الرقم الدولي: ISSN2075-7220
الرقم الدولي الالكتروني: ISSN2313-0377

مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية

مجلة علمية فصلية محكمة تصدر
عن كلية القانون بجامعة بابل

بعض البحوث التي وردت ضمن هذا العدد:

- الحماية القضائية لمبدأ المنافسة في المناقصات الحكومية.(دراسة مقارنة) — أ.د. إسماعيل صعصاع، أحمد فاهم مسلم
- النظرية الوصفية في تحديد طبيعة مدة العقد الممتد.(دراسة مقارنة) — أ.د. إيمان طارق مكي، م.م. وسيم جبار
- مفهوم الوصية بالمنافع.(دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي وقوانين الأحوال الشخصية) — أ.د. سلام عبد الزهرة الفتلاوي، م.انغام محمود شاكر
- الحكم القضائي الصوري. (دراسة مقارنة) — أ. د. هادي حسين الكعبي، كرار معد عظيم

السنة الحادية عشر العدد الرابع
2019

ISSN 2075-7220
ISSN ONLINE 2313-0377

AL-Mouhakiq Al-Hilly Journal For Legal and political science

Quarterly Refereed and Scientific Journal
Issued By
College of Law in Babylon University

- Judicial protection for the principle of competition in the field of government tenders. (comparative study) — P. Dr. Ismaeel S.Ghedan, Ahmad Fahim Muslem
- Theoretical Theory In Determining The Nature Of The Duration Of The Extended Contract. (Comparative Study) — P.Dr. Eman T. Makki, Wasseam J.A. Shemary
- The concept of the willfulness of the benefits. (Comparative study between Islamic jurisprudence and personal status laws) — P.Dr. Salam A. Abdullah, Lec.Angham Sh. M.
- Mock adjudication (A comparative study) — P. Dr. Hadi H.Al.Kaabi, Karar M.Adeem

Fourth Issue 2019 Eleventh Year

No. Deposit in the Archives office – office 1291 for the national Baghdad in 2009

الفهرست

ت	الموضوع	الباحث	الصفحة
١-	الحماية القضائية لمبدأ المنافسة في المناقصات الحكومية.(دراسة مقارنة)	أ.د. إسماعيل صعصاع البديري أحمد فاهم مسلم	٩-٤٣
٢-	النظرية الوصفية في تحديد طبيعة مدة العقد الممتد.(دراسة مقارنة)	أ.د. إيمان طارق الشكري م.م .وسيم جبار الشمري	٤٤- ٧٥
٣-	مفهوم الوصية بالمنافع.(دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي وقوانين الأحوال الشخصية)	أ.د. سلام عبد الزهرة الفتلاوي م. أنغام محمود شاكر	٧٦ - ١١٢
٤-	الحكم القضائي الصوري.(دراسة مقارنة)	أ.د. هادي حسين عبد علي الكعبي كرار معد عظيم	١١٣ – ١٦٢
٥-	القيود الواردة على حرية عقد المعاهدات الدولية في الأنظمة القانونية الداخلية.(دراسة مقارنة)	أ.م.د. سرمد عامر عباس ياسر حسن علي حاجي	١٦٣ – ٢٠٧
٦-	الرقابة القضائية على دستورية القوانين الأساسية.	أ.م.د. رفاه كريم رزوقي سعد غازي طالب	٢٠٨ – ٢٥٥
٧-	إرتفاقات الضرورة في القانون الإنكليزي. (دراسة تحليلية مقارنة بالقانون المدني العراقي)	أ.م. د.يونس صلاح الدين علي	٢٥٦ – ٢٩٥
٨-	اثر العيوب على التصرفات الإرادية.(القسمة الرضائية للشيوع أنموذجا ـ دراسة مقارنة)	أ.م.د. مثنى محمد عبد م.د. علي كاظم جواد	٢٩٦ – ٣٢٠
٩-	دور المنظمات الدولية غير الحكومية في إنشاء المحكمة الجنائية الدولية.	أ.م.د.حيدر عبد محسن شهد فاضل علي عبد الحسين	٣٢١- ٣٥٨
١٠-	الضوابط القانونية لحرية التعبير عن الرأي .	م. سامر حميد سفر	٣٥٩-٣٨٤

مفهوم الــوصية بالمنـــافع

(دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي وقوانين الأحوال الشخصية)

أ . د سلام عبد الزهرة الفتلاوي كلية القانون/جامعة بابل

م. أنغــام محمـــود شاكر كلية القانون/جامعة بابل

الملخص

تعتبر الوصية بالمنافع من الموضوعات التي أهتم بها فقهاء الشريعة الإسلامية تبعا للنصوص الواردة في مجالها حيث اختلف مدلولها عند الفقهاء فبعضهم يرى انها تقابل الاعيان وهي الاعيان التي تقوم بالأعيان كسكنى الدار وركوب السيارة والدابة والخدمة ، وبعضهم يرى انها تقابل الاعيان سواء كانت عرضا أم اعيان متولدة منها او غير متولدة كالثمر والزرع واجرة الأرض وتعتبر الوصية بالمنافع صحيحة ونافذة بجواز تمليكها ويمكن تنفيذها بإستيفاء المنفعة الموصى بها حسب العين الموصى بمنفعتها اذا كانت دار او ارضا زراعية او غلة او ثمرة بنسبة ما يخص كل فريق من الموصى بهم كما ان هناك شروط للوصية شروط تتعلق بالموصي وأخرى خاصة بالموصى له والموصى به كما قد تكون الوصية بالمنافع لشخص او اشخاص معينين او غير محصورين او معنويين كما ويمكن اثبات الوصية بالمنافع بمجرد الاشهاد

المقدمـــــــــــة

ان الخوض في موضوع (الوصية بالمنافع)لابد لنا من الوقوف عند جوهر فكرة البحث ، وتحديد منهجيته ، فضلا عن أسباب اختياره وأهمية الموضوع ، والتطرق الى خطة بحثه وهذا ماستتظمنه مقدمة الموضوع .

أولا / جوهر فكرة البحث :-

جعلت الشريعة الإسلامية للوصية منزلة كبيرة اذ تسبق في التنفيذ حقوق الميراث لانها تتم بإرادة المتوفى وليست جبرا عليه فتكون جزءا من كسبه الدينوي ومن صالح اعماله التي تترتب عليه بعد وفاته وللوصية أهمية كبيرة بإعتبارها مشروعة وسنة مؤكدة دل عليها القران الكريم والسنة النبوية وهي تنفذ بعد وفاة الموصي كما وتعتبر الوصية من العبادات لان موضوع الوصية يعد من موضوعات الفقه الإسلامي ذات الصلة بواقع الناس في حياتهم وتعتبر من الموضوعات الهامة التي تسود المجتمع وتنظيمه فما شرعت الوصية إلا لأهميتها

وحاجة الناس إليها وخاصة ان الله سبحانه وتعالى لم يترك عباده مهملين ينظمون حياتهم بأنفسهم بل شرع لهم دستورا كاملا يسيروا عليه في معاملاتهم وجميع شؤونهم ، لذا تطلق الوصية على فعل الموصي وعلى مايوصي به وتعرف الوصية بأنها التبرع بالمال للأشخاص الغير وارثين فقد يوصي شخص بمال معين او بسيارته او بأي شيء اخر يصح تمليكه فكما يمكن ان ترد الوصية على الاعيان ممكن ان ترد على منافع الاعيان فيمكن استيفاء المنفعة حسب العين الموصى بمنفعتها .

ثانيا / نطاق البحث ومنهجه :-

نتتبع في دراستنا أسلوب المقارنة بين المذاهب الفقهية الإسلامية من جانب ونصوص بعض قوانين الأحوال الشخصية العربية بالمقارنة مع قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ من جانب اخر محاولين بذلك الوصول الى أوجه التقارب والاختلاف بين الجانبين .

ثالثا / أهمية الموضوع وأسباب اختياره :-

الوصية بالمنافع تعتبر من القضايا التي اثارت جدلا بين فقهاء الشريعة الإسلامية تبعا للنصوص الواردة في مجالها حيث اختلف مدلولها عند الفقهاء فبعضهم يرى انها تقابل الاعيان وهي الاعيان التي تقوم بالأعيان كسكنى الدار وركوب السيارة والدابة والخدمة ، وبعضهم يرى انها تقابل الاعيان سواء كانت عرضا أم اعيان متولدة منها او غير متولدة كالثمر والزرع واجرة الأرض وتعتبر الوصية بالمنافع صحيحة ونافذة بجواز تمليكها ويمكن تنفيذها بإستيفاء المنفعة الموصى بها حسب العين الموصى بمنفعتها اذا كانت دار او ارضا زراعية او غلة او ثمرة بنسبة ما يخص كل فريق من الموصى بهم .

لذا وجدنا من المناسب دراسة هذا الموضوع مركزين على الجانب القانوني فيه إضافة الى الجانب الفقهي هدفنا في ذلك إزالة مايكتنف هذا الموضوع من غموض واغناؤه من الناحية الفقهية والقانونية .

رابعا / خطة البحث :-

لتحقيق اهداف البحث وغاياته وجدنا من المناسب ان نقسم البحث في موضوع الوصية بالمنافع على مبحثين تناولنا في المبحث الأول مفهوم الوصية بالمنافع وذلك بتوزيعه على مطلبين في المطلب الأول بينا تعريف الوصية بالمنافع ومدى مشروعيتها وفي المطلب الثاني فعرضنا فيه لشروط الوصية ، إما المبحث الثاني فبحثنا فيه لاحكام الوصية بالمنافع وقد عالجنا هذا الموضوع على أربعة مطالب أفردنا المطلب الأول لوقت انتقال ملكية الوصية بالمنافع ، وبينا في الثاني لتنفيذ الوصية بالمنافع ، والمطلب الثالث خصصناه لاثبات الوصية بالمنافع اما المطلب الرابع فعرضنا فيه لحكم تزاحم الوصايا بالمنافع .

ووصلنا ذلك بخاتمة ثبتنا فيها أهم النتائج والتوصيات المستنبطة من هذا البحث .

المبحث الأول

مفهوم الوصية بالنافع

المراد بالمنفعة جميع ما يتناول منافع العين سواء كانت متولدة منها أو غير متولدة كسكنى الدار وركوب السيارة أو الدابة وزراعة الارض وحقوق الارتفاق وحق التعلي وثمر الأشجار وأجرة الاعيان وللفقهاء في ذلك اقوال وللاحاطة بمفهوم الوصية بالمنافع على وجه الدقة أثرنا أن نقسم هذا المبحث على مطلبين سنتناول في أولهما التعريف بالوصية بالمنافع ،وسنكرس ثانيهما لشروط الوصية بالمنافع

المطلب الأول

التعريف بالوصية بالمنافع

اهتم فقهاء الاسلام وتتبعتهم في ذلك بعض قوانين الاحوال الشخصية بالوصية بالمنافع ولاجل الاحاطة بمعنى الوصية بالمنافع في اصطلاح الفقهاء وفي قوانين الاحوال الشخصية سنقسم هذا المطلب على فرعين سنتناول في الفرع الأول معنى الوصية بالمنافع وسنبحث في الثاني مشروعية الوصية بالمنافع.

الفرع الأول

معنى الوصية بالمنافع

لم يعط الفقهاء معناً معيناً للوصية بالمنافع وأن أوردوا الألفاظ و العبارات التي يكمن من خلالها بيان معنى الوصية بالمنافع وصحتها وهذا ما نتولى بيانه تباعاً:

أولاً / معنى الوصية بالمنافع في الفقه الاسلامي:

١. معنى الوصية بالمنافع عند الامامية : لم يضع فقهاء الامامية معناً محدداً للوصية بالمنافع وأن أشاروا في بعض كلامهم إلى ما يستدل به على معناها فقد جاء في

المبسوط ما نصه"إذا أوصى بخدمة عبده أو بغله داره أو ثمرة بستانه على التأبيد صحت الوصية عند الجميع[١] ، كما عبر عن المعنى ذاته المحقق الحلي في المختصر النافع بقوله " الوصية تمليك عين أو منفعة أو تسليط على تصرف بعد الوفاة ويفتقر إلى الايجاب والقبول[٢].

٢. الوصية بالمنافع عند الحنفية : لم يحدد فقهاء المذهب الحنفي معناً للوصية بالمنافع وانما عبروا عنها بأنها " وتصح الوصية بخدمة عبده وسكنى داره مدة معلومة وأبداً" وهذا ما أورده ابن نجيم الحنفي في البحر الرائق شرح كنز الدقائق[3] . من ذلك تبين لنا أن المنافع يصح تمليكها في حال الحياة ببدل أو بغير بدل وكذا بعد الممات للحاجة كما في حكم الاعيان[4].

٣. الوصية بالمنافع عند المالكية : لم يذكر فقهاء المالكية معناً معيناً للوصية بالمنافع ولكن أوردا ما يمكن أن يشير إليها بقولهم : "أرأيت أن أوصى بغلة داره أو بغلة بستانه أ يجوز هذا في قول مالك: قال مالك : نعم" وجاء أيضاً : "في الرجل يوصي سكنى داره أو بخدمة عبده لرجل يريد أن يؤجرها قال مالك نعم"[5].

٤. الوصية بالمنافع عند الشافعية : مع أن فقهاء الشافعية لم يخصصوا معناً للوصية بالمنافع ، الا انهم عبروا عنها بلفظ :"الوصية لمنافع الدار والعبد صحيحة مؤبدة أو مؤقتة والاطلاق يقتضي التأبيد"[6]

٥. الوصية بالمنافع عند الحنابلة : لم يعط الفقهاء الحنابلة كذلك نصاً محدداً وواضحاً للوصية بالمنافع الا انهم تعرضوا إلى الوصية بالمنافع بمعنى : "وأن أوصى بثمرة شجرة أو بستان أو غلة دار أو خدمة سواء وصى بذلك في مدة معلومة أو بجميع الثمر والمنفعة في الزمان كله " من ذلك تبين لنا أن الوصية تصح بالمنفعة المفردة عن الرقبة لأنه يصح تمليكها بعقد المعارضة وصحت الوصية بها كالاعيان وقياساً على الاعارة ما لو أوصى لانسان خدمة عبد او غلة دار أو ثمرة بستان أو ثمرة شجر سواء وصى بذلك أي بما ذكر من المنفعة (مدة معلومة) أو وصى بجميع الثمرة والمنفعة في الزمان كله لان غايته جهالة القدر وجهالة القدر لا تقدح" [7].

٦. الوصية بالمنافع عند الزيدية : لم نجد نصاً صريحاً في الفقه الزيدي يتعرض لمعنى الوصية بالمنافع فغاية ما قالوا : " تصح الوصية بمطلق الخدمة والسكنى"[8].

٧. الوصية بالمنافع عند الظاهرية: موقف الفقه الظاهري عبروا عن الوصية بالمنفعة بمعنى :"جواز الوصية بخدمة العبد وغلة البستان وسكنى الدار"[9]يفهم من النص ان الفقه الظاهري اجاز الوصية بالمنافع وتشمل خدمة العبد وغلة البستان وسكنى الدار .

ثانياً / معنى الوصية بالمنافع في التشريع

اختلفت قوانين الاحوال الشخصية المقارنة في مواقفها حول تنظيم الوصية بالمنافع من حيث بيان معناها والاحكام الخاصة بها على النحو الاتي :

١. بعض القوانين اشارت إلى الوصية بالمنافع من خلال تحديد نوع الموصى فقد أجازت أن يكون الموصى به عقاراً او منقولاً أو مثليا أو قيمياً عيناً أو منفعة أو انتفاعاً بعقاراً أو منقول لمدة معينة أو غير معينة وهذا ما أشارت اليه المادة (٣١١) من قانون الاحوال الشخصية السوداني لسنة ١٩٩١ حيث نصت على أنه:" يكون الموصى به العين عقاراً أو منقولاً مثلياً أو قيمياً أو منفعة"[10].
٢. بعض القوانين نظمت الوصية بالمنافع من خلال بيان صورة من صور الوصية بالمنافع وهي الوصية بالغلة والثمرة وهذا ما أشارت اليه المادة (٥٥) من قانون الوصية المصري رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ حيث نصت على أنه:"إذا كانت الوصية بالغلة أو الثمرة فللموصى له الغلة أو الثمرة القائمة وقت موت الموصي وما يستجد منها مستقبلاً ما لم تدل قرينة على خلاف ذلك"[11].
٣. بعض القوانين لم تشر إلى الوصية بالمنافع بشكل واضح وصريح وانما أحالت ذلك إلى احكام الشريعة الاسلامية الاكثر ملائمة لنصوص قوانينها وهذا ما أشارت اليه المادة (٢/١) من قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ حيث نصت على أنه : "إذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه فيحكم بمقتضى الشريعة الاسلامية الاكثر ملائمة لنصوص هذا القانون"[12] وما يمكن ملاحظته أن المشرع العراقي عالج الوصية بشكل عام في المواد (١١٠٨ ــ ١١١٢) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ .

ومن خلال ما تقدم يمكن أن نستنتج أن كلمة المنافع يختلف مدلولها عند الفقهاء ومنهم من يرى أنها قابلت الاعيان وهي الاعراض التي تقوم بالاعيان كسكنى الدار وركوب السيارة والدابة والخدمة ونحوها فعند اطلاقها يراد بها هذه الاعراض ولا يراد بها غيرها من ثمرات

الاعيان كالثمر والزرع والاجرة والكسب الا مجازا إذا وجدت قرينة تدل على ذلك وهذا هو أرجح الاقوال عند الشافعية[13] ، ومنهم من يرى أنها تطلق على ثمرات الاعيان سواء كانت عرضاً أم اعيان متولدة كالثمر والزرع أو غير متولدة منها كأجرة الارض وكسب الانسان مثلاً وهو قول بعض الشافعية ومذهب الحنفية[14] ، ودأب بعض فقهاءالحنفية على التمثيل بالمنافع بالخدمة والسكنى والغلة وهي كل ما يحصل من ريع الارض وكرائها واجرة الغلام ونحو ذلك ويدخل ثمر الشجر الغير مثمر كالورد والصفصاف[15] .

أما في اصطلاح الحنابلة فان المراد بالمنفعة غير اصطلاح مذهب الحنفية فإنهم يريدون منها ما يقابل الاعيان فلا نتناول عندهم ثمر الاشجار ولا محصول الارض وليس يراد بالمنفعة على العموم ما يشمل صوف الحيوان ولبنه وولده ذلك لانها اعيان مستقلة فالوصية بها وصية اعيان[16].

الفرع الثاني

مشروعية الوصية بالمنافع

انقسم الفقهاء المسلمون في شأن جواز ومشروعيته الوصية بالمنافع إلى اتجاهين : يرى أولهما : جواز الايصاء بالمنافع ومشروعيتها ، بينما يرى ثانيهما : عدم جواز الايصاء بالمنافع وعدم مشروعيتها وفيما يلي بيان كل منهما:

أولاً : ذهب جمهور فقهاء المسلمين[17] إلى أن الوصية بالمنافع أو ببدلها أو بالغلة بعد الموت صحيحة نافذة وذلك بجواز تمليكها بعقد الاجارة أو بعقد الاعارة في حال الحياة فكان تمليكها بعقد الوصية بعد الوفاة أولى بالجواز لان عقد الوصية أوسع العقود ألا يرى أنه يصح مع جهالة الموصى به ومع انعدام محله وذلك بما تفسد معه العقود الاخرى وذلك لشديد حاجة الناس إلى تمليك المنافع وتملكها بعد الوفاة ولسد هذه الحاجات جاء التشريع ليس في الوصية بالمنفعة تمليك الانسان مالايملك فالأمر الواقع أن الموصى بوصيته يملك الموصى لهما يملكه وذلك لبقاء الاعيان الموصى بمنفعتها على حكم الموصى بعد وفاته بالنسة لمنافعها وتتبعها في ذلك منافعها فتكون كذلك على حكم ملكه وبذلك ينفذ تصرفه فيها بالوصية على انها ملك له ولذا يستوفيها الموصى له على ملك الموصي كما يستوفي الموقوف عليه منافع العين الموقوفة على حكم ملك الواقف ولهذا إذا مات الموصى له بعد موت الموصي قبل انتهاء مدة الوصية عاد الموصى به إلى ورثة الموصي لا إلى ورثة الموصى له لان الموصي انما أوجب الحق

للموصى له لا لورثته ولو عاد الموصى به إلى ورثة الموصى له فكان ذلك خلاف ما صدر من الموصي في ملكه من تصرف وإذا قيل أن هذا فرض لا حقيقة وأن الاعيان تنتقل ملكيتها بالوفاة إلى الورثة قطعاً لتحقق سبب الملكية فإننا نقول أن المنافع لا تتبعها في هذه الحال لوجود المنافع وهو الوصية بها لأن الموصي إذا أفرد المنفعة بالتمليك بواسطة الوصية فقد جعلها مقصودة بذلك وله هذه الولاية بحكم الشارع فلا تكون في هذه الحال تبعاً لملك العين بل تصير أصلا بنفسها ولا تكون ملكاً للورثة تبعاً لملك العين وينفذ فيها لذلك تصرف المورث وبناء على ذلك تصح الوصية بجميع منافع العين وببعضها[18].

ثانيهما / عارض بعض الفقهاء[19]الوصية بالمنافع وبينوا عدم جوازها ومشروعيتها واستدلوا بذلك ببعض الادلة منها :

١. المنافع لا تنفذ الوصية بها حين الوفاة فلا تجوز الوصية بما لا ينفذ لمن أوصى بها أو فيما أوصى به ساعة موت الوصي ويرد بأن الوصية تنفذ من لحظة الوفاة ووجود المنفعة إذا توفرت شروطها وهي على الرغم من تجددها بتجدد الازمان على حد ظنهم إلا انها تصلح محلاً للعقود كعقد الاجارة والاعارة باتفاق الآراء .
٢. الوصية بالمنافع وصية بحال الوارث لان نفاذ الوصية يكون عند موت الموصي وعندئذ الرقبة ملك الورثة وملك المنافع تابع لملك الرقبة ولكن يرد على هذا الدليل بان ملك المنافع غير تابع لملك الرقبة عند أفرادها بالتمليك فالموصي حين افرد ملك المنفعة بالوصية فقد جعله مقصوداً بنفسه فلا يبقى تبعاً بملك الرقبة.
٣. الوصية بالمنافع في معنى الاعارة لان الاعارة تمليك المنفعة بغير عوض والعارية تبطل بموت المعير فكذلك يمنع صحة انشائها لان المنع اسهل من الرفع كما يقول في قواعدهم كما يرد أيضاً قياس الوصية على الاعارة في الابطال بالموت قياس مع الفارق لان المعير جعل ملك المنفعة مقصوداً بالتمليك حال الحياة لا بعد الموت فتبطل به أما الموصى فقد جعل ملك المنفعة مقصوداً بعد الموت فلا تبطل به.

ولهذا يرجح رأي جمهور الفقهاء وهو جواز الوصية بالمنافع وبه اخذ القانون سواء كانت بمنافع العين كلها أو بعضها من مالك العين والمنفعة معاً أو من مالك المنفعة فقط[20] وإذا يممنا وجهنا نحو التشريع نجد مواقف تشريعات الاحوال الشخصية المقارنة قد تباينت في بيان مشروعية الوصية بالمنافع فنجد أن بعضها قد أكدت نصوصها على مشروعية الوصية بالمنافع بشكل واضح وصريح وهذا ما أشارت اليه المادة (٣١١) من قانون الاحوال

الشخصية السوداني لسنة ١٩٩١ حيث نصت على أنه : "يكون الموصى به العين عقاراً أو منقولاً مثلياً أو قيمياً أو منفعة"[21]. في حين نجد أن بعض التشريعات العربية المقارنة قد احالت جواز الوصية بالمنافع أو عدم جوازها الى احكام الشريعة الاسلامية الاكثر ملائمة لنصوص قوانينها ومنها التشريع العراقي حيث نصت المادة (٢/١) من قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ على أنه:" إذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه فيحكم بمقتضى الشريعة الاسلامية الاكثر ملائمة لنصوص هذا القانون" [22].

المطلب الثاني

شروط الوصية

من المتعارف عليه انه لايوجد أي عقد الا اذا كان هناك عاقدان ومعقود عليه وكل له شروط يلزم وجودها ليكون العقد مستوفيا جميع مايلزم له فشروط الوصية أنواع منها مايرجع الى الموصى ومنها مايرجع الى الموصى له ومنها مايرجع الى الموصى به وهذا ماسنتولى بيانه تباعا :

أولا/ شروط الموصي :-

١ - العقل والتمييز : اتفق الفقهاء(٢٣) على انه يشترط في الموصي لتصح وصيته ان يكون عاقلا مميزا فإذا انعدم العقل والتمييز فلا وصية وعلى هذا لاتصح وصية المجنون ومن في حكمه من المعاتيه لان عبارة هؤلاء ملغاة في نظر الشارع فلا ينعقد بها عقد ولاينشأ بها تصرف ولاالتزام لانعدام القصد(٢٤) .اما الجنون الطارئ بعد انشاء الوصية فعند بعض الفقهاء ومنهم المالكية لايؤثر في الوصية سواء كان جنون مطبق او غير مطبق اتصل به الموت او لا لان العبرة بصدورها صحيحة وهو اهل لها،اما فقهاء الحنفية فيفرقون بين الجنون المطبق فيكون مؤثرا في الوصية بالابطال لانه تصرف غير لازم في حياة الموصي يجوز له الرجوع عنه في أي وقت شاء ،اما الجنون الغير مطبق فهو في منزلة الاغماء لايؤثر في تصرفاته مالم يوجد منه مايدل على رجوعه عنها(٢٥)

اما فقهاء الامامية والمالكية والحنابلة والشافعية فقد جعلوا الوصية لاتبطل بعروض الجنون وان دام حتى الممات لان العوارض اللاحقة لاتبطل التصرفات السابقة (26)

٢- البلوغ : ذهب فقهاء المسلمين(٢٧) الى ان البلوغ شرط في صحة عقود التبرعات ومنها الوصية لان الصغير اذا كان غير مميز فهو كالمجنون وان كان غير مميزا فالوصية من العقود الضارة وهي لاتصح منه(٢٨) .

٣- الرضا : من شروط صحة الوصية ان يكون الموصي راضيا بها لتوفر القصد الى هذا التصرف وفوات الرضا يكون من المكره والهازل والمخطىء ويلحق بهؤلاء السكران لان هذه عوارض تفوت الرضا (٢٩)

٤- الإسلام : لايشترط في الموصي ان يكون مسلما لان الوصية كما تكون قربة يتقرب بها الانسان الى ربه تكون صلة يصل بها الشخص قريبا له او صديقا عزيزا ومن هنا صحت الوصية من المسلم وغير المسلم لمن اتحد معه في دينه ولمن خالفه (٣٠)

واذا يممنا وجهنا نحو موقف التشريعات الوطنية من شروط الوصي نجد ان بعض التشريعات العربية المقارنة قد حددت شروط الوصي ومن هذه القوانين قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة١٩٥٩شروط الوصي في المادة(٦٧)حيث نصت على انه:"يشترط في الموصي ان يكون اهلا للتبرع قانونا مالكا لما أوصى به" ، كما حدد قانون الوصية المصري رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ شروط الموصي وهذا مانصت عليه المادة (٥) منه "يشترط في الموصي١- ان يكون اهلا للتبرع قانونا على انه اذا كان محجورا عليه لسفه او غفلة او بلغ من العمر ثماني عشرة سنة شمسية جازت وصيته بإذن المجلس الحسبي" (٣١)

ثانيا/ شروط الموصى له:

١- ان لا يكون الموصى له جهة معصية: لان الوصية شرعت لتكون قربة او صلة فإذا كان الموصى له جهة معصية لم يتحقق شيء من ذلك واتفق الفقهاء على عدم صحة الوصية اذا كان الموصى له جهة محرمة كدور اللهو واندية القمار ، وقد تكون الجهة الموصى لها غير محرمة في ذاتها ولكن الباعث على الوصية محرم كالوصية لاهل الفجور وعلى هذا تصح الوصية لما هو قربة كالوصية للفقراء والمحتاجين والوصية للمساجد بشرط ان لايكون الباعث على الوصية يتنافى مع مقاصد الإسلام (٣٢)

٢- ان يكون الموصى له معلوما يعني الا يكون مجهولا جهالة لايمكن رفعها :بأن يكون معينا بأسمه او بالإشارة اليه كإن يقول اوصيت لهذا الشخص او لحمل هذه المرأة فإذا كان الموصى له مجهولا جهالة لايمكن ازالتها كانت الوصية باطلة لانها تمليك والتمليك للمجهول جهالة تامة لايمكن ازالتها فلا تصح بها الوصية (٣٣)

٣- ان يكون الموصى له موجودا حياً عند انشاء الوصية : سواء كانت حياته محققة ظاهرة او مقدرة كما في الحمل فإن الوصية للجنين صحيحة ، اما اذا كان الموصى له غير معين بل كان معروفا بالوصف كالطلبة الغرباء مثلا فجمهور الفقهاء يشترطون وجوده عند وفاة الموصى لان الوصية تمليك والتمليك للمعدوم لايجوز(٣٤) ، اما فقهاء المالكية لم يشترطوا وجود الموصى له لاوقت انشاء الوصية ولاوقت موت الموصى فصححوا الوصية للمعدوم وذلك تيسيرا للناس في وصاياهم(٣٥)

٤- ان لايكون الموصى له قاتلا للموصي : القتل قد يحدث بعد الوصية بأن يوصي شخص لاخر ثم يقتل الموصى له الموصي فللفقهاء في تأثير القتل على الوصية اراء مختلفة :

الرأي الأول/ ان الوصية لاتتأثر بالقتل مطلقا سواء تقدمت عليه او تأخرت بسببه لانها تمليك بعقد كالهبة فلايؤثر فيها القتل كما لاتتأثر الهبة والى هذا ذهب الشافعية في ارجح الاقوال عندهم والحنابلة في احد اقوالهم فلا يكون عدم القتل شرطا في الوصية (٣٦)

الرأي الثاني/ القتل يؤثر في الوصية عمدا كان او خطأ سواء كانت الوصية سابقة على القتل او لاحقة له لان القتل صورة استعجال للحق قبل أوانه فيعاقب بحرمانه كما في الميراث والى هذا الرأي ذهب فقهاء الحنفية والقول الاخر من فقهاء الحنابلة (٣٧)

الرأي الثالث / يفصل مابين اذا حدث القتل بعد الوصية فيبطلها وبين اذا حدث سببه قبلها فلايمنع صحتها والسبب في بطلانها اذا حصل القتل بعدها لان القاتل استعجل الملك بالوصية فيعاقب بالحرمان كما في الميراث ، اما عدم بطلانها في الثانية ان الظاهر الموصى أراد الاحسان الى من ضربه والوصية في اصلها تنشأ بإختياره وارادته وهذا الرأي هو الراجح عند الحنابلة وفقهاء المالكية (٣٨)

٥- الا يكون الموصى له وارثا :وهذا الشرط مختلف فيه بين الفقهاء على ثلاث مذاهب :

المذهب الأول / انه شرط لصحتها فلو أوصى لوارث وقعت الوصية باطلة فلا تلحقها إجازة أصلا وان حصلت من باقي الورثة تكون هبة مبتدأة فيلاحظ فيها شروط الهبة من اللفظ والقبول والقبض وغير ذلك والى هذا الرأي ذهب فقهاء الشافعية وبعض المالكية وبعض الحنابلة وفقهاء الظاهرية (٣٩)

المذهب الثاني / انه شرط لنفاذها فتقع الوصية للوارث صحيحة موقوفة على إجازة الورثة فإن اجازوها نفذت والابطلت والى ذلك ذهب فقهاء الحنفية وفقهاء الحنابلة والبعض الاخر من فقهاء الشافعية والمالكية

(٤٠) لان الوصية تصرف من اهله في محله فيصح كسائر التصرفات .

المذهب الثالث / ان هذا ليس في صحة الوصية ولا في نفاذها بل ان الوصية للوارث تقع صحيحة غير موقوفة على إجازة باقي الورثة كالوصية للاجنبي مادامت في حدود الثلث وهذا رأي فقهاء الامامية وبعض فقهاء الزيدية (٤١)

واذا اتجهنا نحو موقف التشريعات العربية المقارنة نجد انها حددت شروط الوصى له ومنها قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ حيث نصت المادة(٦٨)منه :"يشترط في الموصى له ١- ان يكون حيا حقيقا او تقديرا حين الوصية وحين موت الموصي وتصح الوصية للأشخاص المعنوية والجهات الخيرية والمؤسسات ذات النفع العام٢- ان لايكون قاتلا للموصي" ،كما نص قانون الوصية المصري رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦على شروط الموصى له في المادة(٦)حيث نصت على انه:"يشترط في الموصى له ١- ان يكون معلوما ٢- ان يكون موجودا عند الوصية ان كان معينا فإن لم يكن معينا لايشترط ان يكون موجودا عند الوصية ولاوقت موت الموصي وذلك مع مراعاة مانصت عليه المادة (٢٠) من القانون أعلاه "(٤٢)

ثالثا / شروط الموصى به :

١- ان يكون الموصى به قابلا للتمليك بعد موت الموصي سواء كان مالا او منفعة وسواء كان موجودا في الحال او معدوما الاانه يشترط في المعدوم ان يكون قابلا للتمليك بعقد من العقود حال حياة الموصي، اما وجود الموصى به وقت الوصية فليس بشرط اذا كان الموصى به غير معين عينا او نوعا (٤٣)

٢- ان يكون الموصى به مما يجري فيه الإرث او يصح ان يكون محلا للتعاقد حال حياة الموصي وينطوي تحت هذا الشرط الأموال المحرزة للإنسان بكافة أنواعها عقارات ومنقولات مثلية كانت او قيمية والحقوق المالية او الملحقة بالمال والحقوق العينية والمنافع وعلى هذا تصح الوصية بالاموال بأنواعها وبالحقوق المتعلقة بها كما تصح بالمنافع لصلاحيتها للتعاقد عليها بالاجارة والاعارة حال حياة الموصي.(٤٤)

٣- يشترط لنفاذ الوصية في الموصى به ان يكون في حدود ثلث التركة اذا كان للموصى وارث فإن لم يكن له وارث لا يشترط هذا الشرط بل تنفذ الوصية في جميع المال وان كان له وارث توقفت الوصية فيما زاد عن الثلث على إجازة الورثة (٤٥)

واذا يممنا وجهنا نحو موقف القانون نجد ان بعض القوانين العربية المقارنة قدد حددت شروط الموصى به ومن هذه القوانين قانون الأحوال الشحصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ حيث نصت المادة (٦٩) منه على انه:"يشترط في الموصى به ان يكون قابلا للتمليك بعد موت الموصي "،كما ذكر المشرع العراقي بعدم جواز الايصاء بأكثر من ثلث التركة الابإجازة الورثة وهذا ماشارت اليه المادة (٧٠)حيث نصت على انه:"لاتجوز الوصية بأكثر من الثلث الا بإجازة الورثة وتعتبر الدولة وارثا لمن لاوارث له"(٤٦).

كما أشار المشرع الكويتي الى شروط الموصى به في المادة (٢٢٢) من قانون الأحوال الشخصية الكويتي رقم رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤حيث نصت على انه:"يشترط في الموصى به:١- ان يكون مما يجري فيه الإرث او يصح ان يكون محلا للتعاقد حال حياة الموصي ٢- ان يكون متقوما عند الموصي والموصى له ان كان مالا ٣- ان يكون موجودا عند الوصية في ملك الموصي اذا كان معينا بالذات مع مراعاة الفقرة(أ)من المادة٢١٦ "(٤٧) ، كما اشارت بعض القوانين الى جواز يكون الموصى به منفعة اوعينا ومن هذه القوانين قانون الأحوال الشخصية اليمني رقم ٢٠ لسنة ١٩٩٢حيث نصت (٢٤٢) حيث نصت على انه:"تصح الوصية بالمنافع كما تصح بالاعيان ولاتتوارث المنافع الا بنص من الموصي".

المبحث الثاني

احكام الوصية بالمنافع

للوصية بالمنافع احكام عدة تتمثل في وقت انتقال ملكية المنافع وهذا يختلف حسب ما إذا كانت الوصية بالمنافع مقيدة أو مطلقة وحسب ما إذا كانت محددة المدة أو غير محددة المدة لشخص أو لأشخاص معنيين أو غير محصورين أو معنويين ، كما تتمثل هذه الاحكام ايضاً بضرورة معرفة كيفية اثبات الوصية بالمنافع ومعرفة الحكم في حال إذا ما تزاحمت الوصايا بالمنافع ولاجل تسليط الضوء على ما تقدم قسمنا هذا المبحث على ثلاث مطالب سنبحث في الأول وقت انتقال ملكية الوصية بالمنافع وسنكرس الثاني لاثبات الوصية بالمنافع وسنخصص الثالث لحكم تزاحم الوصايا.

المطلب الأول

وقت انتقال ملكية الوصية بالمنافع

تقع الوصية بالمنفعة على اشكال مختلفة فتارة تكون مقيدة وأخرى تقع مطلقة عن التقييد وثالثة مؤبدة وفيما يأتي بيان كل منها بالتفصيل:

أولاً : الوصية بالمنافع لمدة محدودة:

١. إذا كانت المدة محددة المبدأ و المنتهى كالوصية بسكنى داره لمدة ثلاث سنوات تبدأ مثلاً من شباط ١٩٩١ فعند اذا :-

أ. إذا انقضت المدة قبل وفاة الموصى بطلت الوصية واعتبرت كان لم تكن .

ب. وإذا انقضى بعضها ثم مات الموصي استحق الموصى له المنفعة من باقيها.

ج .إذا مات الوصي قبل بداية المدة استحق الموصى له المنفعة في المدة كلها إذا قبل الوصية بعد الوفاة.

د. وفي الحالتين (ب ،ج) تنتهي الوصية بوفاة الموصى له إذا كان معيناً.

ه. إذا لم يكن الموصى له موجوداً عند بداية مدة الانتفاع فإن وجد بعد نهاية المدة بطلت الوصية وأن وجد بعد مضي بعض المدة استحق ما بقي منها من وقت وجوده[٤٨]

٢. إذا كانت الوصية لمدة معينة القدر لكنها غير معلومة المبدأ كالوصية بمنفعة بستانه لمدة خمس سنوات دون أن يحدد الموصي بدايتها فعند إذاً تبدأ المدة اعتباراً من تاريخ وفاة الموصي لان هذا وقت استحقاق الوصية ما لم ينص الموصي على خلاف ذلك وما لم يكن هناك مانع من انتفاع الموصى له بالموصى به بعد الوفاة مباشرة .

ومن الجدير بالذكر أن الموصى له بسكنى الدار ليس له أن يؤجرها لان شخصية الموصى له معتبرة لدى الموصي لذا تنتهي الوصية بالمنفعة مطلقاً بوفاة الموصى له ما لم يكن هناك نص من الموصي على خلاف ذلك(٤٩).

٣. في حالة وجود مانع من الانتفاع :

أ. فان كان المنع من أحد الورثة ضمن له بدل المنفعة ما لم يرضى الورثة كلهم أن يعوضوه بالانتفاع مرة أخرى.

ب. إذا كان المنع جميع الورثة فللموصى له الخيار بين الانتفاع بالعين مدة أخرى وبين تضمينهم بدل المنفعة.

ت. إذا كان المنع من جهة الموصى أو لقوة قاهرة حالت بين الموصى له وبين الانتفاع وجبت له مدة أخرى اعتباراً من زوال المانع.

ث. إذا كان المنع من اجنبي فإن المعتدي يضمن له بدل المنفعة وفق القواعد العامة في التعويض.

ج. إذا كان المانع من الموصى له كاهماله أو تقصيره في عدم الانتفاع بالموصى به خلال المدة المحددة له يسقط معه إذا مضت المدة دون الانتفاع(٥٠) .

ثانياً: الوصية بالمنافع غير محددة المدة الشخص معين أو اشخاص معنيين:

١. إذا كانت صيغة المدة جمعا بأن قال أوصت له بسكنى داري مثلاً شهور أو سنوات فحدد المدة بأدنى ما يطلق عليه لفظ الجمع في اللغة العربية وهو الثلاثة فيفسر لفظ شهور بثلاثة أشهر ولفظ سنوات بثلاث سنين.

٢. إذا قال أوصيت بسكنى داري لفلان مدى حياته استحق الموصى به الموصى به بعد وفاة الموصي مدى حياته ولكن إذا مات لا تنتقل إلى ورثته بل تنتهي وتعود المنفعة إلى ورثة الموصي(٥١) .

٣. إذا قال أوصيت له بسكنى داري كذا بدأ أو أطلق الوصية:

أ. قال جمهور الفقهاء تنتقل الوصية إلى ورثة الموصى له قياساً على الوصية بالاعيان ولعدم تقييدها بمدة حياة الموصىله[٥٢].

ب. أما فقهاء الحنفية قالوا لا تنتقل المنفعة إلى ورثة الموصى له وانما تنتهي بوفاة الموصى له وتعود إلى ورثة الموصي لان المنافع ليست بحال حتى تقبل الانتقال بالارث[٥٣] .

ثالثاً // الوصية بالمنافع غير محددة المدة لأشخاص غير محصورين أو معنويين :

أ. إذا كانت لجماعة غير محصورين يظن انقطاعهم استحقوا الموصى به إلى انقراضهم كان يوصي لأولاد اخيه وأولاد أولادهم فإن ماتوا جميعاً انتهت الوصية وآلت المنفعة إلى ورثة الموصي.

ب. إذا كانوا غير محصورين بحيث لا يظن انقطاعهم كالوصية للفقراء والمساكين فتأخذ الوصية في هذه الحالة حكم الوقف الخيري المؤبد وأن لم تخرج عن طبيعتها باعتبارها وصية لا تنفذ في ما زاد عن ثلث المال باجازة الورثة وبناء على ذلك تنتقل الوصية من الجيل المنقرض إلى الجيل الجديد.

ت. إذا كانت لجهة دائمة من جهات البر كالمساجد والمدارس والمستشفيات وغيرها من المؤسسات الخيرية ذات النفع العام فان الوصية في هذه الحالة تأخذ حكم الوقف الخيري ايضاً وتستمر ما لم تحدد الجهة كمسجد معين أو مدرسة معينة لانه في هذه الحالة تنتهي الوصية بانهدام المسجد وتركه وبانهدام المدرسة أو تخصيصها لمرفق آخر غير التعليم وتؤول المنفعة إلى ورثة الوصي[٥٤] .

رابعاً // الوصية بالغلة والثمرة

قال جمهور فقهاء المسلمين الامامية والمالكية وفقهاء الشافعية والحنابلة[٥٥] لا فرق في المعنى والدلالة بين الغلة والثمرة إذ هما جميعاً من جملة منافع العين وتسري عليهما احكام المنفعة لهذا فان الوصية المطلقة بهما تنصرف إلى الموجود عند وفاة الموصى وما يحدث منهما في المستقبل . أما فقهاء الحنفية[٥٦] فيفرقون بين الوصية بالغلة والوصية بالثمرة فمن أوصى بغلة بستانه أنصرف إلى الموجود من غلة البستان عند وفاة الموصي وإلى ما يحدث بعد ذلك سواء قال الوصي أبداً أو لم يقل لان اسم الغلة حقيقية للموجود والحادث جميعاً . ومن أوصى بثمرة بستانه فإنه ينصرف إلى الموجود من الثمرة بالبستان حين وفاة الموصي

فقط ولا يتناول الحادث إلا إذا قال (أبداً) فإن كان في البستان ثمرة حين موت الموصي استحق الموصى له تلك الثمرة ولاحق له فيما يحدث بعد ذلك لان اللفظ إذا صار مستعملاً في حقيقته ينتفي المجاز عنه وإذا لم يكن في البستان ثمرة عند موت الموصي فلم يستعمل اللفظ في حقيقته فيجب استعماله في المجاز ويكون له ما يحدث من الثمار ما عاش بمنزلة الغلة ، فإن قال أبداً فله الموجود والحادث أبداً جميعاً لان عند التخصيص على التأبيد يكون الايجاب من الوصي قد عم الحادث والموجود.

وفي الوصية بالثمرة إذا استحق الحادث ثم مات الموصى له فان مات قبل أن تحدث الثمرة بطلت وصيته لان الثابت له من الاستحقاق وذلك لا يورث عنه وان كان موته بعدما أثمر البستان فتلك الثمرة لورثته لان تلك العين صارت مملوكة له فيخلفه وارثه فيها لانه لو باعه في حياته واخذ ثمنه جاز بيعه وكان الثمن لورثته بعد موته[٥٧].

ولو يممنا وجهنا نحو القانون فنجد أن قوانين الاحوال الشخصية المقارنة اختلفت في الحلول التي تبنتها في ما يتعلق باحكام الوصية بالمنافع على النحو الاتي.

١. بعض القوانين أجازت أن تكون الوصية بالمنفعة لمدة مؤقتة أو مؤبدة ومنها ما جاء في المادة (٣١٢) من قانون الاحوال الشخصية السوداني لسنة ١٩٩١ حيث نصت على انه "يجوز أن يكون الموصى به منفعة أو انتفاعاً بعقار أو منقول لمدة معينة أو غير معينة"[٥٨].
٢. بعض القوانين اجازت حكم من احكام الوصية وهو الوصية بالغلة والثمرة ومن هذه القوانين قانون الوصية المصري رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ بموجب المادة (٥٥) سنة حيث نصت على أنه:" إذا كانت الوصية بالغلة أو الثمرة فللموصى له الغلة أو الثمرة القائمة وقت موت الوصي وما يستجد منها مستقبلاً ما لم تدل قرينة على خلاف ذلك"[٥٩]
٣. الزمت بعض القوانين في كل المسائل التي لم يرد بشأنها نص في قوانينها الرجوع إلى احكام الشريعة الاسلامية الاكثر ملائمة لنصوص قوانينها ومنها قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ حيث نصت المادة (٢/١) من هذا القانون على أنه :"إذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه فيحكم بمقتضى الشريعة الاسلامية الاكثر ملائمة لنصوص هذا القانون"[٦٠].

المطلب الثاني

تنفيذ الوصية بالمنافع

فقهاء المسلمين مختلفين في تقدير الوصية بالمنافع تتبعاً لاختلافهم في مالية المنافع وعدم ماليتها من جهة واختلاف المنفعة الموصى بها بالتأبيد والتوقيت من جهة أخرى فمنهم من يرى أن تقديرها يكون بتقدير العين المنتفع بها نفسها فان خرجت العين من ثلث التركة نفذت من غير توقف والا توقف النفاذ على اجازة الورثة في زاد عن الثلث وإلى هذا ذهب فقهاء الحنفية والامامية المالكية[٦١]ولا فرق عندهم بين الوصية المؤبدة والمؤقتة سواء طال الوقت أم قصر كما أن الوصية بالمنافع لشخص يعني حبس لها عن الورثة مدة انتفاع الموصى له بها لان المقصود من الاعيان منافعها والموصى لا يملك حبس الاعيان عن ورثته إلا في حدود ثلث التركة فإذا كانت العين لشخص والمنفعة مستحقة لآخر أصبحت العين عديمة الفائدة بالنسبة لمالكها فصارت الوصية بالمنفعة كإنها وصية بالعين ذاتها فتقدر المنفعة بها[٦٢]أما فقهاء الحنابلة يذهبون إلى التفصيل بين الوصية بمدة مقدرة معلومة وبين التي لم تعلم مدتها فجعلوا التقدير في الاولى للمنفعة فقط بأن تقوم العين بمنفعتها في تلك المدة ثم تقوم وحدها بدون المنفعة فيها والفرق بينهما هو قيمة المنفعة وهو مقدار الوصية ، أما الوصية التي لم تعلم مدتها سواء كانت مؤبدة أم مطلقة أـــم مقيدة بمدة مجهولة كحياة الموصى له مثلاً ففي تقديرها وجهان :

احداهما : انها تقدر بمجموع الرقبة والمنفعة لان تمليك المنفعة على هذه الصورة يجعل العين لاقيمة لها في نظر الناس غالباً ولان تقدير المنفعة وحدها حين إذا متعذر.

وثانيهما : أنها تقدر بقيمة المنفعة وحدها بأن تقوم العين بمنفعتها ثم تقوم العين مسلوبة المنفعة كما جاء في الوصية والفرق بينهما هو قيمة الوصية فإذا قومت العين بمنفعتها بمائة وبدون المنفعة بعشرة تكون قيمة المنفعة تسعين[٦٣].

فيما ذهب فقهاء الشافعية الذين يوافقون فقهاء الحنابلة في هذا التفصيل إذا كانت الوصية بمنافع العين كلها كغلة الارض والدار أو منافعهما أما إذا كان الموصى به بعض منافع العين كما لو أوصى شخص بثمرة ما في ارضه من اشجار وهذه الارض تستغل الزراعة مع ما فيها من اشجار أو أوصى لشخص بألبان بقرة مثلاففي هذه الحالة تقدر المنفعة

وحدها بان تقوم الاعيان بمنافعها كلها ثم تقوم بغير المنفعة الموصى بها والفرق بينهما هو قيمة الوصية سواء كانت مؤبدة أو مطلقة أو محددة لمدة معلومة كانت أو مجهولة(٦٤)

أما بالنسبة إلى كيفية استيفاء المنفعة الموصى بها فيكون على النحو الاتي:

١. تستوفي المنفعة بقسمة الغلة أو الثمرة بين الموصى له وورثة الموصي بنسبة ما يخص كل فريق فإذا كانت العين داراً وقعت الوصية بمنفعة نصفها فالموصى له يسكن نصفها مدة والورثة يسكن النصف الاخر ويستغلونها هذه المدة ثم يتبادلون ما في ايديهم لتحقق لهم المساواة في الانتفاع من جميع الوجوه.
٢. أما إذا كانت العين أرضاً زراعية تستوي مساحتها في الجودة والثمن والصلاحية للزراعة تقسم بين الموصى له وبين الورثة بحسب ما يخص كل فريق بحيث يستقل الموصى له بالانتفاع بحصته حتى نهاية مدة الوصية.
٣. وإذا كانت العين لا تحتمل القسمة كالسيارة والدابة لا يحق للموصى له أن يطالب بالقسمة وكذا إذا كانت تحتمل القسمة لكن في قسمتها اجزاء بالورثة كما لو كانت العين داراً يمكن قسمتها بعزل كل نصيب عن الاخر بحيث يلزم بناء حائط بين حصة الموصى له وحصة الورثة وفي هذا أضرار بالورثة من حيث تحمل نفقة بناء حائط عند القسمة ونفقات هدمه عند نهاية مدة لانتفاع فليس للموصى له أنه يتمسك بالقسمة بل تستوفي المنفعة بالمهأياة زماناً ومكاناً.

وللقاضي عند الاختلاف في الطرائق الواردة في الفقرات الثلاثة المذكورة تعيين احداهما.

ولو يممنا وجهنا نحو القانون نجد أن بعض القوانين المقارنة لم تحدد طريق وكيفية استيفاء المنفعة وتقديرها وانما أجازت للموصى ينتفع بالعين الموصى بها ويستغلها على الوجه الذي يراه إذا كانت العين الموصى تحتمل الانتفاع والاستغلال وبشرط عدم الاضرار بها من هذه القوانين قانون الاحوال الشخصية السوري رقم ٥٩ لسنة ١٩٥٣ حيث نصت المادة (٢٤٨) منه على أنه :

" إذا كانت العين الموصى بمنفعتها تحتمل الانتفاع أو الاستغلال على وجه غير الذي أوصى به جاز للموصى له أن ينتفع بها أو يستغلها على الوجه الذي يراه بشرط عدم الاضرار بالعين الموصى بمنفعتها" (٦٥).

المطلب الثالث

اثبات الوصية بالمنافع

تعتبر الكتابة في الفقه الاسلامي والقانون من صيغ انشاء الوصية بشكل عام ومنها الوصية بالمنافع ولافرق بين ان تكون بخط الموصي وبين ان تكون بخط غيره وتوقيعه هو، وهذا ولم يشترط فقهاء المسلمين لصحة الوصية ان تكون مكتوبة او ان يصدر بها اشهاد رسمي بأن تنظم او توثق لدى جهة رسمية او غيرها بل تكفي الشهادة عندهم في الاثبات عند انكارهامن قبل الغير(٦٦) .

اما في القانون فقد كان اكثر احتياطا اذ اشترط الكتابة لاثبات الوصية ولم يعتبر الشهادة وحدها دليلا عند الانكار الا في حالة واحدة وهي اذا وجد مانع مادي يحول دون الحصول على دليل كتابي والى ذلك ذهب المشرع العراقي كما إشترط ايضا توثيق الدليل الكتابي لدى جهة رسمية معينة متى كان الموصى به عقارا او مالا او منقولا تتجاوز قيمته الخمسمائة دينار وهذا ماشارت اليه المادة (٦٥) من قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ حيث نصت :"١- لا تعتبر الوصية الا بدليل كتابي موقع من الموصى او مبصوم بختمه او طبعة ابهامه فإذا كان الموصى به عقارا او مالا منقولا تزيد قيمته على خمسمائة دينار وجب تصديقه من الكاتب العدل ٢- يجوز اثبات الوصية بالشهادة اذا وجد مانع مادي يحول دون الحصول على دليل كتابي"

من هذا النص نجد ان القاعدة عند المشرع العراقي هو اشتراطه وجود محرر لاثبات الوصية مهما كانت قيمة الشيء الموصى به ولايهم ان يكون هذا المحرر بخط يد الموصى نفسه او بخط غيره وانما الذي يهم هو ان يكون موقعا عليه من قبله او مبصوما بختمه او طبعة ابهامه يعني ان الوصية لا قيمة لها عند الانكار مالم تكن محررة أي تكون مكتوبة على ورقة يمكن اثباتها بها ونجد ان الحكمة من هذا الاشتراط واضحة هي الحيلولة بين المزورين وبين حصولهم على اموال لاحق لهم فيها بوصايا وهمية يدعونها ويؤيدونها بشهادة مزورة غير ان المشرع اجاز سماع الدعوى الخاصة بإثبات الوصية عموما بالشهادة متى ما حال مانع مادي دون الحصول على محرر(٦٧)، وقد طبق القضاء في العراق الرأي المتقدم في القضايا المعروضة عليه ومنها ماقضت به محكمة التمييز في احد قراراتها بقولها"سفر الموصية للمعالجة خارج العراق مانعا ماديا يحول دون تسجيل الوصية وفي حالة المانع المادي الذي

يحول دون الحصول على دليل كتابي شاهدين عدلين او رجل وامرأتين تسمع شهادتهما مجتمعين"(٦٨)

المطلب الرابع

حكم تزاحم الوصايا بالمنافع

تظهر مشكلة تزاحم الوصايا بالمنافع عندما يوصي الشخص بوصايا متعددة و مختلفة وضيق المال المخصص لتنفيذها عند الوفاء بها وبما أن الوصية يجب أن تكون في حدود ثلث التركة وما زاد عن الثلث يتوقف نفاذها على اجازة الورثة فان اجازوها تفذت وان ردوها بطلت وبما أن الوصية بالمنافع تعتبر من الوصايا للعباد فاذا كانت هذه الوصايا المتزاحمة وصايا بالمنافع فهذا يختلف حكمه حسب العين الموصى بمنفعتها حيث يحكم باستغلال العين وقسمة غلتها بين الشركاء بحسب حصصهم وأما بقسمة العين بينهم بالمهايآة الزمانية أو المكانية وأما بقسمة العين القابلة للقسمة اجزاءاً ويعطى كل واحد منهم جزءاً ينتفع به بشرط أن لا يكون في ضمنها ضرر يلحق بالورثة(٦٩).

وبالرغم من اهمية موضوع تزاحم الوصايا واحتمال كثرة وقوعه في حياتنا اليومية فإن المشرع العراقي لم يشر اليه في الفصل الخاص بالوصية في قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ ولذلك على القاضي الرجوع إلى الاحكام الفقهية والحلول التي قررها الفقهاء في هذا الشأن.

الخاتمة

بعد وصولنا إلى نهاية بحثنا في موضوع الوصية بالمنافع يجدر بنا أن نخرج بجملة من النتائج والتوصيات نورد منها ما يأتي

أولاً / النتائج

١. أن الوصية بالمنافع يقصد بها كل ما يتناول منافع العين سواء كانت متولدة منها أو غير متولدة كسكنى الدار وركوب السيارة أو الدابة وزراعة الارض وحقوق الارتفاق وحق التعلي وثمر الاشجار وأجرة الاعيان.
٢. أهتم فقهاء الاسلام على مختلف المذاهب الاسلامية بالوصية بالمنافع لكن حصل خلاف بين فقهاء المسلمين في مسألة جوازها ومشروعيتها فتعددت الآراء فبينهما ذهب بعضهم الى جوازها ومشروعيتها ذهب البعض الاخر إلى عدم مشروعيتها وجوازها وصوبنا الاتجاه الذي يذهب إلى جوازها ومشروعيتها.
٣. تبين لنا أن الوصية بالمنافع أنواع منها الاعراض التي تقوم بالاعيان كسكنى الدار وركوب السيارة والدابة والخدمة وقد تكون الوصية بالمنافع وصية بالغلة والثمرة.
٤. يتبين لنا أن فقهاء المسلمين اختلفوا ايضاً في تقدير المنفعة الموصى بها وكيفية استيفاءها فينما ذهب بعض الفقهاء إلى تقدير المنفعة في حدود ثلث التركة وما زاد عن الثلث يكون باجازة الورثة ، ذهب البعض الاخر من الفقهاء ، الى تقدير المنفعة الموصى بها في التفريق بين الوصية بمدة مقدرة معلومة وبين الوصية التي لم تعلم مدتها ، أما بالنسبة إلى كيفية استيفاء المنفعة الموصى بها فهنا يكون الاختلاف حسب العين الموصى بها إذا كانت قابلة للقسمة أو لا تحتمل القسمة فقد تكون ارضاً زراعية أو سيارة أو دابة أو غلة أو ثمرة.
٥. تبين لنا ان للوصية بالمنافع شروط بعضها يتعلق بالوصي وبعضها يتعلق بالموصى به وأخرى بالموصى له .
٦. تبين لنا من خلال البحث أن للوصية بالمنافع احكام فقد تكون الوصية بالمنافع لمدة محدودة وقد تكون مدة غير محدودة وقد تكون لشخص معين أو أشخاص معنيين وقد تكون ايضاً غير محددة المدة لأشخاص غير محصورين أو معنويين وقد تكون بالغلة أو الثمرة.

٧. تبين لنا ان الوصية بالمنافع يكفي لإثباتها عند فقهاء المسلمين الشهادة اما موقف القانون فلا يشترط لإثباتها بالشهادة الا اذا حال مانع مادي دون الحصول على دليل كتابي او ان يصدر بها إشهاد رسمي بأن تنظم او توثق لدى جهة قضائية او غيرها

٨. عينت اغلب التشريعات العربية في قوانين الأحوال الشخصية بالوصية بالمنافع من حيث بيان جوازها ومشروعيتها وكذلك بيان أنواعها ، كما عالجت بعض القوانين كيفية استيفاء المنفعة الموصى بها وكذلك أحكامها.

٩ . أما بالنسبة للمشرع العراقي فلم يتطرق في نصوص قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ إلى الوصية بالمنافع وإنما أحال ذلك إلى نصوص الشريعة الإسلامية الأكثر ملائمة لنصوص هذا القانون لكن ما يمكن ملاحظته أن المشرع العراقي قد تناول في القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ الوصية بشكل عام في المواد(١١٠٨ -١١١٢) .

ثانيا / التوصيات

١. بما ان المشرع العراقي لم يتعرض إلى الوصية بالمنافع لذا نرجو من المشرع تدارك هذا الأمر بإدخال أحكام الوصية بالمنافع في قانون الأحوال الشخصية نظرا لأهميتها ولتفادي النقص أسوة ببقية قوانين البلدان العربية التي اهتمت بهذا الموضوع .

الهـــــــوامش

([1]) أبو جعفر محمد بن الحسن بن علي الطوسي ، المبسوط في الفقه الامامية ، ج٤ ، المكتبة المرتضوية لاحياء الاثار الجعفرية بلا مكان طبع ، بلا سنة طبع ، ص١٤.

([2]) أبو القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن الحلي ، المختصر النافع في الفقه الامامية ، ج١ ، ط٢ ، منشورات قم للدراسات الاسلامية ، طهران ، ١٤٠٢هـ ـ ص١٦٣.

([3]) فخر الدين عثمان بن علي الزليعي ، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق ، ج٩، دار المعرفة ، بيروت ، لبنان ، بلا سنة طبع ص٢٩٤ ،

(٤)محمد أمين المعروف بابن عابدين ، حاشية رد المختار شرح تنوير الابصار ، ج٣ ، دار الفكر للطباعة والنشر ، بيروت ـ لبنان ، ١٩٩٥ ، ص٢٧٥.

([5]) مالك بن أنس الاصبحي ،المدونة الكبرى ، ج١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت ـ لبنان ، بلا سنة طبع ، ص٦٢.

([6]) محمد بن أدريس الشافعي ، الام ، ج٧ ، ط١ ، دار الفكر للطباعة والنشر ، بلا مكان طبع ، ١٩٨٠ ، ص١٣٦.

(7) أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي ، المغني ، ج٦ ، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع والطبع ، بلا مكان طبع ، بلا سنة طبع ، ص٧٧.

([8]) العلامة أبو الحسن عبد الله بن مفتاح ، شرح الازهار ، ج٤ ، بلا مكان طبع ، ١٢٠٧ هـ ، ص٤٩.

(٩)أبو محمد علي بن سعيد بن حزم،المحلى،ج٩ ،دار الفكر،بلا مكان طبع،بلا سنة طبع ،ص ٣٢٦

([10]) تقابلها نص المادة (٢٢٢) من قانون الاحوال الشخصية العماني رقم ٣٢ لسنة ١٩٩٧ حيث نصت على أنه : " يكون الموصى به العين عقاراً منقولاً مثلياً أو قيمياً عيناً أو منفعة "، وتقابلها نص المادة لـ ٢٩٤ من مدونة الاسرة المغربية لسنة ٢٠٠٤ حيث نصت على أنه . "يصح أن يكون الموصي به عيناً ويصح أن يكون منفعة لمدة محددة أو مؤبدة ويتحمل المنتفع نفعات الصيانة" وتقابلها نص المادة (١/٢٦٤) من قانون الاحوال لشخصية الاماراتي رقم ٢٨ لسنة ٢٠٠٥ حيث نصت على أنه : ""١. يكون الموصى به المعين عقاراً أو منقولاً مثليا أو قيمياً عيناً أو منفعة أو انتفاعاً بعقار أو منقول لمدة معينة أو غير معينة"، وتقابلها نص المادة (٢٣١) من قانون الاسرة القطري رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٦ حيث نصت على أنه . " يصح أن يكون الموصى به عيناً ويصح أن يكون منفعة لمدة مؤقتة أو مؤبدة"، وتقابلها نص المادة (١٩٠) من قانون الاسرة الجزائري رقم ٩ لسنة ١٩٨٤ حيث نصت على أنه : "للموصي أن يوصي بالاموال التي يملكها والتي تدخل في ملكه قبل موته عيناً أو منفعة"تقابلها نص المادة (٢٢٢) من قانون الاحوال الشخصية العماني رقم ٣٢ لسنة ١٩٩٧ حيث نصت على أنه : " يكون الموصي به العين عقاراً منقولاً مثلياً أو قيمياً عيناً أو منفعة "، وتقابلها نص المادة لـ ٢٩٤ من مدونة الاسرة المغربية لسنة ٢٠٠٤ حيث نصت على أنه . " يصح أن يكون الموصي به عيناً ويصح أن يكون منفعة لمدة محددة أو مؤبدة ويتحمل المنتفع نفعات الصيانة"، وتقابلها نص المادة (١/٢٦٤) من قانون الاحوال الشخصية الاماراتي رقم ٢٨ لسنة ٢٠٠٥ حيث نصت على أنه : ""١. يكون

الموصى به العين عقاراً أو منقولاً مثليا أو قيمياً عيناً أو منفعة أو انتفاعاً بعقار أو منقول مدة معينة أو غير معينة" وتقابلها نص المادة (٢٣١) من قانون الاسرة القطري رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٦ حيث نصت على أنه :" يصح أن يكون الموصى به عيناً ويصح أن يكون منفعة لمدة مؤقتة أو مؤبدة"، وتقابلها نص المادة (١٩٠) من قانون الاسرة الجزائري رقم ٩ لسنة ١٩٨٤ حيث نصت على أنه : " للموصي أن يوصي بالاموال التي يملكها والتي تدخل في ملكه قبل موته عيناً أو منفعة" .

(11) تقابلها نص المادة (٢٤٩) من قانون الاحوال الشخصية السوري رقم ٥٩ لسنة ١٩٥٣ حيث نصت على أنه : " إذا كانت الوصية بالثمرة فللموصى له الثمرة القائمة وقت موت الموصي وما يحدث منها ما لم تدل قرينة على خلاف ذلك " وتقابلها نص المادة (٢٦٥) من قانون الاحوال الشخصية الكويتي رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ حيث نصت على أنه: " إذا كانت الوصية بالغلة أو الثمرة فللموصى له الغلة أو الثمرة القائمة وقت موت الموصي وما يستجد منها مستقبلاً ما لم تدل قرينة على خلاف ذلك" ، وتقابلها نص المادة (٢٤٤) من قانون الاحوال الشخصية اليمني رقم ٢٠ لسنة ١٩٩٢ حيث نصت على أنه "الايصاء بمطلق الغلة أو الثمرة أو النتاج يحمل على الموجود منها عند وفاة الموصي فان لم يكن ثمة موجود فلاول غلة أو ثمرة أو نتاج إلا إذا اظهر من قصد الوصي الاستمرار فتأخذ الوصية حكم الوقف".

(12) تقابلها نص المادة (١٨٣) من قانون الاحوال الشخصية الاردني رقم ٦١ لسنة ١٩٧٩ حيث نصت على أنه :"ما لا ذكر له في هذا القانون يرجع فيه إلى الراجح من مذهب أبي حنيفة".

([13]) محمد بن أدريس الشافعي ، ج٧ ، مرجع سابق ، ص١٣٦.

([14]) فخر الدين عثمان بن علي الزليعي ، ج٩ ، مرجع سابق ، ص٢٩٤.

([15]) محمد امين المعروف بابن عابدين ، ج٩ ، مرجع سابق ، ص٢٧٥.

([16]) أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي ، ج٦ ، مرجع سابق ، ص٤٧٧.

([17]) أبو جعفر بن الحسن بن علي الطوسي ، ج٤ ، مرجع سابق ، ص١٤ ، محمد أمين المعروف بابن عابدين ، ج١ ، مرجع سابق ، ص٢٧٥ ، مالك بن أنس الاصبحي ، ج١ ، مرجع سابق ، ص٦٢ ، محمد بن ادريس الشافعي ، ج٧ ، مرجع سابق ، ص١٣٦ ، أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي ، ج٦ ، مرجع سابق ، ص٤٧٧ ، أبو الحسن عبد الله بن مفتاح ، ج٤ ، ص٤٩ ، د. محمد جواد مغنية ، الفقه على المذاهب الخمسة ، ج٣ ، ط١ ، مؤسسة دار الكتاب الاسلامي ، بلا مكان طبع ، بلا سنة طبع ، ص٢٣٩.

([18]) علي الخفيف ، احكام الوصية (تضمنت شرح قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦)، معهد الدراسات العربية ، بلا مكان طبع ، بلا سنة طبع ، ص٤٤٥ ــ ٤٤٧.

([19]) أبو محمد علي بن سعيد بن حزم ، المحلى ، ج٩ ، دار الفكر ، بلا مكان طبع ، بلا سنة طبع ، ص٣٢٢ ، أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي ، ج٦ ، مرجع سابق ، ص٤٧٧.

(20) الشيخ محمد مصطفى الشلبي أحكام الوصايا والوقف ، الدار الجامعية للطباعة والنشر ، بلا مكان طبع ، بلا سنة طبع ، ص١٧٤ د. مصطفى ابراهيم الزلمي، احكام الميراث والوصية في الفقه الاسلامي المقارن والقانون ، بلا مكان طبع ، بلا سنة طبع ، ص١٦٩.

(21) تقابلها نص المادة (٢٢٢) من قانون الاحوال الشخصية العماني مرقم ٣٢ لسنة ١٩٩٢ حيث نصت على أنه "يكون الموصى به العين عقاراً أو منقولاً مثلياً أو قيمياً عيناً أو منفعة" ، وتقابلها نص المادة (٢٩٤) من مدونة الاسرة المغربية لسنة ٢٠٠٤ حيث نصت على أنه: "يصح أن يكون الموصى به عينا ويصح ان يكون منفعة لمدة محدودة أو مؤبدة ويحتمل المنتفع نفقات الصيانة "، وتقابلها نص المادة (١/٢٦٤) من قانون الاحوال الشخصية الاماراتي رقم ٢٨ سنة ٢٠٠٥ حيث نصت على انه : "١. يكون الموصى به العين عقاراً أو منقولاً مثلياً أو قيميا عيناً أو منفعة أو انتفاعاً بعقار أو منقول لمدة معينة أو غير معينة " ، وتقابلها نص المادة (٢٣١) من قانون الاسرة القطري رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٦ حيث نصت على انه : " يصح أن يكون الموصى به عيناً ويصح أن يكون منفعة لمدة مؤقتة أو مؤبدة" ، وتقابلها نص المادة (١٩٠) من قانون الاسرة الجزائري رقم ٩ لسنة ١٩٨٤ حيث نصت على انه: " للوصي أن يوصي بالاموال التي يملكها والتي تدخل في ملكه قبل موته عينا أو منفعة".

([22]) تقابلها نص المادة (١٨٣) من قانون الاحوال الشخصية الاردني رقم ٦١ لسنة ١٩٧٦ حيث نصت على انه: : "ما لا ذكر له في هذا القانون يرجع فيه إلى الراجح من مذهب ابي حنيفة"

(٢٣) فخر الدين عثمان بن علي الزليعي،ج٩،مرجع سابق،ص٢١٣ ،السيد علي الحسيني السيسيتاني ،منهاج الصالحين ،ج٢،المؤسسة العالمية للمطبوعات ،بيروت –لبنان،١٤١٥،ص٢٨٥ ،أبو محمد عبد الله بن محمد بن قدامة المقدسي ،ج٦،مرجع سابق،ص٥٢٨-٥٢٩ ،أبو زكريا يحيى بن شرف النووي،ج٥،مرجع سابق،ص٩٣ ،أبو عبد الله محمد بن عبد الرحمن المغربي ،ج٨ ،مرجع سابق،ص ٥١٥ ،أبو الحسن عبد الله بن مفتاح ،ج٤،مرجع سابق ،ص٤٧ .

(٢٤) د.محمد مصطفى الشلبي ،مرجع سابق،ص٦١

(٢٥) د.محمد جواد مغنية ، مرجع سابق ،ص٢٢٦

(٢٦) السيد علي الحسيني السيسيتاني ج٢،ص٢٨٥ ،أبو محمد عبد الله بن محمد بن قدامة المقدسي ،ج٦،مرجع سابق،ص٥٢٩ ، مالك بن انس الاصبحي ،الموطأ، ج٢ ،دار احياء التراث العربي ،بيروت – لبنان، ١٩٨٥ ،ص ٧٦١ ، أبو زكريا يحيى بن شرف النووي ، روضة الطالبين ، ج٥ ، دار الكتب العلمية ، بيروت ــ لبنان ، بلا سنة طبع ، ص٩٣

(٢٧) فخر الدين عثمان بن علي الزليعي،ج٩،مرجع سابق،ص٢١٣ ،السيد علي الحسيني السيسيتاني ج٢ ، ،مرجع سابق ،ص٢٨٥ ،أبو محمد عبد الله بن محمد بن قدامة المقدسي ،ج٦،مرجع سابق،ص٥٢٨-٥٢٩ ،أبو زكريا يحيى بن شرف النووي،ج٥،مرجع سابق،ص٩٣ ،أبو عبد الله محمد بن عبد الرحمن المغربي ،ج٨ ،مرجع سابق،ص ٥١٥ ،أبو الحسن عبد الله بن مفتاح ،ج٤،مرجع سابق ،ص٤٧ .

(٢٨)د.محمد زيد الابياني ،شرح الاحكام الشرعية في الأحوال الشخصية،ج٢ ،منشورات مكتبة النهضة ،بيروت –لبنان ،ص٢٧١

(٢٩) علاء الدين بن مسعود الكاساني ، ج٧، ،ص٣٣٥

(٣٠) علاء الدين بن مسعود الكاساني ، ج٧، ،ص٣٣٥، أبو زكريا يحيى بن شرف النووي،ج٥،مرجع سابق،ص٩٤ ،منصور بن يونس بن ادريس البهوتي ،كشاف القناع على متن الاقناع ،ج٤ ،ط١ ، دار احياء التراث العربي ،بيروت –لبنان ،١٩٩٩ ، ص٤٢٧

(٣١)تقابلها نص المادة (٢١١) من قانون الأحوال الشخصية السوري رقم ٩٥ لسنة ١٩٥٣ حيث نصت على انه :"١- يشترط في الموصي ان يكون اهلا للتبرع ٢- على انه اذا كان محجورا عليه لسفه او غفلة جازت وصيته بإذن القاضي "،وتقابلها نص المادة (٢١٧)من قانون الأحوال الشخصية الكويتي رقم ٥١ لسنة١٩٨٤ حيث نصت على انه:"١-يشترط في الموصي ان يكون اهلا للتبرع قانونا٢-اذا كان الموصي محجورا عليه لسفه او غفلة او بلغ من العمر ثماني عشرة سنة جازت وصيته بإذن من المحكمة او اجازتها"،وتقابلها نص المادة (١٨٦)من قانون الاسرة الجزائري رقم ٨لسنة١٩٨٤ حيث نصت على انه:"يشترط في الموصي ان يكون سليم العقل بالغا من العمر تسع عشرة (١٩)سنة على الأقل،تقابلها نص المادة(٢٩٣)من قانون الأحوال الشخصية السوداني لسنة ١٩٩١ حيث نصت على انه:"١-تصح الوصية ممن له أهلية التبرع ولو صدرت في مرض الموت٢-اذا كان الموصي محجورا عليه للسفه فتجوز وصيته في الوجوه الخيرية"،تقابلها نص المادة (٢٣٠)من قانون الأحوال الشخصية اليمني رقم ٢٠ لسنة ١٩٩٢حيث نصت على انه:"يشترط في الموصي١- ان يكون بالغا عاقلا مختارا غير محجور عليه"،وتقابلها نص المادة(٢٠٥)من قانون الأحوال الشخصية العماني رقم ٣٢ لسنة ١٩٩٧ حيث نصت على انه:"تصح الوصية ممن له أهلية التبرع ولو صدرت في مرض الموت"،تقابلها نص المادة(٢٧٩) من مدونة الاسرة المغربية لسنة٢٠٠٤ حيث نصت على انه:"يشترط في الموصي ان يكون راشدا وتصح الوصية من المجنون حال افاقته ومن السفيه والمعتوه"،تقابلها نص المادة(٢٤٨)من قانون الأحوال الاماراتي رقم ٢٨ لسنة ٢٠٠٥ حيث نصت على انه:"١-تصح الوصية ممن له أهلية التبرع ولو صدرت في مرض الموت ٢-تصح الوصية من المحجور عليه لسفه او غفلة بالقربات بإذن المحكمة"،وتقابلها نص المادة(٢١٤)من قانون الأحوال الشخصية القطري رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٦ حيث نصت على انه:"يشترط في الموصي ان يكون عاقلا بالغا اهلا للتبرع واذا كان محجورا عليه لسفه او غفلة جازت وصيته في وجوه الخير بإذن من المحكمة او اجازتها"

(٣٢) أبو محمد علي بن سعيد بن حزم ، ج٩ ،مرجع سابق ،ص٣٢٧ ،محمد مصطفى شلبي ، مرجع سابق ،ص ٧٦

(٣٣)محمد مصطفى شلبي ،مرجع سابق ،ص ٧٩

(٣٤)محمد جواد مغنية ،مرجع سابق ،ص٢٢٩ ، محمد زيد الابياني ،مرجع سابق ،ص ٢٧٢

(٣٥)مالك بن انس الاصبحي ج٢ ،مرجع سابق ،ص٧٦٤

(٣٦) منصور بن يونس بن ادريس البهوتي ،ج٤ ،مرجع سابق ،ص ٤٣٤، أبو زكريا يحيى بن شرف النووي،ج٥،مرجع سابق،ص ١٠٢

(٣٧)أبو محمد عبد الله بن محمد بن قدامة المقدسي ،ج٦،مرجع سابق،ص ٥٤٠،علاء الدين بن مسعود الكاساني ، ج٧، ،ص٣٣٩

(٣٨)محمد جواد مغنية ،ج٢ ،مرجع سابق ،ص٢٣١-٢٣٢

(٣٩)-أبو عبد الله محمد بن عبد الرحمن المغربي المعروف بالحطاب الرعيني ،ج٨ ،مرجع سابق ،ص٥٢٠8 ،أبو محمد عبد الله بن محمد بن قدامة المقدسي ،ج٦،مرجع سابق،ص٥٣٧، أبو محمد علي بن سعيد بن حزم ، ج٩ ،مرجع سابق ،ص٥٥٨

(٤٠) محمد جواد مغنية ،مرجع سابق ،ص ٢٢٨

(٤١)أبو جعفر محمد بن الحسن بن علي الطوسي ،ج ٤ ،مرجع سابق ،ص ٤، أبو الحسن عبد الله بن مفتاح ،ج٤،مرجع سابق ،ص٤٧

(٤٢) تقابلها نص المادة (٢١٢)من قانون الأحوال الشخصية السوري رقم ٥٩ لسنة١٩٥٣ حيث نصت على انه:"يشترط في الموصى له١-ان يكون معلوما٢- ان يكون موجودا عند الوصية وحين موت الموصي ان كان معينا "،وتقابلها نص المادة(٢١٨)من قانون الأحوال الشخصية الكويتي رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ حيث نصت على انه:"يشترط في الموصى له ١- ان يكون معلوما ٢- ان يكون موجودا عند الوصية اذا كان معينا فإن لم يكن معينا لايشترط ان يكون موجودا عند الوصية ولاوقت موت الموصي وذلك مع مراعاة مانصت عليه في المادة(٢٧٩)"، وتقابلها نص المادة(١٨٧)من قانون الاسرة الجزائري رقم ٩ لسنة ١٩٨٤حيث نصت على انه:"تصح الوصية للحمل بشرط ان يولد حيا واذا ولد توائم يستحقونها بالتساوي ولو اختلف الجنس"،وتقابلها نص المادة(٢٩٥) من قانون الأحوال الشخصية السوداني لسنة ١٩٩١حيث نصت على انه:"يشترط لصحة الوصية بالنسبة الى الموصى له ان أ- يكون موجودا وقت الوصية حقيقة او تقديرا ب- لايكون مجهولا جهالة فاحشة ج- لايكون جهة معصية د- لايكون قاتلا للموصي" ، تقابلها نص المادة(٢٣١)من قانون الأحوال الشخصية اليمني رقم ٢٠ لسنة ١٩٩٢حيث نصت على انه:"يشترط في الموصى له أ- ان لايكون جهة معصية ب-ان يكون معلوما ج- ان يكون موجودا وقت انشاء الوصيةد- ان لايكون وارثا عند موت الموصي ه- ان لايكون قاتلا للموصي الا اذا تقدمت الجناية الوصية"،وتقابلها نص المادة(٢٠٨) من قانون الأحوال الشخصية العماني رقم ٣٢ لسنة١٩٩٧حيث نصت على انه:"أ- تصح الوصية لشخص معين موجودا كان او منتظر الوجود ب-تصح الوصية لفئة محصورة او غي محصورة ج- تصح الوصية لوجوه البر وللمؤسسات الخيرية والمؤسسات العلمية وغيرها"،وتقابلها نص المادة(٢٨٢) من مدونة الاسرة المغربية لسنة٢٠٠٤ حيث نصت على انه:"تصح الوصية لمن كان موجودا وقتها او منتظر الوجود "،تقابلها نص المادة(٢٤٩)من قانون الأحوال الاماراتي رقم ٢٨ لسنة ٢٠٠٥ حيث نصت على انه:"تصح الوصية لمن يصح تملكه للموصى به ولو مع اختلاف الدين"،وتقابلها نص المادة(٢١٥) من قانون الأحوال الشخصية القطري رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٦ حيث نصت على انه:"يشترط في الموصى له مايلي:١- ان يكون اهلا للتملك شرعا ٢-

ان يكون معلوما ٣- ان يكون موجودا عند الوصية حقيقة او حكما اذا كان معينا فإن لم يكن معينا فلا يشترط ان يكون موجودا عند الوصية ولاوقت موت الموصي "

(٤٣)محمد جواد مغنية ،مرجع سابق ، ص٢٣٢ -1

(٤٤)الشيخ محمد مصطفى شلبي ،مرجع سابق ،ص١٢٤

(٤٥) الشيخ محمد مصطفى شلبي ،مرجع سابق ،ص١٢٩

(٤٦) كما نص قانون الوصية المصري رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ حيث نصت المادة(٣٧)منه على انه:"تصح الوصية بالثلث للوارث وغيره وتنفذ من غير إجازة الورثة وتصح بما زاد عن الثلث ولاتنفذ في الزيادة الا اذا اجازها الورثة بعد وفاة الموصي وكانوا من اهل التبرع عالمين بما يجيزونه" ،وتقابلها نص المادة(٢٣٨) من قانون الأحوال الشخصية السوري رقم ٥٩ لسنة ١٩٥٣ حيث نصت على انه:"تنفذ الوصية لغير الوارث بثلث مايبقى من التركة بعد وفاء الدين من غير إجازة الورثة"،

(٤٧)تقابلها نص المادة (٣٠٩) من قانون الأحوال الشخصية السوداني لسنة ١٩٩١ حيث نصت على انه:"يشترط في الموصى به ان يكون ملكا للموصي ومحله مشروعا"،وتقابلها نص المادة (٢٢٠)من قانون الأحوال الشخصية العماني رقم ٣٢ لسنة١٩٩٧ حيث نصت على انه:"يشترط في الموصى به ان يكون ملكا للموصي ومحله مشروعا"، وتقابلها نص المادة (٢٩٢) من مدونة الاسرة المغربية لسنة ٢٠٠٤حيث نصت على انه:"يجب في الموصى به ان يكون قابلا للتملك في نفسه" ،وتقابلها نص المادة(٢٦١)من قانون الأحوال الشخصية الاماراتي رقم ٢٨ لسنة٢٠٠٥ حيث نصت على انه:"يشترط في الموصى ب هان يكون ملكا للموصي ومحله مشروعا"،وتقابلها نص المادة (٢٢٨)من قانون الأحوال الشخصية القطري رقم ٢٢ لسنة٢٠٠٦ حيث نصت على انه:"يشترط في الموصى به ان يكون ملكا للموصي وان يكونة محله مشروعا"

(٤٨) أبو جعفر محمد بن الحسن بن علي الطوسي ، ج٣ ، مرجع سابق ، ص١٥ ، أبو عبد الله محمد بن عبد الرحمن المغربي المعروف بالخطاب الرعيني ، مواهب الجليل شرح مختصر خليل ، ج٨ ، ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت ــ لبنان ، ١٩٩٥ ، ص٥٤٧ ، فخر الدين عثمان بن علي الزليعي ، ج٩ ، مرجع سابق ، ص٢٩٨ ــ ٢٩٧.

(٤٩) د. مصطفى إبراهيم الزلمي ، مرجع سابق ، ص١٦٩.

(٥٠)منصور بن يونس بن ادريس البهوتي ، كشاف القناع متن الاقناع ، ج٤ ، ط١ ، دار احياء التراث العربي ، بيروت ــ لبنان ١٩٩٧ ، ص٤٥٤ ، د. محمد مصطفى شلبي ، أحكام الوصايا والاوقاف ، الدار الجامعة للطباعة والنشر ، بلا مكان طبع ، بلا سنة طبع ، ص١٧٢ .

(٥١)د. مصطفى إبراهيم الزلمي ، مرجع سابق ، ص١٧٤.

(٥٢)تقابلها نص المادة (٢٦٤) من قانون الاحوال الشخصية الكويتي رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ حيث نصت على انه :"إذا كانت العين الموصى بمنفعتها تحتمل الانتفاع أو الاستغلال على وجه غير الذي أوصى به جاز للموصى له أن ينتفع بها أو يستغلها على الوجه الذي يراه بشرط عدم الاضرار بالعين الموصى بمنفعتها"،

وتقابلها نص المادة (٢٣٤) من قانون الاحوال الشخصية القطري رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٦ حيث نصت على أنه : " للموصى له بمنفعة مال معين أن يستعمله أو يستغله ولو على خلاف الحالة المبنية في الوصية بشرط عدم الاضرار بالعين أو الوارث".

(٥٣)علاء الدين بن مسعود الكاساني ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، ج٧ ، ط١ ، المكتبة الحبيبية ، بلا مكان طبع ، ١٩٨٩ ، ص٣٥٢ ــ ٢٥٣ د. علي الخفيف ، مرجع سابق ، ص٤٤٧.

(٥٤)د. مصطفى إبراهيم الزلمي ، مرجع سابق ، ص١٧٠.

(٥٥)د. حسين علي الاعظمي ، الوصايا و المواريث ، مطبعة الرشيد ، بغداد ، ١٩٤٧ ، ص١١٨.

(٥٦)شمس الدين السرخسي ، المسبوط ، ج٢٨ ، دار المعرفة ، بيروت ــ لبنان ، بلا سنة طبع ، ص٢٢

(٥٧)مالك بن أنس الاصبحي ، ج٦ ، مرجع سابق ، ص٧٤ ، أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي ، ج٦ ، مرجع سابق ، ص٤٧٨. أبو زكريا يحيى بن شرف النووي ، ج٥ ،مرجع سابق ، ص١١٢ ، العلامة أبو الحسن عبد الله بن مفتاح ، ج٣ ، مرجع سابق ، ص٤٩٠ ــ ٤٩١.

(٥٨)علاء الدين بن مسعود الكاساني ، ج٧ ، مرجع سابق ، ص٣٥٢ ــ ٣٥٣ .

(٥٩) د. مصطفى إبراهيم الزلمي ، مرجع سابق ، ص١٩٧.

(٦٠)ابو جعفر محمد بن الحسن بن علي الطوسي،الخلاف ،ج٤ ،مؤسسة النشر الاسلامية ، قم، ١٤١٤ه،ص ١٤٣-١٤٤ ، مالك بن انس الاصبحي،ج٦، مرجع سابق، ص٦٢، محمد بن ادريس الشافعي،ج٧،مرجع سابق ،ص١٣٦، ابو محمد عبد الله بن احمد بن محمد بن قدامة المقدسي،ج٦،مرجع سابق،ص٤٧٧

(٦١) شمس الدين السرخي ، ح٢٨ ، مرجع سابق ، ص٢.

(٦٢)القاضي الشيخ عبد اللطيف دريان ، فقه الوصية في المذاهب الاسلامية والقوانين العربية ، ط١ ، مجلد الاول ، دار النهضة العربية ، بيروت ــ لبنان ، ٢٠٠٩ ، ص٥٠٧.

(٦٣)تقابلها نص المادة (٢٢٣) من قانون الاحوال الشخصية العماني رقم ٣٢ لسنة ١٩٩٧ حيث نصت على أنه : " يجوز أن يكون الموصى به منفعة أو انتفاعا بعقار أو منقول لمدة معينة أو غير معينة" ، وتقابلها نص المادة (٢٩٤) من مدونة الاسرة المغربية لسنة ٢٠٠٤ حيث نصت على أنه:"يصح أن يكون الموصى به عيناً ويصح أن يكون منفعة لمدة محددة أو مؤبدة ويتحمل المنتفع نفقات الصيانة " ، وتقابلها نص المادة (٢٦٤) من قانون الاحوال الشخصية الاماراتي رقم ٢٨ لسنة ٢٠٠٥ حيث نصت على أنه : "١. يكون الموصى به العين عقاراً أو منقولاً مثلياً أو قيمياً عيناً أو منفعة أو انتفاعاً بعقار أو منقول لمدة معينة أو غير معينة" ، وتقابلها نص المادة (٢٣١) من قانون الاحوال الشخصية القطري رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٦ حيث نصت على انه: " يصح ان يكون الموصى به عيناً ويصح أن يكون منفعة لمدة مؤقتة أو مؤبدة".

(٦٤)تقابلها نص المادة (٢٤٩) من قانون الاحوال الشخصية السوري رقم ٥٩ لسنة ١٩٥٣ حيث نصت على أنه "إذا كانت الوصية بالثمرة فللموصى له الثمرة القائمة وقت موت الوصي وما يحدث منها ما لم ترد قرينة على خلاف ذلك" ، وتقابلها نص المادة (٢٦٥) من قانون الاحوال الشخصية الكويتي رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ حيث نصت على أنه :" إذا كانت الوصية بالغلة أو الثمرة فللموصى له الغلة أو الثمرة القائمة وقت موت الوصي وما يستجد منها مستقبلاً ما لم تدل قرينة على خلاف ذلك"، وتقابلها نص المادة (٢٤٤) من قانون الاحوال الشخصية اليمني رقم ٢٠ لسنة ١٩٩٢ حيث نصت على انه : " الايصاء بمطلق الغلة أو الثمرة أو

النتاج يحمل على الوجود منها عند وفاة الموصي فان لم يكن ثمة موجود فالاول غلة أو ثمرة أو نتاج إلا إذا ظهر من قصد الموصي الاستمرار فتأخذ الوصية حكم الوقف".

(٦٥)تقابلها نص المادة (١٨٣) من قانون الاحوال الشخصية الاردني رقم ٦١ لسنة ١٩٧٦ حيث نصت على انه : "ما لا ذكر له في هذا القانون يرجع فيه إلى الراجح من مذهب أبي حنيفة".

(٦٦) محمد جواد مغنية، مرجع سابق ،ص٢٥٥

(٦٧) انظر المادة (١٨) من قانون الاثبات العراقي رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٦

(٦٨)د.احمد علي الخطيب ، الوقف والوصايا ، ط٢ ، مطبعة جامعة بغداد ، بلا مكان طبع ،١٩٧٨ ، ص٣١٤ ــ ٣١٧ ــ ٣١٨ ،

(٦٩)د. أحمد علي الخطيب ، مرجع سابق ،ص٢٢١-٢٢٣، و د. محمد مصطفى الشلبي ، مرجع سابق ، ص٢٧٦.

المصادر

اولا / كتب الفقه الاسلامي:

١ - الفقه الامامي:

١- السيد علي الحسيني السيستاني ، المسائل المنتخبة (العبادات والمعاملات) ، ج٢ ،دار الهدى ، بيروت – لبنان ، بلا سنة طبع .

٢ - ابو جعفر محمد بن الحسن بن علي الطوسي ،المبسوط في فقه لأمامية،ج٤ ،المكتبة المرتضوية لإحياء الاثار الجعفرية،بلا مكان طبع،بلا سنة طبع .

٣- ----------،الخلاف،ج٤،مؤسسة النشر الإسلامية ،قم، ١٤١٤ هـ

٤- ابو القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن الحلي ،المختصر النافع في فقه الامامية، ج ١، ط٢ ،منشورات قم للدراسات الإسلامية ،طهران، ١٤٠٢ هـ .

٢- الفقه الحنفي :

١. شمس الدين السرخي المبسوط،، ج٢٨،دار المعرفة،بيروت – لبنان،بلا سنة طبع
٢. علاء الدين بن مسعود الكاساني،بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع،ج٧ ، ط١،المكتبة الحبيبة،بلا مكان طبع، ١٩٨٩م.
٣. فخر الدين عثمان بن علي الزليعي ،تبين الحقائق شرح كنز الدقائق ، ج٦ ،دار المعرفة، بيروت – لبنان ،بلا سنة طبع .
٤. محمد أمين المعروف بابن عابدين ، حاشية رد المحتار شرح تنوير الابصار، ج٧، دار الفكر للطباعة والنشر،بيروت – لبنان،١٩٩٥ م.

٣ - الفقه المالكي :

١. أبو عبد الله أحمد بن عبد الرحمن المغربي المعروف الحطاب الرعيني،مواهب الجليل شرح مختصر خليل،ج٨،ط١ ،دار الكتب العلمية،بيروت – لبنان، ١٩٩٥م .
٢. مالك بن أنس الاصبحي، المدونه الكبرى،ج٦،دار الكتب العلمية،بيروت – لبنان،بلا سنة طبع

٣. . ----------، الموطأ ، ج٢ ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت – لبنان ، ١٩٨٥ .

٤ - الفقه الشافعي:

١. أبو زكريا يحيى بن شرف النووي،روضة الطالبين،ج٥،دار الكتب العلمية،بيروت – لبنان،بلا سنة طبع .

٢. محمد بن ادريس الشافعي،الام،ج٧،ط١،دار الفكر للطباعة والنشر،بلا مكان طبع، ١٩٨٠ .

٥ - الفقه الحنبلي :

١. أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي ، المغني ،ج٦ ،دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع والطبع ، بلا مكان طبع ،بلا سنة طبع .

٢. منصور بن يونس بن ادريس البهوتي ، كشاف القناع على متن الاقناع ،ج٤،ط١ ،دار أحياء التراث العربي ، بيروت- لبنان ،١٩٩٩ .

٦ - الفقه الزيدي:

١ - العلامة أبو الحسن عبد الله بن مفتاح،شرح الازهار،ج٤،بلا مكان طبع، ١٢٠٧هـ.

٧ - الفقه الظاهري :

١ -أبو محمد علي بن سعيد بن حزم ،المحلى،ج٩ ،دار الفكر،بلا مكان طبع،بلا سنة طبع

ثانيا/ المراجع الفقهية المتفرقة:

١ - القاضي الشيخ عبد اللطيف دريان ، فقه الوصية في المذاهب الاسلامية والقوانين العربية ، ط١ ، مجلد الاول ، دار النهضة العربية ، بيروت ــ لبنان ، ٢٠٠٩

٢ - د. محمد جواد مغنية ، الفقه على المذاهب الخمسة ، ج٣ ، ط١ ، مؤسسة دار الكتاب الاسلامي ، بلا مكان طبع ، بلا سنة طبع

٣ - د. مصطفى إبراهيم الزلمي ، احكام الميراث والوصية في الفقه الاسلامي المقارن والقانون ، بلا مكان طبع ، بلا سنة طبع

ثالثا/ المراجع القانونية :

أ / الكتب

١- د. أحمد علي الخطيب ، الوقف والوصايا ، ط٢ ، مطبعة جامعة بغداد ، بلا مكان طبع ، ١٩٧٨

٢- د . حسين علي الاعظمي ، الوصايا و المواريث ، مطبعة الرشيد ، بغداد ، ١٩٤٧

٣- د. علي الخفيف ، احكام الوصية تضمنت شرح قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ ، معهد الدراسات العربية ، بلا مكان طبع ، بلا سنة طبع

٤- الشيخ محمد مصطفى الشلبي ، أحكام الوصايا والوقف ، الدار الجامعية للطباعة والنشر ، بلا مكان طبع ، بلا سنة طبع

ب/ القوانين والاعمال التحضيرية :

١ - قانون الوصية المصري رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦

٢ - القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١

٣ - قانون الاحوال الشخصية السوري رقم ٥٩ لسنة ١٩٥٣

٤ -قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩

٥ - قانون الاثبات العراقي رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٦

٦ - قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم ٦١ لسنة ١٩٧٦ .

٧ - قانون الاحوال الشخصية الجزائري رقم ٩ لسنة ١٩٨٤

٨ -قانون الأحوال الشخصية السوداني لسنة ١٩٩١

٨ – قانون الأحوال الشخصية الكويتي رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ .

٩ - قانون الأحوال الشخصية اليمني رقم ٢٠ لسنة ١٩٩٢ .

١٠ - قانون الأحوال الشخصية العماني رقم ٣٢ لسنة ١٩٩٧ .

١١ - مدونة الأسرة المغربية الصادرة عام ٢٠٠٤.

١٢ - قانون الأحوال الشخصية الإماراتي رقم ٢٨ لسنة ٢٠٠٥ .

١٣ - قانون الأسرة القطري رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٦.

Abstract

It is considered the benefit of the subjects of interest to the scholars of Islamic law according to the texts contained in the field where the difference of the meaning of the jurisprudents, some of them see it correspond to the eyes are the eyes that do things like housing the house and ride the car and the animal and service, and some of them see them meet the eyes, whether the offer or the eyes generated from them Or is not generated as the fruit and planting and the land and consider the benefit will be valid and valid permission to be owned and can be implemented to meet the recommended benefit according to the eye recommended for its benefit if the house or agricultural land or yield or fruit by the proportion of each team of recommended and There are conditions for the commandment of conditions related to the testator and others recommended by the recommended and recommended as may be the benefit of the benefit of a person or persons specific or not confined or moral and can prove the test of benefits by simply.

The concept of the willfulness of the benefits

Comparative study between Islamic jurisprudence and personal status laws

By

Prof. Dr. Salam Abdel-Zahra El-Fatlawi

Lec. Angham Mahmoud Shaker