**عنوان المحاضرة** **" الوصيـــــــــــــــــة للـــــــــــــــوارث "**

قبل ان نبدأ محاضرتنا لنتخيل ان هناك عائلة تتكون من ( الاب ) الذي يعمل نجارا في محل نجارة صغير يملكه و( زوجته ) ربة بيت مشغولة بتربية اولادها الثلاثة , (اكبرهم) دخل كلية الصيدلة و (الثاني) مازال طالبا في الاعدادية و (الثالث) طالب في المرحلة المتوسطة , وذات يوم انشغل تفكير الاب بامر طارئ فلم ينتبه الا وقد بتر المنشار يده , وبعد مرور فترة العلاج والشفاء اجتمع الاب ( المعاق) باولاده وطلب من احدهم ان يساعده بمعنى ان يترك دراسته ويتفرغ للعمل في محل النجارة من اجل تسديد ماترتب عليهم من ديون ولتجنب تحقق خسارة اكبر بهم نتيجة عدم تنفيذ العقود التي كان الاب قد ابرمها قبل اصابته , ولكن الاب لم يحدد أي ابن سيساعده وانما ترك ذلك لارادة اولاده , فتبرع الابن الاوسط لمساعدة الاب لان الكبير قد حدد خياراته وبدا بدراسة تخصص يحبه اما الصغير فمازال دون مستوى المسؤولية , وفعلا ترك الابن دراسته و تفرغ للعمل مع والده ونجح في تعلم المهنة بل وبرع فيها , وبعد مرور عدة سنين سمع الاب مصادفة كلاما بين زوجات ابنائه الثلاثة حيث تهكمت زوجة الابن الاكبر (الصيدلي) وزوجة الابن الاصغر (المحامي) من زوجة النجار بحجة ان مهنة زوجها لاترقى الى مهنة زوجيهما فحزن الاب وشعر بثقل المسؤولية باعتباره سببا رئيسيا لترك ابنه الدراسة لذلك اتخذ قرار بكتابة وصية لابنه الاوسط (النجار) بمحل النجارة الذي يملكه ونفذ قراره قبل وفاته , وهنا يطرح التساؤل ما حكم هذه الوصية ؟ هل هي صحيحة ام لا ؟ ووجه السؤال هنا ان هذه الوصية ستجعل من نصيب النجار حصة اكبر من حصة اخويه لانه سيجمع ما بين الوصية ( محل النجارة) + نصيبه من ارث والده بينما لن يحصل اخويه الا على حصتهما من الارث وهذا الامر قطعا سيثير حفيظة الاخوة و زوجاتهم وقد يؤدي الى تناحر او قطيعة هذا من ناحية ,ومن ناحية اخرى الا يمكن القول ان الاب حر بالتصرف في امواله يمنحها لمن يشاء , اليس ذلك من حقه ؟

**جواب هذه الاسئلة هو موضوع محاضرتنا**

بداية نؤكد ان الشريعة الإسلامية امتازت بالشمول، ووضع الحلول لكافّة المشاكل التي تعتري الإنسان في جميع جوانب الحياة قال سبحانه: (الْيَوم أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتي وَرَضِيتُ لَكُمُ الإِسْلام دِيناً) , غير أنّ هناك مسائل فرعية اختلف فيها الفقهاء لاختلافهم فيما أثر عن مبلّغ الرسالة النبي الأكرم ـ صلّى الله عليه وآله وسلم ـ ، الأمر الّذي أدّى إلى اختلاف كلمتهم فيها، ومن هذه الامور مدى صحة الوصية لوارث , ولكن لابد لنا قبل بيان هذا الامر من تذكير بسيط لمعنى الوصية وسبب مشروعيتها فالوصية في اللغة مأخوذة من وصيت الشيء إذا وصلته وسميت بذلك لأنها وصل لما كان في الحياة بعد الموت، بمعنى ان الميت وصل ما كان فيه من أمر حياته بما بعده من أمر مماته.

أما في الشرع فقد اختلفت عبارات الفقهاء فيها , فقال بعض العلماء : الوصية هي هبة الإنسان غيره عيناً أو ديناً أو منفعة على أن يملك الموصى له الهبة بعد الموت.أو بعبارة أخرى هي التبرع بالمال بعد الموت. وهناك أقوال أخرى في تعريفها وإن كانت كلها تؤدي إلى معنى واحد هذا المعنى يتمثل في كونها :

((تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريقة التبرع عينًا كان أو منفعة))

فالتمليك يشمل سائر التصرفات المملكة من البيع والوقف والهبة، وخرج به ما كان من التصرفات على سبيل الإعارة أو الإباحة. كما خرج ببعدية الموت التمليكات المنجزة في حال الحياة ، كالبيع والهبة والإبراء من الديون، وكذا التمليكات المضافة إلى غير الموت، كالإجارة المضافة إلى الشهر الفلاني مثلا، فكل أولئك لا يطلق عليه اسم الوصية.

 والمراد بطريق التبرع في هذا المقام ما ليس في مقابلة عوض ، فالإقرار بدين لأجنبي لا يسمى وصية اصطلاحا لأن له مقابلا وهو ما يثبت في ذمة المدين من الدين.

وتطلق الوصية شرعا على نوعين من التصرفات المضافة إلى ما بعد الموت هما: تبرع الشخص بمال أو منفعة ، وعهده إلى من يشرف على شؤون صغاره وبناته وتنفيذ وصاياه ونحو ذلك مضافين إلى ما بعد الموت. وقد سمى بعضهم النوع الأول الوصية التمليكية، والنوع الثاني الوصية العهدية ولكن أكثر الفقهاء يخصون النوع الأول بالوصية، ويخصون الثاني بالإيصاء والوصاية.

اما المشرع العراقي فلقد عرف الوصية في قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم (188) لسنــــة 1959 المعدل في المادة (64) منه بالقول ( الوصية تصرف في التركة مضاف الى ما بعد الموت مقتضاه التمليك بلا عوض )

وقد شرعت الوصية على خلاف القياس، لأنها تمليك مضاف إلى زمن ينقطع فيه حق الموصي عن جميع أمواله, لأن الموت يزيل الملك، وإنما جازت استحسانًا لما فيها من مصلحة للفرد والمجتمع ، فالقياس يأبى جوازها (أي الوصية) لأنها تمليك مضاف إلى حال زوال الملك، ولو أضافه إلى حال قيامه بأن قال: ملكتك غدًا كان باطلا، فهذا أولى، إلا أن الشارع أجازها لحاجة الناس إليها.

وقد ثبتت مشروعية الوصية بالكتاب، ومن ذلك قوله تعالى" من بعد وصية يوصى بها أو دين" والآية كما نلاحظ قدمت الوصية على الدين، مع اتفاق العلماء على تقديم إخراج الدين قبل الوصية – وذلك للدلالة على أهميتها وأفضليتها والعناية بها، والالتزام بتنفيذها عند استكمال شروطها وانتفاء مبطلاتها.

وثبتت كذلك بالسنة، ومن ذلك مثلا قوله صلى الله عليه واله وسلم ( ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده )

وتتجلى حكمة مشروعية الوصية فيتمكين الإنسان من تدارك ما فاته من تقصير فيماله لأن نفسه قد لا تشجعه على الإنفاق حال حياته، فالإنسان مغرور بأمله مقصر في عمله، فإذا عرض له عارض وخاف الهلاك يحتاج إلى تلافي ما فاته من التقصير بماله على وجه لو تحقق ما كان يخافه يحصل مقصودة , وهو أسمح به بعد الوفاة وأرغب فيه,لاستغنائه عنه وحاجته إلى الحسنات، فتصدق الله عليه بثلث ماله عند وفاته.

كما ان في الوصية تمكين الإنسان من مكافأة من أسدى إليه معروفًا في الماضي، أو إكرام من يحبه من إخوانه وجيرانه، وتمكينه من صلة رحمه وأقاربه , وفي الوصية – إجمالا– تشجيع على أعمال البر المختلفة وسد لحاجات المعوزين .

بعد هذه المقدمة البسيطة ننتقل الى موضوع محاضرتنا حيث يعد موضوع الوصية للوارث من المواضيع التي اثارت جدلا فقهيا كبيرا فقد اختلف أهل العلم في هذه المسألة فذهب جمهور أهل العلم إلى إجازتها اما بشكل مطلق او إذا سمح الورثة بذلك فإن سمح البعض بها ورفض الآخرون فهنا لا تصح , وقال آخرون بل هي باطلة حتى وإن سمح الورثة بها.

مما تقدم يتبين لنا ان العلماء اختلفوا في الوصية لوارث على ثلاثة مذاهب:

**المذهب الأول – الوصية للوارث باطلة مطلقا :**

أي أنها مردودة ولا تلحقها إجازة إلا أن يعطي الورثة عطية مبتدأة، فيلاحظ فيها حينئذ شروط الهبة من الأهلية واللفظ والقبول والقبض والرجوع فيها، ونحوها، ولا فرق في ذلك بين وجود الوصية في حالة صحة الموصي أو مرضه – وإلى هذا ذهب أكثر المالكية وبعض الشافعية، ورواية عن الحنابلة وبه قال الظاهرية .

ودليلهم في ذلك حديث المصطفى صلى الله عليه وسلم ( أن الله قد أعطى كل ذي حق حقه ولا وصية لوارث ) رواه النسائي وأحمد ، ومن هذا الحديث استدلوا بعدم صحة الوصية للوارث لأن الله تعالى قد حدد نصيب كل وارث في آيات المواريث ، كما قالوا أن الوصية لوارث دون الوارث الآخر تثير الحقد والضغينة في نفوس بقية الورثة, فحديث لا وصية لوارث , يفيد بظاهره نفي صحة الوصية، وذلك أن النفي يتوجه أولا إلى نفي الذات, لأنه الحقيقة، فإذا تعذرت الحقيقة حمل الكلام على أقرب مجاز, وهو نفي الصحة، ويكون معنى الحديث (لاوصية صحيحة لوارث) وما دامت الوصية وقعت باطلة من أول الأمر فلا تعمل الإجازة فيها شيئًا, لأنه ليس لأحد إجازة ما أبطل الله على لسان رسوله.

وهذا إنما يتم إذا اعتبرنا المنع من الوصية لوارث أمرًا تعبديًا غير معلل، ولكن الصحيح أنه معلل بحق الورثة، والأصل في الأحكام التعليل)غير العبادات ونحوها)

على أنه يمكن تقرير دلالة الحديث على بطلان الوصية لوارث بحمله على النهي، والنهي يقتضي الفساد.

ولكن يرد على هذا أن النهي إنما يقتضي الفساد إذا رجع لذات الشيء أو لازمه , وهنا ليس كذلك، لأن النهي لخارج عنه وهو رعاية أنصبة المواريث.

كما استند اصحاب هذا الراي لرفض الوصية لوارث الى مايمكن ان تؤديه من تفضيل بعض الورثة على بعض , وما يترتب عليه من أضرار عظيمة لا يجهلها أحد ففيه إلقاء العداوة بين الورثة الذي ينتج عنه الحسد والتنازع وقطيعة الرحم وإثارة للأحقاد والكراهية والضغائن بين الورثة، مع احتمال تعسف الموصي واتباع الهوى والمحاباة، مما يؤجج نارالفتنة والشقاق بين أبناء البيت الواحد، ويعرض الأسر للانهيار والانحلال،وغيرها من المشاكل المترتبة على هذا الخطأ , فالوصية للوارث فيها مفاضلة بين الأبناء دون سبب والنبي صلي الله عليه وسلم أمرنا بالعدل بين الأبناء بقوله: ( اتقوا الله واعدلوا بين أبنائكم) وليس في تمييز أحد الأبناء دون إخوته عدل وتسوية بين الأبناء والقاعدة أن درء المفاسد أولى من جلب المصالح.

كما استند اصحاب هذا الراي للقول بان الوصية للوارث غير صحيحة على اعتبار انها وصية لا تلزم لحق الوارث فلم تصح, كما لو أوصى بمال لهم من غير الميراث، فعلى هذا: الإجازة هبة مبتدأة يعتبر فيها ما يعتبر في الهبة , والملاحظ أن بعض أصحاب هذا المذهب، وبخاصة المالكية، يتسامحون في التعبير، فيطلقون "الإجازة" على العطية المبتدأة من قبل الورثة.

واخيرا فأن إجازة الوصية لوارث نوع من الإخلال ويجافي روح الإسلام ، إذ قد

يؤدي في بعض الحالات إلى حصر الثروة كلها أوجلها في وارث واحد، كما يؤدي إلى تغيير الفروض الشرعية.ثم إن من حكمة مشروعية الوصية مواساة الفقراء من

ذوي القربى خاصة، ودعم المؤسسات الاجتماعية والخيرية التي تقوم بدور فعال في خدمة المجتمع وتجسيد التكافل بين أبنائه، وإذ فتحنا الباب للوصية لوارث فقد يؤدي ذلك إلى تقليص نصيب هذه الجهات وحرمانها من هذا الرافد الخيري.

**المذهب الثاني: أن الوصية صحيحة موقوفة على إجازة بقية الورثة.**

ذهب فريق من الفقهاء وهو مذهب الحنفية, وقول عند المالكية ، وظاهر مذهب الشافعية ، وظاهر مذهب الحنابلة ، والإباضية : إلى أن الوصية للوارث صحيحة في نشأتها إلا أنها موقوفة علي إجازة الورثة واستدلوا برواية ذكروها وهي قوله صلى الله عليه وسلم :(لا تجوز الوصية لوارث إلا أن يشاء الورثة) .
واستدلوا على قولهم بالادلة الاتية :

1- قوله تعالى: " كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْراً الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالأقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقّاً عَلَى الْمُتَّقِينَ"**([[1]](#footnote-1))**وتوجيه الآيه: أن نسخ الوجوب لا يستلزم نسخ الصحة أو الجواز, وأما قوله صلى الله عليه وسلم: (لا وصية لوارث) جملة متفرعة من الجملة الأولى , ولذا أتى فيها بفاء التَّفريع، والجملة الأولى هي قوله صلى الله عليه وسلم: إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه الذي يستحقه في علم الله تعالى , فلا وصية لوارث, إذ الوصية التي أوجبها الله عليكم في آية البقرة كان إيجابها قبل إعطاء كل ذي حق حقه من الورثة، أي قبل مقادير الحقوق، فلما بينها الله تعالى، وتولى بيانها بنفسه ونصه، فلا يجب عليكم الإيصاء للوالدين والأقربين، بل هو سبحانه وتعالى قد عين ذلك وتولاه بعلمه وحكمته, ولذا ختم آية المواريث بقوله: " فَرِيضَةً مِّنَ اللّهِ إِنَّ اللّهَ كَانَ عَلِيما حَكِيماً "**([[2]](#footnote-2))**، فبعلمه وحكمته قدر أنصبة المواريث، وبين الوارثين.

وبناءا على ما تقدم فان الحديث ورد لبيان نفي الوصية التي أوجبها الله تعالى في آية البقرة، ولا دخل للوصية التي يتبرع بها الميت، ولكن الناظرين لم يحققوا البحث على وجهه، بل ينتزعون لفظ الحديث، وهو آخره غير ناظرين إلى أوله، ولا إلى سياقه. فغاية الامر من معنى الحديث: أنه لا وصية واجبة لوارث, ونفي هذا الوجوب لا يقتضي نفي صحة الوصية أو جوازها.
2- استدل القائلون بهذا الراي الى إن الآثار تدل على أن الوصية كانت واجبة للوالدين والأقربين قبل نزول الفرائض، فلما فرض الله تعالى الأنصبة، وبين مستحقيها، وقال الرسول صلى الله عليه وسلم: (إن الله قد أعطى كل ذي حقٍّ حقه فلا وصية لوارث) نسخت الوصية الواجبة التي كانت للوالدين والأقربين وبقيت وصية التبرع على ما كانت عليه من الندب في حدود الثلث الذي تصدق الله به علينا, فترك لنا التصرف فيه في وجوه القرب, طلباً للمثوبة والأجر.
3- وقالوا: إن الميت أحوج أن تكون صدقته صدقتين, وهذا لا يتحصل إلا بالوصية لأقربائه.

 4- ان حديث المصطفى صلى الله عليه وسلم ( لا وصية لوارث ) قد روى بعض الطرق بزيادة ( إلا أن يشأ الورثة ) وفي بعضها ( إلا أن يجيز الورثة ) وقالوا أن هذه الزيادة تفيد أن الوصية تقع صحيحة وتعتبر نافذة بإجازة الورثة ، وقالو بأنه يمكن حمل النفي في قوله صلى الله عليه وسلم ( لا وصية لوارث) على معنى لا وصية نافذة أي أن الوصية لا تكون منتجة لأثارها إلا إذا أجازها باقي الورثة , لأن الإجازة – بالمعنى الاصطلاحي المعروف – لا تكون إلا للتصرفات الصحيحة الموقوفة، أما التصرفات الباطلة فلا تلحقها الإجازة، لأن الإجازة لا ترد على معدوم، فلا بد من حمل الإجازة في هذه الحالة على المعنى اللغوي العام وهو: تحقيق رغبة الموصي في إيصال النفع للموصى له عن طريق الهبة المستأنفة , فإن أجازوها نفذت وإلا بطلت، وإن أجازها بعضهم دون بعض، نفذت في حق من أجاز بمقدار حصته فيها وبطلت في حق من لم يجز, لولاية المجيز على نفسه دون غيره.

وسندهم في نفاذ الوصية حال الإجازة أن الوصية لوارث تصرف صدر من أهله في محله فيصح كسائر التصرفات، وكالوصية للأجنبي، وحق الوارث إنما يثبت في ثاني الحال، والمنع كان لحق الورثة ولرفع الظلم عنهم بالتمييز بينهم، فإذا أجازوها فقط أسقطوا حقهم، ورضوا بالتفرقة بينهم وبين الموصى له، وفي ذلك تصحيح لقول العاقل وتنزيه له عن اللغو. وأيدوا ذلك بما ورد في رواية للحديث بزيادة: ( إلا أن يجيزها الورثة ) , والاستثناء من النفي إثبات، ففيه دليل على أن أصل الوصية صحيح غير نافذ، ونفاذه موقوف على الإجازة، ولو خلا الحديث من هذا الاستثناء لأمكن تقديره (لا وصية نافذة أو لازمة) ونحو ذلك.  كما استند اصحاب هذا الراي الى ان سبب المنع من الوصية للوارث إنما كان لأجل بقية الورثة, فإذا أجازوا زال المانع.

ومن ثمرة الخلاف بين المذهبين أنه لو أوصى بثلث ماله لأحد ورثته ولأجنبي ورد سائر الورثة وصية الوارث، فعلى القول ببطلان الوصية يكون الثلث كله للأجنبي, لأن الوارث ليس بمحل للوصية، فالتحقت الإضافة إليه بالعدم، كما لو أوصى لحي وميت، فإن الوصية كلها للحي**([[3]](#footnote-3))**.

وأما على المذهب الثاني فإن الأجنبي يأخذ حصته فقط ، أي نصف الثلث في حالتي: الإجازة والرد على السواء, لأن الإيجاب تناولهما معا، فكان نصيب كل منهما نصف الثلث **([[4]](#footnote-4))**, والوصية إيجاب ابتداء، وإنما يتناول إيجابه نصف الثلث في حق كل واحد منهما، فأمكن تصحيحه في نصيب الأجنبي .

وهنا قد يثار تساؤل منطقي يتمثل في - متى يعتبر الموصى له وارثا؟

المعتبر في كونه وارثا أو غير وارث وقت الموت لا وقت الوصية عند الجمهور, لأنه ليس بتمليك للحال ليعتبر وارثا وقت وجودها، إنما هو تمليك مضاف إلى ما بعد الموت , فيعتبر وقت التمليك، وهو وقت وفاة الموصي, ولأن المانع صفة الوراثة ولا يعرف ذلك إلا عند الموت, لأن صفة الوراثة لا تكون إلا بعد بقاء الوارث حيا بعد المورث .

فلو أوصى لزوجته ثم طلقها وانقضت عدتها قبل موته، ولم يرجع في وصيته، كانت الوصية صحيحة نافذة من قبل أنها أصبحت بعد طلاقها وانتهاء عدتها غير وارثة وقت وفاة الموصي , وبالعكس فلو أوصى لأمرأة أجنبية ثم تزوجها ومات عنها توقفت الوصية , لأنها تصبح وارثة .

و يشترط لصحة الإجازة الشروط التالية:

1- أن يكون المجيز من أهل التبرع أي بالغا عاقلا جائز التصرف.

2- أن تصدر منه الإجازة في غير مرض الموت، وإلا كانت إجازته وصية مبتدأة لا تكون لوارث أو أكثر من الثلث إلا بإجازة الورثة.

3- أن يكون عالما بما أوصى به، فإذا كان لا يعلم حقيقة ما أوصى به، كالإبراء عن مجهول مثلا، فأجاز الوصية لا تكون إجازته ملزمة عند الجمهور خلافا للمالكية

لأنهم يجيزون التبرع والوصية بالمجهول.

4- مراعاة وقت الإجازة، واختلف العلماء في الوقت الذي تصح فيه الإجازة على ثلاثة أقوال:

القول الأول: ذهب الجمهور إلى أن الإجازة لا تصح إلا بعد موت الموصي, من قبل أنه لا يعرف الوارث الذي له حق الإجازة، ولا يثبت له استحقاق، إلا عند موت الموصي، فلو أجازوا قبل ذلك كانت إجازتهم فيما لا يملكونه وقد لا يملكونه أبدًا، فأشبهت إجازة الأجنبي فكان لهم الرجوع، كالمرأة إذا أسقطت صداقها قبل النكاح، أو أسقط الشفيع حقه من الشفعة قبل البيع .

القول الثاني: أجاز المالكية في المشهور عنهم والحنابلة في قولهم,أن تكون الإجازة في مرض مخوف قائم بالموصى له، لم يصح بعده، استمر عليه حتى مات, لأن

حالته كانت ميئوسًا منها، فكانت في حكم الموت نفسه، ومثل ذلك حالة السفر البعيد الذي يخاف من مثله، لأنه مظنة العطب كالمرض . وألحق المالكية إجازة الورثة في مرض الموت بالإجازة بعده في عدم الرجوع فيها.وأما الجمهور فعلى جواز رجوع الورثة بعد إجازتهم في حياة الموصي

القول الثالث: ذهب مالك في رواية عنه, والإباضية في الراجح عنهم, وآخرون إلى أن الإجازة حال حياة الموصي وفي صحته جائزة ومعتبرة، وليس لهم حق الرجوع, لأنها وقعت بعد صدور الإيجاب صحيحا من الموصي ولأن الحق للورثة فإذا رضوا بذلك سواء في حياة الموصى أو بعد وفاته، سقط حقهم، وقاسوا رأيهم على عدة فروع فقهية، منها: كما لو رضي المشتري بالعيب قبل تمام العقد، وكتنازل الدائن عن دينه المؤجل قبل حلول أجل الدين.

ونرجح قول الجمهور في أن الإجازة لا تكون إلا بعد وفاة الموصي لقوة منطقهم وليكون عند الورثة فترة ترو كافية، وبعدا عن مظنة الحرج والحياء.

**المذهب الثالث: الوصية لوارث صحيحة نافذة:**

فهي كالوصية للأجنبي نافذة في حدود الثلث موقوفة على إجازة الورثة اذا تجاوزت الثلث ، وهو الرأي الراجح عند الشيعة الإمامية , وقول عند الزيدية ، ونسبه بعضهم لبعض المفسرين ، ويلزم من هذا جواز الوصية لوارث أو وجوبها .

أدلة أصحاب هذا المذهب:

1- أدلة الوصية الشاملة للأجنبي والوارث. بقوله تعالى " كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف ولم تفرق بين أن يكون الموصى له وارثا أو غير وارث وهذا يدل على وجوب الوصية للوارث كغير الوارث سواء بسواء 0

2- الآية صريحة في صحة الوصية للورثة المعبر عنهم فيها بالأقربين ومن يأخذ حكمهم بسبب آخر كالزوجية ، قالوا:والآية لا تزال قائمة , لأن أسلوبها المؤكد لا يلتئم مع دعوى النسخ **([[5]](#footnote-5))**، إذ جعله من واجبات المتقين" حقًا على المتقين "، وتوعد مخالفيه بتحمل وزر الإثم" فإنما إثمه على الذين يبدلونه "، وهذا التأكيد والوعد لا يليق إلا بالأحكام الدائمة دون الموقوفة التي علم الله أنها ستنسخ بعد حين.

على أن أصحاب هذا القول يقرون بنسخ الآية، ولكن يقصرون النسخ على الوجوب دون الجواز – كما في الآتي:

-قالوا إن حديث "لا وصية لوارث" ناسخ للوصية التي كانت مشروعة قبل شرعية الميراث، لا مطلق الوصية، أي أنه نسخ وجوب الوصية لا جوازها ومشروعيتها، وفيما يستحقه الورثة فقط، وهو الثلثان، أخذًا من سياق الكلام وقرائن الأحوال، وهذه الأمور ليست مما يلغى بل الواجب اعتبارها حتما، فكان معنى الحديث: "لا تصح وصية الوارث من الثلثين إلا أن يجيز الورثة"، وأما الثلث الباقي فهو خالص حق الشخص يضعه كيف شاء لقريب أو بعيد , اي أن الوصية لوارث تجوز بأقل من الثلث حيث نفى جواز الوصية لوارث بأكثر من الثلث فقط لأن الوصية بأكثر من الثلث غير ثابتة فلا تصح 0

- وقالوا: لا يقال: إن هذا التوجيه للحديث لا يجعل لتخصيص الوارث بالذكر فائدة لاستواء الوارث والأجنبي في هذا الحكم وهو عدم صحة الوصية بالثلثين إلا بإذن الورثة، لأن المقصود الأول من الحديث بيان رفع المشروعية الواجبة للوصية في آية البقرة لإبدالها بالمواريث في آيات النساء، ولا تعرض فيه لغير الوارث، وهذا يقتضي منعها للأجنبي بطريق الأولى .

3- استدلوا بالمعقول بأن الوصية شرعت ليتدارك الإنسان ما فاته وأن يضعها في وجوه الخير، وأباح له الشارع أن يتصدق بها على أجنبي، فأولى له أن يتصدق بها

على قريب، وارثًا كان أو غير وارث، لينال بها قربتين , قربة الصدقة وقربة الصلة، والأحاديث واردة بأن ذوي القربى والأرحام أولى بالبر والصلة من غيرهم، وفي ذلك تيسير على الناس، واحترام إرادتهم ورغبتهم في تخصيص بعض ورثتهم بالوصية لظروف خاصة بهم.

هذا راي الشريعة الاسلامية حول الوصية لوارث اما قانون الاحوال الشخصية العراقي فقد اجاز هذا النوع من الوصايا وذلك عندما نص في المادة (73) منه على وجوب مراعاة المادة (1108) من القانون المدني العراقي التي تنص في فقرتها الثانية على انه "( تجوز الوصية للوارث وغير الوارث في ثلث التركة , و لا تنفذ فيما جاوز الثلث الا باجازة الورثة ) وهذا يدل على ان المشرع العراقي قد اقتنع بادلة اصحاب الراي الثالث فجوز الوصية لوارث .

**صور متفرقة من الوصية لوارث**

خص الفقهاء بالحديث بعض صور الوصية لوارث نذكر منها:

أولا: الوصية بقسمة أعيان التركة على وجه معين: فقد يرغب الشخص بتقسيم التركة بين ورثته ويخصص لكل منهم شيئا معينا مساويا لنصيبه في الميراث، ليضمن عدم التنازع بينهم، وليمكن كل واحد منهم من أخذ نصيبه واستغلاله دون تفاوت بينهم، فإذا أوصى بذلك فللعلماء فيه قولان:

الأول: يرى جمهور الفقهاء أن هذه الوصية غير ملزمة، إذا كانت الأعيان قيمية, من قبل أن لكل وارث نصيبه في أعيان التركة لا في قيمتها فقط، وأن المصالح قد تتعلق بأعيانها، وهي متفاوتة بحسب الأغراض والأحوال، فكما لايجوز إبطال حق الوارث في قدر حقه لا يجوز إبطاله في عين هذا الحق.

والثاني: ذهب الشافعية والحنابلة في قول لهما وبعض الحنفية إلى أن هذه الوصية ملزمة إذا كانت عادلة، وخصصت لكل وارث ما يساوي نصيبه في التركة, من قبل أن حق كل وارث إنما هو في القيمة لا في عين معينة من أعيان التركة، بدليل أن المورث لو باع في مرض موته التركة كلها بثمن المثل لأجنبي صح بيعه ونفذ ولو تضمن فوات عين المال، والراجح هو القول الأول نظرا لصعوبة تحقيق المساواة الكاملة في التقسيم.

ثانيا: الوصية بالوقف على الورثة

أجاز الحنابلة في الأصح عنهم الوصية بوقف الثلث على الورثة أو بعضهم ، على اعتبار أن الوقف غير الوصية , لأنه لايباع ولا يورث.

ثالثا: الوصية لابن أحد الورثة أو زوجته، إن أوصى لابن وارثه أو زوجة ابنه فالوصية نافذة , لأنها وصية لغير وارث، وإن أراد بذلك نفع الوارث نفذت قضاء، ولكن يأثم ديانة .

رابعا: الوصية لأحد الزوجين:

إذا أوصى أحد الزوجين للآخر بماله كله وليس للموصى له وارث غيره صحت الوصية على الراجح، وأخذ الموصى له المال كله إرثًا ووصية( وإنما جازت الوصية هنا لأنه ليس فيها مضارة لأحد.

خامسا : تصرفات المريض مرض الموت حيث ألحق الفقهاء بالوصية تصرفات المريض مرض الموت التي يقصد بها التبرع، ولو جاءت في صورة بيع بثمن بخس أو إقرار أو إبراء أو غير ذلك، وإلى هذا ذهب القانون المدني العراقي في المواد (1109- 1112)وقانون الاحوال الشخصية في المادة (73) منه , وسنفصل الكلام عن هذا الموضوع في محاضرة اخرى عند الكلام في تصرفات المريض مرض الموت .

**اسئلة متعلقة بالموضوع تكون محل اختبار يومي في نهاية المحاضرة**

- بين الحكم القانوني للوصية مع بيان السبب في الحالات الاتية :

1- اذا اوصى رجل لابنه الوحيد بثلث تركته ورفض اخوة الموصي قبول الوصية بينما وافق والدا الموصي عليها.

2- اذا اوصى رجل بخمس تركته لابنته الارملة ورفض بقية اولاده قبول الوصية .

3- اذا اوصت امراة لزوجة ابنها بكل مصوغاتها الذهبية ووافق ورثتها .

4- اذا اوصت امراة غير متزوجة لاخيها بنصف تركتها ورفض والدها تنفيذ الوصية .

5- اذا قام شخص مصاب بمرض السرطان ببيع منزله الى زوجته بنصف قيمته الحقيقية .

1. - سورة البقرة [↑](#footnote-ref-1)
2. - سورة النساء [↑](#footnote-ref-2)
3. - **وهناك قول عند الشافعية أن الوصية تبطل في حق الأجنبي أيضًا أخذًا من منع تفريق الصفقة.**  [↑](#footnote-ref-3)
4. - **وهذا بخلاف الإقرار لوارثه ولأجنبي في مرض الموت فإنه باطل عند الجمهور في حقهما كليهما, لأن الإقرار إنما يكون عن واجب سابق، وقد أقر بالمال مشتركًا ولا يمكن إثباته بهذه الصفة لما فيه من منفعة الوارث** [↑](#footnote-ref-4)
5. - لان من منع الوصية لوارث قال ان هذه الاية نسخت بحديث لا وصية لوارث , ومعلوم ان الحديث لا ينسخ القران [↑](#footnote-ref-5)