جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة ماستر

ميدان: الحقوق والعلوم السياسية
فرع: الحقوق
تخصص: قانون الأسرة
رقم:

إعداد الطالب(ة):
غجاتي هند
عيساوي نجوى
يوم: 2024/06/12

نظام الحجر في القانون الجزائري

لجنة المناقشة

نموشي نور الدين	أستاذ مساعد _أ	الجامعة	بسكرة	رئيسا
حملاوي دغيش	أستاذ محاضر _أ_	الجامعة	بسكرة	مشرفا
شتيح إيمان العباسية	أستاذ مساعد	الجامعة	بسكرة	مناقشا

السنة الجامعية:2023 - 2024

الإهداء

من قال أنا لها..... نالها

وأنا لها وإن أبت رغما عنها أتيت بها

نلتها وعانقت اليوم مجددا عظيما لم يكن الحلم قريبا ولا الطريق سهلا ولكن... وصلت.

الحمد لله حبا وشكرا وامتنانا، الحمد لله الذي بفضله أدركت أسمى الغايات

أهدي مذكرة تخرجي بكل حب إلى

نفسي العظيمة التي تحملت كل العثرات وأكملت بالرغم من الصعوبات.

إلى أعظم الأشخاص وأعز الناس على روحي، داعمي الأول، سندي بعد الله، فخري واعتزازي إلى أمي منبع العطف والحنان التي تعبت وسهرت وإلى أبي الغالي الذي كد لوصلي لما أنا عليه

إلى من دامت لي أياديهم وقت ضعفي، إلى ضلعي الثابت وقطعة من قلبي...إخوتي (معتز، لينا).

إلى صديقتي ورفيقتي في هذا المشوار(جيهان).

إلى إخوتي في فلسطين الذي منعتهم الحرب من أن يكونوا في مكاني وتحقيق النجاح

إلى كل من أعطاني يد العون من قريب أو بعيد وساعدني في هذا المشوار.

أهديهم عملي هذا.

هندغجاتي

الإهداء

اهدي عملي هذا المتواضع

لمن كان سببا في وجودي أمي وأبي حفظهما الرحمان

وإلى سندي زوجي أسامة العزيز.

وإلى زهراتي أخواتي نوال وأمينة.

وقرة عيني إخوتي عبدا لحكيم ويونس ومحمد الطاهر وعبد الرحمان وبدر الدين وشهاب الدين.

كما لا أنسى نفسي العزيزة التي رغم الظروف والصعاب وقفت وصمدت إلى هاته اللحظة. كذلك صديقة الدراسة هند الغالية كل الشكر على جهودك.

عيساوي نجوى

الشكر والعرفان

قال تعالي:" ومن يشكر فإنما يشكر لنفسه".

الحمد لله والشكر والفضل والمنة لله سبحانه وتعالى

الذي أعانني بفضله وأكرم على لإتمام وإنجاز هذا العمل

أتقدم بخالص الشكر والتقدير إلى الأستاذ الفاضل "دغش حملاوي"

الذي أعاننا كثيرا في إنجاز هذه المذكرة ولم يبخل علينا بنصائحه وتوجيهاته، فجزاه الله عنا كل خير على كل ما قدمه لنا.

كما لا نفوت بالشكر الجزيل إلى كافة الأساتذة المحترمين أعضاء لجنة المناقشة وكل من علمنا

ونشكر كل من ساعدنا من قريب أو بعيد ولو بكلمة طيبة لإتمام هذا العمل المتواضع

مقدمة

إن الغاية من تشريع أو سن القوانين هو خلق إطار قانوني ينظم العلاقات بين الإفراد بحيث يوضح لكل شخص ماله من حقوق وما عليه من التزامات فإذا تجاوز شخص هذا الإطار تحركت آ لية الحماية والتي تتمثل في السلطة القضائية ,التي فوض لها حل النزاعات المختلفة من الأ شخاص الذي حضوا بعناية التشريع هم فئات عديمي الأهلية و ناقصيها ,فيما يتعلق بالمعاملات المالية التي يقوم بها هؤلاء ولما لها من أهمية, فالمال ضرورة يحتاجها الإنسان في كافة شؤون حياته ,لذا يسعى لحمايته و الدفاع عنه من الضياع والتلف والاستغلال, كما أن حفظ المال هو احد المقاصد التي جاءت الشريعة الإسلامية لتحقيقها.

لان الناس يتفاوتون في قدراتهم على حسن التصرف وإدارة الأموال وحمايتها فمنهم من لديه عقل واستطاع أن يدير أموره بنفسه، ومنهم من انعدم عقله وتمييزه فلا يستطيع إدارة أمواله بنفسه، كما قد يبلغ الشخص سن الرشد القانوني ويتعارض مع أحد عوارض الأهلية فيصبح الشخص غير مؤهل لممارسة حقوقه.

وما تجدر الإشارة إليه أن الأهلية نوعان: الأولى أهلية الوجوب وهي التي تتيح للشخص اكتساب الحقوق فقط، والثانية أهلية الأداء وفيها يكون الشخص مؤهلا لاكتساب الحقوق وتحمل الا لتزامات في آن واحد.

فيتم الحجر على كل من المجنون والسفيه والمعتوه وذي الغفلة بموجب حكم قضائي، مما يصح معه ان يعرف بأنه تصرف قانوني يوقع على كل شخص بلغ سن الرشد وبه عارض من عوارض الأ هلية، وقد نظمها المشرع في الكثير من الأحكام لا سيما التقنين المدني من المادة 40 إلى غاية المادة 44 , وفي قانون الأسرة من المادة 101 إلى المادة 108

وفي المقابل نجد وضع قانوني يشبه الحجر بموجب حكم قضائي؛ حيث يمنع شخص وبالرغم من كمال أهليته، بمعنى دون أن يقوم به سبب من أسباب الحجر سالفة الذكر، إذ ما حكم على الشخص بعقوبة جنائية فإنه يمنع من إدارة أعماله الخاصة والتصرف في أملاكه طيلة مدة اعتقاله ويعين له مقدما لإدارة أمواله، وهو ما نصت عليه المادة 9 والمادة 9 مكرر من قانون العقوبات.

بحيث يتم رفع دعوى الحجر وفقا للإجراءات المقررة في رفع الدعاوى بحيث يكون الحجر بناء على طلب أحد الأشخاص الذي خول لهم القانون ذلك، وباعتبار أن الحجر لا يقوم إلا بموجب حكم قضائي فإن القاضي المختص هو قاضي شؤون الأسرة بحيث يلعب دورا أساسيا في سير الدعوى، فمن أبرز الآثار

المترتبة على الحجر بل من أهمها هي عدم قدرة المحجور عليه من التصرف في أمواله بنفسه وبحرية،

فهو يحتاج إلى غيره وهذا الغير يتمثل في نائبه الشرعي، كما أنه إضافة إلى هذا الاثر نجد أن

التصرفات التي يبرمها المحجور عليه لا تكون نافذة ولا ترتب أي أثر من الأثار القانونية.

أهمية دراسة الموضوع.

تظهر أهمية هذا الموضوع في النقاط الآتية:

- أنه يتعلق بالمعاملات المالية لفئة متواجدة بكثرة في المجتمع، فهو موضوع عملي يلامس حياة الناس، فلهذا كان من الضروري دراسته والتعرف على مختلف ضوابطه وأحكامه.

- يعالج هذا الموضوع ظاهرة تبذير الأموال وتضييعها والاعتداء عليها، نتيجة عجز وضعف أصحابها وعدم قدرتهم على حماية أنفسهم بسبب انعدام أهليتهم أو نقصها، خاصة وأن المال هو أحد مقاصد التي نادت بها الشريعة الإسلامية.

- أيضا باعتباره إجراء يمكن أن يحد من أهلية الشخص ويمنعه من استعمال حقه في التصرف في أمواله لذلك فإن دراسة هذا الموضوع ستمكن من معرفة الحجر القضائي ومدى تأثيره على أهلية الأشخاص.

أسباب دراسة الموضوع:

يمكن تقسيمها إلى أسباب ذاتية وأسباب موضوعية:

- ✓ **الأسباب الموضوعية:**

- ملاحظة أن التشريعات المقارنة أولت هذه الفئة اهتماما كبيرا وصل إلى حد سن القوانين الخاصة به لغرض حمايته، وخاصة المتعلقة بجانب المعاملات المالية، وكذلك الجانب الإجرائي، بينما لا نجد ذلك في القانون الجزائري، إذ المشرع لم يأت بأحكام شاملة لهذه الفئة خاصة في قانون الأسرة وإنما جعلها متفرقة، وحتى متعارضة أحيانا أخرى في كل من قانون الأسرة و القانون المدني، وكذلك حاجة مواد الحجر إلى التعديل نظرا لكونها لم تعدل إلى يومنا هذا.

- ✓ **الأسباب الذاتية:**

- من أسباب اختياري الشخصي لهذا الموضوع وهو موضوع الحجر هو رغبة الشديدة في دراسته والتعمق فيه خاصة وأنه يدخل ضمن قانون الأسرة، والذي هو اختصاصي.

- رغبتي في التعرف أو دراسة أحد مقاصد الشريعة الإسلامية وهو حفظ المال، باعتبار أن هذا الأخير من المسائل الهامة في هذا العصر.

- أيضا ندرة دراسة موضوع الحجر على مستوى كليات الجامعات، وهو ما دفع بي للاهتمام به.

إشكالية الموضوع: ومن خلال كل ما سبق ارتأينا أن نطرح الإشكالية الآتية:

هل النصوص القانونية التي وضعها المشرع الجزائري كفيلة بتحقيق الحماية لفئة عديمي الأهلية وناقصيها؟

وتندرج ضمن هذي الإشكالية جملة من **التساؤلات الفرعية** التالية:

ما هو الحجر؟ وماهي أبرز أسبابه؟ كيف يتم توقعيه؟

من هي الجهة القضائية المختصة بذلك؟ وماهي الآثار المترتبة عليه؟

أهداف الدراسة:

تكمن أهداف دراسة موضوع الحجر في:

- بيان أحكام الحجر وإجراءاته القضائية في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري.

- تحديد أهم نقاط القوة والضعف التي يقوم عليها نظام الحماية، والذي يوفره القانون الجزائري لفئة

عديمي الأهلية وناقصيها.

الدراسات السابقة:

بحسب اطلاعنا على الموضوع وجدنا بعض المذكرات إضافة إلى بعض الأطروحات المتوفرة في الجامعات الأخرى المتعلقة بالحجر والتي ساعدتنا في إعدادنا موضوع بحثنا، نذكر منها:

- الهادي معيقي، أحكام الحجر على القاصر في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون خاص، جامعة العربي التبسي، تبسة،2021/2020.

- شكير ريمة، الحجر في القانون الجزائري مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص العقود والمسؤولية، جامعة الجزائر -1- يوسف بن خدة، الجزائر، 2014/2013.

- برمضان الطيب، نظام الحجر بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم الإسلامية، تخصص شريعة وقانون، جامعة الجزائر-1- يوسف بن خدة، 2022/2021.

بالإضافة إلى العديد من الكتب الفقهية والقانونية التي تناولت الحجر، ولكن تناولته بشكل مختصر ولم تتعمق فيه أكثر إلا أن الأمر الذي استجد هو البحث في مدى تطبيق هذه الأحكام في عصرنا الحالي من قبل المحاكم القضائية في الجزائر.

الصعوبات:

تكمن أبرز الصعوبات التي واجهاتنا في ندرة في المراجع لقلة تناول موضوع الحجر من قبل رجال

القانون.

المنهج المعتمد:

اتبعنا في دراستنا المنهج الاستقرائي الذي يبدو مناسبا لدراستنا هذه، إذا عمدنا إلى استقراء النصوص القانونية التي لها صلة بالموضوع، وأيضا استعملنا المنهج التحليلي حيث قمنا بتحليل

النصوص القانونية التي إس تقرأناها.

خطة الدراسة:

وبناءات على ما سبق التطرق إليه، فإننا قد حاولنا من خلال هذه الدراسة التعرف على أحكام الحجر وضوابطه في التشريع الجزائري، والإلمام به من مختلف جوانب البحث، لهذا ارتأينا للإجابة على هذه الإشكالية تقسم الموضوع إلى فصلين:

الفصل الأول: ماهية الحجر، وقسمناه إلى مبحثين،

المبحث الأول مفهوم الحجر.

المبحث الثاني إجراءات الحجر.

الفصل الثاني أثار للحجر وتم تقسيمه إلى مبحثين:

المبحث الأول: أثار الحكم بالحجر.

المبحث الثاني: أثار رفع الحجر.

الفصل الأول
ماهية الحجر في القانون الجزائري

إن الله عز وجل جلاله خلق الإنسان وميزه عن سائر المخلوقات بميزة عظيمة ألا وهي العقل، و الذي يعد نعمة عظيمة من نعم الله، إلا أنه قد يصيب هذه النعمة آفة أو عارض إن صح القول يعدم فيها التمييز والإدراك وإن لم يعدمها، فإنه ينقصهما.

ومن المعلوم أنه لصحة إبرام أي شخص تصرفا وفقا للقانون الجزائري، فإنه لا بد له من أن يكون كامل الأهلية أي كامل التمييز والإدراك فإن انعدم هذان الأخيران فإن الشخص يمنع من إبرام التصرفات وإنشاء العقود القانونية، ويحجر عليه.

وكذلك نفس الأمر بالنسبة للشخص الذي سلبت منه حريته، أي المحكوم عليه بجناية فإنه يحجر عليه أيضا بقوة القانون.

لذا كان لا بد من التطرق للحديث ضمن هذا الفصل عن مفهوم الحجر وإجراءات رفع دعواه وجعلنا كل واحد منهما مبحثا خاصا به.

المبحث الأول: مفهوم الحجر.

يتعلق الحجر بالأشخاص الذين لم تكتمل لديهم أهلية الأداء أو طرا عليها عارض من العوارض بعدما اكتملت، ولقد ذكر المشرع الجزائري الحجر في قانون الأسرة الجزائري في المواد من 101 إلى 108 دون أن يحدد مفهومه، ولبيان ذلك ارتأينا تقسيم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب، الأول لـ تعريف الحجر والثاني لأنواعه والثالث لأسبابه.

المطلب الأول: تعريف الحجر وبيان الحكمة من مشروعيته.

في هذا المطلب سنتناول تعريف الحجر من الناحية اللغوية وكذألك الاصطلاحية سواء الاصطلا حي الفقهي أو القانوني وكذا التعرف على الحكمة منه.

الفرع الأول: تعريف الحجر لغة.

أصل الحجر في اللغة ما حجرت عليه أي منعته من أن يوصل إليه. وكل ما منعت منه، فقد حجرت عليه؛ وكذلك حجر الحكام على الأيتام: منعهم وكذلك الحجرة التي ينزلها الناس، وهو ما حوطوا عليه.[1]يقال حجر عليه. ويحجر حجرا، وحجرا وحجرانا أي منعه عنه.

[1]- لسان العرب دار الكتب ، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقي، أبو الفضل، محمد بن مكرم بن على. 167 ،ص4 ج2003العلمية ، لبنان ،

والحجر: مصدر نقول حجر عليه القاضي يحجر حجرا إذا منعه من التصرف في ماله[1].

ويطلق الحجر كذلك على العقل لقوله تعالي: " **هل في ذلك قسما لذي حجر"[2]؛** أي العقل سمي حجرا، لأنه يمنع صاحبه من ارتكاب ما يقبح ويضر عاقبته[3].

الفرع الثاني: الحجر في الاصطلاح.

أولا: في الفقه الإسلامي:

لقد اختلف الفقهاء في تعريف الحجر باختلاف المذاهب فانقسموا إلى ثلاث اتجاهات

الاتجاه الأول: ويمثله، بعض المالكية والشافعية والحنابلة وتدور فكرة هذا الاتجاه حول كون الحجر منعا من التصرف في المال مطلقا ومن أشهر تعريفاتهم نجد:

عرفه ابن رشد بانه: المنع من التصرف في المال[4] .

وعرفه ابن قدامه بأنه: "منع الإنسان من التصرف في ماله "[5].

عرفه الشربيني بأنه:" المنع من التصرفات المالية "[6].

الاتجاه الثاني: ويمثله المالكية والذين يعتبرون أن الحجر هو منعا من التصرف في أنواع محدد من الأموال وليس الأموال مطلقا وهي ما زاد عن قوته أو ما يتعلق بتبرعه بماله كله، ومن ابزر تعاريفهم للحجر نجد:

تعريف **ابن عرفه:** والذي عرف الحجر على انه صفة حكمية توجب منع موصوفها من نفاذ تصرفه في الزائد على قوته أو تبرعه بماله[7].

الاتجاه الثالث: يترأسه الحنفية وتتمثل فكرتهم في أن الحجر هو المنع من التصرفات القولية المتعلقة بالصغر والرق والجنون، ومن أهم تعريفاتهم تعريف الزيلعي حيث فال هو: " منع من

---

[1] . 168 ص 4 المرجع نفسه ، ج، - ابن منظور

[2] . 5- سورة الفجر ،الاية

[3] 335 ، ص1900- ابو طاهر محي الدين **، القاموس المحيط** ، المؤسسة العربية ، بيروت ،

[4] **الحجر على الصغير و المجنون و السفيه و تطبيقاتها فى المحاكم الشرعية فى قطاع غزة** ،رسالة للحصول على شهادة الماجستير فى القضاء الشرعي ، كلية الشريعة و القانون فى الجامعة الإسلامية ، ص2008فلسطين ، 4.

[5] . 4 - عاهد أبو عطاء ، مرجع سابق ،ص

[6])؛ 2/165- الشربيني ؛**مغني المحتاج** (

[7] . 4 - عاهد أبو عطاء ، مرجع سابق ،ص

التصرف قولا لا فعلا؛ بصغر ورق وجنون "[1].

ثانيا: في القانون.

باستقراء نصوص القانون نجد أن المشرع الجزائري لم يعرف الحجر، بل اقتصر على ذكر أحكامه في المواد من 101 إلى 108 من الفصل الخامس للكتاب الثاني من قانون الأسرة الجزائري. وكذلك في المواد من 40 إلى 44 ق.م.

إلا انه باستقرائنا لهذه المواد يمكن أن نستنتج تعريف للحجر على انه: تصرف قانوني يوقع على كل من بلغ سن الرشد (19) كاملة، وبه عارض من العوارض: الجنون والعته والسفه وذي الغفلة وهذا ما نصت عليه المادة 40 قانون مدني" كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية ولم يحجر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية"[2] ؛ وعليه فمن بلغ سن الرشد وبه أحد العوارض الذكورة سالفا يحجر عليه، كما قد يحجر عليه إذا ظهرت بلوغه سن الرشد.

وهذا هو أيضا الذي نصت عليه المادة 101 من ق.م. "من بلغ سن الرشد وهو مجنون، أو معتوه، أو سفيه، أو طرأت عليه إحدى الحالات المذكورة بعد رشده يحجر عليه "[3] .

الفرع الثالث: الحكمة من مشروعية الحجر.

أما بالنسبة لمشروعية الحجر، فما علم أن الله سبحانه و تعالى خلق الإنسان و ميزه عن الحيوان بـ العقل، غير أنه لم يجعل العقول في درجة واحدة من الكمال ،بل جعلها متفاوتة ؛فتفاوت الناس في ذلك حتى صار بعضهم بعيد النظر في أموره ،كامل التدبير في تصرفاته ،كما صار البعض على خلاف ذلك بسبب ما يصبهم من جنون و عته و سفه و غفلة ؛ و نحو ذلك من الأمور التي تقضي بنقص العقول أو انعدامها عند أصحابها ، و بذلك و حماية لهم شرع الله تعالى من يصون مصالحهم و يحفظ حقوقهم و يبعد أيدي العابثين من أن تصل إلى شيء من أموالهم إلا بحق ، فحجر عليهم و منعهم من كل تصرف يؤدي الى ضياع أموالهم [4].

فالمدين محجور عليه لكيلا يتصرف في أمواله بقصد إيقاع الضرر بدائنيه، والمفتي الماجن الذي يعلم الناس الحيل ويذكر لهم وجوه التخلص من التكاليف الشرعية محجور عليه أيضا، دفعا لشره، وصيانة لأديان الناس، والطبيب الجاهل محجور عليه أيضا وتمنعه الشريعة من معالجة الناس

---

[1] . (5/190 **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق** ،(، - الزيعلى ، فخر الدين

[2] المؤرخ فى 10-05 و المتمم للأمر رقم 5/2007 /13 المؤرخ فى 05-07 من قانون رقم 40 - المادة

. **المتضمن القانون المدني**20/06/2005

[3] المؤرخ في 11-84 المعدل و المتمم للقانون 27/02/2005 المؤرخ في 02-05 من القانون رقم 101 - المادة

. **المتضمن قانونالاسرة**09/06/1984

[4] .191-5/190- أنظر الزيلعي، مرجع سابق ،

قصدا منها إلى تجنيب الناس أذاه، لأنه بجهله يفسد عليهم صحة أبدانهم[1]ويكتسب الحجر في القوانين الوضعية ولا سيما القانون الجزائري، الذي كفل حماية أو توفير الحماية لهذه الفئة من خ لال إيجاد نظام قانوني له أحكامه؛ ويتمثل هذا النظام في الحجر[2]، وبالتالي فالحكمة من مشروعية الحجر قانونا لها نفس الحكمة المنوط بها الحجر شرعا، وذلك لأن جميع الأحكام القانونية المتعلقة بشؤون الأسرة وأحكام الأهلية المختلفة مستمدة من أحكام الشريعة الإسلا مية[3].

المطلب الثاني: أنواع الحجر في القانون الجزائري واسبابه.

قد يطرأ على الشخص الراشد عارض من عوارض يعدم تميزه ويحجب عنه الإدراك كالجنون و العته ويعتبره القانون في هذه الحالة عديم الأهلية، أو قد يطرأ على تقديره للأمور عارض يخل بحسن تدبيره وتبصره للأمور كالسفيه وذي الغفلة، فيعتبر هنا ناقص الأهلية، فبجحر عليه بموجب حكم قضائي يستصدر من طرف من لهم مصلحة وهذا ما يسمى بالحجر القضائي [4] . كما يوجد وضع قانوني يشبه الحجر القضائي اذ يمنع الشخص وبالرغم من كمال أهليته ودون ان يترتب عليه سبب من الأسباب سابقة الذكر؛ وهي إذا حكم عليه بعقوبة جنائية حيث يحرم هذا الشخص من التصرف في أمواله طيلة فترة اعتقاله، وهو ما يعرف بالحجر القانوني؛ وانطلاقا مما سبق نستنتج ان الحجر نوعان أحدهما قضائي والآخر قانوني، وعليه سنتناول في هذا المطلب أنواع الحجر والتميز بينهم في مطلب ونتطرق لأسبابه في مطلب آخر:

الفرع الأول: أنواع الحجر في القانون الجزائري.

معظم القوانين العربية قسمت الحجر إلى نوعين: حجر قضائي وحجر قانوني كمصر والمغرب وسوريا

والجزائر.....الخ وهناك من قسمه إلى حجر قضائي وحجر تلقائي كاليمن، وعليه إرتانا أن نقسم هذا الفرع إلى ثلاثة أقسام أساسية نتعرف فيها على النوعين وكذا التميز بينهم.

---

[1]- محمد محي الدين عبد الحميد، ، **الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية**، مصر، المكتبة التجارية الكبرى، 1942. ص423.

[2]- برمضان الطيب، مذكرة لنيل **(نظام الحجر بين الفقه الإسلامي و القانون الوضعي الجزائري(دراسة مقارنة**، كلية العلوم الإ1شهادة الدكتورا في العلوم الإسلامية ، تخصص شريعة و قانون ،جامعة الجزائر (يوسف بن خدة)، 2021/2022سلامية، قسم الشريعة و القانون، ص38.

[3] المادة 222- من قانون 11-84 من الاسرة. المعدل و المتمم المتضمن قانون

[4]- كمال حمدي، **الولاية على المال** ،منشاة المعارف ، مصر ،، 2003ص179 .

أولا: الحجر القانوني.

إن المشرع الجزائري لم يعرف الحجر القانوني صراحة إلا أنه قد نص عليه في المادة 9 من قانون العقوبات الجزائري على أنه "العقوبات التكاملية هي الحجر القانوني" يفهم من نص المادة أن الحجر القانوني

هو عبارة عن عقوبة تكميلية ناتجة عن عقوبة أصلية محكوم بها على شخص ارتكب جناية يعاقب عليها قانونا، وبالتالي يحرم هذا الشخص من التصرف في أمواله[1] وإدارتها بنفسه أثناء تأديته للعقوبة الأصلية السالبة للحرية.

وفي نص المادة 9 مكرر من نفس القانون تنص على أنه " في حالة الحكم بعقوبة جنائية تأمر المحكمة وجوبا بالحجر القانون الذي يتمثل في حرمان المحكوم عليه من ممارسة حقوقه المالية أثناء تنفيذ العقوبة الأصلية تتم إدارة أمواله طبقا لإجراءات المقررة في حالة الحجر القضائي "، و يتبين في الفقرة الثانية من نفس المادة أن قانون العقوبات يحيل على قانون الأسرة بالنسبة للإ جراءات المتخذة في تعيين النائب الشرعي و هو المقدم، و يرجع ذلك إلى أحكام الحجر القضائي حتى و لو كان المحكوم عليه مستفيد من نظام البيئة المفتوحة [2]فإنه لا يجوز له قانونا إبرام التصرفات القانونية أو التنازل عن أملاكه، و بالتالي تكون كل تصرفاته باطلة.

يتضح أن غاية المشرع من وراء هذه العقوبة هو حماية الحقوق المالية للمحكوم عليه، من خلال ضمان تسيير أمواله التي يصعب عليه القيام بهذا التدبير طيلة مدة العقوبة.

ثانيا: الحجر القضائي.

الملاحظ أن المشرع الجزائري لم يعرف الحجر غير انه يعرف بمنع الشخص من التصرف في أمواله بموجب قضائي، لكل شخص أصابته آفة في عقله فتذهب عنه الكمال وتحجب عنه التميز ويتبع الهوى ويكابر العقل، ومن يختل ميزان التقدير لديه لضعف في بعض ملكاته، فكل هؤلاء لا يؤتمنون على أموالهم. فهنا كان على المشرع لابد من أن يتدخل لتقيد تصرفات هؤلاء بغية حمايتهم والذي قد يؤدي تصرفهم أو عدم قدرتهم على إدارة هذا المال إلى ضياعه وإتلافه، وهذه الحماية تتحقق بالحجر عليهم ومنعهم من التصرف[3].

وعليه نستنتج أن الحجر القضائي يوقع بسبب الإصابة بعارض من عوارض الأهلية. ويكون الهدف منه حماية عديمي الأهلية وناقصيها وعليه حتى يوقع الحجر على هؤلاء صدور حكم قضائي والا ستعانة بالخبرة لإثبات أسباب الحجر وهذا ما نصت عليه المادة 103 من قباج " يجب أن يكون الحجر بحكم وللقاضي وأن يستعين بأهل الخبرة في إثبات أسباب الحجر"

كما تجدر الإشارة إلى أنه لرفع الحجر يجب رفع دعوى وفقا للمادة 108 من قانون الأسرة

---

[1]-أحمد بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجنائي العام**، ط4، دار هومه، الجزائر، ص42.43

[2]- البيئة المفتوحة : تتمثل في مراكز ذات طابع فلاحي أو صناعي أو حرفي أو خدماتي أو ذات منفعة عامة تتمييز بتشغيل و إيواء المحبوسين، و ذلك بهدف تعزيز عملية الإدماج الإجتماعي للمحبوسين(إطلع على المادة 109 من قانون رقم 05-04 المؤرخ في 2005/02/06 المتضمن تنظيم السجون و إعادة الإدماج الإجتماعي).

[3]-كمال حمدي ، مرجع سابق ، ص 179 .

الجزائري.

كما تجدر الإشارة إلى نص المادة 108 من نفس القانون الذي ينص على انه" يمكن رفع الحجر إذا زالت أسبابه....."[1].

الفرع الثاني: التميز بين أنواع الحجر في القانون الجزائري.

إن الحجر القانوني هو منع الشخص من التصرف في ماله وإرادته ليس بسبب قيام عارض من عوارض الأهلية كما هو الحال في الحجر القضائي، وإنما لاعتبار خاص ارتآه المشرع، فعين له من يقوم بإدارتها ورعايتها[2].

اعتبر المشرع الجزائري الحجر القانوني كإحدى العقوبات التكملة التي نصت عليها المادة 9 عجي السابقة وكذلك نص المادة 9 مكرر؛ فمن خلال هذه المواد المذكورة نقول إن الحجر القانوني يختلف عن الحجر القضائي لكون الحجر القانوني عبارة عن عقوبة تكمليه لعقوبة الأصلية. محكوم بها على شخص قام بارتكاب جناية معاقب عليها قانونا وبالتالي يحرم هذا الشخص من التصرف في أمواله ما يجعله يحتاج إلى غيره لإداراتها بنفس إجراءات الإدارة في الحجر القضائي أي تكون حسب ما تنص عليه المواد من 101 إلى 108 من أجي.

فبالتالي يمكن لمن له مصلحة أو النيابة العامة أو أحد الأقارب أن يطلب تعين مقدم للمحكوم عليه بعقولة جنائية سالبة للحرية من أجل إدارة أمواله والتصرف فيها[3]، وهذا ما جاء به قرار المحكمة العليا والذي اقر بوجوب تعيين مقدم لإدارة أموال المحجور عليه قانونا، أثناء تنفيذ العقوبة الجنائية المحكوم بها عليه[4]. ورغم التشابه بين الحجر القضائي والحجر القانوني، الذي أحالنا إلى قانون إجراءات الحجر القضائي في قانون الأسرة فإنه يمكن لنا أن القول بأنهما يختلفان كون الحجر القانوني هو عقوبة تكمليه للمحكوم عليه بعقوبة جنائية قصد حرمانه من التصرف في أمواله بسبب جريمته في حق المجتمع، أما الحجر القضائي هو إجراء مقرر لمصلحة المحجور عليهم بسبب وجود عارض من عوارض الأهلية، فهو يهدف إلى حماية أموالهم من الضياع وكذلك الأمر بالنسبة لحماية الغير الذي له مصلحة.

المطلب الثالث: أسباب الحجر في القانون الجزائري.

نلاحظ أن المشرع الجزائري ذكر أسباب الحجر في القانون المدني وقانون الأسرة وهي التي يطلق عليها مصطلح عوارض الأهلية وهذه العوارض _ كما ذكرنا_ منها التي تصيب عقل الشخص فينعدم تميزه وإدراكه، بحيث تذهب أهليته كليا وهي الجنون والعته، ومنها التي تصيب الشخص في تقديره للأمور

فتنقص من أهليته وهي السفه والغفلة، إذ تعتبر المادتان 42 و43 ق.م والمادة 101 أجي الإطار القانون لعوارض الأهلية، والتي سنتناولها في الفرعين التالين:

---

[1]-المادة 108 من قانون الاسرة الجزائري .
[2]-كمال حمدي ، مرجع سابق ، ص 231 .
[3]-المادة 102 من قانون رقم 05-02 المتضمن قانون الأسرة .
[4]- قرار المحكمة العليا ، الغرفة المدنية ،ملف رقم 731298 ، الصادر بتاريخ 2011/10/20 ، منشور بمجلة المحكمة العليا ،ج2 ، 2012 ،ص 145.

الفرع الأول: الأسباب المعدمة للأهلية.

أولا: الجنون

1.تعريفه لغة: الجنون من جنن؛ جن الشيء بمعنى ستره، وكل شيء ستر عنك فقد جن عنك، جنّ الرجلّ جّنونا وأجنَة الله فهو مجنونّ: أي مستور العقل، وبه سمي الجن لاستتارهم ة اختفائهم عن الأبصار. ([1])

2.تعريفه اصطلاحا: عرف الفقهاء الجنون بأنه: مرض يمنع العقل من إدراك الأمور ويصيبه باضطرابات وهيجان غالبا[2]. والجنون قد يكون إما مطلقا أو غير مطلق[3].

1. **جنون مطلق:** وهو الذي يفقد فيه صاحبه عقله فقدا تاما يستوجب كل الأوقات وصاحبه عديم الأهلية فتكون تصرفاته غير منعقدة كالصبي غير المميز.
2. **جنون غير مطلق (الجنون المتقطع):** وهو الجنون الذي لا يعقل معه صاحبه شيئا، ولكنه غير مستمر، فهو يّصيب الشخص تارة ويرتفع عنه تارة أخرى فإذا أصابه فقد عقله تماما، وإذا ارتفع عنه عاد إليه عقله[4].

ففي حالة الجنون المتقطع يمكن أن تصح تصرفات صاحبه في الحالات التي يكون فيها سليما وبالتالي لا يحجر عليه أما في حالة الجنون المطلق هنا تقع تصرفاته باطلة أي كان نوعها.

غير أن المشرع الجزائري لم يأخذ بعين الاعتبار إلى تقسيم الجنون على مطلق أو المتقطع، كما فعل فقهاء الشريعة الإسلامية وغيره من القوانين، وإنما اقتصر على ذكر الجنون كسبب من أسباب الحجر، وترك مدى نوفر الحالة إلى قاضي الموضوع الذي يستعين بالخبرة[5].

ثانيا: العته.

1. تعريفه لغة: فيطلق العته لغة: على النقص أو فقده أو دهشة؛ قال في القاموس :(يقال عنه كعن، عتْها وعتها وعتاها بضم الثاني والثالث، فهو معتوه نقص عقله أو فقد أو دهش)[6]

2. تعريفه اصطلاحا: يعرف الفقهاء بأنه آفة تصيب العقل فتصيب العقل فتعيق وتنقص من كماله ويعرف أيضا بأنه نقصان العقل واختلاله، يجعل الشخص قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التعبير دون أن يصل إلى مرتبة[7].والعته نوعان:

1- **عته تام:** يأخذ حكم المجنون لأنه نوع منه يسمى بالجنون الساكن فتعدم الأهلية.

2- **عته غير تام:** يأخذ حكم الصبي المميز فتثبت له أهلية أداء ناقصة.

---

[1]- ابن منظور، المرجع السابق ، ج13 ،ص98.
[2]-الغوثي بن ملحة، قانون **الاسرة على ضوء الفقه و القضاء** ،ديوان المطبوعات الجامعة ،الجزائر ،2005،ص214.
[3]-لحسن بن الشيخ آثملويا، المنتقى **في قضاء الأحوال الشخصية** ، ج1،دار هومة ،الجزائر ،2005،ص603.
[4]-لحسن بن الشيخ آثملويا، مرجع نفسه ،ص 603.
[5]- رفعت محمد رزق، آثم **لويا، مرجع-**، دار الحقانية، مصر ،2006، ص80.
[6]-ابن منظور، مرجع سابق، ص
[7]-جمعة سمحان الهباي، الاهلية **وعوارضها والولاية العامة والخاصة وأثرها في التشريع الجزائري، دار** الهدى الجزائر، (د.ت)، ص33.

لكن المشرع لم يأخذ بهذا التقسيم فجعل العته من أسباب الحجر دون تفصيل، كما فعل فقهاء الشريعة الإسلامية، كما نجد انه ساوى بين المجنون والمعتوه من حيث أهلية الأداء واعتبر كل منهما فاقدا للأهلية[1].

الفرع الثاني: الأسباب المنقصة للأهلية.

أولا: السفه.

1.تعريفه لغة: السفه في الأصل اللغوي معناه الخفة والطيش،[2] وقال بعض فقهاء اللغة السفيه هو خفيف العقل، وجمع سفيه هو السفهاء لقوله تعالى {كما آمن السّفهاء}.

2.تعريفه اصطلاحا: استعمل الفقهاء لفظ السفه على تبذير المال وإتلافه على خلاف مقتضى العقل والحكمة[3]والإنفاق على مما يخرج عن المعتاد والحاجة ومن ذلك بالطرق المحرمة كالشراب واللّهو بحيث تتسم نفقاته بالمبالغة والإفراط بحيث لا يمكن إعطاء مبرر كاف لذلك[4].

وقد اتفق جمهور الفقهاء على الحجر على السفيه باستثناء أبو حنيفة الذي رفض الحجر على السفيه لما في ذلك أشد ضررا عليه من إتلاف المال وتبذيره

ولقد استدل جمهور الفقهاء على شرعية الحجر من أن السفيه موجب الحجر عليه لقوله تعالى {ولا تؤتوا السفهاء أموالكم التي جعل الله لكم فيها وارزقوهم واكسوهم وقولوا لهم قولا معروف }.[5]

والواضح أن المشرع الجزائري أخذ برأي الجمهور لأنه لما ذكر السفه كسبب من أسباب الحجر كان الهدف من ذلك حماية ماله من الاستغلال وخوفا من ضياع ماله، فجعل إمكانية ذلك لمن له مصلحة من المقربين إليه وذلك بتوقيع الحجر عليه.

ثانيا: الغفلة.

1) **تعريفه لغة:** الغفلة: هي المقيد الذي أغفل فلا يرجى خيره ولا يخشى شره، والمغفل الذي لا فطنة له[6]

2) **تعريفه اصطلاحا:** الغفلة هي عدم الاهتداء إلى التصرفات الرابحة بسبب البساطة وسلامة القلب[7]بحيث يغبن في البيع فهو لا يتبع هواه ولا يقصد الفساد كالسفيه.

ويمكننا تعريف ذي الغفلة بأنه "من كان طيب القلب إلى حد السذاجة بحيث تجره طيبته وسلامة قلبه إلى سهولة خدعه وغبنه في معاملاته مع غيره".[8]

وعليه فإن السفه والغفلة وان كان يشتركان في معنى واحد وهو ضعف بعض الملكات

---

[1]- محمد سعيد وأثرها **الدائر بين النفع والضرر** مرجع سابق، ص22.
[2]-ابن منظور، مرجع سابق، ج3، ص2032.
[3]-محمد سعيد جعفور ،**تصرفات ناقص الاهلية المالية في القانون المدني الجزائري و الفقه الإسلامي** ،دار هومه، الجزائر ،(د.ت.ن)،ص51.
[4]- طاهر حسين ،**الأوسط في شرح قانون الاسرة الجزائري** ، دار الخلدونية ،2009،ص179.
[5]-سورة النساء ،الاية (5).
[6]-ابن منظور ، مرجع سابق ،جزء11،ص1234.
[7]- محمد سعيد جعفور ،فاطمة أسعد ،**التصرف الدائر بين النفع و الضرر**،مررجع سابق،ص23.
[8]-محمد سعيد جعفور ،مرجع سابق،ص54.

النفسية الضابطة، غير أن الصفة المميزة للسفه هي أنها تعتري الإنسان وتحمله على تبذير المال بغير مقتضى الشرع والعقل. أما الغفلة فهي إحدى صور ضعف بعض الملكات النفسية الواردة على حسن الإدارة وسلامة

التقدير إضافة إلى ذلك فالسفيه يتصرف في أمواله بحيث يكون على دراية بعواقب تبذير م اله، أما ذا الغفلة يتصرف بحسن النية ولا يدرك حقيقة الصفقة من حيث الربح والخسارة[1]

ومن هنا يمكن أن نخلص أن المشرع اعتبر كل من الجنون والعته والسفه أسباب للحجر القضائي في نص المادة 101 من أجي. دون ذكر حالة الغفلة وأن كانت هذه الأخيرة قد سهى عن ذكرها في قانون الأسرة إلا انه قد قرنها بالسفه في المادة 43 من ق.م، بحيث انه إذا بلغ سن الرشد هو مجنون أو معتوه أو سفيه أو ذي غفلة أو إذا طرأت عليه إحدى هذه الحالات بعد رشده يحجر عليه.

[1]-رفعت رزق،مرجع سابق،ص94.

المبحث الثاني: إجراءات توقيع الحجر:

يكون الحجر إما تلقائيا وذلك بالنسبة للطفل الصغير بسبب صغر سنه فلوليه الحق في التصرف في كل ما يخص ابنه كما أن هناك حجر قضائي أي بحكم، وهذا في حالة ما إذا أصاب الشخص أي عارض من عوارض الأهلية التي سبق التطرق لها ويكون ذلك برفع دعوى توقيع الحجر أمام قسم شؤون الأسرة وفقا للمادة 423 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وفي ح الة زوال سبب الحجر عن المحجور عليه يمكنه أن يتقدم بطلب رفعه عنه أمام القضاء بنفس الإ جراءات المتبعة في توقيعه. [1]

وعليه سنتناول في هذا المبحث دعوى الحجر والتحقيق في طلب الحجر والحكم فيه وسنجعل لكل واحد منهما مطلبا.

المطلب الأول رفع دعوى الحجر.

إن توفر أسباب الحجر لا يؤدي بالضرورة إلى اعتبار الشخص محجورا عليه، فعملية الحجر لابد وأن تكون مسبوقة ببعض الإجراءات التي ينبغي إتباعها أولا، والمتمثلة في تقديم الطلب من أحد الأشخاص المعنيين إلى الجهة المختصة وهذا يتطلب منا معرفة من يحق له رفع هذه الدعوى والجهة القضائية المختصة بذلك والإجراءات المتبعة.

الفرع الأول: الأشخاص المخولون برفع دعوى الحجر.

بالرجوع إلى نص المادة 102من قانون الأسرة الجزائري نرى أن المشرع أعطى الحق للأقارب ومن له مصلحة والنيابة العامة الحق في رفع دعوى الحجر وعليه سنتطرق لكل واحدة على حده.

أولا: الأقارب.

بالرغم من أن المشرع الجزائري أعطى الحق للأقارب في رفع دعوى الحجر عند وجود سبب من أسباب الحجر المذكورة سابقا بالشخص المراد الحجر عليه لكنه لم يحدد لنا بدقة معنى الأ قارب وهذا ما جعلنا نعود إلى القانون المدني لتحديد الأشخاص الذين تتوفر فيهم صفة القرابة، و القرابة نوعان:

1.قرابة النسب: ويكون أساسها الدم؛ وهي الصلة أو الرابطة الطبيعية التي تقوم بين الأفراد استنادا إلى رابطة الدم المشترك سواء كان من ناحية الأب أو من ناحية الأم.[2]

وهذا ما نصت عليه المادة32 من قانون المدني الجزائري " يعتبر من ذوي القربى كل من يجمعهم أصل واحد"، وقرابة النسب قد تكون من جهة الأب فتسمى العصبات أو القرابة العصبية، أو من جهة الأم فتسمى قرابة الأرحام أو القرابة الرحمية؛ وقرابة النسب قد تكون مباشرة كما قد تكون غير مباشرة.

---

[1]- حسين طاهري ،**الأوسط في شرح قانون الأسرة الجزائري**، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009،ص 188.

[2]-عوض أحمد الزعبي، **مدخل إلى علم القانون،** ط2، دار الإثرا للنشر، (د.م.ن) 2011، ص 247.

1. **القرابة المباشرة:** هي الصلة بين الأصول والفروع وهي ما نصت عليه المادة 33 من ق.م" القرابة المباشرة هي الصلة ما بين الأصول والفروع" أي تسلسل لأحد الأشخاص من الأ خر في عمود النسب، مثالها القرابة بين الجد بالحفيد والأب والابن، فالجد هو الأصل والأب هو فرع له والابن يعتبر فرعا للأب، وهكذا تكون قرابة الجد بالحفيد قرابة مباشرة لكنها من الدرجة الثانية[1]

2. **القرابة الغير مباشرة:** وهي كما سماها الفقهاء بقرابة الحواشي، فهي الصلة القائمة بين أشخاص يجمعهم أصل مشترك دون أن يكون أحدهم من صلب الأخر مباشرة، أي دون أن يكون أحدهم أصلا أو فرعا للآخر طبقا لما جاء في الفقرة الثانية من المادة33 في فقرتها الثانية من القانون المدني[2].

1.القرابة الافتراضية: وهي ما تسمي بالقرابة الناشئة عن الزواج يقصد بها الصلة التي تنشأ بين أشخاص نتيجة الزواج، وهذه القرابة بدورها تنقسم إلى قسمين: قرابة زوجية وهي التي تجمع بين رجل وامرأة نتيجة عقد زواج وهذا لا يمنع من وجود قرابة دم بين الزوجين لأن الزوجة قد تكون قريبة لزوجها.

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

أحد الزوجين في نفس القرابة والدرجة بالنسبة إلى الزوج الآخر " وعليه قرابة المصاهرة لا تكون بين أقارب أحد الزوجين وأقارب الزوج الآخر"[3] هذا يعني أن كل من الزوجين يدخل بالزواج في أسرة الزوج الأخر

ويحل مكانه بحيث يكون قريب لكل أقاربه.

ثانيا: من له مصلحة:

يقصد بالمصلحة المنفعة التي يحققها رافع الدعوى وقت اللجوء إلى القضاء، وهذه المنفعة تشكل الدافع وراء رفع الدعوى، والغاية من تحريكها لأنه لا دعوى بلا مصلحة.[4]

طبقا لنص المادة 102من قانون الأسرة الجزائري فإن من له مصلحة له الحق في رفع دعوى الحجر على كل من اعتراه عارض من عوارض الأهلية وذلك في حالة عدم قيام أحد الأقارب بطلب ذلك، وتطبيقا لنص المادة 13من قانون الإجراءات المدنية الإدارية تعد المصلحة أهم شروط لقبول الدعوى وبما أنها تعد الضابط القانوني لضمان جدية الدعوى وعدم خروجها عن الغاية التي رسمها لها القانون فلا يكفي أن تتوفر المصلحة فقط بل يجب توفر فيها شروطها وهي:

---

[1]-مصطفى مصباح شلبيك، **المدخل للعلوم القانونية،** دار الكتب الوطنية، ليبيا، 2002، ص262.
[2]-حسين طاهري،المرجع السابق، ص 189.
[3]-الهادي معيفي،**الحجرعلى المعوق ذهنيا دراسة على ضوء التشريع الجزائري والعربي المقارن**،مجلة العلوم القانونية والسياسية،ع17 ،الجزائر،2018 ،ص660
[4]- عبد الحكيم قودة، **الدفع بانتفاء الصفة أو المصلحة في المنازعات المدنية**،دار منشأة المعارف، مصر، 1997، ص 49.

يجب أن يكون محل الدعوى هو التمسك بحق بمعنى تكون المصلحة مشروعة وغير مخالفة للنظام العام والآداب العامة.

•أن تكون قائمة أو محتملة أي موجودة وقت رفع الدعوى وأثناء مباشرتها أو تستند إلى الا عتداء أو ضرر محتمل الوقوع إذا كانت هناك دلالات تشير إلى ذلك وتتخذ الدعوى كوسيلة للحفاظ على الحق إذا خشي فقدانه.

•يجب أن يتوفر فيها الطابع الشخصي والمباشر إذ لا يمكن رفع دعوى عندما تكون مصلحة الغير قد تضررت.

ومنه فإن مصطلح "من له مصلحة " أن تكون مصلحة رافع الدعوى متعلقة بالحفاظ على أموال المراد الحجر عليه من الضياع لوجود حق أو مركز قانوني متعلق بتلك الاموال وذلك احتياطا لعدم فقدانها[1].

ثالثا: النيابة العامة.

بالرجوع إلى نص المادة 102من قانون الأسرة الجزائري نلاحظ أن المشرع لم يقتصر إلا على الاقارب

وصاحب المصلحة في رفع دعوى الحجر بل أعطى للنيابة العامة الحق في رفع هاته الأخيرة وذلك لأن المجتمع كله يتضرر من بقاء فاقد الأهلية غير محجور عليه لأنه يصبح عالة على المجتمع و النيابة تعتبر نائبة عن المجتمع لذلك ملزمة بحماية مصالح المجتمع.

كما أنها تتدخل في حالة عدم وجود ولي أو وصي للقاصر ومن في حكمه لتوفير الحماية لهم وحفظ حقوقهم واستيفائها من الغير.

ومنه فإن النيابة العامة تتمتع بجميع حقوق الخصم فلها توجيه سير القضية وإبداء الطلبات و المدفوع وتقديم الأدلة، ولها الحق في الطعن والاستئناف والمعارضة وإعادة النظر في الحكم الصادر بالدعوى إذا كان لغير صالحها. [2]

نلاحظ أن المشرع الجزائري وبالرغم من منحه للنيابة العامة الصفة في رفع دعوى الحجر، غير أنه لم يبين دورها ويحدد صلاحياتها في هذا المجال، ولم يبين كذلك الإجراءات الواجب إتباعها في رفع دعوى الحجر.

الفرع الثاني: المحكمة المختصة بالحكم بالحجر.

لقبول الدعوى القضائية يجب تحديد الجهة القضائية المختصة في المسائل القانونية الأ ساسية في التقاضي بين المتخاصمين وهو ما يقصد به ولاية القضاء وذلك طبقا لمعياري النوع وا لإقليم وهذا ما سيتم التطرق إليه.

أولا: الاختصاص النوعي.

---

[1]-نفس المرجع،ص660 \661.

[2]-نور الدين فليفة،**الحجر القضائي إجراءاته وإشكالاته**،مجلة البحوث والدراسات الإنسانية،م16،ع1،الجزائر، 2022،ص463 ومابعدها.

يقصد بالاختصاص النوعي ولاية الجهة القضائية على اختلاف درجاتها، بالنظر في نوع فالاختصاص النوعي هو توزيع القضايا بين الجهات القضائية المختلفة على ،محدد من الدعاوى أساس نوع الدعوى

ومنه فإن المحكمة المختصة بالنظر في دعوى الحجر هي قسم شؤون الأسرة فيرجع إليه الا ختصاص بنص المادة 423 حيث جاء فيها أنه:" ينظر قسم شؤون الأسرة في الدعاوى التالية..... الدعاوى المتعلقة بالولاية

وسقوطها والحجر والغياب والفقدان والتقديم"، والاختصاص النوعي من النظام العام ولذا يمكن إثارته في أي مرحلة كانت عليها الدعوى ولو لم يثره الخصوم[1].

ثانيا: الاختصاص الإقليمي.

لتمكين القاضي من إجراء المعاينة اللازمة وتسهيل إجراءات التقاضي تطلب تعدد المحاكم لتصبح بقدر الإمكان قريبة من موطن الخصوم، وعليه فإن القاعدة العمة تقضي في الاختصاص المحلي بضرورة رفع المدعي الدعوى أمام محكمة موطن المدعى عليه وهذا ما نصت عليه المادة37من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وإن لم يكن له موطن معروف فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن لهوفي حالة اختيار موطن يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار ما لم ينص القانون على خلاف ذلك[2].

الفرع الثالث: إجراءات رفع دعوى الحجر.

ترفع دعوى توقيع الحجر أمام قسم شؤون الأسرة بالمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن الشخص المراد الحجر عليه وذلك طبقا لنص المادة 37من قانون الإجراءات المدنية والإ دارية بموجب عريضة إفتاح دعوى تتضمن البيانات المنصوص عليها في المواد 14و15من نفس القانون وهي كالتالي الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى اسم ولقب المدعي وموطنه ،اسم ولقب وموطن المدعى عليه وموطنه، فإن لم يكن له موطن معلوم ،فآخر موطن له ،الإشارة إلى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني ، عرضا موجزا للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى وذلك من طرف من لهم صفة حسب المادة102من قانون الأسرة وهم الأقارب والنيابة العامة، ومن له مصلحة[3]،

المطلب الثاني: التحقيق في طلب الحجر والحكم فيه.

على الرغم من أن تقديم طلب الحجر هو أول خطوة وأهمها إلا أنه لا يتم الحكم بالحجر إلا بعد أن التحقق من هذا الطلب وذلك من خلال مجموعة من الإجراءات والتي سنتناولها فيما يلي

الفرع الأول: إجراءات التحقيق في طلب الحكم بالحجر.

أعطى القانون للقاضي عدة سلطات في دعوى الحجر ضمانا لمصلحة المحجور عليه حث نظم قوانين خاصة للعناية به لكونه ضعيف في نظره ويحتاج للدفاع عن مصالحه لذلك نص في

---

[1]-الهادي معيفي ،المرجع السابق ،ص663 ،664 .

[2]-.المادة 37 من القانون 08_09،المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية

[3]-عادل بوضياف،**الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية** ،كليك للنشر،الجزائر،2012 ص476.

المادة105من قانون الأسرة "يجب أن يمكن الشخص الذي يراد الحجر عليه في الدفاع عن نفسه، و إن لم يكن له محامي تعيين له المحكمة في إطار المساعدة القضائية في نفس الجلسة و هذا ما نصت عليه المادة 483 الأقارب والنيابة، حتى يقوم بمتابعة القضية على غاية صدور الحكم البات فيها ، إذا رأت في ذلك مصلحة "،ومنه نرى أن المشرع أوجب تمكين المحجور عليه من الدفاع عن حقوقه إما بنفسه أو عن طريق محام، بالرغم من أن المادة 105 لم تبيين الإجراءات التي يتم بها تعيين المحامي للمحجور عليه بالرغم من أنها أوجبت تعيينه

كما أنه يلزم النيابة العامة لمباشرة بعض الإجراءات للتحقيق التي تأمر بها المحكمة في حالة ما قدم الطلب من غيرها فتدخلها وجوبي[1].

كذلك يتطلب الاستعانة بالطبيب الشرعي في حالة التحقق من حالة الجنون والعته لأنها أمراض عقلية يصعب على القاضي تقديرها دون استشارة ذوي الخبرة، وهذا الأخير تندبه المحكمة لبيان حالة المطلوب عليه الحجر العقلية، فيقوم الطبيب بإجراء الكشف الطبي اللازم لبيان الحالة العقلية ، ثم يرفع تقريره إلى المحكمة، أما تحقيق طلب توقيع الحجر للسفه أو الغفلة فإنه لا يستدعي توقيع كشف طبي لأن عوارضهم مرجعها إلى سوء التصرف وفساد التدبير ومنه يجب بيان وقائع مادية لقبول طلب توقيع الحجر على السفيه وذي الغفلة.

الفرع الثاني: الحكم في دعوى الحجر.

بعد انتهاء المحكمة من جميع إجراءات دعوى الحجر فإنها تصدر حكما وذلك بناء على ما توصلت إليه من قناعة وما يهمنا نحن ليس بيان الشكلية التي يصدر بها الحكم ولا الأمور الإ جرائية اللازمة لصدوره،

بل يهمنا سلطات القاضي في تقدير الحالة الموجبة للحجر وإشهار الحكم.

أولا: سلطة المحكمة في تقدير قيام الحالة الموجبة للحجر.

عند تقديم الطبيب الشرعي تقريره للمحكمة فإن له حرية الأخذ بما فيه أو رفضه، وذلك لأن رأي الطبيب غير ملزم لها، حيث هو خبير في الدعوى لا غير، ومنه فإن الطبيب في الأصل لا يعطي الوصف القانوني للحالة وإنما يعطي الوصف الطبي لها، أما الوصف القانوني فهو من شأن القاضي فهو من خلال الوقائع يقدر حالة الشخص المراد الحجر عليه وهذا في حالة إذا كان سبب الطلب الجنون أو العته.

أما في حالة كان سبب طلب توقيع الحجر السفه أو الغفلة ينظر القاضي إلى تصرفات هذا الشخص فهي التي تعبر عن حالته وعليه فإن سلطة القاضي التقديرية تكون تقدير موضوعي حيث ينظر إلى تطابق وملائمة الأسباب مع الوقائع [2]لأن السفه والغفلة لا تخل بالعقل من الناحية الطبية لذلك لا حاجة لتقرير الطبيب الشرعي[3]

---

[1]-نور الدين فليفة ،المرجع السابق،ص464.

[2]-أميرة لعناني،**الحماية القضاءية للمحجور**،جامعة الجزائر1 -يوسف بن خدة، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و السياسية،مجلد 59، العدد1،2022، ص 56.

[3]- العربي بختي، مرجع سابق،ص65.

ثانيا: إشهار حكم الحجر.

تنص المادة 106 من ق.م. 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 ق.م نشر الحكم بالحجر والغاية من ذلك تمكين الغير بالعلم به لمنع الادعاء بالجهل بالحجر إن هم تعاملوا مع المحجور عليه.

على أن هذا الحجر لا يسري في حق الغير إلا من وقت نشر الحكم وقال لنص المادة106 من قانون الأسرة ووفقا للمبادئ العامة في القانون فلا يستطيع الغير أن يحتج بعدم علمه بالحجر متى كان هذا الحكم ق نشره.[1]

وبهذا الصدد تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري في أحكام قانون الأسرة أشار إلى نشر الحكم للإعلام لكنه لم يبين كيفية وإجراء ذلك.

[1]- محمد سعيد جعفور، مرجع سابق،ص66.

الفصل الثاني

أثار الحـجـــــــر ورفـعـــــه

عند الحكم بالحجر فإنه يترتب على ذلك أثرين، أولهما يتمثل في تعين النائب الشرعي للمحجور عليه لاعتبار هذا الأخير غير قادر على إدارة ماله بنفسه والتصرف فيه، وهو ما أكدته المادة 81 أجي.

"من كان فاقد للأهلية أو ناقصها لصغر السن، أو جنون، أو عته، أو لسفه، ينوب عنه قانونا ولي، أو وصي أو مقدم طبقا لأحكام هذا وهو المادة 104 من نفس القانون "إذ لم يكن للمحجور عليه ولي ، أو وصي وجب على القاضي أن يعين له في نفس الحكم مقدما لرعاية المحجور عليه والقيام بشؤونه مع مراعاة أحكام المادة 100 من هذا القانون.

كما أن حكم التصرفات الصادرة من المحجور عليهم بعد الحكم بالحجر، وكذلك إذ ما كانت أسباب الحجر ظاهرة وفاشية قبل صدور الحكم بالحجر تعتبر باطلة في الحالتين وهذا ما وضحته المادة 107 من أجي[1].

أما الأثر الثاني سنتناوله على أنه يكون متعلق بكيفية رفع الحجر، وذلك عند زوال أسبابه كما هو معروف وقد يكون هذا الرفع جزئيا كما قد يكون كليا وهو ما سنتناوله خلال هذا الفصل.

وعليه ارتأينا التطرق لهذين الأثرين في المبحثين التالين:

المبحث الأول: متعلق بتعين النائب الشرعي.

المبحث الثاني: لحكم تصرفات المحجور عليهم.

المبحث الأول: أثار الحكم بالحجر.

نص المشرع على التقديم كآلية لحماية القاصر الذي يفتقد للأم و الأب ، كما أن التقديم لا يقتصر على القاصر فقط بل يتوسع ليشمل أيضا المحجور عليه لسبب من الأسباب المذكورة سلفا، بحيث يتولى قاضي شؤون الأسرة وطبقا لأحكام قانون الأسرة الجزائري ، مهمة تعيين المقدم و حيث يتعين هذا الأخير بناء على طلب أحد الأقارب أو من له مصلحة أو النيابة العامة و هذا في حالة عدم وجود ولى أو وصي على من كان فاقد الأهلية أو ناقصها ،كما قد نص في قانون الإ جراءات المدنية و الإدارية في المادة 469[2]" أن القاضي طبقا لأحكام قانون الأسرة ، مقدما من بين أقارب القاصر ،و في حالة تعذر يعين شخصا أخر يختاره يجب في الحالتين ، أن يكون المقدم أهلا للقيام بشؤون القاصر و قادرا على حماية الثاني: من ثم فإن الشروط الواجب توافرها في المقدم هي نفسها الشروط الواجب توافرها في الوصي ، فمتى توفرت هذه الشروط يكون الشخص أهلا كي يعينه القاضي مقدما طبقا للمادة 100ق. أج. كما أنه يعتبر المجنون والمعتوه عديمي الاهلية حكمهما في ذلك حكم الصغير غير المميز، حيث يمنعهما من إبرام التصرفات القانونية، وبناءان على ما سبق ارتأينا تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول: أثار الحجر في التصرفات.

---

[1] المادة 107 من قانون 84-11 المعدل و المتمم 05-02 المتضمن لقانون الأسرة الجزائري.

[2] -قانون رقم 08-09 مؤرخ في 2008/02/25، المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية(ج ر 21 مؤرخة في 2008/04/23) المعدل و المتمم بالقانون رقم 22-13 مؤرخ في 2022/7/12،(ج ر رقم 48 مؤرخة في 2022/07/17).

المطلب الثاني: أثار الحجر في الأموال.

وسنتطرق إليهما كالاتي:

المطلب وسنتطرق في التصرفات.

قسم فقهاء الشريعة تصرفات المحجور عليه إلى ثلاثة تصرفات نافعة نفعا محضا، وتصرفات ضارة ضررا محضا وتصرفات دائرة بين النفع والضرر، ولقد سار الفقه القانوني على هذا التقسيم لذلك سنتطرق إلى أثر الحجر في هاته التصرفات على حالات الحجر.

الفرع الأول: آثار الحجر في تصرفات الصبي

يتم الحجر على الصبي الصغير تلقائيا لذلك فإنه بمجرد توفر سبب الحجر أي صغر السن ومنه ينتج أثره لكن يكون متغير حسب حالة الصبي من مميز وغير مميز حيث سنتكلم عن مصير تصرفات الصبي في فترة التمييز وتصرفاته بعد التمييز.

أولا: حكم تصرفات الصبي غير المميز

في مرحلة عدم التمييز يكون الصبي فاقد الأهلية لذلك فإن تصرفاته تكون باطلة فليعتد بها سواء كانت نافعة نفعا فليعتد ضررا محضا، ومترددة بين النفع والضرر[1].

كما اعتبر المشرع الصبي غير المميز مجردا تماما من قوة محضا، ومترددة أهلا لمباشرة حقوقه المدنية وهو ما نصت عليه المادة 42 من القانون المدني "لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التميز لصغر في لا يكون." ومنه فإنه يباشرها عنه ولحسابه نائبه الشرعي من ولي أو وصي[2].

كما نرى أن فقهاء الشريعة رأيهم من رأي المشروع فهم أيضا اتفقوا على بطلان تصرفات الصبي غير المميز من بيع وشراء وغيرها وهذا الحال يستمر إلى أن يبلغ السابعة وهو سن التمييز[3].

ثانيا: حكم تصرفات الصبي المميز

أماي مرحلة التمييز فإن الحجر لا ينتج أثره في التصرفات النافعة نفعا محض لأنها تعتبر تصرفات صحيحة إنما في التصرفات الضارة ضررا محض والتصرفات الدائرة بين النفع والضرر فيكون له أثر ومنه فإن الصبي المميز يصح أن يقبل الهبات والمنح لأنها تمليك دون مقابل ولأ تحمله أي التزامات وهاته التصرفات المسمات بالنافعة نفعا محضا. لكن التصرفات التي تؤدي إلى افتقار الذمة المالية للقاصر فإنها تصرفات باطلة بطلانا مطلقا لأنها ضارة ضررا محض أما فيما يخص التصرفات الدائرة بين النفع والضرر

---

[1]-محمد سعيد جعفور،مرجع سابق، ص70.
[2]- الهادي المعيفي ،مرجع سابق، صص175/174.
[3]-الهادي المعيفي، مرجعع نفسه، ص175/174.

فهي متوقفة على إجازة الممثل الشرعي للصبي[1].

أما رأي فقهاء الشريعة فأغلبهم يرون أن التصرفات الصادرة من الصبي المميز النافعة صحيحة ولا تحتمل الضرر لأنها تمليك دون مقابل، حيث يقول الحنفية والمالكية أنه يصح للصغير المميز قبول الهبة المطلقة حتى لو لم يأذن له وليه، أما الحنابلة فقالو إنها تصح لكن بإذن الولي، غير أن رأي الشافعية جاء مخالف تماما لأثراء الفقهاء الآخرين حيث يرى أنها لا تصح حتى لو أذن له وليه. أما التصرفات الضارة ضررا محضا تكون باطلة لأنها عبارة عن تصرفات يقع عليها خروج شيء من ذمة الصبي من غير مقابل فهي باطلة، أما التصرفات الواقعة بين النفع والضرر فإن نفاذها يكون موقوفا على إجازة الولي إن أجازه لزم وإن رده فسخ.

الفرع الثاني: آثار الحجر في تصرفات المجنون والمعتوه

إن المجنون والمعتوه يعتبران من ذوي عديمي الأهلية فحكمهما كحكم الصبي الغير مميز فيمنعهما من إبرام أي تصرف من التصرفات القانونية، وبما أن الجنون والعته هي أسباب توقيع الحجر فهنا المشرع الجزائري هو كغيره من معظم التشريعات العربية قسم تصرفات هاذين إلى قسمين تصرفات مبرمة قبل توقيع الحجر وتصرفات مبرمة بعد توقيع الحجر، وسنوضح أحكام هاته التصرفات[2].

أولا: حكم تصرفات المجنون والمعتوه قبل الحكم بالحجر.

يتضح من نص المادة107من قانون الاسرة الجزائري أنه يوجد فرق بين تصرفات المجنون والمعتوه قبل وبعد صدور الحكم بالحجر لذلك فإن التصرفات قبل صدور الحكم في الأصل تعتبر صحيحة ونافذة لكن إذا كانت الأسباب ظاهرة وفاشية فإنها هنا تكون إما باطلة أو قابلة للإبطال[3]، وهذا ما أكدته المحكمة العليا في أحد أولا: حكم الحكم على التصرفات القانونية الواقعة قبل الحجر على المريض إلا إذا أثبتت الخبرة بأن المرض كان متفشيا وظاهرا. "ومنه فإن تصرفات المجنون والمعتوه قبل الحجر تكون صحيحة إلا في حالتين هما:

1.**حالة الحنون والعته الشائعة وقت التعاقد ظاهرة**: بمعنى أنه إذا كان المجنون أو المعتوه حالة ظاهرة ومعروفة عند عامة الناس في هذا الوقت حتى لو كان المتعاقد مع المجنون أو المعتوه غير عالم به شخصيا ومنه فإن المتعاقد إما كان عالم فهو سيء النية أو كان يستطيع أن يعلم لكنه كان مقصر ومنه فإن التصرف باطل[4].

2.**حالة علم المتعاقد بحالة الجنون أو العته لكنها غير ظاهرة وغير شائعة**: بالعودة إلى نص المادة85من قانون الأسرة فإن تصرفات المجنون والمعتوه غير نافذة "تعتبر تصرفات المجنون و

1

[2]-العربي بختي،**أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري** ،ديوان المطبوعات الجامعية ،2013، ص206.

[3]الغوثي بن ملحة، مرجع سابق، ص219.

[4]-محمد سعيد جعفور ،المرجع السابق،ص78.

المعتوه والسفيه غير نافذة إذا صدرت في حالة الجنون أو العته..." [1]

3.**قال بعض الحنفية يقع أثر الحجر على التصرفات الفعلية للمجنون جنونا مطبقا**، فقاسوا المجنون على العجماء بجامع عدم تمتعهما بالعقل، وإشراكهما في العلة نفسها. كما الحقو العته بـ الجنون حسب الحالة التي يكون عليها المعتوه، فإذا كان العته شديدا والمعتوه غير مميز، فيأخذ أحكام الصغير غير المميز، أما إذا كان العته خفيفا والمعتوه مميز، فيكون كالصبي المميز وتنطبق عليه أحكامه. كما أن الفقه الإسلامي ميز بين حالتين من العته، فإذا كان الشخص مغلوبا على أمره لا يدرك الأشياء ويميزها، فهو كالمجنون يأخذ أحكامه، أما إذا كان لديه بعض التمييز فيعقل بعض الأشياء ويختلط عليه بعضها، فهو كالصبي المميز ويأخذ أحكامه.

ثانيا: حكم تصرفات المجنون والمعتوه بعد الحكم بالحجر.

بما أنه المجنون والمعتوه يعتبران عديمي الأهلية فإن تصرفاتهم باطلة بطلان مطلق سواء كانت نافعة نفعا محضا أوضاره ضررا محضا أو دائرة بين النفع والضرر وسواء كان التصرف صدر في فترة من فترات الجنون وفترة من فترات الإفاقة وهذا ما أيدته المادة 107من قانون الأسرة الجزائري حيث نصت على "تعتبر تصرفات المحجور عليه بعد الحكم باطلة..." [2]

يرى الحنفية والشافعية والحنابلة أن الحجر على فاقد الأهلية كالمجنون والمعتوه، هو حجر تلقائي لا يفتقر إلى حكم حاكم بل يبتدئ حال وجود سببه، وهذا سواء كان الجنون أو العته مصاحبين للبلوغ أو طارئين بعده. فجمهور الفقهاء يسوي بين تصرفات المجنون والمعتوه بعد صدور قرار الحجر وقبله، فهو حكم كاشف لحالة الجنون أو العته المنشئ لها، أما من أخذ برأي المالكية باعتبار الجنون والمعتوه حاله طارئة بعد البلوغ تفتقر إلى صدور حكم منشئ، فاعتبر تصرفاتهما صحيحة قبل الحجر وباطلة بعد الحجر[3].

الفرع الثالث: حكم تصرفات السفيه وذي الغفلة.

السفيه وذي الغفلة يخضعان في الأساس إلى حكم واحد وهما لا يعتبران عديمي الأهلية كـ الصبي غير المميز والمجنون والمعتوه بل متى حجر عليها بسبب السفه أو الغفلة اعتبر ناقصي الأ هلية فقط ومنه يجب مراعاة أحكام تصرفاتهما قبل الحجر وبعد الحجر عليه[4].

أولا: حكم تصرفات السفيه وذي الغفلة قبل الحجر.

القاعدة أن السفيه وذي الغفلة قبل الحجر عليهما يعتبران كاملي الأهلية، لأن السفه والغفلة عارضان طارئان وهذا بخلاف الأصل من اكتمال الأهلية ببلوغ سن الرشد ولهذا فإن أثرهما في الا نتقاص من الأهلية لا يتحقق من حيث المبدأ إلا بقرار يصدر من المحكمة بتوقيع الحجر على السفيه وذي الغفلة. ومادام لم يحجر عليهما بعد فإن الأصل أن جميع تصرفاتهما تقع في هذه الحالة صحيحة ولأيمكن إبطال هذه التصرفات على أساس انعدام الإرادة لأن السفيه وذي الغفلة كاملا للعقل كما تقدم ولأن انتقاص ألأهلية بسبب السفه والغفلة لا يثبت إلا بالحجر وهذا ما يفهم

---

[1]-الغوثي بن ملحة، مرجع سابق، ص222.
[2]-أحمد الحجي الكردي،**الأحوال الشخصية**،مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية،حلب، 2009، ص61\62.
[3]- أحمد الحجي كردي، مرجع نفسه، ص62/61.
[4]-أحمد الكردي، مرجع نفسه، ص65.

من نص المادة 103من قانون الأسرة "يجب أن يكون الحجر بحكم، وللقاضي أن يستعين بأهل الخبرة في إثبات أسباب الحجر"[1]. ولكن بالرغم من أن الأصل هكذا إلى أن مقتضيات حماية أموال السفيه وذي الغفلة سواء من نفسه أو من الغير اقتضى الخروج على هذا الأصل وذلك بتقرير نقص أهليته وبطلان وقابلية تصرفاته للإبطال وهنا الخروج يكون استثناءات في الحالتين التاليتين:

1.التصرفات التي تكون نتيجة استغلال حالة السفه أو الغفلة: يقصد بالاستغلال أن يعلم الغير سفه شخص أغفلته فيستغل هذه الحالة ويستصدر منه تصرفات لا تتعادل فيه التزاماته مع ما يحصل وهذا حسب المشرع المصري[2].

2.التصرفات التي تكون نتيجة تواطؤ بين السفيه أو ذي الغفلة ومن تعاقد معه: ويتمثل التواطؤ في التحايل على القانون تلافي آثار الحجر إن كان متوقعا فيعمد السفيه أو ذي معه: ويتمثل مع من يتعاقد معه إلى التصرف استباقا للزمن وتفويتا لأثر الحجر المرتقب وإفلاتا لأمواله من الحجر قبل توقيعه[3].

ثانيا: حكم تصرفات السفيه وذي الغفلة الصادرة بعد توقيع الحجر.

إذا تم تسجيل قرار الحجر على السفيه أو ذي الغفلة يصبح كل منهما تصرفاتهم باطلة وهذا ما نصت عليه المادة 107من قانون الأسرة حيث هذا البطلان يترتب أثره ليس من يوم النطق بحكم الحجر إنما من يوم الاعلان به وهذا ما نصت عليه المادة106من قانون الأسرة، كذلك اعتبرهما التقنين المدني ناقصي الأهلية لذلك يأخذان حكم الصبي المميز إلى أنهم يختلفون عليه في بعض الأمور كالآتي:

1.التصرفات النافعة نفعا محضا: وهي التصرفات التي يترتب عليها دخول شيء في ملك الشخص دون مقابل كقبول الهبة والوصية فهذه التصرفات تكون صحيحة دون الحاجة إلى إجازة الولي أو الوصي[4]

2.التصرفات الضارة ضررا محضا: وهي التصرفات التي يترتب عليها خروج شيء من ملك الشخص من غير مقابل بحيث يكون فيها أي نفع للسفيه أو لذي الغفلة كأن يهب مالا من أمواله للغير فإنها تقع باطلة بطلانا مطلقا[5].

3.حكم التصرفات الدائرة بين النفع والضرر: وهي التصرفات التي تحتمل النفع والضرر ك البيع والشراء فهي يصح صدورها من السفيه وذي الغفلة لكنها تكون إما قابلة للإبطال، وفقا لما يستفاد من نص الفقرة الثانية من المادة101من التقنين المدني أما بالرجوع إلى نص المادة

---

[1]- محمد سعيد جعفور،أسعد فاطمة، **التصرف الدائر بين النفع والضرر في القانون المدني الجزائري**، دار هومة ، ط03، 2009، ص14.

[2]-العربي بختي ، المرجع السابق ، ص208

[3]-أحمد رباحي ،**حكم التصرفات القانونية لناقص الأهلية** ، مجلة البحوث القانونية والسياسية،العدد5، جامعة حسيبة بن بوعلي ، الشلف 2015،ص37\38.

[4]-الهادي معيفي ،الحجر على المعوق ذهنيا،المرجع السابق، ص667.

[5]-أميرة لعناني، المرجع السابق ،ص 612\613.

83من قانون الأسرة فإنها تكون موقوفة على الإيجار[1].

المطلب الثاني: أثر الحجر على الأموال.

يتعين على القاضي بحسب احكام القانون أنه بمجرد الحكم بالحجر على الشخص المحجور عليه فإنه يجب

عليه أن يعين له شخص يدير أمواله، ويكلفه بمهمة إدارة وتسيير شؤون المحجور عليه لأن في النهاية الغاية من الحجر هو حماية المحجور عليه، لكن شريطة أن يكون هذا الشخص مستوفيا لكافة الشروط المنصوص في القانون، ويجب على القاضي مراعاتها والتحقق منها.

غير أن هذا الشخص الذي يكلف بإدارة أموال المحجور عليه، لا تكون له الحرية المطلقة على أموال هذا الأخير؛ بل قيده القانون بأخذ إذن من القضاء في بعض التصرفات.

الفرع الأول: الولاية على أموال المحجور عليه تلقائيا.

ان الحجر التلقائي هو الذي يقوم بوجود موجبه، وذلك دون الحاجة إلى رفع دعوى قضائية للمطالبة بالحجر، وصدور حكم بذلك ويكون الشخص محجورا عليه بموجب الشرع والقانون من طرف وليه الشرعي[2] ، بمعنى أخر أن الولاية على أموال الصغير ومن في حكمه –من المحجور عليه دون اللجوء إلى القضاء-عبارة عن ولاية حكمية أو اختيارية لا تحتاج إلى حكم قضائي- فهي ولاية حكمية بحكم الشرع والقانون، وتكون للأب والجد الصحيح. أي أصول المحجور عليه الشرعيين وتسمى ولاية أصلية.

أما عن الحالة التي قد تكون فيها الولاية اختيارية فهي في حالة قام أصحاب الولاية الأصلية باختيار شخصا ليكون هذا الأخير وصيا على إدارة مال الصغير المحجور عليه أو بمعن أخر إدارة أموال المولى عليهم، فهنا كما سبق القول فإنه لا حاجة لرفع دعوى وصدور حكم فيها فإذا ما صدر حكم فإن ذلك يعتبر بمثابة إعلان لحالة قائمة؛ أي لنشره بين الناس.

ولقد قرر هذا القانون المدني الجزائري وقانون الاسرة كذلك وأغلب التشريعات العربية، حيث نص في المادة 82 من وصدور لم يبلغ سن التمييز لصغر سنه طبقا للمادة (40) من القانون المادة تعتبر تصرفاته باطلة." وبالتالي فهو يعتبر محجور عليه وتصرفاته يقوم بها وليه نيابة عنه وفق لأحكام الولاية على المال، إلا ما كان من إجراءات تعيين الوصي أو المقدم بموجب أمر ولائي[3].

بناء على طلب عريضة تقدم من طرف الأشخاص الذي منحهم المشرع صلاحية ذلك، وفي حالة وفاة الولي الشرعي أو لأي سبب من أسباب انقضاء الولاية، وهو ما نصت عليه المادة417 من الأ قارب والنيابة. بقولها:" يعين القاضي وليا قضائيا هو المقدم بموجب أمر ولائي بعد التأكد من رضائه". وذلك بعد سماع كل الأطراف، فيعين القاضي المقدم من بين الأقارب، فإن لم يجد يعين شخصا أخر يختاره.

---

[1]-أحمد رباحي ، مرجع سابق ، ص39\40.

[2]أحمد الصلوي، مرجع سابق،ص140.

[3]-**أمر ولائي :**هو الأمر الذي تصدرم المحكمة بصفتها سلطة إدارية بناء على طلب دون تبليغ الطر الأخر وهو قرار مؤقت يصدره القاضي في الحوال المنصوص عليها في القانون ،بشرط عدم مساس بموضوع الحق ، وهو مانصت عليه المادة 417 من ق.إ.م.إ.ج.بقولها :" يعين القاضي المقدم بموجب أمر ولائي بعد التأكد من رضائه.....".

والملاحظ أن المشرع الجزائري لا يأخذ بالحجر التلقائي على المجنون والسفيه أو المصابين بـ العاهات العقلية أو على السفيه وذي الغفلة؛ سواء كان العارض مصاحبا للبلوغ أو طارئا بعده، فيطبق على كل هذه الحالات نظام الحجر القضائي ويتوقف الحجر على حكم القاضي وخو ما نصت عليه المادتين 101 و103 من ق. م[1]

الفرع الثاني: الولاية على أموال المحجور عليه قضائيا.

تعتبر الولاية على أموال المحجور عليه في القوانين من اختصاص القضاء، لأنها تعتبر من أهم الأ ثار المترتبة على اختصاص الجزائري يعتبرها عنصرا اختصاص كل حكم يصدر لا بد من أن يعين فيه القاضي نائبا شرعيا يتولى حفظ أموا المولى عليهم من أن تضاع أو تستغل.

وعليه فلا بد من أن يقوم القاضي بتعين نائب عن المحجور عليه بمجرد إصداره لحكم الحجر وهذا ما أكدته المادة 1/469 من الأقارب والنيابة. حيث نصت على أن "يعين القاضي طبقا لأ حكان قانون الأسرة. مقدما من بين أقارب القاصر، وفي حالة تعذر ذلك يعين أي شخص أخر يختاره" وعليه فإذ تقرر الحجر على الشخص كان وجوب على القاضي أن يعين له مقدما، والمقدم حسب المشرع الجزائري هو الشخص الذي تختار أو تعينه المحكمة لرعاية شؤون فاقد الأهلية وناقصيها في حالة عدم وجود ولي أو وصي[2]، ويكون ذلك كما سبق القول بناءان على طلب من له مصلحة أو أقارب الشخص أو النيابة العامة.

ومن خلال هذا فإن التقديم أخص من الولاية، وذلك كون هذا الأخير يكون متعلق بعوارض الأ هلية فقط، بحيث أن الولاية تتسع لتشمل القصر لصغر السن أو بسبب عاهة أو عارض من عوارض الأهلية.

وعند اختيار القاضي للمقدم هناك جمل من الشروط الواجب عليه مراعاتها والتي يجب أن تتوفر في الشخص حتى يكون أهلا لرعاية المولى عليهم بالرغم من أن المشرع الجزائري لم يكن أكثر وضوحا في هذه الشروط وإنما اكتفى بلا حالة إلى تطبيق أحكام الوصاية وهو ما جاء به في نص المادة 100 من أجي. "يقوم المقدم مقام الوصي ويخضع لنفس أحكامه." واستناد لفحوا المادة فإن احكام التقديم هي نفسها أحكام الوصاية وبالتالي لتحديد هذه الشروط نعود انص المادة 93 من نفس القانون والتي اشترطت توافر الشرو الأتية: الإسلام، كمال الأهلية، القدرة، الأمانة، حسن التصرف، فمتى توفرت هذه الشروط كان الشخص أهلا لكي يعينه القاضي مقدما يرعى شؤون المحجور عليه.

ونصت المادة 2/469 على أنه " يجب في الحالتين أن يكون المقدم أهلا للقيام شؤون القاصر، وقادرا على حماية مصالحه"؛ حيث أكدت المادة على شرطي الأهلية والقدرة.

أما بالنسبة لمهام المقدم حيث نصت المادة 95 من أجي. على أنه" للوصي نفس سلطة الولي في التصرف وفقا لأحكام المواد (88.89.90) من هذا القانون " وبالرجوع الى نص المادة100 من نفس القانوي سالفة الذكر نستنتج أن للمقدم نفس مهام الوصي وعليه فإنها تنتهي بوفاة القاصر أو وفاة المقدم أو زوال أهلية، أو ببلوغ القاصر للسن القانوني ما لم يصدر حكم قضائي بالحجر عليه،

---

[1]- الهادي معيفي، مرجع سابق،ص60.
[2]- أنظر المادة 99 من قانون 05-02 المتضمن قانون الأسرة.

أو بانتهاء المهام التي أقيم من أجلها المقدمان أجلها، أو بقول عذره في التخلي عن مهمته، أو بعزله بناء على طلب مم له مصلحة إذا ثبت من تصرفات المقدم ما يهدد مصلحة المحجور عليه.

المبحث الثاني: آثار رفع الحجر.

نظرا لما تم التطرق له سابقا فإن توقيع الحجر يكون إما تلقائي إما بحكم قضائي وذلك متى توفرت الأسباب الموجبة له، وإذا تم توقيعه تصبح تصرفات الشخص المحجور عليه متذبذبة بين البطلان والقبول لذلك نص المشرع على نائب ينوب على هذا الشخص المحجور عليه، لكن بمجرد زوال هاته الأسباب إما نهائيا ويسمى الرفع الكلي، وإما جزئيا وذلك تمهيدا لرفعه كليا، ومنه قمنا بتقسيم مبحثنا على النحو التالي: آثار الرفع الجزئي للحجر كمطلب أول وآثار الرفع الكلي للحجر كمطلب ثاني.

المطلب الأول: آثار الرفع الجزئي للحجر.

يقصد بالرفع الجزئي للحجر الإذن للمحجور عليه بالقيام ببعض التصرفات التي كان منزوع الحق له من القيام بها وقت الحجر، وذلك لاختبار رشده واستعدادا لإطلاق يده في ماله والا عتراف له بكمال الأهلية وبما أن إعطاء الإذن للمحجور عليه يعتبر خطر على ماله، كان لابد من الا حتياط فيه وتنظيم أحكامه على أسس موضوعية تحفظ المال من الضياع، وعليه سنتناول المقصود بالرفع الجزئي للحجر وشروطه والأحكام الترتب على رفعه في الفروع التالية.

الفرع الأول: المقصود بالرفع الجزئي للحجر.

قبل الخوض في هاته الجزئية من البحث يستلزم التطرق لحقيقة إذن القاصر وذلك من خلا ل تناول تعريف الإذن في اللغة وفي الاصطلاح وبيان مشروعيته.

أولا: تعريف الإذن.

1: تعريف الإذن لغة:

أذن بالشيء إذنا وأذنا 1: تعريف آذنته بكذا وكذا، أؤذنه إيذانا وإذنا إذ أعلمته وأذن له في الشيء إذنا: أباحه له، واستأذنه: طلب منه الإذن، وأذن له عليه: أخذ له منه الإذن. [1]

2: تعريف الإذن اصطلاحا:

تعددت تعريفات الفقهاء للإذن من **الناحية الاصطلاحية**، الاصطلاحية، حيث **عرفه الجرجاني** الا صطلاحية الحجر وإطلاق التصرف لمن كان ممنوع شرعا "**أما فقهاء الحنفية** فعرفوه الاصطلاحية الحجر وإسقاط الحق "، أي في التجارة للصبي، وعرفه **الشافعية** أن الإذن في الشيء "الإعلام بإجازته والرخصة فيه". [2]

---

[1]-إبن منظور، مرجع سابق،ص

[2]-منير محمد أحمد الصلوي ،**نظام الحجر على فاقد الأهلية في الفقه الإسلامي والقانون اليمني** ،ط2 ، دار النهضة

أما **في الاصطلاح القانوني** عرف بأنه "رخصة من القاضي يصبح بموجبها القاصر المميز أهلا للتصرف بنفسه ولحسابه في كل أمواله أو في بعضها بحسب مضمون الإذن "وعليه فإن تصرفات المأذون له صحيحة بغض النظر عن طبيعتها[1].

3.**مشروعية الإذن**:يمنع أغلب الفقهاء المحجور المميز من التصرف تلقائيا في ماله إلى أن يؤنس منه الرشد لكن هذا لا يمنع وليه من أن يدفع إليه شيئا من ماله ويأذن له بالتجارة فيه لا ختبار قدرته على حسن التصرف ،وعليه قوله تعالى:[وابتلوا التام]، فأمر الله سبحانه وتعالى في ا لآية الأولياء بامتحان واختبار اليتامى وهم صغار ليعلم مدى رشدهم وحسن تصرفهم ، فاختبار التجارة عبارة عن إذن لهم فيها ،وإذا أتم هذا الاختبار بنجاح وآنس الولي منه الرشد وحسن التصرف دفع إليه الباقي من ماله ، وهذا لقوله تعالى :[فإن آنستم منهم رشدا فادفعوا إليهم أموالهم][2].

الفرع الثاني: شروط الرفع الجزئي للحجر.

لكي يكون الإذن صحيحا اشترط التمييز في المأذون له، كما يجب أن يصدر الإذن ممن هو أهل لإنفاذ تصرفات المحجور عليه الدائرة بين النفع والضرر الاختبار، كذلك أوجب ان يكون التصرف المأذون فيه دائر بين النفع والضرر، وأخيرا إشهار الإذن هذا ما سيتم تناوله:

1.أن يكون المأذون له مميزا: اتفق فقهاء الشريعة الإسلامية إلى أنه لا يصح تصرف الصغير قبل

البلوغ إن كان غير مميز، ولو أذن له في ذلك وليه أو نائبه الشرعي، لأنه يعتبر في هذه الحالة عديم العقل

أما إن كان مميزا فإن عقله يعد ناقصا لعدم الاعتدال، لذا لا يجوز له التصرف إلا إذا أذن له الولي أو

النائب الشرعي، وهذا ترجيحا لجانب المصلحة وسن التمييز حسب نص المادة 42 الفقرة الثانية قانون المدني هو13سنة كاملة[3].

2.أن يصدر الإذن ممن هو أهل لإنفاذ تصرفات المحجور عليه الدائرة بين النفع والضرر بالإ جازة اللاحقة

بالعودة إلى نص المادة 84من قانون الأسرة الجزائري فإن الإذن يصدر من القاضي بناء على طلب من له مصلحة، لكنه لم يحدد الأشخاص وهو ما يفهم منه أحقية النواب الشرعيين بمنح الإذن، لكن يقدم الأب ثم الأم لمنح الإذن للمحجور عليه، ثم الوصي والمقدم وكل من له مصلحة، جاء

العربية ، القاهرة ،2010، ص271.

[1]- منير محمد الصلوي، مرجع نفسه، ص272.

[2]- سورة النساء، الاية:6.

[3]-المادة 42، من القانون 75_58، المتضمن القانون المدني.

هذا الترتيب بناء على ترتيب الأولوية في الولاية [1]

3.**أن يكون التصرف فيه دائرا بين النفع والضرر**: مما سبق التطرق له فإن التصرفات النافعة نفعا محضا لا تحتاج إلى إذن لأنها صحيحة، والتصرفات الضارة ضررا محضا لا يمكن إعطاء الإذن فيها لأن أساسها باطل، ومنه فإن الإذن يكون على التصرفات الدائرة بين النفع والضرر لأنه يحقق الهدف المرجو منه وهو اختبار رشد المأذون له في التصرفات ومعرفة مدى قدرته على تنمية الأ موال وإدارتها وحفظها[2].

4.**إشهار الإذن**: ليتم الإذن بشكل صحيح يجب يستوفي جميع الشروط ومن بينها إعلام المحجور عليه من طرف وليه بالإذن لكي يعلم أن له حق التصرف في بعض ماله فإذا لم يعلم فليصح الإذن، كما يجب أن يعلم الغير بالإذن وذلك عن طريق إشهاره وإشاعته بأن ينادي الولي في السوق أنه أذن لابنه فلان بالتجارة فبايعوه وذلك يضمن حصول العلم للسامعين بحس السمع من الآذن، ولغير السامعين بالنقل بالتواتر[3].

الفرع الثالث: الأحكام المترتبة على الرفع الجزئي للحجر.

يترتب عن الإذن رفع الحجر جزئيا عن المحجور عليه في حدود ما أذن له به، ومنه يترتب على هذا الرفع بعض الأحكام أهمها: اكتساب المأذون له أهلية الأداء في حدود الإذن الممنوح له، ولزوم أن يقدم المأذون له حسابا سنويا، كما أجاز الحد من الإذن أو سلبه وهذا ما سنوضحه.

أولا: الأهلية المكتسبة بالإذن.

يكتسب المأذون له أهلية الأداء مثلثه مثل الشخص الراشد لكن طبعا تكون في حدود ما أذن له به، أي ليست مطلقة، والتصرفات التي تدخل ضمن الإذن هي التصرفات التي كانت موقوفة على إجازة الولي لمباشرتها، وهي التصرفات الدائرة بين النفع والضرر وهاته التصرفات لا تكون صحيحة ومنتجة لجميع آثارها إلا بتوفر شرطين:

•أن تكون تصرفات المأذون داخلة تحت الإذن وفي حدوده : فإذا كان الشخص مأذون له بالإ دارة فإن له بموجب ذلك الإذن مباشرة أعمال الإدارة بما في ذلك أعمال الصيانة الضرورية لحفظ ا لأموال المسلمة له. أما إذا كان مأذون له بالإتجار فيباشر بنفسه كل مأمن شأن التجار مباشرته[4].

•أن لا يكون التصرف منطويا على غبن فاحش : الغبن يقصد به التفاوت وعدم العدل بين ما يعطيه العاقد وما يأخذه ، ويكون إما غبن يسير إما فاحش ،ومنه اخذت التشريعات بالقول إذا كان الغبن فاحش فإن التصرف يكون قابل للإبطال ، أما حالة الغبن اليسير تكون تصرفاته صحيحة[5].

ثانيا: تقديم المأذون حسابا سنويا.

---

[1]-المادة 84 ، من القانون 84_11 ، المتضمن قانون الأسرة.
[2]-أحمد غرابي ،عبدالرحمانهيباوي ، **أثر إذن القاصر في رفع الحجر عنه** ، مجلة الدراسات والبحوث القانونية ، مجلد7،عدد01 ،2022 ،ص59\60.
[3]-نفس المرجع ، ص61.
[4]-منير محمد أحمد الصلوي ،المرجع السابق ،ص299.
[5]-أحمد غرابي ،عبد الرحمان هيباوي ،المرجع السابق ،ص66.

بما أن الغرض من الإذن هو اختبار رشد المأذون، لذلك فهو ملزم بتقديم حساب سنوي يبين فيه حركة المال المأذون له فيه، وهذا حسب القانون المصري حيث نظم هاته المسألة التي لم يتطرق لها أي تشريع، حيتت أوجبت المادة 58من قانون الولاية على المال على أن يقدم المأذون له حسابا سنويا[1].

ثالثا: جواز الحد من الإذن أو سحبه.

إن مصلحة المحجور عليه هي أولى بالرعاية لذلك متى اقتضت الحاجة إلى تعديل أو إلغاء ا لإذن فإن للمأذون الحق في ذلك، وحسب قانون الولاية المصري فإن أسباب إلغاء أو تعديل الإذن ك التالي:

_ عدم تقديم حساب سنوي عن أعمال الإدارة المأذون له فيها.

_ إساءة التصرف في أعمال الإدارة المأذون بها على نحو يهدد المال بالضياع والفناء.

ويكون الحد من الإذن مقتصر على مال معين من أموال المحجور عليه أو جزء منه، أما السحب يكون بسلب الإذن الصادر للمحجور عليه في إدارة أمواله كلها، وعودته محجور عليه[2].

المطلب الثاني: أثار الرفع الكلي للحجر.

إن الحجر المقرر بسبب فقدان الأهلية قد يرفع بصورة جزئية وهو ما تم التطرق إليه في المطلب السابق، كما أنه قد يرفع بصورة كلية، وهذا إذا زالت الأسباب الموجبة له، وهذا الأخير الذي سنتناوله في هذا المطلب وعليه ارتأينا تقسيم هذا المطلب إلى فرعين التاليين:

الفرع الأول: أحكام الرفع الكلي للحجر بسبب الصغر.

أولا: نهاية مرحلة الصغر.

1.نهاية مرحلة الصغر في الفقه الإسلامي.

الصغر هو طور من أطوار حياة الإنسان، يبدأ من حين الولادة إلى البلوغ، وقد أجمع أهل العلم على وجوب الحجر على الصغير،[3]لانعدام أهلية الأداء أو نقصها والتي تتطلب اكتمال الإدراك والعقل والتمييز للنظر في التصرفات المالية،[4]فإذا بلغ الصغير وأنس منه الرشد فك حجره ودفعت إليه أمواله

لقوله تعالى: "وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فإن انستم منهم رشدا فادفعوا إليهم أموالهم و لا تأكلوها إسرافا و بدارًا أن يكبروا" ،دلت هذه الآية على أنه لا يدفع المال إليهم إلا بشرطين :وهما البلوغ و الرشد ،إذا وجد أحدهما دون الأخر ،لا يجوز تسليم المال للقاصر ، و عليه فإنه يبقى تحت الحجر و تستمر الولاية عليه حتى يتبين منه الرشد و الصلاح في المال ،[5]و هو موضع اتفاق بين

---

[1]-منير أحمد محمد الصلوي، المرجع السابق ،ص306\307.

[2]-

[3]- ابن رشد، **بداية المجتهد و نهاية المقتصد** ،ج2،ص275.

[4]-وهبة الزحيلي ،**الفقه الإسلامي و أدلته** ،ج3،ص4467.

[5]-القرطبي أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري ،**الجامع لأحكام القرآن،** ج5، دار الأمل ،(د.ت.ن)ص38.

العلماء ، فقد علق الله سبحانه و تعالى في هذه الأجة تسليم المال على شرطين هما : البلوغ و الرشد ، و الحكم المعلق على شرط لا يثبت إلا بتمامه ، والبلوغ فد يكون إما بعلامات تدل عليه أو يكون تقديريا في حالة تأخر ظهور علاماته إلى حد لا تتأخر بعده عادة.

2.نهاية طور الصغر في القانون.

لم تعتبر القوانين الوضعية أن مرحلة الصغر – بشكل عام –تنتهي بالبلوغ الطبيعي لأن علا مات البلوغ ليست أمرا منضبطا، وربط نهاية هذه المرحلة من حياة الشخص بظهور علامات البلوغ الطبيعي يجعل منها مرحلة غير منضبطة الفترة ولذا فإن القوانين تحدد نهاية هذه المرحلة ببلوغ الصغير ذكرا أو أنثى – السن القانوني الذي يسمى (سن الرشد)، ويعني تحديد سن الرشد: أن ينصب حد في عمر الشخص ينتهي فيه الحجر الطبيعي الذي يفرضه الشرع والقانون حكما على الصغار[1]

وحدد المشرع الجزائري سن الرشد ب 19 سنة كاملة

ثانيا: رفع الحجر بالبلوغ والرشد.

الحجر على القاصر بسبب الصغر حد من حريته، وانتقاص من اهليته، ومنع له من التصرف بأمواله، فإذا زال سبب الحجر بالبلوغ والرشد، انفك حجره وسلمت إليه أمواله للتصرف فيها

1.كيفية رفع الحجر عن البالغ سن الرشد.

الأصل أن الحجر للصغير يزول متى زال سببه وهو الصغر، ولا تحتاج في فكه إلى أحد، سواء كان

الصغير تحت الولاية أو الوصاية أو التقديم؛ لأنه ثبت من غير حكم فكذلك يزول، وهو رأي الجمهور من الحنفية والشافعية والحنابلة [2] ، ويرى الشافعية أن الحجر لا ينفك عن الصغير إذا بلغ رشيدا إلا بحكم قضائي؛ لأن البلوغ والرشد كلاهما يحتاج إلى نظر والاجتهاد فيتوقف ذلك على حكم قضائي [3]

أما المالكية فإنهم يفرقون بين ما إذا كان الصغير مشمولا بالولاية أو الوصاية؛ فإذا كان الصغير مشمولا بالولاية (وهي ولاية الأب عندهم فقط) فإنه بمجرد صيرورته حافظا للمال بعد بلوغه ينفك الحجر عنه ونن لم يفكه أبوه [4]

أما إذا كان الصغير قبل بلوغه مشمولا بالوصاية فإن الحجر يحتاج إلى أن فك من الوصي.

---

[1]- مصطفى الزرقاء ،**مدخل الفقهي العام(الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد)**،ج2 ،ط10،دمشق ، مطبعة طربين ، 1968 ، ص786.

[2]-ابن قدامة ،**المغني**،ج4 ،مرجع سابق ،ص410.

[3]-الأشباه و النظائر في قواعد و فروع الفقه الشافعي-إمام جلال الدين عبد الرحمان السيوطي- ،دار الكتب العلمية ،بيروت،1990،ص460.

[4]-هذا إذا كان البالغ ذكرا أما إذا كانت أنثي فلا يرتفع عنها الحجر إلا ببلوغها و حسن تصرفها و شهادة العدول بذلك و دخول الزوج بها و فك الوصيإن كانت مشمولة بالوصاية.و زاد بعضهم أن تمضي مدة بعد الدخول: قيل سنة و قيل سنتان وقيل سبعا.... انظر :ملخص الأحكام الشرعية على المعتمد من مذهب المالكية ،ص280.

وعليه فإننا نرجح رأي جمهور الفقه الإسلامي لأن الحجر على الصغير ثابت من غير حكم بمجرد نشوء سببه، فيكون ارتفاعه بغير حكم متى انتفى السبب الموجب له -وهو الصغر- و هذا ما تأخذ به القوانين الوضعية؛ بما فيها المشرع الجزائري في المادة 40 من ق.م حيث تنص على أن :"كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية ، و لم يحجر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية...."، و قد أحالت عليه المادة 86 من قانون الأسرة باعتباره المختص في القضايا المتعلقة بالأهلية و الحجر ؛ حيث جاء فيها أن :" من بلغ سن الرشد و لم يحجر عليه يعتبر كامل الأهلية وفقا لأحكام المادة 40 من ق.م، فيرتفع الحجر حكما ببلوغ سن الرشد و يصبح الشخص كامل والا جتهاد حقوقه المدنية إذا لم يحجر عليه قبل ذلك لسبب أخر ." في حال بلوغه سن 19 كاملة ترد إليه أمواله للتصرف فيها، لانتهاء الولاية عليه تلقائيا من غير حاجة لصدور حكم بذلك سواء كان المحجور عليه ذكرا أو أنثي.

غير أن رفع الحجر عن القاصر عند بلوغه، إن كان مشمولا بالوصاية، يوجب على الوصي تسليم أموال القاصر إليه، في مدة لا تتجاوز شهرين حسب نص المادة 97 من أجي.[1]

2.الأثار المترتبة عن رفع الحجر عن البالغ الراشد.

إذا رفع الحجر عن البالغ سن الرشد فإن هذا الرفع يترتب عنه عدة أثار تتمثل في الاتي:

1. **مباشرته لحقوقه التزاماته بنفسه.**

إذا رفع الحجر عن الشخص فإن ذلك يعني الاعتراف له بأهلية أداء كاملة لمباشرة حقوقه الشرعية والقانونية، فيستطيع التصرف في أمواله كيفما شاء، ويكون له أن يجري العقود و التصرفات التي يراها دون قيد، شريطة أن يراعي الشروط المفروضة قانونا لهذه العقود و التصرفات، وعليه أن يفي بما التزم به اختيارا فإن لم يقم بالوفاء؛ كان للدائن بعد إعذاره أن يطلب التنفيذ العيني الجبري إن كان له محل؛ وإلا وجب التنفيذ بالمقابل جبراً عليه، وذلك لتوافر الركن الثاني من أركان العقد وهو كمال الأهلية[2].

وهذا ما نص عليه القانون الجزائري وغيره من القوانين وذلك في نص المادة 40 قانون مدني الجزائري، كما تقرر القوانين المقارنة أن كل شخص أهل للتعاقد ما لم تسلب أهليته أو يحد منها بحكم القانون.

2. **إجازته لتصرفاته الدائرة بين النفع والضرر التي باشرها أثناء مرحلة التمييز.**

سبقت الإشارة إلى أن القوانين تقرر أن هذا النوع من التصرفات؛ إذا باشرها الصغير المميز قبل بلوغه سن الرشد فإنها تكون موقوفة على إجازة وليه أو وصيه أو إجازته هو بعد بلوغه الرشد حيث نص المشرع في المادة 83 من أجي "من بلغ سن التمييز و لمبلغ سن الرشد طبقا للمادة43 من ق.م. تكون تصرفاته نافذة إذا كانت نافعة له ، و باطلة إذا كانت ضارة به و تتوقف على إجازة الولي أو الوصي فيما إذا كانت مترددة بين النفع و الضرر ، وفي حالة النزاع يرفع الأمر للقضاء" إذ نرى من المادة أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على إجازة الصغير بعد بلوغه سن الرشد لتصرفاته الدائرة بين النفع و الضرر السابقة على رفع الحجر، إنما جعل الإجازة من حق

[1]- تنص المادة 97 على أنه :"

[2]-محمد بن حسين الشامي ،ص168

الولي أو الوصي فقط وهو الذي تم ذكره في المادة السابقة.

3. **الاعتداد بموطنه في التعامل مع الغير.**

موطن الشخص هو المكان الذي يقيم فيه عادة على وجه الاستقرار وبصفة فعلية ولو تخللته فترات انقطاع

متقاربة أو متباعدة ويزول هذا الموطن بترك الإقامة فيه، ما لم تكن للشخص نية العودة إليه[1]، وهو ما نصت عليه المادة 36 من القانون المدني: "موطن كل جزائري هو المحل الذي يوجد فيه سكناه الرئيسي....."، ويمكن أن يكون له موطن خاص يتعلق بممارسته نشاط تجاري أو مهنة أ حرفة أخرى وهو ما نصت عليه المادة 37 من القانون المدني، والموطن هو من الحقوق التي قررها الدستور بنص المادة 44 منه إذ جاء فيها:" يحق لكل مواطن يتمتع بحقوقه المدنية و السياسية أن يختار بحرية موطن إقامته وأن ينتقل عبر التراب الوطني".

وبالتالي فإن مخاطبة الشخص في شؤونه القانونية معاملاته مع الغير تكون من خلال موطنه المحدد قانونا.

والأصل ان موطن القاصر المحجور عليه يتحدد بموطن من ينوب عنه قانونا وهو الولي أو الوصي أو القيم أو مكان ممارسة الولاية حسب نص المادة 426 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري في فقرتها 9 ونص المادة38 من قانون المدني، أما بعد رفع الحجر عنه يتحدد بالمكان الذي يقيم فيه حسب نص المادة36 ق.م سالفة الذكر.

الفرع الثاني: أحكام رفع الحجر بسبب أحد عوارض الاهلية.

أولا: أحكام رفع الحجر الموقع بسبب الجنون والعته.

المجنون محجور عليه لفقدان العقل، سواء كان مطلق أي ملازم له سائر الوقت، أو كاث غير مطلق أي متقطع، يزول الحجر عنه بزوال موجبه، سواء بشفائه أو بإفاقته، إن كان الجنون طارئا عليه بعد البلوغ، فقبل البلوغ لا يرفع الحجر إلا بإفاقته، و رجوعه إلى عقله و ثبوت رشده بالا ختبار، حتى يتبين صلاحه بحسن تصرفه في المال[2]، و قد اتفق جمهور الفقهاء على أن المجنون و المعتوه البالغين سن الرشد، لا يفك حجرهما إلا بالإفاقة و زوال علتهما، فإن أفاق المجنون و المعتوه صغيرا أو سفيها مبذرا لماله استمر الحجر عليه؛ لعلة السفه أو الصغر،[3] إلا أن أبا حنيفة و الظاهرية يرون أن الحجر يرتفع بالإفاقة و البلوغ، و لا

عبرة لسفه فلا يحجر على البالغ العاقل عندهم بسبب سفه[4]، كما أن الفقهاء متفقون على أن زوال الحجر عن المجنون والمعتوه لا يفتقر إلى حكم حاكم، بل يرفع تلقائيا عند الإفاقة وعودة العقل؛ لأ نه يثبت من غير قضاء فيفك من دونه، فإذا ارتفع الحجر عنهما يكتسبان أهلية أداء كاملة تمكنهما من مباشرة كل التصرفات منذ زوال العلة التي لأجلها تم الحجر فتكون تصرفاتهما وعقودهما صحيحة منتجة لجميع أثارها، سواء كانت نافعة أو ضارة أو مترددة بين النفع والضرر، إلا أن

---

[1]-كمال حمدي،مرجع سابق،ص284.

[2]-الغرباني عبد الرحمان ،**مدونة الفقه المالكي** ،ج3، مطبعة الأستانة، القاهرة، 1980،ص654.

[3]- الدسوقي ، حاشية الدسوقي، **على الشرح الكبير**، ج4، ص476،ابن قدامة،**المغني**،ج4، مرجع سابق،ص410.

[4]-الكساني علاء الدين، **بدائع الصنائع**، ج7، ص272.

الفقهاء اختلفوا في كيفية رفع الحجر على رأيين:

الرأي الأول: وهم المالكية في رواية والحنفية والشافعية والحنابلة في رواية عندهم إذ يرون أن الحجر يرتفع عن المجنون بمجرد رشده،[1] لأنه يثبت بمجرد ظهور علامات الجنون على الشخص و لا يحتاج إلى حكم القاضي، فمن باب أولى لا يحتاج رفعه إلى حكمه.

الرأي الثاني: ذهب بعض المالكية والحنابلة إلى أن فك الحجر عن المجنون يفتقر إلى حكم القاضي[2]، قالوا إن تمييز الجنون من عدمه والكشف عن حالة الإنسان أمر يخفي على الأشخاص العاديين ولا يتأتى إلا لذوي الذكاء والفطنة والخبرة.

1- أثار رفع الحجر عن المجنون والمعتوه.

الأصل إطلاق حرية الأشخاص في التصرف بأموالهم بزوال سبب المنع[3] ، فالحكم بتوقيع الحجر على القاصر ليس له قوة الشيء المقضي به، فإذا تيقنت المحكمة من زوال عارض الجنون أو العته عن الشخص، عليها أن ترفع الحجر عنه. وتترتب عليها الأثار التالية:

1.. اكتسابهما أهلية أداء كاملة.

تتفق بعض القوانين العربية مع ما ذهب إليه جمهور الفقه الإسلامي، من أن رفع الحجر عن المجنون والمعتوه، يكون اكتسابهما السبب الموجب للحجر، فبزوال العارض يرتفع الحجر عنهما، من غير حاجة لحكم قضائي، وأخذت بعض القوانين بالاتجاه الثاني الذي يرى أن رفع الحجر يفتقر إلى حكم قضائي، وقد سبق وتطرقنا إليها في السابق.

1.عدم صحة إجازاتهما وإقراراتهما السابقة.

إذا باشر المجنون أو المعتوه تصرفا، حال كونه محجورا عليه يكون غير معتبر، لانعدام أهليته الأداء، فتكون تصرفاته في حكم العدم، ولا يترتب عليها أي أثر، فإذا رفع عنه الحجر، يمكنه إنشاء التصرفات دون قيد أو شرط، إلا مراعاة الجوانب القانونية لمباشرتها، إلا أن إقرارات من رفع عنه الحجر لإفاقته، ولا إجازته للتصرفات التي صدرت منه حال كونه مجنونا أو معتوها.

وبالتالي فإن فك الحجر عن المجنون والمعتوه البالغين، يكون بزوال وصف الجنون والعته عنهما بـ الإفاقة والشفاء، من غير حاجة لصدور حكم بذلك؛ لأن الحجر يثبت من غير حكم بذلك؛ لأن الحجر يثبت من غير حكم، فمتى زال عنهما السبب الموجب للحجر، يرفع حجرهما وتود إليهما حرية التصرف في المال[4].

ثانيا: أحكام رفع الحجر الموقع بسبب السفه والغفلة.

وضع الفقه الإسلامي نظاما خاصا يضبط جميع التصرفات، سواء كان سفيها أو ذا غفلة، يراعي حفظ ماله من الضياع، وتتغير هذه الأحكام بتغير حاله، فلا تبقى ملازمة له طوال حياته، بل تزول بزوال أسبابها، ولقد اختلف الفقهاء على اعتبار السفه من أسباب الحجر كما سبق أن بينو

[1]- الكساني،مرجعنفسه،ص272.
[2]-الدسوقي، مرجع سابق،ص435.
[3]-كمال حمدي ،مرجع سابق،ص182.
[4]- الهادي معيفي، مرجع سابق،ص293.

هو رأي الجمهور، إلا أن أبا حنيفة لا يعتبر السفه سببا للحجر.

كما اختلفوا في كيفية رفع الحجر الموقع بسبب سوء التصرف للسفيه أو ذا الغفلة، و **المشرع الجزائري** وغيره من القوانين المقارنة برأي جمهور الفقه الإسلامي في هذه المسألة، و هي أن رفع الحجر عن السفيه والمعتوه يكون بصدور حكم قضائي؛ وهو ما نصت المادة 108 من أجي " يمكن رفع الحجر إذا زالت أسبابه....."، فتوقيع الحجر ابتداء يكون بصدور حكم وجوبا، بنص المادة 103 حيث جاء فيها أنه:" جيب أن يكون الحجر بحكم...."، و بالتالي فإن رفع الحجر يكون بصدور حكم من المحكمة المختصة وجوبا أيضا، و بناء على ذلك يكون لها سلطة التحقيقي تصرفات المطلوب فك حجره، و تقدير مدى ملاءمة حاله لرفع الحجر عنه من عدمه.

وإذا كان الأصل لإثبات رشد السفيه وذي الغفلة قضاءان -بغية رفع الحجر عنه- أن تكون تصرفاته حال اختبار رشده تدل على حسن تصرفه في المال المسموح له فيه وصلاح تدبيره فيه، وهو نفس الأمر الذي أخذ به القانون التونسي[1]، والمغربي[2] ،والقانون المصري [3]والقانون الكويتي[4]

1. أثار رفع الحجر عن السفيه وذي الغفلة.

عند زوال أسباب الحجر، يمكن للمحجور عليه أن يطلب رفع الحجر عنه، لاستئناف حياته العادية، واسترجاع حريته في أمواله، فيرفع الحجر عن السفيه ومن في حكمه إذا رشد في ماله وحسن تصرفه فيه بالاختبار والتجربة، وقرر المشرع الجزائري أن رفع الحجر لا يكون إلا بحكم قضائي، ويكون ذلك بنفس الإجراءات التي تقرر توقيع الحجر، رغم أنه لم يذكر ذلك صراحة في قانون الأسرة، ولم يفصل في كيفية مباشرة هذه الإجراءات محجلا على القواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية وخاصة الفصل الثاني في التقديم والحجر.

فكما يوقع الحجر على من أصيب بعارض من عوارض الأهلية، من قبل المحكمة المختصة، فلا برفع الحجر إلا بحكم منها، وتتخذ في شأن رفع الحجر قضائيا الإجراءات نفسها المتخذة ابتداء عند توقيع الحجر، فعند زوال الأسباب الموجبة للحجر على السفيه وذي الغفلة، يمكن للمحجور عليه تقديم طلب رفع الحجر

فإن كان الأصل في الدعاوى أن ترفع من صاحب المصلحة وذي الصفة، وهو ما تم التطرق إليه سابقا؛ فإن دعوى توقيع الحجر ورفعه تتعلق بالنظام العام، والأصل أن المحكمة توقع الحجر من تلقاء نفسها،

---

[1]- ينص الفصل 167 من مجلة الأحوال الشخصية التونسية على أن:" الحجر الواقع بحكم لا يرفع إلا بحكم، ما عدا صورة المحجور عليه للصغر".

[2]-تنص المادة 220 من مدونة الأسرة المغربية على أن:" فاقد العقل و السفيه تحجر عليهم المحكمة بحكم من وقت ثبوت حالتهم بذلك، و يرفع الحجر عنهم أبتداء من تاريخ زوال هذه الأسباب حسب القواعد الواردة فى هذه المدونة".

[3]-المادة 113 من قانون مدني المصري تنص على أن:" المجنون و المعتوه و ذي الغفلة و السفيه تحجر عليهم المحكمة، و ترفع الحجر عنهم -وفقا لقواعد و الإجراءات المقررة في القانون"، و المادة 65 قانون ولاية على المال المصري تنص على أنه:" يحكم بالحجر على البالغ للجنون أو للعته أو للسفه أو للغفلة ولا يرفع الحجر إلا بحكم و تقيم المحكمة على من يحجر عليه....."

[4]-تنص المادة 2/85 من القانون المدني الكويتي على أنه:" لا يقع الحجر على السفيه و ذي الغفلة إلا بحكم من القاضي و تحجر المحكمة عليهما و ترفع الحجر عنهما....".

متى وصل إلى علمها وثبت لديها حالة المحجور عليه بسفه أو غفلة، فإذا صلح حاله وزال السبب وثبت زواله بالدليل الشرعي، وعدل عن تبذير المال، وحسن تصرفه فيه، تبادر المحكمة إلى رفع الحجر عنه؛ لأن الأصل كمال الأهلية، وإطلاق حرية[1]

وفي حالة صدور حكم برفع الحجر يلزم المحكمة إشهار ذلك الحكم في نفس اليوم الذي يصدر فيه على نحو ما يشهر به الحكم بتوقيع الحجر والمبين في الفصل الخامس..، وفي هذه الحالة ينتج الرفع أثاره حيث يصبح المرفوع عنه الحجر كامل الأهلية فتسلم إليه أمواله وتصير تصرفاته كلها صحيحة ومنتجة لجميع أثارها شريطة أن يراعي فيها الجوانب التي يتطلبها القانون[2].. كما تصح إجازة تصرفات المحجور عليه في فترة الحجر وهي تلك التصرفات المترددة بين النفع و الضرر التي كانت موقوفة، كما تصح إقراراته عن تلك التصرفات.

أما إذا رأت المحكمة أن حالة المحجور عليه لم تتحسن وأن سبب الحجر ما زال قائما فإنها تقرر رفض الطلب؛ وفي هذه الحالة فإنه لا يقبل تجديد الطلب إلا بعد انقضاء سنة من تاريخ القرار النهائي للرفض، وفي هذه الحالة فإنه لا يقبل تجديد الطلب إلا بعد انقضاء مدة معينة يحددها القانون

[1]-الهادي المعيفي، مرجع سابق، ص 348.
[2]-منير محمد الصلوي، مرجع سابق، ص348.

الخاتمة

يتضح لنا من خلال دراستنا لموضوع " نظام الحجر في القانون الجزائري"، أن الأحكام المتعلقة بهذا الموضوع تناولها أو تتوزع إن صح القول بين كل من القانون المدني و قانون الأسرة الجزائري؛ بحيث نجد أن القانون المدني يحدد لنا سن التمييز و كذا سن الرشد و أيضا يحدد لنا ما هي عوارض الأهلية، و هذه الأخيرة هي التي تسمى أو تعتبر أسباب للحجر، و من ثم تتم الإحالة لقانون الأسرة الذي عالج في فحواه بالتفصيل كل ما يتعلق بالأهلية ، و لأن هذه الأحكام تحتاج إلى توضيح فيما يخص إجراءات تطبيقها، بالأخص فيما يتعلق بدور القاضي فيما يخص موضوع الحماية لهذه الفئة، فقد حدد نصوص عديدة لهذه النقطة من خلال قانون الإجراءات المدنية و الإ دارية.

وبالرجوع إلى استقراء النصوص القانونية المتناولة لموضوع الحجر نجد بأن الحماية القانونية لأ موال فئة عديمي الأهلية وناقصيها تتصور في مظهرين أو أثرين، **أولهما** هو إخضاع أموال هذه الفئة إلى نظام التقديم في إدارتها والمحافظة عليها، أما المظهر **الثاني** فيتمثل في إخضاع تصرفات فئة عديمي الأهلية وناقصيها في أموالهم لأحكام خاصة سواء كانت هذه التصرفات قد تم إبرامها قبل الحكم بالحجر عليه أو بعده.

ومن خلال كل ما سبق نخلص **النتائج** الأتية:

1. أول ما يمكننا استنتاجه هو التقتير أو الشح في النصوص القانونية المعالجة لهذا الموضوع في القانون الجزائري؛ مما ينجر عنه ضعف في توفير الحماية اللازمة لأموال المحجور عليه، مقارنة مع القوانين الأخرى بالأخص العربية.

2. تسوية المشرع الجزائري بين المجنون والمعتوه والسفيه وذي الغفلة بالرغم من أن المجنون والمعتوه عديمي الأهلية في حين أن السفيه وذي الغفلة ناقصيها وذلك بحسب المادة 43 من قانون المدني.

3. نص المشرع الجزائري في المادة 101 من قانون الأسرة الجزائري على أسباب الحجر وهي الجنون والعته والسفه، ولم ينص على ذي الغفلة على خلاف القانون المدني، الذي تدارك هذا الأمر ونص عليها في المادة 43 من قانون المدني، واعتبر السفيه وذي الغفلة ناقصي الأهلية.

4. والملاحظ أيضا أن المشرع الجزائري سوى بين صغير السن والمجنون والمعتوه واعتبرهم عديمي الأهلية أي فاقدي التمييز.

5. أيضا وافق المشرع الجزائري الفقه الإسلامي في بعض أحكام الحجر كالمفهوم وأيضا في بعض أسبابه وخالفه في بعض الأحكام كالمحكوم عليه بعقوبة جنائية....

6. منح القانون حق طلب الحجر القضائي لأقارب المحجور عليه أو ممن له مصلحة، وأيضا النيابة العامة؛ إلا أن النص ورد عام لم يحدد معنى الأقارب بوضوح من حيث الدرجة بخلا ف المشرع المصري.

7.جمع قانون الأسرة أحكام تصرفات المجنون والمعتوه والسفيه في نص المادة 85 من فأو اعتبرها كلها غير نافذة.

واستنادا للنتائج المتوصل إليها نقدم بعضا من **الاقتراحات** وهي كالتالي:

1. يجب على المشرع أن يجمع نصوص الأحكام المتعلقة بالحجر في قانون واحد وهو قانون الأسرة لكون هذا الأخير خصص فصلا كاملا للحجر، بدل من جعلها متناثرة بين ثلاثة قوانين (قانون الأسر، القانون المدني، قانون الإجراءات المدنية والإدارية).

2. أيضا يستوجب على المشرع أن يدرج ذي الغفلة كسبب من الأسباب الموجبة الحجري المواد من 81 إلى 108 من قانون الأسرة.

3. كما أيضا يجب على المشرع أن يحدد لنا درجة القرابة التي تتوقف عندها في رفع دعوى الحجر، وبمعنى الأقارب الذين تثبت لهم صفة رفع الدعوى، باعتبار أن القرابة درجات.

4. ضرورة إعادة النظر وتعديل نص المادة 107 من قانون الأسرة والتفريق بين تصرفات المجنون والمعتوه قبل الحجر وبعده، وإضافة فقرة أخر لنص المادة 107 تتضمن تصرفات السفيه وذي الغفلة قبل الحكم بالحجر وبعده.

5. يجب الأخذ بقواعد الشريعة الإسلامية فيما يتعلق بموضوع وسن القوانين المتعلقة بـ الحجر لكون الشريعة الإسلامية أكثر حماية لفئة عديمي الأهلية وناقصيها من القوانين الوضعية.

6. وجوب توحيد الجزاء المقرر للتصرفات الدائرة بين النفع والضرر، وذلك من خلال القضاء على الازدواجية في هذا الجزاء المنقسمة بين قانون الأسرة والقانون المدني، إما الأخذ بقابليتها للإبطال وإلغاء حكم المادة 83 من ق.م. أو توقفها على إجازة وإلغاء حكم المادة 101 من ق.م.

قائمة المصادر والمراجع

أولا: المصادر.

القران الكريم.

السنة النبوية الشريفة.

القوانين.

1-القانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 /2007/5 والمعدل والمتمم للأمر رقم 05-10 المؤرخ في

2005/06/20 المتضمن القانون المدني.

2- القانون رقم84-11 مؤرخ في 1984/06/09 والمعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في

2005/02/27 المتضمن قانون الأسرة.

3- القانون رقم 08-09 مؤرخ في 2008/02/25 والمعدل والمتمم بالقانون رقم 22-13 مؤرخ في

2022/07/12(جريدة رسمية رقم 48 مؤرخة في 17.07.2022) المتضمن قانون إجراءات المدنية

والإدارية.

4- الأمر 69-74 المؤرخ في 1969/07/19 المعدل والمتمم بالقانون 15-19 المؤرخ في

2015/12/30 المتضمن لقانون العقوبات

بالقرارات.

1.قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف رقم 731298، الصادر بتاريخ 2011/10/20 منشور بمجلة المحكمة العليا، ج2، 2012.

2، اللغوية.

1.أبو طاهر محي الدين الفيروزي الآباد**ي، القاموس المحيط**، المؤسسة العربية، بيروت، 2009.

2. جمال الديموم بن مكرم ابن منظور الإفريقي المصري**، لسان العرب**، جزء4، دار الكتب العلمية، لبنان، 2003.

ثانيا: المراجع.

أ-الكتب الفقهية.

1.ابن رشد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، ج2، دار المعرفة، بيروت، 1402ه-1982م.

2. جلال الدين عبد الرحمان السيوطي، **الأشباه والنظائر في قواعد وفروع الفقه الشافعي** ، دار الكتب العلمية، بيروت،1990.

3. ابن قدامة، المغني، ج4

3. الصادق عبد الرحمان الغرياني، **مدونة الفقه المالكي وأدلته**، ج3، مطبعة الأتانة، القاهرة، 2008، ص654.

4. عثمان بن علي الزيلعي الحنفي، **تبين الحقائق شرح كنز الدقائق**، مطبعة الكبرى الأميرية، القاهرة،2010(5/190).

5. السكاني علاء الدين، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، ج7 دار الفكر، بيروت، (د.ت).

6. الخطيب الشربيني؛ **مغني المحتاج إلى المعرفة معاني المنهاج**، دار المعرفة، بيروت، 1997.

7.القرطبي أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري، الجامع **لأحكام القرآن**، ج5، دار الأمل، (د. ت

ب-**الكتب القانونية**.

1.أحمد بوقيعة، **الوجيز في القانون الجنائي العام**، ط4، دار هومه، الجزائر.

2. أحمد الحجي الكردي، **الأحوال الشخصية**، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، حلب، 2009

3.الغوثية بن ملحة، قانون **الاسرة على ضوء الفقه والقضاء**، ديوان المطبوعات الجامعة، الجزائر

2005.

4.العربي بختي **أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري**، ديوان المطبوعات

الجامعية ،2013.

5.جمعة سمحان الهباي، الاهلية **وعوارضها والولاية العامة والخاصة وأثرها في التشريع الجزائري**، دار الهدى الجزائر، (د.ت).

6. حسين طاهري، الأوسط **في شرح قانون الأسرة الجزائري**، دار الخلدونية للنشر والتوزيع ، الجزائر

2009،

7. حميد بن طاهري، **الأوسط لدراسة العلوم القانونية الجزء الثاني (نظرية الحق)**، جامعة

الجزائر بن

يوسف بن خدة، كلية الحقوق، الجزائر،2008.

2006رفعت محمد رزق، الأهلية عوارضها، موانعها-انقطاعها-، دار الحقانية، مصر.8

، دار الخلدونية، الأوسط في شرح قانون الاسرة الجزائري، طاهر حسين.
2009.9

10.عبد الحكيم فودة، الدفع بانتفاء الصفة أو المصلحة في المنازعات المدنية، منشأة

المعارف، مصر، 1997

11.عادل بوضياف، **الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية** ،كليكللنشر، الجزائر،2012.

12.عوض أحمد الزعبي، **مدخل إلى علم القانون**، ط2، دار الإثراء للنشر، (دمن) 2011.

13.كمال حمدي، **الولاية على المال**، منشاة المعارف، مصر،2003،

14.لحسن بن الشيخ دمن **في قضاء الأحوال الشخصية**، ج1، دار هومة، الجزائر

2005.

15.محمد سعيد جعفر، **تصرفات ناقص الاهلية المالية في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي**، دار هومه، الجزائر ،2002.

16.محمد سعيد جعفر، فاطمة أسعد، **التصرف الدائر بين النفع والضرر في القانون المدني الجزائري**، دار هومة، ط03، 2009.

17.مصطفى مصباح شبليك، **المدخل للعلوم القانونية**، دار الكتب الوطنية، ليبيا، 2002.

18.منير محمد أحمد السلوى، **نظام الحجر على فاقد الأهلية في الفقه الإسلامي والقانون اليمني**،

ط2، دار النهضة العربية، القاهرة ،2010.

19.مصطفى الزرقاء، **مدخل الفقهي العام (الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد)**، ج2، ط10، دمشق

مطبعة طربين ،1968.

20محمد محي الدين عبد الحميد، **الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية**، مصر، المكتبة التجارية الكبرى، 1942.

أ-**الرسائل والأطروحات.**

1.الهادي المعفى، **أحكام الحجر على القاصر في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري،** أطروحة لنيل

الدكتوراة، تخصص قانون خاص، جامعة العربي تبسي- تبسة-، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم

الحقوق،2021/2020.

2.برمضان الطيب، **نظام الحجر بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي الجزائري (دراسة مقارنة)**

مذكرة لنيل شهادة الدكتوراة في العلوم الإسلامية، تخصص شريعة وقانون، جامعة الجزائر1(يوسف

بن خدة)، كلية العلوم الإسلامية، قسم الشريعة والقانون،2022/2021.

3.عاهد احمد ابو عطاء، **الحجر على الصغير والمجنون والسفيه وتطبيقاتها في المحاكم**

الشرعية فق**طاع غزة**، رسالة للحصول على شهادة الماجستير في القضاء الشرعي، كلية الشريعة

والقانون في الجامعة الاسلامية فلسطين ،2008.

ب-**المجلات.**

1.أحمد رباحي، **حكم التصرفات القانونية لناقص الأهلية**، مجلة البحوث القانونية و السياسية، العدد5،

جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف 2015.

2. أحمد والقانون هيباي، **أثر إذن القاصر في رفع الحجر عنه**، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، مجلد7، عدد01 ،2022.

3. الهادي معيقي، **الحجر على المعوق ذهنيا دراسة على ضوء التشريع الجزائري والعربي المقارن،** مجلة العلوم القانونية والسياسية، ع17، الجزائر،2018.

4. نور الدين فليفة**، الحجر القضائي إجراءاته وإشكالاته**، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية، م16، عدد1، الجزائر،2022.

5. أميرة 1، الجز**ائر للمحجور** المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية مجلد 59، العدد،56، جامعة الجزائر1 -يوسف بن خدة، 2022.

الفهرس

المقدمة: ..... أ

الفصل الأول: ماهية الحجر.....11

المبحثالأول: مفهوم الحجر.....12

المبحث الأول الحجر والحكمة منه.....12

الفرع الأول: تعريف الحجر.....12

الفرع الثاني: تعريف الحجر في اصطلاح.....13

الفرع الثالث: الحكمة من الحجر 15

اصطلاح الحجر في القانون الجزائري والتمييز بينهم 16

الفرع الأول: أنواع الحجر في القانون الجزائري.....17

الفرع الثاني: تمييز الحجر القضائي عن القانوني.....18

المطلب الثالث: أسباب الحجر في القانون الجزائري.....19

الفرع الأول: الأسباب المعدمة للأهلية.....21

الفرع الثاني: الأسباب المنقصة للأهلية.....25

المبحث الثاني: إجراءات توقيع الحجر.....25

المطلب الأول: إجراءات سير دعوى الحجر.....25

الفرع الأول: الأشخاص المخولون برفع الدعوى.....25

الفرع الثاني: المحكمة المختصة بالحكم بالحجر.....7 2

الفرع الثالث: إجراءات رفع دعوى الحجر.....28

المطلب الثاني: التحقيق في الحجر والحكم فيه.....28

الفرع الأول: إجراءات التحقيق في طلب الحكم بالحجر.....29

الفرع الثاني: الحكم في دعوى الحجر.....29

الفصل الثاني: أثار الحجر ورفعه.....30

المبحث الأول: أثار الحكم بالحجر.....32

المطلب الأول: أثار الحجر في التصرفات.....32

الفرع الأول: أثار الحجر في تصرفات الصبي.....33

الفرع الثاني: أثار الحجر في تصرفات المجنون والمعتوه.....34

الفرع الثالث: أثار الحجر في تصرفات السفيه وذي الغفلة.....36
المطلب الثاني: أثار الحجر في الأموال.....38
الفرع الأول: الولاية على أموال المحجور عليه تلقائيا.....38
الفرع الثاني: الولاية على أموال المحجور عليه قضائيا.....39
المبحث الثاني: أثار رفع الحجر.....40
المطلب الأول: أثار الرفع الجزئي للحجر(الإذن).....40
الفرع الأول: المقصود بالرفع الجزئي للحجر.....40
الفرع الثاني: شروط صحة الرفع الجزئي للحجر.....41
الفرع الثالث: الأحكام المترتبة عن الرفع الجزئي للحجر.....43
المطلب الثاني: أثار الرفع الكلي للحجر.....44
الفرع الأول: أحكام الرفع الكلي بسبب الصغر.....48
الفرع الثاني: أحكام الرفع الموقع بسبب أحد عوارض الأهلية.....49
الخاتمة: 50
قائمة المصادر والمراجع: 52

الملخص:

يكون الشخص أهلا للقيام بشؤونه و مباشرة تصرفاته إذا لم يوجد عارض يصيب أهليته ک الجنون و العته و السفه و الغفلة ؛بحيث يحول هذا العارض بين كما أهليته و حقه في مباشرة التصرفات القانونية، فإذ ما أصيب بعارض من هاته العوارض فإنه يتم الحجر عليه بناء على طلب الأشخاص الذي خول لهم القانون ذلك و المتمثلين في الأقارب و من له مصلحة و النيابة العامة، فيقدم هذا الطلب أمام قاضي شؤون الأسرة بحيث يكون لهذا الأخير دورا هام في سير الدعوى، بحيث يمكن المحجور عليه من حقه في الدفاع عن نفسه، و يعين خبير قضائي و يأمر بإجراء تحقيق، و بعد فصله في الدعوى يأمر بنشر الحكم حسب ما يقتضيه القانون.

والحكم بالحجر كغيره من الأحكام لا بد من أن يترتب عليه أثار قانونية؛ والتي تتمثل في تعيين مقدم على المحجور عليه، فيباشر عنه التصرفات القانونية وبناء عليه تندرج أهلية المحجور عليه وقدرته على الإدراك والتمييز بين الفصل النافع والضار والدائر بين النفع والضرر، فتعدم أهلية كل من المجنون والمعتوه بحيث لا يكونوا أهلا لمباشرة تصرفاته فيكونا في حكم غير المميز وبالتالي تبطل تصرفاتهم ولو كانت نافعة لهم كقبول الهبة مثلا.

أما بالنسبة لناقصي الأهلية كالسفيه وذي الغفلة فحكم تصرفهم كحكم الصبي المميز في تصرفاته حسب نص المادة83 من قانون الأسرة، وبمجرد زوال أسباب هذا الحجر فإن يرفع وقد يرفع كليا كما قد يرفع جزئيا حسب الحالة.

الكلمات المفتاحية: المحجور عليهم- الحجر- أثار الحجر- تصرفات المحجور عليهم- الصبي المميز.

SUMMRY:

A المحجور المفتاحية: to carry out his or her affairs and conduct if there is no accident in his or her capacity, such as insanity, insanity, insanity, insanity and insanity; in such a her capacity an accident her capacity or her capacity and his or her right to engage in legal conduct; in the eventuate or Shei injured by any of these impediments, he or these impediments at the request of the persons to whom the lawgivers or her the right to do so, the representatives of the relatives and those who have the interest and the Office of the Public those who a request to the Family Affairs Judge, who shall have an important role in the conduct of the proceedings, so that the so that able to defend himself or herself, appoint a judicial expert and order an investigation, and after his or her decision in the proceedings he or special-order the publication of denudement as required by law.

A stone like other provisions must have denudement of the appointment of a personhoods in charge of the person in question, on the basis of which the person in charge of the personhoods and capable of recognizing and distinguishing between the beneficial and distinguishing

between the benefit and the injury. Both the insane and the insane shall not be eligible for their actions and be eligible to an be eligible, be eligible actions and, if they are useful, such as accepting the gift.

In the case of non-be eligible as the self-righteous and the ignorant, be eligible by the child apos; s distinct conduct in accordance with the provisions of article 83 of the Family Code.

Keywords: Child apos - the stone caused the stone - the actions of the child apos - the special boy.