https://doi.org/10.61353/ma.0210339

زمان تصحيح الوصية

م. م. هدى حسين شاكر
قسم القانون / جامعة الإمام جعفر الصادق ع فرع النجف الاشرف
huda_hussein@ijsu.edu.iq

م. م. اسعد ناظم عبد حسن
قسم القانون / جامعة الإمام جعفر الصادق ع فرع النجف الاشرف
Assad_nazim@sadiq.edu.iq

تاريخ استلام البحث ١/ ١١/ ٢٠٢٤ تاريخ ارجاع البحث ٢٠٢٤/١١/١٢ تاريخ قبول البحث ٢٠٢٤/١١/٢٧

اختلف الفقهاء المسلمون من مختلف المذاهب الإسلامية وحتى فقهاء المذهب الواحد في تحديد الزمان الذي يمكن أن يملك فيه الخيار الموصى في تصحيح الوصية . وكذلك تحديد الزمان الذي يمكن للورثة في إجازة ما زاد عن الثلث، واتفق الفقهاء المسلمون على جواز تصحيح الموصي للوصية بعد إنشائها وقبل وفاته، لأن الوصية تصرف مضاف ما بعد الموت. وهناك عدة أشكال لتصحيح الوصية، منها تصحيح مكان الوصية أو الشخص الموصى به، وقد يتخذ التصحيح شكل إشراك شخص آخر إلى جانب الشخص الموصى به، ولورثة الموصي الحق في تصحيح الوصية، وتتم هذه الولاية للورثة بعد وفاة الموصي وفي حدود ما يزيد على ثلث التركة وتكون بموافقة الورثة فإن اجازوها صحت وان لم يجوزوها بطلت عن ما زاد على ثلث التركة. وتنص القوانين المقارنة على أنه يجوز للموصي تصحيح الوصية، إلا أن قانون الأحوال الشخصية العراقي لا يتناول هذه المسألة إلا بقدر الرجوع عن الوصية برمتها ويعد ذلك من أسباب بطلان الوصية.

الكلمات المفتاحية: الوصية، زمان، تصحيح، الورثة، المصلحة.

Muslim jurists from various Islamic schools of thought, and even jurists of one school of thought, differed in determining the time during which the testator may have the option to correct the will. As well as determining the time during which the heirs can leave more than a third, Muslim jurists agreed that it is permissible for the testator to correct the will after its creation and before his death, because the will is disbursed in addition after death,There are several forms of correcting a will, including correcting the place of the will or the person recommended. The correction may take the form of involving another person in addition to the person recommended. The heirs of the testator have the right to correct the will. This mandate is given to the heirs after the death of the testator and within the limits of more than a third of the estate. Comparative laws stipulate that the testator may correct the will, but the Iraqi Personal Status Law does not address this issue except to the extent of retracting the entire will, and this is considered one of the reasons for the invalidity of the will.

Keywords: Will, time, correction, heirs, interest

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

https://doi.org/10.61353/ma.0210339

المقدّمة

اولاً: موضوع البحث

اختلف الفقهاء المسلمون من مختلف المذاهب الإسلامية وحتى فقهاء المذهب الواحد في تحديد الزمان الذي يمكن أن يملك فيه الخيار الموصى في تصحيح الوصية، وكذلك تحديد الزمان الذي يمكن للورثة في إجازة ما زاد عن الثلث. وسنتناول موضوع زمان تصحيح الوصية من الناحية الشرعية والقانونية.

ثانياً: أهمية البحث

تتبين أهمية البحث من خلال بيان تأثير الزمن على الوصية من حيث انشائها وكذلك نفاذها ومدى إمكانية تصحيح الوصية بعد انشائها والمدة الزمنية التي يمكن من خلالها تصحيح الوصية من قبل الموصي وتأثير ذلك التصحيح على الوصية.

ثالثا: مشكلة البحث

تتلخص مشكلة البحث من خلال بيان هل بإمكان الموصي تصحيح الوصية بعد انشائها؟ وماهو المدى الزمني الذي يستطيع فيه التصحيح؟ وكذلك هل يملك الورثة هذه السلطة ؟ والوقت الذي يملك فيه التصحيح من الورثة او إجازة ما زاد عن الثلث.

رابعا: مناهج البحث

سنتبنى المنهج التحليلي المقارن بين الشريعة الإسلامية والقانون العراقي والاردني والكويتي ، وكذلك نبحث على وجه المقارنة اختلاف المذاهب الإسلامية في زمان تصحيح الوصية، بالإضافة إلى اشارة بعض التشريعات العربية (القانون السوري والإماراتي والمصري والقطري) للاستئناس وتبنيها لزمان تصحيح الوصية من عدمه.

خامسا: خطة البحث

سنتناول موضوع زمان تصحيح الوصية في مبحثين سنتناول في المبحث الأول منه الأحكام الشرعية لزمان تصحيح الوصية وقسمنا المبحث الأول إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول منه زمان تصحيح الوصية من الموصي وسنبين في المطلب الثاني منه زمان التصحيح الوصية بالاشراك وبعد وفاة الموصي . اما في المبحث الثاني سنفرد الاحكام القانونية لزمان تصحيح الوصية. وسنبين الموقف التشريعي من تصحيح الموصي لوصيته وزمانها في المطلب الأول منه ، وكذلك إمكانية تصحيح الوصية من الورثة وزمان تصحيحها في المطلب الثاني منه ، وأخيرا نبين ماتوصلنا اليه من النتائج والتوصيات.

المبحث الأول

الاحكام الشرعية لزمان تصحيح الوصية

تلعب إرادة الموصي الدور الكبير والمهم في انشاء الوصية فهي تعتبر السبب الرئيسي في انشائها . وينسحب هذا الدور الى تصحيح الوصية في زمان يملك فيه الموصي الإرادة الكاملة لتصحيحها. حيث تعرف الوصية تصرف مضاف الى مابعد الموت مقتضاه التمليك بلا عوض[١] ، وسنتناول زمان التصحيح الوصية في الفقه

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

الإسلامي وذلك على مطلبين نتناول في المطلب الأول منه زمان تصحيح الوصية من الموصي ونوضح في المطلب الثاني منه زمان تصحيح الوصية بالاشراك وبعد وفاة الموصي.

المطلب الاول
زمان تصحيح الوصية من الموصي

قد اجمع اهل العلم على ان للموصي ان يرجع في جميع ما أوصى به وفي بعضه الا الوصية بالاعتناق (*) وقد يرى الاغلب من الفقهاء على جواز الرجوع في هذه الوصية أيضا [٢].

حيث قال كثير من الفقهاء ومنهم ابن سيرين بأن للموصي ان يغير في الوصية ما يشاء الا العتق لانه إعتاق بعد الموت فلا يملك تغييره ، وبما ان الوصية تمليك مضاف الى مابعد الموت فيجوز الرجوع عنها قبل تنجيزها كهبة ما يحتاج القابض قبل قبضه ، حيث ان الموصي في هذه الفترة الزمنية يملك خيار التصحيح مادام كان كامل الاهلية حين الوصية وحين تصحيحها [٣].

ويحصل الرجوع بقول الموصي كمن يقول (رجعت في وصيتي او ابطلتها او غيرتها او ما اوصيت به لفلان فهو لورثتي او في ميراثي).

وقد يحصل الرجوع بفعل الموصي كما لو (اكل او أطعم او اتلف او وهب او تصدق او باع او كان ثوبا غير مفصل ففصله ولبسه او جارية فأحبلها) او ماشابه ذلك من أفعال تدل على تصحيح الوصية وتغييرها بعد انشائها .

وقد قال ابن المنذر[٤] : ان بيع الموصي ما أوصى به لايعد رجوع عن الوصية لانتقال الايصاء الى ثمن المبيع الموصى به وبذلك يعد تصحيح للوصية بتغيير محلها (الموصى به)

وقد يأخذ تصحيح الوصية شكل ابطال للوصية بعد انشائها وذلك عند الرجوع فيها من الموصي سواء وقع منه الايصاء وكان وقتها في حالة الصحة او المرض او غيره .

لانها وبأجماع الفقهاء المسلمين من العقود الجائز تصحيحها والرجوع فيها مادام الموصي حيا وهذا يمثل الشرط الأساس لتصحيح الوصية من حيث الزمان وهو الوقت الذي يكون فيه الموصي على قيد الحياة وان كان في حالة مرض سواء قولا او فعلا [٥].

ولأن الوصية تعد تصرف جائز بأجماع الفقهاء حيث ذهب الأمامية إلى ان الوصية هي (عقد يحتاج إلى ايجاب وقبول ولكي يتم هذا العقد يجب ان يكون القبول بعد الوفاة)[٦]،

اما فقهاء الحنفية فقد عرفوا الوصية بأنها (تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع)[٧]، ومن خلال التعريف المذكور يتبين ان فقهاء الحنفية اعتبروا الوصية من عقود التبرع .

اما المالكية فقد عرفوها بأنها (الوصية هي هبة الرجل ماله لشخص اخر او لعدة اشخاص بعد موته او عتق غلامه)[٨]، ويتضح من خلال التعريف الذي اخذ به المالكية انه يخالف اغلب أراء الفقهاء في الفقه الإسلامي

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

كونه اعتبر الوصية عقد وان الهبة تنفذ حياة الواهب على العكس من الوصية التي تعد تصرف مضاف إلى ما بعد الموت.

اما فقهاء الشافعية فقد اعتبروا الوصية بانها (عطية بعد الموت ويجوز بالمعلوم كما يجوز بالمجهول والمعدوم) [٩]

وقد ذهب الحنابله إلى ذات الرأي بأن الوصية هي تبرع او عطية تخرج من ثلث التركة، ومن خلال الآراء الفقهية المذكوره كمذاهب الإسلامية يتضح بأنهم اعتبروا الوصية عقد الا ان هناك بعض الفقهاء من هذه النذاهب اعتبروا الوصية تصرف بإرادة منفردة فقد عرفها (بأن الوصية تصرف يتوجب في التركة ابتداء حق بعد الوفاة وتتعلق الوصية بالتركة بعد الموت ولا تتعلق بها وقت الموت لان للموصي الرجوع عن الوصية قبل الموت [١٠].

ومن خلال التعريف المذكور يتبين لنا انه اعتبر الوصية تصرف بارادة الموصي المنفردة يجوز الرجوع فيه، الا اننا نرى انه عقد من عقود التبرع لانه بحاجة إلى قبول الموصى له لكي ينفذ العقد ويصح التصرف بعد الموت.

وقد وردت جملة من روايات هذا الباب المؤكدة على جواز رجوع الموصي وصيته مادام حياً . عن ابن مسكان عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام قَالَ: (قَضَى أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ عليه السلام، أَنَّ الْمُدَبَّرَ مِنَ الثُّلُثِ وَأَنَّ لِلرَّجُلِ أَنْ يَنْقُضَ وَصِيَّتَهُ فَيَزِيدَ فِيهَا وَ يَنْقُصَ مِنْهَا مَا لَمْ يَمُتْ) [٦٦].

" عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ، عَنْ أَبِيهِ، عَنِ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ، عَنِ ابْنِ بُكَيْرٍ، عَنْ عُبَيْدِ بْنِ زُرَارَةَ قَالَ: سَمِعْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ (عليه السلام) يَقُولُ: لِلْمُوصِي أَنْ يَرْجِعَ فِي وَصِيَّتِهِ إِنْ كَانَ فِي صِحَّةٍ أَوْ مَرَضٍ، وَأَكْثَرُ الْأَصْحَابِ عَلَى أَنَّ إِجَازَةَ الْوَارِثِ مُؤَثِّرَةٌ مَتَى وَقَعَتْ بَعْدَ الْوَصِيَّةِ سَوَاءٌ كَانَ فِي حَالِ حَيَاةِ الْمُوصِي أَوْ بَعْدَ مَوْتِهِ، وَقَالَ الْمُفِيدُ وَابْنُ إِدْرِيسَ: لَا تَصِحُّ الْإِجَازَةُ إِلَّا بَعْدَ وَفَاتِهِ لِعَدَمِ اسْتِحْقَاقِ الْوَارِثِ الْمَالَ قَبْلَهُ فَيَلْغُوا وَالْأَوَّلُ أَقْوَى.

وعن محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد بن عيسى، عن ابن فضال، عن علي بن عقبة، عن بريد العجلي، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: لصاحب الوصية أن يرجع فيها ويحدث في وصيته ما دام حيا"[١٢]

وعَنْ يُونُسَ عَنْ بَعْضِ أَصْحَابِهِ قَالَ قَالَ عَلِيُّ بْنُ الْحُسَيْنِ عليه السلام: "لِلرَّجُلِ أَنْ يُغَيِّرَ وَصِيَّتَهُ فَيُعْتِقَ مِنْ كَانَ أَمَرَ بِمَلْكِهِ وَ يُمَلِّكَ مَنْ كَانَ أَمَرَ بِعِتْقِهِ وَ يُعْطِيَ مَنْ كَانَ حَرَمَهُ وَ يَحْرِمَ مَنْ كَانَ أَعْطَاهُ مَا لَمْ يَمُتْ[١٣].

كما وأَنَ جَوَاز تَصحيح الوصية لوَجْهَيْن احدهما انه تبرع لم يتم لان تَمام هذا التبرع يكون بموت الموصي .

اما الوجه الثاني لجواز تصحيح الوصية في حياة الموصي ان قبول الوصية يتوقف على موت الموصي وان الوصية من حين صدورها الى الوقت الذي يموت فيه منشئها تكون خلال هذه الفترة الزمنية ايجاب مفرد يجوز ابطاله وتصحيحه وتعديله في المعاوضات كما في البيع ويكون القياس على ذلك في التبرعات من باب أولى[١٤].

ان ما تقدم ذكره من تصحيح للوصية إذا كانت تتعلق بشيء معين بالذات.

اما إذا كانت الوصية بما يملكه الموصي دون تحديد شيء معين بالذات فان تصرفه بشيء مما يملك يعتبر تصحيح جزئي للوصية وتبقى نافذه بحدود ثلث مايملك بعد الموت[١٥]،

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

وبعد بيان الآراء الفقهية لزمان الرجوع عن الوصية تبين ان الفقهاء اتفقوا على جواز تصحيح الوصية من الموصي في حياته بعد انشائها قياسا بحقه في الرجوع وابطالها وله ان يصحح الوصية كلها او بعضها وله ان يغير كذلك شخص الموصى له وسندهم في ذلك باعتبار ان الوصية عقد غير لازم وبذلك يمكن للموصي تصحيحها حال صحته ومرضه كونها عطية من الموصي او تبرع لم يتم تنجيزها الا بالموت، وكون الموصى له الذي يملك سلطة القبول تتوقف هذه السلطة على موت الموصي وان الايجاب يصح ابطاله او تصحيحه قبل القبول كما في البيع.

كما اتفق الفقهاء على امكان تصحيح الوصية بالقول الصريح او بالدلالة.

المطلب الثاني

زمان تصحيح الوصية بالاشراك وبعد وفاة الموصي

قد يقوم الموصي بعد الوصية بالأيصاء لشخص اخر في الوصية التي اوصاها وفي حياته ويعتبر ذلك من قبيل تصحيح الوصية من حيث الاشراك في محل الوصية فبعد ان كان موصى له واحد أشرك اخر معه في محل الوصية،

وذهب جمهور الفقهاء الى ان ذلك يعد اشراك وتصحيح للوصية لا رجوع فيها واستدل هؤلاء على ان العمل بالكلام أولى من اهماله وان العمل بالوصيتين مما تحقق منفعة لهم أولى من ترجيح واحدة على الأخرى،

اما الرأي الثاني من الفقهاء وهم الامامية والظاهرية اعتبروا مثل هذا التصحيح بحكم الرجوع عن الوصية الأولى واعتبار الوصية الثانية وسندهم في ذلك بان الوصية اللاحقة تنسخ الوصية السابقة والناسخ ينفذ في حق المنسوخ ويعطله(١٦).

ومن خلال ما ذهب اليه مذاهب الفقه الإسلامي قد تبين لنا أن هناك عدة صور لتصحيح الوصية، منها تصحيح محل الوصية أو الموصي به، ويمكن أن يكون التصحيح على شكل إشراك شخص آخر مع الموصي.

قد يتبادر السؤال الى هل بأمكان الورثة بعد موت الموصي تصحيح الوصية ؟

ومدى سلطة الورثة في تصحيحها والمدة التي يمكن لهم تصحيح الوصية فيها؟

للإجابة على ذلك نرى ان الفقهاء قد انقسموا بذلك. حيث يرى بعض الفقهاء ان قبول الموصى له الوصية لا يعد ركنا حيث يرى ان الايجاب وحده كافي فيها.

اما الرأي الثاني ذهب الى اعتبار القبول ركنا لها حيث يرون انها تتوقف على القبول وأنها عقد كسائر العقود يتوقف على الايجاب والقبول ولا يتم من جانب واحد.

كما ويرى اخرون ان القبول شرط لها ولتمامها ، وهكذا اختلف اراء الفقهاء في القبول وأثره في تمام الوصية وان لهذا الاختلاف أثره على إمكانية تصحيح الوصية بعد وفاة الموصي من عدمه من قبل الورثة(١٧) .

أ: عدم إمكانية تصحيح الوصية من الورثة : وقد اجمع الفقهاء ان موت الموصي يجعل من الرجوع غير ممكن ولا تصحيح الوصية من قبل الورثة كونهم لا يملكون الحق في ذلك لان منشأ الوصية قد مات ولكن سلطة

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

الورثة تنحصر فيما جاوز الثلث فلهم تصحيح الوصية في حدود ما جاوز الثلث ، كما لو أوصى شخص بثلث ارضه لبناء مسجد فيها وتوفي بعد الوصية ووجد الورثة ان هناك بجوار الأرض الموصى بها مسجدين فانه لايجوز للورثة تصحيح الوصية الى محل اخر حيث لايجوز للورثة بناء مدرسة او مسجد في ارض أخرى الا اذا لم يحدد الأرض بالتحديد ولم يقصد الميت تلك الأرض فيجوزالتصحيح من بيع تلك الأرض وشراء أخرى لاقامة مسجد عليها(١٨) .

ب: إمكانية تصحيح الوصية من الورثة : تعددت اراء المذاهب في ذلك

الرأي الأول: ذهب الامامية الى ان زمان الاجازة وتصحيح الوصية ينحصر فيما جاوز الثلث من قبل الورثة من الممكن في حياة الموصي او بعد وفاته بمدة ولو أمضاها بعضهم دون البعض نفذت في حصة المجيز وهو امر ملزم لهم (١٩).

الراي الثاني: ذهب رأي اخر الى ان الاجازة من الورثة فيما جاوز الثلث لا يعتبر الا بعد وفاة الموصي كون الورثة قبل ذلك لا يملكون سلطة على الموصى به ولا يكون لاجازتهم أي إثر ويجوز لهم تصحيح ما اجازوه والعدول عنه ، اما تصحيح الوصية فيما جاوز الثلث من الورثة فرأيهم لا يجوز تصحيح الوصية بعد الاجازة لأنهم يعتبرون الاجازة كالاقرار ولايجوز الرجوع فيه وهذا ماذهب اليه الحنفية الحنابلة والشافعية(٢٠).

الرأي الثالث: وذهب المالكية الى جواز التصريح بالاجازة من الورثة فيما جاوز الثلث في حالة كون الموصي في مرض الموت كما وان تصحيح الاجازة من المجيز (الوارث) فيما يتعلق بالزائد جائز عندهم عن الثلث، ولكن الا إذا ادعى جهله بمقدار الزيادة واقتنع القاضي بذلك استنادا الى بينة او قرينة(٢١) .

كما وان زمان تصحيح الورثة للوصية بحدود الاجازة يكون قبل القبض من الموصى له لمقدار الزائد وحسب هذا الرأي يعتبر الاجازة بحكم الهبة وبذلك يجوز الرجوع عن الهبة قبل القبض .

ونرى ان الرأي الثاني هو الأقرب للواقع حيث ان الوصية بما انه تصرف مضاف الى مابعد الموت فلا يجوز للأشخاص الذين لم يعدوا ورثة أصلا بعد ان يجيزوا او يصححوا مااجازوه وهم لايملكون هذه السلطة وكذلك رأي المالكية من حصر سلطة الورثة في حالة مرض الموت في حين ان الشرع والقانون اعتبر تصرفات المريض مرض الموت هي أصلا وصية.

المبحث الثاني
الاحكام القانونية لزمان تصحيح الوصية

نصت بعض القوانين العربية الى زمان تصحيح الوصية وقد يكون التصحيح من الموصي او ورثته سواء قبل او بعد انشائها اما قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ المعدل لم ينص صراحة على ذلك الا بحدود الرجوع عن الوصية ببرمتها واعتبرها من أسباب بطلان الوصية، وسنتناول ذلك في مطلبين نتناول في المطلب الأول منه زمان تصحيح الوصية من الموصي ونوضح في المطلب الثاني منه زمان تصحيح الوصية من الورثة.

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

https://doi.org/10.61353/ma.0210339

المطلب الأول
زمان تصحيح الوصية من الموصي

قد يقوم الموصي بتصحيح الوصية في حياته شخصيا بعد انشائها وقد نستأنس من قانون الأحوال الشخصية القطري في المادة ٢٤٨ (من أوصى بشيء معين لشخص ثم أوصى به لشخص اخر قسم بينهم بالتساوي ما لم يثبت انه قصد العدول عن الوصية للأول)، من خلال النص المذكور تناول المشرع القطري تصحيح الوصية من حيث الأشخاص باشراك شخص اخر مع الموصى له الأول بعين الموصى به .

ونستأنس من ان المشرع الاماراتي فقد نص حرفيا على هذا الحكم في المادة (٢٦٤) اذ نصت على ان " ١- يكون الموصى به المعين عقارا، أو منقولاً، مثليا أو قيميا، عينا، أو منفعة، أو انتفاعا بعقار ،أو منقول لمدة معينة ،أو غير معينة، ٢— من أوصى بشيء معين لشخص، ثم أوصى به لآخر قسم بينهما بالتساوي ما لم يثبت أنه قصد بذلك العدول عن الوصية للأول، لكن المشرع العراقي لم ينص على حكم مماثل يتعلق بتصحيح الموصي الوصية بعد انشائها في حياته".

لذا ندعو المشرع العراقي الى تبني نص مماثل للنصوص المذكورة تجيز صراحة تصحيح الوصية سواء باشخاص الموصى لهم او عين الموصى به . وان الفراغ التشريعي المذكور يحيل بالقاضي الى احكام الشريعة الإسلامية(٢٢).

وقد نصت بعض التشريعات المقارنة المذكورة الى مسألة عدم الاعتداد بجحد الوصية او انكارها وعدم اعتبارها لا رجوعا عنها ولا تصحيح للوصية، ومن ذلك تجدر الاشارة إلى المشرع السوري في نص المادة ٢٢١ (لا يعتبر رجوعا عن الوصية جحدها(٢٣)).

وتجدر الإشارة إلى أننا ننكر الوصية، وهو ما يعني جحود الموصي للوصية بانكارها وقد حدث هذا في الماضي، وكأنه يقول على لسان شهود: لم أوصى إلى فلان، وأشهد أني لم أترك قليلا ولا كثيرا لكذا وكذا، فإذا قال الموصي مثل هذا فإنه يؤخذ بعين الاعتبار.

١ — رفضها بعد الرجوع عن الوصية عند جمهور الفقهاء ووجهة نظرهم في ذلك إن جحود الوصية هو إنكار لوجودها في الماضي، ويتطلب إنكار وجودها، في الحاضر والمستقبل ، إشارة الجحود في رفض الوصية أقوى من الرجوع الصحيح؛ لأن الرجوع الصريح لا ينفي إلا وجوده في المستقبل.

وقد تضمنت المادة (٢٢٩) من قانون الأحوال الشخصية الكويتي الجحود، والمراد من جحود الوصية في المادة هو إنكار حصولها في الماضي، وذلك لم يعده رجوعاً عنها، لأنه كذب يخالف الواقع فقد وقعت الوصية، وحصلتً فعلا، والكذب لا يبطل العقود، ولا يلغى الحقوق المقررة، أو التي ستقر، أما النفي للوصية في المستقبل كأن يقول شهدوا لا أوصى لشخص ما، فذلك ليس جحودا للوصية ولكنه نفى لبقائها في المستقبل وذلك رجوع عنها.

٢- يدل هذا الجحود على عدم رضا الموصي بتسليم الموصى به للموصى له فتبطل الوصية، كما تبطل بالإشارة الصريحة إلى اشتراكهما في الدلالة لعدم رضا الموصي(٢٤).

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

وذهب المشرع الكويتي المادة (٢٢٩) حيث نصت "على أنه لا ما يعتبر رجوعاً عن الوصية بقولها لا " يعتبر رجوعا عن الوصية جحدها، ولا إزالة بناء العين الموصى بها، ولا الفعل الذي يزيل اسم الموصى به، أو بغير مع ظم صفاته ولا الفعل الذي يوجب فيه وزيادة لا يمكن تسليمه إلا بها، لم ما تدل قرينة أو عرف على أن الموصي يقصد بذلك الرجوع عن الوصية".

ومثل ذلك الاتجاه ذهب المشرع المصري والقطري كذلك الا اننا لم نجد المشرع العراقي تناول شيء من ذلك.

كما وان للموصي ان يهدم العين التي أوصى بها وضم الأرض الى ارض مملوكه له ويبني فيها وبذلك يكون الموصي قد صحح من الوصية بعد انشائها في حياته وقبل انتقالها للموصى له ويصبح بذلك الموصى له بعد موت الموصي شريك مع الورثة في جميع الأرض والبناء بقيمة ارضه [٢٥]

وقد اخذ بالحكم المذكور كل من القانون السوري والكويتي المرقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ في المواد (٢٨٠-٢٨٥) والقطري كذلك.

وقد يحصل تصحيح الوصية بشكل تلقائي من خلال زيادة محل الوصية (الموصى به) لا دخل للموصي فيه كما لو حصلت زيادة في الثمار او المغروسات فهي تعد ملكا للموصى له بعد وفاة الموصي.

المطلب الثاني
زمان تصحيح الوصية من الورثة

لم تتطرق اغلب التشريعات الى الزمان الذي يمكن للورثة تصحيح الوصية فيما يجاوز ثلث التركة او محلها او اشخاصها ومنها التشريع الاماراتي والعراقي الذي أحال الحكم الى الشريعة الإسلامية .

في حين ان المشرع الأردني فقد حدد زمان تصحيح الوصية في ما جاوز ثلث التركة حيث حدد الزمن بعد وفاة مورثهم ولم يعتد بالاجازة الحاصلة قبل وفاة مورثهم وهذا مانص عليه في المادة ٢٧٤/ب من قانون الأحوال الشخصية رقم ١٥ لسنة ٢٠١٩ والتي نصت (تنفذ الوصية في حدود ثلث التركة لغير الوارث اما مازاد عن ذلك فلا تنفذ فيه الوصية الا اذا اجازها الورثة بعد وفاة الموصي)[٢٦] .

ونرى ان المشرع الأردني تبنى الرأي الثاني للفقهاء المسلمين فيما يتعلق بزمان تصحيح الوصية من الورثة وهو رأي (الحنفية والشافعية والحنابلة) .

حيث نصت المادة ٢٤٦ من قانون الأحوال الشخصية الكويتي على إنه تقتصر الوصية لغير الوارث على ثلث ما بقي من التركة بعد سداد الدين من غير اجازة الورثة، ولا تنفذ على الوارث، ولا على ما يزيد على الثلث، إلا إذا أجازها الورثة بعد وفاة الموصي، وأقر بعضها الموصي، وان المقر او المجيز كان كامل الأهلية، وإذا اجاز بعض الورثة الوصية لوارث ، أو.. ما زاد على الثلث فهو لغير الوارث، ولم يجز للبعض ذلك في حق من اقرها فتنفذ وصية لا من دين عليه، ولا وارث له، في كل أمواله أو بعضها، دون توقف على اجازة الخزينة العامه[٢٧].

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

وقد تضمنت المادة من ذلك القانون حيث يكون مقدار الوصية المنفذة دون إذن الورثة ثلث التركة عند وفاة لغير وارث. وإذا كانت الوصية بأكثر من الثلث، فإن صحة الزيادة موقوفة على اجازة الورثة، فإن الورثة إذا أذنوا به نفذ، وإن لم يقروه فهي باطله ما زاد عن الثلث، فإذا أقرها بعضهم، وامتنع آخرون عن الإجازة، نفذت الوصية بزيادة في حق المجيز، وتبطل بزيادة حق من لم يأذن بها،

وعليه، فإن الاجازة المعتبرة تكون بعد الوفاة، والاجازة قبلها لا تضر؛ لأن تنفيذ الوصية يتم وقت الوفاة، لأن قبل وفاة الموصي لا يعلم الورثة على التعيين، وقد يموت أحدهم قبل الموصي، وقد يكون هناك من يحجب بعضهم، وقد يحدث لبعضهم ما يوجب حرمانه، ولم تثبت الصفة التي تكون سبباً للحق، لأن الاجازة كان هبة حق، فلا يقع إلا إذا ثبت بوفاة الموصي، والوارث الذي تعتبر إجازته هو الذي أهلاً للتبرع، وأن يكون كامل الأهلية، بالغاً، عاقلاً ، رشيداً، ولم يحجز عليه لسفه أو تقصير[٢٨] ؛

"وذلك لأن الإجازة تبرع، وهو تصرف ضار، فلا يجوز من غير الرشيد، ولا يجوز من ولي الوارث، لأن ولايته منوط ة بالمصلحة، ولا مصلحة في التبرع، والثلث هو ما يكون من تركة خالصة من كل دين، لأن سداد الدين يكونً أولا، وبعد السداد تقدر الوصية بثلث الباقي، فإذا كانت التركة خالصة من الدين، ولا وارث للوصي، بل سيذهب المال إلى الخزانه، نفذت الوصية كلها ؛ لأن الخزانة العامة آخر المستحقين للتركة، فالموص هل ى بأكثر من الثلث مقدم عليها"[٢٩].

اما المشرع العراقي فلم ينظم مسألة زمان تصحيح الوصية من الورثة واحال ذلك الى احكام الشريعة الإسلامية استنادا للمادة ١ف٢ منه .

ونجد في القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ اشترط مراعاة احكام المواد من (١١٠٨ إلى ١١١٢) حيث يكسب الموصي له بطريق الوصية المال الموصي به. وتجوز الوصية للوارث وغير الوارث في ثلث التركة ولا تنفذ فيما جاوزت الثلث إلا بإجازة الورثة [٣٠].

لذا ان مقدار الوصية النافذة في القانون المدني العراقي يجب ان تكون الوصية النافذة (بثلث) التركة (فقط) ولا يجوز الوصية بأكثر من ذلك، الا بأجازة باقي الورثة وتثبت الوصية اذا تم انكارها من قبل الورثة أو اعترضوا على صحتها أو إدعوا بأن الموصي لم يوصي لأحد في هذه الحالة هي حقيقة شائعة بل وحالة متواترة، والحل لهذه المشكلة هو رفع دعوى (دعوى منع المعارضة) ضد الشخص المعارض [٣١].

ونرى ان على المشرع العراقي تعديل النص صراحة بأن ينظم زمان تصحيح الوصية بالشكل الاتي (تنفذ الوصية في حدود الثلث من التركة، اما ما زاد عن ذلك فلا تنفذ فيه الوصية الا اذا اجازها الورثة بعد وفاة الموصي).

الخاتمة

بعد ان بينا زمان تصحيح الوصية من الناحيتين الشرعية والقانونية توصلنا الى النتائج والتوصيات التالية:

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

أولا: النتائج

١- اتفق الفقهاء المسلمين على جواز تصحيح الموصي الوصية بعد انشائها وقبل موت الموصي كون الوصية تصرف مضاف الى ما بعد الموت.

٢- تبين ان لتصحيح الوصية عدة صور منها تصحيح محل الوصية او شخص الموصى به وقد يكون التصحيح بشكل اشراك شخص اخر مع شخص الموصى له.

٣- اتفق الفقهاء على جواز تصحيح الوصية سواء كان بصورة صريحة او ضمنية عن طريق اتخاذ مواقف تدل على التصحيح.

٤- وجدنا ان لورثة الموصي تصحيح الوصية وان هذه السلطة للورثة تكون بعد وفاة الموصي وفي حدود ما جاوز الثلث من التركة .

٥- نصت القوانين المقارنة على جواز تصحيح الوصية من الموصي اما قانون الأحوال الشخصية العراقي لم يتناول ذلك الا بحدود الرجوع عن الوصية بمجملها واعتبرها من أسباب بطلان الوصية.

ثانيا: التوصيات

١- ندعو المشرع العراقي الى النص على جواز تصحيح الموصي الوصية بعد انشائها ويكون النص بالشكل الاتي (للموصي تصحيح الوصية كلا او بعضا صراحة او دلالة ويثبت تصحيح الوصية بدليل يعادل ما ثبتت فيه الوصية)

٢- ندعو المشرع العراقي الى النص على تصحيح الوصية بالاشراك ويكون النص بالشكل الاتي (من أوصى بشيء لشخص ثم أوصى به لاخر قسم بينهما بالتساوي مالم يثبت انه قصد بذلك تصحيح الوصية)

٣- تحديد جواز تصحيح الورثة للوصية فيما جاوز الثلث بوقت زمني بعد وفاة الموصي وانتقال سلطة التصحيح للورثة حتى لاتبقى الوصية معلقة ومجهولة المصير بالنسبة للموصى له.

المصادر والمراجع

١. المادة الرابعة والستون من قانون الأحوال الشخصية العراقي النافذ رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٨.
- الوصية بالاعتناق وهي ان يعلن الشخص حال حياته قبل الموت بأن مملوكة (عبده) يكون حراً بعد موته ويجوز تصحيح الوصية بالاعتناق حال حياة الموصي / محمد بن احمد السرخسي، المبسوط، ج٢٨، دار المعرفة، بيروت – لبنان، ٢٠٠٧، ص٧.

٢. م. قحطان هادي عبد ، التصرف في الوصية بعد انشائها واثره في الفقه الإسلامي والقانون، بحث منشور، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية، العدد٣/السنة١، ٢٠١٨، ص٢٧٣.

٣. الشربيني الخطيب ، حاشية البيجرمي على المنهج ، مطبعة البابي الحلبية ، مصر ، ١٣٧٠ه، ص٨٥ .

٤. ابو بكر احمد بن الحسين بن علي البيهقي، السنن الكبرى، ط١، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، الهند ، ١٣٥٣ه، ص ٤٩.

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

٥. ابن المنذر: وهو الحافظ أبو بكر محمد ابن إبراهيم النيسابوري ، ولد عام ٨٥٦ م في نيشابور في ايران وهو من فقهاء الشافعية.
٦. محمد حسين كاشف الغطاء، شرح مجلة الاحكام العدلية، ط١، نشر المجمع العالمي للتقريب بين المذاهب، ٢٠٠٥.، ص١٦٠.
٧. محمد بن احمد الدمرقندي، تحفة الفقهاء، ج٣، ط٢، دار الكتب العلمية، لبنان، ١٩٩٤، ص٢٠٥.
٨. محمد بن احمد القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج٤، دار الحديث، القاهرة، ٢٠٠٤، ص١٢١.
٩. علي بن احمد البصري، الاقناع في الفقه الشافعي، ط١، دار الاحسان للنشر والتوزيع، طهران، ٢٠٠٠، ص ١٢٩.
١٠. د. احمد الكبيسي، الاحوال الشخصية بين الفقه والقضاء والقانون، ط١، منشورات العاتك لطباعة الكتب، ٢٠٠٧، ص٩.
١١. محمد بن يعقوب الكليني، الكافي، مكتبة الصدوق، طهران، ١٩٦٢، ج ٧، ص ١٢.
١٢. المصدر نفسه، ص ١٢.
١٣. المصدر نفسه، ص١٢.
١٤. م. قحطان هادي عبد ، مصدر السابق، ص٢٧٤.
١٥. محمد بن شهاب الدين العاملي، نهاية المحتاج الى شرح المنهاج، دار الفكر، بيروت، دون زمان طبع ص١٨.
١٦. الشيخ محمد جعفر شمس الدين، الوصية واحكامها في الفقه الإسلامي_دراسة فقهية على المذاهب السبعة ، ط٢، دار التعرف للمطبوعات، بيروت، ١٩٨٥، ص١٤٥.
١٧. الشيخ علي الخفيف ، كتاب احكام الوصية . دار الفكر العربي ، القاهرة، الطبعة الأولى ، ٢٠١٠ ، ص ٤٠ص١٤
١٨. السيد علي الحسيني السيستاني ، فقه الولي (الوصية) ، مقال منشور على الانترنت على موقع شبكة المعارف الإسلامية الثقافية بتاريخ ٢٠٠٩/٧/٢، على الموقع الالكتروني .www.almaaref.org.ib
١٩. السيد علي الحسيني السستاني ، المسائل المنتخبة ، ١٤٤١ه، ص٤٦٥
٢٠. شيخ الإسلام موفق الدين اب محمد بن قدامة المقدسي الحنبلي، الكافي في فقه الامام احمد ابن حنبل، الجزء الأول، دار الغد الجديد، القاهرة، ٢٠١٤، ص٢٨.
٢١. د. مصطفى إبراهيم الزلمي ، احكام الميراث والوصية وحق الانتقال في الفقه الإسلامي المقارن والقانون، الطبعة الأولى، دار نشر احسان للنشر والتوزيع، ايران-طهران، ٢٠١٤، ص٢٤٩.
٢٢. تنص المادة الأولى ف ٢ من قانون الأحوال الشخصية رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ المعدل على (اذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه فيحكم بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية الأكثر ملائمة لنصوص هذا القانون).
٢٣. قانون الأحوال الشخصية السوري رقم ٥٩ لسنة ١٩٥٣ النافذ.
٢٤. المادة ٧٣ من قانون الأحوال الشخصية المصري النافذ.
٢٥. وليد فوزي خلف إبراهيم، الوصية بالاعيان (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، جامعة تكريت ، ٢٠٢٢، ص١١٤.
٢٦. المادة ٢٧٤/ ف / ب من قانون الأحوال الشخصية رقم ١٥ لسنة ٢٠١٩.
٢٧. محمد علي محمود يحيى، احكام الوصية في الفقه الإسلامي، رالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية في فلسطين، ٢٠١٠، ص ٨٥.
٢٨. د. تهاني معيض عويد، احكام الوصية في الشريعة الإسلامية وما جرى عليه العمل في القانون الكويتي (دراسة مقارنة)، جامعة الكويت، بلا سنه، بلا دار النشر، ص٢٣.
٢٩. مصدر سابق، ص٣٠.
٣٠. القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.
٣١. القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0