قال: ((**إنّ الله أعطاكم عند وفاتكم ثلث أموالكم زيادة في أعمالكم**)) [7].

وجه الاستدلال :

أنّ الرسول صلّى الله عليه وعلى آله وسلّم ما أجاز لنا إلاّ بالثلث فقط .

---

[1] الدسوقي، **حاشية الدسوقي** 427/4.،القرطبي، **بداية المجتهد** 336/2.

[2] الشربيني، **مغني المحتاج** 47/3.

[3] ابن قدامة، **الكافي** 476/4.

[4] ابن حزم، **المحلى** 356/8.

[5] سبق تخريجه ص(24).

[6] الكاساني، **البدائع** 335/7.،ابن البزاز، **الفتاوى البزازية بهامش الفتاوى الهندية** 433/6.،ابن قدامة المقدسي، **الشرح الكبير** 521/3.

[7] أخرجه **ابن ماجة في سننه**، كتاب الوصايا، باب الوصية بالثلث، رقم(2709) 904/2.، **الدارقطني في سننه**، كتاب الوصايا، رقم(3)150/4. **الإمام أحمد بن حنبل**، رقم(72522) 440/6. (المكتبة التجارية، مكّة المكرّمة، ط الثانية،= =بدون).،الشوكاني، **نيل الأوطار**، كتاب الوصايا، باب ما جاء في كراهة مجاوزة الثلث والإيصاء للوارث 44/6.،الألباني، **إرواء الغليل**، كتاب الهبة 76/6، وقال فيه: إنّه حسن.،الهيثمي، **مجمّع الزوائد**، كتاب الوصية بالثلث 212/4، وقال: رواه الطبراني وإسناده حسن.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

2 – ولما ورد عن عمران بن حصين[1] أنّ رجلاً أعتق ستّة أعبد مملوكين له عند موته لم يكن له مال غيرهم، فدعاهم رسول الله صلّى الله عليه وعلى آله وسلّم **فجزأهم أثلاثاً ثمّ أقرع بينهم، فأعتق اثنين وأرّق أربعة، وقال قولاً شديدا** [2].

وجه الاستدلال :

أنّ الرسول صلّى الله عليه وعلى آله وسلّم لم يجز للأنصاري الزيادة على الثلث مع أنّه لم يكن له وارث.

3– لأنّ مال من لا وارث له يصير إلى بيت المال[3].

4– ولأنّ الحقّ للمسلمين، ولا مجيز منهم [4].

القول الراجح:

وهو القول الأوّل؛ وذلك لأنّ المنع من الزيادة كان لأجل الورثة، فأمّا من لا وراث له فتجوز له الوصية بجميع ماله ،أو يتصدق بأكثر ماله للفقراء والمساكين، لأنهم أحق بالمال من بيت مال المسلمين، وبذلك يمكن الخروج من الخلاف، والله تعالى أعلم .

الفرع الرابع: وقت اعتبار الثلث:

---

[1] هو عمران بن حصين بن خلف بن سالم بن سلون بن حبشة بن كعب بن عمرو الخزاعي، أبو نجيد، أسلم هو وأبو هريرة –رضي الله عنهما– يوم خيبر، روى عن النبي صلى الله عليه وسلم، استقضاه عبد الله بن عامر على البصرة، ثم استعفاه ومات بها سنة 52هـ، وكان الحسن البصري يحلف بالله ما قدمها ركب خير من عمران بن حصين. ابن سعد، **الطبقات الكبرى**، 4/287–291، (دار صادر، بيروت، ت ط 1405هـ – 1985م).

[2] مسلم، **صحيح مسلم**، كتاب الإيمان، باب ثواب العبد وأجره إذا نصح لسيّد وأحسن عبادة الله، رقم(1668)، 3/1288. **النسائي في سننه** ، كتاب الجنائز، باب الصلاة عل من يحيف في وصية، رقم(1958) 4/64.، **وأبو داود في سننه** كتاب الوصايا، باب فيمن أعتق عبداً لم يبلغهم الثلث، رقم(2958) 4/266– 269.، **الدارقطني في سننه**، كتاب عمر، رضي الله عنه، إلى أبي موسى الأشعري، رقم(105) 4/234.،الهندي، **كنز العمّال**، كتاب الوصية من قسم الأفعال رقم(46107)16/624–625.

[3] الماوردي، **الحاوي** 10/17–18.

[4] الشربيني، **مغني المحتاج** 3/47.،ابن قدامة، **الكافي** 4/476.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

للفقهاء في تحديد وقت اعتبار الثلث قولان:

القول الأوّل:

إنّ وقت اعتبار الثلث هو يوم موت الموصي، وهو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء، وحجّتهم أنّ الوصية تمليك مضاف لما بعد الموت، فلو أوصى بعبد ولا عبد له ثم ملك عند الموت عبداً تعلّقت الوصية به[1] .

القول الثاني :

إنّ وقت اعتبار الثلث هو يوم الوصية، فلو أوصى بثلث ماله فإنّه يعتبر يوم الوصية لا يوم الموت[2] .

الفرع الخامس: وقت الإجازة:

اختلف الفقهاء في الوقت المعتبر لإجازة الورثة هل هو قبل موت الموصي– أي وقت الوصية – أم بعده على قولين:

القول الأوّل:

إن وقت الإجازة المعتبر بعد الموت – أي موت الموصي – إما إجازة حال حياة الموصي فلا يعتد بها؛ لأنها قبل ثبوت الحق للموصى له، وإنّ الحق يثبت عند الموت؛ لأن الوصية تمليك مضاف إلى ما بعد الموت ، والى ذلك ذهب جمهور الفقهاء [3].

القول الثاني :

---

[1] الماوردي، **الحاوي** 10/18–19.،الشربيني، **مغني المحتاج**47/3. ، محمد الزهري الغمراوي، **أنوار المسالك شرح عمدة السالك وعدّة الناسك** ص(267) ،دار الفكر للطباعة والنشر1،ت ط1416هـ–1996م.

[2].،ابن حزم، **المحلى** 362/8.

[3] الدسوقي، **حاشية الدسوقي** 427/4.،الماوردي، **الحاوي** 10/18–19.،الشربيني، **مغني المحتاج** 47/3

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

إنّها تكفي الإجازة حال حياة الموصي، ولا يشترط أن تكون بعد وفاته، وإن كان تملكه بعد موت الموصي، وإلى ذلك ذهب الظاهرية[1] .

الفرع السادس : شروط المجيز :

1- أن يكون عالماً بما أوصى به، أمّا إذا أجاز الورثة دون علمهم بما أوصى به الموصي فلا تصح الإجازة[2] .

2- أن يكون من أهل التبرع؛ بأن يكون بالغاً، عاقلاً، غير محجور عليه؛ لسفه أو غفلة، ولايكون في حكم المحجور عليه، وهو المريض مرض الموت[3] .

3- أن يكون وارثاً- بعد موت الموصي- وأمّا إذا كان غير وارث فلا تصح إجازته فيما زاد على الثلث [4] .

المطلب الثاني : تزاحم الوصايا

وهو أن يوصي الموصي بوصايا متعددة، ويضيق عنها الثلث، ولم يجز الورثة ذلك أو قد يجيزوا، ولا تتسع التركة لتنفيذ كل الوصايا، وفي مثل هذه الأحوال لا يخلو تعدد الوصايا من ثلاثة فروع:

الفرع الأوّل: أن يكون التزاحم بين حقوق الله تعالى.

الفرع الثاني: أن يكون التزاحم بين حقوق العباد.

الفرع الثالث: أن يكون التزاحم بين حقوق الله وحقوق العباد .

---

[1] ابن حزم، **المحلى** 362/8.

[2] ابن قدامة المقدسي، **الشرح الكبير** 225/3.،المرداوي، **الإنصاف** 201/7.

[3] المرغيناني، **الهداية شرح بداية المبتدئ** 232/3.،ابن الهمام، **فتح القدير** 345/9.،الدسوقي، **حاشية الدسوقي** 427/4.

[4] الكاساني، **البدائع** 335/7.،ابن الهمام، **فتح القدير**345/9-347.،الدسوقي، **حاشية الدسوقي** 427/4.،الماوردي، **الحاوي** 16/10-17.،ابن قدامة، **الكافي** 475/4.،المرداوي، **الإنصاف** 193/7.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الأوّل: أن يكون التزاحم بين حقوق الله تعالى :

حقوق الله تعالى إمّا أن تكون كلها فرائض أو واجبات أو نوافل أو مجتمعة .

فإن كانت متساوية يبدأ بما بدأ به الموصي؛ لأنّه عند تساويها لايتمكن من الترجيح فيرجح بما بدأ به الموصي؛ لأنّ البداية دليل اهتمامه بما بدأ؛ لأنّ الإنسان يبدأ بالأهم فالأقل أهمية ، فإن كانت مختلفة من(فرائض وواجبات ونوافل) فيبدأ بالفرائض ثمّ بالواجبات ثم النوافل[1].

وقيل عند الحنفية: يبدأ بالزكاة والحج، وقيل: يبدأ بالحجّ وإن أخّره الموصي في الذكر؛ لأنّ الحجّ عبادة بدنية أولى؛ لأنّ النفس أنفس وأعزّ من المال، فكان تقرباً إلى الله عزّوجلّ بأعزّ الأشياء وأنفسها عنده، فكانت البداية به أولى[2].

الفرع الثاني: أن يكون التزاحم بين حقوق العباد.

وإذا كانت الوصايا كلّها للعباد فلا تقدم بعضها على بعض؛ لأن تقديم البعض على البعض يستدعي وجود المرجح ولم يوجد؛ لأنّ الوصايا كلّها استوت في سبب الاستحقاق، والاستواء في السبب يستدعي الاستواء في الحكم، وذلك كأن يوصي لعدة أشخاص بوصايا وزادت الوصايا عن الثلث ففيه حالتان:

الحالة الأولى: أن يجيز الورثة الزائد على الثلث.

الحالة الثانية: أن لا يجيز الورثة الزائد على الثلث.

الحالة الأولى: إذا أجاز الورثة الزائد على الثلث، ففي تقسيم الوصية خلاف بين الفقهاء على قولين:

---

[1] الكاساني، **البدائع** 371/7.،ابن الهمام، **فتح القدير** 395/9.،المرغيناني، **الهداية شرح بداية المبتدئ** 247/3.،ابن قدامة، **الكافي** 488/4.،ابن قدامة المقدسي، **الشرح الكبير** 523/3- 524.،المرداوي، **الإنصاف** 195/7-200.

[2] الكاساني، **البدائع** 371/7_372.،ابن الهمام، **فتح القدير** 385/9-389.،المرغيناني، **الهداية شرح بداية المبتدئ** 247/3.،ابن البزاز، **الفتاوى البزازية بهامش الفتاوى الهندية** 433/6.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

القول الأوّل:

أنّه إذا لم يتسع الثلث فإنّه يسلك بهم مسلك العول [1]، والموصى لهم يتحاصّون المال على نسبة وصاياهم، ولا يقدم بعضهم على بعض [2] .

مثال ذلك :توفي رجل عن ابن ووصية لزيد بثلث ماله، ولعمرو بجميع ماله.

الحل: تجمع الوصايا

4/3 =3/3+1/3=1/1+1/3

أصل المسألة من(3) وتعول إلى(4)، فيكون لزيد 1/4 ولعمرو 3/4.

القول الثاني:

وذهب أبو حنيفة أنّ المال يقسم بينهما بطريق المنازعة، فالموصى له بالجميع يأخذ الثلثين؛ إذ لامنازعة لأحد فيما له، ويكون الثلث محل منازعة الموصى لهما، فيكون بينهما نصفين لكل منهما السدس [3] .

مثال آخر توضيحي لطريقة المنازعة .

توفي رجل عن ابن وأوصى لزيد بنصف ماله، ولعمرو بثلث ماله، ولبكر بربع ماله.

الحل: بطريقة المنازعة: فجمع الوصايا 1/4+1/2+1/3= 6/12+4/12+3/12 =13/12.

ويكون الزيادة على المال(12/1) وهذه الزيادة تقسم على(3) عدد الموصى لهم .

1/12 ٪ 3 = 1/36

([1])القدومي، الدكتور مروان، **أحكام المواريث في الشريعة الإسلامية** ص(112)،مكتبة خالد بن الوليد،1418هـ-1998م.

[2]الكاساني، **البدائع** 373/7.،المرغيناني، **الهداية شرح بداية المبتدئ** 723/3.النووي، **روضة الطالبين** 198/6.

[3]الكاساني، **البدائع** 373/7.،المرغيناني، **الهداية شرح بداية المبتدئ** 248/3.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

نصيب زيد = 1/36−1/2 = 1/36−18/36 =17/36

نصيب عمرو =1/36−1/3= 1/36−12/36 =11/36

نصيب بكر= 1/4 – 1/36= 9/36 – 1/36 =8/36

وذهب المالكية إلى أنّ الوصية ترد إلى الثلث وإن أجاز الورثة الزيادة؛ لأنّ الزيادة باطلة[1] .

الحالة الثانية : إذا لم يجز الورثة.

أمّا إذا لم يجز الورثة الزيادة، فذهب جمهور الفقهاء إلى أنّ الوصايا ترد إلى الثلث، ويضرب كل سهم من الأسهم في الثلث، ويأخذ كل واحد من الوصية بنسبة وصيته من الثلث، ويبقى الثلثان للورثة[2].

مثال : توفي رجل عن ابن وأوصي لزيد بثلث ماله ولعمرو بجميع ماله.

الحل: نجمع الوصايا (1/3 +1=4/3) أصل المسألة من (3) وتعول إلى (4)، فيكون لزيد (1/4) ولعمرو (3/4) .

ونصيب زيد من 1/3 التركة 1/3*1/4 = 1/12.

ونصيب عمرو من (1/3) التركة = 1/3 * 3/4 =3/12 والباقي 8/12 للابن.

وذهب أبو حنيفة إلى أنّ الثلث يقسم بينهما مناصفة؛ لأنّ الوصية إذا زادت عن الثلث ولم يجز الورثة تكون باطلة في القدر الزائد، يكون ثلث التركة بين الموصى لهم بالتساوي[1] .

---

[1] الإمام مالك، **المدونة** 54/6.

[2]الكاساني، **البدائع** 373/7–376.،المرغيناني، **الهداية شرح بداية المبتدئ** 248/3.،الإمام مالك، **المدونة** 54/6–55.،النووي، **روضة الطالبين** 198/6–199.،الشيرازي، **المهذب** 723/3.،ابن قدامة، **الكافي** 488/4.،ابن قدامة، **الشرح الكبير** 523/3–524.،المرداوي، **الإنصاف** 195/4.،الزحيلي، **الوصايا والوقف في الفقه الإسلامي** ص(102–105).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الثالث: أن يكون التزاحم بين حقوق الله وحقوق العباد .

وذلك كأن يوصي للحج والزكاة والكفارة وفلان، فإنّ الوصية تقسم بين الموصى لهم أرباعاً، ويعطى كل جهة الربع، فيكون للحج ربع الثلث، ولفلان ربع الثلث، ولفلان ربع الثلث، ولفلان ربع الثلث. وعند استواء القربات يقدم منهما بما بدأ به الموصي [2].

المطلب الثالث : الوصية بالمنافع، وفيه ثمانية فروع :

الفرع الأول : تعريف المنفعة لغة وشرعاً.

الفرع الثاني: حكم الوصية بالمنافع.

الفرع الثالث: أنواع الوصية بالمنافع.

الفرع الرابع: منفعة العين الموصي بها.

الفرع الخامس: تقدير المنفعة وكيفية استيفاء المنفعة المشتركة.

الفرع السادس: ملكية العين الموصى بمنفعتها.

الفرع السابع: تصرفات الوارث بالعين الموصى بمنفعتها.

الفرع الثامن: انتهاء الوصية بالمنفعة.

الفرع الأول: تعريف المنفعة لغة:

هي اسم لكل ماينتفع به، وجمعهاً منافع[1]، ومنافع الدار مرافقها، والمنافع العامة لها ما كان فيها نفع مشترك بين الناس، وانتفع به أي حصل منه منفعة، والنفع الخير[2] .

---

[1] المرغيناني، **الهداية شرح بداية المبتدئ** 3/336-340.

[2] الكاساني، **البدائع**7/372-373.،الزحيلي، **الوصايا والوقف في الفقه الإسلامي** د/ ص(104-105).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

تعريف المنفعة اصطلاحاً:

هي الفوائد غير الحسية التي تحصل من الأشياء،كسكنى الدور،وركوب السيارة ونحو ذلك[3].

الفرع الثاني: حكم الوصية بالمنافع :

اختلف الفقهاء في حكم الوصية بالمنافع على قولين:

القول الأول:

وهو القول بصحّة الوصية بالمنافع التي يجوز بها الانتفاع، وإلى ذلك ذهب جمهور الفقهاء[4] .

واستدلوا بالتالي:

1-لأنّ ملك المنفعة لايتبع الرقبة إذا أفرد المنفعة بالوصية فقد جعله مقصوداً بالتمليك، وله هذه الولاية[5] .

2- إنّ الموصى له لما ملك المنفعة حال حياته بعقد الإجارة والإعارة، فلأنّ يملكها بعقد الوصية أولى[6].

3-لأنّ المنافع يجوز تمليكها بعوض وبغير عوض، كالإجارة والعارية.

4 -لأنّ قيمة المنافع كعينها في تحصيل المقصود [1].

---

[1] ابن منظور ، **لسان العرب**، مادة(نفع)، 359/8.، مجمع اللغة العربية ، **المعجم الوجيز**، مادة(نفع)ص(628)،(دار التحرير للطبع، مصر، ط الأولى، ت ط:1400هـ-1980م).

[2] مجمع اللغة العربية ، **المعجم الوجيز**، مادة(نفع)ص(628).

[3] الميداني ، اللباب 183/4.،المرغيناني ، الهداية شرح بداية المبتدئ 252/3.،الكاساني ، البدائع 354/7-355.،الزحيلي ، **الوصايا والوقف في الفقه الإسلامي** ص(75).

[4] الميداني ، **اللباب** 183/4.،المرغيناني ، **الهداية شرح بداية المبتدئ** 252/3.،الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** 448/4.،الماوردي ، **الحاوي** 47/10.،الشربيني ، **مغني المحتاج** 45/3.،النووي ، **روضة الطالبين** 117/6.،ابن قدامة ، **الكافي** 481/4.،ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 380/2.،المرداوي ، **الإنصاف** 262/7.

[5] الكاساني ، **البدائع** 352/7.،ابن الهمام ، **فتح القدير** 409/9.

[6] الميداني ، **اللباب** 183/4.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

5-لأنّ الوصايا بمنافع الأعيان جائزة كالوصايا بالأعيان؛ فلمّا صحّ عقد الإجارة عليها فأولى أن تصح الوصية بها[2].

6-لأنّها يصحّ تمليكها بعقد المعاوضة[3] ، فتصبح الوصية بها كالأعيان[4] .

القول الثاني:

ذهب ابن أبي ليلى[5] وابن حزم الظاهري إلى أنّ الوصية بالمنافع لاتصح، واستدلوا بأنّ الوصية بالمنافع وصية بمال الوارث؛ لأنّ الوصية نفاذها عند الموت، وعند الموت تحصل المنافع على ملك الورثة؛ لأنّ الرقبة ملكهم، فكانت الوصية بالمنافع وصية من مال الوارث ،فلاتصح؛ ولأنّ الوصية بالمنافع في معنى الإعارة،إذ الإعارة تمليك المنفعة بغير عوض، والوصية بالمنفعة كذلك، والعارية تبطل بموت المعير، فالموت لما أثر في بطلان العقد على المنفعة بعد صحته؛ فلأن يمنع من الصحة أولى[6] .

وقد رد على ذلك، قال أبو حنيفة: وأمّا قول ابن أبي ليلى إنّ الوصية وقعت بمال الوارث فممنوع، وقوله: إنّ الوارث ملك الرقبة عند موت الموصي- مسلّم، لكن ملك المنفعة لايتبع ملك الرقبة إذا أفرد المنفعة بالوصية، فقد جعله مقصوداً بالتمليك، وله هذه الولاية، فلا يبقى تبعاً لملك الذات، بل يصير مقصوداً بنفسه، بخلاف الإعارة؛ لأنّ المعير وإن جعل ملك المنفعة مقصوداً بالتمليك، لكن في الحال لا بعد الموت؛ لأنّه إنّما يعار الشيء للانتفاع به حال

---

(1) المرغيناني ، **الهداية شرح بداية المبتدئ** 253/3.

(2) الماوردي ، **الحاوي** 47/10.

(3) العوض لغة: البدل. انظر لسان العرب مادة(عوض) 192/7.،الزبيدي ، **تاج العروس** ، مادة(عوض) 106/10.

العوض اصطلاحاً: قيام شيء مقام آخر.،المناوي، محمد عبد الرؤوف ، التوقيف على مهمات التعاريف معجم لغوي مصطلحي ص(531)، (دار الفكر المعاصر، بيروت، لبنان، ط الأولى، بدون ط).

(4) ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 380/2.،البهوتي ، **كشاف القناع** 373/4.

(5) هو محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى الأنصاري أبو عبد الرحمن الكوفي، قاضي الكوفة، توفي سنة(148هـ). الذهبي ، **سير أعلام النبلاء** 310/6.

(6) الكاساني ، **البدائع** 552/7.،ابن حزم ، **المحلى** 364/8-365.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الحياة عادة لا بعد الموت، فينتفي العقد بالموت، وأمّا الوصية فتمليك بعد الموت، فكان قصده تمليك المنفعة بعد الموت، فكانت المنافع مقصودة بالتمليك بعد الموت، وهذا هو الفرق[1] .

الفرع الثالث: أنواع الوصية بالمنافع:

أ- الوصية بالإقراض لشخص.

ب- الوصية بالحقوق.

أ- الوصية بالإقراض لشخص، وفيه:

1- تعريف القرض لغة وشرعاً.

2- حكم الوصية بالإقراض.

1- تعريف القرض لغة وشرعاً :

أولاً: تعريف الإقراض لغة: القرض القطع، والقرض والقراض: مايتجازى به الناس بينهم ويتقاضونه، وجمعه قروض، والقرض ما تعطيه من المال لتقضاه[2] .

ثانيا: تعريف الإقراض اصطلاحاً: وهو أن يدفع مالاً إلى شخص ليتجر فيه والربح بينهما[3] .

2- حكم الوصية بالإقراض:

وتصح الوصية بالإقراض، وذلك كأن يقول الموصي: أوصيت بأن يقرض من مالي قدر معلوم من المال من غير ربا.

---

[1] الكاساني ، **البدائع** 552/7.،ابن الهمام ، **فتح القدير** 409/9.

[2] ابن منظور ، **لسان العرب**، مادة(قرض) 216/7-217.،الزبيدي ، **تاج العروس**، مادة(قرض) 137/10.

[3] القرطبي ، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد** 236/2.الفندلاوي، أبو الحجاج يوسف بن دوناس ، **تهذيب المسالك في نصرة مذهب الإمام مالك** 333/4، (المملكة المغربية، ت ط: 1419هـ- 1998م، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية).، النووي ، **حاشيتي قليوبي وعميرة على منهاج الطالبين** 78/3.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وتنفذ الوصية بشرط أن يكون الموصي بإقراضه يخرج من ثلث التركة، وإلاّ فتوقف الزائد على إجازة الورثة، فإن أجازوا نفذ، وإن لم يجيزوا كان قرضه بقدر الثلث فقط [1] .

والإقراض يكون له أمد معلوم يجب على الموصى له أن يؤدي المال إلى الورثة من بعده، فإذا أوصى بأن يكون إقراض فلان من الثلث من ماله قدراً معيناً لمدة معينة لينتفع به صحت الوصية للمدة المحددة، ولا يكون للورثة حقّ طلبه من الموصى له قبل انتهاء المدة؛ لأنّه وإن كان التقييد من المقرض بالأجل في القرض غير لازم؛ لأنّه قبل تنفيذ انتهاء المـــدة؛ ولأنّه إحسان، فقد صار هنا لازماً على الورثة بالوصية، وسواء كان القرض نقوداً أو طعاماً أو غيرهما بما يصح القرض فيه؛ فهي كالوصية بالعارية، وكلاهما داخل في الوصية بالمنفعة[2] .

ب- الوصية بالحقوق وفيه:

1- تعريف الحقوق لغة وشرعاً:

2- حكم الوصية بالحقوق.

تعريف الحقوق لغة وشرعاً:

أولاً: تعريف الحقوق لغة: الحقوق جمع حقّ، والحق ضد الباطل، وهو الأمر الموجود الثابت الذي لايسوغ إنكاره، ويطلق على ما صح وثبت ووجب[3] .

ثانياً تعريف الحقوق شرعاً: الحقوق جمع حقّ، والحقّ في الاصطلاح يأتي بمعنيين:

الأول: هو الحكم المطابق للواقع، ويطلق على الأقوال والعقائد والأديان والمذاهب، باعتبار اشتمالها على ذلك، ويقابله الباطل.

والثاني: أن يكون بمعنى الواجب الثابت وهو قسمان: حقّ الله، وحقّ العباد.

---

[1] الفندلاوي ، **تهذيب المسالك في نصرة مذهب مالك** 333/4.،القرطبي ، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد** 236/2.،الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** 455/4.

[2] أبو زهرة ، **قانون الوصية** ص(123).

[3] ابن منظور ، **لسان العرب**، (حقّ) 49/10-50.،الزبيدي ، **تاج العروس** ، مادة(حقّ)80/13.،الفيروزبادي ، **القاموس المحيط**، مادة (حقّ) ص(1129).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فأمّا حق الله تعالى فقد عرّفه التفتازاني[1] : بأنّه مايتعلق به النفع العام للعالم من غير اختصاص بأحد ، فينسب إلى الله تعالى لعظم خطره وشمول نفعه.

وأمّا حقّ العبد: فهو الذي يقبل الصلح والإسقاط والمعاوضة عليها[2] .

حكم الوصية بالحقوق: والمراد بالحقوق هنا هي التي تنتقل بالإرث، وهي حقوق الارتفاق كحقّ الشرب.

وسكنى الدار، والتعلي[3]، والمسيل[4]، ونحوها، فتجري فيها الوصية؛ لأنّ الوصية أخت الميراث فتستسقي منها أحكامها، فلو أوصى رجل لرجل بسكنى داره جازت الوصية سواء كانت الوصية مؤبدة أو كانت لمدّة معلومة؛ وذلك لأنّ المنافع يصح تمليكها في حال الحياة ببـــدل كمـــا في الإجارة[5] وبغير بدل كما في الإعارة [6] في حالة الحياة، فكذا بعد الممات.

وينفذ من الوصية مقدار الثلث، ويتوقف الزائد على إجازة الورثة، وإلى ذلك ذهب جمهور الفقهاء[7]، وخالفهم في ذلك ابن أبي ليلى[8] من الحنفية، فذهب إلى أنه لايجوز شيء من

---

[1] هو مسعود بن عمر بن عبد الله التفتا زاني المعرّف بسعد الدين التفتا زاني المولود سنة(712)هـــ والمتوفى سنة(792) هـــ، مفسر، فقيه، أصولي، لغوي، تقدّم في الفنون واشتهر ذكره، وله تصانيف كثيرة منها شرح المقاصد، وشرح التلخيص وشرح الكشّاف. لابن النجار العسقلاني، شهاب الدين أحمد بن علي بن محمد علي ابن أحمد ، **الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة** 350/4، (دار إحياء التراث العربي، بيروت).

[2] **الموسوعة الفقهية** 7،8/18.

[3] التعلّي لغة: من العلو، علو الدار نقيض سفلها، وتعالى ترفع، ويتعالى يترفع.ابن منظور ، لسان العرب، مادة(علا)83/15.،الزبيدي ، **تاج العروس**، مادة(علا)693/19.

[4] المسيل: هو المكان الذي يسيل فيه الماء، والجمع مسايل .ابن منظور ، **لسان العرب** ، مادة (سيل) 351/11.،الزبيدي ، **تاج العروس** ، مادة (سيل) 367/14.

[5] الإجارة عبارة عن عقد على المنافع بعوض مالي، وتمليك المنافع بعوض إجارة، وبغير عوض إعارة.الجرجاني ، **التعريفات** ص(23).

[6] الإعارة هي تمليك المنافع بغير عوض مالي.الجرجاني ، **التعريفات** ص(47).

[7] ابن الهمام ، **فتح القدير** 410/9-411.،المرغيناني ، **الهداية شرح بداية المبتدئ** 252/3.،الدسوقي ، **حاشية الدسوقي**445/4.،الطوري،عبد القادر عثمان ، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق** 356/9-357، (دار إحياء التراث العربي، ط الأولى، ت ط: 1422هـــ- 2002م).

[8] سبقت ترجمته (153).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

من ذلك مؤقتا ولا غير مؤقت؛ وذلك لأنّ المنافع الحاصلة بعد موته ليست مملوكة له فلا يصح تمليكها[1].

الفرع الرابع: منفعة العين الموصى بها.

اختلف الفقهاء حول نفقة العين الموصى بمنفعتها على ثلاثة أقوال :

القول الأول:

تكون نفقة العين الموصى بمنفعتها على الموصى له ولو لم تثمر العين أو لم تغل؛ لأنّه صاحب الفائدة منها، وإلى هذا القول ذهب الحنفية[2]وبعض الشافعية[3] و بعض الحنابلة [4].

القول الثاني:

إنّ النفقة تكون على الوارث؛ لأنّه مالك الرقبة، وإلى هذا القول ذهب بعض الشافعية[5] وبعض الحنابلة[6] .

القول الثالث:

على أنّها في كسبه– أي كسب المنتفع بها– وإن لم يكن له كسب، ففي بيت المال، وإلى هذا القول ذهب بعض الشافعية[1] وبعض الحنابلة[2] .

---

[1] ابن القدير ، **فتح القدير** 406/9– 410.

[2] الكاساني ، **البدائع** 355/7.

[3] الشيرازي ، **المهذب** 746/3.،النووي ، **روضة الطالبين** 189/6.

[4] ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 381/2.،المرداوي ، **الإنصاف** 266/7–267.

[5] الشيرازي، **المهذب** 746/3.،النووي، **روضة الطالبين** 189/6.،الشربيني، **مغني المحتاج** 65/3–66.

[6] ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 381/2.،المرداوي ، **الإنصاف** 266/7–267.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

القول الراجح:

وهو ما ذهب إليه الحنفية وبعض الشافعية والحنابلة، بأنّ النفقة تكون على الموصى له بمنفعتها؛ لأنّ في بقاء النفقة على الوراث ضرر عليه؛ ولأنّ صاحب المنفعة يملك نفعها، فكان عليه الغرم بالغنم أي العين والمنفعة كالمالك لهما – أي للعين والمنفعة – جميعاً والله أعلم .

الفرع الخامس: تقدير المنفعة وكيفية استيفاء المنفعة المشتركة، وفيه:

أ– تقدير المنفعة. ب– كيفية استيفاء المنفعة المشتركة.

سبق وأن ذكرت في مبحث مقدار الوصية أنّ الوصية تنفذ في حدود ثلث التركة اتفاقاً لدى جمهور الفقهاء، وأنّ ما زاد على الثلث توقف الزائد على إجازة الورثة.

أ– **تقدير المنفعة إذا كانت الوصية بالمنافع**، فقد اختلف في تقدير المنفعة على قولين:

القول الأول:

وهو بالنظر إلى العين الموصى بمنفعتها، فإن كانت تخرج من الثلث جازت الوصية ونفذت، وإن لم تجز من الثلث نفذ من الوصية بقدر الثلث فقط، ويتوقف الزائد على إجازة الورثة؛ لأنّ المعتبر عندهم هو قيمة العين الموصى بمنفعتها لا قيمة المنفعة المستقلّة، فإذا أوصى شخص بمنفعة داره،وكان لا يخرج من ثلث التركة إلاّ نصف هذه الدار، كان للموصى له منافع نصف الدار فقط؛ وذلك لأنّ الوصية بالمنافع يترتب عليها منع العين الموصى بمنفعتها عن الوارث وتفويت المقصود منها، وهو الانتفاع بها، والمقصود من الأعيان منفعتها، فإذا بقيت العين على ملك الوراث صارت بمنزلة العين التي لامنفعة لها، فوجب أن يخرج الممنوع

---

(1) الشيرازي ، **المهذب** 746/3.،النووي ، **روضة الطالبين** 189/6.

(2) ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 381/2.،المرداوي ، **الإنصاف** 266/7–267.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

منفعته– وهو العين – من ثلث المال. وإلى ذلك ذهب الحنفية[1]، والمالكية[2]، وبعض الشافعية[3]، والحنابلة[4] .

القول الثاني:

وهو بالنظر إلى قيمة المنفعة الموصى بها في مدّة الوصية؛ لأنّها هي الموصى بها ويكون ذلك بتقويمها– أي بتقويم العين الموصى بمنفعتها– مسلوبة المنافع، ثم تقويم منافعها ويكون التفاوت بين القيمتين هو القدر الذي يكون منه الثلث. ومثال ذلك: إذا كانت قيمة الموصي بالمنفعة مائة، ومسلوبة المنفعة عشرة فيكون التسعون هو قيمة المنفعة، فتكون العشرة هي القدر الموصى به لصاحب الرقبة، وهو الوارث، وما زاد عليها– أي مع استكمال المنفعة – هو القدر الموصى به لصاحب المنفعة.

وإلى ذلك ذهب بعض الشافعية [5] ، وبعض الحنابلة[6] .

ب– كيفية استيفاء المنفعة المشتركة:

إذا كانت المنفعة بين الموصى له وبين الورثة– ورثة الموصي – كالوصية بثلث منفعة داره فتستوفى المنفعة بإحدى الوسائل التالية:

الأولى: أن تقسم المنفعة بين المشتركين فيسكن الموصى له بثلث الدار والورثة بثلثيها، وذلك بشرط أن تكون تلك العين قابلة للقسمة ولا يترتب على قسمتها ضرر.

الثانية: أن تقسم المنفعة بين المشتركين، فتؤجر الدار ، وتقسم الغلة بنسبة كل واحد منهم.

---

(1) الكاساني ، **البدائع** 353/7.،ابن الهمام ، **فتح القدير** 412/9.

(2) الإمام مالك ، **المدونة** 28/6–29.،الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** 446/4.

(3) الماوردي ، **الحاوي** 55/10–56.،النووي ، **روضة الطالبين** 191/6–192.

(4) ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 382/2.،المرداوي ، **الإنصاف** 266/7–267.،الزحيلي ، **الوصايا والوقف** ص(86).

(5) الماوردي ، **الحاوي** 55/10–56.،النووي ، **روضة الطالبين** 191/6–192.

(6) ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 382/2.،المرداوي ، **الإنصاف** 266/7–267.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الثالثة: أن تقسم العين الموصى بها قسمة مهايأة زمانية أو مكانية[1].

فالمهايأة الزمانية: أن تعطي لأحد الشركاء كل العين في وقت مدة من الزمن، وينتفع بها ثم يأخذها الشريك الآخر بقدر حصته فينتفع بها.

والمهايأة المكانية: أن يأخذ كل شريك جزءاً من العين في وقت واحد، فينتفع بها ثم يتبادل الشريكان كل جزء مرة أخرى، فيحل كل واحد محل الآخر فيما كان ينتفع به[2] .

وإن كانت بحقّ لايمكن قسمته ولا المهايأة فيه، أو حدث اختلاف اجتهد القاضي في كيفية توزيع المنفعة[3] .

الفرع السادس: ملكية العين الموصى بمنفعتها:

قد تكون الوصية بالمنافع إمّا:

أ- مؤقتة من سنة أو شهر أو غيره.

ب- مطلقة عن التوقيت.

ج- مؤبدة[4] .

أ- مؤقتة بوقت من سنة أو شهر أو نحو ذلك، وهي الوصية بمنفعة لوقت معين، كما إذا أوصى بسكنى دار لشخص لمدة سنة فللموصى له الانتفاع بسكنى الدار في ذلك الوقت، ثم تعود العين مع المنفعة إلى الورثة – ورثة الموصي [1] .

---

[1] مهايأة: أمر يتهايأ القوم فيتراضون به.ابن منظور ، **لسان العرب**، مادة(هيأ) 189/1.

[2] الميداني ، **اللباب** 184/4.،الكاساني ، **البدائع** 353/7-354.،ابن الهمام ، **فتح القدير** 410/9-411.، الماوردي ، **الحاوي** 49/10-51 .،النووي ، **روضة الطالبين** 191/6-193.،الإمام مالك ، **المدونة** 46/6-47.،الزحيلي ، **الوصايا والوقف** ص(78،79).

[3] الزحيلي ، **الوصايا والوقف** ص(79).

[4] الميداني ، **اللباب** 183/4.،الكاساني ، **البدائع** 352/7.،ابن الهمام ، **فتح القدير** 409/9،الشربيني ، **مغني المحتاج** 45/4.،المرداوي ، **الإنصاف** 262/7.،الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** 448/4.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ب- مطلقة عن التوقيت: ذهب جمهور الفقهاء إلى أنّ الوصية بالمنفعة إذا جاءت مطلقة عن التوقيت دون أنّ يقيدها الموصي بزمن فإنّ ذلك يقتضي التأبيد، ففي هذه الحالة تكون غلة الوصية بالمنفعة لورثة الموصى له بالمنفعة أبداً[2] .

ج- مؤبدة: وهي التي ملك الموصي المنافع التي أرادها بالوصية على التأبيد، وقد أجمع الفقهاء على جواز الوصية بالمنفعة المؤبدة، وعينها في هذه الحالة شبيهة بالوقف، وتقاس عليه وملكيتها في هذه الحالة تخرج عن ورثة الموصي، وتكون غلتها لورثة الموصى له أبدا، وكما في المطلقة عن التوقيت[3] .

الفرع السابع: تصرفات الوارث بالعين الموصى بمنفعتها:

والذي اختلف الفقهاء فيه من التصرفات في العين الموصى بمنفعتها هو بيعها إذا كانت العين الموصى بمنفعتها على التأبيد، بعد اتفاقهم على صحة بيعها إذا كانت الوصية بالمنفعة مؤقتة ؛ لأنّه بزوال الوقت تصبح العين والمنفعة في ملك الوارث، فله الحقّ في التصرف كلياً.

وقد اختلف الفقهاء في حكم بيع الوارث العين الموصى بمنفعتها مؤبداً على أربعة أقوال :

القول الأول:

يصح البيع مطلقاً، وسواء كان البيع للموصى له بالمنفعة أو لغيره، وإلى هذا القول ذهب أبو يوسف [4] وبعض الشافعية[5] وبعض الحنابلة [6].

---

[1] الكاساني ، **البدائع** 352/7-353.،الميداني ، **اللباب** 183/4-184.،الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** 448/4. ،ابن الهمام ، **فتح القدير** 409/9،الماوردي ، **الحاوي** 47/10-48.،البهوتي ، **كشاف القناع** 373/4. ،الشربيني ، **مغني المحتاج** 45/3.

[2] الكاساني، **البدائع** 7/ 353- 448،البهوتي، **كشاف القناع** 373/4،الشربيني، **مغني المحتاج** 45/3.

[3] الميداني ، **اللباب** 183/4-184.،الشربيني ، **مغني المحتاج** 45/3.،البهوتي ، **كشاف القناع** 373/4.،ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 380/2.،ابن قدامة المقدسي ، **الشرح الكبير** 558/3-559.

[4] الكاساني ، **البدائع** 353/7.

[5] الماوردي ، **الحاوي** 51/10-52.،النووي ، **روضة الطالبين** 189/6-190.

[6] ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 380/2.،المرداوي ، **الإنصاف** 341/7.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

جاء في (البدائع):

وجه قول أبي يوسف : أنّ الامتناع كان لحق الغير به، وحق الغير هاهنا متعلق بالثلث لابالثلثين ؛ لأنّ الوصية تعلقت بالثلث لاغير، فخلا الثلثان عن تعلق حق الغير بها، فكان لهم ولاية البيع[1] .

القول الثاني :

لايصح البيع مطلقا؛ لأنّ مالانفع فيه لايصح بيعه كالحشرات والميتات، وإلى هذا القول ذهب أبو حنيفة[2] ، وبعض الشافعية[3] ، وبعض الحنابلة[4].

جاء في (البدائع) :

وجه قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – أنّ حق الموصى له بالمنفعة تعلق بمنافع كل الدار– إذا كانت الوصية بمنافع الدار– وذلك يمنع جواز البيع، كما في الإجارة، فإنّ رقبة المستأجر ملك للمؤجر، لكن لما تعلق بها حق المستأجر منع جواز البيع ونفاذه بدون إجازة المستأجـــر ها هنا [5].

القول الثالث:

---

[1] انظر 353/7.

[2] الكاساني ، **البدائع** 353/7.

[3] الماوردي ، **الحاوي** 51/10.،النووي ، **روضة الطالبين** 189/6–190.

[4] ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 380/2.،المرداوي ، **الإنصاف** 7/ 262.،ابن قدامة المقدسي ، **الشرح الكبير** 357/3.

[5] الكاساني ، **البدائع** 353/7.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل بين ما إذا كان المشتري هو الموصى له بالمنفعة أو غيره، فإذا كان المشتري هو الموصى له بالمنفعة صح البيع وإن كان غيره لايصح، وإلى هذا القول ذهب بعض الشافعية[1] ، والحنابلة[2]، وقد استدلوا على ذلك بأنّ الموصى له بالمنفعة له الانتفاع بالعين دون غيره، فصح البيع له دون غيره[3] .

القول الرابع : وهو القول بصحة بيع العبد والأمة، ولا يصح بيع البهائم والجمادات ، وإلى هذا القول ذهب بعض الشافعية[4] .

القول الراجح :

وهو القول بجواز البيع للموصى له بالمنفعة دون غيره؛ وذلك لأنّ الموصى له بالمنعة له حق الانتفاع بالعين دون غيره، فصح البيع له دون غيره، وهذا هو أقرب الأقوال إلى العقل، والله تعالى أعلم .

الفرع الثامن: انتهاء الوصية بالمنفعة :

وتنتهي الوصية بالمنفعة بالتالي :

1- وفاة الموصى له بالمنفعة سواء أكانت قبل استيفاء المنفعة الموصى بها كلها أو بعضها؛ وذلك لأنّه بعد موت الموصى له لايلزم تسليمها لورثته؛ لأنّ المنافع لا تورث[5] .

2- شراء الموصى له العين الموصى له بمنفعتها من الورثة أو الموصى له بالرقبة[6].

بالرقبة[6].

---

(1) الماوردي ، **الحاوي** 51/10.،النووي ، **روضة الطالبين** 189/6-190.

(2) ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 380/2.،المرداوي ، **الإنصاف** 7/ 262 .

(3) الماوردي ، **الحاوي** 51/10.

(4) النووي ، **روضة الطالبين** 189/6-190.

(5) الميداني ، **اللباب** 168/4.،الكاساني ، **بدائع الصنائع** 353/7.،ابن الهمام ، **فتح القدير** 411/9.

(6) السرخسي ، **المبسوط** 60/28.،المرداوي ، **الإنصاف** 269/7.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

3- تنازل الموصى له للورثة عن حقه في الانتفاع، وذلك كأن يبيع المالك – صاحب الرقبة – الموصى به للموصى له بالانتفاع بها، وإجازة صاحب الغلة للبيع تسقط حقه في الانتفاع ولم يكن له الرجوع[1] .

4- تلف العين الموصى بها قبل موت الموصي أو بعد القبول، يبطل الوصية؛ لأنّ الموصى له إنّما يستحق المعيّن- أي الموصى له بمنفعته – فإذا ذهب زال حقه، كمالو تلف في يده، ولايكون على الورثة ضمان إذا كان بغير فعلهم ولاتفريط منهم [2] .

الفصل الرابع

انقضاء الوصية

ويشتمل على ثلاثة مباحث :

المبحث الأول

رجوع الموصي

المبحث الثاني

رد الموصى له الوصية

المبحث الثالث

الحكم في حالة موت الموصى له قبل القبول والرد

---

[1] السرخسي ، **المبسوط** 60/28.

[2] النووي، **روضة الطالبين** 190/6،ابن قدامة المقدسي، **المقنع** 383/2،البهوتي ، **كشاف القناع** 377/4.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الأوّل

رجوع الموصي

وفيه سبعة مطالب:

المطلب الأول

حكم رجوع الموصي عن الوصية

المطلب الثاني

حكم رجوع الموصي عن الوصية بالإعتاق

المطلب الثالث

ما يعد رجوعاً عن الوصية

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الرابع

ما لايعد رجوعاً عن الوصية

المطلب الخامس

ما اختلف الفقهاء في كونه رجوعاً أم لا

المطلب السادس

جحود الموصي للوصية

المطلب السابع

مبطلات الوصية

المطلب الأول: حكم رجوع الموصي عن الوصية:

أجمع الفقهاء على أنّه يجوز للموصي أن يرجع عن وصيته ما دام حياً. وحجتهم على ذلك: أنّ هذا العقد غير لازم في حقّ الموصي؛ لأنّه يملك الرجوع ما دام حيّاً؛ لأنّ الموجود قبل موته مجرد إيجاب[1].

المطلب الثاني: حكم رجوع الموصي عن الوصية بالإعتاق:

سبق وأن ذكرت آنفاً أنّ الفقهاء اتفقوا على جواز رجوع الموصي عما أوصى به، إلا أنهم اختلفوا في حكم رجوع من أوصى بالإعتاق على قولين:

القول الأول:

---

[1] الميداني ، **اللباب** 178/4.،الكاساني ، **البدائع** 378/7.،ابن البزاز ، **الفتاوى البزازية بهامش الفتاوى الهندية** 436/6-437.،الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** 426/4-427.،الشيرازي ، **المهذب** 347/3.،الماوردي ، **الحاوي** 10/ 158-159.،الشربيني ، **مغني المحتاج** 71/3.،ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 363/2.،ابن قدامة ، **الكافي** 384/4.،ابن قدامة المقدسي ، **الشرح الكبير** 531/3.،ابن حزم ، **المحلّى** 391/8.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

إنّ من أوصى بوصية فله الرجوع عنها سواء أوصى بإعتاق أو بغيره، وحجتهم على ذلك أنّ الوصية بالعتق عطية لا تزيل الملك، فجاز الرجوع عنها، وإلى ذلك ذهب جمهور الفقهاء[1] .

القول الثاني:

وهو القول بأنّ من أوصى بالإعتاق لايحقّ له الرجوع، وإلى هذا القول ذهب الظاهرية، واستدلوا بقوله تعالى:﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ** ﴾[2] [3] .

وجه الاستدلال:

أنّ عقد الموصي هو عتقه عبده إن مات، وهو عقد مأمور بالوفاء فيه، فلا يحل الرجوع عنه.وأمّا سائر الوصايا فإنّما هي مواعيد، والوعد لايلزم إنفاذه [4] .

المطلب الثالث: ما يعد رجوعاً عن الوصية:

الرّجوع عن الوصية ينقسم إلى قسمين:

الأول: الرّجوع الصريح .

الثّاني: الرّجوع دلالة .

الأول: الرّجوع الصّريح.

---

[1] الكاساني ، **البدائع** 379/7.،الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** 428/4.،الماوردي ، **الحاوي** 160/10.

[2] سورة المائدة الآية(1).

[3] ابن حزم ، **المحلى** 391/8.

[4] ابن حزم ، **المحلى** 8/.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

كأن يقول الموصي رجعت في وصيتي أو قد أبطلتها، أو كل وصية أوصيت فهي باطلة، أو فسخت وصيتي، أو ماأوصيت به فهو لوارثي بعد موتي أو نحو ذلك[1] .

الثاني: الرّجوع دلالة:

أ- دلالة الفعل: هو أن يفعل في الموصي به فعلاً يستدل بها على الرّجوع عن الوصية، وهو على أنواع:

1- أن يتصرف في الموصى به تصرفاً يخرجه عن مسماه، كما لو أوصى بقطعة قماش ثم خاطه قميصاً،أو أوصى بحديدة ثمّ صنع منها إناء أوسيفاً أوسكيناً، أو يوصي بحبّ ثمّ يطحنه، أو يوصي بقطن ثم يغزله.

ووجه الدلالة هنا: أنّ كل واحد من الأفعال تبديل العين وتصييرها شيئاً آخر اسماً ومعنى، فكان ذلك كتلف محل الوصاية المقتضى بطلانها فعد رجوعا[2] .

2- أن يخلط الموصى به بغيره، بحيث لايمكن تمييزه عنه، كأن يخلط براً أوصى به بشعير، أو يخلط طحين ذرة اوصى به بطحين الحنطة فيعد ذلك رجوعاً؛ لتعذر الفصل بينهما وتسليم الموصى به، فهذه الأفعال دلالة على الرجوع عن الوصية، والدلالة إذا كانت قوية تقوم مقام التصريح.

3- أن يتصرف في الموصى به تصرفاً يهلك العين الموصى بها، كذبح الشاة الموصى بها، أو بهدم الدار التي أوصى بمنفعتها[1] .

---

[1] الميداني ، **اللباب** 187/4.،الكاساني ، **البدائع** 378/7.،الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** 428/4.،الماوردي ، **الحاوي** 10158.،ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 363/2.،المرداوي ، **الإنصاف** 211/7.

[2] الكاساني ، **البدائع** 379/7.،ابن البزاز ، الفتاوى البزازية بهامش الفتاوى الهندية 436/6.،الماوردي ، **الحاوي** 169/10.،الشربيني ، **مغني المحتاج** 72/3.،ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 364/2.ابن قدامة ، **الكافي** 517/4-518.،ابن قدامة المقدسي ، **الشرح الكبير** 533/3.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ب-دلالة القول: وهو أن يتكلم بكلام يستدل به على الرجوع عن الوصية، كأن يبيع العين الموصى بها، أو يهبها، أو يتصدق بها، فيعد ذلك رجوعاً عن الوصية؛ لأنّ في ذلك نقل الملك وإزالته عن الموصي، فيكون منافياً لبقاء الوصية[2].

قد أجمع الفقهاء على أنّ رجوع الموصي عن الوصية يقع سواء كان ذلك بالقول الصريح أو الدلالة[3] .

---

[1] الكاساني ، **البدائع** 378/7-379.،ابن البزاز ، **الفتاوى البزازية بهامش الفتاوى الهندية** 436/6-437.،الماوردي ، **الحاوي** 169/10.،الشربيني ، **مغني المحتاج** 72/3.،ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 364/2.،ابن قدامة ، **الكافي** 517/4-518.،ابن قدامة المقدسي ، **الشرح الكبير** 533/3.،البهوتي ، **كشاف القناع** 350/4.

[2] الكاساني ، **البدائع** 379/7.،الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** 428/4.،الماوردي ، **الحاوي** 161/10-162.،الشربيني ، **مغني المحتاج** 71/3.،ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 364/2.،ابن قدامة ، **الكافي** 517/4-518.،ابن قدامة المقدسي ، **الشرح الكبير** 352/3.،البهوتي ، **كشاف القناع** 349/4.

[3] الميداني ، **اللباب** 187/4-179.،الكاساني ، **البدائع** 178/7.،الماوردي ، **الحاوي** 161/10-162.،الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** 428/4-432.،ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 163/2.،ابن قدامة المقدسي ، **الشرح الكبير** 531/3.،المرداوي ، **الإنصاف** 211/7.،المرغيناني ، **الهداية شرح بداية المبتدئ** 235/3.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الرابع: ما لا يعد رجوعاً عن الوصية:

وهو ما كانت الدلالة على الرجوع ضعيفة، كإحداث تغيير في صفة الموصى به، أو خلطه بمثله، كمن أوصى برطب فجعله تمراً، أو بعنب فجعله زبيباً، أو أوصى بكليلة من حنطة ثم خلطها بمثلها أو نحو ذلك، أو يقول في العين الموصى بها: هي تركتي بعد موتي، فلا يعد ذلك رجوعاً؛ لأنّ الموصى به من تركته، أو يوصي بدار فيخصصها، أو بسيارة فيغير لونها، أو بأرض فيزرعها أو نحو ذلك.

فإنّ جميع هذه التصرفات لاتؤثر في الوصية، فلاتعتبر رجوعاً عنها[1].

المطلب الخامس: ما اختلف في كونه رجوعاً أم لا:

من أوصى لشخص بعين ثم أوصى بنفس العين لشخص أخر فقد اختلف في حكم الوصية الثانية على قولين:

القول الأول:

إنّ الوصية الثانية لا تعد رجوعاً، و إلى ذلك ذهب جمهور الفقهاء، وحجتهم أنه– أي الموصي– يحتمل أن يكون قاصداً التشريك بينهما [2].

القول الثاني:

إنّ من أوصى لشخص ثم أوصى بنفس العين لشخص أخر، فإنّ ذلك يُعدُّ رجوعاً عن الوصية في حقّ الأول، وإلى هذا القول ذهب بعض الشافعية[3] .

---

[1] الماوردي ، **الحاوي** 10/169–170.،الكاساني ، **البدائع** 7/379.،ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 2/364–365.،ابن قدامة ، **الكافي** 4/516.،شمس الدين المقدسي ، **الفروع** 4/663.،الشيرازي ، **المهذب** 3/750.،المرغيناني ، **الهداية شرح بداية المبتدئ** 3/235.

[2] الكاساني ، **البدائع** 7/379.،الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** 4/429.،الماوردي ، **الحاوي** 10/159.

[3] الماوردي ، **الحاوي** 10/160–161.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وحجتهم على ذلك هو ما يتبادر إلى الذهن من مفهوم الوصية إلاّ أن يعرف من قصده إرادة اشتراكهما؛ لأنّ مجرد الاحتمال لا يكفي في إلغاء تلك الدلالة على الرجوع.

المطلب السادس: جحود الموصي للوصية وفيه:

أولاً: تعريف الجحود لغة وشرعاً.

ثانياً: تعريف جحود الوصية.

ثالثاً: حكم الوصية بعد جحود الموصي، وهل يعد رجوعاً أم لا.

أولاً: تعريف الجحود لغة وشرعاً:

الجحود لغة: بالفتح والضم الجحود نقيض الإثبات، كالإنكار والمعرفة جحده– يجحد جحداً أو جحوداً: هو الإنكار مع العلم، والجحد بالفتح والضم والتحريك قلة الخير[1] .

الجحود شرعاَ:هو إنكار ماسبق له وجود،وهو خلاف النفي؛ إذ هوإنكار نفس وجود المدّعي[2]، وقال الراغب[3] :

الجحود نفي مافي القلب ثباته أو إثبات مافي القلب نفيه.

ثانياً: تعريف جحود الوصية شرعاً: هو إنكار الموصي صدور الوصية عنه أصلاً[4].

ثالثاً: حكم الوصية بعد جحود الموصي، وهل يعد رجوعاَ عن الوصية.

اختلف الفقهاء في حكم الوصية بعد جحود الموصي على قولين:

---

[1] ابن منظور ، **لسان العرب**، مادة(جحد) 106/3 .،الفيروزبادي ، **القاموس المحيط** ، مادة (جحد) ص(345–346).

[2] المناوي ، **التوقيف على مهمات التعاريف** ص (232) .

[3] الراغب: هو الحسين بن محمد بن المفضل، أبو القاسم الأصفهاني، أوالأصبهاني، المعروف بالراغب، أديب من الحكماء من أهل أصبهان، سكن بغداد واشتهر حتى كان يقرن بالإمام الغزالي، من كتبه:محاضرات الأدباء، والذريعة إلى مكارم الشريعة، والأخلاق، وغيرها الكثير من المؤلفات، توفي بتاريخ(502هـ) الذهبي ، **سير أعلام النبلاء** 130/18.

[4] الأصفهاني ، **المفردات** ص(88).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

القول الأول: إنّ من أوصى بوصيته ثم جحدها فذلك يعد رجوعاً عن الوصية، وإنّ الوصية تبطل، وإلى ذلك ذهب أبو يوسف [1] وبعض الشافعية[2] وبعض الحنابلة[3] .

جاء في(البدائع):

ومن أوصى بوصية ثم عرضت عليه فقال: لا أعرف هذه الوصية كان ذلك رجوعاً منه، وكذلك لو قال: لم أوصِ بهذه الوصية[4] .

القول الثاني: إنّ من جحد الوصية فإنّ الوصية لاتبطل ولايعد جحوده لها رجوعاً، وإلى هذا القول ذهب أبو حنيفة[5] ، ومحمد [6] ، والشافعية[7] ، والحنابلة[8] ، وحجتهم أنّ الوصية عقد فلا فلا تبطل بالجحود كسائر العقود.

جاء في(البدائع):

لا يكون الجحود رجوعاً، فإذا أوصى بثلث ماله لرجل، ثم قال بعد ذلك: اشهدوا أنّي لَم أوصِ لفلان بقليل ولا كثير، لم يكن هذا رجوعاً[9] .

وجه قول أبي يوسف [10] :

إنّ معنى الرجوع عن الوصية هو فسخها وإبطالها.

---

[1] الكاساني ، **البدائع** 380/7.،المرغيناني ، **الهدية شرح بداية المبتدئ** 336/3

[2] الماوردي ، **الحاوي** 171/10.

[3] ابن قدامة المقدسي ، **الشرح الكبير** 353/3.،المرداوي ، **الإنصاف** 213/7.،شمس الدين المقدسي ، **الفروع** 663/4.

[4] انظر 380/7-381.،الميداني ، **اللباب** 178/4-179.

[5] الكاساني ، **البدائع** 380/7-381.،الميداني ، **اللباب** 178/4-179.

[6] انظر المراجع السابقة.

[7] الماوردي ، **الحاوي** 171/10.

[8] ابن قدامة المقدسي ، **الشرح الكبير** 533/3.،المرداوي ، **الإنصاف** 213/7.

[9] الكاساني ، **البدائع** 380/7-381.،الميداني ، **اللباب** 178/4-179.

[10] سبقت ترجمته ص(45).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وفسخ العقد كلام يدل على عدم الرضا بالعقد السابق وثبوت حكمه والجحود في معناه؛ لأنّ الجاحد لتصرّف من التصرّفات غير راضٍ به وبثبوت حكمه فيتحقق فيه معنى الفسخ، فحصل منه الرجوع[1] .

وجه قول أبي حنيفة ومحمد :

أنّ الرجوع عن الوصية يستدعي سابقية وجود الوصية، والجحود إنكار وجودها أصلاً، فلايتحقق معنى الرجوع، فلايمكن أن تجعل رجوعاً؛ لأنّ جحود النكاح لا يعد طلاقاً؛ لأنّ إنكار الوصية بعد وجودها فيه كذب محض، فكان باطلاً لايتعلّق به حكم[2] .

القول الراجح:

وأرى أنّ الرأي الراجح في جحود الوصية هو القول الأول، وهو القول بأنّ من جحد الوصية فإنّ الوصية تبطل، ويعد جحوده رجوعاً عنها، إلاّ إذا كانت هناك قرائن قوية ودلائل تدل على أنّه لم يرد إبطال الوصية، كأن يكون في جحوده إرادة منه على إخفاء الوصية من الورثة الذين قد يمنعونه من الوصية، ويجبرونه على الرجوع عنها فيجحدها لا بقصد إبطالها، وإنّما لتبقى مخفية حتى يتوفاه الله، فلا يعد بذلك رجوعاً، أو يقول لمن يأمنه: قد أوصيت بكذا، أو من يسألني عنها فسأجحدها، فإنّ ذلك لا يعد رجوعاً . والله أعلم .

المطلب السابع: مبطلات الوصية

تبطل الوصية بأسباب: إمّا من الموصي كرجوعه عن الوصية أو زوال أهليّته أو ردّته، وإمّا من الموصى له وهو ردّ الوصية أو موته، أو قتل الموصي، وإمّا من الموصى به وهو هلاك العيّن الموصى بها أو استحقاقها، وهذه الأسباب ما يلي[1] :

---

[1] الكاساني ، **البدائع** 7/ 381.،الميداني ، **اللباب** 4/178-179.،المرغيناني ، **الهدية شرح بداية المبتدئ** 3/335-336.

336.

[2] انظر المراجع السابقة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

1- زوال أهليّة الموصي بالجنون المطبق ونحوه:

تبطل الوصية عند الحنفيّة بالجنون المطبق ونحوه كالعته[2] ، سواء اتّصل بالموت أو لم يتّصل بأن أفاق قبل الموت؛ لأنّ الوصية عقد غير لازم كالوكالة[3] ، فيكون لبقائه حكم ابتدائه ولمّا كان المجنون غير أهل لإنشاء الوصية في الابتداء؛ لأنّ قوله غير ملزم، كان طروء الجنون المطبق مبطلاً له.

والجنون المطبق ما دام شهراً فأكثر، وهو رأي أبي يوسف الذي أخذ به قانون الأحوال الشخصية، وعند محمد : هو ما امتد سنة، والعته مثل الجنون، وإن لم يطبق الجنون لا تبطل الوصيّة؛ لأنّه في هذه الحالة يشبه الإغماء، وهو غير مبطل للعقد؛ لأنّه غير مزيل للعقل، كما لا تبطل بالحجر على الموصي للسفه[4] أو الغفلة[5][6].

أمّا الجمهور غير الحنفية: فلم يبطلوا الوصية بالجنون، سواء أكان مطبقاً أم لا، وسواء اتّصل بالموت أو لم يتّصل، متى كان كامل الأهلية(بالغاً عاقلاً) وقت إنشائها؛ لأنّ العقود والتصرفات تعتمد في صحّتها على تحقيق الأهلية وقت إنشائها فقط، ولا يؤثر زوالها بعدئذٍ في صحّة العقد أو التصرّف، بدليل أنّ البيع[7] والإجارة[8]

---

[1] الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته** 112/8.، الكاساني، **البدائع** 394/7.، شمس الدين ابن قدامة، الشرح الكبير426/4-428.، الشربيني، **مغني المحتاج** 39،71/.، الشيرازي، **المهذّب** 461/1.، البهوتي، **كشّاف القناع** 418/4.

[2] العته:اختلال العقل بحيث يمنع جريان الأفعال والأقوال على نهج العقل إلاّ نادراً.التفتا زاني، سعد الدين، شرح التلويح على التوضيح 168/2،دار الكتب العلمية،القاهرة،1377هـ-1957م.

[3] الوكالة:هي استنابة شخص جائز التصرف شخصاً قبله جائز التصرف فيما تدخله النيابة من حقوق الله تعالى وحقوق الآدميين.المرداوي،**الإنصاف** 353/5.

[4] السفه:تصرف مالي من إنسان بالغ عاقل بخلاف مقتضى الشرع والعقل بالتبذير والإسراف.الجرجاني،**التعريفات** ص(105).

[5] الغفلة: متابعة النفس على ما تشتهيه وإبطال الوقت بالبطال.المرجع السابق ص(121).

[6] **الكاساني**، البدائع 394/7.

[7] البيع:هو مبادلة مال بمال بطريق الاكتساب.الزرقا، مصطفى أحمد،عقد البيع ص(21) ط،1420هـ-1999م،دار القلم دمشق.

[8] الإجارة:عقد على منفعة مباحة معلومة تؤخذ شيئاً فشيئاً مدة معلومة بعوض. ابن قدامة،**المغني** 353/5.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

والوقف[1] وغيرها لا تبطل بالجنون الطارئ. وهذا هو الراجح لدي؛ لأنّ كمال الأهلية يطلب عند الانعقاد. أمّا احتمال رجوع الموصي عن الوصية لولا جنونه فهو احتمال ضعيف[2].

2- **ردّة الموصي:** عند الحنفية[3] والشافعية[4] ، وكذا ردّة الموصى له عند المالكية إذا مات مرتداً ولم يرجع إلى الإسلام؛ لأنّ ملكه موقوف على الأصح، ولم يتعرّض قانون الأحوال الشخصية للردّة لقلّة وقوعها، وعملاً بمذهب الحنابلة القائلين بصحّة وصيّة المرتد[5].

3- **تعليق الوصية على شرط لم يحصل:** كأن قال: إن متّ من مرضي هذا، أو من سفري هذا، فلفلان كذا، فلم يمت، فتبطل الوصيّة؛ لأنّه علّقها على الموت في المرض والسفر، ولم يحصل. وقد صرّح المالكية والحنفية[6] والحنابلة[7] به[8] .

4- **الرجوع عن الوصية:** تبطل به بالاتفاق؛ لأنّها عقد غير لازم، فيجوز للموصي الرجوع فيها متى شاء؛ لأنّ الذي وجد منه الإيجاب فقط، ولأنّها عقد لا يثبت حكمه إلاّ بعد موت الموصي، فلا يترتّب على الإيجاب أي حقّ للموصى له قبل ذلك، فيكون بالخيار بين الإمضاء والرجوع[9] .

ولا يعد رجوعاً: ندمت على الوصيّة التي أوصيْت بها فلان أو تعجّلت أو أخّرت الوصيّة؛ لأنّ التأخير لا يستلزم السقوط كتأخير الديْن عن المدين، وكذلك كلّ وصيّة أوصيت بها لفلان فهي حرام لا يدل على الرجوع، أو تغيير الموصى له من زيد لخالد مثلاً، بل يكون

---

[1] الوقف:حبس مال يمكن الانتفاع به، مع بقاء عينه بقطع التصرف من رقبته على مصرف مباح موجود.الكوهجي،عبد الله بن حسن، **زاد المحتاج بشرح المنهاج** 415/2، المكتبة العصرية، بيروت ط1.

[2] الزحيلي، الوصايا والوقف في الفقه الإسلامي ص 98-99.، الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته** 113/8.، إبراهيم، أحمد، انتقال ما كان يملكه الإنسان إلى غيره بعد موته، ط1420،2هـ-1999م، ص(827).

[3] السرخسي، **المبسوط** 114/14.

[4] الشربيني، **مغني المحتاج** 39/3

[5] الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلّته** 113/8.، الزحيلي، الوصايا والوقف ص(99).

[6] الكاساني، **البدائع** 394/7.

[7] البهوتي،**كشاف القناع** 418/4.

[8] الزحيلي، **الوصايا والوقف** ص(99).، الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلّته** 113/8-1144.

[9] المرجعان السابقان.، الشربيني، **مغني المحتاج** 71/3.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الموصى به مشتركاً. ولا يكون جحود الوصيّة رجوعاً في رأي محمد ، ويُعد رجوعــاً عند أبي يوسف ، والرجوع دلالة: كل تصرّف أو فعل في الموصى به يفيد رجوعه عن الوصيّة.

ونوع لا يدل على الرجوع بالاتفاق: وهو كل فعل تابع للعيْن أو في صفة من صفاتها بحيث لا يحدث تغييراً في حقيقة العيْن ولا يزيل اسماً عنها، مثل جزّ الصوف، وحلب اللبن، وسقي الزرع أو الشجر، وتجصيص الدار وزخرفتها وترميمها؛ لأنّ هذه الأفعال تعلّقت بأمر خارج عن عيْن الموصى به، فلا تدل على الرجوع. فهذه الأفعال والتصرّف في الموصى به بحيث لا يخرجه عن ملك الموصي كالإجارة والإعارة لا تُعد رجوعاً.

ونوع مختلف فيه بين الفقهاء: وهو إحداث زيادة في الموصى به لا يمكن تسليم العيْن بدونها، كصبغ الثوب، وبناء الأرض وزرعها شجراً [1] .

5- **رد الوصية:** تبطل الوصية إذا ردّها الموصى له بعد وفاة الموصي. ولو كان الرد بعد القبول إذا قبلها الورثة أو أحدهم كما سبق بيانه عند الكلام على حكم القبول[2] .

6- **موت الموصى له المعين قبل موت الموصي:** تبطل به الوصيّة باتفاق المذاهب الأربعة، لأنّ الوصيّة عطيّة، وقد صادفت المعطى ميتا، فلا تصح كالهبة للميّت، ولأنّ الوصيّة لا تلزم إلاّ بوفاة الموصي وقبول الموصى له. وكذلك تبطل الوصيّة عند الجمهور غير الحنفيّة إذا مات الموصى له بعد موت الموصي قبل القبول. وعند الحنفيّة: لا تبطل لأنّ القبول معناه عندهم عدم الرد. وتبطل الوصيّة عند الجمهور بموت الموصى له، سواء علم الموصي بموته أم لم يعلم[3].

7- **قتل الموصى له الموصي:** قتل الموصي عمداً وعدواناً، وتبطل الوصيّة عند الحنفيّة والحنابلة للقاتل، سواء أكان القتل قبل الوصيّة أم بعدها، حتى لو أجاز الورثة الوصيّة، وأجازها

---

[1] الزحيلي، **الوصايا والوقف** ص 100-101.،الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته** 8/115-116.

[2] الزحيلي، **الوصايا والوقف** ص(101).،الزحيلي، الفقه الإسلامي 8/116.، السريتي،عبد الودود محمد، **الوصايا والأوقاف والمواريث في الشريعة الإسلامية**، بيروت،دار النهضة العربية،ص(140).

[3] الزحيلي، **الوصايا والوقف** ص 101.،الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته** 8/ 116-117.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الموصي بعد القتل وقبل الموت. وقد فصلّت الكلام فيه وبيّنت رأي الفقهاء الآخرين في بحث شروط الموصى له[1] .

8- **هلاك الموصى به المعين أو استحقاقه:** تبطل الوصيّة إذا كان الموصى به معيّناً بالذات، وهلك قبل قبول الموصى له، لفوات محل حكم الوصيّة، ويستحيل ثبوت حكم التصرّف أو بقاؤه بدون وجود محلّه أو بقائه، كما لو أوصى بهذه الشاة، فهلكت، تبطل الوصيّة، لأنّ الوصيّة تعلّقت بعيّن قائمة وقت الإيصاء، وقد فاتت بعدئذ، ففات محل الوصيّة. وكذلك تبطل الوصيّة إذا كانت بجزء شائع في شيء معيّن بذاته أو من نوع معيّن من أمواله، كأن يوصي بنصف هذه الدار، أو يوصي بفرس من أفراسه العشرة المعلومة، فهلكت، أو بنصف دوره، فهدمت، فلا شيء للموصى له، لفوات محل الوصيّة[2] .

وتبطل الوصيّة باستحقاق الموصى به كلّه بطلاناً كلياً، وتبطل جزئياً باستحقاق بعض الموصى به ولو بعد تملّك الموصى له،لأنّ الأمر تبيّن بعد الاستحقاق أنّ الموصي أوصى بمالا يملكه[3] ، وتبطل الوصيّة سواء أكان الاستحقاق قبل موت الموصي أم بعده؛ لأنه بالاستحقاق تبيّن أنّ الوصيّة كانت في غير ملكه، فتبطل[4] .

9- **تبطل الوصيّة لوارث عند المالكيّة ولو أجازها الورثة** لحديث"لا وصيّة لوارث"[5][6]

---

[1] الزحيلي، **الوصايا والوقف** ص 102.، الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته** 8/ 117.

[2] المصادر السابقة .

[3] السريتي، **الوصايا والأوقاف** ص(140).

[4] الزحيلي، **الوصايا والوقف** ص 102.، الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته** 8/ 117.

[5] سبق تخريجه ص(5).

[6] الزحيلي ،**الفقه الإسلامي وأدلته** 117/8.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثاني

رد الموصى له الوصية

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول

حكم رد الموصى له الوصية، وأحوال الرد

المطلب الثاني

رد البعض دون البعض

المطلب الثالث

ما يقع به الرد

المطلب الرابع

حكم الوصية بعد رد الموصي له الوصية

المطلب الخامس

الحكم إذا لم يقبل ولم يرد

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول: حكم رد الموصى له الوصية، وأحوال الرد:

أجمع الفقهاء على جواز رد الموصى له الوصية، وقد ذكر الفقهاء لرد الموصى له الوصية أحوالاً هي:

الحالة الأولى:

أن يردها قبل موت الموصي، فلاعبرة بالرد هاهنا؛ لأنّ الوصية لم يقع حكمها بعد، فأشبه رد المبيع قبل إيجاب البيع؛ ولأنّ قبل الموت ليس بمحل للقبول، فلا يكون محلاً للرد، وإلى ذلك ذهب الحنفية[1] ، والمالكية[2] ، والشافعية[3]، الحنابلة[4] .

الحالة الثانية :

أن يرد الموصى له الوصية بعد الموت وقبل القبول، فيصح الرد وتبطل الوصية؛ لأنّه سقط حقه في تملك الموصى به بعد ثبوت هذا الحقّ، فأشبه عفو الشفيع عن الشفعة وبعد البيع، وإلى ذلك ذهب بعض الشافعية [5] وبعض الحنابلة [6] .

الحالة الثالثة:

أن يرد الموصى له الوصية بعد القبول والقبض فلا يصح الرد؛ لأنّ ملكه قد استقر على الموصى به، فأشبه رده لسائر ملكه، إلاّ أن يرضى الورثة بذلك فتكون هبة منه لهم، وإلى ذلك ذهب بعض الشافعية [7] وبعض الحنابلة [8].

---

[1] الكاساني ، **البدائع** 7/ 334.،المرغيناني ، **الهدية شرح بداية المبتدئ** 33/3.

[2] الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** 424/4.،الدردير ، **أقرب المسالك لمذهب مالك** ص(195).

[3] الماوردي،**الحاوي** 111/10.،النووي، روضة الطالبين 141/6-142. الشربيني،**مغني المحتاج** 53/3-54.

[4] ابن قدامة ، **الكافي** 483/4.،ابن قدامة المقدسي ، **الشرح الكبير**3 /527.،البهوتي، **كشاف القناع** 349/4.

[5] الشيرازي ، **المهذب** 717/3.،النووي ، **روضة الطالبين** 142/6.

[6] ابن قدامة ، **الكافي** 483/4.،ابن قدامة المقدسي ، **الشرح الكبير** 527/3.

[7] النووي ، **روضة الطالبين** 142/6.،الشربيني ، **مغني المحتاج** 53/3.

[8] ابن قدامة ، **الكافي** 483/4.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الحالة الرابعة:

أن يرد الموصى له الوصية بعد القبول وقبل القبض، ففي ذلك قولان:

أحدهما: لايصح الرد؛ لأنّ ملكه قد استقر عليه وأصبح ملكاً تاماً فلم يصح رده كما لوقبضه، وإلى ذلك ذهب بعض الشافعية [1] .

الثاني: يصح الرد وتبطل الوصية؛ لأنّه تمليك من جهة الآدمي من غير بدل، فتصبح رده قبل القبض، وإلى ذلك ذهب بعض الشافعية[2].

وعند الحنابلة تفصيل فينظر إذا كان الموصى به مكيلاً أو موزوناً صح الرد؛ لأنّه لا يستقر ملكه عليه قبل قبضه فأشبه رده قبل القبول، وإن كان غير ذلك لم يصح الرد؛ لأنّ ملكه قد استقر عليه فهو كالمقبوض[3] .

المطلب الثاني: رد البعض دون البعض.

قد يقبل الموصى له بعض الوصية ويرد بعضها، فتكون الوصية نافذة فيما قبله، وباطلة فيما رده، وإذا كان الموصى له جماعة فقبل بعضهم ورد الآخرون، لزمت الوصية لمن قبل، وبطلت لمن رد، وذلك لأنّ بطلانها في نصيب من رد لا يؤثر في صحتها في نصيب من قبل، إلا إذا اشترط الموصي عدم التجزئة، وجب العمل بالشرط[4] .

المطلب الثالث:ما يقع به الرد .

ويحصل الرد بقول الموصى له: رددت الوصية، أو قوله: لا أقبلها، أو ما أدى إلى هذا المعنى[5] .

---

[1] الشربيني ، **مغني المحتاج** 53/3.

[2] الشيرازي ، **المهذب** 717/3.،النووي ، **روضة الطالبين** 142/6.،الشربيني ، **مغني المحتاج** 53/3.

[3] ابن قدامة المقدسي ، **الشرح الكبير** 527/3.،شمس الدين المقدسي ، **الفروع** 683/4.

[4] الماوردي ، **الحاوي** 95/10.،ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 361/2.،الزحيلي ، **الوصايا والوقف في الفقه الإسلامي** ص(21).

[5] ابن قدامة المقدسي ، **الشرح الكبير** 527/3.،البهوتي ، **كشاف القناع** 344/4.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الرابع: صفات الموصى له الذي يملك الرد.

ولايكون الرد إلاّ من الموصى له إذا كان معيناً بشخصه، وكان ذا ولاية كاملة، وغير محجور عليه[1] .

المطلب الخامس: الحكم إذا لم يقبل ولم يرد.

وإن لم يقبل الموصى له ولم يرد كان للورثة المطالبة بالقبول أو الرد، فإن امتنع من القبول والرد حكم عليه بالرد؛ لأنّ الملك متردد بينه وبين الورثة، وهذا إذا كان الموصى له مطلق التصرف فإن كان محجوراً عليه فإنّ الحاكم لايقبل ولايحكم بالرد [2] .

المطلب السادس: حكم الوصية بعد رد الموصى له الوصية.

أجمع الفقهاء على أنّ الوصية تبطل برد الموصى له الوصية [3] .

جاء في (الشرح الكبير) :

وكل موضع صح الرد فيه فإنّ الوصية تبطل بالرد، ويرجع الموصى به إلى التركة فيكون للورثة؛ لأنّ الأصل ثبوت الحق لهم، وإنّما خرج بالوصية، فإذا بطلت رجع إلى ما كان عليه، كأنّ الوصية لم توجد، ولو عيّن بالرد واحداً فقصد تخصيصه بالمردود لم يكن له ذلك وكان جميعهم ؛ لأنّ رده امتناع من تملكه فبقي على ما كان عليه[4] .

---

[1] الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** 4/ 424.،ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 361/2.،ابن قدامة المقدسي، **الشرح الكبير** 526/3-528.،المرداوي ، **الإنصاف** 203/7-206

[2] الشيرازي ، **المهذب** 717/3.،الشربيني ، **مغني المحتاج** 53/3.

[3] الكاساني ، **البدائع** 334/7.،السرخسي ، **المبسوط** 47/28.،الماوردي ، **الحاوي** 111/10-112.،ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 361/2.،ابن قدامة المقدسي ، **الشرح الكبير** 527/3.،المرداوي ، **الإنصاف** 395/2.

[4] ابن قدامة المقدسي527/3.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثالث

الحكم في حالة موت الموصى له قبل القبول أو الرد

وفيه مطلبان:

المطلب الأول

وفاة الموصى له قبل موت الموصي

المطلب الثاني

وفاة الموصى له بعد موت الموصي وقبل القبول أو الرد

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول: وفاة الموصى له قبل موت الموصي.

اختلف الفقهاء في حكم الوصية إذا مات الموصى له قبل موت الموصي على قولين:

القول الأول:

إنّ الوصية تبطل بموت الموصى له قبل الموصي، وإلى ذلك ذهب الحنفية[1] وبعض المالكية[2] والشافعية[3] والحنابلة[4] .

واحتجوا على ذلك بما يلي:

1- إنّ الوصية عطية صادفت المُعطَى ميتاً فلم تصح، كما لو وهب ميتاً، إلاّ أن يكون أوصى بقضاء دينه فيصح.

2- إنّ الوصية في حياة الموصي غير لازمة، وما ليس لازم من التصرفات يبطل بالموت.

3- لأنّ إيجابها تعلق بالموت[5] .

القول الثاني:

إنّ الوصية صحيحة وإنّ مات الموصى له قبل موت الموصي؛ لأنّ وارثه- أي: وارث الموصى له- يقوم مقامه؛ لأنّها حقّ من حقوقه فتنتقل إلى وارثه وإلى هذا القول ذهب بعض المالكية[6] .

---

(1) الميداني ، **اللباب** 184/4.،المرغيناني ، الهداية شرح **بداية المبتدئ** 353/3.،السرخسي ، **المبسوط** 48/28.

(2) ابن رشد القرطبي ، **بداية المجتهد** 336/2.

(3) الماوردي ، **الحاوي** 93/10.،الشيرازي ، **المهذب** 717/3-718.،الشربيني ، **مغني المحتاج** 54/3.

(4) ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 361/2.،ابن قدامة المقدسي ، **الشرح الكبير** 526/3.،المرداوي ، **الإنصاف** 204/7.

(5) الميداني ، **اللباب** 184/4.،المرغيناني ، **الهداية شرح بداية المبتدئ** 353/3.،السرخسي ، **المبسوط** 48/28.

(6) الإمام مالك ، **المدونة** 35/6.،الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** 424/4.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

القول الراجح:

والرأي الراجح والله أعلم: هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء، وهو القول بأنّ الوصية تبطل إذا مات الموصى له قبل موت الموصي؛ وذلك لأنّ حقّ الموصى له لم يثبت ويستقرله؛ لأنّ ثبوته واستقراره بعد موت الموصي، فكيف ينتقل إلى ورثته ما ليس له حقّ أصلاً؛ ولقوة ما استدلوا به . والله أعلم .

المطلب الثاني: وفاة الموصى له بعد موت الموصي وقبل القبول أو الرد :

إذا مات الموصى له بعد موت الموصي ولم يحصل منه قبول ولا رد، فقد اختلف الفقهاء في حكم وصيته على قولين:

القول الأول:

إنّ الوصية تصح وينتقل الموصى به إلى ورثة الموصى له، وإلى ذلك ذهب الحنفية[1] وبعض المالكية [2] والشافعية[3] وبعض الحنابلة[4].

واحتجوا على ذلك: بأنّ موت الموصى له من غير رد يعتبر كالقبول دلالة؛ ولأنّ الشرط هو عدم الرد عند زفر رحمه الله [5] .

القول الثاني :

أنّ الموصى له إذا مات بعد موت الموصي وقبل القبول أو الرد فإنّ الوصية تبطل وإلى ذلك ذهب بعض المالكية[6] وبعض الحنابلة[7] وهو القياس عند الحنفية[8] وإن لم يأخذوا به .

---

[1] الميداني ، **اللباب** 332/4.،الكاساني ، **البدائع** 332/7.،ابن الهمام ، **فتح القدير** 358/9.

[2] الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** 424/4.

[3] الماوردي ، **الحاوي** 93/10.،الشيرازي ، **المهذب** 717/3-718.،الشربيني ، **مغني المحتاج** 54/3.

[4] ابن قدامة المقدسي ، **المقنع** 361/2.،ابن قدامة المقدسي ، **الشرح الكبير** 527/3-528.،شمس الدين المقدسي **الفروع** **الفروع** 683/4.

[5] الميداني، **اللباب**332/4.،الكاساني، **البدائع** 332/7.،المرغيناني ، **الهداية شرح بداية المبتدئ**233/3-234.، ابن الهمام، **فتح القدير** 258/9.

[6] ابن رشد القرطبي ، **بداية المجتهد** 336/2.

[7] ابن قدامةالمقدسي،**المقنع** 362/2،ابن قدامة المقدسي،**الشرح الكبير**528/3.،المرداوي،**الإنصاف** 206/7

[8] الكاساني، **البدائع** 332/7.،المرغيناني ، **الهداية** 234/3.،ابن الهمام، **فتح القدير** 358/9.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

واحتجوا على ذلك : بأن الوصية عقد تحتاج إلى القبول من الموصى له، فإذا مات من له القبول قبل الموصي بطل العقد .

جاء في الهداية :

والموصى به يملك بالقبول خلافا لزفر رحمه الله تعالى، وهو يقول : الوصية أخت الميراث ؛ إذ كل منهما خلافه ، كما أنّه انتقال، ثم الإرث ينتقل من غير قبول فكذلك الوصية، إلا في مسألة واحدة وهي أن يموت الموصي ثم يموت الموصى له قبل القبول فيدخل الموصى به في ملك ورثته استحسانا .

والقياس أن تبطل الوصية؛ لأنّ الملك موقوف على القبول، فصار كموت المشتري قبل قبوله إيجاب البائع .

وجه الاستحسان :

أنّ الوصية من جانب الموصي قد تمت بموته تماماً لا يلحقه فسخ من جهته، وإنّما توقفت لحق الموصى له، فإذا مات دخل في ملكه، كما في البيع المشروط فيه الخيار للمشتري إذا مات قبل الإجازة[1] .

القول الراجح :

والرأي الراجح هو القول الأول، وهوما ذهب إليه جمهور الفقهاء بأنّ ملكية الموصى به تنتقل إلى ورثة الموصى له إذا مات بعد الموصي وقبل قبوله أو رده؛ وذلك لقوة ما استدلوا به؛ ولأنّ الوصية كالميراث تنتقل إلى الورثة. والله أعلم .

---

[1] المرغيناني، **الهداية** 3/233-234.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الخاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، والصلاة والسلام على نبيّنا محمد- صلّى الله عليه وعلى آله وسلّم- الذي أضاءت بنور هديه الظلمات، وأكرمنا الله برسالته، وأعزّنا بدينه، وعلى آله الطيبين وصحابته الراشدين ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

وبعد:

فإني أحمد الله سبحانه وأشكره جلّ ثناؤه أن أعانني على إتمام هذه الرسالة، ووفقني بفضله للعيش في رحاب الشريعة الغرّاء مع كتابه العزيز، وسنّة نبيّه الكريم، وورثة أنبيائه علماء الأمّة وفقهائها فترة من الزمن لا بأس بها، بذلت فيها خلاصة جهدي، محاولاً التعرّف على مسائل وتفصيلات موضوع بحثي عبر ما دوّنه الفقهاء- رحمهم الله- في كتبهم من آراء وأدلّة واجتهادات، وأسأل المولى- عزّ وجلّ أن تكون لي لا عليّ يوم لا ينفع مال ولا بنون إلاّ من أتى الله بقلب سليم، وأشكره تعالى أن منّ عليّ بنعمة الإسلام وجعلني من المسلمين، ووفقني إلى أن أصرف جزءاً من حياتي في خدمة العلم.

وقد خرجت من هذه الرسالة بحقائق عدّة، ونتائج هامّة منها ما هو عام يستنبطه كلّ من يشتغل في مجال الفقه، ومنها ما هو خاص بموضوع البحث، وفيما يلي بيان ذلك:

النتائج العامّة التي تخص التشريع الإسلامي:

عظمة الشريعة الإسلامية والفقه الإسلامي، بإحاطته وشموله لشتّى مجالات الحياة الإنسانية والنشاط البشري، واستيعابه تفاصيل دقائق المشكلات وإيجاده الحلول المناسبة وفق ما يستنبطه الفقهاء من أحكام خاصّة بكل مشكلة تعرض لهم حسب ما يترجّح لديهم من الأدلّة؛ بما يحقّق مصالح الأمّة.

إنّ تعدّد الآراء وكثرة الأقوال لدى الفقهاء، والتي قد تكون لدى فقهاء المذهب الواحد، والتي تتفق حيناً وتعترض حيناً آخر، لا تخلو من قيمة علمية وفوائد جليّة، يدرك الباحث من

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

خلالها أنّ هؤلاء الفقهاء إنّما ينشدون بكلّ ذلك شيئاً واحداً هو: الوصول إلى الحقيقة والصواب وتحقيق المصلحة، ولا شيئاً غير ذلك.

أمّا النتائج التي تخص موضوع الرسالة فهي:

فمن خلال البحث يمكن تلخيص أهم ما توصلت إليه في هذا البحث، ضمن النقاط التالية:

1) أنّ الوصيّة تمليك مضاف لما بعد الموت على سبيل التبرّع، وهي ثابتة بالكتاب والسنّة والإجماع والمعقول، وتتصف الوصيّة بالأحكام التكليفيّة باختلاف الأحوال، فقد تكون واجبة، ومستحبّة، ومكروهة، ومحرّمة.

2) شرع الله سبحانه وتعالى الوصية؛ تمكيناً من العمل وزيادة في الأجر والثواب من الله سبحانه وتعالى.

3) أنّ الوصيّة قد تكون مطلقة عن التوقيت وقد تكون مقيّدة بوقت من الزمن.

4) أنّ أركان الوصيّةعند جمهور الفقهاء أربعة: موصي، وموصى له، وموصى به، وصيغة، ووسائل التعبير بالصيغة قد تكون بالتعبير اللفظي، وهو الإيجاب والقبول، أو التعبير الفعلي كالكتابة والإشارة.

5) شروط الوصية على نوعين: متفق فيه لدى الفقهاء، ومختلف فيه.

فأمّا ما يتعلّق بالموصي:

فالمتفق عليه: أن يكون من أهل التبرّع، فلا تصحّ وصيّة الصبي غير المميّز والمجنون، وأن يكون راضياً مختاراً مالكاً لما أوصى به، وأن لا يكون الموصي تعمّد قتل نفسه.

وأمّا المختلف فيه: أن يكون حرّاً قادراً على النطق.

وفيما يتعلّق بالموصى إليه:

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المتفق عليه:أن لا يكون الموصى إليه جهة معصية، ومعلوماً علماً يرفع الجهالة عنه، ومن مَن يتصوّر له الملك عند موت الموصي فلا تصح الوصية لميّت ولا لدابّة.

والمختلف فيها: أن يكون حرّاً، وأن لا يكون قاتلاً للموصي، وأن يكون موجوداً وقت إنشاء الوصية.

وفيما يتعلّق بالموصى به:

المتفق عليه: أن لا يتصرّف في معصية، كبناء الكنيسة أو دور سينماء أو مرقص أو غير ذلك من الأمور التي تعلي شأن الكفر وتنشر الانحلال والفجور بين أفراد المجتمع، وأن يكون مملوكاً للموصي.

مختلف فيه: أن لا يكون زائداً على ثلث التركة، ومتقوّماً– له قيمة في نظر الشريعة الإسلامية– فلا تصح بخمر ونحو ذلك، وأن يقبل النقل من شخص إلى شخص، فما لا يقبله لا تصح به كالقصاص والحد، ومما يباح الانتفاع به.

وفيما يتعلّق بالصيغة:

أن تكون بلفظ يدلّ على الوصيّة، ويكون القبول موافقاً للإيجاب صريحاً أو دلالة بعد موت الموصي، ويكون صدروها من مختار لها غير مُكره عليها.

6) مرض الموت: هو كل مرض يغلب فيه الهلاك، ويتّصل بالموت، وحكم تبرعات المريض مرض الموت ومن في حكمه تخرج من ثلث التركة فقط.

7) إنّ الدين مقدّم على الوصية، والوصية لا تنفّذ إلاّ بعد أداء الديون.

8) تصح وصية الصبي عند جمهور الفقهاء؛ لأنّ الصبي إنمّا يُمنع من التصرّف خوفاً من إضاعة المال، وليس في الوصية إضاعة للمال.

9) تصح وصية السكران كسائر إنشاءاتهعند الشافعية وبعض الحنابلة .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

10) تصح وصية المحجور عليه إذا كانت وصية في القربات وأبواب الخير.

11) لا تصح الوصية للوارث مطلقاً عند بعض المالكية وبعض الشافعية وبعض الحنابلة والظاهرية، واعتبار كونه وارثاً هو وقت موت الموصي لا وقت إنشاء الوصية.

12) أنّ الوصية للوالديْن والأقربين ليست واجبة.

13) تصح الوصيّة للجيران، وتشمل الوصية الملاصقين وغيرهم ممن يسكن المحلّة ويجمعهم مسجد المحلّة.

14) لا يشترط في الموصي الإسلام، فتصح وصية الكافر لمسلم، ولمثله ما دامت في غير محرّم.

15) تجوز الوصية للحامل، ويشترط لتحقيق الحمل أن تأتي به لأقل من ستّة أشهر، ولا تصح الوصية لما ستحمله المرأة؛ لأنها وصية لمعدوم.

16) لا تصح الوصية للقاتل مطلقاً عند بعض الشافعية وبعض الحنابلة وعند أبي يوسف، سواء أجازها الورثة أم لم يجيزوها، وسواء أكان القتل عمْداً أم خطئاً.

17) أنّ الوصية بأكثر من الثلث لا تجوز، سواء أجازها الورثة أم لم يجيزوها، ووقت اعتبار الثلث هو وقت موت الموصي لا وقت إنشاء الوصية، وهذا قول جمهور الفقهاء والظاهرية .

18) تصح الوصية بالمنافع كالأعيان وبالحقوق والإقراض.

19) تنتهي الوصية بالمنافع بوفاة الموصى له بالمنفعة، فتلف العيْن الموصَى بمنفعتها، وإسقاط الموصَى له المنفعة، وتملّك العيْن التي أوصى بمنفعتها.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

20) نفقة العيْن الموصَى بمنفعتها تكون على الموصَى له بالمنفعة، ويكون تقدير المنفعة بالنظر إلى العيْن الموصَى بمنفعتها، فإن كانت تُخرج من الثلث جازت الوصية ونفذت، وإن لم تُخرج من الثلث نفذ من الوصية بقدر الثلث فقط.

21) الوصية بالمنافع مؤقتة ومطلقة عن التوقيت ومؤبّدة، وتكون غلّة العيْن في المطلقة لورثة الموصَى له بالمنفعة أبداً، وكذا في المؤبّدة، أمّا المؤقتة فللموصى له الانتفاع في ذلك الوقت ثمّ تعود العيْن مع المنفعة إلى الورثة–ورثة الموصي–.

22) عقد الوصية غير لازم في حقّ الموصَى له، فللموصَى له الرد متى شاء، ويحصل الرد بالقول أو ما أدّى إلى هذا المعنى، ولا بدّ لمن يملك الرد أن يكون مُعيّناً بشخصه، وأن يكون ذا ولاية كاملة وغير محجور عليه.

23) تبطل الوصية برد الموصَى له الوصية، وبموته إذا مات قبل موت الموصي، أمّا إذا مات بعد موت الموصي وقبل القبول أو الرد فإنّ ملكيّة الموصَى به تنتقل إلى ورثة الموصَى له، وتبطل أيضاً بزوال أهليّة الموصي بالجنون المطبق، وردّة الموصي، وتعليق الوصيّة على شرط لم يحصل، وقتل الموصى له الموصي، وهلاك الموصى به المعيّن أو استحقاقه، وتبطل لوارث عند المالكية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

التوصيات

1)كل من يملك مالاً عليه أن يحرص على أن يوصي من هذا المال تقرباً إلى الله تعالى وطلباً للأجر والثواب.

2)العدل من أسماء الله تعالى وهو أساس الحياة، فمن هنا يجب على الآباء أن يحرصوا على العدل والمساواة بين الأبناء، لأنّ عدم العدل يورث المشاحنة والبغضاء بينهم.

3)يجب على الموصي أن يضع وصيته فيما يرضي الله تعالى ويتجنب الوقوع في المعاصي.

4)الحفاظ على أموال الأيتام وتنميته وعدم المساس به.

5)على الحاكم أن يعين الجهة الأمينة لتتولى الإشراف على الوصايا وتنفيذها بما يرضي الله تعالى.

وختاماً فإنّي أرجو الله أن تكون هذه الدراسة قد أدّت الغرض المرجو منها، وآمل أن أكون قد استطعت أن أغطي جوانب الموضوع المختلفة، وإنّي أسأل الله أن أكون قد وُفِقت للصواب، فإن كان ذلك فهذا فضل الله، وإن كانت الأخرى فما هو إلاّ جهد قليل، أسأل الله عزّ وجلّ أن يجعل عملي خالصاً لوجهه الكريم، إنّه سميع مجيب، وصلّى الله على سيّدنا محمد وآله ومن تبعه بإحسان إلى يوم الدين.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

مسرد الآيات الكريمة

الرقم	طرف الآية أو جزء منها	السورة	رقم الآية	رقم الصفحة
1	﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ القِصَاصُ فِي القَتْلَى﴾	البقرة	178	144
2	{ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرَاً الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقَّاً عَلَى الْمُتَّقِينَ}		180	33،31،27،5 91،87،85
3	﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ الصِّيَامُ ﴾		183	23
4	﴿ ثُمَّ أَتِمُّوا الصِّيَامَ إِلَى اللَّيْلِ﴾		187	28
5	﴿ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَاثَةُ أَيَّامٍ﴾		196	28
6	﴿ وَمَنْ يَرْتَدِدْ مِنْكُمْ عَنْ دِينِهِ﴾		217	106
7	﴿وَلَا تَنْسَوُا الفَضْلَ بَيْنَكُم﴾		237	64
8	{ لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ}	النساء	7	85،31
9	﴿ يُوصِيكُمُ اللهُ فِي أَوْلادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنْثَيَيْنِ﴾		11	79،66،24،23 117،109،79
10	﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ ﴾		11	101،71،68،23
11	﴿ مِنْ بَعْدَ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ ﴾		12	23
12	﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ ﴾		12	65،23
13	﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَى بِهَا أَوْ دَيْنٍ ﴾		12	24
14	﴿غَيْرَ مُضَارٍّ﴾		12	23
15	﴿ وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِناً خَطَئاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مَسَلَّمَةٌ إِلى أَهْلِهِ ﴾		92	114
16	﴿ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ﴾		92	28
17	﴿ وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِناً مُتَعَمِداً فَجَزَاؤُهُ جَهَنَمُ		93	114

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

	خَالِدَاً فِيها...			
18	يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لله وَلَوْ عَلَى أَنفُسِكُمْ﴾		135	72
19	﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ﴾	المائدة	1	149
20	﴿ وَأُوْلُوا الأَرْحَامِ بَعضُهمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ فِيْ كِتَابِ اللهِ ﴾	الأنفال ،الأحزاب	75،6	84،84
21	{ وَمَا كَانَ الْمُؤْمِنُونَ لِيَنْفِرُوا كَافَّةً فَلَوْلا نَفَرَ مِنْ كُلِّ فِرْقَةٍ مِنْهُمْ طَائِفَةٌ ...	التوبة	122	2
22	{ وَأَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ وَلَعَلَّهُمْ يَتَفَكَّرُونَ}	النحل	44	1
23	﴿وَمَا كَانَ رَبُّكَ نَسِيًّا﴾	مريم	64	65
24	{ وَمَنْ أَعْرَضَ عَنْ ذِكْرِي فَإِنَّ لَهُ مَعِيشَةً ضَنْكًا وَنَحْشُرُهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ أَعْمَى* قَالَ رَبِّ لِمَ حَشَرْتَنِي أَعْمَى وَقَدْ كُنْتُ بَصِيرًا* قَالَ كَذَلِكَ	طه	12،124	2
25	﴿ وَافْعَلُوا الْخَيْرَ﴾	الحج	77	64
26	{ وَعَدَ اللهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنْكُمْ وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ لَيَسْتَخْلِفَنَّهُمْ فِي الأَرْضِ كَمَا اسْتَخْلَفَ الَّذِينَ مِنْ قَبْلِهِمْ..	النور	55	1
27	﴿إِلاَّ تَفْعَلُوا إِلى أَوْلِيَائِكُمْ مَعْرُوفاً﴾	الأحزاب	6	84
28	﴿حَمَلَتْهُ أُمُّهُ كُرْهاً وَوَضَعَتْهُ كُرْهاًوَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلاثُونَ شَهْراً﴾	الأحقاف	15	108
29	{ أَتَوَاصَوْا بِهِ بَلْ هُمْ قَوْمٌ طَاغُونَ}	الذاريات	53	19
30	{وَأَنْ لَيْسَ لِلإِنْسَانِ إِلاّ مَا سَعَىَ}	النجم	39	48،41
31	﴿لاَتَجِدُ قَوْماً يُؤْمِنُونَ بِاللهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ يُوَادُّونَ مَنْ حَادَّ اللهَ وَرَسولَهُ ...	المجادلة	22	1104
32	﴿ لَا يَنْهَاكُمُ اللهُ عَنِ الذِينَ لَمْ يُقاتِلُوكُم فِي الدِّينِ ...	الممتحنة	8	104،100،105
33	إِنَّمَا يَنْهَاكُمُ اللهُ عَنِ الذِيْنَ قَاتَلُوكُم فِي الدِّينِ	الممتحنة	9	104،100
34	﴿بَلِ الإِنسَانُ عَلَى نَفسِهِ	القيامة	14	72

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

	﴿بَـصِيـرَةٌ﴾			
35	﴿فَـكُّ رَقَـبَـةٍ﴾	البلد	13	28
36	{ وَتَـوَاصَوْا بِـالـحَقِّ وَتَـوَاصَوْا بِـالـصَّبْـرِ}	العصر	3	19

مسرد الأحاديث

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الرقم	طرف الحديث أو جزء منه	الصفحة
1	الإضرار في الوصية من أكبر الكبائر	27
2	اقضوا الله فالله أحقّ بالوفاء	71
3	إنّ الله أعطى كل ذي حقّ حقّه فلا وصية لوارث	85،80،5
4	إنّ الله أعطاكم عند وفاتكم ثلث أموالكم زيادة في أعمالكم	127
5	إن الله تصدق عليكم عند وفاتكم بثلث أموالكم زيادة في أعمالكم	26
6	إن الله قسم لكل وارث نصيبه من الميراث،فلا يجوز لوارث وصية	80
7	إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام	80
8	إنّ الله أعطاكم عند وفاتكم ثلث أموالكم زيادة في أعمالكم	127
9	الثلث والثلث كثير	125،63،5
10	الجار أربعون داراً، هكذا ،وهكذا ، وهكذا ، وهكذا	97
11	سنوا بهم سنة أهل الكتاب غير آكلي ذبائحهم ولا ناكحي نسائهم	102
12	فديْن الله أحق أن يُقضى	71
13	قال رسول الله صلّى الله عليه وعلى آله وسلّم بالديْن قبل الوصيّة	69
14	لا تجوز لوارث وصية إلاّ أن يشاء الورثة	79
15	لا صلاة لجار	96
16	لاوصية لقاتل	115
17	ليس لقاتل شي	116
18	ما حق امرئ مسلم له شيء يريد أن يوصي فيه	33،32،25
19	ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه	180،32،24
20	المحروم من حرم وصيته	25
21	من سرّه أن يُبسط له في رزقه وأن يُنسأ له في أثره فليصل رحمه	83
22	من مات على وصية مات على سبيل وشهادة	25
23	النبي صلّى الله عليه وعلى آله وسلّم أعطى عمر حلة من حرير، فقال: يا رسول الله كسوتنيها	105
24	يا أنيس اغد إلى امرأة هذا، فإن اعترفت فارجمها	73
25	يا رسول الله أوصي بمالي كلّه؟ قال:"لا"، قلت: الثلث، قال: فالثلث كثير	25
26	يا معشر قريش- أو كلمة نحوها- اشتروا أنفسكم، لا أُغني عنكم من الله	90

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

	شيئاً	

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

الرقم	أسم العلم	الصفحة
1	أبو يوسف، يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاري	41
2	أنيس بن مرثد الغنوي	73
3	الحسن بن أبي الحسن يسار البصري	86
4	الراغب الأصفهاني، الحسين بن محمد بن المفضل	153
5	زفر بن الهذيل العنبري	41
6	سعيد بن المسيب	86
7	الضحاك بن سفيان الكلابي	86
8	طاووس بن كيسان اليماني	86
9	عطارد، ابن حاجب بن زرارة بن عدس التميمي	105
10	عمران بن حصين بن خلف بن سالم	127
11	عمرو بن خارجة بن المنفق الأسدي	80
12	عمرو بن سليم بن خلدة الأنصاري	73
13	محمد بن الحسن بن فرقد	41
14	مسروق بن الأجذع الهمداني	86
15	مسعود بن عمر بن عبد الله التفتازاني	138

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

An-Najah National University
Faculty of Higher Studies

Will Provisions in Islamic Figh

Prepared By
Muhammad Ali Mahmoud Yahiya

Supervised By
Dr. Marwan Al-Qadumi

This thesis has been presented as a completion of the requirements for obtaining a Master degree in Fiqh and Islamic Law in the Faculty of Higher Studies at An-Najah National University, Nablus-Palestine.
2010

www.manaraa.com

Will Provisions in Islamic Figh

Prepared By
Muhammad Ali Mahmoud Yahiya
Supervised By
Dr. Marwan Al-Qadumi

Abstract

The will is an ancient term but Islam has brought forth a number of conditions concerning it which did not exist before. Money owner used to give some of his money as a will to some people while depriving others from that money. Therefore, the will did not have any value until the emergence of Islam which approved it and its conditions. The will IS executed only after the testator has died so that reward is achieved.

The will is imposed because of its importance and the fact that people really need it in order to bridge the gap of the poor and the wretched.

God has ordered that the will does not include the inheritor so that he/she does not take from the deceased's money twice. Also, it's God's wisdom not to allow any will to exceed one-third so as to save the right of the inheritors. Islam also approved the will regarding the deceased's children who have lost their supporter after their father's death. Islam was a pioneer in taking care of orphan children who are to take their share from their father's inheritance if he is alive providing that it does not exceed one-third.

This research starts by mentioning the date of Will, introduction talking about its importance. The research has been divided into four Chapters:

www.manaraa.com

Chapter One deals with the definition of the will, its importance, its kinds and its judgment in Islam. Chapter two: identifies its pillars conditions. Chapter Three tracks everything about the willer and the beneficerians conditions. Chapter Four deals with the unvalidity of the will. In conclusion, results and recommendations have been discussed.

www.manaraa.com