

الفصل الرابع

أحكام عامة فى الوصية

- ملك المنفعة بالوصية.
- الشروع فى الوصية .. والشك فيها.
- الوصية لجهات متعددة.
- تعليق الوصية على شرط فى الحياة.

المبحث الأول

ملك المنفعة بالوصية

قد يوصى الإنسان لشخص آخر بعين من الأعيان المالية كأرض أو دار أو سيارة. وقد يوصى بأحد هذه الأعيان لشخص، وتسمى هذه العين «الرقبة»، كما يوصى لشخص آخر بالانتفاع بهذه العين مدة حياته، وتسمى الملكية حينئذ «ملكية المنفعة».

كما يوصى «بالرقبة» ومنفعتها لشخص واحد..

والمالك بالمنفعة يثبت مؤقتا لا مطلقا، فإذا أوصى لشخص بالرقبة - أى بالشئ ذاته - وأوصى لشخص آخر بالمنفعة إلى مدة معينة.

فإنه بانتهاء هذه المدة يعود ملك المنفعة إلى الموصى له بالرقبة، لأن الرقبة هى الأصل، والمنفعة مضافة إلى هذا الأصل.

أما إذا كان قد أوصى بالمنفعة فقط لمدة معينة، ولم يوص بالرقبة لأحد، فإنه بانتهاء مدة المنفعة تعود الرقبة إلى ورثته.

هذا إذا كانت الوصية بالمنفعة مقيدة بوقت معين، فإن كانت مطلقة بأن قال مثلا: (أوصيت لفلان بالانتفاع بهذه الدار)، ولكنه لم يحدد مدة معينة.. فإن المنفعة تثبت للموصى له إلى وقت موته، ثم تنتقل إلى الموصى له بالرقبة أو إلى الورثة إن لم تكن هناك وصية بالرقبة.

وليس للموصى له بالمنفعة أن يتصرف فيها بالهبة أو الإيجار لغيره، لأن الوصية فى هذه الصبورة (وصية شخصية) ترتبط بالموصى له لا بغيره^(١). وإن كان

(١) بدائع الصنائع ٧ / ٣٨٦.

الإمام الشافعي يرى أن للموصى له بالمنفعة أن يؤجرها لغيره، لأنه قد ملك المنفعة ملكاً حقيقياً، ومادام الأمر كذلك فإنه يستطيع أن يتصرف في ملكه .

وهو في ذلك يشبه المستاجر الذي يملك الانتفاع بالعين المؤجرة، ومن ثم فإنه يملك تأجيرها إلى غيره .

أما وجهة القائلين بمنع الموصى له بالمنفعة من تأجيرها أن الثابت للموصى له بسكنى الدار مثلاً ملك المنفعة بغير عوض، وهذه الصورة لا تحتمل التملك بعوض . . وهو في ذلك يشبه المستعير لسيارة ينتفع بها، فلا يملك أن يعيرها إلى غيره، بل عليه أن يحتفظ بهذه المنفعة لنفسه، وفي مقابل ذلك عليه أن ينفق على هذه السيارة نفقات تمكنه من الانتفاع بها .

وعلى ذلك فإنه إذا أوصى بشجر بستان - مثلاً - إلى شخص، وبشمار هذا الشجر لشخص آخر، فإن النفقة تكون على الموصى له بالبستان إذا لم يثمر، لأن الموصى له بالثمر لم ينتفع به .

أما إذا أثمر الشجر فقد صار منتفعا وعليه النفقة في مقابل الانتفاع .
ومن خلال هذا العرض تبين أن الوصية كما تجوز في الأعيان .
(ملك الرقبة) دون المنافع، فإنها تجوز بالمنافع . .

وتجوز بالعين لرجل والمنفعة لرجل آخر، وتجوز بمنفعة مقدرة المدة، كما تجوز بمنفعة مطلقة عن التوقيت .

وعلى ذكر الانتفاع فإن الوصية تجوز بما يجوز الانتفاع به من بعض النجاسات كالكلب الذي لا يحرم الانتفاع به في الصيد والحراسة والزينة .

أما ما لا يحل الانتفاع به شرعاً كالخمر والخنزير والكلب العقور فإنه لا تجوز فيه الوصية، لأنه لا يجوز بيعه ولا شراؤه^(١) .

ويصدق ذلك أيضاً على الوصية بأدوات الرياضة وأدوات اللهو، فإنها إن كانت مما يباح الانتفاع بها جازت الوصية فيها، وإلا فلا .

(١) الكافي في الفقه على مذهب أحمد بن حنبل ٢ / ٣٢٠ .

الشروع فى الوصية والشك فيها :

يقصد بالشروع فى الوصية الاتجاه إلى إنشائها، والقصد المترتب على آثار هذا الشروع.

ومن ذلك قوله تعالى: ﴿ شَرَعَ لَكُمْ مِنَ الدِّينِ مَا وَصَّى بِهِ نُوحًا ﴾ أي سنه وبينه.

ومنه كذلك الشريعة، وهى ما شرعه الله لعباده من العقائد والأحكام والشروع فى الوصية يقع - كما بينا سابقا - بالقول أو الكتابة أو ما يقوم مقامها من وسائل التعبير عن الإرادة.

كأن الموصى لشخص معين أو غير معين، وتتم الوصية بأن يقبل الموصى له المعين بعد وفاة الموصى.

وقد يشرع الإنسان فى وصيته بإحدى وسائل التعبير، ثم يشك فيما أوصى، كأن يدخل الشك على مقدار الوصية هل هو الثلث أم الربع.

أو على مقدار الثلث هل هو ألف أو ألفان؟

أو على الوصية من أساسها هل هو أوصى أم لم يوص أصلاً؟

وقد قال أبو حنيفة فى رجل أوصى بثلث ماله لرجل مسمى، وأخبر أن ثلث ماله ألف، فإذا هذا الثلث أكثر من ذلك..

فإن للموصى له الثلث من جميع المال بالغاً ما بلغ، ولا عبارة بتحديدته بألف أو أقل أو أكثر.

ووجهة ذلك أن التحديد بالمقدار خطأ بعد تحديد الثلث، والخطأ لا ينقض الوصية، ولا يعد رجوعاً فيها.

وكأن الوصية بالثلث مبدأ، وكأن تحديد مقدار هذا الثلث فرع لتنفيذ هذا المبدأ، فإذا اختلف فى تفسير الأصل والفرع فإن الأصل أولى بالاتباع. ولقد وافق أبا حنيفة فى هذا الاتجاه صاحبة أبو يوسف.

ورأى أن الرجل حين أوصى بثلث ماله فقد أتى بوصية صحيحة، حيث إن صحة الوصية لا تتوقف على البيان لمقدار الموصى، فتقع الوصية صحيحة بدونها^(١). وقد يقع الخطأ في الحساب عند تقدير الثلث.

والغلط في قدر الموصى به لا يقدر في الأصل، فهي تبقى متعلقة بثلث جميع المال.

لأنه يحتمل أن يكون هذا رجوعاً على الزيادة على القدر المذكور، ويحتمل أن يكون غلطاً فوق الشك في بطلان الوصية فلا تبطل مع الشك جرياً على الأصل المعهود أن (الثابت يقين لا يزول بالشك).

ولو قال الموصى مثلاً (أوصيت بغنمي كلها وهي مائة شاة)، ثم ظهر أنها أكثر من مائة وهي في حدود ثلث تركته كلها، فالوصية جائزة في الغنم كله لا في المائة.

وذلك لأنه أوصى بجميع غنمه، ولكنه أخطأ في العدد.

بخلاف ما قال: (أوصيت بغنمي هذه) وأشار إلى الغنم أمامه، ثم ظهر أن له غنماً غير ذلك، وكلها تدخل في حدود ثلث التركة.

فإن الوصية تنفذ في الغنم التي أشار إليها دون غيرها من الغنم، حيث أنه جمع بين التسمية والإشارة، وكل واحد منهما للتعين، غير أن هذه الإشارة أقوى لأنها تحصر العين وتقطع الشركة، فتعلقت الوصية بالمشار إليه فلا يستحق الموصى له غيره^(٢).

هذا إذا وقع الشك من الموصى نفسه.

ومن الأحكام الحكمية في الوصية ما إذا وقع الخلاف بين الورثة في تحديد مقدار الثلث الذي أوصى به المورث.

(٢) السابق.

(١) بدائع الصنائع ج٧ / ٣٨١.

فمن أوصى بثلث ماله لرجل، وعين المقصود بالثلث فى تركته، فجاء الورثة فقالوا إن الذى عينه أكثر من الثلث . فكيف يتم الفصل فى هذا الخلاف؟ يقول الإمام مالك : الورثة مخيرون بين إعطاء الموصى له ما عينه الموصى، أو أن يعطوه الثلث من جميع التركة، لإمكان صدق الورثة فى دعواهم ولكن أبا حنيفة والشافعى وابن حنبل قد خالفوا مالكا فى هذا الاتجاه، حيث إن الوصية قد وجبت للموصى له بموت الموصى وقبوله إياها باتفاق، فكيف ينقل عن ملكه ما وجب له بغير طيب نفس منه تغير الوصية؟! .

وهناك اتجاه آخر يقول إذا ادعى الورثة أن الجزء الذى عينه الموصى أكثر من الثلث الذى أوصى به كلفوا بيان ما ادعوا .

فإذا ثبت صدق دعواهم أخذ الموصى له الثلث، أما إن كان الثلث فأقل أجبروا على إخراجه .

وإذا لم يختلفوا فى أن ذلك الشئ الموصى به هو فوق الثلث، فعند مالك أن الورثة سيخيرون بين أن يدفعوا إليه ما وصى له به، أو يفرجوا له عن الجميع ثلث مال الميت، إما فى ذلك الشئ بعينه، وإما فى جميع المال على اختلاف الرواية عن مالك فى ذلك .

وقال أبو حنيفة والشافعى : له ثلث تلك العين الموصى بها، ويكون شريكا للورثة فى جميع ما ترك الميت حتى يستوفى تمام الثلث .
وسبب الخلاف فى ذلك أن الميت لما تعدى فى أن جعل وصيته فى الشئ بعينه، فالورثة بين أمرين :

الأمر الأول : أن يمضوا الوصية كما عبر عنها الموصى .

الأمر الثانى : أن يفرجوا للموصى له إلى غاية ما يصل إليه الثلث فى التركة حتى يبطلوا التعدى فيما زاد على الثلث .

والأمر الثانى هو الأقرب إلى العدالة؛ لأن فى تكليفهم بامضاء وصية الموصى كما صدرت عنه حملا لهم على التخلّى عن بعض ما يملكون^(١) .

* * *

(١) بداية المجتهد ٢ / ٤٣٤ .

الوصية لجهات متعددة

تعدد الموصى لهم:

قد يوجه الإنسان وصيته إلى معين، أى إلى شخص يحدده بعينه أو بوصفه ..
وحين ذلك فإن وصيته تنفذ فى حق من وجهها إليه، ولكن الموصى قد يوجه
وصيته إلى غير معين، ثم يظهر أن الموصى له أكثر من شخص أو أكثر من جهة ..

فكيف يتم تنفيذ الوصية على هؤلاء المتعددین؟

النظر إلى الوصية يكون من جانبين: مقدار الوصية، والموصى له .. والمقدار
محدد بثلاث كما أشرنا قبل ذلك، ولا يزيد عن الثلث إلا بإجازة الورثة، ولكنه إن
قل فليس له حد أدنى ..

والموصى له يستحق مقدار الوصية، فإن كان واحداً حاز هذا المقدار، وإن كان
متعددا تمت قسمة المقدار عليهم جميعاً .

فإذا كان الموصى - مثلاً - قد أوصى لحمل امرأة معينة دون أن يعلم جنس
هذا الحمل ولا عدده، فولدت المرأة ذكراً وأنثى، فإن الوصية بينهما على التساوى ..
لأن الوصية تبرع يستوى فيه الذكر والأنثى كالهبة ..

لكنه إن حدد فى وصيته فقال إن ولدت هذه المرأة ذكراً فله ألف، وإن ولدت
أنثى فلها خمسمائة ..

ثم إن المرأة ولدت ذكراً وأنثى، فإن للذكر ألفاً، والأنثى خمسمائة، لا لأن
« للذكر مثل حظ الأنثيين » كما فى الميراث، ولكن لأن الموصى نفسه قد حدد
مقداراً معيناً للذكر ومقداراً معيناً للأنثى .

وعلى ذلك إذا ولدت هذه المرأة - على سبيل الفرض - ذكراً وأنثيين، فإن الذكراً يشتركان في الألف، والأنثيين تشتركان في الخمسمائة^(١). ومن المسائل الحسابية المشهورة في هذا الباب أنه إذا أوصى رجل لرجل بنصف ماله، وأوصى لرجل آخر بثلثه، ولم يجز الورثة من الوصية إلا الثلث، فإنه يقسم بين الرجلين بنسبة ما كان سيأخذه كل منهما وذلك عند مالك والشافعي.

وعند أبي حنيفة أنهما يقتسمان الثلث بالتساوي بينهما. وسبب الاختلاف أن مالكا والشافعي يريان أن الجزء الزائد على الثلث قد سقط بإسقاط الورثة وهذا حقهم.

أما حق الموصى في توزيع مقدار الوصية بين الأفراد الموصى لهم فهو حق ثابت لا ينازعه فيه أحد.

وعند أبي حنيفة أن الجزء الزائد عن الثلث جزء غير معتبر أصلاً، فيبطل الأخذ به كما لو كان معيناً، ومن هنا فإن الموصى لهم يقتسمون الثلث بالسوية^(٢). والوصية لمعين تقتضي التسوية إلا إذا أراد الموصى نفسه التمييز، فمن أوصى لفلان من الناس وللمساكين بوصية ما، فإن لفلان هذا نصف الوصية، وللمساكين نصفها، لأن الموصى جعلها لجهتين، فوجب قسمتها نصفين.

وإن أوصى لفلان، وللفقراء وللمساكين، فإن الوصية تقسم أثلاثاً، لكل من هذه الجهات ثلثها.

وإن أوصى لرجل معين بجنيه، وأوصى للفقراء بثلاثة، وكان هذا الرجل فقيراً أيضاً، فإنه لا يأخذ إلا الجنيه الموصى به، لأن الموصى قد قطع الاجتهاد في الدفع إليه بتقدير حقه بالجنيه دون زيادة.

أما إذا كانت الوصية لغير معين، كأن يقول مثلاً: أوصيك بأن تضع ثلث مالي في وجه من وجوه البر.

(١) الكافي في الفقه على مذهب أحمد ٢ / ٣٢٨.

(٢) بداية المجتهد لابن رشد ٢ / ٤٣٥.

فليس للمخاطب بهذه الوصية أن يأخذ مقدار الوصية لنفسه، لأن ذلك تمليك ملكه بالإذن، فلم يملك صرفه إلى نفسه ولا إلى ولده.

والمستحب - حينئذ - صرف الوصية إلى أقارب الميت من الفقراء الذين لا يرثون لأنهم أولى الناس بوصية الميت وصدقته.

وقد نقل عن ابن حنبل فيمن وصى بثلث ماله في أبواب البر أن يقسم هذا الثلث على أبواب الجهاد، وعلى الأقارب، وعلى الحج.

ولكن ليس هناك دليل على هذا التحديد، فإن أبواب البر كثيرة، واللفظ عام ليس معه قرينة تخصصه، فوجب إبقاؤه على العموم، وجاز تنفيذ هذه الوصية على أى وجه من وجوه البر دون تحديد.

أما إذا وصى لشخص معين والله، فإن الوصية كلها تذهب إلى هذا الشخص، لأن ذكر الله هنا إما يكون للتبرك باسمه «والله غنى عن العالمين».

وذلك نحو قوله تعالى: ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ﴾ [الأنفال: ٤١] بعكس ما لو وصى لزيد وبكر، وظهر أن بكرا ميت، فإن زيدا يأخذ نصيبه وهو النصف، أما بكر فقد كان الموصى يظنه حياً فظهر موته^(١).

* * *

(١) الكافي في الفقه ٢ / ٣٢٩ وما بعدها.

تعليق الوصية على شرط فى الحياة

يجوز تعليق الوصية على شرط فى الحياة، كما يجوز تعليقها على شرط بعد الموت، لأن ما بعد الموت فى الوصية كحال الحياة.

وتعليق الوصية على شرط معين يعدّ تعليقاً على مجهول وهو جائز فى الوصية.. فمن قال مثلاً: أوصيت بثلث تركتى لإبراهيم، وإن قدم على من سفره فهذا الثلث له، ثم قدم على فى حياة الموصى، فقد تحقق الشرط الذى اشترطه الموصى، ومن ثم فإن الوصية لعلى لا لإبراهيم.

أما إذا قدم على بعد وفاة الموصى فهى لإبراهيم، لأنه استحقها بموت الموصى مباشرة، وصارت ملكه، فلا تنتقل الملكية عنه إلى غيره.

وإذا أوصى شخص لجهة غير معينة كالفقراء، أو «فى سبيل الله»، فإن الوصية تلزم بموت الموصى، ولا اعتبار هذا للقبول.

أما إن كانت الوصية لشخص معين لم تلزم إلا بالقبول لأنها تمليك فأشبهت الصدقة.

ولكن متى يعتبر هذا القبول؟

يعتبر القبول بعد موت الموصى، حيث الوصية مضافة إلى ما بعد الموت، فإذا صدر قبول الموصى له بعد موت الموصى ثبت له الملك.

وإذا رد الوصية فى حياة الموصى، قيل إنه لا يصح الرد، لأنه لا حق له فى الحياة، فلم يملك إسقاطه^(١).

(١) الكافى فى الفقه ٢ / ٣٢١.

وإن ردها بعد الموت قبل القبول صح، لأن الحق ثبت له فملك إسقاطه . . وإن ردها بعد القبول لم يصح الرد، لأنه ملك ملكاً تاماً فلم يصح رده أى أنه بمجرد قبوله قد صار مالكاً للشيء الموصى به، فرده له بعد ذلك يعد بمثابة تنازله عن شيء يملكه .

ونرى أن تعليق القبول على موت الموصى لا مبرر له، إذ أن الوصية وإن كانت مضافة إلى ما بعد الموت فإن للإيجاب من الموصى اعتباره في حياته .

فإذا اعتبر القبول بعد وفاته، فإنه يكون أكثر اعتباراً في حياته . . وإذا كانت الوصية عقداً من العقود – وإن كانت من عقود التبرعات – فالأصل في العقود حضور الطرفين وأن يضمهما مجلس واحد، ومعنى ذلك أن اعتبار قبول الوصية بعد وفاة الموصى يكون خلاف هذا الأصل، كما أن رد الموصى له الوصية في حياة الموصى يعد استخداماً لحقه في الرفض والقبول، فإذا كان قد رد الوصية في حياة الموصى، فلا مجال لإلزامه بتجديد قبول أو رد بعد وفاته .

وقد نجد المبرر في عدم جواز الرد بعد القبول وبعد وفاة الموصى، لأنه لما قبل انتقل الموصى به إلى ملكيته، فلم يعد هناك مجال الرد بعد ذلك إلا أن يكون بمثابة تنازل المالك عن بعض ما يملك .

صحيح أن الموصى له إذا مات بعد وفاة الموصى وقبل القبول فقد تبطل الوصية لأنها – كما قلنا – عقد يفتقر إلى القبول، فبطلت بالموت قبل القبول كالهبة . . ولكن مادام قد صدر القبول فقد انتقل الموصى به إلى الموصى له وثبتت الملكية. وقد رأى بعض الفقهاء أن حق القبول ينتقل من الموصى له رلى ورثته بعد وفاته، ويقوم الوارث مقام الموصى له في القبول والرد .

ورؤيتهم – في ذلك – تعتمد على أن الوصية عقد لازم من أحد طرفيه فلم يبطل بموت من له الخيار، فإذا قبل الوارث ثبت الملك له .

الوصية بالحاضر والغائب

أشرنا قبل ذلك إلى أن الوصية الجائزة التي لا تتوقف على إجازة أحد هي الوصية في الثالث .

وقد يطلق هذا (الثلث) فلا يحدد بمقدار محدد، ولكن يترك تقديره لما بعد وفاة الموصى وعند حصر التركة .

فقد يوصى رجل لرجل آخر بثلث ماله، وهذا الثلث منه ما هو حاضر الآن، ومنه ما هو غائب، أو منه - بالتعبير الاصطلاحي - ما هو عين وما هو دين .

وفي تنفيذ هذه الوصية على هذا الإطلاق يكون للموصى له ثلث العين الحاضرة، وللورثة ثلثاها .

وكلما حضر شيء من الجزء الغائب قسم أثلاثا، فأخذ الموصى له ثلث، وأخذ الورثة ثلثين .

والجزء الذى يأخذه الموصى له ينتقل إلى ملكيته، وهو حر التصرف فيه لأن الوصية فيه نافذة .

ولا تتوقف ملكية هذا الجزء على حضور الأجزاء الباقية أى أن هذه الملكية تتم شيئا فشيئا وبالتدرج بناء على حضور الجزء الباقي الذى تتعلق الوصية بثلثه، وإذا تلف الجزء الغائب أيضا فإن التلف يعود على كل من الموصى له والورثة بنسبة نصيب كل فريق .

ومن المسائل الفقهية المختلف عليها بين كل من مالك والشافعى ما إذا أوصى بجزء من ماله وله مال معلوم ومال غير معلوم . فعند مالك أن الوصية تكون فى المعلوم دون المجهول، وعند الشافعى تكون فى المعلوم والمجهول على السواء .

وسبب الخلاف فى إطلاق اسم (المال) : هل يصدق على ما علم فقط، أم يتضمن ما علم وما لم يعلم؟

فإذا صدق على المجهول والمعلوم معاً، فإن الوصية تنفذ فيهما على السواء، وهذا رأى الشافعى .

أما إذا صدق على المعلوم دون المجهول، فإن الوصية تنفذ فى المعلوم فقط . . وهذا رأى مالك .

والقول بنفاذ الوصية على المال المجهول يعد بمثابة تعليق الملكية على شىء موهوم قد يتحقق وقد لا يتحقق .

فقد يكون هذا المال الغائب أو المجهول فى يد أحد الغاصبين، أو فى سفينة معرضة للغرق أو غير ذلك .

وما دام هكذا غائباً ميموساً من حضوره فلا مجال لنفاذ الوصية فيه، فإذا حضر أو صار معلوماً أمكن تنفيذ الوصية فيه .

وقد نصت المواد من (٤٣)، (٤٦) من قانون الوصية على هذه الحالات فجاء فيها ما يلى :

(مادة ٤٣) : إذا كانت الوصية بقدر محدد من النقود أو بعين وكان فى التركة دين أو مال غائب، فإن خروج الموصى به من ثلث الحاضر من التركة استحقه الموصى له، وولا استحق منه بقدر هذا الثلث، وكان الباقي للورثة .

وكلما حضر شىء استحق الموصى له ثلثه حتى يستوفى حقه . وهذا يتفق مع ما عرضناه فى السطور السابقة من اشتراك كل من الموصى له والورثة فى الجزء الحاضر والجزء الغائب كل حسب نصيبه^(١) .

وتكمل المادة (٤٤) هذه الصورة فيما إذا كانت الوصية بسهم شائع فى التركة وكان فيها دين أو مال غائب .

(١) انظر الكافى فى الفقه على مذهب ابن حنبل (السابق) .

فإن الموصى له يستحق سهمه في الحاضر منها، كما يستوفى سهمه في كل ما يحضر بعد ذلك^(١).

وقد يطلق الموصى وصيته فيجعلها في جزء شائع من المال .. فهو لم يحدد مقدار الوصية، وإنما جعلها « من ثلث أمواله »، فإن هذا الثلث لا يعتبر من تاريخ الوصية بل من تاريخ الوفاة. فلو قال مثلاً: أوصيت بثلث مالي للفقراء، وكان هذا المال عشرين ألفاً في حياته، ولكنه أصبح بعد وفاته ١٢٠٠٠ (أثنا عشر ألفاً فقط). فإن الموصى له لا يستحق إلا ثلث هذا المبلغ الأخير (٤٠٠٠)، حيث تكون العبرة في نفاذ الوصية بموت الموصى لا بإنشائه للوصية.

* * *

(١) المادة (٤٥): إذا كانت الوصية بسهم شائع في نوع من التركة وكان فيها دين أو مال غائب استحق الموصى له سهمه في الحاضر من هذا النوع إن كان هذا السهم يخرج من ثلث الحاضر من التركة، وإلا استحق الموصى له من سهمه بقدر هذا الثلث، ويكون الباقي للورثة، وكلما حضر شيء استحق الموصى له بقدر ثلثه من النوع الموصى بسهم فيه على ألا يضر ذلك بالورثة.

هلاك الموصى به واستحقاقه

قبل أن نعرض لحالات هلاك الموصى به أو استحقاقه نبين المقصود بكل من الهلاك والاستحقاق :

فهلاك المال يعنى ضياعه واستحالة الانتفاع به، ومن هنا يقال : فلان هلك إذا مات، لأن الموت فناء الحياة وانتهاء خواصه .

ومنه قوله تعالى : ﴿ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ﴾ [النساء : ١٧٦] ويقال لمن لم ينتفع بعقله إلى الاهتداء إلى الطريق الصحيح بأنه « هلك »، كأنه فنى بفناء عقله إذ سلب الانتفاع به .

ولما كان الإنسان يحوز المال بغرض الانتفاع به، فإن هلاكه يفوت هذا الغرض، وكأنه لا مال له .

وقد جاء فى تعريف الهلاك أيضاً أنه (خروج الشيء عن أن يكون منتفعا به الانتفاع الموضوع له)^(١) .

أما الاستحقاق فقد عرفه الحنفية بأنه : ظهور كون الشيء حقا واجبا للغير^(٢) . أى أن يكون المال مملوكا لشخص، ثم يظهر أن هذا المال مستحق لشخص آخر، فتكون الملكية الحقيقية لهذا الشخص الأخير .

كما عرفه المالكية بأنه : رفع ملك شىء بثبوت ملك قبله بغير عوض^(٣) . وإذا ظهر هذا الاستحقاق فى الشىء الموصى به كأن يوصى إنسان بماله أو بجزء من المال، ثم يظهر أن هذا المال مستحق لشخص آخر، فقد بطلت الوصية . فإن استحق بعضه بقيت الوصية فى الباقي، لأنها تبطل بخروج الموصى به عن ملك الموصى .

(١) معجم لغة الفقهاء، د/ محمد رواى قلعجى، د/ حامد صادق .

(٢) حاشية ابن عابدين ٤ / ١٩١ .

(٣) الشرح الصغير ٢ / ٢٦٦ .

وبالاستحقاق تبين أنه أوصى بمال غير مملوك له .
والوصية بما لا يملكه الإنسان وصية باطلة^(١) .
وقد نظم قانون الوصايا أحكام هلاك الموصى به أو استحقاقه فى ثلاث مواد
من (مادة ٤٧) إلى (مادة ٤٩) .

فبين حالات الهلاك والاستحقاق على النحو التالى :

١ - إذا هلكت العين الموصى بها كلها أو ظهر أنها مستحقة :
و حين ذلك تبطل الوصية ، ولا شىء للموصى له .
وقد سئل الإمام مالك عن مثل هذه الصورة التى يهلك فيها الموصى به
كله ، فأجاب بأن الوصية قد بطلت من أسها سها .

وأساس ذلك أن المال إنما ينظر إليه يوم ينظر فى الثلث ، فإذا هلك هذا الثلث
أو تلف قبل ذلك ، فكان الميت لم يتركه ، وكأنه لم يكن أوصى فيه بشىء .
وليس للموصى له أن يأخذ شيئاً من الورثة ، حيث قد سقط حقه^(٢) .

٢ - إذا هلك بعض الموصى به ، وبقي بعضه الآخر .

فإن الموصى له يأخذ ما بقى منه إن كان يخرج من ثلث التركة ، فإذا كان
هذا الباقي هو كل ما بقى من التركة بوجه عام ، أخذ الموصى له بثلث هذا الباقي .
وقد جاء فى (مدونة مالك) أيضاً أن من أوصى بألف من ماله للفقراء
والمساكين ، فهلك بعض هذا المال ، وبقي بعضه ، فإن الفقراء والمساكين يأخذون
وصيتهم من هذا الجزء الباقي إن كان فى حدود الثلث . وإن زاد عن ثلث الباقي
فإنهم لا يأخذون هذه الزيادة .

٣ - إذا كانت الوصية بحصة شائعة فى عين معينة فهلكت هذه العين . .
كأن يقول الموصى مثلاً : أوصيت لفلان بجزء من هذه العمارة ، دون تحديد هذا
الجزء .

(١) العناية على الهداية ، هامش تكملة فتح القدير ٨ / ٤٩٨ .

(٢) المدونة ١٥ / ٢ .

ثم إن العمارة كلها قد انهارت ولم يبق منها شيء.. فحكمها حكم الصورة الأولى، أى أنه ليس للموصى شيء، إذ أن موضوع الوصية نفسه قد زال، فلم يعد هناك مجال لتنفيذ الوصية.. وإذا كان الأمر كذلك فليس للموصى له أن يطالب الورثة بحقه فى الوصية من عمارة أخرى كان يملكها الموصى .
لأن الوصية وإن كانت بجزء شائع، فإنها كانت فى عين معينة، وقد هلكت هذه العين، فسقطت الوصية بهلاكها .

وقد أفتى ابن عباس فيمن أوصى لرجل بشيء بعينه فى حدود الثلث، فهلك هذا الشيء أنه ليس للموصى له أن يحاص (أى يقاسم) الورثة وقد سقط حقه .

٤ - وهذه الصورة تشبه سابقتها، بأن كانت الوصية فى حصة شائعة فى عين معينة.. ولكن بعض هذه العين قد هلك، وبقي بعضه الآخر. ففى مثالنا السابق فى الوصية بجزء شائع من (هذه العمارة) بعينها فإذا سقط نصف هذه العمارة أو استحق لشخص غير الموصى .

فإن الموصى له - حينئذ - يأخذ وصيته من الباقي إن كان هذا الباقي يتسع لمقدار الوصية .

فإذا لم يتسع فإنه لا يأخذ إلا الثلث من هذا الباقي، ولاسيما إذا كان هذا الباقي هو كل ما تركه الموصى من ثروة .

٥ - إذا كانت الوصية بحصة شائعة فى نوع واحد من أموال الموصى.. كان يقول الموصى مثلاً: أوصيت لفلان بجزء من هذه الأرض، وله أرض أخرى وعمارات وعقارات كثيرة .

ثم إن الأرض التى عنها بالوصية قد هلكت أو استحققت.. فلا شيء - حينئذ - للموصى له، لأن الوصية كانت فى نوع معين من أنواع الثروة لا فى كل الأنواع .

أما إن هلك بعض هذا النوع أو استحق وبقي بعضه الآخر فليس للموصى له إلا حصته فى الباقي إن خرجت من ثلث المال، وإلا أخذ منه بقدر الثلث .

(وتكون الوصية بعدد شائع فى نوع من الأموال كالوصية بخصه شائعة فيه) (١).

وقد جاء فى (بدائع الصنائع - للكاسانى) (٢).

(لو قال: أوصيت له بشاة من غنمى هذه.. ثم ماتت الغنم أو باعها بطلت الوصية) ولو قال: أوصيت بهذه الشاة لفلان، فولدت الشاة ثم ماتت بعد الولادة، فليس على الورثة أن يعطوه وصيته مما ولدت، لأن الوصية تعلقت بعين مشار إليها، ولا تجب فى غيرها.

ولو قال الموصى: أوصيت بثلاث غنمى لفلان، وكان له مائة شاة فهلك الثلثان وبقي الثلث.

فإن الموصى له يستحق ثلث الباقي لا ثلث الغنم كله، ويكون ما هلك على الورثة وعلى الموصى له كذلك، كما يفعل فى الميراث، حيث يعود النقص على الجميع. وقد كانت الوصية بثلاث الغنم لا بالغنم كله، فما بقى من الغنم فإن الوصية تنفذ فيه فى حدود الثلث (٣).

فإذا أوصى بجزء معين من ماله فهلك المال كله إلا هذا الجزء. كأن يقول: أوصيت لفلان بهذه السيارة، فضاع ماله إلا هذه السيارة فإنها من حق الموصى له عند مالك.

ولعله قال بذلك لالتزامه بقاعدة من قواعد الميراث وهى إخراج الوصايا من التركة قبل أنصبه التركة، وأن الوصية مقدمة على الميراث.

ولكننا نرى أن التركة - فى هذه الصورة - قد انحصرت فى السيارة (الموصى بها)، وأن للورثة حقا يتعلق فيها.

فإذا لم تبق إلا هى التركة كلها، ولا تنفذ الوصية إلا فى الثلث منها.

* * *

(١) مادة (٤٩) من قانون الوصايا.

(٢) ج ٦ / ٣٣٣. (٣) المدونة ١٥ / ٥.

بطلان الوصية

معنى البطلان:

البطلان يختلف تبعاً للعبادات والمعاملات:

فالبطلان في العبادات هو عدم اعتبارها وكأنها لم تكن، كمن يصلي مثلاً بغير وضوء.

والبطلان في المعاملات أن تقع على وجه غير مشروع بأصله ولا بوصفه. وينشأ عن هذا البطلان تخلف الأحكام كلها عن التصرفات، وخروجها عن كونها أسباباً مفيدة لتلك الأحكام التي تترتب عليها.

ويرى المالكية والشافعية والحنابلة أنه لا فرق بين البطلان والفساد في التصرفات سواء أكان ذلك في العبادات أم في المعاملات أم في المعاوضات.

ومن القواعد الفقهية في البطلان (إذا بطل الشيء بطل ما في ضمنه)^(١). وأوردوا لذلك مثلاً بأن من قال لآخر: أذنت لك بأن تقتلني على أن تعطى ورثتي ألفاً، فقتله، وجب على القاتل القصاص، ولا اعتبار للإذن بالقتل.

وإذا وهب رجل لرجل هبة باطلة، فإنه لا يترتب عليها نقل ملكية، كما لا يملك الموهوب له هذه الهبة.

أسباب البطلان في الوصية:

تحدثنا - في مبحث سابق - عن أركان الوصية، كما عرضنا شروطاً يجب توفرها في كل ركن حتى تكون الوصية صحيحة نافذة.

ونقول هنا إجمالاً إن تخلف ركن من هذه الأركان يترتب عليه بطلان هذه الوصية.

(١) الأشباه والنظائر لابن نجيم / ٣٩١ .

كما أن اختلال الركن وعدم تحقق الشروط المتعلقة به قد يؤدي إلى هذا البطلان .

وإذا أردنا أن نفصل هذا القول فإننا نعرض الأسباب المؤدية إلى بطلان هذه الوصية، والمتعلقة بكل ركن من أركان الوصية على النحو التالي :

ما يتصل بصيغة الوصية :

الأصل فى تكوين الصيغة أنها من إيجاب وقبول، حيث هما الوسيلتان للتعبير عن إرادتين وتراضيهما .

ومن هنا فإن هذا التعبير هو الذى يبرم الاتفاق بين الإرادتين، ويحقق التراضى فينتج عنه العقد، وترتب على هذا العقد آثاره .

والصيغة - بناء على ذلك - هى الصورة الخارجية للعقد، حيث تكون الصورة الداخلية هى النية، أو هى بتعبير اصطلاحى (الإرادة الباطنة) .

وتكون الصيغة - إذن - هى الإرادة الظاهرة المعبرة عن النية المستترة لكل من العاقدين .

ومن الأسباب التى تؤدي إلى فساد الصيغة ما يأتى :

١ - مخالفة الإيجاب للقبول :

فإن الذين يشترطون القبول فى الوصية يقولون بوجوب مطابقة القبول للإيجاب .

فإن خالف القبول الإيجاب فسدت الصيغة، لأن المخالفة تعنى عدم الارتباط بينهما .

فيبقى الإيجاب بلا قبول، فلا يتم الركن، والركن - كما أشرنا قبل ذلك - هو الصيغة عند الحنفية .

فإذا قال رجل لرجلين معا : أوصيت لكما بهذه السيارة، فقبل أحدهما بعد

موت الموصى، ورد الآخر لم يصح القبول، لأن الوصية بالسيارة كانت لهما معا، فإذا قبل أحدهما ورد الآخر لم يوجد الشرط وهو قبولهما معا فبطلت الوصية^(١). وهذا بخلاف ما لو أوصى بهذه السيارة لإنسان، ثم أوصى بها لإنسان آخر، فقبل أحدهما الوصية بعد موت الموصى، وردها الآخر. فإن النصف يأخذه الموصى له الذى قبل، وأما النصف الآخر فإنه يرد إلى ورثة الموصى.

وذلك لأن هذا الموصى قد أوصى لكل منهما على حدة، فلا يشترط اجتماعها فى القبول. وإذا رد أحدهما بعد موت الموصى، فإن الركن لم يتم فى حقه، وبطلت الوصية له.

٢ - عدم مطابقة اللفظ للمعنى المستعمل فيه:

وذلك لأن الجهل بمعنى اللفظ مسقط لحكمه، ومعنى ذلك أن الإنسان إذا نطق باللفظ دون معرفة بمعناه، ودون قصد إليه لم يلتزم بمقتضاه.

فإن قال الموصى: أوصيت بدابتى لفلان، وهو يقصد السيارة فإن الوصية باطلة، لأنه لم تجر عادة الناس بإطلاق الدابة على السيارة. ولو قال: أوصيت بثلاث مالى لزيد، وكان لا يعرف اسم هذا الموصى له.. فقد بطلت الصيغة وبطلت الوصية كذلك.

وقد قسم ابن القيم^(٢) الألفاظ بالنسبة إلى مقاصد المتكلمين ونياتهم وإرادتهم لمعانيها ثلاثة أقسام.

القسم الأول: أن تظهر مطابقة القصد للفظ المنطوق.

القسم الثانى: ما يظهر بأن المتكلم لم يرد معناه.

القسم الثالث: ما هو ظاهر فى معناه ويحتمل إرادة المتكلم له.

(١) البدائع ٧/٣٣٤ .

(٢) أعلام الموقعين ج ٣/١٠٧ .

٣ - عدم صدور الصيغة عن اختيار:

فإن التصرفات التي تحمل الفسخ - ومنها الهبة والوصية ونحوها - تفسد بالإكراه. وعند بعض الأحناف تتوقف على الإجازة^(١).

● ما يتصل بالموصى:

تتضمن المواد (١٤)، (١٨)، (١٩) من قانون الوصية حالات بطلان الوصية فيما يتصل بالموصى.

فالوصية تبطل بجنون الموصى جنونا مطبقا إذا اتصل بالموت، كما تبطل برجوعه عن الوصية كلها أو بعضها صراحة أو دلالة.

ومن الرجوع دلالة كل تصرف يزيل ملك الموصى عن الموصى به.

وإذا كانت المواد المذكورة قد أجملت أسباب بطلان الوصية فيما يتصل بالموصى.. فقد فصلها الفقهاء على النحو التالي:

١ - الموصى ليس من أهل التبرع:

فلا تصح الوصية من الصبي والمجنون لأنهما ليسا من أهل التبرع، والتبرع من التصرفات الضارة بالمال ولا يقابله عوض دنيوى.

ولو قال الصبي: إذا أدركت ثم مت، فثلث مالى لفلان لم يصح، لأن عبارته لم تقع صحيحة، فلا تعتبر في إيجاب الحكم بعد الموت^(٢).

وقد جاء فى بعض كتب الحنابلة^(٣) أنه لا وصية للطفل والمجنون، إذ لا حكم لكلامهما ولا تصح عبارتهما، ولا شىء من تصرفاتهما.. فكذا الوصية.

٢ - إجبار الموصى على الوصية:

فإن من شروط صحة الوصية رضا الموصى، لأن الوصية إيجاب ملك أو ما يتعلق بالملك.

(١) أعلام الموقعين ج ٣/١٠٧ - ١٠٨.

(٢) البدائع ٣٣٤/٧. (٣) انظر المغنى ١٠٢/٦.

ومن هنا فإن وصية كل من الهازل والمكره والخاطيء باطلة، لأن هذه العوارض تفقد الرضا.

ومن آثار الإكراه على الإقرارات - عند الحنفية - إبطال الإقرار والغاؤه، فإذا أكره الإنسان على الوصية وأقربها، بطل الإقرار وبطلت الوصية.. والحجة في ذلك أن الإكراه يعدم الرضا.

٣ - رجوع الموصى عن وصيته:

قال الفقهاء: لكل من المستعير والمعير رد العارية متى شاء، ورد المعير بمعنى رجوعه^(١).

ويكون الرجوع في الوصية بالقول كرجعت في وصيتي، أو أبطلتها ونحوه كرددتها^(٢).

وقد يختص الرجوع بمن يصدر منه التصرف كالرجوع في الهبة والرجوع في الوصية.

كما يستعمل الرد فيمن صدر التصرف لصالحه (الموصى له) كرد المستعير للعارية، ورد الموصى له الوصية.

ولأن الوصية من العقود الجائزة (غير اللازمة) فإن الرجوع فيها مباح وهو يبطل الوصية ويبطل الآثار المترتبة عليها.

وكما يكون الرجوع عن الوصية بالقول يكون بالتصرف، كأن يفعل الموصى في الموصى به فعلا يستدل به على الرجوع ويقطع به الملك فيبيع الموصى به أو يهبه، وكما إذا أوصى بثوب ثم قطعه وخاطه قميصا.

وذلك لأن كل فعل من هذه الأفعال تبذل العين وتصيرها شيئا آخر اسما ومعنى، فكان استهلاكها من حيث المعنى، فكان دليل الرجوع^(٣) ورجوع الموصى عن وصيته يشبه جحوده وإنكاره وهو يؤدي إلى فسخ الوصية وإبطالها.

(١) القليوبي وعميرة ٢١/٣ .

(٢) شرح منتهى الإرادات ٥٤٥/٢ . (٣) البدائع ٦١/٧ .

● ما يتصل بالموصى له :

١ - ألا يكون الموصى له موجودا :

فالوصية للمعدوم باطلة، ويعتبر الوجود من وقت الموت، ونقصد به موت الموصى .

فإذا قال الموصى : أوصيت بثلاث مالى لما فى بطن فلانة، فولدت لأقل من ستة أشهر من وقت موت الموصى ولدا ميتا، فلا وصية له، لأن الميت ليس من أهل استحقاق الوصية^(١) .

٢ - أن يكون الموصى له وارثا للموصى :

وهذا عند بعض الفقهاء كالظاهرية، فعندهم أن الوصية لوارث غير جائزة، فإن أوصى لوارث فالوصية باطلة وإن أجازها الورثة .
لكن الجمهور على غير هذا الرأى .

٣ - إذا قتل الموصى له الموصى :

وقد نصت المادة (١٧) من قانون الوصية على أن قتل الموصى له للموصى عمدا بمنع استحقاق الوصية الاختيارية أو الوصية الواجبة .
وسواء أكان القاتل فاعلا أصليا أم شريكا أم كان شاهد زور أدت شهادته إلى الحكم بالإعدام على الموصى وتنفيذه .

وإذا كان قد روى عن الرسول ﷺ قوله « ليس لقاتل شىء » فإن ذكر كلمة « شىء » نكرة فى محل النفى، فتعم الميراث والوصية، لأن الوصية أخت الميراث .
ولو اشترك عشرة فى قتل رجل فأوصى لبعضهم بعد الجناية لم تصح .

٤ - موت الموصى له فى حياة الموصى :

فإذا مات الموصى له قبل موت الموصى بطلت الوصية، لأنه مات قبل استحقاقها .

(١) تنص المادة ٨ من قانون الوصية على بطلانها إن تعذر وجودها .

فإن مات بعده قبل القبول فتبطل كذلك، لأن عقد الوصية عقد يفتقر إلى القبول، فبطلت بالموت قبل القبول.

وقيل: يقوم الوارث مقام الموصى له في القبول والرد، لأنه عقد لازم من أحد طرفيه فلم يبطل بموت من له الخيار^(١).

وقد قال البعض: إذا علم الموصى بموت الموصى له، ولم يحدث فيما أوصى به شيئاً، فهو لوارث الموصى له، لأنه مات قبل عقد الوصية فيقوم الوارث مقامه كما لو مات بعد موت الموصى وقبل القبول.

ولكن أبا حنيفة والشافعي يتجهان إلى بطلان الوصية لميت، لأنها موجهة إلى من لا تصح له الوصية.

٥ - رد الموصى له الوصية:

فإن رد الموصى له الوصية بعد موت الموصى بطلت الوصية، أما إن ردها قبل موت الموصى فلا يصح الرد.

أما إن ردها بعد موت الموصى فقد أسقط حقه في حال يملك قبوله وكل موضع صح الرد فيه فإن الوصية تبطل بالرد وترجع إلى التركة فتكون للورثة جميعهم.

فإذا بطلت الوصية رجع إلى ما كان عليه كأن الوصية لم توجد.

ويحصل الرد بقول الموصى له: (رددت الوصية) أو (لا أقبل الوصية).

فإن مات الموصى له قبل أن يقبل أو يرد قام وارثه في ذلك مقامه إذا كان موته بعد موت الموصى^(٢).

(١) الكافي في الفقه ٢ / ٣٢٢، المغني: ٦ / ٢٠.

(٢) المغني ٦ / ٢٣، وجاء في المادة (٢٤): لا تبطل الوصية بردها قبل موت الموصى، فإذا رد الموصى له الوصية بعد الموت وقبل القبول بطلت فيما رد، وإذا ردها كلها أو بعضها بعد الموت والقبول وقبل منه ذلك أحد من الورثة انفسخت الوصية وإن لم يقبل منه ذلك أحد منهم بطل رده. وفي المادة (٥٩): تسقط الوصية بالمنفعة بوفاة الموصى له قبل استيفاء المنفعة الموصى بها كلها أو بعضها.

● ما يتصل بالموصى به :

١ - عدم تمول الموصى به، أو عدم تقومه .

فإن الوصية تكون بالمال أو بما يتعلق بالمال، ومحل الملك هو المال .
ومن أجل ذلك فلا تصح الوصية بالميتة والدم والخمر ولحم الخنزير لأنها ليست مالا متقوما عند المسلمين .

فالخمر والخنزير إن كانا مالا فهما غير متقومين عند المسلم .
ولا تجوز الوصية من المسلم وله بالخمر، وقد يجوز ذلك من الذمى للذمى لأنها مال متقوم فى حقهم .

٢ - عدم وجود الموصى به عند موت الموصى :

فلو أوصى رجل بثلث ماله، ثم مات، وهلك الموصى به بطلت الوصية وهذا السبب من أسباب البطلان يتضمن هلاك الموصى به بعد موت الموصى، أو استحقاق هذا الشيء الموصى به لشخص آخر غير الموصى .

إذ أن الهلاك والاستحقاق بمثابة انعدام الموصى به، فلا يكون هناك سبيل لوضع يد الموصى له عليه .

وقد تضمنت المواد (١٥)، (٤٧)، (٤٩) الأسباب المؤدية إلى بطلان الوصية فيما يتعلق بالموصى به . وهذا نصها :

مادة (١٥) : تبطل الوصية إذا كان الموصى به معينا وهلك قبل قبول الموصى له .

مادة (٤٧) : إذا كانت الوصية بعين من التركة أو بنوع من أنواعها فهلك الموصى به أو استحق فلا شىء للموصى له، وإذا هلك بعضه أو استحق أخذ الموصى له ما بقى منه وإن كان يخرج من ثلث التركة، وإلا كان له فيه بقدر الثلث .

مادة (٤٩): إذا كانت الوصية بحصة شائعة في نوع من أموال الموصى فهلك أو استحق فلا شيء للموصى له .

وإن هلك بعضه أو استحق فليس له إلا حصته في الباقي إن خرجت من ثلث المال، وإلا أخذ منه بقدر الثلث .

هذه أهم أسباب بطلان الوصية، ولهذه الأسباب فروع وتفصيلات لم نشأ التعرض لها خشية الإطالة .

وبإنتهاء عرض هذه الأسباب نكون قد انتهينا من (الأحكام العامة) للوصية، ومن الكلام عن الوصية كلها بوجه عام .

والوصية هي الحق المتعلق بالتركة قبل التوريث، وقد ذكر في القرآن أولاً: ﴿مَنْ بَعْدَ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ﴾ . ومن هنا آثرنا معالجتها في هذا القسم الأول .

أما الديون . وهي الحق الثاني في التركة بعد الوصية، فقد سبقت معالجتها في كتاب مستقل .

ويبقى أن نعرض - في القسم الثاني من هذا الكتاب - موضوعاً إن لم يكن مطروحاً في الكتابات الحديثة، ولم يكن أيضاً من أجزاء التركة، فإن له اتصالاً بموضوع الوصية .

الأ وهو: (الوقف)

* * *