الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة محمد بوضياف بالمسيلة

كلية: كلية الحقوق والعلوم السياسية **ميدان: الحقوق والعلوم السياسية**

قسم: الحقوق **تخصص: قانون أسرة**

مذكرة مكملة لنيل شهادة ماستر أكاديمي

العنوان:

أحكام الحجر في قانون الأسرة الجزائري

من إعداد:
- **زغبة احمد**
- **بعجي محسن**

تحت إشراف الأستاذ:
- **فريجة محمد هشام**

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الجامعة	الصفة
والي عبد اللطيف		**جامعة محمد بوضياف - مسيلة**	**رئيسا**
فريجة محمد هشام		**جامعة محمد بوضياف - مسيلة**	**مشرفا ومقررا**
مقروف محمد		**جامعة محمد بوضياف - مسيلة**	**ممتحنا**

السنة الجامعية : 2021-2022

معدل بالقرار رقم [illegible] المؤرخ في [illegible]

الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

موسسة التعليم العالي والبحث العلمي: جامعة محمد بوضياف - المسيلة

نموذج التصريح الشرفي

الخاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لانجاز بحث

انا الممضي اسفله

السيد(ة) بعجيشي هشام

الحامل(ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم 197[illegible] والصادرة بتاريخ 21/05/2015

المسجل(ة) بكلية علوم الطبيعة والحياة قسم البيوتك

والمكلف(ة) بإنجاز أعمال بحث (مذكرة التخرج، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، اطروحة دكتوراه)

عنوانه: أحكام الخمر في تأسيس الجزائر

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في انجاز البحث المذكور أعلاه.

التوقيع: [signature]

توقيع المعني (ة)

[signature]

الملحق بالقرار رقم ..... المؤرخ في .....

الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

مؤسسة التعليم العالي والبحث العلمي: جامعة محمد بوضياف - المسيلة -

نموذج التصريح الشرفي

الخاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

أنا الممضي أسفله،

السيد(ة) زغينة أحمد الصفة: طالب. أستاذ. باحث سنة ماستر

الحامل(ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم 117594 والصادرة بتاريخ 2017-01-08

المسجل(ة) بكلية / معهد العلوم القانونية والإدارية قسم الحقوق

والمكلف(ة) بإنجاز أعمال بحث (مذكرة التخرج. مذكرة ماستر. مذكرة ماجستير. أطروحة دكتوراه).

عنوانها: أحكام الحجز في القانون الجزائري

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في انجاز البحث المذكور أعلاه .

التاريخ: 28/06/2021

توقيع المعني (ة)

الإهداء

أهدي ثمرة جهدي

إلى عائلتي الكريمة حفظها الله

إلى كل الأصدقاء والزملاء

إلى كل من ساهم

من قريب أو بعيد في إتمام

هذا العمل المتواضع.

زغبة احمد

الإهداء

أهدي ثمرة جهدي

إلى الوالدين حفظهما الله ورعاهما

إلى عائلتي الكريمة حفظها الله

إلى كل الأصدقاء والزملاء

إلى كل من ساهم

من قريب أو بعيد في إتمام

هذا العمل المتواضع.

بمجي محسن

الشكر والتقدير

الحمد لله على نعمته وتوفيقه لنا في إتمام رسالة التخرج

ومن خلال هذا لا يسعنا إلا التقدم بجزيل الشكر

والعرفان إلى كل من ساعدنا في انجاز عملنا وعلى رأسهم

الأستاذ المشرف فريجة محمد هشام الذي لم يبخل علينا

فيما يخص موضوعنا وتوجيهه لنا، دون أن ننسى جميع

أساتذة عمال وموظفي كلية الحقوق والى كل من ساعدنا

في انجاز هذه العمل.

مقدمـــــــة

المقدمة:

يمر الإنسان في حياته بعدة مراحل في حياته مند كونه جنينا إلى حين بلوغه وتكتمل أهلية الأداء لديه بعدما كانت ناقصة أو منعدمة، ويصبح في سن يستطيع التمييز والإدراك الجيد وبالتالي يفتح له المجال المباشرة حقوقه من تصرفات قانونية.

حيث أن الغرض من سن القوانين هو خلق إطار قانوني للعلاقة بين الأفراد يعبر عن حقوق والتزامات كل فرد، ومن الأشخاص الذين حضوا بعناية التشريع هم فئات عديمي الأهلية و ناقصيها، فيما يتعلق بالمعاملات المالية التي يقوم بها هؤلاء و لما لها من أهمية، فالمال ضرورة يحتاجها الإنسان في كافة شؤون حياته، لذا يسعى لحمايته و الدفاع عنه من الضياع و التلف و الاستغلال.

تختلف قدرة الأشخاص على أداء الأشياء بشكل جيد وإدارة أمورهم ، فبعض الأشخاص لديهم عقول مثالية ويمكنهم التعامل مع الأمور بأنفسهم ، بينما يفتقر البعض الآخر إلى القدرة على التحكم بعقولهم لنقص او انعدام اهليتهم ، لذلك لا يمكنهم إدارة أموالهم الخاصة، وقد يبلغ الشخص سن الرشد القانوني ويتعارض مع أحد أعراض أهليته ويجعل صاحبه غير مؤهل لممارسة حقوقه.

حيث يتم الحجر عليه على كل من المجنون و المعتوه و السفيه و ذي الغفلة بمقتضى حكم قضائي، مما يصح معه أن يعرف بأنه تصرف قانوني يبرم على كل شخص

بلغ سن الرشد به أحد العوارض، وقد نظمها المشرع في الكثير من الأحكام و لاسيما التقنين المدني من المادة 40 إلى غاية المادة 44 و في تقنين الأسرة من المادة 101 إلى غاية المادة 108.

وتجب الإشارة أن للأهلية نوعان: الأولى أهلية وجوب التي تسمح للشخص لاكتساب الحقوق فقط و الثانية هي أهلية الأداء و فيها يكون الشخص مؤهلا لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات في آن واحد، لكن قد يعترض الأهلية عارض ما يصيب الشخص في عقله فيعدم تمييزه، فيعتبر في حكم عديم الأهلية حينها، أو تنقصه فيكون ناقص الأهلية، كما أن هذه العوارض قد تطرأ على الشخص بعد بلوغه سن الرشد، أو كانت ملازمة له حتى بعد بلوغه. ويعتبر عندها غير قادر على إبرام التصرفات القانونية فيتم رفع دعوى الحجر طبقا للإجراءات المقررة في رفع الدعاوى بحيث يكون الحجر بناء على طلب أحد الأقارب أو ممن له مصلحة، أو من النيابة العامة وبما أن الحجر لا يكون إلا بحكم قضائي فإن قاضي المختص هو قاضي شؤون الأسرة بحيث يلعب دورا هاما في سير دعوى الحجر.

أولا/ أهمية دراسة الموضوع:

تتجلى أهمية الموضوع في النقاط الآتية:

- ✓ معرفة مختلف الأحكام التي تنظم على الحجر في مختلف القوانين.
- ✓ تكمن أهمية الموضوع في أنه يتعلق بالمعاملات المالية لفئة متواجدة بكثرة في المجتمع ، فهو موضوع عملي يمس حياة الناس ، لذا لا بد من شرح ضوابطه .

- ✓ يناقش هذا الموضوع ظاهرة إهدار المال بسبب و تضييعها و الاعتداء المعتمد عليه، نتيجة عجز العقلي لفاقدي أو ناقصي الاهلية.
- ✓ الموضوع سيمكننا من معرفة الحجر و مدى تأثيره على أهلية الأشخاص.

ثانيا/ أسباب اختيار الموضوع:

أسباب اختيار الموضوع للموضوع أسباب ذاتية و أخرى موضوعية:

- ✓ الرغبة في البحث في أحكام موضوع الحجر في قانون الأسرة وخصوصا أنه مرتبط بالأهلية والتي نظمها المشرع في القانون المدني.
- ✓ قلة الدراسة في الموضوع و خاصة على مستوى الكلية، ذلك ما جعلني أهتم به.

ثالثا/ أهداف الدراسة:

تكمن أهداف الدراسة في:

- ✓ بيان مواطن القوة و مواطن الضعف التي ينطوي عليها نظام الحماية، الذي يوفره القانون الجزائري لهذه الفئة العاجزة عن حماية أموالها بنفسها.
- ✓ بيان أحكام الحجر في التشريع الجزائري التي غفل عنها الكثير.
- ✓ توضيح الإجراءات القضائية للحجر القضائي.

رابعا/ الإشكالية:

بناء على ما سبق نطرح الإشكالية التالية:

- ✓ ما مدى توفيق المشرع في أحكام الحجر في قانون الأسرة؟

الإجابة على الإشكالية المطروحة تكون بالإجابة على التساؤلات التالية:

- ✓ فيما يتمثل النظام القانوني للحجر في قانون الأسرة الجزائري ؟
- ✓ وماهي مواطن القوة التي تمكن فيها المشرع الجزائري من حماية فئة عديمي الأهلية وناقصيها، وما هي الإخفاقات التي يمكن أن يكون قد وقع فيها لأجل هاته القضية ؟
- ✓ ماهي الإجراءات المتبعة لمباشرة دعوى الحجر ورفع الحجر القضائي؟

خامسا/ المنهج المتبع:

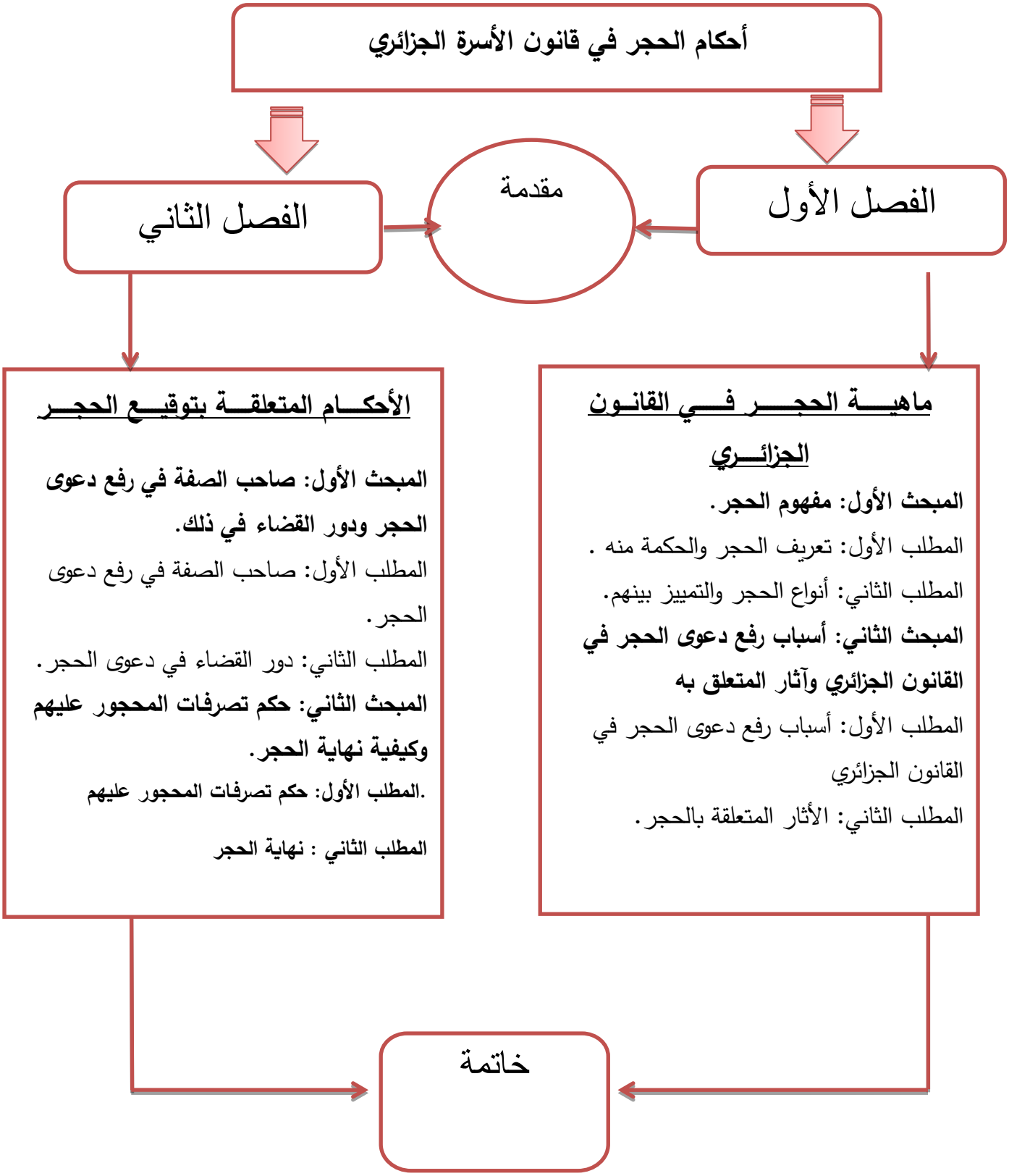
المنهج المتبع وللإجابة على الإشكالية، اعتمدنا على المنهج التحليلي، الذي من خلاله نعمل على تحليل النصوص القانونية والآراء الفقهية، وكذا على المنهج الاستقرائي لاستقراء بعض النصوص القانونية والقرارات القضائية من أجل معرفة مواطن قوة المشرع في إضفاء الحماية حتى من الناحية العملية.

سادسا/ الصعوبات:

من أهم الصعوبات المعرقلة لدراستنا هذه هي:

- ✓ ضيق الوقت و كذا صعوبة الحصول على المراجع بسبب شروط الوقاية من انتشار فيروس كورونا كوفيد 19 و مكافحته، وكذا حالة التباعد الجسدي المفروضة.
- ✓ قلة المراجع التي تناولت هذا الموضوع.

سابعا/ خطة البحث:



الفصل الأول

ماهيـــــة الحجـــــــر فـــــي القانــون الجزائـــــري

نص قانون الأسرة الجزائري على الحجر في الفصل الخامس تحت عنوان " الحجر" ومن الكتاب الثاني: بعنوان " النيابة الشرعية "، حيث يقصد به الحجر القضائي دون غيره، وهنا سنتطرق إلى تعريفه وتمييزه عما يشابهه، وكذلك نتطرق إلى أسباب وإجراءات توقيعه، ونهايته من هذا الفصل من خلال المبحثين التاليين، حيث نخصص الفصل لدراسة مفهوم الحجر و أنواعه، كما سنتطرق إلى أسبابه و أثار المترتبة عنه، حيث قسمنا هذا الجزء الى مبحثين تناولنا في المبحث الأول مفهوم الحجر والمبحث الثاني أسباب رفع دعوى الحجر في القانون الجزائري وآثار المتعلق به.

المبحث الأول: مفهوم الحجر.

ذكر المشرع الحجر في قانون الأسرة الجزائري دون أن يحدد مفهومه، وهذا ما يدفعنا للبحث عن معنى الحجر والمقصود به، والحكمة من مشروعيته وتمييزه عما يشابهه لتفادي الخلط بين بعض الأحكام القانونية، كذلك معرفة الأسباب التي أدت إلى توقيعه والآثار المترتبة عنه من خلال المطلبين التاليين:

المطلب الأول : تعريف الحجر والحكمة منه.

للحجر تعاريف مختلفة وكل تعريف يختلف عن الآخر، ونحاول في هذا المطلب توضيح هذه التعاريف في الفرع الأول تبيان الحكمة منه في الفرع الثاني.

الفرع الأول: التعريف الحجر.

سنتناول في هذا الفرع تعريف الحجر لغة و قانونا وكذا تعرفه في الشريعة الاسلامية :

أولا/ تعريف الحجر لغة:

الحجر بتسكين الجيم: مصدر حكر، والحجر هو المنع مطلقا، لذلك يقال: حجز القاضي على الصغير والسفيه إذا منعهما من التصرف في مالهما.[1]

[1] ابن منظور، لسان العرب، الجزء الرابع، ص167.

وأصل الحجر في اللغة ما حجرت عليه أي منعته من أن يوصل اليه، ومنه حجر القضائي على الصغير والسفيه وإذا منعهما من التصرف في مالهما.[1]

ثانيا/ تعريف الحجر في الشريعة الإسلامية:

تعرف الشريعة الإسلامية الحجر بأنه منع الإنسان من التصرف في ماله كما أن له عدة تعاريف، فعرفه المالكية بأنه صفة حكمية يحكم بها الشرع توجب منع موصفوها من نفوذ تصرفه فيما زاد عن قوته، أو يتركه بما زاد عن ثلث ماله.

ويقصد بالحجر عند الشافعية بأنه: المنع من التصرف المالية سواء أكان المنع شرعيا كمنع الصغير و المجنون والسفيه أم من حكم الحاكم، كمنع المشتري من التصرف في ماله حتى يؤدي الثمن ويدفعه فالمشرع الجزائري حسب رأيه إن توقيع الحجر على السفيه وذي الغفلة ورفعه لا يكون إلا بحكم القاضي. [2]

ثالثا/ التعريف القانوني للحجر:

إن دليل مشروعية الحجر في القانون يظهر من خلال القوانين التي نصت عليه، فهناك من نصت على مشروعيته بصفة صريحة وأخرى بصفة ضمنية، إذ تجد كل من

[1] ابن منظور، المرجع السابق، ص167.

[2] أيت وعلي سميحة، تصرفات ناقص الأهلية، دراسة مقارنة بين قانون الاسرة والفقه الإسلامي، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015/2014، ص 35.

قانون الأسرة الجزائري، والقانون المدني الجزائري، وقانون العقوبات الجزائري، قد نصوا على مشروعيته.

لكن موضوع الحجر يظهر بصفة جلية وواضحة في ق.أ. ج ، حيث أن هذا الأخير نص على أحكام الحجر من خلال المواد من 101 إلى غاية المادة 108، وذلك كان في الفصل الخامس من الكتاب الثاني تحت عنوان النيابة الشرعية.[1]

الفرع الثاني: الحكمة من الحجر.

لو تدبرنا الحكمة التي من أجلها شرع الحجر على الأنواع التي تم ذكرها سابقا لوجدنا في الحجر على كل واحد منهم حكمة ترجع:

- ✓ القصد من الحجر المحافظة على أموال المحجور عليهم من الغير أو أنفسهم، فالصبي والمجنون والمعتوه والسفيه وذو الغفلة، محجور عليهم لئلا تضيع أموالهم بغير قصد منهم، وبلا رضاهم، فوجد الحجر لحماية هؤلاء ممن يحاول الاحتيال عليهم، وأخذ أموالهم بالباطل.
- ✓ ويكون المدين محجور عليه لئلا يقوم بالتصرف في أمواله ويتعمد إيقاع الأضرار بدائنيه.
- ✓ يتم الحجر على الطبيب الجاهل أيضا، لأنه بجهله يفسد على الناس صحة أبدانهم.[2]

[1] نبيل صقر، قمراوي عز الدين، قانون الأسرة نصا وتطبيقا، دار الهدى، عين ميلة ، الجزائر، د ط، د ت ، ص178-182.
[2] خالد حسين، الحجر وأثار القانونية، مجلة الموثق، العدد 2، الجزائر، 2001، ص7.

وأسباب الحجر هي السفه والغفلة والصغر والجنون والعته وهي تعتبر العوارض التي تشوب أهلية الشخص فتنقصها أو تعدمها وبذلك يمكن الحجر عليه.

فالحجر يهدف إلى الحفاظ على مال المحجور عليه حتى لا يصبح عالة على المجتمع، كما يرمي إلى المحافظة على مصالح المحجور عليه.[1]

المطلب الثاني: أنواع الحجر في القانون الجزائري والتمييز بينهم.

قد يطرأ على عقل الشخص الراشد عارض يعدم تمييزه وإدراكه كالجنون والعته، فيعتبره القانون عديم الأهلية، أو يطرأ على تقديره للأمور عارض يخل بحسن تدبيره و تبصره الأمور كالسفه و الغفلة، فيعتبره القانون ناقص أهلية، فيتم الحجر عليه بحكم قضائي يستصدره ذوي مصلحة و هذا ما يعرف بالحجر القضائي.[2]

كما يوجد وضع قانوني آخر يشبه الحجر القضائي إذ يحرم الشخص رغم كمال أهليته ودون أن يقوم عليه سبب من الأسباب السالفة الذكر، إذا حكم عليه بعقوبة جنائية من إدارة شؤونه الخاصة ومباشرة أملاكه مدة اعتقاله، وهذا ما يعرف بالحجر القانوني، وبناء على ما سبق بيانه فإن الحجر نوعان: حجر قضائي وحجر قانوني وهذا ما سيتم التطرق إليه من خلال الفرعين التاليين.

---

[1] كمال صالح البنا، أحكام الولاية على المال، عالم الكتب، مصر، 1976، ص 56.

[2] سليمان بن عمر ابن منصور العجيلي الأزهري، فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلب، ج3، دار الفكر، لبنان، د.س، ص 309.

وعليه سنتطرق من خلال فرعين الى شرح أنواع الحجر مع تبيان طرق تمييز بينهما.

الفرع الأول: انواع الحجر في القانون الجزائري.

أولا/ الحجر القضائي:

لم يعرف المشرع الحجر غير أنه يعرف بمنع شخص من التصرف في أمواله بموجب حكم قضائي، لذا فمن أصابته آفة في العقل تذهب بكماله ومن يتبع الهوى ويكابر العقل، ومن يختل ميزان التقدير لديه لضعف في بعض ملكاته الضابطة، كل هؤلاء لا يؤتمنون على أموالهم، فكان على المشرع أن يتدخل لقيد اليد فيما يملكونه من لغرض حمايته، والذي قد يؤدي تصرفهم أو عدم قدرتهم على إدارة هذا المال إلى ضياعه، وهذا المنع لا يحصل إلا بتوقيع الحجر عليهم. إذن فالحجر القضائي يتم توقيعه لسبب عارض من عوارض الأهلية. وكان الهدف منه حماية عديمي الأهلية وناقصيها ويجب توقيعه على هؤلاء صدور حكم قضائي والاستعانة بأهل الخبرة في إثبات أسباب الحجر وهذا ما نصت عليه المادة 103 من قانون الأسرة، يجب أن يكون الحجر بحكم، و للقاضي أن يستعين بأهل الخبرة في إثبات أسباب الحجر. كما تجب الإشارة إلى أنه لرفع الحجر يجب رفع دعوى وفقا للمادة 108 من قانون الأسرة.[1]

ثانيا/ الحجر القانوني:

[1] خلفون عمار – سويعد باسم، النظام القانوني للحجر في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر ، تخصص قانون الأسرة، كلية الحقوق، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل ، الجزائر، 2021/2020، ص 13-14.

لم يعرف المشرع الحجر القانوني ولكن نص عليه في المادة 9 من قانون العقوبات الجزائري على أنه" العقوبات التكميلية هي الحجر القانوني" يفهم من نص المادة أن الحجر القانوني هو عبارة عن عقوبة تكميلية ناتجة عن عقوبة أصلية محكوم بها على الشخص ارتكب جناية يعاقب عليها قانونا، وبالتالي يحرم هذا الشخص من التصرف ومن إدارة أمواله أثناء تأدية العقوبة الأصلية السالبة للحرية.

وفي المادة 9 مكرر من ذات القانون فتنص على أنه " في حالة الحكم بعقوبة جنائية تأمر المحكمة وجوبا بالحجر القانوني الذي يتمثل في حرمان المحكوم عليه من ممارسة حقوقه المالية أثناء تنفيذ العقوبة الأصلية، وتتم إدارة أمواله طبقا للإجراءات المقررة في حالة الحجر القضائي".

يتبين من الفقرة 2 من المادة 9 مكرر من قانون العقوبات أنها تحيل إلى قانون الأسرة بالنسبة للإجراءات المتخذة في تعيين النائب الشرعي و هو المقدم ، ويرجع في ذلك إلى أحكام الحجر القضائي حتى ولو كان المحكوم عليه مستفيد من نظام البيئة المفتوحة، فإنه لا يجوز له قانونا إبرام التصرفات القانونية أو التنازل عن أملاكه، وبالتالي تكون كل تصرفاته باطلة.

فإذا حكم على الشخص بعقوبة جنائية فيحجر عليه قانونا؛ بحيث يحرم من إبرام بعض التصرفات طيلة أدائه للعقوبة وبعد أدائه للعقوبة كالحقوق السياسية، ويحرم من إبرام

بعض التصرفات أثناء تنفيذه للعقوبة فقط ، كما يفهم من نص المادة أن الحجر القانوني يطبق على المحكوم عليه دون حاجة إلى النطق به في حكم المحكمة على عكس الحجر القضائي.

ويتضح أن هدف المشرع من وراء هذه العقوبة هو حماية الحقوق المالية للمحكوم عليه، وذلك الضمان تسيير أمواله التي يصعب عليه القيام بهذا التدبير طيلة مدة العقوبة عند وجوده في السجن، و هو مقيد الحرية في إدارة أمواله.[1]

الفرع الثاني: تمييز الحجر القضائي عن الحجر القانوني.

إن الحجر القانوني هو منع الشخص من التصرف في ماله أو إدارته ليس بسبب قيام عارض من عوارض الأهلية كما هو الحال في الحجر القضائي، وإنما لاعتبار خاص رآه المشرع، فيعين له من يقوم بإدارتها ورعايتها.

اعتبر المشرع الجزائري الحجر القانوني كإحدى العقوبات التكميلية التي نص عليها بالمادة في قانون العقوبات[2]، كما نص في المادة 9 مكرر من قانون العقوبات على أنه: "في حالة الحكم بعقوبة جنائية تأمر المحكمة وجوبا بالحجر القانوني الذي يتمثل في حرمان

[1] خلفون عمار – سويعد باسم، المرجع السابق، ص 13-14.

[2] المادة 09 من الأمر رقم 66-156، المؤرخ في 08يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، ج ر، ع 49 =، المؤرخ في 11 يونيو 1966، ص702، المعدل والمتمم بقانون رقم 06-23،المؤرخ في 20ديسمر ج.ر ع 84، المؤرخ في 24 ديسمبر 2006، المعدل والمتمم بالقانون رقم 15-1، المؤرخ ل 30 ديسمبر 2015، ج ر، ع71، المؤرخ في الموافق ل 30 ديسمبر 2015.

المحكوم عليه من ممارسة حقوقه المالية أثناء تنفيذ العقوبة الأصلية، ويتم إدارة أمواله طبقا للإجراءات المقررة في حالة الحجر القضائي.."

فمن خلال هذه المواد المذكورة، نقول أن الحجر القانوني يختلف عن الحجر القضائي كون الحجر القانوني عبارة عن عقوبة تكميلية للعقوبة الأصلية المحكوم بها على شخص قام بارتكاب جناية معاقب عليها قانونا وبالتالي يحرم هذا الشخص من التصرف في أمواله مما يجعله يحتاج إلى غيره لإدارتها بنفس إجراءات الإدارة في الحجر القضائي، أي تكون حسب ما تنص عليه المواد من 101 إلى 108 من قانون الأسرة.

فبالتالي يمكن لكل ذي مصلحة أو النيابة العامة أو أحد الأقارب أن يطلب تعيين مقدما للمحكوم عليه بعقوبة جنائية سالبة للحرية من أجل إدارة أمواله والتصرف فيها[1]، وهذا ما جاء به قرار المحكمة العليا والذي أقر بوجوب تعيين مقدم لإدارة أموال المحجور عليه قانونا، أثناء تنفيذ العقوبة الجنائية المحكوم بها عليه.[2]

وذلك ليس لنقص أو انعدام أهليته كما سبق لنا قوله، وإنما لعدم قدرته على التصرف بأمواله بسبب هذه العقوبة، أي لا يستطيع إبرام تصرفات قانونية كالبيع، الهبة والتنازل عن أملاكه ... إلخ، بمعنى أن كل التصرفات التي يبرمها هذا الأخير بعد الحجر تكون باطلة

[1] المادة 102 من القانون رقم 84-11، المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم..

[2] قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف رقم 731298، الصادر بتاريخ 20/10/2011، منشور بمجلة المحكمة العليا، ج2، 2012، ص 145.

وفق ما نصت عليه المادة 9 مكرر من قانون العقوبات و المادة 107 من قانون الأسرة كما أن المحكوم عليه بعقوبة جنائية يكون مثله مثل المحجور عليه لعارض من عوارض الأهلية في أن كلاهما ممنوعان من إبرام التصرفات المالية.[1]

وكما أن المقدم الذي يتم تعيينه لإدارة أموال المحكوم عليه، يقوم فقط بأعمال الإدارة دون التصرف فيها غير أنه يمكن له استعمال حق التصرف بعد حصوله على إذن من قاضي المحكمة، وتنتهي هذه الإدارة بانتهاء مدة العقوبة، وترد إلى الذي كان محكوم عليه بالعقوبة الجنائية أمواله مع كشف عن حساباته.[2]

ورغم التشابه بين الحجر القضائي والقانوني، الذي أحالنا إلى إجراءات الحجر القضائي في قانون الأسرة فإنه يمكن لنا أن القول بأنهما يختلفان كون أن الحجر القانوني هو عقوبة تكميلية للمحكوم عليه بعقوبة جنائية قصد حرمانه من التصرف في أمواله سبب جريمته في حق المجتمع، أما الحجر القضائي هو إجراء مقرر لمصلحة المحجور عليهم لسبب نقص أو انعدام في الأهلية لوجود عارض من عوارضها، فهو يهدف إلى حماية أموالهم من الضياع وكذلك الأمر بالنسبة لحماية الغير الذي له مصلحة.

[1] محمد كمال حمدي، الولاية على المال (الاحكام الموضوعية، الاختصاص والاجراءات) الناشر منشأة المعارف ، الاسكندرية، مصر، 1987، ص 234

[2] المواد88، 89، 90، 97، 100، 104، من قانون رقم 84-11، المتضمن قانون الأسرة، المعدل و المتمم.

المبحث الثاني: أسباب رفع دعوى الحجر في القانون الجزائري وآثار المتعلق به.

سنتناول في هذا المبحث الحجر من حيث الأسباب و الأثار المتعلقة به من خلال مطلبين المطلب الأول يتناول أسباب الحجر في القانون الجزائري والمطلب الثاني يتناول الاثار المتعلقة به.

المطلب الاول: أسباب رفع دعوى الحجر في القانون الجزائري.

إن فقهاء الشريعة الإسلامية وفقهاء القانون أجمعوا أن مناط أهلية الأداء هو التمييز والعقل، فهي تثبت للصبي المميز الذي يميز بين ما هو نافع من التصرفات وما هو مضر منها، وتثبت كذلك للعاقل الرشيد الذي يدرك كل التزاماته وتصرفاته.

كما أن أهلية الأداء تخول للإنسان حق التمتع بها مادام لم يعترض أهليته عارض من عوارض الأهلية، سواء العوارض التي تعدم الإدراك وهي جنون والعته، أو العوارض التي تنقص التدبير هي السفه والغفلة.

من خلال تعريف الحجر وتبيان أنواعه نجد أن الحجر لا يتم توقيعه إلا إذا توفرت أسبابه، وقد نصت المادة 101 ق.أ. ج على أنه: "من بلغ سن الرشد وهو مجنون أو معتوه أو سفيه أو طرأت عليه إحدى الحالات المذكورة بعد رشده يحجر عليه".

من خلال هذه المادة نستنتج أن المشرع جعل أسباب حجر تتمثل في الجنون العته، السفه فقط، على الرغم من أن الغفلة هي الأخرى تعد سبا من أسباب الحجر، إلا أن المشرع لم يقم بذكرها في المادة أعلاه على خلاف القانون المدني الذي نص في المادة 42، 43 منه على أن عوارض الأهلية هي الجنون، العته، السفه والغفلة.

ونتطرق في هذا المطلب إلى أسباب الحجر التي تناولنها في فرعين، حيث خصصنا الفرع الأول للعوارض التي تعدم الأهلية، وفي الثاني تناولنا العوارض التي تنقص الأهلية.

الفرع الأول: الحجر لانعدام الأهلية.

كما هو متعارف عليه قانونا أن الأسباب المؤثرة على العقل المؤدية إلى الحجر تتمثل في الجنون والعته، وهذا راجع إلى كون كلاهما آفة تصيب العقل.

فالمجنون والمعتوه كلاهما غير قادر على القيام بالتصرفات والالتزامات القانونية بمفرده مما يستدعي الحجر عليهما، وقد قمنا بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين، حيث تناولنا الجنون أولا، وتناولنا ثانيا العته.

أولا/ الجنون:

1- **الجنون لغة:** هو زوال العقل مأخوذة من مادة، وأجنه بمعنى ستره .[1]

[1] جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الافريقي المصري، لسان العرب، م3، حرف الجيم ، دار صادر للطباعة والنشر، بيروت، 2005، ص 221.

2- **الجنون اصطلاحا:**

عرفه وهبة الزحيلي:" هو من زال عقله، فان استمر جنونه في جميع الأوقات كان لا جنون مطبقا، وإذا ذهب عقله في وقت وأفاق في وقت كان جنونه متقطعا".[1]

وعرفه محمد الصغير بعلي: "هو حالة مرضية تصيب الشخص فتفقده القدرة والإدراك على تمييز العمل النافع من العمل الضار.[2]

3- **تعريف الجنون قانونا:**

لم يضع المشرع الجزائري تعريفا للجنون بل اكتفى بذكره كسبب من أسباب الحجر، و ذلك من خلال النص عليه في العديد من المواد، فنصت المادة 81 ق.أ.ج على أنه: "كل من كان فاقد الأهلية أو ناقصها لصغر السن، أو جنون، أو عته، أو سفه، ينوب عنه قانونا ولي، أو وصي أو مقدم طبقا لأحكام هذا القانون ".

كما نصت المادة 44 من ق.م.ج على أنه: "يخضع فاقدو الأهلية، وناقصها، بحسب الأحوال، لأحكام الولاية، أو الوصاية، أو القوامة، ضمن الشروط وفقا للقواعد المقررة في القانون". ونصت المادة 101 من ق.أ.ج على أنه:" من بلغ سن الرشد وهو مجنون أو معتوه أو سفيه أو طرأت عليه إحدى الحالات المذكورة بعد رشده يحجر عليه".

[1] وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، الجزء الرابع، ط2، دار الفكر والتوزيع والنشر، دمشق 1985 ، ص437

[2] محمد الصغير بعلي، المدخل للعلوم القانونية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص154.

وعليه من خلال ما سبق، نستنتج أن الجنون يعتبر سببا من أسباب الحجر التي أشار إليها الفقه والقانون، إذ أنه من غير الممكن ترك المجنون يقوم بإبرام العقود وغير ذلك من التصرفات القانونية بمفرده، فهو يحتاج إلى من ينوب عنه في ذلك.

4- أنواع الجنون:

ينقسم الجنون إلى ثلاث أنواع: جنون باعتبار سببه، فينقسم إلى خلقي ومرضي وجنون باعتبار وقت حدوثه ينقسم إلى أصلي وطارئ، كما ينقسم باعتبار مداه إلى مطبق وغير مطبق.

- **الجنون باعتبار سببه:**

أ- "الجنون الخلقي: هو ما يكون بسبب نقصان جيل العقل، فلا يصلح ما أحد له كعين الأكمه ولسان الأخرس، وهذا لا يرجى زواله.[1]

ب- الجنون المرضي: هو أن تعرض آفة للدماغ من رطوبة أو يبوسة متناهية ونحو ذلك بعد أن يولد الإنسان، وأصل العقل عنده، و هذا يعالج بالأدوية".[2]

- **بالجنون باعتبار وقت حدوثه:**

أ- الجنون الأصلي: هو الجنون الذي يتحقق قبل بلوغ الإنسان سن الرشد.[3]

[1] سيف رجيم قزامل، النيابة عن الغير في التصرفات المالية دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، دراسة الفكر، د ط، 2009، ص 167.
[2] سيف رجيم قزامل، المرجع السابق، ص 167.
[3] سيف رجيم قزامل، المرجع نفسه، ص 167.

ب- الجنون الطارئ: فيتحقق في حالة بلوغ الإنسان سن الرشد عاقلا، ثم يطرأ عليه الجنون بعد ذلك.[1]

- **الجنون باعتبار مداه:**

أ- الجنون المطبق: وهو الجنون الكلي المستمر الذي لا يعقل صاحبه شيئا، ويستوي أن يكون عارضا للإنسان، أو مصاحبا له من وقت الولادة.[2]

ب- الجنون غير المطبق (متقطع): هو الذي يفيق صاحبه أحيانا، ويجن أحيانا أخرى بمعنى أنه جنون تتخلله فترات إفاقة.[3]

ومنه المجنون المصاب بجنون مطبق يعتبر في حكم القاصر غير المميز، وفي هذه الحالة تكون تصرفاته باطلة بطلانا مطلقا، إذ أنه لا يعي ولا يفقه معنى الأعمال والتصرفات التي يقوم بها والكلام الذي يتفوه به، الأمر الذي يجعله غير أهل للالتزام بالمطلق.[4]

أما بخصوص تصرفات الشخص الذي يعتريه الجنون غير المطبق، أو ما يعرف بالجنون المتقطع، فتقع صحيحة إذ كانت خلال الإفاقة التامة على اعتبار أن إدراك الشخص

[1] سيف رجيم قزامل، المرجع نفسه، ص 167.
[2] لحسن بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء الأحوال الشخصية، ج1، ط2، دار هومة، الجزائر، 2006، ص 603.
[3] رمضان علي السيد الشرنباصي، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، منشورات الحلبي الحقوقية، مصر، 2002، ص 434.
[4] هدى عبد الله، دروس في قانون المدني العقد، ج2، د.ط، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008، ص217.

يكون كاملا، أما إذا كانت أعماله خلال إصابته بالجنون، فإنها تكون باطلة كما هو الحال في الجنون المطبق.[1]

إضافة إلى ذلك فالقانون المدني لم يفرق بين الجنون المطبق والجنون المتقطع، نظرا الصعوبة وضع معيار ينضبط في هذه الحال، فيكون الحكم بالبطلان شاملا في الوضعينة.

لكنه بالرجوع إلى المادة 85 من ق.أ.ج التي نصت على أنه: "تعتبر تصرفات المجنون والمعتوه والسفيه غير نافذة إذا صدرت في حالة الجنون أو العته أو السفه.....".

من خلال هذه المادة يتضح لنا أن المشرع الجزائري في قانون الأسرة فرق بين نوعي الجنون المذكورين أعلاه.[2]

وهذا ما أشارت إليه المادة 31 من القانون رقم 91-10 المتعلق بالأوقاف إذ ميزت بين نوعي الجنون المطبق والمتقطع.

ولقد أحسن المشرع الجزائري في القانون المدني عندما لم يقم بالتفرقة بين الجنون المطبق والجنون المتقطع، لأنه ليس بالأمر السهل إثباته.[3]

ثانيا/ العته:

[1] هدى عبد الله، المرجع نفسه، ص 217، 218.

[2] إقروفة زبيدة، الإنابة في أحكام النيابة، دط، دار الأمل، الجزائر، 2014، ص35.

[3] محمدي فريدة ، المدخل للعلوم القانونية نظرية حق، د .د.ن، الجزائر، د ت ن، ص 80.

1- **تعريف العته لغة:** عته بمعنى تجنن، والمعتوه المدهوش من غير مست جنون. وقيل ناقص العقل أو المجنون المصاب بعقله، والتعته الرعونة والتجنن.[1]

2- **العته اصطلاحا:** عرفه محمد أبو زهرة: "مرض يمنع العقل من إدراك الأمور إدراكا صحيحا ويتميز على الجنون بأن يصحبه هدوء".[2]

عرفه رمضان أبو سعود: "هو ذلك الخلل الذي يعتري العقل دون أن يبلغ مبلغ الجنون فيجعل صاحبه مختلط الكلام قليل الفهم، وهو لا يعدم في الأصل الإدراك والتمييز فقد يقتصر أحيانا على الانتقاض منه، أو هو الخلل الذي يعتري العقل بحيث يصبح معه المريض مشوش الفكر وغير قادر على تدبير أموره أو تقديرها التقدير السليم وعلى ذلك فالعته لا يؤدي إلى زوال العقل كلية كالجنون، بل أن المصاب به يشبه العقلاء من ناحية والمجانين من ناحية أخرى".[3]

3- **تعريف العته قانونا:**

المشرع الجزائري لم يعطي تعريفا للعته، بل اكتفى بإشارة إليه في نص المادة 81 والمادة 101 من ق.أ. ج كسبب من الأسباب المؤدية للحجر، وكذلك نص عليه في المادة

[1] جمال الدين محمد بن مكروم ابن منظور الافريقي المصري، المرجع السابق، ص31.
[2] محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، دار الفكر، د م ن ، د ت ن، ص 445.
[3] رمضان أبو سعود، النظرية العامة للحق، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1999، ص141.

42 من ق.م.ج التي نصت على أنه: "لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز الصغر في السن أو عته أو جنون".

4- أنوع العته:

نميز بين نوعين من العته، نوع يعدم الإدراك والتمييز والذي يطلق عليه الفقهاء بالعته الشديد، وهو يعني أن المصاب به يكون كالمجنون تماما، ويسمى جنونه بالجنون الساكن والنوع الثاني ينقص التمييز ولا يؤدي إلى إعدام التمييز بل إلى نقص الأهلية ويسمى كذلك بالعته الخفيف حسب الفقه.[1]

فالعته الذي يعدم التمييز تكون تصرفات صاحبه باطلة، أما النوع الذي ينقص التمييز فيكون صاحبه إذا كان بالغا كالصبي المميز، فإذا كانت تصرفاته ضارة ضررا محضا فهي باطلة، وإذا كان نافعا نفعا محضا فإن تصرفاته صحيحة ونافدة، ويكون متوقف على إجازة الولي أو من يقوم مقام إذا كان دائرا بين النفع والضرر، وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يفرق في قانون الأسرة والقانون المدني بين نوعي العته المذكورين أعلاه .[2]

[1] إياد محمد جاد الحق، المعالجة التشريعية لأسباب انعدام التمييز في مجلة الأحكام العدلية ومدى كفايتها، مجلة جامعة الأزهر بغزة، سلسلة العلوم الإنسانية ، مجلة 12، العدد 2، 2010، ص 714.

[2] شوقي بناسي، نظرية الحق في القانون الوضعي الجزائري، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، الجزائر، د ط، 2009، ص 349-350.

من خلال ما سبق نستنتج: أن الجنون يختلف عن العته، بمعنى أن الجنون مرض يؤدي إلى فقد العقل، بينما العته يؤدي إلى اختلال في القدرة العقلية للشخص دون زوالها[1]، وعادة يصيب الشخص بسبب تقدمه في السن أو إصابته بمرض كتصلب الشرايين.[2]

على الرغم من ذلك، فإن كلا منهما يحجر عليهما متى أصيبت الشخص يستمر باستمراره ويزول بزواله، إضافة إلى ذلك فإنهما أفتان تصيبان العقل وتدمر ملكاته العقلية.

الفرع الثاني: الحجر لنقص الأهلية.

بعد تطرقنا إلى العوارض المؤثرة في العقل المتمثلة في الجنون والعته، تبين لنا بأنها عوارض لا دخل لإرادة الإنسان في وجودها، وعلى الرغم من ذلك هناك عوارض تعتبر إرادة الإنسان عنصرا أساسيا فيه وتؤثر في ملكاته النفسية أي سلامة تدبيره وحسن تقديره والمتمثلة في السفه والغفلة، وهي الأخرى تعتبر سببا من أسباب الحجر، وهذه الأخيرة هي محل دراستنا، ونحاول في هذا المطلب معالجتها، حيث خصصنا الفرع الأول للسفه، أما الفرع الثاني خصصناه للغفلة.

أولا/ السفه:

[1] عمار بوضياف، النظرية العامة للحق وتطبيقاتها في القانون الجزائري، جسور للنشر والتوزيع، د ط، 2010، ص61.
[2] أنور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني الاردني (دراسة مقارنة بالفقه الاسلامي)، ، د ط، 2002، ص 39.

1- **السفه في اللغة:** الخفة والحركة والطيش والجهل، والسفيه الخفيف العقل، الضعيف الأحمق، والأنثى سفيهة، جمع سفهاء وسفاهة.[1]

2- **السفه في الاصطلاح:** عرفه أبو زهرة "بأنه الذي لا يحسن القيام على شؤون ماله وتدبيره، وينفق في غير موضع الإنفاق، وللسفه حالان، إحداهما السفه الذي يصاحب البلوغ ويقترن به، ويستمر بعده، والثانية السفه الذي يطرأ بعد ذلك ".[2]

وعرفه أنور سلطان: "هو المغلوب بهواه فيعمل بخلاف العقل والشرع مع قيام العقل حقيقة".[3]

3- **السفه قانونا:** المشرع الجزائري لم يعط تعريفا محددا للسفه، لا في قانون الأسرة ولا في القانون المدني، واكتفى بالإشارة إليه في المواد 81، 101 ق.أ.ج وفي المادة 43 من ق.م.ج، على عكس المشرع المغربي 125 الذي عرفه في المادة من مدونة الأسرة التي نصت على أنه: "السفه هو المبذر الذي يصرف ماله فيما لا فائدة فيه، وفيما يعده العقلاء عبثا بشكل يضر به أو بأسرته".

نستنتج مما سبق إلى أن السفه حالة توصف على الشخص الذي لا يحسن القيام بالتصرف في ماله وتبذيره، وإنفاقه في غير محل الإنفاق.[4]

---

[1] جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الافريقي المصري، لسان العرب، المجلد السابع من الزاد الى السين، المرجع السابق، ص 203-204.

[2] محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص 447.

[3] أنور سلطان، المبادئ القانونية ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، مصر، 2005، ص 235.

[4] الغوثي بن ملحمة، قانون الأسرة على ضوء الفه والقضاء، ط3، ديوان المطبوعات الجماعية، 2005، ص 2015.

أو بعبارة أخرى، هي آفة تدفع صاحبها إلى إسراف وتبذير المال في الكماليات على حساب الضروريات، وصرف المال في غير موضعها الصحيح.[1]

وهو شخص كامل العقل، ولكنه مغلوب بهواه فاسد التدبير، وهو ملزم ومحاسب على جميع الجرائم التي يرتكبها (مخالفات، جنح، جنايات) وفي المقابل من دلك يمنع من التصرف في أمواله خشية عليه من إنفاقها في غير وجهها الصحيح.[2]

ثانيا/ الغفلة:

1- **الغفلة في اللغة:** مأخوذة من مادة غفل، يقال غفل عنه غفولا وغفلة تركه وسها عنه، ورجل غفل هو الذي لم يجرب الأمور والغفول من الإبل البلهاء.[3]

2- **الغفلة في الاصطلاح:** عرفة" أبو زهرة بأنه الذي لا يهتدي إلى التصرفات الرابحة فيغبن في المعاوضات، لسهولة خدعه، ويعبر عنه بالضعيف، وهو الذي يتشابه مع السفيه في تصرفاته من حيث فساد الرأي وسوء التدبير".[4]

---

[1] اقروفة زبيدة، المرجع السابق ، ص30.

[2] محمد سعيد جعفور، تصرفات ناقصي الأهلية في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي، دار هومة، الجزائر، 2010، ص 52-53.

[3] جمال الدين محمد بن مكرم منظور الافريقي المصري، لسان العرب، المجلد الحادي عشر من الغين، الى الفاء، المرجع السابق، ص 67-68.

[4] محمد ابو زهرة، المرجع السابق، ص 450.

وعرفه مصطفى مصباح شليبك : "حالة يكون فيها الإنسان طيب القلب، حسن النية شديد حسن الظن بالآخرين، لا يحسن التمييز بين الخاسر والرابح، من التصرفات بشكل يسهل استدراجه وإيقاعه في الغبن .[1]

وهي توصف بأنها السذاجة التي لا يمكن لصاحبها التمييز بين ما ينفعه وما يضره.[2]

والغفلة ليس لها علاقة مباشرة بالحالة العقلية للشخص، بل هي مرتبطة بالتدبير والتصرف مما يؤدي إلى وقوعه في غبن عند إجراء التصرفات المالية، وبالتالي يلحق أضرارا كبيرة به[3]، ولقد صنف المشرع الجزائري ذو الغلظة في فئة الأشخاص ناقصي الأهلية، وهذا ما يستخلص من نص المادة 43 من ق.م.ج التي نصت على أنه: "كل من بلغ سن التمييز .... وكان سفيها أو ذا غفلة، يكون ناقص الأهلية وفقا لما يقرره القانون".

كما يخضع ناقصو الأهلية لأحكام الولاية والوصاية والقوامة، وهذا ما نصت عليه المادة 44 من ق.م.ج التي نصت على أنه: "يخضع فاقدو الأهلية وناقصوها بحسب الأحوال الأحكام الولاية، أو الوصاية، أو القوامة، ضمن الشروط ووفقا للقواعد المقررة في القانون".

[1] مصطفى مصباح شليبك، المدخل للعلوم القانونيةان ط1، ليبيا، 2002، ص 276.

[2] احمد سي علي، مدخل للعلوم القانونية النظرية العاملة للحق وتطبيقاتها في القوانين الجزائرية، دار هومة، الجزائر، 2013، ص 106.

[3] عمار بوضياف، المرجع السابق ، ص 65.

3- **الغفلة قانونا:**

عرف المشرع الجزائري على تعريف ذي الغفلة في قانون الأسرة وفي القانون المدني ولم يتطرق لذي الغفلة إلى جانب السفيه في المادة 85 والمادة 101 من ق.أ.ج وبالرجوع إلى المادة 43 من ق.أ.ج في صياغتها باللغة الفرنسية نجد أن المشرع الجزائري قد ذكره وسماه خطأ "frappe imbécillite" بدلا من أن يسميه "etourdi"،[1] وبالرجوع إلى الصياغة باللغة العربية لهذا النص نجدها خاطئة إذ أطلقت على ذو الغفلة تسمية معتوها، فناقض المشرع نفسه لأنه اعتبر المعتوه ناقص الأهلية وهذا ما أشارت إليه المادة 43 من ق.م.ج:"...كل من بلغ سن الرشد وكان سفيها أو معتوها يكون ناقص الأهلية"، في المقابل من ذلك نجده قد اعتبره في المادة 42 ف/1 من ق.م.ج عديم الأهلية التي نصت على أنه: "لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر في السن، أوعته، أو جنون".

ويرجع أوجه التناقض هنا إلى أن كلمة معتوه المنصوص عليها في المادة 43 من ق.م.ج أريد بها ذا غفلة، ولتدارك هذا الخطأ ضرورة تعديل هده المادة وتوضع مكان كلمة معتوه كلمة ذا غفلة. [2]

[1] علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 5، الجزائر، 2003، ص55.
[2] محمد سعيد جعفور، مدخل الى القانونية، الجزء الثاني، ط1، دار هومة ، الجزائر، 2011، ص55.

من خلال ما سبق نستنتج : إن كل من فكرة السفه والغفلة تعتبر فكرة معيارية، تعود إلى التجارب الاجتماعية وما تعارف عليه الناس في حياتهم.[1]

وهما آفتان كما تشتركان في بعض الأمور، فإنها تختلف في أمور أخرى.

- أوجه التشابه: السفه والغفلة لا يعتبران خللا في عقل الإنسان[2]، في معنى واحد وهو ضعف بعض الملكات الضابطة في النفس، وكلاهما يحجر عليهما ويحتاجان إلى من ينوب عنهما في إجراء التصرفات القانونية .

وهما أفتان لا تذهبان العقل والإدراك، والمصاب بإحداهما تأخذ تصرفاته حكم تصرفات ناقصي الأهلية، وهذا طبقا لما أشارت إليه المادة 43 من ق.م. ج، كما يكلف كل منهما بأداء جميع العبادات التي حثنا الله على أدائها كالصلاة والصوم ...، وهذا راجع لسلامة عقلهما وادراكهما للأمور إدراكا صحيحا وتاما.[3]

- أوجه الاختلاف: السفيه يتصرف في أمواله وغير مبال بضياعها بقصد منه، وهذا راجع إلى تسلط شهوة الإتلاف في إرادته، أما المغفل يقوم بتبديد أمواله بغير قصد منه، وهذا راجع إلى قلة الفهم وسلامة قلبه ونيته وعدم تقديره للعواقب.[4]

---

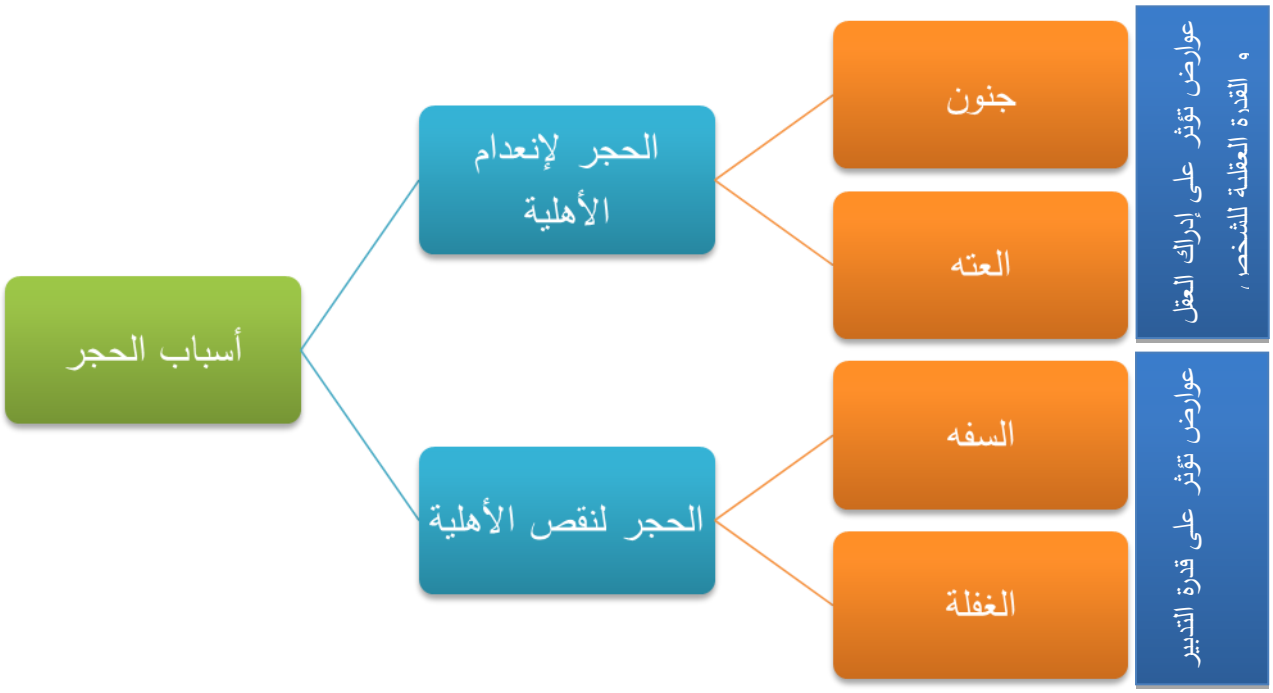
[1] محمد سعيد جعفور، المرجع نفسه، ص54.

[2] عباس الصراف، جورج حزبون، المدخل الى القانون، ط 1، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، 2001، ص 158.

[3] إقروفة زبيدة، المرجع السابق، ص 33.

[4] إقروفة زبيدة، المرجع السابق، ص 33.

من خلال هذا المطلب نستنتج ما يلي:



المطلب الثاني : الآثار المتعلقة بالحجر.

سنتطرق في هذا المطلب الى الآثار المترتبة على تطبيق الحجر وهذا من خلال ثلاث فروع بحي يتناول الفرع الأول أثر الحجر على المحجور عليهم لمصلحتهم، والفرع الثاني أثر الحجر على المحجور عليهم لمصلحة الغير، فيما يتناول الفرع الثالث أثر الحجر على المحجورين عليهم للمصلحة العامة.

الفرع الأول: أثر الحجر على المحجور عليهم لمصلحتهم.

المحجورون عليهم لمصلحة أنفسهم هم الصبي والمجنون والسفيه. فإذا تسم الحجر على هؤلاء فما أثر هذا الحجر؟

أولا/ أثر الحجر على الصبي:

إن الأثر الذي يترتب على الحجر على الصبي هو عدم تنفيذ تصرفاته، ولكن للفقهاء تفصيل في ذلك حيث فرقوا بين الصبي غير المميز والصبي المميز.

- **الصبي غير المميز**: اتفق الفقهاء على أن جميع تصرفاته باطلة ولا أثر لها مهما كانت ولو أجازها وليه، لانعدام الأهلية. فهو كالمجنون في ذلك. إلا في أشياء يسيرة كشراء الحلاوة مثلا فالراجح إجازته.
- **الصبي المميز** : وهو العاقل ولكن لم يبلغ، فإنه تصح منه التصرفات النافعة بلا خلاف، ولا تصح منه التصرفات الضارة المحضة بالإجماع، وأما الدائرة بين الضرر والنفع كالبيع والشراء والإجارة ونحوها فينعقد إلا أنه موقوفا على إجازة وليه فإن أجاز جاز، وإن رد بطل وعند الشافعي – رحمه الله – لا تنعقد أصلا تصرفات الصبي العاقل .[1]

ثانيا/أثر الحجر على المجنون:

أما المجنون فلا تصح منه التصرفات القولية كلها فلا يجوز طلاقه وعتاقه وكتابته وإقراره، ولا ينعقد بيعه وشراؤه حتى لا تلحقه الإجازة، ولا يصح منه قبول الهبة والصدقة والوصية، فهو كالصبي الذي لا يعقل؛ لأن الأهلية شرط جواز التصرف وانعقاده ولا أهلية بدون العقل.[2]

ثالثا/أثر الحجر على السفيه:

يري الجمهور القائلون بالحجر على السفيه بأن حكمه وحكم الصبي العاقل والبالغ المعتوه سواء فلا ينفذ بيعه، وشراؤه، وإجارته وهبته، وصدقته وما أشبه ذلك من التصرفات التي تحتمل النقض والفسخ.

[1] عيسى قرشي ، حمزة مراد، الحجر بين الشريعة والقانون الجزائي، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، تحصص قانون اسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2020-2021، ص 20.

[2] عيسى قرشي ، حمزة مراد، المرجع نفسه، ص 20.

وأما فيما سوى ذلك فحكمه وحكم البالغ العاقل الرشيد سواء. وأما عند أبي حنيفة فالسفيه ليس بمحجور عن التصرفات أصلا وحاله وحال الرشيد في التصرفات سواء لا يختلفان إلا في وجه واحد: وهو أن الصبي إذا بلغ سفيها يمنع عنه ماله إلى خمس و عشرين سنة، و إذا بلغ رشيدا يدفع إليه ماله.

فأما في التصرفات فلا يختلفان حتى لو تصرف بعد ما بلغ سفيها ومنع عنه ماله نفذ تصرفه، كما ينفذ بعد أن دفع المال إليه عنده. [1]

الفرع الثاني: أثر الحجر على المحجور عليهم لمصلحة الغير.

فالمحجور عليهم لمصلحة الغير منهم المدين المفلس والمريض مرض الموت والزوجة.

أولا/ أثر الحجر على المدين المفلس:

إذا اجتمعت الديون على الشخص وطالبه الدائنون بالوفاء فعجز عن الوفاء بأن كان ماله أقل من دينه ورفعوا الأمر إلى القاضي وطلبوا من القاضي الحجر على ما عنده حتى يستوفوا ولو جزءا من مالهم فعلى القاضي ذلك. وذلك عند القائلين بالحجر على المدين المفلس "عدا الحنفية" والآثار التي تترتب على ذلك تتمثل في الآتي:

- ✓تعلق حقوق الغرماء بمال المدين.
- ✓منعه من التصرف بماله.
- ✓بيع مال المدين وإيفاؤه الغرماء.
- ✓استرداد الدائن ماله الذي وجده في مال المفلس.

ثانيا/أثر الحجر على المريض مرض الموت:

يترتب على المريض مرض الموت الحجر على عقوده المتمثلة في التبرعات والهبة والصدقة والنكاح والخلع.

[1] عيسى قرشي ، حمزة مراد، المرجع السابق، ص 21.

ويتوقف تبرعه حتى يتبين أمره، فإن صح من مرضه مضى تبرعه جميعه، وإن كان أكثر من الثلث. وإن مات في مرضه نفذ منه ما يتحمله الثلث، وما زاد على الثلث لا ينفذ إلا إذا أجازه الورثة.[1]

ثالثا/ أثر الحجر على الزوجة:

رتب القائلون بالحجر على الزوجة لمصلحة الزوج بأن ليس للزوجة حق التبرع بغير عوض بأكثر من ثلث مالها، وإن تبرعت أو تصدقت بأكثر من الثلث دفعة واحدة كان من حق الزوج أن يعترض عليها ويمنعها من الزائد فيوقفه إن شاء أو يمضيه.

فالحجر عليها كالحجر على المريض مرض الموت فهو حجر إيقاف وليس حجر إطالة. [2]

الفرع الثالث: أثر الحجر على المحجورين عليهم للمصلحة العامة.

قال الحنفية بالحجر على المفتي الماجن والطبيب الجاهل و المكاري المفلس مراعاة للمصلحة العامة.

وأثر هذا الحجر ليس بالمنع من التصرف المالية كالحجر على الصغير، وإنما أراد به المنع الحسي أي: يمنع هؤلاء الثلاثة عن عملهم حسا؛ لأن المنع عن ذلك من باب الأمر بالمعروف، والنهي عن المنكر، فيمنعون من ذلك دفعا للضرر.

حيث يمنع المفتي من الفتوى بالباطل، والطبيب من ممارسة عمل الطب حتى لا يضر الناس، والمكاري المفلس من ممارسة عمله التجارية.[3]

[1] عيسى قرشي ، حمزة مراد، المرجع السابق، ص 21-22.

[2] عيسى قرشي ، حمزة مراد، المرجع نفسه، ص 21-22.

[3] عيسى قرشي ، حمزة مراد، المرجع نفسه، ص 22.

خلاصة:

يعتبر نظام الحجر ذا أهمية فعالة في حماية مصالح الأشخاص اللذين اعترى أهليتهم عارض من عوارض الأهلية، نظرا لكون الغاية منه هو رعاية الشخص المراد الحجر عليه والمحافظة على أمواله وليس إهدار لكرامة الإنسان.

والحجر كغيره من الأنظمة لا يتم توقيعه إلا بتوفر الأسباب المؤدية له والتي حددها قانون الأسرة بالجنون، العته، السفه فقط دون إشارته لسبب الغفلة على الرغم من أن القانون المدني يعتبر ذي الغفلة عارض من العوارض المنقصة للتدبير إلى جانب السفه وهنا وقع المشرع في تناقض بين القانونين، وعليه لتدارك هذا النقص بإضافة الغفلة لنص المادة101من ق.أ.ج.

بالإضافة حتى يتم الحجر بطريقة رسمية لابد من إتباع إجراءات من أجل توقيعه وهذه الإجراءات متفرقة بين قانون الأسرة وقانون الإجراءات المدنية والإدارية والمتمثلة في رفع دعوى أمام قسم شؤون الأسرة مفادها توقيع الحجر على المصاب بإحدى عوارض الأهلية من طرف أشخاص حددهم قانون الأسرة في المادة 102منه وهم الأقارب، من له مصلحة النيابة العامة، وتكون الدعوى مستوفية لشروطها الشكلية والموضوعية والا كان مصيرها الرفض .

وعليه سنتطرق في الفصل القادم الى الاحكام الخاصة بتوقع الحجر.

الفصل الثاني

الأحكـــام المتعلقـــة بتوقيـــع الحجـــر

يتم الحجر على الشخص بحكم قضائي إذا اعترته إحدى عوارض الأهلية التي سبق ذكرها، ويكون ذلك بعد رفع دعوى توقيع الحجر عليه أمام قسم شؤون الأسرة، وفقا للمادة 423 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

وفي حالة زوال سبب الحجر عن المحجور عليه يمكنه أن يتقدم بطلب رفعه عنه أمام القضاء بنفس الإجراءات المتبعة في توقيعه.

وعليه سنتطرق في هذا في هذا الفصل الى صاحب الصفة في رفع دعوى الحجر ودور القضاء في ذلك من خلال المبحث الاول وسنتناول في المبحث الثاني حكم تصرفات المحجور عليهم وكيفية نهاية الحجر.

المبحث الأول: صاحب الصفة في رفع دعوى الحجر ودور القضاء في ذلك.

ترفع دعوى توقيع الحجر أمام قسم شؤون الأسرة، بالمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن الشخص المراد الحجر عليه، طبقا للمادة 37 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بموجب عريضة افتتاح دعوى، تتضمن البيانات المنصوص عليها في المواد 14و 15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية من طرف من لهم صفة بحسب ما نصت عليه المادة 102 من قانون الأسرة، وهم الأقارب، النيابة العامة، ومن له مصلحة.

ويكون للقاضي في هذه الدعوى السلطة التقديرية في توقيعه، ومن أجل بناء قناعته في مسألة وجود سبب الحجر يأمر بتعيين محامي للشخص المراد الحجر عليه تلقائيا إذا لم يكن له محام من أجل الدفاع عنه، والاستعانة بأهل الخبرة وإجراء التحقيق.

وعليه سنتطرق في هذا المبحث من خلال مطبين المطلب الأول تناولنا فيه صاحب الصفة في رفع دعوى الحجر أما المطلب الأول فنتناول فيه دور القضاء في دعوى الحجر.

المطلب الأول : صاحب الصفة في رفع دعوى الحجر.

أعطى المشرع الجزائري للأقارب، ومن له مصلحة، والنيابة العامة الصفة في رفع دعوى الحجر من خلال نص المادة 102 من قانون الأسرة والتي تنص على: " يكون الحجر بناء على طلب أحد الأقارب أو ممن له مصلحة، أو من النيابة العامة".

وعليه نتطرق إلى من له الصفة في رفع دعوى الحجر كما يلي:

الفرع الأول: الأقارب.

للأقارب الحق في رفع دعوى الحجر عند وجود سبب من أسباب الحجر المذكورة سابقا بالشخص المراد الحجر عليه طبقا لنص المادة 102 من قانون الأسرة، غير أن

المشرع لم يحدد لنا بدقة معنى الأقارب، بل جاء النص عاما وهذا يجعلنا نعود إلى القانون المدني لتحديد الأشخاص الذين تتوفر فيهم صفة القرابة.

والقرابة نوعان: قرابة تنشأ عن الدم، وقرابة تنشأ عن الزواج[1]، والمراد بقرابة النسب الصلة القائمة بين الأشخاص بناء على الدم والأصل المشترك[2]، وهذا ما قصدته المادة 32 من القانون المدني بنصها على ما يلي: " تتكون أسرة الشخص من ذوي قرباه ويعتبر من ذوي القربى كل من يجمعهم أصل واحد"، ويقسم هذا النوع من القرابة إلى قسمين قرابة مباشرة وقرابة غير مباشرة (قرابة الحواشي).[3]

نص المشرع على القرابة المباشرة في الفقرة الأولى من المادة 33 من القانون المدني وعرفها بأنها الصلة ما بين الأصول والفروع[4]، بمعنى قرابة على عمود نسب واحد، بحيث لا يكفي لتحقيق القرابة المباشرة أن يجمع بين شخصين أصل مشترك، بل لابد من أن يكون أحدهما فرع والآخر أصل له.[5]

وفي حساب درجة القرابة المباشرة يعتبر كل فرع درجة مع عدم احتساب الأصل، بحيث يشكل كل فرع درجة عند الصعود إلى الأصل ولا يدخل الأصل ذاته في حساب الدرجة[6]، وهو ما نص عليه المشرع في المادة 34 من القانون المدني.[7]

---

[1] محمد سعيد جعفور، تصرفات ناقص الأهلية المالية في القانون المدني الجزائري والفقه الاسلامي، دار هومة، الجزائر، د ط، 2002، ص 411.

[2] نبيل إبراهيم سعد، المدخل إلى القانون، نظرية الحق، منشورات الحلبي الحقوقية، مصر، د ط، 2010، ص152.

[3] محمد سعيد جعفور، المرجع نفسه ص 411.

[4] المادة 33 من الأمر رقم 75- 58 ، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، ج. ر، ع78، ص 991، 992.

[5] محمد سعيد جعفور، ص 411.

[6] أحمد سي علي، مدخل العلوم القانونية، النظرية العامة للحق، دار هومة، الجزائر، 2013، ص 75.

[7] المادة 34 من الأمر رقم 75- 58 ، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، ج. ر، ع78، ص 992.

وعلى ذلك يعتبر الابن بالنسبة لقرابته بأبيه أو أمه في الدرجة الأولى لأن الابن فرع وهذه درجة والأب أو الأم أصل فلا يحسب درجة، وكذلك ابن الابن يعتبر في الدرجة الثانية بالنسبة لقرابته بجده أو جدته.[1]

أما القرابة الغير مباشرة فهي الصلة القائمة بين أشخاص يجمعهم أصل مشترك دون أن يكون أحدهم فرعا للآخر، طبقا لما جاء في الفقرة الثانية من المادة 33 من القانون المدني.[2]

وقد بينت المادة 34 من القانون المدني كيفية حساب درجة هذا النوع من القرابة إذ نصت على ما يلي: "..، وعند ترتيب درجة الحواشي تعد الدرجات صعودا من الفرع لأصل المشترك، ثم نزولا منه إلى الفرع الآخر، وكل فرع فيما عدا الأصل المشترك يعتبر درجة".[3]

ومثال ذلك الأخ في الدرجة الثانية بالنسبة لأخته لأن الأصل المشترك بينهما الأب إذ أن الصلة بين الأب والأخ درجة، وبين الأب والأخت درجة فتكون درجتين.[4]

ولإثبات قرابة النسب يتوجب إقامة الدليل على وحدة الدم أو الأصل المشترك، ويكون ذلك بإثبات نسب الولد إلى كل من أمه وأبيه، فيثبت نسب الولد إلى أمه بالولادة، وفيما يخص إثبات نسب الولد إلى أبيه فقد وضع المشرع الجزائري قرائن قانونية معينة نص عليها في المادة 40 من قانون الأسرة.[5]

أما القرابة الناشئة عن الزواج يقصد بها الصلة التي تنشأ بين أشخاص نتيجة الزواج، وهذه القرابة بدورها تنقسم إلى قسمين: قرابة زوجية وقرابة مصاهرة.

---

[1] نبيل إبراهيم سعد، المرجع السابق ، ص153.

[2] المادة 33 من الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، ج. ر، ع 78، ص 991، 992.

[3] المادة 34 من الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، جبر، ع 78 ، ص 992.

[4] توفيق حسن فرج، المدخل للعلوم القانونية، موجز النظرية العامة للقانون والنظرية العامة للحق، مؤسسة الثقافة الجامعية، مصر، ص 228.

[5] محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص419.

تعرف القرابة الزوجية بالقرابة التي تجمع بين امرأة ورجل نتيجة عقد زواج ، وهذا لا يمنع من وجود قرابة دم بين الزوجين لأن الزوجة قد تكون قريبة لزوجها وقد لا تكون قريبة له بالدم، ومع ذلك فإن القرابة الزوجية أقوى من قرابة الدم لأنها أساس الأسرة.[1]

وإثبات القرابة الزوجية يكون بمستخرج من سجلات الحالة المدنية، أو بحكم قضائي في حالة عدم تسجيله طبقا لأحكام المادة 22 من قانون الأسرة، أو الدفتر العائلي طبقا لنص المادة 72 من قانون الحالة المدنية.[2]

أما قرابة المصاهرة فهي تقوم بين أحد الزوجين وأقارب الزوج الآخر، وهذا ما نصت عليه المادة 35 من القانون المدني كما يلي:" يعتبر أقارب أحد الزوجين في نفس القرابة والدرجة بالنسبة إلى الزوج الآخر".

وعليه لابد أن يكون أحد طرفي علاقة القرابة الزوج أو زوجته بحيث يكون الزوج قريب لأقارب زوجته، والزوجة قريبة لأقارب زوجها، وبمعنى آخر قرابة المصاهرة لا تقوم بين أقارب أحد الزوجين وأقارب الزوج الآخر.

وعملا بأحكام المادة 35 من القانون المدني تحسب درجة قرابة المصاهرة كما تحسب درجة قرابة النسب، وعليه فالزوج يحتل نفس مكان زوجته ويعد قريب بالمصاهرة لأقاربها.[3]

[1] محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص415-416.

[2] المادة 72 من الأمر رقم 70-20، المؤرخ في 13 ذي الحجة 1389 الموافق ل 19 فبراير 1970، المتضمن قانون الحالة المدنية، ج. ر، ع21، ص 281 ، المؤرخة في 27 فبراير 1970 ، المعدل والمتمم بالقانون رقم 14-08 ، المؤرخ في 13 شوال 1435 الموافق ل 09 غشت 2014، ج. ر، ع 49، المؤرخة في 24 شوال 1435 الموافق ل 20 غشت 2014.

[3] محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص417-418.

وفي إثبات قرابة المصاهرة لابد من إثبات قرابة الزوج لأحد أقارب زوجته، وذلك بإقامة الدليل على وجود قرابة نسب بين الزوجة وقريبها هذا، وإذا تحقق هذا الأمر اعتبر ذلك دليل.[1]

ومن خلال ذلك يمكن القول بأن نص المادة 102 من قانون الأسرة جاء عاما والمشرع الجزائري ذكر مصطلح "الأقارب" وسكت، ولم يبين لنا من له الحق في رفع دعوى الحجر من الأقارب وإلى أي درجة يتوقف عندها في ذلك لأنه مصطلح واسع، وبهذا فالمشرع جعل كل من تتوفر فيه صفة القرابة له الحق في رفع دعوى الحجر، لأن طلب الحجر يستهدف حماية مصلحة عامة وخاصة ترجع كلها إلى حفظ مال من لا يستطيع المحافظة على ماله لوجود سبب من أسباب الحجر التي سبق لنا ذكرها وبالعودة إلى نص المادة 102 من قانون الأسرة بالفرنسية نجدها تحصر من له الحق في رفع دعوى الحجر في الآباء فقط حيث جاء فيها :

« L'interdiction est prononcée à la demande de l'un des parents, … »

وهو اتجاه منتقد لا يحقق الهدف من الحجر، نظرا لتصور وجود شخص يراد التحجير عليه دون أب و أم فمن الأحسن ترك أمر رفع الدعوى القضائية إلى قرابته.

ومن خلال التطبيقات القضائية نجد أنه عادة ما يقوم برفع دعوى الحجر كل من الأبناء، الآباء، أحد الزوجين على الآخر وهو ما تؤكده التطبيقات القضائية.

الفرع الثاني: المصلحة.

أعطى المشرع الجزائري لمن له مصلحة الحق في رفع دعوى الحجر على كل من اعتراه عارض من عوارض الأهلية طبقا لنص المادة 102 من قانون الأسرة في حالة عدم

[1] محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص417-418.

قيام أحد الأقارب بطلب ذلك، وتطبيقا للقاعدة العامة المنصوص عليها في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تعد المصلحة أهم شرط لقبول الدعوى ويترتب على عدم وجودها عدم قبول الدعوى".[1]

فالمصلحة تعد الضابط القانوني لضمان جدية الدعوى وعدم خروجها عن الغاية التي رسمها لها القانون، ولقبول الدعوى لا يكفي أن يكون لرافعها مصلحة، بل يجب أن تتوفر شروط في هذه المصلحة وهي:

- ✓ يجب أن يكون محل الدعوى هو التمسك بحق أو مركز قانوني، بمعنى يجب أن تكون المصلحة مشروعة وغير مخالفة للنظام العام والآداب العامة، وهذه المصلحة قد تكون مادية أو معنوية.
- ✓ يجب أن تكون المصلحة قائمة أو محتملة حسب المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والمقصود بالمصلحة القائمة أن تكون موجودة وقت رفع الدعوى وأثناء مباشرتها، بمعنى أن يكون الحق المراد حمايته موجودا ومستحق الأداء، إذا كان وجود الحق معلق على شرط واقف لا تقبل الدعوى. أما المصلحة المحتملة تستند إلى الاعتداء أو ضرر محتمل الوقوع إذا كانت هناك دلالات تشير إلى ذلك، وتتخذ الدعوى كوسيلة للحفاظ على الحق إذا خشي فقدانه. [2]
- ✓ يجب أن يتوفر في المصلحة الطابع الشخصي والمباشر إذ لا يمكن رفع دعوى عندما تكون مصلحة الغير قد تضررت.

[1] عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، موفم النشر، الجزائر، 2012، ص 65.

[2] خليل بوصنوبرة، الوسيط في شرح القانون المدني الجزائري، ج 1، ط4، ديوان المطبوعات الجامعية ن الجزائر، 2010 ، ص 150، 151.

ومع هذا فلا تكفي المصلحة القائمة أو المحتملة لقبول الدعوى، بل يجب أن يتمتع المدعي بصفة التقاضي، أي بالسند القانوني الذي يمنحه القدرة على الادعاء أي الترخيص، وهذا يرجع عادة إلى إثبات المصلحة الشخصية والمباشرة.

ونجد في بعض الدعاوى المصلحة موجودة لدى الكثير من الأشخاص، لكن صفة التقاضي يملكها البعض منهم فقط (دعوى الطلاق مثلا)، كما أن استقلالية الصفة عن المصلحة تظهر جلية في بعض الدعاوى التي تمارس بموجب حق شخصي.[1]

من خلال ما تم عرضه يمكن القول بأن المشرع الجزائري في نص المادة 102 من قانون الأسرة أعطى حق رفع دعوى الحجر لمن له مصلحة، وهذا يعني أن أي شخص له الحق في أن يتقدم إلى القضاء ويثبت أن له مصلحة وفقا للشروط التي ذكرناها وتثبت له الصفة في رفع دعوى الحجر وتقبل دعواه.

ومفاد عبارة "من له مصلحة" أن تكون مصلحة رافع الدعوى متعلقة بالحفاظ على أموال المراد الحجر عليه من الضياع لوجود حق أو مركز قانوني متعلق بتلك الأموال وذلك احتياطا لعدم فقدانها، ومثال ذلك المدين أو الشريك في الملك أو في الشركة.

وبذلك فالمصلحة المذكورة في نص المادة 102 من قانون الأسرة تختلف عن المصلحة المنصوص عليها في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لأن المشرع جعل المصلحة مستقلة عن الصفة في رفع الدعوى، فالمدعي عليه إثبات الصفة والمصلحة من أجل قبول دعواه، ولكن حسب المادة 102 من قانون الأسرة نجد أنه يقع على عاتق المدعي

[1] عبد السلام ذيب، المرجع السابق ، ص66.

عبء إثبات المصلحة في رفع دعوى الحجر وإذا تمكن من إثباتها تثبت له الصفة مباشرة وبالتالي تقبل دعواه.[1]

الفرع الثالث: النيابة العامة.

نصت المادة 102 من قانون الأسرة على أن توقيع الحجر قد يكون بناء على طلب من النيابة العامة، وهذا لكونها طرفا أصيلا في دعاوى شؤون الأسرة بحسب ما نصت عليه المادة 03 مكرر من قانون الأسرة، والذي يعتبر استثناء بنص القانون لأن دورها الأصلي والأساسي هو تحريك الدعوى العمومية كما جاءت به المادة 29 من قانون الإجراءات الجزائية.[2]

والنيابة العامة مكلفة برعاية مصالح عديمي الأهلية وناقصيها، والتحفظ على أموالهم والإشراف على إدارتها وهذا لاعتبارها ممثلة لهم أمام القضاء، وأيضا لكونهم أفرادا في المجتمع، فبالتالي هي لا ترفع هذه الدعوى لحق خاص بها وإنما القانون هو الذي خولها هذه الصفة لكي تتمكن من رفع دعوى الحجر الأصلية على كل من اعتدى على المركز القانوني الذي تهدف إلى حمايته.

وقد تأخذ كذلك النيابة العامة مركز الخصم في الخصومة فتصبح تتمتع بجميع الحقوق التي يتمتع بها، فيكون لها توجيه الخصومة، إبداء الطلبات والدفوع، تقديم الأدلة، كما أن كل الإجراءات تحرر باسمها.[3]

---

[1] رقاشي سمية، الحجر القضائي و اثره، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون الأحوال الشخصية، كلية الحقوق، جامعة سكيكدة، 2016 ، ص45.

[2] المادة 29 من الأمر رقم 66-155، المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق ل 8 يونيو 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، جبر، ع 7، مؤرخة في 16 فبراير 1982، ص 624 ،625، المعدل والمتمم بالأمر رقم 15-02 المؤرخ في 07 شوال 1436 الموافق ل 23 يوليو 2015 ، ج. ر، ع 40، المؤرخة في 23 يوليو 2015.

[3] بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، ط 3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص.124 ،123

كما أنها تبلغ بنفسها طلباتها إلى الطرف الخصم ولا يجوز الحكم بغيبتها وهذا ما يفهم من نص المادة 258 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والا كان الحكم باطلا، وكذلك الأمر في الإجراءات لكونها من النظام العام.[1]

كما النيابة العامة أن تتدخل في قضايا الحجر تلقائيا باعتبارها من القضايا التي حددها القانون والتي تهدف إلى الدفاع عن النظام العام وهذا حسب ما نصت عليه المادة 257 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والتي يجب إبلاغها بها في ظرف عشرة أيام على الأقل قبل تاريخ الجلسة وهذا ما نصت عليه المادة 260 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كما أنها توجب إرسال ملف الدعوى إلى ممثل النيابة العامة وذلك حتى تتمكن من إبداء رأيها في المسألة المعروضة أمامها كتابيا حول تطبيق القانون.[2]

وبما أنها طرف أصيل في الدعوى فكذلك يمكنها الطعن في الحكم الصادر بالدعوي إذا كان لغير صالحها وهذا ما نصت عليه المادة 106 من قانون الأسرة من خلال نصها أن: " الحكم بالحجر قابل لكل طرق الطعن....".

رغم أن المشرع حاول اعتبار النيابة العامة طرف أصلي في دعوى الحجر وإعطائها الصفة من خلال نص القانون وهذا قصد حماية فئة ناقصي الأهلية وعديمها كما سبق قوله، إلا أنه لم يبين الإجراءات التي ينبغي إتباعها في رفع الدعوى مما يجعلنا نقول مادامت هي طرف أصلي فإنها ستتبع نفس الإجراءات التي يتبعها الشخص سواء كان المدعي نفسه أو المدعى عليه، وبالتالي يخضعها للقواعد العامة لرفع الدعوى المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

[1] بوبشير محند أمقران، المرجع السابق، ص126.

[2] المادة 260و259 من القانون رقم 08 – 09، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، ص 23.

وعموما دعاوى الحجر ترفع من الأقارب أو ممن لهم مصلحة، مما يجعلنا نقول أن المادة 102 من قانون الأسرة الجزائري جاءت غير واضحة ، مما ينبغي على المشرع توضيحها أكثر حتى لا يكون فيها نقص وذلك من خلال تبيان الإجراءات التي تتبعها في هذه الحالة، وعليه نجد المشرع الجزائري بإمكان أن يأخذ في مسألة إلزام بعض الفئات التبليغ عن حالات فقدان الأهلية أو نقصها كالأقارب والأطباء... إلخ، حتى يستطيع تحقيق الهدف الذي يرمي إليه، وذلك من خلال اعتبار النيابة العامة ذات صفة في رفع دعوى الحجر وفقا لما نصت عليه المادة 102 من قانون الأسرة.[1]

المطلب الثاني : دور القضاء في دعوى الحجر.

كما رأينا من قبل أن الحجر لا يكون إلا بحكم قضائي ولذلك فإن القاضي المختص وهو قاضي شؤون الأسرة يلعب دورا هاما في سير دعوى الحجر وفي كل الإجراءات التي تمر بها هذه الدعوى، وتجدر الإشارة أن في هذا الإطار لا يكون قاضي شؤون الأسرة حياديا كما عهدناه في القضاء المدني بل يملك سلطة واسعة لأن طبيعة دعوى الحجر تتطلب ذلك نظرا لخطورة الدعوى وتعلقها بأهلية الأشخاص لذلك فإن دوره يكون إيجابيا وتلعب النيابة العامة دورها أيضا نظرا لكونها طرفا أصليا في دعوى الحجر.

الفرع الأول: وجوب تمكين المطلوب الحجر عليه من الدفاع.

كفل المشرع الجزائري في قانون الأسرة للمراد الحجر عليه عناية خاصة نظرا لكون هذا الشخص ضعيف في نظر القانون ويحتاج للدفاع عن مصالحه لذلك تنص المادة 105 على ما يلي "يجب أن يمكن الشخص الذي يراد التحجير عليه من الدفاع عن حقوقه وللمحكمة أن تعين له مساعد إذا رأت في ذلك مصلحة".

[1] المادة 102 من القانون رقم 84-11، المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم ، ج. ر، ع 24 ، ص 916.

مفاد هذه المادة أن القانون قرر قاعدة لمصلحة المراد الحجر عليه وهي وجوب تمكينه من الدفاع عن حقوقه ولكن المشرع لم يبين الطريقة التي يتم بها ذلك وعند بحثنا عن كيفية تطبيق هذه المادة القانونية في الواقع العملي في المحاكم وجدنا عدة طرق فبعض القضاة إذا كانت الدعوى مرفوعة أمام قسم شؤون الأسرة ولم يكن للمراد الحجر عليه أي شخص يدافع عن مصالحه ولم يكن ممثلا بمحام فإن القاضي يقوم بتعيين محامي عن المطلوب الحجر عليه بصفة تلقائية في الجلسة فيقوم المحامي بمتابعة القضية إلى غاية صدور الحكم فيها وهناك من القضاة من يقوم بمراسلة نقابة المحامين من أجل تعيين محامي تلقائيا عن المراد الحجر عليه بنفس الإجراءات المتبعة في المواد الجزائية.

على أن سبب الاختلاف في طريقة تطبيق المادة 105 من قانون الأسرة يرجع إلى غموض نص المادة نفسها فمن جهة تنص على أنه يجب أن يمكن الشخص المراد الحجر عليه من الدفاع عن حقوقه بمعنى الوجوب وهو ما تدل عليه صياغة "يجب" ومن جهة أخرى تنص في الفقرة الثانية منها "وللمحكمة أن تعين له مساعدا إذا رأت في ذلك مصلحة " فمن جهة لم يفهم من المادة معنى "مساعدا" ومن جهة ثانية تنص على أنه إذا رأت في ذلك مصلحة أي معناه الاختيار وعدم الوجوب وهذا تناقض.

وتجدر الإشارة أننا لاحظنا أثناء تربصنا بالمحاكم أن معظم قضايا الحجر لا يكون فيها المراد الحجر عليه ممثلا بمحام ولا يتم إفادته بأحكام هذه المادة، ولكن عند بحثنا عن اجتهادات المحكمة العليا في هذا الإطار وجدنا قرارا صادر عن المحكمة العليا غرفة الأحوال الشخصية بتاريخ13/07/2005 ملف رقم 336017 قضية (ب-ب) ضد (ح-ز) الذي قرر مبدأ وهو "يجب على القاضي، قانونا، تعيين محام للدفاع عن الشخص المطلوب الحجر عليه" فجاء في حيثيات القرار ما يلي:

عن الوجه الثاني: المأخوذ من خرق أحكام المادة 105 من قانون الأسرة بدعوى أن القرار المطعون فيه خالف نص المادة 105 من قانون الأسرة، ويتجلى ذلك في علم تعيين محاميا للمطعون ضدها بصفتها محجورا عليها، وذلك قبل الفصل الدفاع عن حقوقها، وإن استبعاد قضاة الموضوع هذا الإجراء و علم استبعاد دفاع المطعون ضده في حق المحجور عليها لتضارب مصالحها يؤدي إلى نقض القرار المطعون فيه.[1]

حيث بالفعل وبالاطلاع مرة أخرى على القرار المطعون فيه يتبين منه أن الطاعن كان فعلا قد طالب أمام قضاة الاستئناف تعيين محاميا للمطعون ضدها للمحجور عليها أمه (ح – ز) قبل أن يفصلوا في الاستئناف إلا أن هذا الدفع قد رفض بدعوى وأن الطلب ليس له ما يبرره وأن السلطة التقديرية في تعيين المحامي متروك لقاضي الموضوع، وفي الحقيقة أن مثل هذا التعليل قد جانب الصواب وخالف القانون وخاصة ما نصت عليه المادة 105 من قانون الأسرة التي توجب على القضاء أن يمكن الشخص المراد الحجر عليه من محام ليتولى الدفاع عن مصالحه، الأمر الذي يتعين معه نقض القرار المطعون فيه. وبهذا يكون قرار المحكمة العليا قد فسر نص المادة 105 على أن تعيين محامي للدفاع عن حقوق المراد الحجر عليه هو وجوبي وأن مخالفة ذلك يكون وجه من أوجه النقض.

الفرع الثاني: الخبرة القضائية وإجراء التحقيق.

إن دعوى الحجر تهدف إلى الطعن في أهلية المدعى عليه وهو الشخص المراد الحجر عليه وهي بذلك دعوى تترتب عليها أثار هامة تتمثل في أن القاضي عند إصدار حكمه سينطق بانعدام أهلية المحجور عليه السبب الجنون أو العته أو باعتباره ناقص الأهلية إذا كان السبب هو السفه أو الغفلة وعليه في هذه المهمة التحقق من توفر أسباب الحجر

[1] قرار المحكمة العليا المنشور كاملا في مجلة المحكمة العليا العدد الاول لسنة ، 2005، ص 234.

المدعى بها وفي هذا الصدد تنص المادة 103 من قانون الأسرة على ما يلي يجب أن يكون الحجر بحكم وللقاضي أن يستعين بأهل الخبرة في إثبات أسباب الحجر".

والمادة بالنص الفرنسي هي كالتالي في شطرها الثاني

" le juge peut faire appel à des experts pour en établir les motif's"

ومن خلال قراءة النص القانوني يفهم منه أن القاضي في دعوى الحجر ليس مجبر بالأمر بخبرة قضائية بل له السلطة التقديرية في ذلك والدليل على هذا هو صياغة المادة نفسها سواء باللغة العربية "وللقاضي" أو بالفرنسية "le juge peut" التي تدل على الاختيار وليس بصفة الإجبار والوجوب كما في الشطر الأول من نص المادة 103 "يجب أن يكون الحجر بحكم".

ونتيجة لذلك فإن قاضي شؤون الأسرة يملك سلطة تقديرية واسعة في دعوى الحجر وذلك حسب السبب الذي تبنى عليه الدعوى فإذا كانت دعوى الحجر مؤسسة على سبب الجنون أو العته فالغالب هو الاستعانة بخبرة طبية يأمر بها القاضي بموجب حكم تحضيري إذا لم يتبين له حسب سلطته التقديرية إذا كان الجنون أو العته متوفر في الشخص المراد الحجر عليه، وقد رأينا في هذا الصدد في بعض المحاكم أن القاضي إذا قدم أمامه ملف طبي يدل على إعاقة ذهنية للمدعي عليه بنسبة 100% فإن القاضي يحكم بالحجر على الشخص دون اللجوء إلى خبرة قضائية لإثبات الجنون وفي نظرنا أن هذا مجازفة أن صح التعبير من طرف القاضي لأن الأصل في الإنسان أنه سليم في قواه العقلية وكامل الأهلية إذا بلغ سن الرشد القانوني وللحكم عليه بالحجر يجب إثبات عكس ذلك وإثبات خلاف الأصل وهو إصابته بمرض عقلي ولا يكون ذلك إلا بخبرة قضائية يأمر بها القاضي ويخوله ذلك القانون حسب المادة 103 من قانون الأسرة والمادة 47 من قانون الإجراءات المدنية ويتبع في هذا الصدد الإجراءات المنصوص عليها في باب الخبرة من المادة 47 إلى 55

مكرر من قانون الإجراءات المدنية وتأمر المحكمة الخبير الطبي عند انتهاء مهمته إيداع تقرير الخبرة بأمانة ضبط المحكمة وبذلك يتحقق القاضي من وجود حالتي الجنون أو العته من خلال الخبرة الطبية القضائية ولا يمكن له في هذا الإطار الاكتفاء بشهادة الشهود مثلا في إثبات توفر حالتي الجنون أو العته ويتدعم موقفنا بقرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ13/02/2002 ملف رقم 273529 الذي قرر أنه "يثبت المرض العقلي الذي يبطل التصرف القانوني بموجب خبرة طبية صادرة عن طبيب مختص وليس بشهادة الشهود".[1]

وقد رأينا في بعض ملفات قضايا الحجر أن القاضي لا يحدد مهمة الخبير بدقة كما ان الخبير يكتفي بخبرة سطحية لا يظهر من خلالها الأسباب التي توصل بها إلى النتيجة وهي القول بالجنون أو العته ولهذا فإن مهمة الطبيب يمكن أن تكون كالتالي: يطلع على الملف الطبي وأوراق القضية والكشوف الطبية ويبحث عن عادات المريض أو إلمانه على الخمر أو المواد المخدرة أو جنون سابق أو حجر سابق، وبعد ذلك يبدأ الحديث معه فيسأله عن عمره ويختبره في الأيام السابقة واللاحقة وعمليات الجمع والطرح والضرب البسيط ويعرض عليه النقود المختلفة التمييز بينها، ويسأله عن الوقائع السياسية التي عاصرها.

ثم يناقشه في ممتلكاته، ويسأله عن أية وصايا أو تنازلات وأسباب هذه التنازلات وكيفية إدارته أملاكه وماهية مركزه المالي، ثم يختبر قوة ذاكرته للحوادث القديمة فيسأله عن إخوته وأعمامه وأحفاده، ثم يكمل الكشف بفحص إكلينيكي كامل يتبين فيه حدة السمع والبصر وقوة الذاكرة وعلامات الشلل والحلقات المفصلية والقلب وقوة نبضاته والضغط وفحص الرئتين والأحشاء الداخلية وتحليل الدمKohn's Test وتعيين قيمة البولينا ومن هذا الفحص الكلي يشخص الجنون والعته[2] وإذا رأى القاضي أن الخبرة غير كافية أو ناقصة أو غير واضحة يمكن له استدعاء الخبير وسماعه بصفة شخصية ومباشرة وطلب توضيحات

[1] قرار منشور بالمجلة القضائية عدد 02 ، سنة 2003، ص 289.
[2] محمد كمال حمدي، المرجع السابق، ص416.

إضافية ويحسن في هذا الإطار تحديد مهمة الخبير الطبي بصفة دقيقة وواضحة وعدم التساهل مع الخبرات السطحية التي لا تبين الأسباب المقنعة والطريقة المتبعة من طرف الطبيب في الوصول إلى النتيجة ويمكن للقاضي في حالة عدم اقتناعه بنتائج الخبرة أن يأمر بإجراء خبرة أخرى من طرف نفس الخبير أو من طرف خبير آخر.

الفرع الثالث: نشر الحكم.

تنص المادة 106 من قانون الأسرة على أن الحكم بالحجر قابل لكل طرق الطعن ويجب نشره للإعلام".

قررت هذه المادة أن الحكم بالحجر شأنه شأن الأحكام الأخرى القابلة لكل طرق الطعن العادية وغير العادية بما فيها المعارضة والاستئناف، والطعن بالنقض والتماس إعادة النظر، واعتراض الغير الخارج عن الخصومة، وأضافت في الشطر الثاني أنه يجب نشره للإعلام.

حيث أوجبت المادة 106 من قانون الأسرة نشر حكم الحجر والحكمة من ذلك تكمن في تمكين الغير من العلم به لمنع الادعاء مستقبلا بالجهل بالحجر إن هم تعاملوا مع المحجور عليه.

على أن هذا الحجر لا يسري في حق الغير إلا من وقت نشر الحكم وفقا لنص المادة 106 من قانون الأسرة ووقفا للمبادئ العامة في القانون فلا يستطيع الغير أن يحتج بعدم علمه بالحجر متى كان هذا الحكم قد تم نشره.[1]

وتجدر الإشارة إلى أن القانون الجزائري في أحكام قانون الأسرة أشار إلى نشر الحكم للإعلام لكنه لم يبين كيفية وإجراءات هذا النشر على أنه يتم في المحاكم نشر الحكم القاضي بالحجر بالتعليق في لوحة الإعلانات بالمحكمة التي أصدرت الحكم وهي غالبا

[1] محمد حسين جعفور، المرجع السابق، ص 66.

محكمة موطن المحجور عليه وذلك بعد تأشير النيابة العامة نظرا لأن الحجر تتعلق أحكامه بالنظام العام.

كما يتم نشر منطوق الحكم لدى مكاتب التوثيق الواقعة في دائرة اختصاص محكمة موطن المحجور عليه وذلك لإمكانية إعلام الغير بعدم التعاقد مع المحجور عليه بالإضافة إلى إمكانية نشر منطوق الحكم في إحدى الجرائد اليومية وبهذا فإن شهر أو نشر الحكم القاضي بالحجر يشبه إلى حد كبير الإجراءات التي تتخذ في نشر حكم الإفلاس أو التسوية القضائية طبقا لأحكام القانون التجاري على أنه لاحظنا في المحاكم الجزائرية غياب مثل هذه الإجراءات التي كانت تتخذ في وقت سابق وعلى هذا أصبح حكم الحجر يكتفي بنشره في إحدى الجرائد اليومية وفي بعض الأحيان لا يتم نشره إطلاقا، على أن المشرع الجزائري يلام على ذلك ويستحسن أن يبين قانون الأسرة أو قانون الإجراءات المدنية الإجراءات المتخذة في نشر حكم الحجر وذلك بدقة ووضوح نظرا لتعلق ذلك بالنظام العام ومراعاة لقاعدة استقرار المعاملات في المجتمع.[1]

[1] محمد حسين جعفور، المرجع السابق، ص 66.

المبحث الثاني : حكم تصرفات المحجور عليهم وكيفية نهاية الحجر.

يمنع القانون عديمي الأهلية و ناقصيها من مباشرة التصرفات القانونية بأنفسهم، و ذلك لحماية مصالحهم المالية، فيتم توقيع الحجر عليهم عن طريق مقدم لهم لرعاية مصالحهم المالية، غير أن المحجور عليه يمكن أن يبرم تصرفات قانونية إما قبل توقيع الحجر عليه، أو بعد صدور الحكم بالحجر عليه، وهذا ما سيتم التطرق إليه، حيث نتناول حكم تصرفات المجنون و المعتوه و حكم تصرفات السفيه و ذي الغفلة.

المطلب الأول : حكم تصرفات المحجور عليهم.

يمنع القانون عديمي الأهلية و ناقصيها من مباشرة التصرفات القانونية بأنفسهم، و ذلك لحماية مصالحهم المالية، فيتم توقيع الحجر عليهم عن طريق مقدم لهم لرعاية مصالحهم المالية.

غير أن المحجور عليه يمكن أن يبرم تصرفات قانونية إما قبل توقيع الحجر عليه، أو بعد صدور الحكم بالحجر عليه، وهذا ما سيتم التطرق إليه، حيث نتناول حكم تصرفات المجنون و المعتوه و حكم تصرفات السفيه و ذي الغفلة، من خلال فرعين حيث تناول في الفرع الأول حكم تصرفات المجنون و المعتوه والفرع الثاني حكم تصرفات السفيه و ذي الغفلة

الفرع الأول: حكم تصرفات المجنون و المعتوه.

يعتبر المجنون و المعتوه عديمي الأهلية حكمهما في ذلك حكم الصغير غير المميز، حيث يمنعهما من إبرام التصرفات القانونية، وبما أن الجنون و العته سبب من أسباب توقيع الحجر فقد قسمت معظم التشريعات العربية، بما فيها المشرع الجزائري التصرفات التي يبرمها إلى قسمين : تصرفات مبرمة قبل توقيع الحجر و أخضعها لأحكام خاصة،

وتصرفات مبرمة بعد توقيع الحجر عليهما فأخضعها لأحكام مختلفة عنها كما سنوضحه من خلال ما يلي :

أولا/ حكم تصرفات المجنون و المعتوه:

قبل الحجر اتفق الفقهاء على أن جميع تصرفات المجنون والمعتوه باطلة ولا أثر لها سواء كانت التصرفات النافعة نفعا محضة، أو الضارة ضررة محضة، أو الدائرة بين النفع و الضرر، كما أنه لا أثر لهذه التصرفات بعد وقوعها سواء كانت إجازتها من قبل القاضي أو القيم؛ لأن أهلية الأداء تعتبر شرطا في إجازة التصرف والمجنون والمعتوه لا يتمتعان بهذه الأهلية.

كما فرق الفقهاء بين الجنون المطلق و الجنون المتقطع، ففي حالة الجنون المطلق أين يفقد فيه المجنون عقله فقدا تاما يستوجب كل الأوقات فحزم تصرفاته باطلة بطلانا مطلقا أما في حالة الجنون المتقطع الذي يذهب عقله في بعض الأوقات الأخرى، فإن حكم تصرفاته في عده الإفاقة حكم تصرفات العاقل.[1]

كما فرقوا أيضا بين العته التام و غير التام ، فالعته التام حكمه حكم المجنون، فتعتبر تصرفاته باطلة، و العته في التام فحكمه حكم الصبي المميز.[2]

وقد نص المشرع الجزائري في المادة 107 من قانون الأسرة على ما يلي" تعتبر تصرفات المحجور عليه بعد الحكم باطلة، و قبل الحكم إذا كانت أسباب الحجر ظاهرة و فاشية وقت صدورها"، و نصت أيضا المادة 42 من التقنين المدني الجزائري على ما يلي" لا

[1] جمعة سمحان الهلباوي، الأهلية وعوارضها والولاية العامة والخاصة وأثرها في التشريع الجزائري، دار الهدى، الجزائر، ، د ط، دت ، ص32.

[2] رفعت محمد رزق ، الاهلية عوارضها–موانعها– انقطاعها، دار الخلدونية، مصر، د ط، 2006، ص80.

يكون أهلا المباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر في السن، أو عته، أو جنون، و يعتبر غير مميز من لم يبلغ ثلاث عشر سنة.

وما يستنبط من النص أن المشرع الجزائري لم يأخذ بالأحكام التي ذهب إليها فقهاء الشريعة الإسلامية إذ سوى بين المجنون و المعتوه، ولم يفرق أيضا بين حالة الجنون المطلق والجنون المتقطع، وحالة العته التام أو غير التام.[1]

وهو ما ذهبت إليه غرفة الأحوال الشخصية و المواريث بالمحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 05/06/2002 قضية (ب –ع) ضد (ب –ع) ومن معها، و قررت مبدأ أنه لا يمكن الحكم على التصرفات القانونية الواقعة قبل الحجر على المريض إلا إذا أثبتت الخبرة بأن المريض كان متقشيا و ظاهرا". [2]

لكن بالرجوع إلى المادة 31 من قانون رقم 91 –10 المؤرخ في27/04/1991، المتعلق بالأوقاف و التي تنص على أنه لا يصح وقف المجنون و المعتوه لكون القف تصرفا يتوقف على أهلية التسيير، أما صاحب الجنون المتقطع، فيصبح أثناء إفاقته و تمام عقله شريطة أن تكون الإفاقة ثابتة بإحدى الطرق الشرعية و يتبين أن المشرع أخذ بفكرة التمييز بين الجنون المطبق و الجنون المتقطع في قانون الأوقاف، و ذلك لخطورة مثل هذه التصرفات، لاسيما إذا كان محلها عقارات، لذا اشترط المشرع فيها الأهلية الكاملة.[3]

إضافة إلى هذا فإن المشرع الجزائري حسب المادة 107 من قانون الأسرة فرق بين مرحلتين: مرحلة قبل صدور الحكم بالحجر و مرحلة بعد صدور الحكم بالحجر القضائي على المجنون و المعتوه، واعتبر أن التصرفات التي يبرمها المجنون و المعتوه قبل صدور

[1] رفعت محمد رزق ، المرجع السابق، ص81.
[2] المجلة القضائية ، العدد3، سنة 2003 ، ص 297–296–298–299
[3] محمد سعيد جعفور، المرجع السابق ، ص 71.

الحكم بالحجر عليه صحيحة في الأصل ولا تقع باطلة، إلا إذا كانت حالة الجنون أو العته شائعة وقت التعاقد، فتكون بذلك باطلة بطلانا مطلق رغم صدورها قبل الحجر.[1]

المشرع الجزائري وضع لحكم تصرفات المحجور عليه حكما عاما في نص المادة 107 من قانون الأسرة المذكور أعلاه، في حين اعتبر المجنون و المعتوه فاقدي التمييز وفقا للمادة 42 من قانون الأسرة الجزائري و اعتبر أيضا السفيه و ذي الغفلة ناقصي الأهلية وفقا للمادة 43 من قانون الأسرة الجزائري.

إذن ليس من المنطق وضع حكما واحد لجميع هذه الحالات في المادة 107 من قانون الأسرة) لأن عديم الأهلية تكون تصرفاته باطلة، أما ناقص الأهلية فتكون قابلة للإبطال. ويأخذ أيضا على نص المادة 107 من قانون الأسرة لأن صياغتها جاءت ركيكة على حد قول ذلك أنه يخص تصرفات المحجور عليه بسبب الجنون و العته، دون تصرفات السفيه و ذي الغفلة على فرض أنهما ناقصي الأهلية.

لذلك يقترح منتقدي هذا النص، تعديل تشريعي يتناول نص المادة 107 هذه وذلك الاعتبارين:

1-التعيين الأشخاص المقصودين بحكم هذا النص، و هما المجنون و المعتوه فقطن استبعاد السفيه من حكمه، لأنه ناقص الأهلية لا عديمها، ولإلحاق ذي الغفلة بالسفيه.

2-للتمييز بدقة مرحلة ما بعد تسجيل قرار الحجر على المجنون أو المعتوه و مرحلة ما قبله.[2]

[1] أحمد نصر الجندي، النفقات والحضانة و الولاية على المال في الفقه المالكي، ادار الكتب القانونية، مصر، ، ص262.
[2] محمد سعيد جعفور، المرجع السابق ، ص 73.

وعليه فإن النص المقترح تكون صياغته كالآتي: " يقع باطلا تصرف المجنون و المعتوه إذا صدر بعد تسجيل قرار الحجر.

أما إذا صدر التصرف قبل تسجيل قرار الحجر، فلا يكون باطلا إلا إذا كانت حالة الجنون أو العته شائعة وقت التعاقد، أو كان الطرف الآخر على بينة منها"

و بناء على هذا التصرفات القانونية مهما كانت طبيعتها صحيحة ومنتجة لآثارها سواء كانت نافعة نفعا محضا، ضارة ضررا محضا، أو دائرة بين لنفع و الضرر متى قام المجنون أو المعتوه بإبرام عقد البيع، أو الهبة، أو الإيجار، أو العارية، أو الرهن، أو قبول هبة، فإن التصرفات لا يمكن الاحتجاج ببطلانها ما لم تكن حالة الجنون أو العته فاشية ظاهرة للعيان.

ثانيا/ حكم تصرفات المجنون و المعتوه:

بعد الحجر تنص المادة 107 من قانون الأسرة أن تصرفات المحجور عليه بعد الحكم باطلة و يفهم من نص هذه المادة أن تصرفات المجنون و المعتوه دون السفيه وذي الغفلة توقع باطلة والبطلان المقصود هنا هو البطلان المطلق أي أن التصرف الصادر من المجنون أو المعتوه يعتبر منعدما كأن لم يكن، أي كان هذا التصرف سواء كان من التصرفات النافعة نفقا محضا، أو الضارة ضررا محضا، أو الدائرة بين النفع و الضرر.

ولا عبرة في هذه الحالة بما إن كان التصرف قد صدر في فترة من فترات الإفاقة وهو ما ذهب إليه فقهاء الشريعة الإسلامية.

وهذا البطلان من النظام العام بحيث يجوز للقاضي إثارته من تلقاء نفسه، ولو لم يثره الخصوم، ويثار في أي مرحلة كانت عليها الدعوى و لو كانت للمرة الأولى أمام المحاكم.[1]

وتجدر الإشارة إلى أنه هناك من يرى أن هذا البطلان هو بطلان نسبي وأن نص المادة 107 من قانون الأسرة لم يبين نوعه غير أن الغالبية ترى أنه بطلان مطلق قياسا على نص المادة 42 من القانون المدني[2] التي تنص على "لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر في السنن أو عته، أو جنون، يعتبر غير مميز من لم يبلغ ثلاث عشرة سنة.

وقد ذهبت المحكمة العليا في هذا الاتجاه إذ قررت في قرارها الصادر بتاريخ 17/03/1998 ملف رقم 181889 قضية (ب –ع) ومن معها ضد (فريق ب) على أنه "من المقرر أن التصرفات التي يقوم بها المحجور عليه تعتبر باطلة بطلانا مطلقا ...".[3]

الفرع الثاني: حكم تصرفات السفيه و ذي الغفلة.

يعتبر السفيه و ذي الغفلة ناقصي الأهلية فالحكم الذي يسري عليهما هو حكم الصبي المميز حيث تعتبر تصرفاتهما صحيحة ما لم يتم الحجر عليهما، و بما أن السفه والعته من الأسباب الموجبة لتوقيع الحجر، فقد قسمت التشريعات العربية بما فيها التشريع الجزائري؛ التصرفات التي يبرمها إلى قسمين تصرفات مبرمة قبل توقيع الحجر عليهما وأخضعها لأحكام خاصة، وتصرفات مبرمة بعد توقيع الحجر عليهما وأخضعها لأحكام مختلفة عنها وهذا ما سيتم توضيحه من خلال ما يلي:

أولا/ حكم تصرفات السفيه وذي الغفلة قبل الحجر:

[1] لحسن بن الشيخ أث ملويا، المرجع السابق، ص 602.
[2] الغوثي بن ملحة، المرجع السابق ، ص218.
[3] المجلة القضائية ، المحكمة العليا، العدد2 سنة 2003 ، ص82،83،84

لقد تعرضنا إلى أن السفه والغفلة من العوارض التي تعتري الشخص، فلا تخل بعقله من الناحية الطبيعية، وإنما تصيبه في تقديره وتدبيره، فتنقص من أهليته، ولذلك يقال بأن السفه والغفلة ينقصان من قوة الملكات النفسية لدى الإنسان التي أخصها الإدراك والتصرف.[1]

وبهذا يمكن للسفيه و ذي الغفلة من أبرام التصرفات القانونية قبل توقيع الحجر، فالأصل أن تكون هذه التصرفات المبرمة قبل الحجر صحيحة و تنتج كافة آثارها القانونية لأن السفيه وذي الغفلة لا يذهبان الإدراك والتمييز.[2]

وهذا هو الرأي الغالب لدى معظم التشريعات العربية منها المشرع الجزائري مع تسجيل بعض من الغموض و عدم الدقة في النصوص القانونية التي سنستعرضها لاحقا، فلم يتطرق صراحة إلى حكم تصرفات السفيه و ذي الغفلة قبل الحجر بل اكتفى بالتفريق بين المرحلتين (مرحلة قبل توقيع الحجر، و مرحلة بعد توقيع الحجر)، و ذلك في المادة 107 من قانون الأسرة الجزائري، التي تنص على" تعتبر تصرفات المحجور عليه بعد الحكم باطلة و قبل صدور الحكم إذا كانت أسباب الحجر ظاهرة و فاشية وقت صدورها".

وما يمكن أن يستنتج من هذا النص أن المشرع اعتبر التصرفات الصادرة عن المحجور عليه قبل توقيع الحجر صحيحة إلا إذا كانت حالته شائعة أو تم إثبات حالته وقت التعاقد فتكون باطلة بطلان مطلق رغم صدورها قبل الحجر.

سبق أن ذكرنا أن نص المادة 107 تخص تصرفات المجنون و المعتوه دون السفيه و ذي الغفلة على فرض أنهما ناقصي الأهلية، وهو ما أكده المشرع الجزائري في المادة 43

[1] أحمد نصر الجندي، المرجع السابق، ص186.
[2] أحمد نصر الجندي، المرجع نفسه، ص187.

من التقنين المدني بقوله" كل من بلغ سن التمييز و لم يبلغ سن الرشد و كل من بلغ سن الرشد و كان سفيها أو ذا غفلة، يكون ناقص الأهلية وفقا لما يقرره القانون".

وعليه فإننا نستطيع القول أن المادة 107 من قانون الأسرة تنطبق على المجنون و المعتوه.

وفي هذا الصدد نجد المشرع قد أهمل النص على حكم تصرفات ذي الغفلة في الصياغتين العربية للمادة 85 من قانون الأسرة حيث تنص على أنه " تعتبر تصرفات المجنون و المعتوه والسفيه غير نافذة إذا صدرت في حالة الجنون أو العته أو السفه " وهو في هذا يتماشى مع ما غض عنه الطرف في مادة 43 مدني في صياغتها بالعربية، وقد يكون هذا الموقف حصر منه سهوا لأنه سبق أن نص على بيان حكم تصرفاته في م 43 مدني في صياغتها بالفرنسية.[1]

الذي استعمل فيه كلمة "Nul' بمعنى باطلة و هذا المعنى الأخير هو الأصح، فتصرفات المجنون و المعتوه رأينا أنها باطلة قبل الحجر وليست نافذة كما أن تصرفات السفيه وذي الغفلة اعتبرها المشع صحيحة قبل الحجر وليست باطلة ولا غير نافذة .

ونتيجة لعدم الانسجام والوضوح في موقف الجزائري كان لابد الرجوع إلى تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية بشأن كل ما لم يرد فيه نص في النصوص التشريعية بحيث أحال في الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون المدني والمادة 222 من قانون الأسرة على تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية والرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية يتضح لنا أن تصرفات ذي الغفلة تأخذ حكم تصرفات السفيه أي يسري بشأنها ما يسري على تصرفات الصبي المميز.[2]

[1] حبار محمد، نظرية بطلان التصرف القانوني في القانون المدني و الفقه، رسالة دكتوراه الدولة في القانون الخاص معهد الحقوق و العلوم السياسية و الإداري بن عكنون، الجزائر، 1976، ص 247.

[2] حبار محمد، المرجع نفسه ، ص 675.

بحسب طبيعة التصرف وهو الموقف الذي تبناه المشع اللبناني والمشع المصري بحيث كان دقيقا وواضحا في تفصيل الحالات التي تقبل التصرفات المبرمة قبل الحجر لإبطال وحددها في حالتين:

1-التصرفات التي تكون نتيجة استغلال حالة السفه أو الغفلة ويقصد الاستغلال أن يعلم الغير سفيه شخص أو غفلته فيستغل هذه الحالة و يستصدر منه تصرفات لا تتعادل فيه التزاماته مع ما يحصل حماية لمن يتعامل مع السفيه أو ذا الغفلة حتى لا يهتم باستغلال سفه وغفلة وبالتالي يطالب بإعادة ما استفادة من بسبب العاقد مع السفيه أو ذا الغفلة.[1]

2- إذا تعامل الشخص مع السفيه أو ذي غفلة وكان يعلم أنه سيحجر عليه في القريب فيتواطأ معه، ويقصد بالتواطؤ تكون عندما يتوقع السفيه أو ذي الغفلة الحجر عليه فيعمد إلى التصرف في أمواله إلى من يتواطأ معه بقصد تقوية آثار الحجر المرتقب والإفلات أمواله قبل الحجر عليه.[2]

فبالنسبة للمشرع الجزائري فلا يوجد في موقفه ما يقابل هاته الحالتين لا في التقنين المدني ولا في التقنين الأسرة، بل اكتفى في المادة 107 من قانون الأسرة بذكر حكم المحجور عليه دون التفريق بين السفيه وذي الغفلة من جهة والمجنون والمعتوه من جهة أخرى، بل كان ينبغي عليه أن يخصص نصا مستقلا يجمع فيه حكم التصرفات ذي الغفلة والسفيه.

وعليه فإن النص المقترح تكون صياغته لك الآتي: " إذا صدر تصرف من السفيه أو من ذي الغفلة بعد تسجيل قرار الحجر، يسري على هذا التصرف ما يسري على تصرفات

[1] محمود عبدو البزيعي، (الحجر على السفيه و جدواه الاقتصادية)، مجلة جامعة القدس المفتوحة للأبحاث والدراسات، العدد30، 2013، ص203.

[2] محمد كمال حمدي، المرجع السابق، ص 205.

الصبي المميز من أحكام، أما التصرف الصادر قبل تسجيل قرار الحجر فلا يكون باطلا أو قابل لإبطال إلا إذا كان نتيجة استغلال أو تواطؤ".[1]

لكن قد نجد حالة التجاء ناقص الأهلية إلى طرق احتيالية لإخفاء نقص أهليته عند تمسكه بنقص أهليته لتقرير بطلان العقد عن كان باطلا أو عدم إجازته العقد إن كان موقوف ففي هذه الحالة يتعرض الطرف الآخر في العقد لضرر يستحق التعويض ناقص الأهلية باستخدامه الطرق الاحتيالية لإخفاء أهليته.[2]

ثانيا/ حكم تصرفات السفيه وذي الغفلة بعد توقيع الحجر:

تعتبر تصرفات التي يبرمها السفيه و ذا الغفلة قبل الحجر صحيحة مادام لم يحجر عليه مهما كان نوع التصرف ما لم تكن باستغلال أو تواطؤ، ولكن إذا ما أبرمت بعد توقيع الحجر عليه سيكون حكم تصرفاتهما مختلف عن تلك المبرمة قبل الحجر، بحيث تأخذ حكم تصرفات الصبي المميز.[3]

فالتقنين المدني الجزائري الذي يجعل السفيه و ذي الغفلة في حكم ناقص الأهلية طبقا النص المادة 43 المشار إليها فيما مضى (لم يبين حكم تصرفات الصبي المميز بأنواعها الثلاثة) محيلا في ذلك إلى تقنين الأسرة، رغم أن المختص في هذا الشأن هو التقنين المدني لأننا بصدد المعاملات المالية التي تدخل في نطاق الأحوال العينية التي جاء التقنين المدني منظما لها.

[1] محمد سعيد جعفور، المرجع السابق، ص74.

[2] عدنان سرحان، (الالتزامات الحقوق الشخصية و العقود قانون المعاملات المالية المدنية)، مجلة الشريعة والقانون، العدد23، 2005، ص198.

[3] أحمد نصر الجندي، المرجع السابق، ص189.

وبالرجوع إلى نص المادة 83 من قانون الأسرة الجزائري نجدها تفرق بين حكم التصرفات النافعة نفعا محضة والضارة ضررة محضة والدائرة بين النفع والضرر، والمشرع بهذا التقسيم الثلاثي قد اعتمد على ما جاءت بها الشريعة الإسلامية و القائمة على أساس التصرفات التي يجريها ناقص الأهلية إلى أقسام ثلاثة التصرفات النافعة نفعا محضا و التصرفات الضارة ضررة محضة و التصرفات الدائرة بين النفع و الضرر.

1- التصرفات النافعة نفعا محضة:

يقصد بالتصرفات النافعة نفعها محضة تلك التصرفات التي يترتب عليها دخول الشيء في ملك الشخص من غير مقابل، تعتبر تصرفات السفيه وذا الغفلة صحيحة نافذة متى كانت تؤدي إلى اغتنائه دون المساس بمصالحه المادية كقبول هدية بغير عوض، والهبة بغير عوض و قبول الوصية أو الانتفاع بالعارية، لأنها تأتي بالمصلحة للسفيه أو ذا الغفلة كذلك تكون هذه التصرفات نافذة دون إجازة الولي لها.[1]

2- التصرفات الضارة ضررة محضة :

ويقصد بالتصرفات الضارة ضررة محضة تلك التصرفات التي يترتب عليها خروج شيء من ملك الشخص من غير مقابل، بحيث لا يجني المتصرف من ورائها أي نفع مالي يدخل في نمته، وذلك كالتبرعات بجمع أنواعها.[2]

كأن يجعل ماله وقف، أو أن يهبه دون عوض، أو أن يتصدق به للمحتاجين، فلا ينفذ تصرفه في هذه الأمور وغيرها لما فيها من الضرر المحض الذي يلحق به بمثل هذه

[1] عاهد أبو العطا، الحجر على الصغير والمجنون والسفيه وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية في قطاع غزة، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القضاء الشرعي، كلية الشريعة والقانون في الجامعة الاسلامية، فلسطين، 2008 ، ص37.

[2] محمد سعيد جعفور، المرجع السابق، ص 13.

التصرفات حتى لو أقره المقدم، فهذه التصرفات التي يبرمها السفيه أو ذا الغفلة تقع باطلة بطلانا مطلق.[1]

و استثنى المشرع الجزائري من التصرفات الضارة ضررة محضة " الوصية" و " الوقف" كون أن الوصية عرفها المشرع في نص المادة 184 من قانون الأسرة بأنها عبارة عن تمليك إلى ما بعد الموت بطريق التبرع، حيث تضمنت المادة 185 بأن تكون في حدود ثلث التركة و ما زاد على الثلث تتوقف على إجازة الورثة.

أما بالنسبة للوقف فعرفه المشرع في نص المادة 213 من القانون الأسرة بأنه حبس المال عن التملك لأي شخص على وجه التأبيد والتصديق .

وطبقا للمادة 30 من قانون رقم 91 -10 المؤرخ في 27/4/1991 المتعلق بالأوقاف على بطلان وقف الصبي و هو تصرف ضار ضررة محضة. كما أنه يشترط في المادة 10 منه لكي يكون وقفه صحيحا أن يكون مالكا للعين المراد وقفها ملكا مطلقا و أن يكون الواقف ممن يصح تصرفه في ماله غير محجور عليه لسفه أو دين.

3- التصرفات الدائرة بين النفع و الضرر:

هي التصرفات التي تؤدي أحيانا إلى تحقيق منفعة لناقص الأهلية و أحيانا أخرى إلى إلحاق ضرر بذمته المالية، ويرتب عليه التزاما بدون مقابل أو ينجم عنه خسارة مالية له، وصورة ذلك عقد البيع الذي يجريه ناقص الأهلية، فقد يعود عليه بالربح، كما قد تلحقه خسارة من إجرائه.[2]

[1] عاهد ابو العطا، المرجع السابق ، ص 36.
[2] حبار محمد، المرجع السابق، ص249.

فهذه التصرفات اعتبرها صحيحة من حيث الانعقاد غير أن نفاذها يبقي موقوفا على إجازتها من طرف القيم حتى لو كانت في ظاهرها نافعة نفعا محضا بالنسبة إلى ناقص الأهلية كأن يبيع عقاره بضعف قيمته مثلا فإن أجازه القيم إجازة معتبرة جازت، و نفذت أحكامها، وأما إذا لم يجزها أو أجازها إجازة غير معتبرة بأن كان التصرف ينطوي على ضرر بالنسبة للسفيه أو ذا الغفلة كأن يكو غبن فاحش ومع ذلك أجازه القيم، فإن هذه الإجازة لا تصح، ولا ينفذ التصرف أصلا لما سيلحق ناقص الأهلية من ضرر.[1]

فالتصرفات الصادرة من المحجور عليه للسفه أو للغفلة الدائرة بين النفع والضرر تكون قابلة للإبطال لمصلحته، ويزول حق التمسك بالإبطال إذا أجازه المحجور عليه بعد رفع الحجر أو صدرت الإجازة من القيم أو المحكمة.[2]

المطلب الثاني : نهاية الحجر.

أجمع الفقهاء على أن الحجر يدور مع علته وجودا وعدما، فإن وجد السبب وجد الحجر وإذا زال رفع عنها، رغم هذا فقد اختلفوا في كيفية رفع الحجر، فيما إذا كان يرفع بمجرد زوال السبب أم لابد من حكم قضائي يقضي برفعه.

غير أن المشرع الجزائري قد حسم أمره في نص المادة 108 من قانون الأسرة ونص على أنه يجوز رفع الحجر بناء على طلب المحجور عليه إذا زالت أسبابه، وأمر تقدير زوال الحجر متروك للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع، بمعنى أن رفعه لا يكون إلا بحكم.

وسنتناول في هذا المطلب، زوال أسباب الحجر القضائي في الفرع الأول، وإجراءات رفعه في الفرع الثاني.

[1] حبار محمد، المرجع السابق، ص250.
[2] أحمد نصر الجندي، المرجع السابق، ص190.

الفرع الأول: زوال أسباب الحجر القضائي:

يرفع الحجر عن المحجور عليه متى زال السبب الذي بني عليه، فيسقط الحجر على المجنون بزوال الجنون ورجوع عقله إليه، وهذا يعني أنه إذا عقل المجنون انفك الحجر عنه لأن الحجر كان بسبب جنونه، وعند زواله يرفع عنه الحجر لزوال علته دون الحاجة إلى حكم القاضي باتفاق الفقهاء.[1]

أما المعتوه فإذا اكتملت قواه العقلية اختلاطه يرفع الحجر عنه دون الحاجة إلى حكم القاضي وهذا باتفاق فقهاء الشريعة، وخلافا لذلك فالمشرع الجزائري جعل فلك الحجر عن المجنون أو المعتوه لا يكون إلا بموجب حكم قضائي طبقا للمادة 108 من قانون الأسرة.[2]

أما بالنسبة للسفيه المحجور عليه فإذا ظهر رشده و أمارات حرصه على ماله يرفع عنه الحجر، بحيث يرى جمهور الفقهاء ومنهم الصاحبان محمد وأبو يوسف أن الحجر على السفيه لا ينفك عنه إلا بعد إيناس الرشد، ولكن اختلفوا في كيفية زوال الحجر عنه إذا ما كان قد استمر بعد البلوغ إلى ثلاثة أراء:

1- الراجح عند الشافعية: يزول الحجر بعد زوال السفه ولا يحتاج إلى حكم الحاكم أو فك الولي أو إذن زوج، وعطلوا ذلك بأنه ثبت بدون حكم القاضي فيزول بغير حكمه كالحجر على المجنون.
2- القول الثاني للشافعية وأبي يوسف: لابد لزوال الحجر عنه من حكم القاضي لأن الرشد يحتاج إلى نظر واجتهاد.

[1] أحمد نصر الجندي، مرجع سابق، ص259

[2] مادة 108 من القانون رقم 84-11 ، المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم، جبر، ع24 ، ص 916.

3- إذا كان وليه هو الوصي أو مقدم القاضي فلا يحتاج إلى إذن القاضي لفا الحجر عنه بل هما يفكان الحجر عنه، أما إذا كان الأب فإنه يفك عنه برشده، إلا إذا حجر عليه قبل الرشد وهو ما ذهب إليه المالكية.[1]

أما في حالة ما طرأ السفه بعد بلوغه رشيدا فقد اختلف فيه على رأيين:

1- وهو رأي جمهور الفقهاء وأبو يوسف: قالوا بأنه يشترط لزواله حكم القاضي لأن الحجر يثبت بحكم من القاضي فلا يزول إلا به.

2- وهو قول أبي الخطاب من الحنابلة وقال بأنه لا يشترط لفكه حكم القاضي بل يكفي زوال السفه عنه لاعتباره رشيدا.

وفي حالة ادعاء المحجور عليه للسفه أنه قد رشد وأقام الولي أو الوصي بينة بالسفه أو باستمراره وتم ذكر التاريخ في البينتين، فالعبرة بالتاريخ الأخير، وإن كانتا مقيدتين بتاريخ معين وجاءنا بنفس التاريخ قدمت بينة السفه.

وهذا ما أخذ به الشافعية والحنفية غير أن الشافعية اشترطوا لقبول شهادة السفه والرشد بيان سببهما، لأنه قد يظن أن بعض الصرف هو إسراف وفي الواقع ليس بإسراف، أما إذا جاءت البينتين بدون تاريخ فقد قال الشافعية تقدم بينة الرشد.[2]

وخلافا لذلك فالمشرع الجزائري قد جعل رفع الحجر عن السفيه يكون بحكم قضائي أو بأمر سواء تم الحجر عليه بعد بلوغه مباشرة أو بعد فترة من بلوغه سن الرشد، وذلك طبقا

[1] وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الكويتية، الموسوعة الفقهية الكويتية ، ج25، ط1، مطابع دار الصفوة، مصر، 1992، ص55 و ما بعدها.

[2] وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الكويتية، المرجع السابق، ص55 و ما بعدها.

للمواد 101 و 108 من قانون الأسرة[1]، والمادة 481 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.[2]

وفيما يخص ذو الغفلة فإنه إذا ظهرت خبرته واهتدى إلى حسن التصرف يفك الحجر عنه، بحيث ذهب محمد بن الحسن وابن القاسم المالكي إلى أن الحجر على المغفل يزول بزوال الغفلة دون التوقف على قرار القاضي بالحجر لأن السبب يدور مع سببه وجودا وعدما، أما أبو يوسف وجمهور الفقهاء قالوا بأن الحجر على ذي الغفلة لا يرفع إلا بقرار القاضي، لأن الغفلة ليست أمر محسوسا كالجنون والعته وإنما يستدل عليها بالتصرفات التي يقوم بها، وهي تختلف باختلاف وجهات النظر لأنها أمور تقديرية اجتهادية لذلك لابد من حكم لتثبيت الأمر منعا للتغرير بالمتعاملين معه. [3]

فالمشرع في نص المادة 108 من قانون الأسرة قد أخذ برأي جمهور الفقهاء وأبو يوسف فيرفع الحجر عن ذي الغفلة في حالة ما اهتدى إلى حسن التصرف بموجب حكم قضائي[4]، أو بأمر طبقا لما نصت عليه المادة 481 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الفرع الثاني: إجراءات رفع الحجر القضائي:

نصت المادة 108 من قانون الأسرة على أنه:" يمكن رفع الحجر إذا زالت أسبابه بناء على طلب المحجور عليه".

فمن خلال هذه المادة نجد أن المحجور عليه يمكن أن يرفع عنه الحجر إذا زالت أسبابه والتي ذكرتها المادة 101 من قانون الأسرة.

[1] المادة 101 و 108 من القانون رقم 84 -11، المتضمن قانون الأسرة ، المعدل والمتمم، ج. ر، ع24، ص 916.
[2] المادة 481 من القانون رقم 08-9، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، ص40
[3] وهبة بن مصطفى الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج 6، دار الفكر ، سوريا، د س، ص 4500، 4501.
[4] المادة 108 من القانون رقم 84-11، المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم، ج. ر، ع 24، ص 916.

وهذا بعد أن يتقدم إلى القضاء بطلب رفعه عنه، حيث أن المشرع لم يبين لنا الإجراءات التي يتم إتباعها في هذا الشأن، مما يعني أنه سنطبق عليه القواعد العامة مثلما قلنا في إجراءات توقيعه، والمنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.[1]

حيث يتقدم المحجور عليه بطلب رفع الحجر عنه وهذا ما أكدته المادة 108 من قانون الأسرة، باعتباره ذو صفة في هذه الدعوى، إضافة إلى المصلحة والأهلية لكونه زالت عنه أسباب الحجر، من خلال عريضة افتتاح دعوى تتضمن الشروط والبيانات المنصوص عليها في المواد من 14 إلى 17 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أمام المحكمة المختصة إقليميا أي المحكمة التي أقرت بتوقيع الحجر هي التي يتم فيها رفع الحجر عن المحجور عليه، ومن ثم يمكن للقاضي مراجعة الحكم الذي أقرت المحكمة فيه بتوقيع الحجر سابقا، وبالتالي تكون له سلطة تقديرية في رفعه بواسطة حكم قضائي كما تم توقيعه[2].

كما أن القاضي من خلال سلطته التقديرية أيضا أن يأمر تلقائيا باتخاذ أي إجراء من الإجراءات اللازمة التي يجيزها القانون وهذا ما نصت عليه المادة 28 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[3]، فإذا لم يكن للشخص المحجور عليه محام للدفاع عنه وجب على القاضي أن يعين له محام تلقائيا، وهذا ما يمكن فهمه من خلال المادة 108 من قانون الأسرة التي ساوت بين توقيع الحجر ورفعه، اللذان يكونان بموجب حكم قضائي، أو بموجب أمر ولائي حسب ما هو عليه العمل في القضاء.

فمن ثم المراد الحجر عليه إذا لم يكن له محام عين له محامي حسب نص المادة 105 من قانون الأسرة[4]، وكذلك هو الأمر باعتبار أن المحجور عليه هو طرف ضعيف، فعندما يتضح للقاضي أنه لا يملك محام للدفاع عن حقوقه، وجب عليه أن يأمر له بتعيين

[1] المادة 481 من القانون رقم 08-09، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، ص40

[2] لحسن بن شيخ اث ملويا، المرجع السابق، ص 327.

[3] لمادة 28 من القانون رقم 08- 09، المتضمن قانون الإجراءات المدنية الإدارية ، ص 6.

[4] المادة 105 من القانون رقم 84- 11، المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم، ج. ر، ع 24 ، ص 916.

محامي للدفاع ، كما أنه يمكن للقاضي لمعرفة مدى زوال هذه العوارض، أن يستعين بخبرة طبية، والتي تكون بموجب أمر ولائية[1]، وهذا حتى يتمكن من اتخاذ قراره وبناء قناعته للنطق بحكمه أو الأمر برفع الحجر، إلا أن إجراءها غير ملزم للقاضي، إذا كانت حالة الجنون أو العته ظاهرة له، أما في حالة ما إذا تعذر عليه معرفة حالته أمكنه أن يأمر بالخبرة الطبية ليتضح له ذلك[2]، بحيث تكون هذه الأخيرة وفق الأحكام المنصوص عليها في المواد من 125 إلى 145 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أما عن حالتي السفه والغفلة فلا ضرورة للخبرة الطبية غير أنه يمكن القاضي أن يأمر بإجراء تحقيقات عنه في هذه الفترة، والتي تكون وفقا لإجراءات التحقيق المنصوص عليها في المواد من 15 إلى 97 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

كما يمكن له أن يتلقى أراء أعضاء العائلة حسب نص المادة 486 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بل ويمكن له حتى أن يتلقى تصريحات هذا الشخص المعني برفع الحجر بحضور محاميه والأشخاص المعنيين، وإذا كانت هناك ضرورة يتلقى هذه التصريحات بحضور الطبيب المعالج وممثل النيابة العامة أيضا، أما في حالة ما إذا كانت هذه التصريحات تضر به أو بصحته يمكن للقاضي الاستغناء عنها وهذا ما نصت عليه المادة 484 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهنا يحرر أمين الضبط تحت إشراف القاضي محضرا ويدون فيه تصريحات الحاضرين وأراءهم إذا اقتضى الأمر ذلك وهذا حسب المادة 485 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وعند إيداع تقرير الخبرة إذا اقتضى الأمر أو التحقيق، أن ينظر القاضي ويفصل في القضية بغرفة المشورة وهذا ما نصت عليه المادة 489 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ويصرح بموجب أمر عن رفع الحجر وهذا ما جاءت به المادة 481 من قانون

[1] لمادة 483 و 486 من القانون رقم 08- 09، المتضمن قانون الإجراءات المدنية الإدارية ، ص 40.
[2] المادة 125 من القانون رقم 08- 09، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، ص13

الإجراءات المدنية والإدارية، حيث يتم تبليغ الأمر رسميا والذي يقضي برفع الحجر أو رفض رفعه بتسخيره من النيابة العامة، عن طريق المحضر القضائي والتي تكون بدون رسوم ومصاريف إلى الشخص المعني الذي قدم الطلب وهو المحجور عليها[1]، والملاحظ من الناحية العملية نجد أنه إضافة إلى رفع الحجر بموجب حكم الرئيس قسم شؤون الأسرة أن يكون برفع التقديم عن المحجور عليه بموجب أمر عند طلبه من قبل المقيم أو المقدم عليه لكونه تعافي من مرضه رغم أن المادة 481 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية جاءت صريحة وقصدت ناقصي الأهلية فقط.

حيث أن الحكم برفع الحجر قابل لكل طرق الطعن وهذا ما يمكن لنا استخلاصه من المادة 106 من قانون الأسرة، فيكون الاستئناف في هذا الأمر في أجل 15 يوم تسري اتجاه الأطراف ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي، أما بالنسبة للنيابة العامة تسري من تاريخ النطق بحكم رفعه وهذا حسب ما نصت المادة 488 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كما أنه يؤشر في هامش عقد ميلاد المعني بسجلات الحالة المدنية، بمنطوق الحكم أو الأمر الذي قضى برفع الحجر، والذي يكون بأمر من النيابة العامة، كما أن هذا التأشير يعتبر إشهارا وهذا ما جاءت به المادة 489 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية كما أن المشرع لم يتحدث أيضا عن مسألة نشر الحكم القاضي برفع الحجر والذي يكون إما في لوحة إعلانات المحكمة أو بالجرائد اليومية، إلا أنه من المنطقي أن يتم نشره كما هو الحال في توقيعها، فمثلما علم الناس بأنه تم الحجر عليه لابد من أن يمكنهم من المعرفة بزوال هذا الحجر لأنه يؤثر على معاملاته مع الغير.

[1] المادة489 و 481 من القانون رقم 08- 09، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ص 40.

غير أنه في الواقع العملي يكتفي إلا بالتأشير على هامش عقد الميلاد المعني، بأنه قد تم رفع الحجر عنه، أما نشره في الجريدة اليومية كما هو الحال في توقيعه[1]، فلا نجد حكم تم القضاء فيه برفع الحجر عن المحجور عليه ثم تم نشره في جريدة يومية.

ومن خلال ذلك يمكن القول أن المشرع الجزائري اعتبر رفع الحجر يكون بموجب حكم قضائي أو بأمر حسب ما هو ساري به العمل في القضاء، وهذا بعدما يتأكد القاضي من زوال أسباب توقيعه التي نص عليها في المادة 101 من قانون الأسرة[2]، بحيث تكون أمام نفس الجهة التي قضت بتوقيعه وذلك من خلال تقديم طلب رفع الحجر من قبل المحجور عليه وهذا ما قضت به المادة 108 من قانون الأسرة.

خلاصة:

يقدم طلب توقيع الحجر من قبل كل من له صفة سواء كانوا الأقارب أو النيابة العامة، وكذلك ممن لهم مصلحة في ذلك، أمام محكمة موطن المحجور عليه، بقسم شؤون الأسرة، ومن ثم يتجلى لنا دور القضاء في هذه الدعوى، حيث أن القاضي هنا يقوم بتعيين محامي لهذا الشخص المراد الحجر عليه في حالة ما إن لم يكن له محامي للدفاع عنه، كما يمكن له أن يستعين بالخبرة والتحقيق القضائيين وذلك للتأكد من وجود أسباب الحجر أو عدمها، وهذا حتى يتمكن من بناء قناعته لإصدار حكمه أو أمره إما بتوقيع الحجر أو رفضه، كما له أن يعين مقدما للمحجور عليه في نفس الحكم أو الأمر القاضي بالحجر، والذي يكون قابلا لكل طرق الطعن، كذلك هذا الحكم يجب أن ينشر سواء في لوحات المحاكم أو المجالس ويمكن حتى نشره في الجرائد اليومية، حتى يعلم الغير بعدم التعامل معه، بالإضافة إلى ما

[1] المادة 106 من القانون رقم 84- 11، المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم، جبر، ع 24 ، ص 916.
[2] المادة 101 من القانون رقم 84– 11، المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم، جبر، ع 24 ، ص 916.

سبق، يتم التأشير بهذا الحكم في هامش عقد ميلاد المعني في سجلات الحالة المدنية وهذا يعتبر بمثابة إشهار عن حالة الحجر.

أما في حالة ما إن زالت أسباب الحجر عن المحجور عليه يمكنه التقدم إلى القضاء الطلب رفع الحجر عنه، والذي يكون بنفس الإجراءات والخطوات التي بها يتم توقيعه والتي سنحاول ذكرها باختصار كما يلي:

أن يتقدم بعريضة افتتاح دعوى إلى المحكمة المختصة إقليميا ونوعيا، بحيث تكون فيها جميع البيانات الواجب توفرها في العريضة إضافة إلى عرض الوقائع التي تبرر رفع الحجر، وكذلك الملف الطبي الذي يؤكد زوال أسباب الحجر، وهنا يأتي دور القضاء فيكون القاضي تعيين محامي لهذا المحجور عليه إذا لم يكن له محامي، وأيضا يمكنه الاستعانة بالخبرة والتحقيق القضائيين ليخلص في النهاية إلى إصدار حكمه أو أمره برفع الحجر أو رفض ذلك، وبعدها نشره، إلا أن نشر حكم أو أمر رفع الحجر في الواقع العملي أمر غير موجود وغير معتاد.

خاتمـــــــة

خاتمة:

من خلال دراستنا لموضوع أحكام الحجر في قانون الأسرة الجزائري نستنتج أن الحجر يعد من بين أهم الوسائل التي اعتمدها المشرع الجزائري لحماية كل من عديم الأهلية وفاقدها لأجل حفظهم ورعايتهم في أنفسهم و مالهم، فقد أقر أنه كل من بلغ سن الرشد المدني وهي التاسعة عشرة سنة ولم يحجر عليه يحق له إبرام جميع التصرفات القانونية والتي تنتج آثارها، غير أنه إذا بلغ سن الرشد و قد اعترضته حالة الجنون أو العته، أو السفه أو الغفلة يتم الحجر عليه بموجب حكم قضائي بناء على طلب الأقارب أو النيابة العامة أو كل من له مصلحة، ولابد أن يتضمن منطوق الحكم بالحجر تعيين النائب الشرعي سواء كان ولي أو وصي أو مقدما عليهم يتولى رعايتهم وإدارة أموالهم، ونتيجة لذلك يختلف حكم تصرفاتهم بحسب المعارض الذي أصابهم إن كان معدما أو منقصا لأهليتهم، ويتم منعهم من التصرف في أموالهم وإدارتها بأنفسهم، قصد حمايتهم من أي ضرر قد يلحق بهم أو بالغير المتعاقد معهم هذا من جهة، ومن جهة ثانية أقر القانون حمايتهم من تصرفات النائب الشرعي من خلال فرض الرقابة عليه بتقديم حسابات عن إدارته لأموال المحجور عليه، وتقييده بالحصول على إذن من القاضي في التصرفات المنصوص عليه في الفقرة الثانية من المادة 88 قانون الأسرة على سبيل الحصر، وفي حالة تجاوزه صلاحياته تكون هاته الأخيرة غير نافذة في حق المحجور عليه، إلا إذا تم إقرارها من طرف المحكمة أو من المحجور عليه

بعد رفع الحجر عنه طبقا لما نصت عليه المادة 77 من القانون المدني ، وبناء على هذا نخلص إلى النتائج التالية:

- ✓ اعتبار الشخص كامل الأهلية متى بلغ سن الرشد المدني: 19 سنة كاملة ولم يحجر عليه حسب المادة 86 قانون الأسرة.
- ✓ أسباب الحجر تم ذكرها في المادة 101 من قانون الأسرة، واعتبر المجنون والمعتوه كالصبي الغير مميز في نص المادة 42 من القانون المدني وهما عديمي الأهلية، أما السفيه وذا الغفلة فهما في حكم الصبي المميز وهذا ما جاءت به المادة 43 من القانون المدني، إلا أنه في المادة 101 من قانون الأسرة لم يجعل الغفلة من الأسباب الموجبة للحجر، واكتفي بذكر الجنون والعته والسفه فقط .
- ✓ توقيع الحجر يكون بناء على طلب أحد الأقارب أو ممن له مصلحة أو من النيابة العامة حسب نص المادة 102 من قانون الأسرة، مع اعتبار عبئ إثبات المصلحة في رفع دعوى الحجر يقع على عاتق المدعي.
- ✓ ضمان حق الدفاع للشخص المراد الحجر عليه من خلال تعيين محامي له إذا لم يكن له محامي، حسب نص المادة 105 من قانون الأسرة، وكذلك يستعين القاضي بالخبرة والتحقيق القضائيين المنصوص عليه في المادة 103 من قانون الأسرة، وهذا حتى يصدر حكمه على قناعة تامة بوجود الأسباب الموجبة للحجر من عدمها.

- ✓ إقرار نشر حكم بالحجر في نص المادة 106 من قانون الأسرة، و اعتبره قرينة قانونية الإعلام الغير، إلا أنه لم يتم تبيان الوسيلة المعتمدة في ذلك، غير أنه في المادة 489 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية اعتبر أن التأشير على هامش عقد ميلاد المعني في سجلات الحالة المدنية بمنطوق الحكم يعد بمثابة إشهار للحكم بالحجر.
- ✓ في حالة تعارض مصالح النائب الشرعي مع مصالح المحجور على القاضي أن يعين متصرفا آخر خاصا تلقائيا أو بناء على طلب من له مصلحة وهذا حسب المادة 90 من قانون الأسرة.

❖ **التوصيات:**

ومن خلال ما سبق ذكره نخلص إلى التوصيات التالية:

- ✓ يجدر بالمشرع أن يستأثر الأحكام الخاصة بنظام الحجر في قانون الأسرة لوحده بدلا من جعلها متفرقة بين قانون الأسرة، القانون المدني و قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
- ✓ إدراج الغلفة كسبب من الأسباب الموجبة للحجر في المواد من 81 إلى 108 من قانون الأسرة .

- ✓ اعتبار تصرفات المجنون والمعتوه والسفيه غير نافذة، لكن المصطلح الأنسب للمجنون والمعتوه لكونهما عديمي الأهلية هو البطلان، أما السفيه وذا الغفلة تعتبر تصرفاتهما بعد الحكم بالحجر صحيحة أو باطلة أو قابلة للإبطال حسب الحالات المذكورة آنفا.
- ✓ تحديد درجة القرابة التي نتوقف عندها في رفع دعوى الحجر، مع تبيان الإجراءات التي يتم إتباعها في ذات الصدد بمعية النيابة العامة أو كل من له مصلحة .
- ✓ تبيان الإجراءات الخاصة لأجل تعيين محامي للمحجور عليه لكونه أوجب تعيينه من خلال لمادة 105 من قانون الأسرة، و تلك الإجراءات الخاصة بكيفية نشر الحكم القاضي بالحجر بشكل نافي للجهالة
- ✓ تحديد المحكمة المختصة برفع الحجر عن المحجور عليه بنص خاص، ويعتبرها هي نفسها المحكمة التي أقرت توقيعه، لتسهيل متابعة الأهلية القانونية للمحجور عليه.
- ✓ تعديل نص المادة 85 من قانون الأسرة ويخصصها لبطلان تصرفات المجنون والمعتوه وأن يتم يميز بين التصرفات التي يباشرها المجنون والمعتوه باعتبارهما عديمي الأهلية قبل الحجر وبعده في فقرة أولى، وبين تلك التصرفات التي يباشرها السفيه وذا الغفلة لكونهما ناقصي الأهلية في فقرة ثانية منها.

ويمكننا اقتراح تعديل المادة 107 من قانون الأسرة على النحو التالي: " تكون تصرفات المجنون والمعتوه بعد الحكم بالحجر باطلة بطلان مطلق، وكذلك قبل الحكم اولى، وبين تلك

التصرفات له باعتبارهما عديمي الأهلية لكونهما ناقصي الأهلية بالحجر إذا كانت حالة الجنون أو العته ظاهرة وفاشية وقت إبرامها، أو كان للمتعاقد علم بها"

" تكون تصرفات السفيه أو ذا الغفلة صحيحة قبل صدور الحكم بالحجر ما لم تكن نتيجة استغلال أو تواطؤ، وتكون بعد الحكم بالحجر حسب حالة النفع والضرر التي تلحق بالمحجور عليه: صحيحة إذا كانت نافعة نفعا محضا ، باطلة إذا كانت ضارة ضررا محضا، أما الدائرة بين النفع والضرر فهي تتوقف على إجازة النائب الشرعي ما لم ينص القانون على خلاف ذلك" .

قائمة المراجع

1- قائمة المراجع:

1-1- النصوص القانونية والتنظيمية:

- القانون رقم 08- 09، المتضمن قانون الإجراءات المدنية الإدارية، مرجع سابق، ص 6.
- القانون رقم 84- 11، المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم، ج. ر، ع 24 ، ص 916.
- الأمر رقم 66-155، المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق ل 8 يونيو 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، جبر، ع 7، مؤرخة في 16 فبراير 1982، ص 624 ،625، المعدل والمتمم بالأمر رقم 15-02 المؤرخ في 07 شوال 1436 الموافق ل 23 يوليو 2015 ، ج. ر، ع 40، المؤرخة في 23 يوليو 2015.
- الأمر رقم 70-20، المؤرخ في 13 ذي الحجة 1389 الموافق ل 19 فبراير 1970، المتضمن قانون الحالة المدنية، ج. ر، ع21، ص 281 ، المؤرخة في 27 فبراير 1970 ، المعدل والمتمم بالقانون رقم 14-08 ، المؤرخ في 13 شوال 1435 الموافق ل 09 غشت 2014، ج. ر، ع 49، المؤرخة في 24 شوال 1435 الموافق ل 20 غشت 2014.
- الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، ج. ر، ع 78.

1-2-الكتب:

- أنور سلطان، المبادئ القانونية ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، مصر، 2005.
- احمد سي علي، مدخل للعلوم القانونية النظرية العاملة للحق وتطبيقاتها في القوانين الجزائرية، دار هومة، الجزائر، 2013.
- أنور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني الاردني (دراسة مقارنة بالفقه الاسلامي)، ، د ط، 2002.
- أحمد سي علي، مدخل العلوم القانونية، النظرية العامة للحق، دار هومة، الجزائر، 2013.
- أحمد نصر الجندي، النفقات والحضانة و الولاية على المال في الفقه المالكي، ادار الكتب القانونية، مصر.
- إقروفة زبيدة، الإنابة في أحكام النيابة، دط، دار الأمل، الجزائر، 2014.
- الغوثي بن ملحمة، قانون الأسرة على ضوء الفه والقضاء، ط3، ديوان المطبوعات الجماعية، 2005.
- ابن منظور، لسان العرب، الجزء الرابع.

- بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، ط 3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.
- توفيق حسن فرج، المدخل للعلوم القانونية، موجز النظرية العامة للقانون والنظرية العامة للحق، مؤسسة الثقافة الجامعية، مصر.
- جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الافريقي المصري، لسان العرب، م3، دار صادر للطباعة والنشر، بيروت، 2005.

- جمعة سمحان الهلباوي، الأهلية وعوارضها والولاية العامة والخاصة وأثرها في التشريع الجزائري، دار الهدى، الجزائر، ، د ط، دت .
- خليل بوصنوبرة، الوسيط في شرح القانون المدني الجزائري، ج 1، ط4، ديوان المطبوعات الجامعية ن الجزائر، 2010.
- رفعت محمد رزق ، الاهلية عوارضها–موانعها– انقطاعها، دار الخلدونية، مصر، د ط، 2006.
- رمضان أبو سعود، النظرية العامة للحق، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1999.
- رمضان علي السيد الشرنباصي، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، منشورات الحلبي الحقوقية، مصر، 2002، ص 434.

- سيف رجيم قزامل، النيابة عن الغير في التصرفات المالية دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، دراسة الفكر، د ط، 2009، ص 167.
- سليمان بن عمر ابن منصور العجيلي الأزهري، فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلب، ج3، دار الفكر، لبنان، د.س.

- شوقي بناسي، نظرية الحق في القانون الوضعي الجزائري، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، الجزائر، د ط، 2009،.
- عمار بوضياف، النظرية العامة للحق وتطبيقاتها في القانون الجزائري، جسور للنشر والتوزيع، دط، 2010.
- علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 5، الحزائر، 2003.
- عباس الصراف، جورج حزبون، المدخل الى القانون، ط 1، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، 2001.

- عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، موفم النشر، الجزائر، 2012.
- لحسن بن الشيخ أث ملويا، المنتقى في قضاء الاحوال الشخصية، الجزء 1، دار هومة، الجزائر، ب ط ، 2005.
- محمد كمال حمدي، الولاية على المال (الاحكام الموضوعية، الاختصاص والاجراءات) الناشر منشأة المعارف ، الاسكندرية، مصر، 1987.

- محمد الصغير بعلي، المدخل للعلوم القانونية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.
- نبيل صقر، قمراوي عز الدين، قانون الأسرة نصا وتطبيقا، دار الهدى، عين ميلة ، الجزائر، د ط، د ت.
- محدي فريدة ، المدخل للعلوم القانونية نظرية حق، د .د.ن، الجزائر، د ت ن.
- محمد سعيد جعفور، تصرفات ناقص الأهلية المالية في القانون المدني الجزائري والفقه الاسلامي، دار هومة، الجزائر، د ط، 2002.
- محمد سعيد جعفور، تصرفات ناقصي الأهلية في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي، دار هومة، الجزائر، 2010.
- مصطفى مصباح شليبك، المدخل للعلوم القانونية، ط1، ليبيا، 2002.

- محمد سعيد جعفور، مدخل الى القانونية، الجزء الثاني، ط1، دار هومة ، الجزائر، 2011.
- محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، دار الفكر، د م ن ، د ت ن.

- هدى عبد الله، دروس في قانون المدني العقد، ج2، د.ط، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008، ص217.
- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، الجزء الرابع، ط2، دار الفكر والتوزيع والنشر، دمشق . 1985
- وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الكويتية، الموسوعة الفقهية الكويتية ، ج25، ط1، مطابع دار الصفوة، مصر، 1992،.

- وهبة بن مصطفى الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج 6، دار الفكر ، سوريا، د س.
- نبيل إبراهيم سعد، المدخل إلى القانون، نظرية الحق، منشورات الحلبي الحقوقية، مصر، د ط، 2010.

1-3-المذكرات و البحوث:

- أيت وعلي سميحة، تصرفات ناقص الأهلية، دراسة مقارنة بين قانون الاسرة والفقه الإسلامي، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015/2014.
- خلفون عمار– سويعد باسم، النظام القانوني للحجر في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر ، تخصص قانون الأسرة، كلية الحقوق، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل ، الجزائر، 2021/2020.
- رقاشي سمية، الحجر القضائي و اثره، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون الأحوال الشخصية، كلية الحقوق، جامعة سكيكدة، 2016 .
- عيسى قرشي ، حمزة مراد، الحجر بين الشريعة والقانون الجزائي، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، تحصص قانون اسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2020-2021.
- عاهد أبو العطا، الحجر على الصغير والمجنون والسفيه وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية في قطاع غزة، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القضاء الشرعي، كلية الشريعة والقانون في الجامعة الاسلامية، فلسطين، 2008.

1-4-المجلات:

- إياد محمد جاد الحق، المعالجة التشريعية لأسباب انعدام التمييز في مجلة الأحكام العدلية ومدى كفايتها، مجلة جامعة الأزهر بغزة، سلسلة العلوم الإنسانية ، مجلة 12، العدد 2، 2010.
- المجلة القضائية ، المحكمة العليا، العدد2 سنة 2003 .
- حبار محمد، نظرية بطلان التصرف القانوني في القانون المدني و الفقه، رسالة دكتوراه الدولة في القانون الخاص معهد الحقوق و العلوم السياسية و الإداري بن عكنون، الجزائر، 1976.
- خالد حسين، الحجر وأثار القانونية، مجلة الموثق، العدد 2، الجزائر، 2001.
- عدنان سرحان، (الالتزامات الحقوق الشخصية و العقود قانون المعاملات المالية المدنية)، مجلة الشريعة والقانون، العدد23، 2005،.
- محمود عبدو البزيعي،(الحجر على السفيه و جدواه الاقتصادية)، مجلة جامعة القدس المفتوحة للأبحاث والدراسات، العدد30، 2013.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

المقدمة **2**

أولا/ أهمية دراسة الموضوع 3

ثانيا/ أسباب اختيار الموضوع 4

ثالثا/ أهداف الدراسة 4

رابعا/ الإشكالية 4

خامسا/ المنهج المتبع 5

سادسا/ الصعوبات 5

سابعا/ خطة البحث 6

الفصل الأول: ماهيـــة الحجـــر فـــي القانـون الجزائـــري.

المبحث الأول: مفهوم الحجر **9**

المطلب الأول : تعريف الحجر والحكمة منه 9

الفرع الأول: التعريف الحجر 9

أولا/ تعريف الحجر لغة 9

ثانيا/ تعريف الحجر في الشريعة الإسلامية 10

ثالثا/ التعريف القانوني للحجر 10

الفرع الثاني: الحكمة من الحجر 11

المطلب الثاني: أنواع الحجر في القانون الجزائري والتمييز بينهم 12

الفرع الأول: انواع الحجر في القانون الجزائري 13

أولا/ الحجر القضائي 13

ثانيا/ الحجر القانوني 13

الفرع الثاني: تمييز الحجر القضائي عن الحجر القانوني 15

المبحث الثاني: أسباب رفع دعوى الحجر في القانون الجزائري وآثار المتعلق به..... 18

المطلب الاول: أسباب رفع دعوى الحجر في القانون الجزائري 18

الفرع الأول: الحجر لانعدام الأهلية 19

أولا/ الجنون 19

ثانيا/ العته..... 23

الفرع الثاني: الحجر لنقص الأهلية..... 26

أولا/ السفه 26

ثانيا/ الغفلة 28

المطلب الثاني : الآثار المتعلقة بالحجر..... 32

الفرع الأول: أثر الحجر على المحجور عليهم لمصلحتهم 32

أولا/ أثر الحجر على الصبي 32

ثانيا/أثر الحجر على المجنون 33

ثالثا/أثر الحجر على السفيه 33

الفرع الثاني: أثر الحجر على المحجور عليهم لمصلحة الغير 34

أولا/ أثر الحجر على المدين المفلس 34

ثانيا/أثر الحجر على المريض مرض الموت 34

ثالثا/ أثر الحجر على الزوجة..... 35

الفرع الثالث: أثر الحجر على المحجورين عليهم للمصلحة العامة 35

خلاصة..... 36

الفصل الثاني: الأحكـــام المتعلقـــة بتوقيـــع الحجـــر.

المبحث الأول: صاحب الصفة في رفع دعوى الحجر ودور القضاء في ذلك 39

المطلب الأول : صاحب الصفة في رفع دعوى الحجر..... 39

الفرع الأول: الأقارب 39
الفرع الثاني: المصلحة 43
الفرع الثالث: النيابة العامة..... 46
المطلب الثاني : دور القضاء في دعوى الحجر 48
الفرع الأول: وجوب تمكين المطلوب الحجر عليه من الدفاع 48
الفرع الثاني: الخبرة القضائية وإجراء التحقيق 50
الفرع الثالث: نشر الحكم 53
المبحث الثاني : حكم تصرفات المحجور عليهم وكيفية نهاية الحجر..... 55
المطلب الأول : حكم تصرفات المحجور عليهم 55
الفرع الأول: حكم تصرفات المجنون و المعتوه..... 55
أولا/ حكم تصرفات المجنون و المعتوه 56
ثانيا/ حكم تصرفات المجنون و المعتوه 59
الفرع الثاني: حكم تصرفات السفيه و ذي الغفلة 60
أولا/ حكم تصرفات السفيه وذي الغفلة قبل الحجر 60
ثانيا/ حكم تصرفات السفيه و ذي الغفلة بعد توقيع الحجر 64
المطلب الثاني : نهاية الحجر 67
الفرع الأول: زوال أسباب الحجر القضائي..... 68
الفرع الثاني: إجراءات رفع الحجر القضائي 70
خلاصة..... 74
خاتمة..... 76

ملخص:

يعد عديمي الأهلية وناقصها أحد الفئات التي لاقت اهتماما كبيرا من قبل التشريعات الوضعية، خاصة في حماية أموالهم المعرضة لشتى أنواع الاستغلال الذي تم تكريس نظام يعمل على حمايتهم، والذي يعرف بنظام الحجر.

والقانون الجزائري بدوره أكد على فعالية نظام الحجر في حماية المحجور عليه والمحافظة على أمواله من الضياع، ولتفعيل ذلك أولى المشرع عديمي الأهلية وناقصها حماية خاصة، والمتمثلة في تعيين (ولي، وصي، قيم) ينوبون عنهم في إدارة أموالهم وصيانتها، فالحجر ليس إهدار الكرامة الإنسان، بل هو نظام حماية لهذه الفئات، وبمجرد زوال سبب الحجر يرفع الحجر عن المحجور عليه.

كلمات المفتاحية:

- الحجر- المحجور عليهم – تصرفات المحجور عليهم.

Summary :

The incompetent and underqualized are one of the groups that have received great attention from positive legislation, especially in protecting their funds exposed to various types of exploitation that have been enshrined in a system that protects them, known as the stone system.

Algerian law, in turn, emphasized the effectiveness of the stone system in protecting the trapped and keeping its funds from being lost, and to activate this the first incompetent and unqualified legislator, namely, the appointment (guardian, guardian, values) of their representatives in the management and maintenance of their funds, the stone is not a waste of human dignity, but a system of protection for these groups, and once the reason for the stone is removed, the stone is removed from the stone.

Keywords:

- The stone - the ones who are trapped - The actions of those who are trapped in them.