الحجر على المجنون والمعتوه
في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

The Interdicting a Madman and Idiot
in Islamic Fiqh and Algerian Law

الطيب برمضان[1]

[1] طالب دكتوراه علوم شريعة وقانون،كلية العلوم الإسلامية،جامعة الجزائر-1-

إيميل: bertayeb1986@yahoo.com

تاريخ الإرسال: 2019/12/26 تاريخ القبول:12/ 2020/05 تاريخ النشر: 28/ 2021/05

ملخص:

يعتبر الجنون من أسباب الحجر المتفق عليها عند الفقهاء والقانونيين،والجنون هو اختلال في العقل؛بحيث يخرج صاحبه عن النهج الطبيعي في الأعمال المعتادة،وهو مسقط لأهلية الأداء،والمجنون كالصبي غير المميز في عجزه عن الاهتداء إلى التصرفات النافعة له؛فيمنع من التصرف في ماله رعاية لمصلحته،والعته اختلال في العقل أيضا؛بحيث يجعل صاحبه قليل الفهم،مختلط الكلام،لكن لا يضرب،ولا يشتم،بخلاف المجنون؛فهو نوع من الجنون يصحبه هدوء،وقد يكون معه تمييز،فيأخذ صاحبه حكم الصبي المميز،وقد لا يكون مميزا،فيأخذ حكم المجنون،وقد قرر المقنن الجزائري الحجر على المجنون والمعتوه من خلال نصوصه التشريعية،وجاءت هذه الدراسة باقتراحات وتوصيات لتعديل بعض هذه النصوص.

كلمات مفتاحية: الحجر؛ المجنون؛المعتوه؛الجنون؛العته.

Abstract:

The madness is one of the reasons for the interdicting agreed upon by all Islamic sharia scholars and jurists,Madness is the imbalance of mind so that the owner is out of the normal approach in the normal business it's fall the legal agency,the madness is like a boy who is not distinguished in his inability to know the actions that are useful to him it's prohibited to dispose of its money in the care of its own interest,The Idiot is the imbalance of mind too his little understood,composer makes,speech mis and mis fratzy,silent does not

do as the madman does it is a kind of madness that may have discrimination and may not be distinctive this is what the Algerian code has decided through the quaeantine of the madman and the idiot in its legislative texts,this study brought new suggestions for amending some of these texts).
Keywords: Interdicting*; Madmen; Idiot; Madness; Dementia.*

1- المؤلف المرسل: برمضان الطيب، **الإيميل:** bertayeb1986@yahoo.com

مقدمة :

الحجر هو منع الإنسان من التصرف في ماله،وهو أمر مشروع عند وجود سبب من أسبابه الموجبة له،ومن أسباب الحجر ودوافعه ما يعود إلى مصلحة المحجور عليه كالجنون،وتبرز أهمية هذا البحث في محاولة معالجة قضية مهمة ممثلة في بيان مفهوم الحجر بسبب الجنون والعته،فجاء هذا البحث ليميط اللثام عن مضمون هذا الأمر،ويبين الأحكام الشرعية والقانونية المتعلقة بذلك بيانًا شافيًا يظهر عناية الشرع الإسلامي،والقانون الجزائري بطائفة المصابين باضطرابات عقلية، وأن لهم حقهم من النصوص الشرعية،والتشريعية التي تنظم أحكامهم وشؤونهم،ومما يعلم أن الله سبحانه وتعالى خلق الإنسان،وميزه عن سائر الحيوانات بالعقل غير أنه لم يجعل العقول في درجة واحدة من الكمال،بل جعلها متفاوتة مختلفة، فتفاوت الناس في ذلك حتى صار بعضهم بعيد النظر في أموره كامل التدبير في تصرفاته،كما صار البعض على خلاف ذلك بسبب ما ابتلاه الله تعالى به من جنون، أو سفه، أو عته، أوغفلة، أو نحو ذلك من الأمور التي تقتضي نقص العقول عند أصحابها،وتستلزم وقوع الغبن،والضرر في التصرفات.

والله سبحانه وتعالى لكمال حكمته، وعظيم شفقته اعتنى بهؤلاء الذين قد ابتلاهم بما اقتضته حكمته،وما استلزمه قضاؤه،فشرع لهم ما يصون مصالحهم،ويحفظ حقوقهم،ويبعد أيدي العابثين الخائنين من أن تصل إلى شيء من أموالهم إلا بحق؛فحجر عليهم،ومنعهم من كل تصرف يؤدي إلى ضياع أموالهم،وفساد مصالحهم[1]،ولما كان المجنون فاقد العقل ليس أهلا للقصد،ولا يتصور منه الرضا،وناقص العقل، وهو المعتوه ليس أهلا لتقدير المصلحة حجر الشارع على كل واحد منهما، ومنعه من التصرف في ماله حتى لا تضيع أموالهم،وحتى يحال بينهم وبين من يحتالون عليهم؛رحمة بهم،وصيانة لمالهم[2].

وقد يطرأ على الإنسان بعض المتغيرات،والعوارض الجسمية والعقلية؛فمنها ما يعتبر له تأثير كلي على الأهلية،ومنها ما يكون له تأثير جزئي عليها،ومن هذه العوارض الجنون؛فالجنون يعتبر من العوارض التي لها تأثير في أهلية الأداء؛فهو يزيلها من أصلها،فلا يترتب على تصرفات أي أثر شرعي؛لأن أهلية الأداء أساسها العقل،والمجنون لا عقل له، أما أهلية الوجوب فلا يؤثر الجنون فيها؛لأن أساس أهلية الوجوب الصفة الإنسانية؛ وهي ثابتة لكل إنسان أيا كان[3].

والجنون والعته يعتبران من الآفات التي تعتري العقل،فتجعله يرى الأشياء في صورة مختلفة عن تلك التي يراها عليها الآخرون؛ولأنه آفة غير مرئية،وليس لها أعراض ظاهرة سوى ما يطرأ على أصحابها من تغير في تفاعلهم مع المواقف الحياتية،فإن أمرهما حير الكثيرين،وصار لا يشغل اهتمام أطباء الصحة العقلية وحدهم،بل أيضا صار يشغل الكثيرين غيرهم كالمفكرين،والفلاسفة،والأدباء،وعلماء النفس،والفقهاء الشرعيين،والقانونيين، وكل منهم يرجو أن يجد تفسيرا للجنون،وأن يعرف تعليلا لما يطرأ على عقل الإنسان من تغير،وإن كان الأطباء المختصين هم أسعد الناس بتفسير هذه الحالات المرضية؛لأنها من صميم اختصاصهم كما سيظهر في مضمون هذا البحث.

ولدراسة هذا الموضوع دراسة دقيقة ومفصلة نطرح الإشكالية التالية: ما هي أحكام الحجر على المجنون والمعتوه،وآثارها على أهليتهما في الفقه الإسلامي،والقانون الجزائري؟

ويمكن بحث هذه الإشكالية من خلال التساؤلات الفرعية الآتية:

1. ما مفهوم الجنون والعته من النواحي الفقهية والقانونية والطبية؟
2. ما هو الحجر في الفقه الإسلامي،والتقنين الجزائري؟ وما هي أسبابه وأنواعه؟
3. ما هي إجراءات الحجر وآثاره على أهلية الشخص المجنون والمعتوه في الفقه الإسلامي،والقانون الجزائري؟

وبناء على الأسئلة السابقة فإن البحث يهدف إلى تعريف الجنون والعتة من النواحي الفقهية والقانونية والطبية،وأثرهما على أهليه الشخص المصاب،وكذا بيان حقيقة الحجر في الفقه الإسلامي،والقانون الوضعي الجزائري،وأنواعه وأسبابه.

وقد سلكت في هذا البحث المنهج الاستقرائي التحليلي،بحيث يكون هناك استقراء وتتبع لكل المسائل التي سوف ترد في البحث،ومن ثم تتلوها مرحلة البحث،والتمحيص،والتحليل،والتدقيق،والاستدلال للأقوال،وذكر الراجح بعد ذلك ما أمكن،مع الحفاظ على النص القرآني والحديثي،وتخريجهما تخريجا علميا،بالإضافة إلى عزو الأقوال إلى قائليها وفق المنهجية العلمية المتعارف عليها.

وقد تناول في هذا البحث مفهوم الجنون والعته في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري،والطب الحديث،وكذا مفهوم الحجر وأنواعه في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري،وأحكامه وآثاره على أهلية الشخص المجنون والمعتوه، وخاتمة تحتوي على أهم النتائج والتوصيات والاقتراحات.

1. الجنون والعته في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري:

نتطرق في هذا العنصر إلى بيان مفهوم الجنون،والعته في كل من الفقه الإسلامي،والقانون الجزائري،ونختمه بذكر التعريفات الطبية لهذا النوع من الأمراض العقلية،وما وقع فيها من اختلاف إجمالا على النحو الآتي:

1.1. مفهوم الجنون في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري:

سنعرض في هذا العنصر إلى تعريف الجنون من الناحية الفقهية،والقانونية، ونذيل ذلك بنظرة الطب الحديث إلى الجنون على النحو الآتي:

1.1.1 مفهوم الجنون في الفقه الإسلامي:

الجنون:مشتق من الفعل الثلاثي "جنن"،وله عدة معان أهمها:الستر؛يقال:جَنَّ الشيء يجنُّه جنًّا:أي ستره،وكل شيء ستر عنك،فقد جُنَّ عليك،وسمي الجِنُّ

بهذا؛لاستتارهم،ويقال:جَنَّ الليل:عندما يشار إلى شدة ظلمته التي تستر ما فيه عن الأبصار،ومنه قوله تعالى:**{فلما جن عليه الليل}**[4]،ويطلق على الولد في بطن أمه:جنين؛لأنه مستتر،والجُنَّة:كل ما وقى[5]،والجنون:زوال العقل،أو فساد فيه[6].

والجنون في الفقه الإسلامي من أسباب الحجر المتفق عليها عند الفقهاء قاطبة،والمجنون كالصبي غير المميز في عجزه عن الاهتداء إلى التصرفات النافعة له؛فيمنع من التصرف ماله رعاية لمصلحته[7].

وقد قسم الجنون باعتبارات مختلفة على النحو الآتي:

1. **الجنون باعتبار امتداده وقصوره:** يقسم الفقهاء الجنون إلى نوعين[8]:

أ. **الجنون الممتد (المطبق)**:هو الجنون المتصل المستمر؛سواء كان أصليا بأن جن منذ عهد الصغر،أو عارضا بأن جن بعد البلوغ،ويسمى مطبقا؛إما لأنه يستوعب كل أوقات المجنون،وإما لكونه مجنونا كليا لا يفقه صاحبه شيئا،ويكون نتيجة عدم اكتماله تكوين دماغه،أو جهازه العصبي.

ب. **الجنون القاصر(المتقطع)**:هو الجنون غير المطبق الذي لا يستغرق وقت المجنون كله،بل يظهر في أوقات متقطعة لساعات أو أيام،ثم يعود المجنون على إثرها واعيا مدركا،ومالكا زمام إرادته،ومنه ما يكون جزئيا؛أي يصيب جزء معين من دماغ الإنسان؛فيفقده جزء من ملكاته العقلية،وهذا النوع من الجنون طارئ مكتسب متناوب ويتقطع،ويطرأ عليه أثناء حياته نتيجة مرض،أو حادث يصيب دماغه؛فيختل توازنه العقلي، وتضطرب ملكاته الذهنية،ويفقد القدرة على الربط المنطقي في العمليات العقلية؛فلا يفقه القول،ولا يعود قادرا على التحكم بتصرفاته الخارجية[9].

ويظهر مما سبق أن الجنون:اختلال العقل بحيث يمنع جريان الأفعال والأقوال على نهج العقل إلا نادرًا؛فالجنون خلل يصيب عقل الإنسان فيزيل عنه الإدراك كليا،وملازما له فهو الجنون المطبق،أو جزئيا بحيث يفيق أحيانا وهو الجنون المتقطع[10].

واستدل للمجنون بقول النبي-صلى الله عليه وسلم-:"رفع القلم عن ثلاث عن النائم حتى يستيقظ وعن الصغير حتى يكبر وعن المجنون حتى يفيق[11]"،وفي رواية:"حتى يعقل؛فالنبي صلى الله عليه وسلم بين في هذا الحديث أن المجنون غير مؤاخذ في الاحكام الشرعية؛لأنه غير عاقل؛فهو ضعيف مسلوب العبارة،فلا يستطيع حفظ أمواله فيكون محجورا عليه[12]،والمراد بالقلم الحساب،والحساب إنما يكون بعد لزوم الأداء؛فدل على أن ذلك لا يثبت إلا بالأهلية الكاملة[13].

2.1.1 مفهوم الجنون في القانون الجزائري:

الأهلية صفة يتصف بها الشخص تجعله صالحا لأن يباشر تصرفاته على وجه يعتد بها قانونا نظرا لاكتمال تمييزه عن عقل ورشد؛فكان من اللازم أن يكون العارض مؤثرا في هذه الصلاحية حتى يلحق بالشخص وصف انعدام الأهلية أو نقصها بسبب هذا الأمر الذي أثر في تمييزه ورشده[14].

وقد عرف بعض القانونيين[15] الجنون على أنه:"اضطراب أو خلل للقوى العقلية يزول بها الإدراك،والتمييز،وحرية الاختيار لدى المصاب به".

ومن الناحية الجنائية عرف المجنون في منتصف القرن الثالث عشر من قبل **(براكتون Bracton)** بأنه:"الشخص الذي لا يعرف ماذا يفعل،ويفتقر إلى العقل والتمييز على نحو لا يختلف كثيرا عن الوحوش"، ويبدو أن القانون البريطاني لم يشرع باستخدام تعبير الجنون إلا اعتبارا من سنة 1584م،وتم منذ عام 1628م تصنيف "غير سليمي العقل" إلى الفئات التالية:المعتوهون بالولادة (The born idiot)،المجنون (The mad man) لسبب مرضي،أو لحزن،أو إثر حادث أفقده كامل فهمه وذاكرته،ثم المجنون جنونا متقطعا (Lunatic)؛أي لفترات دون أخرى[16].

ويفضل فقهاء القانون استعمال تعبير الجنون؛للدلالة على أشد أنواع المرض العقلي؛فهو مظهر جنائي للعديد من الحالات التي تختل بها القوى العقلية على نحو قد لا يقع تحت حصر،إلا أن الحقيقة هي أن القانون قد حدد للجنون مفهوما أوسع من مفهومه الطبي؛ولذلك تحاول التشريعات الجزائية أن توضح

بشتى الطرق الصياغة بأن المقصود بالجنون ليس معناه الطبي[17]؛فقد تجنبت بعض التشريعات التصريح بكلمة "الجنون" أصلا مكتفية بتعابير "عاهة العقل" أو "الخلل العقلي"أو "الاضطرابات العقلية"،في حين أردف بعضها كلمة "الجنون" بعبارة "عاهة العقل" كقانون العقوبات المصري[18]،أو إضافة عبارة "أو لأي سبب آخر يقرر العلم أنه يفقد الإدراك،أو الإرادة" كقانون العقوبات العراقي[19]،في حين نجد المشرع الجزائري اقتصر على الجنون،وأردفه بالعته؛مما جعل النص القانوني يشوبه الكثير من الغموض والإبهام في تعيين المراد بالجنون والعته؛هل هما على سبيل الذكر،أم على سبيل الحصر؟!

ومن الجدير بالذكر أن بعض القوانين استخدمت مصطلح الجنون باعتباره شاملا لجميع حالات الاختلال العقلي أو الإصابة بعاهة عقلية ،وهذا خطأ وقعت فيه تلك القوانين؛ذلك لان الجنون من الناحية العلمية هو نوع من أنواع الأمراض العقلية؛أي انه حالة أو صورة واحدة من صور العاهة العقلية، ومن بين هذه القوانين قانون العقوبات الجزائري إذ نص في المادة (47) منه على انه (لا عقوبة على من كان في حالة جنون وقت ارتكاب الجريمة)، وكذلك قانون العقوبات الفلسطيني إذ نصت المادة (101) منه على أن (يعفى من العقاب من كان في حالة جنون)[20].

ونتيجة لذلك فقد اتجهت غالبية التشريعات الجنائية الحديثة الى استعمال تعبيرات أخرى أوسع نطاقا من مصطلح (الجنون) ، فقد استعمل المشرع الايطالي لفظ (المرض) في المادة (88) من قانون العقوبات الايطالي،واستعمل المشرع الفرنسي لفظ (الاضطراب العقلي أو العصبي الذي يزيل قدرة الشخص على التمييز ،أو قدرته على التحكم في أفعاله) في المادة (1/122) من قانون العقوبات الفرنسي الجديد ، ولفظ (اضطراب الوعي أو الاضطراب المرضي للنشاط الذهني ، أو الضعف العقلي) في قانون العقوبات الألماني (المادة 51)، وهذا من شأنه أن يشمل كل ما يكشف عنه التقدم العلمي في مجال طب

الأمراض العقلية والنفسية من أحوال الاختلال العقلي،أو الأمراض النفسية التي تؤدي الى انتفاء الأهلية الجنائية لدى المصاب بها.

وظهر مما سبق أن الجنون حالة عقلية تتصف بفقدان ملكة الإدراك،أو العقل،أو الوعي،وما يرافقها من اختلال،وضعف في الوظائف الذهنية للدماغ،وزوال القدرة على المحاكمة،وتوجيه الإرادة.

ونخلص إلى أن القانون المدني الجزائري يتفق مع الفقه الإسلامي في اعتبار الجنون عارضا من عوارض الأهلية يوجب الحجر،وإن كان الاختلاف واقع في هل يفتقر الحجر على المجنون إلى حكم قضائي أم يثبت بنفسه.

3.1.1 مفهوم الجنون في الطب الحديث:

كان الأولى بنا أن لا نتعرض لتعريفات الفقهاء والقانونيين للجنون وما شابهه؛لأنها يجب أن تخضع لرأي الطب في وقتنا الحاضر[21]،وهذا هو الصحيح؛لأن تعريفات الفقهاء للجنون كان على وفق ما توافر عندهم من آليات ووسائل،ومؤثرات بيئية ومعرفية،وهذا ما يقودنا إلى الحديث عن الجنون في مجال الطب -اختصارا- باعتباره مبحثا من مباحث "الطب العقلي الحديث".

والأمراض العقلية أخطر ما يصيب الإنسان في الوظائف الشخصية والاجتماعية،وتقابل في خطورتها الأمراض الجسمية الكبرى كالسرطان؛لأنها تؤدي بالمريض إلى العجز الخطير،والانهيار النهائي لشخصيته بسبب تفكك عميق فيها،واختلال شديد في قواها العقلية حتى تفقد صلتها بعالم الواقع[22].

ويمكن تعريف المرض العقلي بأنه:اضطراب عقلي،أو اختلال في الشخصية بدرجة بالغة،يؤدي إلى سلوك غير سوي ولا واقعي؛مما يؤدي إلى سوء التوافق الاجتماعي مع خطورة في الغالب تقتضي رعاية المريض في المستشفيات العقلية[23].

وقد كان مصطلح "الجنون" مستعملا في الكتب الطبية،ولم يغير إلا مؤخرا في المراجعة العاشرة للتصنيف الدولي للأمراض (منظمة الصحة العالمية 1992م)؛حيث حل مكانه مصطلحات أخرى،والمعالجات النفسية التي كانت

تقدم مثلا:التعاويذ،والموسيقى،والأعشاب تعكس الارتباط في ذلك الزمن بين الطب الكهنوتي (Priesthood medicine)،والطب التجريبي (Experimental medicine)،وقد ظلت أوربا في ظلام الجهل،ونسبت أسباب الاضطرابات النفسية إلى الأرواح الشريرة،وإلى الآثار الشيطانية حتى جاء عصر بقراط (460-380 ق.م)،والذي ناد بالبعد عن هذه الآراء،وعامل الاضطرابات النفسية بنفس أسلوب معاملة الأمراض الجسمانية[24].

والتاريخ يشهد أن الأطباء والمفكرين المسلمين كانوا أول من استحدث مفهوم الأمراض العقلية،وأبعدوها عن معتقدات الأرواح الشريرة،وتناولوها بالعلاج الإنساني،بينما كان العالم الأوربي المسيحي لا يزال يحرق المسحورين،وينبذ المجانين[25]؛ففي دمشق-على سبيل المثال-كانت المستشفى "البيمارستان" النوري الذي أنشئ في القرن السادس الهجري واحدا من أشهر المستشفيات العالمية في عصره،وفيه تم إنشاء قسم خاص بالمرضى النفسيين[26]،وقد استمرت لعدة قرون،وهي تماثل إلى حد كبير المراكز الصحية العقلية الاجتماعية التي أنشئت حديثا في أمريكا،وكان مستشفى السلطان "سليمان القانوني" أبدع مستشفى نفسي في العالم في ذلك الحين[27]،وكان أول مستشفى للطب النفسي في العالم في بغداد عام 705م،ولم تعرف أوربا المستشفيات النفسية إلا من خلال إسبانيا،وذلك بتأثير الفتح لإسلامي،وإنشاء المستشفيات في إسبانيا،وفي القرن الرابع عشر الهجري كان مستشفى "قلاوون" بالقاهرة يضم أربعة أقسام:الجراحة،والباطنة،والرمد (طب العيون)،والأمراض النفسية،سابقا أوربا بستة مائة عام في تواجد الأمراض النفسية في مستشفى عام[28].

ولقد أثبت علماء النفس بعض حالات الاضطرابات النفسية التي يتأثر بها الإدراك،ويذهب التمييز كما في الاضطرابات النفسية الكبرى[29]؛فالذهان مثلا قد ذهب بعض علماء النفس،ورجال القانون إلى اعتبار كل أنواع الذهانات جنونا[30]،فالجنون يقابله الذهان (Psychosis)؛وهي حالة اضطراب عقلي شديد،والعته يقابله التخلف العقلي (Retardation Mental)

والخرف(Dementia)،وحالات الدهش تقابل الجنون المؤقت (Psychosis Transient)،وهذا الاجتهاد هو رأي شخصي يحاول الربط بين الفقه الإسلامي والقانون من ناحية،ولغة الأطباء النفسيين من ناحية أخرى[31].

وقد اعترض بعض المتخصصين في الطب النفسي على إلحاق كل الذهانات بالجنون على الرغم من أنها يتبناها القضاة،ومحكمة النقض في مصر،ومصلحة الطب الشرعي،واعتبر هذه المحاولة في ترجمة الجنون آليا إلى المرض العقلي (الذهان) تنطوي على خطأ بين؛إذ لا يوجد في المراجع القانونية أو الطب النفسية،أو الطب الشرعية ما يبرر هذا الخطأ الشائع[32].

والذي يجب الجزم به أن العبرة في إلحاق بعض هذه الاضطرابات بالجنون يكون بزوال العقل،وحصول الخلل في الإدراك؛فحيثما ثبت زوال الإدراك كليا؛اعتبرنا حكم الاضطراب -مهما كان نوعه- كحكم الجنون،أو جزئيا كان حكمه كحكم العته،وإذا ثبت سلامة الإدراك والتمييز؛فإن المضطرب نفسيا مهما كان نوع اضطرابه يعد عاقلا مسؤولا[33].

ويذهب البعض الى أن تعبير الجنون اذا كان له مدلول في الاستخدام القانوني والشرعي،فإنه لا يوجد في الطب النفسي دلالة لتعبير الجنون،ولا يطلق هذا الوصف على أي تشخيص لاي من الاضطرابات التي تضمها التصنيفات الحالية للأمراض النفسية[34].

وقد أجازت التشريعات على اختلافها قديمها وحديثها بما فيها التشريع الجزائري قيام القاضي بالاستعانة بأهل الخبرة،وأصحاب التخصصات في المسائل العلمية والفنية،وكافة المجالات؛للإفادة من خبرته[35].

2.1 مفهوم العته في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري:

سنعرض في هذا العنصر إلى تعريف العته من الناحية الفقهية،والقانونية:

1.2.1 مفهوم العته في الفقه الإسلامي:

العته[36]:عَتِهَ عَتَهًا،وعَتَاهًا،وعَتَاهَةً،وعُتِه صَارَ مَعتُوهًا:نقص عقله من غير جنون،وفيه حمق،أو في عقله ضعف مكتسب غير وراثي،والعَتاهِية:الأحمق، والعَتَاهَةُ:الحمق،والمَعتُوه:الناقص العقل،والتَّعتُّه:التجنُّن والرُّعُونّة،والمعتوه: الناقص العقل،ورجل مُعَتَّهٌ:إذا كان مجنونًا مضطربًا في خلقه،والمعتوه:هو المجنون المصاب بعقله،وقد عُته فهو معتوه[37].

والعته في الفقه الإسلامي:اختلال في العقل يجعل صاحبه قليل الفهم،مختلط الكلام،فاسد التدبير،لكن لا يضرب،ولا يشتم،بخلاف المجنون[38]،والمعتوه هو المغلوب على عقله؛الذي لا يدري معنى ما يقول"[39]،وهو بهذا المعنى لا يختلف عن المجنون؛فهو فاقد لعقله،ساقط عنه التكليف.

وهو ما أخذت به مجلة الأحكام العدلية في المادة (945)؛حيث عرفت العته:"المعتوه:هو الذي اختل شعوره بأن كان فهمه قليلا، وكلامه مختلطا، وتدبيره فاسدا"[40].

والمعتوه ناقص العقل،فأثبت الحجر عليه عن التصرفات نظرا من الشرع لهما،واعتبارا بالحجر الثابت على الصغير في حال الطفولية بسبب عدم العقل بعدما صار مميزا بسبب نقصان العقل[41]،والمعتوه قد يعقل البيع ويقصده،وإن كان لا يرجح المصلحة على المفسدة[42].

والملاحظ أن فقهاء الشريعة يعدون العته آفة تؤدي إلى إضعاف العقل ضعفا تتفاوت درجاته،وأن إدراك المعتوه أيا كان لا يصل إلى درجة الإدراك في الراشدين العاديين[43]،وبالتالي فإنهم لم يوردوا إلى جانب العته حالات النقص العقلي الأقل درجة؛وهي البله**(Imbecility)** [44]،والحمق **(Moron)**،وإنما اعتبروا العته متفاوتاً في درجاته،وبالتالي فهو يشمل الحمق والبله.

ولم يفرق فقهاء المالكية والشافعية والحنابلة بين العته والجنون ورأوا أن الجنون يصحبه اضطراب وهيجان بينما العته يلازمه الهدوء،ولكن حقيقتهما واحدة في حين أن الحنفية فرقوا بين العته والجنون على اعتبار أن الجنون يزيل العقل،أما العته فإنه يؤدي إلى نقص العقل مع بقاء أصله[45].

وظهر مما سبق أن العته مرض يستر العقل،ويمنعه من الإدراك الصحيح؛ فهو نوع من الجنون يصحبه هدوء،وقد يكون معه تمييز،فيأخذ صاحبه حكم الصبي المميز،وقد لا يكون مميزا،فيأخذ حكم المجنون[46].

والذي يجب الجزم به،والمصير إليه أن تعريفات العته عند الفقهاء كان بحسب أزمانهم،وما عاينوه من أحوال المعتوهين؛فالعته كالجنون يعتبر من الأمراض النفسية التي تفتقر إلى تشخيص طبي مختص عصري، والمرجع في ذلك الأطباء النفسانيين المختصين؛لقوله تعالى:**{ولا ينبئك مثل خبير}**[47]،وقوله تعالى:**{فاسأل به خبيرا}**[48].

والفرق بين الجنون والعته،أن المعتوه قليل الفهم،مختلط الكلام، فاسد التدبير،لكن لا يضرب ولا يشتم، بخلاف المجنون؛فطبعه الهدوء على خلاف المجنون؛فإنه مضطرب الحال،كما أن العته يكون نتيجة ضعف في العقل،وليس انعدام العقل؛لذا ينشأ عنه ضعف في الوعي والإدراك،أما الجنون؛فهو اختلال في العقل ينشأ عنه اضطراب وهيجان[49].

والتمييز بين العته والهيجان تمييز قديم،وهو تمييز يحدث على مستوى العلامات؛فالهيجان يكون دائما مرفقا بحمى،في حين أن العته مرض لا حروري (apyrétique)؛فالهيجان بطبيعته التهاب،وحرارة مفرطة في الجسد، واحتراق مؤلم للرأس،وعنف في الحركات والكلام بخلاف العته،بينما تظل مقولة العته مقولة مجردة وسلبية مرادفة للغباء،والبلادة،ولقد كانت للعته أسماء كثيرة حسب سن الأفراد المصابين به؛ففي الطفولة تسمى حماقة، وتسمى بلادة عندما تنتشر،وتصيب الراشد،وعندما تصيب الشيخ تسمى تخريفا،أو حالة صبيانية[50].

والتمايز بين العته والغباء بدأ يظهر شيئا فشيئا يحيل على تناقض في عالم الفعل؛فالغباء يؤثر في حقل الأحاسيس ذاته؛الغبي لا يحس بالضوء والضجيج،أما المعتوه فهو لا يكترث لهما،الأول لا يتقبل،أما الثاني فلا يبالي بما يعطى له؛الأول مفصول عن الواقع الخارجي،أما الثاني فلا قيمة عنده لحقيقة هذا العالم؛ فالمصابين بالعته يحسون بآثار الأشياء،وهو ما لا يقوم به الأغبياء،ولكن

المعتوهين لا يكترثون له،ويتجاهلونه؛إنهم ينظرون إلى الأشياء بلا مبالاة،ويحتقرون تبعاتها،ولا يعيرونها أي اهتمام[51].

ويقصد بالعته **(Idiocy)** عدم تكامل نمو القوى العقلية؛سواء لنقص خلقي؛أي ملازم للشخص منذ ولادته،أم لتوقف نمو مداركه عند سن معينة[52]؛وهو أدنى مراتب التخلف العقلي،والمعتوه هو من كان عمره العقلي لا يتجاوز الثلاث سنوات،ومعدل ذكائه أقل من 25%؛فلا يظهر على المعتوه أية قدرة على التفكير،أو تقبل المعرفة وهو لا يتعلم الكلام،أو المشي إلا متأخرا،وقد لا يتعلمه مطلقا،ويعاني النقص الحركي،ولا يبدو عليه حب الاستطلاع،أو أنه يريد أن يستأثر بشيء،أو يهتم بنفسه،وليست له اهتمامات جنسية،وإذا ظهر عليه بعضها فبشكل مضمر ومنحرف،وأكثر من نصف المعتوهين يصاب بنوبات الصرع،ومعظمهم معرض للإصابة بمختلف الأمراض،ومقاومتهم لها هشة،ولذا فهم يموتون صغارا،ولا يمكن العناية بهم في البيت[53].

والمعتوه لا يكاد يحسن فعل شيء بما في ذلك الاعتناء بنظافة نفسه وملابسه؛لذا عبر الفقه الانكليزي عن المعتوه بأنه:"من كان لا يستطيع وقاية نفسه من المخاطر الاعتيادية"[54].

ومن الدليل على العته ما روي عن عطاء بن السائب قال: أُتي عمر بامرأة قد فجَرَتْ، فأمر برجمها، فمر علي - رضي الله عنه - فأخذها فخلى سبيلها، فأُخبر عمر، قال: ادعوا لي عليًّا.،فجاء علي - رضي الله عنه - فقال: يا أمير المؤمنين، لقد علمتَ أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال: ((رفع القلم عن ثلاثة: عن الصبي حتى يبلغ، وعن النائم حتى يستيقظ، وعن المعتوه حتى يبرأ))،وإن هذه معتوهة بني فلان، لعل الذي أتاها، أتاها وهي في بلائها.قال: فقال عمر: لا أدري،فقال علي - عليه السلام -: وأنا لا أدري[55].

2.2.1 مفهوم العته في القانون الجزائري:

من المؤكد أن القوانين المدنية تجتمع على اعتبار العته كمرض عقلي عارض من عوارض الأهلية؛سواء كان يعدم التمييز،أم ينقصه فقط،ومن ثم

يتوجب الحجر على المعتوه؛حماية للمتعاقد منعه؛سواء كانت تصرفاته مثل الصبي غير المميز،أو المجنون،أو كانت مثل تصرفات الصبي المميز ناقص الأهلية.

ولا يكفي انعدام الأهلية،أو نقصانها بسبب العته لبطلان التصرفات،أو قابليتها للإبطال،بل لا بد من صدور حكم بالحجر على المعتوه،وأن يعين له قيم،وهذا الحجر حتى يكون منتجا لآثاره في مواجهة الغير حسن النية لا بد من تسجيله،وعندها يصبح كل تصرف يبرمه المعتوه بعد تسجيل قرار الحجر يقع باطلا بطلانا مطلقا،أما بخصوص التصرفات التي تقع قبل تسجيل قرار الحجر يسري عليها ما ذكرناه في الحجر على المجنون[56].

نص المشرع الجزائري على المعتوه في المادة 42 من القانون المدني الجزائري؛حيث اعتبر المعتوه فاقدا للتمييز،وغير أهل لمباشرة حقوقه المدنية،وبذلك يكون قد اعتبر العته عارضا يعدم التمييز إذا ما أصاب الإنسان،وهذا دون أن يميز بين العته الذي يعدم التمييز،والعته الذي يضعف العقل فقط،ويفسد التدبير،وكان من الأرجح أن تأخذ تصرفاته حكم تصرفات الصبي المميز لاتحاد العلة؛وهي ضعف العقل،وعدم الفهم،وهذا بخلاف بعض القوانين العربية مثل:الأردني(م:127)،والكويتي (م:99)،التي أخذت بهذا التمييز؛وهو أمر معقول وعادل؛فهناك حالتين للعته: عته يعدم التمييز،وعته يضعف العقل مع بقاء التمييز،وعليه فالعته يؤثر في الأهلية؛تارة بالانعدام،وتارة بالإنقاص؛فإذا ما أفقد الشخص عقله،وسلبه تمييزه؛فلا يعتد بأقواله،وأفعاله، ويصبح عديم الأهلية؛حكمه في ذلك حكم الصبي غير المميز والمجنون،أما إذا أضعف الشخص عقله،وأفسده تدبيره؛فيكون المعتوه المميز ناقص الأهلية؛ كالصبي المميز لا يختلف عنه في شيء،ويأخذ تصرفه حكم تصرفات الصبي المميز ناقص الأهلية[57].

2. الحجر في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري:

سنتطرق في هذا العنصر إلى تجلية الجانب المفاهيمي للحجر؛بهدف تحديد مدلولاته اللغوية،وتحرير مفاهيمه الاصطلاحية الفقهية والقانونية،وكذا بيان أنواعه على النحو الآتي:

1.1.2 مفهوم الحجر في الفقه الإسلامي:

الحَجْرُ -بفتح الحاء،وإسكان الجيم-:مصدر من حَجَرَ يَحْجُرُ حَجْرًا وحُجْرًا،وحِجْرًا وحُجْرَانًا وحِجْرَانًا؛وهو: المنع من التَّصرف كالحُج، وحَجَرَ عليه القاضي يحجُرُ حَجرًا؛ إذا منعه من التصرف في ماله،والضمة والكسرة فيه لغتان؛فهو محجور عليه،والفقهاء يحذفون الصلة تخفيفا لكثرة الاستعمال ويقولون: محجور؛وهو سائغ،ولا حُجْرَ عنه: لا منع ولا دفع[58]،ومنه حجر القاضي على الصغير والسفيه إذا منعهما من التصرف في مالهما[59].

والحِجْرُ (بالكسر):العقل واللُّبُّ؛لإمساكه ومنعه وإحاطته بالتَّمييز،وفي الكتاب العزيز:{هل في ذلك قسم لذي حجر}[60]،وسمي العقل حجراً؛ لأنه يمنع صاحبه من ارتكاب ما يقبح، وتضر عاقبته[61].

وأصل الحَجر في اللغة ما حجرت عليه؛ أي منعته أن يوصل إليه، وكل ما منعت منه، فقد حجرت عليه، وكذلك حجر الحكام على الأيتام: منعهم، وكذلك الحُجرة التي ينزل عليها الناس؛وهو ما حوَّطوا عليه؛فالحَجْرُ في اللغة: مطلق المنع[62].

ومن خلال دراستنا لتعريفات الحجر في أمهات المصادر والمعاجم اللغوية المتنوعة والثرَّة؛تبين لنا أن للحجر معان عديدة حسب السياق الذي ترد فيه،والمعنى الذي ترمي إليه حسب حركة حروف مادة:"حجر"؛ وخلصنا إلى أن المعنى الذي يطابق موضوع بحثنا هو:**"المنع من التصرف"**.

واختلف في تعريف الحجر -بين فقهاء الشريعة الإسلامية- اختلافا كبيرا، وتباينت فيه أنظارهم ومذاهبهم؛لاختلاف اختياراتهم الفقهية في باب الحجر، ونعرض في هذا الفرع لذكر طائفة منها،مع ذكر ما ورد عليها من المناقشة حتى يمكن أن نستخلص من بينها تعريفا خاليا من الإيراد بقدر الإمكان.

والمدقق في تعريفات فقهاء الشريعة الإسلامية المثبتين للحجر؛يجد أنهم اختلفوا في حقيقة الحجر؛فكان لهم في تعريفه -استقراء- ثلاثة اتجاهات رئيسة،بينة المعالم والمراسم؛فالاتجاه الأول يمثله الشافعية والحنابلة، والزيدية،والإمامية،وبعض المالكية،والاتجاه الثاني يمثله المالكية،والاتجاه الثالث يمثله الحنفية،ويرجع ذلك أصالة إلى اختلافهم في أسباب الحجر،ويمكن بيان ذلك على النحو الآتي:

الاتجاه الأول:يمثله الشافعية،والحنابلة،والإمامية،والزيدية،وبعض المالكية، وتدور فكرة هذا الاتجاه حول كون الحجر منعا من التصرف في المال مطلقا، ومن أشهر تعريفات الشافعية للحجر:**"المَنعُ مِنَ التَّصَرُّفَاتِ المَالِيَّةِ"**[63].

واعترض على أصحاب هذا الاتجاه أن في جميع الحدود التي أوردوها إجمال يجب اجتنابه في الحدود؛إذ لم يبين هل هو المنع من التصرف بالتبرع أو بالمعاوضة، وهل في الكل أو في البعض[64].

الاتجاه الثاني: يمثله المالكية؛وتدور فكرة هذا الاتجاه في أنه يعتبر الحجر منعا من التصرف في أنواع محدودة من الأموال،وليس الأموال مطلقا؛وهي ما زاد على قوته،أو ما يتعلق بتبرعه بماله كله،ومن أهم هذه التعريفات:

الحجر:" صِفَةٌ حُكمِيَّةٌ تُوجِبُ مَنعَ مَوصُوفِهَا نُفُوذَ تَصَرُّفِهِ فِي الزَّائِدِ عَلَى قُوتِهِ أو تَبَرُّعِهِ بِمَالِهِ"[65].

واعترض على تعريف الحجر عند أصحاب هذا الاتجاه بأنه غير جامع ولا مانع؛فالتعريف غير جامع؛لأنه لم يشمل الحجر على الراهن في تصرفه في الرهن[66]،والتعريف غير مانع؛لأنه لم يدخل فيه الحجر على المريض والزوجة[67].

وعرف بعض المالكية الحجر مستدركا ما يتعلق بالمريض والزوجة مقيدا تصرفهما بما زاد على الثلث بأنه:**"صِفَةٌ حُكمِيَّةٌ تُوجِبُ مَنعَ مَوصُوفِهَا مِنْ نُفُوذِ تَصَرُّفِهِ فِيمَا زَادَ عَلَى قُوتِهِ، كَمَا تُوجِبُ مَنعَهُ مِنْ نُفُوذِ تَصَرُّفِهِ فِي تَبَرُّعِهِ بِزَائِدٍ عَلَى ثُلُثِ مَالِهِ"**[68].

الاتجاه الثالث:يمثله الحنفية؛ وقد عرف الأحناف الحجر بعدة تعريفات متقاربة تتوارد على معنى واحد منها:**الحجر مَنعٌ عَنِ التَّصَرُّفِ قَولاً لَا فِعلًا بِصِغَرٍ وَرِقٍّ وَجُنُونٍ"**[69].

وقد اعترض على هذا الاتجاه بأن هذا التعريف غير جامع لأفراد المعرَّف، كما أنه غير مانع من دخول غيره فيه،ومن هنا يتضح أن في التعريف قصورا من حيث إطلاق المقيد،وتقييد المطلق؛فقد اعترض عليه بأن هذه العبارة تفيد حصر المنع في هذه الثلاثة؛ لأن ذكر الأفراد يفيده،وليس كذلك بل يحجر على المفتي الماجن والمتطبب الجاهل،والمكاري المفلس بالاتفاق،والسَّفيه والمغفل والمديون على قولهما[70]،وعليه الفتوى[71]،والتعريف غير مانع في أنهم قصروا الحجر على الأقوال دون الأفعال؛أي قيدوا التصرف بالقولي دون الفعلي؛ فإنه إن جعل الحجر هو المنع من ثبوت حكم التصرف، فما وجه تقييده بالقولي،ونفي الفعلي مع أن لكل حكما؟![72].

واختار بعض فقهاء الحنفية تعريفا رآه مناسبا للحجر في قوله:فالمناسب في تعريفه أنه:**"مَنعٌ مَخصُوصٌ بِشَخصٍ مَخصُوصٍ عَن تَصَرُّفٍ مَخصُوصٍ أو عَن نَفَاذِهِ"**[73]،وواضح أن هذا التعريف أدق،ولكنه عام،لا يعطي مفهوم الحجر[74].

ويمكننا أن نخلص إلى أن تعريفات الفقهاء للحجر متقاربة،وهي تدور حول معنى واحد وهو:**"منع الإنسان من التصرفات،والعقود المالية لأي سبب من الأسباب التي يستحق بموجبها هذا المنع"**،وهو بهذا يوافق المعنى اللغوي.

وقد ثبتت مشروعية الحجر عند جميع فقهاء الشريعة الإسلامية من حيث الأصل؛فانعقد إجماعهم على الحجر على الأيتام الصغار،وعلى المجنون، واختلفوا فيما عدا هذين الصنفين،ومن أدلة الحجرقول الله تعالى:**{فإن كان الذي عليه الحق سفيها أو ضعيفا أو لا يستطيع أن يمل هو فليملل وليه بالعدل}**[75]،ووجه الدلالة في أن كل هؤلاء ينوب عنهم أولياؤهم في تصرفاتهم المالية؛ لأنهم لا يستطيعون التصرف ولا يحسنونه،وهذا هو معنى الحجر الأمر الذي يدل على مشروعية الحجر دلالة واضحة[76].

ومن أدلة السنة النبوية ما روي عن أنس بن مالك-رضي الله عنه-:((**أَنَّ رَجُلاً عَلَى عَهدِ رَسُولِ اللهِ-صَلَّى اللهُ عَلَيهِ وَسَلَّمَ-،كَانَ يُبَتَاعُ وَكَانَ فِي عُقلَتِهِ**[77] **-يَعنِي:فِي عَقلِهِ- ضَعفٌ،فَأَتَى أَهلُهُ النَّبِيَّ -صَلَّى اللهُ عَلَيهِ وَسَلَّمَ- فقالوا:يَا رَسُولَ اللهِ اُحجُرْ عَلَى فُلَانٍ فَإِنَّهُ يُبَتَاعُ،وَفِي عُقلَتِهِ ضَعفٌ،فَدَعَاهُ وَنَهَاهُ،فَقَالَ:يَا نَبِيَّ اللهِ إِنِّي لَا أَصبِرُ عَلَى البَيعِ،فَقَالَ:إِنْ كُنتَ غَيرَ تَارِكٍ لِلبَيعِ فَقُل:هَا وَهَا وَلَا خِلَابَةَ**))[78]؛فلو لم يكن الحجر بسبب التبذير في المال مشروعا عرفا لما سأل أهله ذلك،ولما فعله رسول الله -صلى الله عليه وسلم-[79]،فلما طلبوا من رسول الله الحجر عليه،فلم ينكره،دل أن الحجر حق[80]،ولما أوقع الحجر لحق الغير كان وقوعه لنفسه أولى[81].

وأما الإجماع فمنعقد على مشروعية الحجر وجوازه، من غير نكير من أحد من العلماء،وقد نقل إجماع العلماء على أن الحجر يجب على كل مضيع لماله من صغير وكبير[82].

2.1.2 مفهوم الحجر في القانون الجزائري:

لم يتعرض القانون الوضعي الجزائري لتعريف الحجر؛لا في القانون المدني[83]،ولا في قانون الأسرة[84]،واكتفى بذكر عوارض[85] الأهلية على أنها أسباب للحجر، فهي إما تعدم التمييز والإرادة كما في الصغير غير المميز والمجنون والمعتوه،أو تؤثر في الأهلية بالنقصان كالسفه والغفلة[86]؛فعوارض الأهلية هي:الصغر والجنون،والعته،والسفه،والغفلة؛وهي أسباب للحجر.

وعليه وطبقا لنص المادة 42 مدني جزائري فـإنه:"لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد الأهلية أو ناقصها لصغر في السن أو جنون أو عته"[87]،وتنص المادة 85 من قانون الأسرة الجزائري على أنه:"تعتبر تصرفات المجنون والمعتوه والسفيه غير نافذة إذا صدرت في حالة الجنون أو العته أو السفه".

ومنه يمكن أن نعتبر نص هذه المادة مؤد لمعنى الحجر الذي هو: **منع الشخص من التصرف في ماله وإدارتها؛لآفة في عقله،أو لضعف في ملكاته النفسية الضابطة**[88]؛وهو المعنى الذي سبق معنا في تعريف الفقهاء

للحجر؛والذي مفاده:منع الإنسان من التصرفات،والعقود المالية بأي سبب من أسباب الحجر.

وقد ورد تعريف الحجر في القاموس القانوني؛حيث نص على أن الحجر هو:"حرمان المرء من حق التصرف بنفسه في ماله،وفي إدارة هذا المال"[89].

ويمكن أن نعرف الحجر قانونا بأنه:"حرمان الشخص من التصرف في ماله؛لأسباب تتلخص في عوارض الأهلية،وموانعها"[90].

وأما المستند القانوني لمشروعية الحجر في القانون الجزائري،فيظهر من خلال المواد التي نصت عليه بصفة صريحة،أو بصفة ضمنية؛إذ نجد كل من قانون الأسرة الجزائري،والقانون المدني الجزائري،وقانون العقوبات الجزائري[91] قد نصوا صراحة على مشروعيته من خلال المواد التي عرضت لذكره،وقد نص قانون الأسرة الجزائري على الحجر بصفة خاصة،ونظم أحكامه من خلال المواد من (101) إلى غاية المادة (108)؛وذلك في الفصل الخامس من الكتاب الثاني تحت عنوان:النيابة الشرعية.

وبالنسبة لحكمة مشروعية الحجر قانونا؛فإن له نفس الحكمة المنوط بها الحجر شرعا؛لأن جميع الأحكام القانونية المتعلقة بشؤون الأسرة،وأحكام الأهلية المختلفة مستمدة من الشريعة الإسلامية[92]،على غرار أحكام الحجر المنصوص عليه في قانون الأسرة الجزائري (المواد:101 إلى 108)؛فالحكمة قانونا من الحجر تدور حول حماية أموال المحجور عليه نفسه،وحماية أموال غيره من الضياع،وبالتالي نخلص إلى أنه هناك شبه اتفاق بين تعاريف الحجر اللغوية، والشرعية،والقانونية أصالة،وإن وقع اختلاف في التفريعات والتفاصيل.

2.2 أنواع الحجر في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري:

سنتطرق في هذا العنصر إلى بيان أنواع الحجر في كل من الفقه الإسلامي،والقانون الوضعي الجزائري على النحو الآتي:

1.2.2 أنواع الحجر في الفقه الإسلامي:

لقد قسم الفقهاء الشريعة الإسلامية الحجر باعتبارات عدة من بينها التقسيم الثلاثي[93]:

أ. **قسم لا يثبت الحجر به إلا بحكم حاكم**:وهو حجر الفلس،وحجر السفه.

ب. **قسم يثبت بغير حكم القاضي**:وهو حجر الصغر،وحجر الجنون،وحجر المرض،وحجر الرق،وحجر الكتابة.

ج. **قسم مختلف فيه**:وهو حجر الردَّة.

وينقسم الحجر أيضا باعتبار آخر على ثلاثة أقسام[94]:

أ. **قسم يثبت الحجر في حق المحجور عليه**:وهو حجر الصغر،والجنون، والسفه.

ب. **قسم يثبت الحجر فيه في حق غيره**:وهو حجر الفلس،والمرض،والردة والرق.

وهناك تقسيم للحجر-عند الشيعة الجعفرية-قالوا:الحجر إما عام في سائر التصرفات،أو خاص ببعضها[95]:

العام:إما أن يكون ذا غاية يزول سببه فيها أو لا،والأول الصغر،والثاني الجنون.

الخاص: إما أن يكون فيه مقصودا على مصلحة المحجور أو لا،والأول السفه،والثاني إما أن يكون موقوفا على حكم الحاكم أو لا،والأول الفلس،والثاني المرض،وباقي الأسباب تعرف بالمقايسة.

وهناك من قسم الحجر إلى حجر عام،وحجر خاص؛فالحجر العام يتناول جميع التصرفات للمحجور عليه المالية،وغير المالية؛كالحجر على الصبي غير المميز،والحجر الخاص يتناول مال المحجور عليه فقط؛كالحجر على السفيه[96].

وهناك نوع من الحجر للمصلحة العامة حكي عن أبي حنيفة في قوله:"لا يجوز الحجر إلا على ثلاثة على المفتي الماجن[97]،وعلى المتطبب الجاهل[98]،وعلى المكاري المفلس[99]؛لما فيه من الضرر الفاحش إذا لم يحجر عليهم؛فالمفتي الماجن يفسد على الناس دينهم،والمتطبب الجاهل يفسد أبدانهم، والمكاري المفلس يتلف أموالهم؛فيمتنعون من ذلك دفعا للضرر[100]،فكان منعهم

من ذلك من باب الأمر بالمعروف،والنهي عن المنكر،لا من باب الحجر[101]؛فليس المراد بالحجر عليهم حقيقة الحجر؛وهو المنع الشرعي الذي يمنع نفوذ التصرف،بل المراد المنع الحسي،فمنع هؤلاء المفسدين للأديان والأبدان والأموال دفع إضرار بالخاص والعام،وباب الأمر بالمعروف أوسع من هذا[102]؛فليس هذا الحجر من قبيل الحجر الشرعي الذي نتحدث عنه،وإنما هو من قبيل الحجر اللغوي، والضرر الأدنى يتحمل لدفع الضرر الأعلى،ولا شك في أن الحجر بهذا المعنى متفق عليه لدى الفقهاء قاطبة؛لأنه مما تقتضيه قواعد الشريعة[103].

والمشهور من تقسيمات الحجر عند فقهاء الشريعة الإسلامية؛هو تقسيمه من حيثية الحجر لحق النفس كالحجر على المجنون،أو الحجر لحق الغير كالحجر على المدين المفلس؛وهذا التقسيم الأخير هو الذي يجدر اعتماده؛لكونه أدق وأشمل في نظرنا.

2.2.2 أنواع الحجر في القانون الجزائري:

من خلال النظر في مختلق التشريعات القانونية خاصة العربية منها؛فإننا نجدها قد قسمت الحجر ابتداء إلى نوعين هما:الحجر القضائي- وهو المقصود من بحثنا،والذي يقابل الحجر الفقهي-،والحجر القانوني[104]، وهناك من أضاف نوعا ثالثا سماه:"الحجر التأديبي"[105]،وهذا التقسيم القانوني للحجر هو الشائع في مختلف التشريعات العربية على غرار التشريع الجزائري، ولم يعرف المشرع الجزائري الحجر -كما ذكرنا آنفا-،وإنما اقتصر على ذكر أحكامه في قانون الأسرة، ويمكن تعريف الحجر القضائي كما عرفه قانون الأسرة الجزائري في (المادة:103) منه بأنه:"منع الشخص الذي اعتراه عارض من عوارض الأهلية؛وهي الجنون،أو العته،أو السفه،أو الغفلة،من التصرف في أمواله،وتعيين قيم عليه ليقوم مقامه في ذلك بناء على حكم من القضاء"؛فالحجر القضائي يقصد منه حرمان الشخص البالغ سن التكليف القانونية من التصرف في ماله،ومنعه من إدارة أمواله بسبب جنون،أو عته،أو سفه.

3. أحكام الحجر على المجنون والمعتوه وآثارها في الفقه الإسلامي،والقانون الجزائري:

سنتطرق في هذا العنصر إلى بيان أحكام الحجر على المجنون والمعتوه،وآثاره في كل من الفقه الإسلامي،والقانون الجزائري على النحو الآتي:

1.3. أحكام الحجر على المجنون وآثارها في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري:

سنتطرق في هذا العنصر إلى بيان أهم أحكام الحجر على المجنون وآثارها في كل من الفقه الإسلامي،والقانون الجزائري:

1.1.3. أحكام الحجر على المجنون وآثارها في الفقه الإسلامي:

عرف فقهاء الحنفية الجنون على أنه اختلال القوى المميزة بين الأمور الحسنة والقبيحة المدركة للعواقب،بأن لا تظهر آثارها،وتتعطل أفعالها؛إما لنقصان جبل عليه دماغه في أصل الخلقة،وإما لخروج مزاج الدماغ عن الاعتدال بسبب خلط أو آفة؛وإما لاستيلاء الشيطان عليه،وإلقاء الخيالات الفاسدة إليه؛بحيث يصرع من غير ما يصلح سببا ؛ولهذا تزول أهلية من أصيب به،فتكون كل تصرفاته من قول أو فعل لاغية[106].

والمجنون عند المالكية:الملتبس بعقله؛الذي لا تكون له إفاقة يعمل فيها برأي[107]؛إذ لا يصح لإنسان التصرف في ماله إلا بأربعة أوصاف،وهي: البلوغ،والحرية،وكمال العقل،وبلوغ الرشد،ولا يصح رشد من مجنون؛لسقوط ميزه،وذهاب رأيه[108]،والمجنون محجور الإفاقة؛يعني أن المجنون محجور عليه إلى غاية،وتلك الغاية هي إفاقته من جنونه،سواء كان بصرع أو وسواس[109].

وحجر الجنون عند الشافعية يثبت بمجرد الجنون،ويرتفع بالإفاقة،وتسلب به الولايات،واعتبار الأقوال رأسا[110]،وعند الحنابلة الحجر على المجنون إنما كان لعجزه عن التصرف في ماله حفظا له[111]،وعند الزيدية:العقل هو شرط

التكليف؛فقد أجرى الله سبحانه عادته بإكماله عند الأمارة المخصوصة،بل ربما كمل قبل ذلك ؛ولذا يكتب الله له ثواب العمل؛لتمام شرطه،وإنما حط عنه الوزر رفقا منه سبحانه،والجنون من أسباب الحجر؛لأنه حجر عن التصرف كالصغر[112]،والمجنون عند الجعفرية محجور؛فلا ينفذ تصرفاته في ماله كالصبي[113]،ويمتد حجر المجنون في التصرفات المالية وغيرها حتى يفيق،ويكمل عقله[114].

والجنون هو عارض تنتفي معه أهلية الأداء؛لزوال التمييز معه،ولذا يكون حكم المجنون حكم الصبي الذي لا يميز؛فهما في الحكم سواء[115]،والمجنون محجور لذاته،بمعنى أن الجنون متى طرأ على الإنسان كان سببا للحجر عليه دون توقف على حكم القضاء،وعلى هذا لا يعتد بأقوال المجنون من حين جنونه،إلا أن الجنون إذا كان منقطعا بأن كان المجنون يفيق في بعض الأوقات،فإن حكم تصرفاته في حالة إفاقته حكم تصرفات العاقل[116]،ويرى بعض الفقهاء أن هذا الحكم فيما إذا كان لجنونه وإفاقته وقت معلوم،أما إذا كان غير منتظم الإفاقة والجنون؛فيكون حكمه في حال إفاقته كالصبي المميز لا تنفذ تصرفاته إلا إذا أجازها وليه القيِّم عليه،وهذا تفصيل حسن[117].

ولا تترتب على أقواله،ولا على أفعاله آثارها الشرعية؛فعقوده،وتصرفاته باطلة،وإذا جنى المجنون على نفس أو مال يؤاخذ ماليا لا بدنيا؛فإن قتل المجنون،أو أتلف مال غيره؛ضمن دية القتيل،أو ما أتلفه،ولكنه لا يقتص منه،وهذا معنى قول الفقهاء:"عمد الطفل أو المجنون خطأ"؛لأنه ما دام لا يوجد عقل[118]؛لا يوجد القصد،وإذا لم يكن الفعل مقصودا؛فهو ليس عمدا[119]،ويكون في ماله ضمان ما أتلفه على سبيل العدوان؛لأن هذا من باب خطاب الوضع،لا خطاب التكليف[120]،وهذا إذا لم يكن صاحب المال المتلف هو الذي سلط المحجور عليه على ماله بدون إذن الولي أو الوصي عليه أما إذا أقرض إنسان ماله لمجنون أو معتوه أو أي محجور عليه بدون إذن الولي عليه،أو أودعه وديعة،أو أعاره عارية؛فهلك القرض،أو الوديعة،أو العارية،أو استهلك في يد

المحجور عليه؛فلا ضمان عليه،والمالك هو المفرط؛لأنه عرَّض ماله للضياع،وسلط عليه يدا لا تحفظه[121].

ولا خلاف بين الفقهاء أن الجنون يعتبر من أسباب انتفاء المسؤولية الجنائية؛لانعدام إدراكه،وعدم تمتعه بقواه العقلية،فمن فقد عقله لجنون،أو عاهة عقلية؛فهو فاقد الإدراك،فلا مسؤولية عليه[122].

قال ابن عبد البر:أجمع العلماء أن ما جناه المجنون في حال جنونه هدر، وأنه لا قَوَد عليه في ما يجني، فإن كان يفيق أحيانًا ويغيب أحيانًا، فما جناه في حال إفاقته، فعليه فيه ما على غيره من البالغين غير المجانين[123].

وإذا أصاب الجنون الشخص أفقده عقله،وسلبه تمييزه؛فلا يعتد بأقواله وأفعاله، ويصبح عديم الأهلية حكمه في ذلك حكم الصبي غير المميز؛فتكون تصرفاته لاغية لا أثر لها سواء كانت نافعة أو ضارة،وهذا إذا كان الجنون مطبقا،أما في حالة الجنون المتقطع؛فتكون تصرفاته في حالة إفاقته كتصرفات العاقل سواء بسواء؛أي صحيحة ما دام بالغا لسن الرشد،وزال الجنون كلية[124].

وإذا شفي المجنون من مرضه،وأصبح عاقلا يتصرف تصرف العقلاء؛رفع الحجر عنه،وذلك دون حاجة إلى حكم القاضي؛لأن الحجر عليه لا يحتاج إلى حكم.

2.1.3. أحكام الحجر على المجنون وآثارها في القانون الجزائري:

نص المشرع الجزائري على الجنون،وحكم تصرفات المجنون في المادة 42 من القانون المدني الجزائري،والتي نصت:"لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر في السن،أو عته،أو جنون"،وبذلك اعتبر الجنون عارض يفقد التمييز،ويترتب عليه فقدان الأهلية لمباشرة الحقوق المدنية بصفة مطلقة،دون أن يميز بين نوعي الجنون،وأثر كل منهما[125]،واعتبره عارضا معدما للتمييز بصفة مطلقة،وتصرفات المجنون باطلة بطلانا مطلقا لانعدام التمييز،وبذلك لم يميز بين الجنون المطبق،والجنون المتقطع.

ولذا اعتبر المشرع الجزائري أن الأصل العام في التصرفات القانونية هو اكتمال أهلية الشخص،ومن يدعي خلاف ذلك يقع عليه عبء الإثبات[126]،ولا خلاف بين فقهاء القانون المدني،وفقهاء الشريعة الإسلامية في أن مناط أهلية الأداء هو التمييز.

و الإصابة بالجنون تحول دون قدرة الإنسان على التمتع بحقوقه،والدفاع عنها؛وهو ما يستوجب توفير الرعاية الصحية،والاجتماعية،والحماية القانونية له؛كأن يوضع تحت نظام الحجر (التقديم)،أو في مؤسسة علاجية متخصصة[127]،فالمادة 44 من القانون المدني مثلا أمنت حقوق هؤلاء بإخضاعهم لأحكام الولاية،أو الوصاية، أو القوامة؛وذلك من أجل رعايتهم،والقيام بشؤونهم، وبمعنى آخر فإن هذه الإجراءات تفصل بين مسألة الوضع في المؤسسات الاستشفائية،أو المراكز العلاجية المتخصصة،وبين ضرورة توفير الحماية المدنية للمجنون التي تظل قائمة رغم إيداعه في هذه المؤسسات؛وذلك ضمانا لعدم تعطيل مصالحه خلال وجوده في المؤسسات الاستشفائية،كما أكدت المادتان 81 و 104 من قانون الأسرة هذا التوجه،فيما قضت المادة 83 ببطلان تصرفات المجانين،أو المصابين بعاهة عقلية متى كانت ضارة بهم[128].

وفي قانون الإجراءات الجزائية نجد عدة مواد منها: المواد 319،368 و405 التي تنص على أن وجود مانع من العقاب كالجنون يؤدي إلى الحكم بالبراءة،والإفراج دون الإخلال بتدابير الأمن، والفصل في الدعوى المدنية،أما قانون العقوبات؛فإنه نص في المادة 47 على انتفاء مسؤولية المجنون،وعدم معاقبته عن جرائمه المرتكبة،وهو على هذه الحالة؛أي الجنون،لكنه أعطى بالمقابل البديل الوقائي المتمثل في تدابير الأمن التي ترمي إلى معالجة المجنون،والتكفل به،وإلى حماية المجتمع من أذاه وخطورته[129].

زيادة على هذا،فإن المادة 314 من نفس القانون؛تفرض عقوبة الحبس من سنة إلى ثلاث سنوات على كل من ترك طفلا،أو عاجزا بسبب حالته البدنية أو العقلية،أو عرضه للخطر في مكان خال من الناس،أو حمل الغير على ذلك،وفي

حالة ما إذا تسبب الفعل المذكور في أضرار جسدية،أو أدى إلى وفاة العاجز لعاهة عقلية،فإن العقوبة تشدد لتصل إلى عشرين سنة (20) سجنا[130].

وتعتبر أهلية أداء المجنون معدومة في حالة الجنون المطبق؛لأنه فاقد التمييز،وتصرفاته القانونية تقع على هذا النحو باطلة بطلانا مطلقا؛وذلك لانعدام إرادته إلا أنه لا يكفي انعدام الأهلية بسبب الجنون بطلان التصرفات القانونية،بل لا بد من صدور حكم بالحجر على المجنون،وأن تعين المحكمة له قيما،أما التصرفات التي تقع قبل تسجيل قرار الحجر؛فقد راعى فيها المشرع مصلحة من يتعامل مع المجنون؛فقضى بصحة هذه التصرفات ما لم تكن حالة الجنون شائعة،أو معروفة من الطرف الآخر الذي تعاقد مع المجنون،ولو طبقنا الأصول القانونية لوجب القول ببطلان هذه التصرفات متى أقيم الدليل على قيام حالة الجنون؛لانعدام إرادة أحد أطراف التعاقد مما يفقد التصرف القانوني ركنا من أركانه،ومسألة الحجر على المجنون والمعتوه نظمها قانون الأسرة الجزائري في المواد من:101 إلى 108،والسؤال:أنه إذا لم يحجر عليه؛فهل تسري تصرفاته القانونية؟ فحسب المادة 107 من قانون الأسرة تعتبر تصرفاته الباطلة حتى ولو لم يحجر عليه إذا كانت أسباب الحجر ظاهرة وفاشية وقت صدورها،وهذا ما يؤكد أن المجنون محجور عليه لذاته،وإثبات الحجر بحكم قضائي ما هو إلا إجراء قانوني لحماية مصالح الغير الذين قد يتصرفوا معه[131].

2.3. أحكام الحجر على المعتوه وآثارها في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري:

سنتطرق في هذا العنصر إلى بيان أهم أحكام الحجر على المعتوه وآثارها في كل من الفقه الإسلامي،والقانون الجزائري:

1.2.3. أحكام الحجر على المعتوه وآثارها في الفقه الإسلامي:

أكثر كتب الفقه والأصول على اعتبار المعتوه كالصغير المميز،وذهب بعض الفقهاء إلى تقسيم المعتوه إلى مميز،وغير مميز؛فالمميز يعطى أحكام الصغير المميز،والمعتوه غير المميز يعطى أحكام المجنون[132]،وهذا تفصيل حسن.

والمعتوه الذي لم يصل العته به إلى درجة اختلال العقل وفقده يعتبر ناقص أهلية الأداء،وإنما يكون ضعيف الإدراك والتمييز؛فحكمه حكم الصبي المميز[133]؛لوجود وثبوت أصل أهلية الأداء لهما بالتمييز[134]؛فينفذ من تصرفاته ما كان محض النفع له من غير توقف على إجازة وليه،ويبطل منها ما كان محض الضرر له،ولو أجازها الولي،ويتوقف ما كان منها محتمل الضرر والنفع على إجازة وليه[135]،أما أهلية الوجوب فتبقى له كاملة،وعلى هذا لا تجب عليه العبادات،ولكن يصح منه أداؤها،ولا تثبت في حقه العقوبات،وتجب عليه حقوق العباد التي يكون المقصود منها المال،ويصح أداؤها من قبل الولي كضمان المتلفات[136]،فإذا شفي المعتوه من مرضه،وأصبح سليما معافى لا يخلط في كلامه يتصرف تصرف العقلاء؛رفع الحجر عنه،وذلك دون حاجة إلى حكم القاضي؛لأن الحجر عليه لا يحتاج إلى حكم كما أسلفنا في حكم المجنون.

2.2.3. أحكام الحجر على المعتوه وآثارها في القانون الجزائري:

يظهر من نص المادة 42 من القانون المدني الجزائري أنها جعلت المعتوه كالمجنون دون فرق بين معتوه ومعتوه؛فتطبق عليه أحكام المجنون من جهة الحجر عليه،ولزوم صدور حكم الحجر عليه من المحكمة المختصة،وأن تصرفاته قبل تسجيل قرار الحجر باطلة إذا كانت حالة العته شائعة وقت التعاقد،أو كان الطرف الآخر على علم بها،وأن تصرفاته تبقى باطلة قبل رفع قرار الحجر،وجملة ما قرره القانون المدني الجزائري مخالف لما هو مقرر في الفقه الإسلامي،لاسيما في اعتبار المعتوه مجنونا،مع أن المعتوه ليس مجنونا في جميع أحواله على غرار القانون المصري[137].

وينبغي الإشارة إلى أن أغلب فقهاء القانون يعدون الجنون شاملا للعته والبله؛أي للتخلف العقلي على اعتبار أن مصطلح الجنون هو مظهر للعديد من الحالات التي تضطرب،أو تختل بها القوى العقلية،وكذلك الحال بالنسبة إلى فقهاء الشريعة الإسلامية؛إذ أن أكثرهم يسلمون بأن العته هو نوع من الجنون،أو مرادف له؛وهو رأي لا يمكن التسليم به من الناحية العلمية؛ذلك لأن الجنون هو

نوع من أنواع الأمراض العقلية،بل إنه أشد حالات اضطراب العقل،بل إن وصف الجنون لا يطلق وفقا للتصنيفات الحالية للأمراض النفسية على أي تشخيص لأي من الاضطرابات على الرغم من أنه لا يزال يستخدم في التعبير القانوني،وفي الأحكام الشرعية[138].

وتجدر الإشارة إلى أنه لا يرفع الحجر على المجنون والمعتوه بعد شفائها في القانون الجزائري إلا بحكم القاضي،وقد نصت المادة 108 من قانون الأسرة الجزائري على أنه:"يمكن رفع الحجر إذا زالت أسبابه بناء على طلب المحجور عليه"؛فقانون الأسرة الجزائري اشترط لبطلان تصرف المجنون قرار الحجر؛ذلك قصد استقرار المعاملات بين الناس،أما القانون المدني في المادة 42 منه؛فإنه لم يشترط قرار الحجر لبطلان التصرف،بل إن التصرف يكون باطلا متى كان الشخص فاقد الأهلية،أو ناقصها لصغر في السن أو جنون أو عته،ويفهم من ذلك أن المجنون والمعتوه محجورون لذاتهم؛فلا يحتاجون لحكم القاضي؛ليصح تصرفهم،بل متى زال الحجر عنهم؛صح تصرفهم،وهذا ما يتماشى مع رأي الفقه الإسلامي.

ورفع الدعاوى أمام القضاء-كما هو مقرر- يكون وفقا للقواعد العامة المقررة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08،وذلك من خلال المواد من:13 إلى 17 المتعلقة بشروط قبول الدعوى،وكيفية رفعها،وبالتالي فإن توقيع الحجر على الأشخاص يكون بنفس الطريقة؛وذلك برفع دعوى أمام قسم شؤون الأسرة بالمحكمة التي يقع بدائتها موطن أو إقامة الشخص المطلوب للحجر عليه طبقا لما نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة 423 من نفس القانون،وقد نصت المادة 103 من قانون الأسرة الجزائري في هذا الصدد على ما يلي:"يجب أن يكون الحجر بحكم..."،والمادة 102:"يكون الحجر بناء على طلب أحد الأقارب،أو ممن له مصلحة،أو من النيابة العامة"،كما نصت المادة 2/103 من قانون الأسرة على أنه:"للقاضي أن يستعين بأهل الخبرة في إثبات أسباب الحجر"،والمادة 104 من نفس القانون:"إن لم يكن للمحجور عليه ولي أو وصي

وجب على القاضي أن يعين في نفس الحكم مقدما لرعاية المحجور عليه،والقيام بشؤونه"،أما المادة 106 من نفس القانون فتنص:"الحكم بالحجر قابل لكا طرق الطعن،ويجب نشره بالإعلام".

والمقنن الجزائري في المادة 107 من قانون الأسرة اعتبر تصرفات المحجور عليه بعد الحكم باطلة،وقبل الحكم إذا كانت أسباب ظاهرة وفاشية وقت صدورها،ووفقا للمادة 42 من القانون المدني لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر في السن،أو لعته،أو جنون،ويعتبر غير مميز من لم يبلغ 13 سنة،وبناء على هذه المواد؛فإن القانون الجزائري اعتبر أن التصرفات التي يبرمها المجنون أو المعتوه قبل صدور الحكم بالحجر عليه صحيحة في الأصل،ولا تقع باطلة رغم تخلف الإرادة،وانعدام أو نقص التمييز لدى المجنون والمعتوه،وهذا يتنافى مع كون الإرادة هي قوام التصرفات القانونية،والمشرع خرج عن هذه القاعدة من أجل حماية الطرف الآخر المتعاقد معهما،متى كان الطرف الآخر حسن النية حتى لا يتفاجأ ببطلان العقد،أما إذا كان عكس ذلك؛فإن القانون يتخلى عنه،ويبطل التصرف الذي قام به المجنون أو المعتوه قبل الحكم بالحجر عليه؛وهو الحال عندما تكون حالة الجنون،أو العته شائعة وقت التعاقد[139].

وإذا كان التصرف الصادر عن المجنون أو المعتوه بعد الحكم بالحجر؛فإنه يعد باطلا بطلانا مطلقا؛أي منعدما كأنه لم يكن؛سواء كان التصرف نافعا نفعا محضا،أو ضارا ضررا محضا،أو دائرا بين النفع والضرر،وسواء كان التصرف قد صدر في فترة من فترات الجنون،أو فترة من فترات الإفاقة[140]؛بمعنى أن القانون في هذه الحالة لا يفرق بين الجنون المطبق،والجنون المتقطع إلى حين رفع الحجر[141]،غير أن المادة 107 من قانون الأسرة لم تبين تاريخ سريان البطلان:هل يكون من تاريخ الحكم بالحجر؟ أم من تاريخ إعلان الحكم للغير؟ باعتبار أن المادة 106 من نفس القانون أوجبت نشره للإعلام،والمنطق أن يسري من تارسيخ نشره للإعلام؛لأن نشر

الحكم قرينة على علم الغير به،والحكم بالحجر قرينة على انعدام أهلية المجنون أو المعتوه[142].

ونخلص إلى أن هناك اتفاقا بين الفقه الإسلامي،والقانون الوضعي الجزائري على اعتبار العته عارضا من عوارض الأهلية مع اختلاف في تصنيف العارض؛ممن يعدم الأهلية،أو يؤدي إلى نقصانها،في حين استند الفقه الإسلامي إلى القياس الشرعي في قياس حالة المعتوه المميز على الصبي المميز بجامع العلة المتحدة بينهما،وهي ضعف العقل ونقصانه لا انعدامه.

الخاتمة:

بعد الانتهاء من البحث في موضوع الحجر على المجنون والمعتوه وأثره على أهلية الشخص المصاب،توصلت إلى عدة نتائج يمكن إجمالها فيما يأتي:

1. إن الحجر شُرع في الإسلام حفاظا لأموال الصغار،والمعذورين كالمجانين ومصالح الآخرين والمصلحة العامة.
2. في المجال القانوني معظم التشريعات الجنائية لا تستخدم مصطلح التخلف العقلي،أو النقص العقلي،وإنما تستخدم في الغالب مصطلح الجنون،أو العاهة العقلية كمصطلح عام شامل يحيط بكافة أنواع الأمراض العقلية والنفسية،وحالات التخلف العقلي باعتبارها جميعا تؤثر في سلامة العقل والإدراك.
3. هناك بعض الأمور التي تطرأ على الإنسان؛فتزيل أهليته أو تنقصها؛وهي ما تسمى بعوارض الأهلية كالجنون والعته،ويختلف أثر هذه العوارض على أهلية الأداء للإنسان باختلاف نوع العارض؛فمنها ما يزيلها ويعدمها كالجنون،ومنها ما ينقصها كالعته.
4. المشرع الجزائري اعتبر الجنون والعته عارضان يفقدان التمييز بصفة مطلقة،ولم يول اهتماما لتصرف المجنون في حالة الإفاقة،أو في حالة الجنون المتقطع،واعتبره باطلا،وهذا الذي يتنافى مع المعيار الذي على أساسه تبطل،أو تصح التصرفات،وهو "التمييز"؛ذلك أن الجنون غير المطبق يكون

فيه الشخص مميزا،ويتصرف مثل البالغ العاقل،وهذا خلاف لما ذهبت إليه بعض التشريعات العربية كالقانون المدني الأردني والكويتي مثلا.

5. لم يول المشرع الجزائري اهتماما لتصرف المعتوه الذي لم يفقد قواه العقلية كلية،وإنما فسد تدبيره فقط،واعتبره فاقد التمييز أيضا،واعتبر تصرفه باطلا مثل المجنون،وهذا يتنافى مع معيار التمييز أيضا.
6. الصحيح الراجح والذي ذهب إليه فقهاء الشريعة الإسلامية أن حالة المجنون غير المطبق،وحالة المعتوه فاسد التدبير الذي يكون أحيانا مثل البالغ العاقل يصنفان على أنهما من ناقصي الأهلية،وليسا من عديمي الأهلية مثل الصبي المميز.
7. المعيار المعتمد لحصر عوارض الأهلية هو معيار "التمييز"؛كونه مناط الأهلية،وينعدم التمييز عند كل من المجنون المطبق،والمعتوه غير المميز.
8. لا تنفذ تصرفات المجنون والمعتوه في حالة المعاوضات والتبرعات إلا تحت إشراف الغير.
9. النظام القانوني الجزائري المنظم لعوارض الأهلية مشوب بالقصور؛لأنه وإن كان قد اعتنى بأمهات عوارض الأهلية المتعلقة بالتمييز مثل:(الجنون والعته)-على غرار التشريعات العربية-،إلا أنه أهمل بعض العوارض الحديثة المتعلقة بالأمراض العقلية،والتي أصبحت كالمجمع عليها في مجال الطب العقلي،والتحليل النفسي الحديث.
10. الجنون والعته بدون تمييز يؤدي إلى زوال العقل،وبالتالي انعدام أهلية الأداء،وانتفاء المسؤولية الجزائية،أما العته المشوب بتمييز؛فهو نقص في العقل،وأهلية الأداء؛كالصبي المميز؛لأنه يؤثر في نسبة ذكاء الشخص العادي،وبالتالي يستفيد صاحبه من أعذار مخففة للمسؤولية الجزائية على حسب حالته العقلية.

التوصيات والاقتراحات:

1. ضرورة وضع تعريف واضح لمدلول الجنون في قانون العقوبات الجزائري؛لكونه لفظا واسعا فضفاضا تندرج تحته جميع العاهات العقلية.
2. هناك حاجة ملحة لتعديل النظرة التقليدية لعوارض الأهلية،وإصلاحها في بعض الحيثيات،وإدراج عوارض أخرى جديدة،والنص عليها كالسكر،وحالات الإدمان،وبعض الأمراض النفسية العصبية الحديثة كالفصام،والذهان..؛ولا عبرة بالقول أن كل الحالات المرضية هي أمور تقنية تندرج ضمن الجنون والعته،ولا حاجة إلى النص عليها؛لأن هذا يفتح المجال أمام التقديرات المختلفة،وربما التناقضات في التقديرات؛إذ لا بد من نص حاصر لها يواكب به التقنين الجزائري التطور العلمي الحاصل في مجال الطب العقلي المعاصر؛وذلك لأن الجنون والعته يعتبران من أنواع الأمراض العقلية،وهذه الأخيرة من مباحث الطب واختصاصاته،وبالتالي ضرورة المتابعة الدورية،والاستعانة بالخبرة الطبية للتشريع في مثل هذه القضايا ذات الصلة بالمجال الطبي البحت عبر عقد مؤتمرات وندوات تنسيقية جادة بين الأطباء المختصين، والقانونيين؛لإعداد صياغة موضوعية محكمة ودقيقة.
3. ضبط عملية إصدار الشهادات الصحية،والبطاقات للمرضى النفسيين،وتوحيد جهة الإصدار عن لجنة مختصة،مشهود لها بالعدالة والكفاءة والخبرة في هذا المجال.
4. تشكيل لجنة استشارية متكونة من فقهاء شرعيين وقانونيين،وأطباء نفسيين؛لتقدير حالة الجاني العقلية وقت ارتكابه لجنايته،ومدى تأثير اضطرابه العقلي على مسؤوليته الجزائية.
5. لابد وان يكون الطبيب النفسي مؤهلاً من الناحية العلمية والعملية للتفريق بين حالات الادعاء والتمارض وحالات الهستيريا وحالات اضطرابات اختلاق المرض .. فهذا التفريق هام للغاية من الناحية القانونية والجنائية،وعدم الدراية والقدرة علي هذا التفريق يعتبر مثالاً هاماً لسوء ممارسة الطب النفسي.

6. التركيز علي الجانب الإيماني،والعلاج النفسي الديني الذي يفيد في كثير من الحالات للتغلب على الأعراض.
7. إن كان النص على الأمراض العقلية يثقل متن المادة،فهناك اقتراح آخر هو وضع معايير تحدد بناء عليها عوارض الأهلية معايير حتى نتجنب المعيار الانتقائي الذي يؤدي إلى القصور؛بمعنى استبدال الجنون والعته بمعيار منضبط هو معيار انعدام التمييز،وبالتالي يصبح النظام القانوني لعوارض الأهلية المتعلقة بالتمييز يشمل كل من يعترض أهليته أي عارض؛سواء كان معدم للتمييز،أو ناقص له.
8. يقترح أن تكون نص المادة 43 كالآتي:"كل من بلغ سن التمييز،ولم يبلغ سن الرشد،وكل من بلغ سن الرشد،وكان فاسد التدبير لأي عارض يكون ناقص الأهلية وفقا لما يقرره القانون"،وإضافة مادة في قانون الأسرة مقترحة:"تسري على تصرفات المحجور عليهم لفساد التدبير ما يسري على تصرفات الصبي المميز من أحكام".
9. ضرورة الاتصاف بروح المبادرة والتجديد لدى المشرع الجزائري بشكل عام،وبخاصة في التشريعات المتعلقة بالأحوال الشخصية،وعوارض الأهلية،وعدم الاتكاء على النظم القانونية التقليدية المستوردة في غالب الأمور،وبذل محاولات جادة لإعادة النظر،وتلافي القصور.
10. كفالة الرعاية الصحية للمصابين بالأمراض العقلية هي من مهام الجهات الحكومية المسؤولة عن الصحة،ولكن المشرع الجزائي قد يتدخل بالأمر بإيداع المصاب بخلل عقلي المستشفيات العلاجية المختصة من حيثية أن يكون هذا المصاب قد يشكل خطر على السلامة العامة داخل المجتمع.

والحمد لله الذي حبانا بهنايته للوصول بهذا البحث إلى غايته ونهايته.

قائمة المراجع:

- القرآن الكريم.
- **المؤلفات**:
  - **كتب التفسير**:

- ابن العربي أبو بكر محمد بن عبد الله،أحكام القرآن،تحقيق محمد عبد القادر عطا،دار الكتب العلمية،بيروت،لبنان،ط3، 1424هـ-2003م.
- الثعالبي أبو زيد عبد الرحمن بن محمد بن مخلوف،الجواهر الحسان في تفسير القرآن،تحقيق علي معوض وعادل عبد الموجود،دار إحياء التراث العربي،بيروت،لبنان، ط1418،1هـ-1997م.
- السيوطي جلال الدين،الدر المنثور في التفسير بالمأثور،مركز هجر للبحوث والدراسات العربية والإسلامية،مصر،ط1424،1هـ-2003م.
- الطبري أبو جعفر محمد بن جرير،جامع البيان عن تأويل القرآن،تحقيق محمود محمد شاكر وأحمد محمد شاكر،مكتبة ابن تيمية،القاهرة،مصر،ط2.
- القرطبي أبو عبد الله محمد بن أحمد،الجامع لأحكام القرآن والمبين لما تضمنه من السنة وآي الفرقان،تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي،مؤسسة الرسالة،بيروت،لبنان،ط1، 1427هـ-2006م.

- **المعاجم اللغوية**:

- إبراهيم مصطفى ورفاقه،المعجم الوسيط،تحقيق مجمع اللغة العربية،دار الدعوة.
- ابن الأثير مجد الدين أبي السعادات المبارك بن محمد الجزري،النهاية في غريب الحديث والأثر،تحقيق علي بن حسن الحلبي،دار ابن الجوزي،المملكة العربية السعودية،ط1، 1421هـ.
- ابن منظور جمال الدين محمد بن مكرم الإفريقي المصري،لسان العرب، دار صادر،بيروت،لبنان.
- الجرجاني علي بن محمد،معجم التعريفات،تحقيق محمد صديق المنشاوي،دار الفضيلة.
- الجوهري أبي نصر إسماعيل بن حماد،الصحاح:تاج اللغة وصحاح العربية،تحقيق محمد محمد تامر،دار الحديث،القاهرة،1430هـ-2009م.

- **كتب الفقه الإسلامي**:

- ابن القاص أبو العباس أحمد بن أبي أحمد الطبري،أدب القاضي،تحقيق حسين خلف الجبوري،مكتبة الصديق،الطائف، المملكة العربية السعودية،ط1،1409هـ-1989م.
- ابن رشد أبي الوليد محمد بن أحمد،بداية المجتهد ونهاية المقتصد، تحقيق محمد صبحي حسن حلاق، مكتبة ابن تيمية، القاهرة،مصر،ط1،1415هـ.
- ابن عابدين محمد أمين،رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار،تحقيق عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض،دار عالم الكتب،الرياض،1423هـ-2003م.

- ابن عبد البر أبو عمر يوسف بن عبدالله بن عبدالبر النمري،الاستذكار،تحقيق سالم محمد عطا ومحمد علي معوض،دار الكتب العلمية، بيروت،ط1،1421هـ-2000م.
- ابن قدامة موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد،المغني،تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي وعبد الفتاح محمد الحلو،دار عالم الكتب،الرياض،المملكة العربية السعودية،ط3،1417هـ-1997م.
- البهوتي منصور بن يونس بن إدريس،كشاف القناع عن متن الإقناع،عالم الكتب،بيروت، 1403هـ-1983م.
- الجويني أبي المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف،نهاية المطلب في دراية المذهب، تحقيق عبد العظيم محمود الديب،دار المنهاج، جدة،ط1،1428هـ-2007م.
- حسين أحمد فراج،الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية،الدار الجامعية،ط1، 1985م.
- الحطاب أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الرعيني المغربي،مواهب الجليل لشرح مختصر خليل،دار عالم الكتب.
- الحلي جعفر بن الحسن،شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام،دار القارئ،بيروت، لبنان،ط1،1425هـ-2004م.
- حيدر علي،درر الحكام شرح مجلة الأحكام،دار عالم الكتب،1423هـ-2003م.
- الخفيف علي،أحكام المعاملات الشرعية،دار الفكر العربي،القاهرة،مصر،1429هـ-2008م.
- خلاف عبد الوهاب،أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية على وفق مذهب أبي حنيفة وما عليه العمل بالمحاكم،دار القلم، الكويت،ط2،1410هـ-1990م.
- خليل بن إسحاق ضياء الدين أبي المودة الجندي المصري،التوضيح (شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب)،مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث،1429هـ-2008م.
- الرصاع أبو عبد الله محمد الأنصاري،الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية،تحقيق محمد أبو الأجفان والطاهر المعموري،دار الغرب الإسلامي،1993م.
- الزحيلي وهبة،الفقه الإسلامي وأدلته،دار الفكر،دمشق،ط3.
- الزرقا مصطفى،المدخل الفقهي العام،دار القلم،دمشق،ط1433،3هـ-2012م.
- زيدان عبد الكريم،الوجيز في أصول الفقه،مؤسسة الرسالة،بيروت،ط7،1418هـ-1997م.

- السباعي مصطفى والصابوني عبد الرحمن،الأحوال الشخصية في الأهلية والوصية والتركات،المطبعة الجديدة،دمشق،ط5،1396هـ-1977م.
- السرخسي شمس الدين،المبسوط،دار المعرفة،بيروت،لبنان.
- الشافعي أبو عبد الله محمد بن إدريس،الأم،دار المعرفة،بيروت،1393هـ.
- الشربيني شمس الدين محمد بن محمد،الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، تحقيق علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود،دار الكتب العلمية،بيروت،لبنان،ط3،1425هـ-2004م.
- الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند،الفتاوى الهندية،دار صادر،بيروت، لبنان.
- الطوري القادري محمد بن حسين بن علي،تكملة البحر الرائق شرح كنز الدقائق،دار الكتب العلمية،بيروت،لبنان، ط1،1418هـ-1997م.
- الطوسي أبي جعفر محمد بن الحسن بن علي،المبسوط في فقه الإمامية،دار الكتاب الإسلامي،بيروت،لبنان، 1412هـ-1992م.
- عبد القادر عودة،التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي،مكتبة دار التراث،القاهرة،مصر،2003م.
- عتر محمد ماجد،المفصل في الفقه الحنفي (الأموال والمعاملات المالية)،مكتبة دار المستقبل،حلب،ط1،1426هـ-2005م.
- العنيسي أحمد بن قاسم الصنعاني اليماني،التاج المذهَّب لأحكام المذهب شرح متن الأزهار في فقه الأئمة الأطهار،دار الحكمة اليمانية،صنعاء،اليمن،1414هـ-1993م.
- عودة عبد القادر،التشريع الجنائي الإسلامي،دار الكتب العلمية،بيروت،لبنان.
- الغندور أحمد،الأحوال الشخصية في التشريع الإسلامي،مكتبة الفلاح،الكويت،ط2، 1402هـ-1982م.
- قاضي زاده أفندي،نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار،دار الفكر.
- الكاساني علاء الدين أبو بكر بن مسعود،بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع،تحقيق علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود،دار الكتب العلمية،بيروت،لبنان،ط2، 1424هـ-2003م.
- الكشناوي أبي بكر بن حسن،أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في فقه إمام الأئمة مالك، دار الفكر،بيروت،لبنان،ط2.

- الماوردي أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري،الحاوي الكبير (شرح مختصر المزني)،تحقيق علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود،دار الكتب العلمية،بيروت، لبنان،ط1،1414هـ-1994م.
- محمد سلام مدكور،المدخل للفقه الإسلامي تاريخه ومصادره ونظرياته العامة،دار النهضة العربية،القاهرة،مصر،ط2،1963م.
- المرتضى أحمد بن يحي،البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار،دار الكتاب الإسلامي،القاهرة.
- المرغيناني برهان الدين أبي الحسن علي بن أبي بكر،الهداية شرح بداية المبتدي مع شرح عبد الحي اللكنوي،إدارة القرآن والعلوم الإسلامية،كراتشي،باكستان.
- مصطفى إبراهيم الزلمي،موانع المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية والتشريعات الجزائية العربية،بغداد،ط1،1998م.
- المناوي زين الدين عبد الرؤوف،التيسير بشرح الجامع الصغير،مكتبة الإمام الشافعي،الرياض،ط3، 1408هـ-1988م.
- الموسوعة الفقهية،وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية،الكويت،ط2، 1409هـ-1989م.
- النسفي أبي البركات عبد الله بن أحمد،كنز الدقائق،تحقيق سائد بكداش،دار السراج،المدينة المنورة ودار البشائر الإسلامية،بيروت،لبنان،ط1،1432هـ-2011م.

- **كتب القانون الوضعي**:

- بلحاج العربي،النظرية العامة للالتزام في القانون الجزائري،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر.
- توفيق حسن فرج،المدخل للعلوم القانونية:النظرية العامة للقانون،والنظرية العامة للحق،الدار الجامعية،الجزائر.
- حسين بن شيخ آث ملويا،المنتقى في قضاء الأحوال الشخصية،دار هومة،الجزائر،ط3، 2006م.
- خوري عمر،شرح قانون العقوبات (القسم العام)،كلية الحقوق،جامعة الجزائر1،السنة الجامعية 2010-2011م.
- ضاري خليل محمود،أثر العاهة العقلية في المسؤولية الجزائية،مركز البحوث القانونية،بغداد،1982م.
- فرج عبد المنعم،أصول القانون،دار النهضة العربية،بيروت.

- كامل السعيد،الجنون والاضطراب العقلي وأثره في المسؤولية الجنائية،طبع الجامعة الأردنية،1986-1987م.
- محمد صبري السعدي،شرح القانون المدني الجزائري،ط1،1991م.
- محمد كمال حمدي،الولاية على المال والأحكام الموضوعية (الولاية،الوصاية، الحجر،المساعدة القضائية)،دار المعرفة.
- مرسي محمد كامل،شرح القانون المدني الجديد الالتزامات،العالمية،1954م.
- نجار إبراهيم وبدوي أحمد زكي وشلالة يوسف،القاموس القانوني الجديد (فرنسي-عربي)،مكتبة لبنان،بيروت،2006م.

- **كتب الطب**:

- الأتاسي محمد إبراهيم،من تاريخ طب النفس والأعصاب عند العرب والمسلمين،دار الكتب العلمية،بيروت،لبنان.
- الحفني عبد المنعم،موسوعة الطب النفسي،مكتبة مدبولي،القاهرة،مصر،ط2، 1999م.
- حلمي المليجي،علم النفس الإكلينيكي،دار النهضة العربية،بيروت،ط1، 2000م.
- ريتشارد م.سوين،علم الأمراض النفسية والعقلية،ترجمة أحمد عبد العزيز سلامة،دار النهضة العربية،القاهرة،1979م.
- سعد جلال،أسس علم النفس الجنائي،دار المطبوعات الجديدة،الإسكندرية.
- لطفي الشربيني،الطب النفسي والقانون،دار النهضة العربية،2001م.
- محمد شحاته ربيع وجمعة سيد يوسف ومعتز سيد عبد الله،علم النفس الجنائي،دار غريب،القاهرة،1415هـ-1994م.
- محمد عماد فضلي وطه بعشر،تاريخ الطب النفسي،المرشد إلى الطب النفسي،منظمة الصحة العالمية،المكتب الإقليمي للشرق الأوسط،أكاديميا،1999م.
- محمد عودة وكمال مرسي،الصحة النفسية في ضوء علم النفس والإسلام،دار القلم، الكويت.
- محمود أبو زيد،المعجم في علم الإجرام والاجتماع القانوني والعقاب،دار الكتاب للنشر والتوزيع،1987م.
- ميشيل فوكو،تاريخ الجنون في العصر الكلاسيكي،ترجمة سعيد بنكراد،المركز الثقافي العربي،الدار البيضاء،المغرب،ط1،2006م.

- **الأطروحات**:

- بن سعيد موسى،الحجر على السفيه بين الشريعة والقانون،ماجستير،جامعة الأمير عبد القادر،قسنطينة،الجزائر،1419هـ-1998م.
- تسعديت،الجنون في علم الإجرام،شهادة ماجستير في القانون الجنائي،كلية الحقوق،جامعة الجزائر 01 بن يوسف بن خدة،2011م.
- الخطيب أحمد علي،الحجر على المدين لحق الغرماء في الفقه الإسلامي والقانون المقارن،رسالة دكتوراه في الشريعة والقانون،مصر، 1964م.
- شيكر ريمة،الحجر في القانون الجزائري،ماجستير،كلية الحقوق،جامعة الجزائر1، 2014م.
- غانية خروفة،سلطة القاضي الجنائي في تقدير الخبرة،ماجستير،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة منتوري،قسنطينة،2009م.
- لافي جمال عبد الله،أثر المرض النفسي في رفع المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي،رسالة ماجستير،كلية الشريعة والقانون،الجامعة الإسلامية،غزة،فلسطين، 1430هـ-2009م.

- **المقالات**:

- سمير إسحاق بنات،الجنون كمانع من موانع المسؤولية الجزائية (دراسة مقارنة)،كلية الحقوق،جامعة القدس،2014م.
- سيد القط،المعنى العلمي للفظ الجنون،مقال نشر بمجلة "النفس المطمئنة"،مجلة الطب النفسي الإسلامي،الجمعية العالمية للصحة النفسية، العدد:3،جويلية 1994م،القاهرة.
- شهر الدين قالة،أحكام طلاق المضطرب نفسيا،مجلة البحوث والدراسات،كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية،باتنة،الجزائر،العدد:11،السنة:2011،08م.
- طارق بن علي الحبيب،تاريخ الطب النفسي في بلاد المسلمين،مجلة حراء،العدد:41،السنة التاسعة،مارس-أفريل،2014م.
- محمد نعيم ياسين،أثر الأمراض النفسية والعقلية على المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية،مجلة الشريعة والقانون،الإمارات العربية المتحدة،العدد:1422،16هـ-2002م

مواقع الانترنيت:

- عيوب النظام القانوني لعوارض الأهلية دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين العربية،بحث منشور على شبكة الانترنت في موقع:مدونة القوانين الوضعية:www.qawaneen.blogspot.com.

- محمد شعبان أيوب،نظرة إلى الجنون بين الموروث الإسلامي والغربي،مقال منشور على شبكة الانترنت).

ملحق:

النصوص القانونية ذات الصلة بالنظام القانوني للشخص المصاب بالجنون والعته:

- القانون المدني الجزائري الأمر رقم:58/75،المؤرخ في:1975/09/26م يتضمن القانون المدني الجزائري المعدل،والمتمم بالقانون: 05-10،المؤرخ في:20/ 06/ 2005م المواد:42-43-44-125-134.
- قانون العقوبات:(القانون رقم:06-23 المؤرخ في: 2006/12/20م): المواد:19-21-45-47-52-314-315 وقانون الإجراءات الجزائية:311-361-368-405.
- قانون الأسرة:القانون 11/84 المؤرخ في:1984/06/09م يتضمن قانون الأسرة الجزائري المعدل،والمتمم بالأمر 05-02،المؤرخ في:27/ 02/ 2005م المواد: 81-82-83-85-86-99-100 إلى 108.

الهوامش:

[1] الكاساني علاء الدين أبو بكر بن مسعود،بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع،تحقيق علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود،دار الكتب العلمية،بيروت،لبنان،ط1424،2هـ-2003م،81/10.

[2] خلاف عبد الوهاب،أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية على وفق مذهب أبي حنيفة وما عليه العمل بالمحاكم،دار القلم، الكويت،ط1410،2هـ-1990م،ص215-216.

[3] الزرقا مصطفى،المدخل الفقهي العام،دار القلم،دمشق،ط1433،3هـ-2012م،834/2-835 والموسوعة الفقهية،وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية،الكويت،ط2،1409هـ-1989م،101/16.

[4] الأنعام:76.

[5] ابن منظور،لسان العرب مادة:"جنن"،92-96/13 والقزويني،مقاييس اللغة،مادة:"جن"، 378/1.

[6] مجموعة مؤلفين،المعجم الوسيط،مادة:"جن"،141/1.
[7] السباعي والصابوني،الأحوال الشخصية،ص24.
[8] عودة عبد القادر،التشريع الجنائي الإسلامي،دار الكتب العلمية،بيروت،لبنان،142/2-143 والسباعي والصابوني،الأحوال الشخصية، ص16.
[9] السباعي والصابوني،الأحوال الشخصية،ص24-25.
[10] إبراهيم مصطفى ورفاقه،المعجم الوسيط،تحقيق مجمع اللغة العربية،دار الدعوة،141/1.
[11] أخرجه أبو داود (4401) والنسائي (156/6) وأحمد (100/6) وحسنه الأرناؤونط.
[12] المدونة 654/3.
[13] النسفي حافظ الدين،كشف الأسرار شرح المصنف على المنار،467/2.
[14] انظر:بحث عيوب النظام القانوني لعوارض الأهلية على شبكة الانترنت.
[15] عمر خوري،شرح قانون العقوبات،ص67.
[16] كامل السعيد،الجنون والاضطراب العقلي وأثره في المسؤولية الجنائية،طبع الجامعة الأردنية،1986-1987م،ص41-43 وما بعدها والأتاسي محمد إبراهيم،من تاريخ طب النفس والأعصاب عند العرب والمسلمين،دار الكتب العلمية،بيروت،لبنان،ص126.
[17] كامل السعيد،الجنون والاضطراب العقلي،ص41.
[18] انظر:نص المادة 62 قانون عقوبات مصري رقم 58 لسنة 1937م.
[19] انظر:نص المادة 60 من قانون العقوبات العراقي. (انظر:سمير إسحاق،الجنون كمانع من موانع المسؤولية الجزائية،ص17)
[20] مصطفى إبراهيم الزلمي،موانع المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية والتشريعات الجزائية العربية،الطبعة1،بغداد،1998م،ص51-54.
[21] السباعي والصابوني،الأحوال الشخصية،ص142.
[22] محمد عودة وكمال مرسي،الصحة النفسية،ص217 وريتشارد م.سوين،علم الأمراض النفسية والعقلية،،ص567 ومحمد شحاته ربيع وجمعة سيد يوسف ومعتز سيد عبد الله،علم النفس الجنائي،دار غريب،القاهرة،1415ه-1994م،ص402 ومحمد نعيم ياسين،أثر الأمراض النفسية والعقلية على المسؤولية الجنائية،ص24.
[23] حلمي المليجي،علم النفس الإكلينيكي،دار النهضة العربية،بيروت،ط1، 2000م، ص101.

[24] محمد عماد فضلي وطه بعشر،تاريخ الطب النفسي،المرشد إلى الطب النفسي،منظمة الصحة العالمية،المكتب الإقليمي للشرق الأوسط،أكاديميا،1999م،ص5.

[25] محمد فضلي وطه بعشر،تاريخ الطب النفسي،ص6-7 وتسعديت،الجنون في علم الإجرام،ص25.

[26] الكاساني،بدائع الصنائع،135/5. (انظر:محمد شعبان أيوب،نظرة إلى الجنون بين الموروث الإسلامي والغربي،مقال منشور على شبكة الانترنت)

[27] طارق بن علي الحبيب،تاريخ الطب النفسي في بلاد المسلمين،مجلة حراء،العدد:41، السنة التاسعة،مارس-أفريل،2014م.

[28] محمد عماد فضلي وطه بعشر،تاريخ الطب النفسي،ص7-8.

[29] محمد عز الدين توفيق،التأصيل الإسلامي للدراسات النفسية،ص362.

[30] شهر الدين قالة،أحكام طلاق المضطرب نفسيا،ص30.

[31] لطفي الشربيني،الطب النفسي والقانون،ص115.

[32] سيد القط،المعنى العلمي للفظ الجنون،مقال نشر بمجلة "النفس المطمئنة"،مجلة الطب النفسي الإسلامي،الجمعية العالمية للصحة النفسية، العدد:3،جويلية 1994م،القاهرة،ص7.

[33] شهر الدين قالة،أحكام طلاق المضطرب نفسيا،ص31.

[34] لطفي الشربيني،الطب النفسي والقانون،دار النهضة العربية،2001م،ص42.

[35] غانية خروفة،سلطة القاضي الجنائي في تقدير الخبرة،ماجستير،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة منتوري،قسنطينة،2009م،ص2.

[36] ابن منظور،لسان العرب،مادة:"عته"،512/13.

[37] ابن الأثير،النهاية في غريب الأثر،393/3.

[38] الزيلعي،تبيين الحقائق،101/5 وابن عابدين محمد أمين بن عمر،حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار،دار الفكر،بيروت،لبنان،144/6 وابن نجين،البحر الرائق،435/3 وسعدي أبو جيب،القاموس الفقهي،دار الفكر،دمشق،سورية،ط2،1408هـ-1988م،ص142 والموسوعة الفقهية،99/16.

[39] المناوي زين الدين عبد الرؤوف،التيسير بشرح الجامع الصغير،مكتبة الإمام الشافعي،الرياض،ط3، 1408هـ-1988م،420/2.

[40] حيدر علي،درر الحكام في شرح مجلة الأحكام،دار عالم الكتب،76/7.

[41] السرخسي شمس الدين،المبسوط،دار المعرفة،بيروت،لبنان،156/24-157.

[42] المرغيناني،الهداية شرح البداية،432/6.
[43] عبد القادرة عودة،التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي،مكتبة دار التراث،القاهرة،مصر،2003م،503/1.
[44] وهو المصطلح السائد في أمريكا في مقابل اصطلاح:" feebleminded" المستخدم في انجلترا. (انظر:محمود أبو زيد،المعجم في علم الإجرام،ص293)
[45] محمد سلام مدكور،المدخل للفقه الإسلامي تاريخه ومصادره ونظرياته العامة،دار النهضة العربية،القاهرة،مصر،ط2،1963م،ص 456 –457.
[46] السباعي والصابوني،الأحوال الشخصية، ص148.
[47] فاطر:14.
[48] الفرقان:59.
[49] الزحيلي وهبة،الفقه الإسلامي وأدلته،دار الفكر،دمشق،ط3، 183/7.
[50] ميشيل فوكو،تاريخ الجنون في العصر الكلاسيكي،ص280-281.
[51] ميشيل فوكو،تاريخ الجنون في العصر الكلاسيكي،ص280-281.
[52] محمود أبو زيد،المعجم في علم الإجرام والاجتماع القانوني والعقاب،دار الكتاب للنشر والتوزيع،1987م،ص292.
[53] الحفني عبد المنعم،موسوعة الطب النفسي،مكتبة مدبولي،القاهرة،مصر،ط2، 1999م،593/2 –595.
[54] ضاري خليل محمود ،أثر العاهة العقلية في المسؤولية الجزائية،مركز البحوث القانونية،بغداد،1982م،ص87.
[55] رواه أبو داود وصححه الألباني دون قوله:"لعل الذي...". (انظر:سنن أبي داود،رقم:4404، 244/4)
[56] عيوب النظام القانوني لعوارض الأهلية، موقع:مدونة القوانين الوضعية.
[57] المرجع نفسه.
[58] ابن منظور جمال الدين محمد بن مكرم الإفريقي المصري،لسان العرب، دار صادر،بيروت،لبنان، 167/4 والجوهري أبي نصر إسماعيل بن حماد،الصحاح:تاج اللغة وصحاح العربية،تحقيق محمد محمد تامر،دار الحديث،القاهرة،1430هـ-2009م،ص226، والفيومي،المصباح المنير،ص121-122.

[59] ابن الأثير مجد الدين أبي السعادات المبارك بن محمد الجزري،النهاية في غريب الحديث والأثر، تحقيق علي بن حسن الحلبي،دار ابن الجوزي،المملكة العربية السعودية،ط1، 1421هـ،ص188.

[60] الفجر:05.

[61] الزبيدي،تاج العروس،535/10.

[62] الجرجاني علي بن محمد،معجم التعريفات،تحقيق محمد صديق المنشاوي،دار الفضيلة، ص73.

[63] الشربيني شمس الدين محمد بن محمد،الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، تحقيق علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود،دار الكتب العلمية،بيروت،لبنان،ط3،1425هـ-2004م، 60/2 والجويني أبي المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف،نهاية المطلب في دراية المذهب، تحقيق عبد العظيم محمود الديب،دار المنهاج،جدة،ط1428،1هـ-2007م،431/6 والماوردي أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري،الحاوي الكبير (شرح مختصر المزني)،تحقيق علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود،دار الكتب العلمية،بيروت، لبنان،ط1،1414هـ-1994م،339/6 و ابن قدامة موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد،المغني،تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي وعبد الفتاح محمد الحلو،دار عالم الكتب،الرياض،المملكة العربية السعودية،ط3،1417هـ-1997م،593/6 والبهوتي منصور بن يونس بن إدريس،كشاف القناع عن متن الإقناع،عالم الكتب،بيروت،1403هـ-1983م،416/3 وابن رشد أبي الوليد محمد بن أحمد،بداية المجتهد ونهاية المقتصد، تحقيق محمد صبحي حسن حلاق، مكتبة ابن تيمية، القاهرة، مصر،ط1،1415هـ،66/4 وخليل بن إسحاق ضياء الدين أبي المودة الجندي المصري،التوضيح (شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب)،مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث،1429هـ-2008م،226/6 والمرتضى أحمد بن يحي،البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار،دار الكتاب الإسلامي،القاهرة، 88/6 والعنيسي أحمد بن قاسم الصنعاني اليماني،التاج المذهَّب لأحكام المذهب شرح متن الأزهار في فقه الأئمة الأطهار،دار الحكمة اليمانية،صنعاء،اليمن،1414هـ-1993م، 160/4 والطوسي أبي جعفر محمد بن الحسن بن علي،المبسوط في فقه الإمامية،دار الكتاب الإسلامي،بيروت،لبنان،1412هـ-1992م،281/2 والحلي جعفر بن الحسن، شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام،دار القارئ،بيروت،لبنان، ط11، 1425ه-2004م، ص363.

[64] الحطاب أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الرعيني المغربي،مواهب الجليل لشرح مختصر خليل،دار عالم الكتب،632/6.

[65] الرصاع أبو عبد الله محمد الأنصاري،الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية،تحقيق محمد أبو الأجفان والطاهر المعموري،دار الغرب الإسلامي،1993م،419/1.

[66] الحطاب،مواهب الجليل،دار عالم الكتب، 631/6-632.

[67] المرجع نفسه،631/6-632.

[68] الكشناوي أبي بكر بن حسن،أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في فقه إمام الأئمة مالك، دار الفكر،بيروت،لبنان، ط2، 3/3.

[69] النسفي أبي البركات عبد الله بن أحمد،كنز الدقائق،تحقيق سائد بكداش،دار السراج،المدينة المنورة ودار البشائر الإسلامية،بيروت،لبنان،ط1،1432هـ-2011م،ص571 وابن نجيم، البحر الرائق،88/8 والمرغيناني برهان الدين أبي الحسن علي بن أبي بكر،الهداية شرح بداية المبتدي مع شرح عبد الحي اللكنوي،إدارة القرآن والعلوم الإسلامية،كراتشي، باكستان،431/6 والشيخ نظام وجماعة من علماء الهند،الفتاوى الهندية،دار صادر،بيروت، لبنان،54/5 وما بعدها وقاضي زاده أفندي،نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار،دار الفكر،253/9 وما بعدها.

[70] يقصد الصاحبين الفقيهين: القاضي أبو يوسف،ومحمد بن الحسن الشيباني.

[71] الطوري القادري محمد بن حسين،تكملة البحر الرائق شرح كنز الدقائق،دار الكتب العلمية،بيروت،لبنان،ط1،1418هـ-1997م،142/8.

[72] ابن عابدين محمد أمين،رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار،تحقيق عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض،دار عالم الكتب،الرياض،1423هـ-2003م، 198/9.

[73] المرجع نفسه،198/9.

[74] عتر محمد ماجد،المفصل في الفقه الحنفي (الأموال والمعاملات المالية)،مكتبة دار المستقبل،حلب،ط1، 1426ه-2005م،ص337.

[75] البقرة : 282.

[76] انظر:الطبري،جامع البيان،587/6 وابن كثير،تفسير القرآن العظيم،508/3 وابن العربي، أحكام القرآن،330/1-331 والقرطبي،الجامع لأحكام القرآن،438/4 والماوردي،

الحاوي الكبير،340/6-341 والسيوطي،الدر المنثور،395/3 والثعالبي،الجواهر الحسان، 547/1 ورشيد رضا،تفسير المنار،122/3.

[77] ويروى:**"عُقدَتِهِ"**: **والعُقدَة** هي:الحبسة في النطق،وهي حالة خلقية تنشأ عن قصر في حكمة اللسان،وتحد حركته،ومنه قوله تعالى عن حكاية دعاء موسى -عليه السلام-:**{واحلل عقدة من لساني}** [طه:27]،وفي الكلام:الصعوبة والغموض،وفي علم النفس:ظاهرة تتولد من الكبت،فتصبح ذات وجود مستقل.

[78] **صحيح**:رواه الترمذي [أبواب البيوع/باب:ما جاء فيمن يُخدع في البيع]،حديث: 361/1268،2 والبيهقي [كتاب الحجر/باب الحجر على البالغين بالسفه]،62/6 ورواه البخاري عن-ابن عمر رضي الله عنهما-قال:قال رجل للنبي-صلى الله عليه وسلم-:((إني أخدع في البيوع،فقال:"إذا بايعت فقل:لا خِلابة"، فكان الرجل يقوله)) (انظر:صحيح البخاري87/3 [باب:ما ينهى عن إضاعة المال] وأحمد،217/3 والدارمي،788/2 والشوكاني،نيل الأوطار،182/3-183.

[79] السرخسي،المبسوط،158/24.

[80] ابن القاص أبو العباس أحمد بن أبي أحمد الطبري،أدب القاضي،تحقيق حسين خلف الجبوري،مكتبة الصديق،الطائف، المملكة العربية السعودية،ط1، 1409ه-1989م،443/2.

[81] الماوردي،الحاوي الكبير،341/6.

[82] ابن المنذر،الإجماع،ص99 وابن مفلح،المبدع،304/4 والبهوتي،كشف القناع،443/3.

[83] الأمر رقم:58/75،المؤرخ في:1975/09/26م يتضمن القانون المدني الجزائري المعدل،والمتمم بالقانون: 05-10،المؤرخ في:20/ 06/ 2005م.

[84] القانون 11/84،المؤرخ في:1984/06/09م يتضمن قانون الأسرة الجزائري المعدل،والمتمم بالأمر 05-02،المؤرخ في:27/ 02/ 2005م.

[85] **العوارض**:"خصال أو آفات لها تأثير في الأحكام المتعلقة بأهلية الوجوب أو الأداء بالتغيير أو الإعدام". (انظر:حسين أحمد فراج،الملكية ونظرية العقد،ص221 ومرسي محمد كامل،شرح القانون المدني الجديد الالتزامات،العالمية،1954م،192/1)

[86] بن سعيد موسى،الحجر على السفيه بين الشريعة والقانون،ماجستير،جامعة الأمير عبد القادر،قسنطينة،الجزائر،1419هـ-1998م،ص21 وشيكر ريمة،الحجر في القانون الجزائري،ماجستير،كلية الحقوق،جامعة الجزائر1، 2014م،ص09.

[87] وهي مطابقة للمادة 45 مدني مصري و47 سوري، وتقابلها المادة 46 من القانون العراقي الجديد. (انظر:محمد كامل مرسي،شرح القانون المدني الالتزامات،1/179-180 وفرج عبد المنعم،أصول القانون،دار النهضة العربية،بيروت، ص458 ومحمد كمال حمدي،الولاية على المال والأحكام الموضوعية (الولاية،الوصاية، الحجر،المساعدة القضائية)،دار المعرفة،1/218-219 ومحمد صبري السعدي،شرح القانون المدني الجزائري،ط1991،1م،1/182 وبلحاج العربي،النظرية العامة للالتزام في القانون الجزائري،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر،1/98.

[88] حمدي،الولاية على المال،منشأة المعارف،ص167.

[89] نجار إبراهيم وبدوي أحمد زكي وشلالة يوسف،القاموس القانوني الجديد (فرنسي-عربي)،مكتبة لبنان،بيروت،2006م،ص357.

[90] شيكر ريمة،الحجر في القانون الجزائري،ص11.

[91] الأمر رقم:66-156 المؤرخ في:18 صفر 1386ه الموافق لـ:08 جوان 1966م يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم بالقانون رقم:06-23 المؤرخ في:20 ديسمبر 2006م.

[92] تنص المادة 222 من قانون الأسرة الجزائري على أنه:"كل من لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية".

[93] الماوردي،الحاوي الكبير،6/342 وابن قدامة،المغني،6/594-595.

[94] الماوردي،الحاوي الكبير،6/342 والرافعي،العزيز شرح الوجيز،5/66.

[95] الزارعي،القواعد الفقهية،2/57. والطباطبائي،رياض المسائل،9/236-237.

[96] الخطيب أحمد علي،الحجر على المدين لحق الغرماء في الفقه الإسلامي والقانون المقارن،رسالة دكتوراه في الشريعة والقانون،مصر، 1964م،ص118.

[97] **المفتي الماجن**:هو الذي يعلم الناس الحيل الباطلة؛بأن يعلم المرأة حتى ترتد فتبين من زوجها،ويعلم الرجل أن يرتد فيسقط عنه الزكاة ثم يسلم،أو يلفق بين الأمور والمذاهب؛ليحرم حلالا،أو يحل حراما بما لا تستسيغه الشريعة،فيمنع من الإفتاء. (انظر: العيني،البناية شرح الهداية،11/90 وشرح اللكنوي على الهداية للمرغيناني،6/437 وعتر ماجد،المفصل في الفقه الحنفي،ص340)

[98] **المتطبب الجاهل**: هو الذي يفسد على الناس أبدانهم؛فإنه يسقي الناس في أمراضهم دواء مهلك،إذن المقصود به مدعي الطب،وهو من لا دراسة له -هذه الأيام-ولا خبرة كافية،ومنه

بعض الختانين،ومداوي الجراح،ومعالجي بعض الأمراض،ومنهم أيضا الممرضين والممرضات،والقابلات غير المجازات إذا كانوا جهالا،لا يراعون الأساليب الصحية. (انظر: شرح اللكنوي على الهداية للمرغيناني،437/6 والزيلعي،تبيين الحقائق،193/5 وعتر ماجد،المفصل في الفقه الحنفي،ص340)

[99] **المكاري المفلس**:كان يراد به قديما الذي يتقبل الكراء،ويؤاجر الجمال وليس له جمال،ولا مال يشترى به الدواب،والناس يعتمدون عليه،ويدفعون الكراء إليه،وبتصرف هو ما أخذ منهم في حاجته،وإذا جاء أوان الخروج يخفي هو نفسه،فيذهب أموال الناس؛هذا الشخص متعد أيضا؛لأن دفع الضرر العام واجب،وإن كان فيه إلحاق الضرر بالخاص،فالمقصود به إذن في عصرنا أيضا من لا مال له ولا سيارات،ويجمع أموال الناس على أن يوصلهم بسياراته أو عرباته إلى مكان ما أو سياحة ما؛فيحجر عليهم. (انظر:شرح اللكنوي على الهداية للمرغيناني ،437/6 والزيلعي،تبيين الحقائق،193/5 وعتر ماجد،المفصل في الفقه الحنفي،ص339-340 والسباعي والصابوني،الأحوال الشخصية،ص30)

[100] السرخسي،المبسوط،157/24.

[101] الكاساني،بدائع الصنائع،169/7.

[102] ابن عابدين،رد المحتار،214/9.

[103] السباعي مصطفى والصابوني عبد الرحمن،الأحوال الشخصية في الأهلية والوصية والتركات،المطبعة الجديدة،دمشق،ط1396،5هـ-1977م،ص30.

[104] يمكن اقتباس تعريف للحجر القانوني أيضا من خلال نص المادة 09 مكرر عقوبات بأنه:**"حرمان المحكوم عليه من ممارسة حقوقه المالية أثناء تنفيذ العقوبة الأصلية"**؛وتجدر الإشارة إلى أن الحجر القانوني كان عقوبة تبعية في نص المادة 06 من قانون العقوبات قبل تعديله بموجب القانون رقم:06-23 المؤرخ في:20 ديسمبر 2006م؛إذ أصبح بعد التعديل عقوبة تكميلية وجوبية.

[105] **الحجر التأديبي**: هو عقوبة إضافية يحكم بمقتضاها على المرء بالحرمان المؤقت من الحقوق الوطنية،والمدنية،وحقوق الإنسان،خاصة حق التصويت،والانتخاب،والشهادة، والتعيين في الوظائف العامة،والحق أن هذا النوع من الحجر لا يمكن إدراجه ضمن الحجر بمفهومه الاصطلاحي الخاص؛لأن الحجر في مثل هذه الحالة يمكن أن نقابله بالحجر للمصلحة العامة الداخل في أصل الأمر بالمعروف، والنهي عن المنكر كما أوردناه من مذهب الحنفية،ولا شك أن هذا النوع العام للحجر يندرج ضمنه العديد من أنواع الحجر التي لا تكاد

أن تنحصر؛كالحجر الزراعي،والحجر الصحي،والحجر البيطري،والحجر الاقتصادي، والسياسي،والإعلامي،ونحوه من المجالات العامة.(انظر:النجار إبراهيم وبدوي زكي وشلالة يوسف،القاموس القانوني (فرنسي- عربي)،مكتبة لبنان ناشرون،ط8،ص357)

[106] الغندور أحمد،الأحوال الشخصية في التشريع الإسلامي،مكتبة الفلاح،الكويت،ط2، 1402هـ-1982م،ص369.

[107] سحنون،المدونة،107/5.

[108] المواق،التاج والإكليل،631/6.

[109] بهرام الدميري،الدرر في شرح المختصر،1633/3 وابن جزي،القوانين الفقهية،ص531 والحطاب،مواهب الجليل،632/6-633.

[110] الرافعي،العزيز شرح الوجيز،67/5 والنووي،منهاج الطالبين،ص256 والعمودي،إعانة المبتدين،ص254 والشربيني،الإقناع،61/2-62 والسبكي تاج الدين عبد الوهاب،إبراز الحكم من حديث رفع القلم،ص21.

[111] البهوتي،دقائق أولي النهى،172/2-173.

[112] العنسي،التاج المذهب،166/4.

[113] الزارعي،القواعد الفقهية،59/2.

[114] العاملي،الروضة البهية،105/4.

[115] الخفيف علي،أحكام المعاملات الشرعية،دار الفكر العربي،القاهرة،مصر،1429هـ-2008م،ص268.

[116] زيدان عبد الكريم،الوجيز في أصول الفقه،مؤسسة الرسالة،بيروت،ط7،1418ه-1997م،ص103.

[117] السباعي والصابوني،الأحوال الشخصية،ص24-25.

[118] انظر: الشافعي أبو عبد الله محمد بن إدريس،الأم،دار المعرفة،بيروت،1393هـ،220/5 والكاساني،بدائع الصنائع،346/4 وابن قدامة،المغني،377/9 واللخمي،التبصرة،ص5589-5590 والرافعي،العزيز شرح الوجيز،67/5 والنووي،منهاج الطالبين،ص256 والعمودي،إعانة المبتدين،ص254 والشربيني شمس الدين محمد بن محمد الخطيب،الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع،تحقيق على محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود،دار الكتب العلمية،بيروت،لبنان،ط1425،3هـ-2004م،61/2-62 والكوهجي عبد الله بن حسن الحسن ،زاد المحتاج بشرح المنهاج،تحقيق عبد الله بن إبراهيم الأنصاري،الشؤون الدينية

بدولة قطر، ط1402،1هـ-1982م،186/2 والغروي ومازح،الفقه على المذاهب الأربعة ومذهب أهل البيت،426/2 ومغنية،الفقه على المذاهب الخمسة،629/2-630.

[119] لافي جمال عبد الله،أثر المرض النفسي في رفع المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي،رسالة ماجستير،كلية الشريعة والقانون،الجامعة الإسلامية،غزة،فلسطين،1430ه-2009م،ص27.

[120] السباعي والصابوني،الأحوال الشخصية،ص25.

[121] خلاف،أحكام الأحوال الشخصية،ص215.

[122] جمال لافي،أثر المرض النفسي في رفع المسؤولية الجنائية،ص45.

[123] "الاستذكار"؛ أبو عمر يوسف بن عبدالله بن عبدالبر النمري،دار الكتب العلمية - بيروت - الطبعة الأولى، 1421 - 2000 - تحقيق: سالم محمد عطا، محمد علي معوض (8: 50).

[124] عيوب النظام القانوني لعوارض الأهلية دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين العربية،بحث منشور على شبكة الانترنت في موقع:مدونة القوانين الوضعية: www.qawaneen.blogspot.com.

[125] عيوب النظام القانوني لعوارض الأهلية،ص.

[126] (انظر:عيوب النظام القانوني لعوارض الأهلية:مدونة القوانين الوضعية.

[127] تسعديت،الجنون في علم الإجرام،شهادة ماجستير في القانون الجنائي،كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01 بن يوسف بن خدة،2011م،ص5.

[128] المرجع السابق،ص27.

[129] تسعديت،الجنون في علم الإجرام،ص27.

[130] المرجع نفسه،ص27-28.

[131] عيوب النظام القانوني لعوارض الأهلية،موقع:مدونة القوانين الوضعية.

[132] السباعي والصابوني،الأحوال الشخصية،ص17 و148.

[133] خلاف،علم أصول الفقه،ص160 والزحيلي،أصول الفقه،166/1.

[134] لافي جمال،أثر المرض النفسي،ص27.

[135] السباعي والصابوني،الأحوال الشخصية،ص25 والزحيلي،الفقه الإسلامي وأدلته، 121/4 والخفيف علي،أحكام المعاملات الشرعية،ص269.

[136] زيدان،الوجيز في أصول الفقه،ص104.

[137] زيدان عبد الكريم،الوجيز في أصول الفقه،ص105.

[138] لطفي الشربيني،الطب النفسي والقانون،دار النهضة العربية،2001م،ص42.
[139] توفيق حسن فرج،المدخل للعلوم القانونية:النظرية العامة للقانون،والنظرية العامة للحق،الدار الجامعية،الجزائر،ص670-671.
[140] توفيق حسن فرج،مرجع سابق،ص670.
[141] حسين بن شيخ آث ملويا،المنتقى في قضاء الأحوال الشخصية،دار هومة،الجزائر،ط3، 2006م،ص602.
[142] توفيق فرج،مرجع سابق،ص669 والغوثي بن ملحة،مرجع سابق،ص218.