أحكام الوصية في التشريع الإسلامي

(دراسة فقهية)

د. المبروك عون سالم
كلية التربية ككلة ـ جامعة غريان

المقدمة:

الحمد لله نحمده ونستعينه ونستهديه ونتوكَّل عليه، ونعود بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا، ومن يهده الله فهو المهتدي، ومن يضلل فلن تجد له ولياً مرشداً، وأشهد أنْ لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أنَّ محمداً عبده ورسوله، نبي جاء بكتاب كالشمس وضحاها، وبسنة كالقمر إذا تلاها، من تمسَّك بهما عاش في ضوء النهار إذا جلاَّها، ومن تركهما عاش في ظلمة الليل إذا يغشاها، فاللهم صل وسلِّم وبارك على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وبعد.

فالوصية تصرَّف يشبه الميراث من حيث أنَّ كلاً منهما يرد على مال الشخص بعد وفاته، فالميراث خلافة عن المالك في ماله بعد الموت، والوصية تصرَّف من المالك في ماله إلى ما بعد الموت، وقد قسَّم الشارع مال الشخص بعد وفاته إلى قسمين: قسم تولَّى سبحانه تقسيمه بين مستحقيه، بحسب الفرائض التي أنزلها في كتابه، فخلافة الوارث فيه إجبارية بحكم الشارع، لا دخل للوارث ولا للمورث فيها، فهي خلافة إجبارية ومستثناة من حرية التملُّك والتمليك، حيث قيل: بأنَّها لا يدخل شيء في ملك الإنسان جبراً عنه إلا الموت.

وقسم آخر أوكله إلى صاحب المال يضعه حيث شاء بطريق الوصية، فهي خلافة اختيارية من الموصي، حدَّد الشارع مقدارها الذي تجوز فيه، ولمن تجوز وشروطها، لأنَّ الأصل أنَّ الشارع هو الذي يتولَّى أمر الخلافة في مال الميت، وجعل تنفيذها مقدَّماً على الميراث؛ حتى لا يطغى أحدهما على الآخر، بحيث توزَّع التركة على الورثة، ولا يبقى منها شيء لإخراج الوصية.

والوصية تمكِّن الشخص المكلَّف من تدارك ما فاته من الواجبات، أو من أعمال الخير والبر حال حياته، أو ليكافئ من يكون قد أسدى إليه جميلاً في حياته، أو قدَّم إليه معروفاً، أو ليساعد ذوي الحاجة من أقاربه غير الوارثين، أو أصدقائه أو أحبابه، راجياً بهذا التدارك وتلك المكافأة والمساعدة تحصيل الثواب في الآخرة، فضلاً عن أنَّ في الوصية مصلحة للمجتمع؛ لأنَّها باب من أبواب الإنفاق في وجوه البر العامة.

مشكلة البحث:

من أساسيات البحث العلمي تحديد مشكلة الدراسة، حيث تكمن في الآتي:

- نشر الثقافة الدينية بين أبناء المسلمين.
- التصرُّف في التركة حسب رغبة الورثة، دون الرجوع إلى حكم الشارع فيه.
- ليس للوصية اعتبار لدى بعض المسلمين، وعدم فهمها أصلاً.
- عدم فهم معنى الوصية مع شروطها، هل هي واجبة أم تطوُّع؟.
- هل يوجد تعارض بين آية الوصية، وآية المواريث أم لا؟
- على الموصي عدم الجور في وصيته، ومراعاة عامل المعروف فيها.
- حب المال طغى على النفوس بحيث لم يعد للوصية قيمة لدى الورثة، وعدم إخراجها لأصحابها.

أسباب اختيار الموضوع:

- الاهتمام بأمر الوصية الشرعية، وفهمها فهماً صحيحاً.
- القيام بتنفيذ الوصية حسب الشريعة الإسلامية.
- عدم توزيع التركة قبل تنفيذ الوصية.
- تقديم حق الله على كل شيء في تقسيم التركات.
- حث الناس على القيام بأمر الوصية، وبخاصة لمن عليهم ديون.
- الوصية للأقرباء غير الوارثين، الإثبات الحقوق لهم.

هذه الأسباب وغيرها دعتني للبحث في هذا الموضوع، ولاحظت كما لاحظ غيري من أبناء المسلمين، التهاون والتقصير في أمر الوصية، وعدم القيام بها على

الوجه المطلوب شرعاً، وتنفيذها كما أمر بها الشارع الحكيم، واخترت له عنوانا "**أحكام الوصية في الشريعة الإسلامية**" وقد حصرت البحث في النقاط التالية:

المبحث الأول: الوصية وما يتعلَّق بها من أحكام.

المطلب الأول: تعريف الوصية لغةً واصطلاحاً.

أولاً: تعريف الوصية لغة:

الوصية بمعنى وصى: أوصيت له بشيء، وأوصيت إليه، إذا جعلته وصيِّك، والاسم الوصاية به والوَصاية بالكسر والفتح، وأوصيته ووصيته أيضاً توصية، والاسم الوصاة، تواصي القوم، أي أوصي بعضهم بعضاً[1].

وفي الحديث الشريف: "استوصوا بالنساء خيراً، فإنَّهن عندكم عوان"[2].

أمَّا الوصية بعد الموت فالعالي من كلام العرب أوصى ويجوز وصَّى"[3]".

وأوصي فلاناً: أي جعله يتصرَّف في أمره وماله وعياله بعد موته"[4]".

ووصُّي: فعيل بمعنى مفعول والجمع الأوصياء، وأوصيت إليه بمال جعلته له"[5]".

ثانياً: الوصية في لسان الشرع:

لا يختلف كثيراً التعريف اللغوي للوصية عن التعريف الشرعي، حيث عرَّف الفقهاء الوصية بتعريفات متقاربة في المعنى، حيث قال ابن عرفه"[6]"الوصية في عرف الفقهاء: عقد يوجب حقاً في ثلث مال عاقده، يلزم بموته، أو نيابة عنه بعده، أو يوجب نيابة عنه بعد موته"[7]".

فهي تشمل عندهم التصرُّف في ثلث المال المضاف إلى ما بعد الموت، وتشمل الإيصاء الذي هو النيابة عن الموصي بعد وفاته، كالإيصاء على أولاده الصغار، وقبض ديونه، ويوافق المالكية في هذا المعنى فقهاء الحنابلة"[8]".

فمن أوصى لغيره بمال تبرُّعاً يكون قد وصل القربة الواقعة بعد الموت بالقربات المنجزة حال حياته، ومن يعهد بشئون أولاده إلى غيره، بعد وفاته قد وصل ما بعد الموت بما قبله في نفوذ التصرُّف"[9]".

المطلب الثاني: الدليل على مشروعيتها والحكمة منها:

بعد أنْ عرفنا الوصية في اللغة والشرع، نأتي إلى مشروعيتها والحكمة منها، فأقول: الوصية مشروعة في الإسلام بالكتاب والسنة والإجماع، أمَّا الكتاب: ففي قوله تعالي: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ المَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْراً الوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقاً عَلَى المُتَّقِينَ﴾"[10]" وقوله تعاله:﴿مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ﴾"[11]" وقوله تعالي:﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا شَهَادَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ المَوْتُ حِينَ الوَصِيَّةِ اثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾"[12]".

وأمَّا السنة: فما روي عن سعد بن أبي وقاص أنَّه قال: "جاءني رسول الله –صلى الله عليه وسلَّم– يعودني من وجع اشتد بي، فقلت: يا رسول الله قد بلغ بي من الوجع ما ترى؟ وأنا ذو مال، ولا يرثني إلا ابنة لي فأتصدق بثلثي مالي؟ قال: لا، قلت: فالشطر يا رسول الله؟ قال: لا، قلت: فالثلث؟ قال الثلث، والثلث كثير، إنَّك إنْ تذر ورثتك أغنياء، خير من أنْ تدعهم عالة يتكفَّفون الناس"[13].

وفي هذا الحديث جواز الوصية بالثلث، فتكون جائزة، وروي عن ابن عمر – رضي الله عنه– أنَّ رسول الله –صلى الله عليه وسلَّم– قال: "ما حق امرئ مسلم يبيت ليلتين وله شيء يريد أنْ يوصي فيه، إلا وصيته مكتوبة عند رأسه"[14]".

أمَّا الإجماع فقد أجمع العلماء على جواز الوصية في كل العصور، منذ عصر الصحابة حتى الآن، ونقل الإجماع عنهم نقلاً مستفيضاً لم يخالف فيه أحد"[15].

أماَّ المعقول: فهو حاجة الناس إلى الوصية زيادة في القربات والحسنات، وتداركاً لما فرَّط فيه الإنسان في حياته من أعمال البر والخير، والإنسان في حاجة ماسة دائماً إلى أنْ يختم حياته بما يقرِّبه من ربِّه، وهو يتحقَّق بالوصية، وحيث دعت الحاجة إليها وجب القول بمشروعيتها، ومن مقاصر الشرع تحقيق الصالح للناس، ودفع المشقة عنهم بفتح أبواب الخير، قال تعالى: ﴿وَسَارِعُوا إِلَى مَغْفِرَةٍ مِّن رَّبِّكُمْ وَجَنَّةٍ عَرْضُهَا السَّمَوَاتُ وَالأَرْضُ أُعِدَّتْ لِلْمُتَّقِينَ، الَّذِينَ يُنفِقُونَ فِي السَّرَّاءِ وَالضَّرَّاءِ وَالْكَاظِمِينَ الغَيْظَ وَالْعَافِينَ عَنِ النَّاسِ وَاللَّهُ يُحِبُّ المُحْسِنِينَ﴾"[16]"، بعد هذا التوضيح

على الدليل على الوصية من الكتاب والسنة والاجماع والمعقول، نأتي إلى الحكمة منها:

– تحصيل فائدة الخير في الدنيا ونيل الثواب في الآخرة.

– إنَّها تعد طريقاً لأداء الواجبات التي يغفل عنها الإنسان حال انشغاله بالدنيا وانصرافه إلى متطلَّباتها ومشاكلها، حتى إذا كان على حافة النهاية أمكنه أنْ يتلافى بها ما فاته من التقصير.

– التقرُّب بها إلى الله سبحانه وتعالى بتخصيصها في وجوه البر العامة.

– مساعدة المحتاجين من ذوي القربي غير الوارثين، وسد خلة المحتاجين من غيرهم.

– تخفيف الكرب عن الضعفاء والبؤساء بشرط التزام المعروف، أو العدل في الوصية وتجنُّب الإضرار بها؛ لقوله تعالى:﴿مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَى بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَارٍّ﴾"[17]" ولحديث ابن عباس –رضي الله عنهما– "الإضرار في الوصية من الكبائر" [18] والعدل المطلوب هو قصرها على مقدار ثلث التركة المحدَّد شرعاً"[19].

– تشريع الوصية يحقِّق مقصداً دنيوياً لا يتحقق بغير الوصية من التصرفات، وهو أنَّ الموصي إذا احتاج لماله في أي وقت من أوقات حياته، يكون له أنْ يرجع عن وصيته، إذ مصلحته أولى بهذا، فهي تحقِّق للموصي أكثر من غرض، وخلاصة القول ما ذكره الزيلعي في تبيين الحقائق بقوله: "إنَّ الوصية شرعت لحاجة الناس إليها؛ لأنَّ الإنسان مغرور بأمله، مقصِّر في عمله، فإذا عرض له عارض، وخاف الهلاك يحتاج تلافي ما فاته من التقصير بمال على وجه لو تحقق ما كان يخافه، يحصل مقصودة المالي، ولو اتسع الوقت وأحوجه إلى الانتقاع به صرفه إلى حاجته، فشرعها الشارع تمكيناً منه جلَّ وعلا من العمل الصالح، وقضاء لحاجته عند احتياجه إلى تحصيل المصالح"[20]".

المطلب الثالث: شروط الوصية وصيغتها:

للوصية شروط يتعلق بعضها بالموصي، وبعضها بالموصى له، وبعضها بالموصى به وبعضها بالصيغة:

أولاً: شروط تتعلَّق بالموصي، وهي:

– أنْ يكون أهلاً للتبرُّع، وهو المكلَّف البالغ العاقل الحر، رجلاً كان أو امرأة مسلماً أو كافراً.

وقد اتفق العلماء على اشتراط العقل، ولا تصح وصية المجنون والمعتوه والمغمى عليه، لأنَّ عباراتهم ملغاة، لا يتعلَّق بها حكم، وأضاف فقهاء الحنفية والشافعية في أرجح القولين، على اشتراط البلوغ، فلا تصح وصية الصبي المميِّز وغير المميِّز، ولو كان مميزاً مأذوناً له في التجارة؛ لأنَّ الوصية من التصرفات الضارة ضرراً محضاً، إذ هي تبرع كما أنَّها ليست من أعمال التجارة.

– أنْ يكون راضياً مختاراً؛ لأنَّ الوصية إيجاب ملك؛ فلا بد من الرضا، كما يجاب الملك بسائر الأشياء والتصرُّفات من بيع وهبه ونحوهما، فلا تصح وصية الهازل والمكره والمخطئ، والرضا لا بد منه في عقود التمليك"[21].

– تصح الوصية من المحجور عليه لفلس؛ لأنَّ الحجر عليه لحظ الغرماء، ولا ضرر عليهم؛ لأنَّه إنَّما تنفَّذ وصيته في ثلث ماله، بعد وفاء ديونه.

– أمَّا السكران: فلا تصح وصيته عند الجمهور، لعدم وجود العقل فهو كالمجنون.

– تصح بالاتفاق وصية الكافر ولو حربياً، فليس الإسلام شرطاً لصحة الوصية، إلا أنْ يوصى بخمر أو خنزير لمسلم"[22]"

– أنْ يكون مالكاً للموصى به وقت الموت، فلا تصح الوصية من غير ذلك.

– أنْ يكون حراً، فلا تصح الوصية من العبد؛ لأنَّ ملكه غير تام"[23]"

أمَّا ما اختلف عليه من شروط الموصي بين الفقهاء، فهو البلوغ والرشد، فقد اشترطهما فقهاء الحنيفة في الموصي، وعليه لا تصح وصية الصبي ولو كان مميزاً، ولا وصية للسفيه لآخر بشيء فيه قربة من القربات، كالوصية لغير ذي حاجه، بينما

ذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة إلى القول بصحة وصية الصبي المميز، وصحة وصية السفيه مطلقاً، سواء أكانت في قربة أم في غيرها، هذا وقد استدل الأئمة الثلاثة على جواز وصحة الصبي المميز بما روي أنَّ صبياً من عسان له عشر سنين أوصى لأخوال له، فرفع ذلك الأمر إلى الخليفة الثاني عمر بن الخطاب –رضي الله عنه– فأجاز وصيته، أمَّا السفيه فوجه المصلحة ظاهر منها، حيث لا تنفَّذ الوصية إلا بعد موته، فيدارك بذلك ما عساه أنْ يكون قد فاته من أعمال البر والإحسان[24]".

ثانياً: شروط تتعلَّق بالموصى له:

– أنْ يكون معلوماً علماً ينفي عنه الجهالة التي لا يمكن إزالتها، وذلك أن يكون معيناً بالاسم كفلان بن فلان، أو بالإشارة كهذا الرجل، أو هذا المحل، أو بالصفة كفقراء مكة، أو أبناء فلان، أو طلبة العلم بالمعهد الفلاني.

– أن يكون ممن يصح له أن يملَّك في الحال أو في المآل، والموجود حقيقة هو الذي يتأتي له الملك بنفسه إن كان مكلفا أو بوليه إن كان صبياً أو مجنوناً، أو بوكليه إن كان غائباً، والموجود تقديراً هو الحمل الموجود في بطن أمه وقت الوصية، ويرى علماء المالكية إذا كان الموصى له معيَّناً بالوصف فلا يشترط وجوده، لا وقت الوصية ولا عند موت الموصي، فتصح الوصية لمن سيولد فلان، وللمسجد الذي سيبنى، وينظر بها إلى حين تحقق مصرفها، أو يرجع ميراثاً لورثة الموصي عند اليأس منه، وذلك تحقيقاً لغرض الموصي في وضع وصيته حيث يشاء براً بالمحتاجين، أو جبراً لما فاته في حياته من تقصير أو عمل خير، وتيسيراً على الناس في وصاياهم، ومعلوم أنَّ الوصية باب من أبواب الخير، وهي مشروعة أصلاً لذلك، فلا تسد أبوابها تسهيلاً على الناس؛ لأنَّها تخالف غيرها من أبواب التبرُّعات في كثير من الأحكام، تيسيراً على الناس في أوجه البذل والعطاء، ابتغاء مرضاة الله، كما تصح الوصية للمساجد والميراث ودور العلم والملاجئ، وغيرها من المرافق العامة ذات النفع العام، دون تحديد الجهات التي ينطوي عليها هذا الغرض النبيل"[25]"

هذا وقد لخَّصها صالح السدلان في النقاط التالية:

– أنْ يكون على جهة برٍ أو مباح.

– أنْ يكون الموصى له موجوداً وقت الوصية؛ تحقيقاً أو تقديراً وعلى ذلك تصح الوصية للمعدوم.

– أنْ يكون الشخص معلوماً.

– أنْ يكون أهلاً للتملُّك والاستحقاق.

– أنْ يكون غير قاتل.

– يشترط في الموصى له ألا يكون وارثاً"[26]".

– ألا يكون الموصى له جهة معصية، لأنَّ الوصية شرعت في الأصل لتكون قربة وصلة، فإذا كان الموصى له جهة معصية لم تحقق حكمتها، فلا يصح للمسلم أنْ يوصي لجهة محرَّمة في نظر الأديان جميعياً كالوصية لدور اللهو المحرَّم، وأندية القمار والنياحة على الموتى، كما لا تصح منه الوصية للكنائس والبيع، التي يتعبد فيها غير المسلمين؛ لأنَّها لا تعد قربة في نظر الإسلام، وقد تكون الجهة الموصى لها ليست بمعصية وغير محرَّمة في ذاتها، ولكن الباعث على الوصية محرَّم، كالوصية للظلمة وقطَّاع الطرق وأهل الفجور والمعاصي؛ ليستعينوا بها على ظلمهم ومعاصيهم؛ فالوصية هنا قد وقعت لمن هو أهل للتملُّك، ولكن الباعث عليها غير مشروع وهو إعانتهم على ماهم عليه من المحرَّم"[27]".

– إنَّ الشأن في الوصية للوارث، هو قصد الإضرار بباقي الورثة، وما قصد به الإضرار لا ينفَّذ شرعاً لقوله تعالي: ﴿مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَى بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَارٍّ﴾"[28]".

إنَّ تفضيل بعض الورثة على بعض بالإيصاء يغري الصدور بالحقد والضغينة وقطعية الأرحام، وهو أمر يأباه الشاع الحكيم"[29]"

فعلا هذا ما يحدث الآن في الوصية، وما يسمَّى بالحبس حيث يقوم المحبِّس بالوصية لأولاده الذكور، ويقوم بحرمان البنات والإناث والنساء بصفة عامة، ونظراً

لحب المال يقوم الذكور بحرمان أخواتهم من الإرث الشرعي، متمسكين بما كتبه لهم جدهم أو أباهم، ويعدونه من ضمن الوصية للذكور دون الإناث، وهذا ظلم ما بعده ظلم، وأكل أموال الناس بالباطل، بالرغم من انتشار العلم والعلماء والتحذير من التمادي من أكل أسهم الإناث بحجة الحبس الذي يحرم الإناث ويورِّث الذكور، والله سبحانه وتعالي يقول:﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنثَيَيْنِ﴾(30)

ثالثا: شروط تتعلق بالموصى به:

الموصى به هو: ما أوصى به الموصي من مال أو منفعة ويشترط للموصى به شروط هي:

– أنْ يكون الموصى به مالاً؛ لأنَّ الوصية تمليك، ولا يملَّك غير المال، وهو يمثِّل الأموال النقدية والعينية والديون التي في ذمة الغير، والحقوق المقدَّرة بمال، وهي حقوق الارتفاق من مال وشرب ومسيل المنافع، كسكنى الدار، وزراعة الأرض، وغلة البستان التي ستحدث في المستقبل، ونحوها ممَّا يصح بيعه وهبته وإجارته.

– أنْ يكون الموصى به متقوِّماً في عرف الشرع:

لا تصح الوصية من مسلم ولا لمسلم بمال غير متقوم، أي لا يجوز شرعاً الانتفاع به كالخمر والخنزير والكلب العقور والسباع التي لا تصلح للعبد، لعدم نفعها وتقومها؛ ولأنَّها لا تملَّك أصلاً بالنسبة للمسلم، ولا يجوز الوصية بما لا يقبل النقل كالقصاص وحد القذق وحق الشفعة، وتصح الوصية عند الشافعية بنحو زبل ينتفع به كسماد، وتصح الوصية بإناء ذهب، أو فضة؛ لأنَّه مال يباح الانتفاع به في حال الاستعمال بجعله حلياً للنساء أو بيعه.

– أنْ يكون الموصى به قابلاً للتمليك بعد موت الموصي بعقد من العقود مالاً أو نفعاً للحال، أو معدوماً، فالوصية بما تثمر نخيله العام، أو أبداً تجوز، وإنْ كان الموصى به معدوماً؛ لأنَّه يقبل التمليك حال حياة الموصي بعقد المسافاة.

– أنْ يكون الموصى به مملوكاً للموصي:

يشترط صحة الوصية أنْ يكون الموصى به المعيَّن ملكاً للموصي حين إنشاء الوصية، وعليه فلا تصح الوصية بمال الغير، وصرَّح الفقهاء بأنَّه لا تصح الوصية للكافر بما لا يصح تملُّكه، مثل العبد المسلم والسيف والرمح، وسائر أنواع السلاح.

– ألا يكون الموصى به معصية أو محرَّماً شرعاً: القصد من الوصية تدارك مافات في حال الحياة من الإحسان، فلا يجوز أنْ يكون الموصى به معصية[31].

– ألا يكون بأكثر من ثلث ماله إنْ كان له وارث.

– حصول الإيجاب من الموصي بقول أو فعل أو كتابة قبل موته، وقبول الموصي له[32].

أمَّا صيغة الوصية: فهي القول بالمعنى الذي يدل عليه لفظ الوصية، والوصية بالجملة هي: هبة الرجل ماله لشخص آخر، أو لأشخاص بعد موته، أو عتق غلامه سواء صرّح بلفظ الوصية أو لم يصرّح به، وهذا العقد عندهم هو من العقود الجائزة، الوصية باتفاق، أعني: أنَّ للموصى أنْ يرجع في ما أوصى به"[33]".

أمَّا الفقهاء فأنَّهم متفقون على أنَّ الوصاية لا تتم إلا بالإيجاب والقبول، كما أنَّهم متفقون على أنَّ الإيجاب يصح بكل صيغة تدل على تفويض الموصى به إلى الوصي مثل: أوصيت إليك، أو فوَّضت إليك أمر أموالي وأولادي بعد موتي، أو أسندت أمرهم إليك بعد موتي، وأقمتك فيهم مقامي بعد موتي، أو ما يشبه ذلك ممَّا يدل على تفويض الأمر الموصى به إلى الوصي.

وذهب جمهور الفقهاء إلى أنَّه يصح الإيجاب في الوصية بلفظ الوكالة والوصاية به، كأنْ يقول الموصي لغيره، أنت وكيلي بعد موتي، أو أوليتك بعد موتي.

أما "الأخرس فتكفي إشارته المفهمة وكتابته، وكذلك معتقل اللسان عند جمهور الفقهاء قبول إشارة معتقل اللسان إذا كان ميئوساً من نطقه، وبشرط أنْ يكون القبول موافقاً للإيجاب، لأنَّ الإيصاء عقد فأشبه الوكالة، ولذلك تبطل بالرد، كأنْ يقول الوصي: لا أقبل، ويقوم التصرُّف مقام اللفظ، فلا يشترط القبول لفظاً"[34].

ويستحب للوصي إنْ كان له مال أنْ يبادر بكتابة وصيته، وأنْ يشهد عليها شاهدْين، وأنْ يبيِّنها حتى يسهل تنفيذها والعمل بها، وأنْ يكتب في صدرها الوصية العظمى، وهي الوصية بتقوى الله ثم بذكر ما يريد، عن أنس بن مالك[35] –رضي الله عنه– قال: كانوا يكتبون في صدور وصاياهم: هذا ما أوصى به فلان بن فلان، أوصى أنَّه يشهد أنْ لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأنَّ محمداً عبده ورسوله، وأنَّ الساعة آتية لا ريب فيها، وأنَّ الله يبعث من في القبور، وأوصى من ترك بعده من أهله أنْ يتقوا الله حق تقاته، وأنْ يصلحوا ذات بينهم، ويطيعوا الله ورسوله إنْ كانوا مؤمنين، وأوصاهم بما وصَّى به إبراهيم بنيه يعقوب:﴿يَا بَنِيَّ إِنَّ اللَّهَ اصْطَفَى لَكُمُ الدِّينَ فَلاَ تَمُوتُنَّ إِلاَّ وَأَنتُم مُّسْلِمُونَ﴾[36][37].

ويجوز للموصي الرجوع في الوصية ونقضها وزيادتها، سواء كتبت أم لا، فإذا مات الموصي استقرت[38].

المبحث الثاني: الوصية الواجبة وحكمها:

ويحتوي على خمسة مطالب هي:

المطلب الأول: حكم الوصية:

لا فرق بين حكم الوصية العامة أو الوصية الواجبة، فذهب الأئمة الأربعة إلى أنَّها كانت في الأصل مندوبة وقربة، إلا أنَّها تتوارد عليها الأحكام التكليفية:

– **الوصية الواجبة:** هي ما يترتب عليها إيصال الحقوق لأربابها كالوصية برد الودائع والديون المجهولة، التي لا مستند لها، فأنَّه يفترض عليه أنْ يوصي بردها إلى أربابها؛ لأنّه إنْ لم يوصي بها ومات، تضيع على أربابها فيأثم بذلك.

– **الوصية المستحبة:** هي ماكانت بحقوق الله تعالى كالوصية بالكفارات والزكاة وفدية الطعام والصلاة، والوصية بحجة الإسلام، وغير ذلك من القرب.

– **الوصية المكروهة:** ما كانت لأهل الفسوق والمعاصي كالوصية لأخوان السوء والضلال.

– **الوصية المباحة:** فهي ما كانت للأغنياء من أهله وأقاربه، أو من غيرهم، فليست الوصية للأهل والأقربين مفروضة"[39]".

وبناءً على ما تقدَّم فحكم الوصية الشرعي هو الندب أو الاستحباب فهي مندوبة، ولو لصحيح غير مريض؛ لأنَّ الموت يأتي فجأة، وعليه واجب يوصي بالخروج منه[40] هذا بالنسبة للحكم.

أمَّا معنى الوصية الواجبة فهي وصية لنوع محدَّد من الأقارب غير الوارثين، لا تحتاج في تنفيذها إلى إنشاء ممَّن وجبت عليه، فإنْ أنشئها بإرادته على الوجه المطلوب، نفذت وصيته، وإنْ تركها أو أوجبها على وجه مخالف، كانت واجبة بحكم القانون، ونفذت على الوجه الوارد فيه، دون توقف على إيجابه، وينقل الحق الثابت بها إلى المستحقين بمقتضى القانون، كما ينقل الميراث"[41]".

جاء في المادة (36) من القانون الليبي رقم 1994/17م بشأن قانون أحكام الوصية للاحفاد الذين يموت آباؤهم أو أمهاتهم في حياة أبيهم أو أمهم، ولا يرثون شيئاً بعد موت جدهم أو جدتهم لوجود من يحجبهم عن الميراث، فنصت المواد المذكورة من القانون على أنَّ الميت الجد أو الجدة إذا لم يوص أحدهم لفرع ولده الذي مات حال حياته، أو مات معه ولو حكماً، بمثل ماكان يستحقه هذا الولد ميراثاً في تركته، فيما لو كان حياً عند موته، وجبت للفرع في التركه وصية بقدر هذا النصيب في حدود ثلث 3/1 التركه"[42]".

المطلب الثاني: لمن تجب الوصية الواجبة؟

تجب الوصية الواجبة لأولاد الابن، والطبقة الأولى من أولاد البنت، وكذلك تجب لفروع من مات مع أبيه أو أمه في حادث واحد، ولا يدرى أيهم من سبقت إليه المنية، الغرقي والهدمي والحرقى؛ لأنَّ من جهل وقت وفاتهم لا يرث فقهاً أحدهم الآخر، فلا يرث الفرع أصله في تلك الحالة، فتجب الوصية لذرية ذلك الفرع قانوناً، وكما تجب للأحفاد الذين مات أبوهم أو أمهم حقيقة، تجب أيضاً لمن حكم بموت أبيه، أو أمه كالمفقود الذي غاب أربع سنين فأكثر في مظنة هلاك كالحرب ونحوها.

أمَّا القانون السوري"[43]" فقصر هذه الوصية على أولاد الابن فقط ذكوراً وإناثاً دون أولاد البنت؛ لأنَّ هؤلاء لا يحرمون من الميراث في هذه الحالة؛ لوجود أخوالهم أو خالاتهم، وإنَّما هم من ذوي الأرحام الذين يرثون في رأي الحنفية عند عدم ذوي الفروض والعصبات، وهناك شروط وجوب لهذه الوصية أذكرها:

– أنْ يكون فرع الولد غير وارث من المتوفى، فورث منه ولو ميراثاً قليلاً لم يستحق هذه الوصية.

– ألا يكون المتوفى قد أعطاه ما يساوي الوصية الواجبة بغير عوض عن طريق آخر كالهبة أو الوصية، فلا تجب له، وإنْ أعطاه أقل منها وجب له ما يكمل مقدار الوصية الواجبة، وإذا أعطى بعض المستحقين دون البعض الآخر، وجب للمحروم وصية بقدر نصيبه"[44]".

وهو القذر الذي كان يستحقه أصل الفرع لو كان حياً عند موت أبيه أو أمه ولا يزيد عنه بأي حال، ويشترط الاّ يزيد عن الثلث، ويلاحظ أنَّها ليست وصية خالصة، وإنَّما هي شبيهة بالميراث مع بعض خصائص الوصي وهي:

– أنَّها توجد وإنْ لم ينشئها المتوفى بخلاف الوصية العامة فأنَّها لا توجد إلا بإنشاء من الوصي.

– أنَّها لا تحتاج إلى قبول، بخلاف الوصية المحضة، فتحتاج إلى قبول.

– أنَّها لا ترتد بالرد بخلاف الوصية المحضة فأنَّها ترتد بالرد.

– أنَّها تقسَّم قسمة الميراث حتى لو شرط الموصي تقسيمها على غير هذا الوجه.

وتخالفه في أنَّه يغني عنها ما أعطاه صاحب التركة لهم تبرعاً دون عوض، والميراث لا يغني عنه ذلك، وأنَّ كل أصل ممن وجبت لهم يحجب فرعه دون فرع غيره، بخلاف الميراث فالأصل يحجب فرعه، وفرع غيره ممَّن هو أبعد منه، وأنَّها وجبت عوضاً لهم عمَّا فاتهم من ميراث أصلهم بموته قبل أنْ يرث من أصله،

بخلاف الميراث فأنَّه ثبت ابتداءً من غير أنْ يكون عوضاً عن حق ضائع، وتشبه الوصية الحقيقية في أنَّها تجب في حدود الثلث، وأنَّها تقدَّم على الميراث"[45]".

وقد جرى عمل المحاكم الليبية على هذا الإجراء والتوثيق زمناً طويلاً في سجلات المحاكم الشرعية، قبل صدور قانون الوصية الواجبة بمصر[46] إلا أنَّ هذا الإجراء كان على سبيل الندب والاستحباب لا الوجوب، ويتوقَّف على إذن الموصي من الآباء والأجداد[47].

المطلب الثالث: أسباب تشريع الوصية الواجبة:

بعد أنْ بيَّنت لمن تجب الوصية الواجبة نأتي إلى أسباب تشريعها فأقول:

أخذ القانون المصري والقانون السوري بوجوب الوصية لبعض المحرومين من الإرث، وهم الأحفاد الذين يموت أباؤهم في حياة أبيهم أو أمهم، أو يموتون معهم ولو حكماً للغرقى والحرقى، ففي نظام الإرث الإسلامي لا يستحق هولاء الحفدة شيئاً من ميراث الجد لوجود أعمامهم، أو عماتهم على قيد الحياة، لكن قد يكون هولاء الحفدة في فقر وحاجة، ويكون أعمامهم وعماتهم في غنىً وثروة، فاستحدث القانون نظام الوصية الواجبة لمعالجة هذه المشكلة؛ تمشياً مع روح التشريع الإسلامي في توزيع الثروة على أساس من العدل والمنطق، إذ ما ذنب ولد المتوفي (ابن المحروم) في الحرمان من نصيب والده الذي توفي مبكِّراً قبل والده، ويكون قد أسهم في تكوين ثروة الجد بنصيب ملحوظ، فيجتمع عليهم الحاجة وفقد الوالد، وبما أنَّ الأحفاد غير ورثة في حال موت أبيهم، فلولي الأمر قصر صفة غير الوارث عليهم للمصلحة، ولأنَّهم أولى الناس بمال الجد، فإنْ لم يوص الجد أو الجدة لهولاء الحفدة بمثل نصيب أصلهم، تجب لهم الوصية بإيجاب الله تعالى بمثل هذا النصيب لقوله تعالي: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ المَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْراً الوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْن وَالأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقاً عَلَى المُتَّقِينَ﴾[48] عليه فتشريع الوصية الواجبة من قبل العمل بالمصلحة التي هي من مقاصد الشريعة الغرَّاء[49]

وهذا هو الذي يميل إليه الباحث، وهو تشريع الوصية الواجبة لصيانة حقوق الأحفاد، وعدم ضياع حقوقهم وحرمانهم من الميراث.

المطلب الرابع: متي تبطل الوصية؟

تبطل الوصية بأحد الأمور التالية:

- بردَّة الموصي أو الموصى له، ووجه بطلانها بردَّة الموصي أنَّ الوصية إنَّما تعد زمن التمليك، وهو زمن الموت، والمرتد غير مالك زمن موته.
- الرجوع عن الوصية بتصريح أو دلالة.
- تعليق الوصية على شيء لم يتحقق.
- عدم وجود تركة تكون محلاً للوصية.
- زوال أهلية الموصى.
- رد الوصية من قبل الموصى له.
- موت الموصى له العيَّن قبل موت الموصي.
- قتل الموصى له الموصي.
- هلاك الموصى به العيَّن، أو ظهور استحقاقه.
- الوصية بمعصية؛ أي أوصى بمال لمعصية أو بفعلها ومثالها:
- الوصية بمال لشراء خمر.
- الوصية بنياحة عليه.
- الوصية بفعل محرَّم في عرس أو غيره.
- الوصية بمال لمن يقتل نفساً ظلماً.
- الوصية بدفع مال لمن يبني له مسجداً في أرض محبَّسة للموتى.
- الوصية بقنديل ذهب أو فضه، يعلَّق في قبة ولي، والوصية ببناء قبة عليه.
- الوصية بكتابة جواب وسؤال القبر، وجعله معه في كفنه أو قبره.
- الوصية بدفع مال لمن يصلي عنه الصلاة، أو يصوم عنه، ووجه البطلان أنَّ الصوم والصلاة من الأعمال التي لا تدخلها النيابة، ويستثني الوصية بقراءة القرآن

عليه فأنَّها نافذة وكذلك الوصية بالحج لأنَّه عبادة له تعلق بالمال وعبادات المال تدخلها النيابة، كالزكاة والكفارات"[50]".

الخاتمة:

في نهاية هذا البحث أوجز ما ظهر لي من نتائج، وذلك على النحو التالي:

- الوصية، وصل ما بعد الموت بما قبله في نفوذ التصرف.
- حاجة الناس إلى الوصية زيادة في القربات والحسنات.
- تخفيف الكرب عن الضعفاء والفقراء والمحتاجين.
- مساعدة ذوي القربى المحتاجين غير الوارثين.
- تشريع الوصية يحقق مقصداً دنيوياً، لا يتحقق بغير الوصية من التصرفات المالية.
- أنْ يكون الموصي أهلاً للتبرع، وهو المكلَّف البالغ العاقل الحر، رجلا كان أو أمرة، مسلماً كان أو كافراً.
- لا تصح وصية المجنون والمعتوه والمغمى عليه؛ لأنَّ عباراتهم ملغاة لا يتعلق بها حكم شرعي.
- أنْ يكون الموصي راضياً مختاراً، لأنَّ الوصية إيجاب ملك فلا بد فيه الرضا مثل البيع والهبة.
- لا تصح وصية الهازل والمكره والمخطيء.
- تصح الوصية من المحجور عليه لفلس؛ لأنَّ الحجر عليه لحظ الغرماء.
- لا تصح وصية السكران لعدم وجود العقل.
- تصح وصية الكافر ولو حربياً، فليس الإسلام شرطاً لصحة الوصية.
- أنْ يكون الموصي مالكاً للموصى به وقت إنشاء الوصية.
- أنْ يكون الموصى له موجوداً وقت الوصية تحقيقاً أو تقديراً، وبناءً على ذلك تصح الوصية للمعدوم.
- يشترط في الموصى له ألا يكون وارثاً.

– ألا يكون الموصى له جهة معصية، لأنَّ الوصية شرعت في الأصل لتكون قربة وصلة.

– أنْ يكون الموصى به مالاً، لأنَّ الوصية تمليك، ولا يُملَّك غير المال.

– أنْ يكون الموصى به متقوِّماً في عرف الشرع.

– يجب على الموصي ألاَّ يزيد عن الثلث في وصيته.

– يستحب للوصي إنْ كان له مال أنْ يبادر بكتابة وصيته، وأنْ يشهد عليها شاهدين حتي يسهل تنفيذها.

– يجوز للموصي الرجوع في الوصية ونقضها وزيادتها سواء كتبت أو لا، فإذا مات الموصي استقرت الوصية.

– تجب الوصية الواجبة لأولاد الأبن الذي مات أبوهم قبل جدهم، أو في حادث واحد.

– أنْ يكون فرع الولد غير وارث من المتوفى في الوصية الواجبة.

– ألا يكون المتوفى قد أعطاه ما يساوي الوصية الواجبة بغير عوض كالهبه أو الوصية.

– الوصية الواجبة لا تحتاج إلى قبول بخلاف الوصية المحضة.

– تقسَّم الوصية الواجبة قسمة الميراث، حتى ولو شرط الموصي تقسيمها على غير هذا الوجه.

– تقدم الوصية الواجبة على غيرها من الوصايا الأخرى.

– تبطل الوصية بردَّة الموصي، أو الموصى له عن الإسلام.

– تبطل الوصيه بفعل محرم في عرس أو شراء خمر.

– تبطل الوصيه بمال لمن يقتل نفساً ظلماً.

– وتبطل الوصية بتعليق شيء لم يتحقق.

هوامش البحث ومصادره:

(1) الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، للجوهري، مادة وصى، 2525/6.

(2) أخرجه النسائي في سننه، رقم:9124، باب كيف الضرب، 264/8.

(3) كتاب العين، للفراهيدي، باب اللفيف من حرف الصاد،127/7.

(4) القاموس الفقهي لغة واصطلاحاً، لسعدي أبو جيب، حرف الواو، 381/1.

(5) المصباح المنير، للفيومي، مادة وصى، 662/2، لسان العرب، مادة وصى، 394/15.

(6) هو: محمد بن محمد بن عرفة الورغمي، إمام تونس وعالمها وخطيبها في عصره، مولده ووفاته فيها، تولَّى إمامة الجامع الأعظم والخطابة والفتوى، من كتبه: المختصر الكبير، والمختصر الشامل، والحدود، توفي سنة 803هـ، وقيل سنة 800هـ وهو مكتوب على قبره، الأعلام للزركلي، 43/7، بغية الوعاة للسيوطي، باب العين، 380/2.

(7) ينظر: أحكام المواريث والشركات في الشريعة الإسلامية، لعبد المجيد عبد الحميد الديباني، ص: 409.

(8) ينظر: دارسات في الشريعة الإسلامية، لعبد الجليل القرنشاوي، ص:204.

(9) نفس المصدر.

(10) سورة البقرة، الآية 180.

(11) سورة النساء، الآية 12.

(12) سورة المائدة، الآية 106.

(13) أخرجه البخاري في صحيحه، رقم 122، باب رثي النبي صلى الله عليه وسلم، 435/1.

(14) أخرجه الترمذي في سننه، رقم 974، باب الحث على الوصية، 304/3.

(15) ينظر: الفقه الإسلامي وأولته، للزحيلي، 161/10.

(16) سورة آل عمران الآيتان: 133، 134.

(17) سورة النساء، الآية :12.

(18) أخرجه النسائي في سننه، رقم 11026، باب قوله تعالي: تلك حدود الله، 10/ 60.

(19) ينظر: أحكام الميراث والوصية في الشريعة الإسلامية، لسعيد محمد الجليدي، ص:2000، الفقه الإسلامي وأدلته، للزحيلي، 162/10.

(20) تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، للزحيلي ، 182/6، أحكام الميراث والوصية، للجليدي، ص: 201.

(21) ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته، للزحيلي، 10/ 178.

(22) ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته، للزحيلي، 10/ 178.

(23) ينظر: دارسات في الشريعة الإسلامية، للقرنشاوي، ص:208.

(24) ينظر: أحكام المواريث والتركات، للديباني، ص: 418، أحكام المواريث والوصية، للجيليدي، ص: 209.

(25) ينظر: دارسات في الشريعة الإسلامية، للقرنشاوي، ص:208.

(26) ينظر: رسالة في الفقه الميسر، لصالح السدلان، 117/1.

(27) ينظر: أحكام الميراث والوصية، للجليدي، ص: 225.

(28) سورة النساء، الآية :12.

(29) ينظر: أحكام المواريث والتركات، للديباني، ص: 427.

(30) سورة النساء، الآية: 11.

(31) ينظر: الموسوعة الفقهية الكويتية، 254/43، الفقه الإسلامي وأدلته، للزحيلي، 195/10، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، لابن رشد، 668/1.

(32) ينظر: موسوعة الفقه الإسلامي، للتويجرى، 676/3.

(33) ينظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، لابن رشد، 669/1.

(34) ينظر: الموسوعة الفقهية الكويتية، 172/43، الفقه المالكي وأدلته، للحبيب بن طاهر، 20/7.

(35) هو: أنس بن مالك بن النظر بن ضمطم بن زيد بن حرام بن جندب بن عامر بن غنم بن عدي بن النخار واسمه تيم الله من بنى النجار، خادم رسول الله صلى الله عليه وسلم، وكان يتسمى به ويفتخر بذلك، وكان النبي صلى الله عليه وسلم يداعبه ويقول:" ياذا الأذنين" وقد خدم رسول الله صلى الله عليه وسلم عشر سنين، أسد الغابة، لابن الأثير، 39/1.

(36) سورة البقرة، الآية:132.

(37) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه، رقم 163/9، باب كيف تكتب الوصية، 9/ 63.

(38) ينظر: موسوعة الفقه الإسلامي، للتويجري، 681/3.

(39) ينظر: الفقه على المذاهب الأربعة، للجزيري، 288/3، رسالة في الفقه اليسر، لصالح السدلان، 117/1، مختصر الفقه الإسلامي في القرآن والسنة، للتويجري، 787/1.

(40) ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته، للزحيلي، 162/10.

(41) ينظر: أحكام الميراث والوصية، للجليدي، ص:290.

(42) ينظر: أحكام الميراث والتركات والوصية، للديباني، ص: 453.

(43) قانون الأحوال الشخصية السوري رقم 59لسنة 1953، والمعدل بالقانون رقم 34 لسنة 1975م الفصل الخامس"الوصية الواجبة" المادة "257".

(44) ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته، للزحيلي، 265/10، أحكام الميراث والوصية، للجليدي، ص: 291، دارسات في الشريعة الإسلامية، للقرنشاوي، ص:241.

(45) ينظر: دراسات في الشريعة الإسلامية، للقرنشاوي، ص:242، أحكام الميراث والوصية، للجليدي، ص: 294، فقه السنة، سيد سابق، 662/3، فتاوى يسألونك، لحسام الذين عفاته، 184/1.

(46) قانون الوصية المصري رقم(71) لسنة 1946م الفصل السادس، الوصية الواجبة، المواد من 76-79.

(47) ينظر: أحكام الميراث والتركات والوصية، للديباني، ص:455.

(48) سورة البقرة الآية، 180 .

(49) ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته، للزحيلي، 264/10، أحكام الميراث والتركات والوصية، للديباني، ص:465.

(50) ينظر: رسالة في الفقه الميسر، لصالح السدلان، 117/1، الفقه المالكي وأدلته، للحبيب بن طاهر، 20/7.