

## إثبات الحق في التنزيل في قانون الأسرة الجزائري على ضوء قرارات المحكمة العليا

د. مسعود هلالي

أستاذ محاضر قسم (أ)، جامعة زيان عاشور الجلفة- الجزائر

مقدمة:

عنى الإسلام بنظام التوريث، فشرع له شرعة مفصلة محددة، تناولت الأشخاص الوارثين وأنصبتهم، قطعاً للنزاع ودرءاً للحقد، لأن الممنوع أو المحجوب عنه إذا علم أن هذا الحكم جاء من ناحية الشارع، اطمأنت نفسه ورضي بحكم الله، وليس الحال كذلك إذا تُرك الأمر في الميراث للناس يحكمون فيه بحسب اختلاف بلادهم وأزمانهم، إذ يؤدي ذلك- حتماً- إلى الاضطراب والشقاق<sup>1</sup>.

أمام هذا البيان المفصل الذي اتسم به نظام الإرث في الشريعة الإسلامية، قد يعتقد الكثير أنّ باب النظر والتدبير والاجتهاد في نظام الميراث قد أوصد منذ انقطاع الوحي الإلهي، ولعلّهم يتحجّجون بأنّ الناظر في مباحث الميراث في التشريع الإسلامي يلحظ وبشكل جليّ أنّها وردت كما قلنا مفصلة، لأنّ معظمها مبني على مصالح ثابتة لا تتغير، بل ولا يريد الشارع الحكيم تغييرها، إلّا في البعض اليسير من مباحثها، فاسحا بذلك المجال رحباً للاجتهاد المشروع في ذلك الحيز من العفو التفصيلي لأحكام هذا الفرع التشريعي، لذا، وجدنا الصحابة رضوان الله عليهم والفقهاء من بعدهم اجتهدوا في هذا المجال التشريعي، معتمدين في ذلك على فهمهم العميق لروح النصوص ولما قصدت الشريعة، فلم يقفوا عند ظاهرها، ممّا يدلّ دلالة واضحة على أهلية هذه الشريعة للتطبيق، وفق المنهج الشرعي الاستنباطي القويم الذي رسم معالمه العلماء المسلمون قديماً وحديثاً، من دون إفراط ولا تفريط<sup>2</sup>.

على أساس من هذا الإدراك الضروري لمتطلبات الاجتهاد، والحرص على صون وحماية التراث الفقهي الأصيل، ابتدع المشرع العربي نظاماً يعرف بـ" الوصية الواجبة" أو ما أطلق عليه المشرع الجزائري بـ" التنزيل"، هذا النظام الذي يعتبر استحداثاً تشريعياً عربياً بامتياز<sup>3</sup> لم يكن له نظير فيما ورد ذكره في الأسفار الفقهية القديمة، وإن كان يستند في أكثر تفصيلاته إلى أحكام جزئية وردت في مذاهب فقهية متفرقة، قام المشرع الوضعي في البلاد العربية بالاجتهاد فيها<sup>4</sup>، وذلك بتنزيل حفدة الشخص منزلة أصلهم في تركة أصله، قصد تلافي حالة كثرت فيها الشكاوى، وهي حالة الحفدة الذين يموت آباؤهم في حياة أبهم أو أمهم، أو يموتون معهم ولو حكماً نحو: الغرقى، الهدمى والحرقى... فهؤلاء الحفدة قلّما يرثون بعد موت جدهم أو جدتهم لوجود من يحجبهم من الميراث<sup>5</sup> فيجتمع على هؤلاء الحفدة مصيبتان: فقدان الأب، وحرمان الإرث<sup>6</sup>.

لذا كان القول بالتنزيل أو الوصية الواجبة: " من قبيل الاستجابة لحالات كثيرة مؤلمة ولشكاوى متعددة ممن يموت أبواهم وأمهاتهم قبل موت الجد أو الجدة أو مع أي منهما، حيث إن وفاتهما معا تمنعهما من الميراث من بعضهما لحصول الشك في السبق، ووفاة الأب قبل وفاة الجد معدمة أصلا لقيام علاقة الميراث لعدم توافر الأركان والشروط.

من هذا المنطلق، جاءت النصوص القانونية معالجة لمثل هذه الحالات والأوضاع؛ لأنها نظرت في أن هذا الذي مات لو عاش إلى حين وفاة والده هو أيضا لنال مالا كثيرا، ولكن مات قبل أبويه أو قبل أحدهما، فأخذ المال إخوته دون أولاده، فأصبح أولاده في فقر مدقع واجتمع لهم مع اليتيم وفقد العائل، الحاجة ومذلة السؤال، الشيء الذي أدى إلى اضطراب داخل الأسرة الواحدة، حيث نجد أثر النعمة ظاهر على البعض منهم مما وصلهم من الميراث وتحس من الآخر الفقر والحرمان نتيجة وفاة مورثه قبل أو مع الجد أو الجدة.<sup>7</sup>

فالتنزيل أو الوصية الواجبة من خلال ما سبق بيانه- الداعي إلى القول بها- قد تخرج مخرج الواجب في الحياة من الإنفاق على الحفدة المعوزين من حيث أنه يجب على الجد أن ينفق عليهم باعتبارهم فروعا له محتاجين، فإن لم يعطهم ما ينفقون به على أنفسهم في حياته، ولم يوص لهم بعد موته، فيكون بهذا قد ترك واجبا يعتبر ديناً في رقبته ويدخل في قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾<sup>8</sup>. فالقانون بهذا يكون قد اعتبر التنزيل (الوصية الواجبة)، بمثابة النفقة الواجبة للأقارب حيث أوجبهما لصالح المستحقين المحتاجين دون غيرهم<sup>9</sup>.

من هذا المنطلق، أقدم المشرع الجزائري على تنظيم ما تعلق بهذه الآلية التشريعية الأسرية" التنزيل" بمناسبة صدور أول قانون للأسرة سنة 1984 مُخَاكِ بِذَلِكَ التَّجَارِبِ الْعَرَبِيَّةِ الْمُقَارَنَةِ، أَمَكْنَ طَرَحَ التَّسَاوُلِ الْآتِي، الَّذِي يَمَثَلُ فِي حَقِيقَةِ الْأَمْرِ إِشْكَالِيَّةَ هَذِهِ الْمُدَاخَلَةِ:

كيف عرض المشرع الجزائري لأحكام التنزيل في قانون الأسرة الجزائري، من حيث بيان مدلوله والجهة المستحقة له وشروط ذلك، إلى جانب آليات إثبات استحقاق التنزيل، وذلك على ضوء محاكاة قرارات المحكمة العليا في هذا الحيز التشريعي؟

وقصد تجلية ما تعلق بهذا التساؤل، أقترح أن يتم بسط مضمون المقال من خلال

العناصر البحثية الآتية:

أولاً- تعريف التنزيل.

ثانياً- أصحاب الحق في التنزيل.

ثالثاً- شروط وجوب التنزيل.

#### رابعاً- إثبات استحقاق التنزيل.

وفيما يأتي تجلية ما تعلق بكل عنصر من عناصر المقال.

##### أولاً- تعريف التنزيل:

1- التَّنْزِيلُ لغة<sup>10</sup>: يعرف التنزيل التَّنْزِيلُ لغة على أنه: اسم مفعول مشتق من (نَزَلَ) وله دلالات مختلفة، يعيننا منها (في علم الميراث): الحلول والترتيب، يقال: نَزَلَ يَنْزِلُ نَزْولاً وَمَنْزِلاً، وَأَنْزَلَهُ غيره واستَنْزَلَهُ بمعنى وَنَزَلَهُ تَنْزِلاً، والتَّنْزِيلُ أيضاً الترتيب.

2- التَّنْزِيلُ اصطلاحاً: عرف التَّنْزِيلُ تعاريف متعددة، إلا أنها تفيد نفس المعنى، نورد منها ما يأتي:  
- جاء في كتاب البهجة في شرح أرجوزة تحفة الحكام، الشهير بـ "شرح التحفة"، أن: "التنزيل هو أن يُنْزَلَ الإنسان أولاد ولده الميت، منزلة أبيهم، جاري مجرى الوصية، وتقسم بين المُنْزَلِينَ للذكر مثل حظ الأنثيين..."<sup>11</sup>

- قال الشيخ محمد رضوان المفتي الحنفي في تذييل يتعلق بالتنزيل: "... مسألة التنزيل؛ وهي التي يُنْزَلُ فيها الهالك غير الوارث منزلة وارث معين كأن يُنْزَلَ ابن ابن غير وارث منزلة ابن أو يُنْزَلَ ابن بنت منزلة بنت، وقد نص الفقهاء رحمهم الله على أن التنزيل من باب الوصايا فيجب العمل به على أصولها."<sup>12</sup>

- وقيل بأن: "التنزيل هو أن يضيف الشخص شخصاً آخر لا يرثه إلى ورثته فيأمر بتوريثه معهم في تركته، أو إلحاقه بولده، وأن ينزله منزلة ولده، صرح بأن يعطي له مثل ميراث ولده أو لم يصرح به، كان المُنْزَلُ حفيده أو قريباً آخر إليه أو بعيداً منه."<sup>13</sup>

- كما عُرِفَ (التنزيل) بأنه: "تنزيل الأبناء منزلة أصلهم الذي توفي قبل جدهم كما لو كان حياً."<sup>14</sup>  
تجدر الإشارة إلى أنّ التنزيل (بمعنى الوصية الواجبة)؛ إطلاق انفراد به المشرع الجزائري من بين التشريعات العربية المقارنة<sup>15</sup>، حيث نظم أحكامه بموجب المواد (169-172) من القانون رقم: 84-11 المتضمن قانون الأسرة الجزائري، فلم يكن هذا الموضوع موجوداً قبل صدور هذا القانون إلا في صورة وصية اختيارية.

##### ثانياً- أصحاب الحق في التنزيل:

من خلال استقراء نص المادة (169) من قانون الأسرة الجزائري التي جاء فيها: "من توفي وله أحفاد وقد مات مورثهم قبله أو معه وجب تنزيلهم منزلة أصلهم في التركة..."، نجد أنّ المشرع الجزائري قد أوجب الوصية بقوة القانون لـ للأحفاد الذين مات أصل مورثهم (الجد أو الجدة، أو كلاهما) قبل أصلهم المباشر أو معه.

إلا أنّ ما يلاحظ بشأن هذا النص، هو أنّ المشرع لم يحدد المقصود بالأحفاد من حيث طبقاتهم- على خلاف ما ذهبت إليه التشريعات العربية المقارنة، كما تقدم البيان- وهو ما يفسح المجال أمام طرح جملة التساؤلات الآتية بمناسبة بيان المستحقين للتنزيل في التشريع الجزائري: ما المقصود بالأحفاد المادة (169) من قانون الأسرة الجزائري، هل هم الحفدة من جهة الذكور والإناث بمعنى أولاد الظهور والبطون ذكورا وإناثا وإن نزلوا؟ أم هم الحفدة من جهة الذكور فقط (أولاد الظهور) ذكورا وإناثا وإن نزلوا، دون أولاد البنت؟

إنّ أوّل ما ينبغي الإشارة إليه، قبل تجلية ما تعلق بهذه الأسئلة أنّ قانون الأسرة الجزائري قد انطوى في حقيقة الأمر على لبس وغموض في المسألة من حيث الصياغة القانونية، الأمر الذي أدى إلى اختلاف في تحديد مدلول الأحفاد بين القانونيين ممّن عرض لشرح أحكام التنزيل في قانون الأسرة، والموثقين، بل وحتى من طرف وزارة الشؤون الدينية والأوقاف بمناسبة فتوى شرعية حول مسألة التنزيل، فكان أن تخرج عن هذا الاختلاف عموما ثلاثة آراء، أجملهما فيما يأتي<sup>16</sup>:

#### \* الرأي الأول (المستحقون للتنزيل هم الحفدة من جهة الذكور فقط):

ويذهب أصحاب هذا الرأي إلى أنّ المراد بالأحفاد في المادة (169) من قانون الأسرة الجزائري، هم الحفدة من جهة الذكور فقط (أولاد الظهور، ذكورا وإناثا وإن نزلوا) دون الحفدة من جهة الإناث، بمعنى: فروع الابن دون فروع البنت. وهذه بعض النقول عنهم:

قال العربي بلحاج بمناسبة شرح نص المادة (169) من قانون الأسرة الجزائري: "واضح من هذه المادة أنّ التنزيل مقصور على أبناء ولد المتوفى الذكر دون أبناء بنت المتوفى، أي الأحفاد الذكور دون الأحفاد البنات. ويمكن تحديد من يجب تنزله منزلة مورثه في تركة جده أو جدته كالآتي:

1. فرع الولد الذكر الذي مات موتا حقيقيا في حياة أبيه أو أمه.
2. فرع الولد الذكر الذي مات في حياة المورث موتا حكما، بأن فقد حال حياة أبيه أو أمه، وحكم القاضي بموته بعد إجراء التحريات اللازمة<sup>17</sup>.
3. فرع الولد الذكر الذي مات مع أبيه أو أمه في حادث واحد كغرق، أو حريق، أو هدم أو حوادث متعددة ولا يعلم من مات منهم أولا<sup>18</sup>.

وفي ذات السياق ذهب الموثق صالح ججيك الورثاني، بمناسبة شرح ألفاظ المادة (169) من قانون الأسرة الجزائري، إلى أنّ: "كلمة أحفاد... الحفيد اصطلاحا: فإنه فرع الابن دون فرع البنت، وهذا تحديد مهم جدا، وقد أحسن المشرع الجزائري حين حصر من يستحق التنزيل في مجموعة أولاد الأبناء دون أولاد البنات الذين يسمون لغة واصطلاحا الأسباط...."<sup>19</sup>

فيختلف ويفترق أولاد الابن عن أولاد البنت في مواقع عديدة، تنتهي إلى القول بأن: "أولاد البنات ليسوا من صلب المتوفي أصلا، ولكنهم من ذوي رحمه."<sup>20</sup>

وذكر الموثق جمال ليشاني بمناسبة بيان مدى أحقية أبناء البنت في التنزيل منزلة أمهم التي توفيت قبل أحد أصولها، بأن: "هؤلاء الأحفاد يستحقون تنزيلا في تركة جدهم أو جدتهم (أب الأب، أو أم الأب)، أما بالنسبة لتركة جدهم أو جدتهم (أب الأم، أو أم الأم) فإنهم لا ينزلون في تركتها باعتبارهم أولاد بنت، إذا توفيت والديهم قبل والدها أو والدتها... لأن المشرع الجزائري قصر التنزيل على أولاد الابن دون أولاد البنت وذلك بنص المادة (169)، حيث نصت على عبارة: "وقد مات مورثهم"، ولم يقل النص: مورثهم أو مورثتهم..."<sup>21</sup>

قال علاوة بوتغرار: "نجد أن قانون الأسرة الجزائري حسب اعتقادي ينطوي على لبس وغموض في هذه المسألة، ففي الوقت الذي تنص فيه المادة (169) في نسختها العربية على أنه: "من توفي وله أحفاد..."، نجد النص في نسخته الفرنسية على النحو الآتي: "si une personne décède en laissant des descendants d'un fils." بمعنى: إذا توفي شخص وترك فروع ابنه الذكر... بناء على ذلك فإن الاعتقاد الراجح بالنسبة للمشرع الجزائري أنه يجعل التنزيل لفروع الابن الذكر دون فروع البنت."<sup>22</sup>

وقد تبنت وزارة الشؤون الدينية والأوقاف في الجزائر هذا الرأي، بمناسبة فتوى شرعية حول مسألة التنزيل<sup>23</sup>، جاءت ردا على رسالة واردة من طرف نقيب الغرفة الجهوية لموثقي الوسط<sup>24</sup>، جاء فيها:

"الجواب:- أيها السائل المحترم، يشرفنا أن نتقدم إليك بالأجوبة التالية:

أولا: هناك قاعدة فقهية تقول: أن المدلي إلى المورث عن طريق الأنثى لا يرث. فما دامت أمه قد ماتت قبل ابنها فلا يرث ولدها من جده لأنه ليس مضطرا إلى التنزيل، بحيث لو لم ينزل لا يضيع فهو يرث من أبيه وجده من أبيه.

أما الحفيد الذي هو ابن الابن، فهو إن لم نورثه مكان أبيه ولم يرث شيئا يأخذه من أبيه، فإنه يضيع.

وعليه لجأ الأحناف إلى ما يسمى بالوصية الواجبة\*، وهو ما نص عليه قانون الأسرة في

المادة 169، وهو التنزيل الخاص بالأحفاد من الأبناء لا من البنات."

\* الرأي الثاني (المستحقون للتنزيل الحفدة من الطبقة الأولى من أولاد البطون وأولاد الظهور مهما نزلوا):

يذهب صاحب هذا الرأي- مبروك المصري- إلى ترجيح كون المراد بالأحفاد في المادة (169) من قانون الأسرة الجزائري، هم الطبقة الأولى من أولاد البطون وأولاد الظهور مهما نزلوا، حيث قال: "أما قانون الأسرة الجزائري، فلم يحدد الطبقات من أي جهة، بل ورد فيه ما يفهم منه صراحة أنها (الوصية الواجبة) للطبقة الأولى من الأحفاد سواء أكانوا من أولاد البطون أو من أولاد الظهور... والأولى في نظري أن تحدد الطبقات على وفق ما نهجه المشرع المصري (الطبقة الأولى من أولاد البطون) أما أولاد الظهور فمهما بعدوا."<sup>25</sup>

\* الرأي الثالث (المستحقون للتنزيل هم الحفدة من أولاد الظهور وأولاد البطون مهما نزلوا على السواء):

يذهب أصحاب هذا الرأي إلى أنّ المراد بالأحفاد في المادة (169) من قانون الأسرة الجزائري، هم الحفدة من أولاد الظهور وأولاد البطون مهما نزلوا على السواء، وهذه بعض النقول عنهم:

قال دغيش أحمد: "... ما تعلق بتفسير المادة (169) من قانون الأسرة الجزائري، والتي أوجبت التنزيل للحفداء مطلقا، من جهة الذكور أو الإناث على السواء."<sup>26</sup>

وقال في موضع آخر: "وأما ما يمكننا قوله بالنسبة لهاته المسألة وبعد تفحصنا لنصوص التنزيل، وبخاصة المادة (169) والتي تنص على ما يلي: "من توفي وله أحفاد وقد مات مورثهم قبله أو معه وجب تنزيلهم منزلة أصلهم في التركة." ومن خلال هذا النص يتضح جليا بأن أولاد البنات يدخلون ضمن مصطلح الحفدة، والنص يشير بمنطوقه إلى منحهم حقهم في التنزيل كغيرهم من أولاد الذكور..."<sup>27</sup>

ثم قال: "ومن هنا نقول بأنّه لعل هذا الحرمان الذي يتعرض له البعض من الفئات في مجتمعنا وبأدلة وحجج واهية... ومن ذلك قولهم وقول غيرهم أن أولاد البنات هم من ذوي الأرحام، وبالتالي يرثون في مرتبة متأخرة عند عدم وجود (أصحاب) الفروض والعصبة وهم لم يكونوا وارثين أصلا، وبالتالي لم يفهم شيء من الميراث حتى يعرض لهم عن طريق التنزيل.

إن هذا الموقف ليتناقى فعلا مع ظاهر النص القانوني والأغراض السامية التي شرع من أجلها."<sup>28</sup>

وقد دُلل على ما ذهب إليه بجملة من الأدلة- هي في الحقيقة ردود على أصحاب الرأيين المتقدمين- المتروحة بين الدلالة اللغوية، الأصولية والمقاصدية، إلى جانب الالتزام بالتفسير القانوني للألفاظ (والمقصود: لفظ الأحفاد)، وهو ما يتجلى من خلال ما جاء في المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون الأسرة بخصوص تفسير النصوص القانونية المتعلقة بالتنزيل، حيث جاء فيها: "إن

نظام التنزيل الذي وقع الاتفاق عليه، يسمح للأولاد ذكورا وإناثا الذين توفي والدهم أو والدتهم قبل أو مع جدهم أو جدتهم، وجبت لهؤلاء الأولاد وصية على نسبة حصة ما يرثه أبوهم أو والدتهم، من أصلهم الهالك باعتبار موته إثر وفاة أصلهم المذكور بدون أن يتجاوز ذلك ثلث التركة...<sup>29</sup>

وأحسب أنّ هذا ما اختاره أو ما ذهب إليه محمد محمّد رحمه الله، وهو ما يستخلص ضمنا من خلال ما أورده من أمثلة تطبيقية في معرض بيانه لشروط وطريقة حل مسائل التنزيل، حيث قال: "... أما لو توفي شخص وترك: بنتا وابن بنت وزوجة، وأخا شقيقا... فهنا يكون التنزيل لابن البنت منزلة البنت الصلبية المباشرة، وهذا لكون ابن البنت غير وارث أصلا"<sup>30</sup>. وقال في موضع آخر: "...كأن يتوفى شخص ويترك: أما وبنتين، وابن بنت توفيت قبل وفاة المورث، وأختا لأب."<sup>31</sup>

الترجيح: أشير ابتداء إلى أنّي كنت قد رجحت، بل تبنيته- في أحد مؤلفاتي<sup>32</sup>- الرأي الذي يذهب إلى أنّ المراد بالأحفاد في المادة (169) من قانون الأسرة الجزائري هم فروع الابن دون فروع البنت، أي أولاد الظهور وإن نزلوا دون أولاد البطون، لكنني أعود لأقول: بعد مزيد اطلاع وبحث حول أحكام التنزيل والإحاطة بما كتبت في هذا المجال- قدر الوسع- فإنّ الرأي الذي أجده أصوب، إنّما هو الذي يذهب إلى اعتبار لفظ الأحفاد في المادة (169) من قانون الأسرة الجزائري، يمتد ليشمل الأحفاد من أولاد الظهور وأولاد البطون مهما نزلوا على السواء، ولعلي أقصر استدلالا في هذا الاختيار على الجانب القانوني الصرف، ولن أبتعد عمّا ورد في قانون الأسرة ذاته (نصا وتفسيرا وتطبيقا)، إذ يجد لفظ "الأحفاد" في المادة (169) تفسيره فيما ورد في المادة (172) التي تقضي بأن: "لا يكون الأحفاد قد ورثوا من أبهم أو أمهم ما لا يقل عن مناب مورثهم من أبيه أو أمه".

فمع يسير تدبر، يمكن استخلاص أنّ من شروط تنزيل الأحفاد أن لا يكونوا قد ورثوا من أبهم؛ وهو الابن، أو أمهم؛ وهي البنت) بالنسبة للمورث الذي هو (الأب؛ أي الجد، أو الأم؛ وهي الجدة) ليستوي في ذلك الأحفاد من جهة الأبناء، ومن جهة البنات.

إلى جانب ما ورد في المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون الأسرة الجزائري بخصوص تفسير النصوص القانونية المتعلقة بالتنزيل، حيث جاء فيها كما تقدم بأن: "نظام التنزيل الذي وقع الاتفاق عليه، يسمح للأولاد ذكورا وإناثا الذين توفي والدهم أو والدتهم قبل أو مع جدهم أو جدتهم، وجبت لهؤلاء الأولاد وصية على نسبة حصة ما يرثه أبوهم أو والدتهم، من أصلهم الهالك باعتبار موته إثر وفاة أصلهم المذكور بدون أن يتجاوز ذلك ثلث التركة..."<sup>33</sup>

بل هو الأمر الذي يتجلى من خلال التطبيق القضائي، حيث يستفاد بأنّ المراد بلفظ "الأحفاد" في المادة (169) هم الفروع من جهة الأبناء، ومن جهة البنات على حد سواء، فقد جاء في

قرار للمحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية أنه: "المبدأ: لا يحق للحفيد المستحق جزءا من تركة جدته بواسطة التنزيل أخذ جزءا من مخلفاتها بواسطة الوصية.

... حيث بالفعل وبالنظر لقانون الأسرة... وبمقتضى المادة 169 منه أصبح تنزيل- الحفدة- منزلة أصولهم بحكم القانون، وفي قضية الحال ما دامت الجدة قد توفيت خلال سنة 1987 أي بعد صدور القانون المشار إليه... فالطاعن يعدّ حفيدا لها ( أي ابن ابنتها ) ويستحق جزءا من تركتها بواسطة التنزيل بالشروط المنصوص عليها في المادة: 171 من قانون الأسرة، وما دام الطاعن قد آل إليه جزءا من تركة جدته عن طريق التنزيل فلا يحق له أخذ جزءا من مخلفاتها بواسطة الوصية، لأن المادة 171 من قانون الأسرة تمنع ذلك.<sup>34</sup>

واضح من خلال هذا القرار أن التنزيل قد خصّ الحفيد ( ابن البنت)، وهو ما يجعل التطبيق القضائي لغرفة الأحوال الشخصية على مستوى لمحكمة العليا في الجزائر ينصرف إلى تفسير لفظ "الأحفاد" في المادة (169) من قانون الأسرة على أنّهم: أولاد الأبناء وأولاد البنات.

#### ثالثا- شروط وجوب التنزيل

بالرجوع إلى النصوص القانونية المنظمة لأحكام التنزيل أو الوصية الواجبة في قانون الأسرة الجزائري (المادتان: 171-172)، وكذا في التشريعات العربية المقارنة<sup>35</sup>، نجد أنّها تشترط لوجوب ذلك ما يأتي<sup>36</sup>:

1- أن لا يكون الأحفاد قد استحقوا شيئا من الميراث؛ فإن استحقوا ميراثا- بأن كانوا ورثة- ولو شيئا قليلا منه، فإنهم لا ينزلون، لأن التنزيل تعويض عمّا فاتهم من الميراث بسبب حجهم عنه، مثال ذلك:

\* إذا مات عن: زوجة، بنت، وبنت ابن ( توفي في حياة أبيه).

في هذه الحالة، لا تنزل البنت منزلة أبيها الذي توفي قبل جدها، لأنّها وارثة بالفرض حيث: ترث الزوجة (الثلث) فرضا، والبنت (النصف) فرضا، وبنت الابن: (السدس) تكملة لثلاثي البنات، والباقي رد على غير الزوجة.

\* إذا مات عن: بنتين، وبنت ابن، و ابن ابن ابن ( توفي في حياة أبيه).

في هذه الحالة لا ينزل ابن ابن ابن منزلة أبيه الذي توفي قبل أصله، لأنّها وارثة بالفرض حيث: ترث البنات (الثلثان)، ويرث ( بنت ابن، وابن ابن ابن) ما بقي تعصيبا للذكر مثل حظ الأنثيين.

2- أن لا يكون المورث (الجد أو الجدة) قد أوصى للأحفاد أو أعطاهم في حياته بلا عوض ما يساوي مقدار التنزيل (الوصية الواجبة).

3- وأضاف المشرع الجزائري في المادة (1/172) من قانون الأسرة أن لا يكون الأحفاد قد ورثوا من أصلهم ما لا يقل عن نصيب مورثهم من تركة أصله (الجد أو الجدة)

وهذا ما قرره القضاء الوطني حيث جاء في قرار للمحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، أنه: "المبدأ: حق الأحفاد، المنزلين منزلة أبهم مشروط بالأّ يكونوا قد ورثوا من أبهم ما لا يقل عن مناب مورثهم من أبيه."<sup>37</sup>

#### رابعا- إثبات استحقاق التنزيل في التشريع الجزائري

إنّ الناظر فيما تعلق بأحكام التنزيل في المنظومة القضائية والتشريعية الجزائرية، يلحظ أنّ إثبات الحق في التنزيل تتنازعه مرحلتين زمنيتين، الفيصل بينهما صدور قانون الأسرة الجزائري سنة 1984، على النحو الآتي:

#### المرحلة الأولى: المرحلة السابقة لصدور قانون الأسرة (اختيارية التنزيل)

لمّا كانت أغلب أحكام ومباحث شؤون الأسرة غير مقنّنة<sup>38</sup> باستثناء الجزء اليسير منها- نحو: الأهلية، الهبة، الوصية...- فقد كان لزاما على القضاء الجزائري تطبيق أحكام الفقه الإسلامي على وفق ما كان سائدا قبل صدور هذا القانون<sup>39</sup>، وهو المبدأ الذي أقرته المحكمة العليا في الكثير من قراراتها: "مبدأ الأسبقية المطلقة لتطبيق أحكام الفقه الإسلامي من دون منازع"<sup>40</sup>، بل ولطالما رجحت- المحكمة العليا- الرّأي الفقهي في العديد من المواقف.

وعليه، ونظرا لعدم وجود تشريع يحتكم إليه فيما تعلق بمسائل شؤون الأسرة عموما، وأحكام التنزيل تحديدا قبل سنة 1984، حيث كان القضاة يرجعون إلى الأحكام الفقهية الإسلامية وعلى رأسها الفقه المالكي، وتبعاً لذلك فقد كان يجب على من يدعي الحق في التنزيل وقتئذ أن يقيم الدليل أمام القضاء على ذلك، إذ كان على الأحماد حينها إثبات أن أصل مورثهم قد قام بتنزيلهم ثم إثبات محل التنزيل؛ لأنّ الجد أو الجدة قد ينزل أحفاده منزلة أصلهم في تركتهم، كما قد ينزلهم بمقدار مناب أحد الورثة الأحياء.<sup>41</sup>

فقد جرى العرف في بعض المناطق من الجزائر على تنزيل الأحماد، حيث يتم تنزيل هؤلاء من قبل جدهم، وفق ما كان يطلق عليه (الغرس، أو الغراسة) بمعنى أن الجد يغرس أولاد ابنه موضع أبهم المتوفى قبله، حتى ينالهم ما كان ينال أبوهم مع أعمامهم حين وفاة جدهم (المُنزّل).<sup>42</sup> وكان إذا ما مات شخص عن أبناء يتم التنزيل وفق إحدى الطريقتين:

- يقف الجد يوم تشييع جنازته أمام المملأ ويعلن جهرا بأنه يشهدهم بغرس أولاد ابنه المتوفى محل أبهم ليأخذوا يوم وفاته نصيب الابن المتوفى من الميراث.

- أن يلجأ الجد إلى تحرير وصية مكتوبة لفائدة هؤلاء الأحماد أو يقوم المنزل بإبرام محضر تنزيل ينص فيه بقوله انزلوه منزلة أصله في تركتي، وهو ما يجد له أصلا في الفقه المالكي، ومنه قول سيدي خليل في مختصره: "وإن قال اجعلوه وارثا مع ابني أو أحقوه به أو نزلوه منزلته أو اجعلوه من عداد ولدي..."

غير أنه لا يشترط شكلا معيناً للتنزيل فقد يكون مكتوباً أو شفويًا، وهذا ما تؤكدته قرارات المحكمة العليا، ومنها القرار الآتي: "من المستقر عليه فقها وقضاء أنه لا يشترط في التنزيل أن يتم في عقد رسمي ومن ثم القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق القانون. ولما كان من الثابت في قضية الحال أن قضاة الموضوع بإبطالهم لعقد التنزيل لصالح الورثة بحجة أنه غير رسمي أخطئوا في تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية التي لا تشترط أي شكل للتنزيل".<sup>43</sup>

وحتى يستفيد الأحماد من التنزيل الذي يكون بمقدار نصيب أصلهم المتوفى، فإنه يقع عليهم عبء إثبات التنزيل إما بتقديم الشهود أو وصية مكتوبة، حسب ما يؤكدته القرار عن المحكمة العليا والذي جاء فيه: "أن مسألة التنزيل منصوص عليها في الشريعة الإسلامية غير أنه كان بصفة اختيارية ومتى تبين أن الجد قام بتنزيل أحماده بواسطة الشهود وعن طريق التوثيق قبل صدور قانون الأسرة فإن قضاة الموضوع بقضائهم بأحقية الأحماد في تركه جدهم حسب المناب الذي كان يستحقه والدهم طبقوا صحيح القانون".<sup>44</sup>

وإن لم يتمكن الأحماد من تقديم دليل من جدهم حرّموا من التنزيل ولا يمكنهم الدفع باتجاه الورثة بوجوده، فليس لهم في التركة من نصيب.<sup>45</sup>

وهذا ما قرره القضاء الجزائري بخصوص أحكام التنزيل- الذي لم يكن هذا الموضوع موجوداً قبل صدور هذا قانون الأسرة سنة 1984 إلا في صورة وصية اختيارية- حيث جاء في قرار للمحكمة العليا، أنه: "من المقرر شرعاً أن التنزيل قبل صدور قانون الأسرة كان اختيارياً وبعد صدور قانون الأسرة أصبح واجباً وبحكم القانون طبقاً للماد 169".<sup>46</sup>

ومن المقرر أيضاً أنه لا يسري القانون إلا على ما يقع في المستقبل ومتى تبين في قضية الحال أن مورث الطاعنين قد توفي قبل والده وان الطاعنين لم يقع تنزيلهم من طرف جدهم فإن قضاة الموضوع بقضائهم بعدم أحقيتهم في إرث جدهم طبقوا صحيح القانون.

المرحلة الثانية: مرحلة ما بعد صدور قانون الأسرة (إجبارية التنزيل)

بعد صدور قانون الأسرة سنة 1984، أصبح موضوع التنزيل يحمل معنى "الوصية الواجبة أو وصية القانون (التي تحكمها المواد: 169-172)، وهذا في مقابل الوصية الاختيارية (التي

تحكمها المواد: 184-201) من هذا القانون، وهو ما جرى عليه العمل القضائي في الجزائر، حيث جاء في قرار للمحكمة العليا، أنه: "المبدأ: يعد تنزيل ابن الأخ منزلة الابن من الصلب، طبقا للأحكام الشرعية الإسلامية، وصية بمثل نصيب وارث."<sup>47</sup>

فبصدور قانون الأسرة أصبح تنزيل الأحماد واجب قانونا حسب ما تقرر لدى مستشاري غرفة الأحوال الشخصية بالمحكمة العليا، على النحو المبين أعلاه قريبا، حيث اعتبروا: "التنزيل قبل صدور قانون الأسرة الجزائري سنة 1984 كان اختياريا وبعد صدور قانون الأسرة أصبح التنزيل واجبا وبحكم القانون طبقا للماد169."

من خلال استقراء هذا القرار، أمكن تقرير ما يأتي:

أ/ ثبوت حق الأحماد في تركة الجد أو الجدة بقوة القانون، دونما حاجة إلى وجود وصية.  
ب/ ثبوت حق الأحماد في تركة الجد أو الجدة بطريق التنزيل دونما حاجة إلى إجازة الورثة، فمتى توافرت الشروط التي حددها القانون- على النحو المتقدم البيان أنفا- وجب التنزيل آليا، ودون حاجة إلى إقامة الدليل على ذلك- وهذا ما لم يثبت العكس من طرف من ينازع في صفة الحفيد أو في عدم توافر أحد الشروط أو بعضها قصد منع الأحماد من التنزيل-

تنبيه: العبرة في التنزيل بعد صدور قانون الأسرة الجزائري إنما هي (تاريخ وفاة الجد بعد صدور قانون الأسرة، وليس تاريخ وفاة الأب). فقد أوجب المشرع الجزائري الوصية بقوة القانون (نص المادة 169) من قانون الأسرة للأحماد الذين مات أصل مورثهم (الجد أو الجدة، أو كلاهما) قبل أصلهم المباشر أو معه.

وهذا ما أكده أو قرره القضاء الجزائري، حيث جاء في قرار للمحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم: 186769، بتاريخ: 1998/03/17، مجلة قضائية: عدد خاص سنة 2001، ص 328. أنه: "من المقرر قانونا أنه من توفي وله أحماد وقد مات مورثهم قبله أو معه وجب تنزيلهم منزلة أصلهم في التركة.

ومتى تبين في قضية الحال أن الجد توفي عام 1995 والأب توفي عام 1982 فإن القضاة بقضائهم بحق الأحماد في التنزيل في تركة الجد طبقوا صحيح القانون. فالعبرة هنا بوفاة الجد وليس وفاة الأب."<sup>48</sup>

خاتمة

بعد هذه الجولة في رحاب المداخلة الموسومة بـ: "إثبات الحق في التنزيل في قانون الأسرة الجزائري على ضوء قرارات المحكمة العليا"، والتي حاولت من خلالها تجلية ما تعلق بأحكام أحد

أهمّ الموضوعات التي يجب الاعتناء بها أكثر ممّا عليه الأمر الآن، وهو موضوع التنزيل، فأمكن من خلال ذلك تقرير النتائج الآتية:

1- يعتبر التنزيل في التشريع الجزائري- ومن خلاله التشريعات العربية المقارنة- إحدى أهم الآليات الضامنة لحق الحفدة، كونه ينظم أحكاما خاصة بفتنة في أمس الحاجة للحماية القانونية في بعدمها المادي والأدبي، إنّها فئة الحفدة الذين يموت أبائهم وأمّهاتهم قبل موت الجد أو الجدة أو يموتون معهم حقيقة أو حكما، فيحرم الحفدة من الميراث إما لوجود من يحجبهم من الميراث، أو لوجود مانع من ذلك والمتمثل في الشك في أسبقية الوفاة، وذلك إعمالا للقواعد العامة لعلم الميراث، الأمر الذي دعا من باب فكرة العدالة الأسرية إلى البحث عن آلية تشريعية تحمل الأمل وتضمن الحق لهذه الفئة في عيشة كريمة. من خلال إكرامهم بجزء من المال الذي قد يكون أحد أصولهم المباشر أو كليهما (الأب والأم) قد ساهم في تحصيله ونمائه، ولكن قُدِّرَ أن يكون هذا المال تحت مُلك الجد أو الجدة، الأمر الذي تحقق من خلال استحداث أحكام التنزيل في التشريع الجزائري بموجب المواد (169-172) من قانون الأسرة لسنة 1984.

2- بالنسبة لأصحاب الحق في التنزيل (الوصية الواجبة)؛ فقد أجمعت التشريعات العربية المقارنة حول مسألة أحقية التنزيل بقوة القانون للفرع الذي مات من ولده في حياته- أو معه- حقيقة أو حكما، إلّا أنّها اختلفت فيما بينها بمناسبة تحديد المراد بالأحفاد الذين يشملهم حكم التنزيل أو تجب لهم الوصية. أما في الجزائر، فنجد المشرع أوجب الوصية قانونا في المادة (169) من قانون الأسرة للأحفاد الذين مات أصل مورثهم (الجد أو الجدة، أو كلاهما) قبل أصلهم المباشر أو معه.

إلا أنّ ما يلاحظ في هذا الأمر، هو أنّ المشرع الجزائري لم يحدد المقصود بالأحفاد من حيث طبقاتهم على خلاف ما ذهب إليه التشريعات العربية المقارنة، وهو ما أدى إلى اختلاف بين القانونيين؛ من شراح لقانون الأسرة، موثقين، بل وحتى ممثلي وزارة الشؤون الدينية والأوقاف بمناسبة فتوى شرعية حول مسألة التنزيل، فكان أن تخرج عن هذا الاختلاف عموما ثلاثة آراء:

\* الرأي الأول: الأحفاد هم الحفدة من جهة أولاد الظهور فقط، ذكورا وإناثا وإن نزلوا.  
\* الرأي الثاني: يقصد بالأحفاد الطبقة الأولى من أولاد البطون وأولاد الظهور مهما نزلوا.  
\* الرأي الثالث: الحفدة من أولاد الظهور وأولاد البطون ذكورا وإناثا مهما نزلوا على السواء- وهو الرأي الذي رجحته- والذي نحسب أن القضاء الجزائري بات يتبناه، من خلال القرارات القضائية الصادرة عن المحكمة العليا.

3- تشترط لوجوب التنزيل توافر الضوابط الآتية:

أ/ أن لا يكون الأحفاد قد استحقوا شيئا من الميراث.

ب/ أن لا يكون المورث (الجد أو الجدة) قد أوصى للأحفاد أو أعطاهم في حياته بلا عوض ما يساوي مقدار التنزيل.

ج/ أن لا يكون الأحفاد قد ورثوا من أصلهم ما لا يقل عن نصيب مورثهم من تركة أصله (الجد أو الجدة).

4- يشترط في مقدار التنزيل (الوصية الواجبة) حسب ما ورد في التشريعات العربية المقارنة ما يأتي: أ/ أن تكون أسهم الأحفاد بمقدار حصة أصلهم.

ب/ أن لا يزيد مقدار التنزيل عن ثلث التركة.

ج/ أن يكون التنزيل (الوصية الواجبة) وفقا لقاعدة للذكر مثل حظ الأنثيين.

مع ملاحظة أنه في حالة تراحم الوصايا- من حيث التنفيذ- فإنه تقدم الوصية الواجبة (التنزيل) على غيرها من الوصايا الاختيارية، فإن استغرقت الوصية الواجبة الحصة المقدره للوصايا (الثلث)، بطلت باقي الوصايا إلا إذا أجازها الورثة ورضوا أن تنفذ قبل تقسيم التركة عليهم، وإن اتسع الثلث للتنزيل (الوصية الواجبة) وبقي جزء منه، نُقِدَت الوصايا الاختيارية منه.

5- لم تبين المشرع الجزائري- وكذا التشريعات العربية المقارنة- طريقة حساب أو استخراج مقدار التنزيل (الوصية الواجبة)، مكتفية بعرض الضوابط التي تحكم العملية، تاركة ذلك للمطبقين له من فرضيين وموثقين وقضاة أو معتنين بعلم الميراث.

6- بالنسبة لإثبات استحقاق التنزيل في الجزائر، فقد تنازعت مرحلتين زمنيتين، الفاصل بينهما صدور قانون الأسرة الجزائري سنة 1984، على النحو الآتي:

المرحلة الأولى؛ وهي المرحلة السابقة لصدور قانون الأسرة، حيث كانت تحكمها اختيارية التنزيل. المرحلة الثانية؛ وهي مرحلة ما بعد صدور قانون الأسرة، حيث باتت تحكمها إجبارية التنزيل- أي بقوة القانون.

7- ضرورة الإشادة بالدور الإيجابي الذي أداه قضاء شؤون الأسرة لاسيما على مستوى المحكمة العليا، من خلال تجلية وتفسير ما جاء مجملا وغامضا في بعض الأحكام التشريعية الحاكمة لموضوع التنزيل في قانون الأسرة الجزائري، نحو بيان مدلول الأحفاد، شروط استحقاق وإثبات التنزيل... وهو ما يتضح من خلال جملة القرارات الصادرة في هذا الشأن، والتي ندعو إلى تجسيدها في أقرب سانحة يتم فيها تعديل قانون الأسرة.

وفي الختام، إن أصبت فيما قدّمت، فذلك فضل من الله Y ومنّته، وإن كانت الأخرى فحسي آتي مُقَرَّبًا بآته جهد المُقَلِّ الذي لا يدّعي في سعيه الكمال، بل يصبو إلى التوجيه فيه،

(و) الحمد لله على التمام ﴿﴾ حمدا كثيرا تمّ في الدوام

أسأله العفو عن التقصير ﴿﴾ وخير ما نأمل في المصير  
وغفر ما كان من الذنوب ﴿﴾ وستر ما شان من العيوب  
وأفضل الصلّاة والتسليم ﴿﴾ على النبيّ المصطفى الكريم  
(محمد) خير الأنام العاقب ﴿﴾ و آله الغرّ ذوي المناقب  
وصحبه الأماجد الأبرار ﴿﴾ الصفوة الأكابر الأخيار<sup>49</sup>

كما لا يفوتني انتهاء أن أنتقدّم بالشكر الجزيل، والدعاء بالتوفيق والسداد للقائمين على هذا الملتقى العلمي؛ إعدادا، تنظيما، تأطيرا وحضورا، وأن يُكتب له النجاح والقبول... والسّلام عليكم ورحمة الله وبركاته.

### الهوامش:

- <sup>1</sup> أحكام الوصية والميراث والوقف في الشريعة الإسلامية- زكي الدين شعبان و محمد الغندور- ص 220.
- <sup>2</sup> المستجدات العلمية وأثرها على الفتوى في مسائل الأحوال الشخصية- صفاء محمود محمد العياصرة- ص 43.
- <sup>3</sup> إن التنزيل أو ما تطلق عليه التشريعات العربية "الوصية الواجبة"، يعتبر استحداثا تشريعي، سبق إليه المشرع المصري من خلال إصدار القانون رقم: 71 لسنة 1946 المتضمن قانون الوصية، وأهم ما ورد فيه: ابتداء فكرة الوصية الواجبة، التي أخذت بها فيما بعد أغلب التشريعات العربية، ومنها الجزائر، تحت مسمى: "التنزيل"، انطلاقا من واقع اجتماعي معيّن، أراد أن يضع له مخرجا.
- ينظر: قانون الوصية الصادر بتاريخ: 24 يونيو 1946، الوقائع المصرية، العدد: 65، بتاريخ: 01 يوليو 1946.
- <sup>4</sup> وفي هذا السياق قال أبو زهرة: "هذا حكم قد جاء به القانون، ولم يسبق بمثله. ينظر: شرح قانون الوصية- ص 198.
- وقال في مؤلف آخر: "... وعلى ذلك يصح لنا أن نقول في حق: إنّ ذلك التنظيم قانون وضعي." - ينظر: أحكام التركات والموارث- محمد أبو زهرة- ص 242.
- <sup>5</sup> التركات والموارث- محمد محدة- ص 295..
- <sup>6</sup> مشروع قانون الأحوال الشخصية الموحد للإقليمين المصري والسوري في عهد الوحدة بينهما- لجنة خاصة برئاسة: مصطفى أحمد الزرقا- ص 400.
- <sup>7</sup> التركات والموارث- محمد محدة- ص 295، 296.
- <sup>8</sup> سورة البقرة: الآية 180.
- <sup>9</sup> المصري مبروك- الوصية الواجبة (التنزيل)- دراسة تأصيلية- مجلة المعيار- جامعة الأمير عبد القادر- قسنطينة- لعدد 09- جويلية 2004- ص 425.
- <sup>10</sup> مختار الصحاح- الرازي- ص 337.
- <sup>11</sup> أبو الحسن عبد السلام التسولي المالكي- 590/2.

أشير هنا إلى أن هذا التعريف يراد به الوصية الاختيارية، التي يُنزل فيها المُنزَّل الأولاد متى كانوا مختلطين (ذكورا وإناثا) منزلة أبيهم، وهذا ما أخذ به المشرع المغربي بموجب نص المادة (319) من مدونة الأسرة المغربية لسنة 2004.

<sup>12</sup> لباب الفرائض- محمد الصادق الشطي- ص 119.

<sup>13</sup> شرح مدونة الأسرة- انحلال ميثاق الزوجية- محمود الكشور- 231/2.

<sup>14</sup> الوصية والميراث في قانون الأسرة الجزائري-دراسة مقارنة ببعض التشريعات العربية-الرشيد بن شويخ-ص51.

<sup>15</sup> فقد عرف المشرع السوداني التنزيل بموجب نص المادة (315) من القانون رقم: 42 لسنة 1991 المتضمن قانون الأحوال الشخصية للمسلمين بقوله: "التنزيل هو وصية، بإلحاق شخص غير وارث بميراث الموصي، بنصيب معين في الميراث."

- بينما عرفه المشرع المغربي بموجب نص المادة (315) من مدونة الأسرة المغربية لسنة 2004 بقوله المادة (315): "التنزيل إلحاق شخص غير وارث بوارث وإنزاله منزله."

<sup>16</sup> ينظر مداخلة بعنوان: "المستحقون للتنزيل في قانون الأسرة الجزائري بين مَوْسَعٍ ومُضَيِّقٍ"، مسعود هلالي، ندوة علمية حول: "التنزيل وإشكالاته القانونية والقضائية"، قسم الحقوق، كلية العلوم والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور بالجلفة، الجزائر، يوم: 24 أبريل 2018 (بحث غير منشور).

<sup>17</sup> وفقا للقواعد والإجراءات القانونية الخاصة بأحكام المفقود والغائب، التي بينتها نصوص المواد: 109-115 من قانون الأسرة الجزائري.

<sup>18</sup> أحكام الموارث- العربي بلحاج- ص 285، 286.

ذكر دغيش أحمد في مؤلفه المتقدم (ص 143) بأن العربي بلحاج ذهب إلى أن تفسير المادة (169) هو قصرها على أولاد الابن دون أولاد البنت.

قلت: نعم، إلا أن هذا لا يعني أن العربي بلحاج يرى صواب هذا التفسير ويتبناه أو يدعو إليه، بل يرى ويدعو إلى خلاف ما جاء في هذا المذهب (القائل بتنزيل فروع الابن دون فروع البنت)، وذلك من خلال:

أ- اقتراحه أن يشمل التنزيل الوالدين والأقربين غير الوارثين (بسبب اختلاف الدين مثلا)، وكذا أولاد البنات بدلا من قصره على أولاد الذكور.

ب- جملة الأمثلة التطبيقية المبينة لطريقة استخراج مقدار التنزيل (الوصية الواجبة)، والتي يُنزل فيها فروع البنات (أولاد البطون)، ومنها قوله:

المثال الأول: توفي عن زوجة، وابن، وبنت، وابن بنت توفيت في حياة أبيها، والتركة 192 هكتارا. المثال الثاني: توفي عن زوجة، وبنت بنت توفيت في حياة أبيها، وأخوين لأم، والتركة 72 هكتارا. ينظر: أحكام الموارث، العربي بلحاج، ص 288-289.

<sup>19</sup> الميراث في القانون الجزائري- ص 96.

<sup>20</sup> المرجع نفسه- ص 97.

<sup>21</sup> نظرة حول بعض جوانب قانون الأسرة- الموارث- مجلة الموثق- الغرفة الوطنية للتوثيق- الجزائر- العدد: 07-جويلية 1999- ص 42.

- <sup>22</sup> التصرفات الملحقة بالوصية في التشريع الجزائري- دراسة نظرية وتطبيقية ومدعمة بالاجتهاد القضائي- علاوة بونغرار- كلية الحقوق والعلوم الإدارية- جامعة الجزائر- السنة الجامعية: 2001/2000- ص 15.
- <sup>23</sup> صادرة عن مديرية التوجيه الديني والتعليم القرآني، وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، بتاريخ: 22 أبريل 2002، تحت رقم: 2002/17.
- <sup>24</sup> بتاريخ: 23 مارس 2002.
- \* قلت: الحقيقة أنّ السادة الحنفية لم يقولوا بالوصية الواجبة على النحو المراد به التنزيل القانوني، بل هي استحداث قانوني جاء به المشرع المصري ابتداء من خلال ما اشتملت عليه أحكام المواد (76-78) من القانون رقم: 71 لسنة 1946 المتضمن قانون الوصية، على النحو السالف البيان آنفا.
- <sup>25</sup> المصري مبروك- الوصية الواجبة (التنزيل)- دراسة تأصيلية- مجلة المعيار- جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، العدد 9- جويلية 2004- ص 247.
- <sup>26</sup> التنزيل في قانون الأسرة الجزائري- ص 142.
- <sup>27</sup> المرجع نفسه، ص 143.
- <sup>28</sup> التنزيل في قانون الأسرة الجزائري، ص 147-148.
- <sup>29</sup> المشروع الجزائري لقانون الأسرة- بوعلام بن حمودة- مجلة الملتقى الخامس للتعرف على الفكر الإسلامي- بتاريخ: 20-07-1981- ص 206 (نقلا عن: التنزيل في قانون الأسرة الجزائري- دغيش أحمد- ص 148).
- <sup>30</sup> التركات والموارث- محمد محدة- ص 301.
- <sup>31</sup> المرجع نفسه- ص 308.
- <sup>32</sup> ينظر: أحكام التركات والموارث في قانون الأسرة الجزائري- مسعود هلالي- ص 192-193.
- <sup>33</sup> المشروع الجزائري لقانون الأسرة- بوعلام بن حمودة- ص 206 (نقلا عن: التنزيل في قانون الأسرة الجزائري- دغيش أحمد- ص 148).
- <sup>34</sup> ملف رقم: 335503، بتاريخ: 14/12/2005، موقع نقابة المحامين بلعباس: avocats-sbs.dz
- <sup>35</sup> القانون المصري رقم: 71 لسنة 1946 (المواد 1، 77/76)، مجلة الأحوال الشخصية التونسية (الفصل 191)، مدونة الأسرة المغربية لسنة 2004 (المواد: 370-371)، إضافة إلى ما ورد في مشروع قانون الأحوال الشخصية الموحد للإقليمين المصري والسوري في عهد الوحدة بينهما لأحكام (المادة 350-ب).
- <sup>36</sup> ينظر: شرح قانون الوصية- محمد أبو زهرة- ص 201، التركات والموارث- محمد محدة- ص 296، أحكام الموارث- العربي بلحاج- ص 287، الوصية الواجبة في القانون المقارن- حمزة أمين أحمد جعفر- ص 214، 213.
- <sup>37</sup> ملف رقم: 403828، بتاريخ: 14/11/2007، مجلة قضائية: عدد 01، سنة 2011، ص 241.
- <sup>38</sup> فقد أعدم المشرع الجزائري- قصد القضاء على مظاهر التبعية القانونية، وظاهرة الاقتباس والاسترسال في اعتماد التشريعات الفرنسية- على إلغاء القوانين الفرنسية الداخلية بموجب إصدار الأمر رقم: 29-73 المؤرخ في: 05-07-1973م، ابتداء من تاريخ: 01-07-1975م، لتبرز تبعا لهذا الاختيار وضعية قانونية جديدة في الجزائر تتمثل في: إخضاع كل ما يتعلق بمسائل شؤون الأسرة (الأحوال الشخصية) لأحكام الشريعة الإسلامية، وهذا

- إعمالا لما تضمنه نص المادة الأولى (01) من القانون المدني، والتي جاء في فقرتها الثانية(02): "وإذا لم يوجد نص تشريعي، حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية، فإذا لم يجد فبمقتضى العرف".
- ينظر: الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري- العربي بلحاج- 19/1.
- <sup>39</sup> المركز القانوني للمرأة في قانون الأسرة الجزائري- محمد لمن لوويل- هامش ص 25.
- <sup>40</sup> الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري- العربي بلحاج- 21/1.
- <sup>41</sup> مشكل التطبيق القضائي لأحكام التنزيل- عبد الحلیم باسين (مذكرة ماستر)- ص 18، 20.
- <sup>42</sup> التنزيل في قانون الأسرة الجزائري- دغيش أحمد- ص 79.
- <sup>43</sup> غرفة الأحوال الشخصية- ملف رقم: 80388، بتاريخ: 1991/10/29، مجلة قضائية: عدد 01- سنة 1993.
- <sup>44</sup> غرفة الأحوال الشخصية- ملف: 94719- بتاريخ: 1993/09/28- مجلة قضائية: عدد خاص - سنة 2001- ص 319.
- <sup>45</sup> مشكل التطبيق القضائي لأحكام التنزيل- عبد الحلیم باسين (مذكرة ماستر)- ص 19.
- <sup>46</sup> غرفة الأحوال الشخصية- ملف: 99186، بتاريخ: 1995/05/02- مجلة قضائية: عدد خاص - سنة 2001- ص 321.
- <sup>47</sup> غرفة الأحوال الشخصية- ملف: 526179- بتاريخ: 2009/12/10- مجلة قضائية: عدد 01- 2010- ص 231.
- <sup>48</sup> غرفة الأحوال الشخصية- ملف: 186769- بتاريخ: 1998/03/17- مجلة قضائية: عدد خاص - 2001- ص 328.
- <sup>49</sup> متن الرحبية في علم الموارث والفرائض على المذاهب الأربعة، موفق الدين بن الحسن الرحبي، ص 46.