



التنزيل، الحلّ والمعضلة..

El-Tanzil. The Dilemma and solution..

أ.د مراد كاملي *

مخير الدراسات القانونية المعقّنة

كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل 18000، جيجل (الجزائر)

mouradkamli@univ-jijel.dz

تاريخ النشر: 01 /سبتمبر/ 2023

تاريخ القبول: 20 / أوت/ 2023

تاريخ الاستلام: 31 /ماي/ 2023

الملخص:

يعتبر التنزيل المقرر بمقتضى المواد (169-172) من قانون الأسرة نظاما خاصا لتجاوز وضعية الحرمان التي كان يعيشها الأحفاد الذين توفي أصلهم المباشر (الأب أو الأم) قبل جدهم أو جدتهم، إلا أن هذا النظام اعترضت تطبيقه عوائق أهمها صعوبة التأكد من توافر الشروط التي وضعها المشرع لاستحقاق التنزيل للأحفاد، وحاجة الموثق لحكم قضائي، وهو ما أوجد حالة من تضارب الفرائض المحررة من الموثقين لنفس المتوفى.

الكلمات المفتاحية: التنزيل؛ الأحفاد؛ الميراث؛ الفريضة؛ الموثق...

Abstract:

El-Tanzil prescribed under articles 169-172 of the Family Code is considered a special system to overcome the situation of deprivation experienced by grandchildren whose immediate ascendants (father or mother) died before their grandfather or grandmother, but this system has been hampered by obstacles, the most important of which is the difficulty of ascertaining the fulfillment of the conditions set by the legislator for entitlement to download for grandchildren, and the need for a notary to obtain a judicial ruling, which has created a situation of conflict between the obligations issued by notaries for the same deceased

Keywords: El-Tanzil Grandchildren, inheritance, obligation, notary...

*
المؤلف المراسل

مقدمة:

لا يزال نظام التنزيل¹ المقرر بمقتضى المواد (169-172) في الفصل السابع من الكتاب الثالث من قانون الأسرة² (منذ حوالي نصف قرن) يُطرح كأحد أهم الحلول التي اعتمدها المشرع الجزائري لتجاوز وضعية الحرمان التي كان يعيشها الأحفاد الذين تُوفي أصلهم المباشر (الأب أو الأم) قبل جدّهم أو جدّتهم³، إلا أن الاختلاف الذي دار حول كيفية تطبيقه عمليا، والصعوبات التي واجهها المعنيون بتطبيق القانون بخصوص هذه المسألة (موثّقون، قضاة)، جعل هذا الحل مُكبّلا بعوائق حالت دون التطبيق السليم لهذا النظام وتحقيق الأهداف التي قصد المشرّع تحقيقها، ووقفت دون بلوغ استقرار المراكز القانونية الناشئة عن تقسيم التركة التي تضم منزلين. وهو ما يقتضي قطعاً التشوُّف لحلول قاطعة، تحفظ حقّ المنزلين وسائر الورثة، وتبشّر باستقرار الحقوق الناشئة عن الفريضة المحررة من الموثّق المتضمنة بيان أنصبة الورثة والمنزلين على حدّ السواء.

إنّ من أهم المعضلات التي لا زالت تعترض التطبيق السليم الهادئ لنظام التنزيل صعوبة التأكّد من توافر الشروط التي وضعها المشرّع لاستحقاق التنزيل للأحفاد، والتي يجب التحقق من قيامها لإدراج المنزلين أو بعضهم ضمن الفريضة الشرعية المبيّنة لنصيب كل منزل أو وارث.

تعترض التنزيل أيضا معضلة أخرى تدور حول حاجة الموثّق المخوّل قانونا بتحرير الفريضة الشرعية في كثير من الأحيان لحكم قضائي بعد التحقيق والبحث، يكون قاطعا ونهائيا، يثبت قيام هذه الشروط أو انتفاءها، بعد الفصل في كلّ النزاعات التي قد تثور بين الورثة والمطالبين بالتنزيل. وهو ما يدع الأمر مترنحا بين الموثّقين والقضاة، وكرة تتقاذفها أياديهم، يتمنى كل فريق أن يعفيه الآخر من مغبتها⁴.

لا يتوقف الأمر عند هذا الحدّ، بل إن هناك معضلة أخرى، لا تزال تؤرق بال الموثّقين، وتقض مضاجعهم، وهو تضارب الفرائض المحررة من الموثّقين لنفس الموثّق، بسبب كونها مبنية على أساس ما يُقدّم للموثّق من وثائق من طرف طالبي الفريضة الشرعية وما يقدمونه من تصريحات، وهو ما قد لا يكون مطابقا للواقع، وهو ما يدعو إلى التفكير بجديّة في ملف وطني للفريضة الشرعية على غرار الملف الوطني للحالة المدنية.

إن هذه المعضلات تطرح إشكالا عميقا حول كفاءة نظام التنزيل في القانون الجزائري (نصا وممارسة) بوضعه الحالي في تحقيق أهداف المشرّع الجزائري منه، وانسجامة مع

المنظومة القانونية عموماً، الإجرائية والموضوعية، وأثره على مبدأ استقرار المراكز القانونية. وهو ما يمكن التعبير عنه بسؤال رئيس هو:

هل يمكن تجاوز المعضلات المطروحة على نظام التنزيل لتحقيق الأهداف المنشودة منه؟

تهدف هذه الورقة البحثية إلى بيان أهم المعضلات ذات الطبيعة العملية في نظام التنزيل، وتقديم جملة من الاقتراحات الأولية لتجاوز المعضلات المطروحة، العملية منها خاصة، المرتبطة بالممارسة.

قصد الإجابة عن التساؤل المطروح وتحقيق الهدف المعلن تدور هذه الورقة البحثية حول نقاط ثلاث:

1. صعوبة التحقق من توافر شروط التنزيل وجدوى إعمالها.
2. التنزيل بين الفريضة المحررة والحكم القضائي.
3. الإعراض عن تحرير الفرائض والفرائض المتناقضة.

أولاً: صعوبة التحقق من توافر شروط التنزيل وجدوى إعمالها.

يشترط قانون الأسرة الجزائري جملة من الشروط ضمّنها المواد 169، 171 و172، والتي تنصّ على التوالي على ما يلي:

المادة 169: من تُوّي له أحفاد وقد مات مورّثهم قبله أو معه وجب تنزيلهم منزلة أصلهم في التركة بالشرائط التالية.

المادة 171: لا يستحق هؤلاء الأحفاد التنزيل إذا كانوا وارثين للأصل جداً كان أو جدة أو كان قد أوصى لهم، أو أعطاهم في حياته بلا عوض مقدار ما يستحق بهذه الوصية، فإن أوصى لهم أو لأحدهم بأقل من ذلك وجب التنزيل بمقدار ما يتم به نصيبهم أو نصيب أحدهم من التركة.

المادة 172: أن لا يكون الأحفاد قد ورثوا من أبهم أو أمهم ما لا يقل عن مناب مورّثهم من أبيه أو أمه. ويكون هذا التنزيل للذكر مثل حظ الانثيين.

ويمكن تلخيصها في شروط أربعة هي:

أ) أن يكون الأصل المباشر للأحفاد (الأب أو الأم) قد توفي قبل الأصل الذي يُراد تنزيلهم في تركته (جدا أو جدة).

ب) أن لا يكون الأحفاد وارثين من أصلهم الذين سينزلون في تركته.

ج) عدم منح الأصل لهم (جدا أو جدة) وصية أو هبة أثناء حياته بقدر ما يستحقون بالتنزيل.

د) أن لا يكون الأحفاد قد ورثوا من أبيهم أو أمهم مالا يقل عن مناب مورثهم من أبيه أو أمه.

يُضاف إليها الشرط المطلوب قانونا بداهة، وهو أن تكون وفاة الأصل (جدا أو جدة) بعد صدور قانون الأسرة سنة 1984 حتى تكون الحالة مشمولة بالقانون زمنيا.

وليس المقام لبيان معنى هذه الشروط وكيفية تطبيقها، وإنما المقام بيان أوجه الصعوبة في التحقق من بعضها، من طرف الموثق والقاضي على حدّ سواء، ويتعلق الأمر خاصة بالشرطين الأخيرين.

ذلك أن التحقق من عدم منح الأصل لهم (جدا أو جدة) وصية أو هبة أثناء حياته بقدر ما يستحقون بالتنزيل يقتضي الاطلاع تفصيلا على ما تم منحه لهم أو لبعضهم أثناء حياة الأصل ومقداره وقيمتها، ويعترض هذا الأمر إشكالات عدّة، أهمها:

- أن ما يمنحه الأصل (جدا أو جدة) للأحفاد خلال حياتهما مما لا يحرص الأصل على ضبطه وتقييده، فقد يكون منحا متقطعا على دفعات، بمقادير متفاوتة، قليلة أو كثيرة، وهو يكون بدافع ما بين الأصل المانح والأحفاد من حب ومودة بعامل القربى وحاجة الأحفاد المتكررة، كأن يكون منح لهم خلال دراستهم أو بسبب مناسبة خاصة كزواج أحد الأحفاد أو سفره أو غيره، مما يكون من التكافل بين أفراد الأسرة، فلا يمكن حصره ومعرفة مقداره، ولو حرص الورثة بعد ذلك والأحفاد على حد سواء على تذكره وحصره.

- أن ما يمنحه الأصل (جدا أو جدة) للأحفاد خلال حياتهما يكون في الغالب محاطا بالسر والكتمان، إذ يعتبر الأصل ما يمنحه لأحفاده ما دام غير ملزم بالنفقة عليهم صدقة مدعو شرعا إلى أن تكون سرا، بحيث لا تعلم شماله ما أنفقت يمينه، ولا يحرص أبناء الأصل ولا الأحفاد على العلم بها ولا ضبطها وتقييدها، لأنه مال الأصل (جدا أو جدة)، وهو حر في التصرف فيه، يصرفه كما يشاء، ولا حق لأحد أن يراقبه أو يراجعه في ذلك.

- أن ما يمنحه الأصل (جدا أو جدة) للأحفاد خلال حياتهما لا يمكن في الغالب إثباته من طرف الورثة إذا أنكر الأحفاد الممنوحون، إلا إذا كان مما تم توثيقه وتقييده، وهو مالا يتم في الغالب، خاصة إذا تعلق بعقار أو منقولات ذات أهمية خاصة جعل المشرع لها إجراءات خاصة في نقل ملكيتها، فتكون نتيجة ذلك أن يعجز الورثة أمام إنكار الأحفاد إثبات أن الأصل منح لهم شيئا، قليلا أو كثيرا خلال حياته، وينجم عن ذلك أن يستحق الأحفاد التنزيل بغض النظر عن توافر هذا الشرط نظريا أم لا.

- أن ما يمنحه الأصل (جدا أو جدة) للأحفاد خلال حياتهما قد يكون قد مضى عليه زمن تبدلت فيه قيمة الأشياء في السوق، كأن يكون قد مضى عليه ثلاثون سنة أو أكثر، فيكون ما منحه الأصل للأحفاد من سيولة في وقت ما، كان ثروة معتبرة في نظر الورثة، وهو لا يُعدّ كذلك حين القيام بالتنزيل، أو المطالبة به. فيكون خصمه من نصيب الأحفاد في التنزيل عبثا لا يحقق هدف المشرع في حماية حق الورثة في مواجهة حق الأحفاد في التنزيل الممنوحين من طرف الأصل خلال حياته.

- أن يكون الأحفاد قد ورثوا من أبهم أو أمهم في حياة جدهم أو جدتهم، إلا أن ما ورثوه مما مرّ عليه زمن معتبر أثر في قيمة العملة المتداولة، بحيث كان ذا قيمة معتبرة، وأصبح غير ذلك، فأصبح خصمه من منابهم في تركة جدهم عند التنزيل مما لا ينزع عنهم صفة المستفيدين من جهتين، المورث والمنزّل في تركته، ولهذا يكونون قد جمعوا بين الميراث من الأبوين والتنزيل من الجدين، وكان ذلك سببا لغبن نصيب الورثة من الجدين.

إن الإشكالات المطروحة هنا، المتعلقة باستفادة الأحفاد من هبات من جدهم أو جدتهم خلال حياتهما، يمكن أن نتصورها أيضا في حقّ الورثة أنفسهم، بمعنى أنه يمكن أن يكون المورث قد وهب لبعض ورثته أثناء حياته هبات تقلّ أو تساوي أو تفوق منابهم في الميراث، إلا أن الشريعة ومن خلفها قانون الأسرة لم يمنع الوارث من نصيبه كاملا عند وفاة المورث، ولم ينتقص من نصيبه بسبب تلك الهبات، إلا أن الحكم مختلف تماما بالنسبة للتنزيل، رغم أن غاية هذا التقييد للتنزيل إنما كان إغناء المنزلين دون الإضرار بالورثة، حتى لا يستفيد المنزلون مرتين، مرة بالهبة الممنوحة لهم في حياة جدهم أو جدتهم، ومرة بسبب استحقاقهم للتنزيل.

الحقيقة أن تقييد نصيب المنزلين بتصرفات صاحب التركة خلال حياته لا يحكمه منطق التصرفات المالية في الشرع أو القانون ذات الصلة بتقسيم تركة الهالك، ولا يمكن

قياسه على قواعد وأحكام الوصية أو الميراث، لأن هبة الشخص خلال حياته للموصى له أو للوارث لا يؤثر نهائيا عند استحقاق الوصية أو الميراث على نصيب أحدهما.

قد يُعترض علينا أن نظام التنزيل نظام خاص لا علاقة له بالوصية أو الميراث، بل هو مقيد بالشروط التي قررها القانون الذي أنشأه استقلالا، ولكن منطق الأشياء أن تكون هذه التصرفات المالية محكومة بمنطق واحد، وهو الفصل بين التصرفات التي يجريها الشخص حال حياته مستندا على حقه في التملك، مع القواعد التي تنظم توزيع أمواله عند وفاته التي يحكمها منطق إغناء القريب والموصى لهم من مال المورث، لأن تمكين الموصى له من الوصية لا يتناقض مع كونه قد وهب له الهالك في حياته أموالا، مهما كان مقدارها.

إن العلة في تقرير التنزيل هي كون المنزلين أحفادا لمورث مات قبل جدهم، بينما العلة في الميراث هي صلة القرابة، وهي في الوصية إرادة الموصي، إلا أن الحكمة متشابهة، فهي في الميراث إغناء الورثة، وفي الوصية تمكين الموصى لهم من الوصية لحاجتهم، على اعتبار أنها من التبرعات التي تكون عادة للمحتاجين، وهي في التنزيل إغناء الأحفاد، لحاجتهم في الغالب، وهي الدافع الذي حذا بالمشرع إلى تقرير نظام التنزيل، ولا يُنكر منح الوارث نصيبه ولا الموصى له المقدار الموصى به إذا كان غنيا أو سبق أن وهب له المورث أو الموصي خلال حياته هبات، قلت أو كثرت، فيكون من المنطق السائع عدم تقييد التنزيل بشيء من ذلك، لا فيما يخص ما ذكرته المادة 171 من قانون الأسرة من شرط يتعلق بأن لا يكون الأصل (جدا أو جدة) قد أعطى للأحفاد في حياته بلا عوض مقدار ما يستحقون بالتنزيل، ولا فيما يخص ما ذكرته المادة 172 من شرط أن لا يكون هؤلاء الأحفاد قد ورثوا من أبهم أو أمهم ما لا يقل عن مناب مورثهم من أبيه أو أمه لو ورثهما.

وعلى العكس من ذلك تماما يبدو اشتراط المشرع في المادة 171 أن لا يكون الأصل (جدا أو جدة) قد أوصى لهم مقدار ما يستحقون بالتنزيل متسقا تماما مع الحكمة التي لأجلها شُرِعَ التنزيل، وهو إغناء الأحفاد وسدّ حاجتهم، وأن يجعل لهم نصيب من مال جدهم أو جدتهم الذي حرموه بسبب وفاة أصلهم المباشر (أبا أو أما) من مال أصله (جدهم أو جدتهم)، ذلك أن الوصية تمليك مضاف إلى ما بعد موت الموصي، ومعنى هذا أنه يجتمع عند تنفيذ الوصية والتنزيل إغناء للأحفاد من منطلق المواساة بطريقين، أحدهما بإرادة الموصي والآخر بإرادة المشرع، فيكون من الأصوب أن لا يتجاوز هذا الطريقتان ثلث مال التركة بعد استيفاء الحقوق السابقة لهما (تجهيز الميت ودفنه، الديون).

بل إن تقييد نصيب المنزلين بمناب أصلهم لو بقي حيا يساير منطق العدل من أن الإغناء لهم لا يكون على حساب باقي الورثة بأن يُنتقص من أنصبتهم لإغناء الأحفاد أكثر من حالة حياة أصلهم المباشر.

ثم أي منطق يمنع الشخص الذي قُصد إغناؤه من أن ينال الصلة من جهتين، جهة أصله المباشر (أبا كان أو أما) وجهة أصله الأعلى (جدا كان أو جدة)، وأي منطق يربط بين مال الأصل المباشر ومال الأصل الأعلى إذا كان الأحفاد قد ورثوا من أبيهم وأمهم ما لا يقل عن مناب مورثهم من أبيه أو أمه إذا كان الحال أن ما ورثوه من الأصل المباشر لم يتأت أصلا من مال الأصل الأعلى ما دام قد مات بعده.

ثانيا: التنزيل بين الفريضة المحررة والحكم القضائي.

لم يوضح قانون الأسرة الجزائري في المادة 169 منه المخول بالقيام بالتنزيل، هل هو الموثق أم القاضي، إذ تنصّ هذه المادة على أن "من توفي وله أحفاد وقد مات مورثهم قبله أو معه وجب تنزيلهم منزلة أصلهم في التركة...".

المفهوم من نصّ المادة من عبارة "وجب" أنّ الموثق المخول قانونا بتحرير الفريضة الشرعية مخاطب ابتداء بهذه المادة، ويكون من صميم مهامه إدراج التنزيل ضمن هذه الفريضة، لأن قيامه بحصر ورثة المورث (جدا أو جدة) يجعله مطلعا على وجود حفدة مستحقين للتنزيل أم لا، من خلال تواريخ وفيات أبناء الجد أو الجدة، فمتى تبين له أن بعضهم توفي قبل أو مع وفاة المورث، مع وجود أبناء لهذا المتوفى (ابن أو بنت الجد أو الجدة)، فإن ذلك يجعله يدرج بصفة تلقائية الأحفاد ضمن هذه الفريضة كمنزلين.

إنّ هذا التصوّر البسيط المبني على أساس وظيفة الموثق وصلاحياته، والوجوب الوارد في المادة 169 الذي يظهر أنه مخاطب به -أي الموثق- بدهاءة باعتبار وظيفته يتصادم مع ما أوردته المادتان 171 و172، والتي تضع شروطا لاستحقاق التنزيل، إذ أن التحقق من قيام هذه الشروط مما يتجاوز وظيفة الموثق، بل هو في الغالب موضوع تنازع بين الورثة والمطالبين بالتنزيل، يعتمد على التحقيق في الدعاوى والمستندات المقدمة، وسماع الأطراف والشهود، وليس من وظيفة الموثق أن يتحقق من ثبوت ما يدعيه الأطراف، ولا الفصل فيما يدور بينهم من تنازع حول قيام هذه الشروط أو عدم قيامها، وهو ما يخرج المسألة مجددا من مجال عمل الموثق ليردها إلى مجال عمل القاضي المخول قانونا بالتحقيق في قيام هذه الشروط والفصل في دعاوى الأطراف بحكم قضائي يغدو عنوانا للحقيقة، ويكون بمنطوقه

فاصلا في قيام هذه الشروط، مُحَصَّنًا متى استوفى طرق الطعن أو فُوتت آجال الطعن فيه من كل ما يمكن أن يمسّ بالمراكز القانونية الناشئة عن الفريضة الشرعية المستندة لما فصل فيه الحكم القضائي من استحقاق المطالبين بالتنزيل له، ومقدار ما وُهب للمطالبين بالتنزيل من الأحفاد من طرف المنزل خلال حياته.

إن هذا التردّد أوقع المؤثّقين على امتداد سنوات طويلة في حرج كبير، وتردّد ظاهر، أضاف إلى إشكالات نظرية أخرى تتعلّق بالأحفاد المقصودين في المادة 169⁵ ومدى صحة تطبيق أحكام الوصية الواجبة على التنزيل إشكالا حقيقيا آخرًا يتعلّق بتحرير الفريضة التي تتضمن التنزيل أو عدم تحريرها، خاصة أن أغلب هذه الفرائض تكون موضوع طعن يُعرض على القضاء، قد تكون نتيجته إلغاء هذه الفريضة، والعتب على الموثّق الذي حررها، ويكون مطلوب من الموثّق مجددا أن يحرر فريضة جديدة، تستند إلى الحكم القضائي الصادر في النزاع الذي أثير بين الورثة والمطالبين بالتنزيل.

إن التحقق من الشروط التي وضعها المشرع الجزائري حال النزاع هو من صميم وظيفة القاضي، وليس من وظيفة الموثّق في شيء، لأن القاضي بيده سلطة التحقيق في الدعاوى والدفع، وبيده إصدار الحكم الفاصل في النزاع، وهو ما ليس للموثّق، إلا أنه لا يتصدى بعد ذلك لبيان مناب المنزلين، بل مآل المسألة مجددا إلى الموثّق ليحدد نصيب كل مستحق من وارث أو منزل في فريضة شرعية وفق أحكام التنزيل المقررة قانونا والميراث المقررة شرعا وقانونا.

بل إن الأمر يشكل جدا إذا حرر الموثّق فريضة شرعية لم يُدرج فيها التنزيل لأن ما قدّم أمامه من وثائق وما تم التصريح به أمامه لا يظهر وجود أحفاد مستحقين للتنزيل، ثم تقدّم إليه الورثة مجددا، أو المطالبين بالتنزيل، بوثائق وتصريحات تقتضي التنزيل في تركة صاحب الفريضة نفسه. فيكون الموثّق في موقف محرج لا يُحسد عليه، وهو ما سيأتي بيانه في العنصر الموالي.

إنه من المسلم أن الاحتياط يقتضي أن لا تحرر فريضة شرعية تتضمن التنزيل إلا بناء على حكم قضائي فاصل في قيام الشروط أو عدمه، إلا أنه لا يخفى أن ذلك مظنة تعطيل مصالح الورثة والمنزلين على حد سواء، خاصة في صورة ما إذا تقدم الورثة والأحفاد جميعا للموثّق وتلقى منهم تصريحات - خاصة الورثة - بأنه ليس لديهم اعتراض على تنزيل الأحفاد، وأنه ليس لديهم ما يعترضون به على استحقاق المنزلين لثلث التركة كاملا غير منقوص. فإن

الموثق في مثل هذه الحال يأمن في الغالب أن يُثار نزاع أمام القضاء حول ما تضمنته هذه الفريضة من بيان أنصبة الورثة والمنزّلين، إلا أن ذلك لا يمنع قطعاً من الطعن في هذه الفريضة من الورثة أو المنزّلين، ولو كان مآل ذلك أن يفصل القاضي بصحة هذه الفريضة الشرعية بناء على أن الموثق قد حرّرها بناء على ما قدّم بين يديه من وثائق وما تقدّم به المعنيون مجتمعين من تصريحات متوافقة، أثبتّها الموثق وبنى عليها منابات الورثة والمنزّلين.

ثالثاً: الإعراض عن تحرير الفرائض والفرائض المتناقضة.

لقد كان المصير المحتوم للشروط المقررة في قانون الأسرة للتنزيل المنتقدة في العنصر الأول وتردد الفرائض بين الموثق والقاضي الموضحة في العنصر الثاني أن يكون مآل الحالات التي يكون فيها التنزيل أن يتم الإعراض عن تحريرها من طرف الموثقين توقياً لمغباتها عليهم، أو أن تحرر فرائض متناقضة من نفس الموثق أو من موثقين مختلفين نظراً لواقع تحرير هذه الفرائض بناء على تقديم الوثائق وتصريحات طالبي الفريضة.

فأما الإعراض عن تحرير الفرائض التي تتضمن التنزيل من طرف الموثقين أو بعضهم فهو حقيقة معيشة، إما لأن الموثق يقدّر أنه لا يستطيع أن يتحقق من قيام أو عدم قيام شروط التنزيل لما سبق ذكره، وإما أنه يخاف أن تكون الوثائق المقدمة أو تصريحات طالب الفريضة غير مطابقة للواقع، وإما لأنه يخاف أن تكون قد حررت الفريضة من طرف موثق آخر بشكل يخالف ما يقدره هو في مسألة التنزيل، خاصة وأن من الموثقين من ينزل أبناء البنات ومنهم من لا ينزلهم، ومنهم من يشترط حضور الورثة كلهم، بل وحتى المنزّلين ليحرر فريضة تتضمن التنزيل، ومنهم من يكتفي بمن حضر لمن له صفة ما دامت الوثائق كاملة، تمكّن من تحريرها دون توقف على شيء آخر.

لقد كان لما سبق بيانه من تردد الموثقين في تحرير الفرائض المتضمنة للتنزيل أو عدم تحريرها الأثر البالغ على إفراز واقع صعب بسبب الفرائض المتناقضة المحررة من موثقين مختلفين، أو من ذات الموثق. فأصبحنا نعيش واقع الفرائض المتناقضة لنفس المتوفى، فريضة تنزل وأخرى لا تنزل، فريضة تنزل بناء على تصريحات المعنيين وأخرى لا تستند إلا للوثائق المقدمة أمام الموثق.

بل إن الأمر تجاوز هذا الحد ليصدر عن نفس الموثق فريضة لا تنزل الأحفاد أو بعضهم، ثم تليها فريضة أخرى من نفس الموثق تنزل هؤلاء الأحفاد بناء على التوجه الجديد للمحمة العليا كما سيأتي بيانه.

بل إن الأمر يصبح أعقد وأدهى إذا حرر الموثق الذي لا يرى تنزيل أبناء البنات فريضة شرعية لم ينزلهم فيها لأنه يرى أن التنزيل قاصر على أبناء الأبناء، ثم رفعت دعوى من طرفهم طالبوا فيها بالتنزيل فنزلهم القاضي أخذا بالاتجاه الجديد لاجتهاد المحكمة العليا، وكُلف نفس الموثق بتحرير فريضة الهالك بناء على هذا الحكم

وإذا كان من المعلوم لدى المهتمين بقانون الأسرة نظريا وعمليا أن النص القانوني لم يكن وافيا ولا دقيقا في رسم معالم نظام التنزيل وبيان قواعده وأحكامه، فإن الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا على إثره أيضا لم يكن وافيا ولا دقيقا في التصدي للإشكالات التي أفرزها العمل القضائي بمناسبة فصله في النزاعات ذات الصلة بالموضوع.

فقد سوى نص المادة 169 من قانون الأسرة بين أبناء الابن وأبناء البنت، لأن الحفيد يُطلق في اللغة يطلق على ولد الولد مطلقا، والولد يشمل الذكر والأنثى⁶.

كما يفهم من نص المادة 172 "أن لا يكون الأحفاد قد ورثوا من أبهم أو أمهم مالا..." إمكانية كون الأحفاد من الأنثى، لأنها اشترطت لوجوب التنزيل عدم إرث الحفدة من أبهم أو أمهم بمقدار ذلك النصيب الذي فاتهم من جدهم أو جدتهم. فدل ذلك على أن هناك علاقة ميراث بين الأم والجد والجدة.

إلا أن الملاحظ أن التعبير عن الأحفاد في النص باللغة الفرنسية للمادة 169 أشار إلى أولاد وبنات الأبناء فقط (Des descendants d'un fils).

إن العودة إلى التطبيقات القضائية تجعلنا نلاحظ أن الاجتهاد القضائي في هذه المسألة، كان يسير على توجه ثم تحول وأصبح له توجه آخر في تفسيره للفظ الأحفاد.

ف نجد أن المحكمة العليا قد أشارت إلى أن المقصود من التنزيل هو ابن الابن الذي توفي أبوه قبل الجد، وذلك في قرار بتاريخ 1994/03/22 ملف رقم 95385، ومما جاء فيه: "من المقرر شرعا أن التنزيل لا يتم إلا بين الأصول والفروع ويكون بتنزيل الفرع منزلة الابن المتوفى من قبل الأصل ليأخذ المنزلون مناب المتوفى في حدود ما قرره القانون والشرع، ولا يجوز الحكم بغير ذلك"⁷.

وعلى خلاف ذلك، نجد قرارا آخر بتاريخ 2005/12/14 ملف رقم 335503 اعتبرت فيه المحكمة العليا أن التنزيل يشمل ابن البنت أيضا بحيث يحل محل والدته المتوفاة قبل أمها، وهذا بعدما رفض مجلس قضاء الجزائر هذا التنزيل وكذلك الشأن حكم المحكمة

الابتدائية بسيدي امحمد بالجزائر. واعتبرت المحكمة العليا بأن ما ذهبت إليه المحكمة الابتدائية ومجلس قضاء الجزائر ينطبق قبل صدور قانون الأسرة لا بعد صدوره⁸.

إن ما يمكن أخذه على هذا التوجه للمحكمة العليا، هو تسويتها بين الحفيد الذي هو على عمود النسب وهو من العصب، غاية ما في الأمر أنه محجوب من الميراث، وبين أبناء وبنات البنت لأنهم من ذوي الأرحام يأتون في مرتبة متأخرة بعد أصحاب الفروض والعصبات.

وكخلاصة لما سبق، فإن قضاء المحكمة العليا قد فسّر نص المادة 169 من قانون الأسرة وأصبح مستقرا على أنّ التنزيل يشمل أبناء الأولاد ويشمل أيضا أولاد البنات⁹.

الخاتمة:

نخلص في نهاية هذه الورقة البحثية إلى بعض النتائج والاقتراحات، يمكن تلخيصها على النحو الآتي:

- صعوبة التحقق عمليا من توافر شروط التنزيل ذات الطابع التقني (حصر مقدار ما منحه الجد خلال حياته أو مقدار ما ورثه عن أبويه).
- عدم موافقة منطق الاشتراط المقرر في نظام التنزيل مع قواعد استحقاق الوصية والميراث من حيث منع الحفيد من التنزيل لسبق المنح من الجد أو الميراث من الأبوين أو أحدهما.
- وجود إشكالات كبيرة في تحرير الفريضة المتضمنة للتنزيل بسبب عدم قدرة الموثق من التحقق من توافر شروطه التي تتطلب تحقيقا يتعلق أساسا بوظيفة القاضي.
- اقتراح تعديل المادة 171 على النحو الآتي: لا يستحق الأحفاد التنزيل إذا كانوا وارثين للأصل جدا كان أو جدة أو كان قد أوصى لهم، فإن أوصى لهم أو لأحدهم بأقل من ذلك وجب التنزيل بمقدار ما يتم به نصيبهم أو نصيب أحدهم من التركة.
- اقتراح تعديل المادة 172 على النحو الآتي: يكون هذا التنزيل للذكر مثل حظ الانثيين.

قائمة المصادر والمراجع:

- ¹⁻ عرف بلحاج العربي التنزيل بأنه "جعل أحفاد الشخص منزلة أصلهم في تركة الجد أو الجدة" (الوجيز في شرح قانون الأسرة - الميراث والوصية - ديوان المطبوعات الجامعية. الجزائر. 1999. ص184). وعرفه الرشيد بن شويخ بأنه "تنزيل الأبناء منزلة أصلهم الذي توفي قبل جدهم كما لو كان حيا" (الوصية والميراث في قانون الأسرة الجزائري -دراسة مقارنة ببعض التشريعات العربية- دار الخلدونية. سنة 2008. ص51) كما عرفته المحكمة العليا بأنه "تنزيل الفرع منزلة الابن المتوفى قبل الأصل ليأخذ المنزلون مناب المتوفى في حدود ما قرره القانون والشرع" (المجلة القضائية. العدد 1 سنة 1995، ملف رقم 95385).
- ²⁻ القانون رقم 84-11 مؤرخ في 9 جوان 1984م المتضمن قانون الأسرة، ج ر عدد 24 لسنة 1984م.
- ³⁻ انظر: محمد أبو زهرة. شرح قانون الوصية -دراسة مقارنة- مكتب الإنجلو المصرية، ط2، القاهرة، 1950، ص189.
- جاء في المذكرة التفسيرية لقانون الوصية المصري الصادر سنة 1945 م (كان أول قانون يقرر نظام تنزيل الأحفاد بقوة القانون منزلة أصلهم، وسارت على منواله بعد ذلك كثير من التشريعات العربية) في بيان الباعث على هذا التشريع الجديد (الوصية الواجبة): "إنها وضعت لتلافي حالة كثر منها الشكوى وهي حالة الحفدة الذين يموت أبائهم في حياة أبهم أو أمهم أو يموتون معهم ولو حكما كالغرقى والحرقي، فإن هؤلاء قلما يرثون بعد موت جدهم أو جدتهم لوجود من يحجبهم من الميراث مع أن آباءهم قد يكونون ممن شاركوا في بناء الثروة التي تركها الميت، وقد يكونون في عياله يموتهم، وأحب شيء إلى نفسه أن يوصي لهم بشيء من ماله، ولكن المنية عاجلته فلم يفعل شيئا أو حالت بينه وبين ذلك مؤثرات وقتية" (انظر: محمد مصطفى شلبي، أحكام الوصايا والأوقاف بين الفقه والقانون، دار التأليف، مصر، 1963، ص258).
- ⁴⁻ انظر: سماعيل باكرية. إشكالات التنزيل من الناحية العملية. مقال منشور بمجلة العلوم القانونية والاجتماعية. جامعة الجلفة. الجزائر. المجلد 6 العدد 2، جوان 2021. ص185.
- ⁵⁻ انظر: مسعود هلاي. إثبات الحق في التنزيل في قانون الأسرة الجزائري على ضوء قرارات المحكمة العليا. مقال منشور بمجلة الصدى للدراسات القانونية والسياسية، العدد 1، ديسمبر 2019. ص 84-89.
- ⁶⁻ ابن منظور، لسان العرب، ج 4، ط 1، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، 1988، ص 393.
- ⁷⁻ المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، 1995، ص 134.
- ⁸⁻ المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثاني، 2005، ص 388.
- ⁹⁻ للتفصيل أكثر، انظر: دغيش أحمد، التنزيل في قانون الأسرة الجزائري، دار هومة الجزائر، 2009، ص 142.