وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة 8 ماي 1945 قالمة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم العلوم القانونية والإدارية

تخصص قانون الأسرة

مذكرة مكملة لمتطلبات نيل شهادة الماستر في القانون

الـمـيـراث بـالـتـنـزيـــــل

في ضوء قرارات المحكمة العليـا

إعداد الطلبة:

1/ عيدود زينب

2/ خنشول كريمة

تحت إشراف:

الدكتور علال ياسين

تشكيل لجنة المناقشة

الرقم	الأستاذ	الجامعة	الرتبة العلمية	الصفة
01	د/شرايرية محمد	جامعة قالمة	أستاذ محاضر أ	رئيسا
02	د/علال ياسين	جامعة قالمة	أستاذ محاضر ب	مشرفا
03	د/بوسنة رابح	جامعة قالمة	أستاذ محاضر أ	عضوا مناقشا

السنة الجامعية: 2020/2019

بسم الله الرحمن الرحيم

التشكرات والإهداءات

شكر وتقدير

الحمد لله حمدا كثيرا يليق بمقامه وعظيم سلطانه، وصل اللهم وسلم على سيدنا محمد خاتم الأنبياء والمرسلين

نشكر الله سبحانه وتعالى أن وفقنا إلى إتمام ثمرة جهدنا وندعوه أن ينفع به غيرنا إن شاء الله

نتقدم بالشكر والتقدير إلى الأستاذ "علال ياسين" الذي لم يبخل علينا بتوجيهاته الهادفة ونصائحه القيمة وعلى كل الوقت والجهد المبذول في متابعة هذا العمل والإشراف عليه إلى أن أتممناه بتوفيق من الله عز وجل،

كذلك نوجه شكرا خاصا للطالب "حمزة حليس" الذي ساعدنا كثيرا في تحصيل المراجع في ظل الأزمة التي مرت بها البلاد وأغلقت على إثرها مكاتب الجامعات،

كما نوجه خالص شكرنا وتقديرنا لأساتذة جامعة 08 ماي 1945 إدارة وإشرافا وتدريسا وكذا أعوان المكتبة وإلى كل من أبدوا استعدادا منقطع النظير لمد يد المساعدة، فلم يقصروا عند الطلب وعند عدم الطلب ولو بالكلمة الطيبة.

إهـــــداء

إلى رمزي المحبّة والعطاء ... والداي الكريمان حفظهما الله ورعاهما وأمدهما بالصحة والعافية،

إلى زوجي "حمزة" الذي ساعدني ودعمني كثيرا لإتمام هذا العمل،

إلى عائلتي "عيدود ومشايرية" وعائلة "حليس" الذين أناروا دربي بدعواتهم المباركة،

إلى زميلتي خنشول كريمة،

إلى كل أساتذتي الذين تعِبوا في تكويني وتعليمي، أخصّ بالذّكر الأستاذ المشرف على هذا العمل،

إلى كلِّ طالب علم وقارئ سينتفع من عملي هذا،

إلى كلِّ من ساندني وإن قلّوا،

وإلى كلِّ من تركني وقت حاجتي وضعفي وكلِّ من قلّل من شأن قدراتي وأثقلني بالطّاقة السّلبية وإن كثُروا،

إلى كلِّ هؤلاء أهدي نِتاج سهري اللّيالي، وثمرة تعبي ومجهوداتي.

زينب

إهـــــداء

إلى من كلله الله بالهيبة والوقار .. إلى من علمني العطاء بدون انتظار.. إلى من أحمل أسمه بكل افتخار.. أرجو من الله أن يمد في عمرك لترى ثماراً قد حان قطافها بعد طول انتظار وستبقى كلماتك نجوم أهتدي بها اليوم وفي الغد وإلى الأبد.. والدي العزيز.

إلى ملاكي في الحياة .. إلى معنى الحب وإلى معنى الحنان والتفاني.. إلى بسمة الحياة وسر الوجود .. إلى من كان دعائها سر نجاحي وحنانها بلسم جراحي.. إلى أغلى الحبايب ..أمي الحبيبة.

إلى من هم اقرب ألي من روحي .. إلى من شاركني حضن الأم وبهم استمد عزتي وإصراري.. إخوتي.

إلى من آنستني في دراستي وشاركتني همومي تذكاراً وتقديراً.. إلى زميلتي "زينب".

إلى الذين مهدوا لي طريق العلم أساتذتي الأفاضل، أخص بالذكر الأستاذ المشرف على هذا العمل.

إلى من زرعوا التفاؤل في دربي وقدموا لي المساعدات والتسهيلات... زملائي في العمل.

إلى أصدقائي وصديقاتي وكل من ساعدني على إتمام هذا العمل وقدم لي العون ومد لي يد المساعدة،

إلى جميع الباحثين، وطلبة العلم وإلى كل من سينتفع بهذا العمل البسيط.

إلى كل من وقف في طريقي وعرقل مسيرة بحثي، إلى كل من حاول التقليل من شأني وزرع التشاؤم في نفسي، فلولاهم لما أحسست بمتعة البحث، وحلاوة المنافسة.

إلى كل هؤلاء اهدي نتاج سهر الليالي، وثمرة تعبي ومجهوداتي.

كـــريـمـــة

المقدمة

المقدمة

تمهيد

باسم الله الذي زين قلوبنا بأنوار الوفاق، نحمده تبارك وتعالى ونشكره على الأرزاق كي لا تضيع، ونشهد أن لا إله إلا الله الهادي البديع، وأن سيدنا محمدا عبده ورسوله الخاتم والشفيع، اللهم ارزقنا شفاعته واحشرنا تحت لوائه إنك لدعائنا مجيب وسميع، أما بعد:

يقول جل في علاه في كتابه الكريم: ﴿ٱلْمَالُ وَٱلْبَنُونَ زِينَةُ ٱلْحَيَوٰةِ ٱلدُّنْيَا﴾[1]، فالسعادة في الدنيا الفانية ترتبط بالمال والزواج والأولاد، حيث نجد الإنسان في كل مراحل حياته يكد ويجتهد في جمع المال فيبتاع العقارات والمنقولات وغيرها، ويتزوج وينجب البنين والبنات، إلا أن سعيه للجمع لا يتوقف مادام قادرا على البذل، ليؤمن مستقبل أولاده ويترك لهم بعد وفاته ما يغنيهم ويقضي حوائجهم ويزيد في رزقهم.

يتولى الشارع الحكيم أمر الخلافة في مال الإنسان بعد وفاته، فقسم سبحانه وتعالى هذا المال إلى قسمين، قسم أوكله لصاحب المال يتصرف فيه كما يشاء عن طريق التبرع إما بالإيصاء أو الوهب أو الوقف، والقسم الثاني تولى سبحانه وتعالى تقسيمه بين مستحقيه بحسب نظام الفرائض التي أنزلها في كتابه ضمانا لتوزيع تركة الشخص على ورثته بالعدل، وهو ما أقرته كل التشريعات العربية والإسلامية وقيدته في قوانينها الوضعية، ومن بينها قانون الأسرة الجزائري[2]، الذي أدرج فيه المشرع أحكام الميراث في الكتاب الثالث منه، فالشخص المتوفى تنتقل أملاكه بعد وفاته إلى ورثته الذين حددهم الشرع والقانون كل بحسب نصيبه المقرر له مع

---

[1]– سورة الكهف، الآية 46.

[2]– القانون رقم 11/84، المؤرخ في09 رمضان عام 1404 الموافق 09 يونيو سنة 1984، يتضمن قانون الأسرة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 24، لسنة 1984، مؤرخة في 12 رمضان عام 1404 الموافق 12 يونيو سنة 1984، ص910، المعدل والمتمم بالأمر رقم 02/05، المؤرخ في 18 محرم 1426 الموافق 27 فبراير 2005، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 15 لسنة 2005، مؤرخة في 18 محرم عام 1426، الموافق 27 فبراير سنة 2005، ص18.

ضرورة توفر الشروط المطلوبة وانتفاء الموانع وغياب الحاجب، إلا أنه وفي حالة استثنائية نجد أن هناك من يرث على الرغم من أنه لا يحمل صفة الوارث، وذلك ما يعرف بنظام التنزيل.

فالتنزيل، أو ما تطلق عليه بعض التشريعات العربية مصطلح "الوصية الواجبة"، هو صناعة قانونية استحدثتها التشريعات العربية لحل مشكلة الأحفاد الذين يتوفى أبوهم قبل جدهم ولا يترك لهم شيئا، فلا يرثون لا من أبيهم ولا من جدهم بسبب حجبهم بفروع هذا الأخير، فيجتمع عليهم مع اليتم فقد العائل والحرمان والفقر، لذلك وتفاديا لهذا الإشكال تم استحداث نظام التنزيل.

هذا وقد أدرجه المشرع الجزائري في الفصل السابع من كتاب الميراث وحاول في عدة مواد تحديد مستحقيه وشروط استحقاقهم وموانع تطبيقه، وشرح كيفية استخراج مقداره.

أهمية الموضوع

- ارتباط موضوع البحث بمقصد حفظ المال وهو مقصد أساسي من مقاصد الشريعة الإسلامية.
- ارتباط موضوع البحث بأعظم علم على وجه الأرض "علم الفرائض الشرعية".
- لم ترد الكثير من المواد القانونية بخصوص الميراث بالتنزيل في قانون الأسرة مما يستوجب الخوض فيه من ناحية شرعيّة وأخرى عملية لتبسيط أحكامه والتعمق فيها بالدراسة الدقيقة والسليمة، مما يزيد من أهمية ودور الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا في توضيح مختلف الاشكالات التي تثار بصدد الفصل في تطبيق نظام التنزيل

أسباب اختيار الموضوع

ومن الأسباب التي دفعتنا إلى اختيار هذا الموضوع نذكر ما يلي:

الأسباب ذاتية

❖ المكانة التي حظي بها علم الميراث والفرائض في الإسلام فهو من أجلّ العلوم الشرعية وقد حث رسول الله صلى الله عليه وسلم على تعلّمه، ففي دراسة هذا الموضوع ابتغاءٌ للأجر والثواب عند الله تعالى.

❖ الميل الشخصي لمسائل الأحوال الشخصية خاصة علم الميراث.

❖ الرغبة في توسيع ثقافتنا ومعرفتنا في المواضيع التي تخلق جدلا كبيرا وسط طلاب القانون عامة وقانون الأسرة خاصة.

❖ ما وجدناه من تشجيع من ذوي الخبرة من أساتذة وباحثين خاصة الأستاذ المؤطر على دراسة هذا الموضوع لما له من أهمية تعود على الأسرة وبالتالي على المجتمع.

الأسباب موضوعية

❖ أن مستحقي التنزيل يعتبرون أضعف الورثة وأكثرهم عرضة لنهب حقّهم في التركة، حيث قد يخفى على كثير من الناس أن الأحفاد الذين توفي أصلهم في حياة أصله لهم حق في ميراث هذا الأخير حتى على الرغم من وجود الحاجب، مما يستوجب علينا توضيح هذا الحق بالدراسة.

❖ حساسية الموضوع وأثره الكبير على الأسرة والمجتمع على حد سواء.

❖ محاولة جمع كل ما يتعلق بالموضوع من آراء فقهية مبثوثة في الكتب ونصوص قانونية واردة في قانون الأسرة وأحكام صادرة عن الجهات القضائية وإجراءات معمول بها في الواقع العملي، وذلك حتّى يتسنى للسائل والقارئ والطالب الرّجوع إليها.

❖ حاجة المكتبة القانونية لمثل هذه الدراسات لكونها من المسائل المتجددة والتي تطرح العديد من الإشكالات في كل مرة.

إشكالية البحث

وعليه، فإن هذا الموضوع يطرح إشكالية رئيسية مفادها:

هل وفق المشرع الجزائري في ضبطه لأحكام التنزيل؟ وما مدى إسهام الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا في تفسير وتطبيق تلك الأحكام؟

كما يتفرع عن هذه الإشكالية مجموعة من التساؤلات الفرعية أهمها:

-هل تم تأسيس نظام التنزيل على أسس شرعية متينة؟

-فيم تتمثل ضوابط هذا النظام؟

-وما هي أبرز الملاحظات والإشكالات التي يثيرها التطبيق العملي لأحكامه؟ هذا ما سنجيب عليه من خلال بحثنا هذا.

أهداف الموضوع

يكمن إجمال أهداف دراسة هذا الموضوع فيما يأتي:

- ❖ التّحقق من نظرة الشّريعة الإسلامية لمسألة التنزيل، ومدى توفق المشرع القانوني في ضبط أحكامه، وكذا مدى تطبيق رجال القانون لهذه الأحكام في الواقع العملي.
- ❖ محاولة استقراء الاجتهاد القضائي في منازعات التنزيل وذلك من خلال قرارات المحكمة العليا الصادرة عن غرفة شؤون الأسرة.
- ❖ محاولة المساهمة في الإفادة بهذه الدراسة على جميع الأصعدة والمستويات سواء كان ذلك في الأوساط العلمية أو في المواقع المهنية بين رجال القانون أو في مختلف الشرائح الاجتماعية وهذا تعميما للفائدة العلمية وخدمة للبحث العلمي.

صعوبات الدراسة

واجهتنا في دراستنا لهذا الموضوع وإعداد البحث بعض الصعوبات والعقبات، نذكر منها:

- ❖ عدم تخصيص القانون نصوصا صريحة لبعض أحكام التنزيل، مما استدعى منا استنباط هذه الأحكام من بعض المواد الأخرى التي نص عليها قانون الأسرة، كما رجعنا إلى القانون المدني وقانون الإجراءات المدنية والإدارية في بعض المسائل التي لها علاقة وطيدة بالبحث لم يتناولها المشرع الجزائري.
- ❖ قلة الكتب المتخصصة في هذا الموضوع وندرتها وصعوبة الحصول عليها، إذ أن أغلب الدراسات كانت عبارة عن بحوث تخرج أو مقالات منشورة في المجلات.

الدراسات السابقة للموضوع

على الرغم من قلة الكتب الخاصة والمتعلقة بموضوع التنزيل إلا أنه توجد الكثير من البحوث والمقالات القيمة التي ناقشت هذا الموضوع والتي اعتمدنا عليها في بحثنا، نذكر منها:

-التنزيل في قانون الأسرة الجزائري: كتاب صادر في سنة 2009 للدكتور دغيش أحمد، تناول في هذا الكتاب موضوع التنزيل في القانون الجزائري مفصلا إياه في أربع فصول، استفدنا منه في ضبط عناصر خطة البحث من أجل الإلمام بأغلب جوانب الموضوع خاصة الجانب التطبيقي.

-الوصية الواجبة في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري: وهذه الدراسة هي رسالة ماجستير في العلوم الإسلامية للطالبة حابت شفيقة تخصص شريعة وقانون عن جامعة الجزائر دفعة 2010/2009، اعتمدت فيها خطة ذات ثلاث فصول إلا أن هذه الدراسة كان فيها بعض القصور فيما يخص الجانب الإجرائي، لذا اكتفينا بالاعتماد عليها فيما يتعلق الجانب النظري فقط.

-الوصية الواجبة وتطبيقاتها المعاصرة (التنزيل في الميراث): مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق للطالبة دوحي بسمة تخصص أحوال شخصية عن جامعة المسيلة دفعة 2016/2015، حيث اعتمدت خطة ثنائية وتناولت الموضوع بطريقة واضحة وبسيطة، استفدنا منها خاصة في الناحية المنهجية لتسلسل العناصر وكذا والاطلاع على طرق حل المسائل المشتملة على الوصية الواجبة.

مناهج الدراسة

وللإجابة الإشكالية المطروحة أعلاه، وما يتفرع عنها من تساؤلات، سننتهج المنهج التحليلي كمنهج رئيسي، وكذلك المنهجين الاستقرائي والمقارن حيث اعتمدنا:

- ❖ المنهج التحليلي: والذي سيصاحبنا في كل مراحل البحث وذلك بتحليل الآراء الفقهية والنصوص القانونية وما تحصلنا عليه من قرارات للمحكمة العليا في مسألة التنزيل ومن ثم محاولة تشكيل صورة دقيقة لما يبتغيه المشرع أو القاضي من تقرير الأحكام.

- ❖ المنهج الاستقرائي: وذلك في استقراء الآراء الفقهية من أمهات الكتب، والكتب الفقهية والقانونية، واستقراء ما جاء في مواد التنزيل في قانون الأسرة الجزائري، وكذا ما ورد عن القضاء من أحكام المحكمة العليا في المجلات القضائية.

- ❖ المنهج المقارن: وذلك للمقارنة بين ما جاء في قانون الأسرة الجزائري وبين آراء فقهاء الشريعة الإسلامية، وما تصدر به أحكام المحكمة العليا وكذا ما نصت عليه مختلف التشريعات العربية.

خطة البحث

لقد رسمنا لتحقيق أهداف هذا البحث وللإجابة عن الإشكاليات السابقة خطة ثنائية استهللناها بمقدمة تضمنت تمهيدا للموضوع محل الدراسة، بعدها بينا في الفصل الأول ماهية التنزيل وذلك من خلال مبحثين، مبحث أول تضمن تعريف التنزيل وتمييزه عن غيره من بعض المفاهيم المشابهة، ومبحث ثاني جاء فيه تفصيل لمشروعية التنزيل وأركانه.

يليه الفصل الثاني، والذي تطرقنا فيه إلى شروط التنزيل وتطبيقاته، وذلك عبر مبحثين؛ مبحث أول تحدث عن شروط التنزيل قبل وبعد قانون الأسرة، ومبحث ثاني تعرض إلى طرق حل مسائل التنزيل وإجراءاته، وأخيرا الخاتمة، والتي تضمنت أهم النتائج التي توصلنا إليها من خلال هذا البحث، مرفقة ببعض الاقتراحات والتوصيات.

الفصل الأول:

ماهية التنزيل

الفصل الأول: ماهية التنزيل

إن الأسرة الجزائرية ممتدة بطبيعتها فنجد في الأسرة الواحدة الجد والأبناء والأحفاد، والجد هو رب هذه العائلة الكبيرة، لكن قد يحدث ويموت الابن في حياة هذا الجد تاركا الأحفاد – الذين هم أبنائه– ويحرم من ميراث أبيه الذي كان سيستحقه لو كان حيا، ويحرم بذلك أبنائه إذا كان هناك من يحجبهم من ميراث جدهم، لذلك جاء القانون الجزائري لمعالجه هذه المشكلة وأوجب لهؤلاء الأحفاد ما أطلق عليه اسم "التنزيل" والذي نص عليه في الفصل السابع من الكتاب الثالث المتضمن أحكام الميراث وأعطاه اسما يختلف عما يصطلح عليه في مختلف القوانين المقارنة والتي تسميه بـ "الوصية الواجبة"، لذلك سنتناول في هذا الفصل موضوع التنزيل من حيث مفهومه (المبحث الأول) ومن حيث مشروعيته وأركانه (المبحث الثاني)

المبحث الأول: مفهوم التنزيل

إن موضوع التنزيل من أهم المواضيع التي جاء بها قانون الأسرة الجزائري، والذي يمكن اعتباره استحداثا بالمقارنة مع ما جاء في القانون 11/84، وبما أنه لا يمكننا الخوض في أي موضوع دون تناوله بالتعريف، خاصة وأن المشرع قد جاء بتسمية مختلفة عما هو شائع في التشريعات المقارنة، مما يخلق العديد من التساؤلات والاستفسارات، فقد ابتدأنا هذا المبحث بالتفصيل في تعريف التنزيل (المطلب الأول)، ثم أتبعناه بمقارنة بين التنزيل وبين بعض الحقوق المتعلقة بالتركة وموقف المشرع الجزائري من ذلك (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تعريف التنزيل

هناك من التشريعات من يطلق على التنزيل تسمية أخرى هي "الوصية الواجبة" كما هو الحال عند المشرع المصري[1]، وحتى لا نقع في خلط أو إبهام تجب الإشارة إلى أن كلا التسميتين تحملان نفس المفاد وهذا ما سنكتشفه من خلال هذا المطلب، الذي سنتعرف فيه لتعريف التنزيل لغة مع التعريج على تعريف "الوصية الواجبة" (الفرع الأول)، ثم نتناول تعريف التنزيل اصطلاحا (الفرع الثاني)، وننهي المطلب بتعريف التنزيل قانونا (الفرع الثالث).

الفرع الأول: التعريف اللغوي للتنزيل

بناء على ما بيناه سابقا سنتناول في هذا الفرع التعريف اللغوي لكل من التنزيل (أولا) ثم نردفه بتعريف الوصية الواجبة (ثانيا).

أولا: تعريف التنزيل لغة

التنزيل لغة من الفعل نزل نزولا وتنزيلا، والنزول بمعنى الحلول،

والتنزيل اسم مفعول بمعنى الترتيب أي إعطاء الرتبة[2].

---

[1]– قانون رقم 71 لسنة 1946، بشأن قانون الوصية، صادر في 24 يونيه 1946، الجريدة الرسمية للحكومة المصرية (جريدة الوقائع المصرية) عدد 65، صادر في 01 يونيه 1946.

[2]– محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي، مختار الصحاح، تحقيق يوسف الشيخ محمد، الطبعة الخامسة، المكتبة العصرية، الدار النموذجية، لبنان، 1999، ص308.

ونزل الشيء مكان الشيء أي أقامه مقامه[1]،

ونزل القوم أي أنزلهم المنازل، والمنزلة: موضع النزول،

والمنزلة: الرتبة والمكانة، والمنزل: الدرجة.

ويقال أرض نزلة أي تسيل من أدنى مطر، ومكان نزل بمعنى صلب شديد، وقيل الواسع البعيد، واستنزل فلان أي حط عن مرتبته[2]،

ونَزَّلَ بمعنى رتّب ومنه المَنزلة بمعنى الرتبة، ونزَلَ بمعنى وطأ وحلَّ، وقد تأتي بمعنى انحدر من أعلى إلى أسفل[3].

فالمعنى اللغوي الأنسب لمصطلح التنزيل في دراستنا هذه هو الحلول وإعطاء الرتبة، أي حلول الحفيد في مقام الولد في التركة.

ثانيا: تعريف الوصية الواجبة لغة

سمي التنزيل بـ "الوصية الواجبة" لأنها أوجبتها قوانين الدول بمقدار معين وشروط معينة وتنفذ جبرا بحكم القانون، أي سواء أراد المورث وقام بإنشائها من تلقاء نفسه أو لم يقم بإنشائها[4]، كما سيأتي بيانه، مع الإشارة إلى أن هذه التسمية سابقة لتسمية "التنزيل" الذي اختارته بعض دول المغرب العربي كتسمية ثانية للوصية الواجبة[5].

---

[1]– جمال الدين أبي الفضل محمد بن مكرم ابن منظور، لسان العرب، الجزء السادس، دون طبعة، دار إحياء التراث العربي، لبنان، 1988، ص339.

[2]– جمال الدين أبي الفضل محمد بن مكرم ابن منظور، لسان العرب، تحقيق عبد الله علي الكبير وآخرون، دون طبعة، دار المعارف، مصر، دون تاريخ نشر، ص4399، ص4400.

[3]– جمال الدين أبي الفضل بن مكرم ابن منظور، لسان العرب، الجزء السادس، المرجع السابق، ص111.

[4]– نذير بن ناصر، سليمة بومراو، حقوق غير الورثة في التركة– دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري–، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون الخاص الشامل، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013/2012، ص58.

[5]– ومنها المشرع المغربي والمشرع الموريتاني.

و"الوصية الواجبة" كتسمية أخرى للتنزيل في تشريعات بعض الدول[1]، نجدها مركبة من مصطلحين، سنتناول تعريف كل منهما على حدة.

1/ مصطلح "الوصية" لغة

الوصيّة مصدر من وصّى ووصى (بالتشديد والتخفيف)،

يقال وصَيت الشيء بالشيء بمعنى وصلته،

ويقال: أرض واصية، بمعنى متصلة النبات،

والاسم من وصَى ووصَّى هو الوّصاة والوِصاية والوصَاية والوصِيَّة[2].

ففي قوله تعالى: ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ شَهَٰدَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ حِينَ ٱلْوَصِيَّةِ ... ﴿١٠٦﴾﴾[3]، أُريد بـ "الوصية" هنا الفعل الذي قام به الموصي، وقد وردت كذلك بمعنى الشيء أو محل فعل الإيصاء في قوله تعالى: ﴿ ... مِنۢ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِى بِهَآ أَوْ دَيْنٍ ... ﴿١١﴾﴾[4].

وجاءت في موضع آخر بمعنى الفَرْض وذلك في قوله تعالى: ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَـٰدِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ... ﴿١١﴾﴾[5]، وكذا في قوله تعالى: ﴿... وَلَا تَقْتُلُواْ ٱلنَّفْسَ ٱلَّتِى حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلَّا بِٱلْحَقِّ ذَٰلِكُمْ وَصَّىٰكُم بِهِۦ لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ ﴿١٥١﴾﴾[6].

---

[1]– مثلا القانون المصري رقم 71 لسنة 1946 بشأن الوصية، قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم 36 لسنة 2010، ومجلة الأحوال الشخصية التونسية لسنة 1956.

[2]– أحمد بن محمد بن علي الفيومي المقري، المصباح المنير، الطبعة الأولى، دار الحديث للنشر، لبنان، 2000، ص 302.

[3]– سورة المائدة، الآية 106.

[4]– سورة النساء، الآية 11.

[5]– سورة النساء، الآية 11.

[6]– سورة الأنعام، الآية 151.

كما حملت معنى العهد في قوله تعالى: ﴿ إِلَّا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَعَمِلُواْ ٱلصَّٰلِحَٰتِ وَتَوَاصَوۡاْ بِٱلۡحَقِّ وَتَوَاصَوۡاْ بِٱلصَّبۡرِ ۝٣ ﴾[1]، بمعنى أوصى به أولهم آخرهم[2].

وفي اللغة نجد أنه ينطوي تحت مصطلح الإيصاء كل من الوَصِيَّة والوِصَايَة، حيث أن فقهاء اللغة يطلقون لفظ "الوَصِيَّة" على التصرف التبرعي المالي المضاف لما بعد الموت، ويطلقون لفظ "الوِصَايَة" على المهمة التي أوكلت لشخص ما والتي مفادها العناية بشؤون فرد أو أفراد بعد وفاة الولي الأصلي، فتسمى وِصَايَةً ويسمى القائم بها "وَصِيًّا"[3].

2/ مصطلح "الواجبة" لغة

الواجبة اسم مشتق من الفعل وَجَبَ يَجِبُ وُجُوبا وَجِبَةً بمعنى لَزِمَ[4]،

ومنه يقال استوجبه بمعنى استحقه[5]،

فالواو والجيم والباء أصل واحد يدل على سقوط الشيء ووقوعه فنقول وَجَبَ البيع بمعنى حُقَّ ووقع[6].

فالتعريف اللغوي الأشمل لمصطلح "الوصية الواجبة": "التصرف التبرعي المالي الواجب التحقق والمضاف لما بعد الموت".

وبالتالي إذا ربطنا التعريف اللغوي لمصطلح "التنزيل" مع التعريف اللغوي لمصطلح "الوصية الواجبة" يمكننا أن نخرج بتعريف شامل فنقول إن التنزيل لغة هو: حلول شخص مقام آخر لزوما وذلك بعد موت هذا الأخير، وقد ورد كذلك في لسان العرب أن الربط بين تعريف

---

(1)– سورة العصر، الآية 03.

(2)– مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز أبادي، القاموس المحيط، ترتيب وتوثيق خليل مأمون شيحا، الطبعة الأولى، دار المعرفة للنشر والتوزيع، لبنان، 2005، ص 1403.

(3)– ابن عابدين، حاشية رد المحتار على الدر المختار، الجزء6، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، لبنان، 1386هـ، ص647.

(4)– الفيروز أبادي، المرجع السابق، ص 1731.

(5)– محمد الرازي، المرجع السابق، ص 295.

(6)– محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي، معجم مقاييس اللغة، المجلد الأول، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، لبنان، 1999، ص 622.

لفظ "التنزيل" ولفظ "الوصية الواجبة" لغة ينتج عنه التعريف الآتي: "حلول شخص محل شخص آخر أو مقامه بعد وفاته لزوما ليصل في حياته بما يأتي بعد موته عهدا له"[1].

الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي للتنزيل

إن التنزيل أو ما يطلق عليه في بعض التشريعات العربية وعند بعض الفقهاء والباحثين "الوصية الواجبة"[2]، له عدة تعاريف أوردها الفقهاء القدامى والمعاصرين، إذ نجد العديد من الباحثين قد عرفوه تعاريف مختلفة من حيث المصطلحات لكنها متحدة من حيث المعنى، ونعرض بعضها فيما يلي:

أولا: تعريف التنزيل عند الفقهاء القدامى.

تناول الفقهاء القدامى مسألة التنزيل باصطلاح "الوصية الواجبة"، وقد عرفوها عدة تعريفات نذكر بعضها فيما يلي:

1/ "الوصية الواجبة هي وصية تنفذ بحكم القانون سواء أراد المورث أو لم يرد، تكون لفرع من يموت في حياة أحد أبويه حقيقة أو حكما وهو المفقود[3]، أو يموتان معا كالحرقى والهدمى والغرقى"[4].

---

[1]– جمال الدين أبي الفضل بن مكرم ابن منظور، لسان العرب، الجزء السادس، دار إحياء التراث العربي، المرجع السابق، ص215.

[2]– يرجع سبب هذه التسمية إلى اعتبار أن الميراث بالتنزيل جاء من اجتهاد الفقهاء والمفسرين الذين اعتبروه وصية إلزامية تخرج من التركة قبل قسمتها. حيث أنه لم يرد بشأنه نص صريح في الكتاب والسنة أنظر: محمد حدة، التركات والمواريث –دراسة مدعمة بالقرارات والاحكام القضائية–، الطبعة الأولى، دار الفجر للنشر والتوزيع، مصر، 2004، ص 294.

[3]– هو الشخص الغائب الذي لا يعرف مكانه ولا يعرف حياته أو موته ولا يعتبر مفقودا إلا بحكم (وردت أحكامه في المواد 109 إلى 115 من قانون الأسرة الجزائري).

[4]–محمد أبو زهرة، أحكام التركات والمواريث، دار الفكر العربي، مصر، 1963، ص244.

والمقصود بـ "الحرقى والهدمى والغرقى" في التعريف السابق هو موت متوارثين أو أكثر في حريق أو غرقا في حادث واحد أو أن ينهدم عليهم بناء وهم مجتمعون أي في آن واحد وفي نفس حادثة الهدم أو الغرق أو الحرق[1].

2/ "التنزيل هو وصية واجبة للأحفاد الذين يموت آباؤهم أو أمهاتهم في حياة أبيهم أو أمهم ولا يرثون شيئا بعد موت جدهم أو جدتهم لوجود من يحجبهم من الميراث، فإن لم يفعل ذلك كان تاركا لواجب يقوم القاضي مقامه فيعطيه نصيب والده لو بقي حيا بشرط ألا يزيد عن الثلث"[2].

3/ "التنزيل هو أن ينزل إنسان غير وارث منزلة وارث"[3].

4/ "عقد يوجب حقا في ثلث مال عاقد يلزم بموته أو يوجب نيابة عنه بعد موته"[4].

5/ "الوصية الواجبة هي كل وصية يترتب على تركها ضياع حق"[5].

ثانيا: تعريف التنزيل عند الفقهاء المعاصرين

عرف عند فقهاء الشريعة المعاصرين وكذا فقهاء القانون بعدة تعريفات، ولعل من أهمها:

---

[1]– مصطفى مسلم، مباحث في علم المواريث ، الطبعة الخامسة، دار المنارة، السعودية، 2004، ص155.

[2]– بدران أبو العينين بدران، أحكام التركات والمواريث في الشريعة الإسلامية والقانون، مؤسسة شباب الجامعة للنشر والتوزيع، مصر، ص 335.

[3]– محمد الصادق الشطي، لباب الفرائض، الطبعة الثالثة، دار الغرب الإسلامي، لبنان، 1988، ص148.

[4]– محمد الزحيلي، الفرائض والمواريث والوصايا، الطبعة الأولى، دار الكلم الطيب، سوريا، 2001، ص 401.

[5]– خالد بن علي بن محمد لمشيقح، الجامع لأحكام الوقف والهبات والوصايا، الجزء السادس، الطبعة الأولى، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، 2013، ص 103.

1/ "التنزيل هو إحلال الأحفاد الذين توفى والدهم قبل أو مع جدهم أو جدتهم محل والدتهم في تركة الجد أو الجدة بمقدار حصة أصلهم لو بقي حيا بالشروط القانونية[1].

2/ "هو جعل أحفاد الشخص منزلة أصلهم في تركة الجد أو الجدة"[2].

3/ "التنزيل هو جعل الأحفاد منزلة أصلهم في ميراث جدهم"[3].

4/ "التنزيل معناه أن ينزل غير وارث منزلة وارث"[4].

5/ "التنزيل هو المسألة التي ينزل فيها المالك غير الوارث منزلة وارث معين كأن ينزل ابن ابن غير وارث منزلة ابن، أو أن ينزل ابن بنت منزلة بنت"[5].

من خلال التعريفات السابقة، يمكننا وضع تعريف جامع لمصطلح التنزيل فنقول أنه: جعل الأحفاد المحجوبين بمنزلة أصلهم (الأب أو الأم) الذي توفى قبل أصله (الجد أو الجدة) كما لو كان حيا، وهذا بشروط خاصة.

الفرع الثالث: تعريف التنزيل قانونا.

وسنفصل في هذا الفرع بين التعريف الوارد في التشريع (أولا) ثم التعريف الوارد في الاجتهاد القضائي (ثانيا).

---

(1)– جمال ليشاني، "نظرة حول بعض جوانب قانون الأسرة –المواريث–"، الجزء الثاني، مجلة الموثق، العدد السابع، جويلية 1999، ص42.

(2)– العربي بلحاج، الوجيز في التركات والمواريث وفق قانون الأسرة الجديد مدعما بِآخر التعديلات وبأحدث اجتهادات المحكمة العليا، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2015، ص468.

(3)– فتيحة بشور: "التنزيل في قانون الأسرة الجزائري مقارنا بالشريعة الإسلامية والقانون المصري"، مجلة معارف، العدد18، قسم العلوم قانونية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، جوان2015، ص125.

(4)– عمر أحمد الراوي، مرجع الطلاب في المواريث على المذهب المالكي، دار الكتب العلمية، الطبعة الرابعة، لبنان، 2016، ص160.

(5)– مولد مخلص حمادي الراوي، الطرق الحسابية في حل مسائل الوصايا –قديما وحديثا–، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، قسم الفقه وأصوله، كلية الإمام الأعظم، جامعة الدراسات العليا، العراق2017، ص276.

أولا: التعريف الوارد في التشريع.

عالج المشرع الجزائري مسألة التنزيل لأول مرة في الفصل السابع من الكتاب الثالث بعنوان الميراث من قانون الأسرة الجزائري[1]، لكنه لم يعطي تعريفا للتنزيل، وإنما ترك ذلك للفقه وأحكام الشريعة الإسلامية.

إلا أن هناك من التشريعات العربية الأخرى من عرفته، فعلى سبيل المثال نجد أن المشرع المغربي قد وضع له تعريفا كالآتي: "التنزيل هو إلحاق شخص غير وارث بوارث وإنزاله منزلته"[2].

أما المشرع الموريتاني فقد عرفه بأنه: "وصية بإلحاق شخص غير وارث بميراث الموصي وبنصيب معين في الميراث"[3].

ثانيا: التعريف الوارد في الاجتهاد القضائي.

عرفت المحكمة العليا التنزيل في قرار لها صادر بتاريخ: 1994/03/22، بخصوص الملف رقم: 95385، بأنه: "التنزيل يكون بتنزيل الفرع منزلة الابن المتوفى من قبل الأصل ليأخذ المنزَّلون مناب المتوفى في حدود ما قررته المادة 169 وما يليها من قانون الأسرة والشريعة الإسلامية المكرسة أحكامها بالمواد المذكورة آنفا"[4].

---

[1]– القانون رقم 11/84 المؤرخ في09 رمضان 1404 الموافق لـ 09 يونيو 1984، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، الجريدة الرسمية، العدد 24، لسنة 1984، ص910، المعدل والمتمم بالأمر رقم 02/05، المؤرخ في 18 محرم 1426 الموافق لـ 27 فبراير 2005، الجريدة الرسمية، العدد 15، لسنة 2005، ص18.

[2]– المادة 315 من ظهير شريف رقم 1.04.22 صادر في 12 من ذي الحجة (03 فبراير 2004) بتنفيذ القانون رقم 70.03 بمثابة مدونة الأسرة، مديرية التشريع، وزارة العدل، المملكة المغربية، ص72.

[3]– المادة 231 من القانون رقم 052-2001، المؤرخ في 19 يوليو 2001، المتضمن مدونة الأحوال الشخصية الموريتانية، نادي القضاة الموريتانيين، أنظر الموقع: http://cmrim.com/?p=306، تاريخ الإطلاع: 2020/06/03، على الساعة: 08:45AM.

[4]–قرار منشور، غرفة الأحوال الشخصية، المحكمة العليا، المجلة القضائية، العدد الأول، 1995، ص134.

ولعل التعريف الجامع الذي نراه مناسبا للتنزيل بعد الاطلاع على التعريفات السابقة هو الآتي:

التنزيل هو جعل أولاد الفرع المتوفى في حياة أصله أو معه المحرومين من ميراث هذا الأخير في منزلة ذلك الفرع في تركته بقوة القانون وإعطائهم مقدار حصته لو بقي حيا في حدود ثلث التركة وبالشروط القانونية.

المطلب الثاني: المقارنة بين التنزيل وبعض المفاهيم المشابهة

يجمع التنزيل بين موافقته للميراث والوصية في بعض النقاط، لكن نجده في نقاط أخرى يختلف تماما عنهما، وبالتالي فلا يمكن تصنيفه على أنه وصية خالصة كما أنه ليس ميراثا محضا، لكن هذا كان محط اختلاف آراء الباحثين وتضارب حججهم، وذلك راجع لعدم وضوح موقف المشرع منه إن كان يعتبره وصية أو ميراث، وهذا ما سنفصله في هذا المطلب من خلال عرض مقارنة للتنزيل مع الميراث (الفرع الأول) ثم مقارنته مع الوصية (الفرع الثاني). ثم محاولة بيان موقف المشرع الجزائري منه من خلال ما جاء في قانون الأسرة وكذا ما أقرته المحكمة العليا في قراراتها (الفرع الثالث).

الفرع الأول: المقارنة بين التنزيل والميراث.

من خلال المقارنة بين التنزيل والميراث تتجلى لنا أوجه شبه يتطابق فيها الميراث مع التنزيل (أولا) وأوجه اختلاف تجعلنا نعتبر أن التنزيل لا يمكن أن يكون ميراثا (ثانيا) وهي كالآتي:

أولا: أوجه التشابه.

يتطابق التنزيل مع الميراث في عدة أوجه هي:

1/ التنزيل كالميراث، لا يحتاج لإيجاب من الموصي، فهو موجود حتى وإن لم ينشئه المتوفي قبل وفاته، وبالتالي لا يستطيع هذا الأخير أيضا منعه قبل موته، بل ينفذ جبرا من ثلث

التركة، لأنه مستحق بقوة القانون[1]، كما لا يحتاج لقبول الفرع له، بل يدخل في ملك المعني بمجرد وفاة الجد دون توقف على قبول هذا الفرع، لأنه كما قلنا ثابت بقوة القانون كالميراث الثابت بنص شرعي[2]، كما أنه (الفرع) لا يستطيع رده[3].

2/ التنزيل يقسم تبعا لقواعد الميراث الخاصة بالتعصب بالغير للذكر مثل حظ الأنثيين[4]، وهذا ما جاء في قرار المحكمة العليا بقولها: "لما ثبت من قضية الحال أن عقد التنزيل صحيح ولم يطعن فيه بالتزوير، فإن حفدة المرحوم (ع، ب، م) المنزلين منزلة أبيهم (م) المتوفى قبل الأول، فإنهم يأخذون ما ناب لأبيهم في منزلة، ويقتسمونه للذكر مثل حظ الأنثيين..."[5].

3/ قتل الحفيد لجده عمدا سواء كان الحفيد فاعلا أصليا أو شريكا، يعتبر مانعا من التنزيل مثل الميراث، وكذلك إذا شهد شهادة زور أدت إلى الحكم بالإعدام أو تنفيذه أو إذا كان الحفيد عالما بالقتل أو تدبيره ولم يخبر السلطات المعنية، فتوفر إحدى هذه الحالات يعتبر مانعا من التنزيل كما هو مانع من الإرث حسب المادة 135 من قانون الأسرة[6].

ثانيا: أوجه الاختلاف.

يثبت جليا أن التنزيل ليس ميراثا لما بينهما من أوجه اختلاف وهي:

---

[1]– لحسين بن شيخ آث ملويا، التنزيل–دراسة قانونية فقهية وقضائية مقارنة–، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص21، أنظر أيضا: عبد العزيز سعد، إجراءات ممارسة دعاوى شؤون الأسرة أمام أقسام المحاكم الابتدائية، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2014، الجزائر، ص237، 238.

[2]– بدران أبو العينين بدران، المرجع السابق، ص 335.

[3]– أحمد دغيش، التنزيل في قانون الأسرة الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2009، ، ص 116.

[4]– محمد أبو زهرة، شرح قانون الوصية –دراسة مقارنة–، الطبعة الثانية، مطبعة أحمد مخيمر، القاهرة، 1950، المرجع السابق، ص 200.

[5]– قرار منشور، المجلة القضائية، العدد الثاني، 1994، ص82.

[6]– العربي بلحاج، المرجع السابق، ص 473.

1/ أن التنزيل وجوب للأحفاد تعويضا عما فاتهم من ميراث أصلهم من أصله، أي أن التنزيل يثبت لهم في نيابتهم عن أصلهم في تركة أصله، أما الميراث يثبت ابتداء لصاحبه أصالة عن نفسه من غير أن يكون عوضا عن حق ضائع[1].

2/ التنزيل يجب في ثلث المال فقط، فإن زاد عن الثلث رُدَّ إليه، وهذا لا يكون في الميراث، قد يأخذ نف تركة وقد ينفرد بكلها[2].

3/ أن ما أعطاه الجد أو الجدة في حياتهم لهؤلاء الأحفاد بدون عوض كالهبة، ذلك يغنيهم عن التنزيل، وهو بذلك يخالف الميراث الذي لا يغني عنه أن يكون صاحب التركة قد تصرف تبرعا في حياته للوارث[3].

وبالتالي فالتنزيل رغم تقدمه في التنفيذ عن الميراث[4]، إلا أنه لا يكون نافذا بمجرد الوفاة كما في الميراث، إنما يسقط في حق من تصرف لهم الجد أو الجدة بما يساوي التنزيل أو أكثر منه[5].

4/ في استحقاق التنزيل، كل أصل يحجب فرعه فقط دون فرع غيره، بخلاف الميراث، حيث يحجب الأصل فرعه ويتعدى لفرع غيره ممن هو أبعد منه[6].

هذا وتجب الإشارة إلى أن هناك من يرى أن المشرع الجزائري بوضعه أحكام التنزيل في الفصل السابع من الكتاب الثالث المعنون بـ "الميراث" فإنه بذلك قد جعله في منزلة الميراث[7]،

---

(1)– محمد مصطفى شلبي، أحكام الوصايا والأوقاف، الطبعة الرابعة، الدار الجامعية، بيروت، 1982، ص239.

(2)– لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 21.

(3)– أحمد دغيش، المرجع السابق، ص 116.

(4)– طاهر بدرة، التنزيل في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أسرة، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة الطاهر مولاي، سعيدة، 2015/2014، ص 19.

(5)– وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، الجزء الثامن، الطبعة الثانية، دار الفكر، دمشق، 1985، ص124.

(6)– محمد مصطفى شلبي، المرجع السابق، ص 239.

(7)– محمد بن سالم، "التنزيل على ضوء قانون الأسرة الجزائري"، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2006، ص41.

إلا أن الموضوع ليس بهته البساطة، فتأصيل التنزيل حوله الكثير من علامات الاستفهام واختلاف الآراء وهو ما سوف نتطرق له من خلال الفرع الثالث.

الفرع الثاني: المقارنة بين التنزيل والوصية الاختيارية

من خلال المقارنة بين التنزيل والوصية تتجلى لنا أوجه شبه تتطابق فيها الوصية مع التنزيل (أولا) وأوجه اختلاف تجعلنا نعتبر أن التنزيل لا يمكن أن يكون وصية (ثانيا) وهي كالآتي:

أولا: أوجه التشابه

يتطابق التنزيل مع الوصية في عدة أوجه هي:

1/ يحدد مقدار كل من التنزيل والوصية الاختيارية بالثلث فقط[1].

2/ التنزيل مثل الوصية الاختيارية، يقدم تنفيذهما عن لميراث، فيأتيان مباشرة بعد الانتهاء من مصاريف التجهيز والدفن وسداد الديون[2].

ثانيا: أوجه الاختلاف

يثبت جليا أن التنزيل ليس وصية لما بينهما من أوجه اختلاف كثيرة وهي:

1/ الوصية الاختيارية تحتاج إلى قبول الموصى له إذا كان معينا[3]، وهذا ما أكدته المادة 197 من قانون الأسرة الجزائري[4]، في حين أن التنزيل لا يحتاج إلى قبول باعتباره خلافة إلزامية بل يثبت بمجرد وفاة الجد[5].

---

[1]– العربي بلحاج، المرجع السابق، ص 470.

[2]– محمد مصطفى شلبي، المرجع السابق، ص 239.

[3]– محمد أبو زهرة، شرح قانون الوصية– دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 220.

[4]– المادة 197، القانون11/84، المرجع السابق، ص 923.

[5]– محمد أبو زهرة، شرح قانون الوصية –دراسة مقارنة–، المرجع السابق، ص 220.

2/ التنزيل ينشأ بوفاة الجد (أو الجدة) وإن لم ينشئه، فهو مفروض بالقانون رضي بها المورث أو لم يرض، لأن القانون هو سبب وجوبها، أما الوصية الاختيارية لا تنشأ إلا بإرادة الموصي[1].

3/ ينفذ التنزيل قبل الوصية الاختيارية، أي أنه عند تزاحم الوصايا بين التنزيل (أي الوصية الواجبة) والوصية الاختيارية، ينفذ التنزيل أولا قبل الوصية الاختيارية[2].

4/ في الوصية الاختيارية يملك الموصي الحرية في تحديد مقدارها بما لا يتجاوز الثلث (وإذا تجاوزه تنفذ فقط فيما لا يتجاوز الثلث إلا أن أجاز الورثة الزيادة) مع إمكانية ردها من طرف الموصى له، أما في التنزيل فالقانون حدد مقداره بالثلث لا يزيد عنه ولا ينقص كما أنه لا يمكن رده لأنه خلافة إلزامية كالميراث كما سبق الإشارة إليه[3].

5/ لم يحدد المشرع المستحقين في الوصية الاختيارية، فالموصي يملك سلطة الإيصاء بملكه لمن يشاء من الأقارب أو غيرهم، أما في التنزيل فقد حدد المشرع المستحقين فيه بالحفدة فقط من الأقارب أو غيرهم[4].

الفرع الثالث: الطبيعة القانونية للتنزيل.

إن التنزيل كما سيأتي ذكره يجد سنده الشرعي في أدلة وأسانيد الوصية الواجبة، وهذا لأن جميع الفقهاء اعتبروا التنزيل من باب الوصايا[5]، وبرأيهم أن من يقول أن التنزيل ميراث فإنه يقرر ضمنا أن المشرع قد خالف الشريعة[6]، ولهم حججهم في ذلك.

---

(1)– أحمد نصر الجندي، المواريث في الشرع والقانون، دار الكتب القانونية، مصر، 2008، ص82.

(2)– المرجع نفسه، ص 82.

(3)– أحمد دغيش، المرجع السابق، ص 116.

(4)– حسين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 24.

(5)– محمد محدة، المرجع السابق، ص294.

(6)– طاهر بدرة، المرجع السابق، ص21.

إلا أن هناك من الباحثين من قال أن المشرع الجزائري قد اعتبر التنزيل ميراثا وليس وصية استنادا على المواد القانونية المتضمنة لأحكام التنزيل وكذا على بعض تلك الأحكام[1]، ذلك أنه وبالرجوع إلى المواد من 169 إلى 172 من قانون الأسرة الجزائري نجد ما يلي:

-المواد المتعلقة بالتنزيل سابقة الذكر واردة تحت الفصل السابع المعنون بـ "التنزيل" من الكتاب الثالث المتعلق بالمواريث، مما يعني أن المشرع الجزائري قد اعتبر التنزيل من قبيل المواريث، ولو كان يعتبره وصية لنص عليه في الكتاب الرابع المعنون بـ "التبرعات" والذي جاءت تحته أحكام الوصية[2].

-كذلك بالرجوع إلى التسمية بالنص الفرنسي للفصل السابع: "التنزيل" نجدها كالآتي: "l'héritage par substitution" [3]، والتي ترجمتها الحرفية: "الميراث بالتنزيل"، مما يؤكد أن المشرع الجزائري اعتبر التنزيل ميراثا لا وصية[4].

-التنزيل أقرب إلى الميراث من الوصية حيث أنه لا يوجد فيه إيجاب ولا قبول[5]، على عكس الوصية التي تحتاج قبول الموصى له[6]

-جاء في المادة 169 من قانون الأسرة الجزائري أن: "من توفي وله أحفاد وقد مات مورثهم قبله أو معه وجب تنزيلهم منزلة أصلهم ..."[7]، فالمشرع استعمل هنا لفظ "وجب"

---

[1]- بسمة دوحي، الوصية الواجبة وتطبيقاتها المعاصرة -التنزيل في الميراث-، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص أحوال شخصية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2016/2015، ص56.

[2]- جمال ليشاني، المرجع السابق، ص 43/42.

[3]- Loi N° 84/11, du 09 JUIN 1984, portant Code De La Famille, JOURNAL OFFICIEL DE LA REPUBLIQUE ALGERIENNE DEMOCRATIQUE ET POPULAIRE, N°24, Page 623.

[4]- بسمة دوحي، المرجع السابق، ص56.

[5]- طاهر بدرة، المرجع السابق، ص21.

[6]- أنظر المواد 197، 198 و201، القانون 11/84، المرجع السابق، ص923.

[7]- المادة 169، القانون 11/84، المرجع السابق، ص921.

وربطه بلفظ "التنزيل"، مما ينبئ أن التنزيل واجب والإجبار لا يكون إلا في المواريث، حيث أن الوصية قائمة على عنصر الاختيار بكونها من التصرفات التبرعية[1]،

-غير أنه جاء في المادة التي تليها وأكد على أن التنزيل يكون في حدود الثلث، وهو قيد موضوعي من قيود الوصية[2] طبقا لما جاء في نص المادة 185 من قانون الأسرة[3]، بينما الميراث لا يكون محددا بمقدار الثلث فقط، إنما يحدد بمختلف الأنصبة حسب علاقة الوارث بالمورث.

-فسر بعض الفقهاء لفظ "وجب" في المادة 169 وكذا المقدار المحدد بثلث التركة والذي جاء به نص المادة 170 أن التنزيل "واجب قانوني ينفذ على شكل وصية"[4].

-إلا أنه قد تم تقييد التنزيل بقيد آخر وهو قاعدة للذكر مثل حظ الأنثيين وهو ما يختص به نظام المواريث[5]، فلو كان وصية لما كان هذا الشرط أصلا، ولتم تفعيل نص المادة 194 التي تنص على أنه: "إذا أوصي لشخص ثم أوصي لثان يكون الموصى به مشتركا بينهما"[6]، مما يجعلنا نجزم أن المشرع قد اعتبر التنزيل ميراثا وليس وصية.

-كذلك نجد أن المادة 171 نصت على أنه: "لا يستحق هؤلاء الأحفاد التنزيل إن كانوا وارثين ..."، أي أنهم إذا كانوا وارثين فلا يستحقون التنزيل، فبمفهوم المخالفة، إذا كان الأحفاد يستحقون التنزيل، فهم بذلك غير وارثين.

---

(1)- أحمد دغيش، المرجع السابق، ص78.

(2)- يامنة حواسي: "الإطار المرجعي لنظام التنزيل في ظل قانون الأسرة الجزائري"، مجلة التراث، العدد الثاني، المجلد السادس، جامعة زيان بن عاشور، الجلفة، أوت 2019، ص224.

(3)- والتي جاء فيها: "تكون الوصية في حدود ثلث التركة ..."، المادة 185، القانون 11/84، المرجع السابق، ص923.

(4)- يامنة حواسي، المرجع السابق، ص224.

(5)- المرجع نفسه، ص56.

(6)- المادة 194، القانون 11/84، المرجع السابق، ص923، أنظر أيضا المادة 187 والمادة 195 من نفس القانون.

-هناك من قال أن هذه المادة (171) جاءت لتؤكد رأي المشرع في تكييف التنزيل على أنه وصية قانونية واجبة من خلال عبارة "ما يستحق بهذه الوصية" الواردة في المادة سابقة الذكر[1].

-ولقد أكدت المحكمة العليا تكييفها للتنزيل على أنه وصية، وذلك من خلال عدد من القرارات القضائية[2] نذكر منها:

1/ قرار بخصوص الملف رقم: 94719 صادر بتاريخ: 1993/09/28 والذي جاء فيه: "... حيث أن مسألة التنزيل منصوص عليها في الشريعة الإسلامية قبل صدور قانون الأسرة وأن المادة 169 من قانون الأسرة قد اعتبرت أن التنزيل أصبح بقوة القانون، مع أن مبدأ التنزيل كان موجودا ولكن بصفة اختيارية وأن المطعون ضدهم قد أثبتوا بواسطة الشهود وقوع التنزيل المدعى به من طرف جدهم قبل صدور قانون التوثيق ..."[3]

2/ قرار بخصوص الملف رقم: 99186 صادر بتاريخ: 1995/05/02 والذي جاء فيه: "حيث أن التنزيل قبل صدور قانون الأسرة سنة 1984 كان اختياريا في المذهب المالكي، وبعد صدور قانون الأسرة أصبح التنزيل واجبا وبحكم القانون طبقا للمادة 169 ..."[4].

3/ قرار بخصوص الملف رقم: 173556 صادر بتاريخ: 1997/11/25 والذي جاء فيه: "حيث أنه لا مجال لتطبيق المادة 169 من قانون الأسرة بمفعول رجعي لوقائع سابقة والتي كرست التنزيل على المذهب الحنفي الذي يقول بالوصية الواجبة ..."[5].

---

[1]- يامنة حواسي، المرجع السابق، ص225.

[2]- علي باقل: "ضرورة إعادة النظر في التوريث تنزيلا في قانون الأسرة الجزائري"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد السادس، العدد الأول، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2019، ص 853.

[3]- قرار منشور، الاجتهاد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية، عدد خاص، 2001، ص319.

[4]- قرار منشور، المرجع نفسه، ص323.

[5]- قرار منشور، المرجع نفسه، ص326.

-نصل في الأخير أن المشرع الجزائري ومن خلال مواد قانون الأسرة قد خلط بين مفهوم التنزيل من جهة الشكل والوصية بحكم القانون من جهة المضمون[1].

وبالتالي كان عليه أن ينظم هذا الموضوع ضمن كتاب التبرعات مع أحكام الوصية ويسميه -على غرار ما جاء في التشريعات العربية- "الوصية الواجبة" أو "الوصي بحكم القانون"[2]، وذلك حتى لا يقع التعارض بين أحكام الشريعة وبين ما يفرضه واقع توخي مصلحة المُنزَّل[3].

---

[1]- رشيد بن شويخ، الوصية والميراث في قانون الأسرة الجزائري-دراسة مقارنة ببعض التشريعات العربية-، الطبعة الأولى، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص56.

[2]- بسمة دوحي، المرجع السابق، ص58.

[3]- علي باقل، المرجع السابق، ص858.

المبحث الثاني: مشروعية التنزيل وأركانه.

بعدما تناولنا في المبحث السابق تعريف التنزيل وقلنا إنه جعل أولاد الفرع المتوفى في حياة أصله أو معه المحجوبين من ميراث هذا الأخير في منزلة ذلك الفرع في تركته بقوة القانون وإعطائهم مقدار حصته لو بقي حيا في حدود ثلث التركة وبالشروط القانونية، لا بد من التعرض إلى مشروعيته، وهذا ما سنتناوله في المطلب الأول، ثم نتبعه بتفصيل للأركان التي يقوم عليها في المطلب الثاني.

المطلب الأول: مشروعية التنزيل

سنحاول في هذا المطلب أن نتعرض إلى مشروعية التنزيل، فندرس دليل مشروعيته (الفرع الأول)، ثم نلخص الحكمة من مشروعيته (الفرع الثالث).

الفرع الأول: دليل مشروعية التنزيل

تجب الإشارة إلى أن التنزيل (أو ما يطلق عليه الوصية الواجبة) بصورته المطبقة اليوم ورد فقط في عدة آراء فقهية وعدة مذاهب، كما لم يرد له دليل صريح في القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة ولم يقل به أحد من الفقهاء والمذاهب المعروفة ولكنه من اجتهاد علماء الشريعة في العصر الحالي، حيث حاول واضعوا قانون الوصية أن يرجعوا كل حكم من أحكام الوصية الواجبة إلى سند شرعي يقوم عليه فاعتمدوا في أصل الوجوب إلى آية الوصية من سورة البقرة والآية الثامنة من سورة النساء وعلى رأي ابن حزم الظاهري وبعض الصحابة والتابعين (قتادة وجابر بن زيد وغيرهما)[1]، القائلين بوجوب الوصية للأقربين غير الوارثين وقواعد الشريعة ومقاصدها العامة، واستدلوا في ذلك بعدة أدلة من القرآن الكريم ومن السنة والقواعد الفقهية وهذا ما سنفصله في هذا الفرع، فنتناول الأدلة الواردة في القرآن الكريم (أولا) ثم نعرج على تلك الواردة في السنة النبوية الشريفة (ثانيا).

---

[1]– محمد طه أبو العلا خليفة، أحكام المواريث– دراسة تطبيقية–، الطبعة السادسة، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة، القاهرة، 2011، ص632.

أولا: الأسانيد الشرعية للتنزيل من القرآن الكريم

1/ السند الأول

إن التنزيل أو ما يسمى بالوصية الواجبة حسب القائلين به والذاهبين إلى وجوب التنزيل لمن كان محجوبا من الميراث من الوالدين والأقربين يجد سنده الشرعي في آيات الوصية من سورة البقرة: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ لِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ بِٱلْمَعْرُوفِ ۖ حَقًّا عَلَى ٱلْمُتَّقِينَ ﴿١٨٠﴾ فَمَنۢ بَدَّلَهُۥ بَعْدَ مَا سَمِعَهُۥ فَإِنَّمَآ إِثْمُهُۥ عَلَى ٱلَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُۥٓ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ ﴿١٨١﴾ فَمَنْ خَافَ مِن مُّوصٍ جَنَفًا أَوْ إِثْمًا فَأَصْلَحَ بَيْنَهُمْ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿١٨٢﴾﴾[1].

هذه الآية مرتبطة بالآية التي تسبقها آية القصاص: ﴿وَلَكُمْ فِي ٱلْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ يَٰٓأُو۟لِى ٱلْأَلْبَٰبِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴿١٧٩﴾﴾[2]، فقيل إن ذلك الذي سيقتص منه فكأنما حضره الموت، وهو ما ذكرته آية الوصية بقولها: ﴿... إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ ...﴾، فهاذا أوان ووقت الوصية[3].

من الملاحظ على هذه الآية الكريمة أنها لم تفتتح بـ "**يا أيها الذين آمنوا**" لأن الوصية معروفة حتى قبل الإسلام، فتشريعها لم يكن استحداثا لشيء غير معروف، لذلك لا يلزم فيها التنبيه لتلقي الحكم فهذا الحكم جاء تغييرا فقط لما درجوا عليه في أول الإسلام من بقايا عوائد الجاهلية[4].

وفي قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ ...﴾، أي فرض الله عليكم[5]، ونجد هنا مسألتين:

---

[1]– سورة البقرة، الآيات من 180 إلى 182.

[2]– سورة البقرة، الآية 179.

[3]– أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 2006، ص91.

[4]– محمد الطاهر بن عاشور، تفسير التحرير والتنوير، الجزء الثاني، الدار التونسية للنشر، تونس، 1984، ص146

[5]– عبد الرحمان بن ناصر السعدي، تيسير الكريم الرحمان في تفسير كلام المنان، الطبعة الأولى، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 2002، ص85.

المسألة الأولى سقوط واو العطف حيث لم يقل "وكُتِـــبَ" وهذا لأن الوصية مرتبطة بما قبلها، أي آية القصاص كما سبق الإشارة إليه[1].

أما المسألة الثانية فهي لماذا الله سبحانه وتعالى قال: ﴿ كُتِـــبَ ﴾ ولم يقل "كُتِبَـــت" مع أن الوصية مؤنثة؟ فجاء تعليل ذلك أنه جل في علاه أراد بالوصية "الإيصاء" فالتأنيث غير حقيقي بالمعنى الظاهر وكذلك لأنه فصل بين الفعل وبين الوصية فاصل هو "عليكم"[2].

ثم بعد ذلك قال تعالى في ذات الآية: ﴿... إِذَا حَـــضَرَ أَحَـــدَكُمُ ٱلْمَـــوْتُ ...﴾، المقصود هنا ليس معاينة الموت، أي ليس إطلاق "حضر" هنا من قبيل إطلاق الفعل على مقاربته نحو قد قامت الصلاة لأنه وقتها يكون عاجزا عن الإيصاء فهو في شغل عنه[3]، إنما تعني حضور أسباب المهالك وأمارات الموت، كالقصاص مثلا أو كالمرض المفضي إلى موت، وهناك من ذهب إلى أبعد من ذلك وقال أن المراد هنا فرض الوصية في حال الصحة بأن نقول: إذا حضرنا الموت فافعلوا كذا[4].

أردف سبحانه وتعالى قائلا: ﴿... إِن تَـــرَكَ خَـــيْرًا ...﴾، والخير "يقصد به المال في قول الجميع، قال مجاهد: الخير في القرآن كله المال"[5]، حيث جاء في قوله سبحانه وتعالى: ﴿وَإِنَّهُۥ لِحُبِّ ٱلْخَيْرِ لَشَدِيدٌ ۝٨﴾[6].

وقال أيضا: ﴿فَقَالَ إِنِّيٓ أَحْبَبْتُ حُبَّ ٱلْخَيْرِ عَن ذِكْرِ رَبِّى حَتَّىٰ تَوَارَتْ بِٱلْحِجَابِ ۝٣٢﴾ [7].

---

(1)– أبو عبد الله القرطبي، المرجع السابق، 92.

(2)– محمد الطاهر بن عاشور، المرجع السابق، ص146.

(3)– أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري، النكت والعيون، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، دون سنة نشر، ص231.

(4)– محمد فخر الدين الرازي، التفسير الكبير، الجزء الخامس، الطبعة الأولى، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 1981، ص63.

(5)– أبو الحسن الماوردي ، المرجع السابق، ص 231.

(6)– سورة العاديات، الآية 07.

(7)– سورة ص، الآية 32.

لكن قام الاختلاف في قدر المال الذي يجب عليه أن يوصي منه على ثلاثة أقاويل، أولها قول علي أن "الخير" ألف درهم، ثانيها قول إبراهيم النخعي أن "الخير" من خمسمئة فصاعدا وآخرها وهو قول الزهري أن "الخير" غير مقدر وأن الوصية تجب في قليل المال أو كثيره[1].

وفي قوله تعالى: ﴿... لِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ ﴾، وهنا حدث تضارب الآراء في تفسير هذا الجزء من هذه الآية الكريمة، فقد ثار خلاف بين من يقول أنها منسوخة[2]، ومن يقول عكس ذلك[3]، فمن قال بنسخها تحجج بأن الوالدين لا يمكن أن يكونا محجوبين من الميراث فلا أحد من الورثة يحجب الأم أو الأب بموجب آية الفرائض، حيث صارت المواريث المقدرة فريضة من الله عز وجل، لكل نصيبه من غير وصية[4].

لذلك هناك من المفسرين من قال أنها منسوخة ثابت نسخها في حق من يرث فقط، حيث أن آيات المواريث رفعت الحكم على بعض الأفراد فقط، وهم الوالدان الوارثان والأقربون الوارثون، رفع عليهم الحكم بوجوب الوصية بما عين لهم فرضا، وبقي الآخرون على ما دلت عليه الآية، لأن الأقربين تشمل من يرث ومن لا يرث أيضا، فمن يرث فقد فصل في أمره بتحديد ميراثه، وأما من لا يرث من الأقربين يمكن أن يوصى لهم استئناسا بآية الوصية وشمولها[5]، وهذا نفسه ما ذهب إليه ابن عباس والحسن وقتادة بأن الحكم بهذه الآية تقرر برهة من الدهر ونُسِخ منها كل من كان يرث بآية الفرائض[6].

---

(1)– أبو محمد عبد الحق بن غالب بن عطية الأندلسي، المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، 2001، ص248.

(2)– الحافظ عماد الدين أبي الفداء إسماعيل بن كثير القرشي الدمشقي، تفسير القرآن العظيم، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الجزائر، 1990، ص225.

(3)– فخر الدين الرازي، المرجع السابق، ص66، ص67، كما أشار إليه: الحافظ بن كثير، المرجع السابق، ص226.

(4)– الحافظ بن كثير، المرجع السابق، ص225.

(5)– أبو الحسن الماوردي، المرجع السابق، ص 232.

(6)– أبو محمد الأندلسي، المرجع السابق، ص 248.

ومن قال بعكس ذلك فدليله أن هذا النسخ لم يدل عليه دليل صحيح[1].

كما نجد أن جل الفقهاء ذهبوا إلى أن الوصية للأقربين أولى من الأجانب لنص الله تعالى عليهم، لأنهم كانوا قبل ذلك يوصون للأبعدين طلبا للفخر والشرف ويتركون الأقارب في الفقر والمسكنة[2]، لكن وقع التضارب أكثر فيما إذا وصى الشخص لغير الأقربين فقال بعضهم على نحو الحسن وطاوس وجابر بن زيد وإسحاق بن راهويه أنها ترد للأقربين ويُنقَض فعله وهو ما وافقه واستحسنه القرطبي[3]، فإن أوصى بثلثه لغير قرابته فقد اختلفوا أيضا في حكم وصيته على ثلاث مذاهب، أولها ما قاله قتادة بأن ثلث الثلث يرد على قرابته ويكون ثلث الثلث لمن أوصى له به، وثانيها قول جابر بن زيد أ ن يرد ثلثا الثلث على قرابته ويكون ثلث الثلث لمن أوصى له به، أما أخرها فهو رأي طاوس فقال أن كل الوصية ترد على قرابته[4].

هذا على خلاف ما ذهب إليه البعض الآخر من الفقهاء وهم مالك والشافعي وأبو حنيفة وأصحابهم والأوزاعي وأحمد ابن حنبل أن من أوصى لغير قرابته ففعله جائز ماضٍ لكل من أوصى له غنيا كان أو فقيرا حتى ولو ترك قرابته محتاجين، إلا أنه ختم عمله بمعصية فبئسما صنع وهو معنى ما روي عن عمر وابنه وعائشة وابن عباس الضحاك[5].

ثم بعد ذلك قوله تعالى: ﴿... بِٱلۡمَعۡرُوفِۖ ﴾، فالمعروف هو الفعل الذي تألفه العقول ولا تنكره النفوس، أي هو الفعل المحبوب المرضي، سمي معروفا لكثرة تداوله والتأنس به[6]، لأنه لو أوصى للغني دون الفقير لم يكن ذلك معروفا، ولو سوى بين الوالدين وبني العم لم يكن ذلك معروفا، فالله كلفه أن يسلك طريقة جميلة فيفاضل بينهم بالمعروف أي من باب ما يعلم

---

[1]– عبد الرحمان السعدي، المرجع السابق، ص85.

[2]– محمد الطاهر بن عاشور، المرجع السابق، ص149.

[3]– أبو عبد الله القرطبي، المرجع السابق، ص101.

[4]– أبو حسن الماوردي، المرجع السابق، ص232.

[5]– أبو عبد الله القرطبي، المرجع السابق، ص 102.

[6]– محمد الطاهر بن عاشور، المرجع السابق، ص 148.

بالعادة[1]. فالعلم قد تكون فيها دلالة على وجوب الوصية شرط عدم الإضرار بذوي الحقوق من ورثة وغيرهم.

وأخيرا، جاء في الآية الكريمة: ﴿... حَقًّا عَلَى ٱلْمُتَّقِينَ ﴿١٨٠﴾﴾، دلالة على وجوب الوصية، حيث أن الحق هو الثابت، وقد جعل الله تعالى الإيصاء هنا من موجبات التقوى[2]، فظاهر هذا الكلام يقتضي تخصيص هذا التكليف بالمتقين دون غيرهم[3].

2/ السند الثاني

وهي آية من سورة النساء حيث قال تعالى: ﴿وَإِذَا حَضَرَ ٱلْقِسْمَةَ أُوْلُواْ ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَٰمَىٰ وَٱلْمَسَٰكِينُ فَٱرْزُقُوهُم مِّنْهُ وَقُولُواْ لَهُمْ قَوْلًا مَّعْرُوفًا ﴿٨﴾﴾[4].

ففي هذه الآية حث الله سبحانه وتعالى على إعطاء القريب الذي لا يرث أو الفقير والمسكين شيئا من التركة إذا كانوا من حاضري قسمتها وذلك تطييبا لخاطرهم[5]، وهو ما سيتم التفصيل فيه فيما يلي:

في قوله تعالى: ﴿وَإِذَا حَضَرَ ٱلْقِسْمَةَ أُوْلُواْ ٱلْقُرْبَىٰ ...﴾، أي قسمة التركة[6]، وليس المقصود من الحضور هنا هو مشاهدة القسمة، إنما المراد العلم بهم من مُقَسِّمي التركة علم حضور ومعاينة[7].

-وفي هذه القسمة قولان:

---

(1)-فخر الدين الرازي، المرجع السابق، ص 65.

(2)- عبد الرحمان السعدي، المرجع السابق، ص85.

(3)-فخر الدين الرازي، المرجع السابق، ص 65.

(4)- سورة النساء، الأية 08.

(5)- فتوى منشورة في الموقع: www.islamweb.net، رقم 115201، تاريخ الاطلاع: 2020/04/24 على الساعة 01:21AM.

(6)- أبو الفضل شهاب الدين السيد محمود شكري الألوسي البغدادي، روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، الجزء الرابع، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1353هـ، ص 212.

(7)- محمد أبو زهرة، زهرة التفاسير، المجلد الثالث، دار الفكر العربي، مصر، 1987، ص1596.

الأول: قسمة الميراث بعد وفاة المورث، وبالتالي يكون الوارث أو الورثة هم المخاطبون بهذه الآية، وهو قول ابن عباس والحسن والزهري[1]،

والآخر: أنها وصية الشخص قبل وفاته فيكون هو المخاطب بهذه الآية، حيث يصبح مأمورا بموجبها أن يعين لمن لا يرثه شيئا من تركته بعد موته

ثم قوله جل وعلا: ﴿... أُوْلُواْ ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَٰمَىٰ وَٱلْمَسَٰكِينُ ...﴾، فأولوا القربى أو الأقارب هنا هم فقط الغير وارثين لكونهم عصبة محجوبين أو من ذوي الأرحام، أما قوله: ﴿... وَٱلْيَتَٰمَىٰ وَٱلْمَسَٰكِينُ ...﴾، فهم الغير وارثين من الأجانب[2].

وبعدها قوله تعالى: ﴿... فَٱرْزُقُوهُم مِّنْهُ...﴾، أي أعطوهم شيئا من ذاك المدلول عليه بالقسمة[3]، وارزقوهم من هذا المال قبل قسمته بما تطيب به نفوسكم فهم متشوفون إليه وقد جاءكم بلا عناء[4].

-وقد اختلف الفقهاء في حكم ذلك، فمنهم من قال بوجوبه فهو ثابت كثبوت حق الورثة، ومنهم من اعتبره مندوبا وحجتهم في ذلك أنه لو كان واجبا لتم تقديره بمقدار معين كالفرائض[5].

والصحيح أن هذا على الندب، لأنه لو كان فرضا لكان استحقاقا في التركة ومشاركة في الميراث[6].

-كما اختلف في نسخه على قولين:

---

(1)- أبو الفرج جمال الدين عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي القرشي البغدادي، زاد المسير في علم التفسير، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، المكتب الإسلامي، دمشق، 1984، ص19.

(2)- أبو الفضل الألوسي، المرجع السابق، ص212.

(3)- أبو الفضل الألوسي، المرجع السابق، ص212.

(4)- جماعة من علماء التفسير، المختصر في تفسير القرآن الكريم، الطبعة الثالثة، مركز تفسير للدراسات القرآنية تحت إشراف مكتبة الملك فهد الوطنية، المملكة العربية السعودية، 1436 هـ، ص78.

(5)- محمد أبو زهرة، زهرة التفاسير، المرجع السابق، ص1597.

(6)- أحمد بن محمد بن إسماعيل بن يونس أبو جعفر النحاس، معاني القرآن الكريم، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، مركز إحياء التراث الإسلامي جامعة أم القرى، المملكة العربية السعودية، 1988، ص24.

أحدهما أنها محكمة، ففي بعض الروايات عن أن ابن عباس قال أن الآية محكمة لا نسخ فيها فقال أن هناك من يدعون نسخ هذه الآية بآيات المواريث إلا أنها لم تنسخ بل هي مما تهاون به العباد[1]، حيث جاء في صحيح البخاري أنه: **"حدثنا محمد بن الفضل أبو النعمان حدثنا أبو عوانة عن أبي بشر عن سعيد بن جبير عن ابن عباس رضى الله عنهما قال: "إن أناسا يزعمون أن هذه الآية نسخت، ولا والله ما نسخت، ولكنها مما تهاون الناس، هما واليان: وال يرث وذاك الذى يرزُق، ووال لا يرث فذاك الذى يقول بالمعروف، يقول لا أملك أن أعطيك"**[2].

وفي روايات أخرى أنها منسوخة، وهو ما رواه مجاهد عن ابن عباس[3]، حيث قال أن الآية نسختها آية المواريث: ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ ... ﴾[4]، فالله أمر المؤمنين عند قسمة مواريثهم أن يصلوا أرحامهم الغير وارثين وأيتامهم ومساكينهم من الوصية، فإن لم تكن وصية وُصل لهم من الميراث[5].

وأخيرا قوله تعالى: ﴿... وَقُولُواْ لَهُمۡ قَوۡلٗا مَّعۡرُوفٗا ٨﴾، أي وقولوا لهم قولا حسنا لا قبح فيه[6]، كأن يقال لهم: "خذوا بورك لكم"[7]، والمراد من هذا القول أن يدعوا لهم ويستقلوا ما

---

(1)– أبو الفرج الجوزي، المرجع السابق، ص21/20.

(2)– أبي عبد الله محمد بن اسماعيل البخاري، صحيح البخاري –كتاب الوصايا، باب قول الله عز وجل: ﴿وَإِذَا حَضَرَ ٱلۡقِسۡمَةَ أُوْلُواْ ٱلۡقُرۡبَىٰ وَٱلۡيَتَٰمَىٰ وَٱلۡمَسَٰكِينُ فَٱرۡزُقُوهُم مِّنۡهُ﴾، الحديث رقم 2759–، الطبعة الأولى، دار ابن كثير للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 2002، ص682، أنظر أيضا في نفس المرجع: –كتاب التفسير، باب ﴿وَإِذَا حَضَرَ ٱلۡقِسۡمَةَ أُوْلُواْ ٱلۡقُرۡبَىٰ وَٱلۡيَتَٰمَىٰ وَٱلۡمَسَٰكِينُ﴾، الحديث رقم 4576، ص1125.

(3)– أبو الفرج الجوزي، المرجع السابق، ص21.

(4)– سورة النساء، الآية 11.

(5)– أبو عبد الله القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، الجزء السادس، المرجع السابق، ص84.

(6)– جماعة من علماء التفسير، المرجع السابق، ص78.

(7)– أبو جعفر النحاس، المرجع السابق، ص25

أعطوهم من القسمة ولا يمنوا عليهم بما أعطوهم[1]، قال الحسن والنخعي: "أدركنا الناس يفعلون هذا"[2].

ثانيا: دليل مشروعية التنزيل من السنة النبوية

ولعل الدليل الذي نجده في السنة الشريفة والذي يؤكد هذا النسخ، ما جاء على لسان محمد بن يوسف عن ورقاء عن ابن أبي نجيح عن عطاء عن ابن عباس رضي الله عنهما، قال: **"كان المال للولد وكانت الوصية للوالدين، فنسخ الله من ذلك ما أحب، فجعل للذكر مثل حظ الأنثيين، وجعل للأبوين لكل واحد منهما السدس، وجعل للمرأة الثمن والربع وللزوج الشطر والربع"**[3]، وهذا ما ذهب إليه الإمام مالك فقال أن آية الوصية منسوخة بما نزل من قسمة الفرائض وأنه لا تجوز وصية لوارث إلا أن يجيز له ذلك ورقة الميت[4]، وقد أجمع أهل العلم على ذلك أيضا، كما أجازوا الوصية للوالدين اللذين لا يرثان والأقرباء الذين لا يرثون[5].

أما عن وجوب الوصية فجاء عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: **"ما حق امرئ مسلم له شيء يريد أن يوصى فيه، يبيت ليلتين إلا ووصيته عنده مكتوبة"**[6].

هذا الحديث بظاهره يدل على أن الوصية فرض وواجبة على كل من ترك مالا، لكن هناك من قال بأن الوصية راجعة لإرادة الشخص، حيث جاء في الحديث أن الرسول صلى الله عليه وسلم قال: **"...له شيء يريد أن يوصى فيه..."**، كما قالوا أنه عليه الصلاة والسلام لم

---

[1]– أبو الفضل الألوسي، المرجع السابق، ص 212.

[2]– أبو الفرج الجوزي، المرجع السابق، ص20.

[3]– أبو عبد الله البخاري، صحيح البخاري –كتاب الوصايا، باب لا وصية لوارث، الحديث رقم 2747–، المرجع السابق، ص678.

[4]– مالك بن أنس، الموطأ، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1985، ص765.

[5]– أبو بكر بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، الإجماع، الطبعة الثانية، مكتبة الفرقان ومكتبة مكة الثقافية، الإمارات العربية المتحدة، 1999، ص100.

[6]– أبو الحسين مسلم الحجاج القشيري النيسابوري، صحيح مسلم (كتاب الوصية، الحديث رقم 1627)، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، 1991، ص 1249.

يوص، ورووا أن ابن عمر وهو راوي الخبر لم يوص أيضا، كما جاء عن النخعي أن الوصية ليست فرضا وهو قول أبو حنيفة ومالك والشافعي[1]، لذا فكل ما اشتمل عليه الحديث هو الحث على المبادرة بالوصية خوفا أن يفاجئه الموت وهو على غير وصية إذا كانت إرادة الموصي تنصرف إلى ذلك، وليس لوجوب الوصية[2].

إلا أن لابن حزم رأيا آخر، فقال أن الرسول صلى الله عليه وسلم تقدمت وصيته بجميع ما ترك بقوله الثابت يقينا: **"إنا معشر الأنبياء لا نورث، ما تركنا صدقة"**، وهذه وصية صحيحة مفادها أنه أوصى بالتصدق بكل ما يترك إذا مات، وأما عن ابن عمر وقول أنه لم يوص فذلك باطل والثابت عنه وما رواه مالك عن نافع من إيجابه الوصية وأنه لم يبت ليلته مذ سمع هذا الخبر من النبي إلا ووصيته مكتوبة[3].

كما أنه وفي حديث عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رجلا قال للنبي صلى الله عليه وسلم: إن أبي مات وترك مالا ولم يوص فهل يكفر عنه أن أتصدق عنه؟ قال: **"نعم"**[4]، فالحديث هنا يدل على إيجاب التصدق عمن لم يوص، أي أن ترك الوصية يحتاج فاعله إلى أن يُكَفَّر عنه بالتصدق، وهذا إن دل على شيء يدل على وجوب الوصية، لأن التكفير لا يكون إلا في ذنب والذنب هنا في ترك واجب الإيصاء[5].

لكن جاء لاحقا في السنة النبوية الشريفة ما يقيد إطلاق النص ويحدد مقدار الوصية فعن عامر بن سعد عن أبيه رضي الله عنه قال: مرضت فعادني النبي صلى الله عليه وسلم فقلت: يا رسول الله، ادعُ الله أن لا يردني على عقبي، قال: **"لعل الله يرفعك وينفع بك ناسا"**، قلت:

---

[1]– أبو محمد علي بن أحمد بن سعد بن حزم الأندلسي، المحلى بالآثار، الجزء الثامن، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، 2003، ص349، ص350.

[2]– محمد بن علي بن محمد الشوكاني، نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار، الجزء السادس، الطبعة الأولى، دار الحديث للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، 1993، ص42.

[3]–بن حزم ، المرجع السابق، ص351.إنظر أيضا: أبو الحسين مسلم الحجاج، المرجع السابق – كتاب الوصية، الحديث رقم 3/1627–، ص 1250.

[4]– أبو الحسين مسلم الحجاج، المرجع السابق (كتاب الوصية، باب وصول ثواب الصدقات إلى الميت، الحديث رقم 1630)، ص1254.

[5]– أبو محمد بن حزم، المرجع السابق، ص352.

أريد أن أوصي وإنما لي ابنة فقلت: أوصي بالنصف؟ قال: **"النصف كثير"**، قلت: فالثلث؟ قال: **"الثلث والثلث كثير -أو كبير-"** قال: فأوصى الناس بالثلث فجاز لهم ذلك[1]. وجاء كذلك الإجماع على أن الوصايا مقصورة على ثلث مال الموصي[2].

الفرع الثاني: الحكمة من مشروعية التنزيل

استند واضعو نظام التنزيل إلى عدة حكم لوضعه، وكلها إما متعلقة بتعويض الحفدة عما فاتهم من ميراث أصلهم، أو بشدة احتياج هؤلاء الحفدة، وهو ما سيتم التفصيل فيه من خلال هذا الفرع.

أولا: تعويض الحفدة عما فاتهم من ميراث أصولهم

هناك من المجتمعات من لاتزال محافظة على الروابط الأسرية، حيث مازالت الأسر الكبيرة تتشكل من الجد والجدة وأبنائهم وأحفادهم، وكل أفراد الأسرة يعيشون تحت سلطة الجد، وقد يحدث أن يتوفى أحد الأبناء مخلفا أيتاما يعيشون في الأسرة علة نفقة ورعاية الجد، ولكن عند وفاة هذا الأخير فأولئك الأحفاد قد لا يرثون من تركته لوجود من يحجبهم، فيجتمع عليهم مع اليتيم كذلك فقد العائل والحرمان والفقر، مع أن أباهم ممكن أن يكون قد شارك في تكوين التركة مع جدهم، فعدم إعطائهم شيئا من التركة قد يؤدي بهم إلى الحاجة والمذلة والفقر[3].

لذلك ذهب المشرعون عند وضعهم للقانون إلى إشراك الأحفاد في تركة جدهم أو جدتهم بطريق التنزيل، وذلك تعويضا لهم عما فاتهم مما كانوا يستحقونه لو لم يمت أصلهم (أبوهم أو أمهم) قبل صاحب التركة أو معه[4].

وعليه جاء نظام التنزيل لحل هاته المشكلة، خاصة وأن الطابع التكويني للأسرة الجزائرية يعتبر من النمط الممتد فنجد فيه الجد والابن وابن الابن.

---

[1]– أبو عبد الله البخاري، المرجع السابق، (كتاب الوصايا، باب الوصية بالثلث، حديث رقم 2744)، ص677.

[2]–محمد بن المنذر، المرجع السابق، ص 100.

[3]– طاهر بدرة، المرجع السابق، ص31، 32.

[4]– محمد مصطفى شلبي، المرجع السابق ص243.

إلا أن هذه الدافع في تعويض الحفدة يعتريه بعض الخلل، والذي بينه الفقهاء والباحثون من خلال عدة نقاط نختصرها فيما يلي:

1/ أن الله عز وجل عندما شرع المواريث وبينها رسوله الكريم عليه أزكى الصلوات والتسليم، قال أن الابن يحجب ابن الابن، وكان سبحانه وتعالى يعلم يقينا أنه سيحدث حتما أن يموت أحد الأبناء في حياة أبيه مخلفا أبناءه، ورغم ذلك لم يورد أي استثناء عن قاعدة الحجب سالفة الذكر، فالبشر ليسوا بأرحم ولا أعدل من الله تعالى[1]،

2/ أن التخفيف عن اليتامى وتعويضهم لا يكون بتوريثهم بل هناك طرق أخرى يمكن من خلالها تحقيق هذا الغرض مثل كفالة اليتيم التي حث عليها الرسول عليه الصلاة والسلام[2].

ثانيا: شدة احتياج الحفدة

فنظام التنزيل جاء لأن الأحفاد الذين توفى والدهم في حياة جدهم قد يكونون ضعفاء في المركز المالي، إذ عادة ما يكونون صغارا مع اليتم ولا يجدون من يرعاهم، فكان لابد من ضمانة لهم تقيهم مذلة الحاجة والسؤال[3]، كما أن فيه حفظا للتوازن الأسري المادي من الاختلال، فيصير بعضهم في ثروة ترى عليه أثر النعمة، أما البعض الآخر في مترية بسبب الحرمان الذي أصابهم من الوفاة المبكرة لأبيهم[4]، وكذلك فيه حماية للأحفاد من الضياع[5].

فاستحداث القانون للوصية الواجبة جاء تماشيا مع روح التشريع الإسلامي في توزيع الثروة على أساس العدل، حيث لا ذنب لولد المتوفي في الحرمان من نصيب والده المتوفي

---

[1]– محمد سمارة، أحكام وآثار الزوجية، الطبعة الأولى، الدار العلمية الدولية، الأردن، 2002، ص450.

[2]– ريم عادل الأزعر، الوصية الواجبة–دراسة فقهية مقارنة–. رسالة لنيل شهادة الماجستير في الفقه المقارن، كلية الشريعة والقانون، قسم الفقه المقارن، عمادة الدراسات العليا، الجامعة الإسلامية، غزة، 2008، ص51.

[3]– عارف خليل أبو عبيد، الوجيز في الميراث، الطبعة الأولى، دار النفائس للنشر والتوزيع، عمان، 1992، ص119.

[4]– محمد أبو زهرة، شرح قانون الوصية–دراسة مقارنة–، المرجع السابق، ص 198.

[5]– ريم عادل الأزعر، المرجع السابق، ص51.

مبكرا قبل جده، وربما يكون قد شارك في تكوين ثروة الجد بنصيب ملحوظ كما سبقت الإشارة إليه، فتشتد حاجتهم مع فقد والدهم، وربما أن الأحفاد غير ورثة لوجود حاجب، فلولي الأمر إسقاط صفة غير الوارث عليهم وذلك للمصلحة ولأنهم أولى الناس بمال الجد[1].

إلا أن هذا الدافع كذلك لاقى بعض الانتقادات من الباحثين ونذكر منها:

1/ أن العدل والإنصاف لا يكون بخرق قواعد الميراث وتوريث من لا حق له، وإنما بتطبيق النظام الاقتصادي الإسلامي، فيلزم الأعمام بالإنفاق على أبناء أخيهم المتوفي قبل أبيه جبرا إن كانوا صغارا ومحتاجين، وهذا حسب نظام النفقات، وهذا الإنفاق ليس إحسانا من الاعمام، بل حق لأبناء الأخ عليهم، وإن كان الأعمام فقراء فتتكفل الخزينة العامة بهذا الإنفاق[2].

2/ أن توزيع الثروة في الأسرة لا يكون بإعطاء أبناء الابن المحجوبين ما لا يستحقونه خوفا عليهم من الفاقة والعوز، فقد يكون لهؤلاء الأحفاد اموال وهم أغنى من أعمامهم فلماذا تلزم الوصية لهم[3].

ثالثا: موقف المشرع الجزائري من الحكمة من تشريع التنزيل.

أما بالرجوع إلى المشرع الجزائري، نجده قد مزج بين معياري التعويض والاحتياج في تشريعه للتنزيل، فالأول هو الأرجح والأسهل للإثبات في الواقع العلمي، أما الثاني فظاهره أنه يكلف المطبقين في الواقع العملي مشقة في الحصول على الأدلة وصعوبة الإثبات والوصول إلى الحقيقة لمعرفة درجة الاحتياج لهؤلاء الحفدة[4]، إلا أنه يمكن القول أن المشرع حينما نص على أن لا يكون الأحفاد قد ورثوا من أبيهم أو امهم مالا يقل عن مناب مورثهم من أبيه أو

---

[1]– وهبة الزحيلي، الوصايا والوقف في الفقه الإسلامي، الطبعة الثانية، دار الفكر، دمشق، 1996، ص105، 106.

[2]– محمد سمارة، المرجع السابق، ص 449

[3]– ريم عادل الأزعر، المرجع سابق، ص 51.

[4]– أحمد دغيش، المرجع السابق، ص127.

أمه[1]، وكذلك حينما اشترط أن لا يكون المورث قد اعطاهم هبة في حياته أو أوصى لهم[2]، كأنه بذلك افترض أن ميراثهم من أبيهم أو أمهم ، أو حصولهم على هبة أو وصية من طرف جدهم يعتبر عدم حاجة، بينما عدم ميراثهم من أصولهم أو عدم حصولهم على هبة أو وصية من جدهم أو جدتهم يعتبر احتياجا.

المطلب الثاني: أركان التنزيل.

إن نظام التنزيل المنصوص عليه في قانون الأسرة الجزائري يبني على أركان ثلاث، سنعرضها بالتسلسل من خلال هذا المطلب انطلاقا من ركن المنزِل –وهو الموصي إذا أخذنا بتسمية الوصية الواجبة– (الفرع الأول). ثم ركن المنزَّل– وهو الموصى له (الفرع الثاني) وأخيرا محل التنزيل –وهو الموصى به– (الفرع الثالث).

الفرع الأول: المنزّل

وهو أول ركن استخرجناه من خلال نصوص المواد القانونية التي خصصها المشرع الجزائري للتنزيل، حيث جاء في المادة 169 أنه: "من توفى وله أحفاد..."[3]، فنستشف من هذه العبارة أن المقصود هنا هو الجد دون الجدة مبدئيا، ودون تحديد هل الجد لأب أم الجد لأم.

ثم بعد ذلك تأتي المادة 171 لتوضح لنا أن المقصود في المادة السابقة هما الجد والجدة وذلك بقولهما أن الأحفاد لا يستحقون التنزيل "إن كانوا وارثين للأصل جدا كان أو جدة"[4]، فبمفهوم المخالفة يتجلى لنا استحقاق التنزيل يكون من تركة الجد أو من تركة الجدة.

وبالتالي لا غموض ولا إشكال حول من هو المنزل فالمواد تنطبق على الجد والجدة على حد سواء.

---

[1]– المادة 172، القانون 11/84، المرجع السابق، ص921.

[2]– المادة 171، القانون 11/84، المرجع السابق، ص921.

[3]– المادة 169، القانون 11/84، المرجع السابق، ص921.

[4]– المادة 171، القانون 11/84، المرجع السابق، ص921.

من جهة أخرى، ناقشنا من قبل فكرة أن التنزيل واجب بقوة القانون وأنه ينفذ حتى وإن لم يوصِ به الجد أو (الجدة)، وأنه لا يمكن أن يبطله أو يأمر قبل وفاته بعدم تنزيل أحفاده، لأن التنزيل خلافة إلزامية مثله مثل الميراث، وأن القانون يتدخل ليوجب تنفيذه.

إذن قد يتبادر إلى الذهن أنه من الأصح أن نقول أن المنزل هو القانون، إلا أنه بالتدقيق في هذا الموضوع، نجد أن المنزّل هنا أطلق عليه ذلك لضرورة وجوده حتى يكون هناك تنزيل، لكن لا محال لإرادته فقد حل محلها القانون لتنفيذ التنزيل بعد موته[1].

ولهذا جاءت تسميته كذلك بالوصية الواجبة لأن القانون هو الذي يوجبها سواء أرادها الجد (أو الجدة) أو لم يردها، فركن المنزل هنا يطلق على الجد أو الجدة ليس لأنهم هم من يقومون بالتنزيل، بل لأن التنزيل لا يكون لولا وجودهم، يعني لو ماتوا قبل أصل الأحفاد لم يكن هناك حديث عن التنزيل[2].

فالمنزل إذن هو كل مالك صحيح للملك، بغض النظر عن ما إذا كان كامل الأهلية أو ناقصها أو عديمها، وهذا من خلال استقراء مواد التنزيل، فلا نجد أي إشارة عن أهلية المنزل وذلك راجع إلى أنه –وكما قلنا سابقا في عديد المواقف– لا عبرة لإرادته أصلا[3].

كذلك تجب الإشارة إلا أن العبرة في التنزيل هي بوفاة الجد بعد الأب، سواء كان موته (الجد أو الجدة) حقيقيا، أي ثابتا بشهادة الشهود أو البينة[4]، أو كان حكيما وهو المتعلق بالمفقود[5]، والذي هو حسب قانون الأسرة الجزائري ذاك الغائب الذي لم يعرف موضعه ولم تعرف حياته من مماته[6]، أي هو من انقطعت أخباره عن أهله، فيمهل مهلة حددها المشرع

---

(1)– أحمد دغيش، المرجع السابق، ص134.

(2)– بدران أبو العينين بدران، المرجع السابق، ص335.

(3)– لحسين بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء الأحوال الشخصية، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص 688، 689.

(4)– أحمد دغيش، المرجع السابق، ص 133.

(5)– نظم المشرع الجزائري أحكام المفقود في المواد من 109 إلى 115 من القانون 11/84 المتضمن قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق، ص916،917.

(6)– المادة 109، القانون 11/84، المرجع السابق، ص916.

بأربع سنوات في الحالات التي يغلب عليها الهلاك كالحروب والظروف الاستثنائية[1]، يعتبر خلال هاته الفترة حيا بالنسبة لأمواله فلا توزع تركته إلا بعد صدور الحكم بموته، وعند عدم رجوعه بعد تلك المدة يحكم القاضي بموته بناء على طلب كل من له مصلحة[2].

الفرع الثاني: المنزَّل

وهو مستحق التنزيل، وهو المقصود في المادة 169 من قانون الأسرة الجزائري بقولها: "من توفى وله أحفاد..." أي أن المشرع الجزائري خص الأحفاد فقط بالتنزيل.

ويبدوا من خلال عموم النص القانوني، أن إرادة المشرع اتجهت إلى خص الأحفاد على إطلاقهم باستحقاق التنزيل، دون تمييز بين أولاد الأبناء أو أولاد البنات[3].

إلا أن العديد من الباحثين أثاروا في دراساتهم التساؤل حول ما المقصود بالأحفاد؟ هل يقصد بها هنا الأحفاد من الأولاد الذكور فقط، أم من الذكور والإناث؟ هذا ما لم يوضحه المشرع من خلال المواد التي تناولت موضوع التنزيل، تاركا بذلك المجال واسعا للاختلاف في التفسير في أوساط الباحثين وجدلا كبيرا بين من يقول أن لفظ الأحفاد جاء مطلقا فهو بذلك يقصد به أبناء الأولاد وأبناء البنات معا[4]، وهناك من قال أن لفظ "أحفاد" يقصد به أبناء الأولاد فقط لأن أبناء البنات يطلق عليهم في اصطلاح اللغة لفظ "أسباط"[5].

كما أنه وبالعودة إلى النص الفرنسي لقانون الأسرة الجزائري نجد أن المشرع قد استعمل عبارة: "des descendants d'un fils décédé"[6]، والتي ترجمتها الحرفية تعني: "أبناء

---

[1]– المادة 113، 11/81، المرجع السابق، ص 917.

[2]– أحمد نصر الجندي، المرجع السابق، ص 259، 260.

[3]– علي باقل، المرجع السابق، ص853.

[4]– رشيد بن شويخ، المرجع السابق، ص56.

[5]– صالح جيجيك الورثلاني، التنزيل في قانون الأسرة الجزائري، مجلة الموثق، العدد01، 1997، ص28،29.

[6]- Art 169, loi N° 84/11, op-cit, page 623.

الولد الذكر المتوفي"، مما يجعل التنزيل بذلك مقصورا على الأحفاد أولاد الأبناء دون أولاد البنات[1].

وتجدر الإشارة أن حتى التشريعات المقارنة اختلفت في الأخذ بمصطلح "الأحفاد" المستحقين للتنزيل أو الوصية الواجبة، حيث ضيقها التشريع السوري ليجعلها فقط لأولاد الابن المتوفي[2]، أما القانون المصري والأردني فوسعوها لتشمل أولاد الأبناء وأولاد البنات، أي أولاد الظهور وأولاد البطون، مع تحديد المشرع المصري لأولاد البطون بالطبقة الأولى فقط[3]، وكذلك المشرع التونسي الذي كان أكثر وضوحا ودقة في هذه المسألة، حيث نص في الفصل 191 من مجلة الأحوال الشخصية التونسية على أنه: "من توفّى وله أولاد ابن ذكرا أو أنثى مات والدهم أو والدتهم قبله أو معه، وجبت لهؤلاء الأولاد..."[4]، ثم حدد أولئك الأحفاد فقط بالطبقة الأولى من أولاد الأبناء والبنات[5].

وهناك من يعتبر أولاد البنات من ذوي الأرحام وقد خصص لهم المشرع مادة خاصة[6]؛ هي المادة 168 من قانون الأسرة تحت عنوان "الدفع إلى ذوي الأرحام" والتي جاء فيها: "يرث ذوو الأرحام عند الاستحقاق على الترتيب الآتي:

أولاد البنات وإن نزلوا، وأولاد بنات الابن وإن نزلوا، ..."[7].

---

(1)– محمد الطاهر بلموهوب: "أحكام التنزيل في قانون الأسرة الجزائري"، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد 11، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، سبتمبر 2018، ص141.

(2)– لحسين بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء الأحوال الشخصية، المرجع السابق، ص693.

(3)– محمد الزحيلي، المرجع السابق، ص585.

(4)– الفصل 191، أمر مؤرخ في 13 أوت 1956 الموافق 06 محرم 1376، يتعلق بإصدار مجلة الأحوال الشخصية، منشور بالرائد الرسمي التونسي، عدد 66، صادر في 17 أوت 1956.

(5)– الفصل 192، المرجع السابق.

(6)– كوثر نور الدين، الميراث بالتنزيل فقها وقانونا، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص أحوال شخصية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016/2015، ص23.

(7)– المادة 168، القانون 11/84، المرجع السابق، ص921.

إلا أنه من جهة أخرى نلاحظ أن هذه المادة تعنى فقط بأولاد البنات وبنات الابن في حالة عدم وجود ورثة وانتقال التركة إليهم بصفتهم وارثين، في حين أن مواد التنزيل تتحدث عن مستحقين غير وارثين، لذلك يتوجب دراسة مدى استحقاقهم للميراث من عدمه بتعمق أكثر.

أما عن رأي المحكمة العليا في هذا الطرح فقد تجلى من خلال القرار الصادر بتاريخ 2013/09/12، ملف رقم 0759763، والذي جاء فيه أن: "... لكن حيث أن المادة 169 من قانون الأسرة التي استند إليها الطاعن في تأسيس طعنه تنص صراحة على أنه: "من توفي وله أحفاد وقد مات مورثهم قبله أو معه وجبة تنزيلهم منزلة أصلهم في التركة..."، ومن ثم فإن كلمة (أصل) المشار إليها في المادة المذكورة تعني الأب والأم، ولا تقتصر فقط على الأب مثلما يعتقد الطاعن خطأ، وهو الأمر الذي تؤكده كذلك الفقرة الأولى من المادة 172 من القانون المذكور ..."[1].

كما يفتعل بعض الباحثين الغموض حول ذات المصطلح "الأحفاد" حول ما إذا كان المعنى هنا ينصرف إلى الحفيد الذكر والحفيدة الأنثى على حد سواء أم أنه يقتصر على الذكر فقط استنادا إلى حرفية النص[2].

فأجاب الاجتهاد القضائي مرة أخرى على هذا الطرح المتعلق بمصطلح "الأحفاد" في قرار صادر عن المحكمة عليا بتاريخ 2001/02/21، ملف رقم 258898 جاء فيه أنه: "لا يوجد غموض بالمادة 169 من قانون الأسرة التي توجب تنزيل الأحفاد منزلة أصلهم في تركة الجد والنعي بالمصطلح الوارد كونه يخص الذكور وحدهم مردود عليه لغة وقانونا، فاللغة العربية تخاطب الجماعة بصيغة التذكير عندما توجد مع تلك الجماعة نسوة، أما من ناحية القانون فالمادة 172 من قانون الأسرة تجلي الغموض المفتعل من طرف الطاعن، إذ تنص على أن التنزيل يكون على قاعدة للذكر مثل حظ الأنثيين"[3].

---

[1]– مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2014، ص329.

[2]– محمد بشير: "أحكام التنزيل على ضوء التشريع والاجتهاد القضائي الجزائري –دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون–"، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 16، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر، بسكرة، مارس 2018، ص268.

[3]– قرار منشور، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2006، ص48، 49.

لكن الثابت قانونا أن المنزَّل يجوز أن يكون حملا لم يرى نور الحياة بعد[1]، كما يجوز له أن يكون مفقودا أو قاصرا[2]، فتسري نفس الأحكام المطبقة بشأنه في مسائل الميراث[3].

كما لا يهم كيف مات أصلهم، سواء حقيقيا أو حكميا في حياة الجد أو الجدة[4]، أو كان قد مات مع الجد أو الجدة في حادثة غرق أو هدم أو غيرها[5].

الفرع الثالث: محل التنزيل

محل التنزيل هو: ثلث[6] تركة الجد (أو الجدة) المتوفي، أي ما تركه من أموال وحقوق تابعة لها[7]، أما غير ذلك من الحقوق (أي الحقوق الشخصية) فلا تعتبر من قبل التركة وبالتالي لا يجوز أن تكون محلا للتنزيل[8].

وعليه فإن محل التنزيل يشمل كل ما يصلح تملكه من الأموال، وكذا لواحقها من الحقوق المالية، يكفي فقط أن تكون المشروعة قانونا[9]، فهو يأخذ حكم الميراث من حيث مشتملاته التركة لأنه كما أشرنا سابقا، التنزيل كأنه تركة من مورث.

لكن تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يوضح أيا من النقاط السابقة واكتفى فقط بتحديد مقدار التنزيل بنصيب الأصل شرط ألا يتجاوز ثلث تركة الجد، وسوف يتم الفصل فيه بإسهاب لاحقا.

---

(1)– محمد أبو زهرة، شرح قانون الوصية–دراسة مقارنة–، المرجع السابق، ص 198.

(2)– أحمد دغيش، المرجع السابق، ص 135.

(3)– المادة 181، القانون 11/84، المرجع السابق، ص922.

(4)– العربي بلحاج، المرجع السابق، ص471.

(5)– محمد بن سالم، المرجع السابق، ص 43.

(6)– المادة 170، القانون 11/84، المرجع السابق، ص921.

(7)– العربي بلحاج، الوجيز في قانون الأسرة الجزائري–الميراث والوصية–، الجزء الثاني، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص187.

(8)– بدران أبو العينين بدران، المرجع السابق، ص32،33.

(9)– أحمد دغيش، المرجع السابق، ص150،151.

خاتمة الفصل الأول

ختاما وفي نهاية هذا الفصل، وبعد التطرق الى مفهوم التنزيل ومشروعيته واركانه التي يقوم عليها نخلص الى ما يلي:

التنزيل هو جعل أولاد الفرع المتوفى في حياة أصله أو معه المحرومين من ميراث هذا الأخير في منزله ذلك الفرع في تركته بقوه القانون وإعطائه مقدار حصته لو بقي حيا في حدود ثلث التركة وبالشروط القانونية، ويتشابه التنزيل مع كل من الوصية والميراث مما خلق اختلافا حول طبيعته إلا أن المشرع الجزائري اعتبره ميراثا وذلك بالنص عليه ضمن أحكام الميراث لا أحكام الوصية، غير أنه يجد سنده الشرع في آيات الوصية من سوره البقرة وآية الوصية من سوره النساء، وقد تم تحديد أركانه بثلاثة أركان أولها المنزِّل والذي أطلقت عليه هذه التسمية من حيث ضرورة وجوده حتى يكون هناك تنزيل لكنه من حيث الإرادة لا إرادة له، ذلك أن القانون يحل محل إرادته بعد مماته لتنفيذ التنزيل في تركته، وبالتالي يكون القانون هو المنزل في الأصل، ثم ركن المنزَّل وهم الأحفاد ذكور أو إناثا سواء كانوا أولاد الأبناء أو أولاد البنات، وأخيرا محل التنزيل والمتمثل في ما تركه الجد أو الجدة من أموال مشروعة قانونا وحقوق تابعه لها.

الفصل الثاني:

شروط التنزيل وتطبيقاته

الفصل الثاني: شروط التنزيل وتطبيقاته

بعدما نالت الجزائر استقلالها سنة 1962، بقيت القوانين الفرنسية سارية النفاذ ما عدا ما يتعارض مع السيادة الوطنية[1]، ثم أتى المشرع الجزائري في 03 أوت 1973؛ ليأمر بإلغاء كل القوانين الدخيلة المطبقة في الجزائر ابتداء من 05 جويلية 1975 [2]، بعد أن قام بحركة تشريعية شاملة بهدف القضاء على التبعية القانونية التي تربط المجتمع الجزائري بالقوانين الدخيلة عليه، حيث برزت وضعية قانونية تتمثل في ترك ما يتعلق بالأحوال الشخصية للشريعة الإسلامية[3] وهو ما جاء في الفقرة الثانية من نص المادة الأولى للقانون المدني بقولها: "... وإذا لم يوجد نص تشريعي حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية، فإذا لم يوجد فبمقتضى العرف. ..."[4]، وهو ما كان سائدا قبل صدور قانون الأسرة، فكانت التركات وكل ما تعلق بها خاضعا لأحكام الشريعة الإسلامية ومن بينها موضوع تنزيل الأحفاد منزلة أصلهم في تركة أصله وشروط تطبيقه، أما تطبيقاته فكانت خاضعة لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، والعرف القانوني، حتى صدور قانون الأسرة 11/84، الذي فصل الأحكام المتعلقة بالأسرة من الخطبة حتى التصرفات المالية للشخص، وجاء فيه تفصيل لأحكام الميراث ومن بينها أحكام تنزيل الأحفاد، فحدد له المشرع من خلال نصوص قانونية عدة شروط (المبحث الأول)، وبقيت تطبيقاته خاضعة لقانون الإجراءات المدنية وبعض الأعراف القانونية (المبحث الثاني).

---

[1]- Loi N° 62/157, du 31 Decembre 1962, tendant à la reconduction jusqu'à nouvel ordre de la législation en vigueure au 31 décembre 1962, Journal Officiel De La République Algerienne Démocratique Et Populaire, N° 2, 11 janvier 1963, page 18.

[2]– أمر رقم 29/73، مؤرخ في 05 جمادى الثانية عام 1393 الموافق 05 يوليو سنة 1973، يتضمن إلغاء لقانون رقم 157/62 المؤرخ في 31 ديسمبر سنة 1962، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديموقراطية الشعبية، عدد 62، مؤرخة في 05 رجب 1393 الموافق 03 غشت سنة 1973، ص878.

[3]– عبد الفتاح تقية، دراسات قانونية تحليلية في إطار الندوة العلمية: "نطاق تطبيق أحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية في قانون الأسرة الجزائري –بعض النماذج التطبيقية–دراسة تحليلية–"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 51، العدد الأول، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01 بن يوسف بن خدة، الجزائر، دون سنة نشر، ص221.

[4]– المادة الأولى، الأمر 58/75، مؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 78، 1975، 990.

المبحث الأول: شروط التنزيل.

إن التنزيل في الميراث كان مطبقا حتى قبل صدور قانون الأسرة في سنة 1984، لكن بشروط تختلف عن تلك التي أتى بها المشرع في قانون الأسرة، لذلك سنفرق في هذا المبحث بين شروط التنزيل قبل صدور قانون الأسرة (المطلب الأول) ونظيرتها بعد قانون الأسرة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: شروط التنزيل وإثباته قبل صدور قانون الأسرة

قبل صدور قانون الأسرة في 06 يونيو سنة 1984 لم يكن التنزيل مطبقا بالصورة التي هو عليها الآن، ولا بالقيود ذاتها التي تقيد تطبيقه اليوم والتي تتجلى في شرطين فقط، الأول هو وجوبية أن يتم تنزيل الأحفاد من طرف الجد (الفرع الأول)، والثاني هو وجوبية إثبات أن الجد قد نزلهم فعلا (الفرع الثاني).

الفرع الأول: شرط وجوبية تنزيل الأحفاد من طرف الجد

كان التنزيل قبل صدور قانون الأسرة اختياريا؛ أي خاضعا لإرادة المنزِّل (الجد أو الجدة)، وذلك بأن يصرح الجد قبل وفاته برغبته في أن يتم تنزيل أحفاده في منزلة فرعه المتوفى في حياته (ابنه أو ابنته)[1].

كان مصطلح "الغراسة" هو المصطلح المستعمل في التعبير عن التنزيل آنذاك؛ أي أن الجد يغرس أحفاده في موقع ولده حتى يأخذوا ما كان سينوب لأصلهم (أبيهم أو أمهم) لو بقي حيا حتى وفاة أصله (الجد أو الجدة)[2]، فالتنزيل كان اختياريا قبل صدور قانون الأسرة؛ بحيث يطبق فقط عند توفر إرادة الأصل (جدا أو جدة)؛ فإن لم ينزل الأصل أحفاده لم يكن لهم الحق في التنزيل بطريقة أخرى وهذا ما جاء في قرار للمحكمة العليا الصادر بتاريخ 1997/11/25، بخصوص الملف رقم 173556 الذي جاء فيه: "... حيث أنه لا مجال لتطبيق المادة 169 من قانون الأسرة بمفعول رجعي لوقائع سابقة والتي كرست التنزيل على المذهب الحنفي الذي

---

[1]– بسمة دوحي، المرجع السابق، ص54.

[2]– صالح جبيك، الميراث في قانون الأسرة الجزائري، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2002، ص74.

يقول بالوصية الواجبة بخلاف المذهب المالكي المطبق قبل صدور قانون الأسرة لا يقول بالوصية الواجبة بل يعتبر التنزيل مسألة اختيارية ولا يحتاج فيها إلى شكل رسمي كما تقبل فيها شهادة الأقارب..."[1].

بالتالي نستشف مما سبق نقطتين في غاية الأهمية:

أولا: عند النظر وإصدار الأحكام بخصوص النزاعات المتعلقة بالتنزيل والمعروضة أمام القضاء بعد صدور قانون الأسرة في 09 يونيو 1984 يجب مراعاة تاريخ وفاة الأصل غير المباشر للأحفاد (جدا كان أو جدة) في تحديد الشروط الواجب توفرها لتطبيق أحكام التنزيل المناسبة أو للقضاء باستحقاق الأحفاد له من عدمه[2]، فإن كانت وفاة ذاك الأصل قبل صدور قانون الأسرة فنأخذ هنا بشرط وجوبية التنزيل من طرفه، وإن كانت وفاته بعد صدور قانون الأسرة فنطبق الشروط المنصوص عليها في المواد من 169 إلى 172 من القانون سابق الذكر، وهذا بغض النظر عن تاريخ وفاة الأصل المباشر للأحفاد (أبيهم أو أمهم) الذي سينزَّل الأحفاد في منزلته في ميراث أصلهم الغير مباشر (الجد أو الجدة) فالعبرة بتاريخ وفاة هذا الأخير، لا بتاريخ وفاة فرعه الذي مات في حياته، وهذا تطبيقا لقاعدة عدم رجعية القوانين المنصوص عليها في المادة الثانية من القانون المدني الجزائري بقولها: "لا يسري القانون إلا على ما يقع في المستقبل ولا يكون له أثر رجعي ..."[3]، فقد جاء في قرار للمحكمة العليا بتاريخ 2013/04/11، ملف رقم 0739029 أن: "العبرة في التنزيل بعد صدور قانون الاسرة (قانون رقم 84-11)، بتاريخ وفاة الجد أو الجدة وليس بتاريخ وفاة والد أو والدة المستفيدين من التنزيل"[4].

---

[1]- قرار منشور، المجلة القضائية، عدد خاص، عن قسم الوثائق للمحكمة العليا، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001، ص326.

[2]- عبد القادر رحال: "التنزيل (الوصية الواجبة) أحكامه وضوابطه القانونية -دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري المقارن مدعما باجتهادات المحكمة العليا-"، مجلة الصراط، العدد 36، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر 01، الجزائر، ديسمبر 2017، ص154.

[3]- المادة الثانية، الأمر 58/75، المرجع السابق، ص990.

[4]- قرار منشور، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، قسم الوثائق والدراسات القانونية والقضائية، 2013، ص273.

فإذا كانت وفاة الجد قبل صدور قانون الأسرة؛ لا يمكن الحكم بالتنزيل للأحفاد إلا بإرادة الجد الذي يطلب تنزيلهم قبل وفاته، وفي هذا الصدد جاء قرار آخر للمحكمة العليا صادر بتاريخ 2001/11/14، بخصوص الملف رقم 273177 أن: "القضاء بتوريث الحفدة على أساس الوصية الواجبة قبل صدور قانون الأسرة يعد مخالفة للقانون لأن قضية الحال لا ينطبق عليها قانون الأسرة بل أحكام الشريعة الإسلامية التي كان القضاء الجزائري يطبقها ومن ثم لا يورث الأحفاد في تركات أجدادهم إلا إذا أوصى الجد بأن أولاد ولده يحلون محل أبيهم ويأخذون نصيبه من الميراث"[1].

أما إذا لم يقع التنزيل من طرف الأصل (جدا أو جدة)، فلا حق لهم في الإرث بالتنزيل، وهو ما صدر فيه أيضا قرار للمحكمة العليا بتاريخ 1995/05/02، بخصوص الملف رقم 99186 حيث جاء فيه أن: "... متى تبين –في قضية الحال– أن مورث الطاعنين قد توفي قبل والدهم وأن الطاعنين لم يقع تنزيلهم من طرف جدهم فإن قضاة الموضوع بقضائهم بعدم أحقيتهم في إرث جدهم طبقوا صحيح القانون"[2].

ثانيا: كما لا تكفي إرادة الأصل غير المباشر وحدها ليتم تنزيل أحفاده، إنما هناك قيد آخر له علاقة بهذا القيد، ألا وهو إثبات أن هذا الأصل (الجد أو الجدة) قد طلب فعلا تنزيل أحفاده في منزلة أصلهم (أمهم أو أبيهم) في تركته، وهذا ما سنتطرق له في الفرع الموالي.

الفرع الثاني: إثبات التنزيل

بما أن التنزيل قبل صدور قانون الأسرة كان اختياريا خاضعا لإرادة الأصل غير المباشر لأحفاد (جدهم أو جدتهم)، بالتالي إذا لم يوص هذا الأصل بتنزيل أحفادهم منزلة أصلهم (أبيهم

---

[1]– قرار منشور، المجلة القضائية، العدد الثاني لسنة 2002، طبع دار القصبة للنشر، 2004، ص448.

[2]– قرار منشور، مجلة الاجتهاد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية، عدد خاص، مرجع سابق، ص321.

أو أمهم)، فإنهم لا يأخذون شيئا، ويتم حجبهم بالفروع المباشرين للمورث (جدهم أو جدتهم)[1]، أما إذا أوصى هذا الأصل بتنزيلهم منزلة أصلهم المباشر في تركته وجب إثبات أن فعلا المورث قد عبر عن إرادته في ذلك وأنه فعلا قد أوصى بذلك[2].

إن إرادة الأصل غير المباشر في تنزيل أحفاده منزلة أصلهم في تركته تعتبر تصرفا صحيحا وواقعة قانونية، بالتالي يمكن إثباتها بكافة طرق الإثبات الممكنة، دون اشتراط أي شكل لوصية الأصل بذلك[3]، وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرار لها بتاريخ 1991/10/29، ملف رقم 80388 الصادر عن غرفة الأحوال الشخصية والمواريث؛ حيث جاء فيه: "من المستقر عليه فقها وقضاء أنه لا يشترط في التنزيل أن يتم في عقد رسمي، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق القانون.

لما كان من الثابت –في قضية الحال– أن قضاة الموضوع بإبطالهم لعقد التنزيل لصالح الورثة بحجة أنه غير رسمي أخطأوا في تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية التي لا تشترط أي شكل للتنزيل"[4]، فيفهم من هذا القرار أن التنزيل يمكن أن يكون عقد التنزيل عرفيا وليس رسميا.

كما أنه يمكن إثبات وقوع التنزيل من طرف الجد بشهادة الأقارب، وهذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرار لها بتاريخ 1995/11/25، ملف رقم 173556 حيث جاء فيه: "من المقرر شرعا أنه تقبل شهادة الأقارب في إثبات أعمال التبرع كالتنزيل ... الخ.

ومتى تبين –في قضية الحال– أن تنزيل الأحفاد قد وقع من الجد شفويا وبحضور شهود من الأقارب فإنه يعتبر صحيحا طبقا للشريعة الإسلامية التي لا تشترط الرسمية في أعمال

---

[1]– مبروك بن زيوش، "التنزيل في الميراث بين الوجوب والاختيار في ضوء الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد 08، الجزء الأول، جامعة عباس لغرور، خنشلة، جوان 2017، ص106.

[2]– كوثر نور الدين، المرجع السابق، ص67.

[3]– بسمة دوحي، المرجع السابق، ص 55.

[4]– عيسى حداد، الوجيز في المواريث، منشورات جامعة باجي مختار، عنابة، 2003، ص244.

التبرع كالتنزيل، وعليه فإن قضاة المجلس بقضائهم بإلغاء حكم المحكمة والقضاء من جديد برفض دعوى التنزيل خالفوا القانون"[1].

ويجب التأكيد هنا على أن وجوبية أن ينزل الجد أحفاده ووجوبية إثبات حدوث هذا التنزيل فعلا هاذان فقط هما القيدان الواردان على تطبيق التنزيل قبل صدور قانون الأسرة الجزائري ولا يوجد أي قيد آخر.

المطلب الثاني: شروط التنزيل بعد صدور قانون الأسرة

اعتمد المشرع الجزائري أثناء وضعه لأحكام قانون الأسرة على المذاهب الفقهية خاصة المذهب المالكي، كما اعتمد على بعض القوانين العربية مع بعض التعديلات، وقد جاء بمسألة التنزيل في المواد من 169 إلى 172 الواقعة في الفصل السابع من الكتاب الثالث المعنون بـ "الميراث"، وقد تطرق المشرع في هذه المواد لأهم القيود اللازمة لتطبيق التنزيل، فنجد فيها شروطا خاصة بمقدار التنزيل (الفرع الأول)، وشروطا خاصة بالفرع المنزل (الفرع الثاني) وأخرى خاصة بأصول الفرع المنزل (الفرع الثالث)، وسنأخذ كلا منها بشيء من التفصيل فيما يلي:

الفرع الأول: شروط متعلقة بمقدار التنزيل

وهي ثلاث شروط؛ أن يكون هذا المقدار مساويا لأسهم الأصل المباشر للأحفاد لو كان حيا في تركة أصله (أولا)، وأن يكون في حدود ثلث التركة (ثانيا)، وأن تتم قسمته بين الأحفاد بقاعدة للذكر مثل حظ الأنثيين (ثالثا).

أولا: أن يكون مساويا لأسهم الأصل لو كان حيا[2]

وهذا ما نصت عليه المادة 170 من قانون الأسرة الجزائري بقولها: "أسهم الأحفاد تكون بمقدار حصة أصلهم لو بقي حيا ..."[3].

---

[1]– قرار منشور، الاجتهاد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية، عدد خاص، ص325.

[2]– أنور طلبة، العقود الصغيرة –الهبة والوصية–، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2004، ص198.

[3]– المادة 170، القانون 11/84، المرجع السابق، ص921.

يفهم من هذه المادة أن نصيب الأحفاد بالتنزيل في تركة جدهم أو جدتهم يجب أن يكون بمثل النصيب الذي كان يمكن أن يأخذه أبوهم أو أمهم لو كان حيا عند وفاة أصله[1]؛ إذ ليس من المعقول أن يأخذ الفرع

المنزل أكثر من نصيب أصله (أبيه أو أمه) لو بقي هذا الأخير حيا وهو ما كان ليأخذه لولاه[2] (أي لولا الأصل لما استحق الحفيد التنزيل أصلا)، فلا يستوعب أن يكون لمن أُدلِيَ به (أي الحفيد) نصيب أكثر من الشخص الذي أَدلَى به (أي أبيه أو أمه)، ذلك أن الأحفاد أُدلوا إلى المورث (الجد أو الجدة) بأصلهم (وهو الأب أو الأم)[3].

فيفرض الولد المتوفى في حياة أصله حيا لنحدد مقدار ما يستحقه من ميراث –لو كان حيا عند موت أصله–، وهذا المقدار هو الذي يستحقه فروعه بطريق التنزيل[4].

ثانيا: أن يكون في حدود ثلث التركة[5]

وهو ما جاء في نص المادة 170 من قانون الأسرة الجزائري بقولها: "... على أن لا يتجاوز ذلك ثلث التركة"[6].

حيث أن التنزيل في أصله من باب الوصايا، والوصية لا تجاوز الثلث[7]، فعلاوة على تقييد مقدار التنزيل بنصيب الأصل (الأب أو الأم) لو بقي حيا في تركة أصله (الجد أو الجدة)[8]؛ فإن مقدار التنزيل مقيد أيضا بثلث التركة ولا يجوز أن يتجاوزه، فإن كان الأصل (أبا

---

(1)– عبد الفتاح تقية، الوجيز في المواريث والتركات، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص132.

(2)– محمد أبو زهرة، شرح قانون الوصية –دراسة مقارنة–، المرجع السابق، ص233.

(3)– محمد محدة، المرجع السابق، ص296، 297.

(4)– نبيل كمال الدين الطاحون، أحكام المواريث في الشريعة الإسلامية، مكتبة الخدمات الحديثة، المملكة العربية السعودية، 1984، ص244.

(5)– أنور طلبة، المرجع السابق، ص198.

(6)– المادة 170، القانون 11/84، المرجع السابق، 921.

(7)– جمعة محمد محمد براج، أحكام الميراث في الشريعة الإسلامية، دار يافا العلمية، عمان، 1999، ص125.

(8)– المرجع نفسه، ص124.

أو أما) على فرض حياته يستحق أكثر من الثلث في تركة أصله (جدا أو جدة)، كان التنزيل بما لا يزيد عن ثلث تركة هذا الأخير[1].

وبالتالي، عند استخراج مقدار التنزيل يجب المقارنة بين ما يستحقه الأصل المباشر على فرض حياته- من تركة أصله من سهام مع ثلث التركة، فإذا كانا متساويان أو كان مجموع السهام أقل من ثلث التركة فلا إشكال؛ حيث يأخذه الأحفاد كاملا، أما إذا كان مجموع السهام أغدق من الثلث ففي هذه الحالة يتم تنزيل الأحفاد في حدود الثلث فقط من التركة، والزائد يعتبر من قبيل الوصية الاختيارية[2] وهي موقوفة على إجازة الورثة وهو ما نصت عليه المادة 185 من قانون الأسرة الجزائري بقولها: "تكون الوصية في حدود ثلث التركة، وما زاد على الثلث توقف على إجازة الورثة"[3]، فإذا أجازوها أخذها الأحفاد مع ما أخذوه بالتنزيل، كما أنه للأحفاد هنا حق ردها وهذا ما نستشفه من المادة 198 من قانون الأسرة، حيث جاء فيها: "إذا مات الموصى له قبل القبول فلورثته الحق في القبول أو الرد"[4]، أما إذا لم يجيزوها تكون من نصيبهم (أي أن الزائد تتم قسمته بين الورثة).

ثالثا: أن يقسم للذكر مثل حظ الأنثيين[5]

وهذا حسب ما جاء في الفقرة الثانية من المادة 172 من قانون الأسرة التي جاء فيها: "... ويكون هذا التنزيل للذكر مثل حظ الأنثيين"[6]، فإذا كان الأحفاد المنزلين منزلة أصلهم

---

[1]- شفيقة حابت، الوصية الواجبة في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في العلوم الإسلامية، تخصص الشريعة والقانون، قسم الشريعة، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر، 2010/2009، ص203.

[2]- العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري -الميراث والوصية-، المرجع السابق، 187.

[3]- المادة 185، القانون رقم 11/84، المرجع السابق، ص923.

[4]- المادة 198، القانون رقم 11/84، المرجع السابق، ص923.

[5]- محمد محدة، المرجع السابق، ص305.

[6]- المادة 172، القانون 11/84، المرجع السابق، ص921.

(أبـيهم أو أمهـم) فـي تركـة أصـله (جـدهم أو جـدتهم) مختلفـي الجـنس؛ أي ذكـور وإنـاث، فـإن اقتسامهم لمقدار التنزيل لا يكون بالتساوي، إنما يكون للذكر الواحد ما يكون للأنثيين[1].

الفرع الثاني: شروط متعلقة بالفرع المنزَّل

وهـي أربـع شـروط؛ أن تتحقـق حياتـه عنـد وفـاة الأصـل المـورث –الجـد أو الجـدة– (أولا)، أن يكـون فرعـا حقيقيـا –ابـن أو بنـت– للولـد المتـوفى –أب أو أم– فـي حيـاة أصـله –جـد أو جـدة– (ثانيـا)، ألا يكـون هـذا الفـرع المنـزل ممنوعـا مـن الميـراث (ثالثـا)، ألا يكـون هـذا الفـرع المنـزل وارثـا فـي تركـة أصـله الغيـر مباشـر (رابعـا) وألا يكـون قـد ورث مـن أصـله المباشـر مقـدار مـا يسـتحقه بالتنزيل (خامسا).

أولا: أن تتحقق حياته عند وفاة الأصل المورث (الجد أو الجدة)[2]

وهـو شـرط بـديهي مـن أساسـيات علـم الميـراث، ويقصـد هنـا بحيـاة الفـرع أن يكـون إمـا موجـودا فعـلا، أن يكـون حمـلا أو أن يكـون غائبـا أو مفقـودا؛ حيـث وحتـى يـرث الفـرع الموجـود فعـلا بالتنزيـل يجـب أن تتحقـق حياتـه عنـد وفـاة الأصـل المـورث (الجـد أو الجـدة)، فـإن مـات قبلـه أو مـات معـه فـي حـادث واحـد يسـتحيل فيـه تحديـد الأسـبقية فـي الوفـاة فهنـا لا تنزيـل ولا ميـراث أيضـا[3]، وحتـى يـرث الحمـل بالتنزيـل فـي تركـة أصـله (الجـد أو الجـدة) يجـب أولا أن يكـون فـي بطـن أمـه وقـت وفـاة الجـد[4]، ثـم أن يسـتهل حيـا[5]، فـإذا ولـد بعـد أقصـى مـدة للحمـل بعـد وفـاة الأصـل المباشـر[6] أو إذا ولـد ميتـا فـلا يسـتحق التنزيـل، وحتـى يـرث المفقـود مـن أصـله بالتنزيـل

---

[1]– جمعة محمد محمد براج، المرجع السابق، ص124.

[2]– محمـد علـي الصـابوني، المواريـث فـي الشـريعة الإسـلامية علـى ضـوء الكتـاب والسـنة، الطبعـة الأولـى، دار الجيل، بيروت، 1999، ص68.

[3]– رشيد بن شويخ، المرجع السابق، ص57.

[4]– محمد محدة، المرجع السابق، ص261.

[5]– أحمد دغيش، المرجع السابق، ص178.

[6]– المرجع نفسه، ص180، 183.

يجب أن يكون مفقودا لم يصدر بعد الحكم بموته بعد وقت وفاة هذا الأصل المورث، فإن صدر الحكم بموته قبل وفاة المورث ولو بيوم واحد، فهو هنا لا يستحق التنزيل[1].

ثانيا: أن يكون فرعا للولد المتوفى في حياة الجد[2]

ومعناه أن يكون الفرع المستحق للتنزيل (الحفيد أو الحفيدة) في تركة الأصل غير المباشر (الجد أو الجدة)، ولدا للأصل المباشر (الأب أو الأم) المتوفى في حياة أصله (الجد أو الجدة)، وهذا هو الأصل في التنزيل؛ حيث لا يتم إلا بين الأصول والفروع[3]، وهذا ما أكدته المحكمة العليا في القرار رقم 95385 بتاريخ 1994/03/22 حيث جاء فيه أنه: "من المقرر قانونا وشرعا أن التنزيل لا يتم إلا بين الأصول والفروع ويكون بتنزيل الفرع منزلة الابن المتوفي من قبل الأصل ليأخذ المنزلون مناب المتوفي في حدود ما قرره القانون والشرع، ولا يجوز الحكم بغير ذلك"[4]، فينا نجد أن التنزيل لا يكون إلا بين الأصول والفروع ولا يقبل فيه الأحفاد المتبنين أو المكفولين بل يجب أن يكون الأحفاد من الصلب[5].

ثالثا: ألا يكون ممنوعا من الميراث[6]

أي أن لا يكون به مانع من موانع الميراث[7] والمنصوص عليها في المواد 134، 135 و138 من قانون الأسرة الجزائري[8].

---

[1]– مصطفى محمد شلبي، المرجع السابق، ص232.

[2]– شفيقة حابت، المرجع السابق، ص195.

[3]– المرجع نفسه، ص195، 196.

[4]– قرار منشور، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، 1995، ص134.

[5]– كوثر نور الدين، المرجع السابق، ص72.

[6]– شفيقة حابت، المرجع السابق، ص199.

[7]– السيد المشري، "الميراث"، المجلة القضائية، العدد الأول، 1995، ص84.

[8]– وقد نصت المادة 134 على أنه: "لا يرث الحمل إلا إذا ولد حيا ويعتبر حيا إذا استهل صارخا أو بدت منه علامة ظاهرة بالحياة". ونصت المادة 135 على أن: "يمنع من الميراث الأشخاص الآتية أوصافهم:

1/ قاتل المورث عمدا أو عدوانا سواء كان القاتل فاعلاً أصليًا أو شريكًا.

2/ شاهد الزور الذي أدّت شهادته إلى الحكم بالإعدام وتنفيذه.

فإذا كان هذا الفرع على غير دين المورث، أو أن يكون هو المتسبب في مقتل أحدهما (أصله المباشر أو غير المباشر)، وسواء كان قاتلا بفعل أصلي أو كان شريكا أو قاتلا بالتسبب[1]، مع إلزامية أن يكون هذا الفرع المستحق للتنزيل أهلا للمسؤولية الجنائية حسب قانون العقوبات الجزائري[2]، وأن يكون هذا القتل بغير حق؛ أي أن يكون ظلما وعدوانا، أما إذا كان قتلا خطأ أو قتلا بحق[3] فهنا لا يمكن أن يمنع القاتل من الميراث[4]، بل يأخذ الميراث كاملا ويحرم من الدية فقط وهذا حسب ما نصت عليه المادة 137 من قانون الأسرة بقولها: "يرث القاتل خطأ من المال دون الدية أو التعويض"[5].

تجدر الإشارة إلى أن هذا الشرط غير مذكور في مواد التنزيل صراحة، إلا أن الباعث على التنزيل كما قلنا سابقا هو التعويض والحاجة، وفي هذا القام، وبما أن الحفيد المطالب بالميراث هو أصلا محروم منه لمانع فيه، فهنا لا يمكن أن نعوضه عن شيء لم يفته أصلا[6].

3/ العالم بالقتل أو تدبيره إذا لم يخبر السلطات المعنية". ونصت المادة 138 على أنه: "يمنع من الميراث اللعان والردة".

[1]– القاتل بالتسبب هو شاهد الزور الذي أدت شهادته إلى الحكم بالإعدام على صاحب التركة (وهو هنا الأصل غير المباشر جدا كان أو جدة).

[2]– الأمر رقم 156/66، مؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 08 يونيو سنة 1966، يتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 49، صادر في 21 صفر 1386 الموافق 11 يونيو 1966، المعدل والمتمم، أنظر المواد من 47 إلى 49، ص705.

[3]– القتل بحق هو القتل قصاصا بأمر الحاكم أو القتل تنفيذا لحكم الإعدام أو القتل في حالة دفاع شرعي حسب ما نصت عليه المادة 52 من قانون العقوبات سالف الذكر، أنظر القانون رقم 156/66، المرجع السابق، ص705.

[4]– مصطفى محمد شلبي، المرجع السابق، ص11.

[5]– المادة 137، القانون رقم 11/84، المرجع السابق، ص918.

[6]– نبيل كمال الدين الطاحون، المرجع السابق، ص244.

رابعا: ألا يكون وارثا لأصله غير المباشر[1]

وهذا ما جاء في نص المادة 171 من قانون الأسرة الجزائري بقولها: "لا يستحق هؤلاء الأحفاد التنزيل إن كانوا وارثين للأصل جدا كان أو جدة ..."[2].

فبمفهوم المخالفة نجد أن الأحفاد يستحقون التنزيل فقط إذا كانوا غير وارثين وذلك بحجبهم من الورثة[3]؛ أي أن لا يكون هذا الحفيد مستحقا في التركة بطريق الميراث الشرعي، فلو كان كذلك وكان وارثا ولو شيئا قليلا فلا يجب له التنزيل، لأن التنزيل شُرع لتعويض هذا الفرع عما فاته من الميراث، فإن كان وارثا –ولو قليلا– فلا يستحق التعويض (أي لا يستحق الميراث تنزيلا)[4].

خامسا: ألا يكون قد ورث من أصله المباشر مقدار ما يستحقه بالتنزيل[5]

وهذا ما نصت عليه المادة 172 من قانون الأسرة الجزائري في فقرتها الأولى بقولها: "أن لا يكون الأحفاد قد ورثوا من أبيهم أو أمهم ما لا يقل عن مناب مورثهم من أبيه أو أمه"[6].

وبالتالي فبمفهوم المخالفة؛ إذا ورث الأحفاد من أصلهم المباشر (أي من أبيهم أو أمهم) ما يقل عن نصيب هذا الأصل المباشر من أصله المباشر (أي جد الأحفاد أو جدتهم)، أو لم يرثوا منه أصلا في حالة ما لم يترك لهم ميراثا؛ فإنهم بذلك يستحقون التنزيل.

---

[1]– عطا الله فشار، أحكام الميراث في قانون الأسرة الجزائري، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، الجزائر، 2008، ص 79.

[2]– المادة 171، الأمر 11/84، المرجع السابق، ص921.

[3]– طاهر بدرة، المرجع السابق، ص49.

[4]– نبيل كمال الدين الطاحون، المرجع السابق، ص243.

[5]– سعيد بويزري، أحكام الميراث في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري، الطبعة الأولى، دار الأمل، تيزي وزو، 2007، ص163.

[6]– المادة 172، القانون رقم 11/84، المرجع السابق، ص921.

أما إذا ورث الأحفاد من أصلهم المباشر ما يساوي أو يفوق مقدار ما يستحقونه تنزيلا فلا يستحقون بذلك التنزيل، لأن التنزيل أصلا شرع لتعويضهم عما فاتهم من ميراث أصلهم في تركة أصله، وبما أنهم ورثوا من أصلهم فلا يوجد ما يجب تعويضهم عنه[1].

الفرع الثالث: شروط متعلقة بأصول الفرع المنزَّل

ويمكن تقسيمها إلى قسمين، الأول متعلق بالشروط الخاصة بالأصل المباشر للفرع المنزل (أولا)، والثاني متعلق بالشروط الخاصة بالأصل الغير مباشر للفرع المنزل (ثانيا).

أولا: شروط خاصة بالأصل المباشر للفرع المنزَّل (أب الفرع المنزل أو أمه)

وهما شرطان، أولهما ألا يكون هذا الأصل المباشر ممنوعا من الميراث على فرض حياته (1)، وآخرهما أن يكون هذا الأصل قد مات في حياة أصله أو معه (2).

1/ ألا يكون ممنوعا من الميراث على افتراض حياته[2]

أي أن يكون مستحقا للإرث من أبيه أو أمه على افتراض حياته، ويتحقق ذلك إذا لم يكن ممنوعا من الميراث لو كان حيا[3]، فلو قام به مانع من موانع الميراث كأن يكون هو المتسبب في وفاة أصله[4]، أو مختلفا في الدين مع أصله، فهنا نجد أن الأحفاد لم يفتهم شيء من الميراث أصلا حتى يعوضوا عنه[5]، وبالتالي فهم لا يستحقون التنزيل، وهذا طبقا للمادتين 135 و138 من قانون الأسرة الجزائري[6] كما تم ذكره في الفرع السابق.

---

(1)– حسن شاهين، "التنزيل في قانون الأسرة"، مجلة الشرطة، عدد 25، الجزائر، 1987، ص68.

(2)– شفيقة حابت، المرجع السابق، ص 194.

(3)– المرجع نفسه، ص194، 195.

(4)– وتجدر الإشارة هنا أنه لا توجد استحالة في هذا الموضع، حيث أنه من الممكن مثلا أن يشهد الأصل المباشر (أب الأحفاد أو أمهم) قبل وفاته شهادة زور ضد أصله (جد الأحفاد أو جدتهم) تؤدي إلى الحكم بإعدامه، بعدها يتوفى الشاهد زورا (أي الأصل المباشر) قبل تنفيذ الحكم بالإعدام، ثم ينفذ الحكم ويعدم الأصل غير المباشر، ليتبين بعدها أن الأصل المباشر قد شهد زورا ضد أصله، فيقوم هنا مانع القتل عمدا.

(5)– نبيل كمال الدين الطاحون، المرجع السابق، ص244.

(6)– المادتين 135 و138، القانون رقم 11/84، المرجع السابق، ص918.

2/ أن يكون قد مات في حياة أصله أو معه[1]

وهذا شرط منطقي حتى نتحدث عن استحقاق الأحفاد للتنزيل، حيث يشترط المشرع في والد الأحفاد حسب المادة 169 من قانون الأسرة الجزائري أن يكون قد توفي –ولا تهم الوفاة أكانت حقيقية أو حكمية– في حياة أصله (جدا كان أو جدة) أو معه في نفس حادثة الغرق أو الحرق أو الهدم[2]، إذ جاء في نص المادة أنه: "من توفي وله أحفاد وقد مات مورثهم قبله أو معه وجب تنزيلهم منزلة أصلهم ..."[3].

ثانيا: شروط خاصة بالأصل غير المباشر للفرع المنزل (جد الفرع المنزل أو جدته)

وهما شرطان؛ ألا يكون الأصل غير المباشر قد تصرف بطريق التبرع لأحفاده – المفترض تنزيلهم– في حياته بمقدار ما يستحقونه بالتنزيل (1)، وألا يكون هذا الأصل قد أوصى لأحفاده المفترض تنزيلهم بمقدار ما يستحقونه بالتنزيل (2).

1/ ألا يكون قد تبرع في حياته للفرع المنزل مقدار ما يستحقه بالتنزيل[4]

وهذا ما نصت عليه المادة 171 من قانون الأسرة الجزائري بقولها: "لا يستحق هؤلاء الأحفاد التنزيل إن كانوا ... أو أعطاهم في حياته بلا عوض مقدار ما يستحق بهذه الوصية"[5].

أي ألا يكون صاحب الميراث قد تصرف في حياته للأحفاد تصرفا بغير عوض، كأن وهبهم مثلا أو باع لهم بيعا صوريا مقدار ما يستحقونه بالتنزيل.

---

[1]– عبد القادر رحال، المرجع السابق، ص155.

[2]– أعمر يحياوي، نظام المواريث الإسلامي في قانون الأسرة الجزائري، الطبعة الأولى، دار الأمل، تيزي وزو، 2011، ص191.

[3]– المادة 169، القانون رقم 11/84، المرجع السابق، ص921.

[4]– محمد بشير، المرجع السابق، ص268.

[5]– المادة 171، القانون 11/84، المرجع السابق، ص921.

أما الهبة، فقد تناولها المشرع الجزائري في المواد من 202 إلى 212 من قانون الأسرة الجزائري، حيث عرفها في الفقرة الأولى من المادة 202 بقوله: "الهبة تمليك بلا عوض"[1]، فهي عقد ما بين الأحياء يتصرف الواهب بموجبه في ماله دون عوض بنية التبرع[2].

وأما البيع الصوري فيظهر إذا كان عجز المشتري عن دفع الثمن واضحا بحيث لا يعقل أن يكون البائع قد قصد البيع وأن الثمن المذكور في العقد ليس إلا ثمنا صوريا والعقد ليس إلا تبرعا[3].

فإذا تصرف صاحب الميراث في حياته لأحفاده تصرفا تبرعا بمقدار ما يستحقونه بالتنزيل في تركته بعد موته، فإنهم بهذا التبرع لا يستحقون التنزيل[4]، ونفس الحكم ينطبق في حالة ما إذا كان مقدار ما أعطاه لهم يفوق مقدار ما يستحقونه بالتنزيل[5].

أما إذا كان تصرفه التبرعي أقل مما يستحقونه تنزيلا، وجب تنزيلهم بمقدار ما يحقق مع مقدار التبرع الممنوح لهم من أصلهم (الجد أو الجدة) في حياته نصيبهم من التنزيل[6].

لكن في حالة ما إذا كان ما أعطاه الجد للأحفاد في حياته كان بعوض، أو لم يتم إثبات صورية البيع مثلا، هنا وجب لهم التنزيل كاملا في تركة أصلهم (جدهم أو جدتهم)[7].

---

(1)– المادة 202، القانون رقم 11/84، المرجع السابق، ص223.

(2)– أحمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد –العقود التي تقع على الملكية– الهبة والشركة–، الجزء الخامس، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000، ص05.

(3)– أحمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد –العقود التي تقع على الملكية –البيع–، الجزء الرابع، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000، ص384.

(4)– بسمة دوحي، المرجع السابق، ص60.

(5)– نوال بن النوي، تنفيذ الوصية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر 01، الجزائر، 2013/2012، ص34.

(6)– نبيل كمال الدين الطاحون، المرجع السابق، ص243، 244.

(7)– عبد العظيم شرف الدين، أحكام الميراث والوصية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، الدار الدولية للاستثمارات الثقافية، مصر، ص165.

وإذا كان قد أعطى بغير عوض لبعض أحفاده المستحقين للتنزيل دون البعض الآخر، وجب التنزيل لمن لم يعطه منهم بقدر نصيبه[1].

وفي الأخير نؤكد على أن العبرة في كل ما سبق هي بتاريخ وفاة الأصل المباشر للأحفاد (أبيهم أو أمهم)، فإذا كان تصرف الأصل غير المباشر (الجد أو الجدة) بغير عوض لأحفاده في حياة أصلهم المباشر، فتنزيلهم في تركة جدهم أو جدتهم يبقى واجبا في هاته الحالة[2].

2/ ألا يكون قد أوصى للفرع المنزل مقدار ما يستحقه بالتنزيل[3]

وهو ما نصت عليه المادة 171 من قانون الأسرة الجزائري بقولها: "لا يستحق هؤلاء الأحفاد التنزيل إن كان ... قد أوصى لهم ... مقدار ما يستحق بهذه الوصية"[4].

والوصية نظمها المشرع الجزائري من خلال قانون الأسرة في المواد من 184 إلى 201، حيث وضع لها تعريفا في المادة 184 من ذات القانون بأنها: "... تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع"[5]، كما تطرق له من خلال القانون المدني، فنجد المادة 777 منه قد نصت على أنه: "يعتبر التصرف وصية وتجري عليه أحكامها إذا تصرف شخص لأحد ورثته واستثنى لنفسه بطريقة ما حيازة الشيء المتصرف فيه والانتفاع به مدة حياته ما لم يكن هناك

---

[1]– زكي الدين شعبان وأحمد الغندور، أحكام الوصية والميراث والوقف في الشريعة الإسلامية، مكتبة الفلاح، لبنان، دون سنة نشر، ص207.

[2]– يوسف بن الحاج فرج بن يوسف، "المواريث الشرعية والوصية ومجلة الأحوال الشخصية"، مجلة الهداية، العدد 171، المجلس الإسلامي الأعلى، تونس، 2006، ص86.

[3]– عبد الفتاح تقية، الوجيز في المواريث والتركات، المرجع السابق، ص131.

[4]– المادة 171، القانون رقم 11/84، المرجع السابق، ص921.

[5]– المادة 184، القانون رقم 11/84، المرجع السابق، ص922.

دليل يخالف ذلك"[1]. فما يفهم مما سبق هو أن الوصية تصرف قانوني صادر من جانب واحد من المالك قبل وفاته في تركته وهو مضاف إلى ما بعد الموت[2].

المقصود من هذا الشرط هو أنه إذا أوصى الجد (أو الجدة) للأحفاد الذين توفي أبوهم أو أمهم في حياة جدهم أو جدتهم بمقدار ما يستحقونه بالتنزيل، فهذه الوصية صحيحة ومقبولة[3]، وهنا لا يستحقون التنزيل[4] لأنه قد حصل المقصود منه (أي تم تعويضه عما فاتهم من الميراث وهذا عن طريق الوصية التي أوصى لهم بها المورث (الجد أو الجدة) فلا يحتاجون التنزيل لتعويضهم).

وتجدر الإشارة إلى أن مقدار الوصية هنا له أهمية بالغة في تحديد استحقاق الأحفاد للتنزيل من عدمه، وهنا لدينا عدة حالات[5] نختصرها فيما يلي:

1/ إذا كان الأحفاد يستحقون ثلث التركة بالتنزيل لكن المورث (جدا أو جدة) أوصى لهم بأدنى من ذلك فيأخذون ما أوصى لهم ويكمل لهم الباقي من مقدار التنزيل على أن لا يتجاوز الثلث من كل التركة[6]، وكذا إذا كانت الوصية لبعض الفروع دون البعض الآخر وجب التنزيل بمقدار ما يتمم به نصيب من لم يوص له[7]، وهذا ما جاء في نص المادة 171 من قانون الأسرة الجزائري بقولها: "فإن أوصى لهم أو لأحدهم بأقل من ذلك وجب التنزيل بمقدار ما يتم به نصيبهم أو نصيب أحدهم من التركة"[8].

---

(1)– المادة 777، القانون رقم 58/75، المرجع السابق، ص1040.

(2)– محمد زهدور، الوصية في القانون المدني الجزائري والشريعة الإسلامية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1991، ص37.

(3)– شفيقة حابت، المرجع السابق، ص197.

(4)– سعيد بويزري، المرجع السابق، ص163.

(5)– أنظر الجدول التفصيلي في الملحق رقم 01، ص 105

(6)– نوال بن النوي، المرجع السابق، ص34.

(7)– حسن شاهين، المرجع السابق، ص68.

(8)– المادة 171، القانون 11/84، المرجع السابق، 921.

2/ إذا كان الأحفاد يستحقون ثلث التركة بالتنزيل لكن المورث (جدا أو جدة) أوصى لهم بأزيد من ذلك فإنهم يأخذون ما يساوي الثلث فقط، وما زاد عن الثلث موقوف على إجازة بقية الورثة[1]، وفي هذه الحالة لا يستحق الأحفاد التنزيل مع الوصية.

3/ أما إذا أوصى لهم بثلث التركة فهنا لا يحتاجون لإجازة الورثة حيث تكون الوصية صحيحة وناجزة في حقهم، وبذلك فهم لا يستحقون التنزيل، لأن ما كانوا سيأخذونه تنزيلا أخذوه بطريق الوصية[2].

وسوف نقدم مثال على هذا لاحقا في محله.

---

[1]– عيسى حداد، المرجع السابق، ص113.

[2]– رشيد بن شويخ، المرجع السابق، ص57.

المبحث الثاني: تطبيقات التنزيل

بعد أن تناولنا التنزيل في المباحث السابقة من الناحية النظرية البحتة، نأتي الآن إلى الناحية التطبيقية للتنزيل؛ حيث سنتطرق في هذا المبحث إلى المسائل المختلفة للتنزيل والأحكام الرئيسية المعتمدة في تطبيقه في الواقع العملي، سواء من ناحية طرق حل المسائل أو من ناحية التقاضي في حالة حدوث نزاع، وعلى هذا سيتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، نتناول في المطلب الأول: طرق حل مسائل التنزيل، ثم في المطلب الثاني: إجراءات التقاضي في النزاعات المتعلقة بالتنزيل.

المطلب الأول: طرق حل مسائل التنزيل

إن حل مسائل التنزيل أمر جد معقد، ليس على مستوى الدراسة فقط، بل على مستوى التطبيق العملي أيضا، ذلك أن نصوصه القانونية جاءت عامة، فالمشرع الجزائري لم يبين الطريقة المثلى أو المنهج المتبع في استخراج مقدار التنزيل في مسائل الميراث، حيث اكتفى فقط ببيان القواعد التي ينبني عليها والشروط التي يجب التقيد بها أثناء تحديد هذا المقدار[1]، وكذا كل الظروف المحيط بالمسألة وبالوارثين بالتنزيل، حيث يختلف الأمر بين المسائل العادية للميراث بالتنزيل (الفرع الأول)، وبين مسائل توريث الحمل والمفقود بالتنزيل (الفرع الثاني) وبين المسائل التي تتزاحم فيها الوصايا الاختيارية مع التنزيل (الفرع الثالث).

الفرع الأول: طرق حل المسائل العادية للتنزيل

والمقصود هنا بالمسائل العادية أن يكون الوارث بالتنزيل موجودا فعلا وليس حملا ولا مفقودا، أي لا يوجد به أي وضع خاص، فيكون فرعا (حفيدا أو حفيدة) توفي أصله (أبوه أو أمه) في حياة أصله (جده أو جدته)، ويمكن حصر طرق حل هذه المسائل في طريقتين فقط، إما الطريقة التقليدية (أولا)، أو الطريقة الحديثة (ثانيا)، وسيتم شرح كل منها فيما يلي.

---

[1]– مبروك بن زيوش، المرجع السابق، ص113.

أولا: الطريقة التقليدية

وهذه الطريقة كما سبق الإشارة إليه لا يوجد في قانون الأسرة الجزائري أي نص بخصوصها، إنما هي نتيجة الاجتهادات الفقهية، بالأخص عند فقهاء التشريعات المقارنة التي كانت سباقة في تشريع التنزيل[1]، وسنشرح فيما يلي حلين رئيسيين كان يجري العمل بهما قبل أن تكتشف الطريقة الحديثة[2].

1/ الحل الأول[3]

-شرح طريقة الحل الأول

في هذا الحل يفرض الفرع المتوفى (الأب أو الأم) في حياة أصله (الجد أو الجدة) كأنه حي، وتقسم التركة على هذا الفرض، ويعطى لفروعه (الأحفاد) نصيبه في حدود ثلث التركة ميراثا[4]، فإن جاوز هذا النصيب ثلث التركة، أُعطي فقط الثلث أما الزائد يقسم على بقية الورثة كل بحسب أسهمهم[5].

-تقييم الحل الأول

الورثة	الأنصبة	الأسهم	التصحيح:أصل المسألة×عدد الرؤوس	قيمة السهم الواحد	حصة كل وارث= عدد أسهمه× قيمة السهم
	أصل المسألة=24		120 =5×24	240مليون/	
زوجة	8/1	3	15 =5×3	120سهم=2مليون	15سهم×2مليون=30
أم	6/1	4	20 =5×4	للسهم الواحد	20سهم×2مليون=40
أب	6/1	4	20 =5×4	قيمة ثلث التركة	20سهم×2مليون=40
بنت	عصبة	13	65 =5×13	120 سهم/3=40. 2مليون للسهم× 40 سهم= 80مليون.	65 سهم/5رؤوس=13.
ابن					13 سهم×2مليون=26.
ابن ابن متوفى ابن					البنت ◄26 مليون الأبناء◄52 مليون لكل منهما

عدد الرؤوس خمسة (05)

---

[1]- مثل فقهاء القانون المصري.

[2]- أحمد دغيش، المرجع السابق، ص200.

[3]- نبيل كمال الدين الطاحون، المرجع السابق، ص244.

[4]- عبد الفتاح تقية، الوجيز في المواريث والتركات، المرجع السابق، ص133.

[5]- الرشيد بن شويخ، المرجع السابق، ص65.

أول ما يؤخذ على هذا الحل أنه يلحق الضرر ببعض الورثة دون البعض الآخر، أي العصبة فقط دون بقية الورثة[1]، فإذا فرضنا أن شخصا مات وترك زوجة وأما وأبا وبنتا وابنا وبنت ابن توفي أبوها في حياته، ومقدار التركة 240 مليون سنتيم، نلاحظ أن أنصبة أصحاب الفروض لن تتأثر بما يأخذه ابن الابن المنزل، فلم ينقص إلا نصيب العصبة[2] كما يلي:

كما نجد أنه وبهذه الطريقة يرث الأحفاد المنزلون وبقية الورثة كلهم معا على افتراض حياة الأصل (أبا أو أما) المتوفى في حياة أصله (جدا أو جدة)، وبهذا يمكن أن يحجب افتراض حياة هذا الأخير بعض الورثة المستحقين في الميراث بنص الشرع والقانون[3]، هذا ما يتجلى إذا فرضنا أن امرأة توفيت وتركت زوجا وبنتين وأخت لأب وبنات لابن متوفى، حيث وبفرض الابن حيا تحجب الأخت لأب كما يلي:

حل المسألة على فرض حياة الابن المتوفى		
الورثة	الأنصبة	الأسهم
أصل المسألة= 04		
زوج	4/1	1
2 بنات	عصبة	3
~~بنات ابن متوفى~~ ابن		
أخت لأب	الحجب	/

حل المسألة دون فرض حياة الابن المتوفى		
الورثة	الأنصبة	الأسهم
أصل المسألة= 12		
زوج	4/1	3
2 بنات	3/2	8
أخت لأب	التعصيب مع الغير	1

مما يجعلنا في حالة تنافي مع الغرض الأساسي والدافع لتشريع التنزيل، حيث تثور المشاكل داخل الأسرة الواحدة التي أصلا جاء تشريع التنزيل من أجل تفاديها ووضع حل لمشكلة الاحفاد الذين يموت أصلهم في حياة أصله[4].

---

[1]– محمد الصادق الشطي، المرجع السابق، ص148.

[2]– ريم عادل الأزعر، المرجع السابق، ص84، 85.

[3]– محمد محدة، المرجع السابق، ص306.

[4]– هشام قبلان، الوصية الواجبة في الإسلام، دار عويدات للنشر والطباعة، دون بلد نشر، 1985، ص60.

2/ الحل الثاني[1]

-شرح طريقة الحل الثاني

في هذا الحل يفرض التنزيل كأنه وصية للأحفاد بمثل نصيب وارث، ويحدد هذا الوارث بحسب من يدلي بهؤلاء الأحفاد، فإذا كان مستحقو التنزيل فروعا لابن المورث (الجد أو الجدة) أي أبوهم المتوفى قبل جدهم أو جدتهم، فإن هؤلاء الأحفاد يستحقون التنزيل باعتباره وصية بمثل نصيب ابن، وإذا كان مستحقو التنزيل فروعا لبنت المورث، أي أمهم المتوفاة قبل جدهم أو جدتهم، فإنهم يستحقون التنزيل باعتباره وصية بمثل نصيب بنت[2]، حيث نقسم التركة على الورثة، ثم ما وجدناه نصيبا للابن نعطيه نصيبا بالتنزيل لأولاد الابن المتوفى في حياة المورث على اعتباره وصية بمثل نصيب ابن، ونفس الشي إذا كان المنزلون أولاد البنت.

-تقييم الحل الثاني

فإذا فرضنا امرأة توفيت تاركة زوجا وثلاث بنات وابنا وأحفادا لابن توفي في حياتها وتركة مقدرة بـ 800 هكتار يكون الحل كما يلي:

نحسب نصيب الابن وننتقصه من التركة لنعطيه للأحفاد المنزلين					
الورثة	الأنصبة	الأسهم	التصحيح:أصل المسألة×عدد الرؤوس	قيمة السهم الواحد	حصة كل وارث= عدد أسهمه× قيمة السهم
	أصل المسألة=4		20 =5×4	810هكتار/	
زوج	4/1	1	5 =5×1	20سهم=40.5 هكتار للسهم الواحد	5أسهم×40.5هكتار=202.5
3 بنات	عصبة	3	3 لكل بنت — 15 =5×3	قيمة ثلث التركة 810 هكتار/3=270 هكتار	نصيب كل بنت ◄3×40.5= 121.5 هكتار
ابن			6 للابن		نصيب كل ابن ◄6×40.5= 243 هكتار
نصيب الأحفاد المنزلين يكون بمثل نصيب الابن، ننتقصه من كامل التركة 810 هكتار-243 هكتار= 567 هكتار تقسم على الورثة من جديد					

عدد الرؤوس خمسة (05)

---

[1]- عمار بهاليل هاني، أحكام الوصية في قانون الأسرة والشريعة الإسلامية، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2007/2006، ص73.

[2]- محمد أبو زهرة، أحكام التركات والمواريث، المرجع السابق، ص249.

نجد في هذا الحل أن الضرر يلحق كل الورثة من أصحاب الفروض أو العصبة[1] وهذا ما يحسب لهذا الحل.

إلا أننا بالمقابل لا نجده خاليا من العيوب، فبهذا الحل نجد أن الفروع المنزلين يأخذون أكثر مما كان سيأخذه أصلهم لو بقي حيا[2]، وفي هذا خرق صارخ لشرط من شروط التنزيل[3] المذكورة أعلاه والذي نصت عليه المادة 170 من قانون الأسرة الجزائري بقولها: "أسهم الأحفاد تكون بمقدار حصة أصلهم لو بقي حيا ..."[4]، حيث أنه من غير المعقول أن يكون نصيب الفرع بالتنزيل أكثر من نصيب أصله (أبيه أو أمه) في تركة أصله (الجد أو الجدة) وهو ما كان ليأخذه لولاه[5].

نحل المسألة على اعتبار حياة الابن المتوفى					
الورثة	الأنصبة	الأسهم	التصحيح:أصل المسألة×عدد الرؤوس	قيمة السهم الواحد	حصة كل وارث= عدد أسهمه× قيمة السهم
	أصل المسألة=4		4×7= 28	810هكتار/	
زوج	4/1	1	1×7= 7	28سهم=28.9 هكتار للسهم الواحد	7أسهم×28.9هكتار=202.3
3 بنات	عصبة	3	3×7= 21 (3 لكل بنت، 6 لكل ابن)	قيمة ثلث التركة 810 هكتار/3=270 هكتار	نصيب كل بنت ◄3×28.9= 86.7 هكتار
2 ابناء					نصيب كل ابن ◄ 6×28.9= 173.4 هكتار
وبالتالي نصيب الابن المتوفى لو كان حيا يكون أقل من نصيب الأحفاد بالتنزيل وهنا لا يتوفر شرط أساسي للميراث بالتنزيل					

عدد الرؤوس سبعة (07)

كما يجب توضيح أن هذه الزيادة حدثت بسبب أن نصيب الأولاد على الحل الذي يعتبرها بمثل نصيب الابن تقيم على عدد الأولاد وعلى الورثة الموجودين فعلا فقط، حيث يكون للولد الواحد سهام كثيرة مما يقابلها طرديا جزء كبير من التركة، لكن كلما زاد الأولاد كان التناسب عكسيا مع سهام كل ولد منهم، فإذا أعطينا الحفيد بمثل نصيب الابن الوارث يكون قد

---

[1]– محمد أبو زهرة، شرح قانون الوصية –دراسة مقارنة–، المرجع السابق، 185

[2]– مصطفى محمد شلبي، المرجع السابق، ص242.

[3]– محمد محدة، المرجع السابق، ص296، 297.

[4]– المادة 170، القانون 11/84، المرجع السابق، ص921.

[5]– محمد أبو زهرة، أحكام التركات والمواريث، المرجع السابق، ص233.

أخذ أكثر مما كان سيأخذه أصله لو كان حيا[1] وهذا ما تم توضيحه بالتفصيل في المثال السابق.

ثانيا: الطريقة الحديثة

وهي الطريقة التي تعتبر مسايرة نوعا ما لروح التشريع، حيث تحقق الهدف الأساسي من وضع أحكام التنزيل، إلا أنها لا تتفق مع اعتبار المشرع الجزائري أن التنزيل ميراث، حيث سنجد أن هذه الطريقة ناتجة عن أصل التنزيل، أي باعتباره وصية وليس ميراثا، فنخرج التنزيل أولا من أصل التركة، ثم الباقي بعد نصيب المنزل يقسم على الورثة[2]، وسنشرح تفاصيلها من خلال مرحلتين كالآتي.

1/ المرحلة الأولى

في هذه المرحلة سنحدد كل المستحقين للميراث في تركة هذا الأصل (جد الأحفاد أو جدتهم)، فمثلا نفرض أن امرأة توفيت تاركة: زوجا وثلاث بنات وأختا لأب وبنات لابن توفي في حياتها، وهذا الابن الذي توفي في حياة هذا الأصل (في هذا المثال هي الجدة) يفرض حيا، وتقسم التركة كما لو كان موجودا، وهذا بهدف تحديد نصيبه الذي كان سيستحقه لو كان حيا، فإذا كان نصيبه يساوي أو يقل عن الثلث فهنا لا إشكال، أما إذا نصيبه يجاوز الثلث نجعله يساوي الثلث فقط ونترك ما زاد عنه[3] كما في الحل أدناه:

الورثة	الأنصبة	الأسهم	تصحيح المسألة		قيمة السهم الواحد	نصيب كل وارث على حدا
أصل المسألة=4			4×5= 20		180هكتار/20	
زوج	4/1	1	1×5= 05		سهم= 9هكتار	5×9= 40هكتار
3 بنات	عصبة	3	3×5= 15	3 لكل بنت	للسهم الواحد	3×9= 27 هكتار لكل بنت.
~~بنات ابن متوفى~~					قيمة ثلث التركة	6×9= 54 هكتار للابن،
ابن				6 للابن	180هكتار/3= 60 هكتار.	وهو أقل من ثلث التركة.
أخت لأب	الحجب	/	/			/

عدد الرؤوس خمسة (05)

---

[1]– أحمد دغيش، المرجع السابق، ص204.

[2]– محمد محدة، المرجع السابق، ص306.

[3]– عارف خليل أبو عبيد، المرجع السابق، ص205.

2/ المرحلة الثانية

بعد تحديد نصيب هذا الابن المتوفي في حياة أصله (الجدة) نخصمه وحده من التركة كلها، والباقي بعد خصم تلك الحصة نفرضه هو التركة، ونعيد تقسيمها بين الورثة الحقيقيين[1]، كما سيأتي بيانه أدناه، فيرث الجميع دون أن يتسبب فرض حياة الابن في حجب لأحد المستحقين في الميراث، وكذا بإلحاق الضرر بكل الورثة وليس ببعضهم دون الآخر.

الورثة	الأنصبة	الأسهم	تصحيح المسألة	قيمة السهم الواحد	نصيب كل وارث على حدا
أصل المسألة=12			12×3= 36	126هكتار/36=	
زوج	4/1	3	3×3= 9	3.5هكتار للسهم	31.5=3.5×9 هكتار
3 بنات	3/2	8	8×3= 24◄8 لكل بنت	الواحد	28 =3.5×8 هكتار لكل بنت
أخت لأب	التعصيب	1	1×3= 3		10.5 =3.5×3 هكتار
وبهذا يلحق الضرر كل الورثة وكذا لا يتسبب فرض حياة الابن في حجب أي مستحق للميراث					

-تقييم هذه الطريقة في حل مسائل التنزيل.

بهذه الطريقة نكون قد حققنا التنزيل بكل شروطه بحيث لا يحجب الولد المتوفى في حياة أصله أيا من المستحقين لا حجب نقصان ولا حجب حرمان، وكذا يكون الضرر قد لحق كل الورثة وليس فقط الوارثين بالتعصيب[2]، وهذا الحل قد أيده العديد من العلماء والباحثين[3].

---

[1]- الحسين بن شيخ آث ملويا، التنزيل -دراسة قانونية فقهية وقضائية مقارنة-، المرجع السابق، ص50.

[2]- محمد أبو زهرة، أحكام التركات والمواريث، المرجع السابق، ص233.

[3]- عارف خليل أبو عبيد، المرجع السابق، ص205.

-بدران أبو العينين بدران، المرجع السابق، ص343.

-أحمد دغيش، المرجع السابق، ص206.

-محمد أبو زهرة، أحكام التركات والمواريث، المرجع السابق، ص233.

الفرع الثاني: التنزيل في مسائل الميراث بالتقدير

يشمل الميراث بالتقدير عدة حالات نذكر منها ميراث الأسير والخنثى والحمل والمفقود...الخ، إلا أننا سنكتفي في هذه الدراسة بهاذين الأخيرين فقط، حيث أن مسألة توريث الحمل والمفقود تعتبر من المسائل الأكثر تعقيدا وخطورة في الميراث، كما هو الحال مع مسألة تنزيل الأحفاد منزلة أصلهم المباشر في تركة أصلهم غير المباشر، إذ تتطلب كل منها العديد من القيود وأخذ بعين الاعتبار العديد من الاحتمالات، وكذا ما تترتب عنها من إجراءات قانونية في غاية الخصوصية، كما أنه قد يحدث تداخل بينها، وهذا التداخل لم يتعرض له المشرع الجزائري من خلال مواد التنزيل، فقد نصادف عند قسمة التركة وارثا بالتنزيل حملا لا يزال في بطن أمه ولم ير النور بعد (أولا)، أو نصادف وارثا بالتنزيل مفقودا (ثانيا)، مما يدفعنا للتساؤل عن كيفية حل هذه المسائل، هذا ما فصلناه كالآتي.

أولا: مسألة توريث الحمل بالتنزيل

الحَمْل يطلق عليه أيضا مصطلح "الجنين"، ويعرف لغة بأنه مصدر حَمَلت تَحْمِل حَمْلا، ويقال للمرأة حاملة، والحَمْل ما يحمل في البطن من الولد[1]، والجنين مِن جنّ وسمي كذلك لاستتاره في بطن أمه[2] وقد جاء ذكر الحمل أو الجنين في قوله تعالى: ﴿وَوَصَّيْنَا ٱلْإِنسَٰنَ بِوَٰلِدَيْهِ حَمَلَتْهُ أُمُّهُۥ وَهْنًا عَلَىٰ وَهْنٍ وَفِصَٰلُهُۥ فِى عَامَيْنِ أَنِ ٱشْكُرْ لِى وَلِوَٰلِدَيْكَ إِلَىَّ ٱلْمَصِيرُ ﴿١٤﴾﴾[3]، وكذا قوله تعالى: ﴿ وَٱلَّٰٓـِٔى يَئِسْنَ مِنَ ٱلْمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمْ إِنِ ٱرْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشْهُرٍ وَٱلَّٰٓـِٔى لَمْ يَحِضْنَ ۚ وَأُو۟لَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ۚ وَمَن يَتَّقِ ٱللَّهَ يَجْعَل لَّهُۥ مِنْ أَمْرِهِۦ يُسْرًا ﴿٤﴾﴾[4]، وأيضا في قوله جل في علاه: ﴿ ٱلَّذِينَ يَجْتَنِبُونَ كَبَٰٓئِرَ ٱلْإِثْمِ وَٱلْفَوَٰحِشَ إِلَّا ٱللَّمَمَ ۚ إِنَّ

---

[1]– الفيروز أبادي، المرجع السابق، ص405.

[2]– ابن المنظور، المرجع السابق، ص244.

[3]– سورة لقمان، الآية 14.

[4]– سورة الطلاق، الآية 04.

رَبَّكَ وَسِعُ ٱلْمَغْفِرَةِۚ هُوَ أَعْلَمُ بِكُمْ إِذْ أَنشَأَكُم مِّنَ ٱلْأَرْضِ وَإِذْ أَنتُمْ أَجِنَّةٌ فِي بُطُونِ أُمَّهَٰتِكُمْۖ فَلَا تُزَكُّوٓاْ أَنفُسَكُمْۖ هُوَ أَعْلَمُ بِمَنِ ٱتَّقَىٰ ۝٣٢﴾[1].

أما اصطلاحا فعرفه الفقه بأنه: "الجنين مادام في بطن أمه، سواء كان ذكرا أو أنثى، مفردا أو متعددا"[2]، والحمل حياة تقديرية يُستحق بها الميراث باتفاق الفقهاء حتى ولو لم تتحقق حياة بعد لعدم نفخ الروح فيه عند موت مورثه[3].

نجد أن أغلب الفقهاء يرون إرجاء تقسيم التركة إلى ما بعد وضع الحمل ومعرفة حالته إن كان ولدا حيا أو ميتا، وإن ولد حيا فهل ولد ذكرا أو أنثى وإذا ما ولد فردا أو ولدوا توأما[4]، في حين قد ذهب المشرع الجزائري إلى توزيع التركة على الورثة بما فيهم الحمل فيوقف له ما يستحق على فرض حياته، فإذا ولد حيا أخذ هذا النصيب، وإذا ولد ميتا لم يستحقه[5]، وهو ما أورده المشرع الجزائري في الأحكام المتعلقة بميراث الحمل تحت الفصل الثامن من الكتاب الثالث من قانون الأسرة الجزائري وحسب المادة 173 منه التي جاء فيها: "يوقف من التركة للحمل ..."[6].

أما عن طريقة تحديد نصيب هذا الحمل فيوقف له أفضل نصيب بين الابن الواحد أو البنت الواحدة[7]، وهو ما جاء في نص المادة سالفة الذكر بقولها: "يوقف من التركة للحمل

---

[1]– سورة النجم، الآية 32.

[2]– رابح بوسنة، أحكام الميراث وفق قانون الأسرة الجزائري، مطبوعة بيداغوجية موجهة لطلبة السنة الثالثة، تخصص القانون الخاص، قسم العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، الجزائر، 2016/2015، ص60.

[3]– العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري –الميراث والوصية–، المرجع السابق، ص55.

[4]– رابح بوسنة، المرجع السابق، ص60.

[5]– حفيظة فضلة، مداخلة بعنوان: "ميراث الحمل في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري"، الملتقى الوطني حول الميراث بين النصوص القانونية والإشكالات العملية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، الجزائر، يومي 03 و04 ماي 2015، ص08، 09.

[6]– المادة 173، القانون 11/84، المرجع السابق، ص921.

[7]– سعيد بويزري، المرجع السابق، ص144، 145.

الأكثر من حظ ابن واحد أو بنت واحدة إذا كان الحمل يشارك الورثة أو يحجبهم حجب نقصان فإن كان يحجبهم حجب حرمان يوقف الكل ولا تقسم التركة إلى أن تضع الحامل حملها"[1].

وفي ميراث الحمل أربع أحوال؛ فإما ألا يرث مطلقا لا على فرض الذكورة ولا على فرض الأنوثة وهنا لا إشكال، وإما أن يرث على الفرضين بنفس النصيب فيوقف له، وإما أن يرث على فرض دون الآخر فيوقف له، وإما أن يرث على الفرضين غير أن نصيبه حسب أحد الفرضين أكبر من الفرض الآخر فيوقف له النصيب الأكبر[2].

هذا في الحالة العادية، لكن في حالة أخرى قد يتقاطع الحمل مع التنزيل وذلك بأن يتوفى ابن قبل أصله (أبيه أو أمه) ويترك زوجته حاملا، فيكون هذا الحمل وبقية فروع هذا الابن –إن وجدوا– وارثين بالتنزيل[3]، فلا يهمنا جنس الحمل سواء ذكرا أو أنثى حتى يرث، لأن العبرة هنا بجنس أصله فهو ذكر، أي أن هذا الحفيد الحمل الوارث بالتنزيل يكون فرعا لابن المورث وهو الجد أو الجدة.

وفي ميراث الحمل بالتنزيل حالتان هما:

1/ إذا انفرد الحمل المفترض أن يكون وارثا بالتنزيل يوقف له نصيبه حسب شروط التنزيل وبالطريقة الحديثة المذكورة أعلاه، فإذا ولد حيا أخذه، وإذا ولد توأما يتقاسمونه حسب قاعدة للذكر مثل حظ الانثيين، وإذا ولد ميتا فلا شيء له.

مثال: توفي عن زوجة وابنين وحمل لإبن متوفى في حياته، و144 مليون سنتيم:

---

[1]– المادة 173، القانون 11/84، المرجع السابق، ص921.

[2]– حفيظة فضلة، المرجع السابق، ص17، 18، 19.

[3]– صوفية عزرين وبريزة أزقاغ، الوصية الواجبة في قانون الأسرة الجزائري –دراسة مقارنة–، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون الخاص الشامل، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، الجزائر، 2014/2013، ص60.

الورثة	الأنصبة	الأسهم	تصحيح المسألة	قيمة السهم الواحد	نصيب كل وارث على حدا
أصل المسألة=8			8×3= 24	144مليون/24= 06	
زوجة	8/1	1	1×3= 3	مليون للسهم الواحد	3×6=18 مليون
02 أبناء	عصبة	7	7×3= 21 سهم، لكل ابن 07 أسهم	قيمة ثلث التركة	7×6= 42 مليون لكل ابن
~~حمل لابن متوفى~~ ابن				144/3= 48 مليون	
نأخذ 42 مليون من التركة نوقفها للحمل إذا ولد حيا أخذها، ونقسم الباقي بين الورثة من جديد.					

عدد الرؤوس ثلاثة (03)

ثم إذا وضع الحمل واحدا أخذ 42 مليون كميراث له بالتنزيل، أما إذا ولد توأما فيتقاسمانه بالتساوي إذا كانا ذكرين أو كانتا أنثيين أو أكثر، ويتقاسمانه للذكر مثل حظ الأنثيين إذا كانا مختلفي الجنس.

2/ إذا كان مع الحمل أخ أو أخت أو أكثر، يوقف لهما نصيبهما من تركة جدهم أو جدتهم حسب شروط التنزيل وبالطريقة الحديثة المذكورة أعلاه، ثم يقسم ذلك النصيب على اعتبار الفرضين (الذكورة والأنوثة)، ونتبع في ذلك أحوال ميراث الحمل المذكورة أعلاه فيأخذ الأحفاد ما يستحقونه تنزيلا كل حسب نصيبه، ويوقف نصيب الحمل إلى حين ولادته حيا.

مثال: توفي عن زوجة وابنين وحفيدين لابن متوفى في حياته، و144 مليون سنتيم، علما أن الحفيدين أحدهما حمل والآخر حفيد ذكر، بالتالي تحل المسألة نفس الحل السابق، نأخذ نصيب الابن المتوفى كاملا (42 مليون سنتيم) لكونه أقل من الثلث، ثم نقسمه على الحفيد والحمل لابن فنجد هنا أن اعتبار الذكورة هو الأكثر فنوقف للحمل مقدار النصف، أي 21 مليون سنتيم، ونعطي للحفيد الذكر الآخر 21 مليون سنتيم، ثم إذا وضع الحمل ذكرا أخذها كاملة، أما إذا وضعت أنثى فتكون القسمة للذكر مثل حظ الأنثيين كالآتي:

الورثة	الأنصبة	الأسهم	وبالتالي تأخذ الحمل الأنثى
حفيد ذكر	3/2	42×(3/2)= 28 مليون	فقط 14 مليون سنتيم ويرد الباقي المقدر بـ7 ملايين سنتيم لأخيها الذكر.
الحمل الذي وضع أنثى	عصبة 3/1	42-28 مليون= 14 مليون	

تجب الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يفصل في مسألة ميراث الحمل بالتنزيل، بل لم يتطرق لها بتاتا، وكل ما سبق هو اجتهاد الفقهاء والباحثين فقط.

ثانيا: مسألة توريث المفقود بالتنزيل

المفقود من فقد الشيء ويفقده، فهو فقيد ومفقود، وهو في اللغة بمعنى الضائع، يقال فقدت الشيء إذا عدمته أو أضعته، وفقد له أي طلبه، وامرأة فاقد هي التي مات زوجها أو ابنها، يقول العرب: "فاقد الشيء لا يعطيه[1]، وبه جاء قوله تعالى: ﴿ وَتَفَقَّدَ ٱلطَّيْرَ فَقَالَ مَا لِيَ لَآ أَرَى ٱلْهُدْهُدَ أَمْ كَانَ مِنَ ٱلْغَآئِبِينَ ۝٢٠ ﴾[2]، وقوله أيضا: ﴿ قَالُواْ نَفْقِدُ صُوَاعَ ٱلْمَلِكِ وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٌ ۝٧٢ ﴾[3].

وعلى عكس الحمل الذي لم يعرفه المشرع الجزائري، وضع هذا الأخير تعريفا للمفقود من خلال قانون الأسرة الجزائري، حيث عرفه في المادة 109 منه على أنه: "المفقود هو الشخص الغائب الذي لا يعرف مكانه ولا يعرف حياته أو موته ولا يعتبر مفقودا إلا بحكم"[4]،

من خلال المواد المتعلقة بالمفقود الواردة في قانون الأسرة الجزائري تحت الكتاب الثاني الفصل السادس المعنون بـ "المفقود والغائب" وكذا المواد المتعلقة بالميراث في الكتاب الثالث من ذات القانون، نجد أنه إذا لم يصدر الحكم بموته، يعتبر المفقود حيا حسب نص المادة 133 من نفس القانون[5]، فالعبرة في وفاته هي بتاريخ الحكم بموته[6].

كما نستشف أيضا أن المفقود طيلة فترة فقده لا يمكن تقسيم أمواله وممتلكاته في حين أنه توقف له من تركات مورثيه ما يستحقه حتى بيان أمر حياته من وفاته، فقد يكون وارثا[7]،

---

[1]– محمد بن يعقوب الفيروز أبادي، القاموس المحيط، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة السادسة، 1998، ص37.

[2]– سورة النمل، الآية 20.

[3]– سورة يوسف، الآية 72.

[4]– المادة 109، القانون 11/84، المرجع السابق، ص916.

[5]– المادة 133، القانون 11/84، المرجع السابق، ص918، نصت على ما يلي: "إذا كان الوارث مفقودا ولم يحكم بموته يعتبر حيا وفقا لأحكام المادة 113 من هذا القانون".

[6]– مسعود الهلالي، أحكام التركات والمواريث في قانون الأسرة الجزائري، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص217.

[7]– عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص172.

أي يستحق أن يرث من غيره الذي مات أثناء فقده وقبل الحكم بموته[1]، وهذا ما تناولته المادة 133 من قانون الأسرة الجزائري حيث جاء فيها: "إذا كان الوارث مفقودا ولم يحكم بموته يعتبر حيا وفقا لأحكام المادة 113 من هذا القانون"[2]، كما يمكن أن يكون مورثا[3]، حيث يظل ماله ملكا له طيلة فترة فقده حتى يصدر الحكم بموته[4] وذلك وفقا للإجراءات المنصوص عليها في المادة 113 من قانون الأسرة الجزائري[5] فيصير ماله حقا لورثته، وهذا ما نصت عليه المادة 115 من نفس القانون بقولها: "لا يورث المفقود ولا تقسم أمواله إلا بعد صدور الحكم بموته ..."[6].

لكن تجدر الإشارة إلى أن المشرع لم يضع فيصلا لما سبق ذكره، حيث أن تاريخ الحكم بموته ليس فيصلا مطلقا، إذ يجب أن نراعي في ذلك سبب حكم القاضي بموته، فإذا كان هذا الحكم مبنيا على دليل سواء بينة أو وثيقة رسمية حول تاريخ وفاته، فننظر هنا إلى التاريخ المصرح به ونحكم طبقا لذلك ويكون تاريخ وفاته هو التاريخ المحدد بالدليل وما حكم القاضي إلا لتقرير وفاة حقيقية وفقا للأدلة، ومن ثم تتبين لنا أحقيته في الميراث من غيره ومن لهم الحق في أن يرثوا منه[7]، أما إذا كان القاضي قد حكم بموته اجتهاديا فورثته يرثونه من تاريخ صدور

---

(1)– صحرة حميش وفطيمة حميش، ميراث المفقود بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري –دراسة مقارنة–، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، 2017، ص47.

(2)– المادة 133، القانون 11/84، المرجع السابق، ص918.

(3)– محمد محدة، المرجع السابق، ص277، 278.

(4)– صحرة حميش وفطيمة حميش، المرجع السابق، ص53.

(5)– المادة 113، القانون 11/84، المرجع السابق، ص917، جاء في نصها ما يلي: "يجوز الحكم بموت المفقود في الحروب والحالات الاستثنائية بمضي أربع سنوات بعد التحري، وفي الحالات التي تغلب فيها السلامة يفوض الأمر إلى القاضي في تقدير المدة المناسبة بعد مضي أربع سنوات".

(6)– المادة 115، القانون 11/84، المرجع السابق، ص917.

(7)– صحرة حميش وفطيمة حميش، المرجع السابق، ص50.

الحكم بموته فقط[1]، أما في ميراثه من غيره فالعبرة بتاريخ فقده لا بتاريخ الحكم بموته لأن حياته وقت موت المورث مشكوك فيها والميراث لا يثبت إلا باليقين[2].

غير أنها ليست هذه المسألة الوحيدة التي أغفلها المشرع الجزائري ولم يتطرق لها، فعلى غرار مسألة الميراث بالتنزيل والحمل لم يتناول أيضا مسألة الميراث بالتنزيل والمفقود، حيث نجد أن الميراث بالتنزيل قد يتقاطع مع أحكام المفقود في ثلاث حالات:

أولها: أن يكون الأصل المباشر (الأب أو الأم) –الذي يستحق أولاده التنزيل منزلته في تركة أصله– ميتا حكميا[3]، أي حكم بموته بناء على فقده، في هذه الحالة يستحق أولاده التنزيل في تركة أصله بشرط أن تتحقق وفاته قبل وفاة المورث (الجد أو الجدة)[4] حسب الاحتمالات المذكورة أعلاه، أما إذا ظهر حيا فإنه يأخذ ما بقي من نصيبه في أيدي الورثة بما فيهم فروعه الوارثين بالتنزيل[5].

ثانيها: أن يكون الأصل غير المباشر (جدا أو جدة) الذي ينزل أحفاده منزلة أصلهم (أبيهم أو أمهم) في تركته ميتا حكميا[6]، أي حكم بموته بعد انقضاء المدة المحددة بأربع

---

(1)– العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري –الميراث والوصية–، المرجع السابق، ص200.

(2)– أحمد دغيش، المرجع السابق، ص195.

(3)– عادل نايلي، الوصية بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، مكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص أحوال شخصية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، الجزائر، 2016/2015، ص69.

(4)– نادية قيدوام، الميراث بالتنزيل وإشكالاته العملية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأسرة، فرع القانون الخاص، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2019، ص26.

(5)– المادة 115، القانون 11/84، المرجع السابق، ص917.

(6)– نادية قيدوام، المرجع السابق، ص27.

سنوات من تاريخ فقده[1]، فيرثه هنا أحفاده تنزيلا في منزلة أصلهم الذي مات قبله، أما إذا ظهر حيا فإنه يأخذ ما بقي من نصيبه في أيدي الورثة بما فيهم فروعه الوارثين بالتنزيل[2].

ثالثها وأهمها[3]: أن يكون المفقود هو الوارث بالتنزيل، فهنا نطبق أحكام ميراث المفقود المذكورة سابقا[4]، فنميز هنا بين حالتين:

1/ أن يكون الوارث بالتنزيل المفقود هو المنزل الوحيد، يوقف له مقدار التنزيل كاملا حتى بيان حياته من مماته، فإذا ظهر حيا أخذه[5]، وإذا حكم بموته نفصل حالتين أيضا:

*إذا كان الحكم بموته جاء بناء على دليل تبين من خلاله تاريخ الوفاة، ننظر إلى التاريخ إذا كان قبل وفاة أصله غير المباشر (الجد أو الجدة) فلا يستحقه ويرد على بقية الورثة[6]، وإذا كانت وفاته بعد وفاة هذا الأصل فإنه يستحقه ويدخل في تركته هو (أي تركة الحفيد المنزل المفقود) وهذا حسب الأحكام العامة لتوريث المفقود[7].

*إذا كان الحكم بموته جاء اجتهاديا فهنا لا يستحق مقدار التنزيل ويرد على بقية الورثة ويقسم عليهم كل بحسب نصيبه في التركة.

مثال: ماتت امرأة عن زوج وابنين وحفيد مفقود من ابنها الثالث المتوفى في حياتها، وتركة تقدر بـ 60 قطعة ذهبية متساوية القيمة.

---

[1]– أحمد دغيش، المرجع السابق، ص133.

[2]– الرشيد بن شويخ، المرجع السابق، ص177.

[3]– هذا ما يهمنا في هذه الدراسة.

[4]– صوفية عزرين، بريزة أزقاغ، المرجع السابق، ص62.

[5]– العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري –الميراث والوصية–، المرجع السابق، ص202.

[6]– أحمد دغيش، المرجع السابق، ص198.

[7]– نادية قيدوام، المرجع السابق، ص29.

الورثة	الأنصبة	الأسهم	قيمة السهم الواحد	نصيب كل وارث على حدا
أصل المسألة=4			60 قطعة ذهبية	
زوج	4/1	1	4/ أسهم= 15	1×15= 15 قطعة
2 ابن	عصبة	3	قطعة ذهبية للسهم الواحد	3×15= 45 قطعة لكل ابن 15 قطعة. وهو أقل من ثلث التركة.
~~حفيد مفقود لابن~~ ~~متوفى~~ ابن			قيمة ثلث التركة 60 قطعة/3= 20قطعة ذهبية	

عدد الرؤوس ثلاثة (03)

2/ أن يكون الوارث بالتنزيل المفقود وارثا بالتنزيل مع غيره من إخوته[1]، فهنا يحدد مقدار التنزيل ثم يقسم ذلك المقدار على كل الأحفاد المنزلين بما فيهم هذا الحفيد المفقود مراعين في ذلك قاعدة للذكر مثل حظ الأنثيين ويوقف له نصيبه من هذا المقدار[2] إلى غاية بيان حياته من مماته كما تم تفصيله أعلاه.

مثال: نأخذ نفس المثال السابق مع تعديل أن الابن المتوفى له ابن مفقود ومعه ابن موجود، فتحل المسألة بنفس الطريقة ونأخذ نصيب الأحفاد بالتنزيل الذي هو 15 قطعة ذهبية، يأخذ الحفيد الموجود نصيبه وهو 7.5 قطع ذهبية، ويوقف النصف الآخر للحفيد المفقود، فإذا رجع حيا أخذه وإذا لم يرجع وحكم بموته، حينئذ ننظر إلى تاريخ وفاته حسب الحالات المذكورة أعلاه لنرى استحقاقه لهذه القطع الذهبية، هل تدخل ضمن تركته هو لوارثيه أو ترجع لأخيه.

الفرع الثالث: تزاحم الوصايا

خلصنا فيما سبق إلى أن التنزيل في قانون الأسرة الجزائري يمكن تكييفه على أنه نوع من الوصية، فهو وصية واجبة[3]، ولقد وضعت المادة 170 والفقرة الثانية من المادة 172 القيود الواردة على تحديد مقدارها، غير أن ما جاء في هاتين المادتين لم يكن كافيا، إذ لم تبينا طريقة حساب مقدار التنزيل، مما ترك المجال للفقه للفصل في ذلك، وهو ما تناولناه من خلال الفرعين السابقين، إلا أنه من ناحية أخرى أدق، قد تجتمع لنا في المسألة الواحدة وصيتان

---

[1]– أحمد دغيش، المرجع السابق، ص199.

[2]– محمد محدة، المرجع السابق، ص278.

[3]– أمال بن النوي، المرجع السابق، ص200.

مختلفتان إحداهما واجبة والأخرى اختيارية، حيث لم يتطرق المشرع لهذه الاحتمالية أيضا، وأمام هذا الإغفال تعين على الفقه مرة أخرى تلافيه وهذا ما سنفصل فيه من خلال هذا الفرع، حيث سنتناول تعريف الوصية الاختيارية (أولا) ثم طريقة حل مشكلة تزاحم الوصايا (ثانيا).

أولا: تعريف الوصية الاختيارية

الوصية الاختيارية هي: "تصرف أحادي بطريق التبرع مضاف إلى ما بعد الموت يهدف إلى نقل ملكية شيء أو حق آخر إلى الموصى له"[1]، وقد تناولها المشرع الجزائري في الفصل الأول من الكتاب الرابع المعنون بالتبرعات من قانون الأسرة، حيث عرفها في المادة 184 منه بأنها: "تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع"[2]، كما تعرض لها من خلال القانون المدني أيضا، تحديدا في القسم الثاني من الفصل الثاني من الكتاب الثالث المعنون بالحقوق العينية الأصلية، حيث نصت المادة 777 منه على أنه: "يعتبر التصرف وصية وتجري عليه أحكامها إذا تصرف شخص لأحد ورثته واستثنى لنفسه بطريقة ما حيازة الشيء المتصرف فيه والانتفاع به مدة حياته ما لم يكن هناك دليل يخالف ذلك"[3]، مما يجعلها بذلك تعد من بين أهم التصرفات الناقلة للملكية[4].

تجد الوصية الاختيارية ترتيبها في الحقوق المتعلقة بالتركة بعد مصاريف التجهيز والدفن وتسديد الديون المستحقة للغير، فهي آخر ما يؤخذ من التركة قبل الميراث[5]، ويشترط في

---

(1)– عمار نكاع، انتقال الملكية العقارية في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، قسم الحقوق، جامعة الاخوة منتوري، قسنطينة، الجزائر، 2012/2011، ص126.

(2)– المادة 185، القانون 11/84، المرجع السابق، ص923.

(3)– المادة 777، القانون 58/75، المرجع السابق، ص1040.

(4)– سارة صابر وفاطمة الزهراء شباح، الوصية كسبب لكسب الملكية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص، قسم الحقوق، معهد العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، المركز الجامعي بلحاج بوشعيب، عين تيموشنت، الجزائر، 2018/2017، ص03.

(5)– نذير بن ناصر، سليمة بومراو، المرجع السابق، ص39.

وهو ما نصت عليه المادة 180 من قانون الأسرة الجزائري بقولها: "يؤخذ من التركة حسب الترتيب الآتي:

1–مصاريف التجهيز والدفن بالقدر المشروع،

تنفيذها أن لا تتجاوز ثلث التركة إلا بإجازة الورثة حسب المادة 185 من قانون الأسرة الجزائري التي تنص على أنه: "تكون الوصية في حدود ثلث التركة، وما زاد على الثلث تتوقف على إجازة الورثة"[1]، لكن ماذا لو كانت مع هذه الوصية الاختيارية وصية أخرى واجبة والتي اصطلح عليها المشرع الجزائري بالتنزيل؟ فأيها تنفذ قبل الأخرى وكيف يتم ذلك؟

ثانيا: طريقة حل مسألة تزاحمت فيها الوصايا الواجبة والاختيارية

يرجح غالبية أهل الفقه والقانون الوصية الواجبة على الوصية الاختيارية، وذلك لكون الأولى مستحقة بقوة القانون بينما الثانية مستحقة بإرادة الموصي[2]، ومن ثم تكون الوصية الواجبة هي الأولى بالتقديم لأن نص القانون أقوى من إرادة الموصي[3]

قبل التعرض لطريقة حل المسائل التي تتزاحم فيها الوصايا، لا بد أن ننتبه إلى أن الوصية الواجبة أو التنزيل يكون للأحفاد فقط، فيما قد تكون الوصية الاختيارية للأحفاد أيضا أو لغيرهم، وعلى هذا سنوضح هنا مسألتين، الأولى تزاحم وصايا كلها للأحفاد المنزلين(1)، والثانية تزاحم وصايا إحداها وصية واجبة أو تنزيل الأحفاد والأخرى وصية أو وصايا اختيارية لغير الأحفاد (2).

2-الديون الثابتة في ذمة المتوفي،

3-الوصية"، المادة 180، القانون 11/84، المرجع السابق، ص922.

[1]- المادة 185، القانون 11/84، المرجع السابق، ص923.

[2]- زبيدة إقروفة، "الوصية الواجبة بين التأصيل الفقهي والتنزيل القانوني"، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، المجلد 10، العدد 01، جامعة غرداية، 2017، ص445.

[3]- مقال بعنوان: "الوصية الواجبة واجتماعها مع الوصية الإرادية وفق مدونة الأسرة"، مقال منشور بالموقع:

https://www.maghress.com/attjdid/15027، بتاريخ 2004/05/12، تاريخ الاطلاع: 2020/03/03، على الساعة 03:20AM.

1/ تزاحم وصايا كلها للأحفاد المنزلين

وتجدر الإشارة إلى أن مقدار الوصية هنا له أهمية بالغة في تحديد استحقاق الأحفاد للتنزيل من عدمه، وهنا لدينا عدة حالات[1] نختصرها فيما يلي:

أ/ إذا كان الأحفاد يستحقون ثلث التركة بالتنزيل لكن المورث (جدا أو جدة) أوصى لهم بأدنى من ذلك، فيأخذون ما أوصى لهم ويكمل لهم الباقي من مقدار التنزيل على أن لا يتجاوز الثلث من كل التركة[2]، وكذا إذا كانت الوصية لبعض الفروع دون البعض الآخر، وجب التنزيل بمقدار ما يتمم به نصيب من لم يوص له[3]، وهذا ما جاء في نص المادة 171 من قانون الأسرة الجزائري بقولها: "فإن أوصى لهم أو لأحدهم بأقل من ذلك وجب التنزيل بمقدار ما يتم به نصيبهم أو نصيب أحدهم من التركة"[4].

ب/ إذا كان الأحفاد يستحقون ثلث التركة بالتنزيل لكن المورث (جدا أو جدة) أوصى لهم بأزيد من ذلك فإنهم يأخذون ما يساوي الثلث فقط، وما زاد عن الثلث موقوف على إجازة بقية الورثة[5]، وفي هذه الحالة لا يستحق الأحفاد التنزيل مع الوصية.

ج/ أما إذا أوصى لهم بثلث التركة، فهنا لا يحتاجون لإجازة الورثة حيث تكون الوصية صحيحة وناجزة في حقهم، وبذلك فهم لا يستحقون التنزيل، لأن ما كانوا سيأخذونه تنزيلا أخذوه بطريق الوصية[6].

---

[1]– أنظر الجدول التفصيلي في الملحق رقم 01، ص 105.

[2]– نوال بن النوي، المرجع السابق، ص34.

[3]– حسن شاهين، المرجع السابق، ص68.

[4]– المادة 171، القانون 11/84، المرجع السابق، 921.

[5]– عيسى حداد، المرجع السابق، ص113.

[6]– رشيد بن شويخ، المرجع السابق، ص57.

2/ تزاحم وصايا إحداها واجبة للأحفاد والأخرى اختيارية لغير الأحفاد

يقدم تنفيذ الوصية الواجبة على غيرها من الوصايا الاختيارية في الاستيفاء من التركة[1]، إذ يجب تنفيذهما معا في حدود ثلث (3/1) التركة[2]، ففي حالة ما إذا تزاحمت وصية واجبة مع وصية اختيارية أخرى، ان اتسع الثلث لكلتيهما خرجتا منه معا، وإن لم تتسع لهما معا استحق المنزل نصيبه من التنزيل كاملا وما بقي بعده عن الثلث ينفذ وصية اختيارية[3]، وهو ما يسير عليه الواقع العملي لا محالة لمراعاة ترتيب الوصايا من حيث القوة[4]، ولحل المسائل من هذا النوع نتبع الخطوات الآتية:

أ/ نطرح من التركة مقدار الوصية الاختيارية إن كان يساوي ثلث التركة وإلا نستخرج ثلثها[5]،

ب/ نقسم الباقي من التركة بين الورثة بفرض حياة الفرع المتوفى لمعرفة مقدار التنزيل[6]،

ج/ نقارن بين مقدار التنزيل وبين مقدار الثلث الذي سبق وطرحناه من التركة، فإذا كان أقل منه أو يساويه فبها، وإن كان أكثر منه رد هذا المقدار إلى ما يساوي الثلث[7]،

د/ نطرح مقدار التنزيل من ذلك الثلث، فإذا استغرقه كاملا فلا مجال للحديث عن الوصية الاختيارية إلا بإجازة الورثة، وإن كان مقدار التنزيل أقل من ذلك الثلث، نعطيه للأحفاد وما تبقى من الثلث يعطى منه للموصى له مقدار وصيته الاختيارية،

---

(1)– سارة صابر وفاطمة الزهراء شباح، المرجع السابق، ص67.

(2)– فتيحة بشور، المرجع السابق، ص141.

(3)– عمار بهاليل هاني، المرجع السابق، ص72.

(4)– زبيدة إقروفة، المرجع السابق، ص446.

(5)– أمال بن النوي، المرجع السابق، ص205.

(6)– بشور فتيحة، المرجع السابق، ص142.

(7)– سارة صابر وفاطمة الزهراء شباح، المرجع السابق، ص68.

هـ/ إذا كان ذلك الباقي بعد إعطاء مقدار التنزيل للمنزلين يساوي قيمة الوصية الاختيارية فإنه يعطى كاملا للموصى له، وإن كان أقل من قيمة الوصية الاختيارية يعطى كاملا للموصى له وما نقص يبقى قائما على إجازة الورثة إن أجازوه أخذه وإن لم يجيزوها اكتفى فقط بما بقي بعد الوصية الواجبة من الثلث، وإذا كان ذلك الباقي أكثر من مقدار الوصية الاختيارية، أخذ الموصى له ما يستحقه بالوصية ويرد الباقي للتركة،

و/ نقسم الباقي من التركة بعد تنفيذ الوصيتين على الورثة الشرعيين للمتوفى.

المطلب الثاني: إجراءات قسمة التركة المشتملة على التنزيل

بعد وفاة المورث، وبعد إخراج قيمة مصاريف تجهيز الميت ودفنه وسداد ديونه، نأتي إلى قسمة التركة بين الورثة والمنزلين والموصى لهم حسب ما تم شرحه من خلال هذه المذكرة، لكن تجدر الإشارة إلى أن هذه القسمة تخضع لأهلية الورثة، فإذا كانوا كلهم راشدين ويملكون التركة ملكية شائعة فإن لهم الحرية في أن يتولوا القسمة بأنفسهم بصفة ودية حسب الفريضة الشرعية[1] أو بمساعدة موثق[2]، أما إذا كان بينهم قاصر أو عدة ورثة قاصرين وجب أن تتم القسمة عن طريق القضاء حسب الفقرة 02 من المادة 181 من قانون الأسرة الجزائري التي جاء فيها: "... في حالة وجود قاصر بين الورثة يجب أن تكون القسمة عن طريق القضاء[3].

لذلك سنتناول في هذا المطلب فرعين، نتكلم أولا عن فرائض التنزيل وإشكالاتها وكذا إجراءات كسب الملكية به (الفرع الأول)، ثم نتناول إجراءات التقاضي في التنزيل (الفرع الثاني)

---

[1]– عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص221.

[2]– خديجة خالي، مفهوم الموثق وتحديد نطاق مسؤوليته، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص حقوق وحريات، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، الجزائر، 2018/2017، ص53.

[3]– المادة 181، القانون 11/84، المرجع السابق، ص922.

الفرع الأول: فرائض التنزيل

سنتناول من خلال هذا الفرع إجراءات تحرير فرائض التنزيل (أولا) ثم نشرح إجراءات كسب الملكية بالتنزيل(ثانيا).

أولا: تحرير فرائض التنزيل

تجدر الإشارة بادئ ذي بدء أن الاختصاص في تحرير الفرائض انعقد للموثق بموجب المرسوم التنفيذي رقم 243/08[1] وتحديدا في التعريفة الرسمية لأتعاب الموثق الملحقة بذات المرسوم[2].

والفريضة هي: "ذلك العقد التصريحي الذي يكون هدفه تأسيس الحالة المدنية ونسب مختلف ذوي الحقوق في تركة الهالك لأجل تحديد وتسوية حصص كل واحد منهم"[3].

إن مسألة تحرير فرائض الميراث بما فيها التي تحتوي على التنزيل[4] تعتبر من العقود التصريحية[5]، وهي عقود يقتصر فيها دور الموثق على استقبال التصريح ويحرر بشأنه عقدا في قالب رسمي متى كان هذا التصريح غير مخالف للقانون[6].

---

(1)– المرسوم التنفيذي رقم 243/08، مؤرخ في أول شعبان عام 1429 الموافق 3 غشت سنة 2008، يحدد أتعاب الموثق، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 45، لسنة 2008، ص08.

(2)– ملحق المرسوم التنفيذي رقم 243/08، المرجع السابق، ص15.

(3)– مريم حضري، السندات المثبتة للملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون العقاري، قسم الحقوق كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، الجزائر، 2017/2016، ص25.

(4)– أنظر القالب الرسمي للفريضة في الملحق رقم 03، ص119.

(5)– بحث بعنوان: "السندات الرسمية"، مقال منشور بالموقع:

https://www.djelfa.info/vb/showthread.php?t=492591، بتاريخ 2011/01/28، تاريخ الاطلاع: 2020/03/11، على الساعة 04:51AM.

(6)– خديجة خالي، المرجع السابق، ص53.

غير أنه وفي حالات كثيرة قد يعين الموثق لتحرير فريضة التنزيل مثلا وذلك بموجب حكم قضائي من طرف قاضي الموضوع–في حالة ما إذا لجأ الورثة للقضاء–[1]، غير أنه بالرجوع إلى أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية[2] نجد أن القاضي لا حق له في ذلك، إذ بموجب المادة 125 من القانون سابق الذكر نجدها تنص على: "تهدف الخبرة إلى توضيح واقعة مادية تقنية أو علمية محضة للقاضي"[3]، حيث يعتبر البعض هذا التعيين تملصا من المهام بدون مسوغ ويعتبره البعض الآخر إنكارا للعدالة حيث وكما جاء في المادة أعلاه نجد أن القاضي يستعين بالخبرة فقط في الأمور التي تجاوز مداركه وتحرير الفرائض ليس من قبيل هاته الأمور[4].

إلا أنه وبالرجوع إلى الواقع العملي نجد أن تحرير فرائض التنزيل يطرح جملة من الإشكاليات نعرض بعضها فيما يلي:

1/ صعوبة التحقق من توفر كل الشروط التي تقيد التنزيل، لا سيما إثبات أن الأحفاد لم يرثو من أصلهم (أبيهم أو أمهم) ما لا يقل عن منابه من أصله (الجد أو الجدة)، أو مثلا التحقق من عدم توفر مانع من موانع الميراث في الأصل المباشر المتوفى حكميا قبل وفاة الجد[5].

2/إشكال تحري عن الحقيقة، إذ أن الموثق يتلقى فقط التصريحات ويحرر الفريضة على أساسها، لكن القانون لم يمنح له صلاحية التحري عما يتم التصريح به، لذلك وبما ان القضاء هو المختص بالنظر في الوقائع المادية فيجب فرض رقابة القاضي على فرائض التنزيل

---

[1]– نادية قيدوام، المرجع السابق، ص82.

[2]– القانون رقم 09/08، المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 21، مؤرخة في 17 ربيع الثاني عام 1429 الموافق 23 أبريل، ص03.

[3]– المادة 125، القانون 09/08، المرجع السابق، ص13.

[4]– نادية قيدوام، المرجع السابق، ص81، 82.

[5]– زبيدة إقروفة، المرجع السابق، ص431.

المحررة من طرف الموثق وعدم الاعتماد عليه كليا، لكون نصوص الميراث من النظام العام وللقاضي أن يثيرها من تلقاء نفسه[1].

3/ اختلاف الموثقين حول مصطلح الأحفاد، وتباين وجهات قراءة نص المادة 169 مما يخلق اختلافا بين الموثقين في حل هذه المسائل، فيفسرها بعضهم تفسيرا ضيقا بينما يفسرها البعض الآخر تفسيرا واسعا[2] كما تمت الإشارة إليه سابقا.

ثانيا: إجراءات كسب الملكية بالتنزيل

كما سبقت الإشارة إليه سابقا، فإن محل التنزيل هو نفسه محل التركة لكون التنزيل ينصب على تركة المورث من أموال وحقوق تابعة لها[3]، والميراث يعد سببا لكسب وانتقال الملكية استنادا إلى واقعة الوفاة وهي واقعة مادية[4]، حيث تنص المادة 774 من القانون المدني على أنه: "تسري أحكام قانون الأحوال الشخصية على تعيين الورثة وتحديد أنصبتهم في الميراث وعلى انتقال أموال التركة"[5] فيفهم من عبارة "انتقال أموال التركة" أن كل ما خلفه المورث من منقولات وعقارات وحقوق ملحقة بها تنتقل ملكيته إلى الورثة[6].

لذلك فلدراسة إجراءات كسب الملكية بالتنزيل يجب علينا التفريق بين ملكية المنقول وملكية العقار.

فإذا كان المال الموروث عبارة عن عقار فعلى مستحقه بالميراث بالتنزيل إثبات استحقاقه له بسند رسمي[7]حيث جاء في نص المادة 324 مكرر 01 من القانون المدني أن: "... يجب

---

(1)– نادية قيدوام، المرجع السابق، ص86، 87.

(2)– زبيدة إقروفة، المرجع السابق، ص441.

(3)– العربي بلحاج، المرجع السابق، ص187

(4)– عمار نكاع، المرجع السابق، ص82.

(5)– المادة 774، القانون 58/75، المرجع السابق، ص1040.

(6)– عمار نكاع، المرجع السابق، ص82.

(7)– عائشة كعباش، المرجع السابق، ص457.

تحت طائلة البطلان تحرير العقود التي تتضمن نقل الملكية عقار وحقوق عقارية أو محلات تجارية ... في شكل رسمي..."[1].

وهذا يعني أن على الوارث الذي انتقلت له ملكية عقار ضمن التركة حيازة سند يثبت أحقيته في هذا العقار واشترطت المادة أعلاه الشكل الرسمي في هذا السند[2]، ومن المعلوم أن الشكل الرسمي هو العقد المحرر من طرف الموثق[3]، وهو ما نصت عليه المادة 03 من قانون تنظيم مهنة الموثق[4] حيث جاء فيها: "الموثق ضابط عمومي مفوض من قبل السلطة العمومية يتولى تحرير العقود التي يشترط فيها القانون الصبغة الرسمية ..."[5]، فالوارث يمكنه إثبات أحقيته في عقار مورثه عن طريق الفريضة الشرعية التي يعدها الموثق، لكن هذه الفريضة وحدها غير كافية لتمكنه من التصرف في العقار الذي ورثه[6]، بل يجب القيام بإجراء آخر نص عليه مرسوم تأسيس السجل العقاري[7] في المادة 88 منه التي جاء فيها أنه: "لا يمكن القيام بأي إجراء للإشهار في محافظة عقارية في حالة عدم وجود إشهار مسبق أو مقارن للعقد أو للقرار القضائي أو لشهادة انتقال عن طريق الوفاة يثبت حق المتصرف ..."[8]، والمقصود بشهادة انتقال عن طريق الوفاة هو الشهادة التوثيقية[9]، وهي عبارة عن عقد

---

(1)– المادة 324، الأمر 58/75، المرجع السابق، ص1008. (مادة معدلة بالأمر 10/05)

(2)– وسام وارث وسعاد تنوري، إثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع والقضاء الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، 2014/2013، ص33.

(3)– عمار نكاع، المرجع السابق، ص108.

(4)– القانون رقم 02/06، مؤرخ في21 محرم عام 1427 الموافق 20 فبراير سنة 2006، يتضمن تنظيم مهنة الموثق، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 14، مؤرخة في 08 صفر عام 1427 الموافق 08 مارس سنة 2006، ص15.

(5)– المادة 03، القانون 02/06، المرجع السابق، ص15.

(6)– عمار نكاع، المرجع السابق، ص108.

(7)– المرسوم التشريعي رقم 63/76، مؤرخ في 14 ربيع الأول عام 1396 الموافق 25 مارس سنة 1976، يتعلق بتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 30، مؤرخة في 13 ربيع الثاني عام 1396 الموافق 13 أفريل سنة 1976، ص498.

(8)– المادة 88، المرسوم التشريعي 63/76، المرجع السابق، ص508.

(9)– عمار نكاع، المرجع السابق، ص108.

تصريحي رسمي ينقل ملكية الأملاك العقارية إلى الورثة سواء بالشيوع أو بالحصة المفرزة يحررها الموثق[1]، ونص عليها المشرع في عدة مواد من مرسوم تأسيس السجل العقاري منها المادة 39 التي جاء فيها: "عندما يتم إشهار شهادة موثقة بعد وفاة تثبت الانتقال المشاع للأملاك باسم مختلف الورثة أو الموصى لهم، فإنه يؤشر على بطاقة العقار بأسماء جميع المالكين على الشياع وبالحصة التي تعود لكل واحد منهم عندما يكون ذلك مبينا في الشهادة"[2].

هذه الشهادة تتضمن ذكر اسم ولقم وموطن المورث وكذا أسماء وألقاب وموطن وتاريخ ميلاد كل وارث استنادا إلى الفريضة، وأيضا يذكر فيها العقار أو العقارات الموروثة التي تحرر بشأنها هذه الشهادة[3] اعتمادا على العقود الرسمية لها[4]، وبيانات أخرى عند الاقتضاء كما نصت عليه المادة 62 من المرسوم التشريعي المتضمن تأسيس السجل العقاري[5].

بعد تحرير الفريضة وكذا الشهادة التوثيقية أوجب المشرع الجزائري على مستحق العقار بالميراث أن يشهر حق الإرث وذلك بتسجيل الشهادة التوثيقية لدى مصلحة التسجيل والطابع على مستوى مديرية الضرائب[6]، ويكون هذا التسجيل مجانيا حسب نص المادة 280 من

---

(1)– مريم حضري، المرجع السابق، ص24، 25.

(2)– المادة 39، المرسوم التشريعي 63/76، المرجع السابق، ص502.

(3)– أنظر نموذج للشهادة التوثيقية في الملحق 04، ص121.

(4)– عمار نكاع، المرجع السابق، ص109.

(5)– المادة 62، المرسوم التشريعي 63/76، المرجع السابق، ص504، جاء فيها: "كل عقد أو قرار قضائي يكون موضوع إشهار في محافظة عقارية، يجب أن يشتمل على ألقاب وأسماء وموطن وتاريخ ومكان الولادة وجنسية وموطن ومهنة الأطراف وعند الاقتضاء اسم زوجاتهم.

وأن ألقاب وأسماء وتاريخ ومكان ولادة الأطراف يجب أن يصادق عليها موثق وكاتب ضبط أو سلطة إدارية في أسفل كل جدول أو مستخرج أو صورة أصلية أو نسخة مودعة من أجل تنفيذ الإجراء.

وفيما يخص الشهادات بعد الوفاة يجب الإشارة إلى الحالة المدنية والتصديق عليها بالنسبة للمتوفي وبالنسبة لكل واحد من الورثة أو الموصى لهم.

ويتم إعداد الشهادة بمجرد تقديم مستخرج من شهادة الميلاد يقل تاريخه عن سنة يوم العقد أو القرار القضائي".

(6)– عمار نكاع، المرجع السابق، ص110.

قانون التسجيل[1]، حيث جاء فيها: "تسجل مجانا الشهادات الموثقة التي يتم إعدادها بعد الوفاة"[2]، ثم تشهر هذه الشهادة بالمحافظة العقارية في البطاقة العقارية للعقار باسم الوارث[3]، وهذا ما تشترطه أحكام المادة 91 من مرسوم تأسيس السجل العقاري التي جاء فيها: "كل انتقال أو انشاء أو انقضاء لحقوق عينية عقارية بمناسبة أو بفعل الوفاة ضمن الآجال المحددة في المادة 99 يجب أن يثبت بشهادة موثقة ..."[4] وذلك في أجل شهرين من تاريخ تقديم الالتماس لدى الموثق كما جاءت به المادة 99 من ذات المرسوم التي نصت على: "إن آجال إتمام الإجراء تحدد كما يلي:

1/ بالنسبة للشهادات الموثقة، شهران ابتداء من اليوم الذي قدم الالتماس إلى الموثق. ويرجع هذا الأجل إلى 04 أشهر إذا كان أحد المعنيين يسكن بالخارج"[5].

أما إذا كان المال المنتقل بالميراث بالتنزيل منقولا فبمجرد الوفاة تنتقل الملكية للورثة بقوة القانون، والحيازة هنا تعني الملكية[6]، أما إذا كان المال المنقول له إجراءاته الإدارية الخاصة لإثبات انتقال ملكيته كالسيارة مثلا فحيازته وحدها لها لا تعني ملكيته[7]، حيث يبقى عليه إثبات أحقيته في الميراث بالنصيب الذي يساوي قيمة سيارة لإثبات ملكيته لها بالإجراءات الإدارية[8]، حيث بعد تحرير الفريضة وبيان أن نصيبه منها هو هذا المنقول (السيارة)، تحرر

---

[1]– الأمر رقم 105/76، المؤرخ في 17 ذي الحجة عام 1396 الموافق 09 ديسمبر سنة 1977، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 81، مؤرخة في 07 محرم عام 1398 الموافق 18 ديسمبر 1977، ص1212.

[2]– المادة 280، الأمر 105/76، المرجع السابق، ص1245.

[3]– مريم حضري، المرجع السابق، ص25، 26.

[4]– المادة 91، المرسوم التشريعي 63/76، المرجع السابق، ص508.

[5]– المادة 99، المرسوم التشريعي 63/76، المرجع السابق، ص509.

[6]– عمار نكاع، المرجع السابق، ص82.

[7]– صباح حمراوي، مريم بوشيبان، انتقال ملكية السيارات في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون الخاص الشامل، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، 2018/2017، ص25.

[8]– المرجع نفسه، ص05 وما يليها.

الشهادة التوثيقية[1] كما تم الإشارة إليه أعلاه ثم تسجيلها بنفس الطريقة وبعدها التوجه إلى المصالح الإدارية المعنية لنقل ملكية هذه السيارة[2].

الفرع الثاني: إجراءات التقاضي في دعاوى التنزيل

إن فض النزاعات المتعلقة بأحكام التنزيل يستلزم إجراءات خاصة، وبما أن المشرع الجزائري اعتبر التنزيل ميراثا كما تم التوصل إليه سابقا من خلال هذه الدراسة، فالأجدر إذا هو أن نطبق عليه الإجراءات اللازمة لفض النزاعات المتعلقة الميراث، سواء من حيث الأشخاص المؤهلين لرفع الدعوى (أولا)، أو الجهة القضائية المختصة إقليميا (ثانيا)، أو المختصة نوعيا (ثالثا)، وهذا ما سنفصل فيه فيما يلي.

أولا: الأشخاص المؤهلين لرفع دعوى التنزيل

نص قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري[3]، في المادة 13 منه على أنه: "لا يجوز لأي شخص، التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون.

يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو في المدعى عليه.

كما يثير تلقائيا انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون"[4].

فالدعاوى المتعلقة بالتركات وطلبات تصفيتها والنزاع فيها لا يرفعها إلا صاحب صفة أو صاحب مصلحة.

---

[1]– هي شهادة توثيقية واحدة يحرر فيها انتقال كل أموال المورث منقولات وعقارات إلى الورثة كل بحسب نصيبه.

[2]– عمار نكاع، المرجع السابق، ص110.

[3]– القانون رقم 09/08، المرجع السابق، ص03.

[4]– المادة 13، القانون 09/08، المرجع السابق، ص04.

تعني الصفة أن تتحقق في المدعي أو رافع الدعوى صفة صاحب الحق إما أصالة لنفسه أو بالوكالة عن من ينوبه[1]. وفي التنزيل يكون المنزل صاحب صفة في التقاضي بتقديمه فريضة تثبت صفته وتقبل منه[2]، هذا في حالة ما إذا كان هذا المنزل راشدا، فإذا كان قاصرا فيرفع الدعوى ممثله القانوني سواء وليه أو الوصي عليه، فإن لم يكن له لا ولي ولا وصي فيمكن أن يتقدم للمحكمة بطلب القسمة كل من له مصلحة قانونية أو النيابة العامة[3].

أما المصلحة في الدعوى فهي الفائدة العملية أو المنفعة المجنية سواء كانت مادية أو معنوية التي ترجع على رافع الدعوى، حيث يقال إن المصلحة مناط الدعوى، ويشترط فيها أن تكون قانونية، أن تكون قائمة وحالة أو محتملة وأن تكون شخصية ومباشرة[4].

ومنه فالدعوى المرفوعة بخصوص الميراث بالتنزيل لا تكون إلا من الأحفاد أو ممن لهم مصلحة أو من النيابة العامة[5]، ونجد هنا حالتين:

1/ إذا رفعت الدعوى من صاحب مصلحة من غير الورثة كالموصى له مثلا أو أحد الدائنين، يعين القاضي حارسا على التركة يكون مطالبا بتقديم تقرير عن إدارته لهذه الأموال ويكون مسؤولا عن الأضرار التي تلحقها بسبب تقصيره[6].

2/ إذا رفعت الدعوى من كل الورثة طالبين تقسيم تركة مورثهم أو من بعضهم مطالبين بحصصهم من التركة، نميز هنا أيضا بين حالتين:

* إذا كان كل الورثة من ورثة شرعيين والورثة بالتنزيل راشدين كان لهم ذلك، فيتأكد القاضي من استيفاء أصحاب الحقوق لحقوقهم المقدرة بموجب القانون

---

[1]– أمقران طيبي، محاضرات في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، موجهة لطلبة السنة الثالثة قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، الجزائر، دون سنة نشر، ص64.

[2]– بسمة دوحي، المرجع السابق، ص75.

[3]– عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص221، 222.

[4]– أمقران طيبي، المرجع السابق، ص62.

[5]– طاهر بدرة، المرجع السابق، ص55.

[6]– محمد محدة، المرجع السابق، ص55.

والشرع ثم يعطي كل صاحب حق أسهمه حسب القسمة الشرعية[1]، مع مراعاة أحكام الملكية الشائعة[2] خاصة إذا كانت قسمة التركة تلحق ضررا بها، وإلا وجب اتباع إجراءات أخرى في حقها من تخارج أو بيعها بالمزاد العلني[3].

* إذا كان بين الورثة ورثة ناقصي أهلية، كأن يكون الأحفاد المنزلون قاصرون فإن القاضي يقسم التركة بينهم ثم إذا كان لهؤلاء القصر ولي أو ووصي يستلم نصيبهم من أموال التركة ويديرها إلى حين بلوغهم سن الرشد[4]، أما إذا لم يكن لهم لا ولي ولا وصي فالقاضي مع تقسيم التركة يعين لهم مقدما يتصرف تصرف الرجل الحريص في أموالهم لحسابهم حتى بلوغهم سن الرشد حيث تسلم لهم الأموال[5]، ويتم هذا التسليم وفقا لأحكام المادة 97 من قانون الأسرة الجزائري[6].

وبعد هذه القسمة تتم الإجراءات بنفس الطريقة المذكورة سابقا من استصدار شهادة توثيقية من الموثق ثم تسجيل وشهر.

---

(1)– بسمة دوحي، المرجع السابق، ص75.

(2)– المادة 181، القانون 11/84، المرجع السابق، ص922، حيث جاء فيها: "يراعى في قسمة التركات أحكام المادتين (109 و173) من هذا القانون وما ورد في القانون المدني فيما يتعلق بالملكية الشائعة"، ولتفصيل أكثر في أحكام الملكية الشائعة أنظر: المواد 713 وما يليها، الأمر 58/75، المرجع السابق، ص1035.

(3)– أحمد دغيش، المرجع السابق، ص220.

(4)– طاهر بدرة، المرجع السابق، ص55.

(5)– محمد محدة، المرجع السابق، ص57.

(6)– المادة 97، القانون 11/84، المرجع السابق، ص916، والتي جاء فيها: "على الوصي الذي انتهت مهمته أن يسلم الأموال التي في عهدته ويقدم عنها حساب بالمستندات إلى من يخلفه أو إلى القاصر الذي رشد أو إلى ورثته في مدة لا تتجاوز شهرين من تاريخ انتهاء مهمته.

وان يقدم صورة عن الحساب المذكور إلى القضاء.

وفي حالة وفاة الوصي أو فقده فعلى ورثته تسليم أموال القاصر بواسطة القضاء إلى المعني بالأمر"

أما عن النيابة العامة، يمكنها أيضا تقديم طلب تصفية التركة إلى رئيس المحكمة في حالتين:

1/ حالة الوارث القاصر، وذلك طبقا لأحكام المادة 182 من قانون الأسرة الجزائري والتي جاء فيها: "في حالة عدم وجود ولي أو وصي يجوز لمن له مصلحة أو للنيابة العامة أن يتقدم إلى المحكمة بطلب تصفية التركة وبتعيين مقدم، ولرئيس المحكمة أن يقرر وضع الأختام، وإيداع النقود والأشياء ذات القيمة، وأن يفصل في الطلب"[1].

2/حالة عدم وجود وارث ظاهر لتركة المتوفى، وذلك حفاظا على التركة[2].

وفي الأخير تجدر الإشارة إلى أن الفرق بين النيابة العامة وبين أصحاب الصفات والمصالح في مسألة قسم التركة، هو أن الأولى تتقدم بطلبات لدى رئيس المحكمة ويكون الفصل فيها بأوامر قضائية، اما بقية الأشخاص أصحاب الصفاة والمصالح يرفعون دعاوى ويكون الفصل فيها بأحكام قضائية[3].

ثانيا: الجهات القضائية المختصة نوعيا للنظر في دعوى التنزيل

الاختصاص النوعي هو تحديد اختصاص الجهات القضائية على اختلاف درجاتها بالنظر في الدعوى على حسب طبيعة ونوع النزاع[4]، ويمكن تعريفه بأنه: "نطاق القضايا التي يمكن أن تباشر فيه جهة قضائية معينة ولايتها لنوع الدعوى"[5]، وهو من النظام العام لا تجوز

---

[1]– المادة 182، القانون 11/84، المرجع السابق، ص922.

[2]– بسمة دوحي، المرجع السابق، ص76.

[3]– أحمد دغيش، المرجع السابق، ص221.

[4]– أمقران طيبي، المرجع السابق، ص39.

[5]– عمارة بلغيث، الوجيز في الإجراءات المدنية، الطبعة الأولى، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2002، ص39.

مخالفة أحكامه ولا الاتفاق على مخالفتها، ويثيره القاضي من تلقاء نفسه في أي مرحلة من مراحل الدعوى وهذا طبقا لأحكام المادة 36 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1].

أما عن الجهة القضائية المختصة بالفصل في النزاعات المتعلقة بالميراث بالتنزيل فذلك راجع إلى موضوع الدعوى، فإذا كان موضوعها يدور حول الدفع بعدم استحقاق الأحفاد للتنزيل أو المطالبة بحق الميراث تنزيلا؛ يكون هنا الاختصاص لقسم شؤون الأسرة أي امام قاضي الأحوال الشخصية للمحكمة الابتدائية[2] وهذا حسب ما ورد في الفقرة 03 للمادة 32 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[3]، إلا أنه إذا تم رفع هذه الدعوى أمام القاضي المدني فلا يملك هذا الأخير ولا الطرف المدعى عليه أن يدفعا بعدم الاختصاص، لأنه وفقا لقاعدة من ملك الكل ملك الجزء فالقسم المدني صاحب اختصاص عام وبالتالي تدخل هذه القضايا أيضا ضمن صلاحياته[4] التي أعطاها له المشرع بموجب الفقرة 05 للمادة 32 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[5].

وإذا كان موضوع الدعوى هو قسمة التركة التي محلها عقار، فإن الاختصاص يكون للقسم العقاري في المحكمة الابتدائية[6]، وهذا ما تؤكده المادة 512 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بنصها على أنه: "ينظر القسم العقاري على الخصوص في القضايا الآتية:

... 9/ في القسمة وتحديد المعالم، ..."[7].

---

(1)– المادة 36، القانون 09/08، المرجع السابق، ص06، والتي جاء فيها: "عدم الاختصاص النوعي من النظام العام، تقضي به الجهة القضائية تلقائيا في أية مرحلة كانت عليها الدعوى".

(2)– بسمة دوحي، المرجع السابق، ص73.

(3)– المادة 32، القانون 09/08، المرجع السابق، ص06، جاء في الفقرة الثالثة منها أن: "... فصل المحكمة في جميع القضايا، لاسيما المدنية والتجارية والبحرية والاجتماعية والعقارية وقضايا شؤون الأسرة ...".

(4)– محمد محدة، المرجع السابق، ص74.

(5)– المادة 32، القانون 09/08، المرجع السابق، ص06، جاء في الفقرة الخامسة منها: "... غير أنه في المحاكم التي لم تنشأ فيها الأقسام، يبقى القسم المدني هو الذي ينظر في جميع النزاعات باستثناء القضايا الاجتماعية."

(6)– عمارة بلغيث، المرجع السابق، 39.

(7)– المادة 512، القانون 09/08، المرجع السابق، ص42.

أما عن استئناف أحكام الدعاوى المتعلقة بالميراث بالتنزيل الصادرة عن المحاكم الابتدائية فيكون أمام المجلس القضائي الذي تقع هذه المحكمة في دائرة اختصاصه[1].

وتجدر الإشارة إلى أن إجراءات سير دعاوى الميراث بالتنزيل كغيرها من الدعاوى المتعلقة بالتركات تحمل الطابع الاستعجالي[2]، وهو ما نصت عليه المادة 183 من قانون الأسرة الجزائري التي جاء فيها: "يجب أن تتبع الإجراءات المستعجلة في قسمة التركات فيما يتعلق بالمواعيد وسرعة الفصل في موضوعها، وطرق الطعن في أحكامها"[3].

ثالثا: الجهات القضائية المختصة إقليميا للنظر في دعوى التنزيل

وهو "المعيار الذي يحدد الإطار والحدود الإقليمية التي تمارس فيه الجهة القضائية اختصاصها، فهو مرتبط أساسا بقواعد التقسيم القضائي التي تحدد الاختصاص الإقليمي لكل جهة قضائية"[4]، وهو ليس من النظام العام، وبالتالي يمكن أن يتفق الأطراف عما يخالفه حسب ما نصت عليه المادة 37 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[5].

فسواء تم رفع الدعوى أمام القاضي المدني أو قاضي شؤون الأسرة أو القاضي العقاري، فإنه قبل ذلك يجب التأكد من الجهة القضائية المختصة لذلك إقليميا[6]، حيث نجد في نص

---

[1]– المادة 34، القانون 09/08، المرجع السابق، ص06، والتي جاء فيها: "يختص المجلس القضائي بالنظر في استئناف الأحكام الصادرة عن المحاكم في الدرجة الأولى وفي جميع المواد، حتى ولو كان وصفها خاطئا".

[2]– طاهر بدرة، المرجع السابق، ص54.

[3]– المادة 183، القانون 11/84، المرجع السابق، ص922.

[4]– أمقران طيبي، المرجع السابق، ص50.

[5]– المادة 37، القانون 09/08، المرجع السابق، ص07، والتي جاء فيها: "يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، وإن لم يكن له موطن معروف، فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له، وفي حالة اختيار موطن، يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

[6]– بسمة دوحي، المرجع السابق، ص74.

المادة 40 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أنه: "فضلا عما ورد في المواد 37 و38 و46 من هذا القانون، ترفع الدعاوى أمام الجهات القضائية المبينة أدناه دون سواها.

... 2/ في مواد الميراث، دعاوى الطلاق أو الرجوع، الحضانة، النفقة الغذائية والسكن، على التوالي، أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المتوفى، مسكن الزوجية، مكان ممارسة الحضانة، موطن الدائن بالنفقة، مكان وجود السكن، ..."[1].

مما يجعل الاختصاص الإقليمي في مواد الميراث ومن بينها الميراث بالتنزيل من النظام العام، وهو ما أكدته المادة 498 من نفس القانون التي جاء فيها: "يؤول الاختصاص في دعاوى التركة إلى المحكمة التي يقع فيها موطن المتوفى. ..."[2]، والتنزيل كما أشرنا في مناسبات عديدة يأخذ حكم الميراث في هذه القضايا، بالتالي فإن المنازعات حول أحقية الأحفاد في التنزيل أو حول قسمة تركة بها مستحقون بالتنزيل فكلها ترفع أمام المحكمة التي تقع في دائرتها موطن المتوفى بغض النظر عن موقع الأموال محل التركة وبغض النظر عن موطن المدعي والمدعى عليه في الدعوى[3].

---

[1]– المادة 40، القانون 09/08، المرجع السابق، ص07.

[2]– المادة 498، القانون 09/08، المرجع السابق، ص 41.

[3]– بسمة دوحي، المرجع السابق، ص74.

خاتمة الفصل الثاني

ختاما وفي نهاية هذا الفصل، وبعد التطرق إلى شروط التنزيل وتطبيقاته نخلص إلى ما يلي:

تختلف قيود التنزيل بين تلك التي كان معمولا بها قبل صدور قانون الأسرة والمتمثلة في أن يتم التنزيل من طرف الجد قبل وفاته بشرط اثبات وقوع هذا التنزيل من طرفه، وبين التي جاء بها قانون الأسرة حيث قيد المشرع التنزيل بعدة قيود، منها ما يتعلق بالمنزل ومنها ما يتعلق بالمنزل ومنها ما يتعلق بأصله المباشر ومنها ما يتعلق بمحل التنزيل، فإذا توفرت كل هذه الشروط ننتقل إلى مرحلة حل مسألة التنزيل، إلا أن حل مسائل التنزيل ليس بالأمر السهل حيث أن الفقه حافل بطرق مختلفة لحلها، بين طرق تقليدية وأخرى حديثة ينتهج أصحها الموثق عادة، والذي يقوم بتحريرها في شكل فريضة، كما أنه يتولى أيضا الوقوف على أهم إجراءات نقل الملكية لكل الورثة بما فيهم الوارثين بالتنزيل، أما إذا كان هناك نزاع متعلق بالتركة فيضطر الورثة للجوء إلى القضاء الذي يفصل في هذا النزاع.

الخاتمة

الخاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، ونعوذ بنور وجهه الكريم من السيئات والهفوات، ومن فكر محدود وذهن مكدود وقلب مسدود، ونسأله جل في علاه أن يملأ قلوبنا بالإيمان وينير حياتنا بالقرآن ويرزقنا وأحبتنا دار الخلد والرضوان، ونشهد أن لا إله إلا الله وأن محمدا عبده ورسوله صلى الله عليه وعلى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين، وبعد:

إن الميراث بالتنزيل اجتهاد معاصر تبنته التشريعات الوضعية العربية ومن بينها التشريع الجزائري كحل لأوضاع اجتماعية مستجدة، هدفه حل مشكلة الأحفاد المحجوبين من الميراث والذين مات أصلهم المباشر (أبوهم أو أمهم) في حياة أصلهم غير المباشر (جدهم أو جدتهم) وتنزيلهم منزلته (منزلة الأب أو الأم) في ميراث هذا الأخير (الجد أو الجدة) بشروط معينة.

إلا أن المشرع الجزائري وهو بصدد وضع أحكامه قد أحسن ذلك في جانب، وقصر وأغفل في جانب آخر، مما أورث تضاربا في فهم وتفسير تلك الأحكام وكذا في طريقة العمل بها.

لذلك؛ وبعد التعرض لتفصيل موضوع التنزيل في قانون الأسرة الجزائري توصلنا في النهاية إلى عديد النتائج والملاحظات وعلى ضوء هذه النتائج سجلنا بعض الاقتراحات والتوصيات نذكرها بإيجاز فيما يلي:

النتائج

بعد النظر في الأدلة الشرعية والنصوص القانونية الواردة في قانون الأسرة الجزائري وكذا اجتهادات المحكمة العليا في موضوع التنزيل نخلص إلى عدة نتائج وهي كالآتي:

-التنزيل المأخوذ به في القانون الجزائري هو تنزيل الأحفاد (ذكورا وإناثا، أولاد ابن أو أولاد بنت وهذا لعموم لفظ "الحفيد" في النص القانوني)، دون غيرهم منزلة أصلهم في تركة جدهم أو جدتهم، وهو ما تجلى من خلال أحكام قانون الأسرة وما أخذ به الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا.

– إن التنزيل نظام مستحدث لم يرد عنه دليل صريح في القرآن الكريم أو السنة النبوية الشريفة، ولم يقل به أحد من أصحاب المذاهب المعروفة، بل قال به فقط ابن حزم الظاهري الذي تناوله باصطلاح "الوصية الواجبة"، لكنه لم يحصرها فقط في الأحفاد، بل قال بوجوبها لكل قريب غير وارث، وهو ما أخذ به المشرع الجزائري، وإن اختلفت التسمية بين تلك الواردة في الفقه الإسلامي وبين التي تبناها بها المشرع الجزائري إلا أن لكليهما نفس الأحكام.

–جمع التنزيل بين خصائص الميراث من حيث أنه لا يحتاج لإيجاب ومن حيث أنه يقسم بين مستحقيه وفق قاعدة للذكر مثل حظ الانثيين، وبين خصائص الوصية من حيث مقداره المحدد بالثلث وكذا من حيث تنفيذه قبل تقسيم الميراث، أما المشرع الجزائري فقد خلط بين مفهوم التنزيل من جهة الشكل والوصية بحكم القانون من جهة المضمون.

–إن الحكمة من تشريع التنزيل تكمن في أنه طريقة لحماية الروابط بين أفراد الأسرة الواحدة وقضاء حاجة الأحفاد وتعويضهم بعد فراق أصلهم ودفع الفاقة والحاجة عنهم.

–التنزيل واجب قانونا، ينفذ في تركة المورث تلقائيا وبقوة القانون دون اعتبار لإرادة المورث، فهو خلافة جبرية تسري متى توفرت ضوابطها وشروطها.

–قيد المشرع استحقاق التنزيل بقيود وشروط يجب تحققها، منها ما يتعلق بالجد أو الجدة، ومنها ما يتعلق بابنتهم أو ابنهم المتوفى في حياته، ومنها ما يتعلق بالأحفاد، ومنها ما يتعلق بمقدار التنزيل.

–جاءت أحكام التنزيل عامة في نصوصها فلم يبين المشرع طريقة حل مسائل التنزيل ولا إجراءاته وترك ذلك للاجتهاد الفقهي والقضائي.

–عمليا، يخرج التنزيل من التركة قبل قسمتها، حتى يلحق الضرر كل الورثة لكن المشرع الجزائري وعلى غرار بعض التشريعات المقارنة لم ينص على ذلك.

–أوجب المشرع الجزائري لأجل اكتساب الملكية وانتقالها بالتنزيل إجراءات معينة، فللمنقول تنتقل إما بالحيازة وإما بإتمام الإجراءات الإدارية إذا كان هذا المنقول ذو طبيعة خاصة تستوجب ذلك، أما للعقار أوجب نفس الإجراءات التي تحكم انتقال ملكية العقار عموما،

بـدءا بتوثيقـه إلـى تسـجيله وشـهره، وذلـك عـن طريـق الشـهادة التوثيقيـة التـي تعتبـر الأداة الفنيـة لانتقال الملكية بالميراث بالتنزيل، ولولاها لا تنتقل ملكية العقار ولا ملكية المنقول.

الاقتراحات والتوصيات.

حتـى تكتمـل الفائـدة المرجـوة مـن هـذه الدراسـة؛ نختـتم بحثنـا بتوجيـه بعـض الاقتراحـات والتوصـيات التـي نهـدف مـن خلالهـا إلـى محاولـة وضـع حـل للإشـكاليات المتعلقـة بأحكـام التنزيـل وكذا محاولة إيجاد طرق لتلافي القصور الوارد فيها، نذكرها تباعا على النحو الآتي:

-ضـبط بعـض المفـاهيم والمصـطلحات الـواردة فـي النصـوص القانونيـة المنظمـة للتنزيـل لتفـادي الاخـتلاف فـي فهـم وتفسـير الـنص وكـذا التأكـد مـن التوافـق بـين الـنص العربـي والـنص الفرنسي للمادة 169 من قانون الاسرة الجزائري.

-دعـم أحكـام التنزيـل الـواردة فـي قـانون الأسـرة الجزائـري بأحكـام إضـافية لتوضـيح كـل مـا يتعلـق بـه وكـل مـا يطرحـه مـن إشـكالات عمليـة خاصـة فيمـا يتعلـق بطـرق حـل المسـائل وكـذا النص صراحة على أن التنزيل مقدم على الوصية الاختيارية عند تقسيم التركة.

-الأولـى أن يـتم تنـاول موضـوع التنزيـل فـي الكتـاب الرابـع المتعلـق بالتبرعـات وتحـت الفصـل الأول منـه المتعلـق بأحكـام الوصـية، ذلـك أن المشـرع تناولـه فـي المـادة 171 علـى أنـه وصـية، فالأجدر أن يتناوله مع موضوع الوصية حتى تتطابق التسمية مع المضمون.

-ضـرورة التعـاون وتبـادل المعـارف والأفكـار بـين فقهـاء الشـريعة الإسـلامية والفقهـاء والبـاحثين والناشـطين القـانونيين، وذلـك لتوحيـد الاجتهـادات والآراء فيمـا يخـص موضـوع التنزيـل لتفـادي وقـوع التضـارب فـي الآراء والاجتهـادات القضـائية والخلـط فـي فهـم وتفسـير أحكـام هـذا النظام.

الملاحق

الملاحق

الملحق 01

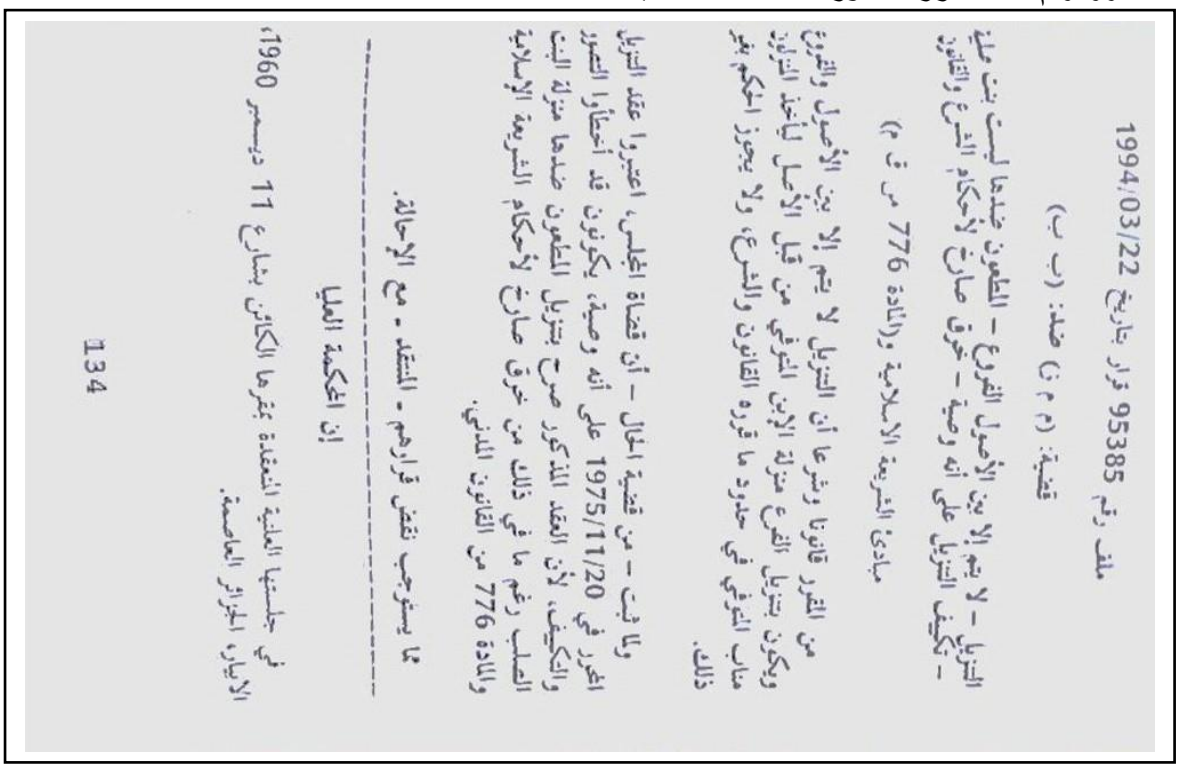
جدول توضيحي يبين ما يستحقه الأحفاد عند وجود وصية لهم مع التنزيل

إذا كان ما يستحقه الأحفاد بالتنزيل في تركة جدهم أو جدتهم ...		
أقل من ثلث التركة	يساوي ثلث التركة	أكثر من ثلث التركة
-الوصية في حدود نصيب الأب صحيحه ونافذة كاملة ولا يستحق الاحفاد التنزيل. -الوصية أكثر من نصيب الأب وأقل من ثلث التركة صحيحه ونافذة كاملة ولا يستحق الأحفاد التنزيل. -الوصية أكثر من نصيب الأب وتساوي ثلث التركة صحيحه ونافذة كاملة ولا يستحق الأحفاد التنزيل. -الوصية أكثر من نصيب الأب وأكثر من ثلث التركة صحيحة ونافذة في حدود ثلث التركة وما زاد عنه راجع لإجازة الورثة ولا يستحق الأحفاد التنزيل. - الوصية أقل من نصيب الأب الوصية صحيحة ونافذة كاملة ويستحق الأحفاد التنزيل بحيث تكون قيمة الوصية مضافة إلى قيمة التنزيل تساوي نصيب الأب لو بقي حيا.	-الوصية في حدود نصيب الأب صحيحة ونافذة كاملة ولا يستحق الأحفاد التنزيل. -الوصية أكثر من نصيب الأب لو بقي حيا الوصية صحيحة نافذة في حدود الثلث وما زاد عن الثلث راجع لإجازة الورثة ولا يستحق الأحفاد التنزيل. -الوصية أقل من نصيب الأب لو بقي حيا الوصية صحيحة ونافذة ويكمل لهم من التركة بالتنزيل ما يتمون به الثلث.	يستحق الأحفاد التنزيل بمقدار أصلهم في حدود ثلث التركة فقط أما إذا أوصى لهم الجد بأكثر من الثلث استحقوا فقط الثلث عن طريق الوصية لا عن طريق التنزيل وما زاد عن الثلث راجع لإجازة الورثة.

الملحق 02

قرارات المحكمة العليا الخاصة بالميراث بالتنزيل

القرار رقم 01: قرار منشور بالمجلة القضائية عدد 01 لسنة 1995.



ملف رقم 95385 قرار بتاريخ 1994/03/22

قضية: (م م ن) ضد: (ب ب)

التنزيل – لا يتم إلا بين الأصول الفروع – المطعون ضدها ليست بنت صلبية – تكييف التنزيل على أنه وصية – خرق صارخ لأحكام الشرع والقانون

مبادئ الشريعة الاسلامية والمادة 776 من ق م)

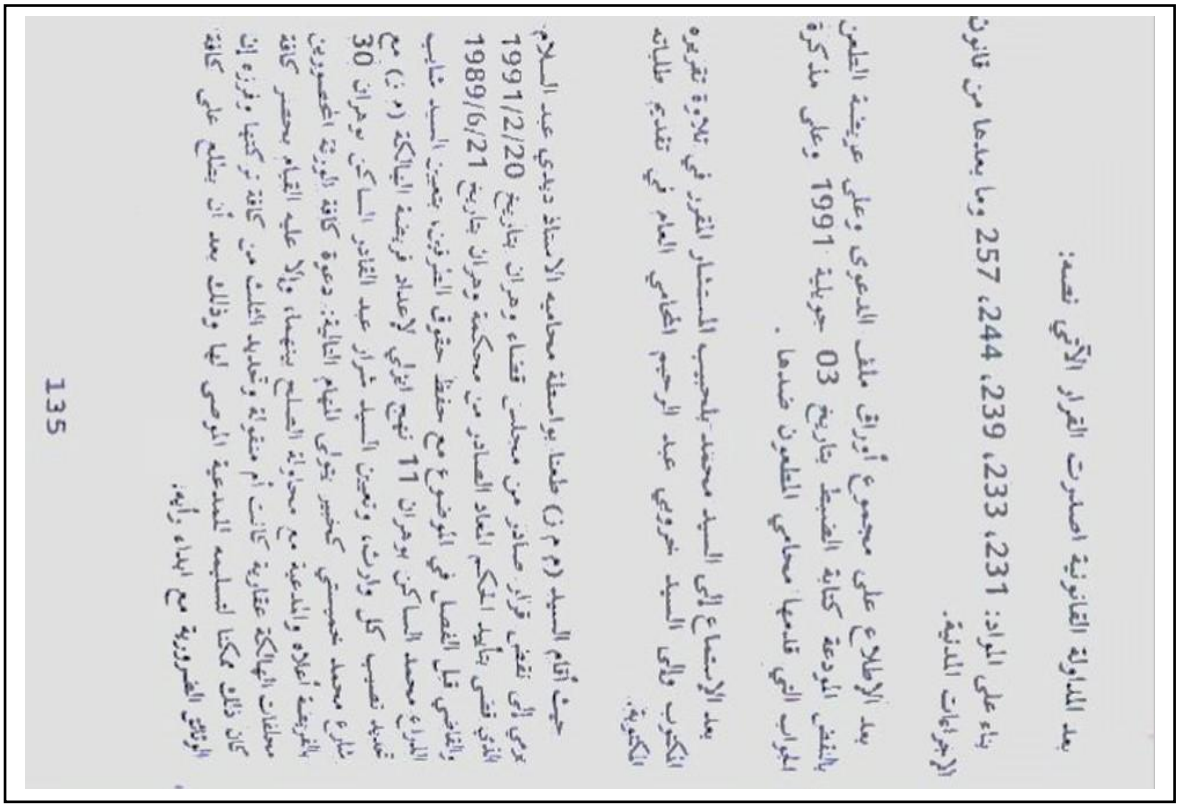
من المقرر قانونا وشرعا أن التنزيل لا يتم إلا بين الأصول والفروع ويكون بتنزيل الفرع منزلة الإبن المتوفي من قبل الأصل ليأخذ التنزيل منا ب المتوفي في حدود ما قرره القانون والشرع، ولا يجوز احكم بغير ذلك.

ولما ثبت – من قضية الحال – أن قضاة المجلس، اعتبروا عقد التنزيل المحرر في 1975/11/20 على أنه وصية، يكونون قد أخطأوا التصور والتكييف، لأن العقد المذكور صرح بتنزيل المطعون ضدها منزلة البنت الصلب رقم ما في ذلك من خرق صارخ لأحكام الشريعة الإسلامية والمادة 776 من القانون المدني.

لما يستوجب نقض قرارهم - المنتقد - مع الإحالة.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها الكائن بشارع 11 ديسمبر 1960، الابيار، الجزائر العاصمة.



بعد المداولة القانونية اصدرت القرار الآتي نصه:

بناء على المواد: 231، 233، 239، 244، 257 وما بعدها من قانون الإجراءات المدنية.

بعد الإطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة كتابة الضبط بتاريخ 03 جويلية 1991 وعلى مذكرة الجواب التي قدمها محامي المطعون ضدها .

بعد الإستماع إلى السيد محمد بلحبيب المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد خروبي عبد الرحيم المحامي العام في تقديم طلباته الكتابية.

حيث أقام السيد (م م ن) طعنا بواسطة محاميه الأستاذ دبدي عبد السلام يرمي إلى نقض قرار صادر من مجلس قضاء وهران بتاريخ 1991/2/20 الذي قضى بتأييد الحكم المعاد الصادر من محكمة وهران بتاريخ 1989/6/21 والقاضي قبل الفصل في الموضوع مع حفظ حقوق المتوفين بتعيين السيد شايب المداع محمد الساكن بوهران 11 نهج الوزاني لإعداد فريضة الهالكة (م ن) مع تعيينه نصيب كل وارث، وتعيين السيد شرار عبد القادر الساكن بوهران 30 شارع محمد خميستي كخبير يتولى المهام التالية: دعوة كافة الورثة المخصومين بالفريضة أعلاه والمدعية مع محاولة الصلح بينهما، وإلا عليه القيام بحصر كافة ممتلكات الهالكة عقارية كانت أم منقولة وتحديد الثلث من كافة تركتها وفرزه إن كان ذلك ممكنا لتسليمه للمدعية الموصى لها وذلك بعد أن يطلع على كافة الوثائق الضرورية مع ابداء رأيه.

على أن يضع الخبير الأول تقريره في اجل شهر واحد والخبير الثاني في أجل ثلاثة أشهر لدى كتابة الضبط بتاريخ تبليغها بنسخة هذا الحكم وأن أو امتنعا عن أداء مهامهما استبدلا بغيرهما من ذوي الخبرة بمجرد أمر على عريضة تقدم للمحكمة. على الطرف المستعجل إيداع مبلغ 500 دج لتغطية مصاريف الخبرة الأولى ومبلغ 1000 دج لمصاريف الخبرة الثانية وهما مبلغين قابلين للمراجعة وبابقاء المصاريف القضائية إلى حين البت في الموضوع.

وقد استند محامي الطاعن في عريضة طعنه إلى ثلاثة أوجه للطعن.

الوجه الأول: فيما يخص الارث كما جاءت به الوصية، خرق المادتين 126 و139 من قانون الأسرة بدعوى أن الوصية التي طرحت السيدة (ب ب) تنص على أن البنت المربية التي في عمرها 9 سنوات ترث ما ترثه البنت الصلبية. وأن هذه الوصية التي تعطي الحق لبنت مربية لترث وكأنها بنت صلبية غير شرعية قانونا، وأن عدم شرعية هذه الوصية أتت من خرق قانون الأسرة وبالأخص المادة 126 التي تشير بكل وضوح إلى أسباب الارث التي هي القرابة والزوجية، وكذلك المادة 139 التي تشير بأن الورثة ينقسمون إلى اصحاب فروض عصبة، وذوو الارحام، ويتضح أن المطعون ضدها بعيدة كل البعد عن هاتين المادتين وبالتالي ليست بوارثة، هذا من جهة ومن جهة أخرى فالمرحومة الموصية قد خرقت القانون هي الأخرى والشريعة الإسلامية لما أوصت على أن تكون المطعون ضدها وارثة شرعية وكذا المحكمة التي سمحت على أن تكون هذه الوصية مقبولة شرعا. مما يتضح أن المحكمة قد تجاوزت صلاحياتها حين فسرت قصد المرحومة التي كانت تقصد إرث بهية.

الوجه الثاني: خرق المادة 776 من القانون المدني بدعوى أن حكم

محكمة الدرجة الأولى المؤيد بالقرار المطعون فيه يشير في حيثياته أن منطوق الحكم كان تطبيقا للمادة المذكورة آنفا وأن هذه المادة تشير إلى أن كل تصرف قانوني يصدر عن شخص في حالة مرض الموت وعلى ورثة المتصرف أن يثبتوا أن التصرف القانوني قد صدر عن مورثهم وهو في مرض الموت، و[illegible] المحكمة قد اخطأت وكذلك المجلس في تطبيق هذه المادة لأن الوصية كانت بتاريخ 1975/11/20 والمرحومة لم تتوف الا بتاريخ 1988/10/2، وأن تاريخ وفاتها يبين بكل وضوح بأنها كانت بعيدة كل البعد عن حالة الموت.

الوجه الثالث: تناقض بين طلبات السيدة: (ب ب) ومنطوق الحكم، بحيث أن المطعون ضدها قد طلبت أن ترث كأنها بنت صلب وأن حكم المحكمة جاء على أنه ليس بإرث ولكن بوصية وتطبق عليها المادة 776 قانون مدني وأن تطبيق هذه المادة لم يطلب لا أمام المحكمة ولا أمام المجلس مما يبين أنهما قد حكما بما لم يطلب به وبالتالي خرقت المحكمة القوانين الجارية، ويلتمس نقض وإبطال القرار المطعون فيه.

وحيث أجابت المطعون ضدها بواسطة محاميها الأستاذ باي عبد القادر بمذكرة جوابية ردت فيها على الأوجه المثارة في عريضة الطعن طالبة رفض الطعن.

الإجابة عن الوجهين الأول والثاني:

وحيث أن قضاة الموضوع في القرار المطعون فيه اعتبروا التنزيل المحرر بتاريخ 1975/11/20 وصية استنادا منهم إلى المادة 776 من القانون المدني لكون الحكم المستأنف المؤيد بالقرار المطعون فيه أورد حيثية جاء فيها

دحماني محمد — الرئيس
محمد بلحبيب — المستشار المقرر
صالح عبد الرزاق — المستشار

وبمساعدة السيد دليلش صالح كاتب الضبط.

(ينبغي القول أن الرسم المذكور أعلاه هو وصية للمدعية ينبغي تنفيذها وفقا لنص المادة 776 من القانون المدني.

لكن وحيث أن هذا التصور والتكييف خاطئ من أساسه مادامت المادة المذكورة لا علاقة لها بالنزاع المطروح على قضاة الموضوع. ذلك أن عقد التنزيل صريح بتنزيل (ب ب) المطعون ضدها منزلة البنت من الصلب مع أن التنزيل شرعا وقانونا لا يتم الا بين الاصول والفروع ويكون بتنزيل الفرع منزلة الابن المتوفى من قبل الأصل ليأخذا المنزلون مناب المتوفى في حدود ما قررته المادة 169 وما يليها من قانون الأسرة والشريعة الإسلامية المكرسة أحكامها بالمواد المذكورة آنفا، فالقرار المطعون فيه بقضائه كما فعل يكون قد خرق أحكام الشريعة الإسلامية وأخطأ في تطبيق المادة 776 من القانون المدني وينقض لذلك وبدون حاجة للاجابة عن الوجه الثالث.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا: غرفة الأحوال الشخصية نقض القرار المطعون فيه الصادر من مجلس قضاء وهران بتاريخ 1991/2/20 وإحالة القضية والأطراف لنفس المجلس مشكل من هيئة أخرى للفصل فيها طبقا للقانون وتحميل المطعون ضدها المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثاني والعشرين من شهر مارس سنة اربعة وتسعين وتسعمائة والف ميلادية من قبل المحكمة العليا غرفة الأحوال الشخصية المتركبة من السادة:

ملف رقم 309029 قرار بتاريخ 2006/01/04

قضيـــة (ورثة خ.ج) ضـــد (ورثة ب–ح)

الموضـــوع : تنـــزيـــــل.

قانـــون الأســـرة : المـــادة : 169.

المبدأ : أصبح تنـــزيل الأحفاد، بعد صدور قانون الأسرة (09 يونيو 1984)، بحكم القانون، تلقائيـــا.

إن المحكمـــة العليـــا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها الكائن بشارع 11 ديسمبر 1960 الأبيار الجزائر العاصمـــة،

بعـــد المداولة القانونيـــة أصدرت القرار الآتي نصه : وبناء على المواد :231، 233، 235، 239، 240، 241، 257 وما يليها 275 ومـــا بعدها 264 إلى 271 من قانون الإجراءات المدنيـــة.

بعد الإطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضـــة الطعن بالنقض المودعة بكتابة الضبط بتاريخ : 2002/07/02 من قبل محامي الطاعـــن.

بعد الاستماع إلى السيد ملاك الهاشمي المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة صحراوي طاهر مليكة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبـــة.

حيث ان الطاعنين طعنوا بطريق النقض بواسطة محاميهم الأستاذ عبد السلام يحيـــاوي، المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا في القرار الصادر بتاريخ : 2002/01/26 تحت رقم 01/563 عن مجلس قضاء باتنة، الغرفة المدنية، القاضي في الشكل قبول الاستئناف في الموضوع: الغاء الحكم المستانف والفصل من جديد برفض الدعوى على الحال وهو القرار الذي ألغى الحكم المستانف الصادر بتاريخ 2001/02/26 القاضي تمهيديا بتعيين السيد عيش خطير الكائن مقره ببريكة خبيرا تسند له مهمة القيام بحصر مخلفات الهالكة (ب– ج) وتحديد نصيب كل وارث بناء على الفريضة الشرعيـــة.

حيث ان الطاعنين استندوا في طعنهم الرامي الى نقض القـــرار المطعون فيه على وجهين :

الوجـــه الاول: مأخوذ من مخالفة المادة 169 من قانون الأسرة :

– على اعتبار ان قضاة المجلس خالفوا أحكام المادة 169 من قانون الاسرة التي تنص "من توفي وله احفاد وقد مات مورثهم قبله أو معه وجب تنزيلهم منزلة أصلهم في التركة"وبهذا جاء قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 1997/11/25 ملف رقم 173556 الذي جاء في ... من المقرر شرعا ان عقد التنزيل قبل صدور قانون الاسرة كان اختياري ولا يحتاج الى شكل رسمي ويقبل بشهادة الاقارب،مما يجعل حكم 2000/03/11 الذي قضى برفض الدعوى على أساس ان المدعين لم يقدموا ما يثبت مخلفات الهالكة، وبفصله هكذا يكون قد نص باحقية المدعين في التركة وبالتالي أحقيتهم في التنزيل. مما يتعين ان القرار المطعون فيه جاء مخالفا للقانـــون.

الوجـــه الثاني : مأخوذ من انعدام وقصور وتناقض الأسباب :

– بدعوى ان المجلس اعتمد في قراره على أحكام المواد 171،170، 172 من قانون الأسرة ويكون قد جانب نص وروح هذه المواد بحيث ان المدعين طالبوا بحصة مورثهم وهو الطلب الأصلي،كما أنهم لم يرثوا أصلهم ولم يوص لهم، وان طلباتهم هي أن ينـــزلوا منـــزلة مورثهم، وانهم لم يرثوا من أبيهم، وبهذا يكون القرار المطعون فيـــه جانب الصواب وعرضة للنقض.

حيث ان المدعى عليهم في الطعن ردوا بواسطة محاميهم الأستاذ لوشن علي المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا، وخلصوا الى رفض الطعن لعـــدم التأسيس.

حيث ان النيابـــة العامة بلغت بملف القضية مصحوبا بتقرير المستشار المقرر وأودعت مذكرة طلبت بمقتضاها نقض القرار المطعون فيـــه.

حيث ان الرسم القضائي ســـدد.

وعليـــه فان المحكمة العليـــا :

في الشكـــل : حيث ان الطعن بالنقض جاء في الأجل المنصوص عليه واستوفى أوضاعه الشكلية فهو مقبـــول.

في الموضـــوع :

عن الوجهين المثارين معا لترابطهما :

حيث بالفعـــل وبالاطلاع على القرار المطعون فيه يتبين منه ان الطاعنين قد طالبوا بقسمة تركة جدهم المرحومة (ب–ج) ذاكرين بانهم أبناء ابنها المتوفي قبلها باعتبارهم مترلين مترلة أصلهم .. وقضاة الموضـــوع رفضوا هذا الطلب على اعتبار انهم لم يثبتوا ما يفيـــد تنـــزيلهم مترلة أصلهم في تركة جدهم، مخالفين بذلك المادة 169 من

قانون الأسرة التي تنص "من توفي وله أحفاد وقد مات مورثهم قبله أو معه وجب تنزيلهم منزلة أصلهم في التركة" وما دام الثابت ان الجدة توفيت بتاريخ : 1999/06/16 والابن (خ-ج) توفي في 1995/07/11 أي في ظل قانون الأسرة، فانهم يستحقون بذلك التركة عن طريق التنزيل، الأمر الذي يتعين معه نقض القرار المطعون فيه.

لهذه الأسباب

تقرر المحكمة العليا غرفة الأحوال الشخصية والمواريث :

قبول الطعن بالنقض شكلا وموضوعا، وبنقض القرار المطعون فيه الصادر بتاريخ : 2002/01/26 تحت رقم 01/563 عن مجلس قضاء باتنة وباعادة القضية والأطراف الى نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد طبقا للقانون.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الرابع من شهر جانفي من سنة ألفين وستة ميلادية من قبل المحكمة العليا غرفة الأحوال الشخصية والمواريث المتكونة من السادة :

لعوامري علاوة	الرئيس
أمقران المهدي	المستشار
خيرات مليكة	المستشارة
ملاك الهاشمي	المستشار المقرر
نعمان السعيد	المستشار
بوزيد لخضر	المستشار

وبحضور السيدة / صحراوي طاهر مليكة المحامية العامة،

وبمساعدة السيد/ زاوي ناصر أمين قسم ضبط.

ملف رقم 0739029 **قرار بتاريخ** 2013/04/11

قضية (ح.ا) ضد (س.ب) ومن معه بحضور (ح.ع) ومن معه

وبحضور النيابة العامة

الموضوع : تنزيل-وفاة الجد أو الجدة.

قانون رقم : 84-11 (قانون الأسرة)، المادة : 169، جريدة رسمية عدد : 24.

المبدأ : العبرة في التنزيل، بعد صدور قانون الأسرة (قانون رقم 84-11)، بتاريخ وفاة الجد أو الجدة و ليس بتاريخ وفاة والد أو والدة المستفيدين من التنزيل.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلانية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، بن عكنون، الجزائر.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة لدى أمانة الضبط بمجلس قضاء تيزي وزو بتاريخ 2010/10/10 من قبل محامي الطاعن، وعلى مذكرة الجواب المقدمة من طرف محامي المطعون ضدهم.

بعد الاستماع إلى السيد فضيل عيسى المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة يوسفي غزالي نادية المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن المدعو (ح.ا) قد طعن بالنقض، بموجب عريضة أودعها لدى أمانة الضبط بمجلس قضاء تيزي وزو بتاريخ 2010/10/10 بواسطة محاميه الأستاذ محمودي محمد المعتمد لدى المحكمة العليا، ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء تيزي وزو بتاريخ 2009/10/28 القاضي حضوريا نهائيا بإلغاء الحكم المستأنف الصادر عن محكمة تيزي وزو بتاريخ 2009/01/31 والقضاء من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس.

وتتلخص وقائع القضية المفصول فيها بالقرار المذكور، في أن الطاعن قد أقام دعوى ضد المطعون ضدهم التمس بموجبها الحكم بإلغاء الفريضة التي تحصل عليها المطعون ضدهم من الموثق عتبي محمد لعدم صحتها وتعيين موثق آخر للقيام بتحرير فريضة المرحوم (ح.ع).

وأجاب المطعون ضدهم أن الفريضة المذكورة صحيحة، وذلك أنها تضمنت ورثة (ح.م) الذين تم إنزالهم منزلة والدتهم بقوة القانون طبقا للمادة 169 من قانون الأسرة والتمسوا الحكم برفض الدعوى لعدم التأسيس.

بتاريخ 2009/01/31 أصدرت محكمة تيزي وزو حكما ابتدائيا قضت فيه بعدم انعقاد الخصومة القضائية.

بتاريخ 2009/10/28، وإثر الاستئناف المرفوع ضد الحكم المذكور، أصدر مجلس قضاء تيزي وزو القرار المطعون فيه.

وقد استند الطاعن، في طعنه **إلى وجه واحد؛**

وحيث أن المطعون ضدهم قد أودعوا مذكرة للجواب، بواسطة محاميهم الأستاذ أبوديل محمد، طلبوا بموجبها القضاء برفض الطعن.

من حيث الشكل :

حيث أن الطعن بالنقض قد وقع في أجله القانوني، واستوفى أوضاعه الشكلية، طبقا لأحكام المواد: 354، 557، 558، 559، 560، 563، 564، 565، 566 و567 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ويتعين القضاء بقبوله شكلا؛

من حيث الموضوع :

عن الوجه الوحيد : المأخوذ من مخالفة القانون الداخلي :

حيث أن الطاعن يعيب على قضاة المجلس قضاءهم برفض دعواه الرامية إلى الحكم بإبطال فريضة والده المرحوم (ح.ع) المتضمنة تنزيل المطعون ضدهم منزلة والدتهم (ح.م)، في تركة والده المذكور، استنادا إلى أحكام المادة 169 من قانون الأسرة، بالرغم من ثبوت وفاتها قبل صدور ذلك القانون، وبذلك يكونون قد خالفوا أحكام المادة 02 من القانون المدني، التي تقضي بعدم سريان القانون بأثر رجعي.

لكن حيث أن العبرة بصحة التنزيل المنصوص عليه بأحكام المادة 169 من القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 يونيو سنة 1984 المتضمن قانون الأسرة، لا تعتمد على تاريخ وفاة والدة المستفيدين من التنزيل، مثلما يعتقد الطاعن خطأ، وإنما تستند أساسا إلى تاريخ وفاة جدهم المرحوم (ح.ع).

وحيث أنه قد ثبت من فريضة المرحوم (ح.ع) والد الطاعن، وجد المطعون ضدهم، أنه قد توفي بتاريخ 2003/07/22، وهو تاريخ لاحق لتاريخ صدور قانون الأسرة، وبالتالي فإن تنزيل المطعون ضدهم منزلة والدتهم في تركة جدهم بالفريضة المذكورة، استنادا إلى أحكام المادة 169 من القانون المذكور، يعد صحيحا، ومن ثم فإن قضاة المجلس بقضائهم باعتبار تلك الفريضة صحيحة، على هذا الأساس، ورفض دعوى الطاعن الرامية إلى الحكم بإبطالها يكونون قد طبقوا القانون المذكور تطبيقا سليما، الأمر الذي يجعل الوجه المذكور، غير مؤسس، ويتعين عدم الاعتداد به، والقضاء نتيجة لذلك برفض الطعن.

وحيث أنه يتعين القضاء بإبقاء المصاريف القضائية على عاتق الطاعن، وذلك طبقا لأحكام المادة 378 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلهذه الأسباب

قضت المحكمة العليا، غرفة شؤون الأسرة والمواريث :

بقبول الطعن بالنقض شكلا وبرفضه موضوعا.

وبإبقاء المصاريف القضائية على عاتق الطاعن.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الحادي عشر من شهر أفريل سنة ألفين وثلاثة عشر من قبل المحكمة العليا- غرفة الأحوال الشخصية-والمتركبة من السادة :

الضاوي عبد القادر	رئيس الغرفة رئيسا
فضيل عيسى	مستشارا مقررا
ملاك الهاشمي	مستشارا
سكة قويدر	مستشارا
معزوزي الصديق	مستشارا

بحضور السيدة : يوسفي غزالي نادية-المحامي العام،

وبمساعدة السيد : طرفي سمير-أمين الضبط.

ملف رقم 0759763 **قرار بتاريخ** 2013/09/12

قضية (ح.ع) ضد ورثة (ح.س) ومن معهم بحضور النيابة العامة

الموضوع : تنزيل - أصل - أحفاد.

قانون رقم : 84-11 (قانون الأسرة)، المواد : 169، 170، 171 و172، جريدة رسمية عدد : 24.

المبدأ : كلمة "أصلهم" الواردة في المادة 169 من قانون الأسرة (وجب تنزيلهم منزلة أصلهم في التركة)، تعني الأب أو الأم.

تعني كلمة "أحفاد" أبناء الابن (الأب) أو أبناء البنت (الأم).

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، بن عكنون، الجزائر،

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية؛

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة لدى رئاسة أمانة الضبط بالمحكمة العليا بتاريخ 2011/01/26 من قبل محامية الطاعن، وعلى مذكرتي الجواب المقدمتين من طرف محاميي المطعون ضدهم؛

بعد الاستماع إلى السيد فضيل عيسى المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة يوسفي غزالي نادية المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن؛

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن المدعو (ح.ع) قد طعن بالنقض، بموجب عريضة أودعها لدى رئاسة أمانة الضبط بالمحكمة العليا بتاريخ 2011/01/26 بواسطة محاميته الأستاذة مولاي سهيلة المعتمدة لدى المحكمة المذكورة، ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء تيزي وزو بتاريخ 2009/10/07 القاضي حضوريا نهائيا :

في الشكل : بقبول الاستئناف شكلا.

وفي الموضوع : بتأييد الحكم المستأنف الصادر عن محكمة تيزي وزو بتاريخ 2009/02/28.

وتتلخص وقائع القضية المفصول فيها بالقرار المذكور في أن الطاعن قد أقام دعوى قضائية ضد المطعون ضدهم أوضح فيها أن مورثه (ح.ا) قد حرر لفائدة المدعى عليها (ح.ز) تنزيلا بتاريخ 1996/12/31 ثم تراجع عنه، كما أنه قد تم إدراج ورثة (ح.م) ضمن فريضة الهالك، مع العلم أنه قد توفي قبل وفاة والدها، وطلب إلغاء فريضة المرحوم (ح.ا) المحررة أمام الموثق عتبي محمد بتاريخ 2005/01/25 وتعيين أي موثق من أجل تحرير فريضة للمرحوم (ح.ا) الذي توفي بتاريخ 2003/07/22 وتحديد نصيب كل وارث، أجاب المدعى عليهم أن التنزيل قد أصبح منذ سنة 1984 بقوة القانون طبقا لأحكام المادة 169 من قانون الأسرة وطلبوا الحكم برفض الدعوى لعدم التأسيس،

بتاريخ 2009/02/28 أصدرت محكمة تيزي وزو حكما ابتدائيا حضوريا قضت فيه برفض الدعوى لعدم التأسيس بتاريخ 2009/10/07، وإثر الطعن بالاستئناف، من قبل المدعى، ضد الحكم المذكور، أصدر مجلس قضاء تيزي وزو القرار المطعون فيه؛

وقد استند الطاعن في طعنه، **إلى وجه واحد؛**

وقد أودع المطعون ضدهم ورثة (ح.س) وهي : (ح.ز)، وورثة (ح.م) وهم : (س.ب)، (ا)، (س) مذكرة للجواب، بواسطة محاميهم الأستاذ أبوديل محمد، طلبوا بموجبها القضاء برفض الطعن.

وأودعت المطعون ضدها (ح.ب) أرملة (ح.ا) مذكرة للجواب بواسطة محاميها الأستاذ تاجر محمد، طلبت بموجبها القضاء بعدم قبول الطعن شكلا وبرفضه موضوعا.

من حيث الشكل :

حيث أن الطعن بالنقض قد وقع في أجله القانوني، واستوفى أوضاعه الشكلية، طبقا لأحكام المواد: 354، 557، 558، 559، 560، 563، 564، 565، 566 و567 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ويتعين القضاء بقبوله شكلا.

من حيث الموضوع :

عن الوجه الأول : المأخوذ من مخالفة القانون؛

عن الفرع الأول منه : المأخوذ من مخالفة المادة 169 من قانون الأسرة؛

حيث أن الطاعن يعيب على قضاة المجلس قضاءهم بالمصادقة على الحكم المستأنف القاضي برفض دعواه الرامية إلى إلغاء فريضة المرحوم (ح.ا) المحررة بتاريخ 2005/01/25 المتضمنة تنزيل المطعون ضدهم منزلة والدتهم (ح.م)، بالرغم من أن المادة 169 من قانون الأسرة، تقتصر بشأن الحق المذكور على أولاد الذكر فقط دون أولاد الأنثى؛

لكن حيث أن المادة 169 من قانون الأسرة التي استند إليها الطاعن في تأسيس طعنه، تنص صراحة على أنه: " من توفي وله أحفاد وقد مات مورثهم قبله أو معه وجب تنزيلهم منزلة أصلهم في التركة...." ومن ثم فإن كلمة أصل المشار إليها في المادة المذكورة تعني الأب أو الأم، ولا تقتصر فقط على الأب مثلما يعتقد الطاعن خطأ، و هو الأمر الذي تؤكده كذلك الفقرة الأولى من المادة 172

من القانون المذكور وبالتالي فإن الفرع الأول من الوجه المذكور غير مؤسس، ويتعين عدم الاعتداد به؛

عن الفرع الثاني منه : المأخوذ من مخالفة المادة 171 من قانون الأسرة؛

حيث أن الطاعن يعيب على قضاة المجلس قضاءهم بالمصادقة على الحكم المستأنف القاضي برفض دعواه الرامية إلى إلغاء فريضة المرحوم (ح.ع) المحررة بتاريخ 2005/01/25 المتضمنة تنزيل المطعون ضدهم منزلة والدتهم (ح.م)، بالرغم من أن هذه الأخيرة قد أعطاها جدها، في حياته، بلا عوض الأرض المسماة "ا.ق" الكائنة ببلدية تيرمتين وأوصى لها بالبيت الكائن بقرية (م) بالبلدية المذكورة، وبالرغم من أن المادة 171 من قانون الأسرة تقتضي أنهم لا يستحقون التنزيل إن كانوا وارثين للأصل جدا كان أو جدة أو كان قد أوصى لهم أو أعطاهم في حياته بلا عوض بمقدار ما يستحق بهذه الوصية..."

لكن حيث بالرغم من أن المعنيين بالمادة المذكورة هم الأحفاد وليس أصلهم، ومع ذلك فإن الطاعن لم يقدم ما يثبت أن جد المطعون ضدهم قد أوصى لهم أو أعطاهم في حياته بلا عوض، شيئا من هذا القبيل، الأمر الذي يجعل هذا الفرع هو الآخر غير مؤسس، ويتعين كذلك عدم الاعتداد به؛

عن الفرع الثالث : المأخوذ من مخالفة المادة 172 من قانون الأسرة؛

حيث أن الطاعن يعيب على قضاة المجلس قضاءهم بالمصادقة على الحكم المستأنف القاضي برفض دعواه الرامية إلى إلغاء فريضة المرحوم (ح.ا) المتضمنة تنزيل المطعون ضدهم منزلة والدتهم (ح.م)، بالرغم من ثبوت إرثهم من والدهم المتوفى بتاريخ 1986/05/29؛

لكن حيث أن الطاعن لم يقدم ما يثبت أن المطعون ضدهم قد ورثوا من والدتهم، واكتفى فقط بمجرد الادعاء، الأمر الذي يجعل هذا الفرع كذلك غير

القرار رقم 05

ملف رقم 1034319 قرار بتاريخ 2016/12/07

قضية ورثة (م. ا) ضد ورثة (م. ع) بحضور النيابة العامة

الموضوع: تنزيل

الكلمات الأساسية: مانع أدبي- تقادم.

المرجع القانوني: المادتان: 171 و172 من قانون الأسرة.

المبدأ: التنزيل حق مقرر قانونا وشرعا ولا يسقط بالتقادم، إذا تمسك طالب التنزيل بصلة القرابة، كمانع أدبي.

إن المحكمة العليا

بناء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و 557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بأمانة ضبط مجلس قضاء أم البواقي بتاريخ 2014/08/19 وعلى مذكرة جواب محامي المطعون ضدهم ورثة (م. ع) المودعة بتاريخ 2014/09/09.

بعد الاستماع إلى المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث إن الطاعنين: 1) ورثة (م.ع) وهم (ج) و(د).

مؤسس، ويتعين عدم الاعتداد به والقضاء نتيجة لذلك برفض الوجه برمته، ومن ثم برفض الطعن؛

وحيث أنه يتعين القضاء بإبقاء المصاريف القضائية على عاتق الطاعن، وذلك طبقا لأحكام المادة 378 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية؛

فلهذه الأسباب

قضت المحكمة العليا، غرفة شؤون الأسرة والمواريث :

بقبول الطعن بالنقض شكلا وبرفضه موضوعا.

وبإبقاء المصاريف القضائية على عاتق الطاعن.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثاني عشر من شهر سبتمبر سنة ألفين وثلاثة عشر من قبل المحكمة العليا- غرفة الأحوال الشخصية-والمتركبة من السادة :

الضاوي عبد القادر	رئيس الغرفة رئيسا
فضيل عيسى	مستشارا مقررا
ملاك الهاشمي	مستشارا
سكة قويدر	مستشارا
معزوزي الصديق	مستشارا

بحضور السيدة : يوسفي غزالي نادية-المحامي العام،

وبمساعدة السيد : طرفي سمير-أمين الضبط.

2) ورثة (م. ف) وهم: (ش.ز) و(ت) و(ا) و(ع) و(س) و(ش) و(ا) و(ز) طعنوا بطريق النقض بتاريخ 2014/08/19 بموجب العريضة المقدمة بواسطة الأستاذ عداد مصطفى المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن غرفة شؤون الأسرة لمجلس قضاء أم البواقي بتاريخ 2014/06/30 فهرس رقم 14/01562 القاضي بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد بتنزيل الأحفاد ورثة (م.ع) منزلة أصلهم في تركة جدهم (م. ا) على أن لا يتجاوز ذلك ثلث التركة.

حيث يستخلص من ملف القضية أنه بتاريخ 2013/12/22 أقام المدعون المطعون ضدهم دعوى امام محكمة أم البواقي طالبين تنزيلهم منزلة والدهم (م.ع) في تركة جدهم (م. ا) لتجاهل المدعى عليهم لهم وعدم إدراجهم في الفريضة، فيما أجاب المدعى عليهم طالبين رفض الدعوى لسقوط حق المدعين بالتقادم كون مورثهم توفي بتاريخ 1980/11/17 وهي الدعوى التي صدر فيها الحكم المؤرخ في 2014/03/03 القاضي برفض الدعوى كون المورث توفي قبل صدور قانون الأسرة وهو الحكم الملغى بالقرار محل الطعن.

حيث إن الطاعنين يثيرون **ثلاثة أوجه للطعن** لتأسيس طعنهم.

حيث إن المطعون ضدهم يطلبون رفض الطعن.

وعليه:

من حيث الشكل:

حيث إن الطعن بالنقض استوفى أوضاعه الشكلية المقررة قانونا خاصة ما تعلق منه باحترام الإجراءات والآجال فهو حينئذ مقبول شكلا.

من حيث الموضوع:

عن الوجه الأول: المأخوذ من مخالفة قواعد جوهرية في الإجراءات،

بدعوى أن القرار محل الطعن جاء خاليا من ذكر أسماء وألقاب المحامين وعناوينهم المهنية وكذا خلوه من الإشارة إلى إيداع التقرير المكتوب بأمانة الضبط قبل جلسة المرافعات.

لكن حيث إن خلو القرار من أسماء وألقاب المحامين وعناوينهم المهنية لا يعيبه لأنه إجراء ثانوي لعدم اتصاله بموضوع العمل الإجرائي، أما بخصوص إيداع التقرير فإن البيّن من القرار تعيين المستشار المقرر وتلاوة هذا الأخير لتقريره المكتوب بجلسة المرافعة مما يفيد إيداع التقرير بأمانة ضبط الغرفة وبأن الخصوم مكنوا من الاطلاع عليه لأن الطاعنين لم يدعموا الوجه مما يثبت أنهم لم يمكنوا من الاطلاع على التقرير أو لم يمكنوا من إبداء ملاحظاتهم بشأنه أثناء جلسة المرافعة بعد تلاوته من طرف المستشار المقرر، لأن الأصل في الإجراءات أنها روعيت وعلى من يدعي عكس ذلك إقامة الدليل على ادعائه مما يجعل الوجه غير سديد.

عن الوجهين الثاني والثالث معا لتكاملهما وارتباطهما: المأخوذين من قصور التسبيب ومخالفة القانون،

بدعوى أن القرار أخطأ في تحديد تاريخ وفاة مورث المطعون ضدهم (م.ع) بذكره تاريخ 1980/01/17 بدلا من تاريخ 1980/11/17 وكما لم يرد القرار على ما أبداه الطاعنون من دفوع بخصوص سقوط الحق في التنزيل بالتقادم وفقا لنص المادة 308 من القانون المدني لمرور أكثر من 15 سنة على وفاة الجد كما لم يردوا

على سقوط حق المطعون ضدهم في الميراث وفقا لنص المادة 829 من القانون المدني كون المورث توفي بتاريخ 1980/11/17 كما تجاهل القرار الرد على انتفاء الشروط المنصوص عليها في المادة 169 من قانون الأسرة، وأضاف الطاعنون في الوجه الثاني أن القرار حملهم عبء إثبات ما يفيد استفادة المطعون ضدهم من أبيهم أو أمهم أو تلقوا وصية من جدهم خلافا للقانون الذي يجعل عبء الإثبات على عاتق المدعين.

لكن حيث إنه وخلافا لما ورد في الوجه فإنه بالرجوع إلى القرار محل الطعن يتبين أن قضاة المجلس ردوا على ما أثاره الطاعنون من دفوع بخصوص سقوط الحق بالتقادم واعتبروها في حيثيات قرارهم بأنها دفوع غير مبررة مؤكدين أن التنزيل حق مقرر قانونا وشرعا ولا يسقط بالتقادم شأنه شأن التركة إذا احتج بالمانع الأدبي في صلة القرابة وفقا لما استقر عليه اجتهاد المحكمة العليا وفي ذلك الرد الكافي، أما بخصوص ما ورد في الوجه الثاني بشأن عبء إثبات توافر شروط التنزيل المنصوص عليها في المادتين 171 و172 من قانون الأسرة فإن عبء الإثبات يقع على من يدعي عدم تحقق الشروط وهم الطاعنون المدعون بعدم استحقاق الأحفاد للتنزيل لعدم تحقق الشروط المقررة في المادتين وبانتهاء قضاة المجلس إلى ما انتهوا إليه من قضاء يكونون قد طبقوا صحيح القانون وسببوا قرارهم التسبيب الكافي.

حيث إنه بذلك تصبح الأوجه الثلاثة غير مؤسسة ويتعين معه رفض الطعن.

حيث إن خاسر الدعوى يتحمل المصاريف القضائية وفقا لنص المادة 378 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلهـــذه الأســـباب

قـررت المحكمـة العليـا - غرفـة شـؤون الأسـرة والمواريـث:

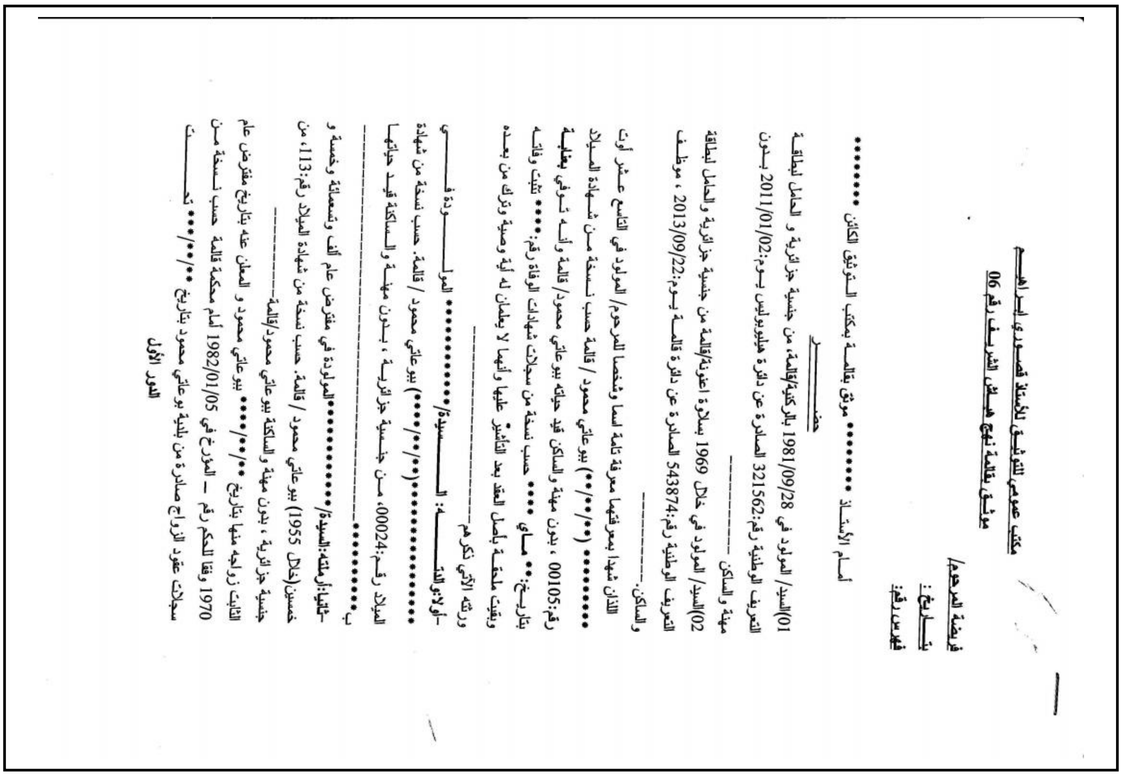
قبول الطعن بالنقض شكلا ورفضه موضوعا.

والمصاريف القضائية على الطاعنين.

بذا صـدر القـرار و وقـع التصريح بـه فـي الجلسة العلنيـة المنعقـدة بتـاريـخ السابع من شهـر ديسمبر سنـة ألفين وستـة عشر من قبل المحكمة العليـــا- غرفة شؤون الأسرة والمواريث.

الملحق 03

نموذج عن فريضة التنزيل



مكتب عمومي للتوثيق للأستاذ قصوري إبراهيم
موثق بقالمة نهج هباش الشريف رقم 06

فريضة المرحوم/
بتاريخ :
فهرس رقم:

أمام الأستاذ ******** موثق بقالمة بمكتب التوثيق الكائن ********

حضر

01)السيد/ المولود في 1981/09/28 بالركنية/قالمة، من جنسية جزائرية و الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم:321562 الصادرة عن دائرة هيليوبوليس يوم:2011/01/02 بدون مهنة والساكن ------------

02)السيد/ المولود في خلال 1969 بسلاوة اعنونة/قالمة من جنسية جزائرية والحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم:543874 الصادرة عن دائرة قالمة يوم:2013/09/22 ، موظف والساكن.------------

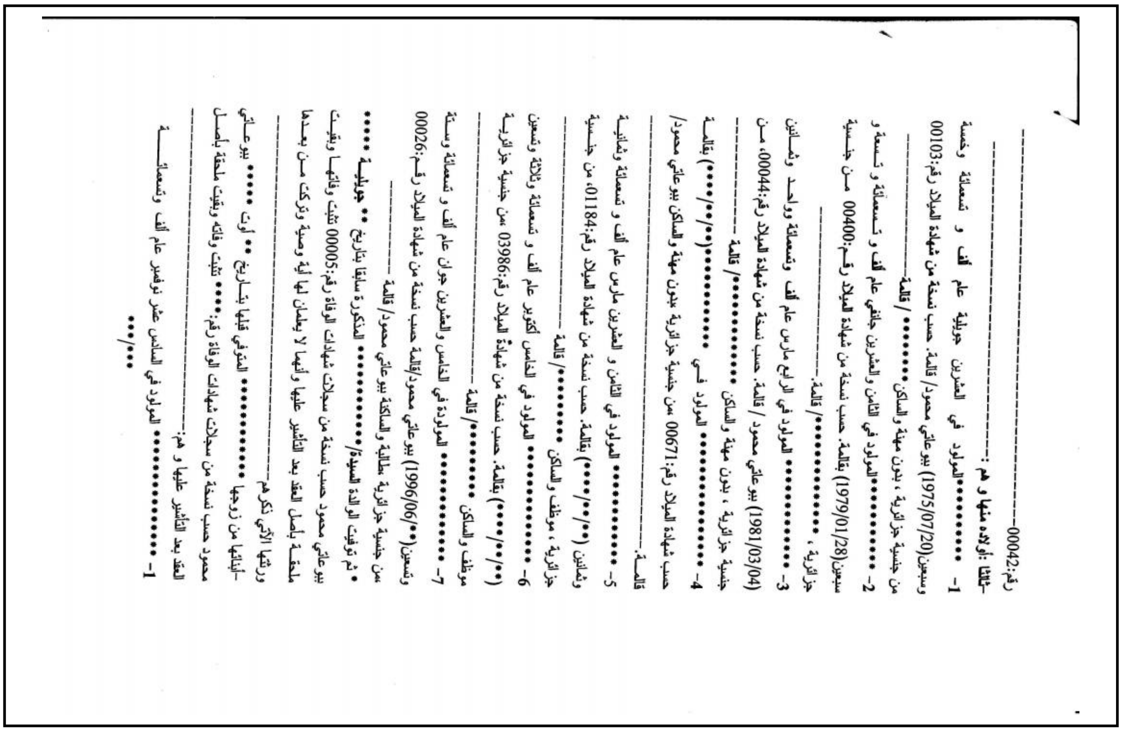
اللذان شهدا بمعرفتهما معرفة تامة اسما وشخصا للمرحوم/ المولود في التاسع عشر أوت ********* (**/**/**) ببوعاتي محمود / قالمة حسب نسخة من شهادة الميلاد رقم:00105 ، بدون مهنة والساكن قيد حياته ببوعاتي محمود/ قالمة وأنه توفي بعنابة بتاريخ:** ماي **** حسب نسخة من سجلات شهادات الوفاة رقم:**** تثبت وفاته وبقيت ملحقة بأصل العقد بعد التأشير عليها وأنهما لا يعلمان له أية وصية وترك من بعده ورثته الآتي ذكرهم-------------------------

-أولا:والدته: السيدة/ ************ المولودة في ****************(****/**/**) ببوعاتي محمود / قالمة. حسب نسخة من شهادة الميلاد رقم:00024، من جنسية جزائرية ، بدون مهنة والساكنة قيد حياتها ب*********--

-ثانيا:أرملته:السيدة/************المولودة في مفترض عام ألف وتسعمائة وخمسة و خمسين(خلال 1955) ببوعاتي محمود / قالمة. حسب نسخة من شهادة الميلاد رقم:113، من جنسية جزائرية ، بدون مهنة والساكنة ببوعاتي محمود/قالمة-------------

الثابت زواجه منها بتاريخ ****/**/** ببوعاتي محمود و المعلن عنه بتاريخ مفترض عام 1970 وفقا للحكم رقم – المؤرخ في 1982/01/05 أمام محكمة قالمة حسب نسخة من سجلات عقود الزواج صادرة من بلدية بوعاتي محمود بتاريخ ***/**/** تحت

الدور الأول



رقم:00042--

-ثالثا :أولاده منها و هم :------------------------------------

1- *********المولود في العشرين جويلية عام ألف و تسعمائة وخمسة وسبعين(1975/07/20) ببوعاتي محمود/ قالمة. حسب نسخة من شهادة الميلاد رقم:00103 من جنسية جزائرية ، بدون مهنة والساكن ******** / قالمة-------------

2- **********المولود في الثامن والعشرين جانفي عام ألف و تسعمائة و تسعة و سبعين(1979/01/28) بقالمة. حسب نسخة من شهادة الميلاد رقم:00400 من جنسية جزائرية ، ************/ قالمة.---------------------

3- ************ المولود في الرابع مارس عام ألف وتسعمائة وواحد وثمانين (1981/03/04) ببوعاتي محمود / قالمة. حسب نسخة من شهادة الميلاد رقم:00044، من جنسية جزائرية ، بدون مهنة والساكن ************/ قالمة --------------

4- ****************** المولود في ***********(****/**/**) بقالمة حسب شهادة الميلاد رقم:00671 ،من جنسية جزائرية ،بدون مهنة والساكن ببوعاتي محمود/ قالمة.---

5- ************ المولود في الثامن و العشرين مارس عام ألف و تسعمائة وثمانية وثمانين (****/**/**) بقالمة. حسب نسخة من شهادة الميلاد رقم:01184، من جنسية جزائرية ، موظف والساكن *********/ قالمة ---------------------------

6- ************* المولود في الخامس أكتوبر عام ألف و تسعمائة وثلاثة وتسعين (****/**/**) بقالمة. حسب نسخة من شهادة الميلاد رقم:03986 ،من جنسية جزائرية موظف والساكن *********/ قالمة -----------------------------------

7- ************ المولودة في الخامس والعشرين جوان عام ألف و تسعمائة وستة وتسعين(**/1996/06) ببوعاتي محمود/قالمة حسب نسخة من شهادة الميلاد رقم:00026 ،من جنسية جزائرية ،طالبة والساكنة ببوعاتي محمود/ قالمة -------------

• ثم توفيت الوالدة السيدة/************ المذكورة سابقا بتاريخ ** جويلية ***** ببوعاتي محمود حسب نسخة من سجلات شهادات الوفاة رقم:00005 تثبت وفاتها وبقيت ملحقة بأصل العقد بعد التأشير عليها وأنهما لا يعلمان لها أية وصية وتركت من بعدها ورثتها الآتي ذكرهم-------------------------------------

-أبنائها من زوجها ************ المتوفي قبلها بتاريخ ** أوت ***** ببوعاتي محمود حسب نسخة من سجلات شهادات الوفاة رقم:**** تثبت وفاته وبقيت ملحقة بأصل العقد بعد التأشير عليها و هم:-------------------------------------

1- *************** المولود في السادس عشر نوفمبر عام ألف وتسعمائة

/

وأربعين (1940/11/16) ببوعاتي محمود/قالمة حسب نسخة من شهادة الميلاد رقم:00101 من جنسية جزائرية ،متقاعد والساكن بفرنسا.----------

2- ********** المولـود فـي الاول أفريـل عـام ألـف وتـسعمائة وواحـد وخمسين(1951/04/01) ببوعاتي محمود/قالمة حسب نسخة من شهادة الميلاد رقم:00031 من جنسية جزائرية ،متقاعد والساكن ببوعاتي محمود/قالمة.----------

3- ********** المولود في العشرين افريل عام ألف وتسعمائة وأربعة وخمسين (1954/04/20) ببوعاتي محمود/قالمة حسب نسخة من شهادة الميلاد رقم:00086 من جنسية جزائرية ،متقاعد والساكن بسيدي عمار/عنابة.----------

4- ********** المولود في الثاني عشر جـوان عـام ألـف وتـسعمائة وتـسعة وخمسين(1959/06/12) ببوعاتي محمود/قالمة حسب نسخة من شهادة الميلاد رقم:00101 من جنسية جزائرية ،بدون مهنة والساكن ببوعاتي محمود/قالمة----------

5- ********** المولود في الثاني عشر جـوان عـام ألـف وتـسعمائة وتـسعة وخمسين(1959/06/12) ببوعاتي محمود/قالمة حسب نسخة من شهادة الميلاد رقم:00102 من جنسية جزائرية ،متقاعد والساكن ببوعاتي محمود/قالمة----------

6- ********** المولودة فـي الثـاني مـاي عـام ألـف وتـسعمائة وخمـسة وستين(1965/05/02) ببوعاتي محمود/قالمة حسب نسخة من شهادة الميلاد رقم:00060 من جنسية جزائرية ،بدون مهنة والساكنة بالركنية/قالمـــة----------

-عن أحفادها المنزلين منزلة أبيهم المرحوم/ ********** **المتوفي قبلها بعنابة** بتاريـخ:** **ماي** **** حسب نسخة من سجلات شهادات الوفاة رقم:1419 تثبـت وفاتـه طبقا لأحكام المادة 169 و ما يليها من قانون الأسرة الجزائري و هم :**عمار ،محـي الـدين ،نور الدين،فيصل ، محمد ،رابح وريان المذكورين سابقا**----------

لا وارث ولا عاصب سوى من ذكر وبطلب من **السيدة/** ********** المذكور أعلاه ،الجزائرية الجنسية والحاملة لبطاقة التعريف الوطنية رقـم:492255 الصـادرة من دائرة هيليوبوليس في 2005/10/10 بصفتها أحد الورثة المذكورين أعلاه استعملت الفريضة فصحت بعد العمل والحساب من **سبعة و تسعين ألف و ثلاثمائة و أربعة و أربعـين جـزء على سبعة و تسعين ألف و ثلاثمائة و أربعة و أربعين جزء** ----------

---------- **97344/ 97344جزءا**

استحقت من ذلك السيدة/ ********** ---------**97344/12168جزءا**

استحق من ذلك / ********** ---------- **97344/11960جزءا**

استحق من ذلك / ********** ---------- **97344/11960جزءا**

استحق من ذلك / ********** ---------- **97344/11960جزءا**

الدور الثاني و الأخيـــر

استحق من ذلك / ********** ---------- **97344/11960جزءا**

استحق من ذلك / ********** ---------- **97344/11960جزءا**

استحق من ذلك / ********** ---------- **97344/11960جزءا**

استحقت من ذلك / ********** ---------- **97344/5980جزءا**

استحق من ذلك / ********** ---------- **97344/1352جزءا**

استحق من ذلك / ********** ---------- **97344/1352جزءا**

استحق من ذلك / ********** ---------- **97344/1352جزءا**

استحق من ذلك / ********** ---------- **97344/1352جزءا**

استحق من ذلك / ********** ---------- **97344/1352جزءا**

استحقت من ذلك / ********** ---------- **97344/676جزءا**

المجموع: سبعة و تسعون ألف و ثلاثمائة وأربعة وأربعون جزء – 97344/ 97344جزءا

تلك جملة السهام التي صحت منها الفريضة و على منوالها تقسم تركة المتوفي عقارا كانت أو منقولا أو مبالغ مالية ----------

فريضة شرعية تامة مع بقاء الأعذار لمن هو له شرعا ----------

حقـوق التسجيـــــل

حقوق التسجيل قبضت بإلصاق طوابع منقولة طبقا لأحكام المادة 208 من قانون التسجيل المعدل ----------

إثباتا لمـــــا ذكـــر

حرر واتعقد بقالمة بمكتب التوثيق المذكور أعلاه----------

في اليوم ****** من شهر ****** ----------

سنة ألفين و ***** (*****) ----------

وبعد التلاوة و الشرح أمضته طالبة الفريضة والشاهدان مع الموثق----------

تتبع الإمضاءات بالأصل----------

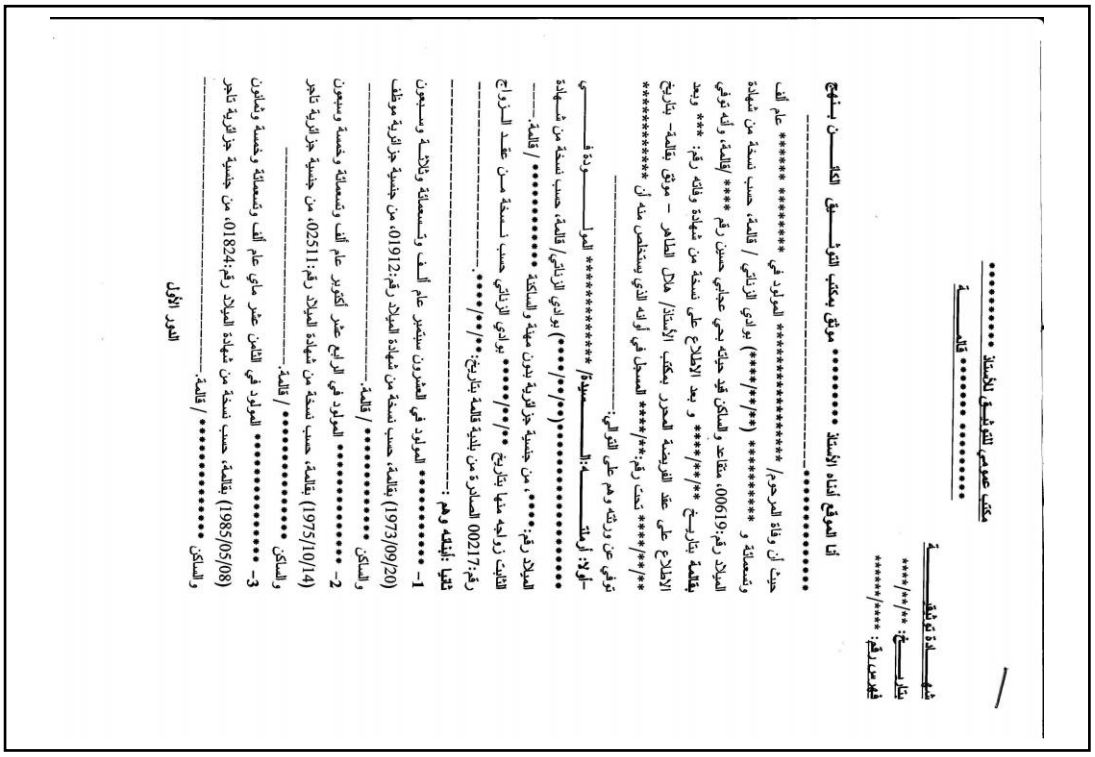
نسخة طبق الأصل من دورين بدون تشطيب و لا إحالات----------

الموثـق **من اجل النسخـــــة**

/

الملحق 04

نموذج عن الشهادة التوثيقية



مكتب عصري للتوثيق للأستاذ **********

****

شهـــادة توثيقيـــة

بتاريـــخ: **/**/****

فهرس رقم: ******/****

أنا الموقع أدناه الأستاذ ********** موثق بمكتب التوثيـــق المكلـــف بـمنهج

****

حيث أن وفاة المدعو/ ********** المولود في ********** بقالمة، حسب نسخة من شهادة وفاته و ********** (**/**/****) بوادي الزناتي / قالمة، حسب نسخة من شهادة الميلاد رقم:00619، بقاعد والساكن قد حياته بحي عجابي حسين رقم **** بقالمة، وله توفي بقالمة بتاريخ **/**/**** و بعد الاطلاع على نسخة من شهادة وفاته رقم: *** وبعد الاطلاع على عقد الفريضة المحرر بمكتب الأستاذ/ هلال الطاهر – موثق بقالمة- بتاريخ **/**/**** تحت رقم:**/**** المسجل في أوله الذي يستخلص منه أن **********

توفي عن ورثته وهم على التوالي:

-أولا: أرملتـــه:الســـيدة/ **********المولـــودة فـــي

********** بوادي الزناتي/ قالمة، حسب نسخة من شهادة الميلاد رقم:****، من جنسية جزائرية بدون مهنة والساكنة ********** / قالمة.

الثابت زواجه منها بتاريخ **/**/**** بوادي الزناتي حسب نسخة من عقد الزواج رقم:00217 الصادرة من بلدية قالمة بتاريخ:**/**/****.

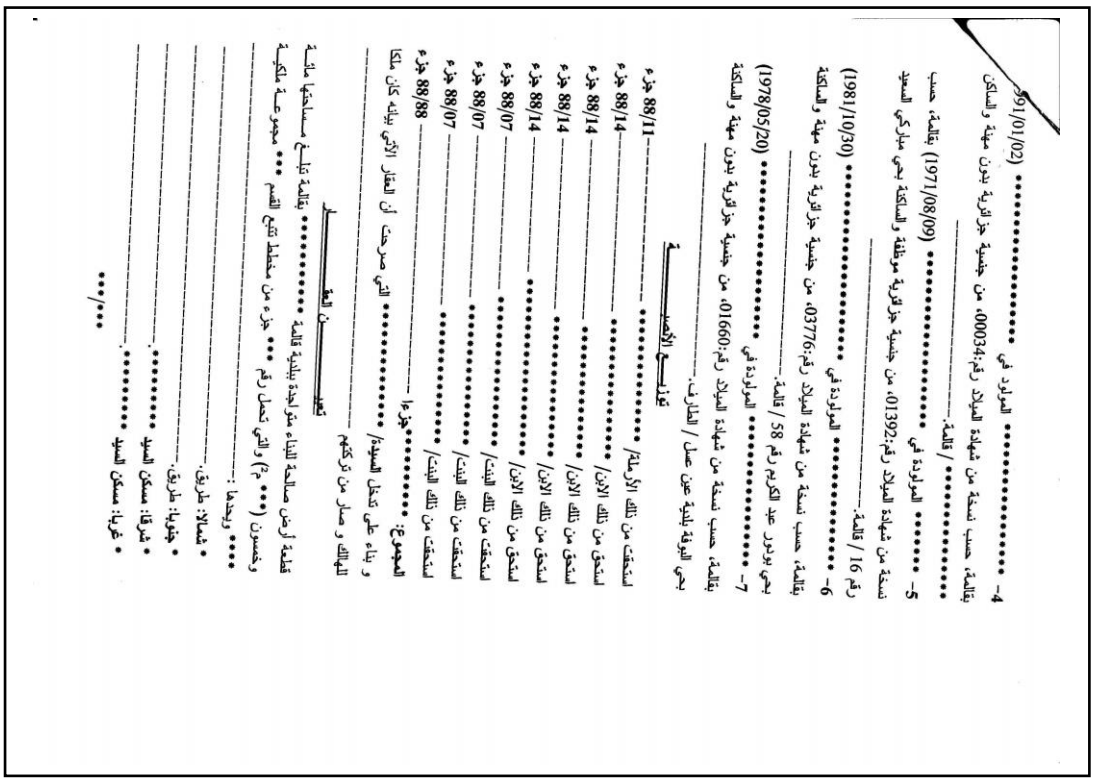
ثانيا :أبنائه وهم :

1- ********** المولود في العشرون سبتمبر عام ألف وتسعمائة وثلاثة وسبعون (1973/09/20) بقالمة، حسب نسخة من شهادة الميلاد رقم:01912، من جنسية جزائرية موظف والساكن ********** / قالمة.

2- ********** المولود في الرابع عشر أكتوبر عام ألف وتسعمائة وخمسة وسبعون (1975/10/14) بقالمة، حسب نسخة من شهادة الميلاد رقم:02511، من جنسية جزائرية تاجر والساكن ********** / قالمة.

3- ********** المولود في الثامن عشر ماي عام ألف وتسعمائة وخمسة وثمانون (1985/05/08) بقالمة، حسب نسخة من شهادة الميلاد رقم:01824، من جنسية جزائرية تاجر والساكن ********** / قالمة.

الدور الأول



4- ********** المولود في ********** 91/01/02، من جنسية جزائرية بدون مهنة والساكن بقالمة، حسب نسخة من شهادة الميلاد رقم:00034، بقالمة/ **********.

5- ********** المولودة في ********** (1971/08/09) بقالمة، حسب نسخة من شهادة الميلاد رقم:01392، من جنسية جزائرية موظفة والساكنة بحي مباركي السعيد رقم 16 / قالمة.

6- ********** المولودة في ********** (1981/10/30) بقالمة، حسب نسخة من شهادة الميلاد رقم:03776، من جنسية جزائرية بدون مهنة والساكنة بحي بوذور عبد الكريم رقم 58 / قالمة.

7- ********** المولودة في ********** (1978/05/20) بقالمة، حسب نسخة من شهادة الميلاد رقم:01660، من جنسية جزائرية بدون مهنة والساكنة بحي البوفة بلدية عين عسل / الطارف.

تعزيـــنا الأصيـــلة

استحقت من ذلك الأرملة/ ********** 88/11 جزء

استحق من ذلك الابن/ ********** 88/14 جزء

استحق من ذلك الابن/ ********** 88/14 جزء

استحق من ذلك الابن/ ********** 88/14 جزء

استحق من ذلك الابن/ ********** 88/14 جزء

استحقت من ذلك البنت/ ********** 88/07 جزء

استحقت من ذلك البنت/ ********** 88/07 جزء

استحقت من ذلك البنت/ ********** 88/07 جزء

المجموع: **********جزءا ********** التي صرحت أن العقار الآتي بيانه كان ملكا للهالك و صار من تركته و بناء على تصدق المعنية/ **********

تعيـــين العقـــار

قطعة أرض صالحة للبناء متواجدة ببلدية قالمة ********** بقالمة تبلغ مساحتها مائة وخمسون (*** م²) والتي تحمل رقم *** جزء من مخطط تقسيم *** مجموعة ملكية **** وحدها :

• شمالا: طريق. **********

• جنوبا: ********** طريق.

• شرقا: سكن السيد **********

• غربا: سكن السيد **********

/*

كما هي مبينة ومحددة في مخطط خاص يبقى مرفقا بهذا العقد وهذه القطعة بني فوقها بناية معدة للسكن.----------

الطابق الأرضي يحتوي على مستودعين+ ورشة نجارة + غرفة واحدة + فناء+ مرحاض.----

الطابق الأول يحتوي على 03 غرف + حمام+ مطبخ+ مرحاض .----------

كما يوجد هذا العقار و يمتد و يسترسل وما يحتوي من منافع أو مرافق و ما عليه من الارتفاقات بدون قيد و لا شرط .----------

أصل الملكية: عادت ملكية العقار المعين أعلاه **للمرحوم/ ******************** بموجب عقد إداري محرر من طرف **أملاك البلدية** بتاريخ ****/**/****** والمسجل بمفتشية 08 ماي 1945 بتاريخ ****/**/****** رسوم ******** مخالصة رقم:********** والمشهر بالمحافظة العقارية بقالمة بتاريخ ****/**/****** حجم:******** رقم ******. حيث تم هذا الشراء **********************----------**

-*- وقد تمت البناية بطريقة فوضوية وتحصل السيد/ *************** فيما بعد على رخصة البناء في إطار تسوية البناءات اللاشرعية رقم:*** الصادرة عن رئيس المجلس الشعبي البلدي لقالمة في **/**/**** تحت رقم: **/**.----------**

- وجاءت البناية مطابقة للتصاميم حسب ما تبينه شهادة المطابقة رقم **/** الصادرة عن بلدية قالمة في **/**/****.----------**

التقويم:لأجل قبض مصاريف هذا العقد و توابعه و إجراء الإشهار بالمحافظة العقارية قدرت المتدخلة قيمة العقار المعين أعلاه **بمليون دينار جزائري (1 000.000,00 دج).------**

انتقال ملكية العقار

يشهد الموثق الموقع أسفله طبقا للمادة 91 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، أن ملكية العقار المعين أعلاه انتقلت بملكية تامة و تمتع كامل للورثة المذكورين وفي الشياع بنسب حقوق كل واحد منهم المبينة أعلاه .----------

تصديقا لما ذكر أعدت هذه الشهادة لتشهر نسخة منها بالمحافظة العقارية بقالمة طبقا للمادة 90 من المرسوم المذكور ----------

التسجيل

إن هذا العقد معفى من حقوق التسجيل طبقا لقانون التسجيل المعدل----------

الدور الثاني

إثباتا لما ذكر

حرر وانعقد بقالمة بمكتب التوثيق المذكور أعلاه.----------

في اليوم ****** من شهر **** ----------**

سنة ألفين **** (****).----------**

و بعد التلاوة و الشرح أمضته المتدخلة مع الموثق.----------

الموثق/

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

القرآن الكريم برواية حفص

المصادر والمراجع باللغة العربية

قائمة المصادر

أولا: تفاسير القرآن الكريم

-أبو عبد الله القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، الجامع لأحكام القرآن، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 2006.

-أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، الجزء السادس، الطبعة الأولى، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 2006.

-أبو محمد عبد الحق بن غالب بن عطية الأندلسي، المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، 2001.

-أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري، النكت والعيون، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، دون سنة نشر.

-أبو الفرج جمال الدين عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي القرشي البغدادي، زاد المسير في علم التفسير، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، المكتب الإسلامي، دمشق، 1984.

-أبو الفضل شهاب الدين السيد محمود شكري الألوسي البغدادي، روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، الجزء الرابع، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1353هـ.

-أحمد بن محمد بن إسماعيل بن يونس أبو جعفر النحاس، معاني القرآن الكريم، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، مركز إحياء التراث الإسلامي جامعة أم القرى، المملكة العربية السعودية، 1988.

-الحافظ عماد الدين أبي الفداء إسماعيل بن كثير القرشي الدمشقي، تفسير القرآن العظيم، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الجزائر، 1990.

-جماعة من علماء التفسير، المختصر في تفسير القرآن الكريم، الطبعة الثالثة، مركز تفسير للدراسات القرآنية تحت إشراف مكتبة الملك فهد الوطنية، المملكة العربية السعودية، 1436 هـ.

-عبد الرحمان بن ناصر السعدي، تيسير الكريم الرحمان في تفسير كلام المنان، الطبعة الأولى، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 2002.

-محمد أبو زهرة، زهرة التفاسير، المجلد الثالث، دار الفكر العربي، مصر، 1987.

-محمد الطاهر بن عاشور، تفسير التحرير والتنوير، الجزء الثاني، الدار التونسية للنشر، تونس، 1984.

-محمد فخر الدين الرازي، التفسير الكبير، الجزء الخامس، الطبعة الأولى، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 1981.

ثانيا: كتب الحديث

-أبو الحسين مسلم الحجاج القشيري النيسابوري، صحيح مسلم (كتاب الوصية، الحديث رقم 1627)، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، 1991.

-أبو عبد الله محمد بن اسماعيل البخاري، صحيح البخاري، الطبعة الأولى، دار ابن كثير للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 2002.

-مالك بن أنس، الموطأ، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1985.

ثالثا: كتب الفقه الإسلامي

-ابن عابدين، حاشية رد المحتار على الدر المختار، الجزء السادس، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، لبنان، 1386هـ.

-أبو بكر بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، الإجماع، الطبعة الثانية، مكتبة الفرقان ومكتبة مكة الثقافية، الإمارات العربية المتحدة، 1999.

-أبو محمد علي بن أحمد بن سعد بن حزم الأندلسي، المحلى بالآثار، الجزء الثامن، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، 2003.

-محمد بن علي بن محمد الشوكاني، نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار، الجزء السادس، الطبعة الأولى، دار الحديث للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، 1993.

قائمة المراجع

أولا: الكتب

أ/ الكتب العامة

-أحمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد –العقود التي تقع على الملكية– الهبة والشركة–، الجزء الخامس، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000.

-أحمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد –العقود التي تقع على الملكية –البيع–، الجزء الرابع، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000.

-أحمد نصر الجندي، المواريث في الشرع والقانون، دار الكتب القانونية، مصر، 2008.

-أعمر يحياوي، نظام المواريث الإسلامي في قانون الأسرة الجزائري، الطبعة الأولى، دار الأمل، تيزي وزو، 2011.

-العربي بلحاج، الوجيز في التركات والمواريث وفق قانون الأسرة الجديد مدعما بِآخر التعديلات وبأحدث اجتهادات المحكمة العليا، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2015.

-العربي بلحاج، الوجيز في قانون الأسرة الجزائري-الميراث والوصية-، الجزء الثاني، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.

-أنور طلبة، العقود الصغيرة -الهبة والوصية-، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2004.

-بدران أبو العينين بدران، أحكام التركات والمواريث في الشريعة الإسلامية والقانون، مؤسسة شباب الجامعة للنشر والتوزيع، مصر، دون سنة نشر.

-جمعة محمد محمد براج، أحكام الميراث في الشريعة الإسلامية، دار يافا العلمية، عمان، 1999.

-خالد بن علي بن محمد لمشيقح، الجامح لأحكام الوقف والهبات والوصايا، الجزء السادس، الطبعة الأولى، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، 2013.

-رشيد بن شويخ، الوصية والميراث في قانون الأسرة الجزائري-دراسة مقارنة ببعض التشريعات العربية-، الطبعة الأولى، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.

-زكي الدين شعبان وأحمد الغندور، أحكام الوصية والميراث والوقف في الشريعة الإسلامية، مكتبة الفلاح، لبنان، دون سنة نشر.

-سعيد بويزري، أحكام الميراث في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري، الطبعة الأولى، دار الأمل، تيزي وزو، 2007.

-صالح ججيك، الميراث في قانون الأسرة الجزائري، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2002.

-عارف خليل أبو عبيد، الوجيز في الميراث، الطبعة الأولى، دار النفائس للنشر والتوزيع، عمان، 1992.

-عبد العزيز سعد، إجراءات ممارسة دعاوى شؤون الأسرة أمام أقسام المحاكم الابتدائية، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2014.

-عبد العظيم شرف الدين، أحكام الميراث والوصية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، الدار الدولية للاستثمارات الثقافية، مصر.

-عبد الفتاح تقية، الوجيز في المواريث والتركات، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.

-عطا الله فشار، أحكام الميراث في قانون الأسرة الجزائري، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، الجزائر، 2008.

-عمارة بلغيث، الوجيز في الإجراءات المدنية، الطبعة الأولى، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2002.

-عمر أحمد الراوي، مرجع الطلاب في المواريث على المذهب المالكي، دار الكتب العلمية، الطبعة الرابعة، لبنان، 2016.

-عيسى حداد، الوجيز في المواريث، منشورات جامعة باجي مختار، عنابة، 2003.

-لحسين بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء الأحوال الشخصية، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.

-محمد أبو زهرة، أحكام التركات والمواريث، دار الفكر العربي، مصر، 1963.

-محمد أبو زهرة، شرح قانون الوصية -دراسة مقارنة-، الطبعة الثانية، مطبعة أحمد مخيمر، القاهرة، 1950.

-محمد الزحيلي، الفرائض والمواريث والوصايا، الطبعة الأولى، دار الكلم الطيب، سوريا، 2001.

-محمد الصادق الشطي، لباب الفرائض، الطبعة الثالثة، دار الغرب الإسلامي، لبنان، 1988.

-محمد حدة، التركات والمواريث -دراسة مدعمة بالقرارات والاحكام القضائية-، الطبعة الأولى، دار الفجر للنشر والتوزيع، مصر، 2004.

-محمد زهدور، الوصية في القانون المدني الجزائري والشريعة الإسلامية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1991.

-محمد سمارة، أحكام وآثار الزوجية، الطبعة الأولى، الدار العلمية الدولية، الأردن، 2002.

-محمد طه أبو العلا خليفة، أحكام المواريث- دراسة تطبيقية-، الطبعة السادسة، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة، القاهرة، 2011.

-محمد علي الصابوني، المواريث في الشريعة الإسلامية على ضوء الكتاب والسنة، الطبعة الأولى، دار الجيل، بيروت، 1999.

-محمد مصطفى شلبي، أحكام الوصايا والأوقاف، الطبعة الرابعة، الدار الجامعية، بيروت، 1982.

-مسعود الهلالي، أحكام التركات والمواريث في قانون الأسرة الجزائري، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.

-مصطفى مسلم، مباحث في علم المواريث، الطبعة الخامسة، دار المنارة، السعودية، 2004.

-نبيل كمال الدين الطاحون، أحكام المواريث في الشريعة الإسلامية، مكتبة الخدمات الحديثة، المملكة العربية السعودية، 1984.

-هشام قبلان، الوصية الواجبة في الإسلام، دار عويدات للنشر والطباعة، دون بلد نشر، 1985.

-وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، الجزء الثامن، الطبعة الثانية، دار الفكر، دمشق، 1985.

-وهبة الزحيلي، الوصايا والوقف في الفقه الإسلامي، الطبعة الثانية، دار الفكر، دمشق، 1996.

ب/ الكتب المتخصصة

-أحمد دغيش، التنزيل في قانون الأسرة الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2009.

-لحسين بن شيخ آث ملويا، التنزيل-دراسة قانونية فقهية وقضائية مقارنة-، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.

ثانيا: الرسائل والمحاضرات الجامعية

أ/رسائل الدكتوراة

-مولد مخلص حمادي الراوي، الطرق الحسابية في حل مسائل الوصايا -قديما وحديثا-، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، قسم الفقه وأصوله، كلية الإمام الأعظم، جامعة الدراسات العليا، العراق، 2017.

ب/مذكرات الماجستير

-ريم عادل الأزعر، الوصية الواجبة-دراسة فقهية مقارنة-. رسالة لنيل شهادة الماجستير في الفقه المقارن، كلية الشريعة والقانون، قسم الفقه المقارن، عمادة الدراسات العليا، الجامعة الإسلامية، غزة، 2008.

-عمار نكاع، انتقال الملكية العقارية في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، قسم الحقوق، جامعة الاخوة منتوري، قسنطينة، الجزائر، 2012/2011.

-نوال بن النوي، تنفيذ الوصية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر 01، الجزائر، 2013/2012.

ج/مذكرات الماستر

-بسمة دوحي، الوصية الواجبة وتطبيقاتها المعاصرة -التنزيل في الميراث-، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص أحوال شخصية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2016/2015.

-خديجة خالي، مفهوم الموثق وتحديد نطاق مسؤوليته، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص حقوق وحريات، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، الجزائر، 2018/2017.

-سارة صابر وفاطمة الزهراء شباح، الوصية كسبب لكسب الملكية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص، قسم الحقوق، معهد العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، المركز الجامعي بلحاج بوشعيب، عين تيموشنت، الجزائر، 2018/2017.

-شفيقة حابت، الوصية الواجبة في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في العلوم الإسلامية، تخصص الشريعة والقانون، قسم الشريعة، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر، 2010/2009.

-صباح حمراوي، مريم بوشيبان، انتقال ملكية السيارات في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون الخاص الشامل، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، 2018/2017.

-صحرة حميش وفطيمة حميش، ميراث المفقود بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري -دراسة مقارنة-، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، 2017.

-صوفية عزرين وبريزة أزقاغ، الوصية الواجبة في قانون الأسرة الجزائري -دراسة مقارنة-، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون الخاص الشامل، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، الجزائر، 2014/2013.

-طاهر بدرة، التنزيل في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أسرة، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة الطاهر مولاي، سعيدة، 2015/2014.

-عادل نايلي، الوصية بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص أحوال شخصية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، الجزائر، 2016/2015.

-كوثر نور الدين، الميراث بالتنزيل فقها وقانونا، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص أحوال شخصية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016/2015.

-مريم حضري، السندات المثبتة للملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون العقاري، قسم الحقوق كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، الجزائر، 2017/2016.

-نادية قيدوام، الميراث بالتنزيل وإشكالاته العملية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأسرة، فرع القانون الخاص، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2019.

-نذير بن ناصر، سليمة بومراو، حقوق غير الورثة في التركة- دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري-، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون الخاص الشامل، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013/2012.

-وسام وارث وسعاد تنوري، إثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع والقضاء الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، 2014/2013.

د/المحاضرات

-أمقران طيبي، محاضرات في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، موجهة لطلبة السنة الثالثة قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، الجزائر، دون سنة نشر.

-رابح بوسنة، أحكام الميراث وفق قانون الأسرة الجزائري، مطبوعة بيداغوجية موجهة لطلبة السنة الثالثة، تخصص القانون الخاص، قسم العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، الجزائر، 2016/2015.

الندوات والملتقيات

-حفيظة فضلة، مداخلة بعنوان: "ميراث الحمل في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري"، الملتقى الوطني حول الميراث بين النصوص القانونية والإشكالات العملية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، الجزائر، يومي 03 و04 ماي 2015.

-عبد الفتاح تقية، دراسات قانونية تحليلية في إطار الندوة العلمية: "نطاق تطبيق أحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية في قانون الأسرة الجزائري -بعض النماذج التطبيقية-دراسة تحليلية"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 51، العدد الأول، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01 بن يوسف بن خدة، الجزائر، دون سنة نشر.

ثالثا: المقالات

-السيد المشري، "الميراث"، المجلة القضائية، العدد الأول، 1995.

-جمال ليشاني، "نظرة حول بعض جوانب قانون الأسرة -المواريث-"، الجزء الثاني، مجلة الموثق، العدد السابع، جويلية 1999.

-حسن شاهين، "التنزيل في قانون الأسرة"، مجلة الشرطة، عدد 25، الجزائر، 1987.

-زبيدة إقروفة، "الوصية الواجبة بين التأصيل الفقهي والتنزيل القانوني"، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، المجلد 10، العدد 01، جامعة غرداية، 2017.

-صالح جيجيك الورثلاني، التنزيل في قانون الأسرة الجزائري، مجلة الموثق، العدد01، 1997.

-عبد القادر رحال: "التنزيل (الوصية الواجبة) أحكامه وضوابطه القانونية -دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري المقارن مدعما باجتهادات المحكمة العليا-"، مجلة الصراط، العدد 36، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر 01، الجزائر، ديسمبر 2017.

-علي باقل: "ضرورة إعادة النظر في التوريث تنزيلا في قانون الأسرة الجزائري"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد السادس، العدد الأول، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2019.

-فتيحة بشور: "التنزيل في قانون الأسرة الجزائري مقارنا بالشريعة الإسلامية والقانون المصري"، مجلة معارف، العدد18، قسم العلوم قانونية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، جوان2015.

-مبروك بن زيوش، "التنزيل في الميراث بين الوجوب والاختيار في ضوء الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد 08، الجزء الأول، جامعة عباس لغرور، خنشلة، جوان 2017.

-محمد الطاهر بلموهوب: "أحكام التنزيل في قانون الأسرة الجزائري"، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد 11، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، سبتمبر 2018.

-محمد بشير: "أحكام التنزيل على ضوء التشريع والاجتهاد القضائي الجزائري -دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون-"، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 16، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر، بسكرة، مارس 2018.

-محمد بن سالم، "التنزيل على ضوء قانون الأسرة الجزائري"، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2006.

-يامنة حواسي: "الإطار المرجعي لنظام التنزيل في ظل قانون الأسرة الجزائري"، مجلة التراث، العدد الثاني، المجلد السادس، جامعة زيان بن عاشور، الجلفة، أوت 2019.

-يوسف بن الحاج فرج بن يوسف، "المواريث الشرعية والوصية ومجلة الأحوال الشخصية"، مجلة الهداية، العدد 171، المجلس الإسلامي الأعلى، تونس، 2006.

رابعا: المجلات القضائية

-المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثاني، 1994.

-المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، 1995.

-المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد خاص، 2001.

-المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثاني، 2002.

-المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، 2006.

- المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، 2013.

-المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، 2014.

خامسا: القواميس والمعاجم

-أحمد بن محمد بن علي الفيومي المقري، المصباح المنير، الطبعة الأولى، دار الحديث للنشر، لبنان، 2000.

-جمال الدين أبي الفضل محمد بن مكرم ابن منظور، لسان العرب، الجزء السادس، دون طبعة، دار إحياء التراث العربي، لبنان، 1988.

-جمال الدين أبي الفضل محمد بن مكرم ابن منظور، لسان العرب، تحقيق عبد الله علي الكبير وآخرون، دون طبعة، دار المعارف، مصر، دون تاريخ نشر.

-مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز أبادي، القاموس المحيط، ترتيب وتوثيق خليل مأمون شيحا، الطبعة الأولى، دار المعرفة للنشر والتوزيع، لبنان، 2005.

-محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي، معجم مقاييس اللغة، المجلد الأول، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، لبنان، 1999.

-محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي، مختار الصحاح، تحقيق يوسف الشيخ محمد، الطبعة الخامسة، المكتبة العصرية، الدار النموذجية، لبنان، 1999.

-محمد بن يعقوب الفيروز أبادي، القاموس المحيط، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة السادسة، 1998.

سادسا: النصوص القانونية

أ/ القوانين

-القانون رقم 71 لسنة 1946، بشأن قانون الوصية، صادر في 24 يونيه 1946، الجريدة الرسمية للحكومة المصرية (جريدة الوقائع المصرية) عدد 65، صادر في 01 يونيه 1946.

-القانون رقم 11/84 المؤرخ في09 رمضان 1404 الموافق لـ 09 يونيو 1984، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، الجريدة الرسمية، العدد 24، لسنة 1984، ص910، المعدل والمتمم بالأمر رقم 02/05، المؤرخ في 18 محرم 1426 الموافق لـ 27 فبراير 2005، الجريدة الرسمية، العدد 15، لسنة 2005.

-ظهير شريف رقم 1.04.22 صادر في 12 من ذي الحجة (03 فبراير 2004) بتنفيذ القانون رقم 70.03 بمثابة مدونة الأسرة، مديرية التشريع، وزارة العدل، المملكة المغربية.

-القانون رقم 02/06، مؤرخ في21 محرم عام 1427 الموافق 20 فبراير سنة 2006، يتضمن تنظيم مهنة الموثق، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 14، مؤرخة في 08 صفر عام 1427 الموافق 08 مارس سنة 2006.

-القانون رقم 09/08، مؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 21، مؤرخة في 17 ربيع الثاني عام 1429 الموافق 23 أبريل 2008.

ب/الأوامر

-الأمر مؤرخ في 13 أوت 1956 الموافق 06 محرم 1376، يتعلق بإصدار مجلة الأحوال الشخصية، منشور بالرائد الرسمي التونسي، عدد 66، صادر في 17 أوت 1956.

-الأمر رقم 156/66، مؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 08 يونيو سنة 1966، يتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 49، صادر في 21 صفر 1386 الموافق 11 يونيو 1966، المعدل والمتمم.

-الأمر رقم 29/73، مؤرخ في 05 جمادى الثانية عام 1393 الموافق 05 يوليو سنة 1973، يتضمن إلغاء لقانون رقم 157/62 المؤرخ في 31 ديسمبر سنة 1962، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديموقراطية الشعبية، عدد 62، مؤرخة في 05 رجب 1393 الموافق 03 غشت سنة 1973.

-الأمر 58/75، مؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 78، 1975.

-الأمر رقم 105/76، المؤرخ في 17 ذي الحجة عام 1396 الموافق 09 ديسمبر سنة 1977، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 81، مؤرخة في 07 محرم عام 1398 الموافق 18 ديسمبر 1977.

ج/ المراسيم

-المرسوم التشريعي رقم 63/76، مؤرخ في 14 ربيع الأول عام 1396 الموافق 25 مارس سنة 1976، يتعلق بتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 30، مؤرخة في 13 ربيع الثاني عام 1396 الموافق 13 أفريل سنة 1976.

-المرسوم التنفيذي رقم 243/08، مؤرخ في أول شعبان عام 1429 الموافق 3 غشت سنة 2008، يحدد أتعاب الموثق، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 45، لسنة 2008.

سابعا: المواقع الإلكترونية

-القانون رقم 052-2001، المؤرخ في 19 يوليو 2001، المتضمن مدونة الأحوال الشخصية الموريتانية، نادي القضاة الموريتانيين، أنظر الموقع: http://cmrim.com/?p=306، تاريخ الإطلاع: 2020/06/03، على الساعة: 08:45AM.

https://www.djelfa.info/vb/showthread.php?t=492591، بتاريخ 2011/01/28، تاريخ الاطلاع: 2020/03/11، على الساعة 04:51AM.

https://www.maghress.com/attjdid/15027، بتاريخ 2004/05/12، تاريخ الإطلاع: 2020/03/03، على الساعة 03:20AM.

-فتوى منشورة في الموقع: www.islamweb.net، رقم 115201، تاريخ الاطلاع: 2020/04/24 على الساعة 01:21 صباحا.

المراجع باللغة الفرنسية

القوانين

-Loi N° 62/157, du 31 Decembre 1962, tendant à la reconduction jusqu'à nouvel ordre de la législation en vigueure au 31 décembre 1962, JOURNAL OFFICIEL DE LA REPUBLIQUE ALGERIENNE DEMOCRATIQUE ET POPULAIRE, N° 2, 11 janvier 1963.

-Loi N° 84/11, du 09 JUIN 1984, portant Code De La Famille, JOURNAL OFFICIEL DE LA REPUBLIQUE ALGERIENNE DEMOCRATIQUE ET POPULAIRE, N°24, Page 623

الفهرس

الفهرس

المقدمة..... **1**

الفصل الأول: ماهية التنزيل **8**

المبحث الأول: مفهوم التنزيل 9

المطلب الأول: تعريف التنزيل..... 9

الفرع الأول: التعريف اللغوي للتنزيل 9

أولا: تعريف التنزيل لغة..... 9

ثانيا: تعريف الوصية الواجبة لغة..... 10

الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي للتنزيل..... 13

أولا: تعريف التنزيل عند الفقهاء القدامى. 13

ثانيا: تعريف التنزيل عند الفقهاء المعاصرين..... 14

الفرع الثالث: تعريف التنزيل قانونا..... 15

أولا: التعريف الوارد في التشريع. 16

ثانيا: التعريف الوارد في الاجتهاد القضائي. 16

المطلب الثاني: المقارنة بين التنزيل وبعض المفاهيم المشابهة 17

الفرع الأول: المقارنة بين التنزيل والميراث..... 17

أولا: أوجه التشابه..... 17

ثانيا: أوجه الاختلاف..... 18

الفرع الثاني: المقارنة بين التنزيل والوصية الاختيارية..... 20

أولا: أوجه التشابه..... 20

ثانيا: أوجه الاختلاف..... 20

الفرع الثالث: الطبيعة القانونية للتنزيل..... 21

المبحث الثاني: مشروعية التنزيل وأركانه..... 26

المطلب الأول: مشروعية التنزيل 26

الفهـــرس

الفرع الأول: دليل مشروعية التنزيل 26
أولا: الأسانيد الشرعية للتنزيل من القرآن الكريم 27
ثانيا: دليل مشروعية التنزيل من السنة النبوية 34
الفرع الثاني: الحكمة من مشروعية التنزيل 36
أولا: تعويض الحفدة عما فاتهم من ميراث أصولهم 36
ثانيا: شدة احتياج الحفدة 37
ثالثا: موقف المشرع الجزائري من الحكمة من تشريع التنزيل 38
المطلب الثاني: أركان التنزيل 39
الفرع الأول: المنزّل 39
الفرع الثاني: المنزَّل 41
الفرع الثالث: محل التنزيل 44
الفصل الثاني: شروط التنزيل وتطبيقاته 47
المبحث الأول: شروط التنزيل 48
المطلب الأول: شروط التنزيل وإثباته قبل صدور قانون الأسرة 48
الفرع الأول: شرط وجوبية تنزيل الأحفاد من طرف الجد 48
الفرع الثاني: إثبات التنزيل 50
المطلب الثاني: شروط التنزيل بعد صدور قانون الأسرة 52
الفرع الأول: شروط متعلقة بمقدار التنزيل 52
أولا: أن يكون مساويا لأسهم الأصل لو كان حيا 52
ثانيا: أن يكون في حدود ثلث التركة 53
ثالثا: أن يقسم للذكر مثل حظ الأنثيين 54
الفرع الثاني: شروط متعلقة بالفرع المنزَّل 55
أولا: أن تتحقق حياته عند وفاة الأصل المورث (الجد أو الجدة) 55
ثانيا: أن يكون فرعا للولد المتوفى في حياة الجد 56
ثالثا: ألا يكون ممنوعا من الميراث 56

الفهـــرس

رابعا: ألا يكون وارثا لأصله غير المباشر..... 58
خامسا: ألا يكون قد ورث من أصله المباشر مقدار ما يستحقه بالتنزيل 58
الفرع الثالث: شروط متعلقة بأصول الفرع المنزَّل 59
أولا: شروط خاصة بالأصل المباشر للفرع المنزَّل (أب الفرع المنزل أو أمه)..... 59
ثانيا: شروط خاصة بالأصل غير المباشر للفرع المنزل (جد الفرع المنزل أو جدته)
..... 60
المبحث الثاني: تطبيقات التنزيل..... 65
المطلب الأول: طرق حل مسائل التنزيل 65
الفرع الأول: طرق حل المسائل العادية للتنزيل 65
أولا: الطريقة التقليدية 66
ثانيا: الطريقة الحديثة..... 70
الفرع الثاني: التنزيل في مسائل الميراث بالتقدير..... 72
أولا: مسألة توريث الحمل بالتنزيل 72
ثانيا: مسألة توريث المفقود بالتنزيل..... 76
الفرع الثالث: تزاحم الوصايا 80
أولا: تعريف الوصية الاختيارية..... 81
ثانيا: طريقة حل مسألة تزاحمت فيها الوصايا الواجبة والاختيارية 82
المطلب الثاني: إجراءات قسمة التركة المشتملة على التنزيل 85
الفرع الأول: فرائض التنزيل 86
أولا: تحرير فرائض التنزيل..... 86
ثانيا: إجراءات كسب الملكية بالتنزيل..... 88
الفرع الثاني: إجراءات التقاضي في دعاوى التنزيل 92
أولا: الأشخاص المؤهلين لرفع دعوى التنزيل..... 92
ثانيا: الجهات القضائية المختصة نوعيا للنظر في دعوى التنزيل..... 95
ثالثا: الجهات القضائية المختصة إقليميا للنظر في دعوى التنزيل..... 97

الفهـــرس

الخاتمة..... **101**

الملاحق..... **105**

الملحق 01.....105

الملحق 02.....106

الملحق 03.....119

الملحق 04.....121

قائمة المصادر والمراجع..... **124**

الفهرس..... **140**

الملخص

التنزيل هو جعل الأحفاد منزلة أبيهم المتوفى قبل جدهم أو جدتهم أو معه في تركة هذا الأخير، وذلك بالشروط القانونية التي حددها المشرع في قانون الأسرة، وقد حاولنا من خلال هذه الدراسة التطرق لمدى توفق المشرع الجزائري في ضبط أحكام التنزيل وكذا مدى إسهام الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا في تفسير وتطبيق تلك الأحكام، محاولة منا لرفع الإشكالات التي يثيرها هذا الموضوع.

Résumé

L'héritage par substitution est une possibilité de donner la part d'un fils décédé avant ou en même temps que son parent, a ses descendants, ces derniers doivent prendre la position de leur auteur tant qu'héritiers de ce grand parent, selon les conditions que le législateur a exiger dans le code de la famille, à travers cette étude, nous avons tenté de mesurer l'ampleur du succès du législateur algérien dans le contrôle des dispositions du l'héritage par substitution, ainsi que la mesure dans laquelle la jurisprudence de la Cour suprême contribue à l'interprétation et à l'application de ces dispositions, une tentative de notre part de soulever les problèmes soulevés par ce sujet.