جامعة عبد الرّحمان ميرة-بجاية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون الخاص

الحجر القضائي

مذكرة لنيّل شهادة الماستر في الحقوق

فرع: القانون الخاص

تخصص: قانون خاص

من إعداد الطلبة:

- زايدي ريضا
- زيدان محمد

تحت إشراف:

أ.د. قبايلي طيب

لجنة المناقشة:

- سرايش زكريا، أستاذ محاضر"أ"، جامعة بجاية.....رئيسا،
- قبايلي طيب، أستاذ، جامعة بجاية،.....مشرفا،
- دموش حكيمة، أستاذة محاضرة"أ"، جامعة بجاية.....ممتحنة.

السنة الجامعية 2020-2021

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد الله الذي وفقنا لإتمام هذا العمل المتواضع

والحمد لك ربنا حتى ترضى

والحمد لك إذا رضيت، والحمد لك على الرضى.

نتقدم بجزيل الشكر والعرفان إلى الأستاذ الفاضل البروفيسور "**قبايلي طيب**" على قبوله الإشراف على هذه المذكرة

وعلى ما قدمه لنا من نصائح وإرشادات قيمة ساعدتنا في إتمام هذا العمل.

كما نشكر الأساتذة الكرام الذين سوف يتفضلون بمناقشة هذه المذكرة وإفادتنا بملاحظاتهم القيمة.

كما لا يفوتنا المقام شكر جميع أساتذة كلية الحقوق.

وأخيرا نشكر كل من قدم العون لنا بكلمة طيبة.

إهداء

الحمد الله رب العالمين والصلاة والسلام على خاتم الأنبياء والمرسلين

أهدي هذا العمل إلى:

من سهرت وربتني بأمان ومنحت لي زمرة الحنان ... أمي.

إلى من عمل بكد في سبيلي وعلمني معنى الكفاح وأوصلني إلى ما أنا عليه ... أبي.

إلى الذين علموني معنى الحياة ... أخي و أخواتي.

إلى كل الذين أعرفهم من أصدقاء وزملاء.

إليكم جميعا أهدي ثمرة هذا العمل

ريضا

إهداء

الحمد والشكر الله الذي بعزته وجلاله تتم الصالحات، يا رب لك الحمد كما ينبغي لجلال وجهك ولعظيم سلطانك، وأزكى الصلاة والسلام على محمد خاتم الأنبياء والرسل.

أما بعد أهدي ثمرة جهدي:

إلى من لم تدخر نفسا في تربيتي ... أمي الحنون

إلى من تشققت يداه في سبيل رعايتي ... أبي الصبور

إلى كل أفراد عائلتي التي ساندتني في مشواري الدراسي

إلى كل من ساهم في إنارة دربي في طلب العلم

إلى كل أصدقائي وزملائي ورفقاء دربي.

محمد

قائمة المختصرات

أولا: باللغة العربية

ج.ر: الجريدة الرسمية

د.س.ن: دون سنة النشر

ص: صفحة

ص: صفحة إلى صفحة ص

ق.إ.م.إ: قانون الإجراءات المدنية والإدارية

ثانيا: باللغة الفرنسية

Op.cit : (opère – citato), Reference précédemment citée

P : page

P P : de la page page à la page

مقدمة

مقدمة

بمجرد ولادة الشخص حيا فإنه يكتسب الشخصية القانونية، وتعتبر الأهلية إحدى أهم مميزات هذه الشخصية وعنصرا هاما وفعالا في بناء إرادة الشخص، ويقصد بالأهلية من الناحية الشرعية صلاحية الشخص لثبوت الحقوق المشروعة له وعليه[1]، أما من الناحية القانونية يراد بها صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات[2] ومباشرة التصرفات التي يرتب عليها القانون أثرا، وتنقسم الأهلية إلى نوعين هما أهلية الوجوب وأهلية الأداء.

يقصد من أهلية الوجوب صلاحية الشخص في اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات تثبت هذه الأهلية لكل إنسان حي طوال حياته أي تبدأ بولادة الشخص حتى وفاته، كما تثبت للجنين بشرط أن يولد حيا وذلك طبقا لأحكام المادة 25 من القانون المدني[3]، واستخلاصا من التعريف السابق لأهلية الوجوب نستنتج أن لهذه الأهلية عنصرين: عنصر إيجابي يتمثل في صلاحية الشخص لكسب الحقوق، وعنصر سلبي متمثل في صلاحية الشخص لتحمل الواجبات والالتزامات.

أمّا أهلية الأداء فيقصد بها صلاحية الشخص لاستعمال حقوقه وإبرام التصرفات القانونية والقدرة على التعبير عن إرادته بنفسه تعبيرا يترتب عليه آثار قانونية[4]، وتتدرج أهلية أداء الشخص بتدرج سنه وقدرته على الإدراك والتمييز بين الفعل الضار والفعل النافع.

إذا بلغ الشخص سن الرشد أي 19 سنة كاملة وهو متمتع بقواه العقلية اعتبر كامل الأهلية لممارسة حقوقه حسب نص المادة 40 من القانون المدني التي تنص على ما يلي: « **كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية ولم يحجر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه**

---

[1] بختي العربي، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص 155.

[2] إقروفة زبيدة، الإبانة في أحكام النيابة، دار الأمل ، الجزائر، 2014، ص 9.

[3] أنظر المادة 25 من الأمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن قانون المدني، ج ر، عدد 78، صادر في 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.

[4] بعلي محمد الصغير، المدخل إلى العلوم القانونية، دار العلوم، الجزائر، 2006، ص149.

المدنية»، إلا أنه قد يطرأ على عقله بعد بلوغه سن الرشد عارض من عوارض الأهلية تعدم تمييزه وإرادته كالجنون والعته فيعتبر في حكم عديم الأهلية، كما يمكن أن يطرأ على أهليته عارض يخل بحسن تدبيره وبصره بالأمور كالسفه والغفلة فيعتبره القانون في حكم ناقص الأهلية، بالتالي فإن الشخص الذي طرأت عليه إحدى هذه العوارض بعد بلوغه سن الرشد يعتبر شخص غير قادر على إدارة أمواله والتصرف فيها، مما يستوجب توقيع الحجر عليه من أجل توفير الحماية له ولمصالحه ولحماية الغير أيضا.

يعتبر الحجر جزء من منظومة الأحكام الشرعية التي شرعها الله تعالى من أجل تحقيق المصالح ودفع المفاسد، وذلك من خلال قوله تعالى : { **وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا** }[5] وقوله تعالى أيضا:{ **فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ** }[6]، فالحكمة من تشريع الحجر هي حماية المحجور عليه من الضياع والتكفل بحاجياته المادية من جهة، المحافظة على المجتمع من تصرفات المحجور عليه الذي لا ينفق ماله بما هو خير للناس والمجتمع من جهة أخرى.

تكمن أهمية موضوع الحجر القضائي في أنه إجراء متعلق بالمعاملات المالية لفئة متواجدة بكثرة في المجتمع، كما يعتبر من المواضيع المهمة كونه يحد من أهلية الشخص ويمنعه من استعمال أحد حقوقه الأساسية وهو حق التصرف في أمواله، ولذلك فإن دراسة هذا الموضوع ستمكن من معرفة مدى الحماية التي يوفرها الحجر القضائي في التشريع الجزائري لأموال الفئة الضعيفة المعنية به، كذلك معرفة أحكام الحجر القضائي والإجراءات القانونية اللازمة لتوقيعه ورفعه.

---

[5] سورة النساء، الآية 5.

[6] سورة البقرة، الآية 282.

تعود أسباب إختيارنا لهذا الموضوع لأسباب ذاتية وأخرى موضوعية، فالأسباب الذاتية التي أدت إلى تناولنا لهذا الموضوع كان حصيلة لرغبة في داخلنا والتي كانت نتيجة لبحث قمنا بدراسته أثناء المسار الجامعي والذي كان تحت عنوان "الحجر"، بحيث جاءت هذه الدراسة كتكملة موسعة لما درسناه في ذلك البحث، كذلك الميول الشخصي لهذا الموضوع أكثر من غيره من المواضيع المقترحة.

أما الأسباب الموضوعية فتتمثل في الإشكالات العملية التي يطرحها هذا الموضوع أمام المحاكم وذلك بسبب عدم التناسق بين أحكام القانون المدني وأحكام قانون الأسرة التي تناول موضوع الحجر القضائي.

يتمثل الهدف المرجو بلوغه من هذه الدراسة في الفهم الجيد لموضوع الحجر القضائي، والبحث في النظام القانوني الذي قام المشرع بتكريسه لحماية المحجور عليهم، كذلك محاولة إيجاد حلول للإشكالات والهفوات التي وقع فيها المشرع الجزائري وأن يقوم بتصحيحها مستقبلا.

أمام هذه الأهمية الجوهرية لنظام الحجر القضائي بإعتباره من أهم مواضيع النيابة الشرعية وما يثيره من إشكالات في التطبيق العملي، وفي هذا السياق نطرح الإشكالية التالية: إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري في تنظيم الأحكام الخاصة بالحجر القضائي؟

نظرا لطبيعة هذا الموضوع، فقد إعتمدنا في دراستنا على المنهج التحليلي بتحليل وتتبع جزئيات هذا الموضوع في الفقه الإسلامي وفي التشريع الجزائري، كذلك استعملنا الأسلوب الوصفي في تعريف المفاهيم المتعلقة بالموضوع، بالإضافة إلى استعمالنا لأسلوب المقارنة في البحث عن الاختلافات الموجودة بين نصوص القانون المدني ونصوص قانون الأسرة وكذلك نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

إستنادا إلى ما سبق، وللإجابة عن الإشكالية سابقة الذكر والإحاطة بكافة جوانب، ارتأينا إلى دراسة الموضوع من خلال بيان مفهوم الحجر القضائي وإجراءات توقيعه **(الفصل الأول)**، ذلك بالتعرض إلى مفهومه وإجراءات توقيعه، ثم الخوض في دراسة أثار الحجر القضائي **(الفصل الثاني)**.

الفصل الأول
مفهوم الحجر القضائي و إجراءات توقيعه

الفصل الأول: مفهوم الحجر القضائي وإجراءات توقيعه

يعتبر نظام الحجر القضائي من بين أهم الوسائل التي إعتمدها المشرع الجزائري لحماية المجنون والمعتوه والسفيه وذي الغفلة وحفظ الأموال التي لديهم، فقد يلحق بالشخص عارض من عوارض الأهلية فتؤثر في تمييزه وإدراكه ليصبح بعد ذلك غير قادر على إدارة أمواله والتصرف فيها، لذلك قرر المشرع منعه من إدارة أمواله وتعيين من هو أقدر عليه لرعاية شؤونه حماية له ولأمواله من الضياع، وحماية المجتمع من تصرفاته حتى لا يكون عالة عليهم.

لقد شرع الله عز وتعالى الحجر على هذه الفئة من الأشخاص، لذلك نظم المشرع الجزائري أحكام الحجر القضائي في الفصل الخامس تحت عنوان "الحجر" من الكتاب الثاني المعنون ب "النيابة الشرعية" من قانون الأسرة الجزائري، ولدراسة شاملة لماهية الحجر القضائي سوف نتطرق في **(المبحث الأول)** إلى تبيان مفهوم الحجر القضائي، ثم التعرض إلى دراسة إجراءات توقيع الحجر القضائي **(المبحث الثاني)**.

المبحث الأول

مفهوم الحجر القضائي

يعد موضوع الحجر القضائي من المواضيع الحساسة كونه يرتبط بأهلية الأشخاص مما يتعين فهمه فهما دقيقا، وذلك من خلال تعريفه وتمييزه عما يشابههم من مصطلحات **(المطلب الأول)**، ثم التطرق إلى تبيان الأسباب المؤدية لتوقيع الحجر القضائي **(المطلب الثاني)**.

المطلب الاول

تعريف الحجر القضائي وتمييزه عن المصطلحات المشابهة له

للوقوف على مدلول الدقيق للحجر القضائي، لابد من التطرق إلى تقديم تعريفا له **(الفرع الأول)**، ثم الخوض في تمييز الحجر القضائي عن المصطلحات المشابهة له **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

تعريف الحجر القضائي

لقد تعددت تعاريف الحجر القضائي مما جعلنا نتساءل: هل هذه التعاريف تهدف إلى معنى واحد أم تختلف في ذلك؟

وهذا ما سوف نجيب عليه في هذا الفرع من خلال تعريف الحجر القضائي من الناحية اللغوية والإصطلاحية والقانونية.

أولا: التعريف اللغوي للحجر القضائي

الحجر القضائي جملة تتكون من كلمتين، الأولى هي الحجر، الثانية هي القضائي، ومن أجل التوصل إلى المعنى اللغوي للحجر القضائي، لابد من تقديم تعريف لغوي للكلمتين معا.

كلمة "الحجر" في اللغة هو المنع والتضييق[7]، يقال حجر عليه أي منعه من التصرف في أمواله وهو ضد الإباحة ومعناه أن تحجر على مال إنسان فتمنعه من أن يفسده[8]، كما تعرف كلمة الحجر لغة أيضا بأنها المنع مطلقا سواء أكان منعا من التصرفات القولية أو غيرها[9].

أما كلمة "القضائي" نسبة إلى القضاء، والقضاء لغة هو مصدر للفعل قضى يقضي وجمعه أقضية، وهو الحكم والقطع والفصل، فيقال فلان قاض إذا حكم وفصل، وهو القاطع للأمور المحكم عليها[10].

ومن ثم نستنتج أن التعريف اللغوي للحجر القضائي هو منع القاضي للشخص من التصرف في ماله[11].

ثانيا: التعريف الاصطلاحي للحجر القضائي

لقد تعددت التعاريف الاصطلاحية للحجر القضائي، فقد عرفه المذهب الحنفي بأنه:«**المنع من نفاذ العقود والتصرفات القولية**»[12]، ومن هذا التعريف يفهم بأن الحجر يكون على التصرفات القولية دون الفعلية، كون أن التصرفات القولية هي التي يتصور الحجر فيها بالمنع من نفاذها، أما

---

(7) الزحيلي وهبة، الفقه المالكي الميسر، دار الكلام الطيب، بيروت، 2010، ص 721.

(8) بختي العربي، مرجع سابق، ص 282.

(9) رمضان علي السيد الشرنباصي، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2002، ص 429.

(10) طالبي عمار، الحجر القضائي في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الخاص الأساسي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2015، ص 9.

(11) مرجع نفسه، ص 9.

(12) عبد الوهاب خلاف، أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، الطبعة الثانية، دار القلم للنشر والتوزيع، الكويت، 1990، ص 214.

التصرفات الفعلية فلا يتصور الحجر فيها لأن الفعل بعد وقوعه لا يمكن رفعه بخلاف القول الذي يمكن رفعه بمنع انعقاده شرعا ومنع نفاذه[13].

أما المذهب المالكي فعرف الحجر بأنه: «**صفة حكمية، توجب منع موصفها من نفوذ تصرفه فيما زاد على قوته، أو تبرعه بالزائد على ثلث ماله**»[14]، ويقصد بصفة حكمية منع الشخص المتصف بها من التصرف في الزائد على قوته، وهم قسمين: القسم الأول يشمل الصبي والمجنون والسفيه فإنهم يمنعون من التصرف في زائد قوتهم ولوكان غير تبرع كالبيع والشراء، أما القسم الثاني يشمل على الزوجة والمريض مرض الموت اللذان يمنعان من التبرع بالزائد من ثلث مالهم[15].

في حين نجد المذهب الشافعي عرف الحجر بأنه: «**منع من التصرفات المالية لسبب يخل فيه شرعا**»[16]. ويقصد بالحجر في هذا المذهب منع الشخص من التصرف في ماله سواء كان من الشارع كمنع المجنون والمعتوه والسفيه، أو كان من الحاكم كمنع المشتري من التصرف في ماله حتى يؤدي الثمن الذي عليه[17].

ثالثا: التعريف القانوني للحجر القضائي

لم يعرف المشرع الجزائري الحجر القضائي بل اكتفى بذكر أحكامه فقط في المواد 101 إلى 108 من قانون الأسرة الجزائري.

---

[13] شيكر ريمة، الحجر في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع العقود و المسؤولية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2014، ص 7.

[14] أنظر المادة 107 من القانون رقم 84-11، مؤرخ في 9 يونيو 1984، يتضمن قانون الأسرة، ج.ر، عدد 24، صادر في 12 يونيو 1984، معدل ومتمم.

[15] حجاب الطاهر، شودار منصف، أحكام الحجر في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية، تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الإنسانية والإجتماعية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2019، ص ص 9-10.

[16] الخن مصطفى، البغا مصطفى، الشريحي علي، الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي، الجزء الثامن، الطبعة الرابعة، دار القلم للنشر والتوزيع، الكويت، 1990، ص 247.

[17] شيكر ريمة، مرجع سابق، ص 8.

من خلال استقراء هذه المواد توصل بعض الفقه إلى تعريف الحجر القضائي بأنه: «**منع الشخص من ممارسة حق التصرف في أمواله تصرفا غير ملائم، ووضع أمواله تحت تصرف مقدم أو قيم يقوم بحفظها من تصرفاته الضارة وذلك لأسباب حددها القانون وتتمثل هذه الأسباب في الجنون والعته والسفه والغفلة التي رافقت رشده أو طرأت عليه بعد رشده**» [18].

ويمكن تعريف الحجر أيضا بأنه: «**إجراء قضائي تحفظي يتم بموجبه منع الشخص البالغ سن الرشد من التصرف في ماله بسبب نقص في قدراته العقلية أو سوء تصرفه**» [19]. أما البعض فعرفه أيضا بأنه:« **حظر الشخص البالغ الذي يكون في حالة غير إعتيادية من الخرف في التصرف بأمواله، مما يتعين على المحكمة تعيين نائب له ويكون هذا الأخير مسؤولا عن إدارة أمواله حفاظا عليها من الضياع**»[20].

الفرع الثاني

تمييز الحجر القضائي عن المصطلحات المشابهة له

بعد تعريف الحجر القضائي لابد من التطرق إلى تمييزه عن بعض المصطلحات المشابهة له في الأحكام أو إجراءات التوقيع أو غيرها، بحيث يقتضي الأمر تمييزه عن كل من الحجر القانوني والمساعدة القضائية.

أولا: تمييز الحجر القضائي عن الحجر القانوني

نظرا لوجود تشابه بين الحجر القضائي والحجر القانوني يقتضي الأمر التمييز بينهما لتوضيح الفرق، فالحجر القضائي كما رأيناه سابقا يقصد به منع الشخص من التصرف في ماله

---

[18] عبد العزيز سعد، إجراءات ممارسة دعاوى شؤون الأسرة أمام أقسام المحاكم الإبتدائية، الطبعة الثانية، دار هومه، الجزائر، 2014، ص ص 167-168.

[19] نجيمى جمال، قانون الأسرة الجزائري، دليل القاضي والمحامي، الطبعة الثالثة، دار هومه، الجزائر، 2018، ص 315.

[20] NICOLEAU Patrick, Dicojuris, Lexique de droit privé, ellipses, Paris,1996, p 194.

وإرادته بسبب وجود عارض من عوارض الأهلية[21]، كما يمكن أن يمنع الشخص من التصرف في ماله ليس بسبب وجود عارض من عوارض الأهلية وإنما بسبب عقوبة جنائية وهذا ما يسمى بالحجر القانوني، والذي يمكن تعريفه بأنه :«**منع الشخص من التصرف في ماله بسبب الحكم عليه بعقوبة جنائية**»[22]، وهذا ما نصت عليه المادة 9 مكرر الفقرة الأولى من قانون العقوبات «**في حالة الحكم بعقوبة جنائية تأمر المحكمة وجوبا بالحجر القانوني الذي يتمثل في حرمان المحكوم عليه من ممارسة حقوقه المالية أثناء تنفيذ العقوبة الأصلية**».

يتبين لنا من خلال نص المادة 9 من قانون العقوبات[23] بأن الحجر القانوني هو عقوبة تكميلية ناتجة عن عقوبة أصلية محكومة على الشخص الذي ارتكب جناية يعاقب القانون عليها، بالتالي يمنع من التصرف وإدارة أمواله.

في الأخير ومن خلال تمييز الحجر القضائي عن الحجر القانوني، فإنه رغم وجود تشابه بينهما والمتمثل في حرمان الشخص سواء كان المحجور عليه أو المحكوم عليه من التصرف وإدارة أمواله[24]، إلا أنه يمكن القول بأنهما مختلفان وذلك في النقاط التالية:

* **من حيث الهدف:** الحجر القانوني عبارة عن عقوبة تكميلية للمحكوم عليه بعقوبة جنائية تهدف إلى حرمانه من التصرف في أمواله بسبب ما اقترفه من جرم في حق المجتمع، بينما الحجر القضائي هو إجراء مقرر لمصلحة المحجور عليه بهدف حماية أمواله من الضياع وكذلك حماية الغير الذي له مصلحة في ذلك[25].

---

[21] حمدي كمال، الأحكام الموضوعية في الولاية على المال، منشأة المعارف، الإسكندرية، د.س.ن، ص 165.

[22] بوسقيعة أحسن، الوجيز في شرح القانون الجزائي العام، الطبعة الرابعة، دار هومه، الجزائر، د.س.ن، ص 42.

[23] أنظر المادة 09 من الأمر رقم 66-156، يتضمن قانون العقوبات ، ج.ر، عدد 49، صادر في 11 يوليو 1966، معدل و متمم.

[24] حشاني سارة، الحجر في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016، ص 11.

[25] موساوي بلقاسم، عكار محمد، أحكام الحجر في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص أحول شخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2017، ص11.

* **من حيث توقيعه:** يتبين من خلال نص المادة 9 مكرر من قانون العقوبات[26] أن الحجر القانوني يتم توقيعه بصفة تلقائية أي أنه في حالة الحكم على الشخص بعقوبة جنائية تأمر المحكمة وجوبا بالحجر القانوني عليه[27]، عكس الحجر القضائي الذي يكون بمقتضى حكم قضائي[28] وبطلب من أحد الأقارب أو من له مصلحة أو طلب من النيابة العامة وذلك طبقا للمادتين 102 و103 من قانون الأسرة[29].

* **من حيث انقضائه:** يتم رفع الحجر القانوني بالنسبة للمحكوم عليه بعقوبة جنائية بصورة تلقائية بمجرد إنقضاء وتنفيذه للعقوبة[30]، عكس الحجر القضائي الذي يتم رفعه بطلب من المحجور عليه عند زوال سبب الحجر طبقا للمادة 108 من قانون الأسرة[31]، ويتم رفع إجراء الحجر القضائي بموجب حكم قضائي[32].

ثانيا: تمييز الحجر القضائي عن المساعدة القضائية

إن الأهلية أساسها التمييز والإدراك، فإذا كان الشخص قادر على التمييز والإدراك اكتملت أهليته، إلا أنه قد يتعذر عليه التعبير عن إرادته لوجود ظروف معينة مرجعها صفات جسمانية بالشخص مما يستوجب تعيين مساعد قضائي لإعانته ورعاية مصلحته طبقا لنص المادة 1/80 من القانون المدني التي تنص على :«**إذا كان الشخص أصم أبكم، أعمى أصم، أو أعمى أبكم وتعذر عليه بسبب تلك العاهة التعبير عن إرادته جاز للمحكمة أن تعين له مساعدا قضائيا يعاونه في التصرفات التي تقتضيها مصلحته**».

---

[26] أنظر المادة 9 مكرر من الأمر رقم 66-156، يتضمن قانون العقوبات .

[27] موساوي بلقاسم، عكار محمد، مرجع سابق، ص 10.

[28] أنظر الملحق رقم (3)

[29] أنظر المادتين 102 و103 من القانون رقم 84-11، يتضمن قانون الأسرة.

[30] يعقوبي عبد الرزاق، قضاء المحكمة العليا في مادة شؤون الأسرة، مرفق بشرح مختصر لبعض المواد، دار هومه، الجزائر، 2018، ص 176.

[31] أنظر المادة 108 من القانون رقم 84-11، يتضمن قانون الأسرة.

[32] فيلالي علي، نظرية الحق، موفم للنشر، الجزائر، 2011، ص 221.

يفهم من خلال نص المادة سابق الذكر أن المساعدة القضائية هي إحدى السبل القانونية لتقديم العون والمساعدة لفئة معينة من المجتمع والمتمثلة بذوي العاهات المزدوجة، وتعتبر هذه الفئة غير قادرة عن التعبير عن إرادتهم لوحدهم مع العلم بأنهم كاملي الأهلية والإدراك مادام قد بلغوا سن الرشد من دون أن يؤثر عليهم عارض من عوارض الأهلية [33].

يتم توقيع المساعدة القضائية بموجب حكم من المحكمة، بالتالي فهي تتشابه مع الحجر القضائي من حيث آلية التوقيع[34]، إلا أنه يمكن القول بأن الحجر القضائي يختلف عن المساعدة القضائية في ما يلي:

* **من حيث الهدف:** المساعدة القضائية عبارة عن إجراء يهدف إلى معاونة من تقررت له التصرفات التي تقتضي مصلحته في ذلك[35] وفي التعبير عن إرادته بشكل صحيح[36]، عكس الحجر القضائي الذي يهدف إلى إدارة أموال المحجور عليه وحمايتها من الضياع وكذلك حماية الغير الذي له مصلحة في ذلك[37].

* **من حيث الشروط:** يشترط في الشخص الذي تقررت المساعدة القضائية في مصلحته أن يكون كامل الأهلية لكن يتعذر عليه التعبير عن إرادته بسب مانع من موانع الأهلية المتمثل في العاهة المزدوجة[38]، بينما في القضائي يشترط لتوقيعه أن يكون الشخص بالغ سن الرشد وأن يطرأ على أهليته إحدى عوارض الأهلية المتمثلة في الجنون، العته، السفه، الغفلة.

---

[33] مؤيد عيسى محمد دغش، المساعدة القضائية في التعبير عن الإرادة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2008، ص 56.

[34] حمدي كمال، مرجع سابق، ص 228.

[35] مرجع نفسه، ص 224.

[36] مؤيد عيسى محمد دغش، مرجع سابق، ص 57.

[37] موساوي بلقاسم، عكار محمد، مرجع سابق، ص 11.

[38] حمدي كمال، مرجع سابق، ص 222.

* **من حيث الآثار:** يتضح من خلال الفقرة الثانية من نص المادة 80 من القانون المدني [39] أن كل تصرف صدر من الشخص الذي تقررت المساعدة القضائية في مصلحته بدون حضور المساعد القضائي بعد تسجيل قرار المساعدة القضائية، يكون هذا التصرف قابل للإبطال لمصلحة من تقررت المساعدة القضائية، عكس الحجر القضائي الذي تكون تصرفات المحجور عليه باطلة بعد صدور حكم الحجر عليه، كما يمكن أن تكون تصرفاته باطلة أيضا قبل صدور الحكم إذا كانت أسباب الحجر ظاهرة وفاشية على الشخص وقت صدور التصرف وهذا ما نصت عليه المادة 107 من قانون الأسرة[40].

* **من حيث الإنقضاء:** تنتهي المساعدة القضائية بانتهاء الحالة التي استوجب تقرير المساعدة عليها، فإذا برأ الشخص من إحدى العاهات المزدوجة، أو تمكن مع وجود العاهة المزدوجة من التعبير عن إرادته ففي هذه الحالة تنقضي المساعدة القضائية[41]، أما الحجر القضائي فينقضي بزوال السبب الذي أدى إلى توقيع الحجر.

المطلب الثاني

أسباب الحجر القضائي

يشترط لصحة تصرفات الشخص ونفاذها أن يكون له أهلية أداء كاملة، إلا أن هذه الأهلية يمكن أن تعتريها بعض العوارض، فتفقد أو تنقص من قدرة الشخص على التمييز والإدراك، مما يستوجب تدخل القانون من أجل حماية هذا الشخص من نفسه ومن غيره وذلك بالحجر عليه.

ذكر المشرع الجزائري أسباب الحجر القضائي في نص المادة 101 من قانون الأسرة[42] والتي تعرف في القانون المدني بمصطلح "عوارض الأهلية"، وعليه سنعالج في هذا المطلب

---

[39] أنظر المادة 80 من الأمر رقم 75-58، يتضمن قانون المدني.

[40] أنظر المادة 107 من القانون رقم 84-11، يتضمن قانون الأسرة.

[41] مؤيد عيسى محمد دغش، مرجع سابق، ص 48.

[42] أنظر المادة 101 من القانون رقم 84-11، يتضمن قانون الأسرة.

أسباب الحجر القضائي المنقسمة إلى أسباب تعدم الأهلية **(الفرع الأول)**، وأسباب أخر تنقص من أهلية الشخص **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

أسباب الحجر المعدمة للأهلية

يقصد بأسباب الحجر المعدمة للأهلية تلك العوارض التي تصيب عقل الإنسان فتعدم تمييزه وإدراكه، فهي أمور تطرأ على أهلية الإنسان فتؤثر فيها وتعدمها مما تجعله من عديمي الأهلية طبقا لنص المادة 42 من القانون المدني[43].

يفهم من خلال نص المادة سابقة الذكر أن الشخص لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه متى كان فاقد التمييز لجنون أو عته مما يستوجب الحجر عليه.

أولا: الحجر بسبب الجنون

يتبين من خلال المواد الذكورة أعلاه أن المشرع الجزائري جعل الجنون من بين أسباب الحجر، إلا أنه لم يعرفه ولم يبين أنواعه مما دفعنا للرجوع إلى الفقه للبحث عن تعريفه وبيان أنواعه.

1- تعريف الجنون:

يعرف الجنون في اللغة بأنه زوال العقل، مأخوذ من مادة جن وأجنة بمعنى ستره [44].

أما إصطلاحا فيعرف بأنه مرض يمنع العقل من إدراك الأمور على وجهها الصحيح، ويمنع الأفعال والأقوال أن تجري على نهج مستقيم[45]. وتم تعريفه أيضا بأنه مرض يصيب الإنسان

---

[43] أنظر المادة 42 من الأمر رقم 75-58، يتضمن قانون المدني.

[44] إقروفة زبيدة، مرجع سابق، ص34.

[45] محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، القاهرة، د.س.ن، ص 441.

فيعطل إرادته وإدراكه بحيث يمنع عليه التمييز بين الخير والشر في الكثير من الأحيان، ويترتب على جنون الإنسان فقدان أهلية الأداء فتكون تصرفاته باطلة جميعا[46].

2- أنواع الجنون:

يكون الجنون إما أصليا أو طارئا، كما يمكن أن يكون مطبقا أو متقطعا.

أ- الجنون الأصلي والجنون الطارئ: يقصد بالجنون الأصلي أن يبلغ الشخص سن الرشد وهو مجنون، أي جنون يصطحب الشخص من صغره حتى بلوغه سن الرشد أو مصطحبا له من وقت ولادته[47]، أما الجنون الطارئ فيتحقق عندما يبلغ الشخص سن الرشد وهو عاقل ثم يطرأ عليه الجنون[48].

ب- الجنون المطبق والجنون المتقطع: الجنون المطبق هو ذلك الجنون المستمر الذي يفقد فيه الشخص عقله فقدانا تاما يستوعبه في كافة الأوقات، أما الجنون المتقطع هو الذي يصيب عقل الإنسان في بعض الأوقات ثم يعود إلى عقله في بعض الأوقات الأخرى[49].

إن المشرع الجزائري لم يقم بالتفرقة بين أنواع الجنون، بحيث جعل التصرفات الصادرة عن المجنون بغض النظر عن نوعها باطلة في حالة إفاقته أو جنونه، لصعوبة تحديد فترات الإفاقة على وجه الدقة[50].

---

[46] بوربيع نوال، فرجي نجيمة، النظام القانوني لعوارض الأهلية بين القانون المدني الجزائري وقانون الأسرة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016، ص 31.

[47] لحسن بن الشيخ أث ملويا، المنتقى في قضاء الأحوال الشخصية، الطبعة الثالثة، دار هومه، الجزائر، 2011، ص 603.

[48] محمد سعيد جعفور، مدخل إلى العلوم القانونية، نظرية الحق، دار هومه، الجزائر، 2011، ص 528.

[49] فطيمة زهرة عبد العزيز، المحجور عليه بين الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص أحوال شخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2016، ص 28.

[50] GHAOUTI Ben melha, le droit Algerien de la famille, O.P.U, Algerie, 1993, p p 373-374.

ثانيا: الحجر بسبب العته

يعد العته من بين العوارض المنقصة للأهلية، فإذا طرأت على الشخص بعد رشده يستوجب الأمر توقيع الحجر عليه.

1- تعريف العته:

العته في اللغة هو تجنن والمعتوه المدهوش من غير مس جنون، وقليل ناقص العقل أو المجنون المصاب بعقله، والتعته هو الرعونة والتجنن[51].

أما في الإصطلاح فيعرف العته بأنه نقصان في العقل واختلاله، مما يجعل الشخص قليل الفهم مختلط الكلام دون أن يصل إلى مرتبة المجنون[52]، بالتالي فالمعتوه هو ذلك الشخص الذي إختل شعوره بحيث يكون فهمه قليلا وكلامه مختلطا وتدبيره فاسدا[53].

2- أنواع العته:

ينقسم العته إلى نوعين: عته يعدم الإدراك والتمييز، فيجعل صاحبه كالمجنون له أهلية الوجوب دون أهلية الأداء[54]، وعته يكون معه الإدراك والتمييز لكن لا يصل إلى درجة الإدراك للشخص العادي، والمشرع الجزائري لم يميز بين العته المعدم للإدراك والمنقص له، بل جعل العته درجة واحدة وذلك لصعوبة التفريق بينهما[55].

---

[51] إقروفة زبيدة، مرجع سابق، ص 35.

[52] نبيل إبراهيم سعد، المدخل إلى القانون، نظرية الحق، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010، ص 174.

[53] مأمون محمد أبوسيف، إجتهادات قضائية في مسائل الأحوال الشخصية، عالم الكتب الحديث، الأردن، 2010، ص 425.

[54] فطيمة زهرة عبد العزيز، مرجع سابق، ص 30.

[55] بوربيع نوال، فرجي نوال، مرجع سابق، ص 34.

الفرع الثاني

أسباب الحجر المنقصة للأهلية

تتمثل أسباب الحجر المنقصة للأهلية في العوارض التي تطرأ على الأهلية بعد كمالها، فتؤثر عليها وتنقص منها ولا تعدمها، ومن بين هذه العوارض التي تنقص التمييز ما ذكره المشرع في القانون المدني والتي تتمثل في السفه والغفلة.

يتبين من خلال نص المادة 101 من قانون الأسرة[56] أن المشرع الجزائري إكتفى بذكر السفه دون الغفلة كسبب من أسباب الحجر، بالرغم من أن الغفلة تعتبر عارض يصيب الشخص في تقديره فتنقص من أهليته، وهذا ما تناوله المشرع في نص المادة 43 من القانون المدني التي تنص: «**كل من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد وكل من بلغ سن الرشد وكان سفيها أو ذا غفلة، يكون ناقص الأهلية وفقا لما قرره القانون**»، بالتالي يصح إعتبار الغفلة كسبب من أسباب الحجر القضائي.

أولا: الحجر بسبب السفه

يعتبر السفه من بين العوارض المنقصة للأهلية لأنها تؤثر في تمييز الشخص وتدبيره، وإذا طرأت عليه بعد رشده يحجر عليه حفاظا على مصلحته.

1- تعريف السفه

السفه لغة هو الخفة والحركة والطيش والجهل، والسفيه خفيف العقل، الضعيف الأحمق"[57].

أما إصطلاحا فيراد بالسفه الإسراف والتبذير في إنفاق المال في حدود لا يتقبلها العقل، مما يدل على ضعف الإرادة والنقص في التمييز فينفق المال على خلاف ما يقتضي العقل[58]، أما

---

[56] راجع المادة 101 من القانون رقم 84-11، يتضمن قانون الأسرة.

[57] إقروفة زبيدة، مرجع سابق، ص 30.

السفيه فهو الشخص الذي يصرف ماله في غير موضعه ويبذر في مصروفاته ويضيع أمواله ويتلفها بالإسراف[59]، وهناك من يعرفه أيضا بأنه ذلك الشخص المبذر لماله إما لإنفاقه باتباعه لشهواته، وإما لعدم معرفة مصالحه[60].

2- أنواع السفه:

ينقسم السفه إلى نوعين:

أ- السفه الأصلي: يقصد به بلوغ الإنسان سن الرشد وهو سفيه، وهذا النوع من السفه يعقب الصبي أي يصطحب من صغره حتى بلوغه سن الرشد[61].

ب- السفه الطارئ: يتحقق هذا النوع من السفه بعد بلوغ سن الرشد أي عندما يبلغ الشخص سن الرشد وهو عاقل ثم يطرأ عليه السفه[62].

ثانيا: الحجر بسبب الغفلة

بالرغم من عدم ذكر المشرع الجزائري في قانون الأسرة الغفلة من بين أسباب الحجر، إلا أنها تعتبر سببا يستوجب الحجر عليها متى أصيب الشخص بها بعد رشده.

1- تعريف الغفلة:

الغفلة مأخوذة من كلمة غفل، ويقال غفل عنه غفولا والغفلة بمعنى تركه وسها عنه، والمغفل هو الذي لا فطنة له، ورجل غفل هو الذي لم يجرب الأمور[63].

---

[58] مقراني وردة، موهوبي سعاد، النيابة الشرعية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الخاص الشامل، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016، ص 14.

[59] مأمون محمد أبوسيف، مرجع سابق، ص301.

[60] ناجي السويد، القوانين الفقهية لأبي القاسم محمد بن جزي، دار الأرقم، بيروت، د.س.ن، ص 398.

[61] حجاب الطاهر، شوادر منصف، مرجع سابق، ص 14 .

[62] فطيمة زهرة عبد العزيز، مرجع سابق، ص 39.

[63] إقروفة زبيدة، مرجع سابق، ص 32.

أما الغفلة في إصطلاح الفقهاء هو ضعف في الإدراك يؤثر على حسن الإرادة والتقدير بجعل الشخص لا يهتدي إلى التصرفات الصحيحة فيكون ضحية للغير، وذو الغفلة "المغفل" فهو شخص لا يحسن التعبير بين الرابح والخاسر من التصرفات فينخدع في معاملاته بسهولة[64].

2- مشروعية الحجر على ذي الغفلة:

إن المشرع الجزائري اعتبر كل من الجنون والعته والسفه كأسباب للحجر القضائي في نص المادة 101 من قانون الأسرة[65] دون ذكر حالة الغفلة، مما أثار الغموض والتساؤلات حول مدى اعتبار الغفلة سببا من أسباب الحجر القضائي.

وبمقتضى المادة 43 من القانون المدني سابقة الذكر، المشرع الجزائري سوى بين السفه والغفلة بإعتبارهما من العوارض المنقصة للأهلية، بالتالي يجوز إعتبار الغفلة سببا من أسباب الحجر بغض النظر عن سهو المشرع الجزائري ذكرها في قانون الأسرة[66].

---

[64] مقراني وردة، موهوبي سعاد، مرجع سابق، ص 14.

[65] أنظر المادة 101 من القانون رقم 84-11، يتضمن قانون الأسرة.

[66] بوربيع نوال، فرجي نجيمة، مرجع سابق، ص 30.

المبحث الثاني

إجراءات توقيع الحجر القضائي

إن توفر سبب من أسباب الحجر لا يعني بالضرورة إعتبار الشخص محجورا عليه، بل يجب أولا اتباع بعض الإجراءات القانونية من أجل توقيع الحجر، وتتمثل هذه الإجراءات في دعوى الحجر القضائي التي يجب مباشرتها أمام الجهة القضائية المختصة من طرف الأشخاص الذين خول لهم المشرع الجزائري الصفة في رفعها، ثم يأتي دور القضاء للنظر في الدعوى والفصل فيها.

لقد تناول المشرع الجزائري إجراءات توقيع الحجر القضائي في كل من قانون الأسرة وقانون الإجراءات المدنية والإدارية، وفي نفس المقام يجب التطرق للأشخاص المخول لهم بطلب الحجر القضائي **(المطلب الأول)**، ثم التعرض لدعوى الحجر القضائي **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

الأشخاص المخول لهم بطلب الحجر القضائي

نص المشرع الجزائري في المادة 102 من قانون الأسرة على أن: «**يكون الحجر بناء على طلب أحد الأقارب أو ممن له مصلحة، أو من النيابة العامة**».

يتضح من خلال هذا النص أن المشرع الجزائري خول للأقارب، ومن له مصلحة، وللنيابة العامة الصفة في رفع دعوى الحجر القضائي.

الفرع الأول

الأقارب

للأقارب الحق في رفع دعوى الحجر القضائي متى توفر سبب من أسباب الحجر في الشخص المراد الحجر عليه، إلا أن المشرع لم يبين معنى الأقارب بدقة في المادة 102 من قانون الأسرة، بل جاء نص المادة بصورة عامة مما يتوجب علينا الرجوع إلى أحكام القانون المدني لتحديد الأشخاص الذين تتوفر فيهم صفة القرابة.

من خلال نص المواد 32، 33، 34، 35 من قانون المدني[67] يتبين أن القرابة تنقسم إلى نوعين، النوع الأول يتمثل في قرابة النسب التي أساسها الدم، ويراد بها الصلة الطبيعية التي تقوم بين الأفراد إستنادا إلى رابطة الدم المشتركة بينهم سواء من ناحية الأب أو من ناحية الأم[68]، وهذا ما قصدته المادة 32 من القانون المدني التي تنص على: «**تتكون أسرة الشخص من ذوي قرباه ويعتبر من ذوي القربى كل من يجمعهم أصل واحد**».

قد تكون قرابة النسب مباشرة والتي تقوم على التسلسل العمودي بين من تجمعهم وحدة الدم، أي هي الصلة بين الأصول والفروع كقرابة الشخص لأبيه أو لجده وإن علا، كذلك قرابته لأمه وأب أمه، وقد تكون قرابة غير مباشرة والتي تسمى أيضا بقرابة الحواشي، والمراد بها الصلة التي تربط بين من يجمعهم أصل مشترك دون تسلسل عمودي أي دون أن ينحدر أحدهم من صلب الآخر مباشرة، كالقرابة التي تربط الشخص بعمه أو عمته أو أبناء عمه أو عمته[69].

أما النوع الثاني يتمثل في قرابة المصاهرة التي تنشأ من الزواج، وهي الصلة التي تربط بين أحد الزوجين وأقارب الزوج الآخر[70]، ويقضى القانون بأن أقارب أحد الزوجين يعتبرون من نفس القرابة والدرجة بالنسبة للزوج الآخر، ومثال على ذلك أب الزوج يعتبر قريب بالمصاهرة من الدرجة الأولى للزوجة كذلك أب الزوجة يعتبر قريب بالمصاهرة من الدرجة الأولى للزوج[71].

يتضح أن كل من تتوفر فيهم صفة الأقارب كما أشرنا سابقا لهم الحق في رفع دعوى الحجر القضائي، لأن هذه الدعوى تهدف أساسا إلى حماية الأشخاص الذين اعتراهم عارض من عوارض

---

[67] أنظر المواد 32، 33، 34، 35 من الأمر رقم 75-58، يتضمن قانون المدني.

[68] أحمد سي علي، مدخل إلى العلوم القانونية، النظرية العامة للحق وتطبيقاتها في القوانين الجزائرية، دار هومه، الجزائر، 2010، ص 74.

[69] نبيل إبراهيم سعد، مرجع سابق، ص ص 152-153.

[70] أحمد سي علي، مرجع سابق، ص 74.

[71] نبيل إبراهيم سعد، مرجع سابق، ص 156.

الأهلية، ويعتبر الأقارب من أقرب الناس لهذه الفئة والأولى برعاية شؤونهم وحفظ أموالهم من الضياع[72].

الفرع الثاني

من له مصلحة

يتبين من نص المادة 102 من قانون الأسرة[73] أن المشرع أعطى لكل من له مصلحة إمكانية رفع دعوى الحجر على كل من المجنون أو المعتوه أو السفيه أو ذي الغفلة، وذلك تطبيقا للقاعدة المنصوص عليها في المادة 13 من قانون إ.م.إ[74] التي أكدت أن المصلحة شرط من شروط رفع دعوى الحجر وقبولها مرهون بتوفر هذا الشرط، وهذا ما جعلنا نتساءل عن طبيعة المصلحة التي نصت عليها المادة 102 من قانون الأسرة، وهل هي نفسها المصلحة المنصوص عليها في المادة 13 من قانون إ.م.إ أم تختلف عنها[75].

إن المصلحة الواردة في المادة 13 من قانون إ.م.إ يراد بها الفائدة العملية التي تعود على رافع الدعوى وإلا اعتبرت مجرد دعوى كيدية، ويشترط أن تكون المصلحة قانونية بمعنى أن تستند إلى حق أو مركز قانوني، كما يشترط أيضا أن تكون قائمة أي لا تقبل الدعاوى المدنية على مصلحة محتملة إلا بموجب نص خاص يستثنيها[76] أما عبارة "من له مصلحة" الواردة في المادة 102 من ق.أ مفادها أن تكون مصلحة رافع الدعوى متعلقة بالحفاظ على أموال الشخص المراد الحجر عليه من الضياع لوجود حق أو مركز قانوني متعلق بتلك الأموال[77].

---

[72] شيكر ريمة، مرجع سابق، ص 40.

[73] أنظر المادة 102 من القانون رقم 84-11، يتضمن قانون الأسرة .

[74] أنظر المادة 13 من القانون رقم 09/08، مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر، عدد 21، صادر في 23 أفريل 2008.

[75] شيكر ريمة، مرجع سابق، ص 41.

[76] سنقوقة سائح، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزء الأول، دار الهدى، الجزائر، 2011، ص 46.

[77] بوربيع نوال، فرجي نجيمة، مرجع سابق، ص 37.

يتضح مما سبق أن المصلحة المذكورة في نص المادة 102 من قانون الأسرة تختلف عن المصلحة الواردة في المادة 13 من قانون إ.م.إ لأن في هذه المادة المشرع جعل المصلحة مستقلة عن الصفة في رفع الدعاوى، فالمدعي يقع عليه إثبات الصفة والمصلحة كل على حدا من أجل قبول دعواه، أما في المادة 102 من قانون الأسرة نجد أنه يقع على عاتق المدعي عبء إثبات المصلحة في رفع دعوى الحجر، وإذا تمكن من إثباتها تثبت له الصفة مباشرة وتقبل دعواه[78].

الفرع الثالث

النيابة العامة

لا يخول القانون كأصل عام للنيابة العامة سوى الحق في مباشرة الدعوى العمومية، فهي التي تستأثر بتحريكها ومباشرتها أمام القضاء الجزائي، إلا أنه استثناءات يخول لها ممارسة الحق في الدعوى المدنية أمام القضاء المدني وذلك بمقتضى نص قانوني ينص على ذلك، وفي هذه الحالة تعتبر النيابة العامة طرفا أصليا بحيث تأخذ مركز الخصم من إيداع الطلبات والدفوع وتقديم الأدلة، كما لها الحق بالطعن في الحكم الصادر لغير صالحها[79].

يحق للنيابة العامة بموجب المادة 102 من قانون الأسرة أن ترفع وتباشر دعوى الحجر القضائي وذلك من أجل حماية الشخص الذي أصابه عارض من عوارض الأهلية من جهة، وحماية مصالح النظام العام من جهة أخرى، وبناءا على ما جاء في المادة 03 مكرر من قانون الأسرة[80] تعتبر النيابة العامة طرفا أصليا في قضايا شؤون الأسرة بحيث تتصل بدعوى الحجر القضائي كطرف أصلي.

---

[78] رقاشي سمية، الحجر القضائي وأثاره، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأحوال الشخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، 2016، ص 43.

[79] زودة عمر، "دور النيابة في ظل أحكام المادة 03 مكرر من قانون الأسرة (02/05)"، **المجلة القضائية للمحكمة العليا**، العدد الثاني، الجزائر، 2005، ص ص 34-35.

[80] أنظر المادة 03 مكرر من القانون رقم 84-11، يتضمن قانون الأسرة.

ما يلاحظ على المشرع الجزائري أنه رغم إعطائه للنيابة العامة الصفة في رفع دعوى الحجر، إلا أنه لم يبين دورها وصلاحياتها في هذا المجال، كما لم يبين أيضا الإجراءات الواجب إتباعها من طرف النيابة العامة لرفع هذه الدعوى[81].

المطلب الثاني

دعوى الحجر القضائي

من أجل توقيع الحجر على الشخص البالغ سن الرشد واعتراه عارض من عوارض الأهلية، لابد من نطق القاضي بذلك أي يكون بموجب حكم قضائي من خلال رفع دعوى قضائية للمطالبة بتوقيع الحجر[82]، ولذلك سنتناول في هذا المطلب الشروط الواجب توافرها لرفع هذه الدعوى الحجر **(الفرع الأول)**، ولم يؤول الإختصاص في هذه الدعوى **(الفرع الثاني)**، وأخيرا دور القاضي فيها **(الفرع الثالث)**.

الفرع الأول

شروط رفع دعوى الحجر القضائي

إن دعوى الحجر القضائي مثلها مثل باقي الدعاوى، يشترط لمباشرتها وقبولها توفر شروط موضوعية وأخرى شكلية، وهذه الشروط نص عليها المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أولا: الشروط الموضوعية لرفع دعوى الحجر القضائي

أدرج المشرع الجزائري في المادة 13 من قانون إ.م.إ[83] الشروط الموضوعية لقبول كل الدعاوي القضائية بما فيها دعوى الحجر، وتتمثل هذه الشروط في كل من المصلحة والصفة، إلا

---

[81] موساوي بلقاسم، عكار محمد، مرجع سابق، ص 42.

[82] GHAOUTI Ben melha, op. cit, p 374.

[83] أنظر المادة 13 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أنه أغفل في هذه المادة لشرط الأهلية الذي يعتبر شرطا أساسيا لرفع وقبول الدعوى لاعتباره من النظام العام.

سنحاول الإحاطة بمختلف هذه الشروط الموضوعية لقبول دعوى الحجر على النحو التالي:

1- الصفة:

يقصد بالصفة صلاحية الشخص لمباشرة الإجراءات القضائية سواء بنفسه (صفة مكتسبة تلقائيا) أو عن طريق ممثله القانوني (بموجب نص قانوني صريح) كصفة تمثيل الموكل أو القاصر[84]، فالصفة هي الحق في المطالبة أمام القضاء بمعنى التمتع بصفة التقاضي التي تمنح للشخص القدرة على الادعاء[85].

من خلال المادة 102 من قانون الأسرة، يمكن القول أن المشرع حدد الأشخاص الذين لهم الصفة في رفع دعوى الحجر، بحيث تثبت هذه الصفة للأقارب ومن له مصلحة وللنيابة العامة.

2- المصلحة:

المصلحة هي المنفعة التي تعود على رافع الدعوى من الحكم له قضائيا على طلباته كلها أو بعضها، وسبب وجود المصلحة كشرط لقبول الدعوى هي أن المحاكم لم تنشأ لإعطاء إستشارات قانونية للمتخاصمين، فمن دون هذه المصلحة لا يمكن للمدعي رفع الدعوى، بالتالي المصلحة هي الضابط القانوني لضمان جدية الدعوى وعدم خروجها عن الغاية التي رسمها القانون لها [86] .

---

[84] حجاب طاهر، شوادر منصف، مرجع سابق، ص 29.

[85] ذيب عبد السلام، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ترجمة المحاكمة العادلة، الطبعة الثالثة، موفم للنشر، الجزائر، 2016، ص 68.

[86] بوضرسة عبد الوهاب، الشروط العامة والخاصة لقبول الدعوى بين النظري والتطبيقي، الطبعة الثانية، دار هومه، الجزائر، 2006، ص 66.

يشترط في المصلحة أن تكون قانونية بمعنى تستند إلى حق أو مركز قانوني، وأن تكون موجودة وقت رفع الدعوى كما يمكن أن تكون محتملة بموجب نص قانوني يقر بجوازها[87]، وعليه فشرط المصلحة شرط ضروري لرفع وقبول دعوى الحجر القضائي.

3- الأهلية:

الأهلية هي صلاحية الشخص للتمتع بالحقوق وتحمل الالتزامات، وهي كذلك صلاحية الشخص لممارسة حقوقه بنفسه والالتزام بإلتزاماته المادية[88]، بالتالي أهلية التقاضي تعني مدى صلاحية الشخص من الناحية القانونية لمباشرة إجراءات التقاضي وهي نفسها الأهلية المشترطة في إبرام التصرفات القانونية، فكل شخص بلغ سن الرشد القانونية المحددة بـ 19 سنة بموجب المادة 40 من قانون المدني[89] يملك الأهلية في مباشرة إجراءات التقاضي بنفسه.

يشترط في الشخص الذي تتوفر فيه الصفة والمصلحة لرفع دعوى الحجر أن يكون له أهلية أداء كاملة تخول له مباشرة هذه الدعوى وقبولها، ويترتب عن تخلف شرط الأهلية في الدعوى بطلانها.

ثانيا: الشروط الشكلية لرفع دعوى الحجر

على غرار باقي الدعاوى فإن دعوى الحجر يشترط لمباشرتها توفر مجموعة من الشروط الموضوعية التي أشرنا إليها سابقا، بالإضافة لشروط شكلية والمتمثلة في عريضة إفتتاح الدعوى والتكليف بالحضور.

---

[87] ذيب عبد السلام، مرجع سابق، ص 69.

[88] فيلالي علي، الإلتزامات، النظرية العامة للعقد، الطبعة الثالثة، موفم للنشر، الجزائر، 2013، ص 66.

[89] أنظر المادة 40 من الأمر رقم 75-58، يتضمن قانون المدني.

1- عريضة إفتتاح الدعوى

يقصد بعريضة افتتاح الدعوى تلك الوثيقة المكتوبة وجوبا وفقا لنص القانون، تكون موقعة من طرف المدعي أو وكيله أو محاميه، يعرض من خلالها ادعاءاته وطلباته ودفوعه من أجل الحصول على حماية قانونية، وتكون مزودة بتاريخ إيداعها لدى أمانة الضبط التي رفعت على مستوى دائرة اختصاصها الدعوى، ويعتبر إيداع العريضة أول خطوة قانونية تفتح بها الدعوى[90].

تتضمن عريضة افتتاح الدعوى على مجموعة من البيانات الإجبارية وإغفالها يؤدي إلى عدم قبول العريضة شكلا، نص المشرع على هذه البيانات وحددت فيما يلي:

- الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى.
- إسم ولقب المدعي وموطنه.
- إسم ولقب وموطن المدعى عليه، فإن لم يكن له موطن معلوم فآخر موطن له.
- الإشارة إلى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي.
- عرض موجز للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى.
- الإشارة عند الاقتضاء إلى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى[91].

تخضع عريضة افتتاح دعوى الحجر لنفس الأوضاع والشكليات المطلوبة في سائر الدعاوي [92] ، فعندما يراد الحجر على شخص تتوفر فيه شروط الحجر فإنه يجب على أحد الأشخاص الذين لهم صفة في طلب الحجر أن يرفع الدعوى أمام المحكمة المختصة بعريضة

---

[90] حجاب طاهر، شوادر منصف، مرجع سابق، ص 32.

[91] المادة 15 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[92] دلاندة يوسف، إستشارات قانونية في قضايا شؤون الأسرة، دار هومه، الجزائر، 2011، ص 154.

افتتاحية تكون مكتوبة وموقعة ومؤرخة[93] وتشمل على البيانات المشار إليها سابقا، بالإضافة إلى عرض موجز للوقائع ثم بعد ذلك يتم إيداعها بأمانة الضبط من قبل المدعي أو وكيله أو محاميه، ثم يقوم بعد ذلك كاتب الضبط بتسجيلها في سجل خاص ويقوم بإعطاء رقما للقضية وتاريخ أول جلسة لها بعد دفع الرسوم المقررة لها، ثم يقوم كاتب الضبط بتسليم العريضة إلى المدعي بغرض تبليغها رسميا إلى المدعى عليه[94].

2- التكليف بالحضور

يقصد بميعاد التكليف بالحضور الحد الأدنى الذي يجب أن يمضي بين تاريخ تسجيل عريضة افتتاح الدعوى وبين تاريخ الجلسة، وهذا الأجل يمنح للمدعى عليه من أجل إعداد دفاعه قبل الحضور إلى المحكمة[95].

حدد المشرع الجزائري ميعاد التكليف بالحضور في المادة 16 فقرة 3 و 4 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية[96] بأجل عشرون يوم بين تاريخ تسليم التكليف بالحضور وتاريخ أول جلسة المحددة للنظر في القضية، أما إذا كان المدعي مقيما في الخارج فيمدد هذا الأجل إلى ثلاثة أشهر.

تتمثل البيانات التي يجب توافرها في التكليف بالحضور فيما يلي:

- إسم ولقب المحضر القضائي وعنوانه المهني وختمه وتوقيعه وتاريخ التبليغ الرسمي وساعته.

- إسم ولقب المدعي وموطنه.

---

[93] أنظر الملحق رقم (1).

[94] شيكر ريمة، مرجع سابق، ص 50.

[95] فريحة حسين، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010، ص 19.

[96] أنظر المادة 16 الفقرة الثالثة و الرابعة من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

- إسم ولقب الشخص المكلف بالحضور وموطنه.

- تسمية وطبيعة الشخص المعنوي ومقره الاجتماعي، وصفة ممثله القانوني أو الإتفاقي.

- تاريخ أول جلسة وساعة انعقادها[97].

من خلال استقراء المادة 18 من قانون إ.م.إ[98] يتبين أنه من أجل أن ترفع دعوى الحجر بطريقة قانونية، يجب على المدعي طالب الحجر أن يلجأ إلى المحضر القضائي المختص إقليميا لتكليف وإبلاغ الشخص المراد الحجر عليه بالحضور إلى الجلسة.

الفرع الثاني

الإختصاص في دعوى الحجر القضائي

يجب على طالب الحجر أن يرفع دعواه أمام الجهة القضائية التي خول القانون سلطة النظر في الدعوى تحت طائلة عدم قبولها من حيث الشكل.

أولا: الإختصاص النوعي لدعوى الحجر القضائي

يعتبر قسم شؤون الأسرة هو القسم المختص نوعيا للنظر في هذه الدعوى وهذا ما نصت عليه المادة 5/423 من قانون إ.م.إ [99] .

ثانيا: الإختصاص الإقليمي لدعوى الحجر القضائي

إن المشرع الجزائري لم ينص على الاختصاص الإقليمي لدعوى الحجر القضائي بنص خاص، وعليه فإن الاختصاص الإقليمي لهذا النوع من الدعاوي يخضع للقاعدة العامة المنصوصة في المادة 37 من قانون إ.م.إ[100] التي تؤول الاختصاص الإقليمي لموطن المدعى عليه.

---

[97] أنظر ملحق رقم (2).

[98] أنظر المادة 18 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[99] أنظر المادة 423 فقرة الخامسة من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الفرع الثالث

دور القاضي في دعوى الحجر القضائي

لقاضي شؤون الأسرة دور فعال غير حيادي أثناء سير دعوى الحجر القضائي نظرا لتعلقها بأهلية الأشخاص، ويكمن دوره في تمكين المطلوب للحجر عليه من الدفاع عن نفسه، كذلك يقوم بطلب الخبرة القضائية وإجراء تحقيق لإثبات أسباب الحجر من أجل قناعته، وأخيرا يقوم بنشر الحكم بعد صدوره لتمكين الغير من العلم به.

أولا: وجوب تمكين المطلوب للحجر عليه من الدفاع

كفل المشرع الجزائري في قانون الأسرة للشخص المراد الحجر عليه عناية خاصة نظرا لكونه ضعيف في نظر القانون ويحتاج مساعدة للدفاع عن مصالحه، لذلك نصت المادة 105 من قانون الأسرة على ما يلي: «**يجب أن يمكن الشخص الذي يراد التحجير عليه من الدفاع على حقوقه، وللمحكمة أن تعين له مساعدا إذا رأت في ذلك مصلحة**».

يتضح من هذه المادة أنه يجب على القاضي قانونيا تعيين محامي للدفاع عن الشخص المطلوب الحجر عليه[101]، ولكن المشرع لم يبين الطريقة التي يتم من خلالها تعيين محامي، ومن خلال الواقع العملي في المحاكم نجد عدة طرق، فهناك قضاة يقومون بمراسلة نقابة المحامين من أجل تعيين محامي تلقائيا للشخص المراد الحجر عليه وهو المعمول به كثيرا في المحاكم، وهناك قضاة يقومون بتعيين محامي عن المطلوب للحجر عليه بصفة تلقائية في الجلسة، فيقوم هذا المحامي بمتابعة القضية إلى غاية صدور الحكم فيها[102] وهذا ما نصت عليه المادة 483 من ق إ.م.إ[103].

---

[100] أنظر المادة 37 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[101] قمراوي عزالدين، صقر نبيل، قانون الأسرة نصا وتطبيقا، دار الهدى، الجزائر، 2008، ص 180.

[102] حشاني سارة، مرجع سابق، ص 26.

[103] أنظر المادة 483 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ثانيا: الخبرة القضائية وإجراء تحقيق

لتقرير الخبرة القضائية يلجأ القاضي للاستعانة بالخبرة الطبية وذلك بإحالة الشخص المطلوب الحجر عليه على خبير طبي لفحصه وتقديم خبرة تثبت أو تنفي سبب الحجر، وبناء على هذه الخبرة يفصل القاضي في الدعوى[104]، وهذا ما يظهر في المادة 103 من قانون الأسرة التي تنص على: «**يجب أن يكون الحجر بحكم وللقاضي أن يستعين بأهل الخبرة في إثبات الحجر**».

يفهم من خلال هذه المادة أن لقاضي شؤون الأسرة سلطة تقديرية واسعة في دعوى الحجر للاستعانة بأهل الخبرة للتأكد من حالة الشخص المراد الحجر عليه[105]، وفي حالة الإستعانة بالخبرة القضائية يجب إسناد إنجازها إلى أصحاب الاختصاص، وهذا ما ورد في قرار المحكمة العليا الذي جاء فيه: «**يتم توقيع الحجر استنادا إلى خبرة طبية من طبيب مختص في الأمراض العقلية**»[106].

إن الخبرة القضائية هي مسألة تقديرية للقاضي وله أن يأمر بها أو لا، فإذا كانت دعوى الحجر مبنية على سبب الجنون أو العته، من الأفضل للقاضي الاستعانة بالخبرة الطبية من أجل بناء قناعته، أما إذا كانت دعوى الحجر مبنية على سبب آخر غير السببين السابقين كالسفه والغفلة، فإثبات توفرها في الشخص المراد الحجر عليه لا يتطلب الأمر إجراء خبرة طبية لصعوبة إثباتها عن طريق الكشف الطبي، غير أنه يمكن للقاضي أن يأمر بإجراء تحقيقات عنه في هذه

---

[104] غربي مراد بن محرز طارق، الخبرة الطبية في مسائل الأسرة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014، ص 63.

[105] شيكر ريمة، مرجع سابق، ص 53 .

[106] قرار المحكمة العليا، غرفة الاحوال الشخصية، ملف رقم 365226، مؤرخ في 2006/07/12، مجلة المحكمة العليا، عدد الثاني،2006، ص 481.

الفترة[107] والتي تكون وفقا لإجراءات التحقيق المنصوص عليها في للمواد 75 إلى 97 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[108].

ثالثا: صدور الحكم ونشره

تنص المادة 106 من قانون الأسرة على أن: «**الحكم بالحجر قابل لكل طرق الطعن ويجب نشره للإعلام**».

يفهم من هذه المادة أن الحكم بالحجر قابل لكل طرق الطعن سواء طرق الطعن العادية أو غير العادية مثله مثل باقي الأحكام، كما أن الحجر القضائي لا يسري في حق الغير إلا بعد تسجيل الحكم ونشره، فالحكمة من نشر الحكم بالحجر تكمن في تمكين الغير من العلم به ومنعهم من الادعاء مستقبلا بالجهل بالحجر إذا تعاملوا مع المحجور عليه[109].

أوجبت المادة 106 من قانون الأسرة نشر حكم الحجر، غير أن المشرع الجزائري لم يبين في هذه المادة كيفية وإجراءات نشر ذلك الحكم، بالتالي فالحجر لا يتم ولا يثبت إلا بحكم يعلق بمكاتب التوثيق في كامل تراب الوطن أو ينشر في الجرائد اليومية[110] أو يعلق بلوحة إعلانات مقر بلدية المعني بالأمر لمدة شهر بغرض إعلام الغير بذلك بعد صرورة حكم بالحجر نهائيا[111].

---

[107] شيكر ريمة، مرجع سابق، ص ص 53-54.

[108] أنظر المواد 75 إلى 90 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[109] حشاني سارة، مرجع سابق، ص ص 28-29.

[110] بلحاج لعربي، قانون الأسرة مع تعديلات الأمر رقم 02/05، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص 462.

[111] أنظر ملحق رقم (4).

كذلك يؤشر على هامش عقد ميلاد المحجور عليه في سجلات الحالة المدنية بمنطوق حكم بالحجر[112] تطبيقا لنص المادة 489 من قانون إ.م.إ [113] ، ويعد هذا التأشير أيضا بمثابة إشهار.

[112] أنظر ملحق رقم (4) و (5).

[113] أنظر المادة 489 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الفصل الثاني
الأثار القانونية المترتبة عن الحجر القضائي

الفصل الثاني: الأثار القانونية المترتبة عن الحجر القضائي

من خلال دراستنا في الفصل الأول ماهية الحجر القضائي، توصلنا إلى أن الأشخاص الذين بلغوا سن الرشد واعتراهم عارض من عوارض الأهلية يصبحون غير قادرين في التصرف بأموالهم وحمايتها، مما يستوجب توقيع الحجر عليهم وتعيين مقدما لإدارة شؤونهم ورعاية مصالحهم المالية، غير أن هذا كله لا يمنع على المحجور عليه من إبرام التصرفات القانونية سواء كان الأمر قبل أو بعد صدور حكم الحجر عليه، مما جعلنا نتساءل حول مصير هذه التصرفات القانونية، كذلك مصيرها عند انقضاء الحجر متى زال السبب الذي أدى إلى توقيعه.

سنتناول في هذا الفصل من دراستنا الآثار القانونية المترتبة عن الحجر القضائي، بحيث سنتطرق إلى تعيين المقدم عن المحجور عليه **(المبحث الأول)**، ثم بيان حكم تصرفات المحجور عليه وإنقضاء الحجر القضائي **(المبحث الثاني)**.

المبحث الأول

تعيين مقدم عن المحجور عليه

تنص المادة 81 من قانون الأسرة الجزائري على أنه: «**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**»، وتنص المادة 104 من نفس القانون على أنه: «**إذا لم يكن للمحجور عليه ولي أو وصي وجب على القاضي أن يعين في نفس الحكم مقدما لرعاية المحجور عليه والقيام بشؤونه مع مراعاة أحكام المادة 100 من هذا القانون**».

يتبين لنا من خلال نصي المادتين سابقة الذكر أن المشرع الجزائري ميز بين حالتين هما:

***الحالة الأولى:** إذا توفر سبب من أسباب الحجر قبل بلوغ القاصر سن الرشد القانونية (19 سنة)، وكان لهذا القاصر ولي أو وصي يرعى شؤونه، بالتالي فالولاية والوصاية تستمر على القاصر دون الحاجة إلى رفع دعوى الحجر عليه مادام أنه تحت رعاية وليه أو وصيه، أما في حالة استمرار أسباب الحجر إلى حين بلوغ هذا القاصر سن الرشد هنا تسقط الولاية أو الوصاية على القاصر ببلوغه هذا السن، وللولي أو الوصي الحق في رفع دعوى الحجر، بحيث يقوم القاضي في هذه الحالة بتعيين ذلك الولي أو الوصي كمقدم لرعاية شؤون المحجور عليه[114] نظرا لما لهما من دراية وخبرة في تسيير شؤونه[115].

***الحالة الثانية:** إذا بلغ الشخص سن الرشد عاقلا ثم طرأ عليه عارض من عوارض الأهلية، ترفع دعوى الحجر عليه من طرف الأشخاص الذين لهم الصفة في رفع هذه الدعوى، فيصدر

[114] شيكر ريمة، مرجع سابق، ص ص 60-61.

[115] طالبي عمار، مرجع سابق، ص 64.

القاضي حكما بالحجر عليه ويعين له في نفس الحكم نائبا يسمى في التشريع الجزائري بالمقدم من أجل رعاية وإدارة شؤون المحجور عليه[116].

نستنتج من الحالتين السابقتين أن المشرع الجزائري لم يوفق في صياغة نصوص المواد التي تنظم أحكام النائب عن المحجور عليه، بحيث يفهم من خلال نص المادة 104 من يتضمن قانون الأسرة الجزائري أن النائب يمكن أن يكون وليا أو وصيا أو مقدما وهذا غير صحيح، لأن تعيين الولي أو الوصي لا يكون إلا إذا تعلق الأمر بنقص الأهلية أو انعدامها بسبب الصغر في السن، أما إذا تعلق الأمر بعارض من عوارض الأهلية التي تشكل الأسباب المؤدية للحجر، فالقاضي ملزم بتعيين مقدما لإدارة شؤون المحجور عليه وليس تعيين وليا أو وصيا لذلك[117] لأنه ليس هناك مجال للحديث عن الولاية والوصاية لأن كل منهما تنتهي ببلوغ الشخص سن الرشد[118]، بالتالي يتعين على المشرع الجزائري تعديل المادة 104 من قانون الأسرة على النحو الآتي: «**يجب على القاضي أن يعين في نفس الحكم مقدما لرعاية المحجور عليه والقيام بشؤونه مع مراعاة أحكام المادة 100 من هذا القانون**»[119] لكي تتناسب وتنسجم مع أحكام المادة 481 من ق.إ.م.إ[120].

سوف نتطرق في هذا المبحث إلى تبيان الأحكام المتعلقة بالمقدم باعتباره الشخص الذي ينوب عن المحجور عليه دون التطرق إلى أحكام الولي أو الوصي إلا في الحالات التي يحيلنا إليها القانون، وذلك من خلال تعريف المقدم وبيان الشروط الواجب توفرها **(المطلب الأول)**، ثم تبيان سلطات المخولة للمقدم عن المحجور عليه **(المطلب الثاني)** .

---

(116) طالبي عمار، مرجع سابق ، ص 63.

(117) فطيمة زهرة عبد العزيز، مرجع سابق، ص 115.

(118) طالبي عمار، مرجع سابق، ص 64.

(119) فطيمة زهرة عبد العزيز، مرجع سابق، ص 116.

(120) راجع المادة 481 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المطلب الأول

تعريف المقدم والشروط الواجب توفرها فيها

إن المشرع الجزائري وخوفا منه على أموال المحجور عليه من الضياع، قرر وجوبا تعيين من ينوب عليه في تسيير أمواله، بحيث يتعين على القاضي قانونا عند الحكم بالحجر على الشخص تعيين مقدما يتكفل بمهمة ادارة وتسيير شؤون المحجور عليه بهدف حمايته، وعلى ذلك سنتناول في هذا المطلب تعريف المقدم عن المحجور عليه للوقوف على مدلوله، ثم تبيان الشروط الواجب توفرها في الشخص لكي يعين كمقدم للمحجور عليه.

الفرع الأول

تعريف المقدم

للوقوف على التعريف الدقيق للمقدم، يتعين علينا تعريفه من الناحية اللغوية والإصلاحية دون التوقف على التعريف القانوني الذي جاء به المشرع الجزائري في قانون الأسرة.

أولا: التعريف اللغوي

المقدم من كل شيء أوله، قدمه جعله قدما، تقدم إليه في كذا أي طلب منه وأمره وأوصاه به وفوض إليه، وقدم الشيء إلى غيره قربة منه، وقدم عل الأمر أقبل عليه[121].

ثانيا: التعريف الاصطلاحي

المقدم هو ذلك النائب الذي تعينه محكمة الأحوال الشخصية للنيابة عن المحجور عليه والقيام برعاية أمواله وإدارتها وذلك تحت إشرافها ووفقا لأحكام القانون[122].

---

[121] إقروفة زبيدة، مرجع سابق، ص 84.

[122] حمدي كمال، مرجع سابق، ص 208.

يعرف المقدم أيضا بأنه من ممارسي النيابة الشرعية على المال ويقابله في الفقه الإسلامي القيم، يعينه القاضي في حالتي عدم وجود الأولياء ولا الأوصياء من أجل رعاية القاصر أو المحجور عليه وإدارة شؤونهم[123]، ويتضح من خلال هذا التعريف أن التقديم هو نظام يهدف إلى حماية المصالح المالية لفاقد الأهلية أو ناقصها من بينهم القاصر ولا يخص فقط من بلغ سن الرشد وتم الحجر عليه.

ثالثا: التعريف القانوني

لقد عرف المشرع الجزائري المقدم في نص المادة 99 من ق.أ.ج على أنه: «**المقدم هو من تعينه المحكمة في حالة عدم وجود ولي أو وصي على من كان فاقد الأهلية أو ناقصها بناءا على طلب أحد أقربائه، أو ممن له مصلحة أو من النيابة العامة**»، ويستفاد من خلال هذا النص بأن المقدم يتم تعيينه من طرف القاضي بموجب طلب من أحد أقارب الشخص المراد إخضاعه لنظام التقديم، أو بطلب ممن له مصلحة أو من النيابة العامة، وذلك في حالة عدم وجود ولي أو وصي.

إن المشرع الجزائري لم يبين في نصوص قانون الأسرة الأشخاص الذين تثبت لهم صفة المقدم كما لم يبين أولوية من يعهد إليه التقديم، بل اكتفى بالنص على تعيين المقدم يكون بناء على طلب أحد أقاربه أو ممن له مصلحة أو من النيابة العامة[124]، وعليه فالقاضي عند تعيينه للمقدم يراعي بالدرجة الأولى مصلحة المحجور عليه، وهذا ما يؤكده قرار المحكمة العليا الذي جاء

---

[123] بوبندير عبد الجليل، "النيابة الشرعية بين قانون الأسرة الجزائري والفقه الإسلامي"، **مجلة العلوم الإنسانية**، المجلد الواحد الثلاثين، العدد الثالث، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة 1، الجزائر، 2020، ص 135.

[124] جعرون عبد الرؤوف محمد إسلام، محجوبي حسان، النيابة الشرعية–دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2020، ص 49.

فيه: «**يراعي القاضي عند تعيينه المقدم لرعاية شؤون المحجور عليه الشخص الأصل**»[125]، عكس قانون الإجراءات المدنية والإدارية الذي أقر بضرورة الحرص على أن يكون المقدم على المحجور عليه من أقاربه، بحيث أعطى الأولوية للأقارب ليتولوا التقديم مقارنة بالأشخاص الآخرين وهذا ما أكدته المادة 1/469 من ق.إ.م.إ التي تنص: «**يعين القاضي طبقا لأحكام قانون الأسرة، مقدما من بين أقارب القاصر، وفي حالة تعذر ذلك يعين شخصا أخر يختاره**».

يتضح لنا من خلال نص المادة 100 من قانون الأسرة الجزائري[126] أن المقدم المعين يقوم مقام الوصي ويخضع لنفس الأحكام التي يخضع لها هذا الأخير، بالتالي يمكن القول بأن المقدم هو بمثابة وصي ولكن يعين من طرف القاضي وليس من طرف الأب أو الجد[127].

الفرع الثاني

الشروط الواجب توفرها في المقدم

يتبين من خلال نص المادة 100 من قانون الأسرة أن المشرع الجزائري إشترط في المقدم الذي تعينه المحكمة نفس الشروط الواجب توفرها في الوصي، وهي المذكورة في المادة 93 من قانون الأسرة[128] والمتمثلة في الإسلام، العقل، البلوغ، القدرة، الأمانة وحسن التصرف، وبع التأكد من توفر هذه الشروط في المقدم، يقوم القاضي بتعيينه بموجب أمر ولائي وهذا ما نصت عليه المادة 1/471 من ق.إ.م.إ[129].

كما يجب الإشارة أن شرط القدرة وشرط الأمانة وحسن التصرف يرجع تقدير مدى توفرها في الشخص المقدم إلى السلطة التقديرية للقاضي، كما نجد أيضا أن المشرع الجزائري في قانون

---

[125] قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 577743 مؤرخ في 2010/10/14، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2010، ص 285.

[126] راجع المادة 100 من القانون رقم 84-11، يتضمن قانون الأسرة.

[127] طاهري حسين، مرجع سابق، ص 257.

[128] أنظر المادة 93 من القانون رقم 84-11، يتضمن قانون الأسرة.

[129] أنظر المادة 471 فقرة الأولى من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الأسرة إكتفى بذكر الشروط الواجب توفرها في المقدم بصورة مجملة دون التفصيل فيها، عكس التشريعات الأخرى التي فصلت في هذه الشروط كالتشريع المصري[130].

لتوضيح الشروط الواجب توفرها في الشخص المقدم أكثر، سنتطرق إليها كالآتي:

أولا: أن يكون المقدم مسلما

يجب أن يكون المقدم متحدا في الدين مع المحجور عليه، لأن إتحاد الدين يعد باعثا على الشفقة ورعاية المصالح، فإذا كان المحجور عليه مسلما فالمقدم لابد أيضا أن يكون مسلما، أما إذا كان المقدم غير مسلم فلا يثبت له التقديم إلا لغير مسلم أيضا[131].

ثانيا: أن يكون المقدم عاقلا وبالغا

يشترط في المقدم أن يكون كامل الأهلية أي بالغ من العمر تسعة عشر سنة كاملة وأن يكون متمتع بكامل قواه العقلية ولم يحجر عليه، فإذا تخلف هذا الشرط في الشخص لا يمكن أن يكون مقدما لإدارة ورعاية شؤون المحجور عليه[132].

ثالثا: أن يكون المقدم قادرا

يقصد بشرط القدرة تمكن المقدم من الناحية البدنية والمادية من إدارة شؤون المحجور عليه[133]، فإذا كان الشخص عاجزا كأن يكون شيخ هرم أو شخص أخرس فلا يثبت له التقديم

---

(130) شيكر ريمة، مرجع سابق، ص 62.

(131) حشاني سارة، مرجع سابق، ص 62.

(132) بشير محمد، الولاية على القاصر وإجراءات حمايته في التشريع الجزائري مقارنا، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بن أحمد، وهران، 2018، ص 283.

(133) مرجع نفسه، ص 285.

لعدم قدرته من الناحية البدنية من إدارة ورعاية شؤون المحجور عليه[134]، إلا إذا كان الشخص معسرا أو مفلس فلا يثبت له التقديم أيضا ذلك إلى غاية الميسرة أو رد إعتبار المفلس[135].

رابعا: أن يكون المقدم أمينا

يتعين على المقدم أن يكون أمينا غير فاسق معروف بحسن الرأي والتدبير[136]، فالمشرع الجزائري لم يبين ما قصده من خلال عبارة الأمانة، ولكن الراجح أن لا يكون المقدم ممن حكم عليهمم في جريمة من الجرائم المخلة بالآداب أو الماسة بالشرف والنزاهة، وهذا أمر بديهي إذ المحكوم عليه في جريمة من هذه الجرائم تنتفي لديه العدالة التي أوجبتها الأمانة، بالتالي لا يصح أن يكون الشخص مقدما عن المحجور عليه[137].

خامسا: أن يكون المقدم حسن التصرف

يشترط في المقدم أن يتوفر لديه حسن التصرف في المال، ويراد به قدرة الشخص على استغلال المال واستثماره، فسوء تصرف الشخص يؤدي إلى تخلف شرط من شروط التقديم، مما يتعين عزل المقدم الذي لا يتوافر فيه حسن التصرف لأنه يعرض أموال المحجور عليه للخطر والضياع[138].

---

(134) طالبي عمار، مرجع سابق، ص 66.

(135) محمد سعيد جعفور، مدخل إلى العلوم القانونية، مرجع سابق، ص 614 .

(136) حشاني سارة، مرجع سابق، ص 34.

(137) حمدي كمال، مرجع سابق، ص 94.

(138) بشير محمد، مرجع سابق، ص 286.

المطلب الثاني

السلطات المخولة للمقدم في التصرف بأموال المحجور عليه

بعد أن تطرقنا إلى تعريف المقدم عن المحجور عليه وتبيان الشروط الواجب توافرها فيه من خلال المطلب السابق، وعليه ارتأينا أن نتطرق في هذا المطلب إلى السلطات المخولة للمقدم في إدارة أموال المحجور عليه، وذلك من خلال تبيان مهام المقدم عن المحجور عليه في **(الفرع الأول)**، ثم نستعرض انقضاء مهام المقدم عن المحجور عليه **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

مهام المقدم عن المحجور عليه

منح المشرع الجزائري للمقدم سلطة إدارة أموال المحجور عليه والتصرف فيها والمحافظة عليها ملتزما في ذلك بالأحكام التي يفرضها عليه القانون، فكما أشرنا سابقا أن المقدم يخضع لنفس الأحكام التي يخضع لها الوصي، بالتالي فسلطات المقدم هي نفسها السلطات المخولة للوصي المنصوص عليها في المادة 95 من قانون الأسرة[139] والتي بدورها تحيلنا إلى سلطات الولي في التصرف في أموال القاصر[140]، وعليه نستنتج أن سلطات المقدم في التصرف في أموال المحجور عليه هي نفسها السلطات المخولة للولي في إدارة أموال القاصر المنصوصة في المواد 88، 89 و90 من قانون الأسرة[141]، ولتحديد سلطات المقدم يجب استبدال كلمة القاصر بكلمة المحجور عليه، وكلمة الولي بكلمة المقدم في المواد السابقة الذكر.

بالرجوع إلى قانون الأسرة الجزائري نجد أن المشرع وضع في المادة 1/88 من هذا القانون معيارا لتصرف المقدم في أموال المحجور عليه وهو معيار الرجل الحريص وليس معيار الرجل

---

(139) أنظر المادة 95 من القانون رقم 84-11، يتضمن قانون الأسرة.

(140) إقروفة زبيدة، مرجع سابق، ص 68.

(141) أنظر المواد 88 و89 و90 من القانون رقم 84-11، يتضمن قانون الأسرة.

المعتاد، مما يتعين على المقدم أن يبذل ما بوسعه للحفاظ على هذه الأموال، وهذا ما يترتب على عاتقه التزاما ببذل عناية وجهد للوصول إلى الغرض المطلوب[142].

أولا: نطاق مهام المقدم على أموال المحجور عليه

يعتبر المقدم نائبا قانونيا على المحجور عليه، وهو في هذه النيابة لا ينبغي أن يتجاوز نطاق سلطاته التي حددها المشرع الجزائري له والتي تعد من مظاهر الحماية لأموال المحجور عليه، وعليه فإن تصرفات المقدم قد تكون تصرفات مطلقة دون قيد أو بإذن من القاضي، وإما أن تكون تصرفات مقيدة بإذن من القاضي، وقد تكون تصرفات ممنوعة أصلا[143]، وسنتناول أحكام هذه التصرفات كما يلي:

1- التصرفات المطلقة:

هي تلك التصرفات التي يستطيع المقدم القيام بها دون ترخيص أو إذن من القاضي لأن هذه الطائفة من التصرفات لا تلحق ضررا بأصل أموال المحجور عليه، كما نجد أيضا أن المشرع الجزائري لم يحدد نص خاص بهذه التصرفات بل اكتفى بالنص على التصرفات المقيدة فقط[144].

يدخل في نطاق التصرفات المطلقة التصرفات النافعة نفعا محضا والتصرفات التي تهدف إلى حفظ وصيانة الأموال، كذلك التصرفات المتعلقة بالوفاء بالالتزامات والتصرفات التي تدخل ضمن أعمال الإدارة.

---

(142) عقيلة بلقاسم، رباحي أحمد، "رقابة القاضي على تصرفات الولي الشرعي من أموال القاصر في التشريع الجزائري"، **مجلة القانون والمجتمع**، المجلد الثامن، العدد الثاني، الجزائر، 2020، ص 198.

(143) قديري محمد توفيق، النيابة الشرعية بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص العقود والمسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2018، ص 236.

(144) مرجع نفسه، ص 237.

أ- التصرفات النافعة نفعا محضا:

للمقدم سلطة القيام بجميع التصرفات النافعة نفعا محضا دون إلزامية الحصول على إذن قضائي[145]، لأن هذه التصرفات تغني الذمة المالية للمحجور عليه دون أن تنقص منها أو تضمن التزاما مقابلا[146]، ومثال عن هذه التصرفات قبول المقدم التبرعات التي تؤول إلى المحجور عليه بشرط أن لا تكون مقترنة بشرط أو إلتزام[147].

ب- التصرفات التي تهدف إلى حفظ وصيانة الأموال:

تتمثل هذه التصرفات من كل ما هو ضروري لحماية الذمة المالية للمحجور عليه والحفاظ عليها، بحيث لا يساءل المقدم إذا قام بها ولا يستأذن أحدا بشأنها لأنها تقع ضمن خانة التصرفات الواجب القيام بها، ومن بين هذه التصرفات قيام المقدم بالتصليحات الضرورية التي تستلزمها الباني القديمة أو السيارات المعطلة التي يملكها المحجور عليه[148].

ج- التصرفات المتعلقة بوفاء الإلتزامات:

يقصد بهذه التصرفات قيام المقدم بالوفاء بالديون والإلتزامات التي تقع على عاتق المحجور عليه بشرط أن يكون الوفاء مقترنا بحكم قضائي أو سند رسمي واجب التنفيذ، بالتالي لا يستلزم إذن من المحكمة للقيام بهذه التصرفات لأن المحجور عليه يكون ملزما بالوفاء[149]، وخير مثال عن ذلك قيام المقدم بدفع نفقة أبناء المحجور عليه من مال أبيهم، وهذا ما أكده قرار المحكمة

---

(145) حشاني سارة، مرجع سابق، ص 35.

(146) قديري محمد توفيق، مرجع سابق، ص 237.

(147) حمدي كمال، مرجع سابق، ص 107.

(148) قديري محمد توفيق، مرجع سابق، ص 237.

(149) حمدي كمال، مرجع سابق، ص 107.

العليا الذي جاء فيه: «**يتم دفع نفقة المحضون، عن طريق المقدم، من مال الأب المحجور عليه**»[150].

د- التصرفات التي تدخل ضمن أعمال الإدارة:

هي التصرفات التي تقوم على إستغلال الشيء والإستفادة من منافعه دون المساس بأصل ملكيته، كما تضمن هذه التصرفات المطالبة بحقوق المحجور عليه والتقاضي بشأنها مثل تمثيل المحجور عليه أمام القضاء، كما قد تضمن هذه التصرفات نقل ملكية الشيء ولكن في حدود مصلحة المحجور عليه مثل بيع المنقولات العادية كالبضائع والسلع والثمار[151].

2- التصرفات المقيدة:

هناك بعض التصرفات التي تستلزم من المقدم الحصول على إذن قضائي للقيام بها، والمتمثلة في التصرفات الدائرة بين النفع والضرر، حيث أن الهدف من إشتراط الإذن في هذه التصرفات هو تكريس الإشراف والرقابة القضائية على التقديم بشكل يضمن تأدية الدور الذي شرع لأجله أساسا وهو خدمة مصالح المحجور عليه ورعاية ثروته المالية وتنميتها بأفضل الوسائل التي يتيحها القانون[152].

حدد المشرع الجزائري في المادة 2/88 من قانون الأسرة[153] التصرفات المقيدة على سبيل الحصر على النحو التالي:

---

[150] قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 0727560، مؤرخ في 2013/03/14، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2013، ص 272.

[151] قديري محمد توفيق، المرجع السابق، ص 237.

[152] عليواش هشام، "إشتراط الإذن القضائي في تصرفات الولي على المال في التشريع الجزائري"، **مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية**، العدد التاسع، الجزائر، د.س.ن، ص 53.

[153] أنظر المادة 88 فقرة الثانية من القانون 84-11، يتضمن قانون الأسرة.

أ- بيع العقار وقسمته ورهنه وإجراء المصالحة:

* **بيع عقار:** يعد بيع عقار المحجور عليه من التصرفات التي قد تلحق ضررا بمصلحته، لذلك قيدها المشرع بوجوب حصول المقدم على إذن قضائي لمباشرة هذا التصرف، بمعنى لابد من ترخيص قضائي صادر من قاضي شؤون الأسرة لبيع العقار، ومن أجل إستصدار القاضي لهذا الإذن يراعي بالدرجة الأولى مصلحة المحجور عليه كذلك حالة الضرورة التي تستدعي بيع العقار[154]، وذلك تطبيقا لنص المادة 89 من قانون الأسرة التي تنص: «**على القاضي أن يراعي في الإذن حالة الضرورة والمصلحة، وأن يتم بيع العقار في المزاد العلني**».

بعد تأكد القاضي من مراعاة مصلحة المحجور عليه وحالة الضرورة، يستصدر للمقدم الإذن القضائي ببيع العقار، بعدها تأتي مرحلة بيع العقار في المزاد العلني مهما كان ثمنه، لأن أحكام بيع عقار المحجور عليه يخضع لنفس أحكام بيع الحجوز العقارية، وهذا ما قد يمس بحقوق المحجور عليه لأنه لا ضمان في البيوع القضائية التي تتم عن طريق المزايدة[155].

* **قسمة العقار:** إن قسمة العقار مثل بيعه من حيث وجوب الحصول على إذن من القاضي لأجل القيام بها، بحيث يجب على المقدم أن يستأذن من المحكمة في قسمة عقار الشخص المحجور عليه بالتراضي إذا كانت له مصلحة في ذلك، فإذا أذنت المحكمة بذلك عينت الأسس التي تجري عليها القسمة والإجراءات الواجب إتباعها، وبعد الإنتهاء من القسمة الودية تعرض على المحكمة من أجل المصادقة عليها والتحقق من مدى عدالتها وصحتها[156]، فإذا تبين عدم عدالتها وتؤدي إلى المساس بمصلحة المحجور عليه فإن القضاء يقرر إجراء قسمة قضائية بدلا من القسمة الودية وذلك من أجل ضمان لحقوق المحجور عليه[157].

---

[154] خوادجية سمية حنان، "بيع عفار القاصر بالمزاد العلني في القانون الجزائري"، **مجلة الشريعة والإقتصاد**، العدد الثاني عشر، الجزائر، 2017، ص ص 150-154.

[155] مرجع نفسه، ص 156.

[156] حمدي كمال، مرجع سابق، ص 109.

[157] عليواش هيشام، مرجع سابق، ص 56.

* **رهن العقار:** يصنف رهن العقار ضمن الحقوق العينية التبعية، كما يعتبر من التصرفات النافعة نفعا محضا بالنسبة للدائن المرتهن، أما بالنسبة للمدين الراهن "المحجور عليه" فهو يعتبر من التصرفات الدائرة بين النفع والضرر نظرا لأنه قد يمس بأصل المال في حد ذاته، وذلك في حالة عدم إستيفاء الدين الذي في ذمة الراهن "المحجور عليه" مما يؤدي إلى الحجز على العقار لإستيفاء ثمن الدين، ولذلك إشترط المشرع في نص المادة 88 من قانون الأسرة على ضرورة حصول المقدم عن إذن قضائي لرهن العقار المملوك للمحجور عليه[158].

***إجراء المصالحة:** الصلح عبارة عن إتفاق حول حق متنازع عليه بين شخصين بمقتضاه يتنازل أحدهما لآخر عن إدعائه أو يتنازل عن أداء شيء[159]، وعرفته المادة 459 من القانون المدني بأنه: «**الصلح عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا، وذلك أن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه**». فالمصالحة الواردة على العقار مثلها مثل التصرفات الأخرى التي تستوجب إذن قضائي من أجل مباشرتها بإعتبارها قد تؤدي إلى التنازل على أموال المحجور عليه بشكل غير عادل مقارنة مع ما يتلقاه في المقابل، كما يرتب إسقاط الحقوق والإدعاءات بصفة نهائية، ولذلك فإن المصالحة الواردة على العقار تكتسي أهمية وخطورة بالغة مما جعل المشرع يشترط على المقدم الحصول على إذن قضائي من أجل مباشرة هذا التصرف[160].

ب- بيع المنقولات ذات الأهمية الخاصة:

قيد المشرع الجزائري بيع المنقولات التي يملكها المحجور عليه بضرورة حصول المقدم على إذن قضائي للقيام بذلك، وهذا الإذن يرد فقط على المنقولات ذات الأهمية الخاصة دون المنقولات ذات القيمة العادية، بحيث نشير إلى أن المشرع لم يوضح المقصود بالمنقولات ذات الأهمية

---

(158) عليواش هيشام، مرجع سابق ، ص 57.

(159) صقر نبيل، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار الهدى، الجزائر، 2008، ص 542.

(160) عليواش هشام، مرجع سابق، ص 58.

الخاصة كما لم يضع معيارا لتحديد قيمتها أو أصنافها، ولكن يمكن القول أنها تشمل كل المنقولات ذات القيمة المالية الكبيرة أو تلك المنقولات التي يتطلب بيعها القيام بإجراءات خاصة مثل بيع السفن، السيارات، الأسهم والسندات المصرفية[161].

ج- إستثمار أموال المحجور عليه بالإقراض أو الإقتراض أو المساهمة في شركة:

يعتبر إستثمار الأموال بهدف تنميتها وتوظيفها من أعمال الإدارة التي قد تنجح وتعود بالربح على المحجور عليه، كما تحتمل الخسارة أيضا والإضرار بمصلحته، لذلك وجب إخضاعه للإذن القضائي قبل مباشرته[162].

يتم إستثمار أموال المحجور عليه إما عن طريق إقراضها الذي يتضمن إخراج مال المحجور عليه بشكل قد يؤدي إلى ضياعه إذا أفلس المقترض، كما قد يؤدي إلى تعطيل أو حرمان المحجور عليه من الإنتفاع بأمواله بسبب تماطل المقترض في إرجاع المال، كما قد يكون الإستثمار على شكل الإقتراض الذي يحمل المحجور عليه أعباء وإلتزامات مالية هو في غنى عنها[163]، كما يمكن أيضا أن يكون إستثمار أموال المحجور عليه في شكل مساهمة في شركة مهما كان نوعها[164]، غير أن هذا النوع من الإستثمار قد يضر بالذمة المالية للمحجور عليه، كون أن الشراكة فبها تستلزم مبالغ مالية ضخمة وهذا قد يؤثر عليه خاصة في حالة الإفلاس[165].

---

(161) قديري محمد توفيق، مرجع سابق، ص 240.

(162) عليواش هشام، مرجع سابق، ص 62.

(163) مرجع نفسه، ص 62.

(164) مودع محمد أمين، "حماية أموال القاصر على ضوء تعديل قانون الأسرة الجزائري"، **مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية**، المجلد الخامس، العدد الأول، الجزائر، 2021، ص 60.

(165) عقيلة بلقاسم، رياحي أحمد، مرجع سابق، ص 200.

ألزم المشرع الجزائري على المقدم قبل مباشرته لهذه التصرفات الحصول على إذن من القاضي، الذي يقوم بدوره في التأكد من أن الإقتراض يكون لشخص أمين وقادر على إرجاع الأموال، وأن الإقتراض لا يكون إلا لضرورة ماسة ومحتمة للمحجور عليه[166].

د- إيجار العقارات لمدة تزيد عن ثلاث سنوات:

لا يجوز للمقدم أن يقوم بتأجير عقارات مملوكة للمحجور عليه لمدة تزيد عن ثلاث سنوات إلا بإذن قضائي[167]، أما إذا قام المقدم بتأجيره لمدة تفوق ثلاث سنوات دون إذن قضائي، فإنه يتم تخفيض مدته إلى ثلاث سنوات بقوة القانون طبقا بأحكام المادة 2/468 من القانون المدني التي تنص: «**إذا عقد الإيجار لمدة أطول من ذلك تخفض مدته إلى ثلاث سنوات**».

3- التصرفات الممنوعة:

لا يمكن للمقدم أن يباشر التصرفات الضارة ضررا محضا، لأن مثل هذه التصرفات تعد في الأصل ممنوعة بشكل مطلق، بمعنى لا يمكن القيام بأعمال التبرع كالهبة والوصية، أو إبرام المدين، أو إقراض مال المحجور عليه دون فائدة، لأن من شأن هذه التصرفات أن تنقص من الذمة المالية للمحجور عليه دون حصوله على مقابل[168].

ثانيا: الجزاءات المقررة على المقدم في حالة تجاوز حدود مهامه

يترتب عن تجاوز القدم لحدود مهامه جزاءان، يكون للقاضي سلطة توقيعهما ويتمثلان في عزل المقدم عن مهامه وتعويض المحجور عليه عن الأضرار التي لحقت به.

(166) عليواش هشام، مرجع سابق، ص 62.

(167) مودع محمد أمين، مرجع سابق، ص 60.

(168) محمد سعيد جعفور، مدخل إلى العلوم القانونية، مرجع سابق، ص 606.

1- عزل المقدم:

العزل يقصد به إعفاء المقدم من مهامه في إدارة أموال المحجور عليه، وهو جزاء يتخذه القاضي في مواجهة المقدم كلما رأى أن هناك إضرارا بالمصالح المالية للمحجور عليه[169].

يتم عزل المقدم بموجب طلب يقد إلى القاضي من طرف أي شخص تكون له مصلحة في ذلك، متى أثبت أن المقدم يعرض مصالح المحجور عليه للخطر بتصرفاته، ويكون العزل بموجب أمر يصدر من المحكمة ويخضع للسلطة التقديرية للقاضي في تقديره مدى سوء إدارة أموال المحجور عليه، فالقاضي هو وحده المخول في إتخاذ قرار عزل المقدم من عدمه[170].

2- التعويض:

يلتزم المقدم بالتعويض المقدم بالتعويض عن كل خسارة يتسبب بها في مال المحجور عليه نتيجة إهماله أو تقصيره أو تعديه عليها، أما الأضرار التي تلحق أموال المحجور عليه بفعل العنصر الأجنبي الذي لا يكون للمقدم دخل فيه، فإن المقدم لا يكون ملزم بتعويض هذا الضرر[171].

يتم رفع دعوى التعويض ضد المقدم بناءا على طلب من كل من له مصلحة في ذلك أو بطلب من النيابة العامة، كما يمكن للمحجور عليه بحد ذاته رفع دعوى التعويض عن الضرر الذي لحقه من سوء تسيير المقدم في حالة رفع الحجر عنه قبل مرور 15 سنة من تاريخ وقوع الضرر، وذلك تطبيقا لنص المادة 133 من القانون المدني[172].

---

[169] بن شويخ سارة، "صلاحية النائب الشرعي للتصرف بمال القاصر"، **مجلة دراسات وأبحاث**، المجلد الثاني عشر، العدد الثالث، الجزائر، 2020، ص 220.

[170] جعرون عبد الرؤوف محمد إسلام، محجوبي حسان، مرجع سابق، ص 56.

[171] بن شويخ سارة، مرجع سابق، ص 220.

[172] أنظر المادة 133 من الأمر رقم 75-58، يتضمن قانون المدني.

الفرع الثاني

إنقضاء المهام المخولة للمقدم

يخضع المقدم لنفس الأحكام الخاصة بالوصي، وعليه فإن أسباب إنقضاء مهام المقدم والآثار الناتجة عن ذلك هي نفسها الأسباب والآثار الناجمة عن إنقضاء مهام الوصي.

أولا: أسباب إنقضاء مهام المقدم

تنتهي مهمة المقدم على المحجور عليه بنفس الأسباب التي تنتهي مهمة الوصي حسب نص المادة 96 من قانون الأسرة[173]، ويمكن تقسيم الأسباب التي تنهي بها مهام المقدم إلى أسباب تتعلق بالمحجور عليه وأسباب أخرى تتعلق بالمقدم.

1- الأسباب المتعلقة بالمحجور عليه:

تتمثل الأسباب المتعقلة بالمحجور عليه والتي تؤدي إلى إنقضاء مهام المقدم فيما يلي:

أ- موت المحجور عليه:

إن وفاة المحجور عليه يؤدي إلى إنقضاء مهام المقدم لأنه لم يعد هناك مبرر لبقاء المقدم، فوجب عليه أن يسلم كل ما بحوزته من أموال المحجور عليه إلى ورثته بعد أن يعرض أمر الوفاة على قاضي شؤون الأسرة ليقرر بانقضاء التقديم[174].

ب- زوال سبب الحجر عن المحجور عليه:

بمجرد زوال سبب الحجر الذي بسببه أدى إلى توقيع الحجر على الشخص تنتهي مهام المقدم كون أن المحجور عليه إستعاد قواه العقلية ويستطيع رعاية شؤونه وإدارة أمواله بنفسه دون

---

(173) أنظر المادة 96 من القانون رقم 84-11، يتضمن قانون الأسرة.

(174) مقراني وردة، موهوبي سعاد، مرجع سابق، ص 48.

الحاجة إلى وجود المقدم، و ذلك طبقا لنص المادة 108 من قانون الأسرة التي تنص على: «**يمكن رفع الحجر إذا زالت أسبابه بناء على طلب المحجور عليه**».

2- الأسباب المتعلقة بالمقدم:

ينتهي التقديم لأسباب تعود إلى المقدم في عدة حالات هي:

أ- زوال أهلية المقدم أو موته:

بعد فقدان المقدم لأهليته يفقد صلاحيته للقوامة لأنه فقد شرط من الشروط الواجب توافرها فيه، والمتمثل في أن يكون المقدم متمتع بكامل الأهلية، ولا ينتهي التقديم في هذه الحالة إلا بعد صدور قرار من المحكمة بالحجر على المقدم[175].

أما في حالة وفاة المقدم، يقع على ورثته تسليم أموال المحجور عليه عن طريق القضاء إلى الشخص المعني بالأمر، لأن التقديم لا ينتقل بموت المقدم إلى ورثته وبذلك يؤدي بالضرورة إلى إنتهائها[176].

ب- إنتهاء المهام التي أقيم المقدم من أجلها:

إن العمل الأساسي للمقدم يتمثل في رعاية شؤون المحجور عليه وإدارة أمواله والحفاظ عليها من الضياع، فإذا إستعاد المحجور عليه قواه العقلية ورفع الحجر عليه، ينتهي العمل المخول للمقدم بقوة القانون كما يؤدي إلى إنقضاء التقديم الذي لا يكون له فائدة في إستمراره.

---

[175] حشاني سارة، مرجع سابق، ص 37.

[176] محمد سعيد جعفور، مدخل إلى العلوم القانونية، مرجع سابق، ص 617.

ج- قبول عذر المقدم في التخلي عن مهنته:

إذا قبل المقدم بمهام التقديم وباشرها، فإنه لا يمكنه التنحي عنها بمحض إرادته، وإنما يتعين عليه تقديم إستقالته للمحكمة، بعدها تفصل المحكمة في أمر تلك الإستقالة، إذ لا يمكن عدم قبولها إذا كانت الإستقالة صادرة في وقت غير لائق يضر بمصالح المحجور عليه، أو قد يكون الدافع هو التهرب من تقديم حساب مفروض على المقدم تقديمه[177].

د- عزل المقدم:

إذا أساء المقدم إدارة أموال المحجور عليه أو أهملها، وكان بقائه يشكل خطرا عليه، يقوم قاضي شؤون الأسرة باتخاذ الإجراءات اللازمة لعزل المقدم من خلال إنهاء مهامه وتعيين مقدم آخر بدلا منه[178]، كما للقاضي سلطة التقديرية في عزل المقدم إذا توفرت أسباب جدية تدعو إلى ذلك ويكون طلب العزل من طرف من له مصلحة في ذلك[179].

ثانيا: الآثار المترتبة عن إنقضاء مهام المقدم

إن الآثار المترتبة عن إنقضاء مهمة المقدم هي نفسها الآثار المترتبة عن إنتهاء مهام الوصي المنصوص عليها في المادة 97 من قانون الأسرة[180] والمتمثلة في:

أ- تقديم الحساب:

يتوجب على المقدم الذي إنتهت مهامه تقديم الحسابات بالمستندات والكشوف إلى المحجور عليه الذي زال عنه سبب الحجر، أو إلى نائبه الشرعي الجديد، أو إلى ورثة المحجور عليه في

---

(177) حمدي كمال، مرجع سابق، ص ص 146-147.

(178) BUFFELAN-LANORE Yvaine, LARRIBAU-TERNEYRE virginie, Droit civil, Introduction bien, personnes, famille, 17e édition, Sirey, Paris, 2011, P 453.

(179) بورييع نوال، فرجي نجيمة، مرجع سابق، ص 82.

(180) أنظر المادة 97 من القانون رقم 84-11، يتضمن قانون الأسرة.

حالة وفاته في مدة لا تتجاوز شهرين من تاريخ إنتهاء المهام، كما يتوجب عليه تقديم نسخة من الحساب إلى القضاء الذي يعد نوع من الرقابة على أعمال المقدم خلال مدة النيابة الشرعية[181].

ب- فحص الحساب:

يطلع القاضي بنفسه على الحسابات المقدمة إليه من طرف المقدم عن المحجور عليه للتأكد من سلامة المعطيات الواردة فيها، من نفقات وسائر العقود والتصرفات، كما يمكن للقاضي تعيين خبير أو أكثر لفحص هذه الحسابات وبيان مدى صحتها وذلك قبل أن تصدر المحكمة قرارها بإعتماد الحساب أو رفضه[182].

ج- تسليم الأموال:

أوجب القانون على المقدم عند إنقضاء مهمته أن يسلم الأموال التي في عهدته إلى من يخلفه أو إلى المحجور عليه الذي زالت عنه أسباب الحجر، أو إلى ورثة المحجور عليه في حالة وفاته في مدة لا تتجاوز شهرين كما أشرنا سابقا.

أما في حالة وفاة المقدم فإنه يقع على ورثته القيام بواجب تسليم كل ما بحوزة مورثهم من ممتلكات المحجور عليه إلى المحكمة التي تسلمها بدورها إلى المعني بالأمر[183].

---

(181) إقروفة زبيدة، مرجع سابق، ص 70.

(182) الجندي أحمد نصر، التعليق على قانون الولاية على المال، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2004، ص 151.

(183) إقروفة زبيدة، مرجع سابق، ص 71.

المبحث الثاني

حكم تصرفات المحجور عليه وإنقضاء الحجر القضائي

بعد بلوغ الشخص 19 سنة وهو متمتع بقواه العقلية ولم يحجر عليه تعتبر جميع تصرفاته صحيحة، غير أنه اذا بلغ هذا السن واعترت أهليته بعارض من عوارض الأهلية سواء كانت معدمة أو منقصة لها يحجر عليه، وهذا ما دفعنا إلى أن نتساءل عن مصير هذه التصرفات التي يبرمها المحجور عليه سواء قبل أو بعد الحجر، و هل يختلف حكمها بعد انقضاء الحجر؟

ولهذا سنتناول في هذا المبحث حكم تصرفات المحجور عليه **(المطلب الأول)**، ثم سوف نتطرق الي انقضاء الحجر القضائي **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

حكم تصرفات المحجور عليه

يمنع القانون على الأشخاص الذين إعتراهم عارض من عوارض الأهلية من مباشرة التصرفات القانونية بأنفسهم، وذلك لحماية مصالحهم المالية، فيتم توقيع الحجر عليهم ويتم تعيين مقدم ليتولى شؤونهم، إلا أن ذلك لا يمنع المحجور عليه من إبرام التصرفات القانونية سواء كان الأمر قبل صدور حكم الحجر أو بعد صدوره.

تناول المشرع حكم تصرفات المحجور عليه في المادة 107 من قانون الأسرة التي تنص على: «**تعتبر تصرفات المحجور عليه بعد الحجم باطلة، وقبل الحكم إذا كانت أسباب الحجر ظاهرة وفاشية وقت صدورها**»، وكذلك نص المادة 85 من نفس القانون التي تنص على: «**تعتبر تصرفات المجنون والمعتوه والسفيه غير نافذة إذا صدرت في حالة الجنون أو العته أو السفه**»، ولدراسة حكم هذه التصرفات قسمنا هذا المطلب إلى فرعين، الأول خصصناه لحكم تصرفات المجنون والمعتوه باعتبارهما من عديمي الأهلية، أما الثاني سنتطرق فيه إلى حكم تصرفات السفيه وذي الغفلة باعتبارهما من فاقدي الأهلية.

الفرع الأول

حكم تصرفات المجنون والمعتوه

إعتبر المشرع الجزائري كل من المجنون والمعتوه من عديمي الأهلية كالصبي الغير مميز[184]، فحكم التصرفات الصادرة منهم تختلف باختلاف زمان وقوعها سواء كانت قبل صدور حكم بالحجر، أو بعد صدور ذلك الحكم، وهذا ما أكدته المادة 107 من قانون الأسرة التي جاءت بضرورة التمييز والتفرقة بين التصرفات الصادرة من المجنون أو المعتوه قبل صدور حكم بالحجر أو بعد ذلك.

أولا: حكم تصرفات المجنون المعتوه قبل صدور حكم الحجر عليهما

إن التصرفات الصادرة من المجنون أو المعتوه كأصل عام تكون صحيحة، إلا إذا كان السبب الموجب للحجر عليه سببا ظاهرا للعيان لا يخفي عن المتعاملين مع المحجور عليه، فحينئذ يحقها البطلان[185]، وعليه يتضح لنا أن تصرفات المجنون والمعتوه تكون باطلة قبل صدور حكم الحجر في حالتين هما:

*** الحالة الأولى: إذا كانت حالة الجنون أو العته شائعة وقت التعاقد**

يقصد بالشيوع في مثل هذه الحالة أن يكون الجنون والعته ظاهرا ومعروفا عند كافة الناس، حتى ولو كان المتعاقد مع المجنون أو المعتوه غير عالم به شخصيا، لأن في مثل هذه الحالة المتعاقد باستطاعته أن يعلم بحالة الجنون أو العته لأنها ظاهرة على المتعاقد الآخر إلا إذا كان مقصرا في ذلك، بالتالي لا يمكن له التمسك بصحة تصرفات المجنون أو المعتوه لعدم علمه

---

[184] فطيمة زهرة عبد العزيز، مرجع سابق، ص 131.

[185] إقروفة زبيدة، مرجع سابق، ص 80.

بحالتهم، وعليه فإذا كان الجنون والعته شائعا عند إبرام التصرف، إعتبر الشخص عندئذ عديم الأهلية، كما تعتبر تصرفاته باطلة[186].

يتم إثبات شيوع حالة الجنون أو حالة العته عند الشخص بموجب خبرة طبية وهذا ما أكده قرار المحكمة العليا الذي جاء فيه: «**يثبت المرض العقلي الذي يبطل التصرف القانوني بخبرة طبية صادرة من طبيب مختص وليس بشهادة الشهود**»[187]، وكذلك أيضا قرار المحكمة العليا الذي جاء فيه: «**لا يمكن الحكم على التصرفات القانونية الواقعة قبل الحجر على المريض إلا إذا أثبت الخبرة الطبية بأن المرض كان متفشيا وظاهرا**»[188].

*** الحالة الثانية: إذا كان الطرف الآخر عالما بحالة الجنون أو العته وقت التعاقد**

إذا كان المتعاقد الذي تعاقد مع المجنون أو المعتوه على علم بجنونه أو عتهه وقت إبرام التصرف حتى ولم تكن هذه الحالة شائعة، فإن هذا التعاقد لا يدل إلا على سوء نية المتعاقد ورغبته في إنتهاز الفرصة للربح، فالمتعاقد في مثل هذه الحالة يكون غير جدير بالحماية[189].

إن إعتبار المشرع الجزائري التصرفات القانونية التي يبرمها المجنون أو المعتوه قبل صدور الحكم بالحجر عليه صحيحة كأصل عام، ولا تكون باطلة رغم تخلف الإرادة وإنعدام التمييز لديه[190]، وهو أمر مخالف لأحكام الفقه الإسلامي الذي ينص على أن جميع تصرفات المجنون والمعتوه باطلة ولا أثر لها سواء كانت أعراض الجنون أو العته ظاهرة أم لا، أو كانت التصرفات نافعة نفعا محضا، أو ضارة ضررا محضا أو دائرة بين النفع والضرر، وسواء أن أجارها المقدم أو

---

(186) محمد سعيد جعفور، مدخل إلى العلوم القانونية، مرجع سابق، ص 536.

(187) قرار المحمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 273529 مؤرخ في 2002/02/13، المجلة القضائية، العدد الثاني، 2003، ص 289.

(188) قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 230962 مؤرخ في 2002/06/05، المجلة القضائية، العدد الثاني، 2003، ص 296.

(189) طالبي عمار، مرجع سابق، ص 72.

(190) موساوي بلقاسم، عكار محمد، مرجع سابق، ص 53.

القاضي[191]، ويرجع سبب خروج المشرع الجزائري على أحكام الفقه الإسلامي وعدم الإعتماد عليها في عدة إعتبارات أهمها حماية المتعاقد حسن النية، وضمان إستقرار المعاملات بين الأفراد[192].

ثانيا: حكم تصرفات المجنون المعتوه بعد صدور حكم الحجر عليهما

تعد تصرفات القانونية الصادرة من المجنون أو المعتوه بعد صدور الحكم بالحجر تعد باطلة بطلانا مطلقا أي منعدمة كأنها لم تكن، سواء كان التصرف نافعا نفعا محضا، أو ضارة ضررا محضا، أو دائرة بين النفع والضرر، وسواء كان التصرف أيضا قد صدر في فترة من فترات الجنون أو العته، أو في فترة من فترات الإفاقة بمعنى أن المشرع الجزائري في هذه الحالة لا يفرق بين أنواع الجنون والعته[193]، وهذا ما أكده المشرع الجزائري في نص المادة 107 من قانون الأسرة[194] من خلال عبارة "تعتبر تصرفات المحجور عليه باطلة"، وكذلك من خلال نص المادة 42 من ق.م[195] التي يفهم منها أن الشخص لا يكون آهلا لمباشرة حقوقه المدنية متى كان فاقد التمييز بسبب الجنون أو العته.

لا يمكن للمتعاقد الذي أبرم تصرفا مع الشخص المجنون أو المعتوه بعد صدور حكم الحجر عليه أن يدعي حسن نيته وجهله بالحكم الذي يقضي بالحجر من أجل المطالبة بصحة التصرف الذي أجراه مع المحجور عليه، إذ يفترض على المتعاقد أن يكون عالما بهذا الحكم ويستفاد علمه هذا مجرد صدور حكم القاضي بالحجر وتسجيله[196]، ومن أجل تفادي إدعاءات المتعاقد بأنه

---

[191] حشاني سارة، مرجع سابق، ص 40.

[192] طالبي عمار، مرجع سابق، ص 72.

[193] برمضان الطيب، "الحجر على المجنون والمعتوه في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري"، **مجلة صوت القانون**، المجلد السابع، العدد الثاني، الجزائر، 2021، ص 866.

[194] أنظر المادة 107 من القانون رقم 84-11، يتضمن قانون الأسرة.

[195] أنظر المادة 42 من الأمر رقم 75-58، يتضمن قانون المدني.

[196] محمد سعيد جعفور، مدخل إلى العلوم القانونية، مرجع السابق، ص 535.

حسن النية أو غير عالم بصدور حكم الحجر، نص المشرع في المادة 106 من قانون الأسرة[197] على ضرورة نشر حكم الحجر من أجل تمكين الغير من العلم به، ومنعهم من الادعاء مستقبلا بجهل الحجر على الشخص إذا تعاملوا معه[198].

من خلال ما سبق يمكن القول بأن التصرفات التي يجريها كل من المجنون أو المعتوه بعد صدور حكم الحجر عليهم تعد باطلة بطلانا مطلقا إلى غاية صدور حكم برفع الحجر عليه ولو عاد رشده قبل ذلك[199].

الفرع الثاني

حكم تصرفات السفيه وذي الغفلة

إن السفه والغفلة عارضان يصيبان الأهلية ولا يؤديان إلى إنعدام التمييز كلية وإنما الى الانقاص منه فقط، كما يؤثران في حسن تدبير الشخص فقط ولا يذهبان بالعقل[200]، وعليه نجد أن المشرع الجزائري في النص المادة 43 من القانون المدني[201] يعتبر السفيه وذي الغفلة من ناقصي الأهلية ويترتب على هذا الإعتبار أن حكم تصرفاتهما هي نفسها حكم تصرفات الصغير المميز[202]، وهذا ما يتناقض مع أحكام نص المادة 107 من قانون الأسرة الذي سوى بين تصرفات السفيه وذي الغفلة من جهة وحكم التصرفات المجنون والمعتوه من جهة أخرى، كون أن تصرفات هذين الأخرين تخضع لنفس حكم تصرفات عديمي الأهلية، بالتالي ليس من المنطق أن يتم الجمع بين حكم التصرفات المحجور عليهم في نفس المادة ، كون أن تصرفات المحجور عليه بسبب الجنون أو العته تخضع لحكم تصرفات عديمي الأهلية، في حين أن تصرفات

---

[197] أنظر المادة 106 من القانون رقم 84-11، يتضمن قانون الأسرة.

[198] بلحاج لعربي، مرجع سابق، ص 462.

[199] محمد سعيد جعفور، مدخل إلى العلوم القانونية، مرجع سابق، ص 535.

[200] محمد سعيد جعفور، تصرفات ناقص الأهلية المالية في القانون المدني الجزائري والفقه الاسلامي، دار هومه، الجزائر، 2002، ص 46.

[201] أنظر المادة 43 من الأمر رقم 75-58، يتضمن قانون المدني.

[202] فطيمة زهرة عبد العزيز، مرجع السابق، ص 132.

المحجور عليه بسبب السفه او الغفلة تخضع لحكم تصرفات ناقصي الأهلية، ونظرا لعدم دقة احكام المادة 107 من قانون الأسرة وكذا تعارضها مع أحكام القانون المدني الجزائري، نقترح على المشرع الجزائري تخصيص نصا قانونيا مستقلا يبين فيه حكم تصرفات السفيه وذي الغفلة، وأن يكون هذا النص يتناسب مع أحكام القانون المدني[203] وبالخصوص نص المادة 43 منه.

أولا: حكم تصرفات السفيه وذي الغفلة قبل صدور حكم الحجر عليهما

إن المشرع الجزائر لم يبين صراحة حكم تصرفات السفيه وذي الغفلة قبل الحجر عليهما وإنما إكتفى بالتفريق بين المرحلة التي تسبق توقيع الحجر والمرحلة الموالية له في نص المادة 107 من قانون الأسرة[204]، فالأصل أنه يمكن للسفيه وذي الغفلة في من إبرام تصرفات القانونية قبل الحجر عليهما، بحيث تكون هذه التصرفات صحيحة ومنتجه لأثرها[205] لإعتبارها صادرة من كامل الأهلية أنداك ولا يمكن المطالبة بإبطالها على أساس إنعدام الإرادة[206]، أما إذا كانت حاله السفه أو الغفلة ظاهرة وشائعه للمتعامل أثناء إبرام التصرف أو وقت صدور تلك التصرفات، حين إذن تكون هذه التصرفات باطلة بطلان مطلقا[207].

نظرا لعدم دقة أحكام نصوص قانون الأسرة المنظمة لحكم تصرفات السفيه وذي الغفلة قبل توقيع الحجر عليهما، يستوجب علينا البحث في التشريعات العربية الأخرى لاستنباط حكم هذه التصرفات، وهو ما توصلنا إليه في الأخير أن الأصح هو أن تصرفات السفيه وذي الغفلة قبل الحجر تكون قابلة للإبطال في حالتين هما:

---

[203] شيكر ريمة، مرجع سابق، ص ص 71-73.

[204] أنظر المادة 107 من القانون رقم 84-11، يتضمن قانون الأسرة.

[205] لحسن بن الشيخ أيت ملويا، مرجع سابق، ص 602.

[206] محمد سعيد جعفور، مدخل إلى العلوم القانونية، مرجع سابق، ص 571.

[207] بوشنتوف بوزيان، الحجر على فاقد الأهلية في ضوء الفقه الاسلامي والقانون الجزائري، **مجلة البحوث القانونية والسياسية**، العدد الرابع، الجزائر، 2015، ص 28.

***الحالة الأولى : التصرفات التي تكون نتيجة إستغلال السفيه أو ذي الغفلة**

إذا قصد المتعامل مع السفيه أو ذي الغفلة إستغلال حالتهم للحصول على فائدة وابتزاز أموالهم من خلال إبرام التصرفات معهم، فإن هذا التصرف يكون قابل للإبطال بشرط إثبات ان هذا الغير قد إستغل السفيه أو ذي الغفلة ولا يكتفي توافر قصد الإستغلال لدى المتعامل فقط، كما أن للقاضي السلطة التقديرية في تحديد مدى التفاوت الموجود بين ما يعطيه السفيه أو ذي الغفلة وما يأخذه[208].

***الحالة الثانية: التصرفات التي تكون نتيجة تواطؤ بين السفيه أو ذي الغفلة والمتعاقد معه**

الهدف من إبرام هذه التصرفات هو التحايل على القانون والتهرب من الأثار المترتبة عن حكم الحجر وذلك إستباقا للزمن، وفي هذه الحالة يكون للمحكمة إما ان تقضي ببطلان هذه التصرفات أو بقابليتها للإبطال متى تبين أن الغير المتعاقد مع السفيه أو ذي الغفلة كان على علم بحالته أو على علم انه سيتم توقيع الحجر عليه ورغم ذلك تواطأ معه على إجراء هذا التصرف[209].

في الأخير يمكن القول أن التصرف الصادر من السفيه أو ذي الغفلة قبل توقيع الحجر عليه صحيح إلا إذا تبين أنه نتيجة إستغلال أو تواطؤ[210].

ثانيا: حكم تصرفات السفيه وذي الغفلة بعد صدور حكم الحجر عليهما

بعد توقيع الحجر على السفيه وذي الغفلة يصبح كل منهما في حكم ناقص الأهلية طبقا لنص المادة 43 القانون المدني، وتأخذ حكم تصرفاتهما حكم تصرفات الصبي المميز[211]،

---

[208] محمد سعيد جعفور، مدخل إلى العلوم القانونية، مرجع سابق، ص ص 572-573.

[209] مرجع نفسه، ص ص 573-574.

[210] حمدي كمال، مرجع سابق، ص 205.

[211] محمد سعيد جعفور، مدخل إلى العلوم القانونية، مرجع سابق، ص ص 574-575.

وبالرجوع إلى نص المادة سابقة الذكر نجد أن المشرع الجزائري لم يبين حكم تصرفات الصبي المميز، بل أحال الأمر الى قانون الأسرة وبالتحديد في نص المادة 83 منه التي تقضي بأن: « **من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد طبقا للمادة 43 من قانون المدني تكون تصرفاته نافذه إذا كانت نافعة له وباطلة إذا كانت ضارة به وتتوقف على إجازة الولي او الوصي فيما إذا كانت مترددة بين النفع والضرر وفي حالة النزاع يرفع الأمر للقضاء».**

يتضح لنا من خلال نص المادة 83 من قانون الأسرة أن المشرع الجزائري وضع أحكاما مختلفة بحسب اختلاف نوع التصرف الذي قام به السفيه أو ذي الغفلة بعد توقيع الحجر عليهما، وتتمثل هذه الأحكام في صحة تصرفات السفيه أو ذي الغفلة إذا كانت نافعة نفعا محضا، بحيث يترتب عليها دخول الشيء في ملكهم من غير مقابل كقبولهما للهبة أو الوصية أو الإنتفاع بالعارية، وتكون تصرفاتهما باطلا بطلانا مطلقا إذا كانت ضارة لهما ضررا محضا لأنها تؤدي إلى خروج الشيء من ملكهم بدون مقابل ولا يجني السفيه أو ذي الغفلة من وراء هذا التصرف أي نفع مالي يدخل في ذمته ومثال على ذلك التبرعات بمختلف أنواعها[212]،أما إذا كانت التصرفات الصادرة من المحجور عليه للسفه أو ذي الغفلة دائرة بين النفع والضرر أي يحتمل أن تكون نافعة له بحيث تحقق له مصلحة كما يحتمل أن تكون ضارة به ترتب عليه إلتزاما بدون مقابل ينجم عنه خسارة مالية له، وعليه فهذه التصرفات قابلة للإبطال لمصلحته ويزول حق التمسك بالإبطال إذا أجاز المحجور عليه التصرف بعد رفع الحجر عنه أو صدرت الإجازة من المقدم أو المحكمة[213].

أما بالرجوع الى أحكام القانون الأسرة وبالتحديد في نص المادة 107 منه نجد أن المشرع الجزائري قضى ببطلان تصرفات المحجور عليه بعد صدور حكم الحجر عليه سواء كان الحجر بسبب الجنون أو العته أو السفه أو الغفلة ، فيكون بذلك قد أعطى لسفيه وذي الغفلة لهم حكم تصرفات الصبي الغير المميز أي إعتبارهم من عديمي الأهلية ، وهذا ما جعلنا نتساءل عند

[212] محمد سعيد جعفور، إسعد فاطمة، التصرف الدائر بين النفع و الضرر في القانون المدني الجزائري، الطبعة الثالثة، دار هومه، الجزائر، 2009، ص 13.

[213] حشاني سارة، مرجع سابق، ص 51.

حدوث نزاع بشان تصرف قام به المحجور عليه للسفه أو الغفلة بعد صدور حكم الحجر عليه، هل يطبق القاضي أحكام نصوص القانون المدني الذي يعتبر أن حكم تصرفات السفيه أو ذي الغفلة هي نفسها حكم التصرفات الصبي المميز، أم يطبق نص المادة 107 من قانون الأسرة الذي يقضي مباشرة ببطلان تصرفاته؟ [214].

لقد أجاب قضاة المحكمة العليا على هذا التساؤل بحيث اعتبروا جميع التصرفات التي يقوم بها المحجور عليه باطلة بعد صدور الحكم بالحجر، دون التفرقة بين أسباب الحجر المعدمة للأهلية وبين الأسباب المنقصة لها، وهذا ما يؤكده قرار المحكمة العليا الذي جاء فيه: «**التصرفات التي يقوم بها المحجور عليه تعتبر باطلة بطلانا مطلقا**»[215].

المطلب الثاني

انقضاء الحجر القضائي

تعتبر أسباب الحجر من العوارض التي تعترض الأهلية وتكون مؤقتة وليست دائمة حيث يمكن أن تزول عن الشخص الذي إعترته، فمن المقرر شرعا أن الحكم يدوم مع علته وجودا وعدما[216]، وبما أن الحجر كان لسبب فزوال ذلك السبب الموجب له ينقضي الحجر، وعليه سنتطرق في هذا المطلب الى كيفية إنقضاء الحجر القضائي **(الفرع الأول)**، ثم تبيان إجراءات رفعه **(الفرع الثاني)**.

---

[214] فطيمة زهرة عبد العزيز، مرجع سابق، ص ص 133-134.

[215] قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 181889، مؤرخ في 1998/03/17، المجلة القضائية، العدد الثاني، 1998، ص 82.

[216] بقعة مليكة سهام، الحجر القضائي وفق التشريع الجزائري و المدونة المغربية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص أحوال شخصية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2016، ص 62.

الفرع الأول

كيفية انقضاء الحجر القضائي

نصت المادة 108 من قانون الأسرة على أنه: «**يمكن رفع الحجر القضائي إذا زالت أسبابه بناء على طلب المحجور عليه**»، يتبين لنا من خلال إستقراء هذه المادة أن الحجر القضائي لا ينقضي إلا إذا زالت أسبابه ولا يتم رفعه إلا إذا طلب المحجور عليه ذلك، فزوال الحجر القضائي بالنسبة لحالة الجنون تكون برجوع المجنون إلى عقله وشفائه من مرضه، ولا يكون ذلك إلا بعد علاج ومتابعة مستمرة من طرف الأطباء الأخصائيين في الأمراض العقلية[217]، أما المعتوه فيزول الحجر عنه إذا رجعت واكتملت قواه العقلية وزال إختلاطه في كلامه[218]، ويتحقق ذلك بتلقي المعتوه العناية اللازمة من أسرته والعلاج الكافي والمتابعة الطبية من ذوي الإختصاص في الميدان الطبي حتى يكتمل عقله ويتدارك النقص وسوء التمييز الذي كان قد إعتراه سابقا[219].

أما بالنسبة للسفيه ينقضي ويرفع الحجر عنه بمجرد ظهور دلائل الرشد عليه[220] وحسن التصرف في أمواله دون تبذيرها، ويتحقق ذلك بمجالسته للعقلاء في الدين والدنيا والقيام بمتابعة طبية لدى طبيب نفساني[221]، أما فيما يخص ذي الغفلة فإنه إذا ظهرت خبرته واهتدى إلى حسن التصرف يرفع الحجر عنه و ينقضي[222].

---

[217] شيكر ريمة، مرجع سابق، ص 77.

[218] الزحيلي وهبة، مرجع سابق، ص 730.

[219] موساوي بلقاسم، عكار محمد، مرجع سابق ،ص 70.

[220] كمال حمدي، مرجع سابق، ص 200.

[221] شيكر ريمة، مرجع سابق، ص 77.

[222] الزحيلي وهبة، مرجع سابق، ص 730.

الفرع الثاني

إجراءات رفع الحجر القضائي

عند زوال أسباب الحجر المذكورة في المادة 101 من قانون الأسرة يمكن للمحجور عليه أن يطالب برفع الحجر عنه لزوال علته، لكي يكمل حياته العادية ويسترجع حريته في التصرف في أمواله[223]، وعليه نستنتج أن المحجور عليه هو الشخص الوحيد الذي خول له القانون الحق في رفع دعوى قضائية يطالب فيها برفع الحجر عنه[224]، بالتالي يكون موقف المشرع الجزائري في هذه الحالة مخالفا لأغلب التشريعات العربية التي تسمح أيضا للنائب عن المحجور عليه بتقديم طلب رفع الحجر عنه[225].

إكتفى المشرع الجزائري في نص المادة 108 من قانون الأسرة على إمكانية رفع الحجر إذا زالت أسبابه بناء على طلب المحجور عليه دون تبيان الإجراءات المتبعة في هذا الشأن، وبالرجوع الى الحياة العملية نجد أنه يتم إتباع نفس الإجراءات المتبعة للتوقيع الحجر المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية[226]، بحيث ترفع دعوى للمطالبة برفع الحجر القضائي من قبل المحجور عليه في المحكمة المختصة إقليميا (المحكمة التي أقرت بتوقيع الحجر هي التي يتم فيها رفع الحجر) ونوعيا (قسم شؤون الأسرة)[227]، وترفع أمام المحكمة بعريضة مكتوبة موقعة ومؤرخة تودع بأمانة ضبط من قبل المحجور عليه أو وكيله أو محاميه[228]، ثم يقوم القاضي في إطار سلطته التقديرية في ما يخص التحقيق للوقوف على زوال سبب الحجر من عدمه، بحيث يمكن له الإستعانة بخبرة طبية من أجل بناء قناعته وإتخاذ قراره للنطق بحكم رفع الحجر، فتقدير زوال

---

[223] موساوي بلقاسم، عكار محمد، المرجع السابق ،ص 70.

[224] شيكر ريمة، مرجع سابق، ص 79.

[225] نجيمي جمال، مرجع سابق، ص 320

[226] بقعة مليكة سهام، مرجع سابق، ص 64.

[227] أنظر المادة 423 فقرة الخامسة من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[228] أنظر المادة 14 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أسباب الحجر متروك لتقدير قاضي الدعوى[229]، وبعد إقتناع القاضي بزوال سبب الحجر يصدر حكما علنيا و حضوريا برفع الحجر عن المحجور عليه.

نشير أيضا أن المشرع الجزائري لم يتطرق ولم يبين إذا كان حكم رفع الحجر ينشر أو لا كما هو الحال في حكم توقيعه، ولكن من المنطقي والمستحسن أن يتم نشره من أجل حماية المحجور عليه وإعلام الغير بأن الشخص الذي كان محجورا عليه سابقا أصبح في كامل أهليته وأنهم يستطيعون التعامل معه[230]، وبموجب حكم القاضي برفع الحجر عن المحجور عليه تصبح تصرفاته صحيحة بحيث يمكنه التصرف في ماله من جديد دون نيابة من أحد ويتولى تسيير شؤونه بنفسه بدلا من المقدم[231].

من خلال ما سبق، نستنتج أن رفع الحجر عن المحجور عليه يكون بموجب حكم قضائي، وهذا بعد تأكد القاضي من زوال أسباب توقيع الحجر المنصوص عليها في نص المادة 101 من قانون الأسرة، و يتم تقديم طلب رفع الحجر أمام نفس الجهة التي قضت بتوقيعه من طرف المحجور عليه بإعتباره الشخص الوحيد المخول بتقديم ذلك الطلب حسب نص المادة 108 من قانون الأسرة.

---

[229] الجندي أحمد نصر، شرح قانون الأسرة الجزائري، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2009، ص 188.

[230] بقعة مليكة سهام، مرجع سابق، ص 65.

[231] بختي العربي، مرجع سابق، ص 207.

خاتمة

خاتمة

ختاما لهذا البحث الذي تناولنا فيه نظام الحجر القضائي باعتباره من أهم أنظمة النيابة الشرعية، وبعد دراستنا وتحليلنا لأحكام هذا الموضوع وتطرقنا لأهم الجوانب المتعلقة به، توصلنا إلى استخلاص أن الحجر القضائي عبارة عن إجراء قضائي تحفظي يتم توقيعه على الأشخاص البالغين سن الرشد والذين اعترتهم عارض من عوارض الأهلية سواء المنعدمة أو المنقصة لها، بهدف إضفاء الحماية عليهم من التصرفات الصادرة منهم والتي تلحق الضرر بهم أو بالغير المتعامل معهم، كذلك يؤدي توقيع الحجر على الشخص إلى منعه من مباشرة تصرفاته المالية لنفسه، مما يستوجب تعيين شخص آخر يكون آهلا لتولي شؤون وإدارة أموال المحجور عليه.

أرجع المشرع الجزائري أسباب الحجر القضائي إلى عوارض الأهلية حسب قانون الأسرة وبالرجوع إلى نص المادة 101 منه نجد أنه لم ينص على عارض الغفلة من بين الأسباب الموجبة للحجر، واكتفى بذكر الجنون والعته والسفه كأسباب للحجر، بالرغم من أن السفه والغفلة مقترنان في القانون المدني باعتبارها من العوارض المنقصة للأهلية.

يتم توقيع الحجر القضائي بموجب حكم من القاضي من خلال المطالبة القضائية بذلك، وقد منح المشرع الجزائري في نص المادة 102 من قانون الأسرة لكل من الأقارب وذي مصلحة والنيابة العامة الصفة في رفع دعوى الحجر وما يعاب هذه المادة هو أن المشرع لم يبين نوع القرابة ولا درجتها مما يعطي الصفة لكل الأقارب في رفع دعوى الحجر من جهة، كما لم يبين الإجراءات الواجب إتباعها من طرف النيابة العامة في رفع هذه الدعوى كذلك كيفية علمها بحالات إنعدام الأهلية أو نقصانها حتى تقوم برفع الدعوى من جهة أخرى.

بعد صدور الحكم الذي يقضي بالحجر على الشخص، يتعين على القاضي في نفس الحكم تعيين شخصا يرى فيه الكفاءة لرغاية شؤون المحجور عليه وإدارة أمواله ويسمى هذا الشخص بالمقدم، وبالرجوع إلى نص المادة 104 من قانون الأسرة نجد أن المحكمة لا تعين مقدما على

المحجور عليه في حالة وجود ولي أو وصي، وهذا الأمر غير صحيح لأنه إذا تعلق الأمر بشخص بلغ سن الرشد وأصيب بعارض من عوارض الأهلية التي تشكل الأسباب الموجبة للحجر، فلا مجال للحديث عن الولي أو الوصي لأن كل منهما تنتهي مهمته ببلوغ الشخص سن الرشد، كذلك لم يبين المشرع في قانون الأسرة أولوية من يعهد إليه التقديم عكس قانون الإجراءات المدنية والإدارية الذي ينص على تعيين المقدم من بين أقارب الشخص، وفي حالة عدم وجود أقارب يعين شخصا آخر.

على المقدم أن يتصرف في أموال المحجور عليه تصرف الرجل الحريص ويكون مسؤولا عن تصرفاته، ولذلك حاول المشرع الجزائري فرض حماية للمحجور عليه من تصرفات المقدم من خلال فرض الرقابة عليه بإلزامه بتقديم حسابات عن إدارته لتلك الأموال بشكل دوري، وكذلك تقييده بضرورة حصوله عن إذن قضائي من أجل مباشرة بعض التصرفات المنصوص عليها في المادة 88 من قانون الأسرة التي جاءت على سبيل الحصر، وهو أمر أصاب المشرع فيه لأنه يهدف إلى خدمة مصالح المحجور عليه ورعاية ثروته المالية وتنميتها، أما إذا تجاوز المقدم لحدود سلطاته فإن هذه التصرفات تكون غير نافذة في حق المحجور عليه.

كذلك أوجب المشرع الجزائري ضرورة نشر حكم القاضي بالحجر من أجل إعلام الغير به، إلا أنه لم يبين إجراءات وكيفيات هذا النشر، بحيث يبين لنا من الواقع العملي أنه يتم نشر هذا الحكم بتعليقه في لوحة إعلانات بالمحكمة التي أصدرت الحكم، أو ينشر في مكاتب التوثيق أو في إحدى الجرائد اليومية.

أما تصرفات المحجور عليه فقد تناول المشرع الجزائري حكمها في نص المادة 107 من قانون الأسرة التي يتبين من خلالها أنه لم يميز بين حكم التصرفات التي يباشرها المجنون والمعتوه باعتبارهما من عديمي الأهلية وبين حكم التصرفات التي يباشرها السفيه وذي الغفلة لكونهما من ناقصي الأهلية، بل سوى بينهما سواء كان الأمر قبل صدور حكم بالحجر أو بعد ذلك، وهو أمر

يعاب عليه المشرع الجزائري لأنه وضع حكما عاما لحكم تصرفات المحجور عليه دون التمييز والتفرقة بين الأسباب المؤدية إلى الحجر، مما أدى إلى حدوث تناقض مع أحكام قانون المدني.

بعد زوال سبب الحجر وجب رفعه عن المحجور عليه ويكون ذلك بموجب حكم قضائي من خلال المطالبة القضائية برفعه، وقد منح المشرع للمحجور عليه دون غيره الصفة في رفع دعوى قضائية يطالب فيها رفع الحجر عنه لزوال علته، إلا أنه لم يبين الإجراءات المتبعة في ذلك، وبالرجوع إلى الحياة العملية نجد أن الإجراءات المتبعة في رفع الحجر هي نفسها إجراءات توقيعه.

ونظرا للغموض وعدم وضوح النصوص القانونية المنظمة للحجر القضائي التي جاءت في قانون الأسرة، أدى ذلك إلى خلق صعوبات وعراقيل تواجه القضاة عند تطبيقهم لهذه الأحكام من جهة، كذلك خلق تناقض مع أحكام القوانين الأخرى من جهة أخرى، ولفك هذه العراقيل والتناقضات نقترح ما يلي:

– ضرورة تعديل المادة 101 من قانون الأسرة بإضافة الغفلة كسبب من أسباب الحجر إلى جانب السفه، باعتبار أن ذي الغفلة يتساوى في الحكم مع السفيه قصد تحقيق التوافق مع أحكام القانون المدني.

– إدراج نصوص قانونية جديدة توضح كيفية تفعيل نص المادة 102 من قانون الأسرة، ومثال على ذلك إضافة مادة توضح الإجراءات القانونية اللازمة إتباعها من طرف النيابة العامة للطلب الحجر، كذلك طرق إخطارها بالحالات التي تقتضي الحجر.

– حذف عبارة "ولي" و "وصي" في نص المادة 104 من قانون الأسرة وإعادة صياغتها على النحو التالي: «يجب على القاضي أن يعين في نفس الحجم مقدما لرعاية المحجور عليه والقيام بشؤونه مع مراعاة أحكام المادة 100 من هذا القانون»، كما يجب على المشرع الجزائري إضافة مادة يبين من خلالها أولوية من يعهد إليه التقديم.

– إستحداث نصوص قانونية جديدة يبين المشرع من خلالها شروط تعيين المقدم وحدود سلطاته وعدم الإعتماد على الإحالة إلى أحكام الوصي من أجل تفادي الخلط بين نظام التقديم ونظام الوصاية.

– على المشرع الجزائري أن يبين الطرق والإجراءات التي يتم من خلالها نشر حكم القاضي بالحجر في نص المادة 106 من قانون الأسرة.

– تعديل نص المادة 107 من قانون الأسرة من أجل التمييز بين حكم تصرفات التي يباشرها المحجور عليه بسبب الجنون أو العته باعتبارها عديمي الأهلية في الفقرة الأولى، وبين حكم التصرفات التي يباشرها المحجور عليه بسبب السفه والغفلة لكونهما من ناقصي الأهلية في الفقرة الثانية، وعليه يمكن صياغة المادة 107 من قانون الأسرة على النحو الآتي: «تعتبر تصرفات المحجور عليه بسبب الجنون والعته بعد الحكم باطلة، وقبل الحكم كذلك إذا كانت علامات الجنون والعته ظاهرة وقت صدورها.

أما تصرفات المحجور عليه بسبب السفه والغفلة تعتبر صحيحة قبل صدور الحكم إلا إذا كانت نتيجة إستغلال أو تواطؤ، أما بعد صدور الحكم تسري عليها أحكام المادة 83 من هذا القانون».

– إعادة النظر في نص المادة 108 من قانون الأسرة من خلال توضيح الإجراءات الواجبة إتباعها من أجل المطالبة برفع الحجر عند زوال علته، كما نقترح على المشرع التوسيع من دائرة الأشخاص الذين يحق لهم المطالبة برفع الحجر، وعدم إقتصار الأمر على المحجور عليه فقط، كذلك النص على ضرورة نشر حكم رفع الحجر كما هو الحال في حكم توقيعه.

في الأخير، يمكن القول أن المشرع الجزائري لم يوفق في صياغته لبعض المواد المتعلقة بالحجر القضائي في قانون الأسرة، مما أدى إلى خلق تعارض بين ما نص عليه في ذلك القانون وبين ما جاء في غيره من القوانين كالقانون المدني وقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

أولا: باللغة العربية

I. القرأن الكريم

II. الكتب

1. أحمد سي علي، مدخل إلى العلوم القانونية، النظرية العامة للحق وتطبيقاتها في القوانين الجزائرية، دار هومه، الجزائر، 2010.

2. إقروفة زبيدة، الإبانة في أحكام النيابة، دار الأمل ، الجزائر، 2014.

3. الجندي أحمد نصر، التعليق على قانون الولاية على المال، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2004.

4. الجندي أحمد نصر، شرح قانون الأسرة الجزائري، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2009.

5. الخن مصطفى، البغا مصطفى، الشريحي علي، الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي، الجزء الثامن، الطبعة الرابعة، دار القلم للنشر والتوزيع، الكويت، 1990.

6. الزحيلي وهبة، الفقه المالكي الميسر، دار الكلام الطيب، بيروت، 2010.

7. بختي العربي، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.

8. بعلي محمد الصغير، المدخل إلى العلوم القانونية، دار العلوم، الجزائر، 2006.

9. بلحاج لعربي، قانون الأسرة مع تعديلات الأمر رقم 02/05، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.

10. بوسقيعة أحسن، الوجيز في شرح القانون الجزائي العام، الطبعة الرابعة، دار هومه، الجزائر، د.س.ن.

11. بوضرسة عبد الوهاب، الشروط العامة والخاصة لقبول الدعوى بين النظري والتطبيقي، الطبعة الثانية، دار هومه، الجزائر، 2006.

12. حمدي كمال، الأحكام الموضوعية في الولاية على المال، منشأة المعارف، الإسكندرية، د.س.ن.

13. دلاندة يوسف، إستشارات قانونية في قضايا شؤون الأسرة، دار هومه، الجزائر، 2011.

14. ذيب عبد السلام، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ترجمة المحاكمة العادلة، الطبعة الثالثة، موفم للنشر، الجزائر، 2016.

15. رمضان علي السيد الشرنباصي، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2002.

16. سنقوقة سائح، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزء الأول، دار الهدى، الجزائر، 2011.

17. صقر نبيل، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار الهدى، الجزائر، 2008.

18. عبد العزيز سعد، إجراءات ممارسة دعاوى شؤون الأسرة أمام أقسام المحاكم الإبتدائية، الطبعة الثانية، دار هومه، الجزائر، 2014.

19. عبد الوهاب خلاف، أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، الطبعة الثانية، دار القلم للنشر والتوزيع، الكويت، 1990.

20. فريحة حسين، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010.

21. فيلالي علي، نظرية الحق، موفم للنشر، الجزائر، 2011.

22. فيلالي علي، الإلتزامات، النظرية العامة للعقد، الطبعة الثالثة، موفم للنشر، الجزائر، 2013.

23. قمراوي عزالدين، صقر نبيل، قانون الأسرة نصا وتطبيقا، دار الهدى، الجزائر، 2008.

24. لحسن بن الشيخ أث ملويا، المنتقى في قضاء الأحوال الشخصية، الطبعة الثالثة، دار هومه، الجزائر، 2011.

25. مأمون محمد أبوسيف، إجتهادات قضائية في مسائل الأحوال الشخصية، عالم الكتب الحديث، الأردن، 2010.

26. محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، القاهرة، د.س.ن.

27. محمد سعيد جعفور، تصرفات ناقص الأهلية المالية في القانون المدني الجزائري والفقه الاسلامي، دار هومه، الجزائر، 2002.

28. محمد سعيد جعفور، مدخل إلى العلوم القانونية، نظرية الحق، دار هومه، الجزائر، 2011.

29. محمد سعيد جعفور، إسعد فاطمة، التصرف الدائر بين النفع و الضرر في القانون المدني الجزائري، الطبعة الثالثة، دار هومه، الجزائر، 2009.

30. ناجي السويد، القوانين الفقهية لأبي القاسم محمد بن جزي، دار الأرقم، بيروت، د.س.ن.

31. نبيل إبراهيم سعد، المدخل إلى القانون، نظرية الحق، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010.

32. نجيمى جمال، قانون الأسرة الجزائري، دليل القاضي والمحامي، الطبعة الثالثة، دار هومه، الجزائر، 2018.

33. يعقوبي عبد الرزاق، قضاء المحكمة العليا في مادة شؤون الأسرة، مرفق بشرح مختصر لبعض المواد، دار هومه، الجزائر، 2018.

III. الأطروحات و المذكرات

أ. الأطروحات

1.بشير محمد، الولاية على القاصر وإجراءات حمايته في التشريع الجزائري مقارنا، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بن أحمد، وهران، 2018.

2.قديري محمد توفيق، النيابة الشرعية بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص العقود والمسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2018.

ب. مذكرات الماجستير

1.شيكر ريمة، الحجر في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع العقود و المسؤولية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2014.

2.طالبي عمار، الحجر القضائي في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الخاص الأساسي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2015.

3. مؤيد عيسى محمد دغش، المساعدة القضائية في التعبير عن الإرادة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2008.

ج. مذكرات الماستر

1. بقعة مليكة سهام، الحجر القضائي وفق التشريع الجزائري والمدونة المغربية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص أحوال شخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2016.

2. بوربيع نوال، فرجي نجيمة، النظام القانوني لعوارض الأهلية بين القانون المدني الجزائري وقانون الأسرة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص

القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016.

3. جعرون عبد الرؤوف محمد إسلام، محجوبي حسان، النيابة الشرعية–دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2020.

4. حجاب الطاهر، شودار منصف، أحكام الحجر في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية، تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الإنسانية والإجتماعية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2019.

5. حشاني سارة، الحجر في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016.

6. رقاشي سمية، الحجر القضائي وأثاره، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأحوال الشخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، 2016.

7. غربي مراد بن محرز طارق، الخبرة الطبية في مسائل الأسرة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014.

8. فطيمة زهرة عبد العزيز، المحجور عليه بين الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص أحوال شخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2016.

9. مقراني وردة، موهوبي سعاد، النيابة الشرعية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الخاص الشامل، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016.

10. موساوي بلقاسم، عكار محمد، أحكام الحجر في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص أحول شخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2017.

IV.المقالات

1.برمضان الطيب، "الحجر على المجنون والمعتوه في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري"، **مجلة صوت القانون**، المجلد السابع، العدد الثاني، الجزائر، 2021، ص.ص 836-887.

2. بن شويخ سارة، "صلاحية النائب الشرعي للتصرف بمال القاصر"، **مجلة دراسات وأبحاث**، المجلد الثاني عشر، العدد الثالث، الجزائر، 2020، ص.ص 222-231.

3. بوشنتوف بوزيان، الحجر على فاقد الأهلية في ضوء الفقه الاسلامي والقانون الجزائري، **مجلة البحوث القانونية والسياسية**، العدد الرابع، الجزائر، 2015، ص.ص 14-31.

4. بوبندير عبد الجليل، "النيابة الشرعية بين قانون الأسرة الجزائري والفقه الإسلامي"، **مجلة العلوم الإنسانية**، المجلد الواحد الثلاثين، العدد الثالث، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة 1، الجزائر، 2020، ص.ص 131-145.

5. خوادجية سمية حنان، "بيع عقار القاصر بالمزاد العلني في القانون الجزائري"، **مجلة الشريعة والإقتصاد**، العدد الثاني عشر، الجزائر، 2017، ص.ص 147-169.

6. عقيلة بلقاسم، رباحي أحمد، "رقابة القاضي على تصرفات الولي الشرعي من أموال القاصر في التشريع الجزائري"، **مجلة القانون والمجتمع**، المجلد الثامن، العدد الثاني، الجزائر، 2020، ص.ص 185-214.

7. عليواش هشام، "إشتراط الإذن القضائي في تصرفات الولي على المال في التشريع الجزائري"، **مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية**، العدد التاسع، الجزائر، د.س.ن، ص.ص 53-66.

8. مودع محمد أمين، "حماية أموال القاصر على ضوء تعديل قانون الأسرة الجزائري"، **مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية**، المجلد الخامس، العدد الأول، الجزائر، 2021، ص.ص 49-64.

9. زودة عمر، "دور النيابة في ظل أحكام المادة 03 مكرر من قانون الأسرة (02/05)"، **المجلة القضائية للمحكمة العليا**، العدد الثاني، الجزائر، 2005، ص.ص 31-45.

V. النصوص القانونية

1. الأمر رقم 66-156، مؤرخ في 8 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات، ج.ر، عدد 49، صادر في 11 يونيو 1966، معدل ومتمم.

2. الأمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن قانون المدني، ج.ر، عدد 78، صادر في 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.

3. القانون رقم 84-11، مؤرخ في 9 يونيو 1984، يتضمن قانون الأسرة، ج.ر، عدد 24، صادر في 12 يونيو 1984، معدل ومتمم.

4. القانون رقم 08-09، مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر، عدد 21، صادر في 23 أفريل 2008.

VI. القرارات القضائية

1. قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 181889، مؤرخ في 1998/03/17، المجلة القضائية، العدد الثاني، 1998.

2. قرار المحمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 273529 مؤرخ في 2002/02/13، المجلة القضائية، العدد الثاني، 2003.

3. قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 230962 مؤرخ في 2002/06/05، المجلة القضائية، العدد الثاني، 2003.

4. قرار المحكمة العليا، غرفة الاحوال الشخصية، ملف رقم 365226، مؤرخ في 2006/07/12، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني،2006.

5. قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 577743 مؤرخ في 2010/10/14، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2010.

6. قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 0727560، مؤرخ في 2013/03/14، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2013.

ثانيا: باللغة الفرنسية

* **Ouvrages**

1. BUFFELAN-LANORE Yvaine, LARRIBAU-TERNEYRE virginie, Droit civil, Introduction, biens, personnes, famille, 17e édition, Sirey, Paris, 2011.

2. Ghaouti Ben melha, le droit Algerien de la famille, O.P.U, Algerie, 1993.

3. NICOLEAU Patrick, Dicojuris, Lexique de droit privé, ellipses, Paris, 1996.

الفهرس

الفهرس

شكر و تقدير

اهداء

قائمة لأهم المختصرات

مقدمة.....**1**

الفصل الأول: مفهوم الحجر القضائي وإجراءات توقيعه.....**5**

المبحث الأول: مفهوم الحجر القضائي.....**7**

المطلب الأول: تعريف الحجر القضائي وتمييزه عن المصطلحات المشابهة له.....**7**

الفرع الأول: تعريف الحجر القضائي.....**7**

أولا: التعريف اللغوي للحجر القضائي.....**7**

ثانيا: التعريف الاصطلاحي للحجر القضائي.....**8**

ثالثا: التعريف القانوني للحجر القضائي **9**

الفرع الثاني: تمييز الحجر القضائي عن المصطلحات المشابهة له.....**10**

أولا: تمييز الحجر القضائي عن الحجر القانوني.....**10**

ثانيا: تمييز الحجر القضائي عن المساعدة القضائية.....**12**

المطلب الثاني: أسباب الحجر القضائي.....**14**

الفرع الأول: أسباب الحجر المعدمة للأهلية.....**15**

أولا: الحجر بسبب الجنون.....**15**

ثانيا: الحجر بسبب العته **16**

الفرع الثاني: الحجر المنقصة للأهلية.....**18**

أولا: الحجر بسبب السفه **18**

ثانيا: الحجر بسبب الغفلة.....**19**

المبحث الثاني: إجراءات توقيع الحجر القضائي.....**21**

المطلب الأول: الأشخاص المخول لهم بطلب الحجر القضائي.....**21**

الفرع الأول: الأقارب.....**21**

الفرع الثاني: من له مصلحة.....**23**

الفرع الثالث: النيابة العامة.....**24**

المطلب الثاني: دعوى الحجر القضائي.....**25**

الفرع الأول: شروط رفع دعوى الحجر القضائي.....**25**

أولا: الشروط الموضوعية لرفع دعوى الحجر القضائي **25**

ثانيا: الشروط الشكلية لرفع دعوى الحجر.....**27**

الفرع الثاني: الإختصاص في دعوى الحجر القضائي.....**30**

أولا: الإختصاص النوعي لدعوى الحجر القضائي.....**30**

ثانيا: الإختصاص الإقليمي لدعوى الحجر القضائي **30**

الفرع الثالث: دور القاضي في دعوى الحجر القضائي.....**31**

أولا: وجوب تمكين المطلوب للحجر عليه من الدفاع **31**

ثانيا: الخبرة القضائية وإجراء تحقيق **32**

ثالثا: صدور الحكم ونشره **33**

الفصل الثاني: الآثار القانونية المترتبة عن الحجر القضائي 35

المبحث الأول: تعيين مقدم عن المحجور عليه.....**37**

المطلب الأول: تعريف المقدم والشروط الواجب توفرها فيها.....39

الفرع الأول: تعريف المقدم.....39

أولا: التعريف اللغوي.....39

ثانيا: التعريف الإصطلاحي 39

ثالثا: التعريف القانوني 40

الفرع الثاني: الشروط الواجب توفرها في المقدم.....41

أولا: أن يكون المقدم مسلما.....42

ثانيا: أن يكون المقدم عاقلا وبالغا.....42

ثالثا: أن يكون المقدم قادرا.....42

رابعا: أن يكون المقدم أمينا.....43

خامسا: أن يكون المقدم حسن التصرف.....43

المطلب الثاني: السلطات المخولة للمقدم في التصرف بأموال المحجور عليه.....44

الفرع الأول: مهام المقدم عن المحجور عليه 44

أولا: نطاق مهام المقدم على أموال المحجور عليه 45

ثانيا: الجزاءات المقررة على المقدم في حالة تجاوز حدود مهامه 51

الفرع الثاني: إنقضاء المهام المخولة للمقدم.....53

أولا: أسباب إنقضاء مهام المقدم 53

ثانيا: الآثار المترتبة عن إنقضاء مهام المقدم 55

المبحث الثاني: حكم تصرفات المحجور عليه ونهاية الحجر القضائي.....57

المطلب الأول: حكم تصرفات المحجور عليه.....57

الفرع الأول: حكم تصرفات المجنون والمعتوه 58

أولا: حكم تصرفات المجنون المعتوه قبل صدور حكم الحجر عليهما.....58

ثانيا: حكم تصرفات المجنون المعتوه بعد صدور حكم الحجر عليهما.....60

الفرع الثاني: حكم تصرفات السفيه وذي الغفلة.....61

أولا: حكم تصرفات السفيه وذي الغفلة قبل صدور حكم الحجر عليهما 62

ثانيا: حكم تصرفات السفيه وذي الغفلة بعد صدور حكم الحجر عليهما.....63

المطلب الثاني: انقضاء الحجر القضائي.....65

الفرع الأول: كيفية انقضاء الحجر القضائي.....66

الفرع الثاني: إجراءات رفع الحجر القضائي.....67

خاتمة.....69

قائمة المراجع.....74

الفهرس.....87

الحجر القضائي

ملخص

الحجر القضائي نظام قانوني وضعه المشرع الجزائري لحماية فئة من الأشخاص العاجزين عن التصرف، وتتمثل هذه الفئة في الأشخاص البالغين سن الرشد واعتراهم عارض من عوارض الأهلية، كما وضع أحكامه الموضوعية في قانون الأسرة من الكتاب الثاني منه، مع بعض المواد ذات الصلة في القانون المدني، بينما وضع قواعده الإجرائية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

تجدر الإشارة إلى أن نظام الحجر القضائي يؤدي إلى منع المحجور عليه من التصرف في أمواله، إلا أن أحكامه تتسم بالغموض والتناقض ويصعب تطبيقها في الميدان العملي، وعلى المشرع الجزائري إعادة النظر في أحكام الحجر القضائي لتسهيل تطبيقها في الواقع العملي بوضع أحكام أكثر ملائمة لضمان حماية فعالة للمحجور عليه.

Résumé

L’interdiction judiciaire est un dispositif institué par le législateur algérien pour protéger une catégorie de personnes majeurs incapables d’agir. Cette catégorie regroupe toute personne qui atteint la majorité mais dont la volonté est viciée.

Les règles objectives de cette interdiction sont citées dans le deuxième livre du code de la famille. On retrouve également certains articles qui l’organisent dans le code civil. Quant à ses règles procédurales, Elles se retrouvent dans le code de procédures civiles et administratives.

Il faut rappeler que le système de l’interdiction judicaire empêche l’interdit de disposer de ses biens. Mais, ses principes sont ambigus, contradictoires et difficiles d’application sur le terrain. Le législateur algérien doit donc revoir ces principes afin de faciliter leurs applications et ce en adoptant des principes plus adaptés à la protection réelle de l’interdit.